

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"a- 5271 sayılı CMY'nin 309/5 nci maddesi

5271 sayılı Yasa'nın 309 ncu maddesinde yasa yararına bozma konusu düzenlenmiş olup, maddenin 5 nci fıkrasında, "Bu madde uyarınca verilen bozma kararına direnilemez" denilmektedir.

1412 sayılı Yasa'nın 343 ncü, 5271 sayılı Yasa'nın 309 ve 310 ncu maddelerinde düzenlenen yasa yararına bozma kurumu, her iki yasada da temyiz bölümü dışında düzenlenmiştir. Bu yasa yolundaki amaç, temyiz denetiminden geçmeyerek kesinleşen karar veya hükümlerin, Adalet Bakanlığı tarafından Yargıtay'a taşınarak, Yargıtay tarafından verilecek kararda, yasanın olayda nasıl uygulanması gerektiği gösterilerek, bir yasanın yurdun her yerinde aynı şekilde yürütülmesi ve uygulanması, böylece uygulama birliğinin sağlanmasına yönelik kararların alınmasıdır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, Adalet Bakanlığının başvuru gerekçesi ile bağlı olarak Yargıtay'a bu başvuruyu yapmak durumunda olup, başvuru sonrası verilen daire kararı üzerine ise, Adalet Bakanlığının önceki gerekçeleri ile bağlı olmaksızın, temyiz başvurusu üzerine daireler tarafından verilmiş kararlar hakkında söz konusu olabilen CMY'nin 308 nci maddesindeki itiraz yoluna da gidebilmektedir.

CMY'nin 309 ncu maddesi kullanıldığında ortaya çıkacak kararlar, yasa yararınadır, çünkü yasanın nasıl uygulanması gerektiği yolundaki farklı kararlar ortadan kaldırılmaktadır. Bu nedenle sonuçta Yargıtay tarafından verilen karar da, sanık veya hükümlü aleyhine sonuç doğurucu bir karar olamamaktadır. Ya sanık yararına sonuç doğurmakta, ya da sadece yasanın nasıl uygulanması gerektiğine yönelik bir karar niteliğiyle kalmakta, hukuksal etki yaratmamaktadır.

CMY'nin 309/3 ncü maddesinde, yargıç veya mahkeme tarafından verilen karar veya hükümlerden, istinaf veya temyiz yolundan geçmeden kesinleşen ve hukuka aykırılıklar taşıyanların, yasa yararına bozulacağı hususu düzenlenmektedir.

CMY'nin 309/4 ncü maddesinde ise, bu maddenin a ve b bentlerinde, yasa yararına bozma kararına konu olabilecek karar veya hükmün CMY'nin 223 ncü maddesinde ifade edilen kararlardan veya hükümlerden olması gerektiği düzenlenmiştir. CMY'nin 223 ncü maddesindeki karar ve hükümler ise, bu maddede sınırlı olarak sayılmıştır. Bu halde bozma sonrası mahkeme yeni bir karar vermektedir.

CMY'nin 309/4 ncü maddesinin diğer c ve d bentlerinde ise, yasa yararına bozma sonrasında yeniden yargılama yapılmamaktadır.

CMY'nin 309/5 nci maddesindeki düzenlemeye göre, bu maddeye yani bu maddenin 3 ncü fıkrasına ve yine 4 ncü fıkrasındaki tüm hallerde verilen yasa yararına bozma kararlarına karşı direnme yasağı öngörülmüştür.

Yasa yararına bozma kararları, uygulama birliğinin sağlanmasına yönelik olarak kabul edilmiş se de, giderek daha çok hukuksal etki doğuran ve uygulama birliğinin sağlanmasının da ötesine geçen hukuksal boyut kazanmıştır. Bu duruma rağmen, direnme yasağı ısrarla korunmuştur.

Anayasa'nın 2 nci maddesinde düzenlenen hukuk devleti, hukukun üstün, etkin ve egemen olduğu, insan haklarının etkin biçimde korunduğu devlettir. Ayrıca hukuksal güvenliğin sağlandığı, düzenlemelerin açık, bilinebilir ve belirlenebilir olduğu bir devlettir.

Yapılan bu düzenleme ile yasaların her yerde aynı yürütülmesi ve aynı uygulanması için, Yargıtay'ın bu amaca yönelik bozma kararı sonrasında, verilmesi gereken kararı da her durumda vermeyip bu kararı bazı hallerde mahkemelere bırakmasına rağmen, o durumlarda mahkemelere direnme hakkının tanınmaması, Anayasa'nın 2 nci maddesindeki hukuk devleti niteliğiyle, hukukun üstünlüğü ile, insan haklarının etkin kullanımının sağlanması ile bağdaşmamaktadır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı yasa yararına bozulan her türlü karara, aynen temyiz sonucu verilmiş kararlar gibi, CMY 308 nci maddesi uyarınca itiraz edebilmektedir.

