

## CEZA MUHALEMESİ HUKUKU AÇISINDAN 1982 ANAYASASI'NIN 152. MADDESİNİN 1. FIKRASINDA YER ALAN "MAHKEME" KAVRAMI

Arş. Gör. Dr. Eylem BAŞ\*

### Öz

1982 Anayasası'nın 152. maddesi uyarınca, itiraz yoluna mahkeme başvurulabilir. Ancak Anayasa'da mahkeme kavramının tanımının yapılmadığı görülmektedir. Bu nedenle itiraz yoluyla denetimde mahkeme kavramından neyin anlaşılması gerektiği hususu önem arz etmektedir. Bu çalışmada, Anayasa Mahkemesi'nin mahkeme kavramına ilişkin yaklaşımı doğrultusunda, ceza muhakemesi hukukunda itiraz yoluna başvurabilecek yargı yerleri değerlendirilmektedir. Bu kapsamda isminde mahkeme kavramı geçmemesine karşın, yargılama makamı olarak görev yapmakta olan sulh ceza hâkimliğinin, infaz hâkimliğinin, Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerinin ve de Yargıtay ceza dairelerinin itiraz yoluna başvurabilecek yargı yerleri arasında değerlendirilmesi gerektiği açıklanmaktadır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin de Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar bakımından mahkeme olarak kabulünün gerekliliği üzerinde durulmaktadır.

### Anahtar Kelimeler

Ceza Muhakemesi Hukuku • Anayasa Yargısı • Anayasaya Aykırılığın İleri Sürülmesi • Mahkeme • Yargı Yeri

\* Arş. Gör. Dr., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, Ankara, Türkiye | Asst. Dr., Ankara University, Faculty of Law, Department of Criminal and Criminal Procedure Law, Ankara, Turkey.

✉ ebas@ankara.edu.tr • ORCID 0000-0002-3400-2042

📄 **Atıf Şekli** | Cite As: BAŞ Eylem, "Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından 1982 Anayasası'nın 152. Maddesinin 1. Fıkrasında Yer Alan "Mahkeme" Kavramı", *SÜHFD.*, C. 29, S. 1, 2021, s. 469-508.

🔍 **İntihal** | Plagiarism: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

## THE CONCEPT OF "COURT" IN PARAGRAPH 1 OF ARTICLE 152 OF THE 1982 CONSTITUTION IN TERMS OF CRIMINAL PROCEDURE LAW

### Abstract

According to Article 152 of the 1982 Constitution, court can apply for an objection. However, it has seen that the concept of court isn't defined in the Constitution. In this study, having regard to the approach of the Constitutional Court to the concept of court, the jurisdictions that can apply for objection in the criminal procedure law are examined. In this context, although the conception of court isn't mentioned in its name, it is explained that; the offices of judge of peace, offices of judge of execution, the criminal chambers of the regional courts of justice, and the criminal chambers of the Court of Cassation should be considered among the jurisdictions that can claim of unconstitutionality. Also, it is emphasized that the Constitutional Court should be regarded as a court hearing a case in terms of the cases it deals with, as the Supreme Criminal Tribunal.

### Key Words

Criminal Procedure Law • Constitutional Jurisdiction • Claim Of Unconstitutionality • Court • Tribunal

## GİRİŞ

1982 Anayasası (Ay.) madde (m.) 152 uyarınca itiraz yoluyla denetim<sup>1</sup>, görülen davanın karara bağlanmasıyla ilgili olarak, uygulanacak

---

<sup>1</sup> KIRATLI, Metin, Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi, Ankara 1966, s. 35. Doktrinde itiraz yoluyla denetim için somut norm denetimi, (bkz. GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, 22. Bs., Bursa 2018, s. 444; İBA, Şeref/KILIÇ, Abbas, Anayasa Yargısı Dersleri, 3. Bs., Ankara 2019, s. 86; AZAKLI, Murat, Cumhurbaşkanlığı Karamamelerinin Somut Norm Yoluyla Denetlenmesi, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 36, S. 1, 2019, s. 79; KAYA, Seyithan, 2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Anayasa Yargısı ve Bireysel Başvuru, 1. Bs., Ankara 2018, 69) dolayısıyla iptal davası, (bkz. YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Bs, Ankara 2020, s. 103) ya da def'i yolu ile denetim ifadeleri de kullanılmaktadır. Esasında denetlenen norm somut değil, soyuttur. Ancak uygulama bunu somutlaştırmaktadır. Bkz. ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, Ankara 1996, s. 132. Ay. m. 152'de yer alan düzenlemeye bakıldığında bunun teknik anlamda def'i olmayıp, itiraz olduğu görülmektedir. Zira def'i, şayet taraflarca bir davada ileri sürülmemişse, mahkeme bunu kendiliğinden dikkate alamaz. İtirazdaysa mahkeme taraflarca ileri sürülmemen savunma olanaklarını kendiliğinden dikkate alır. Anayasaya aykırılığın bir dava esnasında ileri sürülmesi, kamu düzeni ile ilgilidir. Bu kapsamda görülmekte olan bir dava esnasında taraflarca anayasaya aykırılık iddiası ileri sürülmesi dahi dava mahkemesi bunu

bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini<sup>2</sup> anayasaya aykırı gören ya da taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varan mahkeme tarafından başvurulabilir. Bu kapsamda hangi yargı yerlerinin Anayasa Mahkemesi (AYM) tarafından mahkeme olarak kabul edildiği ve AYM'nin kendisini bir mahkeme olarak kabul edip etmediği, böylece anayasaya aykırı olduğunu düşündüğü bir hükmü kendiliğinden inceleyebilme yetkisinin bulunup bulunmadığı gibi hususlar gündeme gelmektedir.

Mahkeme kavramı içinde değerlendirilemeyen yargı yerlerinin istemlerinin, itiraz yoluyla öngörülen koşullara uygun olup olmadığının tespit edilmesinde bir eleme yani ilk inceleme söz konusu olmaktadır. Bu durumda AYM'nin faaliyeti sistem içi kapı bekçiliğine benzetilmektedir<sup>3</sup>. AYM'ye itirazda bulunan yargı yeri, şayet mahkeme niteliğinde değilse, ilk inceleme aşamasında başvuranın yetkisizliği yönünden iptal isteminin reddine karar verilmektedir<sup>4</sup>.

Bu çalışmada, ilk önce genel olarak mahkeme kavramına değinilecek ve bu kavram içinde değerlendirilmesi gereken olmazsa olmaz hususlar incelenecektir. Ardındansa ceza muhakemesi hukukunda itiraz yoluyla denetim bakımından "mahkeme" kavramı üzerinde durulacak-

---

kendiliğinden ileri sürebilir. Bkz. FEYZİOĞLU, Turhan, Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazai Murakabesi, Ankara 1951, s. 55-56; TEZİÇ, Erdoğan, Anayasa Hukuku, 16. Bs., İstanbul 2013, s. 245-246; TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 13. Bs., İstanbul 2013, s. 51; DEĞERLİ, Yavuz Selim, Anayasa Yargısında Ön Denetim, 1. Bs, Ankara 2020, s. 63. Anayasaya aykırılığı ileri sürülen yasa hükümleri, AYM'ye gönderildiğinde, görülmekte olan dava, kural olarak AYM'nin kararını vermesine kadar askıya alındığından, bu denetim anayasaya aykırılık itirazı olarak da nitelendirilmektedir. Bkz. KABOĞLU, İbrahim Ö., Anayasa Yargısı, 4. Bs., İstanbul 2007, s. 85-86. Bunun teknik anlamda itiraz olmadığı, iptal davasının açılmasını istemek anlamında olduğu da belirtilmektedir. Bkz. YENİSEY/NUHOĞLU, s. 103, dp. 6. Ancak 6216 sayılı AMKYUHK m. 3/1-b'de AYM'nin görev ve yetkileri içinde, Ay. m. 152'ye göre mahkemelerce itiraz yoluyla kendisine intikal ettirilen işleri karara bağlamak, gösterilmiştir.

<sup>2</sup> Ayrıca, Ay. geçici m. 21'de belirtilen şartları taşıyan kanun hükmünde kararnameler bakımından da itiraz yoluyla denetimin mümkün olduğu belirtilmelidir. Bkz. GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, 2. Bs, Bursa 2018, s. 1070, s. 1071.

<sup>3</sup> ÜNSAL, Artuk, Siyaset ve Anayasa Mahkemesi ("Siyasal Sistem" Teorisi Açısından Türk Anayasa Mahkemesi), Ankara 1980, s. 142-143.

<sup>4</sup> AYM, 1992/12 E. 1992/7 K. 18.2.1992 T. (21227 sayılı 13.5.1992 tarihli Resmî Gazete)

tır. Bu kapsamda isminde mahkeme ifadesi geçmeyen ancak yargılama makamı olarak görev yapmakta olan sulh ceza hâkimliğinin, infaz hâkimliğinin, kanun yolu denetiminde görev alan örneğin Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerinin ve de Yargıtay ceza dairelerinin itiraz yoluna başvurabilecek yargı yerleri arasında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu incelenecektir. Ardından ceza muhakemesi hukukunda bazı ayrıksı durumlara yer verilecektir. AYM'nin itiraz yoluna başvuran mahkemenin görevli olup olmadığını incelemesi hususu üzerinde durulduktan sonraysa, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar bakımından kendisini mahkeme olarak görüp görmediği hususu değerlendirilmeye çalışacaktır.

### I. MAHKEME KAVRAMI

Mahkeme<sup>5</sup>, geniş anlamda yargılama faaliyetinin gerçekleştiği yerdir<sup>6</sup>. Yargılama, bir diğer ifadeyle kaza, devletin belli makamlarınca taraflara görüşlerini bildirme imkânı sağlanmak ve de devletin egemenliğine dayanmak suretiyle bir olayın hukuk normları bakımından durumuyla ilgili olarak uyuşmazlığın hukuka uygun, kesin, yerine getirilebilir ve göz önünde tutulabilir bir kararla sona erdirilmesidir. Yargılamayla, muhakemeyse aynı şey değildir. Nitekim muhakeme iddia,

<sup>5</sup> Bu kavram etimolojik olarak hüküm kökünden türetilmiştir ve genel olarak hüküm verilen, muhakeme yapılan yer anlamında kullanılmaktadır. Bkz. ARSLAN, Ramazan/TANRIVER, Süha, Yargı Örgütü Hukuku, Ankara 1996, s. 3. Türk Dil Kurumu'nun sözlüğünde bir hâkimden veya bazen savcı ve hâkimlerden oluşan bir kurulun, yargı görevini yerine getirdikleri yer, yargı yeri, yargıevi, mahkeme kapısı şeklinde tanımlanmaktadır. Bkz. TÜRK DİL KURUMU, Türkçe Sözlük, 11. Bs., Ankara 2011, s. 1605. Türk Hukuk Lügatı'ndaysa devletçe, objektif hukuk kurallarına göre, kaza tevzii ve yetkisi ile vazifelenirilmiş olan merciler şeklinde tanımlanmış olup bu mercilerin vazifelerini, kullanılan kaza hakkının cinsi ve mahiyetine göre bir veya birden fazla hâkimden oluşan heyetler halinde gerçekleştirecekleri belirtilmektedir. Bkz. TÜRK HUKUK KURUMU, Türk Hukuk Lügatı, 3. Bs., Ankara 1991, 214. Başka bir hukuk sözlüğündeyse devlet tarafından görevlendirilen ve adalet dağıtımını işiyle uğraşan makam; yargılık, yargılama yeri şeklinde tanımlanmaktadır. Bkz. YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 9. Bs. Ankara 2005, s. 763.

<sup>6</sup> ATALI, Murat/ERMENEK, İbrahim/ÜNAL KAYA, Hilal, Yargı Örgütü, 3. Bs., Ankara 2020, s. 25.

savunma ve yargılama şeklindeki üç görevden meydana gelen kolektif bir faaliyet olup, yargılama muhakemenin parçasıdır<sup>7</sup>.

Yargı işlevinin tanımlanmasıyla ilgili olarak ilki organik ya da şekli; diğeriye maddi anlamda olmak üzere iki ayırmadan bahsetmek mümkündür. Organik ya da şekli anlamda yargı işlevi, mahkemelerin her türlü faaliyetini ifade etmekteyse de mahkemelerin her faaliyeti yargısal nitelikte değildir<sup>8</sup>. Maddi anlamda yargı işleviyse, soyut hukuk kurallarının bağımsız ve tarafsız yargı organlarıncı yargısal usullere uyulmak suretiyle somut bir olaya uygulanmasıdır<sup>9</sup>. Nitekim Ay. m. 138 gereğince, yargı yetkisinin kullanılması ya da fonksiyonunun yerine getirilmesi, çözümlenmesi istenen uyuşmazlıkta taraf olmayan ve uyuşmazlığın taraflarından tümüyle bağımsız bulunan yerlere aittir<sup>10</sup>.

Anayasa'nın birçok maddesinde mahkeme kavramına yer verilmiş olup<sup>11</sup>, bu kavram söz konusu maddelerde aynı anlamda ve mahkeme kavramının yerleşmiş anlamını ifade etmek üzere kullanılmıştır<sup>12</sup>. Ancak

<sup>7</sup> Yargılama kavramı, yarmaktan gelmekte olan yargı yani karar ile uyuşmazlığın yarılması, bir diğeri anlamıyla çözümlenmesidir. Bkz. KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Bs., İstanbul 1989, s. 5-6, 13, 123-126.

<sup>8</sup> Bu kapsamda örnek olarak kalem işlerinin yürütülmesi ve personelin yönetimi gibi hususlar verilebilir.

<sup>9</sup> ARSLAN/TANRIVER, s. 3; KEYMAN, Selahattin/TOROŞLU, Haluk, Hukuka Giriş, 5. Bs. Ankara 2012, s. 174.

<sup>10</sup> GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10. Bs., Ankara 2013, s. 12.

<sup>11</sup> Örnek olarak Ay. m. 9, m. 15, m. 19, m. 28, m. 29, m. 36, m. 37, m. 69, m. 84, m. 85, m. 90, m. 104, m. 135, m. 138, m. 139, m. 140, m. 141, m. 142, m. 146 ila m. 155, m. 158, m. 159, geçici m. 11, geçici m. 12, geçici m. 18, geçici m. 19, geçici m. 20, geçici m. 21 ve m. 177 verilebilir.

<sup>12</sup> Nitekim Ay. m. 145 yürürlükten kalkmadan evvel, askerî yargının askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütüleceği, bu mahkemelerin; asker kişilerin tarafından işlenen askerî suçlar ile bunların asker kişilerin aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevli oldukları düzenlenmişti. AYM, 1970/29 sayılı kararında, disiplin mahkemelerini *"Mahkeme" deyimini Anayasa'nın birtakım maddelerinde geçer. 7., 132., 133., 134., 135., 151. maddelerde olduğu gibi. Anayasa koyucununun, "mahkeme" deyimini değişik maddelerde değişik anlamlarda ve özellikle "mahkeme" kavramının yerleşmiş hukukî niteliği dışına çıkartarak kullandığı, söz gelimi 151. maddesindeki "mahkeme" deyimiyile "138." maddesindeki "mahkeme" deyiminin ayrı ayrı terimler olabileceği düşünülemez. Kaldı ki disiplin mahkemeleri Anayasa'nın 138. maddesiyle hukukî anlamda mahkeme niteliğini kazanmış bulunmaktadır* gerekçesiyle mahkeme olarak kabul etmekteydi. AYM, 1970/6 E.

hem Anayasa'da hem de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'da (AMKYUHK) mahkeme kavramı tanımlanmamıştır. Her ikisinde de<sup>13</sup> mahkeme ifadesine yer verilmeyle yetinilmiş, başka herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir<sup>14</sup>. Bu kavramın içeriğini AYM, doldurarak,<sup>15</sup> hangi yerlerin bu kapsamda kabul edileceğini belirtmiştir.<sup>16</sup> Bu nedenle, konu hakkındaki belirleyici ölçütün AYM'nin kararları olduğu söylenebilir. Bir anlamda hangi yargı yerlerinin maddede yer alan mahkeme kavramı içinde düşünüleceği, hangilerininse düşünülmemeyeceğinin tespitinin yalnızca AYM'ye ait bir yetkiymiş gibi düşünülmesi de mümkündür<sup>17</sup>.

