

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/32
Karar Sayısı : 2011/105
Karar Günü : 16.6.2011
R.G. Tarih-Sayı : 27.10.2011-28097

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:

1- Hava Kuvvetleri Komutanlığı Hava Eğitim Komutanlığı Askeri Mahkemesi (E.2010/32)

2- Genelkurmay Başkanlığı Askeri Mahkemesi (E.2010/110)

İTİRAZLARIN KONUSU: 26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun 25. ve 26. maddelerinin, Anayasa'nın 2., 10., 36., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Görevi ihmal, resmi belgede sahtecilik, resmi belgede sahtecilik suçuna iştirak suçlarından birinci sınıf askeri hâkimler hakkında açılan davalarda, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler iptalleri için başvurmuşlardır.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun itiraz konusu kuralları içeren 25. ve 26. maddeleri aşağıdaki gibidir:

'Madde 25- Soruşturma

Millî Savunma Bakanı, soruşturma yapmaya memur edilen askeri adalet müfettişince düzenlenen ve düşüncesini de kapsayan evrakı inceler, elde edilen sonuca göre hazırlık soruşturması yapılması için izin verilmesi veya disiplin cezası tayinine yahut kovuşturma yapılmasına lüzum görmezse evrakın işlemiden kaldırılmasına karar verir.

Millî Savunma Bakanınca hazırlık soruşturması açılmasına izin verildiği takdirde düzenlenmiş olan evrak gereği yapılmak üzere ilgilinin görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkemenin savcısına gönderilir.

Bir suçtan dolayı yapılacak ceza soruşturması disiplin cezası uygulanmasına engel olmaz.'

'Madde 26- Soruşturma Sonucu

Askeri adalet müfettişince düzenlenen evrak kendisine gönderilen askeri savcı, suç, Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları hakkındaki Kanunda yazılı olsa bile, Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemi yapar. Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin suç ve Cezaları hakkındaki Kanunun 2 nci kısmında yer alan disiplin suç ve cezalarına ait hükümler askeri mahkemeler tarafından da uygulanır.

Askeri adalet müfettişince yapılan soruşturma hazırlık soruşturması olarak kabul edilebilir.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararlarında, iptali istenilen kuralların Anayasa'nın 2., 10., 36., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

A- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, E.2010/32 sayılı dosyada 9.4.2010 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural sorunu üzerinde durulmuştur.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidir. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için, elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak yasa kuralları, bakılmakta olan davayı yürütmeye, uyuşmazlığı çözmeye, davayı sona erdirmeye veya kararın dayanağını oluşturmaya yarayacak kurallardır.

Başvuran Mahkeme, 26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun 25. ve 26. maddelerinin iptalini istemiştir.

357 sayılı Kanunun 25. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları ile 26. maddenin birinci fıkrasının ilk cümlesi ve ikinci fıkrasında, yargılama öncesi safhaya ilişkin usuller düzenlendiğinden itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin uygulayacağı kural değildir.

26. maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi, 16.6.1964 günlü, 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkındaki Kanunun ikinci kısmında yer alan disiplin suç ve cezalarına ilişkin hükümlerin askeri mahkemeler tarafından da uygulanacağına ilişkindir. Bakılmakta olan davada sanığın görevi ihmal eylemi, 477 sayılı Kanunun ikinci kısmında yer alan suç ve cezalar kapsamında yer almadığından maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi de davada uygulanacak kural niteliğinde değildir.

Bu nedenle,

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanun'un;

Esas Sayısı : 2010/32
Karar Sayısı : 2011/105

1- 25. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları ile 26. maddesinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu fıkralara ilişkin başvurunun Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine,

2- 25. maddesinin ikinci fıkrasının ise dosyada eksiklik bulunmadığından esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi hükmü gereğince, E.2010/110 sayılı dosyada 7.12.2010 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında;

1- 7.5.2010 günlü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile ilgili gerekli düzenlemeler yapılmadan, Mahkeme'nin çalışıp çalışamayacağına ilişkin ön meselenin incelenmesi sonucunda; Mahkeme'nin çalışmasına bir engel bulunmadığına, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın, gerekçesi 2010/68 esas sayılı dosyada belirtilen karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, **OYBİRLİĞİYLE**,

karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARI

26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasının iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin E.2010/110 sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle 2010/32 esas sayılı dava ile birleştirilmesine, esasının kapatılmasına, esas incelemenin 2010/32 esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 7.12.2010 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1- Genel Açıklama

353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 'Askeri Hâkimler ve Savcılar Hakkında Soruşturma' başlıklı 104. maddesinde askeri hâkimler ile askeri savcılar veya yardımcılar hakkında özel kanuna göre soruşturma yapılacağı belirtilmiştir.

