

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Uygulanması gereken madde, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun “Cürümler”i düzenleyen İkinci Kitabının, “Devlet İdaresi Aleyhinde İşlenen Cürümler” başlıklı Üçüncü Babının, “Mühür Fekki ve Hükümetin Muhafazasında Bulunan Eşyayı Çalmak” başlıklı Onuncu Faslı içinde yer almaktadır.

276 ncı maddenin metni şöyledir;

“Bir kimse muhafaza edilmek üzere kendisine resmen teslim olunan merhun veya mahcuz veya her hangi bir sebeple vaz'iyed edilmiş olan malları kendisinin veya başkasının menfaati için saklar, sahibine veya başkalarına verir veya tebdil veya lazım gelenlere teslimden imtina ederse üç aydan iki seneye kadar hapis ve otuz liradan üç yüz liraya kadar ağır para cezası ile cezalandırılır.

Eğer suçlu merhun veya mahcuz veya her hangi bir sebeple vaz'iyed edilmiş olan eşyanın sahibi ise verilecek ceza bir seneye kadar hapis ve on liradan yüz elli liraya kadar ağır para cezasıdır.

Eğer cürüm muhafızın ihmalinden veya tedbirsizliğinden ileri gelmiş ise muhafız hakkında beş liradan yüz liraya kadar ağır para cezası hükmolunur.

Eğer eşyanın kıymeti az ise veya cürmün faili eşyayı veya bedelini takibata başlamazdan evvel geri verirse ceza altıda birden üçte bire kadar indirilir.”

Görüldüğü gibi maddenin birinci fıkrası suçun maddi unsurlarını ve cezasını tayin etmiş, ikinci fıkra ise failin “eşyanın sahibi” olması halini bir ceza indirimi sebebi olarak görmüştür. Madde anlatımı ve kanunda bulunduğu yer itibarıyla, devletin meşru güçlerine karşı gelinmesinin önlenmesi ve devlet otoritesinin sağlanmasını amaçlamaktadır.

Fakat kanun koyucu ikinci fıkra hükmü ile yedieminin, malının elinden çıkması yönündeki haksız ve materyalist içgüdüsünü korumaktadır.

Böylelikle aynı suçu işleyen kişiler arasında sırf yedieminin, yedieminlik konusu malın sahibi olup olmaması kriteri esas alınarak eşitsizlik yaratılmaktadır. Bunun da 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10 uncu maddesine aykırı olabileceği düşünülmüştür.

Anayasa'nın 10 uncu maddesi şu şekildedir:

“Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle 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.”

Anayasa Mahkemesi'nin 26.05.1998 gün ve 1997/32 E., 1998/25 K. sayılı kararında da belirtildiği gibi, çağdaş demokratik toplumlar, içgüdüleri ile hareket eden bireyler yerine eğitilmiş, yasalara saygılı özgür bireylerden oluşur. Eğitim ve ceza tehdidiyle bastırılması gereken kimi içgüdülerin indirim nedeni sayılması çağdaş demokratik toplum gereğiyle bağdaşmaz.

Öte yandan bu hüküm mal sahibi yedieminin, bu yükümlülüğü ihlal etmesi halinde, malın sahibi olmayan emsallerine göre ödüllendirmesi sonucunu doğurmaktadır. Mal sahibi olmayan yedieminlere nazaran mal üzerindeki hakimiyetini daha kolay sürdüren, maldan yararlanmaya devam eden, süreç içinde malın semerelerinden istifade eden mal sahibi yedieminin, istendiğinde malı teslimden kaçınması ve bu nedenle cezasının 3 ay hapis olarak değil de, 7 gün hapis olarak belirlenmesi adalet duygusunu rencide etmektedir.

Belirtmek gerekir ki, 4421 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonra TCK'nun 19 uncu maddesi çerçevesinde söz konusu birinci ve ikinci fıkralar arasında para cezalarına ilişkin olarak fark kalmamıştır.

Mal sahibi olmayan yedieminin mahcuz veya merhun malı herhangi bir kayıp duygusu taşımadan teslim edebileceği düşüncesi, bu ayrıcalığın dayandığı haklı bir neden olarak ileri sürülebilir. Ancak, özellikle uygulamada borçlu yakınlarının (genellikle eş ve çocuklarının) yediemin tayin edildiği ve bunların da borçlunun etkisiyle mahcuzları satış yerine getiremeyerek ceza aldığı; fakat kötüye kullandığı otoritesiyle hem malını kurtaran ve hem de ceza almayan borçluların varlığı da adalet duygusunu ve eşitlik anlayışını zedeleyen diğer bir husustur.

Bu itibarla, TCK'nun 276 ncı maddesinin ikinci fıkrasının iptali için Anayasa Mahkemesi nezdinde itiraz yoluna gidilmesine ilişkin aşağıdaki karar verilmiştir.

KARAR

Türk Ceza Kanunu'nun 276 ncı maddesinin ikinci fıkrasının Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10 uncu maddesinde düzenlenen "eşitlik ilkesi"ne aykırı olabileceği konusunda mahkememizde ciddi bir vicdani kanı oluşmakla, Anayasa'nın 152/I maddesi gereğince Türk Ceza Kanunu'nun 276 ncı maddesinin ikinci fıkrasındaki: "Eğer suçlu merhun veya mahcuz veya herhangi bir sebeple vaz'iyed edilmiş olan eşyanın sahibi ise verilecek ceza bir seneye kadar hapis ve on liradan yüz elli liraya kadar ağır para cezasıdır" hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına,"

"