**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 1999/13**

**Karar Sayısı: 1999/26**

**Karar Günü : 14.6.1999**

**R.G. Tarih-Sayı :25.04.2000-24030**

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Kara Kuvvetleri Komutanlığı 6. Kolordu Komutanlığı Askeri Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 25.10.1963 günlü, 353 sayılı "Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu"nun Ek 1. maddesinin birinci fıkrasının, 4191 sayılı Yasa ile değiştirilen (b) bendinin, Anayasa'nın 37. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Askerî eşyayı kaybetmek suçundan sanık hakkında açılan kamu davasında Mahkeme, 353 sayılı Yasa'nın 4191 sayılı Yasa ile değiştirilen Ek 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin, Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vararak iptali için doğrudan başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

- 353 sayılı Yasa'nın Ek 1. maddesinin birinci fıkrası ile aynı fıkranın iptali istenen 4191 sayılı Yasa ile değişik (b) bendi şöyledir:

"EK MADDE 1.- Subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalar hariç olmak üzere, aşağıda yazılı suçları işleyenlerin davalarına askeri mahkemelerin hâkim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılır."

"b) Disiplin mahkemelerinin görevi dışında kalan ve ağır hapis cezasını gerektiren haller hariç olmak üzere, Askerî Ceza Kanunu'nun 130'uncu maddesinde yazılı suçlar,"

B- İlgili Yasa Kuralları

- 1632 sayılı Askerî Ceza Kanunu'nun ilgili görülen maddeleri şunlardır:

1- "MADDE 130- Askerî hizmete mahsus bir şeyi makbul bir sebep olmaksızın kaybeden, kasten tahrip veya terk eden veya hususî menfaatlerinde kullanan bu şeyin kıymetine göre kısa hapis veya üç seneye kadar hapis veya beş seneye kadar ağır hapis ile cezalandırılır ve tahrip veya kaybedilen şey ödetilir."

2- "MADDE 137- Vazife ve hizmette tekâsül dolayısiyle bir gemi veya tayyarenin veya esliha ve harp malzemesinden birinin mühimce hasara uğramasına sebep olan, kısa hapis veya üç seneye kadar hapsolunur."

- 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun'un ilgili görülen maddesi şöyledir :

"MADDE 52- Hizmete mahsus ve değeri onbeş bin lirayı geçmeyen eşyayı özürsüz kaybedenler veya harabolmasına sebebiyet verenler, eşyanın değeri de gözönüne alınarak iki aya kadar oda veya göz hapsi ile cezalandırılır."

- 353 sayılı Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu'nun ilgili görülen maddesi şöyledir :

"MADDE 2- Askerî mahkemeler iki askerî hâkim ve bir subay üyeden kurulur. Ancak Genelkurmay Başkanlığı nezdindeki askerî mahkeme, general ve amiralleri yargıladığı zaman üç askerî hâkim ve iki general veya amiralden kurulur.

200 ve daha fazla sanık hakkında açılan davalarda askerî mahkeme, dört hâkim ve bir subay üyeden kurulur. Duruşma sonuçlanıncaya kadar, birleştirme veya başka nedenlerle sanık sayısının 200 veya daha fazla miktara ulaştığı davalarda da bu hüküm uygulanır. Ancak duruşma sonuçlanıncaya kadar görülmekte olan davadaki sanık sayısının bu miktardan aşağı düşmesi halinde, askerî mahkeme kuruluşunda değişiklik yapılmaz.

Askerî mahkeme kurulunda bulunanların en kıdemlisi mahkeme başkanlığı görevini yapar."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz gerekçesinde dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 37.- Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz.

Bir kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz."

2- "MADDE 138.- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere 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 bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

D- İlgili Anayasa Kuralı

İlgili görülen Anayasa kuralı şöyledir:

"MADDE 145.- Askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler, asker kişilerin; askerî olan suçları ile bunların asker kişiler aleyhine veya askerî mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler.

Askerî mahkemeler, asker olmayan kişilerin özel kanunda belirtilen askerî suçları ile kanunda gösterilen görevlerini ifa ettikleri sırada veya kanunda gösterilen askerî mahallerde askerlere karşı işledikleri suçlara da bakmakla görevlidirler.

Askerî mahkemelerin savaş veya sıkıyönetim hallerinde hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından yetkili oldukları; kuruluşları ve gerektiğinde bu mahkemelerde adlî yargı hâkim ve savcılarının görevlendirilmeleri kanunla düzenlenir.