Askeri hâkimler ve askeri savcıların soruşturma ve kovuşturmaları, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun Beşinci Bölümünde, 23. ve 29. maddeler arasında düzenlenmiş, 24., 25., 26., 27. ve 28. maddelerde 'mahkeme' ve 'dava' kavramlarına yer verilmiştir. Kanun'da, askeri hâkimler ve savcıların geçirdikleri soruşturmalar sonucunda yargılanmalarına karar verilmesi halinde, davanın hangi mahkemede görüleceği üzerine özel bir düzenleme bulunmamaktadır.

Davanın görüleceği mahkeme, 25. maddenin itiraz başvurusuna konu olan ikinci fıkrasındaki düzenlemeden anlaşılmakta; Millî Savunma Bakanınca hazırlık soruşturması açılmasına izin verildiği takdirde düzenlenmiş olan evrakın, gereği yapılmak üzere *ilgilinin görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkemenin savcısına* gönderilmesi, soruşturmayı yapacak olan savcıyla birlikte, davanın görüleceği mahkemeyi de göstermektedir.

Askeri ceza yargısı, adli yargı gibi, iki derecelidir. Bu yargı kolunun ilk derece mahkemeleri, askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri, üst mahkemesi ise Askeri Yargıtay'dır. Askeri yargı, Anayasa'nın 145. maddesinde, askeri mahkemelerin kuruluşu da 353 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir.

353 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre, teşkilatında askeri mahkeme kurulan her kıta komutanı veya askeri kurum amirinin refakatinde bir askeri savcı ile yeteri kadar askeri savcı yardımcı olarak bulunur. Askeri savcının yetkisi, 353 sayılı Kanuna göre, teşkilatında bulunduğu askeri mahkemenin yetkisi ile sınırlı olduğundan, askeri savcının bu askeri mahkemenin dışında bir askeri mahkemeye dava açması mümkün değildir. İtiraz başvurusuna konu edilen 25. madde kapsamındaki görev suçlarında, yetkili ve görevli mahkeme, hakkında soruşturma açılan askeri hâkim ve savcının görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkemedir.

Adli ve idari yargıda görev yapan hâkim ve savcılarının görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlar nedeniyle haklarında yürütülen soruşturma ve kovuşturmalarda, hâkimin ilk derece mahkemesi hâkimi veya yüksek mahkemede görev yapmasına göre farklı muhakeme usulü kabul edilmiştir. İlk derece mahkemesi hâkimleri bakımından 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu hükümleri, yüksek mahkemelerde görev yapan hâkimler bakımından ise kendi özel kanunlarında yer alan soruşturma ve kovuşturma usulleri geçerli olmaktadır.

2802 sayılı Kanunda, adli ve idari yargı hâkim ve savcılarının görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri suçlar nedeniyle son soruşturma mercilerinin belirlenmesinde, son soruşturma kararının verildiği tarihteki 'meslek sınıfları' ve 'görev sıfatları' esas alınmıştır. Buna göre; 'birinci sınıfa ayrılmış bulunanlar' ile 'ağır ceza mahkemesi heyetine dâhil bulunanlar' bakımından Yargıtay'ın görevli ceza dairesi, bunların dışında kalan hâkim ve savcılar bakımından da yargı çevresi içinde bulundukları ağır ceza mahkemeleri görevlidir. Adli ve idari yargı hâkim ve savcıları hakkında, özel bir kovuşturma usulü belirlenmişken, askeri hâkim ve savcılarının soruşturma ve kovuşturma usulünü düzenleyen 353 sayılı Kanunun itiraz konusu kuralı nedeniyle, tüm askeri hâkim ve savcılar, görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı, hiçbir ayırım ve ölçüt gözetilmeksizin, görevli bulundukları yere en yakın ve eşit derecelerdeki askeri mahkemede yargılanmaktadırlar. Kurala göre, birinci sınıfa ayrılmış bir askeri hâkimin ve savcının, en yakın askeri mahkemede birinci sınıfa ayrılmamış olan hâkimler tarafından yargılanması mümkündür.

