

" ...

II- İTİRAZLARIN GEREKÇESİ

A- Kırşehir 1. Asliye Ceza Mahkemesi'nin itirazının gerekçe bölümü şöyledir:

'Kırıkkale 1. Asliye Ceza Mahkemesinin 17.07.2008 gün 2007/377 E., 2008/484 K. sayılı ilamı ile mala zarar vermek suçundan TCK.nun 151/1. maddesi gereğince doğrudan verilme 1 Ay 20 Gün (50 gün) karşılığı 1000TL. Adli para cezası ile hükümlü Ramazan Akkoç'un cezasının infazı sırasında adli para cezasının ödenmemesi nedeni ile 50 gün hapse çevrilerek 08.01.2009 tarihinde infazına başlanmıştır;

Kırşehir C. Başsavcılığının 09.02.2009 gün 2009/218 ilam sayılı yazıları ile talep üzerine mahkememiz 10.02.2009 gün 2009/32 D.İş sayılı kararı ile 10.02.2009 tarihinden itibaren koşullu salıverilmesine karar verilmiştir;

Kırşehir C. Başsavcılığının 11.02.2009 gün aynı sayılı itiraz yazıları ile hükümlünün doğrudan verilen adli para cezasının infazında koşullu salıvermeden yararlanamayacağından bahisle verilen şartla tahliye kararının kaldırılması talep edilmiştir.

5739 sayılı Kanun ile değişik 5275 sayılı Kanunun 106/9. 1. cümle maddesi gereğince adli para cezasından çevrilme hapis cezalarının infazında koşullu salıverilme hükümlerinin uygulanamayacağı hükme bağlandığından hükümlü hakkında verilen koşullu salıverilme kararına vaki itirazın kabul edilerek koşullu salıverilme kararının kaldırılması gerektiği;

Mevcut düzenleme ile ister TCK. 50/1-a maddesine göre hapis cezasından çevrilmiş olsun ister hapis veya adli para cezasının seçenek yaptırım olarak öngörüldüğü durumlarda adli para cezası verilmiş olsun adli para cezalarının infazında koşullu salıverme hükümlerinin uygulanamayacağı; anlaşılmıştır.

Adli para cezasının niteliği ve hukuki sonuçları gözetildiğinde hürriyeti bağlayıcı cezaya göre daha hafif olduğu, özellikle hapis cezasından çevrilirken ve somut dava dosyasında olduğu gibi seçenek yaptırım olarak öngörüldüğü halde hapis cezası yerine adli para cezası seçilirken suçun işlenmesindeki suçlu lehine belirlenen olgular, tehlikeli kişiliğinin bulunmaması, pişmanlık duygusu, suç ve suçtan doğan kötülüğü hürriyeti bağlanmadan dahi anlayabileceği ve topluma uyum ile bir daha suça eğilim göstermeme hususunda adli para cezasının etkili ve yeterli olacağına dair kanaat esas alınarak cezanın şahsileştirildiği;

Suçluya seçenek yaptırımlardan adli para cezası yerine hapis cezası verilmesi veya hapis cezasının adli para cezasına çevrilmemesi durumunda yukarıda sayılan olguların suçlu aleyhine değerlendirilmiş olacağı;

Sonuçta kanun, adalet ve mahkeme nezdinde hakkaniyet ve nasafet yönünden hakkında adli para cezası verilen suçlunun hapis cezası verilen suçluya nazaran daha ziyade atıfete mazhar bir durumda olduğu;

Ne var ki iş verilen adli para cezasının infazına gelince uygulanması gereken 5275 sayılı Kanunun 106/9. 1. cümle maddesi gereğince durumun tamamen tersine döndüğü, bu suçlu bir şekilde veya bir sebeple adli para cezasını ödeyemeyince hükmedilen süreyi tamamen infaz

kurumunda geçirmek sureti ile çekerken diğer suçlunun koşullu salıvermeden yararlandırılarak infazın yapıldığı;

Bilfarz TCK.nun 151/1 maddesine temas eden mala zarar verme suçunu karşılıklı işleyen iki failden birisine yukarıda açıklanan olgulara dayalı olarak yüzyirmi gün adli para cezası verilip diğerine dört ay hapis cezası verilmiş olması halinde adli para cezasını ödeyemeyen ve daha ziyade atıfete mazhar olan hükümlünün cezası iyi halli olsa dahi dört ay süre ile hürriyeti bağlanarak infaz edilirken aleyhe değerlendirme yapılan hükümlünün cezasının iyi halli olması halinde iki ay yirmi iki gün (somut olayda sırasıyla 50 gün-33 gün) hürriyeti bağlanarak infaz edileceği;

Kanun önünde eşitliğin mutlak eşitlik olmayıp aynı hukuki durumda olan kişilerin aynı kurallara tabi olmasını gerektirdiği, somut olayda denkleştirici adalet/eşitlik ilkesi de gözetildiğinde adli para cezası verilen hükümlü lehine eşitliği sağlayacak infaz rejimi öngörülmesi yerine aksine mevcut düzenleme ile eşitlik ilkesine aykırı davranıldığı gibi kanun ve adalet önündeki durumları dikkate alındığında eşitsizlikte teraküme yol açıldığı;