Askerî yargı organlarının kuruluşu, işleyişi, askerî hâkimlerin özlük işleri, askerî savcılık görevlerini yapan askerî hâkimlerin mahkemesinde görevli bulundukları komutanlık ile ilişkileri, mahkemelerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı, askerlik hizmetinin gereklerine göre kanunla düzenlenir. Kanun, ayrıca askerî hâkimlerin yargı hizmeti dışındaki askerî hizmetler yönünden askerî hizmetlerin gereklerine göre teşkilâtında görevli bulundukları komutanlık ile olan ilişkilerini de gösterir."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Ahmet Necdet SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Nurettin TURAN, Fulya KANTARCIOĞLU ve Rüştü SÖNMEZ'in katılmalarıyla 25.3.1999 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; dosyada eksiklik bulunmadığından, işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen ve ilgili görülen yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

Anayasa'nın 145. maddesinde, askerî yargının, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütüleceği; 353 sayılı Yasa'nın 2. maddesinde, askerî mahkemelerin, iki askerî hakim ve bir subay üyeden oluşacağı, ancak Genelkurmay Başkanlığı nezdindeki askerî mahkemenin, general ve amiralleri yargıladığı zaman üç askerî hâkim ve iki general veya amiralden; ikiyüz ve daha fazla sanık hakkında açılan davalarda ise askerî mahkemenin, dört hâkim ve bir subay üyeden kurulacağı öngörülmüş, böylece askerî mahkemelerin toplu mahkemeler olduğu kabul edilmiştir.

Ancak, 353 sayılı Yasa'ya 23.1.1981 günlü, 2376 sayılı Yasa'nın 8. maddesiyle Ek 1. madde eklenerek subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalar hariç olmak üzere aynı maddenin birinci fıkrasının bendlerinde yazılı suçları işleyenlerin davalarına askerî mahkemelerin hakim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılacağı belirtilerek kimi askerî kişiler ve suçlar bakımından toplu mahkeme sisteminden tek hâkimli sisteme geçilmiştir.

Ek 1. maddenin birinci fıkrası ve aynı fıkranın (b) bendine göre, subay ve astsubayların işledikleri tüm suçlara ait davalar ile disiplin mahkemelerinin görevi dışında kalan ve ağır hapis cezasını gerektirmeyen haller hariç olmak üzere Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesine giren suçlara ilişkin davalara, askerî mahkemenin hakim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılacaktır.

Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesinde, askerî hizmete tahsis edilen bir eşyayı, kabul edilebilir bir sebep olmaksızın, kasten tahrip veya terkeden veya özel çıkarları için kullananların, bu eşyanın kıymetine göre kısa hapis veya hapis veya ağır hapisle cezalandırılacağı, 23. maddesinde de, kısa hapis cezasının oda ve göz hapsi cezaları olduğu, belirtilmektedir. 477 sayılı Yasa'nın 52. maddesinde ise hizmete mahsus ve değeri onbeşbin lirayı geçmeyen eşyayı özürsüz kaybedenler veya harabolmasına sebebiyet verenlerin oda veya göz hapsi ile cezalandırılacakları öngörülmektedir.

Böylece, Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesinde sayılan ancak, 477 sayılı Kanun'un 52. maddesi kapsamı dışında kalan suçların işlenmesi halinde, suçu işleyen subay veya astsubay ise ya da kaybedilen eşyanın kıymetine göre ağır hapis cezası verilmesini gerektiren bir durum varsa toplu mahkemede; eşyanın kıymeti onbeşbin liradan az ve kısa hapsi gerektiriyorsa disiplin mahkemesinde; suçu işleyen subay veya astsubay değilse ve hizmete tahsis edilip de kaybedilen eşyanın kıymetine göre hapis cezası verilebilecekse yargılama, askerî mahkemenin hâkim sınıfından olan bir üyesi tarafından yapılacaktır.

Maddenin gerekçesinde, Askerî Ceza Kanunu'nun 130. ve 137. maddelerinde belirlenen şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalardan hapis cezasının azami haddinin üç yıl olduğu, adlî mahkemelerde üç yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlara ait davalara tek hâkim tarafından bakılabildiği, sözü edilen ek maddenin bu hükümlere paralel olarak düzenlendiği, askerî mahkemelerin iş hacminin önemli bir bölümünü oluşturan bu davalara tek hâkim tarafından bakılması esasının getirilmesiyle davaların süratle neticelendirilmesinin ve dava birikiminin önlenmesinin amaçlandığı belirtilmektedir.

B. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, yasaların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı konusunda, ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. İstemle bağlı kalmak koşuluyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir.

Başvuran Mahkeme, itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 37. ve 138. maddelerine aykırılığını ileri sürmüş ise de kural, ilgisi nedeniyle, Anayasa'nın 145. maddesi yönünden de incelenmiştir.

1- Anayasa'nın 145. Maddesi Yönünden İnceleme

Anayasa'nın "Askerî yargı" başlıklı 145. maddesinde, askerî yargının, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütüleceği, askerî yargı organlarının kuruluşu ve işleyişinin kanunla düzenleneceği belirtilmektedir.

