

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2023/195

Karar Sayısı : 2024/71

Karar Tarihi : 7/3/2024

R.G.Tarih-Sayı : 16/5/2024-32548

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR:

- Bozüyük 1. Asliye Ceza Mahkemesi (E. 2023/195)
- Erciş 2. Asliye Ceza Mahkemesi (E. 2024/12)

İTİRAZIN KONUSU: 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 18. maddesine 17/6/2021 tarihli ve 7328 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen dördüncü fıkranın Anayasa'nın 2., 36. ve 138. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAYLAR: Hakkı olmayan yere tecavüz suçu ile karşılıksız yararlanma suçundan dolayı açılan davalarda itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 18. maddesi şöyledir:

"Cumhuriyet başsavcısının görevleri

Madde 18- Cumhuriyet başsavcısının görevleri şunlardır:

- Cumhuriyet başsavcılığını temsil etmek,*
- Başsavcılığın verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, iş bölümünü yapmak,*
- Gerektiğinde adli göreve ilişkin işlemleri yapmak, duruşmalara katılmak ve kanun yollarına başvurmak,*
- Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak.*

Ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının; ağır ceza mahkemesinin yargı çevresinde görevli Cumhuriyet başsavcıları, Cumhuriyet başsavcivekilleri, Cumhuriyet savcıları ile bağlı birimler üzerinde gözetim ve denetim yetkisi vardır.

Asliye ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının o yer yargı çevresinde görevli Cumhuriyet savcıları ile bağlı birimler üzerinde gözetim ve denetim yetkisi vardır.

(Ek fıkra:17/6/2021-7328/2 md.) Cumhuriyet başsavcısı, Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkilidir."

II. İLK İNCELEME

A. E.2023/195 Sayılı Başvuru Yönünden

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN, Kenan YAŞAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 27/12/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle başvuruya engel bir durumun varlığı sorunu görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın "*Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi*" başlıklı 152. maddesinin dördüncü fıkrasında "*Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz*" denilmiştir. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "*Başvuruya engel durumlar*" başlığını taşıyan 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da "*Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz*" hükmüne yer verilmiştir.

3. İtiraz konusu kurala yönelik Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi 132 milletvekilinin iptal talebi daha önce Anayasa Mahkemesinin 29/12/2022 tarihli ve E.2021/83, K.2022/168 sayılı kararıyla esastan reddedilmiş ve bu karar 9/5/2023 tarihli ve 32185 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

4. Anayasa Mahkemesinin 1/2/2024 tarihli ve E.2023/177, K.2024/30 sayılı kararında on yıllık yasağın iptal davaları sonucu verilen ret kararlarını kapsamadığı, bu yasağın itiraz başvurularıyla sınırlı olduğu sonucuna varılmıştır. İtiraz konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır (AYM, E.2023/177, K.2024/30, 1/2/2024, §§ 2-19).

5. Açıklanan nedenlerle 5235 sayılı Kanun'un 18. maddesinin 7328 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen dördüncü fıkrasına yönelik itiraz başvurusunda, daha önce verilen esastan ret kararının bir iptal davası sonucunda verilmiş olması nedeniyle on yıl yasağı kuralının uygulanamayacağı, başvuru dosyasında başka bir eksikliğin de bulunmadığı değerlendirilmiş ve işin esasının incelenmesine 27/12/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B. E.2024/12 Sayılı Başvuru Yönünden

6. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Kenan YAŞAR'ın katılımlarıyla 18/1/2024 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında E.2023/195 sayılı dosyanın ilk inceleme kararında belirtilen gerekçelerle işin esasının incelenmesine 18/1/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. BİRLEŞTİRME KARARI

7. 26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 18. maddesine 17/6/2021 tarihli ve 7328 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen dördüncü fıkranın iptaline karar verilmesi talebiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin E.2024/12 sayılı davanın aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2023/195 sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esasının kapatılmasına, esas incelemenin

E.2023/195 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 18/1/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV. ESASIN İNCELENMESİ

8. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Ömer MENCİK tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Anlam ve Kapsam

9. İlk derece adli yargı ceza mahkemeleri düzeyinde savcılık örgütlenmesi, 5235 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir. Anılan Kanun'un 16. maddesinde mahkeme kuruluşu bulunan her il merkezi ve ilçede, o il veya ilçenin adıyla anılan bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulması, Cumhuriyet başsavcılığında da bir Cumhuriyet başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunması öngörülmüştür.

