

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas No.:1963/200

Karar No.:1963/110

Karar tarihi:13/5/1963

Resmi Gazete tarih/sayı:18.9.1963/11508

İstemde bulunan : Türkiye İşçi Partisi adına Genel Başkan Mehmed Ali Aybar

İstemın Konusu : 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendi ile 2 nci fıkrasının 1 numaralı bendinin ve değişik 117 nci maddesinin 1 inci fıkrasının ve ayrıca bir çok kanunların bir kısım hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi İç Tüzüğü'nün 15 inci maddesi gereğince yapılan ilk incelemede : Türkiye Büyük Millet Meclisinde temsilcisi bulunan Türkiye İşçi Partisi Genel Yönetim Kurulu; Anayasa'ya aykırı kanunlar hakkında Anayasa Mahkemesine iptal dâvası açılması ve dâvaların konularının tâyini ve gerekli işlemlerin yapılması için Merkez Yönetim Komitesine tam yetki verilmesini kararlaştırmış ve Merkez Yönetim Komitesi de açılacak dâva konularını tesbit ederek Parti Genel Başkanına tam yetki vermiştir.

Dâvanın, kanun hükümlerine uygun şekilde açılıp açılmadığının görüşülmesinde:

a) Türkiye İşçi Partisi Merkez Yönetim Komitesinin - Parti Tüzüğü'nün 17 nci maddesinde belirtildiği veçhile - partinin en yüksek merkez organı olduğu anlaşıldığından, bu organın iptal dâvası açılması konusunda karar vermiş olmasının 22/4/1962 gün ve 44 sayılı kanunun 25 inci maddesinin bir numaralı bendine uygun olduğuna Üyelerden İsmail Hakkı Ülkmen, İbrahim Senil, Celâlettin Kuralmen ve Muhittin Gürün'ün dâva açma kararının (Parti Tüzüğü'nün 15 inci maddesi uyarınca partinin en yüksek merkez organı olan Genel Yönetim Kurulunca) ve Üyelerden Şemsettin Akçoğlu'nun da (Partinin en yüksek organı olan Büyük Kongrece) verilmesi gerektiği yolundaki muhalefetleriyle oyçokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra, dosyada eksiklik bulunmadığı ve başvurunun Anayasa'nın 149 uncu ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı kanunun 21., 22., 25. ve 26 ncı maddelerine uygun olduğu anlaşıldığından esasın incelenmesine,

b) Muhtelif kanunlarla ilgili maddelerin İptalinin bir dilekçe ile istenilmesi dâvaları çözümlenmesini güçleştireceğinden her kanuna ilişkin madde veya maddeler için örnekler çıkarılmak suretiyle ayrı birer dosya teşkiline ve dâvaların böylece tefrikine,

Oybirliği ile karar verilmiştir.

Bu suretle 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendi ile 2 nci fıkrasının 1 numaralı bendinin ve değişik 117 nci maddesinin kefaletle salıvermeye ilişkin 1inci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı idiasıyla iptalleri isteminden ibaret olan ve tefrik edilerek ayrı bir dosya teşkil eden dâvaya ait düzenlenen rapor, dâva dilekçesi ve ekleri kâğıtlar ve 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104., 117 nci maddeleriyle gerekçeleri ve Anayasa'nın olayla ilgili hükümleri, Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu raporu ve görüşme tutanakları okunduktan ve 3 numaralı bentte yer alan (Memleketin asayişini bozan

fiillerden bulunur) şeklindeki hüküm Anayasa'ya aykırı olmadığına daha önce karar verilmiş olmasının bu defa açılmış olan iptal dâvasının kapsamına giren aynı hükmün yeniden incelenerek varılacak sonuca göre karara bağlanmasına engel olamayacağı üyelerden Fazıl Uluocak ve Muhittin Gürün'ün muhafetleriyle ve oy çokluğu ile kararlaştırıldıktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Konu ile ilgili Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesi; "suçu işlediğine dair aleyhinde kuvvetli emareler elde edilen maznun aşağıda yazılı hallerde tevkif olunabilir.

