

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1967/29

Karar Sayısı : 1967/28

Karar Günü : 15.9.1967

İSTEMDE BULUNAN : Hilvan Sorgu Hâkimliği.

İSTEMİN KONUSU: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 124. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ve sorgu hâkimlerince verilecek bazı kararların mensup oldukları asliye mahkemesi başkanı veya hâkiminin onayı ile tekemmül edeceğini gösteren hükmün, Anayasa'nın 132. maddesine aykırı olduğu kanısına varıldığından iptaline karar verilmesi istenmiştir.

İNCELEME: Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca yapılan ilk incelemede; hazırlanan rapor, Sorgu Hâkimliğinden gelen ve Mahkememizin 1967/29 Esas sayısına kayıtlı bulunan dâva dosyasındaki belgeler okunduktan, Anayasa'nın 151. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22.4.1962 günlü ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerinde itiraza yetkili merci olarak gösterilen mahkeme terimi içine sorgu hâkimliğinin girip girmediği, bu bakımdan sorgu hâkimliğinin Anayasa Mahkemesine itirazda bulunmağa yetkili olup olmadığı konusunun ön sorun olarak çözümlenmesi lüzumu belirmekle bu yönle ilgili kanun hükümleri incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

GEREKÇE: İlk soruşturmayı yapmakla görevli olan sorgu hâkimliğinin, bir mahkeme niteliğinde olup olmadığının belli edilmesi için üç yönün incelenmesi gerekmektedir.

A- Adli teşkilât kanunlarına göre sorgu hâkimleri,

B- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu bakımında sorgu hâkimleri,

C- Anayasa'nın 151 ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerine göre mahkeme.

1- Mehakimi Şer'iyenin İlgasına ve Mehakimin Teşkilâtına ait Ahkâmı Muaddel 1340 günlü ve 469 sayılı Kanunun 1. maddesini değiştiren Ceza Kanununun mevkii meriyete vaz'ına müteallik Kanunun 25. maddesinde "Türkiye Cumhuriyetinde yetki ve derecesi kanunla belli edilmiş sulh mahkemeleri ve bulundukları kazanın adıyla bir başkan ve iki üyeden kurulu asliye mahkemeleri vardır." Ve yine adı geçen Kanunun 3. maddesini değiştiren 26. maddesinde "Asliye mahkemeleri, sulh mahkemelerinin görevi dışında kalan bütün hukuk, ceza ve ticaret dâvalarını görür." ve 28. maddesinde de "Her asliye mahkemesi nezdinde bir C. savcısı ile lüzumu kadar sorgu hâkimi ve üye yardımcısı bulunur." denilmektedir. Maddelerin bu açık anlatımına göre, kuruluş kanunlarında ve sonradan çıkan usul kanunlarında mahkemelere görev verilirken, sorgu hâkimliğine onun mahkeme niteliğinde olduğunu kabul ettirecek yargılama yetkisi tanınmamış ve sorgu hâkimliği, aşağıda açıklananlar dışında bir görevle yükümlü tutulmamıştır.

2- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunun 183. maddesinde, ilk soruşturmanın, sanık hakkında son soruşturmanın açılmasına ve muhakemenin men'ine karar verebilmeğe elverişli

delillerin elde edilmesinden ve toplanmasından ibaret olduğu açıklanmakta ve 196. maddesinde ise, ilk soruşturma sonunda sanığın cezayı gerektiren bir suç işledi sanısını verecek yeterli nedenler bulunması halinde sonra soruşturmanın açılmasına karar verileceğinden söz edilmektedir. Bu maddelere göre ilk soruşturmanın konusu, delilleri toplamaktan, ereği de, son soruşturmanın açılması, muhakemenin men'i, soruşturmanın geçici olarak durdurulması veya dâvanın düşürülmesi ile ilgili kararları verebilmekten ibarettir.

Bu noktada sorgu hâkimlerinin kararlarının hukukî nitelikleri üzerinde kısaca durmak gerekir:

A- Sorgu hâkimlerinin verdiği son soruşturmanın açılması kararı onanmaya bağlı olmadığı gibi, buna esas yönünden de itiraz edilemez. Bu kararlar o zamana kadar gıyabî, gizli ve yazılı olarak yapılan ilk soruşturma işlemlerini mahkemenin açık, yüze karşı yürütülen yargılamalarının aydınlığına çıkarmak gibi önemli bir sonuç verir; uygulamada mahkemeyi bağlamaz, sanık için kazanılmış hak doğurmaz ve kesin hüküm olmak niteliği taşımaz.