10. Kanun'un 17. maddesine göre Cumhuriyet başsavcılığının görevleri kamu davasının açılmasına yer olup olmadığına karar vermek üzere soruşturma yapmak veya yaptırmak; kanun hükümlerine göre yargılama faaliyetlerini kamu adına izlemek, bunlara katılmak ve gerektiğinde kanun yollarına başvurmak; kesinleşen mahkeme kararlarının yerine getirilmesi ile ilgili işlemleri yapmak ve izlemek ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır.

11. Cumhuriyet başsavcısının görev ve yetkileri ise Kanun'un 18. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında Cumhuriyet başsavcılığını temsil etmek; başsavcılığın verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak, iş bölümünü yapmak; gerektiğinde adli göreve ilişkin işlemleri yapmak, duruşmalara katılmak ve kanun yollarına başvurmak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak Cumhuriyet Başsavcısının görevleri arasında sayılmıştır.

12. Maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında da ağır ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının ağır ceza mahkemesinin yargı çevresinde görevli Cumhuriyet başsavcıları, Cumhuriyet başsavcı vekilleri, Cumhuriyet savcıları ile bağlı birimler üzerinde; asliye ceza mahkemesi Cumhuriyet başsavcısının da o yer yargı çevresinde görevli Cumhuriyet savcıları ile bağlı birimler üzerinde gözetim ve denetim yetkisinin bulunduğu belirtilmiştir.

13. İtiraz konusu kuralla Cumhuriyet başsavcısının Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkili olduğu öngörülmüştür.

14. Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları kamu davası açmak üzere iddianame düzenlemek veya kovuşturmaya yer olmadığına karar vermektir. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre soruşturma evresi sonunda toplanan deliller suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler. Buna karşılık anılan Kanun'un 172. maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma imkânının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir. Dolayısıyla kural uyarınca Cumhuriyet başsavcısı, Cumhuriyet savcılarının bu tür kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkili olacaktır.

B. İtirazın Gerekçesi

15. Başvuru kararlarında özetle; itiraz konusu kural ile Cumhuriyet başsavcılarının gözetim ve denetim yetkisi tanındığı, ancak kuralda Cumhuriyet savcısının hangi kararlarının soruşturmayı sonlandıran karar niteliğinde olduğunun, Cumhuriyet başsavcılarının kuraldan kaynaklanan görev ve yetkilerini ne şekilde kullanacaklarının, bu yetkinin kullanılması durumunda taraflara herhangi bir bildirim yapıp yapılmayacağını, denetlemenin sınırının ne şekilde belirleneceğinin ve hangi sürelerde tamamlanacağını, denetim sonucu verilecek kararların taraflara bildirilmesi durumunda Cumhuriyet başsavcısının bu kapsamda verdiği kararlara karşı bir itiraz yoluna başvurulup başvurulamayacağını açıklanmadığı belirtilmiştir. Başvuru kararlarında ayrıca; Cumhuriyet başsavcılarının itiraz konusu kuraldan kaynaklanan yetkisinin uygulamada Cumhuriyet savcılarının kararlarının iadesi şeklinde kullanıldığı ancak bu iade işleminin davanın taraflarına bildirilmediği, dolayısıyla kişilere bu kararlara katılma imkânı tanınmadığı, bu durumun savunma hakkını ihlal ettiği, Cumhuriyet savcısının kararlarının bu şekilde denetlenmesinin yargı bağımsızlığına aykırı olduğu ifade edilmiş ve bu nedenlerle kuralın Anayasa'nın 2., 36. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

16. İtiraz konusu kuralda, Cumhuriyet başsavcısının, Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkili olduğu hüküm altına alınmaktadır. *"Maddeyle, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanununun 18 inci maddesine fıkra eklenmek suretiyle, soruşturmayı sonlandıran kararlarla ilgili olarak uygulamada oluşabilecek farklılıkların önlenmesi ve uygulama birliğinin sağlanması amacıyla Cumhuriyet başsavcılarının sorumluluk verilmektedir."* şeklindeki gerekçesi gözetildiğinde dava konusu kuralın Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında ortaya çıkan farklı uygulamaları sonlandırma ve kararlarda kanuna uygunluğun sağlanması amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

17. İtiraz konusu kurala ilişkin olarak daha önce de Anayasa Mahkemesine iptal başvurusunda bulunulmuştur. Anayasa Mahkemesi, 29/12/2022 tarihli ve E.2021/83, K.2022/168 sayılı kararıyla, kuralı esastan incelemiş ve kuralın Anayasa'nın 2., 9., 36., 138. ve 140. maddelerine aykırı olmadığına ve iptali talebinin reddine karar vermiştir.