- 1- Kaçma şüphesini uyandıracak vakıalar bulunursa,
- 2- Suçun izlerini yok etmeğe veya şeriklerini uydurma beyanata yahut şahitleri yalan şahitliğe veya şahadetten kaçınmağa sevk eyleyeceğini gösterir haller bulunursa,
- 3- Suç Devlet veya Hükümet nüfuzunu kırar veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur veyahut âdabı umumiye aleyhine olursa,

Bu vakıalar ve haller kararda gösterilir.

Aşağıda yazılı hallerde maznun daima kaçacak sayılır :

- 1- Tahkikatın mevzuu olan suçun ağır cezalı cürümlerden olması,
- 2- Maznunun ikametgahı veya meskeni bulunmaması veya serseri veya şüpheli takımdan olması veya kim olduğunu isbat edememesi,
- 3- Yabancı olup ta hâkimin davetine veya verilecek hükmün infazı için geleceğinden şüphe uyandıracak ciddi sebeplerin bulunması;

Aynı kanunun değişik 117 nci maddesinin 1 inci fıkrası ise; "104 üncü maddenin ilk fıkrasının 2 nci bendi hükmü haricindeki sebeplerden dolayı tevkifine karar verilen maznunun kefalet vermesi şartıyla tevkifinden vazgeçilebilir."

Hükümlerini kapsamaktadır.

334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sının konu ile ilgili 10 uncu maddesinin 1 inci fıkrasında "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilemez, vazgeçilemez temel hak ve hürriyetlere sahiptir." ve 11 inci maddesinde temel hak ve hürriyetler Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir. Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz" ve 12 nci maddesinde "Herkes dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz" ve 14 üncü maddesinde "Herkes yaşama, maddî ve manevî varlığını geliştirme hakkına ve kişi hürriyetine sahiptir. Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti, kanunun ancak gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamaz. Kimseye eziyet ve işkence yapılamaz. İnsan haysiyeti ile bağdaşmayan ceza konulamaz" ve 30 uncu maddesinde ise; "Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla bağlıdır.."

Denmektedir.

Davacı; Anayasa ilkelerinden genel olarak bahsettikten sonra iptal konusu hükümler hakkındaki özel gerekçesinde :

a) Mevaz Alman Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda bulunmayan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendindeki "Suç Devlet ve Hükümet nüfuzunu kırar veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur veyahut adabı umumiye aleyhinde olursa" hükümleri taahhüt ettiğimiz insan hakları ve ana hürriyetleri koruma sözleşmesinin 5 inci maddesinin (c) bendindeki haller dışında kalmaktadır. Anayasamızın 30 uncu madesi de; suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadiyle tutuklanabileceğini kabul etmiştir. Bu maddedeki (Veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde...) cümlesinden Anayasa'mızın kabul ettiği iki tutukluluk hali dışında başka tutukluluk hallerini de kabul ettiği mânası çıkarılamaz. Bu cümleden, kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek gibi sebeplere benzeyen halleri anlamak gerekir. Aksi halde kanun koyucuya Anayasa'nın 14 üncü maddesinde belirtilen kişi dokunulmazlığının ve hürriyetinin kötüye kullanılmasına yol açan yetkileri verilmiş olur ki; o zaman, Anayasa'mızın demokratik hukuk devleti ilkesi zedelenmiş ve 11 inci maddesiyle teminat altına alınan temel hak ve hürriyetlerin Özü de ortadan kaldırılmış olur;

b) Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 2 nci fıkrasının 1 numaralı bendindeki "Tahkikatın mevzuu olan suçun ağır cezalı cürümlerden olması" halinde, maznunun daima kaçacak sayılmasını kapsayan hükümle, hâkime keyfi, sınırsız ve mesuliyetsiz bir yetki tanınmış olur. Bu da Anayasa'mızın 14 üncü maddesindeki kişi dokunulmazlığını ve kişi hürriyetini ihlâl ve 11 inci madde ile teminat altına alınan hürriyetin özünü yok eder. Hukuk devleti ilkesini çiğner ve 30 uncu maddenin kabul ettiği esasların dışında, ağır cezalı cürümlerde tutuklamayı sınırsız, mesuliyetsiz ve keyfi olarak mecburi kılar;