B- Sorgu hâkimliğinin muhakemenin men'ine ilişkin kararı:

Bu kararın kesin sonuç doğurmadığı, dolayısıyla kesin hüküm teşkil etmediği. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun yazılı emirle bozmaya ilişkin 343. maddesinin son fıkrasında yer alan "Eğer bozma sorgu hâkimi kararları ile dâvanın esasını halletmeyen mahkeme kararları hakkında ise, yeniden yapılacak tetkik ve tahkik neticesine göre icap eden karar verilir." şeklindeki hükümden de anlaşılmaktadır. Çünkü madde, yazılı emir yolu ile verilen bu bozma kararının, sanık aleyhine etki yapacağını, duraksamaya yer vermeyecek derecede açıklamış bulunmaktadır. Öte yandan sorgu hâkimlikleri, kamu dâvasının ortadan kaldırılmasına (Af Kanunu ve zaman aşımı hükümlerinin uygulanmasında olduğu gibi) karar verebilirse de bu çeşit kararlar, kamu dâvasının esasını çözümleyen nitelik taşımazlar.

Bu açıklamalar, sorgu hâkimlerinin, ilk soruşturma evresinde yargı işi yaptıklarını ve fakat yargılama yapmadıklarını göstermektedir.

Ceza yargılaması, ortak bir faaliyeti gerektirir, mahkemelere özgü, herkese açık duruşma (Anayasa madde: 135) çevresinde gelişir ve uyuşmazlığı çözümleyen hükümle son erer. Bu bakımdan (mahkeme) yi, yargılamayı yapan ve uyuşmazlığı kesinlikle çözümleyen organ olarak anlamak zorunluğu vardır. Bu niteliğe sahip olmayan sorgu hâkimliklerinin ise (mahkeme) deyimini kapsamına girmediklerini kabul etmek gerekir.

3- Anayasa'nın 151. maddesinde "Bir dâvaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar dâvayı geri bırakır.

Mahkeme, Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddî görmezse, bu iddia, temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır.

Anayasa Mahkemesi işin kendisine gelişinden başlamak üzere üç ay içinde kararını verir.

Bu süre içinde karar verilmezse, mahkeme, Anayasa'ya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözümleyerek dâvayı yürütür. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin kararı, esas

Esas Sayısı : 1967/29
Karar Sayısı : 1967/28

hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkemeler buna uymak zorundadır.” denilmekte, 44 Sayılı Kanunun 27. maddesinde de, Anayasa maddesinin birinci fıkrası hükmü tekrarlanmaktadır. Metindeki (mahkeme) deyiimi ile, bu konudaki itiraz yetkisinin mahkemelere tanınmış olduğu açıkça belirmiş bulunmaktadır.

SONUÇ: Anayasa’nın 151. maddesiyle 44 sayılı Kanunun 27, maddesinde “bir dâvaya bakmakta olan mahkeme” den söz edilmiş olup, mahkeme kavramı içine girmeyen sorgu hâkimliğinin, Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkisi bulunmadığından istemin 44 sayılı Kanunun 21. maddesi uyarınca reddine üyelerden Hakkı Ketenoglu ve Recai Seçkin’in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile 15.9.1967 gününde karar verildi.

Başkan	Başkan Vekili	Üye
İbrahim SENİL	Lûtfi ÖMERBAŞ	Şemsettin AKÇOĞLU

Üye	Üye	Üye
İhsan KEÇECİOĞLU	Salim BAŞOL	Feyzullah USLU

Üye	Üye	Üye
Fazlı ÖZTAN	Celâlettin KURALMEN	Hakkı KETENOĞLU
		Karşıoy ilişiktir.

Üye	Üye	Üye
Avni GİVDA	Muhittin TAYLAN	İhsan ECEMİŞ

Üye	Üye	Üye
	Halit ZARBUN	Muhittin GÜRÜN

Recai SEÇKİN

Karşı oy yazısı eklidir.

KARŞIOY YAZISI

Çoğunluk kararı, Anayasa'nın 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurabilecek hâkimlerin bir dâvayı esas yönünden karara bağlamak üzere Dâvaya bakan hâkimler olduğu, sorgu hâkimlerinin ise dâvanın esasını karara bağlamaya yetkili hâkimlerden bulunmadıkları için Anayasa Mahkemesine başvuramayacakları ilkesine dayanmaktadır. Buna göre Anayasa'mızın 151. maddesindeki (bir dâvaya bakmakta olan mahkeme) sözlerinin ne anlama geldiğinin, Anayasa'ya ne gibi bir ereğe dayanılarak konuldukları daha gözönünde tutularak, incelenmesi gerekmektedir.

