

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1980/72

Karar Sayısı:1981/12

Karar Günü:3/2/1981 .

Resmi Gazete tarih/sayı:13.5.1981/17339

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Çaycuma Sulh Ceza Mahkemesi.

İTİRAZIN KONUSU : Türk Ceza Yasası'nın 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasayla değişik 536. maddesinin üçüncü ve altıncı fıkralarının Anayasa'nın 12. maddesine aykırı olduğu öne sürülerek iptallerine karar verilmesi isteminden ibarettir.

I - OLAY :

Selüloz-İş Sendikası Çaycuma Şubesi Başkanı ve Sekreteri olan sanıklar, üzerinde (Baskı Yasalarına Hayır-Çaycuma Selüloz- İş Sendikası) yazısı ve ayrıca zincire vurulmuş iki okl resmi bulunan bir pankartı, adı geçen Sendikanın Çaycuma Şubesi binasının balkonuna herkesce görülebilecek biçimde asmış olduklarından, haklarında, Türk Ceza Yasasının değişik 536/1., 3. Ve 6. Maddesi uyarınca kamu davası açılmıştır.

Sanıklar vekili, sözü geçen maddenin tümüyle anayasaya aykırı olduğunu öne sürmüş, bu itirazı ciddi bulan Mahkeme, maddenin üçüncü ve altıncı fıkralarının Anayasanın 12. Maddesine aykırı olduğu kanısına vararak iptalleri için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar vermiştir.

III - METİNLER :

1 - Türk Ceza Yasası'nın 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik, itiraz konusu kuralları da içeren, 536. maddesi şöyledir :

" Madde 536 - Her kim, belediyeler, köy ihtiyar kurulları veya yasalarla yetkili kılınmış diğer makamlarca önceden ayrılmış ya da oturlan yerler dışında, o yerin en büyük mülkiye amirine yapılacak bir başvuru üzerine ayrılan yerlere, izin almaksızın veya verilen izne aykırı biçimde, basılı olan veya olmayan, elle yapılmış veya yazılmış her türlü resim, yazı ve işaretler veya bunları içeren kâğıt, pano, pankart, bant ya da benzerlerini asar veya yapıştırırsa veya izne dayalı olsa bile bu yerleri boyar veya bu yerlere yazı yazar, resim ya da işaret yaparsa, eylem başka bir suç oluştursa bile ayrıca altı aydan bir yıla kadar hafif hapis ve bin liradan aşağı olmamak üzere hafif para cezasına çarptırılır.

Bu eylemler yukarıdaki fıkra dışında kalan yerlerde veya kamuya ayrılmış veya kamuya açık veya herkes tarafından görülebilecek yerlerde veya her türlü taşıt araçları veya kamu hizmetlerine ait iletişim araçları veya kamu hizmetine ayrılmış veya özel kişi ve kuruluşlara ait işaret veya levhalar üzerinde işlenirse, eylem başka bir suçu oluştursa bile ayrıca bir yıldan iki yıla kadar hafif hapis ve ikibin liradan az olmamak üzere hafif para cezasına çarptırılır.

Yukarıdaki fıkralarda gösterilen eylemlerin derneklerin veya benzeri kuruluşların mensupları tarafından veya onların iştirakiyle yapıldığı sabit olduğu takdirde suçu işleyen veya suça bu suretle katılan dernek ve kuruluş mensuplarına sözü edilen fıkralardaki cezalar iki katı olarak hükmedilir. Şu kadar ki hafif hapis cezası iki yılı aşamaz.

Esas Sayısı:1980/72
Karar Sayısı:1981/12

Yukarıdaki fıkralardaki eylemleri küçüklere veya ceza ehliyeti olmayan kişilere işletenlere yukarıdaki fıkralar uyarınca verilecek cezalar yarısı kadar artırılır.

Yukarıdaki fıkralardaki eylemler, siyasal veya ideolojik olmayan amaçlarla işlenir ve içeriği bakımından bir suç oluşturmazsa yukarıdaki fıkralarda yazılı cezalar onda birine kadar indirilebilir.

Birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkralardaki suçlardan dolayı hükmolunacak cezalar ertelenemez ve bunların yerime 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanunun 4 üncü maddesinde belirtilen ceza ve tedbirler uygulanamaz.

Bu maddede suç sayılan eylemlerin işlenmesinden dolayı sebebiyet verilen zararların tazminine ayrıca hükmolunur.

Görenek ve geleneklere göre asılacak kâğıt, pano, pankart, bant ya da benzerleri bu madde hükümleri dışındadır.

298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Kanun hükümleri saklıdır."

