

"...

II- İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

İtiraz yoluna başvuran mahkemeler, başvuru gerekçelerinde özetle;

Anayasa'nın 38 inci maddesinde 3.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik sonucu, savaş, çok yakın savaş tehdidi ve terör suçları halleri dışında ölüm cezası verilemeyeceği hükmünün getirildiği, bu Anayasa değişikliği doğrultusunda çıkartılan 3.8.2002 tarih ve 4771 sayılı Kanun'un 1/A-a maddesi ile de Anayasa'da işaret edilen istisnalar hariç olmak üzere, Türk Ceza Kanunu'nda yer alan idam cezalarının müebbet ağır hapis cezasına dönüştürüldüğü, ancak itirazlara konu Türk Ceza Kanunu'nun tahrik hükümlerini düzenleyen 51 inci maddesi ile takdiri indirim nedenlerini düzenleyen 59 uncu maddesine ilişkin hükümlerin saklı tutulduğu, bu durumda, idam cezası kaldırılmasına karşın Türk Ceza Kanunu'nun bu hükümleri (itiraza konu olmayan diğer istisnalar belirtilmemiştir) yönünden idam cezasının esas alınarak indirim nedenlerinin uygulanmasının, sanıklar yönünden eşitliğe aykırı sonuçlar doğuracağı, örneğin haksız tahrik altında kalmadan aynı kasıt altında birden fazla kişiyi öldüren sanıkla, tahrik altında aynı suçu işleyen sanık hakkında nihai ceza yönünden herhangi bir fark olmayacağı, başka bir deyişle Türk Ceza Kanunu'nun 51 inci maddesinin bu suçlar yönünden uygulamadan kalkmış duruma geleceği, keza hükümlü olunan müebbet ağır hapis cezası Türk Ceza Kanunu'nun 59 uncu maddesi tatbikiyle tekrar müebbet hapis cezasına dönüştürülemeyeceğinden, böyle bir durumda Türk Ceza Kanunu'nun 59 uncu maddesinin uygulanma şartlarını taşıyan bir sanıkla, bu maddenin uygulanamayacağı başka bir sanık arasında hiç bir fark kalmayacağı ve her iki sanığın da müebbet ağır hapis cezasına mahkûm edileceği, böylece iki kişiyi öldüren ve hakkında takdiri indirim sebebi uygulanan sanık ile takdiri indirim sebebi uygulanmayan sanığa hükmedilecek cezalarda fark olmayacağı, Anayasa'nın 38 inci maddesinde yapılan değişiklikle belli şartlar altında idam cezasının kaldırıldığı, ancak yasakoyucunun 4771 sayılı Kanun'la idam cezasını kaldırdığı halde yerine yeni bir ceza ihdas etmediği, dolayısıyla 4771 sayılı Kanun'un 1/A-a maddesiyle getirilen düzenlemenin Anayasa'nın 10 uncu maddesindeki eşitlik ilkesine ve 38 inci maddesine aykırı olduğu savında bulunmuşlardır.

"