---

1970/29 K. 4.6.1970 (13851 sayılı 31.5.1971 tarihli Resmî Gazete). Aynı yönde bkz. ESEN, Selin, İptal Davası ve İtiraz Yolunda Anayasa Mahkemesi'nin Yaptığı İlk İnceleme, Ankara 1996, s. 69. Aksi yönde bkz. BAŞLAR, Kemal, Anayasa Yargısında Mahkeme Kavramı, 1. Bs., Ankara 2005, s. 79.

<sup>13</sup> Ay. m. 152/1'de ve 6216 sayılı AMKYUHK m. 40/1'de

<sup>14</sup> Yine hem Ay. m. 152'nin (bkz. TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Madde Gerekçeli, Ankara 2011) hem de 6216 sayılı AMKYUHK m. 40'ın gerekçesinde mahkeme kavramından neyin anlaşılması gerektiği belirtilmemiştir. Bkz. ANAYASA MAHKEMESİNİN KURULUŞU VE YARGILAMA USÜLLERİ HAKKINDA KANUN TASARISI İLE ANAYASA KOMİSYONU RAPORU (1/993), Dönem: 23 Yasama Yılı: 5 TBMM (S. Sayısı: 696). Yine bu tanıma 6216 sayılı AMKYUHK'nın yürürlükten kaldırdığı 2949 sayılı AMKYUHK'da da yer verilmemiştir. Bkz. 18220 sayılı 13.11.1983 tarihli Resmî Gazete. 2949 sayılı AMKYUHK'nın yürürlükten kaldırdığı 44 sayılı AMKYUHK'nın hazırlık çalışmalarındaysa bu Kanun'daki m. 24'ün, 1961 Anayasası m. 151'e paralel olarak düzenlendiği, 1961 Anayasası'nda mahkeme ifadesi kullanıldığından tasarıda da bu ifadenin aynen korunduğu ve bu ifadenin adli, idari ve askerî yargıya dâhil mahkemeleri ifade ettiği kadar derece mahkemelerini de ifade ettiğinden bu hususların ayrıca metne eklenmesinin düşünülmediği belirtilmiştir. Bkz. MİLLET MECLİSİ TUTANAK DERGİSİ, Dönem: 1, C. 4, Toplantı: 1, S. Sayısı: 54, s. 5.

<sup>15</sup> ESEN, Bülent Nuri, Anayasa Mahkemesine Göre Türk Anayasa Hukuku Anlayışı, Ankara 1966, s. 23.

<sup>16</sup> Örneğin AYM 1987/23 sayılı kararında "Bir merciin yargı mercii sayılabilmesi için yargısal usul uygulaması ve yargısal karar vermesi yeterli olmayıp aynı zamanda bu merciin bağımsızlığa ve karar verenlerin de "hâkimlik teminatı"na sahip olması" gerektiğini belirtmiştir. Bkz. AYM, 1987/8 E. 1987/23 K. 24.9.1987 T. (19673 sayılı 23.12.1987 tarihli Resmî Gazete). AYM'nin benzer gerekçelere yer verdiği bir diğer karar için bkz. AYM, 1966/16 E. 1966/28 K. 27.6.1966 T. (12493 sayılı 2.1.1966 tarihli Resmî Gazete)

<sup>17</sup> BAŞLAR, s. 150.

Mahkeme kavramının esasında bilinebilir bir kavram olarak düşünülmesinden ziyade anayasa yargısına özgü bir anlamının olduğu belirtilmelidir. Aksi yöndeki tutum, anayasa yargısının gelişimi ve temel hak ve özgürlüklerin korunması yönündeki çabaları sonuçsuz bırakabilir. Buna karşın, anayasanın pek çok hükmünde yer alan mahkeme kavramının, metne bağlı kalınarak açıklanabileceği, zira metnin çok açık ve başka türlü yorumlamaya olanak vermediği ve lafzi yorumdan sapılmak suretiyle farklı yorum tekniklerine başvurmanın olağan yorum ilkelerine aykırılık oluşturacağı da belirtilmektedir<sup>18</sup>. Ancak anayasada yer alan kavramların yorumunda metne aşırı bağlılık, şayet anayasa yargısının temel dinamikleriyle çelişiyorsa, anayasa yargısıyla amaçlanana zarar verir<sup>19</sup>. Bu kapsamda mahkeme kavramının anlamının tespitinde çıkış noktası, anayasa yargısının temel amacı olmalıdır. Yani amaçsal yorum yapılmalıdır<sup>20</sup>. Zira hareket noktasını, anayasayla nasıl bir temel amacın güdüldüğü oluşturmaldır<sup>21</sup>. Temel amaç, anayasanın üstünlüğünün ve bütünlüğünün korunması, işlerliğinin sağlanması, temel hak ve özgürlüklerin korunmasıyla hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilmesidir<sup>22</sup>. Anayasanın üstünlüğü<sup>23</sup> ve hukuk devleti ilkesi, insan haklarına aykırılık taşıyan normların iptalini gerektirir<sup>24</sup>.

AYM'nin mahkeme kavramına ilişkin yaklaşımı, yapılan işin bir yargılama işi olup olmadığına önem vermediği, yargılama yerinin mah-

<sup>18</sup> BAŞLAR, s. 3-4, 8, 17-18.

<sup>19</sup> SOYSAL, Mümtaz, Dinamik Anayasa Anlayışı Anayasa Diyalektiği Üzerine Bir Deneme, Ankara 1969, s. 88-89.

<sup>20</sup> BAŞLAR, s. 3-4, 8.

<sup>21</sup> SOYSAL, s. 105.

<sup>22</sup> GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Anayasa Hukuku, Ankara 1993, s. 242; DURAN, Lütfi, "Türkiye'de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 1, 1984, s. 57.

<sup>23</sup> Anayasanın üstünlüğü, anayasanın bir devletin hukuk düzeni içinde en yüksek hukuk kurallarını içermesi ve anayasanın kendisinden sonra gelen tüm hukuk normlarından üstün olması, bu normların tümüyle anayasaya uygun olması zorunluluğunu doğurur. Bkz. TUNAYA, Tanık Zafer, Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku, İstanbul 1980, s. 135; YAYLA, Yıldızhan, Anayasa Hukuku Ders Notları, İstanbul 1985, s. 42-43; KUBALI, Hüseyin Nail, Anayasa Hukuku Dersleri, İstanbul 1969, s. 86.

<sup>24</sup> DURAN, s. 83.

keme olmasına önem verdiği yönünde azınlıkta kalan üyelerince dahi eleştirilmektedir<sup>25</sup>. AYM'nin bu yaklaşımının temelindeyse 1876 Kanuni Esasi m. 83<sup>26</sup> ve 1924 Anayasası m. 59<sup>27</sup> yatmaktadır. Zira 1961 Anayasası öncesinde hakların mahkemede aranması gerekliliği açıkça belirtilmiştir. 1961 ve 1982 Anayasası dönemlerindeyse söz konusu ifadeden vazgeçilerek örneğin 1961 Anayasası m. 31'de yargı mercileri, 1982 Anayasası m. 36'daysa yargı merci ifadesi kullanılmıştır. Ancak 1982 Anayasası m. 36'nın gerekçesinde yargı merciinden anlaşılması gerekenin ne olduğu hususuna değinilmemiştir. Bu maddenin 1. fıkrasında yargı merci, 2. fıkrasında mahkeme ifadesine yer verilmesi, bu iki kavramın birbirinden farklı olduğunu akla getirmektedir. 1961 Anayasası m. 114'ün 1971 değişikliğinden<sup>28</sup> önceki ilk haliyle ilgili olarak gerekçeden söz konusu ifadeden neyin anlaşılması gerektiğine bakılmalıdır. Zira m. 114/1'in ilk halinde<sup>29</sup> yargı merci ifadesine yer verilmişti. Hükmün gerekçesindeyse her yargısal denetimin yargı mercileri tarafından gerçekleştirilmediği, bu nedenle maddede kazai murakebe ifadesi yerine yargı mercilerinin denetimi ifadesinin kullanılmasının özel bir öneminin bulunduğu belirtilmiştir. Zira yargı mercileri tarafından gerçekleştirilen yargısal denetimde yargısal usullerin uygulanması, üyelerinin hâkim olup tarafsız olması ve bu mercilerin bağımsız olması zorunluluğundan bahsedilmiştir<sup>30</sup>. Nitekim AYM'nin de görüşü bu yöndedir<sup>31</sup>. 1971 yılın-

<sup>25</sup> Bu kapsamda Haysiyet Divanı'nın mahkeme olduğunu kabul etmeyen AYM'nin 1963/29 sayılı kararıyla ilgili olarak üyelerden Hakkı Ketenoğlu'nun karşıoy yazısı için bkz. AYM, 1963/75 E. 1963/129 K. 30.5.1963 T. (11466 sayılı 29.7.1963 tarihli Resmî Gazete)

<sup>26</sup> "Herkes huzuru mahkemede hukukunu muhafaza için lüzum gördüğü vasaiti meşruayı istimal edebilir." Bkz. GÖZÜBÜYÜK, Şeref/KİLİ, Suna, Türk Anayasa Metinleri, Ankara 1982, s. 38.

<sup>27</sup> "Herkes, mahkeme huzurunda hukukunu müdafaa için lüzum gördüğü meşru vesaiti istimalde serbesttir."

<sup>28</sup> Bu değişiklikle Danıştay kararlarının etki ve kapsamı daraltılmak istenmiştir. Bkz. TANÖR, Bülent, İki Anayasa 1961-1982, İstanbul 1986, s. 117.

<sup>29</sup> "İdarenin hiçbir eylem ve işlemleri, hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılmaz."

<sup>30</sup> Bu gerekçede ayrıca ülkede idari kaza manzumesinde kaza ve vilayet idare heyetleri, vergi itiraz ve teyiz komisyonları, gümrük eksperler heyeti ve disiplin kurulları gibi tam bir kaza organı sayılmayacak mercilerin de mevcut olduğu, bu organların kazai usulleri uygulamasının yeterli bulunmadığı, bu nedenle kazai merci vas-



da Anayasa'da yapılan değişiklikle Ay. m. 114'ün "yargı denetimi" şeklindeki başlığı "yargı yolu"na çevrilerek maddenin 1. fıkrasındaki "yargı merci denetimi" yerine "yargı yolu" ifadesi kullanılmıştır. Söz konusu değişikliğin gerekçesi olarak yargı denetimi ifadesinin, uygulamada yargının kendiliğinden denetim yapması ve bu kapsamda idarenin yerine geçmek suretiyle idari eylem ve işlem gerçekleştirdiği şeklinde bir algıya sebebiyet verdiği belirtilerek bu yanlış anlayışın önüne geçilmek istendiği ifade edilmiştir<sup>32</sup>. Yargılamanın muhakkak mahkeme tarafından gerçekleştirilmesinin gerekliliği yönündeki anlayış kaza organı ifadesinin artık kullanılmasından vazgeçilmesine sebebiyet vermiştir. AYM

---

fında olmayan mercilerin kararlarına karşı genel idare mahkemesi olarak kabul edilen ve üyeleri tam bir hâkimlik statüsünde olan Danıştay'a ve idare mahkemelerine müracaatın kanunlarla önlenemeyeceğine dikkat çekilmiştir. Bkz. TEMSİLCİLER MECLİSİ ANAYASA KOMİSYONU, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu (5/7), Karar No: 27, 9.3.1961, S. Sayısı: 35, s. 41.

<sup>31</sup> AYM, 1987/8 E. 1987/23 K. 24.9.1987 T. (19673 sayılı 23.12.1987 tarihli Resmî Gazete); AYM, 1966/16 E. 1966/28 K. 27.6.1966 T. (12493 sayılı 2.1.1966 tarihli Resmî Gazete). Ancak AYM'nin 1970/29 sayılı kararında disiplin mahkemelerinin üye kompozisyonunu gözetmeyerek karar aldığı belirtilmelidir. Bu durum, Lütfi Ömerbaş'ın karşı oy yazısında şu şekilde belirtilmiştir: "*Disiplin mahkemeleri, asker kişilerin disipline aykırı eylemlerinden doğan davalara bakarlar. Bu mahkemelerde görev alanlar hâkim niteliğinde olmayan subay ve astsubaylardır. Disiplin mahkemesi başkan ve üyelerini komutan veya askerî kurul âmiri seçer, Bunların toplanmaları da komutanın veya askerî kurul âmirinin isteğine ve davranışına bağlıdır. Çünkü komutun, disiplin mahkemesini toplatmaksızın, disiplin suçlusunun cezasını doğrudan doğruya tayin ve tatbik etmek yetkisine sahiptir. Bu durumdaki bir kuruluşu, Anayasa'da "mahkeme" adı verilmesine bakarak, öteki mahkemelerle bir tutmaya yer yoktur. Kuruluş biçimleri işlerin nitelikleri ve tüm kararlarına karşı Yargıtaya başvurma yolunun kapalı olması gözönünde tutulursa, bunları "mahkeme" değil, disiplin kurulu saymak daha doğru olur... Disiplin mahkemeleri, tam bir mahkeme niteliğinde olmadıklarından itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvuramazlar.*" demiştir. AYM, 1970/6 E. 1970/29 K. 4.6.1970 T. (13851 sayılı 31.5.1971 tarihli Resmî Gazete). AYM'nin disiplin mahkemelerinin üye kompozisyonunu dikkate almaya karar vermesindeki gerekçeyi, bu alanın denetimsiz kalmaması, müdahale etmek istemesi ve böylece hukuk devleti ve anayasanın üstünlüğü ilkesinin gerçekleştirilmesi oluşturabilir.

<sup>32</sup> Gerekçe metni için bkz. TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASININ BÂZİ MADDELERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ VE GEÇİCİ MADDELER EKLENMESİ HAKKINDA ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ TEKLİFİNİN MİLLET MECLİSİNCE KABUL OLANAN METNİ VE CUMHURİYET SENATOSU ANAYASA VE ADALET KOMİSYONU (MİLLET MECLİSİ 2/558; 2/342), s. 12.

bu nedenle her kazai murakebe organını mahkeme; her murakebeyi de yargılama olarak kabul etmemektedir<sup>33</sup>.

Mahkeme kavramının İngilizce karşılığına bakıldığında “court” ve “tribunal” ifadeleriyle karşılaşılmaktadır. “Tribunal” ifadesinin Türkçe’ye çevrilememesi nedeniyle bugün mahkeme kavramından anlaşılması gerekenle ilgili olarak sorunların yaşandığı haklı olarak ileri sürülmektedir. Zira AYM mahkeme kavramını yalnızca “court” olarak algılamakta, “tribunal” kavramını göz ardı etmektedir<sup>34</sup>. Örneğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde (AİHS) “adil yargılanma hakkı”nı düzenleyen m. 6’da “tribunal” ifadesi kullanılmıştır. Ancak AİHS’in Resmî Gazete’de yayınlanan halinde “tribunal” ifadesi “mahkeme” olarak Türkçe’ye çevrilmiştir<sup>35</sup>. “Tribunal” ifadesininse sözlükte mahkeme veya diğer yargı yerleri şeklinde tanımlandığı görülmektedir<sup>36</sup>. Ancak mahkeme kavramının dar bir şekilde anlaşılması ve “tribunal” kavramını kapsamaması adil yargılanma hakkına aykırılık oluşturacak niteliktedir. Ayrıca bu durum, anayasa yargısının gelişimine ve temel hak ve özgürlüklerin korunmasına olumlu bir katkı sağlamamaktadır. Bu nedenle Ay. m. 152’de kullanılan mahkeme kavramı yerine yargı yeri kavramının kullanılması ya da mahkeme kavramının yargı yeri kavramını da içine alacak şekilde geniş bir şekilde yorumlanması önerilebilir<sup>37</sup>.