2 - 13.7.1965 günlü, 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun ilgili 4. ve 6. maddeleri de şöyledir :

" Madde 4 - Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar, suçlunun kişiliğine, sair hallerine ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre mahkemece,

1 - Kabahatlerde beher gün karşılığı 50 ilâ 100 lira hafif, cürümlerde 100 ilâ 200 lira hesabıyla ağır para cezasına,

2 - Aynen iade veya tazmine,

3 - Altı ayı geçmemek üzere bir eğitim veya ıslâh kurumuna devam etmeye,

4 - Bir yılı geçmemek kaydıyla muayyen bir yere gitmekten, bazı faaliyetleri veya meslek ve sanatı icradan men'e,

5 - Her nev'i ehliyet ve ruhsatnamenin bir aydan bir yıla kadar muvakkaten geri alınmasına,

Çevrilebilir.

Suç tarihinden önce, para cezasına veya tedbire çevrilmiş olsa dahi, hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilmemiş olanlar hakkında hükmolunan otuz güne kadar (otuz gün dahil) hürriyeti bağlayıcı cezalarla, suç tarihinde 18 yaşını ikmal etmemiş olanların mahkûm edildikleri kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar yukarıki bendlerde yazılı ceza veya tedbirlerden birine çevrilir.

Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hürriyeti bağlayıcı ceza uzun süreli de olsa fail hakkında bu maddenin ilk fıkrasının (1) numaralı bendi hükmü uygulanabilir.

Uygulamada asıl ceza, bu madde hükümlerine göre para cezasına veya tedbire çevrilen hürriyeti bağlayıcı cezadır.

Esas Sayısı:1980/72
Karar Sayısı:1981/12

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezaları, birinci fıkranın 2, 3, 4 ve 5 numaralı bentlerinde yazılı tedbirlerden birine çevrilmiş olanlardan tedbir hükümlerini Cumhuriyet Savcılığınca yapılan tebligata rağmen 30 gün içerisinde yerine getirmeyenler veya hükmün gereklerine aykırı hareket edenlerin tedbire çevrilmiş olan kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezalarının, tedbir hükümlerine muhalefetlerinin derecesine göre kısmen veya tamamen infazına veya infaz olunmamasına hükmü veren mahkemece karar verilir.

Tedbire ilişkin hükümlere muhalefet, haklarında ikinci fıkra hükmü uygulanmış olanlar tarafından vukubulduktaki; tedbir hükmü veren mahkemece birinci fıkrada yazılı esaslar dairesinde para cezasına çevrilir.

Kısa süreli hürriyeti bağlayıcı cezadan çevrilen para cezasını, hükümde taksit öngörülmüş ise taksit süreleri, aksi halde 5 inci maddenin 8 inci fıkrasında yazılı süreler içerisinde ödemeyenlerin işbu cezaları mahkemece, hükümde bir günlük hürriyeti bağlayıcı ceza ne miktar para cezasına karşılık tutulmuş ise aynı miktar üzerinden hürriyeti bağlayıcı cezaya çevrilir.

Tedbir hükümlerinin yerine getirilmesi hükümlünün ihtiyarında olmayan sebepler yüzünden imkânsız hale gelmişse hükmü veren mahkemece bu tedbir yerine başka bir tedbire hükmolunur.

Bu madde hükümleri, sırf askerî suçlar ile askeri disiplin suçları ve birinci fıkranın 3 ve 4 numaralı bendi hükümleri de subaylar, askerî memurlar ve astsubaylar hakkında uygulanmaz."

" Madde 6 - Adliye mahkemelerinde para cezasından başka bir ceza ile mahkûm olmayan kimse, işlediği suçtan dolayı ağır veya hafif para veya 6 aya kadar ağır hapis veya bir yıla kadar hapis veya hafif hapis cezalarından biri ile mahkûm olur ve geçmişteki haliyle ahlâkî temayüllerine göre cezasının ertelenmesi, ileride cürüm işlemekten çekinmesine sebep olacağı hakkında mahkemece kanaat edinilirse bu cezanın ertelenmesine hükmolunabilir. Bu halde erteleme sebebi hükümde yazılır.

Fiilin işlendiği zamanda 15 yaşını bitirmemiş küçüklerin mahkûm oldukları ağır hapis cezası iki seneden, hapis ve hafif hapis cezası üç seneden; 15 yaşını doldurmuş olup da 18 yaşını ikmal etmemiş olanlar ile 70 yaşına varmış ihtiyarların mahkûm oldukları ağır hapis cezası bir seneden, hapis veya hafif hapis cezası iki seneden fazla olmadığı hallerde de yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanabilir.

Bazı suçlara ilişkin cezalar ile askerî suçlar ve disiplin suçlarına ilişkin cezaların ertelenemeyeceğine dair özel kanun hükümleri saklıdır."