1- Anayasa'mız, Anayasa Mahkemesini Anayasa'nın koruyucusu olarak kurmuş, belli organlara da doksan günlük süre içinde herhangi bir yasa veya yasama meclisi içtüzüğüne karşı Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal dâvası açmak yetkisi tanınmıştır. Ancak doksan günlük sürenin geçirilmesi veya dâva açabilecek organların dikkatsizlikleri veya herhangi bir siyasal düşünceleri yüzünden dâva açmamış olmaları sonunda Anayasa'ya aykırı herhangi bir hükmün hukuk düzeni içinde kalması ve uygulanması tehlikesini dahi önlemeyi erek edinen Anayasa koyucusu, mahkemelerin belli bir dâvada uygulayacakları bir hükmün Anayasa'ya aykırı olup olmadığını Anayasa Mahkemesine incelettirmek yetkisini mahkemelere de tanımıştır. Bu durum, Anayasa'nın, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini gösteren 147., doğrudan doğruya iptal dâvası açabilecekleri gösteren 149., iptal dâvası için hak düşüren süreyi bildiren 150., Anayasa'ya aykırılığın ilgililerce öbür mahkemelerde ileri sürülmesi veya öbür mahkemelerce kendiliklerinden gözönünde tutulması, üzerine işin Anayasa Mahkemesine gönderileceğini gösteren 151. ve Anayasa Mahkemesinin gerek iptal dâvası, gerekse öbür mahkemelerin başvurması üzerine vereceği iptal kararları sonunda Anayasa'ya uymayan hükmün yürürlükten kalkacağı ilkesini benimseyen 152. maddesi hükümlerinin tüm olarak ve birbirleriyle karşılaştırılarak incelenmesinden anlaşılmaktadır. Ayrıca, Anayasa'nın hazırlık çalışmalarına ilişkin belgelerin gözden geçirilmesi dahi, izi yine bu sonuca ulaştırmaktadır; nitekim, İstanbul Öntasarının 104. ve 105. maddelerinin hem belli organların, hem de bir dâvaya bakan mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili olduklarını ve bu Mahkemenin Anayasa'ya aykırılık nedeniyle verdiği iptal kararları sonunda iptal edilen hükümlerin yürürlükten kalkmasını benimseme ilkelerine dayandığı görülmektedir. (Burada Avukat Kâzım Öztürk'ün Türkiye İş Bankası kültür yayınlarından olup Ajans Türk Matbaası Ankara, 1966-da basılmış İzahlı, Gerekçeli, Anabelgeli ve Maddelere göre Tasnifli Bütün Tutanakları ile Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sı adlı kitabına gönderme yapılmıştır). (Cilt 1 s. 75, 382 ve 383). Yine Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun yargıya ilişkin hükümleri düzenleyen Alt Komisyonunun raporunda (Mahkemelerin hangi hukukî esasları uygulayacaklarının Anayasa'ya dercedilmesi lâzımdır. Eskiden beri mahkemenin bütün kanunları ve idarî tasarrufları kayıtsız, şartsız uygulanacağı, bunların Anayasa'ya veya kanuna uygunluğu üzerinde duramayacağı düşüncesi ileri sürüle gelmiştir. Halbuki kurulmak istenilen hukuk devletinde böyle bir anlayışa yer verilemez. Mahkeme bir kanun hükmünün Anayasa'ya

aykırı olduğunu görürse bu hususta kesin bir karar verilmesini Anayasa Mahkemesinden isteyebilmelidir.) (Cilt 1. s. 561) denilmektedir. Bu altkomisyonca yazılan metnin 16. maddesiyle, doğrudan doğruya iptal dâvası, 17. maddesiyle de bu dâvanın süresi ve 18. maddesiyle de mahkemelerin ellerindeki dâvayı durdurarak Anayasa Mahkemesine başvurma yetkileri hükme bağlanmıştır. Bu 18. maddenin gerekçesinde istem açıklandıktan sonra bir kanunun Anayasa'ya uygunluğunu incelemek yetkisinin bütün hâkimlerde bulunduğu ve işin gösterdiği özellik dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin kurulmuş olduğu yazılmakta ve daha sonra "Fakat unutmamak lâzımdır ki, bütün hâkimler Anayasa'ya aykırılık iddiasını incelemeye yetkilidirler. Bu sebeple, Anayasa Mahkemesinin üç ay içinde karar vermemesi halinde mahkemelerin Anayasa'ya aykırılık iddiasını resen karara bağlamaları esasen haiz bulundukları bir yetkiyi istisnaî olarak kullanmalarından ibaret olup prensipleri ihlâl eden bir mahiyet arz etmektedir." (Cilt 1 s. 582) denilmektedir.

Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun raporunda, genel ilkelerin yargıya ilişkin bölümünde (Hukuk Devletinin temel unsuru, bütün devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olmasıdır. Bu uygunluğu sağlayacak makamlar yargı organlarıdır. Tasarı, bütün devlet faaliyetlerini kaideler hiyerarşisi içinde kazaî murakabeye tâbi tutmuş bulunmaktadır. Yasama organının faaliyetleri, yeni kurulan Anayasa Mahkemesinin kazaî denetimi altındadır. Bu denetimin müessiriyetini sağlamak için ilgililere tanınan iptal dâvası yetkisi yanında, def'i yoluyla murakebe imkânı da açık bırakılmıştır.) (Cilt 1. s. 605) denildiği gibi yine o raporda, metin bakımından değişikliğe uğramamış bulunan Anayasa'nın 132. mad. 1. fıkrası hükmü için, konumuzla ilgili olarak (Tasarının 8. maddesinde Anayasa hükümlerinin yargı organlarını bağlayan "doğrudan doğruya uygulanması gereken temel hukuk kuralı" olduğu yazılıdır. Bu hale göre hâkim bir kanunu tatbik ederken onun Anayasa'ya uygun olup olmadığını her zaman nazara alabilecektir ve Tasarının 152. maddesinde yazılı olduğu şekilde hareket edebilecektir) (Cilt 3, S. 3748) sözleri yer almıştır. Hatırlatalım ki Tasarının 152. maddesi, Anayasa'nın 152. maddesinin karşılığıdır. Raporda 151. maddeye gönderme yapılmak istendiği anlaşılmaktadır; zira, bir yasa hükmünün Anayasa'ya aykırılığı söz konusu olan durumlarda mahkemenin yapacağı işlemleri gösteren hüküm 151. maddedir ve 152. maddede bu yönü kapsayan bir hüküm yoktur.

Yine sözü edilen raporda, 151. maddenin gerekçesi olarak, bu maddenin yasaların Anayasa'ya aykırılığının itiraz yoluyla ileri sürülmesi usulünü düzenlediği. Anayasa Mahkemesinin kurulması sonucunda, bir dâva sırasında ortaya atılacak olan bir yasanın Anayasa'ya aykırılığı iddiasının, artık kural olarak, mahkeme için bir bekletici mesele olacağı, dâvanın sürüncemede kalmasını önlemek üzere, Anayasa Mahkemesinin en çok üç ay içinde işi karara bağlaması gerekeceği, üç ay içinde Anayasa Mahkemesi karar vermezse, Anayasa'ya aykırılık yönünü mahkemenin kendisinin inceleyip çözümleyeceği bildirilmiştir. (Cilt 3, s. 3787).

Adı anılan Komisyonun raporunda 145. maddenin gerekçesinde (Cilt 3 S. 3706) (Tasarı, kanunların Anayasa'ya uygunluğunun kazaî murakabesi prensibini kabul etmiştir. Bu prensip, memleketimiz için yenidir. Yıllardan beri, Anayasa'ya aykırı kanunlardan şikâyet edilen memleketimizde, bu prensibin kabul edilmesi, mühim gelişmelerden biri telâkki edilmiş ve bu sebeple son batı Avrupa anayasalarında görüldüğü üzere, Anayasa Mahkemesi teşkili uygun görülmüştür.) sözleriyle Mahkemenin ne gibi bir ihtiyacı karşılamak ereğiyle kurulduğu özellikle belirtilmiştir.

Kimlerin Anayasa Mahkemesine başvurarak iptal dâvası açabileceğini düzenleyen 149. maddenin Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında bir üye, (egemenlik kayıtsız, şartsız

ulusundur.) dendiğine göre, verdiği oylarla kurulan meclisi denetleyebilmesi için yurttaşların Anayasa Mahkemesinde dâva açmaya yetkili kılınmaları gerektiğini ileri sürerek bir önerge vermiştir. (Cilt 3, S. 3775). Bunu destekleyen başka bir üye, Anayasa Mahkemesinin kapısının kişilere sım sıkı kapatılmış bulunması bile temel hak ve hürriyetlerin öz sahibi olan kişiler için teminat kalmayacağını, temel hak ve hürriyetleri çiğneyenlerin resmî kişiler olduğunu, iptal dâvası açma hakkının ise yalnızca bu resmî kişilere tanınıp hakkı çiğnenen yurttaşlara tanınmadığını ortaya atmıştır. (Cilt 3, S. 3776). Herkesin dâva açabilmesi görüşüne karşılık Komisyon sözcülerinden Ardıçoğlu, bunun bugün için artık bırakılmış bir yol olduğunu (Cilt 3, S. 3773), Aksoy ise, iptal dâvası açma yetkisinin belli kişilere verildiğini, öbürlerinin ise ancak defî yoluna gitmelerinin kabul edildiğini, Mecliste bir yandan herkesin iptal dâvası açabilmesi ilkesinin benimsenmesinin, öte yandan iptal dâvası açma yetkisinin herkesten esirgenmesinin istendiğini söyledikten sonra

(halbuki biz bu fikirlerin ortasında bir yol tutarak, iptal dâvası açmak hakkını mahdut şahıslara ve teşekküllere tanıdık, diğerlerine de, dâvalarını defî yoluyla her zaman dermeyer etmek imkânını verdik), (S. 3778), Meclis üyelerinden Necip Bilge (27 milyon vatandaşın dâva hakkına sahip 10-15 milyon vatandaşın nazarı itibara alacak olursak, bir kanunun iptal edilmesi hususunda re'sen birkaç dâva hakkı tanımak çok tehlikeli olur. Kaldı ki Anayasa'ya aykırı bir kanun vatandaşa tatbik edilmişse o kişi defî yoluyla Anayasa Mahkemesine müracaat yapabilir. Onun için, defî dışında iptal dâvası bir istisna olmak gerekir.), Esat Çağa ise bütün yurttaşlara iptal dâvası yetkisinin tanınmasının doksán günlük hak düşüren süre dolayısıyla yurttaşların yararına olmayacağını savunmuş ve (kanunlar menfaatlerimize dokundukları zaman Anayasa'ya bir kanunun mugayir olup olmadığını düşünürüz. Onun için 151. maddede vatandaşa bir imkân tanınmıştır. Anayasa'ya mugayir görüyorsak def'an dermeyer etmemiz lâzımdır.... Binaenaleyh defî yolu dâva yolundan vatandaşın daha lehinedir. Vatandaş için en teminatlı yol ihtiyar edilmiştir.) demiştir.

Anayasa Mahkemesine ilişkin hükümlerin ilki olan 147. maddenin görüşülmesi sırasında Temsilciler Meclisinde söz alan üyeler (Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın koruyucusu olacaktır.) (S. 3754), (Devlet teşkilâtımızda yer alacak olan yeni müessese, hukuk devletinin tahakkukuna hizmet edecek bir müessesedir. İnşallah bundan sonra kanunların Anayasa'ya aykırı olmayacak şekilde tedvini bu müessesenin kontrolü ile mümkün olacak ve memleketimiz hakikaten çoktan beri özlenen hukuk devletine kavuşacak ve büyük milletimiz bundan büyük huzur ve refah duyacaktır.) (S. 3756) (Anayasa Mahkemesi, insan haklarını korumak ve kötü niyetli iktidarların baskı rejimini kurmalarını önlemek bakımından pek çok faydalar sağlayacak) (S. 3770) diyerek mahkemenin kuruluş amacını belirtmişlerdir.

II- Yukarıki bentte anılan hazırlık çalışmalarından anlaşılıyor ki Anayasa'nın 151. maddesi hükmü, Anayasa'nın 132. maddesinin 1. fıkrasındaki (Hâkimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasa'ya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler) yollu hükümle bağlantılıdır ve baktığı dâvada her hukuk kuralından önce Anayasa'yı uygulamakla ödevli tutulan hâkim, belli dâvada uygulayacağı bir yasa hükmünün Anayasa hükmüyle çatıştığını gördüğünde Anayasa'nın 151. maddesindeki açık hüküm uyarınca dâvayı durduracak ve Anayasa Mahkemesinden karar isteyecektir ve şayet Anayasa Mahkemesi üç ay içinde karar vermemiş bulunursa o zaman Anayasa'ya aykırılık sorununu kendisi çözümleyecektir; başka deyimle belli dâvada hâkim tarafından Anayasa'nın uygulanması, eğer o konuda Anayasayla çatışır gibi görünen bir yasa hükmü varsa, Anayasa'ya aykırılık yönü için Anayasa Mahkemesinden karar istenmesi ve şayet karar üç ay içinde verilmezse, bu yönün kendisi tarafından karara bağlanması biçiminde olacaktır.

III- Dâvaya bakmak, onu sonuçlandırmak için incelemek demektir. Yoksa her halde dâvanın esasını karara bağlamak için incelemek değildir. Görevsiz veya yetkisiz bir mahkemede dâva açılmış ise, o mahkemenin görev veya yetki yönünü incelemesi dahi, Türk Hukuk dilinde dâvaya bakmaktır. Dâvayı görmek sözü de yine o anlamda kullanılır.

IV- Anayasa'nın 151. maddesinde Anayasa'ya aykırılık iddiasının mahkemece ciddi görülmemiş olması halinde bu yönün temyiz merciince esas kararlar birlikte inceleneceği hükmüne dayanılarak 151. maddedeki mahkemenin esas üzerinde karar verebilecek mahkeme olduğu sonucuna varılamaz; çünkü, Anayasa'ya bu hükmün konulmasının nedeni, (Mahkeme, Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi görmezse, bu iddia esas hükümle birlikte karara bağlanır) yollu yazılıştan ve hazırlık çalışmalarındaki belgelerden (Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu gerekçesi Cilt 3, S. 3787) anlaşıldığı üzere, Anayasa'ya aykırılık iddiasının reddine ilişkin ara kararın son karar beklemeksizin temyiz edilebilmesini ve böylece dâvaların sürüncemede kalmasını önlemektir. Bundan dolayı, bu hüküm, sorgu hâkimlerini Anayasa Mahkemesine başvurmak yetkisinden yoksun bırakacak biçimde yorumlanamaz.

V- Anayasamızda hâkim ve mahkeme sözleri, çoğu kez, eş anlamlı sözler olarak kullanılmıştır; nitekim 32. maddedeki tabîi hâkim tabîi mahkeme, olağan mahkeme, 132/3 teki mahkeme kararları, hâkim kararları; 22/6 daki mahkeme, hâkim, geçici 9. maddenin 1. fıkrasındaki mahkeme, hâkim; 14, 15, 16, 17. ve 27. maddelerin 2. fıkralarındaki hâkim, mahkeme; 22/4 teki hâkim tarafından, mahkeme tarafından, 22/5 teki hâkim, mahkeme; 30/1 ve 30/4 teki hâkim, mahkeme ve yine 30/4 teki mahkeme sözcüğü de hâkim anlamına gelmektedir. Buna göre Anayasa'mızın 151. maddesindeki mahkeme sözcüğünün de hâkim yerine kullanıldığı kabul edilebilir. Bu, o denli doğrudur ki maddedeki mahkeme, sözcüklerinin yerine hâkim sözcüğü yazılmış olsaydı metnin anlamında hiçbir değişiklik olmazdı.

Gerek medenî yasada, gerekse öbür yasalarımızda da hâkim ve mahkeme sözlerinin eş anlamlı olarak kullanıldığı hükümler çoktur; Anayasa Mahkemesi de, Anayasa'mızda ve olağan yasalarımızda ve özellikle Anayasa'nın 151. maddesinde, (hâkim) ve (mahkeme) sözlerinin birbirini yerine, eş anlamlı sözler olarak kullanılageldiğini kabul etmektedir. (Anayasa Mahkemesinin Esas 1966/15, Karar 1966/33 sayılı, 20.9.1966 günlü kararı gerekçe II ve bu gerekçede anılan 1965/2-57 sayılı ve 26.10.1965 günlü kararı (Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı 4, Sa. 189 ve 190).

VI- Yukarıki açıklamalardan anlaşıldığı üzere Anayasa'nın 151. maddesi, defî yoluyla Anayasa'ya aykırılığın hâkim önünde ileri sürülmesini sağlamak ereğiyle Anayasa koyucu tarafından kabul edilmiştir. Sorgu hâkimi, esas hakkında kesin karar verebilen bir hâkim değilse de, kişisel durumu bakımından bir adliye hâkimi olduğu, herkesçe kabul edilmektedir. Sorgu hâkimi ancak kamu dâvasından sonra dâvaya elatan ve ilk soruşturma yaparak dâvayı yürüten bir hâkim olduğu için dâvaya bakan bir hâkimdir. Bu hâkime karşı gerek sanık, gerekse kişisel dâvacı, her türlü iddia ve savunmada başka deyimle her türlü defî veya itirazda bulunabilirler. Anayasa'ya aykırılık itirazı da bu savunmaların en önemlilerindendir. Buna göre, sorgu hâkimlerine karşı baktıkları dâva dolayısıyla ileri sürülen Anayasaya aykırılık itirazını, öbür itirazlar gibi gözönünde tutmak ve itirazı ciddi görürse dâvayı durdurarak işi Anayasa Mahkemesine ulaştırmak yetkisinin bu hâkimlere tanınması, 151. madde hükmünün konuluş amacına uygun ve bu yetkinin tanınmaması, Anayasa'ya aykırı olur.

VII- Defî ve itiraz yoluyla Anayasa'ya aykırılık iddiasını hâkime karşı ileri sürme yetkisi, Anayasa'mızda kişilere Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açma yetkisinin tanınmamış olmasına karşılık Anayasa'ya aykırı hükmün kendilerine uygulanmasına engel

olmak amacıyla tanınmıştır. Sorgu hâkimi kamu dâvasının açılması sonunda dâvaya bakmakta olan bir hâkimdir; o halde, Anayasa'ya aykırılık iddiasının ona karşı da ileri sürülmesi ve onun da işi Anayasa Mahkemesine ulaştırarak karar isteyebilmesi, yurttaşın Anayasa ile korunmuş hak ve hürriyetlerinin bir an önce gerçekleştirilmesi bakımından zorunludur.

İlk soruşturma yolu, yurttaşlar bakımından, beraatle sonuçlanabilecek dâvaların açılarak yurttaşların herkese açık duruşmalarda sanık olarak kamuya tanıtılmasını önleme ereğiyle konulmuştur. Yurttaşların haysiyetlerinin korunmasını hak ve hürriyetlerine bir an önce kavuşmalarını ve adaletin gecikmeden ortaya çıkmasını sağlama, Anayasa'nın başlıca temel ilkelerindendir. Anayasa'ya aykırı bir hükme dayanılarak kendisine karşı ilk soruşturma açılmış olan bir yurttaşın Anayasa'ya aykırılık savunmasını sorgu hâkiminin ciddî görmesi veya sorgu hâkiminin dâvaya temel olan ceza hükmünü Anayasa'ya aykırı görmesi durumunda dâvayı durdurarak işi Anayasa Mahkemesine göndermesi, ilk soruşturmanın ve Anayasa'nın yurttaşların haysiyetlerini koruma ve adaleti gecikmeden ortaya çıkarma ereklerinin gereği, çoğunluk düşüncesi ise bu ereklere ve dolayısıyla Anayasa'ya aykırı bulunmaktadır.

VIII- Sorgu hâkimlerinin son soruşturmanın önlenmesine ilişkin kararlarının asliye hâkiminin onamasına bağlı bulunması, bu kararların hâkim kararı sayılmamasını gerektirmez; nitekim, ağır ceza mahkemelerinin ölüm cezasına, veya ölüncüye dek ağır hapse ve belli bir sınırı aşan hapse ilişkin kararları da Yargıtay'ca incelenip onanmadan hiçbir hukukî sonuç doğurmazlar. Bu durum, onların hâkim kararı ve ağır ceza mahkemelerinin başkan ve üyelerinin hâkim sayılmasına hiçbir zaman engel olamaz.

Tekrarlayalım ki bu hâkimler, bir çok kararlarıyla dâvayı sonuçlandırmaktadırlar. Sorgu hâkimlerinin yaptıkları ilk soruşturma, ceza dâvasında gerçeğe varılması için zorunlu olduğu gibi bu hâkimler son soruşturmanın açılmasının önlenmesine, zaman aşımı veya af dolayısıyla dâvanın ortadan kaldırılmasına karar vererek dâvayı sonuçlandırma yetkisine de sahiptirler. Verdikleri bu türlü kararlar, son soruşturma sonunda verilen kararlar oranında kesin hüküm değerini kazanmaz ise de, bu kararların dâvaya son verdikleri ve belli bir ölçüde kesin hüküm değerini taşıdıkları da, bir gerçektir; sorgu hâkimi dahi belli sonuçlara varmak üzere işlemler yapan, yasa ve öbür hukuk kurallarını tıpkı son soruşturma yapan hâkim gibi uygulayan ve dâvanın esasına karar verebilecek mahkemece işin ele alınmasına engel olup dâvayı sonuçlandıran kararlar veren bir hâkim olması dolayısıyla, onun dahi dâvanın sonuçlandırılması için uygulayacağı usule veya esasa ilişkin hükümlerin Anayasa'ya aykırılığını Anayasa Mahkemesine incelettirme yetkisi olmalıdır.

Öğreti alanında, ileri sürüldüğüne göre, son soruşturma açılması kararları, uyuşmazlığı dolayısıyla sonuçlandırır, sorgu hâkimi, eylemin suç olmaması nedeniyle taleptenmenin reddine veya son soruşturmanın açılmamasına karar verdiğinde, bu kararlar işin esasını doğrudan doğruya çözdükleri için taraflar bakımından kesinleşince, kesin hüküm niteliğini alırlar. (Nurullah Kunter, Ceza Muhakemesi Hukuku, İkinci Baskı, Sermet Matbaası, İstanbul 1964 No: 146/4, No: 454/II, 455/I), son soruşturmanın açılmaması kararıyla kamu dâvası ortadan kalkar, bu karar ancak "izafi kesin hüküm" etkisini doğurur, bundan dolayı, kararın kesinleşmesinden sonra" dâva, ancak yeni vakıaların veya yeni delillerin meydana çıkması halinde açılabilir (Ceza Yargılama Usulü Ka. 204) (Faruk Eren, Ceza Usulü Hukuku, Ajans-Türk Matbaası, Ankara 1964 No: 124).

Son soruşturmanın açılmaması veya dâvanın ortadan kaldırılması gibi kamu dâvasını sona erdiren kararları dahi verebilen bir hâkimin, açılmış dâva üzerine bir sonuca varmak amacıyla o dâvayı incelemesine soruşturma denilmekle yetinilip dâvaya bakma denilmemesi,

hukukî gerçeği olduğu gibi değerlendirmek sayılamaz. Ceza Usulü Yasası'nın değişik 197. maddesindeki (Sorgu hâkimi, maznunun muhakemesinin men'ine karar verirse bu kararında fiilî veya hukukî sebeplerden hangisine istinat ettiğini gösterir.) hükmü, sorgu hâkiminin de son soruşturma sonunda karar verecek olan mahkeme gibi hukuk kurallarını uygulayacağını belirttiği gibi son soruşturmanın açılması kararında sorgu hâkiminin suçun ne olduğu ve uygulanması gereken kanun maddesinin hangisi olduğunu yazması ödevi de yine onun öbür hâkimler gibi hukuk hükümlerini uygulayacağını anlatmaktadır. Yine Ceza Usulü Yasası'nın değişik 204. maddesindeki (Sorgu hâkimi muhakemenin men'ine karar verip de bu karar kat'ileştikten sonra dâva, ancak yeni vâkıaların veya yeni delillerin meydana çıkması halinde tekrar açılabilir.) hükmü de sorgu hâkiminin son soruşturma açılmaması kararı ile ceza dâvasının bittiğini, hiçbir tartışmaya yer bırakmayacak açıklıkta, bildirmektedir. Af ve zaman aşımı yüzünden dâvanın ortadan kaldırılması kararları dahi, kuşkusuz, yine dâvayı sona erdiren nitelikte kararlardır. Şayet sorgu hâkiminin Anayasa'ya aykırı gördüğü bir ceza hükmü iptal edilirse onun vereceği karar dahi yine dâvayı sonuçlandıracaktır.

Bu açıklamalardan anlaşılıyor ki, son soruşturma yapan bir hâkim gibi hukuk kurallarını uygulayan ve yerine göre dâvayı sona erdirecek nitelikte kararlar verebilen sorgu hâkiminin dâvaya baktığını kabul etmemek ve yalnızca son soruşturma yapan hâkimlerin dâvaya baktıkları ilkesini benimsemek, usul kanununun sözüne de, özüne de uygun değildir.

IX- Bir an için Anayasa'nın 151. maddesindeki (dâvaya bakan mahkeme) sözlerinin (Dâvanın esası üzerinde karar vermek üzere dâvaya bakan mahkeme) anlamına geldiği varsayılsa bile, Anayasa'daki bu yazılış, sorgu hâkimlerinin Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisinden yoksun bırakılması amacıyla benimsenmiş sayılamaz; çünkü, bir kez yukarıki bentlerde açıklanan hazırlık çalışmalarından hiç birinde söz konusu yetkinin yalnızca dâvanın esasına hükmedilebilecek hâkimler için tanınmak istendiğini gösteren hiçbir söz yoktur; bütün hazırlık çalışmalarında iptal dâvasının gerek dâvacılar, gerekse süre bakımından sınırlandırılmış olmasından yurttaşlar için doğan sakıncayı karşılamak ve iptal dâvası açma süresinin geçirilmiş olması yüzünden yürürlükte kalmış bulunan Anayasa'ya aykırı hükmün yürürlükten kaldırılmasını sağlamak için yurttaşa defi veya itiraz yolunu açmak düşüncesi ortaya atılmış ve bunun için (dâvaya bakan mahkeme) den söz edilmiştir. Gerçekten yurttaşın hakkının korunmasını isteyebileceği ve yurttaşın Anayasa'ya aykırılık iddiasını tam bir güven içinde ileri sürebileceği resmî bir yer düşünülünce ilk hatıra gelen yer, esas dâvaya bakacak olan mahkemedir ve bundan dolayı 151. maddede, dâvaya bakmakta olan mahkemeden söz edilmiş olabilir, yoksa sorgu hâkimlerini maddenin kapsamı dışında tutmak için hiçbir hukukî neden yoktur. 151. maddede, dâvada uygulanacak hüküm sınırlandırmasının konulması da, bir defi veya bir itirazın, hukuk bakımından, ancak dâvada uygulama yeri olabilecek bir hüküm için söz konusu edilebilmesindendir; dâvada uygulama yeri olmayan bir hüküm için Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisinin tanınması, bütün mahkemelere hem de doksan günlük süre söz konusu edilmeden, bütün yasalar için iptal isteme etkisinin tanınması demek olurdu ki, 149. ve 150. maddelerde benimsenen ilkeye aykırı düşerdi. Demek ki dâvaya bakan mahkemeden söz edilmesi, olsa olsa, dâva ile uğraşan hâkimler için en uygun olan durumu anlatmak amacına dayanır, yoksa dâvayı sonuçlandırmak üzere dâvanın ortadan kaldırılması veya son soruşturma açılması kararları verebilecek olan sorgu hâkimlerini Anayasa Mahkemesine başvurmadan yoksun bırakmak ve böylece yurttaşa son soruşturmaya değin Anayasa'ya aykırı bir hükmün uygulanmasına göz yummak amacına değil.....

Sonuç: Yukarıda açıklanan nedenlerden ötürü çoğunluk kararına karşıyım.

Esas Sayısı : 1967/29
Karar Sayısı : 1967/28

Üye

Hakkı KETENOĞLU

Üye

Recai SEÇKİN