

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1967/4

Karar Sayısı : 1967/5

Karar Günü : 7.2.1967

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEME: Sarioğlan Sorgu Hâkimliği.

İTİRAZIN KONUSU: 3006 sayılı Kanunla değiştirilen 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 124. maddesinde yer alan ve sanığın tevkifine, salıverilmesine kefaletle tahliyesine, muhakemenin men'ine dair olan Sorgu Hâkimi kararlarına bağlı olduğu asliye ceza hâkiminin onayı ile tekemmül edeceği yolundaki hükmün Anayasanın 132. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmekte ve 124. maddenin iptaline karar verilmesi istenmektedir.

İçtüzüğün 15. maddesine göre yapılan ilk incelemede; hazırlanan rapor ve sorgu hakimliğinden gelen 967/4 sayılı dosyadaki belgeler okunduktan, Anayasanın 151. 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 mesele olarak çözümlenmesi lüzumu belirlemekle bu yönle ilgili kanun hükümleri incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

GEREKÇE: Belli konularda ve C.Savcısının ilk soruşturma yapılması isteği ile açtığı davalarda ilk soruşturmayı yapmakla görevli olan sorgu hâkimliğinin bir mahkeme niteliğinde olup olmadığının belli edilmesi için üç yönün incelenmesi gerekmektedir:

- 1- Adlî teşkilât kanunlarına göre sorgu hâkimleri.
- 2- Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu bakımından sorgu hâkimleri.
- 3- Anayasanın 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerine göre mahkeme.

1- Mahkimi Şer'iyenin İlgasına ve Mahkimin Teşkilâtına ait ahkâmı muaddil 340 günlü ve 469 sayılı Kanunun birinci maddesini değiştiren Ceza Kanununun Mevkii Mer'iyetine Vaz'ına Müteallik Kanunun 25. maddesinde "Türkiye Cumhuriyetinde yetki ve derecesi kanunla belli edilmiş Sulh Mahkemeleri ve bulundukları kazanın adile 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 iki numaralı bentte açıklananlar dışında bir görevle yükümlü tutulmamıştır.

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

derecede delillerin elde edilmesi ve toplanmasından ibaret olduğu açıklanmakta ve 196. maddesinde ise, ilk soruşturma sonunda sanığın cezayı gerektiren bir suç işlediği zannını verecek kâfi sebepler bulunması halinde son soruşturmanın açılmasına karar verileceğinden söz edilmektedir. Bu maddelere göre ilk soruşturmanın konusu, delilleri toplamaktan, ereği de, son soruşturmanın açılması, muhakemenin men'i, soruşturmanın tatili ve dâvanın düşmesi ile ilgili kararları verebilmekten ibarettir.

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

A- Sorgu Hâkimlerinin verdiği son soruşturmanın açılması kararı, onaya bağlı olmadığı gibi, esas yönünden de itirazı kabil değildir. 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 muhkem kaziye olmak niteliği taşımaz.

B- Sorgu Hâkimliğinin Muhakemenin men'ine ilişkin kararı:

Bu kararın kesin sonuç doğurmadığını, dolayısıyla muhkem kaziye teşkil etmediği, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun yazılı emirle bozmaya ilişkin 343. maddesinin son fıkrasında yer alan “eğer bozma sorgu hakimi kararları ile dâvanın esasını hal etmeyen 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 veya zaman aşımı hükümlerinin uygulanmasında olduğu gibi) karar verebilirse de bu çeşit kararlarda kamu dâvasının esası bakımından çözümlenmesi niteliği yoktur.

Bu açıklamalar, sorgu hâkimlerinin, ilk soruşturma süresince 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 mahkemenin uyuşmazlığı çözümleyen son sözü olan hükümle sona erer. Bu bakımdan (Mahkeme)yi yargılamayı yapan ve uyuşmazlığı kesin olarak çözümleyen organ olarak anlamak zorunluğu vardır. Bu niteliğe sahip olmayan sorgu hâkimlerinin ise (Mahkeme) deyimini kapsamına girmedikleri kabul edilmek gerekir.

3- Anayasanın 151. maddesinde “bir dâvaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar dâvayı geri bırakır.

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

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

Esas Sayısı : 1967/4

Karar Sayısı : 1967/5

Bu süre içinde karar verilmezse, mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözümlyerek dâvayı yürütür. Ancak Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, Mahkemeler buna uymak zorundadır.” denilmektedir, 44 sayılı Kanunun 27. maddesinde de, Anayasa maddesinin birinci fıkrası hükmü tekrarlanmaktadır. Metinde görülen (Mahkeme) deyiimi ile, bu konudaki itiraz yetkisinin mahkemelere tanınmış olduğu açıkça belirmiş bulunmaktadır.

SONUÇ: Sorgu hâkimleri, gerek mahkemelerin kuruluş kanunlarına gerek Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun ilk soruşturma ile ilgili hükümlerine göre bir dâvaya konu olan uyuşmazlığı çözümlemekle görevli mahkeme ve hüküm hâkimi niteliğinde Anayasanın 151 ve 44 sayılı Kanunun 27. maddesinde “bir dâvaya bakmakta olan mahkeme” den söz edilmiş olup, Mahkeme kavramı içine girmeyen sorgu hâkimliğinin Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili bulunmadığına ve itirazın 44 sayılı Kanunun 21. maddesi uyarınca reddine üyelerden Recai Seçkin ve Ziya Önel’in karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile,

7.11.1967 gününde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye
İbrahim SENİL	Şemsettin AKÇOĞLU	İhsan KEÇECİOĞLU
Üye	Üye	Üye
Salim BAŞOL	Feyzullah USLU	A.Şeref HOCAOĞLU
Üye	Üye	Üye
Fazlı ÖZTAN	Celâlettin KURALMEN	Fazıl ULUOCAK
Üye	Üye	Üye
Muhittin TAYLAN	İhsan ECEMİŞ	Recai SEÇKİN

Karşıoy yazısı eklidir.

Üye

Ziya ÖNEL

Üye

Muhittin GÜRÜN

Üye

Lûtfi ÖMERBAŞ

Muhalefet ektedir.

KARŞI OY YAZISI

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

I- Anayasamız, Anayasa Mahkemesini Anayasanın koruyucusu olarak kurmuş, belli organlara da doksan günlük süre içinde her hangi bir yasa veya yasama meclisi içtüzüğüne karşı Anayasaya aykırılık nedeniyle iptal dâvası açmak yetkisi tanımıştır. Ancak doksan günlük sürenin geçirilmesi veya dâva açabilecek organların dikkatsizlikleri veya herhangi bir siyasal düşünceleri yüzünden dâva açmamış olmaları sonunda Anayasaya aykırı her hangi bir hükmün hukuk düzeni içinde kalması ve uygulanması tehlikesini dahi önlemeyi erek edinen Anayasa koyucusu, mahkemelerin belli bir dâvada uygulayacakları bir hükmün Anayasaya aykırı olup olmadığını Anayasa Mahkemesine incelettirmek yetkisini mahkemelere de tanımıştır. Bu durum, Anayasanın, Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkilerini gösteren 147., doğrudan doğruya iptal dâvası açabilecekleri gösteren 149., iptal dâvası için hak düşüren süreyi bildiren 150., Anayasaya 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, Anayasanın hazırlık çalışmalarına ilişkin belgelerin gözden geçirilmesi dahi, bizi yine bu sonuca ulaştırmaktadır; nitekim, İstanbul Öntasarısının 104. ve 105. maddelerinin hem belli organların, hem de bir dâvaya bakan mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili olduklarını ve bu Mahkemenin Anayasaya 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 bulunan İzahlı, Gerekçeli, Anabelgeli ve Maddelere göre Tasnifli Bütün Tutanakları ile Türkiye Cumhuriyeti Anayasası adlı kitabına gönderme yapılmıştır), (Cilt I S. 75, 382 ve 383). Yine Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonunun yargıya ilişkin hükümleri düzenleyen Alt Komisyonunun raporunda (Mahkemelerin hangi

hukukî esasları uygulıyacaklarının Anayasa dercedilmesi lâzımdır. Eskiden beri mahkemenin bütün kanunları ve idarî tasarrufları kayıtsız, şartsız uygulıyacağı, bunların Anayasa'ya veya kanuna uygunluğu üzerinde duramıyacağı düşüncesi ileri sürülegelmıştır. Halbuki kurulmak istenilen hukuk devletinde böyle bir anlayışa yer verilemez. Mahkeme bir kanun hükmünün Anayasaya aykırı olduğunu görürse bu hususta kesin bir karar verilmesini Anayasa Mahkemesinden istiyebilmelidir.) (Cilt 1. S.561) denilmektedir. Bu alt komisyonca yazılan metnin 16. maddesiyle, doğrudan doğruya iptal dâvası, 17. maddesiyle bu dâvanın süresi ve 18. maddesiyle de mahkemelerin ellerindeki dâvayı durdurarak Anayasa Mahkemesine başvurma yetkileri hükme bağlanmıştır. Bu 18. maddenin gerekçesinde sistem açıklandıktan sonra bir kanunun Anayasaya 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 Anayasaya aykırılık iddiasını resen karara bağlamaları esasen haiz bulundukları bir yetkiyi istisnâ olarak kullanmalarından ibaret olup prensipleri ihlâl eden bir mahiyet arz etmemektedir" (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 iyerarşisi içinde kazaî murakabeye tabi tutmuş bulunmaktadır. Yasama organının faaliyetleri yeni kurulan Anayasa Mahkemesinin kazaî denetimi altındadır. Bu denetimin müessiriyetini sağlamak için ilgililere tanınan iptal dâvası yetkisi yanında, defi yoluyla murakebe imkânı da açık bırakılmıştır.) (Cilt 1. S.605) denildiği gibi yine o raporda, metin bakımından değişikliğe uğramamış bulunan Anayasanın 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 Anayasaya 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, Anayasanın 152. maddesinin karşılığıdır. Raporda 151. maddeye gönderme yapılmak istendiği anlaşılmaktadır; zira, bir yasa hükmünün Anayasaya aykırılığı söz konusu olan durumlarda mahkemenin yapacağı işlemleri gösteren hüküm 151. maddededir ve 152. maddede bu yönü kapsayan bir hüküm yoktur.

Yine sözü edilen raporda, 151. maddenin gerekçesi olarak, bu maddenin yasaların Anayasaya aykırılığının itiraz yoluyla ileri sürülmesi usulünü düzenlediği, Anayasa Mahkemesinin kurulması sonucunda, bir dâva sırasında ortaya atılacak olan bir yasanın Anayasaya 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, Anayasaya 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, Anayasaya 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 iptal dâvası 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 ile 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 defi 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 defi yoluyla her zaman dermeyeran etmek imkânını verdik), (S. 3778), meclis üyelerinden Necip Bilge (27 milyon vatandaştan dâva hakkına sahip 10-15 milyon vatandaşı nazarı itibara alacak olursak, bir kanunun iptal edilmesi hususunda re'sen birkaç dâva hakkı tanımak çok tehlikeli olur. Kaldı ki, Anayasaya aykırı bir kanun vatandaşa tatbik edilmişse o kişi defi yoluyla Anayasa Mahkemesine müracaat yapabilir. Onun için defi dışında iptal dâvası bir istisna olmak gerekir.), Esat Çağa ise bütün yurttaşlara iptal dâvası yetkisinin tanınmasının doksan günlük hak düşüren süre dolayısıyla yurttaşların yararına olmayacağını savunmuş ve (kanunlar menfaatlerimize dokundukları zaman Anayasaya bir kanunun mugayir olup olmadığını düşünürüz. Onun için 151. maddede vatandaşa bir imkân tanınmıştır. Anayasaya mugayir görüyorsak def'an dermeyeran etmemiz lâzımdır.... Binaenaleyh defi yolu dâva yolundan vatandaşın daha lehindedir. 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, Anayasanın koruyucusu olacaktır.) (S. 3754), (Devlet teşkilâtımızda yer alacak olan yeni müessese, hukuk devletinin tahakkukuna hizmet edecek bir müessesedir. İnşallah bundan sonra kanunların Anayasaya 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 rejimi kurmalarını önlemek bakımından pek çok faydalar sağlayacak) (S. 3770) diyerek mahkemenin kuruluş amacını belirtmişlerdir.

II- Yukarıki bentte anılan hazırlık çalışmalarından anlaşılıyor ki Anayasanın 151. maddesi hükmü, Anayasanın 132. maddesinin 1. fıkrasındaki (Hâkimler görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler) yollu hükümle bağlantılıdır ve baktığı dâvada her hukuk kuralından önce Anayasayı uygulamakla ödevli tutulan hâkim, belli dâvada uygulayacağı bir yasa hükmünün Anayasa hükmüyle çatıştığını gördüğünde Anayasanın 151. maddesindeki açık hüküm uyarınca dâvayı durduracak ve Anayasa Mahkemesinden karar isteyecektir ve şayet Anayasa Mahkemesi üç ay içinde karar vermemiş bulunursa o zaman Anayasaya aykırılık sorununu kendisi çözümleyecektir; başka deyimle belli dâvada hâkim tarafından Anayasanın uygulanması, eğer o konuda Anayasayla çatışır gibi görünen bir yasa hükmü varsa, Anayasaya 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 yönü incelemesi dahi, Türk Hukuk dilinde dâvaya bakmaktır. Dâvayı görmek sözü de yine o anlamda kullanılır.

IV- Anayasanın 151. maddesinde Anayasaya aykırılık iddiasının mahkemece ciddi görülmemiş olması halinde bu yönün temyiz merciince esas kararla birlikte inceleneceği hükmüne dayanılarak 151. maddedeki mahkemenin esas üzerinde karar verilebilecek mahkeme olduğu sonucuna varılamaz; çünkü, Anayasaya bu hükmün konulmasının nedeni, (Mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse, bu iddia esas hükümle birlikte karara bağlanır) yolu yazılıştan ve hazırlık çalışmalarındaki belgelerden (Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu gerekçesi Cilt 3, S. 3787) anlaşıldığı üzere, Anayasaya aykırılık iddiasının reddine ilişkin ara kararının son karar beklenmeksizin 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 tabii hâkim tabii 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 Anayasamızın 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 hiç bir değişiklik olmazdı.

