

" ...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ :

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin, kararının gerekçe bölümü aynen şöyledir:

"Sanık hakkında tatbik edilecek madde İİKnun 337 maddesidir. Tatbik edilemeyecek maddeler ise İİKnun 352/a yolu ile 647 sayılı kanunun 4. ve 6. maddeleridir. Mahkememiz tanım maddeleri olan 647 sayılı kanunun 3. ve 5. maddelerine ve CMUKnun 104. maddesine göre 647 sayılı kanunun 4. ve 6. maddelerinin uygulanmasını emreden İİKnun 352/a maddesinin Anayasaya aykırı olduğunu görmüştür.

Öz olarak İİKnun 352/a maddesi ödeme şartını ihlal eden sanığın alternatifsiz olarak hapse girmesini emretmektedir. Bu haliyle toplumda pek deşifre olmamışsa da şiddet yanlısı bir madde görünümündedir. Kabul edilen odur ki; icra takibini akim bırakmak kamu düzenini çoğu suçtan daha fazla oranda bozmaktadır.

Takibi şikayete bağlı olup, mahkumiyeti paraya çevrilebilen, ertelenebilen, TCK 508. maddesindeki suç aynı zamanda yüz kızartıcı suçlardandır. Kamu adına takip edilen TCK. 309/1 maddesindeki mahkemece verilen ilama rağmen, aynı taşınmazı tekrar zaptetme suçunu aynı şekilde paraya çevrilip, ertelenebilen suçlardan olduğu madde metninden anlaşılmaktadır. Üçüncü olarak takibi şikayete bağlı olup, paraya çevrilemeyen, ertelenemeyen suç mal bildiriminde bulunmamaktadır. Benzer şekilde taahhüdü ihlal olarak adlandırılan İİKnun 340. maddesindeki suç ve dava konusu mal bildiriminde bulunmama suçlarının çok ağır biçimde yaptırıma bağlanmış olduğu örneklerle mukayesede anlaşılmaktadır.

Kanun tekniği açısından bakıldığında görülen özellik kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezanın tarifine giren, İİKnun 337 maddesinin müeyyidesinin, kısa süreli olmayan hürriyeti bağlayıcı ceza imiş gibi nitelendirilmesidir. Para cezasının tarifi yapılmıştır. Tarife uyar şekilde tedbire başvurma infazın tekniğine uygun olmadığına kıstası anlaşılamaz. Ertelenme şartlarının varlığına rağmen, kesinlikle ertelenmeme dilekçesi peşin hükümle yaklaşımı ortaya koymaktadır.

Verilen cezasının infazının da nasıl yapılacağını gösteren cezaların infazı hakkındaki kanun İİKnuna göre özel kanundur. Özel kanun genel kanunun bir maddesi ile yok sayma infazın İİKnuna göre yapılmasını öngörmek olur, cezai hükümler inzibakı nitelikte değilse infaz kanununa uygun olarak verilen cezaların infazı sağlanmalıdır. Ceza infaz kanununun 4/son maddesindeki madde hükümlerinin kimlere uygulanamayacağını göstermektedir. O halde 4. madde İİKnun 337. maddesinin belirttiği müeyyidenin yerine getiriliş şeklini göstermektedir. Uygulanmayacaksa dahi İİKnunda değil 647 sayılı kanunda genel hüküm olmalıydı.

Tesadüfen bu suç işlenebilir. Pazarlama şirketlerinin hızla çoğaldığı ülkemizde bürokratik külfet gibi görülen bir işlem olarak dahi görülse; mal bildiriminde bulunmamanın muhakkak hapisle neticelenmesi makul kabul edilebilecek izahtan her şartla uzaktır. Sermayenin korunması düşünülse dahi bu masum görülen bir maddenin arkasına saklanarak yapılmamalıdır. Bu yargıya suç sanıkların sosyal tabakalaşmanın inkar edilemeyeceği ülkemizde tavana değil, tabana doğru artmakta olduğundan varılmaktadır. Birkaç ansiklopedi, tencere - tava seti alanlar genellikle sanık, satanlar müşteki durumundadır.

Haklarında milyarlarca liralık kredi borcunu ödemediğinden dolayı takibat yapılan (genelde yapılmamaktadır) kişilerin mal bildiriminde bulunmadığından hapsedildikleri duyulmamıştır. Vaka olarak meydana gelse her türlü baskının konularından olmaları beklenirdi. Kaldı ki fukaralık seviyesi arttıkça suç sanığı olma ihtimalinin arttığını kabul, tersine yargıyı hemen doğurmaktadır. Hukuk devleti varsıllara hizmet eden devlet anlamını hiçbir zaman taşımamaktadır.

Türk milletinin yasama organında öncelikle Türk Milletinin günlük hayatını geleceğe dönük olarak düzenleyen yasaların çıkmasını beklemek ulusun talebi ve hakkı olmalıdır. Dava ile ilgili kanunun 352/a maddesi İİKnuna gören borcunu ödeyememenin asıl müeyyidesidir. Oysa, TCKnuna giren borcunu ödeyememe değil dolandırma dahi daha hafif müeyyidelendirilmiştir. Hiç değilse dolandırıcının hapse girmesi tek yol değildir. Dolandırdığı değer bir kısmı ile paraya çevrilen cezasını ödeyebilir.

Netice olarak İİKnun 337. maddesinde belirtilen mal beyanında bulunmama suçundan verilecek cezanın infazının İİKnun 352/a'ya göre 647 sayılı cezaların infazı hakkındaki kanuna uygun olarak yapılmasını, Anayasa'nın cezaların şahsiliği ilkesine tamamen ters düşen hal olması sebebiyle Türk Anayasası'na aykırıdır. Aykırı olan İİKnun 352/a "Bu kanun uyarınca hükmolunan cezalar tescil edilemez, hürriyeti bağlayıcı cezalar 647 sayılı cezaların infazı hakkında kanunun 4. maddesinde yazılı para cezasına ve tedbirlere çevrilemez" maddenin Anayasa'ya aykırılığına, iptal için Anayasa Mahkemesi'ne başvurması, dair verilen karar sanığın yokluğunda müştekinin yüzüne karşı verilen karar açıkça okunup usulen anlatıldı.""