

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir :

“Sanık İsmail Baştaş hakkında Keşap Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 31.1.2003 tarih 2003/12-3 sayılı iddianamesi ile suç tarihi olan 19.11.2002 tarihinde sanığın Çamlıca Köyü Tomaktarla mevkiindeki orman arazisinden 27 adet, 11,352 m³, 25 adedinin orta kutru 20 cm.den küçük, 2 adedinin ise 20 cm.den büyük ağaçları ele geçirilemeyen motorlu testereyle kestiği iddiasıyla kamu davası açılmıştır.

İddianamede sanık hakkında 6831 sayılı Yasa'nın 19/1-son cümle, 91/3. maddelerinin uygulanması istenmiş mahkememizce de sanığa 91/son maddesinin uygulanması ihtimaline binaen ek savunma hakkı verilmiştir.

Mahallinde yapılan keşifte dava konusu arazinin orman sayılan yerlerden olduğu, aynı zamanda sanığın ibraz ettiği tapu kapsamında kaldığı, arazinin sanığa miras ve mirasçılar arası satış yoluyla intikal ettiği anlaşılmıştır.

Sanığa atılı eylem ormanda izinsiz dikili ağaçları kesmektir. Sanığın 6831 sayılı Yasa'nın değişik bentleri gereğince cezalandırılması istenmektedir. Bu halde sanığın önce 6831 sayılı Yasa'nın 91/1 maddesi gereğince iki aydan bir seneye kadar hapis cezası ve ayrıca ağır para cezası ile ardından m. 91/f.1.c.2 gereğince cezaları bir misli arttırılarak 4 aydan 2 seneye kadar hapis cezası ve ayrıca ağır para cezasıyla aynı maddenin üçüncü fıkrası gereğince yine bir misli artırım yapılarak sekiz aydan dört seneye kadar hapis ve ayrıca ağır para cezası ile en nihayetinde ise suça konu arazi orman içi köy sınırları içinde kalmadığından 91/son fıkra hükmü gereğince iki misli arttırılarak 24 aydan 12 seneye kadar hapis ve ağır para cezası ile cezalandırılması istenmiştir. (her ne kadar 91/son maddesindeki “suçun işlendiği orman içi köy” ibaresinden bu fıkranın uygulanması için, öncelikle suçun orman içi köy sınırları içinde işlenmesinin şart olduğu düşünülebilirse de Yargıtay'ın istikrarlı ve istisnasız uygulaması suçun orman içi köy olmayan bir mahalde işlenmesi halinde de bu fıkranın uygulanacağı yönündedir.)

Aynı Yasa'nın 93. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında ise orman arazisini işgal ve ormandan tarla açma suçları düzenlenmiştir. Daha ağır olan ormandan tarla açma suçunun öngörülen cezası 1 yıldan 3 yıla kadar hapis cezası olup 93/3 maddesi gereğince yarı oranında artırım yapılsa dahi, ki bunun için beş dekinden fazla arazinin açılması ve muhtemelen yüzlerce ağaç kesilmesi gerekir. Ceza miktarı 1 yıl 6 ay ile 4 yıl 6 ay arasında hapis cezası olacaktır.

Sanığa atılı 91. maddenin maddi fiili ormandan ağaç kesilmesi olup, 93. maddenin maddi unsuru da gereklilikle aynı şekilde tezahür etmektedir. Ancak, 93. maddedeki manevi unsur orman arazisini işgal ve araziden faydalanma kastı olup, 91. maddede böyle bir kasıt yoktur. Bu sebeple 93. maddenin 91. maddeye nazaran daha ağır bir suçu düzenlediği kuşkusuz olduğu halde iptali istenen fıkranın uygulanması sonucu bu durumla bağdaşmayacak şekilde daha hafif bir suçun birkaç kat daha ağır cezalandırılması sonucunu doğuracaktır.

Bu nedenlerle;

a-) Temel hak ve özgürlüklerden kişi hürriyeti ve güvenliğinin Anayasa'nın 19/2-3 maddesinde belirtilen gerçeklerle sınırlanabilir. Ancak bu sınırlamalar Anayasa'nın 13.

maddesinin ikinci fıkrası gereğince “demokratik toplum düzeninin gerekleri ve öngöröldükleri amacı” bakımından denetime tabidir. Demokratik bir toplumda suçların ağırlıkları ve suçluların tehlikelilikleri nazara alınarak ceza tayin edilmesi gerektiği halde iptali istenen fıkraların şiddetlendirilmesi sebebiyle dosyaya konu olay ve benzerlerinde bu durum tam tersine dönmüştür. Ayrıca böyle bir sonucun kanunkoyucunun bu kısıtlamadan beklediği fayda ve kısıtlamanın öngördüğü amacıyla bağdaşmadığı açıktır.

b-) Anayasa'nın 10/3 maddesinde kanun önünde eşitlik ilkesinin bütün devlet organlarınca gözetilmesi gereği vurgulanmıştır. Kanun önünde eşitlik aynı durumda olanlara

aynı şekilde muamelede bulunulmasını (yatay eşitlik) gerektirdiği gibi farklı durumda olanlara farklı muamelede bulunulmayı (dikey eşitlik) da gerektirir. Esasen Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2. ve 5. maddelerinde sözü edilen adalet ve hukuk devleti anlayışı da bunu gerektirir. Dikey eşitlik ceza kanunlarında yansımaları bulurken, suçların ve suçluların durumuna göre, cezaların da adilane bir şekilde belirlenmesini gerektirir. Devletin temel organlarından olan yasama organının iptali istenen fıkralardaki düzenlemeleri 6831 sayılı Kanun'un daha ağır suçu düzenleyen 93. ve daha hafif suçu düzenleyen 91. maddeleri karşısında kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı görölmüştür.

Kısmen aynı hükümlerle ilgili olarak yapılan bir başvuru Anayasa Mahkemesi'nin 26.3.1997 tarih, 1997/33-39 sayılı kararı ile Anayasa'nın geçici 15. maddesi karşısında mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddedilmiş ise de 4709 sayılı Yasa'nın 34. maddesi ile geçici 15. maddelerinin son fıkrası madde metninden çıkarılmıştır. Ayrıca önceki kararda işin esasına girilmediği için Anayasa'nın 152/son fıkrasında belirtilen on yıllık sürenin geçmesi beklenmemiştir.

KARAR

1- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10. ve 13. maddelerine aykırı olduğu düşünölen 6831 sayılı Yasa'nın 2896 sayılı Yasa'yla değişik 91. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi, 91. maddesinin üçüncü fıkrası, 91. maddesinin son fıkrasının iptali istemiyle Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddeleri gereğince Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına,

2- 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesi gereğince dosyanın tasdikli bir örneğinin Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına,

3- Anayasa'nın 152/1 ve 3. maddesi ve 2949 sayılı Yasa'nın 5. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesi kararının 5 ay süreyle beklenilmesine, karar verildi.”””