

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas No.:1963/138

Karar No.:1964/71

Karar tarihi:11/12/1964

Resmi Gazete tarihsayı:2.4.1965/11969

Davacı : Cumhuriyet Halk Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grubu.

Vekilleri : Avukat Nüvid Yetkin, Reşit Ülker, Turan Güneş.

Dâvanın konusu : Fevkalâde hallerde haksız olarak mal iktisap edenler hakkındaki 4237 sayılı kanunun 8 inci maddesinde yer alan ve muhakkiklere sorgu hâkiminin yetkilerini vererek bu sıfatla sorgu hâkiminin yapabileceği bütün işlemleri yapmalarını ve verebileceği bütün kararları almalarını öngören hükmün, Anayasa'nın 30 uncu maddesine; ve aynı kanunun 13 üncü maddesinin birinci fıkrasındaki emeklilik hakkından mahrumiyete ilişkin hükmünde; kazanılmış hakları korumak zorunda olan hukuk devleti ilkesine dayanan Anayasanın 2 nci maddesine ve tümüne aykırı bulunduğu bildirilerek sözü geçen 4237 sayılı kanunun 8. ve 13 üncü maddelerinin Anayasaya aykırı hükümlerinin iptali istenilmiştir.

İnceleme : Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15 inci maddesi gereğince 8/3/1963 gününde yapılan ilk incelemede, dâvayı açanların yetkileri noterlikçe düzenlenen vekâletnamelerle belli edilmiş olduğundan bu hususun araştırılmasına yer olmadığına, ancak Cumhuriyet Halk Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grubu Genel Kurulunun 14/2/1963 gününde ve 57 nci birleşiminde verdiği kararda dâva konusu kanun hükümlerinin iptali konusunda dâva açılacağı belirtilmemiş olduğundan kararda sözü geçen önerge ve eklerinin 15 gün içinde gönderilmesi için tebligat yapılmasına ve bu eksiklik dışında başvurunun. Anayasa'nın 149. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı kanunun 25. ve 26 nci maddelerine uygun olduğuna oybirliğiyle karar verilmiş, istenilen belgeler süresi içinde mahkemeye sunulduğundan 15/4/1963 günlü toplantıda işin esasının incelenmesi kararlaştırılmış olmakla düzenlenen rapor, dâva dilekçesi, iptali istenilen 4237 sayılı kanunun ve Anayasa'nın ilgili hükümleri ile gerekçeleri, komisyon raporları ve meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

Gerekçe :

1- 4237 sayılı kanunun iptali istenen 8 inci maddesi şöyledir :

"Madde 8- Tahkik memuru sorgu hâkiminin bütün selâhiyetlerini haizdir. Yapacağı tahkikat ilk tahkikat mahiyetinde olup askerî kazaya tabi olmıyan işlerde umumi usul hükümlerine göre cereyan eder. Bu gibi işlerde tahkik memurunun tevkif ve tahliyeye dair vereceği kararlar bulunduğu yerin Asliye Ceza Hâkiminin tasdikile tekemmül eder. Bu kararlar aleyhine ancak alâkalı tarafından kanun yoluna müracaat olunabilir.

Askerî kazaya tabi işlerde bu kanunda yazılı hükümler haricinde Askerî Muhakeme Usulü Kanunu tatbik olunur. Tahkik memuru bu işlerde adlî âmirin haiz olduğu selâhiyetleri haizdir. Şu kadarki tahkik memurunun tevkif ve tahliyeye dair vereceği kararlar selâhiyetli adlî âmirin tasdikiyle tekemmül eder. Alâkalı bu kararlar aleyhine mafevk adli âmire itiraz edebilir."

Bu maddede sözü geçen tahkik memuru, 4237 sayılı kanun gereğince ilgiliden beyanname istendikten sonra tahkikata lüzum görülürse, kanunda gösterilen kimseler tarafından atanmaktadır.

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Maddenin birinci fıkrasında, bu memurun yetkileri, uygulayacağı kanun ve vereceği tutuklama ve salıverme kararları hakkında hükümler konulmuştur. Davacı, bu hükümlerin Anayasa'nın 30 uncu maddesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir". Dâvanın çözümlenebilmesi için, sorgu hâkiminin yetkilerini belli etmek, bunları tahkik memuruna vermenin ve aynı fıkra da yer alan, tahkik memurunun tutuklama ve salıverme kararlarına ilişkin hükmün Anayasaya uygun olup olmadığını incelemek gerekir.

Sorgu hâkiminin görev ve yetkilerini gösteren Ceza Mahkemeleri Usulü Kanununa göre, sorgu hâkiminin esas görevi ilk tahkikatı yapmaktır. İlk tahkikatın "konusu, suçla ilgili delilleri toplamak ve amacı da bu deliller karşısında, gene kanunun verdiği yetki sınırı içinde, sanık hakkında bir karara varmaktır. Sorgu hâkimi, soruşturma işlemlerini bu maksatla yapar. Soruşturma işlemleri olayına göre değişmekte ise de bunlar, genel olarak sanığı sorguya çekmek, şahit dinlemek, arama ve keşif yapmak, bilirkişiye başvurmak ve zabıttır. 4237 sayılı kanuna göre tahkik memuru soruşturma sonunda ayrıca bir karar vermeğe yetkili olmadığından, olayda sorgu hâkiminin kararları yönünden bir karşılaştırma yapmağa yer yoktur.

Sorgu hâkimi yukarıda yazılı işlemleri yaparken, davet olunup ta gelmeyen tanıkları ve sanığı ihzar müzekkeresi ile zorla getirebilir ve tanığı para cezasına mahkûm edebilir. Tanıklığa veya yemine cebretmek için tanığı hapsedebilir, şüpheli kişilerin üzerini, eşyasını ve özel kağıtlarını arayabilir, konutlarda, iş yerlerinde ve başka yerlerde arama yapabilir. Belli istisnalar dışında, subut vasıtalarından olmak üzere faydalı görülen veya zorlama bağı olan şeyleri, gerektiğinde zorla alabilir ve kaçırma halinde tazyik hapsi uygulayabilir.

Bir kişinin tanık veya sanık olarak çağırıldığı yere gelmemesi halinde zorla getirilmesi tanığın para cezasına ve hapse mahkûm edilmesi ve zaptı gereken eşyanın kaçırılması halinde zilyedin hapisle tazyiki yoluna gidilmesi, kişi dokunulmazlığını ve hürriyetini kayıtlayan tasarruflardır.

Anayasa Komisyonu raporunun bu maddeye ilişkin kısmında "Temel hak ve hürriyetlerin en başında geleni, bir şahsın kendi bedeni üzerinde sahip olduğu hak ve fizik hürriyetidir..... Beden üzerinde fizik hürriyeti sağlamadıkça ferden iç huzuruna kavuşmasına ve diğer bir çok hürriyetlerin fiilen gerçekleşmesine imkân yoktur." denilmektedir. Bu derece önem taşıyan kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti, Anayasa'nın 14 üncü maddesinde teminat altına alınmış ve maddenin ikinci fıkrasında "Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti, kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamaz; hükmü konulmuştur.

İptali istenen 8 inci maddenin birinci fıkrası gereğince tahkik memuru sorgu hâkiminin, zorla getirme ve hapisle tazyik yetkilerini kullanabilecektir. Tahkik memuru ise Anayasa'nın 132 nci maddesinde belirtilen hâkim niteliğini taşımadığından bu yetkileri kendisine veren hükmün, Anayasa'nın 14 üncü maddesinde aykırılığı meydandadır.