c) Ceza Muhakemeleri Usulü kanununun kefaletle tahliyeyle ilişkin 117 nci maddesinin 1 inci fıkrası hükmünce; kaçma şüphesini uyandıracak vakıalar bulunması sebebiyle tutuklanan iki maznundan zengin ve varlıklı olanın mahkeme tarafından takdir edilecek kefaleti vermesi şartıyla tutuklanmasından vazgeçilebilecek, diğeri fakir ve varlıksız olduğundan kefalet veremeyeceği için tutuklanmasından vazgeçilmesini isteyemeyecektir. Bu madde ile, Anayasa'nın 12 nci maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olarak varlıklı kişilere imtiyaz tanınmış olmaktadır.

Görüşü ileri sürülmektedir.

Kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağına dair olan Anayasa'nın 8 inci madesi karşısında dâva konusu hükümlerin, Anayasa'nın yukarıya metinleri çıkarılan hükümlerine aykırı olup olmadığının çözümlenmesi için bunların ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

1- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 3 numaralı bendi de tutuklama sebebi olarak gösterilen hallerden birincisi, (Suçun Devlet ve Hükümet nüfuzunu kıran nitelikte Olması): ikincisi, (Memleketin asayişini bozan fiillerden olması) ve üçüncüsü de (Adabı umumiye aleyhinde olması) dır.

Elâzığ Asliye Ceza Mahkemesinin itiraz yoluyla başvurusu üzerine bunlardan (Memleketin asayişini bozan fiillerden olması) hali hakkındaki tutuklama sebebinin

Anayasa'ya aykırı olmadığından itirazın reddine Mahkememizce 19/2/1963 gün ve 1962/277 - 1963/34 sayı ile karar verilerek 22/5/1963 gün ve 11409 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmıştır. Bu kararda: temel hak ve hürriyetlerin toplum hayatının zorunlu kıldığı hallerde Anayasa'nın sözüne ve özüne uygun olarak kanunla sınırlandırılabilceği ve kişi hürriyetinin zorunlu ve geçici sınırlandırılmasından ibaret olan tutuklamayı düzenleyen Anayasa'nın 30 uncu maddesinin buna engel olmadığı gerekçesiyle açıklanmış olduğundan tekrarına lüzum görülmemiş yalnız şu hususun belirtilmesiyle yetmemiştir.

Anayasa Komisyonunca hazırlanan ve (Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçma veya delillerin yok edilmesini önlemek maksadiyle hâkim kararıyla tutuklanabilir) suretindeki metnin Temsilciler Meclisinde itirazlara ve tartışmalara yol açtığı ve ihtiyacı karşılamaktan uzak olduğu ve maddede gösterilen iki şart, yani kaçma ve delilleri yok etme veya değiştirme ihtimalleri dışında; memleketin huzur ve asayişini bozan, Devletin emniyeti ile ilgili ve temel nizamlarına karşı işlenecek suçların faillerinin tutuklanmasını imkân olup olamayacağının düşünülmesi gerektiği ileri sürülerek maddenin değiştirilmesi istenmiş ve bunun üzerine Komisyon ilk teklifini geri alarak görüşmelerin ışığı altında yeniden düzenlediği metni heyete sunmuştur. Bu son metne (Veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde) fıkrası ilâve edilmiştir. Komisyon sözcüsü yapılan bu değişikliğin niteliğini ve kapsamını açıklarken; kanun koyucuya başka tevkif sebepleri için imkân verildiğini, ancak rasgele tevkif sebebi yaratmaması için de bir istikamet konduğunu ve maddenin yeni Şekli ile hem fert hürriyeti bakımından bir teminat yaratıldım ve hemde asayiş ve emniyet bakımından lüzumlu olan imkânın bahsedildiğini ifade etmiş ve yapılan görüşmeler sonunda madde teklif edilen son şekli ile kabul edilmiştir.