357 sayılı Kanun'un 'Genel Yargıya Tabi Şahsi Suçlar' başlıklı 28. maddesinde ise askeri hâkim ve savcılarının kişisel suçlarından dolayı soruşturmalarının, adli ve idari yargı hâkim ve savcıları gibi ağır ceza mahkemesi savcılığınca, kovuşturmalarının ise ağır ceza mahkemesince yapılması öngörülmüştür.

2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararlarında, Anayasa'da adli ve idari yargı hâkimleri ile askeri hâkimler arasında bir ayırım yapılmadığı, aynı anayasal yargı fonksiyonunu yerine getiren birinci sınıfa ayrılmış askeri hâkim ve savcılar, adli ve idari yargı hâkim ve savcılarından farklı olarak, birinci sınıfa ayrılmamış hâkimlerden oluşması mümkün bulunan mahkemede yargılanmalarının haklı bir sebebinin bulunmadığı, Anayasa'dan askerlik hizmetinin gerekleri sözcüklerinin çıkarıldığı, askeri hâkim ve savcılar hakkında yapılacak yasal düzenlemelerin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına, hukuk devleti, eşitlik ve adil yargılanma ilkelerine uygun olması, soruşturma ve kovuşturma mercilerinin hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan kişilerin hal ve sıfatına göre belirlenmesi gerektiği, askeri hâkim ve savcılarının görev suçlarından dolayı yargılanmaları yönünden yeterli teminata sahip olmamalarının aynı zamanda askeri yargı fonksiyonunun da yeterli derecede korunmaması sonucunu yaratacağı, askeri hâkim ya da savcının yargılanacağı en yakın askeri mahkemenin idari bir tasarrufla değiştirilmesinin mümkün bulunduğu, bu hususun mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı ve adil yargılanma ilkelerini zedeleyeceği, bu nedenlerle itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 2., 10., 36., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun itiraz konusu kuralı içeren 25. maddesinin ikinci fıkrasında, askeri hâkim ve savcılar hakkında Millî Savunma Bakanınca hazırlık soruşturması açılmasına izin verildiği takdirde, düzenlenmiş olan evrakın gereği yapılmak üzere ilgilinin görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkemenin savcısına gönderileceği belirtilmek suretiyle madde kapsamındaki görev suçlarında, yetkili ve görevli mahkeme, hakkında soruşturma açılan askeri hâkim ve savcının görevli bulunduğu yere en yakın askeri mahkeme olarak öngörülmüştür.

Anayasa'nın, 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin 'demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti' olduğu, 'Yargı yetkisi' başlıklı 9. maddesinde, yargı yetkisinin Türk Ulusu adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmiş, 36. ve 37. maddelerinde de 'hak arama hürriyeti' ve 'kanunî hâkim güvencesi' hakların korunmasıyla ilgili hükümler arasında sayılmıştır.

Anayasa'nın 138. maddesinde 'Mahkemelerin bağımsızlığı', 139. maddesinde 'Hâkimlik ve savcılık teminatı' ilkeleri yer almış; 140. maddesinin ikinci fıkrasında, hâkimlerin görevlerini, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre yerine getirecekleri, üçüncü fıkrasında, hâkim ve savcılarının haklarında görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği, 145. maddesinin dördüncü fıkrasında ise, askeri yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askeri hâkimlerin özlük işleri askeri savcılık görevlerini yapan askeri hâkimlerin mahkemesinde görevli bulundukları komutanlık ile ilişkilerinin, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmiştir.

Hukuk devleti ilkesinin temel bileşenlerinden olan yargı bağımsızlığı, insan haklarının ve özgürlüklerinin başlıca ve en etkin güvencesidir. Mahkemelerin bağımsızlığı, genellikle hâkimlerin bağımsızlığı kavramı ile eş anlamlı olarak kullanılmakta ve biri diğerinin nedeni ve doğal sonucu olarak anlaşılmaktadır. Hâkimlerin görevlerine ilişkin bağımsızlığı, onlara tanınan bir ayrıcalık olmayıp, bunun amacı adaletin dolaylı dolaysız her türlü etki, baskı, yönlendirme ve kuşkudan uzak dağıtılacağı yolundaki güven ve inancı yerleştirmektir. Yargının bir karakteri olan bağımsızlık, hâkimin, çekinmeden ve endişe duymadan, Anayasa'nın öngördüğü gereklerden başka herhangi bir dış etki altında kalmadan, yansız tutumla, özgürce

karar verebilmesidir. Hâkim bağımsızlığının yalnız yürütme organına karşı değil, demokratik bir toplumda, devlet yapısı içinde tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da düşünüp sağlanması gerekir.