18. Anılan kararda, ceza muhakemesinde, herhangi bir taraf ya da tarafın temsilcisi olmayıp kamu adına ceza muhakemesinin amaçlarının gerçekleştirilmesi için objektif davranmakla yükümlü kılınmış, tarafsız ve olabildiğince bağımsız olan Cumhuriyet savcısının yapmış olduğu tüm işlemlerin, nezdinde görev yapılan Cumhuriyet başsavcılığı adına yapıldığı vurgulanmış, 5235 sayılı Kanun'un 18. maddesinin birinci fıkrası uyarınca Cumhuriyet başsavcılığının verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamak ve iş bölümünü yapmakla yükümlü olan Cumhuriyet başsavcısının o yer yargı çevresinde görevli Cumhuriyet savcıları üzerinde gözetim ve denetim yetkisini haiz kılınmasının, Cumhuriyet başsavcılığının bir bütün olmasının sonucu olduğu belirtilmiştir. Kararda, Cumhuriyet başsavcısının Cumhuriyet savcıları üzerinde sahip olduğu gözetim ve denetim yetkisinin idari görevlerle sınırlı olmayıp adli görevleri de kapsamasının Cumhuriyet başsavcılığı kararlarındaki yeknesaklığın sağlanması amaçlı olduğu ifade edilmiştir (AYM, E.2021/83, K.2022/168, 29/12/2022, §§ 20-23).

19. Anayasa Mahkemesi bu değerlendirmeler sonrasında, kamu davasının açılmasına yer olup olmadığına karar vermek üzere soruşturma yapmanın veya yaptırmanın Cumhuriyet başsavcılığının görevleri arasında olduğunu, Cumhuriyet savcılarının soruşturma işlemlerini Cumhuriyet başsavcılığı adına yaptığını, Cumhuriyet başsavcılığını Cumhuriyet başsavcısının temsil ettiğini ve başsavcılığın verimli, uyumlu ve düzenli bir şekilde çalışmasını sağlamakla

yükümlü olduğunu vurgulamış, Cumhuriyet başsavcılarının Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkili olmalarına ilişkin kuralın kanun koyucunun takdir yetkisinde olan bir husus olduğuna ve kuralda hukuk devleti ilkesi ile adil yargılanma hakkına aykırı bir yön bulunmadığına karar vermiştir (AYM, E.2021/83, K.2022/168, 29/12/2022, § 24).

20. Öte yandan Anayasa Mahkemesi anılan kuralı Anayasa'nın 9., 138. ve 140. maddeleri yönünden de değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi, kural uyarınca Cumhuriyet başsavcısına tanınan yetkinin, Cumhuriyet savcılarının yargısal görevleri kapsamında yer alan görevlerden yalnızca biri olan soruşturmayı sonlandıran kararlarıyla ilgili ve bu kararlar bakımından da sadece farklılıkların giderilmesi ve kanuna uygunluğunun denetlenmesi amaçlarıyla sınırlı olacağını, kural uyarınca yetkili kılınan süjenin Cumhuriyet savcıları gibi yargısal görevi yerine getiren ve tüm işlem ve faaliyetlerin adına yapıldığı başsavcılık teşkilatını temsil eden Cumhuriyet başsavcısı olduğunu belirterek kuralın Cumhuriyet savcılarının yargısal görevleri bakımından tarafsız hareket etmelerine engel olmadığını ifade etmiştir. Son olarak Anayasa Mahkemesi, kuralın hâkim kararlarına herhangi bir şekilde müdahale imkânı tanımadığını belirtmiş ve bu nedenlerle kuralın anılan anayasal hükümlere de aykırı olmadığı sonucuna varmıştır (AYM, E.2021/83, K.2022/168, 29/12/2022, §§ 28, 29).

21. İtiraz konusu kural açısından söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

22. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2., 9., 36., 138. ve 140. maddelerine aykırı değildir. İptali talebinin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Selahaddin MENTEŞ ve Kenan YAŞAR bu görüşe katılmamışlardır.

V. HÜKÜM

26/9/2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 18. maddesine 17/6/2021 tarihli ve 7328 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle eklenen dördüncü fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Selahaddin MENTEŞ ile Kenan YAŞAR'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA 7/3/2024 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Yılmaz AKÇİL

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 18. maddesine -17/6/2021 tarihli ve 7328 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle- eklenen dördüncü fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

2. İtiraz konusu kural, Cumhuriyet başsavcısının görev ve yetkilerine ilave yapmakta, bu kapsamda Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında Cumhuriyet başsavcısını görevli ve yetkili kılmaktadır.