3 - Dayanılan Anayasa kuralları:

" Madde 12 - Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

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

IV - İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca Şevket Müftügil, Ahmet H. Boyacıoğlu, Rüştü Aral, Ahmet Salih Çebi, Muammer Yazar, Adil Esmer, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu, Kenan Terzioğlu, Orhan Onar, Necdet Darıcıoğlu, İhsan N. Tanyıldız, Bülent Olçay ve Yekta Güngör Özden'in katılmalarıyla 3/6/1980 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında sınırlama konusu üzerinde durulmuştur:

Sanıklar vekili, Türk Ceza Yasasının değişik 536. Maddesinin tümüyle Anayasaya aykırı olduğunu öne sürmüş ve maddenin yine tümünden iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasını istemiş bulunmaktadır. Oysa, Anayasanın değişik 151. Ve 22.4.1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 27. Maddelerine göre, mahkemeler, ancak bakmakta oldukları davada uygulanacak yasa kurallarının Anayasaya aykırı olduğu itirazında bulunabilirler. Nitekim, itirazcı mahkeme de, başvuru kararında önce, davada uygulanacak kuralları, sözü geçen maddenin "1-3 ve 6 ncı fıkraları olarak saptanmakta ve daha sonra da bunlardan yalnızca üçüncü ve altıncı fıkraların Anayasaya aykırı olduğunu belirtmektedir.

Bu durum karşısında itirazın, anılan iki fıkraya yönelik kabul edilmelidir.

Öte yandan, itiraz konusu altıncı fıkraya ilişkin itirazın da, yukarıda belirtilen duruma bağlı olarak, fıkroda geçen "üçüncü" sözcüğü ile sınırlandırılması gerekmektedir. Nihak O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

Bu nedenlerle sonuçta, "dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, bu incelemenin Türk Ceza Yasasının 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. Maddesinin üçüncü fıkra üzerinde ve ayrıca aynı maddenin altıncı fıkrasının "üçüncü" sözcüğü ile sınırlandırılması yoluyla yapılmasına, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun sınırlamaya yer olmadığı yolundaki karşıoyuyla ve oyçokluğuyla" karar verilmiştir.

V - ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, mahkemenin gerekçeli kararı ve ekleri, itiraz konusu yasa hükümleri ile Anayasa'ya aykırılık savına dayanak tutulan Anayasa kuralı; bunlarla ilgili yasama belgeleri ve öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü :

A - Türk Ceza Yasasının 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. Maddesinin itiraz konusu üçüncü fıkrası yönünden yapılan inceleme:

1- İşin esasına ilişkin incelemenin başında, kimi üyelerce, sözü geçen üçüncü fıkranın, 10/1/1981 günlü, 17216 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren 7/1/1981 günlü, 2370 sayılı Yasayla değiştirildiği ve bu nedenle Anayasa Mahkemesi' nin bu işteki yetkisi de sona erdiği öne sürülmüş olduğundan, konunun önce bu açıdan incelenmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesinin benzer nitelikteki başka bir itiraz dolayısıyla verdiği 3.2.1981 günlü, Esas: 1980/45, Karar:1981/11 sayılı kararında ayrıntılı biçimde belirtildiği üzere; 27.10.1980 günlü, 2324 sayılı "Anayasa Düzeni Hakkında Kanun"un 3. Maddesiyle, yalnızca, "Milli Güvenlik Konseyince kabul edilerek yayımlanan bildiri ve karar hükümleri ile yayımlanan ve yayımlanacak olan kanunların Anayasaya aykırılığı iddiası ileri " sürülemeyeceğinden, eski bir yasaya karşı yapılmış başvuruda, bakılmakta olan dava dolayısıyla o yasanın uygulanması sözkonusu olduğu sürece Anayasa Mahkemesinin o hüküm üzerindeki denetim yetkisinin de süreceği kabul edilmelidir. Muammer Yazar, Ahmet Zeyneloğlu, Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu ve Kenan Terzioğlu bu görüşe katılmamışlardır.

2 - İncelemenin bu aşamasında ise yerel mahkemenin elindeki ceza davasında Türk Ceza Yasası'nın 2248 sayılı Yasayla değişik 536. maddenin üçüncü fıkrasının mı, yoksa 7/1/1981 günlü, 2370 sayılı Yasanın 17. maddesiyle değiştirilen üçüncü fıkranın mı uygulanması gerektiği konusu üzerinde durulmuştur.

Anayasa Mahkemesinin yukarıda sözü edilen kararında yine ayrıntılı biçimde belirtildiği üzere, her iki metnin karşılaştırılması sonunda, ceza miktarında bir değişiklik yapılmamış

Esas Sayısı:1980/72
Karar Sayısı:1981/12

olmakla birlikte, yeni metnin sanık aleyhine yeni ögeler taşıdığı anlaşılmış bulunduğundan bakılmakta olan davada 2248 sayılı Yasayla değiştirilen üçüncü fıkranın uygulanması ve Anayasaya uygunluk denetiminin de bu hüküm üzerinde sürdürülmesi gerekmektedir.

Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu ve Kenan Terzioğlu bu görüşe katılmamışlardır.

3- Yapılan inceleme sonunda, Türk Ceza Yasasının 2248 sayılı Yasayla değişik 536. Maddesinin itiraz konusu üçüncü fıkrası, Anayasaya aykırı bulunmadığından, buna yönelik itirazın reddine karar verilmesi bulunmuş ve bu sonuca ilişkin nedenler de, Anayasa Mahkemesinin sözü edilegelen kararında ayrıntılı biçimde açıklanmış olduğundan bunların burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Aynı nedenlerle bu fıkra hükmüne yöneltilen itirazın da reddine karar verilmelidir.

Anayasaya aykırılık itirazının reddi görüşüne Nihat O. Akçakayalıoğlu, Yılmaz Aliefendioğlu ve Yekta Güngör Özden katılmamışlardır.

B - Türk Ceza Yasası'nın 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. Maddesinin altıncı fıkrası kuralının, fıkroda geçen "üçüncü" sözcüğü ile sınırlı olarak incelenmesi:

Anılan fıkra kuralı, belirtilen sınır içinde, daha önce aynı nitelikte ki bir başvuru nedeniyle Anayasa Mahkemesince incelenmiş ve Anayasaya aykırılık savı yerinde görülmeyle 4.12.1980 günlü, Esas: 1980/43 karar: 1980/64 sayılı kararlar itirazın reddine karar verilmiş bulunmaktadır. Sözü geçen kararda yer alan ve bu iş için de geçerliliğini koruyan gerekçelerin burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Aynı gerekçelerle bu hükme yöneltilen itirazın da reddine karar verilmelidir.

VI - SONUÇ :

1 - Türk Ceza Yasası'nın 12/6/1979 günlü, 2248 sayılı Yasayla değiştirilen 536. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6.11.1980 günlü ilk inceleme kararı ile sınırlandırılan aynı maddenin altıncı fıkrasının "üçüncü" sözcüğü üzerindeki işin esasının incelenmesi kararının, 10.1.1981 günlü, 17216 sayılı Resmî Gazete ile yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren " Türk Ceza Kanunu'nun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına, Bazı Maddelerine Yeni Fıkralar Eklenmesine Dair" 7/1/1981 günlü, 2370 sayılı Yasayla değiştirilmiş olmasından Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisinin etkilenmediğine ve elindeki işte denetimi sürdürmesi gerektiğinde Muammer Yazar, Ahmet Zeyneloğlu, Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu ve Kenan Terzioğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

2 - Anayasa'ya uygunluk denetiminin, görülmekte olan davada uygulanma durumunda bulunan 2248 sayılı Yasanın metinleri üzerinde yapılmasına Nahit Saçlıoğlu, Hüseyin Karamüstantikoğlu ve Kenan Terzioğlu'nun karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

3 - Söz konusu bu hükümlerin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Yılmaz Aliefendioğlu ve Yekta Güngör Özden'in karşıoylarıyla ve oyçokluğuyla,

3/2/1981 gününde karar verildi.

Başkan
Şevket Müftügil

Başkanvekili
Ahmet H. Boyacıoğlu

Üye
Ahmet Salih Çebi

Üye
Muammer Yazar

Üye
Ahmet Zeyneloğlu

Üye
Hakkı Müderrisoğlu

Üye
Nihat O. Akçakayalıoğlu

Üye
Nahit Saçlıoğlu

Üye
Hüseyin Karamüstantikoğlu

Üye
Kenan Terzioğlu

Üye
Orhan Onar

Üye
Necdet Darıcıoğlu

Üye
İhsan N. Tanyıldız

Üye
Yılmaz Efendioğlu

Üye
Yekta Güngör Özden

KARŞIOY YAZISI

Türk Ceza Yasası'nın 536. maddesinin iptali istenen hükümleri 7/1/1981 günlü, 2370 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikte yeniden yasama işlemine tabi tutulmuş, eski hükümler aynen kabul edilmekle beraber önce madde metninde bulunmayan eylemler bu sefer metne dahil edilmiştir. Eski hükümler Anayasaya aykırı olsa bile yeni metne aynen dahil edilerek kanun olma niteliği korunmuş olduğundan 27/10/1980 günlü, 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkındaki Kanunun 3. ve 6 ncı maddeleri gereğince Anayasaya aykırılığı ileri sürülemez, sürülse de Anayasa Mahkemesi'nce inceleme yapılamaz. Bu nedenle çoğunlukla verilen "Türk Ceza Yasasının 12.6.1979 günlü, 2248 sayılı Yasayla değiştirilen 536. Maddesinin üçüncü fıkrası ile... altıncı fıkrasının (üçüncü) sözcüğünün..... 2370 sayılı Yasa ile değiştirilmiş olmasından Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisinin etkilenmediğine" biçimindeki karara karşıyım.

