**"...**

**II- İTİRAZIN GEREKÇESİ**

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"*2709 sayılı 1982 Anayasasının 10. maddesinde;*

*"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.*

*(Ek fıkra: 07/05/2004 - 5170 S.K./1.mad) Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 07/05/2010-5982 S.K./1. md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.*

*(Ek fıkra: 07/05/2010-5982 S.K./l. md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.*

*Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.*

*Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) (İptal ibare: Anayasa Mah.nin 05/06/2008 tarihli ve E. 2008/16, K. 2008/116 sayılı Kararı ile.)  kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.*

*şeklinde hüküm yer almaktadır.*

*2709 sayılı 1982 Anayasasının mülkiyet hakkı başlıklı 35. maddesinde ise*

*"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir." şeklinde hüküm yer almaktadır.*

*2709 sayılı 1982 Anayasasının suç ve cezaların şahsiliği başlıklı 38. maddesinde ise*

*Madde 38- Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.*

*şeklinde hüküm yer almaktadır.*

*5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 154. maddesinin 1. fıkrasında;*

*"Bir hakka dayanmaksızın kamuya veya özel kişilere ait taşınmaz mal veya eklentilerini malikmiş gibi tamamen veya kısmen işgal eden veya sınırlarını değiştiren veya bozan veya hak sahibinin bunlardan kısmen de olsa yararlanmasına engel olan kimseye, altı aydan üç yıla kadar hapis ve bin güne kadar adli para cezası verilir." şeklinde hüküm yer almakta idi.*

*3091 sayılı Taşınmaz Mal Zilyetliğine Yapılan Tecavüzlerin Önlenmesi Hakkında Kanunun 15. maddesinde;*

*Mahkeme kararıyla kendisine teslim edilmeksizin aynı taşınmaz mala ikinci defa yapılan tecavüz veya müdahale, ister tecavüz veya müdahalesi önceden önlenen kimse tarafından, isterse başkaları tarafından birinci mütecaviz yararına ilk defa yapılmış olsun, fiil daha ağır bir cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde, bu suçu işleyenler hakkında;*

*a) Taşınmaz mal, kamu kurum veya kuruluşlarına ait bulunuyorsa veya Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz veya umumun menfaatine ait yerlerden ise altı aydan iki yıla kadar; şayet taşınmaz mal diğer tüzelkişilere veya gerçek kişilere ait ise üç aydan bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*

*b) Tecavüz veya müdahale silahlı bir kişi veya silahsız olsalar dahi birden fazla kişiler tarafından yapıldığı takdirde (a) bendindeki cezalar bir kat artırılarak hükmolunur.*

*c) Tecavüz veya müdahale taşınmaz malı aralarında paylaşmak veya ortaklaşa kullanmak amacıyla iki veya daha çok kişinin birleşmesiyle işlenirse (b) bendi ile artırılan ceza ayrıca üçte bir oranında artırılır. Bu amaçla birleşen kişilerden en az birisinin silahlı olması halinde ise (b) bendi ile artırılan ceza ayrıca yarı oranında artırılarak hükmolunur.*

*5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 154. maddesinin 1. fıkrasında 25/02/2009 tarih ve 5841 sayılı Kanunun 1. maddesi ile yapılan değişiklik ile,*

*"Bir hakka dayanmaksızın başkasına ait taşınmaz mal veya eklentilerini malikmiş gibi tamamen veya kısmen işgal eden veya sınırlarını değiştiren veya bozan veya hak sahibinin bunlardan kısmen de olsa yararlanmasına engel olan kimseye, suçtan zarar görenin şikâyeti üzerine altı aydan üç yıla kadar hapis ve bin güne kadar adlî para cezası verilir." şeklinde değiştirilerek kamuya ait taşınmazlara yapılan tecavüzler suç olmaktan çıkarılmıştır.*

*Bu değişiklikten sonra da Yargıtay 8. Ceza Dairesinin yerleşik uygulamaları ile bu durum bir çok mütecavizin eylemi cezasız bırakılmıştır.*

*Yargıtay 8. Ceza Dairesi daha sonraki tarihlerde verdiği kararlar ile uygulama alanını daraltarak; artık belediye sınırları içinde yer alan taşınmazlara TCK'nın 154. maddesinin uygulama olanağının bulunmadığı ancak şartlarının varlığı halinde 3091 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanabileceği yönünde kararlar vermeye başlamıştır.*

*12.11.2012 kabul tarihli ve 06.12.2012 tarihinde Resmi Gazetenin 28489 sayısında yayımlanan 6360 sayılı On Üç İlde Büyükşehir Belediyesi ve Yirmi Altı İlçe Kurulması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile Büyükşehir Belediyesi kurulan veya var olan illerin merkez ve ilçelerine bağlı olan köylerin tüzel kişiliği kaldırılarak mahalleye dönüştürülmüş ve kapsam bir hayli genişlemiştir.*

*Ancak, üzüntüyle belirtmek gerekir ki; bu maddenin uygulandığı yerlerde ikamet eden vatandaş Anayasaya göre aynı hak ve yükümlülüklere ve bu bağlamda kanun önünde eşit olması gerekir iken yapılan kanun değişiklikleri ve farklı uygulamalar ile büyük bir ayrıştırma ve haksızlığa maruz kalmaktadır.*

*Zira 3091 sayılı Kanunun 15. maddesinin uygulandığı yerlerde bu kanun maddesinin uygulanması ve bu bağlamda bu maddeyi ihlal eden kişinin men kararından sonra ikinci kez aynı eylemi yapması tabiri diğerle aynı suçu bir kez daha işlemesi şartı var iken 154. maddenin ihlali için 1 kez bu eylemin gerçekleştirilmesi yeterli görülmektedir. Bir çok vatandaşımız bu yüzden sırf kanunu bilmemesi, uyarılmaması ve çoğu kez bu şekilde el atmanın suç olduğunu bilmeden bu nedenle sabıkalı duruma gelmektedir. Ve de biz kanun uygulayıcıları tarafından "kanunu bilmemek mazeret sayılmaz" kılıfına sığınılarak verilen cezalar nedeniyle mağdur duruma düşürülmektedirler.*

*Evrensel hukuk kuralları gereği suç ve cezaların orantılı ve eşit olması aynı zamanda ülkenin tamamında yeknesak olarak uygulanması gerekir.*

*Velhasıl; aynı kanunun maddesi farklı yerlerdeki vatandaşlara farklı uygulanmakta ve kişiler arasındaki eşitsizliğe yol açmakta ve dahası bu durum büyük şehirlerde ikamet eden veya iş yapan büyük sermaye sahipleri tarafından da kötüye kullanılarak rant kapısı açılmasına yol açmaktadır. Kanunların aynı ülke vatandaşına eşit olarak aynı uygulanması gerekmekte iken buna aykırı davranılmasına yol açan suç ve cezaların orantılılığı ile Hukuk Devleti ilkesine aykırı olduğu kanaatine varılan 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 154. maddesinin iptali gerekir.*

*Yukarıda anılan nedenlerle 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 154. maddesinin Anayasa'nın 2. maddesindeki Hukuk Devleti, 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesi (eşit suça eşit ceza ilkesine aykırılık) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesindeki adil yargılama hakkına aykırı olduğu kanaati ile Anayasanın 152. maddesi gereği Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur. Gereğinin yapılarak 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 154. maddesinin iptaline karar verilmesi Anayasanın 152. maddesi gereği arz olunur.*""