3. Anayasa Mahkemesinin aynı konuda verdiği 2021/83 esas sayılı kararına ilişkin muhalefet gerekçemizde de belirttiğimiz üzere kural Anayasa'nın muhtelif maddelerine aykırılık teşkil etmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, Anayasa'nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukuk devleti kanunların bir yandan açık, net, öngörülebilir olmasını, diğer yandan da kamu gücünün kötüye kullanılmasını önleyecek güvenceleri içermesini gerektirmektedir.

4. Cumhuriyet savcılarının tanınan soruşturmayı sonlandırma yetkisinin kişilerin başta adil yargılanma hakkı olmak üzere temel hak ve özgürlüklerini yakından ilgilendirmesi nedeniyle bu konudaki belirsizliklerin ciddi hukuki sorunlara yol açabileceği izahtan varestedir. İptali istenen kuralla Cumhuriyet başsavcılarının verilen görev ve yetkilerin kapsamı belirli değildir. Başka bir ifadeyle, savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkları başsavcılarının nasıl giderecekleri, bu konuda hangi yetkilere sahip oldukları, bu yetkilerinin sınırının ne olduğu, savcılarının kararlarının kanuna uygunluğunun denetimi görev ve yetkisinin neleri kapsadığı gibi hususlarda belirsizlik söz konusudur.

5. Diğer yandan, kuralın Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkları giderme ve bunların kanuna uygunluğunu denetleme yetkisi

kapsamında Cumhuriyet başsavcılarında söz konusu kararlardan birini ya da bir kısmını kaldırma yetkisini tanıdığı söylenebilir. Bunun Anayasa'da hâkimlik teminatına sahip olan ve yargı bağımsızlığı güvencesinden yararlanan savcılarında yargısal işlerdeki takdir yetkisini ortadan kaldıracak bir müdahale olduğu açıktır.

6. Kuralla başsavcılara verilen yetkinin idari nitelikte olmadığı, yargısal faaliyete ilişkin adli nitelikli bir yetki olduğu anlaşılmaktadır. Bu sebeple yargısal nitelikte bir işlem olan soruşturma faaliyetinin de bağımsız bir şekilde gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Nitekim 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi uyarınca “*yargı görevi yapan*”lardan biri olan Cumhuriyet savcısı, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 160. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre “*adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.*”

7. Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı üzere, amacı temel hakları ihlal etmeden maddi gerçeğe ulaşmak olan ceza yargılamasında soruşturma ve kovuşturma evreleri bir bütünün parçalarıdır. Bu nedenle, adil yargılanma hakkının gerekleri ve güvenceleri soruşturma evresi yönünden de geçerlidir. Dolayısıyla Cumhuriyet savcısı adil yargılanma amacına yönelik olan ceza muhakemesinin önemli bir süjesidir (AYM, E. 2015/9, K. 2015/94, 22/10/2015, § 20).

8. Bunun yanında, her ne kadar Anayasa'nın “*Mahkemelerin bağımsızlığı*” kenar başlıklı 138. maddesinde açıkça savcılardan bahsedilmiyorsa da, Anayasa'nın 140. maddesinde hâkim ve savcılarında “*ödevleri*”nin mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenleneceği belirtilmektedir. Bu maddenin gerekçesinde adalet hizmetini gören hâkim ve savcılarında “*tarafsızlıklarından şüphe edilmesi*”nin, adalet hizmetinin “*tam olarak yerine getirilmiş olduğunun kabulüne engel*” teşkil ettiği ifade edilmiştir. Bu düzenlemelerden anayasa koyucunun hâkimler gibi savcılarında da yargısal görevlerinde bağımsız ve tarafsız olmalarını amaçladığı anlaşılmaktadır.

9. İtiraz konusu kural ise Cumhuriyet başsavcısına savcılarında idari işlem ve kararlarıyla sınırlı olmayan yetkiler tanımakta, başka bir ifadeyle, savcılarında adli ve yargısal nitelikteki soruşturmayı sonlandıran kararlarında denetleme yetkisi vermektedir. Düzenlemeyle Cumhuriyet savcılarında bağımsız ve tarafsız şekilde yerine getirmesi gereken yargısal görevlerine Cumhuriyet başsavcılarında müdahale etmesine yol açılmaktadır.

