

“... ”

İptali İstenilen Kanun Hükümünün Anayasa’ya Aykırılığının Değerlendirilmesi :

1982 Anayasası’nın “Cumhuriyetin Nitelikleri” başlıklı 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti’nin bir hukuk devleti olduğu kurala bağlanmıştır.

Anayasa’nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

1982 Anayasası’nın 5. maddesinde; “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” hükmü,

49. maddesinde: “Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.” hükmü yer almış, 70. maddesinde ise: “Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. “Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez.” hükmüne yer verilmiştir.

İlgili İnsan Hakları Evrensel Beyannameesi Maddeleri:

İnsan Hakları Evrensel Beyannameesi’nin 21. maddesinde; “(1) Her şahıs, doğrudan doğruya veya serbestçe seçilmiş temsilciler vasıtasıyla, memleketin kamu işleri yönetimine katılmak hakkını haizdir. (2) Her şahıs memleketin kamu hizmetlerine eşitlikle girme hakkını haizdir. (3) Halkın iradesi kamu otoritesinin esasıdır; bu irade, gizli şekilde veya serbestliği sağlayacak muadil bir usul ile cereyan edecek, genel ve eşit oy verme yoluyla yapılacak olan devri ve dürüst seçimlerle ifade edilir.” düzenlemesine, 23/1. maddesinde; ‘Herkesin çalışma, işini serbestçe seçme, adaletli ve elverişli koşullarda çalışma ve işsizliğe karşı korunma hakkı vardır.’ düzenlemesine yer verilmiştir.

Yukarıda yazılı Anayasa hükümleri uyarınca; her alanda mutlak adaleti tesis etmeye çalışan ve insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli ortamı sağlayan hukuk devletinde; bir kamu görevine girebilmek için özel ve genel bir takım şartların belirlenebileceği; ancak, belirlenen şartların insan haklarına uygun, hukuken kabul edilebilir, gerekli ve ölçülü, her vatandaşa eşit başvuru imkanı sunan ve liyakat ilkelerine uygun olması gerekmektedir.

Somut olayda, davacı ... hakkında Kilis 2. Asliye Ceza Mahkemesi’nin 7/2/2013 günlü ve E:2012/257 K:2013/95 sayılı kararı ile; taksirle ölüme neden olma suçundan 2 yıl 6 ay hapis cezası verildiğinin tespit edilmesi nedeniyle 772 sayılı Kanunun 6. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan “6 aydan fazla hapis cezasından hükümlü bulunmamak” şartını taşımadığı

sonucuna varılarak davacının çarşı ve mahalle bekçisi olamayacağına ilişkin kararının iptali istenilmektedir.

09.07.1965 tarihinde kabul edilen 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/5. maddesinin kabul edildiği tarihteki halinde; "Ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile zimmet, ihtilas, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflâs gibi yüz kızartıcı bir fiilden dolayı hapis cezasından hükümlü bulunmamak." Devlet memurluğuna alınmak için genel şartlar arasında sayılmıştır. Anılan Kanun maddesi, 10.01.1991 tarihinde kabul edilen 3697 sayılı Yasa ile; "Taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere, ağır hapis veyahut 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak." şeklinde, 08.02.2008 tarihinde kabul edilen 5728 sayılı Yasa ile de; "Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak." şeklinde değiştirilmiş, anılan değişikliğe ilişkin kanun maddesinin gerekçesinde; "Devlet memurluğuna alınacaklarda aranacak mahkûmiyet koşulu Türk Ceza Kanunu hükümleri dikkate alınarak yeniden belirlenmiştir. Düzenlemede, Türk Ceza Kanununun suç karşılığı uygulanan yaptırım sistemi, mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılmasına ilişkin güvenlik tedbirleri, suç karşılığı uygulanan cezalarda özellikle mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan aslî ceza - fer'i ceza ayırımına yeni Türk Ceza Kanununda yer verilmemesi, Türk Ceza Kanununun özel hükümler kitabında yer alan bazı suçlara karşı uygulanan yaptırımların alt ve üst sınırları, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 104, 105, 106, 107 ve 108 inci maddesi hükümleri ile 5352 sayılı Adli Sicil Kanununun ilgili hükümleri dikkate alınmıştır." hususlarına yer verilmiştir.

Yukarıda anılan 657 sayılı Kanunun 48/5. maddesinin yürürlüğe girdiği tarihteki halinde "Ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis cezasından hükümlü bulunmamak" şartına yer verildiği, hapis cezası verilmesine ilişkin suçun kasten ya da taksirle işlenip işlenmediği noktasında herhangi bir ayırma yer verilmediği; ancak, 1991 yılında yapılan değişiklik ile taksirle işlenen suçların istisna olarak düzenlendiği, yine yeni Türk Ceza Kanunu hükümleri dikkate alınarak 2008 yılında yapılan değişiklik ile de; yalnızca kasten isten işlenen suçlar nedeniyle ve en az bir yıl hapis cezasına çarptırılanların Devlet memuru olamayacağı düzenlenmiştir.

Bu itibarla, mülga 765 sayılı Türk Ceza Kanunun yürürlükte olduğu dönemde anılan kanun hükümlerine göre oluşturulan ve 22/7/1966 tarihli ve 12355 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde; "Ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis" ibaresi yer almakla birlikte, zaman içerisinde değişen mevzuat hükümlerine uygun değişiklikler yapılmadığı, bir başka deyişle yukarıda yer verilen 657 sayılı Kanunun 48/5. maddesinde yeni Türk Ceza Kanunu hükümleri dikkate alınarak yapılan değişikliklerin takip edilmediği, suçun kasıtlı veya taksirle işlenip işlenmediğine bakılmaması, taksirle işlediği suçtan ötürü 6 aydan fazla hapis cezası alan kişinin çarşı ve mahalle bekçisi olamayacağına ilişkin ölçülülük ve hukuki güvenlik

Esas Sayısı : 2020/14

Karar Sayısı : 2020/58

ilkeleriyle bağdaşmayacağı, farklı durumlarda olan kişilere farklı hukukun uygulanması(eşitlik) ilkesine uygun olmadığı, işsizlerin korunması ve insanların maddi manevi varlığının gelişmesinin önünde engel olacağı sonucuna varıldığından iş bu davaya konu işlemin dayanağı olan 772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan; "Ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis" ibaresinin Anayasa'nın 2., 5., 49. ve 70. maddelerine aykırı olduğu değerlendirilmektedir.

Açıklanan nedenlerle; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak bir kanun hükmünü Anayasa'ya aykırı görürse ilgili kanun hükmünün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurabileceğini düzenleyen 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesinin birinci fıkrası gereğince, 772 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinde yer alan "Ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis" ibaresi yönünden Anayasa'nın 2., 5., 49. ve 70. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle bu kuralın iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına; iptali istenen kuralın Anayasa'nın hangi maddelerine aykırı olduğunu açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslının, başvuru kararına ilişkin tutanağın onaylı örneğinin, dava dilekçesi ile dosyanın ilgili bölümlerinin onaylı örneklerinin dizi listesine bağlanarak ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI'NA GÖNDERİLMESİNE, iş bu karar ile anılan belgelerin Anayasa Mahkemesi'ne ulaşmasından itibaren beş (5) ay süre ile karar verilinceye kadar davanın bekletilmesine, beş ay içerisinde karar verilmez ise davanın mevcut mevzuata göre sonuçlandırılmasına, 19/12/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."