

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

I. OLAY

Mahkememizin 2012/36 esas sayılı dosyasında; sanık 'ın, mağdur 'ya ait kimlik bilgilerini kullanarak, Tavşanlı'da fuhuş yaptırmak ve aracılık etmek ve iftira suçundan dolayı Mahkememizin 2008/531 esas sayılı dosyasında yargılandığı ve anılan dosyada yapılan yargılamanın sonucunda verilen 04/03/2010 tarih ve 2010/119 karar sayılı hüküm ile 'ın fuhuşa aracılık ve yardımcı olmak suçundan TCK 227/2, 52/2 maddeleri uyarınca neticeten 2 YIL HAPİS VE 100 TL ADLİ PARA CEZASI İLE CEZALANDIRILMASINA, ayrıca 'ın iftira suçundan TCK 267/1, 269/1 maddeleri uyarınca neticeten 2 AY 12 GÜN HAPİS CEZASI İLE CEZALANDIRILMASINA ve TCK 53/1 maddesine göre hak yoksunluğa karar verildiği, anılan kararın ' yönünden 25/03/2010 tarihinde kesinleştirilerek İNFAZ EVRAKLARININ 26/04/2010 TARİHİNDE TAVŞANLI CUMHURİYET BAŞSAVCILIĞINA TEVDİ EDİLDİĞİ görülmekle sanığın eyleminin başkasına ait kimlik bilgilerini kullanmak suretiyle iftira suçunu oluşturabileceği ve bu nedenle sanık hakkında TCK 268 maddesi delaletiyle 267/5-6 maddelerinin uygulanması ihtimalinin bulunduğu kanaatine varılmış ve bu amaçla sanığa CMK 226 maddesi uyarınca ek savunma hakkı verilmiş; ancak sanık hakkında uygulanma ihtimali bulunan bu yasa maddelerinin Anayasa'ya aykırı görülmesi nedeniyle 18/12/2012 tarihli karar ile (5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 267. maddesinin (5) ve (6) numaralı fıkralarının, itiraz başvurusunda bulunan Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından bu fıkraların iptaline ilişkin başvurunun Anayasa Mahkemesinin 17/11/2011 ve 2010/115 esas, 2011/154 karar sayılı kararı ile usulden reddine karar verildiği anlaşıldığından, yeniden iptal başvurusunda bulunulmasına yasal bir engel bulunmadığı da anlaşılmış olmakla) Anayasa Mahkemesine 6216 sayılı Yasa'nın 40. maddesine göre itiraz yoluna başvurulmasına ve itiraz başvurusunun bekletici mesele yapılmasına, itiraz başvurusu sonuçlanıncaya kadar muhakemenin durmasına dair karar verilmiştir.

II. İTİRAZIN GEREKÇESİ :

A) İLGİLİ YASA MADDELERİ :

TCK.nun iftira suçunu düzenleyen 267/1. maddesinde 'yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve yayın yolu ile işlemediğini bildiği halde hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.' hükmü getirilmiştir.

TCK 267/5. maddesinde 'Mağdurun ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasını mahkumiyeti halinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; süreli hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar hapis cezasına hükmolunur',

TCK 267/6. maddesinde 'mağdurun mahkum olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, beşinci fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar arttırılır',

TCK 268/1. maddesinde 'işlediği suç nedeni ile kendisi hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacı ile, başkasına ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan, kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır,' hükümleri 26/09/2004 tarih, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu kapsamında konulmuştur.

Türk Ceza Kanununun 267. maddesinde birinci ve ikinci fıkrada suçun unsurları ve yaptırımı belirtilmiş 3, 4, 5, 6, 7. fıkralarda ise iftira sonucu mağdurun maruz kaldığı gözaltı, tutuklama, koruma tedbiri, kısa süreli ve uzun süreli mahkumiyet ve hapis dışında adli veya idari yaptırım hususlarına bağlı olarak ceza miktarlarının düzenlenmesi yoluna gidilmiştir.

B) GEREKÇE VE ÖRNEKLER :

(Anayasa Mahkemesinin 17/11/2011 ve 2010/115 esas, 2011/154 karar sayılı kararında da belirtildiği üzere)

TCK 267/5. fıkrasında iftira nedeni ile mağdurun süreli hapis cezasına mahkumiyeti halinde, mahkum olunan cezanın üçte ikisi kadar sanık hakkında hapis cezasına hükmolunacağı belirtilmiştir. TCK 49/1. maddesi gereğince; süreli hapis cezasının kanunda aksi belirtilmeyen hallerde bir aydan az ve yirmi yıldan fazla olamayacağı, düzenlemesi karşısında; sanığın bir mağdura suç eşyasını satın aldığı yolunda iftira da bulunması halinde mağdurun asgari altı ay hapis cezasına mahkum olması halinde sanığın TCK 267/5. maddesi gereğince mahkum olunan cezanın 2/3'ü oranında cezaya mahkum edilmesi gerekeceğinden sonuçta 4 ay hapis cezası ile cezalandırılması ve buna benzer sonuçta TCK 49/1. maddesi gereğince; asgari bir ay hapis cezasını gerektiren suçlar nedeni ile iftirada bulunması ve sonuçta TCK 267/5. maddesi gereğince iftira edenin 2/3 oranında ve neticeten 20 gün hapis cezasından başlayan cezaları alması sonucu doğacaktır. Oysaki TCK 267/1. maddesi kapsamında suçun yalın hali itibari ile bir şahsın mağdura iftirada bulunması ve mağdur hakkında soruşturma veya kovuşturma başlamaması veya soruşturma veya kovuşturma başlayıp mağdur hakkında gözaltı, tutukluluk veya koruma tedbiri uygulanmaması halinde sanığın bir yıl ila dört yıl arası hapis cezası ile cezalandırılması öngörülmüştür. Bu durumda iftira suçunu işleyen iki kişi düşünüldüğünde TCK 267/1. maddesi kapsamında suçun yalın hali ile iftirada bulunan bir sanık asgari bir yıl hapis cezası ile cezalandırılırken, iftira ettiği başlangıçta anlaşılmayan ve mağdurun hapis cezasına mahkum olmasına sebebiyet veren sanık hakkında TCK 267/5. maddesi gereğince asgari 20 günden başlayan hapis cezası uygulaması söz konusu olabilecektir.

Yukarıda belirtilen gerekçelerle; TCK 267/1-2. maddeleri ile TCK 267/5. maddesi arasında yaptırım miktarları bakımından dengesizlik bulunduğu bu durumun aynı suçun basit hali ile nitelikli hallerini işleyenler arasında hakkaniyete aykırı ceza uygulamalarına sebebiyet verdiği ve yasa önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğu, suç ile ceza arasında bulunması gereken adil dengenin korunamadığı ve bu yönü TCK'nun 267/5, 267/6 maddelerinin Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 2, 10, 11, 38. maddelerine aykırı olup, adalet duygularını zedeleyen bu düzenlemelerin demokratik hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu kanaati ile 6216 sayılı Yasa'nın 40. maddesine göre Yüksek Anayasa Mahkemesine iptal/itiraz yoluna başvurusunda bulunması yoluna gidilmesi gerektiği hasıl olmuştur."