<sup>33</sup> BAŞLAR, s. 70-71.

<sup>34</sup> BAŞLAR, s. 14-16.

<sup>35</sup> 8662 sayılı 19.3.1954 tarihli Resmî Gazete

<sup>36</sup> BLACK’S LAW DICTIONARY, 7. Bs., Saint Paul 1999, s. 1512.

<sup>37</sup> BAŞLAR, s. 62. Nitekim AYM, İlçe Seçim kurulu Başkanlığına 1992/7 sayılı kararda mahkeme olarak kabul etmemesine karşın, “İsmail Taşpınar” başvurusunda İlçe Seçim Kurulu Başkanlığının “klasik yargı teşkilatı içindeki mahkemeler dışında kalan ama yargılama faaliyetinde bulunan organları da kapsayacak şekilde Anayasa’nın 36. maddesinde “yargı yeri” olarak belirlenen organlardan olduğu”nu belirtmiştir. Bkz. AYM, Birinci Bölüm, 2013/3912, 6.2.2014 T. (<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/3912>) (Erişim: 25.10.2020). 1992/7 sayılı kararındaysa AYM “bir kuruluşun mahkeme sayılabilmesi için, karar organlarının hâkimlerden teşekkül etmesi, yargılama tekniklerini uygulayarak ve genelde dava yolu ile uyumsuzluktan ve anlaşmazlıkları çözümlenmekle görevli olması ve Anayasa’da sayılan ve başında bir yüksek mahkemenin bulunduğu yargı düzenlerinden birinde yer alması gereklidir” demiştir. (AYM, 1992/12 E. 1992/7 K. 18.2.1992 T. (21227 sayılı 13.5.1992 tarihli Resmî Gazete))

AYM'nin mahkeme kavramını dar yorumlamasının<sup>38</sup> temelinde AYM'nin kurulduğu ilk yıllarda nasıl bir iş yüküyle karşılaşacağı hususundaki kaygının yattığı düşünülebilir. Ancak bugün için anayasa şikâyetinin kabul edilmesiyle beraber artık iş yükü probleminden bahsedilemeyeceği belirtilmelidir. Zira bireylerin başvurmasına karşı çıkmayan bir düşünce tarzı benimsenmiştir<sup>39</sup>. Ancak AYM'nin mahkeme kavramını dar yorumlama şeklindeki yaklaşımını günümüzde yavaş yavaş terk ettiği görülmektedir. Nitekim her ne kadar bu çalışmada incelenmemiş olsa da AYM'nin uzun yıllar boyunca Sayıştay'ı mahkeme olarak görmemesine karşın, 2014/170 sayılı kararıyla Sayıştay'ı, bazı hallerde<sup>40</sup> mahkeme olarak görmesiyle terk ettiği söylenebilir<sup>41</sup>.

## II. MAHKEME KAVRAMI ÇERÇEVESİNDE CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA ANAYASAYA AYKIRILIĞIN İLERİ SÜRÜLMESİ

Ceza yargılaması makamları, hâkimlik ve mahkeme olmak üzere iki türdür. Ancak bu iki tür arasındaki fark, yalnızca görev yönünden olup makamı oluşturanların sayısı ile ilgili değildir. Nitekim en az bir hâkim olmak kaydıyla mahkemedeki hâkim sayısı önemsizdir. Nitekim yargılamanın gerçekleştirilmesi görevi hâkime aittir<sup>42</sup>. Mahkeme kural olarak kovuşturma evresinde özellikle de duruşma ve hüküm verme devrelerinde yargılama görevi yapmaktadır. Duruşma yaparak esas

<sup>38</sup> ESEN, Selin, s. 79, 113; EREN, Ceren Sedef, "İtiraz Yolunda "Mahkeme" Kavramı ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruda "Mahkeme" Niteliği", Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, 2014, Y. 1, S. 1, s. 123. (ss. 123-145)

<sup>39</sup> BAŞLAR, s. 76-78.

<sup>40</sup> AYM, bu kararında Sayıştay'ı "sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlama görevi çerçevesinde verilen kararların maddi anlamda kesin hükmü teşkil eden yargı kararı niteliğinde olduğu ve bu görevin icrası kapsamında mahkeme" olarak görmüştür. Bkz. AYM, 2014/172 E. 2014/170 K. 13.11.2014 T. (29232 sayılı 10.1.2015 tarihli Resmî Gazete)

<sup>41</sup> ANAYURT, Ömer, Anayasa Hukuku, 3. Bs., Ankara 2020, s. 371.

<sup>42</sup> Her ne kadar yargılama makamını işgal ederek yargılamayı yapan kimse hâkimse de adliye dışı yargılama makamlarını işgal edenlerin her birinin hâkim olarak mevzuatta nitelendirilmediği görülmektedir. Bu kapsamda Danıştay'da yargılama görevini yapmakta olanlar, hâkim olmalarına karşın "Danıştay üyesi" şeklinde nitelendirilmektedir. Bkz. TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, 19. Bs., Ankara 2019, s. 109.

uyuşmazlığı bir kararla doğrudan çözen makam, mahkeme makamıdır. Hâkimlik makamıysa muhakemenin her evresinde mahkemelerden ayrı olarak uyuşmazlıkları çözerken karar vermekte yani yargılama görevi yapmaktadır. Hâkimlik makamının, infaz hâkimliği<sup>43</sup>, başkanlık, asliye ceza hâkimliği, sulh ceza hâkimliği ve naip hâkimlik şeklinde çeşitleri bulunmaktadır. Nitekim bazı yargılama görevleri her hâkimlik makamına verilmemektedir. Soruşturma evresinde yetkili yargılama makamı, kural olarak hâkimlik makamıyken, kovuşturma evresinde yargılama makamının mahkeme mi yoksa hâkimlik makamı mı olduğunu belirleyebilmek adına o işlemin toplu mahkemelerde hangi makamca gerçekleştirildiğine bakılması gereklidir. Nitekim toplu mahkemelerde başkanın ya da naip hâkimin yapacağı işlemleri tek hâkimli de olsa mahkeme makamı değil, hâkimlik makamı gerçekleştirmektedir. Toplu mahkemede kurulun yapacağı işlemlerin tek hâkim tarafından yapılması halinde dahi mahkeme makamı söz konusudur<sup>44</sup>.

Çeşitli nedenlerle ceza muhakemesinde yer verilen<sup>45</sup> genel ceza mahkemelerinin yanında 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun m. 8 gereğince özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemeleri de bulunmaktadır. Bu kapsamda örnek olarak “çocuk mahkemeleri” ve “çocuk ağır ceza mahkemeleri” verilebilir ki söz konusu örneklerin çoğaltılması mümkündür<sup>46</sup>. Bu mahkemelerin de mahkeme kavramı içinde düşünülmesi gerekmektedir. Nitekim AYM’nin de görüşü bu yöndedir<sup>47</sup>. Ayrıca muhakemenin sürekli ya da geçici olması onun mahkeme

<sup>43</sup> YENİSEY/NUHOĞLU, s. 161.

<sup>44</sup> KUNTER, s. 165-166.

<sup>45</sup> ESEN, Selin, s. 70.

<sup>46</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 33; ŞAHİN, Cumhur/GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku -I-, 11. Bs., Ankara 2020, s. 245.

<sup>47</sup> AYM’nin Sivas Çocuk Mahkemesi’nin itiraz yoluna başvurusuyla ilgili olarak dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine ilişkin verdiği kararı için bkz. AYM 2015/19 E. 2015/17 K. 18.2.2015 T. (29412 sayılı 10.7.2015 tarihli Resmî Gazete)

niteliğine sahip olmasını etkilemez<sup>48</sup>. Bu nedenle hem sürekli hem de geçici mahkemeler AYM'ye itirazda bulunabilir<sup>49</sup>.

## A. "SULH CEZA HAKİMLİĞİ" VE "İNFAZ HÂKİMLİĞİ"

### 1. SULH CEZA HAKİMLİĞİ

6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 29044 sayılı 28.6.2014 tarihli Resmî Gazete'de yayınlanmasıyla 5235 sayılı Kanun m. 10'da değişiklik yapılmış ve teşkilat olarak sulh ceza mahkemeleri kaldırılmıştır. Söz konusu hükümlerle "Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve bunlara karşı yapılan itirazları incelemek amacıyla sulh ceza hâkimliği kurulmuştur." Sulh ceza hâkimi, yargılama makamı süjesi olmakla birlikte soruşturma evresinde iki farklı sıfatla görev gerçekleştirmektedir. İlki, asli konumuna uygun şekilde yargılama makamı olarak görev yapmasıdır. Nitekim her ne kadar soruşturma evresinde asıl yetkili olan savcıysa da bazı soruşturma işlemlerinin gerçekleştirilmesi bakımından hâkim güvencesine gerek duyulmak suretiyle sulh ceza hâkimi görevlendirilmektedir. İkincisiyse 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) m. 163'te belirtildiği üzere istisnai sıfatıyla toplumsal iddia makamı olarak görev gerçekleştirmesidir. Ancak ikinci duruma özgü olarak görevini gerçekleştiren sulh ceza hâkiminin aynı olayla ilgili olarak CMK m. 162 uyarınca hâkim kararının gerekli olduğu haller bakımından karar vermesinden bahsedilemez<sup>50</sup>.

2014 yılından bu yana artık sulh ceza mahkemesi değil, sulh ceza hâkimliği söz konusu olduğundan isminde mahkeme ifadesi geçmeyen yargılama yerinin mahkeme ifadesi kapsamında yer alıp almayacağı üzerinde durulmalıdır. Bu incelemeden evvel AYM'nin mahkeme kavramına olan bakışını anlayabilmek için sorgu hâkimliğine ilişkin kararlarının incelenmesinde fayda vardır<sup>51</sup>. Zira AYM, bir işin hâkim tarafın-

<sup>48</sup> ARMAĞAN, Servet, "Dava Mahkemelerinde Anayasaya Aykırılık Def'i ve Re'sen Sevk", İÜHFİM, C. 32, S. 2-4, s. 723.

<sup>49</sup> ESEN, Selin, s. 70.

<sup>50</sup> ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 136.

<sup>51</sup> Ancak 1985 yılında 3206 sayılı 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla (18774 sayılı 4.6.1985 tarihli Resmî Gazete) ilk

dan gerçekleştirilmesinin bu işin mahkemede görüldüğünün kabulü bakımından yeterli olmadığını<sup>52</sup> bu kapsamda sorgu hâkimliğinin de “mahkeme” kavramı içinde değerlendirilemeyeceğini hükme bağlamıştır<sup>53</sup>.

AYM, 3006 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun Bazı Maddelerini Değiştiren Kanun<sup>54</sup> ile değiştirilen 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (CMUK) m. 124’teki sorgu hâkimlerince verilen bazı kararların bağlı buldukları asliye ceza mahkemesi başkanının ya da hâkiminin onayıyla geçerlik kazanacağına ilişkin düzenlemenin anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla ilgili olarak, 1964/51 sayılı kararında, tek hâkimce idare edilen sulh ve bazı asliye ceza mahkemelerinden hareketle mahkeme kavramı içinde hâkimlerin düşünülüp düşünülemediği, şayet bu kavram içinde düşünülürse sorgu hâkimlerinin de bu kapsamda yer alıp alamayacağı ve böylece itiraz yoluna başvurup başvuramayacağı üzerinde durmuştur. Ancak AYM bu kararında, sorgu hâkimlerinin bir mahkemeyi idare etmek şeklinde görevlerinin bulunmadığını, davaya bakmadığını, bu nedenle de mahkeme kavramı içinde düşünülemediğini belirterek itiraz yoluna başvuramayacağı kanaatine oyçokluğuyla varmıştır<sup>55</sup>.

---

soruşturma evresi ve bu evreyi yürüten sorgu hâkimliği makamının kaldırıldığı belirtilmelidir.

<sup>52</sup> AYM, 1988/2 E. 1988/4 K. 4.2.1988 T. (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/1988/4?EsasNo=1988%2F2>) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>53</sup> AYM, 1964/51 E. 1965/3 K. 12.1.1965 T. (12128 sayılı 16.10.1965 tarihli Resmî Gazete)

<sup>54</sup> 3331 sayılı 16.6.1996 tarihli Resmî Gazete

<sup>55</sup> Bu kararla ilgili olarak muhalefet şerhindeyse hüküm vermek için yargılananın zorunlu olduğu, mahkeme kavramınsa hükmün hazırlanmasında görev alan ve yargılama gerçekleştiren sorgu hakimlerini de kapsamına aldığı, nitekim sorgu hâkimlerinin açılmış olan davayı yargıladığı, tahkikatın gayesini gerçekleştirmek adına bazı kararlar verebildiği gibi davanın esasını ortadan kaldıran kararları da verebildiği ve böylece yargı yetkisini kullandığı, hükmünü verebilmek adına hâkimlik vasıflarına yaraşır şekilde ilgili kanun maddelerini uyguladığı belirtilmektedir. Bkz. AYM, 1964/51 E. 1965/3 K. 12.1.1965 T. (12128 sayılı 16.10.1965 tarihli Resmî Gazete). AYM’nin yine sorgu hâkimliğini 1965/3 sayılı kararındaki gerçeklemlerle mahkeme kavramı içinde değerlendirmedeği 1967/34 sayılı kararı da oyçokluğuyla verilmiştir. Bu kararla ilgili olarak ileri sürülen karşı oy gerekçesi şu şekilde olup dikkat çekici niteliktedir: “Anayasa’ımızda hâkim ve mahkeme sözleri, çoğu kez, eş anlamlı sözler olarak kullanılmıştır; nitekim 32. maddedeki tabii hâkim tabii mahkeme, ola-

AYM, sorgu hâkimliğinin mahkeme kavramı içinde düşünülüp düşünülemediğine ilişkin 1967/5 sayılı kararındaysa, sorgu hâkimleri tarafından verilen kararların hukuki niteliğini değerlendirmiştir. AYM'ye göre, ceza yargılaması, kolektif bir faaliyeti gerektirdiğinden, duruşmalar herkese açıktır. Ayrıca bu faaliyet mahkemenin uyuşmazlığı çözümlen son sözü niteliğindeki hükümle birlikte son bulur. AYM, mahkemeyi yargılama yapan ve uyuşmazlığı kesin olarak çözümlen organ olarak kabul ettiğinden, sorgu hâkimlerini bu kapsamda değerlendirmemiştir<sup>56</sup>. Ayrıca ilk soruşturmayı yapan sorgu hâkimliği bakımından henüz soruşturma evresinin söz konusu olduğu belirtilmektedir<sup>57</sup>.

