

"...

## II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“...Sanık ...'nin 02 Mart 2010 tarihinde ... İstanbul Şubesinde basın toplantısı düzenlediği, bu basın toplantısında sarf ettiği sözlerden dolayı 2 nci Ordu Komutanlığının 04 Mart 2010 tarihli soruşturma konulu yazısı ile soruşturma emri verildiği, 2 nci Ordu Komutanlığı Askeri Savcılığının 25 Mart 2010 gün ve 2010/200-1 esas-karar sayılı yetkisizlik kararı ile sanığın eylemlerinin TCK.nun 318 nci maddesinde yazılı halkı askerlikten soğutmak veya 319 ncu maddesinde düzenlenen askerleri itaatsizliğe teşvik suçlarından birisine sübut verebileceği, 353 sayılı Kanunun 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrası ve Milli Savunma Bakanlığının 05.05.1971 tarih ve AD-1971-1444-4 Özel Yetki No: 30 sayılı kararına göre bu suçlarla yargılama yetkisinin Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesine ve soruşturma yetkisinin Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığına ait olduğu belirtilerek 353 sayılı Kanunun 23 ncü maddesi gereğince yetkisizlik kararı verildiği, Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığınca yapılan soruşturma neticesinde sanık hakkında 30 Mart 2012 gün ve 2012/55-30 esas ve karar sayılı iddianamesi ile; As.C.K.nun 58 inci maddesi delaletiyle TCK.nun 318/2 nci maddesinde düzenlenen “Halkı Askerlikten Soğutmak” suçundan kamu davası açıldığı ve halen bu suçtan Mahkememizde yargılamasının devam ettiği anlaşılmıştır.

B. Uygulanacak Maddi Ceza ve Ceza Muhakemesi Normları :

25.10.1963 gün ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun “Kuruluş” başlıklı 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrasında As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçları işleyenlerin yargılanmaları Milli Savunma Bakanlığının önceden tespit ve Resmi Gazete ile yayınlayacağı askeri mahkemelerde yapılır hükmünü içermektedir. Askeri Ceza Kanununun 55 nci maddesinde harp hıyaneti, 56 ncı maddesinde milli müdafaaya hıyanet, 57 nci maddesinde milli müdafaa aleyhine sair hareketler, 58 nci maddesinde milli mukavemeti kırmak, 59 ncu maddesinde milli müdafaa vasıtalarını tahrip, 148 nci maddesinde ise siyasi faaliyetlerde bulunanlar suçları düzenlenmiştir. Bahse konu kanun maddeleri incelendiğinde, maddelerdeki suçlar açısından 765 sayılı Türk Ceza Kanununun ilgili maddelerine atıf yapıldığı, bahse konu suçları işleyenlerin bu atıf maddelerinde belirtilen cezai müeyyidelere tabi kılınacağı belirtilmiştir. 04.11.2004 tarihli 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 12 nci maddesinde 01.03.1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun bütün ek ve değişiklikleri ile birlikte yürürlükten kaldırıldığı belirtilmiş, aynı Kanunun “Yollamalar” başlıklı 3 ncü maddesinin 1 nci fıkrasında mevzuatta yürürlükten kaldırılan Türk Ceza Kanununa yapılan yollamaların 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda bu hükümlerin karşılığını oluşturan maddelere yapılmış sayılacağı hükmü yer almıştır.

1. As.C.K.nun 55 nci maddesinde düzenlenen harp hıyaneti suçu açısından 765 sayılı TCK.nun 129 ncu maddesinin 1 nci fıkrasına yapılan atıf, 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 3 ncü maddesi gereğince 5237 sayılı TCK.nun 307 nci maddesinin 4 ncü fıkrasına,

2. As.C.K.nun 56 ncı maddesinde düzenlenen milli müdafaaya hıyanet suçu açısından 765 sayılı TCK.nun 133, 136 ncı maddesinin 3 ve son fıkrası ile 127 nci maddenin 3 ncü

*fıkrasına yapılan atıf, yürürlük Kanununun 3 ncü maddesi gereğince 5237 sayılı TCK.nun sırasıyla 328, 335, 331 ve 305 nci maddelerine,*

*3. As.C.K.nun 57 nci maddesinde düzenlenen milli müdafaa aleyhine sair hareketler suçu açısından 765 sayılı TCK.nun 135 nci maddesine yapılan atıf, yürürlük Kanununun 3 ncü maddesi gereğince 5237 sayılı TCK.nun sırasıyla 332 ve 339 ncu maddelerine,*

*4. As.C.K.nun 58 nci maddesinde düzenlenen milli mukavemeti kırmak suçu açısından 765 sayılı TCK.nun 153, 161 ve 155 nci maddelerine yapılan atıf, yürürlük Kanununun 3 ncü maddesi gereğince 5237 sayılı TCK.nun sırasıyla 319, 318 ve 323 ncü maddelerine tekabül etmektedir.*

*5. As.C.K.nun 59 ncu maddesinde düzenlenen milli müdafaa vasıtalarını tahrip ve 148 nci maddesinin B fıkrasında belirtilen siyasi faaliyetlerde bulunmak suçu doğrudan As.C.K.nunda düzenlenmiştir.*

*353 sayılı Kanun'un 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrasında yukarıda beş başlık altında belirttiğimiz As.C.K.nun 55, 56, 57, 58, 59 ve 148/B maddelerinde belirtilen suçlar açısından yargılama yetkisinin hangi mahkemeye ait olduğunun Milli Savunma Bakanlığı tarafından önceden tespit edileceği ve Resmi Gazetede yayınlanacağı belirtilmiştir.*