Toplumun, içinde bulunduğu şartlara ve özelliklere göre, değişik ihtiyaçlarının gerektirdiği tedbirleri almak zarureti inkâr olunamaz. Anayasa koyucusu da, bunu gözönünde tutarak, maddeye eklediği bu ibare ile kişinin temel hak ve hürriyetlerinin zedelenmesine meydan vermeyecek şekilde ihtiyacın gereklerini yerine getirmiştir. Bu sebeple Anayasamız tutuklama hallerini yalnız kaçma veya delilleri yok etme veya değiştirme gibi muhakeme hukuku ile ilgili sebeplerle hasretmemiş (Veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan kanunla gösterilen diğer hallerde) demekle kanun koyucuya tutuklamayı zorunlu kılan başka bir sebebi de kabul edileceğini açıklamıştır, maddedeki (Bunlar gibi) kelimesinin sadece kaçma veya delilleri yok etme hallerine başlama imkân yoktur. Esasen tatbikatta böyle bir bağlantıyı gösterecek, tek bir Örnek vermekte kabil değildir. Maddeye eklenen hüküm; tutuklamayı zorunlu kılmak yönünden bunlara benzeyen hallerin de kanun koyucu tarafından tutuklama sebebi olarak kabul edilebileceği anlamındadır.

Temsilciler Meclisindeki görüşmelerden özellikle tutuklama zorunluğunun yalnız memleketin huzur ve asayişini bozan veya Devletin emniyeti ile ilgili ve temel nizamla karşı işlenecek suçların failleri hakkında kabul edilebileceği mânasını çıkarmak ta doğru olamaz. Bu haller, tutuklama zorunluğunu belirtmek bakımından birer örnek olarak gösterilmiştir. Eğer aksi görüş benimsenmiş olsaydı, tadil formülünün buna göre hazırlanması gerekirdi. Halbuki Anayasa Komisyonu Sözcüsünün de belirttiği gibi tutuklamayı gerektiren başka sebeplerde olabileceği düşünülerek maddeye, (Bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan) ibaresi konmak suretiyle kişi hürriyetinin korunması bakımından kanunla rasgele tutuklama sebepleri yaratılmaması sağlanmıştır.

Nazariyattaki görüşler bir tarafa, toplumun gerçek ihtiyacını gözönünde tutan Anayasa'mızın kabul ettiği bu esasa göre Mahkememizin, iptal konusu Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 3 numaralı bendindeki hükümlerin, tutuklamayı zorunlu kılan sebeplerden sayılıp sayılmıyacağını incelemesi gerekmektedir.

Memleketin huzur ve asayişini bozan fiillerde olduğu gibi bazı ahvalde Devletin varlığına yöneltlen ve bazan da hükümet faaliyetini felce uğratan ve memleket bünyesinde ağır tahribat yapmak istidadında olan Devlet ve Hükümet nüfuzunu kıran nitelikteki suçların ve yine toplum gelenekleri ve telâkkileri bakımından işlendikleri zaman muhitte önemli tepki ve sarsıntılar husule getireceği şüphesiz olan umumi adap aleyhinde işlenen suçların failleri hakkında tutuklama zorunluğu olabileceğinde tereddüt edilmemesi gerekir. Esasen kanun bu hususta hâkimi tamamen serbest bırakmamıştır. Kanun; verdiği bu ölçü dahilinde tutuklamayı gerektiren vakıa ve hallerin nelerden ibaret olduğunu kararında belirtmeğe hâkimi mecbur tutmuştur. 104 üncü maddenin birinci fıkrasında (Suçu işlediğine dair aleyhine kuvvetli emmareler elde edilen maznun aşağıda yazılı hallerde tevkif olunabilir) denmekle tutuklama mecburiyeti esası kabul edilmemiş olduğuna göre, Anayasa ile bağımsızlıkları sağlanmış olan hâkimlerin, kendilerine Verilen görevleri yerine getirirken Anayasa'nın kişi hürriyetine verdiği önemi gözönünde tutarak, takdirlerini Anayasa'nın ruh ve amacına uygun şekilde kullanacakları şüphesizdir.

Bu sebeplerle iptal konusu 3 numaralı bentteki hükümlerin, kişi dokunulmazlığının kötüye kullanılmasına yol açacağı ve kişi hürriyetinin özünü yok edeceği düşünülemez. Bu hükümler Anayasa'nın 30 uncu maddesiyle Kanun koyucuya verile direktife uygun ve tutuklamayı zorunlu kılan halleri kapsamakta olduğundan Anayasa'ya aykırılık iddiası yerinde görülmemiştir.

2- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 2 nci fıkrasında "Aşağıda yazılı hallerde maznun daima kaçacak sayılır." dendikten sonra, bu hallerin neler olduğu ayrı, ayrı üç bentte gösterilmiştir. (1) numaralı bentteki "Tahkikatın mevzuu olan suçun ağır cezalı cürümlerden olması" hükmünün iptali istenmektedir.

Suçun ağır cezalı cürümlerden olması halinde sanığın daima kaçacak sayılmasını kapsayan bu hüküm bir tutuklama sebebi değildir. Bu hali kanun kaçmaya karine saymıştır. Bu karinenin aksinin de kabul olunabileceğini ve aksinin kabul edilmesinin tutuklamanın kişileşmesine yol açacağını ve bunun da kişi hürriyeti bakımından büyük bir tehlike teşkil edeceğini (Ceza Muhakemesi Hukuku) eserinin 420 nci sayfasında belirten Prof. Nurullah Kunter'in bu görüşü Mahkememizce de benimsenmektedir. Yukarıda da açıklandığı gibi, tutuklama mecburiyeti olmadığından ağır cezalı suçlarda sanığın her halde tutuklanacağı yolunda bir sonuca varılamaz. Bu sebeple sözü edilen hükmün Anayasa'nın 11., 14. ve 30 uncu maddelerine aykırı bir yönü yoktur.

3- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun değişik 117 nci maddesinin birinci fıkrasındaki "104 üncü maddenin ilk fıkrasının 2 nci bendi hükmü haricindeki sebeplerden dolayı tevkifine karar verilen maznunun kefalet vermesi şartıyla tevkifinden vazgeçilebilir" hükmü de iptal konusu edilmiştir.

Bu fıkra tutuklamanın amacına malî teminatla varılması mümkün olan hallerde şahıs hürriyetinin tahdidinden vazgeçilebildiğini saptamakta olduğu cihetle önemlidir. Kanunun 118 inci maddesine göre kefalet, gerek para ve gerekse devlet esham ve

tahvilleri verilmesi suretiyle olabileceği gibi, muteber kimselerin malî kefalet vermeleriyle de olabilir. Kanun, kefaletin nevini ve miktarını hâkimin takdirine bırakmıştır. Hâkim takdirini kullanırken tâyin edeceği teminatın sanığın kaçmasını önleyecek miktarda olmasını hesaba katmak zorundadır. Bu bakımdan sanığın malî durumunu gözönünde tutması gerekeceğinden ortada Anayasa'nın 12 nci maddesindeki hukuki eşitlik prensibinin ihlâli ve varlıklı kişilere imtiyaz tanınması gibi bir durum söz konusu olamaz. Kaldı ki, kefaletle salıverme, kanunda sanıklar yararına yer almış bir müessesedir. Bu bakımdan sözü geçen 118 inci maddeye yöneltilen Anayasaya aykırılık iddiası da yerinde değildir.

Sonuç : Yukarıda yazılı sebeplerden ötürü :

1- 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendinde yer alan (Suç Devlet veya hükümet nüfuzunu kıran veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur...) yolundaki hükümlerin Anayasaya aykırı olmadığına Başkan Sünuhi Arsan, Üyelerden Rifat Göksu, İsmail Hakkı Ülkmen, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Ekrem Korkut ve Muhittin Gürün'ün muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

2- Aynı bentte yer alan (..... Adabı umumiyye aleyhinde olursa) yolundaki hükmün anayasaya aykırı olmadığına, Üyelerden Rifat Göksu, İsmail Hakkı Ülkmen, Celâlettin Kuralmen, Fazıl Uluocak, Ekrem Korkut ve Muhittin Gürün'ün muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

3- Aynı kanunun 104 üncü maddesinin 2 nci fıkrasının 1 numaralı bendinde yer alan (Tahkikatın mevzuu olan suçun ağır cezalı cürümlerden olması) yolundaki hükmün Anayasaya aykırı olmadığına oybirliği ile;

4- Aynı kanunun değişik 117 nci maddesinin kefaletle salıverilmeye ilişkin 1 inci fıkrası hükmünün Anayasaya aykırı olmadığına oybirliği ile;

13/5/1963 gününde karar verildi.

Başkan Sünuhi Arsan (muhalif)	Başkanvekili Tevfik Gerçekler	Üye Osman Yeten	Üye Rifat Göksu (muhalif)
Üye İ. Hakkı Ülkmen (muhalif)	Üye Lütfi Akadlı	Üye İbrahim Senil	Üye İhsan Keçecioğlu
Üye Celâlettin Kuralmen	Üye Fazıl Uluocak	Üye Ekrem Korkut	Üye Ahmet Akar

(muhalif)

(muhalif)

(muhalif)

Üye
Muhittin Gürün
(muhalif)

Üye
Lütfi Ömerbaş

Üye
Ekrem Tüzemen

MUHALEFET ŞERHİ

Tutuklama bir tedbirdir. Hiç bir zaman cezaî bir nitelik arz etmez. Tutuklama sebepleri, kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek gibi soruşturma ile ilgili olacaktır. Yoksa, Hükümet nüfuzunu kıran veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunması gibi soruşturma ile alâkası bulunmayan umumi sebeplere dayanılarak yapılan tutuklamalar cezaî bir nitelik taşır. Anayasa Komisyonu tasarısında da yok iken Genel Kurulda (Veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde) şeklinde yapılan ilâvenin de yine soruşturma ile ilgili olması gerekir. Aksi halde bu sebeplerin bir değiştirmeye tabi tutulmaksızın olduğu gibi alınması icap ederdi. Esasen bu sebepler bizim de kabul ettiğimiz Avrupa İnsan Haklarını ve Hürriyetlerini Koruma Sözleşmesinde de yoktur.

Bu itibarla 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendinde yer alan (Suç Devlet veya Hükümet nüfuzunu kırar) ve (Veya Hükümetin asayişini bozan) şeklindeki her iki hükmün Anayasaya aykırı olmadığı yolundaki çoğunluğun görüşüne muhalifim.

Başkan

Sunuhi Arsan

MUHALEFET ŞERHİ

1- Dâva Türkiye İşçi Partisinin 44 sayılı kanununun 25 inci maddesinin birinci fıkrasının 1 sayılı bendinde gösterilen yetkili organı tarafından açılmamıştır.

Bu kanaati doğuran sebepler 29/4/1963 tarihli ve E: 1963/190, K: 1963/100 sayılı kararda münderiç muhalefet şerhimin birinci maddesinde açıklanmıştır.

Bu itibarla dâvanın esasa girilmeden reddi gerekeceğinden çoğunluk kararına usul bakımından muhalifim.

2- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin birinci fıkrasının 3 sayılı bendinde yazılı (Suç memleket asayişini bozan fiillerden bulunursa) hükmünün

Anayasaya aykırı olmadığı hakkında oyçokluğu ile verilip Resmî Gazetenin 22/5/1963 tarihli ve 11409 sayılı nüshasında yayınlanan 19/2/1963 tarihli ve E: 1962/277-K: 1963/34 sayılı kararda münderiç muhalefet şerhimin ikinci fıkrasında tafsilen açıklanan sebepler, 104 üncü maddenin birinci fıkrasının 3 sayılı bendindeki (Suç devlet ve hükümet nüfuzunu kıran fiillerden bulunur veya adabı umumiye aleyhinde olursa) şeklindeki hükümler hakkında da aynen varit olup bu hükümler dahi Anayasanın 11, 14. ve 30 uncu maddelerinin sözüne ve ruhuna aykırıdır.

Bu sebeple sonuç kısmının 1 ve 2 nci fıkralarındaki çoğunluk kararına muhalifim.

Üye

İsmail Hakkı
Ülkmen

Tevkifin bir ceza mahiyetinde olmadığı ve muhakeme hukuku gayesiyle kabul edilen bir tedbirden ibaret bulunduğu 19/2/1963 tarih ve 963/34 sayılı kararın muhalefet şerhinde tafsilen açıklanmıştır. Bahis konusu şerhte belirtilen gerekçeler, evvelce tetkik dışı kalmış olan bu dâva mevzuu "Memleketin asayişini bozan veya adabı umumiye aleyhinde işlenen" suçları istihdaf eden tevkif sebepleri hakkında da aynen varittir.

Türk hukuk doktrininde memleketin asayişini bozan fiillerin tevkif sebebi sayılmasını, gerekçe ileri sürmeksizin "tabii" bulan Prof. Tahir Taner'in görüşüne iştirak eden bir başka ilim adamı mevcut değildir. Adabı umumiye aleyhine işlenen suçların tevkif sebebi olmasının, gaye dışında kaldığı hususunda ise ittifak vardır.

Her iki sebebin kırılan devlet veya hükümet nüfuzunu İade etmek devlet otoritesini göstermek veya heyecana gelen halk efkârını tatmin etmek gayesine matuf bulunduğu aşikârdır. Bu suretle kanun koyucunun tevkife ceza mahiyeti vermek istediği ve muhakeme hukuku gayesiyle hareket etmediği anlaşılmaktadır.

Diğer taraftan en hafifinden en ağırına kadar bu mahiyetteki bütün suçluluk hallerini kapsayan bu hükümlerin muayyen bir suç tipini ifade etmediği ve binnetice hangi suçun işlenmesi takdirinde tevkif kararı verilebileceğini göstermemesi bakımından, ferdler için bir teminat olmak vasfından mahrum bulundukları görülmektedir.

Ekseriyet kararında "Hükümet faaliyetini felce uğratan ve memleket bünyesinde ağır tahribat yapmak istidadında olan yahut toplumun gelenekleri ve telâkkileri bakımından işlendikleri muhitte önemli tepki ve sarsıntılar vücuda getiren fiillerden bahsedilerek bu gibi suç failleri hakkında tutuklamanın zorunlu olabileceğinin derpiş olunmasına göre, bu niteliği taşımayan ve fakat anlayışa ve takdire bağlı olarak bu mahiyette telâkkisi mümkün olan hafif suçlar hakkında böyle bir zorunluğun kabul edilmediği neticesine varmak mümkündür. Esasen bahis konusu hükümlerin nazariyata Anayasa'nın ruhu kadar 30 uncu maddesinin metnine aykırı görülmesinin bir diğer sebebi de ekseriyet görüşüne aykırı olarak bir tefrik yapılmaksızın mutlak şekilde tutuklamaya imkân vermekte olmasıdır.

Bu gerekçelere binaen muhakeme hukuku gayesi dışında kalan ve tamamen bir ceza hüviyetine sahip bulunan bu iki hükmün de aykırılık bakımından iptali gerektiği kanaatiyle ekseriyet kararına muhalifiz.