AYM, CMUK m. 124 uyarınca karar onama mercii olarak görev yapan hâkimlerin de mahkeme kavramı içinde düşünülemediği görü-

---

*ğan mahkeme; 132/3 teki mahkeme kararları, hâkim kararları; 22/6 daki mahkeme hâkim, geçici 9. maddenin 1. fıkrasındaki mahkeme, hâkim; 14, 15, 16, 17 ve 27. maddelerin 2. fıkralarındaki hâkim, mahkeme; 22/4 deki hâkim tarafından, mahkeme tarafından, 22/5 teki hâkim, mahkeme; 30/1 ve 30/4 teki hâkim, mahkeme ve yine 30/4 teki mahkeme sözcüğü de hâkim anlamına gelmektedir. Buna göre Anayasa'mızın 151. maddesindeki mahkeme sözcüğünün de hâkim yerine kullanıldığı kabul edilebilir. Bu, o denli doğrudur ki maddedeki mahkeme, sözcüklerinin yerine hâkim sözcüğü yazılmış olsaydı metnin anlamında hiçbir değişiklik olmazdı." Bkz. AYM, 1967/31 E. 1967/34 K. 24.10.1967 T. (1279 sayılı 6.1.1968 tarihli Resmî Gazete)*

<sup>56</sup> Nitekim AYM'ye göre, sorgu hâkimlerinin verdiği son soruşturmanın açılması kararı, onaya bağlı değildir, esas yönünden de itirazı mümkün değildir. Bu kararlar, o zamana kadar giyabî, gizli ve yazılı olarak yapılan ilk soruşturma işlemlerinin, mahkemenin, açık, yüze karşı yürütülen yargılamalarının aydınlığa çıkarılması bakımından önem taşır. Uygulamadaysa mahkemeyi bağlamaz, sanık için kazanılmış hak doğurmaz ve muhkem kazıye olmak niteliğini taşımaz. Yine sorgu hâkimliğinin muhakemenin men'ine ilişkin kararı da kesin sonuç doğurmadığından muhkem kazıye teşkil etmez. Her ne kadar sorgu hâkimlerinin, kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verebilmesi mümkün olsa da bu kararlarda kamu davasının esas bakımından çözümlenme bulunmamaktadır. Bu gerekçelerle AYM, sorgu hâkimlerince, ilk soruşturma süresince yargı işi yapılmaktaysa da yargılama yapılmadığını kabul etmektedir. AYM, 1967/4 E. 1967/5 K. 7.2.1967 T. (12766 sayılı 2.12.1967 tarihli Resmî Gazete). AYM'nin yine benzer gerekçelere dayandığı kararları için bkz. 1967/29 E. 1967/28 K. 15.9.1967 T. (12777 sayılı 15.12.1967 tarihli Resmî Gazete); 1967/31 E. 1967/34 K. 24.10.1967 T. (12793 sayılı 6.1.1968 tarihli Resmî Gazete); 1968/37 E. 1968/34 K. 24.9.1968 T. (13179 sayılı 19.4.1969 tarihli Resmî Gazete)

<sup>57</sup> ŞAHBAZ, İbrahim, "Mahkemelerde Anayasaya Aykırılık İddiası", Yargıtay Dergisi, 1975, Y. 16, S. 63, s. 286.

şündedir<sup>58</sup>. Örneğin 1968/6 sayılı kararında, tutuklama kararını onamaya yetkili asliye ceza hâkiminin mahkeme kapsamına girmediğini, 1967/5 sayılı kararına atıfta bulunarak belirtmiştir. Ayrıca AYM, bu kararında sorgu hâkimlerinin kararlarını onama yetkisinin mahkemeye değil de toplu mahkemelerde mahkeme başkanına, tek hâkimli mahkemelerdeyse mahkeme hâkimine tanınmış olmasıyla, söz konusu hallerin kanun koyucu tarafından mahkeme fonksiyonunun dışında tutulduğuna işaret etmiştir. Yine 44 sayılı AMKYUHK'da itiraz yoluna başvurmaya yetkili olanların arasında başkan veya üyeye yer verilmemiş olmasından hareketle, mahkeme başkanını ya da hâkimini, mahkeme kavramının kapsamı içinde değerlendirmemektedir<sup>59</sup>.

AYM'nin konuya bu şekildeki yaklaşımı eleştirilmelidir. Zira itiraz yoluyla denetimde, bir şekilde iptal yoluyla denetimden geçmeksizin hukuk düzeninde varlığını devam ettiren ve bu nedenle hâkimlerce uygulanacak hükümlerin anayasaya aykırı olup olmadığının incelenmesi amaçlanmaktadır. Uygulayacağı bir hükmün anayasaya aykırı olduğu konusunu AYM'ye götürebilecek bir hâkimin, sorgu hâkiminin bir kararını onamak üzere dosyayı incelemesi esnasında uygulayacağı veya kendisine bu inceleme ve uygulama yetkisini veren bir hükmü AYM'ye götürmemesinin hem genel mantık hem de hukuk mantığına ters olduğu görülmektedir. Yine bir davayı çözümlerken hâkime tanınan itiraz yoluna başvurma yetkisinin, hâkim kararını onamak şeklindeki daha basit bir işte tanınmaması sorunludur. Zira söz konusu durum da ceza muhakemesinin bir parçasını oluşturmaktadır<sup>60</sup>. AYM'nin bu yaklaşımı yani sorgu hâkiminin uygulayacağı hukuk kuralı hakkında ve sorgu hâkiminin kararını onayan asliye ceza hâkiminin AYM'ye başvurmasını kabul etmemesi, kanunların anayasaya uygunluğunun denetimindeki gayeye aykırı ve hatalı bir yorum olarak kabul edilmelidir. Zira bu yo-

<sup>58</sup> AYM, 1965/7 E. 1965/10 K. 26.2.1965 T. (12032 sayılı 25.6.1965 tarihli Resmî Gazete)

<sup>59</sup> AYM 1968/5 E. 1968/6 K. 13.2.1968 T. (12919 sayılı 8.6.1968 tarihli Resmî Gazete); AYM'nin aynı doğrultuda verdiği diğer kararlar için bkz. 1968/19 E. 1968/16 K. 6.6.1968 T. (12963 sayılı 30.7.1968 tarihli Resmî Gazete); 1968/20 E. 1968/17 K. 6.6.1968 (12963 sayılı 30.7.1968 tarihli Resmî Gazete)

<sup>60</sup> AYM'nin 1968/6 sayılı kararında belirtilen söz konusu karşı oy yazısı bkz. AYM 1968/5 E. 1968/6 K. 13.2.1968 T. (12919 sayılı 8.6.1968 tarihli Resmî Gazete)



rumla anayasaya aykırı normların himayesine neden olunmaktadır<sup>61</sup>. Ancak doktrinde yargı yetkisinin mahkeme makamına değil, hâkimliğe bu kapsamda örneğin sulh ceza hâkimliğine 5235 sayılı Kanun m. 10'la tanınmasıyla birlikte Ay. m. 6/3, c. 2<sup>62</sup> ve m. 9'a<sup>63</sup> aykırılığın söz konusu olduğu belirtilmektedir. Nitekim bahsi geçen maddelere göre yargı yetkisi, mahkemelerce hâkimler vasıtasıyla kullanılacağından hâkimliklerin yargı yetkisini kullanamayacağı ileri sürülmektedir<sup>64</sup>. Söz konusu görüşe karşın yine de yargılama makamı olarak görev yaptığında sulh ceza hâkimliğinin de isminde her ne kadar geçmese de mahkeme kavramı içinde düşünülmesi gereklidir. Nitekim 5235 sayılı Kanun m. 10/6'da sulh ceza hâkimliğinin yargı çevresinden bahsedildiği görülmektedir.

AYM de 2020/18 sayılı kararında İzmir 1. Sulh Ceza Hâkimliğini mahkeme olarak kabul etmiştir. Ancak söz konusu kararda itirazın konusunu 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu uyarınca sürücü hakkında uygulanan idari yaptırım kararının iptaline ilişkin kanun hükmü oluşturmuştur<sup>65</sup>. Yani sulh ceza hâkimliğinin kural olarak 5320 sayılı Kabahatler Kanunu uyarınca idari yaptırımları inceleme göreviyle ilgilidir. Ayrıca AYM, 6545 sayılı Kanunla sulh ceza hâkimliğinin kurulmasının ardından şüpheli hakkında tutuklanma tedbirinin uygulanması istemiyle talepte bulunulduğu ve Eskişehir 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin bu talebi değerlendirdikten sonra itiraz konusu kuralın iptali istemiyle itiraz yoluna başvurduğu olayda Eskişehir 1. Sulh Ceza Hâkimliğinin mahkeme olup olmadığına ilişkin herhangi bir tartışma yapmaksızın işin esasını

<sup>61</sup> KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Bs., İstanbul 2010, s. 260-261, dp. 20.

<sup>62</sup> "Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

<sup>63</sup> "Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılır."

<sup>64</sup> ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, 13. Bs., s. 101-102.

<sup>65</sup> Ancak AYM, bu kararında itiraz konusu kuralın bakılmakta olan davada uygulanacak kural niteliğinde olmadığı gerekçesiyle ilk incelemede başvurunun reddine karar vermiştir. AYM, 2020/36 E. 2020/18 K. 6/5/2020 T. (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2020/18?KararNo=2020%2F18>) (Erişim: 21.10.2020)

incelemiştir<sup>66</sup>. Söz konusu durum da AYM'nin sulh ceza hâkimliğini mahkeme olarak kabul ettiğini göstermektedir.

AYM'nin kararları incelendiğinde mahkeme ifadesinden, özetle bir dâvaya bakmakta olan, hâkim niteliğinde kişilerden kurulu yargı yetkisine sahip taraflar arasındaki uyuşmazlığın esasını çözümleyen mercinin anlaşılması gereklidir<sup>67</sup>. Bu kapsamda savcılık tarafından ifade alınırken mahkeme kavramından bahsetmek mümkün olmayacak ve savcılıkça anayasa aykırılık itirazı ileri sürülemeyecektir<sup>68</sup>. Zira anayasa-ya aykırılık iddiasında bulanabilmek için bakılmakta olan bir davanın varlığı gereklidir. Savcının ifade alması halinde soruşturma evresi söz konusudur ve soruşturma evresinde henüz bir kamu davası açılmamıştır<sup>69</sup>. Ayrıca burada bir yargılama faaliyeti bulunmamaktadır<sup>70</sup>. Nitekim soruşturma evresinde, bir kimseye suç isnat edilip edilemeyeceği araştı-

<sup>66</sup> Aslında AYM, itiraz yoluyla denetimde görevli ve yetkili mahkemede açılmış olan davanın derdest olmasını aramaktadır. Bkz. EREN, Abdurrahman, Anayasa Hukuku Dersleri Genel Esaslar -Anayasa Hukuku, 2. Bs., Ankara 2020, s. 1054-1055; USLU, Ferhat, Anayasa Yargısı, 2. Bs., Ankara 2018, s. 100. Ancak Eskişehir 1. Sulh Ceza Hâkimliğince tutuklama tedbiriyile ilgili kararın verilmesinin ardından AYM'ye başvurulmasıyla ilgili olarak AYM, "tutuklama tedbiri gibi son derece önemli ve acil bir konu karara bağlanmış ve itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varılarak Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. Bu nedenle, itiraz yoluna başvuran Mahkemede bakılmakta olan bir davanın varlığı kabul edilerek işin esasının incelenmesine" oy çokluğuyla karar vermiştir. Söz konusu kararın oy çokluğuyla verilmesinin gerekçesiniyse karşı oy yazılarında belirtildiği üzere sulh ceza hâkimliğince tutuklamaya ilişkin kararın verilmesinin ardından ortada artık herhangi bir uyuşmazlığın ve bu nedenle bir davanın bulunmadığı oluşturmuştur. AYM, 2014/164 E. 2015/12 K. 14.1.2015 T. (29263 sayılı 22.5.2015 tarihli Resmî Gazete). Ancak yine de AYM'nin bakılmakta olan bir dava ile ilgili olarak geniş yorumu, itiraz konusu kuralın denetlenmesi bakımından yerindedir. Ayrıca karşı oy gerekçelerinin hiçbirinde sulh ceza hâkimliğinin mahkeme olmadığına ilişkin bir belirleme yapılmaması da önem arz etmektedir.

<sup>67</sup> AYM, 1967/15 E. 1967/15 K. 30.5.1967 T. (12742 sayılı 4.11.1967 tarihli Resmî Gazete). AYM'nin benzer yönde verdiği bir diğer kararlar için bkz. 1966/15 E. 1966/33 K. 20.9.1966 T. (12593 sayılı 9.5.1967 tarihli Resmî Gazete); AYM, 1967/31 E. 1967/34 K. 24.10.1967 T. (1279 sayılı 6.1.1968 tarihli Resmî Gazete); 1977/132 E. 1978/6 K. 26.1.1978 T. (16228 sayılı 14.3.1978 tarihli Resmî Gazete)

<sup>68</sup> ARMAĞAN, Servet, Anayasa Mahkememizde Kazai Murakabe Sistemi, İstanbul 1967, s. 78; EREN, Abdurrahman, s. 1051.

<sup>69</sup> ŞAHBAZ, s. 286.

<sup>70</sup> ARMAĞAN, "Aykırılık", s. 722.

rıldığından söz konusu araştırma faaliyeti, bu faaliyeti gerçekleştiren kolluğun ya da savcının yargılama faaliyeti gerçekleştirdiği anlamına gelmez. Ancak her ne kadar ceza yargılaması faaliyeti, esas olarak kovuşturma evresinde çıkmaktaysa da soruşturma evresinde hiçbir şekilde yargılama faaliyetinin gerçekleştirilemeyeceğinden de bahsedilemez. Örneğin CMK m. 173 uyarınca Cumhuriyet savcısınca verilen kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edilmesi halinde yargısal denetim söz konusu olup<sup>71</sup> sulh ceza hâkimliğinin ceza davasının açılıp açılmaması hususundaki uyuşmazlığı çözen faaliyeti yargılama faaliyetidir<sup>72</sup>. Yine tutuklama<sup>73</sup> ve arama kararı verebilmek için sulh ceza hâkimliğine başvurulduğunda, sulh ceza hâkimliğince bir uyuşmazlık çözümü söz konusu olduğundan yargılama faaliyeti söz konusudur<sup>74</sup>. Bu gibi hallerde sulh ceza hâkimliğinin Ay. m. 152'de öngörülen diğer şartların varlığı halinde itiraz yoluyla AYM'ye başvurusu mümkün kabul edilmelidir. Nitekim bahsi geçen koruma tedbirleri temel hak ve özgürlüklere karşı önemli bir müdahaleyi gerektirmektedir ve bu alanın itiraz yoluyla denetimin dışıda bırakılmamasında fayda vardır.

AYM'nin kararlarına bakıldığında mahkeme kavramının içini doldurmaya yönelik yaklaşımla ilgili tek bir formül vermek yerinde olmayacaktır<sup>75</sup>. Ancak yine de AYM'nin, mahkeme kavramını genellikle dar bir şekilde yorumladığı söylenebilir. Nitekim bir yargılama yerinin mahkeme olup olmadığının tespiti dar anlamda yargı işi yapıp yapmadığının dikkate alınmasıyla değil, geniş anlamda bir yargılama yetkisini yerine getirip getirmediğinin tespit edilmesiyle olmalıdır. Bu nedenle şayet bir yerin görevleri arasında yargılamaya ilişkin bir yetki varsa yal-

<sup>71</sup> ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SIRMA GEZER, Özge/SAYGILAR KIRIT, Yasemin F./ALAN AKCAN, Esra/ÖZAYDIN, Özdem/ERDEN TÛTÛNCÛ, Efser/ALTIOK VILLEMIN, Derya/TOK, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bs., Ankara 2020, s. 618.

<sup>72</sup> Zira burada uyuşmazlığın çözümü için yargılama makamına başvurulması dava olup ortada tali ceza davası söz konusudur. Bkz. KUNTER, s. 800.

<sup>73</sup> ŞAHİN/GÖKTÜRK, s. 136.

<sup>74</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 26-27.

<sup>75</sup> BAŞLAR, s. 88.

nızca o işi yaparken o kurumun AYM'ye başvurabileceğinin kabulü gerekir. Böylece itiraz yoluyla amaçlanan gerçekleştirilmiş olur<sup>76</sup>.