Sorgu hâkiminin söz konusu işlemlerinden, şüpheli kişilerin üzerinin, eşyasının ve özel kâğıtlarının aranması Anayasa'nın özel hayatın gizliliğini öngören 15. maddesine; konutta arama yapılması da Anayasa'nın konut dokunulmazlığı ilkesini koyan 16 ncı maddesine ilişkindir. Tahkik memuru, sorgu hâkimi gibi bu işlemleri de yapabilecektir.

Bu maddeler aşağıya alınmıştır :

"Madde 15- Özel hayatın gizliliğine dokunulamaz. Adlî kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; kamu düzeninin gerektirdiği hallerde de, kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz."

Madde 16- Konuta dokunulamaz.

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de kanunla, yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, konuta girilemez, arama yapılamaz, ve buradaki eşyaya el konulamaz."

Özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı da kişinin temel haklarından. Anayasa Komisyonu raporunda belirtildiği üzere, bu gizlilik ve dokunulmazlık, kişi hürriyetinin bir devamıdır. Taşındıkları önem dolayısıyla Anayasa koyucusu bunları da 15. ve 16 ncı maddeler de korumuş ve ancak usulü dairesinde verilmiş hâkim kararı ile ihlâl edebileceklerini açıklamıştır. Prensip bu olmakla birlikte 15 inci maddede (Kamu düzeninin gerektirdiği) 16 ncı maddede ise (Millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan) hallerde, kanunla yetkili kılınan merciin emri ile özel hayatın gizliliğine ve konuta dokunulmasına cevaz verilmiştir. Her iki maddeden anlaşıldığı üzere ancak metinde yazılı şartlar varsa bu konularda hâkimden gayri merci emir verebilecektir. Kamu düzeni ve millî güvenlik, bu şartlardandır. Ayrıca 15 inci maddede, gecikmede sakınca bulunması şartı vardır. Tahkik memuru hâkim olmadığından bu şartlarla bağlı kalmak zorundadır.

İptali istenen 8 inci maddenin birinci fıkrasında ise tahkik memurunun, yalnız Anayasa'nın 15. ve 16 ncı maddelerinde gösterilen şartların bulunması halinde kendiliğinden veya kanunla yetkili kılınan bir merciden emir verildikten sonra, bu arama yetkilerini kullanabileceği ve bu haller dışında hâkimden arama için karar alması gerektiği hakkında bir kayıt yoktur.

Tahkik memuru, Anayasa'nın 15 ve 16 ncı maddelerinde yazılı istisnai hallerde emir vermeğe kanunla yetkili kılınmış bir merci olarak telâkki edilemez. Zira 4237 sayılı kanunun uygulanacağı bütün olaylarda kamu düzeni yahut millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunacağı söylenemez. Yurt savunması gibi özellik taşıyan hizmetlerde görevli bazı memurların haksız mal edinmek suretiyle işleyecekleri suçlarda bu haller bulunabilir. Fakat bu nitelikte olmayan ve acele tedbir alınmasını gerektirmeyen suçlar da islenebilir. 8 inci maddenin mutlak hükmü karşısında tahkik memuru bu hallerde de özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı ilkelerini bozabilecektir. Şu halde, tahkik memuru, kamu düzeni gerektirmesi yahut millî güvenlik ve kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunmasa dahi özel hayata ve konuta kendiliğinden dokunabilecek demektir. Tahkik memuruna bu sınırsız yetkiyi veren 8 inci maddenin birinci fıkrası hükmü, Anayasa'nın sözü geçen 15. ve 16 ncı maddelerine de aykırıdır.

4237 sayılı kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasında (ikinci cümle) yer alan, tutuklamaya ve salıvermeye ilişkin hükme gelince, bu da Anayasa'nın 30 uncu maddesi ile ilgilidir. Tutuklama, temel hak ve hürriyetlerin başında gelen kişi dokunulmazlığını kayıtlayan bir tedbir olduğundan Anayasa Koyucusu bunada büyük önem vermiş ve 14 üncü madde de kişi dokunulmazlığını Koruyucu hükümler koyduğu halde, kişi güvenliği kenar başlığını taşıyan 30 uncu maddede, tutuklama ve salıverme konularını ayrıca düzenlemiştir. Bu maddenin birinci fıkrası şöyledir :

"Madde 30- Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadiyle veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Tutukluluğun devamına karar verilebilmesi aynı şartlara bağlıdır."

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Bu fıkra hükmüne göre, belli sebeplerin gerçekleşmesi halinde tutuklamaya ancak hâkim karar verebilir.

Halbuki iptali istenen 8 inci maddenin birinci fıkrasında, tahkik memuru tutuklamaya karar vermeğe yetkili kılınmıştır. Her ne kadar aynı fıkra hükmü gereğince, tahkik memurunun bu kararları asliye ceza hâkiminin tasdiki ile tekemmül etmekte ise de hâkimin bu tasarrufu tahkik memurunun gerçekte karar vermediği anlamına gelmez. Metinde bu memurun tutuklamaya karar vereceği açıkça yazılıdır. Hâkim olmayan tahkik memurunun tutuklama kararı vermesi, Anayasa'nın 30 uncu maddesinde tutuklama için hâkim kararı aranmakla kişi güvenliği bakımından sağlanmak istenen teminatı zedelemektedir. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 124 üncü maddesi uyarınca, sorgu hâkiminin tutuklama kararları da asliye hâkiminin tasdiki ile tekemmül etmektedir. Fakat sorgu hâkimi bir hâkimdir. Bu bakımdan tahkik memurundan tamamiyle ayrı bir durumda bulunmaktadır.

Bu sebeplerden ötürü, 8 inci maddenin tutuklamaya ilişkin hükmü de, Anayasanın 30 uncu maddesinin özüne ve sözüne aykırıdır.

Öte yandan 8 inci maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesi hükmü gereğince, tahkik memurunun salıvermeye ilişkin kararları da hâkimin tasdiki ile tekemmül etmektedir. Bu hükümden, salıverme hakkında ilk önce karar vermeğe tahkik memurunun yetkili olduğu, kendisi bu konuda bir karar almadıkça hâkimin işe el koyamayacağı anlaşılmaktadır. Şu halde tutukluluk, tahkik memurunun takdirine göre, hâkim kararı olmadan devam edebilecek demektir. Kişi güvenliğine karşı doğurduğu bu sonuç dolayısıyla sözü geçen üçüncü cümle hükmü de, Anayasa'nın 30 uncu maddesinin birinci fıkrasına aykırıdır.

2- 8 inci maddenin ikinci fıkrasında, tahkik memuruna, askerî kazaya tabi işlerde birinci fıkradakilere benzer yetkiler tanınmıştır; şu fıkradaki sorgu hâkimi yerine adlî âmirin yetkileri verilmekte, yakalama ve salıverme kararlarının onaylama mercii olan asliye ceza hâkiminin yerine üst adlî âmir geçmekte ve Askerî Muhakeme Usulü Kanunu uygulanmaktadır.

1631 sayılı Askerî Muhakeme Usulü Kanununa göre, askerî suçlarda yargı görevini adlî âmirlerle askerî mahkemeler yapmakta, bu âmirler, asker olmayan sanıkları zorla getirmeye, soruşturma sırasında sanığın tutuklanmasına karar vermeye ve tutuklama müzekkeresi kesmeye asker kişiler hakkında zabıt ve arama kararı almaya ve bunların kâğıtlarını incelemeye yetkilidirler. 8 inci maddenin ikinci fıkrası gereğince tahkik memuru bu tasarrufları da yapabilecektir. Bunlar da, benzerleri olan sorgu hâkimi tasarrufları gibi Anayasa'nın 14., 15., 16. ve 30 uncu maddelerinde yazılı temel hak ve hüriyetleri kayıtlamaktadır. Yukarıda açıklanan sebeplerle hâkim olmayan tahkik memuruna, bu konularda mutlak, yetki verilmesi de Anayasa'nın, bu maddelerine aykırıdır.