Anayasa'da, askerî mahkemelerin kuruluş ve işleyişinin kanunla düzenlenmesinin öngörülmesi suçların, bunların cezalarının ve uyuşmazlığın çözümünde hangi mahkemenin görevli olacağının kanunda açık ve anlaşılır şekilde belirtilmesini gerektirir.

İtiraz konusu kurala göre, subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalar ile disiplin mahkemelerinin görevi dışında kalan ve ağır hapis cezasını gerektiren haller hariç olmak üzere, Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesinde yazılı suçları işleyenlerin davalarına askerî mahkemenin hâkim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılacaktır.

Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesinde de, "Askerî hizmete mahsus bir şeyi makbul bir sebep olmaksızın kaybeden, kasden tahrip veya terk eden veya hususî menfaatinde kullanan bu şeyin kıymetine göre kısa hapis veya üç seneye kadar hapis veya beş seneye kadar ağır hapisle cezalandırılır ve tahrip veya kaybedilen şey ödetilir" denilmektedir. Böylece 130. madde kapsamına giren suçların cezaları "tahrip edilen, terk olunan veya hususî menfaatte kullanılan şeyin kıymetine" göre belirlenecek ve bu belirlemeye göre de, davaya heyetle veya tek hâkimle veya disiplin mahkemesinde bakılabilecektir. 477 sayılı Yasa'nın 52. maddesine göre, eşyanın değeri onbeş bin liradan az ise davaya disiplin mahkemesinde, onbeş bin liradan fazla ise askerî mahkemede bakılacaktır. Davanın Askerî mahkemede görülmesi durumunda, eşyanın değeri hapis cezasını gerektirdiğinde tek hâkim, ağır hapis cezasını gerektirdiğinde de heyet görevli olacaktır. Ancak itiraz konusu kuralla, eşyanın değeri onbeş bin lirayı geçtiğinde, hangi miktara kadar olanına hapis veya ağır hapis cezası verileceği belirlenmediğinden, bu gibi durumlarda davaya heyetle veya tek hâkimle bakılması hususu ve dolayısıyla görevli mahkeme açıkça gösterilmemiş olmaktadır. Bu nedenle, itiraz konusu kural, Anayasa'nın 145. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

2- Anayasa'nın 37. ve 138. Maddeleri Yönünden İnceleme

Başvuru kararında, Ek 1. maddenin birinci fıkrasının (b) bendinde yapılan değişiklikle, sanığın, tek hâkimli veya heyetten oluşan mahkemeden hangisinde yargılanacağını önceden bilemediği, ayrıca mahkeme tek hâkimle oluşmuşsa sanığa hapis cezası, heyetle oluşmuşsa ağır hapis cezası verileceğinin daha başlangıçta deliller toplanmadan mahkemece açıklanmak zorunda kalındığı, böylece itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 37. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 37. maddesinde, "Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz" denilmektedir. Bu kuralın amacı, kişilerin hangi mahkemede yargılanacaklarını önceden ve kesin olarak bilmelerinin sağlanmasıdır.

Oysa, itiraz konusu kuralda, hapis cezası verilebilecek hallerde buna esas alınan askerî eşyanın değeri belirtilmemiştir. Bu nedenle, sanığın toplu mahkeme veya tek hâkim tarafından yargılanacağını önceden bilmesine olanak vermeyen itiraz konusu kural, Anayasa'nın 37. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Sözkonusu kuralın, Anayasa'nın 138. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Güven DİNÇER ve Lütfi F. TUNCEL bu görüşlere katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

25.10.1963 günlü, 353 sayılı "Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu"nun Ek. 1. maddesinin birinci fıkrasının 4191 sayılı Yasa ile değiştirilen (b) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Güven DİNÇER ile Lütfi F. TUNCEL'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 14.6.1999 gününde karar verildi.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Başkan  Ahmet Necdet SEZER | Başkanvekili  Güven DİNÇER | | Üye  Haşim KILIÇ |
| Üye  Yalçın ACARGÜN | Üye  Mustafa BUMİN | | Üye  Sacit ADALI |
| Üye  Ali HÜNER | Üye  Lütfi F. TUNCEL | | Üye  Fulya KANTARCIOĞLU |
| Üye  Mahir Can ILICAK | | Üye  Rüştü SÖNMEZ | |

KARŞIOY YAZISI

Anayasa Mahkemesi'nin belirtilen kararıyla; 25.10.1963 günlü, 353 sayılı "Askerî Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu"nun Ek 1. maddesinin birinci fıkrasının, 4191 sayılı Yasa ile değiştirilen (b) bendinin Anayasa'nın 145. ve 37. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline karar verilmiştir.