Türk hukuk sisteminde bazı hükümlerin yalnızca mahkeme niteliği bulunmayan yerlerce uygulandığı görülmektedir. Ancak AYM tarafından mahkeme kavramı içinde düşünülmeyen, bireylerin temel hak ve özgürlükleri ile ilgili olarak karar verebilecek yerlerin başvurularının AYM tarafından kabul edilmesi, temel hak ve özgürlüklerin etkin bir şekilde korunabilmesi için gereklidir. Aksi halde AYM'nin mahkeme kavramı içinde kabul ettiği yerlerin, söz konusu hükümlerin anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle AYM'ye başvurusu halinde AYM, iptali istenen hükmün olaya uygulanacak kural içinde değerlendirilemeyeceğine ve reddine karar verecektir. Anayasal denetimi yapılmayan söz konusu hükümlerin varlığıysa anayasanın temel dinamiklerine aykırılık taşır. Bu nedenle de ya gereken yasal ve anayasal değişiklikler yapılmalı ya da AYM, mahkeme kavramını geniş yorumlamalıdır<sup>77</sup>.

## 2. İNFAZ HÂKİMLİĞİ

Mahkemenin uyuşmazlığın esasıyla ilgili olarak verdiği karar, olağan kanun yollarından ve bu kapsamda şartları varsa itiraz, istinaf ve temyizden geçtikten ya da olağan kanun yollarına başvurulmayarak kesinleştikten sonra ceza yargılaması faaliyeti sona ermektedir. Bu sona ermenin ardından kesin hükmün yerine getirilmesinden yani infazından bahsedilir. İnfaz, her ne kadar idari bir faaliyet olsa da bu aşamada da yeni uyuşmazlıkların ortaya çıkması ve bu kapsamda yargılama faaliyetinden bahsetmek mümkündür. Örneğin 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun m. 98/1 kapsamında infaz edilecek cezanın hesabı konusunda tereddüde düşüldüğünde infaz hâkimliğine başvuru üzerine yapılan faaliyet, yine yargılama faaliyetidir<sup>78</sup>.

AYM, infaz hâkimliğince<sup>79</sup> itiraz yoluna başvurulabileceği kanaatinindedir. AYM'nin bu kanaatinin sessiz bir devrim niteliğinde<sup>80</sup> ve olum-

<sup>76</sup> ESEN, Selin, s. 79; EREN, Ceren Sedef, s. 134.

<sup>77</sup> BAŞLAR, s. 62.

<sup>78</sup> TOROSLU/FEYZİOĞU, s. 27.

<sup>79</sup> İnfaz hâkimliği, Adalet Bakanlığınca "Hâkimler ve Savcılar Kurulunun olumlu görüşü alınarak", "her il merkezi ile bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen ilçelerde kurulur" ("4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu" (İHK) m.

lu olduğu belirtilmelidir<sup>81</sup>. Örneğin AYM 2007/26 sayılı kararında Tekirdağ İnfaz Hâkimliğinin<sup>82</sup>, 2012/102 sayılı kararındaysa Bakırköy 1. İnfaz Hâkimliğinin itiraz yoluna başvurmaları bakımından ilk incelemede dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar vermişti<sup>83</sup>. Söz konusu örneklerin çoğaltılması mümkündür. Nitekim AYM'nin norm denetimiyle ilgili olarak "https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr" şeklindeki internet sayfasına bakıldığında "Karar Kimlik Bilgileri" başlığı altında "Başvuran (Genel)" olarak ifade edilen filtreleme seçeneğinde infaz hâkimliğinin yer aldığı ve bu seçenek tercih edilerek arama yapıldığında toplamda 29 kararın bulunduğu görülmektedir. Söz konusu kararlara bakıldığında her biri bakımından AYM'nin ilk inceleme aşamasında mahkeme açısından herhangi bir sorun görmediği anlaşılmaktadır. Hatta

---

2/1). Kural olarak infaz hâkimliği, "Hükümlü ve tutukluların ceza infaz kurumları ve tutukevlerine kabul edilmeleri, yerleştirilmeleri, barındırılmaları, ısıtılmaları ve giydürilmeleri, beslenmeleri, temizliklerinin sağlanması, bedensel ve ruhsal sağlıklarının korunması amacıyla muayene ve tedavilerinin yaptırılması, dışarıyla ilişkileri, çalıştırılmaları gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak", "hükümlülerin cezalarının infazı, müşahedeye tâbi tutulmaları, açık cezaevlerine ayrılmaları, izin, sevk, nakil ve tahliyeleri; tutukluların sevk ve tahliyeleri gibi işlem veya faaliyetlere ilişkin şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak"; "Hükümlü ve tutuklular hakkında alınan disiplin tedbirleri ve verilen disiplin cezalarının kanun, veya diğer mevzuat hükümlerine aykırı olduğu iddiasıyla yapılan şikâyetleri incelemek ve karara bağlamak", "Cumhuriyet savcısının ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin verdiği kararlara karşı yapılan şikâyetleri incelemek", "Ceza ve güvenlik tedbirlerinin infazına ilişkin mahsup, ceza zamanaşımı ve hükümlünün ölümü hâllerinde verilecek kararlar da dahil olmak üzere hâkim veya mahkeme tarafından verilmesi gerekli kararları almak ve işleri yapmak" ve "Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak"la görevlidir (İHK m. 4)

<sup>80</sup> İnfaz hâkimliğinin "ihtisaslaşmış yargı merci" olduğu yönünde bkz. BAŞLAR, s. v.

<sup>81</sup> EREN, Ceren Sedef, s. 130.

<sup>82</sup> "F tipi Kapalı Cezaevinde bulunan bir tutuklunun, cezaevi kantininden satın aldığı çamaşır ipini odasında bulundurması nedeniyle görevli memurlar tarafından el konulması üzerine, verdiği şikâyet dilekçesini inceleyen" Tekirdağ İnfaz Hâkimliği "itiraz konusu kuralların Anayasaya aykırı olduğu kanısıyla" bu yola başvurmuştur. Bkz. AYM, 2004/56 E. 2007/26 K. 15.3.2007 T. (26536 sayılı 15.3.2007 tarihli Resmî Gazete)

<sup>83</sup> Bakırköy 1. İnfaz Hâkimliğince "5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 83. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan "... zorunlu hâller dışında bir daha değiştirilmemek üzere, ..." ibaresinin, Anayasa'nın 17. maddesine aykırı" olduğu iddiasıyla bu yola başvurulmuştur. Bkz. AYM ise AYM, 2012/7 E. 2012/102 K. 5.7.2012 T. (28433 sayılı 6.10.2012 tarihli Resmî Gazete)

AYM, 2018/41<sup>84</sup>, 2017/100<sup>85</sup>, 2018/3<sup>86</sup>, 2017/109<sup>87</sup>, 2013/164<sup>88</sup>, 2014/78<sup>89</sup>, 2014/51<sup>90</sup>, 2013/146<sup>91</sup>, 2014/33<sup>92</sup>, 2014/73<sup>93</sup>, 2014/77<sup>94</sup>, 2013/67<sup>95</sup>, 2013/147<sup>96</sup>, 2013/148<sup>97</sup>, 2013/149<sup>98</sup>, 2013/150<sup>99</sup>, 2013/151<sup>100</sup>, 2013/152<sup>101</sup>, 2013/19<sup>102</sup>,

<sup>84</sup> AYM, 2017/159 E. 2018/41 K. 2/5/2018 T. (30437 sayılı 31.5.2018 tarihli Resmî Gazete)

<sup>85</sup> AYM, 2017/125 E. 2017/100 K. 31.5.2017 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2017/100?BasvuranGeneller\\_id=39&KararAramaRaporu=1](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2017/100?BasvuranGeneller_id=39&KararAramaRaporu=1)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>86</sup> AYM, 2018/3 E. 2018/3 K. 18.1.2018 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2018/3?BasvuranGeneller\\_id=39&KararAramaRaporu=1](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2018/3?BasvuranGeneller_id=39&KararAramaRaporu=1)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>87</sup> AYM, 2017/131 E. 2017/109 K. 14.6.2017 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2017/109?BasvuranGeneller\\_id=39&KararAramaRaporu=1](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2017/109?BasvuranGeneller_id=39&KararAramaRaporu=1)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>88</sup> AYM, 2013/67 E. 2013/164 K. 26.12.2013 T. (28954 sayılı 27.3.2014 tarihli Resmî Gazete)

<sup>89</sup> AYM, 2014/26 E. 2014/78 K. 9.4.2014 T. (29008 sayılı 23.05.2014 tarihli Resmî Gazete)

<sup>90</sup> AYM, 2014/51 E. 2014/51 K. 13.3.2014 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/51?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2014%2F51](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/51?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2014%2F51)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>91</sup> AYM, 2013/138 E. 2013/146 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/146?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F146](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/146?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F146)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>92</sup> AYM, 2014/28 E. 2014/33 K. 18.2.2014 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/33?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2014%2F33](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/33?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2014%2F33)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>93</sup> AYM, 2014/70 E. 2014/73 K. 9.4.2014 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/73?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2014%2F73](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/73?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2014%2F73)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>94</sup> AYM, 2014/14 E. 2014/77 K. 9.4.2014 T. (29008 sayılı 23.05.2014 tarihli Resmî Gazete)

<sup>95</sup> AYM, 2013/55 E. 2013/67 K. 28.5.2013 T. (28954 sayılı 27.3.2014 tarihli Resmî Gazete)

<sup>96</sup> AYM, 2013/139 E. 2013/147 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/147?BasvuranGeneller\\_id=39&EsasNo=2013%2F139](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/147?BasvuranGeneller_id=39&EsasNo=2013%2F139)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>97</sup> AYM, 2013/140 E. 2013/148 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/148?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F148](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/148?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F148)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>98</sup> AYM, 2013/141 E. 2013/149 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/149?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F149](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/149?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F149)) (Erişim: 20.10.2020)

<sup>99</sup> AYM, 2013/142 E. 2013/150 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/150?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F150](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/150?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F150)) (Erişim: 20.10.2020)

2014/94<sup>103</sup>, 2013/161<sup>104</sup>, 2014/13<sup>105</sup>, 2013/111<sup>106</sup>, 2012/102<sup>107</sup>, 2013/106<sup>108</sup>, 2012/76<sup>109</sup>, 2018/9<sup>110</sup>, 2014/48<sup>111</sup> sayılı kararlarında kendisine başvuran infaz hâkimliklerini mahkeme olarak nitelendirmiştir. Bahsi geçen 29 karardan yalnızca 2007/26<sup>112</sup> sayılı kararında başvurandan infaz hâkimliği olarak bahsetmiştir. Ancak bu 29 karardan hiçbirinde mahkeme kavramı bakımından ayrıca bir değerlendirme yapma gereği duymamıştır. Bu kapsamda ya ilk incelemede başka nedenlerle red kararı vermiş ya da ilk incelemede herhangi bir sorun görmeyerek işin esasını incelemiştir.

İnfaz hâkimliği ve sorgu hâkimliği birbiriyle karşılaştırıldığında, her ne kadar görev ve yetki alanları farklıysa da aralarındaki ortak unsur, isimlerinde mahkeme değil hâkimlik ifadesinin geçmesi oluştur-

- 
- <sup>100</sup> AYM, 2013/143 E. 2013/151 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/151?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F151](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/151?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F151)) (Erişim: 20.10.2020)
- <sup>101</sup> AYM, 2013/144 E. 2013/152 K. 11.12.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/152?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F152](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/152?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F152)) (Erişim: 20.10.2020)
- <sup>102</sup> AYM, 2013/7 E. 2013/19 K. 31.1.2013 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/19?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2013%2F19](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2013/19?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2013%2F19)) (Erişim: 20.10.2020)
- <sup>103</sup> AYM, 2013/137 E. 2014/94 K. 22.5.2014 T. (29117 sayılı 12.09.2014 tarihli Resmî Gazete)
- <sup>104</sup> AYM, 2013/54 E. 2013/161 K. 26.12.2013 T. (29014 sayılı 29.05.2014 tarihli Resmî Gazete)
- <sup>105</sup> AYM, 2013/30 E. 2014/13 K. 29.1.2014 T. (29117 sayılı 12.9.2014 tarihli Resmî Gazete)
- <sup>106</sup> AYM, 2013/6 E. 2013/111 K. 10.10.2013 T. (28995 sayılı 09.05.2014 tarihli Resmî Gazete)
- <sup>107</sup> AYM, 2012/7 E. 2012/102 K. 5.7.2012 T. (28433 sayılı 06.10.2012 tarihli Remi Gazete)
- <sup>108</sup> AYM, 2013/28 E. 2013/106 K. 3.10.2013 T. (28886 sayılı 18.1.2014 tarihli Resmî Gazete)
- <sup>109</sup> AYM, 2012/49 E. 2012/76 K. 24.5.2012 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2012/76?BasvuranGeneller\\_id=39&KararNo=2012%2F76](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2012/76?BasvuranGeneller_id=39&KararNo=2012%2F76)) (Erişim: 20.10.2020)
- <sup>110</sup> AYM, 2017/124 E. 2018/9 K. 14.2.2018 T. (30355 sayılı 9.3.2018 tarihli Resmî Gazete)
- <sup>111</sup> AYM, 2014/45 E. 2014/48 K. 13.3.2014 T. ([https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/48?BasvuranGeneller\\_id=39&KararAramaRaporu=1&KararNo=2014%2F48](https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2014/48?BasvuranGeneller_id=39&KararAramaRaporu=1&KararNo=2014%2F48)) (Erişim: 20.10.2020)
- <sup>112</sup> AYM, 2004/56 E. 2007/26 K. 15.3.2007 T. (26536 sayılı 29.05.2007 tarihli Resmî Gazete)

maktadır. Bu kapsamda lafzi yorum yapıldığında Ay. m. 152 açısından çok da farklı kurumlar olmadığı belirtilebilir. Ayrıca AYM'nin kurulduğundan bu yana mahkeme kavramına verdiği anlamı dolduran ve bazılarına bu çalışmada yer verilen içtihatları düşünüldüğünde esasında infaz hâkimliğini de mahkeme olarak görmemesi gerektiğinden bahsedilebilir. Buna karşın İHK'nın genel gerekçesinde de belirtildiği üzere hükümlülere ve tutuklulara karşı gerçekleştirilen işlem ve faaliyetlere karşı hükümlülerin ve tutukluların sahip olduğu şikâyet hakkı, yargı organlarına başvurma yetkisini de içermektedir<sup>113</sup>. Bu kapsamda infaz hâkimliği, önüne gelen şikâyetleri karara bağlamaktadır. Şikâyetin de geniş yorum suretiyle esasında uyuşmazlık olduğu kabul edilirse, bu uyuşmazlığı çözme yetkisine sahip olan infaz hâkimliği mahkeme sıfatına sahiptir. Nitekim yargılamanın olmazsa olmaz unsurlarından birini uyuşmazlık oluşturmaktadır<sup>114</sup>. Bu nedenle infaz hâkimliği, uyuşmazlığın esasını çözme yetkisi bulunmayan sorgu hâkimliğinden farklıdır. Ayrıca AYM'nin bu kabulünün temelinde infaz hâkimliği tarafından uygulanacak kuralların denetiminin yapılmasında açık kapı bırakmak istemesi gösterilebilir. Nitekim söz konusu kurallar kişilerin temel hak ve özgürlükleriyle yakından ilgilidir. Hukuk devleti ilkesinin korunabilmesi için infaz hâkimliğinin mahkeme şeklinde nitelendirilmesi ve de bunun oybirliğiyle kabul edilmesi yerinde bir yaklaşımdır<sup>115</sup>.