25/10/1963 günlü ve 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun ile adlî amirlik kaldırılmış ve onun haiz olduğu yargı yetkilerinin bir kısmı askerî mahkemelere ve bir kısmı da askerî savcılara tanınmıştır.

Bununla birlikte, 4237 sayılı kanun olağanüstü hallere mahsus özel bir kanun olduğu ve hiçbir hükmü de açık veya kapalı şekilde kaldırılmadığı için bu kanunun 8 inci maddesinin ikinci fıkrasının verdiği yetkileri tahkik memurunun kullanmaya devam edeceği düşünülebilir. Bu bakımdan bu fıkra hakkında da Anayasa yönünden bir karar verilmesi uygun görülmüştür.

Yukarıki sebeplerle 4237 sayılı kanunun 8 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarının iptali gerekir.

Üyelerden Muhittin Gürün ve Ekrem Tüzemen, bu maddenin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığı ve ikinci fıkrası hakkında karar vermeye yer bulunmadığı görüşünü savunmuşlardır.

3- 4237 sayılı kanunun, 13 üncü maddesinin I numaralı bendinde mahkemenin, duruşma sonunda "Suçlunun haklı olarak iktisap ettiği sabit olmayan malların müsaderesine ve müebbet surette âmme hizmetlerinden ve tekaüt hakkından mahrumiyetine hüküm vereceği" yazılıdır. Dâvada bu bendin "Ve tekaüt hakkından mahrumiyetine hüküm verir" şeklindeki hükmünün iptali istenilmiştir. Bu hüküm sosyal güvenlik konusunu ilgilendirmektedir. Bunun Anayasa'ya aykırı olup olmadığının belli edilmesi için, işin bu yönden incelenmesi gerekir.

İnsan, toplum içinde çeşitli tehlikelerle karşı karşıya bulunmaktadır. Huzurla yaşayabilmek ve dolayısıyla maddi ve manevi varlığını geliştirebilmek için bu tehlikelere karşı korunmak ve geleceğine güvenle bakmak ihtiyacındadır. Bir gün işsiz kalmak ve ihtiyarlık yahut malûllük gibi sebeplerle devamlı olarak çalışmamak, bu tehlikelerin en önemlilerindedir. Bu hallerde insan yardıma muhtaç olabilir ve bu yardımı görmezse, kendisi ve ailesi yoksulluğa düşebilir. Böyle bir durum insan için kötü olduğu kadar toplum içinde zararlıdır. Yoksulluğun artması yüzünden toplumun dengesi bozulacağı gibi varlığı da tehlikeye düşebilir.

Sosyal tehlikelere karşı korunma, insan topluluklarının ilkel şekli olan aileden dayanışma ve yardımlaşma ile başlamış ve ekonomik koşulların etkisi altında bir çok safhalardan geçmiştir. Birinci ve özellikle ikinci dünya savaşlarından sonra, bu koşullardaki gelişmeler dolayısıyla artan sosyal tehlikeler geniş kitleleri etkisi altına almış ve insanların tek başına bunlara karşı kendilerini korumaları daha da güçleşmiştir. Böylece gerek kişiyi, gerekse toplumu korumak için devletlerin daha etkili bir şekilde işe karışmaları zorunluğu baş göstermiş, sosyal güvenlik tedbirleri kuvvetlendirilmiş ve bu amaçla da bir çok kurullar kurulmuştur. Her devletin müdahale şekli kendi bünyesine göre değişmekte ise de amaç aynıdır.

Önceleri işçilerin korunması ön plânda tutulmuş fakat öteki sosyal grupların da toplumdaki rolleri gözönünde tutularak sosyal güvenlik tedbirlerinden bunlarda yararlandırılmıştır. Bu gruplar için de memurlarda vardır.

Özet olarak denilebilir ki bu gün sosyal güvenlik, devletlerin kişilere sağladıkları bir bağış değil, ekonomik ve politik gelişmelerin zorunlu kıldığı bir garanti sistemidir. Bu sistem sosyal devletlerin ilkeleri arasına girmiş ve herkesi kapsamına almağa doğru yönelmiştir. Uygar sosyal devletlerde görülen durum budur.

Yurdumuzda da, yeni Anayasa'dan önce, emeklilik kanunu ile memurlara ve İşçi Sigortaları Kanunları ile işçilere, sosyal güvenlik niteliğinde haklar sağlanmıştır. Yürürlükteki Anayasa da çağdaş demokrasinin gereklerinin uygun olarak, sosyal ve ekonomik hakları ve bunlar içinde yer alan sosyal güvenlik konularını da ele almıştır.

Anayasa Komisyonu raporunun genel gerekçe kısmının IV işaretli bölümünde sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler üzerinde durulmuş ve "Tasarının, kişinin yalnız hürriyete değil sosyete içinde bir iktisadi ünite olarak varlığını devam ettirmeğe haklı olduğunu kabul ettiği" ve "elinde olmayan sebeplerle çalışmayacak bir hale düştüğü zaman da kendisini ve ailesini sefaletten düşmekten koruyacak garantiler elde etmek hakkının tanındığı" belirtilmiştir. Komisyonun bu gerekçesine muvazi olarak, Türkiye Cumhuriyetinin nitelikleri arasında sosyal devlet niteliği de yer almış ve üçüncü bölümünde, sosyal haklar ve ödevler gösterilmiştir. Bu bölümdeki 48 inci maddede ise "Herkesin güvenlik hakkına sahip olduğu, bu hakkı sağlamak için sosyal sigorta ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak devletin ödevlerinden olduğu" açıklanmıştır. Demek oluyor ki Anayasamıza göre de sosyal güvenlik herkes için bir hak ve Devlet içinde bir ödev niteliğini almış bulunmaktadır. Memurlar ve işçiler yararına daha önce kabul edilmiş olan kanunlarla tanınan hakların Anayasa karşısında, devletin sosyal güvenlik alanında aldığı tedbir arasında sayılmaları gerekir.

4237 sayılı kanunun 13 üncü maddesinin 1 numaralı bendinde bulunan ve iptali istenilen hükümlerle, bu kanuna göre suçlu görülen kişiler, emeklilik hakkından yoksun bırakılmaktadır. Bu hüküm, henüz hizmette bulunan, fakat emeklilik mevzuatının belli ettiği süreyi tamamlamış ve ayrıldıkları takdirde emekli aylığı almak hakkını kazanmış bulunanlar ile hizmetten ayrılarak emekli aylığı almakta olanları da kapsamaktadır. Yani 4237 sayılı Kanun, devletin tanıdığı ve ilgilinin kazandığı bir sosyal güvenlik hakkını geri almaktadır.

4237 sayılı Kanun emeklilikte prim usulünü koyan 5435 sayılı Türkiye C. Emekli Sandığı Kanunundan ve sosyal güvenlik ilkesini bir hak olarak öngören Anayasa'dan önce kabul olunmuştur. O zamanki hukuki durum karşısında, söz konusu hüküm savunmanın mümkün olduğu düşünülebilir ise de; bu hüküm, Emeklilik Kanununun prim usulü ile bağdaşmamakla birlikte özellikle Anayasa'nın sosyal devlet ve sosyal güvenlik ilkelerine ve bunların amaçlarına aykırı düşmektedir. Zira Emeklilik aylığının, memurlar için bir sosyal güvenlik tedbiri olduğunda şüphe edilemez. Hizmetini devlete veya kamu hizmeti gören kurumlara hasreden kimsenin, emekliye ayrıldığı zaman tek dayanağı, belki de, emekli aylığı olacaktır. Bundan yoksun bırakılırsa kendisi ve ailesi yoksulluğa düşecektir. Anayasa'nın, sözü edilen ilkelerle, önlenmek istediği bu durumdur.

Anayasa'nın 48 inci maddesi gereğince, sosyal güvenlik aynı zamanda herkes için bir haktır. Anayasa koyucusu bu hükümlerle, bütün yurttaşların bu güvenlikten yararlanmalarını sağlamak istemiş fakat bunun gerçekleşmesinin, zamana ve bazı koşullara bağlı olduğunu gözönünde tutarak 53 üncü maddede, devletin, bu bölümde belirtilen ekonomik ve sosyal amaçlara ulaşma ödevlerini, ancak ekonomik gelişme ile malî kaynaklarının yeterliği ölçüsünde yerine getireceğini açıklamıştır. Bu hüküm uyarınca, kanun koyucu sosyal güvenlik alanında bazı hakları vermemeye veya sadece bir kısmını vermeğe yetkilidir. Fakat ekonomik gelişme ile malî kaynakları yeterli görerek bir hakkı sağlayınca herkesi bunun kapsamına alması zorunludur. Belli suçları işlemiş olmak gibi kişisel durumlar bakımından ilgililer arasında bir ayırım yapamaz ve verdiği bir hakkı, özellikle kazanıldıktan sonra, bazı kişilerden geri alamaz. Böyle bir ayırım veya geri alma, Anayasa'nın 48 inci maddesinin hem amacına hem de bu maddedeki "Herkes" kaydı anlamına aykırıdır. Aksi düşünülecek olursa, kanun koyucunun bütün sosyal ve ekonomik haklar için aynı şeyi yapabileceğini de kabul etmek gerekir ki bu halde yalnız sosyal güvenliğin değil Anayasa'nın kurduğu, sosyal devlet düzeninin de zedelenmesine yol açılmış olur.

4237 sayılı kanunun, olağanüstü hallerde uygulanacağı ve emeklilik hakkından yoksun bırakılacakların az sayıda olacağı yolundaki düşüncesi yukarıda belirtilen sakıncaların yerinde görülmemesini gerektiremez. Mesele, prensibin korunmasında ve sosyal güvenlik sisteminde gedikler açılmasına yer bırakılmamasındadır.

Bu konuda, Anayasa'nın 33 üncü maddesi üzerinde de durulmalıdır. Bu madde gereğince suçları ve cezaları kanun belli eder, 4237 sayılı kanun da olağanüstü hallerde haksız mal iktisap edilmesini suç saymış ve 13 üncü maddesinin bir numaralı bendinde bu suçu işleyenlerin emeklilik bakımından yoksun bırakılmalarını öngörmüştür. Suçlular hakkında uygulandığına göre, bu müeyyide bir cezadır. Şu halde Kanun Koyucunun, Anayasa'nın 33 üncü maddesi ile verilen yetkiye dayanarak bu cezayı koyduğu ve bu yasama tasarrufunda Anayasa'ya aykırılık söz konusu olmadığı ilk bakışta hatıra gelebilir. Bu düşünce şöyle karşılanabilir : Bir sosyal güvenlik tedbiri olan emeklilik haki devletin bir bağıışı değildir. Bu gün, genel bir yasama tasarrufu olan 5434 sayılı Türkiye C. Emekli Sandığı Kanununda yer almakla Anayasaya göre verilmiş bir sosyal güvenlik hakkı niteliğini almış bulunmaktadır. Anayasa'ya dayanan haklar, Anayasa'nın birçok maddelerinde örnekleri görüldüğü üzere, gene ancak Anayasa'da gösterilen hallerde kayıtlanabilir. Anayasa'da ise, sosyal güvenlik haklarının, cezalandırılmak gerekçesi ile bazı kimselere verilmeyebileceğini veya kendilerinden geri alınabileceğini öngören açık veya kapalı bir işaret yoktur. Bu itibarla emeklilik bakımından yoksun bırakma müeyyidesinin, kanunla bir ceza olarak konulamıyacağı sonucuna varılmak gerekir.

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Anayasa'nın 117 nci maddesinin ikinci fıkrasında, "Memurların nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir." hükmü vardır. Bu hükümle Kanun Koyucuya, memurların bağlı olacakları statü içinde düzenleyeceği konular bakında direktif verilmiştir. Emekliliğe ilişkin esaslar da bu konulardandır. Kanun koyucunun, bu görevi yerine getirirken, sınırsız bir yetkiye sahip olmadığı, bütün yasama tasarruflarında olduğu gibi burada da, genel hukuk esasları ve özellikle Anayasa'nın ilkeleri ile bağlı olduğu aşikârdır. Emeklilik hakkından yoksun bırakmayı öngören söz konusu hüküm, genel hukuk esaslarından ve hatta hukuk devleti ilkesinin gereklerinden olan kazanılmış hak kavramını zedelemekle birlikte yukarıda açıklandığı gibi sosyal güvenlik ilkesini de kayıtlamaktadır. Söz konusu hükümler emeklilik bakımından yoksun bırakılanların, devlet veya başka kamu kurumu hizmetinde çalışmakta olmaları, genel hukuk esaslarının ve Anayasa ilkelerinin teminatından yoksun edilmeleri için sebep teşkil etmez. Bu kimselerin de, bütün yurttaşlar gibi, bu teminattan yararlanmaya hakları vardır. Söz konusu müeyyideden maksat, memurları uyarmak ve hizmetin iyi işlenmesini sağlamak ise, bunun hukuka ve Anayasa'ya uygun başka müeyyidelerle gerçekleştirilmesi mümkündür. Bu bakımdan 13 üncü maddenin iptali istenilen hükmünün, Anayasa'nın 11 inci maddesiyle bağdaştığı ve bu maddeye aykırı olmadığı söylenemez.

Başkan Lûtfi Akadlı ve üyelerden İsmail Hakkı Ülkmen, Ahmet Akar, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş ve Ekrem Tüzemen. bu hükmün Anayasa'ya aykırı olmadığı kanısında bulunmuşlardır.

Sonuç : Açıklanan sebeplerden ötürü :

1- 4237 sayılı kanunun 8 inci maddesinin birinci fıkrasının, Anayasa'nın 14, 15, 16 ve 30 uncu maddelerine aykırı olduğundan, iptaline üyelerden Muhittin Gürün ve Ekrem Tüzemen'in muhalefelleriyle ve oyçokluğu ile;

2- Aynı Kanununun, aynı maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın, yukarıdaki bendde açıklanan maddelerine aykırı bulunduğu iptaline üyelerden Muhittin Gürün ve Ekrem Tüzemen'in, 25/10/1963 günlü ve 353 sayılı Askerî Mahkemelerin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun adli amirlik müessesesini, dâvanın açılmasından sonra kaldırmış bulunması karşısında maddenin bu fıkrasına ilişkin bulunan ve konusu kalmamış olan dâva hakkında bir karar verilmesine yer bulunmadığı yolundaki muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile;

3- Her iki fıkra ile ilişkin iptal hükmünün, Anayasa'nın 152. ve 22/4/1962 günlü ve 44 sayılı kanunun 50 inci maddeleri uyarınca, işbu kararın verildiği günden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesine oybirli ile; .

4- Aynı kanunun 13 üncü maddesinin 1 numaralı bendinde yer alan ve emeklilik hakkından yoksun bırakmağa cevaz veren hükmün Anayasa'ya aykırı bulunduğu iptaline Başkan Lûtfi Akadlı ve Üyelerden İsmail Hakkı Ülkmen, Ahmet Akar, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş ve Ekrem Tüzemen'in muhalefetleri ile ve oyçokluğu ile;

11/12/1964 gününde karar verildi.