Üye
Muammer Yazar

KARŞIOY YAZISI

Türk Ceza Kanunu'nun 536. maddesinin iptali istenen hükümleri 7/1/1981 günlü, 2370 sayılı Kanunla değiştirilmiştir.

Değişiklikte eski metin aynen muhafaza edilmiş ayrıca bazı kısımlarda ilave edilmiştir. Bu durumda 27/10/1980 günlü, 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkındaki Kanunun 3 ve 6 ncı maddeleri uyarınca, Anayasaya aykırılığı ileri sürülemez ve Anayasa Mahkemesi'nce incelemeye tabi tutulamaz bu nedenle " Anayasa Mahkemesi'nin denetim yetkisini etkilemediğine" biçimindeki karara karşıyım.

Üye
Ahmet
Zeyneloğlu

KARŞIOY YAZISI

A) Verilen cezanın " tecil edilemeyeceği" ve " 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanunun 4. maddesinde belirtilen ceza ve tedbirlerin uygulanamayacağı" yolundaki hükümler kapsamlarına aldıkları kurallar ile bir " bütünlük ve teklik" taşır ve bu nedenle de bölünemezler.

İlk inceleme evresinde oluşturulan " sınırlama" kararına bu nedenle karşıyım.

B) İptali istenen hükümde, eylemi yüze çıkan kişinin bir " dernek üyesi" oluşunun cezayı arttırıcı neden sayılması, dernek kurma ve kurulu derneklere üye olma hakkını tanıyan Anayasa'nın 29 maddesinin açık hükmü ile bunu destekleyen temel ilkelerine aykırı ve kararın esasında ayrılışının nedeni de budur.

SONUÇ : Çoğunluk kararına katılmayışım bundandır.

Üye
Nihat O.
Akçakayalıoğlu

KARŞIOY YAZISI

I - Türk Ceza Yasası'nın, 12/6/1979 günlü, 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesinin üçüncü fıkrası " Yukarıdaki fıkralarda gösterilen eylemlerin derneklerin veya benzeri kuruluşların mensupları tarafından veya onların iştirakiyle yapıldığı sabit olduğu takdirde suç işleyen veya suça bu suretle katılan dernek ve kuruluş mensuplarına sözü edilen fıkralardaki cezalar iki katı olarak hükmedilir. Şu kadar ki, hafif hapis cezası iki yılı aşamaz." hükmünü içermekte idi. Bu hüküm, Millî Güvenlik Konseyi'nce kabul edilip, 10/1/1981 günlü, 17216 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 7/1/1981 günlü, 2370 sayılı Yasa ile şu biçimde

değiştirilmiştir: " Yukarıdaki fıkralarda gösterilen eylemler derneklerin veya benzeri kuruluşların veya kanun dışı vücuda getirilen veya kanuna aykırı faaliyetleri sebebiyle kapatılan dernek veya diğer kuruluşların mensupları tarafından veya onların iştirakiyle veya mensup olmasalar bile bu kuruluşların adına veya adları kullanılarak yapıldığı takdirde sözü edilen fıkralardaki cezalar iki katı olarak hükmedilir. Şu kadar ki hafif hapis cezası iki yılı aşamaz."

Yapılan bu değişiklikle 536. maddenin üçüncü fıkrası, suç öğeleriyle sınır ve oranına dokunulmadan sadece yeni fıkranın içerisine alınmış; böylece, fıkra kapsamı biraz daha genişletilmiş olmaktadır.

İtirazcı mahkemenin başvurusu ve olay, kararın ilk bölümünde yer aldığı için burada yinelenmesine gerek görülmemiştir.

Değinen değişiklik, Anayasa Mahkemesi'nin işin esasının incelenmesine karar vermesinden sonra yapılmıştır. Bu evrede, konusu kalmayan itirazın incelenmesine yer olmadığına karar verilmelidir. Anayasa Mahkemesi, yasa değişikliklerinde, ilgili hükmün değişmiş olmasını gözönünde tutarak bu yöntemi benimsemiştir. (Anayasa Mahkemesi Kararı: 27/11/1979 günlü, 1978/74 -1979/43 sayılı, Resmî Gazete : 21/2/1980, Sayı: 16907).

