

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

A- Başvuran Mahkemenin 5187 sayılı Kanun'un 26. maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'iki ay' ibaresinin iptaline ilişkin başvuru kararının gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

'Sanıklara müsnet suçun 5187 sayılı Basın Yasası kapsamında kaldığı, Basın Yasasının 26/1. maddesinde gazetenin araç kılınması suretiyle işlenen suçlarla ilgili ceza davasının 2 aylık yasal süresinde açılmaması halinde davanın görülemeyeceği öngörülmüştür.

Burada öngörülen iki aylık süre suçun işlendiği tarihte başlamaktadır. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Yasasının 175/1. maddesinde kamu davasının iddianamenin kabulüyle açılmış sayılacağı belirtilmiştir. Mahkemece iddianamenin kabulüne ilişkin yasal olarak verilmesi gerekli kararın tarihi de bu iki aylık yasal sürenin hesabında son gün olarak dikkate alınmaktadır.

Hukukumuzda savunma alınmadan ceza davasının açılmayacağı, gazete yazarları ve sorumlu müdürleri hakkında C. Savcılıklarınca çıkartılan davetiyeler uygulamadaki teknik nedenler dolayısıyla bir aydan önce ilgili şahıslara ulaştırılması mümkün değildir, sanıkların savunmaları alınmadan da ceza davasının açılması 5271 sayılı CMK'nın 170. maddesinde belirtilen koşulları taşımaması nedeniyle iddianamenin iadesine neden olmaktadır. Sözlü veya mektupla işlenen hakaret suçlarında 5237 sayılı TCK'nın 73/1 maddesinde 6 aylık şikayet süresi olduğu halde, herkese basın yoluyla duyurulan hakaret fiillerinde bu sürenin iki ayda sınırlandırılması hak arama özgürlüğüne haksız bir müdahale oluşturmaktadır.

CMK'nın 174. maddesinde 15 gün içerisinde iddianameyi inceleyen hakimnin Cumhuriyet Savcılığına iade etme hakkı vardır. Bu durumda Basın Yasasının 26/1. maddesinde yer alan 2 ay içerisinde davanın açılması zorunluluğu kuralı olay mağdurlarının hak arama özgürlüğü ilkesini zedelemekte suç işleyenlere yasa ile haksız yere ceza soruşturmasından kurtulma olanağı tanımaktadır. Sonuç itibarıyla mağdurların hak arama olanağı bertaraf edilmiştir.

5187 sayılı Basın Yasasının 26/1. maddesi Anayasanın 2. maddesinde ve 5. maddesinde belirtilen hukuk devleti olması ilkesine, Anayasanın 36. maddesinde belirtilen hak arama özgürlüğü ilkesine aykırı bulunmuştur,

Bu itibarla; 5187 sayılı Yasanın 26/1. maddesinde yer alan 2 aylık süre koşulu Anayasanın hak arama özgürlüğünün kullanılmasını öngören 36. maddesine Anayasanın 2. ve 5. maddesinde belirtilen Devletin hak arama olanaklarını tıkamamasını gerektiren Hukuk Devleti ilkesine aykırılığı konusunda yüksek karar mercii olan Anayasa Mahkemesince konuyla ilgili değerlendirme yapılması gereklidir.'

B- Başvuran Mahkemenin 5237 sayılı Kanun'un 51. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilk cümlesinde yer alan 'hapis' sözcüğünün iptaline ilişkin başvuru kararının gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

'5187 sayılı Basın Yasasında düzeltme ile ilgili kararların usulüne uygun olarak yayınlanmamış halinde gazetenin sorumlu yazı işleri müdürlerinin her birine 50.000,00 TL Adli para cezasının verileceği öngörülmüştür.

Esas Sayısı : 2009/66
Karar Sayısı : 2011/72

5187 sayılı Basın Yasanın 14. ve 18/ilk maddesinde yer alan suç tipi şekli suçlardandır.

Türk Ceza Mevzuatımız para cezası öngören suçlarda tecil olanağı tanımamıştır, 2 yıla kadar hapis cezası öngören darp, tehdit, cinsel taciz, görevi kötüye kullanma, resmi belgede sahtecilik gibi daha ağır suçlarda TCK 51. madde uyarınca cezanın tecili olanağı tanınmıştır.

Para cezasını gerektiren suçlar nitelik olarak hapis cezasını gerektirmeyen boyutta bulunduğu, hukuk düzenini hapis cezasını gerektiren fiiller kadar bozmadığı Ceza Hukukunun temel ilkelerindendir.

5237 sayılı TCK'nun 51. maddesinde yer alan hapis cezası ibaresinin uygulamada eşitsizlikler yarattığı daha ağır suçlarda sanıklara cezanın etkilerinden kurtulma olanağı tanındığı halde daha hafif nitelikteki suçlarda tanınmamış olması, Devletin objektif Adalet ilkelerine uymasını öngören Anayasanın 2. ve 5. maddesindeki Hukuk Devleti ilkeleriyle bağdaşmamaktadır, bu nedenle TCK'nun 51. maddesinde yer alan hapis ibaresinin iptali gerekmektedir."