## B. KANUN YOLLARI BAKIMINDAN

Genel ceza mahkemeleri, ilk derece yani olay (esas) mahkemeleri, bölge adiyce mahkemeleri ve Yargıtay olmak üzere üç derecelidir<sup>116</sup>. Kural olarak hâkimlik ve mahkeme makamı kararları bakımından öngörülen kanun yolu bakımından farklılık söz konusudur<sup>117</sup>. Bu kapsamda itiraz, istinaf ve temyiz görevini yerine getiren mercilerin, incelediği

<sup>113</sup> İNFAZ HÂKİMLİĞİ KANUNU TASARISI VE ADALET KOMİSYONU RAPORU (1/849), Dönem: 21 Yasama Yılı: 3 T.B.M.M. (S. Sayısı: 667), s. 1.

<sup>114</sup> Ortada uyuşmazlık olmamasına karşın hâkim tarafından yapılan faaliyetinse, artık yargılama değil idari bir faaliyet olarak kabulü gerekir. Bkz. KUNTER, s. 123-124.

<sup>115</sup> BAŞLAR, s. 41-44.

<sup>116</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 30.

<sup>117</sup> YENİSEY/NUHOĞLU, s. 238.



kararlara ilişkin davalarda AYM'ye itiraz yoluna başvurma yetkisi bulunup bulunmadığı hususu üzerinde durulmalıdır.

AYM zaman içinde mahkeme kavramıyla ilgili olarak bazı kriterler getirmiştir. Söz konusu kriterler uyarınca, adli mahkemelerin yanında bunların verdikleri kararların temyiz mercileri olan Yargıtay'dan itiraz yoluyla önüne gelen başvurular bakımından, bu mercileri mahkeme kavramı içinde düşünmekte ve şayet bir eksiklik yoksa esastan incelemeye geçmektedir. Ancak burada bir yüksek mahkemenin temyiz inceleme merci olarak görevini yaparken ve bu kapsamda Yargıtay Ceza Daireleri'nin de mahkeme sıfatını taşıyıp taşımadığı hususu üzerinde tartışmalar bulunmaktadır<sup>118</sup>. Buna karşın Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olarak bakmakta olduğu davalar bakımından elbette ki AYM'ye itiraz yoluna başvurmaya yetkisi bulunmaktadır. Buna karşın doktrinde ileri sürülen bir görüşe göre mahkeme kavramı dar yorumlandığı takdirde bu kavramın içinde Yargıtay düşünülemez. Zira temyiz mercileri kural olarak davanın esasına ilişkin bir karar vermek için yargılama yapmamakta, verilen kararın hukuka uygun olup olmadığını denetlemektedir<sup>119</sup>. Ancak kanun yolunda da hâkimlerin daha evvel verilen kararları denetlemek suretiyle yargılama faaliyetine katıldıkları belirtilmelidir. Nitekim yargıya kanun yolu incelemesi de dahil olmakta ve her birinin ortak eseri olarak yargı ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle her birinin yaptığının yargılama olduğunun kabulü gerekir. Zira yargılama makamınca verilen bir kararın sübut konusunda hatalı ya da hukuka aykırı olduğu belirtilmek suretiyle ortaya çıkan uyuşmazlık yine bir yargılama makamı önüne götürülmekte ve bu durumda artık kanun yolu davasının açılması söz konusu olmaktadır<sup>120</sup>. Nitekim Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nca (YCGK) itiraz yoluna başvurulması üzerine, AYM, 1971/58 sayılı kararında bir yargılama yeri tarafından verilen hükme karşı yine bir yargı yerine kanun yoluna başvurulduğunda söz konusu hükmün hukuka aykırı olduğu ileri sürülmek suretiyle artık ortada bir uyuşmazlığın bulunduğunu ve bunun da kanun yolu dâvasının açılması niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Esasında söz konusu durumda uyuş-

<sup>118</sup> ESEN, Selin, s. 73.

<sup>119</sup> ARMAĞAN, "Aykırılık", s. 723.

<sup>120</sup> KUNTER, s. 129, 1007-1008.

mazlıkların genellikle açık ve belirli olmaması nedeniyle kanun yolu kurumunun hem doktrinde hem de uygulamalarda genellikle dava olarak nitelendirilmediği görülmektedir. Ancak AYM, ceza muhakemesi kanunlarında kanun yolları için dava ifadesinin kullanıldığını ifade etmiştir. Ayrıca, örneğin, ilk derece mahkemesince verilen bir ceza hükmünde Yargıtay tarafından hukuka aykırılığın bulunup bulunmadığının incelenmesinde, söz konusu hükmün ilişkili olduğu temel uyuşmazlığı kapsayan ceza davası, Yargıtay incelemesi esnasında da devam etmektedir. Zira kanun yoluna başvurulmakla kurulan yeni ilişki esnasında asıl uyuşmazlığı kapsayan dâvada kurulmuş ilişki ile konu yönünden aynıdır. Yalnızca uyuşmazlığı çözmeyip aynı zamanda davanın kapsadığı asıl uyuşmazlığın esasını da etkilemektedir. Bu nedenle temyiz yoluna başvuru bir ceza davasına temyiz incelemesi esnasında bakan bir mahkemeden bahsedilmelidir. Bu esnada Yargıtay, uygulaması gereken ancak anayasaya aykırı olduğunu düşündüğü bir kuralı AYM'ye itiraz yolu ile götürebilmelidir. Yargıtay'ın ceza bölümündeki dairelerden oluşan YCGK, ilk derece mahkemeleriyle, Yargıtay Ceza Daireleri arasında doğacak uyuşmazlıkların çözülmesi ve Yargıtay Ceza Dairelerince ilk derece sıfatıyla verilen kararların temyiz yolu ile incelenmesi görevini yürütür. Bu kapsamda YCGK'nın da itiraz yoluyla AYM'ye başvurabilmesi mümkün olarak kabul edilmelidir<sup>121</sup>.

<sup>121</sup> Özetle, temyiz, yargılama yerince verilen kararda yanılmanın ya da aykırılığın ileri sürülmesi üzerine taraflar arasında karar veya hükmün usul ve kanuna uygun bulunup bulunmadığı hususunda ortaya çıkan yeni bir uyuşmazlığın yine bir yargı yeri önüne getirilmesidir. Uyuşmazlığın çözülmesi amaçlandığından bir anlamda burada toplu bir şekilde yargılama faaliyeti gerçekleşmektedir. Ancak bu konuyla ilgili olarak AYM'nin 1971/58 sayılı kararı oyçokluğuyla verilmiştir. Bu kararın karşı oy yazısında adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme mercii olan Yargıtay'ın mahkeme kavramı içinde düşünülmemeyeceği, aksine bir görüşün 1961 Anayasası m. 151/2 ile çatışacağı, zira bu hükmünde mahkemenin, anayasaya aykırılık iddiasını ciddi görmezse, bu iddianın, temyiz merciiince esas hükmle birlikte karara bağlanacağı düzenlendiği, 1961 Anayasası m. 151/1'deki mahkeme kavramına hükmün 2. fıkrasında açıklık getirildiği ve bu nedenle temyiz merciiince mahkeme kavramı içinde düşünülmemeyeceği belirtilmiştir. Bu görüşe göre "Yargıtay, temyiz mercii sıfatıyla, ancak ilk derece mahkemesinin verdiği hükmü incelerken bu mahkemede ileri sürülmüş ve ciddi görülmemiş anayasaya aykırılık iddiası üzerinde bozma nedeni olup olmaması bakımından duracak ve iddiayı o yönü ile karara bağlayacaktır... Yargıtayın, öteki mahkemeler gibi, bir kanun hükmünü Anayasaya aykırı görerek veya aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına vararak doğrudan doğruya" AYM'ye başvurma-

AYM'nin 1965/3 sayılı kararında<sup>122</sup> da belirttiği üzere mahkeme kavramı içinde her derecedeki mahkeme düşünölmelidir<sup>123</sup>. AYM'nin söz konusu kararı uyarınca yalnızca ilk derece mahkemelerinin değil, kanun yolu denetimini yapan ve bu kapsamda itirazı inceleyen yargı yerlerinin<sup>124</sup>, Bölge Adliye Mahkemesi<sup>125</sup> ve Yargıtay Ceza Dairelerinin de anayasadaki itiraz yoluna başvurması mümkün olan mahkeme kavramına dâhil edilebileceği söylenmelidir. Bu kapsamda olağan ya da olağanüstü olup olmadığı fark etmeksizin kanun yolu denetiminde de-

sı 1961 Anayasası m. 151 uyarınca mümkün değildir. AYM başkan vekili Avni Givda'nın söz konusu karşıoy yazısı için bkz. AYM, 1971/17 E. 1971/58 K. 15.6.1971 T. (14095 sayılı 10.2.1972 tarihli Resmî Gazete). Bu kararla ilgili olarak verilen bir diğer karşı oy yazısı ise, 1961 Anayasası m. 139/1'e dayanmış olup şu şekildedir: "Yargıtay'ın iki fonksiyonu ve hüviyetinin mevcut olduğu kabul edilmiştir; Birisi, "Adliye mahkemelerince verilen kararların ve hükümlerin son inceleme mercii" olması, diğeri de "Belli dâvalara bakarken ilk ve son derece mahkemesi" olmasıdır. Yargıtay'ın ilk derece mahkemesi olması hüviyeti ile baktığı davalarda Anayasa'ya aykırılık sebebiyle Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili olduğunda bir kuşku yoktur. Ancak Yargıtay'ın adliye mahkemelerince verilen karar ve hükümlerin son inceleme mercii olması durumunda sonuç aynı değildir... Yargıtay son inceleme mercii olarak fonksiyonunu ifa ederken vakıaları yeniden tahkike giren ilk derece mahkemesi değil denetim görevi yapan bir prensip mahkemesidir. Yani karar ve içtihatlarıyla yurdun her tarafında kanunların aynı şekilde uygulanmasını temin eder. İşte Yargıtayın asıl fonksiyonu budur. Belli dâvalara bakarken vakıaları tahkike yetkili bir derece mahkemesi olması istinai bir haldir." AYM üyesi Şahap Arıç'ın karşı oy yazısı için bkz. AYM, 1971/17 E. 1971/58 K. 15.6.1971 T. (14095 sayılı 10.2.1972 tarihli Resmî Gazete)

<sup>122</sup> AYM 1964/51 E. 1965/3 K. 12.1.1965 T. (12128 sayılı 16.10.1965 tarihli Resmî Gazete)

<sup>123</sup> TANİLLİ, Servet, Devlet ve Demokrasi Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul 1981, s. 623; GÖZÜBÜYÜK, s. 245; TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 517; GÖZLER, Anayasa, s. 1073; BİLGİN, Çağlar, "Türk Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi Yolu", TBBD, 1988, S. 3, s. 357.

<sup>124</sup> AYM'ye göre "kanun yolu, bir yargı yeri tarafından verilen ve hukuka aykırı olduğu ileri sürölen bir kararın, kural olarak başka bir yargı yeri tarafından incelenmesini sağlayan hukuki yoldur... Ceza yargılama usulündeki kanun yolunda temel ilke, cezai nitelikte kararların ilk kararı veren mahkemeden bağımsız ve ayrı bir merci tarafından etkili bir şekilde denetlenmesi olup bu mercii yüksek görevli veya üst düzeyde bir merci olması zorunlu değildir." Bkz. AYM, 2014/164 E. 2015/12 K. 14.1.2015 T. (29263 sayılı 22.5.2015 tarihli Resmî Gazete)

<sup>125</sup> AYM'nin itiraz yoluna başvuran Bölge Adliye Mahkemesi Ceza Daireleri'nin bir davaya bakmakta olan mahkeme bakımından herhangi bir tartışmaya yer vermeksizin ilk inceleme aşamasında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesi yönünde verdiği kararlar için bkz. AYM, 2017/49 E. 2017/113 K. 14.6.2017 T. (30151 sayılı 11.8.2017 tarihli Resmî Gazete); AYM, 2018/71 E. 2018/118 K. 27.12.2018 T. (30687 sayılı 15.2.2019 tarihli Resmî Gazete)

netimi gerçekleştirenin yargı yeri yani mahkeme olarak kabul edilmesi gereklidir.

### C. CEZA MUHALEMESİNDEKİ AYRIKSI DURUMLAR

Ay. m. 152 gereğince anayasaya aykırılık iddiasıyla AYM'ye başvurma yetkisinin, mahkemeye tanınması ve bir davaya bakan mahkemenin, o davaya konu olan uyuşmazlığı bir kararla çözümlenerek sona erdirmek görev ve yetkisini taşıyan yargı mercii olduğunu dikkate alan AYM, asıl muhakeme içinde ayrı bir yargılamayı gerektiren ve bağımsız, organik ayrı bir bünyesi olan tali ceza davaları bakımından yani bir suç isnadının araştırılması ve karşılığı müeyyidelerin sanık hakkında uygulanması biçiminde olmaksızın, bir suç dolayısıyla ceza yargılaması makamlarından bir karar alınması için yapılan başvurulara, örneğin hâkimin reddi müessesesi, hâkimin kendiliğinden çekilmesi gibi hadise muhakemesi olarak adlandırılan davalara bakan mahkemelerin de AYM'ye başvuru yetkisine sahip olduğunu yerinde olarak kabul etmektedir. Nitekim burada da bir suç isnadıyla ilgili tali uyuşmazlık var olup ceza yargılaması faaliyeti söz konusudur<sup>126</sup>. Ancak örneğin bir tanığın istina-be yoluyla dinlenilmesi ve tanık sözlerinin geçileceği tutanağın davaya bakmakta olan mahkemeye gönderilmesi halinde bir davaya bakmak söz konusu değildir<sup>127</sup>.

### D. AYM'NİN İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN MAHKEMENİN GÖREVLİ OLUP OLMADIĞINI İNCELEMESİ

AYM, dava muhakemesinin görevi hususunda daraltıcı bir yorum tarzı benimsemektedir<sup>128</sup>. AYM 1970/2 sayılı kararında, 1961 Anayasası m. 151/1 bakımından mahkemenin bakmakta olduğu bir dâva bulunup bulunmadığını anlamak üzere kendisine iş gönderen mahkemenin görev yönünü araştırabileceğini ancak onun işlemlerini denetlemenin,

<sup>126</sup> TOROSLU/FEYZİOĞLU, s. 25-26.

<sup>127</sup> 1983/4 E. 1983/6 K. 28.4.1983 T. (18428 sayılı 11.6.1984 tarihli Resmî Gazete). Benzer yönde bkz. 1984/17 E. 1984/12 K. 11.12.1984 T. (18675 sayılı 21.2.1985 tarihli Resmî Gazete)

<sup>128</sup> TANÖR/YÜZBAŞIOĞLU, s. 519. Mahkemenin görevli olmasının ve görevliliğinin kesinleşmiş olması gerektiği yönünde bkz. KIRATLI, s. 59; EREM, Faruk, "Ceza Hukuku Yönünden Anayasaya Aykırılık İddiası", Adalet Dergisi, 1962, Y. 53, S. 5-6, s. 460.

AYM'nin görevi dışında bulunduğuna işaret etmiştir. Önüne gelen bu olayda itiraz eden mahkemenin kendine getirilen itirazı incelemeye görevli olmadığını gösteren kesin bir hukukî kural bulunmadığına göre mahkemenin bu konuyu AYM'ye getirmeye yetkili olduğu sonucuna varmıştır<sup>129</sup>. Yine AYM benzer yönde araştırma yaptığı bir diğer kararında mahkeme kavramından, o davaya bakmaya, yani uyuşmazlık konusu işi çözmeye veya suç sayılan fiili gerçekleştireni kanun hükümleri çerçevesinde, yargılamaya görevli mahkemenin anlaşılması gerektiğini vurgulamıştır. Zira mahkemelerin görevleri, Anayasa'da da belirtildiği üzere ancak kanunla düzenlenir. Bu nedenle görev sorunu, kamu düzeniyle ilgilidir. Kişilerin tasarruflarıyla söz konusu sorunun çözümünden bahsedilemez. Bu kapsamda AYM itiraz yoluna başvuran mahkemenin görevli olup olmadığını belirlemek zorunluğu içinde olduğunu kabul etmektedir. Bu durum, AYM'nin kendisine has anayasa denetimi için öngörülen koşullardan biri olmaktadır<sup>130</sup>. Ancak AYM'nin bu tavrı eleştirilmektedir<sup>131</sup>.