Burada, hatıra şu soru gelebilir: Hukuk ve ceza işlerinde aynı yöntem uygulanabilir mi'

Hukuk ve ceza hükümlerinin farklılığından, doğuracağı sonuçların aynı olmadığından söz edilebilir. Ancak, konumuz bakımından böyle bir ayırım gerekmez. Çünkü, Türk Ceza Yasası'nın 2. maddesi ceza hükümlerinin bir yasanın yürürlüğe girmesinden önce ve sonra işlenen suçlara nasıl uygulanacağı hususunda temel ilkeyi koymuştur. Uygulama biçiminin denetimi de üst mahkeme olan Yargıtay'a aittir. Demek oluyor ki, burada hukuk ve ceza ile ilgili yasa hükümlerinin Anayasaya uygunluk denetiminde bir ayırım söz konusu olamaz.

Anayasanın 151., 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Yasanın 27. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvuran mahkemenin elinde bakmakla görevli olduğu bir davanın bulunması, iptali istenilen hükmün o davada uygulanacak hüküm olması gerekir. 536. maddenin değişik üçüncü fıkrası, itirazcı mahkemenin davaya bakma yetkisini (görevini) ortadan kaldırmadığı için uygulanacak hüküm olduğu açıktır. Bu bakımdan bir görev sorunu da bulunmamaktadır.

II - Birinci bölümde belirtilen husustan başka gözönünde tutulması zorunlu şu konu üzerinde de durulmalıdır :

Millî Güvenlik Konseyi'nin kabul ettiği 27/10/1980 günlü, 2324 sayılı " Anayasa Düzeni Hakkında Kanun" un 3. maddesinde " Millî Güvenlik Konseyi'nce kabul edilerek yayımlanan bildiri ve karar hükümleri ile yayımlanan ve yayımlanacak olan kanunların Anayasaya aykırılığı iddiası ileri sürülemez." hükmü yer almıştır. Ayrıca, aynı Yasanın 6. maddesinde de " Millî Güvenlik Konseyi'nin bildiri ve kararlarında yer alan ve alacak olan hükümlerle Konseyce kabul edilerek yayımlanan ve yayımlanacak olan kanunların 9 Temmuz 1961 tarihli ve 334 sayılı Anayasa hükümlerine uymayanları Anayasa değişikliği olarak ve yürürlükteki kanunlara uymayanları da kanun değişikliği olarak yayımlandıkları tarihte ve metinlerinde gösterilen tarihlerde yürürlüğe girer." denilmiştir.

Türk Ceza Yasası'nın 536. maddesinin üçüncü fıkrasının, Millî Güvenlik Konseyi'nce kabul edilip yürürlüğe girmiş bulunan 2370 sayılı " Kanun" la değişmesi ve eski üçüncü fıkranın yeni metin kapsamına alınması karşısında, artık Anayasaya uygunluk denetiminin yapılmasına olanak bulunmamaktadır. Bu nedenle de Anayasaya aykırılık savının incelenmesi gerekmez.

Yukarıda açıklanan nedenlerle çoğunluğun, eski hükmü Anayasaya uygunluk denetimine tabi tutulmasına ilişkin görüşüne karşıyız.

Üye	Üye	Üye
Nahit Saçlıoğlu	Hüseyin Karamüstantikoğlu	Kenan Terzioğlu

KARŞIOY YAZISI

Anayasaya aykırılığı ileri sürülerek itiraz konusu edilen Türk Ceza Yasası'nın 536. maddesi üçüncü fıkrasının Anayasal denetimi yapılırken önce fıkranın anlamına ve kapsamına bakmak gerekir. Söz konusu fıkradan, dernek veya benzeri kuruluş üyelerinin, dernekçe düzenlenen veya planlanan veya desteklenen örgütsel etkinlik içinde veya örgütsel etkinliğe bağlantılı olarak 536. maddeye göre suç oluşturan eylemleri nedeniyle verilecek cezalarını ağırlaştırdığı ve kapsamının bununla sınırlı olduğu sonucu çıkartılabilirse, bu durumun Anayasaya aykırı bir yönü olduğu düşünülemez. Çünkü, suç sayılan bir eylemin, bir örgüt içinde topluca veya bir örgütün yardımıyla işlenmesi etkinliğini ve topluma vereceği zararı artırır. Bu durumda verilecek cezanın daha ağır olması yerindedir. Ancak, fıkroda, maddede belirtilen " ...eylemlerin derneklerin veya benzeri kuruluşların mensupları tarafından veya onların iştirakiyle yapıldığı sabit olduğu takdirde..." denmekle, cezanın arttırılması için dernek üyesi olmak yeterli bir neden sayılmıştır. Fıkra, herhangi bir yoruma yer vermeyecek kadar açıktır. Bu fıkraya göre suçu işleyen veya suça katılan kişinin bir dernek üyesi olması ceza artırımını için yeterlidir. Bu durumda bir dernek üyesi (tamamen sosyal amaçlı dernek üyeleri dahil) maddede belirtilen suçu işlerse cezası başkaca bir koşul aranmadan sadece dernek üyesi olması nedeniyle bu fıkraya göre arttırılacaktır. Aynı anda, biri bir dernek üyesi olan, ötekinin bir dernekle ilgili bulunmayan iki kişiyle birbirleriyle ilgisi bulunmamakla beraber aynı nitelikteki iki eylem nedeniyle sanık bulunsalar, dernek üyesinin cezası ötekinin iki katı olabilecektir. Bu durumda, sonuç olarak, Anayasal ve yasal güvence altında bulunan bir derneğin " üyesi olmak" cezalandırılmaktadır. Dernekler arasında ayırım da yapılamaz. Kapatılmadıkları sürece tüm derneklerin Anayasal ve yasal güvence altında oldukları ve kural olarak tüzüklerinin de yasalara uygun bulunduğu kabul edilir. Yasa önünde A derneği üyesi olmakla, B derneği üyesi olmak arasında bir ayrılık bulunmaması gerekir. Dernek üyesi bir sanığın, T.C. Yasası'nın 536. maddesine göre suç oluşturan eyleminin, derneğin tüzüğünde belirtilen amaçları doğrultusunda olması durumunda da, dernek üyelerinin yasa dışı yöntemlere başvurmadan dernek amaçları doğrultusunda hareket etmelerinin doğal olması karşısında, salt bu nedenle cezanın arttırılması gerekmez. Bir dernek üyesinin dernekle, ilişkisi olmayan, Türk Ceza Yasası'nın 536. maddesi kapsamına giren bir suçu işlemesi halinde, bu suçla ilgisi bulunmayan başka bir dernek üyesini veya derneği cezalandırmak cezanın kişiselliği ilkesiyle ne denli uyuşmazsa, bir dernek üyesinin cezasının, salt dernek üyesi olması nedeniyle arttırılması da o denli hakkaniyete aykırı düşer ve bu durum Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesiyle bağdaşmaz.

Açıklanan nedenlerle Türk Ceza Yasası'nın 536. maddesinin üçüncü fıkrasının ve " üçüncü" sözcüğüyle sınırlı altıncı fıkrasının Anayasa'nın 12. maddesine aykırı olduğu ve iptali gerektiği oyu ile verilen karara karşıyım.

Üye
Yılmaz
Aliefendioğlu

KARŞIOY YAZISI

Türk Ceza Yasası'nın 2248 sayılı Yasa ile değişik 536. maddesinin üçüncü fıkrası, sözü edilen maddenin ilk iki fıkrasındaki eylemlerin yaptırımlarını belirlemektedir. Maddenin birinci ve ikinci fıkralarında eylemin işlendiği yerler, izin durumu ve izin vermeye yetkili kuruluşlar, suçun işlendiği araçlar ve işleme biçimleri gösterilmiş, üçüncü fıkroda ise suçu işleyenlere ilişkin özellik yer almıştır. Dördüncü fıkra, küçüklere ve ceza yeterliği olmayanları suça itenlere verilecek cezanın artırılmasını, beşinci fıkra " eylemler siyasal veya ideolojik olmayan amaçlarla işlenir ve içeriği bakımından başka bir suçu oluşturmazsa" yapılacak indirimi öngörmekte, altıncı fıkra ise ilk dört fıkraya göre verilecek cezaların ertelenmiyeceğini, ceza yerine 647 sayılı Yasa'da öngörülen önlemlerin uygulanamayacağını açıklamaktadır. Beşinci fıkra kapsamındaki suçlar için altıncı fıkranın uygulanması sözkonusu olmamaktadır. Daha açık bir anlatımla, beşinci fıkra kapsamına giren suçlar için erteleme yolu açıktır. Sekizinci fıkra ise " görenek ve geleneklere göre asılacak kâğıt, pano, pankart, bant ya da benzerlerini" 536. madde dışında saymıştır. Bunlar için 536. maddenin uygulanması olanaksızdır.

Bu durumlar karşısında, 536. maddenin birinci ve ikinci fıkraları kapsamına giren bir eylemin :

1. Derneklerin ya da,

2. Dernek benzeri kuruluşların üyeleri, bağlıları, ilgililerince ya da,

3. Bunların katılmasıyla (hiçbir kuruluşla ilgisi olmayan kimse - kimseler tarafından) yapıldığı saptandığında suçu işleyen kuruluşla ilgisi olmayan kimseye, dernek ya da benzeri kuruluşlarla bağıntısı olan suça katılana ve doğrudan suç işleyen dernek ya da benzeri kuruluşla bağıntılı kimseye verilecek ceza (hafif hapis, iki yılı aşmamak koşuluyla), birinci ve ikinci fıkralardaki cezaların iki katı olacaktır. Artırımı öngören bu üçüncü fıkra, dernek ya da benzeri kuruluşların ilgilileriyle böyle kimselerin suçuna katılan, ilgili olmayan kimselerin cezalarının ağırlaştırıldığını bildirmektedir. Buradaki ölçü " dernek ya da benzeri kuruluşun mensubu olmak" tır. Suçu işleyen dernek ya da benzeri kuruluş ilgilisiyle ceza iki kat olacak, suçu işleyen dernek ya da benzeri kuruluş ilgisinin suçuna katılanın cezası iki kat olacak, başkasının suçuna katılan dernek ya da ilgililerinin cezaları iki katı olacaktır. " Dernek" kavramı artırımının nedeni yapılmış gibi hukuk dışı bir görünüm ortadadır.