*Bu kapsamda Milli Savunma Bakanlığının 05.05.1971 gün ve AD: 1971/1444-4 Özel Yetki No: 30 sayılı Adli Yetki Konulu Özel Yetki Kararı ile (tıpkı yazım) "As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçları 01 Temmuz 1971 tarihinden sonra işleyenlerle ilgili davalara Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinde bakılması, Milli Savunma Bakanlığının 05.05.1971 tarih ve 1971-1444-4 sayılı onay ile kabul ve tespit edilmiş bulunmaktadır. Bu itibarla 01 Temmuz 1971 tarihinden önce işlenmiş bu suçlarla ilgili davalara Bakanlığın aynı konuya ilişkin 20 Kasım 1963 tarih ve AD.: 6695-2-63 sayılı onayı ile tayin ve tespit edilmiş olan Kara Kuvvetleri Komutanlığı, 1 nci Ordu Komutanlığı ve 7 nci Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemelerinde bakılması ve davaların bu mahkemelerde intaç edilmesi gerekmektedir. Ancak 01 Temmuz 1971 tarihinden sonra işlenen suçlar bakımından "Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesi görevli olacaktır." şeklinde düzenleme yapılmıştır.*

*Milli Savunma Bakanlığının Ocak 1997 gün ve MİY.: 39-3-96/As.Adli.İşl.İhb.Yet. As.Czev.Ş. sayılı Adli Yetki Değişikliği konulu Türk Ceza Kanununun 135/1 nci maddesi ile ilgili özel yetki kararı ile (tıpkı yazım) "As.C.K.nun 57 nci maddesinin 2 nci fıkrasının atıfta bulunduğu TCK.nun 135 nci maddesinin 1 nci fıkrasında yazılı suçu işleyenlerin yargılama yetkisi 01 Mart 1997 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinin yetkisinden çıkarılarak, suçun işlendiği yere en yakın askeri mahkemelerin yetkisine dahil edilmesi, Askeri Mahkemeler Kurulu ve Yargılama Usulü Kanununun 1 nci ve 26 ncı maddelerine göre ve Milli Savunma Bakanlığının 30 Ocak 1997 gün ve MİY.: 39-3-97/As.Adli.İşl.İhb.Yet. As.Czev.Ş. sayılı onayı ile kabul edilmiştir." şeklinde düzenleme yapılmıştır.*

*C. İptal Talebine Esas Kılınan Anayasa Hükümleri :*

*07.11.1982 gün ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2 nci maddesinde "Türkiye Cumhuriyetinin nitelikleri düzenlenmiş ve 2 nci maddede Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde insan haklarına saygılı, Atatürk*

*milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir” denilmiştir.*

*Anayasamızın 03.10.2001 gün ve 4709 sayılı Kanunun 14 ncü maddesi ile değişik Hak Arama Hürriyeti başlıklı 36 ncı maddesinde “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir, hiçbir mahkeme görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz” hükmünü içermektedir.*

*Anayasamızın Kanuni Hakim Güvencesi başlıklı 37 nci maddesinde “hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz, bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz” hükmünü içermektedir.*

*Anayasamızın Yargı Başlıklı 3 ncü bölümünün Genel Hükümler başlığı altındaki mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin 138 nci maddesi “hakimler görevlerinde bağımsızdırlar. Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz, görülmekte olan bir dava hakkında yasama meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare mahkeme kararlarına uymak zorundadır, bu organlar ve idare mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez”, hükmünü içermektedir.*

*Anayasamızın 12 Eylül 2011 gün ve 5982 sayılı Yasanın 15 nci maddesi ile değişik Askeri Yargı başlıklı 145 nci maddesinde “Askeri yargı askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür, bu mahkemeler asker kişiler tarafından işlenen askeri suçlar ile bunların asker kişiler aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidir. Devletin güvenliğine, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara ait davalar her halde adliye mahkemelerinde görülür. Savaş hali haricinde asker olmayan kişiler askeri mahkemelerde yargılanamaz, askeri mahkemelerin savaş halinde hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından yetkili oldukları, kuruluşları ve gerektiğinde bu mahkemelerde adli yargı hakim ve savcılarının görevlendirilmeleri kanunla düzenlenir. Askeri yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askeri hakimlerin özlük işleri, askeri savcılık görevlerini yapan askeri hakimlerin görevli bulundukları komutanlıkla ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir” hükümleri yer almaktadır.*

#### **D. Hukuksal Değerlendirme :**

*Somut olayımıza gelindiğinde Genelkurmay Başkanlığı Askeri Savcılığınca yapılan soruşturma neticesinde sanık hakkında 30 Mart 2012 gün ve 2012/55-30 esas ve karar sayılı iddianamesi ile; As.C.K.nun 58 inci maddesi delaletiyle TCK.nun 318/2 nci maddesinde düzenlenen “Halkı Askerlikten Soğutmak” suçundan kamu davası açılmıştır. Sanık bahse konu suça vücut veren eylemini gerçekleştirdiğinde 353 sayılı Kanunun 10/A maddesi gereğince asker kişi sıfatını haizdir. Eylemini gerçekleştirdiği esnada 2 nci Ordu İstihkam Alayında askerlik hizmetini yerine getirmektedir. 353 sayılı Kanunun 21 nci maddesinin 1 nci fıkrasındaki “askeri mahkemelerin yetkisi, teşkilatında askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin kadro ve kuruluş itibarıyla emirleri altında bulunan kişiler ile adli*