10. Diğer yandan, hukuk sistemimizde Cumhuriyet savcılarında soruşturmayı sonlandıran kararlarında denetimsiz kaldığı, bu anlamda dava konusu kurallarında gerekli olduğu da söylenemez. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 173. maddesi uyarınca savcılarında soruşturmayı sonlandıran kararlarında karşı sulh ceza hakimliğine itiraz edilebilmekte, aynı Kanun'un 174. maddesi kapsamında da eksik veya hatalı olan iddianameler denetlenerek iade edilebilmektedir (aynı yönde bkz. AYM, E.2021/83, K.2022/168, 29/12/2022, Karşıoy Gerekçesi, § 2-10).

11. Açıklanan gerekçelerle, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2., 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğunu düşündüğümden aksi yöndeki çoğunluk kararında katılmıyorum.

Başkan

Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

İtiraz konusu kurala ilişkin bir iptal davasında (AYM, E.2021/83, K.2022/168, 29/12/2022, Engin Yıldırım, Karşıoy Gerekçesi §§ 2-5) belirttiğim gerekçelerle önümüzdeki kuralın Anayasa'nın 2., 9., 36. 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

Üye

Engin YILDIRIM

KARŞI OY

1. 17/06/2021 tarihli 7328 sayılı Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki kanun ile 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun'un 18. Maddesiyle; İlk Derece Mahkemelerinde görevli Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararlar arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesiyle bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında Cumhuriyet Başsavcısının görevli ve yetkili kılan kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Bozhöyük Asliye Ceza Mahkemesi ve Erciş Asliye Ceza Mahkemeleri Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvurmuşlardır. Anayasa Mahkemesinin Sayın çoğunluğu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.

2. Aşağıdaki gerekçelerle sayın çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

3. Mahkemenin kararında, iptal istemi, hükme itiraz gerekçeleri özetlenmiştir.

4. Sayın çoğunluk tarafından Cumhuriyet savcılarının bağımsız ve tarafsızlığı Cumhuriyet Başsavcısı karşısındaki özerkliği Anayasal düzlemde ele alınıp değerlendirilmemiştir.

5. Anayasa'nın 2. Maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi mahkememizin kararlarında da geçtiği üzere "*eylem ve işlemler hukuka uygun insan haklarına saygılı, hak ve özgürlüklerin koruyup güçlendiren her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan anayasaya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimi açık olan devlettir.*" Hukuk devleti ilkesinin temel unsurlarından biri de yargı bağımsızlığıdır. Yargı bağımsızlığı insan hakları ve özgürlüklerin teminatıdır. Yargı bağımsızlığının yalnız yürütme organına karşı değil demokratik toplumda devlet yapısı içerisinde yer alan tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da sağlanması gerekir.

6. Anayasa'nın 9. Maddesinde yargı yetkisinin tarafsız ve bağımsız mahkemelerce kullanılacağı hükmüne yer verilir. 138. Madde de yargı bağımsızlığına ilişkin temel kurallara yer vermiştir. 138. Maddeye göre "*hiçbir organ makam mercii veya kişi yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez genelge gönderemez tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava hakkında yasama meclisinde yargı yetkisinin*

kullanılması ile ilgili soru sorulamaz görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır. Bu organlar ve idare mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”

7. Anayasa'nın 140. Maddesinde hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hak ve ödenekleri, ... gibi sair hususların ve özlük işlerinin mahkemelerinin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenmesi gerektiği belirlenmiştir.

8. Avrupa Savcıları Danışma Konseyi 2018 yılında kabul ettiği “ Savcılarının Bağımsızlığı ve Hesap Verilebilirliği etğine ilişkin 13 nolu görüşünde Savcılarının Bağımsızlığı başlığı altında “ Bağımsızlık savcılarının hukuka ve hukukun üstünlüğü ilkesine saygı duyulmasını ve hukukun tam olarak uygulanmasını sağlamak amacıyla görevlerini yerine getirirken hukuka aykırı müdahalelere tabi tutulmamaları ve herhangi bir siyasi baskıya veya hukuka aykırı bir etkiye maruz kalmamaları anlamına gelir. Bağımsızlık hem bir bütün olarak savcılık kurumu hem savcılara ilişkin özel organ hem de aşağıda açıklandığı anlamda bireysel savcılar içinde geçerlidir.”

9. Ceza yargılamasında Cumhuriyet savcıları iddia makamının organını bir süje olarak temsil etmektedir. Cumhuriyet savcıları yargı organının bir süjesi olarak bir yandan adli görevleri ifa etmekte, diğer yandan da çeşitli kanun yönetmelik ile kendilerine verilen idari görevleri yerine getirmektedirler.

10. 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleriyle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkındaki Kanun'un 20. Maddesi ve 5275 sayılı Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazı hakkındaki kanun 5. Maddesi düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde Cumhuriyet savcısının yargısal görevleri; suçun işlendiğinin öğrenilmesi üzerine ceza soruşturması yapmak, delilleri toplamak, kamu davası açmak, kamu davası açıldıktan sonra mahkemece iddia makamını temsil etmek kesinleşen mahkeme ceza hükümlerini infaz etmek, yargılama sırasında kanun yollarına başvurmak, kamu adına takibi gereken bir suç olmadığı kanısına varılsa soruşturmayı kanunda belirtilen usuller çerçevesinde sonlandırmak gibi yargısal görevlerinin olduğu anlaşılmaktadır.

11. Doktrinde Cumhuriyet savcılarının hukuki konumlarıyla ilgili farklı görüşler mevcuttur. Bazı görüşler Cumhuriyet savcılarının yürütme erki içerisinde görürken bazı görüşler de Cumhuriyet savcısını yargı erki içerisinde görmektedir.

12. Esasen Cumhuriyet savcısına mevzuat gereğince verilen adli ve idari görevler birlikte değerlendirildiğinde Cumhuriyet savcılarının milli egemenliği temsil eden özerk niteliği itibariyle bir kurum olarak tanımlamak daha doğru olacaktır.

13. Cumhuriyet savcılarının yaptıkları idari görevler itibariyle yargısal niteliği olmayan işlerinden dolayı Anayasa'da teminat altına alınan yargı bağımsızlığı kavramı içerisinde değerlendirilemeyeceği açıktır. Ancak yukarıda belirtildiği gibi soruşturma işlemleriyle ilgili ve soruşturma evresinin bütün aşamalarını kapsayan işlemlerden dolayı belirtilen teminatlardan yararlanması Anayasa'nın açık hükümleri gereğidir. Bu nedenle Cumhuriyet savcılığının özerk bir kurum olarak nitelendirilmesi gerekmektedir.

14. Cumhuriyet savcılarının soruşturma işlemleri, yargı süreci içerisindeki süje olması sıfatıyla yaptığı bütün işlemlerde delilleri değerlendirme ve suçu niteleme yetkisi bakımından bağımsız oldukları çok açıktır.

15. İptale konu kuralın Cumhuriyet savcılarının yaptığı soruşturmalarda delilleri değerlendirme ve suçu nitelendirme yetkisi bakımından Cumhuriyet başsavcılarının denetim yetkisi vermektedir. Bu haliyle düzenlenen yukarıda belirtildiği çerçevede yargı bağımsızlığı ve savcılarının özerkliğine açıkça aykırıdır.

16. Kanuni düzenleme ile Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararlar arasında farklılıkların giderilmesi amacıyla başsavcıya bir yetki tanınmıştır. Bu haliyle düzenleme cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran işlemlerinin yargı denetimine tabi hükümlerini de bir müdahale niteliğindedir. Zira Cumhuriyet savcılığının takipsizlik gibi soruşturmayı sonlandıran işlemlerine karşı CMK 173. Maddesi uyarınca sulh ceza mahkemesine itiraz edilebileceği açıktır.

17. Yukarıda belirtilen nedenlerle kural Anayasa'nın 2, 9, 36,138 ve 140. Maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

18. 7328 sayılı kanun 3. Maddesiyle eklenen 2. Fıkra ile ilişkin yapılan değerlendirme; Yukarıda yapılan değerlendirmeler ve gerekçeler ile sayın çoğunluğun kanun hükmünün iptali isteminin reddi yönündeki görüşe katılmadım.

19. 7328 sayılı kanunun 7. Maddesiyle 5275 sayılı kanunun 68. Maddesine eklenen 5 numaralı fıkra ile; kamu düzeninin korunması ile kişi, toplum, kurum güvenliğinin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla örgüt suçları ile örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan mahkum olan veya tehlikeli halde bulunan ya da dışarı ile iletişiminin kurum güvenliği açısından tehlikeli olabileceği değerlendirilen hükümlülere gelen veya hükümlüler tarafından gönderilen mektup, faks ve telgrafların dijital olarak kaydedilmesine veya fiziki olarak saklanabilmesine imkan tanıyan kuralın iptali istemi sayın çoğunluk tarafından reddedilmiştir. Aşağıda belirttiğim gerekçelerle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

20. Anayasa'nın 13. Maddesi, 22. Maddesi ve 20. Maddeleri gerekçeli kararda metinlerine yer verilmiştir. Anayasa'nın bu metinleri dikkate alındığında mevcut düzenlemenin hakkın özünün ortadan kaldıracak nitelikte olmadığı ölçülülük testi yapıldığında düzenlemenin mevcut haliyle gerekli ve orantılı olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

21. Yasallık ilkesinin gereklerinin karşılanabilmesi için kamu makamlarının hangi durum ve şartlarda bu gibi tedbirlere başvururken yetkili olduğuna dair öngörülebilirliği sağlamak için kanun hükümlerinin yeterince açık olması gerekir. (Lavents/Letonya)

22. Labita İtalya kararında AİHM yasanın haberleşmenin izlenmesine yönelik tedbirlerinin süresini veya bunları haklı kılan sebepleri düzenlemiyorsa ilgili alanda yetkililere tanınan takdirin kullanılmasının kapsamı ve biçimini yeterli açıklıkla belirtmiyorsa ve eğer makamlara çok geniş takdir yetkisi bırakıyorsa sözleşmeyle uyumlu değil demiştir.

23. Düzenleme ile belirli suçlardan mahkum olan bütün mahpusların her türlü iletişiminin kaydedileceği açıktır. Somut gerekçe göstermeksizin yapılan süresiz kayıt, keyfi müdahalelere sebep olacaktır. Bu müdahaleye karşı yeterli güvence sağlamadığı açıktır. Yine kuralda "tehlikeli halde bulunan ya da dışarıyla iletişiminin kurum güvenliği açısından tehlikeli olabileceği değerlendirilen hükümlülerine" ibaresinin belirlilik içermediği keyfi müdahaleye imkan vermektedir."

24. Kural ile belirli yükümlülerin herhangi bir sınırlama yapılmaksızın tüm gerçek ve tüzel kişilerle yapacağı yazılı iletişimlerinin kaydedilmesini temel hakların dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez niteliği ve haberleşmenin gizliliği ilkesiyle bağdaşmadığı ayrıca öngörülemez ve keyfi nitelikte olması sebebiyle Anayasa'nın 13, 20 ve 22. Maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

25. 7328 sayılı Kanunun 8. Maddesiyle 5275 sayılı kanunun 83. Maddesini eklenen 4 numaralı fıkra ile kamu düzeninin korunması ile kişi, toplum ve kurum güvenliğinin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla önceden bilgilendirilmek suretiyle örgüt suçları ile örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan mahkum olan veya tehlikeli halde değerlendirilen hükümlülerin kendilerine ziyarete gelen kişilerle yapacakları açık ya da kapalı görüşmelerin dinlenebilmesi ve elektronik cihazlarda dahil olmak üzere kaydedilmesine imkan tanıyan kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına sayın çoğunluk tarafından karar verilmiştir. Aşağıda belirteceğim gerekçelerle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

26. Anayasa Mahkemesi bireysel başvuruda verdiği 2017/38098 esas sayılı Eşref Köse kararında Mahpusların cam arkasından ahize ile yaptırılan kapalı görüşlerin Ceza İnfaz Kurumu idaresi tarafından ceza infaz kurumunun güvenliğinin sağlanması ile suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla dinlemesi ve kayda alınmasının kanuni dayanağının bulunmadığının tespit etmiş bu nedenle özel ve aile hayatına saygı hakkı ile haberleşme hürriyetinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Kararda “Kanunilik ölçüsünü karşılayan nitelikte bir kanunun var olduğundan bahsedilebilmesi için yasal düzenlemenin öncelikle yeterince açık ve öngörülebilir olması keyfilığe karşı uygun bir koruma sağlaması gerektiği ifade edilmelidir. Bununla birlikte kanun veya buna bağlı mevzuat ile ziyaret hakkına müdahalenin amacına ortaya konulması dinlemenin ve kaydetmenin hangi suçlar yönünden hangi şartlarda ne kadar sürede uygulanacağı kayıtların tutulma ve tutanak altına alınma şekliyle imha edilmelerine ve idarenin takdir yetkisine ilişkin düzenlemeleri içermesi gerektiği söylenebilir.”