Yargının bağımsızlığı konusunda düzenlemeler yapılırken, hâkimlerin yargı içi ve dışı her türlü etki ve kuşkudan uzak karar vermeleri koşullarının hazırlanması kadar, tarafların ve toplumun yargıya olan güveninin sağlanmasına da özen gösterilmelidir. Hâkimler, hâkimliğin gerektirdiği her türlü yüksek nitelikleri taşısalar bile kamu vicdanında tarafsızlıkları konusunda kuşku uyandıracak düzenlemelerden kaçınılmalıdır. Herhangi bir baskının, etkinin yapılması kadar yapılabilme olasılığı da yargı bağımsızlığını zedeler. Hâkimlerin bağımsızlığı, onların kararlarını verirken özgür olmaları, her türlü kaygıdan, maddî ve manevî baskı ve etkiden uzak bulunmaları ile mümkündür. Hak aranılan mahkemenin 'bağımsızlığı ve tarafsızlığı' adil yargılanmanın koşulları arasındadır. Başka herhangi bir kişi, kurum veya organdan emir almamak, yasamanın, yürütmenin ve diğer dış etkilerin etki alanının dışında olmak, baskı altında olmamak şeklinde tanımlanan bağımsızlık, tarafların etki alanının dışında kalmayı, dava taraflarına karşı bağımsızlığı da kapsamaktadır. Anayasa'da öngörülen yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının, askeri yargı için de geçerli olduğunda kuşku bulunmamaktadır.

357 sayılı Kanun'un 25. maddenin ikinci fıkrasında yapılan düzenlemeye göre soruşturmayı yürüten askeri savcının, soruşturma sonunda yetkisizlik ve görevsizlik kararı vermediği takdirde, teşkilatında bulunduğu askeri mahkemede dava açma zorunluluğu göz önünde bulundurulduğunda, yargılamanın da bu mahkemede yapılması gerekeceği açıktır. Yasayla kurulmuş mahkeme, kuruluş, yetki, yargılama yöntemleri gibi konuların 'yargılamadan önce' yasayla düzenleme anlamına gelir. Yasayla düzenleme ise 'belirliliği' ve 'öngörülebilirliği' içerir. 'En yakın yer' sözcükleri, somut ve açık olarak, bağımsız ve tarafsız bir mahkemeyi tanımlamamaktadır. En yakın mahkemeyi kimin nasıl belirleyeceği, bu konuda ortaya çıkan uyuşmazlıkların nasıl çözümleneceği Yasa'da belli değildir. Askeri hâkim ve savcılarının da, adli ve idari yargıda olduğu gibi, sınıf ve görev sıfatları dikkate alınarak yargılama yapılmaması hukuk devleti, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkim teminatı ilkelerini ve adil yargılanma hakkını zedeler.

Anayasayla güvence altına alınan, hâkimlerin bağımsızlığı, hâkimlik ve savcılık güvencesi ilkeleri, demokratik hukuk devletinin olmazsa olmazı 'yargı erki'nin nüfuz ve itibarını korumayı öngörürken, yasa koyucunun da aynı ilkelere ve korumaya uygun davranması gerekir. Yargılanan taraf, kendisinin adil yargılanabileceği bir mahkeme beklerken, yargılamayı yapan yargıç da hiçbir etki altında kalmadan yargılama yapmalıdır. Hâkim ve savcılara yargılanma bakımından tanınan teminat, onların kişiliğine getirilen bir koruma olmayıp, hiçbir etki altında kalmaksızın adalet dağıtmalarını ve vatandaşların bu teminat içinde adaletin dağıtıldığı inancı içerisinde yaşamalarını sağlamaya yöneliktir. Taraflara karşı objektif davranamayan hâkim, kararlarında da bağımsız ve tarafsız olamaz. Hâkimin, liyakat, kariyer ve kıdemi kendisinden yüksek bir yargıç ve savcıyı yargılarken etki altında kalmayacağı önlemler alınmalıdır. Bağımsız yargılamada ne taraflar ne de hâkim kendisini en ufak etki altında hissetmemeli, 'önyargı sahibi' olmamalıdır. Kaldı ki, en yakın mahkemede yargılamayı yapacak hâkim ile yargılanacak olan hâkim ya da savcı arasında, önceden kaynaklanan farklı roller ya da ilişkilerle karşılaşılabilmesi mümkündür.

