**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas No.:1963/59**

**Karar No.:1963/225**

**Karar tarihi:20/9/1963**

**Resmi gazete tarih/sayı:19.10.1963/11535**

Davacı : Adalet Partisi Türkiye Büyük Millet Meclisi Grupu.

Dâvanın konusu : Memurin Muhakematı hakkındaki 4 Şubat 1329 günlü kanunu muvakkatin Vali ve Bakanlara tutuklama yetkisi veren 16 ncı maddesinin, Anayasanın 30 uncu maddesine aykırı bulunması sebebiyle iptali istenilmiştir.

İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün 15 inci maddesi gereğince yapılan ilk incelemede, dâva dilekçesinde imzaları bulunanlardan Cahit Okurer ve Ali Nailî Erdem'in Grup Başkan ve Başkan vekili olduklarını belirten belgelerin dosyada bulunmadığı görüldüğünden; tâyin edilen süre içinde bu eksikler tamamlanmış olmakla düzenlenen rapor, dâva ile ilgili kanun ve Anayasa hükümleri gözden geçirilerek gereği görüşülüp düşünüldü :

GEREKÇE :

l- 4 Şubat 1329 tarihli Kanunu Muvakkatin 16 ncı maddesi hükmüne göre (Tahkik memurlarının tahkikatı veya tahkikatı iptidaiye evrakının Meclisi İdarelerce tetkikatı esnasında delâili kâfiye mevcut olur ve lüzum görülürse o memur alelusul kefalete raptolunur. Bu suretle kefalet ita edemiyenlerin veyahut cürmü cinayet nevinden görülenlerin, tahkik memurlarının talebi veya Meclisi İdarelerin kararı üzerine mahallin en büyük mülkiye memuru ve devairi merkeziye memurlarından ise mensup olduğu nazır tarafından tasdik edilecek tevkif müzekkeresiyle muvakkaten tevkifleri caizdir).

Mülkiye Amirleriyle Bakanların - ağır cezalı suçlarda doğrudan doğruya, diğer suçlarda da kefalet verilmemesi halinde - Sanıkların tutuklanmasına karar verebilecekleri hakkındaki hükmün, Anayasa'nın bu haki yalnız Hâkime tanıyan 14. ve 30 uncu maddeleri hükümlerine aykırılığı meydandadır.

2- İptali istenen maddenin, sanık memurların kefelete bağlanmasına dair hükmü Anayasa'nın herhangi bir maddesine açıkça aykırılık arzetmemekle beraber sonucu tutuklamaya varan bu hükmün de maddenin tutuklamaya ilişkin hükmünün iptali halinde dayanağı kalmayacağı ve işlemez hale geleceği açıktır.

Bu sebeplerle maddenin tümünün iptali gerekir.

Sonuç:

Memurin Muhakematı hakkındaki 4 Şubat 1329 günlü Kanunu Muvakkatin 16 ncı maddesinin iptaline Üyelerden Rıfat Göksu ve Hakkı Ketenoğlu'nun maddenin yalnız tutuklamaya ilişkin hükmünün iptaliyle yetinilmesi yolundaki muhalefetleriyle ve oyçokluğu ile 20/9/1963 gününde karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Başkan  Sünuhi Arsan | Üye  Osman Yeten | Üye  Rifat Göksu |
|  |  |  |
| Üye  İ. Hakkı Ülkmen | Üye  Lütfi Akadlı | Üye  Şemsettin Akçoğlu |
|  |  |  |
| Üye  İbrahim Senil | Üye  İhsan Keçecioğlu | Üye  Salim Başol |
|  |  |  |
| Üye  Celâlettin Kuralmen | Üye  Hakkı Ketenoğlu | Üye  Fazıl Uluocak |
|  |  |  |
| Üye  Ekrem Korkut | Üye  Lûtfi Ömerbaş | Üye  Ekrem Tüzemen |

**MUHALEFET ŞERHİ**

Anayasa'nın 14 üncü maddesi, kişi dokunulmazlığı ve hürriyetinin kanunun açıkça gösterdiği hallerde usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamıyacağından ve 30 uncu maddesi de, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kimselerin ancak hâkim kararı ile tutuklanabileceğinden bahistir. Bu maddelerle Anayasa'nın teminat altına aldığı husus, kişi güvenliği ve kişi dokunulmazlığıdır. Yani hürriyeti sınırlayıcı bir kararın ancak hâkim tarafından verileceği esasıdır. Böyle olunca, Memurin Muhakemâtı Kanunu'nun 16 ncı maddesinin Anayasaya aykırılık arzeden kısmı, en büyük mülkiye memuruna ve vekile tutuklama kararını tasdik yetkisini veren hükümdür. Sanık memurun kefalete bağlanması keyfiyetinin ise, Anayasa'nın açıkladığı kişi güvenliğini ve kişi dokunulmazlığını kayıtlayıcı nitelikte bulunmadığından Anayasaya aykırılığı bahis konusu olmıyacağına göre kefalete ilişkin hükmün iptali cihetine gidilemez. Kaldı ki; kefalet, sanık yararına kanunda yer almış bir teminat müessesesidir. Zira, tutuklamanın amacına kefaletle varılması mümkün olan hallerde sanığın ne tutukluluğunu ve nede hâkim huzuruna şevkine lüzum ve mahal kalmaz. Esasen tutuklama hâkimin takdirine bağlı olduğuna göre kefaletin ne müeyyidesi ve nede sonucudur. Nitekim kefalet vermiyen bir sanığın yine de hâkim tarafından salıverilmesi kabildir. Muhakeme Hukuku gayesiyle sanığın durumunu emniyet altına almak için kefalet müessesesinin gerektirdiği takdirde müstakilen işletilmesi mümkün ve hatta faydalıdır. (Tevkif kararının en büyük mülkiye memuru veya vekil tarafından tasdik edilmesi) yolundaki hükmün iptal edilmesi, 44 sayılı Kanunun 28 inci madesinin son fıkrasında yazılı olduğu gibi kefalet müessesesinin uygulanmasını ve işletilmesini imkânsız bırakan bir sonuç da doğurmaz.

Bu sebeplere binaen mahkemece iptal hükmünün 16 ncı maddenin sadece (Tevkif kararının en büyük mülkiye memuru veya vekil tarafından tasdik edileceği) yolundaki kısmına hasredilmesi gerekeceği cihetle maddenin tamamına teşmili suretiyle verilen ekseriyet kararına muhalifiz.

|  |  |
| --- | --- |
|  | |
| Üye  Rifat Göksu | Üye  Hakkı Ketenoğlu |