Gerek Medenî yasada, gerekse öbür yasalarımızda da hâkim ve mahkeme sözlerinin eş anlamlı olarak kullanıldığı hükümler çoktur; Anayasa Mahkemesi de, Anayasamızda ve olağan yasalarımızda ve özellikle Anayasanın 151. maddesinde, (hâkim) ve (mahkeme) sözlerinin birbiri 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, S.189 ve 190)

VI- Yukarıki açıklamalardan anlaşıldığını üzere Anayasanın 151. maddesi, defi yoluyla Anayasaya 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 el atan 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 defi veya itirazda bulunabilirler. Anayasaya 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, Anayasaya aykırı olur.

VII- Defi veya itiraz yoluyla Anayasaya aykırılık iddiasını hâkime karşı ileri sürme yetkisi, Anayasamızda kişilere Anayasa Mahkemesinde iptal dâvası açma yetkisinin tanınmamış olmasına karşılık Anayasaya aykırılık hükmün kendilerine uygulanmasına engel olmak amacıyla tanınmıştır. Sorgu hâkimi kamu dâvasının açılması sonunda dâvaya bakmakta olan bir hâkimdir; o halde, Anayasaya 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, Anayasanın başlıca temel ilkelerindendir. Anayasa'ya aykırı bir hükme dayanılarak kendisine karşı ilk soruşturma açılmış olan bir yurttaşın Anayasaya aykırılık savunmasını sorgu hâkiminin ciddi görmesi veya sorgu hâkiminin dâvaya temel olan ceza hükmünü Anayasaya aykırı görmesi durumunda dâvayı durdurarak işi Anayasa Mahkemesine göndermesi, ilk soruşturmanın ve Anayasanın yurttaşların haysiyetlerini koruma ve adaleti gecikmeden ortaya çıkarma ereklere gereği, çoğunluk düşüncesi ise bu ereklere ve dolayısıyla Anayasaya 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 hiç bir hukukî sonuç doğurmazlar. Bu durum, onların hâkim kararı ve ağır ceza mahkemelerinin başkan ve üyelerinin hâkim sayılmasına hiç bir zaman engel olmaz.

Tekrarlıyalım 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 açılmaması 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, 455/1), son soruşturmanın açılmaması kararıyla kamu dâvası ortadan kalkar, bu karar ancak “izafî 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 Erem, Ceza Usulü Hukuku, Ajans-Türk Matbaası, Ankara 1964 No: 124).

Son soruşturmanın açılmaması ve dâvanın ortadan kaldırılması gibi kamu dâvasını sona erdiren kararları dahi verebilen bir hâkimin, açılmış dâva üzerine bir sonuca varmak amacıyla o davayı incelemesine soruşturma denilmekle yetinilip dâvaya bakma denilmemesi, hukukî gerçeği olduğu gibi değerlendirmek sayılamaz. Ceza Usulü Yasasının 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 olduğunu ve uygulanması gereken kanun maddesinin hangisi olduğunu yazması ödevi de yine onun öbür hâkimler gibi hukuk hükümlerini uygulayacağını anlatmaktadır. Yine Ceza Usulü Yasasının 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, hiç bir 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 Anayasaya 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 Anayasanın 151. maddesindeki (dâvaya bakan mahkeme) sözlerinin (dâvanın esası üzerinde karar vermek üzere dâvaya bakan mahkeme) anlamına geldiği varsayılsa bile, Anayasadaki 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 hükmedebilecek hâkimler için tanınmak istendiğini gösteren hiç bir 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 Anayasaya aykırı hükmün yürürlükten kaldırılmasını sağlamak için yurttaşın defi veya itiraz yolunu açmak düşüncesi ortaya atılmış ve bunun için (Dâvaya bakan mahkeme) den söz edilmiştir. Gerçekten, yurttaşın hakkının korunmasını isteyebileceği ve yurttaşın Anayasaya 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 hiç bir hukukî neden yoktur. 151. maddede, dâvada uygulanacak hüküm sınırlandırılmasının 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 baş vurma yetkisinin tanınması, bütün mahkemelere hem de doksan günlük süre söz konusu edilmeden, bütün yasalar için iptal isteme yetkisinin tanınması demek olur 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 yurttaşın son soruşturmaya değin Anayasaya aykırı bir hükmün uygulanmasına göz yummak amacına değil

Esas Sayısı : 1967/4
Karar Sayısı : 1967/5

SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerden ötürü çoğunluk kararına karşıyız.

Üye

Recai SEÇKİN

Üye

Ziya ÖNEL