*bakımdan kendisine bağlanmış birlik veya askeri kurum mensupları hakkında caridir.” Hükmiyle belirtilen genel yetki kaidesi gereğince sanığın 2 nci Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemesinde yargılanması gerekmektedir. Ancak 353 sayılı Kanunun 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrası ve Milli Savunma Bakanlığının 05.05.1971 tarih ve AD-1971-1444-4 Özel Yetki No: 30 sayılı kararına göre Genelkurmay Askeri Mahkemesi tarafından yargılanmasına başlanmıştır. Bu anlamda 353 sayılı Kanunun 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrasının sanık hakkında yargılamaya yetkili mahkemeyi belirlemesi açısından Anayasamızın 152 nci maddesinde belirtildiği şekilde davada uygulanacak hukuk normu olduğunda şüphe bulunmamaktadır.*

*Hukuksal değerlendirmede iptal istemiyle bağlantılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının ilgili hükümleri özelden genele doğru değerlendirilmiştir.*

*a. Hakim Bağımsızlığına İlişkin Değerlendirme :*

*Anayasamızın 9 ncu maddesinde “Yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiştir.”*

*Anayasamızın 36 ncı maddesinde “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir denilmektedir. Adil yargılanma hakkının bir çok tanımı olmasına rağmen genel olarak Adil yargılanma hakkı, herkesin meşru tüm araç ve yollardan faydalanmak sureti ile bağımsız ve güvenceli bir tür yargı mercii önünde haklarını ararken (hak arama özgürlüğünü kullanırken), yargılamanın usul ve esas ilkelerine uygun bir şekilde başlatılıp, yürütülüp, sonuçlanmasını istemek, (doğru yargılanmak), bu yargılama sürecinin istisnaları saklı olmak koşuluyla açık olmasını istemek ve yargısal süreç içindeki her tür kararın gerekçeli olarak yazılmasını beklemek hakkıdır”*

*Adil yargılanma hakkı AİHS'nin 6. maddesinde de düzenlenmiştir. Sözleşmenin 6. maddesinin 1. fıkrasında herkesin, gerek medeni hak ve hükümlülükleri ile ilgili davalar, gerek cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan yasa ile kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içerisinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Bu madde de istisnalar da belirtilmiştir.*

*Anayasamızın Yargı Başlıklı 3 ncü bölümünün Genel Hükümler başlığı altındaki mahkemelerin bağımsızlığına ilişkin 138 nci maddesi “hakimler görevlerinde bağımsızdırlar. Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez...” denilmektedir. Hem Anayasamızın 36 ncı maddesinde belirtilen adil yargılanma hakkının temel unsurunun yasa ile kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkı olması hem de Anayasamızın 138 nci maddesinde “hakimlerin görevlerinde bağımsız” olduklarının belirtilmesi karşısında hakim bağımsızlığının belirlenmesi gerekmektedir.*

*Hakimlerin bağımsızlığı, “hakimlerin gerek yürütme, gerekse yasama organlarına bağlı olmadıkları, onlardan müstakil oldukları, bu iki organın hakimlere emir ve talimat veremeyeceği ve tavsiyelerde bulunamayacağı anlamına gelir.*

*Hakimlerin bağımsızlığı, kararlarını verirken hür olmaları, hiçbir dış baskı ve tesir altında bulunmamaları demektir. Baskı yapılması kadar, yapılabilmesi ihtimali de hakimlerin*

*bağımsızlığını zedeler. Hakimler, hem yasama, hem yürütme hem yargı organı, hem de ortam karşısında bağımsız olmalıdır. Anayasa Mahkemesi 16.06.2011 gün ve 2010/32 - 2011/105 E.K.sayıli kararında “Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hakimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğ erinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hakimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, bunun amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuş kudan uzak dağıtılacağı yolundaki, güven ve inancı yerleşt irmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hakimin, çekinmeden ve endiş e duymadan, Anayasa’nın ö ngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce karar verebilmesidir. Hakim bağımsızlığının yalnız yürütme organına karşı değil, demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde tüm kurum ve kuruluş lar ile kiş ilere karşı da düşün üp sağ lanması gerekir.*

*Yargının bağımsızlığı konusunda düzenlemeler yapılırken, hakimlerin yargı iç i ve dış ı her türlü etki ve kuş kudan uzak karar vermeleri koş ullarının hazırlanması kadar, tarafların ve toplumun yargıya olan güveninin sağ lanmasına da ö zen gösterilmelidir. Hakimler, hakimliğin gerektirdiğı her türlü yüksek nitelikleri taşı salar bile, kamu vicdanında tarafsızlıkları konusunda kuş ku uyandı racak düzenlemelerden kaç ınılmalıdır. Herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeler. Hakimlerin bağımsızlığı, onların kararlarını verirken özgür olmaları, her türlü kaygıdan, maddi ve manevi baskı ve etkiden uzak bulunmaları ile mümkündür. Hak aranılan mahkemenin “bağımsızlığı ve tarafsızlığı” adil yargılanmanın koş ulları arasındadır. Baş ka herhangi bir kişi, kurum veya organdan emir almamak, yasamanın, yürütmenin ve diğ er dış etkilerin etki alanının dış ında olmak, baskı altında olmamak şeklinde tanımlanan bağımsızlık, tarafların etki alanının dış ında kalmayı, dava taraflarına karşı bağımsızlığı da kapsamaktadır. Anayasa’da ö ngörö len yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatının, askeri yargı için de geçerli olduğ unda kuş ku bulunmamaktadır.” demektedir.*

*Bahse konu suç lar açısından, bu aş amada görevli olan bir mahkemenin, yargılama görevini yürütürken, bahse konu yargılama görevinin kendisinden, yetki tespit kararı ismini taşıyan ve incelendiğ inde bir bakanlık genelgesi niteliğ inde olan, normlar hiyerarş isinde en sonlarda yer alan, yapılmasında, değı ş tirilmesinde veya kaldırılmasında, kanunlar gibi katı ve güvenceli prosedürler iç ermeyen, bir genelge ile alınıp, baş ka bir mahkemeye verilebileceğini biliyor ve bu kaygıyı duyuyorsa, hakim bağımsızlığ ının zedeleneceğı açıktır. Bugüne kadar böyle bir husus gerç ekleş memiş olsa bile, belirli bir hakimin veya mahkemenin belirli suç , maddi olgu, hukuki değı erlendirmesinden memnun olmayan yürütmenin, bahse konu suç ları, maddi olguları veya hukuki nitelemeleri farklı değı erlendirebilecek, bir mahkeme arayış ına girmesine ve bu suç lar açısından baş ka mahkemeleri görevlendirmesini engelleyecek, bir hukuki prosedür belirlenmemiştir. Milli Savunma Bakanı tarafından imzalanan yetki tespit kararı ismini taşıyan bir kararla, kolayca mahkemelerin bahse konu suç lar açısından görevlerinin değı ş tirilebilme ihtimalinin bulunması bile, kamu vicdanında mahkemenin bağımsızlığı konusunda kuş ku uyandı racak bir husustur. Anayasa Mahkemesinin yukarıda belirtilen kararında da zikrettiğı gibi herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar, yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeleyecektir. Hakimlerin bağımsızlığı, onların kararlarını verirken özgür olmaları, her türlü kaygıdan, maddi ve manevi baskı ve etkiden uzak bulunmaları ile mümkündür.*

*b. Kanuni Hakim Güvencesine İliş kin Değı erlendirme :*

*Anayasamızın Kanuni Hakim Güvencesi başlıklı 37 nci maddesinde “hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz” denilmektedir. Bu bağlamda tabii mahkeme veya tabii hakim ilkelerinin incelenmesi gerekmektedir. “Tabii mahkeme” veya “olağan mahkeme” ilkesi, bir uyuşmazlığı çözümleyecek olan mahkemenin o uyuşmazlığın doğmasından önce kanunen belli olması anlamına gelir. Yani, tabii mahkeme, yahut olağan mahkeme, çözümlenecek olayın meydana geldiği anda, o olay için kanunun öngördüğü mahkeme demektir. Kısacası, tabii mahkeme (olağan mahkeme), olaydan önce kurulmuş ve somut olay ile kuruluş bakımından ilgisi olmayan mahkeme demektir. Bu mahkemenin hakimine de “tabii hâkim” denir. Buna göre, bir uyuşmazlık, ancak uyuşmazlığın doğumu anında görevli ve yetkili olan mahkeme tarafından çözümlenecektir. Böylece tabii hâkim ilkesiyle, davanın olaydan sonra çıkarılacak bir kanunla kurulacak bir mahkeme tarafından yargılanması yasaklanmakta, yani kişiye veya olaya özgü mahkeme kurma imkanı ortadan kaldırılmaktadır.*

*“Tabii hâkim (doğal yargıç)” ilkesinin doğal sonucu, “olağanüstü (istisnai) mahkemeler”in kurulmasının yasaklanmasıdır.*

*“Tabii hâkim (olağan hâkim)” ilkesi, yürütme ve hatta yasama organının yargılama faaliyetine müdahalesini önlemeye yarar. Zira, mahkemenin olaydan önce kanunla kurulması zorunluluğu, bir kere yürütme organının mahkeme kurmasını yasaklamaktadır. Diğer yandan, yasama organı da kurulmasından önce gerçekleşmiş olayları yargılamakla görevli ve yetkili mahkeme kuramayacaktır. Bu ise mahkemelerde yargılanacak olan kişilere, büyük bir güvence sağlar. Çünkü onları yargılayacak mahkemeler, sırf onlar için kurulmamış, onları yargılayacak hakimler sırf onlar için atanmamıştır.*

*Burada ayrıca belirtelim ki, tabii hâkim ilkesi ve keza Anayasamızın 37 nci maddesi, olaydan sonra mahkemenin kurulmasını yasaklamaktadır. “Kurulma”dan kastedilen şey, “bir mahkeme çeşidinin kanunla kabul edilmesi ve çalışmalarının düzenlenmesidir.” Dolayısıyla hakimın olaydan sonra tayin edilmesi, mahkemenin sonradan kurulması demek değildir. Aksi takdirde, tek hakimli bir mahkemede yeni tayin edilen hakimın eski hakimın başladığı işlere devam etmesi mümkün olamazdı. Keza muhakemenin nakli de tabii hâkim ilkesine aykırı olarak görülmemektedir.*

*1982 Anayasası, “tabii hâkim” ilkesini “kanunî hakim güvencesi” başlıklı 37 nci maddesinde şu şekilde düzenlemektedir:*

*“Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.*

*Bir kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz”*

*Görüldüğü gibi maddede “tabii hâkim” veya “tabii mahkeme” ifadesi geçmemektedir. Ancak Anayasanın 37 nci maddesinde “kanunî hâkim güvencesi” adı altında düzenlenen şeyin aslında “tabii hâkim ilkesi” olduğunu söyleyebiliriz. Bir kere, maddenin ikinci fıkrasında, “olağanüstü merciler”in kurulması yasaklandığına göre, bundan a contrario “olağan mahkeme ilkesi”nin kabul edildiği çıkar ki, “olağan mahkeme” ile “tabii hâkim” ilkesi aynı şeylerdir. Diğer yandan 37 nci maddenin Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Gerekçesinde de bu maddede ifade edilen ilkenin tabii hakim ilkesi olduğu açıklanmıştır. Gerekçede şöyle denmiştir:*

*“Bu maddede” ‘kanunî’ ve ‘tabîi’ hâkim güvencesi birlikte düzenlenmiştir... ‘Tabîi hâkim’ kavramı ise yargılanacak nizanın vukuu anında bulunan kanunun öngördüğü yargı mercii demektir. Bunlara ‘olağan mahkemeler’de denir. Diğer bir deyimle, bir ceza (niza), ancak vukuu anında yürürlükte bulunan kanunun tâbî kıldığı yargılama mercii önüne götürülecek; bu kanuna göre, hangi mahkemenin görev ve yetkisine giriyorsa o mahkeme tarafından çözüme bağlanacaktır”.*

*Anayasa Mahkemesi de 1982 Anayasasının 37 nci maddesinde düzenlenen “kanunî hâkim” ilkesinin “tabîi hâkim” olarak anlaşılması gerektiğine karar vermiştir. Mahkeme 20 Ekim 1990 tarih ve K.1990/30 sayılı kararında şöyle demiştir:*

*“Hukuk devletinde yasal yargıç (kanunî hâkim), doğal yargıç (tabîi hâkim) olarak anlaşılmalıdır. Doğal yargıç kavramı ise, dar anlamda, suçun işlenmesinden veya çekişmenin doğmasından önce davayı görecektir yargı yerini yasanın belirlemesi diye tanımlanmaktadır. Başka bir anlatımla, doğal yargıç ilkesi, yargılama makamlarının suçun işlenmesinden veya çekişmenin meydana gelmesinden sonra kurulmasına veya yargıçların atanmasına engel oluşturur; sanığa veya davanın yanlarına göre yargıç atanmasına olanak vermez”.*

*353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun “Kuruluş” başlıklı 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrasındaki düzenlemenin, bugüne kadar yakınmaya konu olmayan, ancak vahim sonuçlar doğuracak olasılık dahilindeki uygulamalarını ortaya koymak, konunun anlaşılması bakımından faydalı olacaktır.*

*Örneğin As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçları işlediği iddia edilen bir şüpheli hakkında savcılık soruşturmaya başladıktan sonra, MSB.lığının bir karar ile daha önce bu suçları yargılamayla görevlendirilmiş bir mahkemenin görevini, hangi gerekçe ile olursa olsun bu mahkemeden alarak, başka bir mahkemeye vermesi halinde, olaydan sonra genelge ile görev ve yetkisi belirlenmiş bir mahkemede yargılama yapılacağı gerçeği karşısında, doğal hakim ilkesinin zedeleneceğinde şüphe yoktur. Her ne kadar belirtilen suçlar açısından yargılama makamının belirlenmesi, görev hususunda bir değerlendirme ise de; 353 sayılı Kanunda bu hususun bir görev olarak belirlenmemesi, Askeri Yargıtay kararlarında bahse konu suçların yargılama mercisinin belirlenmesinde çıkan uyuşmazlıkların, “yetki uyuşmazlığı” kabul edilmesi karşısında, sınıf ve rütbe yönünden olmayan yetkisizlik itirazlarının, sanığın sorgu ve savunmasından önce yapılmasına yönelik, 353 sayılı Kanunun 32 nci maddesi bağlamında da doğal hakim ilkesi zedelenebilecektir. Örneğin sanık hakkında yargılamaya başlayan mahkeme, sanığın sorgu ve savunması yapılmadan, MSB.lığının kararı ile bahse konu suçlara bakmakla görevlendirilen mahkeme değiştirildiğinde, dosyayı yetkisizlikle yetkili mahkemeye göndermek zorundadır. Birakınız soruşturma aşamasında, kovuşturma aşamasında yürütme, bir genelge ile yargı makamını belirleme yetkisine sahiptir. Bu yetki kendisini Anayasadan almayan bir yetkidir. Bugüne kadar Milli Savunma Bakanlarının bahse konu yetkilerini kötüye kullandıklarına yönelik bir uygulama ve bu yönde bir iddia bulunmamaktadır. Ancak görev gibi kamu düzeninden olan ve öncelikle her yargı organı tarafından ele alınması gereken bir yetkinin, hukuka aykırı kullanımına olasılık ve hatta kolaylık sağlayacak, bir yasal düzenlemenin var olduğunu bilmek, bırakın şüpheli veya sanıkları, bu yetki kendisine verilen kişiler açısından bile tedirgin edici niteliktedir. Çünkü Yasa incelendiğinde 353 sayılı Kanunun ¼ ncü maddesinin “yasayla düzenlemenin” temel ilke ve sonucu olan belirlilik ve öngörülebilirlik içermediği açıktır. Önceden belirlemek ve resmi gazetede yayınlamak, belirlemede hangi temel normların uygulanacağı, belirlemenin hangi kriterlere göre yapılacağı, belirleme koşullarının neler olduğu hususlarını ortaya koymaması, bu belirlemeye*

karşı ortaya çıkacak uyuşmazlıkları çözecek bir makamın belirlenmemesi gerçekliği karşısında, doğal hakim ilkesi açısından bir hukuksal güvence sağlamamaktadır.

*c. Hukuk Devleti İlkesine Yönelik Değerlendirme*

*Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2 nci maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti en kısa tanımıyla, faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan, vatandaşlarına hukuki güvenlik sağlayan devlet demektir.*

*Anayasa Mahkemesi, 25 Mayıs 1976 tarih ve K. 1976/28 sayılı kararında hukuk devletini şöyle tanımlamıştır:*

*“Hukuk devleti ilkesi, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uygun, bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir”*

*Anayasa Mahkemesi 1982 Anayasası döneminde verdiği bir çok kararda hukuk devletini tanımlamak için şu formülü kullanmaktadır:*

*“Hukuk devleti, her eylem ve işlemi hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlarından kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinden uzaklaştığında geçersiz kalacağını bilen devlettir.”*

*Anayasa Mahkemesi 21 Haziran 1991 tarih ve K. 1991/17 sayılı kararında daha basit formül kullanmıştır:*

*“Hukuk devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kuran ve düzeni sürdürmekle kendisini yükümlü sayan, bütün davranışları hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet demektir”*

*Anayasa Mahkemesi 27 Mayıs 1999 tarih ve K. 1999/15 sayılı kararında hukuk devletinin yasama organının da hukuka bağlılığını içerdiğini şu şekilde belirtmiştir:*

*“Hukuk devletinde, yasama organını da kapsayacak biçimde devletin bütün organları üzerinde hukukun ve Anayasa'nın mutlak egemenliği vardır. Yasakoyucu her zaman hukukun ve Anayasa'nın üstün kuralları ile bağlıdır”*

*Anayasa Mahkemesi 01 Temmuz 1998 tarih ve K. 1998/45 sayılı kararında hukuk devleti tanımı ve gereğine ilişkin olarak şöyle demiştir:*

*“Hukuk Devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan Devlettir. Böyle bir düzenin kurulması, yasama, yürütme ve yargı alanına giren tüm işlem ve eylemlerin hukuk kuralları içinde kalması, temel hak ve özgürlüklerin, Anayasal güvenceye bağlanmasıyla olanaklıdır”*



*Anayasa Mahkemesinin hukuk devleti daha da geniş bir şekilde tanımladığı kararları da vardır. Örneğin, Anayasa Mahkemesi, 12 Kasım 1991 tarih ve K. 1991/43 sayılı kararında “yönetilenlere en güçlü, en etkin ve en kapsamlı biçimde hukuksal güvencenin sağlanması, tüm devlet organlarının eylem ve işlemlerinin hukuka uygun olması” olarak tanımlamış ve “Temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmadığı, hukukun evrensel kurallarına saygı gösterilmediği ve adaletli bir düzenin gerçekleşmediği bir ortamda hukuk devletinden söz edilemez” demiştir. Anayasa Mahkemesi 16.06.2011 gün ve 2010/32 - 2011/105 E.K.sayıli kararında “Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir.” demek suretiyle yargı bağımsızlığının ihlali aynı zamanda hukuk devleti ilkesinin de ihlali kabul etmiştir.*

*d. Ulusal Mevzuattaki Düzenlemelerle Karşılaştırma*

*Türk Ceza Yargılaması açısından olağanüstü dönemlerde veya olağan dönemlerde belirli suçların muhakemesi için mahkemeler ihdas edilmiştir. Olağanüstü dönemlere ilişkin Sıkıyönetim dönemleri dikkate alındığında Sıkıyönetim Askeri Mahkemeleri, olağan dönemlere ilişkin Devlet Güvenlik Mahkemeleri ile bu mahkemelerin kaldırılmasından sonra 02.07.2012 gün ve 6352 sayılı Kanun'un 105 nci maddesiyle mülga 5271 sayılı CMK'nun 250 nci maddesi ile kurulan ve Özel Yetkili mahkeme olarak bilinen mahkemeler ile 02.07.2012 gün ve 6352 sayılı Kanun 75 nci maddesi ile kurulan Terörle Mücadele Mahkemeleri bunlara örnektir.*

*Yakın döneme ilişkin olması sebebiyle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 250 nci maddesi ile kurulan Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri ve bunların lağvından sonra kurulan Terörle Mücadele Mahkemeleri mukayese açısından ele alınmıştır.*

*02.07.2012 gün ve 6352 sayılı Kanunun 105 nci maddesiyle mülga 5271 sayılı CMK'nun 250 nci maddesinde;*

*“Türk Ceza Kanununda yer alan;*

*a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değeri suçu,*

*b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar,*

*c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç)*

*Dolayısıyla açılan davalar; Adalet Bakanlığının teklifi üzerine hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür” denilmektedir.*

*3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 3 ncü maddesinde terör suçları, 4 ncü maddesinde terör amacıyla işlenen suçlar “numerus clauses” olarak sayıldıktan sonra 02.07.2012 gün ve 6352 sayılı Kanun'un 75 nci maddesi ile kurulan Terörle Mücadele Mahkemelerine ilişkin 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 10 ncu maddesinde 5271 sayılı CMK'nun mülga 250 nci maddesine benzer şekilde;*

*“Bu kanun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülür” denilmektedir.*

*Bu iki düzenleme değerlendirildiğinde yukarıda belirtilen suçlar işlenmeden bu suçlara hangi mahkemenin bakacağı, yani görevli mahkeme belirlenmiştir. Bu belirlenme esnasında aynı zamanda bu mahkemelerin farklı usul kuralları uygulayacağı ve ayrıca bu suçlarla ilgili soruşturma yapan savcılara diğer savcılara tanınmayan soruşturma yetkilerinin de verildiği bellidir. Bu suçları işleyenlerin son düzenlemeyle Terörle Mücadele Kanununun 10 ncu maddesi ile yetkili Ağır Ceza Mahkemelerinde yargılanacağı açıktır. Adalet Bakanının teklifi ile HSYK'nın belirleyeceği husus göreve ilişkin değil yetkiye ilişkin bir husustur. Bu mahkemelerin görevleri yasayla belirlenmekte, ancak coğrafi yetki Adalet Bakanının teklifi üzerine HSYK tarafından belirlenmektedir. 5271 sayılı CMK'nun 12, 13, 14, 15, 16 ncı maddeleri Terörle Mücadele Kanununun 10 ncu maddesi ile birlikte değerlendirildiğinde, bahse konu suçları herhangi bir Terörle Mücadele Kanunu ile yetkili mahkemenin coğrafi yetki alanında işleyen şüpheli veya sanık, duraksamaya yer olmadan yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek baştan beri belirli olan ildeki ağır ceza mahkemesinde yargılanacağını bilmektedir.*

*353 sayılı ASYUK'un 21 nci maddesinde Askeri Mahkemelerin yetkisi genel olarak “teşkilatında askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amirinin kadro ve kuruluş itibarıyla emirleri altında bulunan kişiler ile adli bakımdan kendisine bağlanmış olan birlik veya askeri kurum amirleri hakkında caridir” şeklinde belirlenmiştir. Kaldı ki askeri mahkemeler arasında gerek usul hükümlerinin uygulanması gerekse diğer yargılama enstrümanları açısından herhangi bir farklılık yoktur, bu anlamıyla yukarıdaki suçlar açısından belirlenen mahkemelerle diğer mahkemeler arasındaki özellik ilişkisine benzer bir ilişki askeri mahkemeler arasında bulunmamaktadır. Böyle bir fark bulunmamasına rağmen Milli Savunma Bakanına yetkili mahkemenin belirlenmesi konusunda verilen yetki her ne kadar usul hukuku anlamında bir yetki olarak terminolojik olarak ifade edilse de, aslında Milli Savunma Bakanlığı tarafından yapılan işlemin bu suçlar açısından görevli mahkemeyi belirleme olduğu anlaşılmaktadır. Asker kişiyi yargılayacak mahkeme belirlenirken, şüpheli veya sanığın hizmet ilişkisi ile bağlı olduğu askeri birliğin, hangi mahkemenin yetki alanında olduğu esas alınmaktadır. 353 sayılı Kanunun 32'nci maddesinde “sınıf ve rütbe yönünden olmayan yetkisizlik itirazlarının sanığın sorgu ve savunmasından önce yapılması ve mahkemelerin sanığın sorgu ve savunması yapıldıktan sonra yetkisizlik konusunda bir karar alamayacakları hükmü ile 25.10.1963 gün ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun “Kuruluş” başlıklı 1 nci maddesinin 4 ncü fıkrasında As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçları işleyenlerin yargılanmaları Milli Savunma Bakanlığının önceden tespit ve Resmi Gazete ile yayınlayacağı askeri mahkemede yapılır” fıkrası birlikte değerlendirildiğinde, bahse konu suçları işleyen bir şüpheli veya sanığın sorgu ve savunması alınıncaya kadar hangi mahkemede yargılanacağı hususunda şüphe duyacağı açıktır. Bu husus dikkate alındığından doğal hakim ilkesinden bahsetmek mümkün değildir.*

*e. 353 sayılı Kanun Kapsamındaki Farklı Uygulama,*

*353 sayılı Kanunun 15 nci maddesinde doğru ve isabetli olarak “General ve amirallerin askeri mahkemelere tabi suçlarından dolayı yargılanmaları Genelkurmay Başkanlığı teşkilatında kurulan askeri mahkemede yapılır” hükmü yer almaktadır. Bu madde doğal hakim*

*ilkesi, hakim bağımsızlığı ve teminatı açısından çok doğru bir düzenlemedir. Bir general ve amiral askeri mahkemelerin görevine tabi bir suç işlediğinde, baştan beri nerede yargılanacağını bilmekte, yargılamayı yapan mahkeme de ne olursa olsun, hiçbir etki altında kalmadan yargılamayı yapacağını bilmektedir. 353 sayılı Kanunun 15 nci maddesindeki düzenlemenin, As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçlar açısından da yapılması doğal hakim ilkesi, hakim bağımsızlığı ve teminatı açısından gereklidir. Türkiye'nin neresinde olursa olsun bahse konu suçları işleyen şüpheli ve sanık, baştan itibaren bu suçları işlediğinde nerede yargılanacağını bilmelidir.*

*Özellik genellik ilişkisi açısından, bir değerlendirme yapıldığında da bazı sorunlar yaşanacağı açıktır. Örneğin bir general veya amiral As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçu işlemesi halinde nerede yargılanacaktır' Genel olarak general ve amirallerin yargılamaları 353 sayılı Kanunun 15 nci maddesine göre Genelkurmay Başkanlığı teşkilatında kurulan askeri mahkemede yapılmaktadır. Ancak bir general veya amiral özel olarak belirlenen As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçu işlediğinde ve bu suçları yargılamak için geçmişte olduğu gibi Kara Kuvvetleri Komutanlığı, 1 nci Ordu Komutanlığı ve 7 nci Ordu Komutanlığı Askeri Mahkemeleri görevlendirildiğinde nerede yargılanacaktır. Veya As.C.K.nun 57 nci maddesinin 2 nci fıkrasının atıfta bulunduğu TCK.nun 135 nci maddesinin 1 nci fıkrasında yazılı suçu (5237 S.K. 332 nci madde) işleyenlerin yargılama yetkisi 01 Mart 1997 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinin yetkisinden çıkarılarak, suçun işlendiği yere en yakın askeri mahkemelerin yetkisine dahil edildiği düşünüldüğünde, bahse konu suçu işleyen nezdinde askeri mahkeme kurulu kıta komutanı veya kurum amiri, kendi nezdinde kurulu mahkemede mi yargılanacaktır.' Bu hususlar doğal hakim ilkesi ve hakim bağımsızlığını zedeleyecek hususlardır. Bu hususun da çözümü, baştan itibaren bu sorunlara yol açmayacak şekilde, görevli ve yetkili mahkemenin belirlenmesidir.*

*Ayrıca As.C.K.nun 55, 56, 57, 58 ve 59 ncu maddeleri ile 148 nci maddesinin B fıkrasında yazılı suçlar açısından yargılama merci belirlenirken temel değerlendirme ve belirleme kriterinin ne olduğu açık değildir. Özel yetkinin belirlenmesi ile ilgili değer mevzuata bakıldığında belirleme açısından beklenen, suçun dış aleme yönelen etkisi veya cezanın ağırlığı gibi kriterlerin esas alınması gerektiğidir. As.C.K.nun 57 nci maddesinin 2 nci fıkrasının atıfta bulunduğu TCK.nun 135 nci maddesinin 1 nci fıkrasında yazılı suçu (5237 S.K. 332 nci madde) işleyenlerin yargılama yetkisi 01 Mart 1997 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinin yetkisinden çıkarılarak, suçun işlendiği yere en yakın askeri mahkemelerin yetkisine dahil edilmiştir. Bahse konu suçun cezası 2 yıldan 5 yıla kadar hapis cezasıdır. Ancak halen Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesinin yetkisinde bulunan As.C.K.nun 58 inci maddesi delaletiyle TCK.nun 318 nci maddesinde düzenlenen "Halkı Askerlikten Soğutmak" suçunun cezası 6 aydan 2 yıla kadardır. Bir suçu özel kılıp, özel yetkili mahkemede yargılanması yönünde düzenleme yapılırken, suçun vasıf ve ağırlığına dikkat edilmesi gerektiği hususu, her türlü izahtan varestedir.*

*Tüm açıklanan nedenler göz önüne alındığında, 25.10.1963 tarihli 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 1 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında yazılı "suçları işleyenlerin yargılanmaları Milli Savunma Bakanlığının Önceden tespit ve Resmi Gazete ile yayınlayacağı askeri mahkemelerde yapılır" cümlesinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Anayasanın hukuk devleti ilkesine dair 2 nci, adil yargılanma ilkesine dair 36 ncı, kanuni hakim güvencesi ilkesine dair 37, mahkemelerin bağımsızlığına dair 138 nci maddesi ile 145 inci maddelerine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.*

*4- Sonuç ve Karar:*

*1. Sanığın ifadesinin tespiti için terhis belgesinde belirtilen adresi itibariyle 3 ncü Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesine yazılan talimat cevabının BEKLENMESİNE,*

*2. 25.10.1963 tarihli, 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 1 inci maddesinin 4 üncü fıkrasında yazılı “suçları işleyenlerin yargılanmaları Milli Savunma Bakanlığının önceden tespit ve Resmi Gazete ile yayınlacağı askeri mahkemelerde yapılır” cümlesinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2, 36, 37, 138 ve 145 inci maddelerine aykırı olduğu kanaatine varıldığından, bu fıkranın iptali istemiyle T.C. Anayasasının 152 nci maddesi gereğince Anayasa Mahkemesine BAŞVURULMASINA,gerekçeli kararın ve dava dosyasının onaylı suretinin Anayasa Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,*

*3. Anayasa Mahkemesine yapılan iptal başvurusu sonucunun BEKLENMESİNE,*

*4. Anayasa Mahkemesinin iptal başvurusu hakkındaki kararının duruşma gününden önce yayımlanması veya bu konuya ilişkin yasal düzenleme yapılması halinde duruşmanın öne alınarak yargılamaya devam EDİLMESİNE,*

*5. Bu sebeplerle duruşmanın 08 MAYIS 2013 günü saat 14.00'de bırakılmasına karar verilip açıklandı.””*