

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Türk Ceza Kanunu'nun 491. Maddesinin ilk fıkrasında " basit hırsızlık " diye tanımlanan hırsızlığın yalın şekli; 1-5 bentleri ile son fıkrasında ise " vasıflı hırsızlık " halleri gösterilmiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun 491/İlk maddesinde öngörülen ceza altı aydan üç seneye kadar hapis, 1-5 bentlerinde öngörülen ceza ise bir seneden beş seneye kadar hapis'tir. Bu iki cezanın alt ve üst sınırlarının farklı olması ve ilk fıkradaki fiile öngörülen cezanın daha hafif olması, vasıflı hırsızlık fiilinin basit hırsızlık fiiline göre daha ağır bir suç olmasının doğal sonucudur.

491. Maddenin son fıkrasında ise basit ve vasıflı ayrımı yapılmaksızın bu maddede yazılı suçların ikiden fazla kimseler tarafından birlikte yapılması halinde cezanın aşağı haddinin iki sene hapis olacağı yazılmıştır. Hırsızlık suçuna katılan kişi sayısına bağlı olarak, tayin edilecek cezada yapılması istenen bu artırıma 492 ve 493. Maddelerin son fıkralarında da rastlamaktayız.

Ancak bu uygulama 491. Madde yönünden farklılık arzetymekte ve Anayasa'ya aykırı olduğu düşünülen ibare; basit hırsızlık suçunu işleyen ikiden fazla kişiye verilecek ceza ile, vasıflı hırsızlık suçunu işleyen ikiden fazla kişiye verilecek cezanın aynı miktarda olmasına yol açmaktadır.

Somut bir örnek verecek olursak; açıktan hırsızlık yapan ikiden fazla kişiye verilecek olan ceza TCK' nun 491/ilk - son maddesine göre (uygulamada genellikle alt sınır esas alındığı için) 2 Sene Hapistir. Diğer şart ve unsurları aynı olmak kaydı ile resmi daireden veya emniyeti suiistimal suretiyle hırsızlık yapan ikiden fazla kişiye verilecek olan ceza da, TCK'nun 491/1 - son veya 491/3 - son maddesine göre yine (alt sınır esas alındığı için) 2 Sene Hapistir. Yani aynı konumda olmayan suçlulara aynı kuralın uygulanması gibi bir durum ve sonuç ortaya çıkmaktadır.

Diğer yandan; basit hırsızlık suçunu ikiden fazla kişinin işlemesi durumunda temel cezanın alt sınırına göre dört katı, vasıflı hırsızlık suçunu ikiden fazla kişinin işlemesi durumunda temel cezanın alt sınırına göre iki katı artırım öngörülmektedir ki bu durumun da hukuk mantığı ve ceza adaleti açısından çelişki teşkil ettiği aşıkardır.

Böyle bir uygulamayı haklı gösterecek makul, kabul edilebilir bir neden bulunmamaktadır. Eşitliği bozan ve adil olarak da nitelendirilmesi olanağı bulunmayan bu durumun eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

Anayasamızın 2. Maddesinde; Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk Devletinde hukukun üstünlüğü ve evrensel hukuk kurallarının geçerliliği tartışmasız kabul edilmesi gereken bir gerçektir. Hukuk Devleti, insan haklarına saygılı, bu hakları koruyan, adaletli bir hukuk düzeni kurup sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün etkinliklerinde, işlem ve eylemlerinde hukuk kurallarına bağlı olan devlet demektir. İtiraz konusu kural ile uygulama yapıldığında, hukuka uygun ve adaletli bir sonuç elde etme imkanı bulunmamaktadır.

Esas Sayısı : 2003/103

Karar Sayısı : 2008/139

Yüksek Mahkeme'nin 1999/49-50 Sayılı kararında da belirtildiği üzere, hukuk devleti, eşitlik temelinde adil bir hukuk düzeni kurup bunu sürdürmekle yükümlü olan devlettir. Bu nedenle, ceza hukuku alanında da eşitlik ve ceza adaletini sağlamak hukuk devletinin önde gelen görevlerindendir.

Bu nedenlerle itiraz konusu düzenlemenin Anayasamızın, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu ilkesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

Anayasamızın 10. Maddesinde; herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin yerleşmiş kararlarına göre, yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Eşitlik ilkesi; birbirinin aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını veya uygulanan aynı kurallar sonucu farklı sonuçlar yaratılmasını yasaklar.

Kanaatimizce, aynı konumda olmayan suçlulara aynı kuralın uygulanmasını da bu çerçevede değerlendirmek gerekmektedir.

İptali istenen kuralla, hukuki eylem ve durumları farklı olan kişiler aynı statüye tabi tutulmaktadır. Burada suç ve ceza tekniğine aykırı bir uygulama ve dolayısıyla Anayasanın 10. Maddesine de aykırılık bulunduğu düşünülmüştür.

İptali talep edilen hükmün dava konusu olayda uygulanacağı sırada Anayasa'ya aykırı olduğunun düşünülmesi üzerine re'sen Anayasa Mahkemesi' ne başvurulmasına karar verilmiştir.""