AYM, itirazın mahkeme tarafından gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğini tespitle yetinmelidir. Mahkemenin görevli olup olmadığı hususunu araştırmamalıdır<sup>132</sup>. Ancak itiraz yoluna başvuran mahkeme

<sup>129</sup> AYM, 1969/46 E. 1970/2 K. 6.1.1970 T. (13695 sayılı 15.12.1970 tarihli Resmî Gazete). AYM'nin benzer yönde kendisine itiraz yoluyla başvuran mahkemenin görevli olup olmadığı hususunu araştırdığı diğer kararları için bkz. AYM, 1976/9 E. 1976/10 K. 2.3.1976 T. (15647 sayılı 15.7.1976 tarihli Resmî Gazete); AYM, 1972/31 E. 1972/33 K. 22.6.1972 T. (14295 sayılı 3.9.1972 tarihli Resmî Gazete)

<sup>130</sup> AYM, 1979/4 E. 1979/16 K. 30.3.1979 T. (16662 sayılı 10.6.1979 tarihli Resmî Gazete)

<sup>131</sup> KÖKÜSARİ, İsmail, Anayasa Mahkemesi Kararlarının Türleri ve Nitelikleri, İstanbul 2009, s. 92.

<sup>132</sup> "Mülkiyetin intikaline ilişkin hükümlerin uygulanmasından doğan hukukî sonuçların, idari yargıya konu teşkil edip etmeyeceklerine karar vermek Danıştay'a ait bir yetkidir. Mahkememizin bu ciheti çözümliyemeyeceği kanısındayız. Zira bu yolda bir karar, sonucu itibariyle Danıştay'ın görevine müdahaleyi tazammun eder ki bu da mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlerin vicdani kanaatlerine göre karar verecekleri hakkındaki Anayasa'nın açık ve kesin hükümleri ile bağdaşamaz. Gerçi Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkında 44 sayılı kanununun 27 nci maddesine dayanılarak, mahkememize gelen Anayasa'ya aykırılık itirazlarında belirli bir kanun hükümlerinden hangilerinin bir dâvada uygulanacağı mahkememizce tâyin edilmektedir. Ancak bu yetki, dâva konusu yapılan ve olayda olduğu gibi, mahkemenin görevi içinde görülerek incelenmesine karar verilen bir hukukî durumun o mahkemede dâva konusu teşkil etmeyeceğine karar vermeğe kadar teşmil edilemez." Sunuhi

kendisini görevsizlik kararı vermeye yol açan kanun hükmünün anayasaya aykırı olduğunu düşünüyorsa, işte bu durumu AYM'ye götürebilmelidir. AYM, burada mahkemenin görevli olup olmadığını değil, söz konusu kanun hükmünün anayasaya aykırı olup olmadığını incelemelidir. Bu durumun dışında kalan hallerde ve görev uyuşmazlıklarındaysa zaten Uyuşmazlık Mahkemesi devreye girmektedir. Uyuşmazlık Mahkemesi'nce görevli sayılan bir mahkemenin AYM'ye gitmesi halindeyse artık AYM o mahkemenin görevli olup olmadığını tartışmamalıdır. Zira bu husus Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından kesin olarak karara bağlanmaktadır<sup>133</sup>. Nitekim Türk hukuk sisteminde adli ve idari yargı yerleri arasındaki görev uyuşmazlıklarını çözme yetkisi Uyuşmazlık Mahkemesi'ne aittir ve AYM'nin bu konuda yetkisi bulunmamaktadır<sup>134</sup>.

Bu kapsamda AYM'nin yetkisinin itirazın bir davaya bakmakta olan mahkemece yapılıp yapılmadığının tespiti olması gereklidir. Şayet mahkeme bir davaya bakmışsa kendisini zaten görevli görmüştür. Örneğin CMK m. 4/2 uyarınca görev konusunda mahkemeler arasında uyuşmazlık çıktığında, görevli mahkemeyi ortak yüksek görevli mahkeme belirler. Bu konuda AYM tarafından bir karar verilmesi ortak yüksek görevli mahkemenin yerine geçmek olarak nitelendirilmelidir. Anayasa'da kanunların anayasaya aykırı olamayacağını belirtilmesiyle kanunların anayasaya uygunluklarının sağlanması amaçlanmıştır. Bu yüzden itiraz yolunun işletilmesinde, başvuran mahkemenin AYM tarafından görevli görülmesi gibi daraltıcı bir yorum yerine, mahkemenin kendisini görevli görmesinin yeterli bulunduğu ve Anayasa'nın özü doğrultusunda genişletici bir yoruma gidilmesinin daha uygun olacağı ifade edilmelidir<sup>135</sup>.

AYM, itiraz yoluyla kendisine yapılan başvuruya ilgili sonradan davanın herhangi bir şekilde ortadan kalkmasındaysa inceleme yapma-

---

ARSAN, Rifat Göksu, İbrahim Segil ve Lütgi Ömerbaş'ın muhalefet şerhi için bkz. AYM 1963/41 E. 1963/94 K. 22.4.1963 T. (11468 sayılı 31.7.1963 tarihli Resmi Gazete)

<sup>133</sup> KIRATLI, s. 64-65.

<sup>134</sup> TANİLLİ, s. 624; KIRATLI, s. 62-63.

<sup>135</sup> Yılmaz Aliefendioğlu'nun söz konusu karşı oy yazısı için bkz. AYM, 1979/4 E. 1979/16 K. 30.3.1979 T. (16662 sayılı 10.6.1979 tarihli Resmî Gazete)

ya devam etmektedir<sup>136</sup>. Zira önemli olan, bakılmakta olan bir davanın bulunup bulunmaması değil, anayasaya aykırı bir normun bulunup bulunmamasıdır. Bu, anayasa yargısının amacına daha uygun düşecek niteliktedir<sup>137</sup>. Ancak AYM'nin bu yaklaşımı ile mahkeme kavramına olan yaklaşımının birbiriyle çeliştiği ifade edilmelidir<sup>138</sup>. Nitekim AYM'nin itiraz yoluna başvuran mahkemenin görevli olup olmadığını incelemesi yönündeki içtihadı, davanın ortadan kalkması halinde itirazı incelemeye devam etmesindeki mantıkla bağdaşmamaktadır. Zira şayet anayasaya aykırılık iddiasındaki temel gaye anayasaya aykırı kuralların tespit edilip ayıklanmasıysa, itirazın görevli mahkemece yapılıp yapılmadığının bir önemi bulunmamaktadır. Yani, AYM iki benzer durumdan birinde genişletici, diğerinde ise daraltıcı bir yoruma giderek çelişkili bir durumun ortaya çıkmasına neden olmaktadır<sup>139</sup>. Bu kapsamda AYM'nin, mahkeme kavramını daha geniş şekilde anlaması gerekmektedir<sup>140</sup>.

## E. YÜCE DİVAN SIFATIYLA BAKTIĞI DAVALAR BAKIMINDAN AYM

Hem 1961 Anayasası'nda hem de 1982 Anayasası'nda "yargı" bölümünde yer alan ancak 1961 Anayasası'nda, 1982 Anayasası'ndan farklı olarak "yüksek mahkemeler" başlığı altında yer almayan AYM'nin kendisinin, mahkeme niteliğinde olup olmadığının tespiti de önem taşımaktadır<sup>141</sup>. Nitekim AYM, kendisinin de bu kavram içinde değerlendirilip

<sup>136</sup> "Anayasa Mahkemesine intikal ettirildiği tarihte dâvaya 38 sayılı kanunun uygulanması mümkün bulunduğuna göre sonradan yürürlüğe girmiş olan 218 sayılı kanunun, dâvayı ortadan kaldırmış olması, Anayasa Mahkemesince usul ve kanun hükümlerine uygun olarak el konulmuş olan itirazın incelenmesini engelleyici bir tesiri haiz olamayacağı" Bkz. AYM 1963/16 E. 1963/83 K. 8.4.1963 T. (11449 sayılı 9.7.1963 tarihli Resmî Gazete)

<sup>137</sup> ESEN, Selin, s. 82; DURAN, s. 83.

<sup>138</sup> BAŞLAR, s. 74.

<sup>139</sup> ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 14. Bs., Ankara 2013, s. 431.

<sup>140</sup> BAŞLAR, s. 147.

<sup>141</sup> Hatta AYM'nin bir uyuşmazlığı çözümlenmekten ziyade temel görevinin anayasaya uygunluğun sağlanması olduğu, bu nedenle de 1961 Anayasası'nda olduğu gibi 1982 Anayasası'nda da yargı bölümünde ancak yüksek mahkemelerin dışında ayrı bir bölümde düzenlenmesi gerektiği yönünde bkz. ALİEFENDİOĞLU, s. 444. AYM'nin hem bir mahkeme olduğu hem de yargısal usuller uygulayıp yargısal kararlar veren ancak siyasal niteliği belirgin yüce bir kurul olduğu yönünde bkz.

değerlendirilemeyeceğini incelemektedir. AYM bir ihtisas mahkemesi olup, anayasa hâkimlerinin toplanmasıyla oluşur. Ancak AYM, kendisine Anayasa ve 6216 sayılı AMKYUHK ile verilen görevleri yaptığı her durumda mahkeme niteliğini taşımamaktadır<sup>142</sup>. Zira AYM'nin her bir görevi yargısal niteliğe sahip değildir. Örnek olarak AYM'nin, Uyuşmazlık Mahkemesi başkanını seçme ya da mali denetim gibi görevleri verilebilir<sup>143</sup>. Ancak bu çalışmada AYM'nin gerçekleştirdiği tüm görevler bakımından değil, ceza ve ceza muhakemesi hukuku bakımından önem arz eden Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar kapsamında değerlendirilmeye yapılmaktadır.

Yüce Divan'ın devletin en üst kademesinde bulunan kamu görevlilerinin ve siyasal şahsiyetlerin adil bir şekilde yargılamayı amaç edinen kendine özgü bir yargı yolu olarak tanımlanması mümkündür<sup>144</sup>. AYM, yerinde olarak Yüce Divan sıfatıyla bakmakta olduğu davalar bakımından, Ay. m. 152 anlamında mahkeme niteliğinde olduğunu kabul etmektedir<sup>145</sup>. Böylece AYM söz konusu hallerde karşılaştığı anayasaya aykırılıkları tarafların itirazı üzerine ya da re'sen incelemektedir<sup>146</sup>. Her ne kadar söz konusu durumda anayasaya aykırılığın bulunduğu kanısına sahip olan AYM'nin, anayasaya aykırılığın bulunup bulunmadığına

---

ÖZAY, İl Han, "Yasama – Yürütme ve Yargı İlişkileri Açısından Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve İşleyişi", *Anayasa Yargısı Dergisi*, 1996, C. 13, s. 33.

<sup>142</sup> Aksi yönde bkz. DURAN, s. 80.

<sup>143</sup> ESEN, Selin, s. 73-74.

<sup>144</sup> KABOĞLU, s. 206. Bu kapsamda AYM, "Cumhurbaşkanını, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanını, Cumhurbaşkanını yardımcıları, bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar." (Ay. m. 148/6)

<sup>145</sup> Hatta bu durum 44 sayılı AMKYUHK ile ilgili olarak sunulan Anayasa Komisyonu raporunda "Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla baktığı işlerde Anayasanın 151. maddesinin nasıl uygulanması gerektiği de tesbit edilmiş ve bu takdirde, Yüce Divanın, itiraz konusunu bir mesebi müste'hire telâkki ederek, dâvaya ara vermesi ve Anayasa Mahkemesi sıfatıyla Anayasaya aykırılık konusunu hallettikten sonra dâvaya Yüce Divan sıfatıyla bakmaya devam etmesi gerektiği hususu tasrih olunmuştur. Bu tasrihin bir faydası da, Anayasanın 151 nci maddesinin 4 ncü fıkrasında yazılı üç aylık müddetin, ibuhalde dahi meselei müste'hirenin karara bağlanma süresi olarak tatbik edileceğini sağlamış olmasıdır" şeklinde belirtilmiştir. Bkz. MİLLET MECLİSİ TUTANAK DERGİSİ, Dönem: 1, C. 4, Toplantı: 1, S. Sayısı: 54.

<sup>146</sup> BAŞLAR, s. 2; ATAR, Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, 13. Bs., Ankara 2019, s. 348.



da karar vermesi eleştirilebilirse de AYM'nin bu yaklaşımı yerindedir. Nitekim AYM hem itiraz yoluyla denetimde hem de Yüce Divan sıfatıyla gerçekleştirdiği faaliyetlerde aynı kompozisyona sahip olup, anayasaya uygunluk denetimi bakımından gerçekleştireceği yorum tarzı ve denetim ölçütleri de aynıdır. Ayrıca Ay. m. 11'de belirtilen anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü de bu kabulü haklı kılmaktadır<sup>147</sup>. Aksinin kabulü, Yüce Divan'da yargılanan belli kişilerin kendilerine uygulanan kanunun anayasaya aykırı olduğunu ileri sürememelerine neden olur ve bu durum diğer kişilerden savunma hakkı bakımından eşitsiz bir duruma getirilmesi anlamını taşır<sup>148</sup>. Ayrıca anayasa uygunluk denetiminin AYM'ye tanındığı bir hukuk sisteminde, anayasaya aykırı olduğu düşünülen bir hükmün ihmal edilerek doğrudan anayasanın uygulanması yoluna gidilmesi yerinde bir tercih olmayacaktır. Bu kapsamda AYM'nin kendisine özel olarak verilen iptal yetkisini kullanmayıp, anayasaya aykırı gördüğü bir hükmü ihmal etmesi anayasaya aykırı hükümlerin varlık göstermesine sebebiyet verecektir<sup>149</sup>.

AYM, Yüce Divan sıfatıyla faaliyet gösterirken uygulayacağı kanun hükümlerinin anayasaya aykırılığı ileri sürüldüğünde bunu bekletici bir sorun olarak ele alıp davayı durdurmaktadır. AYM sıfatıyla önce bu konuyu karara bağlamakta, sonrasındaysa dava mahkemesi olarak yargılamaya devam etmektedir. Ancak aynı mahkemenin bazı konularla ilgili olarak hem dava mahkemesi hem de anayasaya aykırılık iddialarını karara bağlama yetkisine sahip olmasının muhakeme hukukunda bekletici sorun olarak değil, ön sorun olarak ortaya çıkacağı belirtilmelidir. Zira söz konusu durumda davanın esasının karara bağlanması başka bir mahkemenin değil, aynı mahkemenin görevi içinde bulunan bir sorunun çözümüyle alakalıdır<sup>150</sup>. Nitekim bu halde AYM bir ilk derece mahkemesi olarak görev yapmaktadır<sup>151</sup>.

<sup>147</sup> BAŞLAR, s. 111.

<sup>148</sup> ARMAĞAN, "Aykırılık", s. 723.

<sup>149</sup> BAŞLAR, s. 94-95, 120-121.