İtiraza konu hükmün son cümlesi gereğince hak yoksunlukları bakımından esas alınacak ceza adli para cezası olsa da en ağır yaptırım hürriyetin bağlanması olup hak yoksunlukları da infazın tabii sonucu olduğundan yani velayet - vesayet/seçme-seçilme hakları dışında diğer hakların infaz süresince kullanılması mümkün olmadığından hukuki durumun değişmeyeceği;

Neticede somut davada uygulanması gereken 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanunun 106/9.1. cümlesinin Anayasanın eşitlik ilkesini öngören 10. maddesi ile ceza sorumluluğunun şahsiliğinin öngören 38/6 maddesine aykırı olduğu anlaşıldığından iptali için Yüksek Mahkemenize başvurulmasına karar verilmiştir.'

B- Tekirdağ 2. Sulh Ceza Mahkemesi'nin itirazının gerekçe bölümü şöyledir:

'5237 Sayılı TCK.nun 50/1-a maddesinde kısa süreli hapis cezası yerine seçenек yaptırımlardan biri olarak adli para cezası öngörülmüştür. Maddedeki koşulların varlığı halinde hakim kısa süreli hapis cezası yerine seçenек yaptırım olarak adli para cezasına hükmedilebilecektir. Bu durumda TCK.nun 50/5. maddesi hükmüne göre uygulamada asıl mahkumiyetin adli para cezası olarak kabulü gerekecektir.

01/03/2008 tarih 26803 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 5739 sayılı Yasanın 4. maddesi ile 5237 Sayılı TCK.nun 50/6 maddesinde yer alan 'yaptırımın' ibaresi, 'tedbirin' olarak değiştirilmiştir. Böylece 5237 sayılı TCK.nun 50. maddesinde yer alan kısa süreli hapis cezası yerine hükmedilen adli para cezası tedbir iken bu kapsamdan çıkarılmış, TCK.nun 45. maddesi kapsamında 'yaptırım' niteliğine bürünmüştür. Hal böyle olunca Cumhuriyet Savcılığınca yapılacak tebligata rağmen öngörülen süre içinde tedbirlerin gerekleri yerine getirilmediği takdirde hükmü veren mahkemeden kısa süreli hapis cezasının infazı yönünde karar talep edilirken adli para cezası yaptırım olarak nitelendiğinden infazı yapan Cumhuriyet Savcılığınca res'en hapis cezasına çevrilerek infaz edilir hale gelmiştir. Ayrıca hükümlüye infaz aşamasında ödeme imkanı da getirilmiştir. Böylece TCK.nun 50/6 maddesinde düzenlenen 5. fıkra hükmünün uygulanmayacağı düzenlemesi devre dışı bırakılmıştır. Böylece hapse çevrilerek infaz edilse dahi TCK.nun 50/5 maddesi uyarınca uygulamada asıl mahkumiyet adli para cezası sayılacaktır.

Öte yandan yine 5739 sayılı Yasa ile 5275 sayılı Yasanın 106/9. maddesinde yapılan değişiklikle maddede yer alan 'TCK.nun 50/1-a bendi saklı salmak üzere' ibaresi yasa metninden çıkarılmış, hapis cezasından çevrilen adli para cezalarının ödenmemesi halinde koşullu salıverilme hükümlerinin uygulanmayacağı hükme bağlanmıştır.

Bu durumda doğrudan hapis cezası verilerek infaz edilen bir mahkumiyette hükümlü şartları olduğu takdirde koşullu salıverilme imkanından yararlandırıldığı halde, hapis cezasından çevrilen adli para cezasının ödenmemesi halinde infaz edilen hapis cezasında (uygulamada asıl mahkumiyet adli para cezası sayıldığından) hükümlünün koşullu salıverilmeden yararlandırılmaması Anayasanın 10. maddesinde düzenlenen Kanun Önünde Eşitlik ilkesine aykırılık yaratmakta olup, 5275 sayılı Yasanın 106/9. maddesinde yer olan '...ve bunun infazında koşullu salıverilme hükümleri uygulanmaz...' ibaresinin iptali gerekmektedir.

Bunlara ilaveten koşullu salıverilmenin infaz rejiminde hükümlü için bir ödül mahiyetinde olduğu, bu yolla hükümlünün öncelikle infazın yapıldığı kurumun disiplin mevzuatına uygun hareket etmesinin teşvik edildiği ve sonucunda da hükümlünün ıslah edilmesinin amaçlandığı, benzer durumda hapis cezasını infaz eden hükümlüye koşulları olduğu takdirde koşullu salıvermeden yararlandırılarak nihayetinde infazın ıslah amacının gerçekleşmesine yönelik imkanlar tanınırken, temelde hapis cezası yerine adli para cezası ile hükümlünün, adli para cezasını ödememesi halinde hapis cezası infaz edilirken koşullu salıverilmeden yararlandırılmayarak eşitsizlik yaratılması da Anayasanın 10. maddesine aykırıdır."