

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas sayısı:1979/27**

**Karar sayısı:1979/34**

**Karar günü:28.6.1979**

**Resmi Gazete tarih/sayı:29.11.1979/16824**

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Hacıbektaş Sulh Ceza Mahkemesi.

İTİRAZIN KONUSU: 4/4/1929 günlü, 1412 sayılı "Ceza Muhakemeleri usulü Kanunu"nun 22.6.1930 günlü, 3515 sayılı Yasa ile değişik 423. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istenmiştir.

I. OLAY:

Eşini yedi gün iş ve gücünden kalacak biçimde döven sanığın Türk Ceza Yasasının 456/4., 457/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması istemiyle açılan davaya bakan mahkemenin 12.10.1978 gününde verdiği karar, Yargıtay 2. Ceza Dairesince "sevkee ve sanığın üstüne atılan suçun niteliğine göre, yasal zorunluk bulunmadığı halde adli ara vermeye rastlayan 8.8.1970 günü duruşma icrasıyla esaslı işlemlere tevessül edilmesi ....." gerekçesiyle bozulmuştur. 17.5.1979 günlü oturumda yerel mahkeme, sanık avukatının Anayasaya aykırılık savını ciddi görerek bozma konusunda bir karar alınmaksızın, Ceza Yargılamaları Usulü Yasasının 423. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün, Anayasanın 6., 7. ve 132. maddelerine aykırı olduğunu öne sürmüş ve iptal edilmesi için Anayasanın değişik 151. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

III- YASA METNİ:

4.4.1929 günlü, 1412 sayılı "Ceza Muhakemeleri usulü kanunu"nun, 26.6.1938 günlü, 3515 sayılı Yasayla değişik 423. maddesinin birinci fıkrası ile iptali istenen ikinci fıkrası hükmü şöyledir:

"Madde 423- Ceza işlerini gören makam ve mahkemeler her sene Temmuzun yirmisinden Eylülün beşine kadar tatil olunur.

Hazırlık tahkikatı ve ilk tahkikat ile mevkuflu işlere ait duruşmaların ve sair acele sayılacak hususların tatile tesadüf eden zamanda ne suretle ifa edileceği Adliye Vekâleti tarafından tayin olunur.

IV- İLK İNCELEME:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca ilk inceleme için yapılan toplantıda, aşağıdaki sorunlar üzerinde durulmuştur:

Anayasanın 151. ve 22.4.1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 27. maddelerine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, o davada uygulanacak yasa hükümlerini Anayasaya aykırı görmesi ya da taraflardan birinin o doğrultudaki savının ciddi olduğu kanısına varması durumlarında Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisine sahiptir. Buna göre bir mahkemenin, Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi, elinde bakmakta olduğu bir davanın var olması ve iptalini istediği hükmün de o davada uygulanması koşullarının gerçekleşmesine bağlıdır.

1- Olayda Mahkemenin elinde Yargıtayca bozulduğu için hüküm olma niteliğini kaybetmiş ve yasanın öngördüğü yöntemler uygulanmak suretiyle ona yeniden kudret kazandırılmasını ya da bozulan yönler açısından yeniden yargılama yapılmasını gerekli kılan bir iş vardır. Anayasa hukuku açısından mahkemenin gördüğü bu işin dava olarak nitelendirilmesi gerekir.

Lütfi Ömerbaş, Ahmet Erdoğan ve Yekta Güngör Özden bu görüşe katılmamışlardır.

2- İptali istenen ikinci fıkra hükümlerinin bakılmakta olan davada uygulanması koşulunun gerçekleşmiş olup olmadığı sorununa gelince;

Ceza Yargılamaları Yöntemi Yasasının 423. maddesinin birinci fıkrası, ceza mahkemelerinin, her yılın yirmi temmuzundan beş eylülüne kadar çalışmalarına ara vermelerini kural olarak öngörmüştür.

Bu maddenin, iptaline karar verilmesi istenen ikinci fıkrası ise, kimi işlerin, adli aravermeye rastlayan zamanda nasıl yürütüleceğini de belirterek, bu işleri birinci fıkradaki kuraldan ayırık tutmuştur. Bu fıkarda, hazırlık soruşturması ile ilk soruşturmadan, tutuklu işlerin duruşmalarından ve ivedi sayılacak öteki işlerden söz edilmektedir.

İtirazcı mahkemenin ise son soruşturmayı yürüttüğü, sanığın tutuklu olmadığı ve suçun niteliğinin de işin ivedi sayılmasını gerektirmediği dosyadaki belge örneklerinden anlaşılmaktadır.

Hernekadar Yargıtay 2. Ceza Dairesinin bozma kararında açıkça söz edilmemekle birlikte, bu kararın dayanağını, maddenin davalara sadece adli ara verme süresi içinde bakılmasını engelleyen birinci fıkrası hükmünün oluşturduğunda kuşku bulunmamaktadır.

Durum böyle olunca; itirazcı mahkemenin, Ceza Yargılamaları Yöntemi Yasasının 423. maddesinin birinci fıkrası uyarınca adli araverme süresi içinde bakılmıyacağı davaya bakması ve adli araverme zamanında bakılması öngörülen işler için düzenlenmiş bulunan ikinci fıkra hükümlerini uygulaması yasal bakımdan olanaksızdır.

Öte yandan, itirazcı mahkeme, Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına 17.5.1979 gününde karar vermiş, 1978 yılı adli araverme süresi ise temmuzda başlamış, beş eylülde sona ermiştir. Böylece adli araverme süresinin bitiminden sonra yapılan duruşmada, Ceza Yargılamaları Yöntemi Yasasının itiraz konusu hükümlerini ele almaya, bir başka deyimle, o hükümlerin uygulanmasına artık olanak kalmamıştır.

Bu nedenlerle, itirazın, itirazda bulunan mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkisizliği yönünden, reddine karar verilmek gerekir.

#### SONUÇ:

1- İtiraz eden Mahkemenin elinde bakılmakta olan bir dava bulunduğuna, Lütfi Ömerbaş, Ahmet Erdoğan ve Yekta Güngör Özden'in karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

2- 4.4.1929 günlü, 1412 sayılı "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu"nun, 26.6.1938 günlü, 3515 sayılı Yasayla değişik 423. maddesinin itiraza konu olan ikinci fıkrası hükmü, bakılmakta olan davada uygulanacak hüküm niteliğinde bulunmadığından, başvurmanın, itirazda bulunan Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine oybirliğiyle,

28.6.1979 gününde karar verildi.

Başkan  
Şevket Müftügil

Üye  
Lütfi Ömerbaş

Üye  
Ahmet Erdoğan

Üye  
Osman Tokcan

Üye  
Rüştü Aral

Üye  
Muammer Yazar

Üye  
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Üye  
Nahit Saçlıoğlu

Üye  
Hüseyin Karamüstantikoğlu

Üye  
Kenan Terzioğlu

Üye  
Necdet Darıcıoğlu

Üye  
İhsan N. Tanyıldız

Üye  
Bülent Olçay

Üye  
Yılmaz Aliefendioğlu

Üye  
Yekta Güngör Özden

### **KARŞIOY**

Bir mahkemenin, sav ya da savunma yoluyla kendisine iletilmiş "Anayasaya aykırılık" durumunu ciddî bulup dosyayı Anayasa Mahkemesi'ne sunabilmesi için;

A- Mahkemenin davaya bakmakta olması,

B- İtiraz dâvasına konu alınan maddenin "uygulanacak bir kanun hükmü" olması gerekir.

Anayasa Mahkemesi'nin kökleşip "ilke kararı" niteliğini almış önceki kararlarına göre de, Anayasa Mahkemesi, itiraz davası konusu olan yasa kuralının "mahkemenin uygulayabileceği kural" olup olmadığını, bu yolla, Anayasa Mahkemesine başvurma yetkisinin bulunup bulunmadığını, Anayasa Mahkemesi'nin görevine girip girmediğini araştırıp saptamak, koşullar uygun ve yeterli değilse olumsuz karar vermek durumundadır. Anayasa Mahkemesi, mahkemenin kabûlü ve görüşüyle bağlı değildir.,

Olayda, yerel mahkeme kararının Yargıtay'ca bozulmuş olması, hukuksal tartışmayı yaratan olgudur. Mahkeme, bozma kararı üzerine, Ceza Yargılama Yöntemi Yasası'nın 326. maddesi uyarınca direnme kararı vermezse bozma gereğini yerine getirmek zorundadır. Bu

yöntem zorunluluğuna uymadan başka bir karar, özellikle dâvayı kendi yetki görevi içinde bitirici bir karar veremez. Direnme ya da uyma, karar verilmeye değin dosya, mahkemenin elindedir, uyma ya da direnme aşamasını geçmeden başka karar alabilmesi olanağı yoktur.

Bu hukuksal olanaksızlığı olanak durumuna sokup itiraz yoluna gitmesi aykırılıktır. Bu durum, bakmakta olduğu bir dava koşulunun da çiğnenmesi anlamındadır. Görevsizlik itirazında bulunabilecek sanık ya da vekilinin bu haklarda direnme ile etkilenmez. Direnme uygun sonuçlanırsa görüşleri doğrulanmış olur. uymak zorunluluğu doğarsa görevsizlik itirazı hakkındaki karara karşı yasal yollar izlemek olanağı vardır. Böylece Uyuşmazlık Mahkemesine başvurmak hakkı sağlıklıdır. Bu yola başvurulması olanaklarından yoksun bulunması söz konusu olmadığı gibi, mahkemenin direnme ya da uyma kararı vermesi görevi, yanın başvurusundan önceliklidir.

Bundan başka, Ceza Yargılama Yöntemi Yasasının 219. maddesine göre duruşma, ara vermeksizin yürütülür. Bu yasanın 236. maddesi uyarınca da duruşma, tanık ve bilirkişilerin yoklamasıyla başlar ve 253. maddesi gereğince de, sona erdiği bildirildikten sonra hüküm verilmekle biter. Olayda, yerel mahkeme hüküm vermiş ve bu hüküm Yargıtayca bozularak geri gönderilmiştir. Bundan sonra bozmaya uyulması ya da uyulmaması yolunda karar verilmesi gerekirken böyle yapılmadan dava konusu 423. maddenin ikinci fıkrasının Anayasaya aykırı olduğu savı ile dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesi, bakılmakta olan bir dava bulunmadan itiraz yoluna başvurulduğu gerçeğini ortaya koymaktadır. Ceza Yargılama Yöntemi Yasa'mızın kaynağı olan Alman Ceza Yargılama Yöntemi Yasasının yorumunu yapan Alman cezacılarından Dr.Otto Schwarz ve Dr. Günther Sahwarz'ın birlikte yazdıkları (Ceza Yargılama Yöntemi) adındaki kitapta (Beckische Kurz- Kommentare, Band 6, München und Berlin 1955) bu konuya değinilmiştir. Alman Ceza Yargılama Pöntemi Yasa'sında duruşmayı belirleyen 226. paragrafın adları geçen türecilere yapılan yorumunda; duruşmanın ara vermeksizin sürdürüleceğine göre onun başlamasından sonra bir yargıcın reddi veya sanığın sezginliği (temyiz kudreti) nin saptanması için bir doktorun bilgisine başvurulması gibi işlemler duruşmanın birer bölümü, parçası olmadığı, bu tür başvuruların karara bağlanmasını sağlayan işlemlerin duruşmaya ara verme niteliğinde bulunduğu belirtilmiştir. Bu görüş, düşüncemizi doğrulamaktadır. Yargıtayca bozulan bir hüküm üzerine yöntemince bozmaya uymak ya da uymamak konusunda bir karar verilmeden dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesi, duruşmaya ara verildikten sonra ortada görülmekte olan bir dava yok iken bir karar verilmiş olduğunu açıkça göstermektedir.

Bu nedenlerle yerel mahkemede bakılmakta olan dava bulunduğu yolunda verilen çoğunluk kararına karşıyız.

Üye  
Lütfi Ömerbaş

Üye  
Ahmet Erdoğan

Üye  
Yekta Güngör Özden