

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Sanık hakkında mahkememize Nevşehir C. Başsavcılığının 8.4.1996 tarih ve 1996/285 esas sayılı iddianamesi ile 12.2.1987 tarihinde işlediği iddia edilen taklit anahtar uydurmak sureti ile camiiden hırsızlık yaptığından bahisle kamu davası açılmıştır.

Sanığın cezalandırılması istenen bu iddianamede sanık hakkında TCK'nun 493/2. ve 522. maddeleri uygulanması talep edilmiştir.

Yapılan yargılama sırasında 6.2.1997 tarihli oturumda C. Başsavcısının aynı yolda görüşü alınarak TCK'nun 102/3. maddesinde belirtilen "Beş seneden ziyade hapis" cümlesinin TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu görüşü ile Anayasa Mahkemesi'ne itirazın iptal isteminde bulunulmasına karar verilmiştir.

TCK'nun 15. maddesinde hapis cezası 7 günden 20 seneye kadar gösterilmiş olup aynı maddede kanunda açıklanan haller dışında yani Kanunda açıklanmayan yerlerde yukarı haddi 5 sene olarak kabul etmiştir.

TCK'nun taksirli suç olan ve ölü sayısının 1'den çok olduğu hallerde verilecek ceza dışında TCK'nunda tek istisnai ceza TCK'nun 493. maddesinde belirtilen 3 seneden 8 seneye kadar hapis cezasıdır.

TCK'nun 493. maddesinde belirtilen hırsızlık suçlarını işleyenler hakkındaki cezada yukarıda belirtilen aşağı ve yukarı haller yönünden zaman aşımı konusu sanık aleyhine sonuçlar doğurmaktadır. Bu da Anayasa'nın 2. ve 10. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir.

TCK'nun 493. maddesine giren bir hırsızlık suçundan yargılanan sanık TCK'nun 102. maddesinde belirlenen ceza zaman aşımı yönünden kendisine aşağı had olan 5 sene hapis cezası verildiğinde TCK'nun 112/4. maddesi gereğince hakkında uygulanması gereken ceza zaman aşımı 20 senedir.

Aynı kişi hakkında artırıcı sebep veya hakimın gördüğü diğer teşdit sebepleri gereği 5 seneden 8 seneye kadar hapis cezası verilmesi halinde TCK'nun 112/3. maddesi gereğince 20 senedir.

Yasa gereği ceza zaman aşımı ile dava zaman aşımının birbirini tamamlar mahiyette olması gerekirken TCK'nun 493. maddesindeki dava zamanaşımı ile ceza zamanaşımını aşağı haddin aşılması halinde birbirini tamamlamamakta olup sanık aleyhine durum yaratır mahiyettedir.

Zaman aşımının tarihinde gözönüne alınan husus suçların ağırlığı olup hırsızlık suçunun en ağırını teşkil eden TCK'nun 493. maddesinde belirtilen suçlar yönünden zaman aşımının bu şekilde sanık aleyhine sonuç doğurması hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırıdır.

Dava zaman aşımı müddetleri ceza zaman aşımı müddetlerinden kısadır çünkü davada suçun işlenip işlenmediği henüz tespit edilmemiştir. Halbuki cezada mahkumiyet ile suçun işlendiği sabit olmuştur. Bu sebeplerle ceza zaman aşımı müddetleri uzun olarak tespit edilmiştir.

Hakkında herhangi bir cezayı artırıcı hüküm uygulanmayan sanığa yapılan yargılama sonunda TCK'nun 493. maddesine göre aşağı had olan 3 sene cezadan 5 seneye kadar herhangi bir ceza tayin edilen sanık hakkında uygulanacak ceza zaman aşımı TCK'nun 112/4 maddesinde belirtilen zaman aşımı olan 10 sene olup aynı kişi hakkında hüküm kesinleşmeden evvel aynı cezalar yönünden uygulanacak dava zaman aşımı süresinin TCK'nun 102/4 maddesinde belirtilen 5 sene olması gerekirdi.

Yukarıda açıklandığı gibi sanık 5 sene ceza almasına rağmen TCK'nun 102/4 maddesindeki zaman aşımından faydalanamamış cezanın yukarı haddi sebebi ile TCK'nun 102/3 maddesinde belirtilen 10 senelik zaman aşımına tabi tutularak hakkında yargılamaya devam edilerek hüküm tesis edilmiş olmaktadır.

Hukuk sisteminde dava zaman aşımı ve ceza zaman aşımı müddetlerinin hesaplanmasında iki sistem mevcuttur. Bunlardan birincisi müşahhas ceza sistemi olup buna göre bahse konu ceza suça hükmolunması gereken cezadır hakim suçun gerektirdiği cezayı önce tespit edecek, cezayı artırıcı ve azaltıcı sebepleri gözönünde tutarak netice cezaya göre zaman aşımı müddetini hesap edecektir. Yani zaman aşımının tespitinde hükmolunacak ceza esas alınacaktır.

Diğer bir sistem ise mücerret ceza sistemi olup dava zaman aşımı müddeti hesabında gözönünde tutulacak olan ceza suç için kanunda yazılı olan cezadır. Bu itibarla artırıcı ve azaltıcı sebeplerin gözönüne alınması mümkün değildir.

TCK'nunda 1. sistem olan müşahhas ceza sistemini esas alması icap ettiği halde Yargıtay dava zaman aşımı müddetinin hesaplanmasında mücerret cezanın yani kanunda yazılı olan cezanın esas alınacağını kabul etmiştir. Yargıtay'ın bu içtihadı yorumun sanık aleyhine yapılması sebebi ile ceza hukuku prensiplerine aykırıdır. Ayrıca cezanın ferdileştirilmesi esasına aykırı olan bu yorum çağdaş hukuka aykırıdır.

Yukarıda açıklandığı gibi Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde belirtildiği gibi sosyal bir hukuk devletidir. Yasaların vatandaş için bu temel ilkeye dayalı olması gerekir. Ayrıca Anayasa'nın 10. maddesi herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu belirtilmiş olup hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağını aynı maddede beyan etmiştir.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadır.

Yukarıda açıklanan gerekçe nazara alınarak 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı TCK'nun 102/3. maddesinde belirtilen "Beş seneden ziyade hapis" cümlesinin TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddesine aykırılığı yönünden iptaline karar verilmesi itirazın saygı ile talep olunur.""