Başkan
Lûtfi Akadlı

Üye
Cemalettin Köseoğlu

Üye
Asım Erkan

Üye
Rifat Göksu

Üye
İ. Hakkı Ülkmen

Üye
İbrahim Senil

Üye
İhsan Keçecioğlu

Üye
A. Şeref Hocaoğlu

Üye
Salim Başol

Üye
Celâlettin Kuralmen

Üye
Hakkı Ketenoğlu

Üye
Ahmet Akar

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Lûtfi Ömerbaş

Üye
Ekrem Tüzemen

MUHALEFET ŞERHİ

1- Fevkalâde hallerde haksız olarak mal iktisap edenler hakkındaki 29/5/1942 günlü ve 4237 sayılı kanunun 8 ve 13 üncü maddelerinin iptali için açılmış bulunan dâvaya ait dilekçesinin 8 inci madde ile ilgili olan kısmında: (Muhakkiklere sorgu hâkimi yetkisi veren bu sıfatla da sorgu hâkiminin yapabileceği bütün işlemleri yapmak ve ittihaz edebileceği bütün kararları vermek yetkisi mevcuttur. Bu hüküm Anayasamızın 30 uncu maddesine aykırı bulunmaktadır). denilmek suretiyle Anayasa'nın 30 uncu maddesindeki kurallar bakımından bu madde hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu belirtilmekte, dilekçenin sonucunda da: 8 inci maddenin "Anayasa'ya aykırı hükümlerinin" iptali istenilmektedir.

Anayasa'nın 30 uncu maddesi, bilindiği gibi suçluluğu hakkında kuvveti belirti bulunan kişilerin (Tutuklamaları) ile suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılacak (Yakalama) hakkında kurallar koyarak bir kimsenin ancak maddede sayılan sebeplerle ve hâkim kararı ile (Tutuklanabileceğini) hükme bağlamakta, hâkim kararına bağlı olmayan (Yakalama) nın ne suretle uygulanacağını tesbitinide kanuna bırakmaktadır.

Madde bu konuların dışında başkaca, bir hüküm ihtiva etmemektedir.

Şu hale göre davacı Partinin; sözü geçen 8 inci madde ile verilmiş olan sorgu hâkimliği yetkisinin Anayasa'nın 30 uncu maddesine aykırı bulunduğunu ileri sürmek suretiyle maddenin, her iki madde de müşterek konu olan, (Tevkif) ile ilgili hükümlerinin iptalini istediği anlaşılmaktadır. Diğer bir deyimle davacı partinin istemi, tahkik memurlarına sorgu hâkimi yetkisi tanıyan 8 inci maddeye dayanılarak "Tevkif" kararları verilmesinin Anayasa'nın 30 uncu maddesine aykırı düşeceği mülâhazasıyla sözü geçen maddenin buna imkân veren hükümlerinin iptalinden ibaret bulunmaktadır.

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Bahse konu 8 inci maddede her ne kadar (Tahkik memuru, sorgu hâkiminin bütün selâhiyetlerini haizdir) denilmek suretiyle ilk bakışta tahkik memurlarına genel ve mutlak mânada, bir yetki verilmiş gibi görülmekte ise de aslında bu, kayıtlı bir yetkiden ibarettir.

Zira sorgu hâkiminin esaslı ve en ehemmiyetli görevi bulunan; yapılacak tahkikat sonunda sanığın lüzumu muhakemesine veya men'i muhakemesine karar verme yetkisi, tahkik memuruna verilmemiştir. 4237 sayılı kanuna göre tahkik memurları, yapacakları tahkikat sonunda evrakı olduğu gibi tahkik emrini veren mercie tevdi etmekle mükellef olup sanığın mahkemeye şevki evrakın muameleden kaldırılması tamamıyla bu mercilere ait bulunmaktadır.

Diğer taraftan aynı maddede (... bu gibi işlerde tahkik memurunun tevkif ve tahliye dair vereceği kararlar bulunduğu yerin Asliye Ceza Hâkiminin tasdiğiyle tekemmül eder. Bu kararlar aleyhine ancak alâkalı tarafından kanun yoluna müracaat olunabilir), hükmü bulunmaktadır.

Görülüyor ki dâva edilen madde, tahkik memurlarına bir kimsemin re'sen tevkifi yetkisini de vermemiştir. Her ne kadar maddede (Tevkif ve tahliye dair vereceği kararlar) ifadesi bulunmakta ise de hemen ifade edeceği, yani maddede (Karar) olarak ifadelendirilen muamelelerin aslında tevkif lüzumunu belirten bir (Talep) veya (Tevkif) den ibaret bulunduğu görülmektedir.

Anayasa'nın 30 uncu maddesindeki; kişilerin maddede belirtilen hallerde ancak hâkim kararı ile tutuklanabileceğine dair olan hükmün, fiilî olarak tutuklamayı ön gördüğü açıktır. Halbuki 8 inci madde ile tahkik memuruna verilmiş olan yetkinin, kişileri doğrudan doğruya tutuklamaya gücü yetmemekte, bu gibi hallerde kişiler ancak hâkim kararı ile tutuklanabilmektedir. Zira tahkik memurunun tevkif kararı üzerine hâkimin ilgili şahsı tevkif etmeğe zorunlu olduğuna dair maddede hiç bir hüküm bulunmadığından hâkim kendisine getirilen muamelede, tevkif için gerekli sebepler görüldüğü takdirde teklifi uygun görerek tasdik etmek suretiyle kişiyi tutuklayacak, aksi takdirde tahkik memurunun kararını geri çevireceğinden kişinin tutuklanması, tahkik memurunun tevkif kararına rağmen, mümkün olmayacaktır. Bu nitelikteki bir kanun hükmünü, Anayasa'nın 30 uncu maddesine aykırı görmenin imkânsızlığı meydandadır.

Buna karşı Mahkememizin kararında, sorgu hâkiminin tutuklama yetkisinin de tasdiğe tabi olduğu ileri sürülmek suretiyle bir mukayese ve bağlantı yolu aranmaktadır. Halbuki sorgu hâkiminin tabi olduğu bu hüküm, inceleme konusu yapılan kanunla ilgisi olmayan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yer almaktadır. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yapılacak bir değişiklik ile bu tasdik safhası kaldırılarak sorgu hâkimleri re'sen tutuklamaya yetkili kılınabilirler ve onlar hâkim oldukları için böyle bir hüküm Anayasa'ya da aykırı olamaz. Ancak Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yapılacak böyle bir tadil hükmünün 4237 sayılı kanuna bir etkisi olamayacağından bu kanunun 8 inci madesi hükmü gereğince tahkik memurlarının tevkifi ve tahliye ile ilgili kararları yine tasdiğe tabi olmakta devam edecektir.

Bu sebeple bu konuda sorgu hâkimleriyle tahkik memurları arasında kıyaslama yaparak netice çıkarmak mümkün değildir.

Mahkememizi, bu hükmün Anayasa'nın 30 uncu maddesine aykırı olduğu kanısına götüren diğer bir sebep de kararda şöyle açıklanmaktadır: (Oteyandan 8 inci maddenin birinci fıkrasının üçüncü cümlesi hükmü gereğince, tahkik memurunun salıvermeye ilişkin kararları da hâkimin tasdiğiyle tekemmül etmektedir. Bu hükümden, salıverme hakkında ilk önce karar vermeğe tahkik memurunun yetkili olduğu, kendisi bu konuda bir karar almadıkça ise el koyamayacağı anlaşılmaktadır. Şu halde tutukluluk tahkik memurunun takdirine göre, hâkim kararı olmadan devam edebilecek demektir).

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Kanaatimizce bu düşünceye katılmakta mümkün değildir. Zira tutuklama, hâkim kararı ile tasdik edildiğine ve netice itibariyle tutuklamaya hâkim tarafından karar verilmiş olduğuna göre ilgiliyi, kararı veren hâkimden tutuklamanın kaldırılmasını istemekten ve böyle bir talep üzerine durumu inceleyen hâkimi de, tutuklama, kararını kaldırmaktan men eden bir cihet düşünülemez. Kaldı ki maddede bu kararlar aleyhine ilgililer tarafından kanun yoluna müracaat olunabileceğide açıkça yazılıdır.

Şu halde (Tutukluluğun, tahkik memurunun takdirine göre hâkim kararı olmadan devam edebileceği) endişesi de bahis konusu olmadığından bu sebebe dayanan Anayasa'ya aykırılık düşüncesi de yerinde değildir.

Mahkememizin kararında, tahkik memurunun, sorgu hâkimi yetkilerini kullanmak suretiyle hapse veya zora müncer olacak bazı işlemler yapabileceği mülâhazasıyla de bu hüküm Anayasa'ya aykırı görülmektedir.

Halbuki tahkik memurunun, gerek suçlu gerekse şahitler hakkında hapse müncer olacak (Tazyik hapsi dâhil) bütün muameleleri 8 inci maddenin yukarıda açıklanan hükmü karşısında Asliye Ceza Hâkiminin tasdikine bağlı olup re'sen tahkik memuru tarafından tutuklama yapılamıyacağından bu muamelelerin hiç birisinde Anayasa'nın 30 uncu maddesine ve evleviyetle de, kararda dolayısıyla temas olunan, Anayasa'nın 14 üncü maddesine aykırı bir cihet düşünülemez.

Usulünde yapılan davete gelmeyen şahitlerin ihzaren getirilmesi ise "Tevkif demek olmadığı cihetle bu hükmün Anayasa'ya aykırılığı da söz konusu edilemez.

Bunların dışında arama ve suçla ilgili eşyalara el koyma gibi sorgu hâkimlerine tanınmış olan yetkilerin tahkik memurları tarafından kullanılması da Anayasa'ya aykırı sayılamaz.

Zira Anayasa'nın 15 inci maddesinde, (Kamu düzeninin gerektirdiği hallerde) ve 16 ncı maddesinde de (Millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde) kanunen yetkili kılınan merciin emriyle kişilerin, üstlerinin özel kâğıtlarının ve eşyalarının aranabileceği, konuta girilip arama yapılabileceği, eşyalara el konulabileceği açıkça kabul edilmiştir.

Şüphesiz bu maddelerde öngörülen, kamu düzeninin ve millî güven yetkili kılınacağı, kanun koyucunun takdirine bağlı hususlardır ve Anateykili kılınacağı, kanun koyucunun takdirine bağlı hususlardır ve Anayasa'nın söz konusu 15 inci ve 16 ncı maddeleri bunların tesbiti işini yasama organına bırakmıştır.

Temsilciler Meclisinde bu maddelerin müzakeresi sırasında; bu gibi hallere misal olmak üzere Genel sağlık ile ilgili olmak üzere alınacak bazı tedbirlere yetki veren hükümlerin, vergi ve gümrük incelemeleri konusunda memurlara tanınan bir kısım yetkilerin de, Anayasa'nın 15 ve 16 ncı maddelerinde öngörülen "Kamu düzeni, Millî Güvenlik yetkili merci" terimleriyle ifade edilmek istenilen hallerin ve konuların sınırları içerisinde olduklarının kabul edilmesi gerektiği açıklanmıştır.

4237 sayılı kanun; fevkalâde hallerde, yani içten veya dıştan gelen etkilerle askerî veya iktisadî veya sosyal bakımdan buhranlı durumlara düşen Devlet ve Cemiyet düzeninin alınacak olağanüstü tedbirlerle korunması bahis konusu olduğu zamanlarda, uygulanacak hükümleri ihtiva etmekte olması bakımından; "Kamu düzeninin" veya "Millî Güvenliğin" gerektirdiği bir tedbirden başka bir şey değildir ve bu kanunla görevlendirilen tahkik memuru da, Anayasa'nın söz konusu 15 ve 16 ncı maddelerinde öngörülmüş bulunan "Kanunla yetkili kılınan merciin" tam kendisidir.

Anayasa'nın 15 inci ve 16 ncı maddelerindeki söz konusu hükümlerin, mahkememizin yukarıdaki kararında açıklandığı şekilde yorumlanması, bu maddelerin açık ifadesine, Temsilciler

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Meclisindeki müzakerelerinde belirtilen fikirlere uymadığı gibi Anayasa ile yasama organına bırakılmış düzenleme yetkisinin, belli bir mesnede dayandırılmaksızın sınırlandırılmasına da yol açacak niteliktedir.

Gerçekten Anayasa'nın 15 inci ve 16 ncı maddelerinde öngörülen (Kamu düzeninin gerektirdiği) veya (Millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan) hallerin mevcut olup olmadığı, bir konunun kanunla düzenlenmesi sırasında kanun koyucu tarafından objektif olarak takdir ve tesbit olunarak ona göre yetikli merciler tayin ve yetkileri belli edilecektir. Buna göre uygulama sırasında memurlar, kanun hükümlerini aynen uygulamakla yetinmek zorunda olup bu hallerin var olup olmadıklarını araştırmağa yetkili değildir. Zira Mahkememizin kararında düşünüldüğü gibi bu haller, uygulama sırasında ve karşılaşılan olayın özelliğine göre memurların ve mercilerin takdirleriyle mevcut olup olmadıklarına karar verilmesi gereken hususlardan değildirler. Halbuki yukarıdaki kararda (....Şu halde tahkik memuru, kamu düzeni gerektirmesi yahut millî güvenlik ve kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunmasa dahi özel hayata ve konuta kendiliğinden dokunabilecektir), denilmek suretiyle tahkik konusu olan olayın özelliklerine göre memurlar tarafından bu hallerin mevcut olup olmadığına karar verilmesi gerektiği kabul edilmekte ve binnetice konuya, Anayasa koyucunun düşünmediği bir istikamet verilmiş bulunmaktadır.

Hele kararda, (Yurt savunması gibi özellik taşıyan hizmetlerde görevli bazı memurların haksız mal edinmek suretiyle işledikleri suçlarda); (Kamu düzeninin gerektirmesi) yahut (Millî güvenlik ve kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunması) hallerinin mevcut olabileceği, bunların dışında kalan haksız mal edinmelerde bu hallerin bahis konusu olmayacağı ileri sürülmekle, mesele, kanunla ilgili olmayan bir başka sahaya kaydırılmış olmaktadır.

Çünkü, sözü edilen kanuna göre, hakkında soruşturma açılan şahsın bilcümle mal ve servetinin haklı olarak iktisap edildiğini isbat edememesi halinde suç meydana gelmektedir. Yoksa görevin özelliklerinin etkisiyle suçun meydana gelmesi (Meselâ görevin kötüye kullanılması, gizli tutulması gerekli bilgilerin çeşitli sebepler ve şartlar altında açığa vurulması gibi fiiller neticesinde mal edinilmiş olması) hallerinde uygulanacak hükümler, 4237 sayılı kanun olmayıp suçun vasfına göre Ceza Kanununun genel hükümlerinden ibaret bulunmaktadır.

Bu duruma göre, suçlunun görevinin, (Yurt savunması gibi özellik taşıyan bir hizmet olması veya bu nitelikte olmayan sair hizmetlerden bulunması arasında, 4237 sayılı kanuna konu olan suçun meydana gelmesi bakımından etki yapacak bir bünye farkı olmadığından kararda düşünüldüğü şekilde, bu kanuna konu olan suçlar arasında Anayasa'nın 15 inci ve 16 ncı maddelerinin söz konusu hükümleri yönünden bir ayırım gözetilmesi mümkün değildir.

Bu sebeplerle 4237 sayılı kanunun 8 inci maddesinin ilk fıkrası hükümlerini Anayasa'nın 15 inci veya 16 ncı maddelerine de aykırı saymak mümkün değildir.

2- 8 inci maddenin ikinci fıkrası; askerî işlerde görevlendirilecek tahkik memurunun (Adlî âmirin haiz olduğu selâhiyetleri haiz olduğu, ancak tevkif ve tahliyeye dair vereceği kararların selâhiyetli adlî âmirin tasdikiyle tekemmül edeceği, ilgililerin bu kararlar aleyhine mafevk adlî âmire itiraz edebilecekleri), hükümlerini ihtiva etmekte ve şu suretle fıkra hükmü, tahkik memurlarının teklif niteliğinde olmak üzere tevkif ve tahliye kararları vermeleri bakımından değil, hâkim olmayan adlî âmirlere tevkif yetkisi vermesi bakımından Anayasa'nın 30 uncu maddesine aykırı bulunmaktadır.

Ancak yürürlükte bulunan kanunlarımız, (Adlî amirlik) adına bir müesseseye artık yer vermemektedir. Zira 25/10/1963 günlü ve 353 sayılı (Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu) ile adlî amirlik müessesesi kaldırılmış ve bu müesseseye evvelki kanunlara verilmiş

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

olan görevlerden bir kısmı askerî savcılara ve bir kısmı da (Bu arada tutuklama yetkisi de) askerî mahkemelere devredilmiş olduğundan artık bugün için 8 inci maddenin ikinci fıkrası gereğince tahkik memurlarının adlî âmir selâhiyetini kullanmaları ve tevkif ve tahliyeyle dair verecekleri kararların selâhiyetli adlî âmirler tarafından tasdik olunması imkânı ve binnetice fıkra hükümlerinin uygulanma yeri kalmamıştır.

Uygulama alanından kalkan bir kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı da bahis konusu olamayacağından söz konusu fıkra hakkında mahkememizce inceleme yapılarak bir karar verilmesine yer bulunmamaktadır.

3- 4237 sayılı kanunun 13 üncü maddesinin 1 numaralı fıkrasında yer alan ve duruşma sonunda suçluluğu sabit olan şahısların mahkemelerce emeklilik hakkından mahrum edileceğine dair bulunan hükmün de: (Kazanılmış hakları korumak zorunda olan hukuk Devletini esas alan Anayasanın 2 nci maddesine ve tümünün esaslarına) aykırı olduğundan iptali istenilmektedir.

Mahkememiz, bu istemi Anayasanın 48 inci maddesi bakımından incelemeye tabi tutarak Anayasaya aykırı olduğu neticesine varmıştır.

Anayasa'nın 48 inci madesi :

(Madde 48- Herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindedir) hükmünü taşımaktadır.

Görüldüğü üzere maddenin öngördüğü sosyal güvenlik, Türk vatandaşı olan herkese sağlanan bir sosyal güvenliktir. Bu da Anayasa'nın 53 üncü maddesindeki imkânlarla sınırlandırılmıştır.

Doktrinde çeşitli açılardan incelemesi yapılan sosyal güvenlik kavramının genellikle (Zümre veya sınıf farkı olmaksızın, ihtiyaçlarını karşılayamayacak duruma düşen bütün vatandaşların yardımlarına koşmak suretiyle geleceklerini emniyet altına almağı hedef tutan müesseselerin toplamı),

Olarak açıklamaya çalışıldığı görülmektedir.

Bu açıklamalara göre sosyal güvenliğin gayesi; kişilerin, fizik yapılarından veya mesleklerinden veya cemiyet şartlarından meydana gelen sebeplerle gelir veya kazançlarında devamlı veya geçici olarak kesilme veya azalma meydana gelmesi neticesinde sarsılan veya karşılanamayan geçinme ve yasama ihtiyaçlarının, cemiyetin uygun göreceği bir seviyede, sağlanmasıdır.

Bu hüviyetiyle sosyal güvenlik fikri, bir cemiyetteki gelir dağılışında belli sebeplerle meydana gelen muvazenesizliği gidermek ve insan ve vatandaş olmak haysiyetiyle her ferdin en zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak için gerekli olan geliri sağlamak maksadıyla millî gelirin bir kısmının yeni baştan dağıtılması esasına dayanmakta ve yirminci yüzyılın ikinci çeyreğindenberi ileri memleketlerin sosyal ve iktisadî siyasetlerinde hâkim olmağı başlayan yeni bir anlayış ve düşünce akımının neticesi bulunmaktadır.

Halbuki 4237 sayılı kanunun 13 üncü maddesinin, kişinin mahrum bırakılmasını öngördüğü emeklilik hakkı, Devlet veya Devlete ait kurumlarla buralada çalışanlar arasındaki hizmet münasebetinin gereklerinden olmak üzere tanınmış bir haktan ibarettir ve doğuşu oldukça eskidir.

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Gerçekten emeklilik hakkı, memurların, Türk vatandaşı olmaları ve Türk toplumunun bir ferdi bulunmaları sebebiyle tanınmış, yukarıda açıkladığımız nitelikte bir sosyal güvenlik hakkı olmayıp münhasıran memur oldukları için tanınmış ve bu suretle hizmet münasebetinden doğmuş bir nevi sigorta müessesesinden ibaret bulunmaktadır. Sigortaların ise bugünkü anlamında tam bir sosyal güvenlik müesseseleri olmadıkları, ancak toplumların bu hedefe doğru tekâmüllerinde geçirilen birer merhaleden ibaret buldukları izahtan varestedir.

Emeklilik müessesesinin kurulmasında; memurun, ihtiyarlık, malûllük sebepleriyle veya belli bir yaş veya hizmet yılından sonra işinden ayrılması üzerine kendisine, ölümünde de yetimlerine belli bir nispette irat sağlamak suretiyle gelecekteki geçimlerini emniyet altına almak maksadı mevcut olduğu kadar ve belki de bundan daha ziyade, böylece kurulan bir menfaat bağı ile memurun hizmette uzunca bir süre kalmasının ve gelecek endişesinden kurtarılarak kendisinden en yüksek verimin alınmasının ve hizmetin gereği gibi yürütülmesinin sağlanması maksadı da vardır.

Esasen emeklilik müessesesinin bünyesinin daha yakından incelenmesi, onun, yukarıda belirtilen anlamda bir sosyal güvenlik müessesesi olmadığını açıkça ortaya koymaktadır.

Zira emeklilik kanunları, memurun, muhtaç durumda olup olmadığına veya çalışma gücünü muhafaza edip etmediğine bakmaksızın belli bir yaştan veya hizmetten veya malûllükten sonra görevden çıkartarak veya kendi isteği ile çıkmasına izin vererek emekli aylığı bağlamakta ve bu suretle henüz çalışma gücünde olan ve iş imkânları da bulunan ve hattâ bilfiil çalışarak kazanç sağlayan kimselere aylık bağlandığı gibi büyük ölçülerde şahsî serveti olanlar bile bu haktan faydalanmaktadır. Hattâ yine Devlete ait olan hizmetlerde çalışarak cemiyetteki ortalama geçim haddinin kat kat üstünde gündelik, aylık, veya ödenek alanlara da (Bunların emekliliğe tabi hizmet olmadıkları) gerekçesiyle söz konusu gündelik, aylık veya ödeneklere ilâveten emekli aylıklarının ödenmesine de devam olunmaktadır.

Esasen emekli kanunları ile yapılan ödemelerin ölçüsünü, sosyal güvenlik ölçüsü olan ve maruz kalınan riskler sebebiyle hasıl olan ihtiyaç derecesi değil, Emekli Sandığının gelir kaynakları ile yüklendiği ödemeler ve faal devrede alman memuriyet maaşları arasındaki hesabı denge teşkil etmektedir.

Görüldüğü gibi emeklilik hakkının niteliği üzerinde yapılacak böyle basit bir müşahade bile onun, tamamen ayrı prensiplere dayanan ve ayrı nitelikte olan bir sosyal güvenlik hakkı olmadığını açıkça ortaya koymaktadır.

Bu itibarla, konu Anayasa'nın 48 inci maddesini değil, memuriyet statüsünün bir neticesi olması itibariyle Anayasa'nın 117 nci maddesini ilgilendirmektedir.

Gerçekten bu madde de şöyle denilmektedir.

(Madde 117- Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslı veya sürekli görevler, memurlar eliyle görülür.

Memurların nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir).

Maddenin son fıkrasıyla kanun koyucunun düzenlemesine bırakılan konular arasında (Memurların haklarının ve yükümlerinin ve diğer özlük işlerinin) de bulunduğu açıkça görülmektedir. Emekli aylıklarının memurlara tanınmış haklardan olduğu ise, tereddüde yer vermeyecek kadar açıktır.

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

Bu hükümlerden; Anayasa'nın memur haklarının ve karşılığında da yükümlülerin düzenlenmesi konusunu, herhangi bir kayıt ve şart koymadan, yasama organlarının takdirine bırakmış olduğu anlaşılmaktadır.

Yasama organı da bu yetkiye dayanarak memurlara tanınan haklar arasında "Emeklilik" hakkını kabul ederek bunu yürütecek müesseseyi kurmuş, memurların hangi şartlarla bu hakkı kazanacaklarını, bunun için karşılıklı katlanacak külfetlerin ve riayet edilecek esasların nelerden ibaret bulunduğunu, hangi hallerde bu hakların kayıp edileceğini hükümlere bağlamıştır. Emekli kanununda yer alan ve emekli haklarının hangi hallerde kayıp edileceğini gösteren sebeplere, 4237 sayılı kanunda bir yenisini ilâve etmiştir.

Bütün bu düzenlemeler Anayasa'nın 117 nci maddesinin kanun koyucuya tanıdığı yetkiler içerisinde kalınarak yapılmış bulunmaktadır.

Bu sebeple ortada davacı partinin ileri sürdüğü üzere "Kazanılmış hakların tanınmaması" gibi bir durum yoktur. Zira hakkın kendisi esasen bu kayıt ve şartlar altında doğmakta ve tanınmaktadır. Henüz doğmamış bir hakkın, "Kazanılmış hak" sayılması ise mümkün değildir.

Diğer taraftan düzenlenmenin Anayasa'nın 48 inci maddesine dokunan bir tarafı olmadığı yukarıda açıklanmıştır. Gerçekten, emeklilik müessesesi, Anayasa'nın 48 inci maddesinde öngörülen "Sosyal güvenlik" ilkesiyle sağlanması hedef tutulan tedbirlere muvazi bir kısım hakları, durumları itibariyle sosyal güvenliğe muhtaç olmayanlar yanında ve onlarla birlikte muhtaç olanlara da sağlanmak suretiyle kısmi bir şekilde sosyal güvenliğe yararlı olmakta ise de yukarıda açıklanan esas bünyesi itibariyle bu müesseseyi Anayasa'nın 48 inci maddesinde öngörülen bir sosyal güvenlik kuruluşu saymak mümkün değildir.

Kaldığı bu düzenleme ile, Anayasa'nın 48 inci maddesinin işaret ettiği nitelikte bir sosyal güvenlik tesisi meydana getirilmiş bulunduğu bir an için kabul edilse bile 4237 sayılı kanunun 13 üncü maddesinin bahse konu hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu, yine de, söylenemez.

Zira 48 inci maddenin hedef tuttuğu sosyal güvenlik hakkının da kanunlarla düzenlenmesi ve bu kanunlarda da bu haklardan faydalanma şartları ve usulleri ile istina hükümlerinin bulunması tabiidir. Ezcümle iktisadi güçleri bakımından muhtaç durumda olmayanlar veya hiç bir men'i sebep bulunmadığı ve çalışacak güce ve imkâna da sahip oldukları halde çalışmayanların sosyal güvenlik dışında bırakılmaları normal sayılmalıdır. Çünkü cemiyetin bir fedakârlığı olan sosyal güvenlikten faydalanmak için hem bu desteğe muhtaç, hem de lâıyk olmalıdır. Tıpkı bunlar gibi kanun koyucunun toplumun tümünün iktisadî ve ahlâkî gücüne kasteden kişileri sosyal güvenliğin koruyucu hükümlerinin himayesine lâıyk göreceğini de beklememelidir.

Anayasa'mızın kurduğu hürriyetler ve demokratik hukuk devleti nizamını yıkmak için, yine onun tanıdığı temel haklar ve hürriyetlerden faydalanılması nasıl mümkün değilse memleketin iktisadî bünyesinin topyekûn tahribine çalışanların da sosyal güvenlik teminatı ile kuvvetlendirilmelerine cevaz verilemez.

Esasen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 25 inci maddesinin 1 numaralı fıkrasında (Her şahsın işsizlik, rahatsızlık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkânlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer haller güvenliğe hakkı vardır) denilmek suretiyle kendi iradeleriyle geçim imkânlarını engelleyen kişilerin sosyal güvenlik hakkı isteyemeyecekleri de öngörölmüş bulunmaktadır.

Kaldı ki 4237 sayılı kanunun 13 üncü maddesiyle, bilerek ve isteyerek bu durumu yaratmış olanların emeklilik hakları kaldırılırken aynı kanunun 15 inci maddesiyle de yetimlerin hakları saklı

Esas No.:1963/138
Karar No.:1964/71

tutulmakta yani bu durumda olanlardan alınan hakkın yetimlerine verilmesi suretiyle sosyal gayenin gözden uzak tutulmadığı da görülmektedir.

Netice olarak, toplum için buhranlı devreler olan fevkalâde zamanlarda, kendisine emanet edilen kamu hizmetinin sağladığı otoriteden veya kolaylıklardan faydalanarak haksız şekilde mal iktisap edenlerin, bir başka deyimle toplumun hem maddi hem de manevi yönlerden çekmesine ve ızdırabının çoğalmasına yardım edecek istikâmette hareket etmiş olanların emeklilik hakkından mahrum edilmeleri, yukarıdaki esas ve prensiplerin tabii bir neticesi sayılmalıdır.

Buraya kadar yapılan açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, emeklilik hakkı, ister Anayasa'nın 117 nci maddesine göre hizmetten doğma bir hak olarak tesis edilmiş olsun, ister Anayasa'nın 48 inci maddesinin öngördüğü bir sosyal güvenlik müessesesi olmak üzere düzenlenmiş sayılsın, fevkalâde zamanlarda haksız mal iktisap edenlerden bu hakkın kaldırılmasına dair olan 4237 sayılı kanun hükmünün, Anayasa'ya ve insan Hakları Beyannameesi esaslarına uygun olduktan başka âmme hizmetlerinin aksamadan yürümesinin bir icabı ve aynı zamanda, kaderi, toplumun iktisadî gücüne sıkı surette bağlı bulunan sosyal güvenlik fikrinin ve müesseselerinin korunma tedbiri olmak üzere kanun koyucu tarafından kabul edildiği neticesine varılmaktadır.

Bu sebeplerle karara muhalifiz.

Üye
Ahmet Akar

Üye
Muhittin Gürün

Üye
Ekrem Tüzemen

Üçüncü bentteki düşüncelere katılıyoruz.

Üye
Lütfü Ömerbaş

Üye
Lütfi Akadlı