Üye
Rifat Göksu

Üye
Celâlettin Kuralmen

Üye
Ekrem Korkut

MUHALEFET ŞERHİ

1- 22/5/1963 günlü Resmî Gazete'de yayımlanmış olan Anayasa Mahkemesinin 19/2/1963 tarih ve 1962/277 - 1963/34 sayılı kararı ile,

1412 numaralı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 üncü bendindeki (..... Memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur ...) ibaresinin, Anayasaya aykırı bulunmadığı tesbit edilmiş olduğundan bu kere dâvaya dâhil bulunan aynı konu hakkında vâki iptal istemi üzerine işin esasının yeniden incelenmemesi lâzım gelir,

2- İstemin esasına gelince: Anayasa'nın 30 uncu maddesi, sadece, kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, soruşturmanın sıhhat ve selâmetle yapılmasını temin maksadile ve bir tedbir niteliğinde olarak tutuklanmasını öngördüğü halde, sözü geçen Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 3 üncü bendi tevkifi mucip suçların ne gibi fiiller olduğunu tâyin ve tasrih etmeden Umumi Mahiyette ve tamamıyla takdire bağlı mutlak bir hüküm sevketmiştir. Bu şekildeki bir hükmü Anayasa'nın 30 uncu maddesindeki (Kanunla gösterilen diğer hallerde) olarak kabul etmek mümkün değildir. Çünkü Anayasa'nın, kanun koyucuya kişi dokunulmazlığının ne dereceye kadar sınırlanabileceği hususunda gösterdiği esas ve istikamete uygun değildir.

Bu sebeplerle bahse konu 3. bent hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun bu hükme ilişkin kararına muhalifim.

Üye
Fazıl Uluocak

MUHALEFET ŞERHİ

1- Anayasa Mahkemesinin, 22/5/1963 günlü ve 11409 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmış bulunan 19/2/1963 günlü ve 1962/277 - 1963/ 34 sayılı kararı ile, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı

bendinde yer alan (Memleketin Asayişini bozan fiillerden bulunur) hükmünün Anayasa'ya aykırı olmadığına hükmedilmiş bulunduğu halde Mahkememiz bu kararı ile aynı hükmün Anayasaya'ya aykırılığı konusunu yeni bastan müzakere ederek esas hakkında yeni bir karar vermiş bulunmaktadır.

Halbuki Anayasa'nın 152 nci ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve yargılama Usulleri hakkındaki 44 sayılı Kamunun 51 inci maddesi hükümleri karşısında Anayasa Mahkemesi kararları kesin olup Devletin Yasama, Yürütme, Yargı Organlarını, İdare Makamlarını, bütün gerçek ve tüzel kişileri bağlayan nitelikte olduğundan evvelce Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiş bir kanun hükmü hakkında Anayasa'ya aykırılığı sebebiyle tekrar dâva açılabilmesi, açılmış olanlar hakkında da Mahkememizce yeni bir karar verilmiyerek durumun izahıyla (Yeni bir karar verilmesine yer olmadığı yolunda karar verilmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesinin, 30 Nisan 1963 günlü ve 11394 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmış bulunan 26/12/1962 günlü ve 1962/223 - 1962/122 sayılı, takip olunan usul bakımından, benzeri bir kararına ait muhalefet şerhimde daha geniş bir suretle açıklanan sebeplere binaen bu kararda uygulanan usule de muhalifim.

2- Elâzığ Asliye Ceza Mahkemesince, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna dair yapılmış olan itiraz üzerine Anayasa Mahkemesince verilerek 22/5/1963 günlü ve 11409 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanmış bulunan 19/2/1963 günlü ve 1962/277 ve 1963/34 sayılı karara ait muhalefet şerhimde açıkladığım sebeplere binaen 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 104 üncü maddesinin 1 inci fıkrasının 3 numaralı bendinde yer alan (Suçun Devlet veya Hükûmet nüfuzunu kıran veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur veyahut adabı umumiye aleyhinde olursa sanığın tutuklanabilmesine cevaz veren hükmün, Anayasanın 30 uncu maddesine aykırı olduğundan iptali gerekir.

Karara bu sebeple de muhalifim.

Üye

Muhittin Gürün