<sup>150</sup> DEĞERLİ, s. 63-64. Mesele-i müstehire yani bekletici sorun, esas davanın incelenmesi esnasında ortaya çıkan, ancak olay mahkemesinin görevi dışında ve esas davanın halline etkisi olan bir uyuşmazlıktır. Türkiye'de görülmekte olan bir dava esnasında, ileri sürülen anayasaya aykırılık iddiaları bekletici sorun olarak ortaya çıkmaktadır. Ön sorun ise bir davanın esasını çözmeye konusunda yetkili olan mah-

## SONUÇ

Çalışmada 1982 Anayasası m. 152/1'de geçen mahkeme kavramının, ceza muhakemesi hukukunda itiraz yoluyla denetimde AYM tarafından ne şekilde yorumlandığı incelenmeye çalışılmıştır. Söz konusu inceleme yapılırken de AYM'nin yaklaşımı üzerinde durulmuştur. Zira Anayasa'da mahkeme kavramının tanımının yapılmadığı görülmektedir. Bu nedenle AYM'nin mahkeme kavramıyla ilgili yaklaşımı, bu kavramın anayasa yargısındaki sınırlarının belirlenmesindeki temel dayanak niteliğindedir.

AYM'ye itirazda bulunan merci şayet mahkeme niteliğinde değilse AYM, itirazın ilk inceleme aşamasında başvuranın yetkisizliği yönünden reddine karar vermektedir. Ancak AYM'nin mahkeme kavramının içini doldurmaya yönelik yaklaşımıyla ilgili tek bir formül vermek yerinde olmayacaktır. Buna karşın yine de AYM'nin, mahkeme kavramını genellikle dar bir şekilde yorumladığı söylenebilir. Söz konusu durum anayasaya aykırı görülen bir hükmün iptalini sağlamak amacıyla AYM'ye başvurulamaması, temel hak ve özgürlüklerin korunması ve

---

kemenin anayasaya aykırılık itirazıyla karşılaştığında, davayı durdurarak anayasaya aykırılık sorununu kendisinin çözmesidir. Burada davanın hâkimi definin de hâkimidir ve ön sorunu çözdükten sonra esas davaya bakmaktadır. 1961 Anayasası m. 151/4'te AYM'nin bekletici sorunu altı ay içinde karara bağlayamaması halinde dava mahkemelerine bunu bir ön sorun olarak çözme yetkisi tanınmıştı. Ancak davaya bakan mahkemenin bu ön sorunla ilgili olarak verdiği karar yalnızca taraflar arasında bir sonuç doğurabilmekteydi. Ancak 1961 Anayasası döneminde dava mahkemelerine tanınmış olan bu yetki kullanılmadı. Zira 44 sayılı AMKYUHK m. 27/3'te davaya bakan mahkemenin, AYM'nin bu konuda vereceği karara resmen itila kesbedinceye kadar, dâvayı geri bırakacağı düzenlenmişti. Her ne kadar bu hüküm anayasaya aykırılık oluştursa da dava mahkemelerinin anayasaya aykırılık denetimi yapabilmelerine engel olmaktaydı. 1982 Anayasası ise dava mahkemelerinin ön sorun yolu ile anayasaya aykırılığı çözebilmelerini ortadan kaldırmıştır. AYM'nin ön sorun olarak bakması gereken işlerse yalnızca kendisini bir davaya bakmakta olan mahkeme olarak kabul ettiği Yüce Divan sıfatıyla görev yaptığı ve siyasi partilerin kapatılması esnasında söz konusu olabilir. Bkz. TEZİÇ, s. 245, 247-250. 2949 sayılı AMYUHK m. 18'de Yüce Divan sıfatıyla çalışırken veya siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin davalarda aynı madde gereğince ön mesele olarak bakması gereken işleri karara bağlamak şeklinde belirtilen hususun 6216 sayılı AMKYUHK'da belirtilmemesi karşısında artık AYM'nin kendi baktığı davalarda herhangi bir şekilde ön mesele yapmak suretiyle kanunu ön mesele yaparak iptal etme imkânının bulunmadığı yönündeki görüş için bkz. USLU, s. 103.

151 TUNÇ, Hasan/BİLİR, Faruk/YAVUZ, Bülent, Anayasa Hukuku, Ankara 2011, s. 339.

hukuk devletinin etkinliğinin sağlanması açısından eleştirilmesi gereken bir husustur.

Ceza muhakemesi hukukunda savcılık tarafından gerçekleştirilen faaliyet yargılama olmadığından savcılıkça AYM'ye itiraz yoluna başvurulamaz. Ancak her ne kadar ceza yargılaması faaliyeti esas olarak kovuşturma evresinde çıkmaktaysa da soruşturma evresinde hiçbir Şekilde yargılama faaliyetinin gerekleştirilemeyeceğinden de bahsedilemez. Yargılama makamı olarak görev yaptığında sulh ceza hâkimliğinin isminde mahkeme ifadesi geçmese de mahkeme kavramı içinde dşnlmesi gereklidir. Yine infaz hâkimliğinin de yargılama faaliyetinde bulunduğunda mahkeme olarak kabulü gereklidir. Söz konusu kabul, kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ve de hukuk devleti ilkesinin korunabilmesi için gereklidir. Yine genel ceza mahkemelerinin yanında özel kanunlarla kurulan diğer ceza mahkemelerinin de mahkeme olarak kabulü gerekmektedir. Ayrıca olağan ya da olağanüstü olup olmadığı fark etmeksizin ceza muhakemesi hukukunda kanun yolu denetiminde denetimi gerçekleştiren mercilerin yargı yeri yani mahkeme olarak kabul edilmesi gereklidir. Nitekim ortada bir uyuşmazlık bulunmakta olup yapılan faaliyet, yargılama faaliyetidir. Tali ceza davaları bakımından da aynı yorumun geçerli olduğu belirtilmelidir. AYM'nin itiraz yoluyla kendisine başvuran yargı yerinin görevi hususunda daraltıcı bir yorum tarzı benimsemesiye eleştirilmesi gereken bir durumu oluşturmaktadır. Ancak AYM'nin Yüce Divan sıfatıyla bakmakta olduğu davalar bakımından, Ay. m. 152 anlamında kendisinin mahkeme niteliğinde olduğunu kabul etmesiye anayasanın üstünlüğünün ve bağlayıcılığının sağlanabilmesi açısından yerindedir. Aksinin kabulü, Yüce Divan'da yargılanan belli kişilerin kendilerine uygulanan kanunun anayasaya aykırı olduğunu ileri srememelerine neden olur ve bu durum diğer kişilerden savunma hakkı bakımından eşitsiz bir duruma getirilmesi anlamını taşır.

Ceza muhakemesi hukuku açısından, bir makamın anayasa yargısında mahkeme olarak kabul edilebilmesi için isminde mahkeme kavramının geçip geçmediğinden bağımsız olarak, kanunla kurulması, görev ve yetkileri ile yargılama usulünün temel ilkelerinin kanunla belirlenmesi, yargılama usul ve güvencelerinin tanınması, ceza hukukunun

temel ilkesi olan suçta ve cezada kanunilik ilkesi gereğince pozitif hukuka dayanması, ilk derece mahkemelerince verilen kararların kesin hüküm niteliğinde olması, kanun yolları bakımındansa söz konusu şart yerine son inceleme makamı olarak verilen kararların varlığı gereklidir. Ayrıca makamda görev alan hakimlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin güvencelerin sağlanması gerektiği belirtilmelidir. Anayasa yargısıyla amaçlanan anayasaya aykırı görülen normların hukuk âleminde ayrılmasıdır. Bu nedenle AYM'nin mahkeme kavramını geniş yorumlaması gerekmektedir. Nitekim bir yargılama yerinin mahkeme olup olmadığının tespiti dar anlamda yargı işi yapıp yapmadığının dikkate alınmasıyla değil; geniş anlamda bir yargılama yetkisini yerine getirip getirmediğinin tespit edilmesiyle olmalıdır. Bu nedenle şayet bir makamın görevleri arasında yargılamaya ilişkin bir yetki varsa yalnızca o işi yaparken o makamın AYM'ye başvurabileceğinin kabulü gerekir. Söz konusu formül ceza muhakemesi hukukunda anayasaya aykırılığın ileri sürülmesi bakımından uygulama alanı bulmalıdır. Böylece itiraz yoluyla amaçlanan gerçekleştirilmiş olur. Bir diğer çözümse Ay. m. 152'de yer alan "mahkeme" kavramı yerine "yargı yeri" kavramının kullanılması olabilir. Böylece AYM tarafından mahkeme kavramı içinde düşünülmeyen, bireylerin temel hak ve özgürlükleri ile ilgili olarak karar verebilecek yerlerin başvurularının AYM tarafından kabul edilmesi mümkün hale gelir.

## KAYNAKLAR

- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz, Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, Ankara 1996.
- ANAYASA MAHKEMESİNİN KURULUŞU VE YARGILAMA USÛLLERİ HAKKINDA KANUNTASARISI İLE ANAYASA KOMİSYONU RAPORU (1/993), Dönem: 23 Yasama Yılı: 5 TBMM (S. Sayısı: 696)
- ANAYURT, Ömer, Anayasa Hukuku, 3. Bs., Ankara 2020.
- ARMAĞAN, Servet, "Dava Mahkemelerinde Anayasaya Aykırılık Def'i ve Re'sen Sevk", İÜHFİM, C. 32, S. 2-4, ss. 715-748. ("Aykırılık")
- ARMAĞAN, Servet, Anayasa Mahkememizde Kazai Murakabe Sistemi, İstanbul 1967. (Kazai)
- ARSLAN, Ramazan/TANRIVER, Süha, Yargı Örgütü Hukuku, Ankara 1996.
- ATALI, Murat/ERMENEK, İbrahim/ÜNAL KAYA, Hilal, Yargı Örgütü, 3. Bs., Ankara 2020.
- ATAR, Yavuz, Türk Anayasa Hukuku, 13. Bs., Ankara 2019.
- AZAKLI, Murat, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Somut Norm Yoluyla Denetlenmesi, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 36, S. 1, 2019, ss. 73-103.
- BAŞLAR, Kemal, Anayasa Yargısında Mahkeme Kavramı, 1. Bs., Ankara 2005.
- BİLGİN, Çağlar, "Türk Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi Yolu", TBBD, 1988, S. 3, ss. 350-376.
- DEĞERLİ, Yavuz Selim, Anayasa Yargısında Ön Denetim, 1. Bs, Ankara 2020.
- DURAN, Lütü, "Türkiye'de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu, Anayasa Yargısı Dergisi, C. 1, 1984, ss. 57-87.
- EREM, Faruk, "Ceza Hukuku Yönünden Anayasaya Aykırılık İddiası", Adalet Dergisi, 1962, Y. 53, S. 5-6, ss. 459-471.
- EREN, Abdurrahman, Anayasa Hukuku Dersleri Genel Esaslar - Anayasa Hukuku, 2. Bs., Ankara 2020.

- EREN, Ceren Sedef, "İtiraz Yolunda "Mahkeme" Kavramı ve Anayasa Mahkemesinin Bireysel Başvuruda "Mahkeme" Niteliği", Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi, 2014, Y. 1, S. 1, ss. 123-145.
- ESEN, Bülent Nuri, Anayasa Mahkemesine Göre Türk Anayasa Hukuku Anlayışı, Ankara 1966.
- ESEN, Selin, İptal Davası ve İtiraz Yolunda Anayasa Mahkemesi'nin Yaptığı İlk İnceleme, Ankara 1996.
- FEYZİOĞLU, Turhan, Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazai Murakabesi, Ankara 1951.
- GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, 22. Bs., Bursa 2018. (Dersleri)
- GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukuku, 2. Bs, Bursa 2018. (Anayasa)
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref, Anayasa Hukuku, Ankara 1993.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref/KİLİ, Suna, Türk Anayasa Metinleri, Ankara 1982.
- GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10. Bs., Ankara 2013.
- İBA, Şeref/KILIÇ, Abbas, Anayasa Yargısı Dersleri, 3. Bs., Ankara 2019.
- İNFAZ HÂKİMLİĞİ KANUNU TASARISI VE ADALET KOMİSYONU RAPORU (1/849), Dönem: 21 Yasama Yılı: 3 T.B.M.M. (S. Sayısı: 667)
- KABOĞLU, İbrahim Ö., Anayasa Yargısı, 4. Bs., İstanbul 2007.
- KAYA, Seyithan, 2017 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Anayasa Yargısı ve Bireysel Başvuru, 1. Bs., Ankara 2018.
- KEYMAN, Selahattin/TOROSLU, Haluk, Hukuka Giriş, 5. Bs. Ankara 2012.
- KIRATLI, Metin, Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi, Ankara 1966.
- KÖKÜSARI, İsmail, Anayasa Mahkemesi Kararlarının Türleri ve Nitelikleri, İstanbul 2009.
- KUBALI, Hüseyin Nail, Anayasa Hukuku Dersleri, İstanbul 1969.
- KUNTER, Nurullah, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Bs., İstanbul 1989.

- KUNTER, Nurullah/YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Bs., İstanbul 2010.
- MİLLET MECLİSİ TUTANAK DERGİSİ, Dönem: 1, C. 4, Toplantı: 1, S. Sayısı: 54.
- ÖZAY, İl Han, "Yasama – Yürütme ve Yargı İlişkileri Açısından Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve İşleyişi", Anayasa Yargısı Dergisi, 1996, C. 13, ss. 31-39.
- ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, 14. Bs., Ankara 2013.
- ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN, Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/SIRMA GEZER, Özge/SAYGILAR KIRIT, Yasemin F./ALAN AKCAN, Esra/ÖZAYDIN, Özdem/ERDEN TÜTÜNCÜ, Efser/ALTIOK VILLEMİN, Derya/TOK, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bs., Ankara 2020.
- SOYSAL, Mümtaz, Dinamik Anayasa Anlayışı Anayasa Diyalektiği Üzerine Bir Deneme, Ankara 1969.
- ŞAHBAZ, İbrahim, "Mahkemelerde Anayasaya Aykırılık İddiası", Yargıtay Dergisi, 1975, Y. 16, S. 63, ss. 281-308.
- ŞAHİN, Cumhur/GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku -I-, 11. Bs., Ankara 2020.
- TANİLLİ, Servet, Devlet ve Demokrasi Anayasa Hukukuna Giriş, İstanbul 1981.
- TANÖR, Bülent, İki Anayasa 1961-1982, İstanbul 1986.
- TANÖR, Bülent/YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 13. Bs., İstanbul 2013.
- TEMSİLCİLER MECLİSİ ANAYASA KOMİSYONU, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu (5/7), Karar No: 27, 9.3.1961, S. Sayısı: 35.
- TEZİÇ, Erdoğan, Anayasa Hukuku, 16. Bs., İstanbul 2013.
- TOROSLU, Nevzat/FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, 19. Bs., Ankara 2019.
- TUNAYA, Tarık Zafer, Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku, İstanbul 1980.

TUNÇ, Hasan, Türk Anayasa Hukuku, 2. Bs., Ankara 2019.

TUNÇ, Hasan/BİLİR, Faruk/YAVUZ, Bülent, Anayasa Hukuku, Ankara 2011.

TÜRK DİL KURUMU, Türkçe Sözlük, 11. Bs., Ankara 2011.

TÜRK HUKUK KURUMU, Türk Hukuk Lügatı, 3. Bs., Ankara 1991.

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Madde Gerekçeli, Ankara 2011.

TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASININ BÂZİ MADDELERİNİN DEĞİŞTİRİLMESİ VE GEÇİCİ MADDELER EKLENMESİ HAKKINDA ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ TEKLİFİNİN MİLLET MECLİSİNCE KABUL OLUNAN METNİ VE CUMHURİYET SENATOSU ANAYASA VE ADALET KOMİSYONU (MİLLET MECLİSİ 2/558; 2/342)

USLU, Ferhat, Anayasa Yargısı, 2. Bs., Ankara 2018.

ÜNSAL, Artuk, Siyaset ve Anayasa Mahkemesi ("Siyasal Sistem" Teorisi Açısından Türk Anayasa Mahkemesi), Ankara 1980.

YAYLA, Yıldızhan, Anayasa Hukuku Ders Notları, İstanbul 1985.

YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 8. Bs, Ankara 2020.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 9. Bs. Ankara 2005.