353 sayılı Yasa'nın Ek Madde 1'inde, "Subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalar hariç olmak üzere, aşağıda yazılı suçları işleyenlerin davalarına askerî mahkemelerin hâkim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılır" denilmiş; bu suçlar meyanında (b) bendinde, disiplin mahkemelerinin görevi dışında kalan ve ağır hapis cezasını gerektiren haller hariç olmak üzere, Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesinde yazılı suçlar gösterilmiştir.

Askerî Ceza Yasası'nın 130. maddesinde de, "Askerî hizmete mahsus bir şeyi makbul bir sebep olmaksızın kaybeden, kasten tahrip veya terk eden veya hususî menfaatlerinde kullanan bu şeyin kıymetine göre kısa hapis veya üç seneye kadar hapis veya beş seneye kadar ağır hapis ile cezalandırılır ve tahrip veya kaybedilen şey ödetilir" kuralı getirilmiştir.

477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun'un 52. maddesine göre; "Hizmete mahsus ve değeri onbeşbin lirayı geçmeyen eşyayı özürsüz kaybedenler veya harabolmasına sebebiyet verenler, eşyayı değeri de gözönüne alınarak iki aya kadar oda veya göz hapsi ile cezalandırılır."

Belirtilen kurallarda;

Askerî Mahkemelerin hâkim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılacak davaların niteliği belirlenmiş ve bu mahkemelerin;

1- Subay ve astsubayların işledikleri suçlara ait davalara bakamayacağı;

2- Hizmete mahsus değeri onbeşbin lirayı geçmeyen eşyayı özürsüz kaybedenler veya harabolmasına sebebiyet verenlerin davaları disiplin mahkemelerinde görüleceğinden bunlara da bakamayacağı;

Kurala bağlanmıştır.

Maddenin gerekçesinde de;

Yasa'da belirli suçları işleyenlerin davalarına, askerî mahkemelerin hâkim sınıfından olan üyelerinden birisi tarafından bakılabileceğinin belirtildiği, bu suçlar arasında disiplin mahkemelerinin görevi dışında kalan ve kıymeti ellibin lirayı geçmeyen askeri hizmete mahsus eşya ile ilgili Askerî Ceza Kanunu'nun 130. maddesinde yazılı suçlar ile tutarı ellibin lirayı geçmeyen kararlara ait davalar ile ağır hapis ve ölüm cezasını gerektiren haller konusunda istisna getirildiği ve bu davalara mutlaka heyet tarafından bakılmasının öngörüldüğü; Askerî Ceza Kanunu'nun gerek 130. gerekse 137. maddelerinde belirlenen şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalardan olan hapis cezasının azami haddinin üç yıl olduğu, adli mahkemelerde üç yıl ve daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlara ait davalara tek hâkim tarafından bakılabildiği; sözü edilen ek maddenin bu hükümlere paralel olarak düzenlendiği, askerî mahkemelerin iş hacminin önemli bir bölümünü oluşturan bu davalara tek hâkim tarafından bakılması esasının getirilmesiyle davaların süratle neticelendirilmesinin ve dava birikiminin önlenmesinin amaçlandığı belirtilmektedir.

Yasa maddelerinin, o maddelerin gerekçeleriyle birlikte değerlendirilmesinin gerekeceği kuşkusuzdur. Miktar yönünden de, ceza süreleri yönünden de belirleyici kuralların getirildiği maddenin asıl amacının, davaların süratle neticelendirilmelerini sağlamak ve dava birikimini önlemek olduğu açıkça anlaşılmaktadır.

353 sayılı Yasa'nın Ek 1. maddesinin birinci fıkrasının 4191 sayılı Yasa ile değiştirilen (b) bendi, 1632 sayılı Askeri Ceza Yasası'nın 130. ve 137.; 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Yasa'nın 52. ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Yasası'nın 2. maddeleri ile birlikte yorumlanması gerekir. Belirtilen kurallarda kimlerin hangi mahkemede yargılanacağı Anayasa'nın ilgili kurallarına uygun bir biçimde kurala bağlanmış bulunmaktadır.

İptali istenen kuralın, Anayasa'nın, 138. maddesi ile ilgisi bulunmadığı gibi; askerî yargının, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütüleceğini, askerî yargı organlarının kuruluşu ve işleyişinin yasayla düzenleneceğini kurala bağlayan 145. ve hiç kimsenin kanunen bağlı olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamayacağını kurala bağlayan 37. maddelerine de aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Belirtilen gerekçelerle, çoğunluğun iptal görüşüne katılmıyoruz.

|  |  |
| --- | --- |
| Başkanvekili  Güven DİNÇER | Üye  Lütfi F. TUNCEL |