Yargıtay yasa yararına bozma kararı verirken, bazı hallerde son kararı da kendisi vermekte, kararı veren yargıç veya mahkemenin yapacağı bir iş kalmamaktadır. Bazı hallerde ise, kararı veren yargıç veya mahkemenin bu bozma kararı sonrasında gerekli olan kararı vermesini öngörmektedir. Ancak bu yargıç ve mahkemelere temyiz yolunda söz konusu olduğu gibi direnme hakkı tanınmamaktadır.

Yasa yararına bozma halinde bile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, bu şekilde bozulan karara karşı bile itiraz yoluna gidebilirken, kararı veren yargıç veya mahkeme için direnme yolu öngörülmemekle, ayrımcılık, silahların eşitsizliği, eşitliğe aykırılık hali yaratılmaktadır. Bu durum Anayasa'nın 10 ncu maddesinde düzenlenen eşitlik kuralıyla bağdaşmamaktadır.

Yargıtay temyiz başvurusu sonucunda kararı bozduktan sonra kendisi davayı sonlandıran kararı vermemişse bu kararına karşı direnme olanaklıdır. Yasa yararına bozma halinde ise, bazı durumlarda son kararı da vermekte, bazı durumlarda ise son kararı vermemektedir. Son kararı vermediği durumlarda davaya bakacak mahkemeye direnme hakkı tanınmaması, aynı durumdaki konuların farklı düzenlenmesi yönüyle, ayrımcılık yasağı ve eşitlik kuralına aykırılık ortaya çıkmaktadır.

Anayasa'nın 11 nci maddesinde, anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 13 ncü maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmadan, Anayasa'da belirtilen nedenlere dayalı olarak ve sadece yasa ile sınırlanabileceği ifade edilmiş ve sınırlama konusunda bağlı kalınacak ilkeler de ayrıca sayılmıştır. Bu sınırlama hakkın özüne dokunduğu gibi, sayılan ilkeler de gözetildiğinde Anayasal dayanağı da bulunmamaktadır.

Yasa yararına bozma söz konusu olduğunda, Yargıtay'ın son kararı vermediği durumlarda, yerel mahkemeye direnme hakkının tanınmaması, Anayasa'nın 36 ncı maddesinde düzenlenen, hak arama özgürlüğüne ve adil yargılanma ilkelerine de aykırıdır.

Yasa yararına bozma kararı sonrasında davaya bakacak mahkemeye direnme hakkı tanınmaması, Anayasa'nın 138 nci maddesine de aykırıdır. Yargı bağımsızlığı, yargı organlarının, yasama organına, yürütme organına, diğer kişi ve kurumlara karşı bağımsızlığı yanında, kendi içinde de bağımsız olmasını, hiyerarşik bir ilişki içinde bulunulmamasını veya böyle bir görüntünün ortaya çıkartılmamasını da gerektirmektedir.

Anayasa'nın 138/4 ncü maddesinde, mahkeme kararlarının uygulanması konusu düzenlenirken yasama, yürütme organları ve idareden söz edilirken; Anayasa'nın 138/2 nci maddesinde ise hiçbir organın yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere emir ve talimat veremeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı, genelge gönderemeyeceği açıkça ifade edilmiştir. Burada hiçbir organ sözü içerisinde yargı organları da girmektedir. Mahkemelere direnme hakkının tanınmasındaki gerekçeden biri de, bu hakkın tanınmasının bağımsızlığın gereği olmasıdır. Belirtilen nedenlerle yasa yararına bozma durumunda Yargıtay tarafından son kararın verilmediği hallerde davaya bakacak mahkemeye direnme hakkının tanınmaması Anayasa'nın 138 nci maddesine de aykırılık oluşturmaktadır. Somut olayda hiçbir ikna edici ve açık, denetlenebilir gerekçenin ortaya konulmaması, uygulama birliği için getirilen yasa yararına bozma kurumunda, tamamen keyfiliğe yol açabilecek nitelikte gerekçesiz biçimde karar verilmesi, başvuru yapan Adalet Bakanlığına, yüksek sıfatı ile hitap ederek, bu hitabın karara geçirilmesi ve Bakanlığın tüm gerekçelerinin benimsendiğinin ifade edilmesi, direnme yasağının yol açtığı, yargı bağımsızlığına aykırılığın yarattığı sonuçlardır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, CMY'nın 309/5 nci maddesi, Anayasa'nın 2, 10, 11, 13, 36, 138 nci maddelerine aykırıdır.

b- 5271 sayılı CMY'nin 271/4 ncü maddesinde yer alan "Merciin, itiraz üzerine verdiği karar kesindir" ifadesinin incelenmesi

Yargıç veya mahkeme kararlarına karşı ne şekilde itiraz yoluna başvurulabileceği, 5271 sayılı CMY'nın 267-271 nci maddelerinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme kapsamında CMY'nın 271/4 ncü maddesinde, merciin, itiraz üzerine vereceği kararın kesin olduğu ifade edilmiş, itiraz üzerine ilk defa mercii tarafından tutuklama kararı verilmiş ise bu karara itiraz edilebileceği belirtilmiştir.

Olayda, merciin itiraz üzerine verdiği karar kesin olduğu için, bu karar nedeniyle zorunluluk uyarınca iddianamenin kabulü yolunda karar verilmiştir. Mercii ise, yasa yararına bozma kararına direnemeyeceği için, tek seçenek olarak kendi kararını kaldırarak, bu kararı vermiştir.

Hukukun üstünlüğü, etkinliği ve egemenliği için, hukuksal denetimi etkin kılmak, bunun için de yasa yolları kabul edilerek, bunların uygulanabilir olmasını sağlamak gerekmektedir. Hukuk devletini, insan haklarını korumak için bunlar kaçınılmazdır. Bu durum yargıç ve mahkemelerin keyfî hareket etmemelerini, hukuksal açıdan kararlarının denetlenebilir olmaları içinde gereklidir. Başvuru üzerine merci tarafından verilen karara karşı, kararı başvuru üzerine denetlenen mahkemeye söz hakkı tanınmaması, yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırıdır. Merci kararı kesin olduğu için ikna edici gerekçe yoluna gitmemekte, olayda olduğu gibi soyut ifadeleri tekrarlamaktadır. Merciin bu davranışı da, kendisinin verebileceği bir başka karar kalmaması, Yargıtay kararı karşısında seçeneksiz bırakılmasından kaynaklanmaktadır. Bu durum, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

Mercii tarafından verilen tutuklama kararına karşı itiraz hakkı tanınırken, kişiyi sanık yapan merci tarafından verilen olaydaki karara karşı ya da söz konusu olabilecek diğer tedbir veya özgürlüğü kısıtlayıcı kararlara karşı bu hakkın tanınmaması, eşitlik kuralı yönünden Anayasa'nın 10 ncu maddesine de aykırıdır.

Anayasa'nın 11 nci maddesinde, anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 13 ncü maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmadan, Anayasa'da belirtilen nedenlere dayalı olarak ve sadece yasa ile sınırlanabileceği ifade edilmiş ve sınırlama konusunda bağlı kalınacak ilkeler de ayrıca sayılmıştır. Bu sınırlama hakkın özüne dokunduğu gibi, sıralanan ilkeler de gözetildiğinde, Anayasal dayanağı da bulunmamaktadır.

Mercii kararının belirli durumlarda kesin olması, kesin olan alanın son derece geniş olması ve iddianamenin iadesi kararına karşı yapılan başvuru konusunun da bu kapsamda kalması, Anayasa'nın 36 ncı maddesinde düzenlenen, hak arama özgürlüğüne, adil soruşturma ve dolayısıyla adil yargılanma ilkelerine de aykırıdır.

Mercii kararının kesin olması, Anayasa'nın 138 nci maddesine de aykırıdır. Yargı bağımsızlığı; yargı organlarının, yasama organına, yürütme organına, diğer kişi ve kurumlara karşı bağımsızlığı yanında, kendi içinde de bağımsız olmasını, hiyerarşik bir ilişki içinde bulunulmamasını veya böyle bir görüntünün ortaya çıkartılmamasını da gerektirmektedir.

Anayasa'nın 138 nci maddesi ile ilgili olarak yukarda sayılan neden ve gerekçeler, bu konuda da geçerli olup, bu düzenleme de Anayasa'nın 138 nci maddesine aykırıdır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, CMY'nın 309/5 nci maddesi, Anayasa'nın 2, 10, 11, 13, 36, 138 nci maddelerine aykırıdır.

SONUÇ

1- Görülmekte olan davada uygulanma durumu gözetildiğinde;

5271 sayılı CMY'nın 271/4 ncü maddesinde yer alan "Merciin, itiraz üzerine verdiği karar kesindir" ifadesinin, Anayasa'nın 2, 10, 11, 13, 36, 138 nci maddelerine,

5271 sayılı CMY' nın 309/5 nci maddesinin, Anayasa'nın 2, 10, 11, 13, 36, 138 nci maddelerine aykırılıkları nedeniyle,

Anayasa'nın 152 nci maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmasına ve Anayasa Mahkemesinin vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına,

2- Anayasa'nın 152/3 ncü madde hükmü de gözetilerek duruşmanın 05/11/2014 saat 09.00'a bırakılmasına karar verildi. ""