27. Kuralda geçen tehlikeli halde bulunan ya da dışarı ile iletişiminin kurum güvenliği açısından tehlikeli olabileceği değerlendirilen hükümlülerin ibaresi yasanın içeriğinin belirli ve açık olması ilkesine aykırıdır. İdareye keyfi olarak kişilerin özel hayatına müdahale yetkisi tanımaktadır. Süresiz ziyaretçi görüşmesinin dinlenmesi de aynı şekilde belirsiz ve öngörülebilir bir düzenleme niteliğindedir.

28. Mevcut düzenleme ile belirli ve açık olmayan bir düzenleme yapıldığı kuralla belirli hükümlülerin herhangi bir sınırlama yapılmaksızın tüm görüşmelerinin kaydedilmesini temel haklarının dokunulmaz, devredilmez, ve vazgeçilmez ilkesiyle bağdaşmadığı bu haliyle kuralın sadece hükümlünün değil onu ziyarete gelen şahısların da bu sınırlamalardan etkileneceği gerekçesiyle Anayasa'nın 13, 20 ve 38. Maddelerine aykırı olması sebebiyle iptali gerekir.

Üye

Selahaddin
MENTEŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 5235 sayılı Kanun'un 18. Maddesinin ek fıkrasının “Cumhuriyet başsavcısı, Cumhuriyet savcılarının soruşturmayı sonlandıran kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkilidir.” şeklindeki düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığına dair çoğunluk görüşüne katılmamaktayım.

2. Dava konusu kural uyarınca Cumhuriyet başsavcısı, Cumhuriyet savcılarının bu tür kararları arasında oluşabilecek farklılıkların giderilmesi ile bu kararların kanuna uygunluğunun denetlenmesi hususlarında görevli ve yetkili olacaktır.

3. Anayasa'nın 138. maddesinin başlığı "*Mahkemelerin bağımsızlığı*" olsa ve madde içeriğinde yalnızca "*hâkim*" den bahsedilse de 140. maddede hâkim ve savcıların "*ödevleri*" ile "*görevlerinin geçici ya da sürekli olarak değiştirilmesi*" hususlarının mahkemelerinin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre düzenleneceğinin belirtilmesi karşısında 140. maddenin 138. maddeye atıfta bulunduğu ve maddede öne çıkarılan ilkelerin savcıların yargısal yetki ve kararları bakımından da geçerli olduğu söylenebilecektir.

4. Nitekim 140. Maddenin "*Adalet tevzii her şeyden önce güvenilir nitelikte olmalıdır. Bu hizmeti görenlerin tarafsızlıklarından şüphe edilmesi, hizmetin tam olarak yerine getirilmiş olduğunun kabulüne engeldir. Bu itibarla görevlerinde özel hayatlarında tarafsızlıklarına dair bir davranışta buldukları sanısını verecek hareketlerden sakınmak zorundadırlar. Hâkimler ve Savcıların kazaî görevlerin yanında birde idarî görevleri bulunduğu kuşkusuzdur. Kazaî görev ne kadar serbest olarak yapılması gerekliyse idarî görevinde o ölçüde düzenli yürütülmesi zorunludur. Bu düzenin sağlanması Bakanlığın müdahalesini gerektirebilir. Bu itibarla idarî görevlerinden ötürü Adalet Bakanlığına bağlıdırlar*" şeklindeki gerekçesinden savcıların da yargısal görevleri bakımından tarafsız ve bağımsız hareket etmelerinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

5. Kural ile idari işlem ve kararlarla sınırlı olmaksızın Cumhuriyet savcılarının adli veya yargısal kararlarını denetleme yetkisini Cumhuriyet başsavcısına tanımak suretiyle Cumhuriyet savcılarının yargısal nitelikteki kararlarına karşı Cumhuriyet başsavcılarının müdahalesine imkân vermektedir.

6. Hukuka aykırı olan kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararların 5271 sayılı Kanun'un 173. Maddesi uyarınca itiraz üzerine denetlenerek sulh ceza hâkimliğince soruşturmanın genişletilmesine karar verilmesi ya da dava açılmasının mümkün olması ve yine eksik veya hatalı olan iddianamelerin de ilgili mahkemesince denetlenerek anılan Kanun'un 174. Maddesi uyarınca iadesi mümkündür.

7. Açıklanan nedenlerle 5235 sayılı Kanun'un 18. Maddesine 17/6/2021 tarihli 7328 sayılı kanunla eklenen ek fıkranın Anayasa'nın 138. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaati ile iptal talebinin reddine dair çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

Üye

Kenan YAŞAR