İtiraz konusu kuralda, yargılamayı yapacak hâkime, yargılanan üst sınıftaki hâkim ya da savcının etki etmesini önleyecek önlemler alınmadığı gibi, yargıcın, kendisinden kıdemli yargıcı yargılarken, davaya gereken tarafsızlıkla yaklaşamayacağına dair meşru korkuyu aşacak tarafsızlık önlemleri de alınmamıştır. Yasa koyucu, davanın görüleceği mahkemeyi, hazırlık soruşturmasını yürütecek savcıyla bağlantılı olarak gösterirken, yargılanacak olan hâkim ya da savcının, sınıf ve görev sıfatıyla bağlantılı statüsünü göz önünde bulundurarak özel bir düzenleme de yapmamıştır.

Öte yandan, Anayasa'nın 36. maddesindeki 'Hak arama hürriyeti', sadece mahkemelere başvurma hakkından ibaret olmayıp 'adil yargılanma hakkını' da kapsamaktadır. Mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı, adil yargılanmanın en temel unsurudur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'nin 6. maddesinin birinci fıkrasında da, adil yargılanma hakkı tanımlanmış ve herkesin, 'yasal, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme' tarafından yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Hâkimin tarafsızlığı yeterli değildir. Aynı zamanda tarafsızlığından kuşku da duyulmamalıdır.

Anayasa'nın 36. maddesinin ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinin koruması altında olan, içerik olarak adil bir karar verilip verilmediğiyle birlikte, adil bir karar verilebilmesi için gerekli koşulların sağlanıp sağlanmadığıdır. Yargının hiyerarşik organizasyonu, kıdem, sınıf veya derece farkları hiçbir biçimde yargıcın etki altında kalmadan, özgürce karar vermesine yönelik bir müdahaleye dönüşmemelidir. İtiraz konusu kuralda, sadece 'en yakın askeri mahkeme' sözcüklerinin kullanılmasıyla davanın görüleceği mahkeme belirlenerek, yargılanacak hâkim ve savcı ile yargılamayı yapacak hâkim yönlerinden adil yargılanma hakkı korunmamıştır.

Ayrıca, mahkemelerin ve hâkimlerin bağımsızlığı ilkesi, adli, idari ve askeri, hiçbir ayırım gözetilmeksizin tüm mahkemeler ve hâkimler için söz konusudur. Nitekim Anayasa'nın 145. maddesinden, bağımsızlığı zayıflatan 'askerlik hizmetlerinin gerekleri' sözcükleri çıkarılmak suretiyle bu durum netleştirilmiştir. Bağımsız mahkemelerde adil yargılanma bakımından, tüm hâkim ve savcılar aynı durumdadır. Aynı anayasal yargı fonksiyonunu yerine getiren askeri hâkim ve savcılar da adli ve idari yargı hâkim ve savcıları ile aynı teminatlarla sahip olması gerekmektedir. Hâkim ve savcılar, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma usulü, yargı erkinin niteliği ve bu görevin yerine getirilmesinden beklenen kamu yararı nedeniyle diğer kamu görevlilerinden farklı olmakla birlikte, bu farklılığın, adli, idari veya askeri yargı alanlarında görev yapan hâkim ve savcılar kendi aralarında bulunması Anayasa'nın 10. maddesiyle de bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2., 10., 36., 138., 139., 140. ve 145. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

VII- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında '*Kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi İptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez*' denilmekte, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulü Hakkında Kanun'un 66. maddesinin üçüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır.

Esas Sayısı : 2010/32
Karar Sayısı : 2011/105

357 sayılı Kanun'un itiraz konusu 25. maddesinin ikinci fıkrasının iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk nedeniyle yeni yasal düzenleme yapılması amacıyla, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün, kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VIII- SONUÇ

1- 26.10.1963 günlü, 357 sayılı Askeri Hâkimler Kanunu'nun 25. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

2- 357 sayılı Kanun'un 25. maddesinin ikinci fıkrasının iptal edilmesi nedeniyle, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

16.6.2011 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Başkanvekili
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Serruh KALELİ
Üye	Üye	Üye
Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN	Fettah OTO
Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Zehra Ayla PERKTAŞ	Recep KÖMÜRCÜ
Üye	Üye	Üye
Alparslan ALTAN	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM

Esas Sayısı : 2010/32
Karar Sayısı : 2011/105

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN