

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir :

“Eylemin sabit görülmesi halinde -hazırlık soruşturması sırasında Askerî Savcılıkça TCK'nun 119/2. maddesi uyarınca çıkarılmış olan ‘önödeme’ tebligatında yazan miktarı ödemediği için- hakkında tertip olunacak cezanın TCK'nun 119/5. maddesi uyarınca yarı nispetinde artırılacağı, diğer bir deyişle mezkur maddenin davada tatbik edileceği kuşkusuzdur. Suç dosyasından anlaşıldığı üzere sanık, kanunun öngördüğü miktar parayı ödeme gücünün bulunmaması nedeniyle ödememiştir ya da en azından bu yöndeki savunmasının aksine bir kanıt yoktur. Zaten T.S.K. İç Hizmet Kanunu'nun 3/a-1. maddesinde erbaş ve erlerin ihtiyaçları devlet tarafından deruhte ve temin olunan kişiler oldukları açıkça belirtilmiştir. Yasa koyucu TCK'nun 119/5. maddesiyle ‘önödeme’ kurumuna işlerlik kazandırmayı, kimi suçlar için mahkemelerin gereksiz yere meşgul edilmemesini hedef tutmuş olsa bile, önödeme kurumundan yararlanmak istediği halde ekonomik imkansızlık nedeniyle yararlanamayan bir kişinin salt bu nedenle aynı suçu işleyen bir başka kişiden daha fazla ceza almasını öngören TCK'nun 119/5. maddesinin Anayasanın 10 uncu maddesinde ‘herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, mezhep ve benzeri sebepler ile ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye,

aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar’ lafzıyla deyimleşmiş olan eşitlik ilkesine aykırı olduğu düşünülmüştür.

Bu itibarla, görülmekte olan davada uygulanma durumunda olan TCK'nun 119/5. maddesinin Anayasaya aykırı olması cihetiyle iptaline karar verilmesi arz ve talep olunur.””