Türkiye'de bir dernek enflasyonu bulunduğu, son yıllarda dernek yoluyla ya da dernek adları kötüye kullanılarak hukuk dışı girişimlerde bulunulduğu görülmüş, duyulmuş, izlenilmiş ve saptanmıştır. Ancak, dinsel, siyasal alanda sömürü aracı yapılmış olmalarına karşın dernekleşmenin uygar yaşamın kanıtlarından birisi olduğu da kuşkusuzdur. Hukuksal düzenlemelerle kötülükler, kötüye kullanmalar, kötü gidişler önlenmeli, olumlu ve yapıcı yönde güçlenmeye katkıda bulunulmalıdır. Yaptırımları ağırlaştırmak ya da başka çözümler, özgürlüğe dokunmadan kötülükleri ortadan kaldırabilir. Anarşiyi ortadan kaldırmak, özgürlüğü temelde

kısıtlayıp sınırlamayı gerektirmez. Bu yol, anarşiyi kaldırmaktan çok özgürlüğü kaldırmaya yönelir. Yasa koyucunun amacının hukuka uygun biçimlerle geçerlik kazanması gerekir. Yasa koyucunun özgürsü Anayasa kurallarına aykırı düşmedikçe hukuksaldır. Aykırılık, Anayasa Mahkemesi'nin iptalini gerekli kılan bir olgudur. Fıkranın dernek kurma özgürlüğünü, dernekleri, derneklere üye olmayı yasaklar nitelikteki sertliği, hukukun uygun bulamayacağı, adaletin bir parçası sayılan hoşgörüyü yer vermeyen katılığı sergilemektedir. Derneklere bağlanan sorun doğrudur. Çözüm gereği de yerindedir. Sorunla çözüm arasındaki uygunluk hukuksallığı gösterir. Fıkroda bu uyum bulunmadığı gibi dernek ya da benzeri kuruluşlar ilgililerine yönelik haksız uygulamaya neden olarak bir ağırlık vardır. Tüzel kişiliği yasallığı bulunmayan kuruluşlarla tüzel kişiliği ve yasallığı bulunanlar bir tutulduğu gibi, fıkraya göre, herhangi bir yasal kuruluşun ilgilisi (mensubu) olmak ağırlaştırma nedeni yapılmıştır. Örneğin, bir hukuk kuruluşunun, bir yardım kuruluşunun, ulusal ya da yerel bir kuruluşun ilgilisi sekizinci fıkra dışındaki bir eylemiyle 536. madde kapsamında bir suç işlerse cezası kuruluşlarla ilgisi olmayan kişilere verilen cezaların iki katı olacak, eyleminde siyasal ya da ideolojik bir içerik yoksa beşinci fıkraya göre indirim yapılacaktır. Derneği amacı dışında çalıştıran, derneğin amacına aykırı davranışlar için daha ağır ceza öngörülebilir ama salt bir derneğin üyesi olmak belirli cezanın iki kat verilmesini gerektiremez. Böyle davranıldığında derneklerin kurulması, topluma yararlı, ulusal hizmetlere etkili olması önlenir. Derneğini sömürerek, derneğin araç gereçlerini kullanarak, dernek yöneticiliğini ya da üyeliğini etkileme nedeni yaparak suç işlenirse cezanın artırılması yerinde bulunabilir. Bunların hiçbirisi olmadan, yalnızca bir derneğe üye olmak hem suçlulukta hem de suça katılmakta ağırlaştırma nedeni olamaz. Yargıtay kararları konuyu biraz daha aydınlatan bir değer taşımaktaysa da Anayasa Mahkemesi'nin uygunluk denetimi için başlıca ölçü olamaz. Ya da bu düzeyde bir ölçü olamaz. Kanımca, yaptırımın ağırlığı ve kuralın hukuka aykırılığı karşısında Yargıtay yumuşatma yolunu kendine özgü bir yorumla, düşünce yöntemiyle bulmuştur. Yarın, bunun değişmeyeceği de kestirilemez. Öte yandan, anılan fıkranın yeniden, üstelik kapsamının daha genişletilmiş olarak benimsenmesi, Anayasa Mahkemesi'ne başvurma yolunun kapalı bulunması, eldeki 2248 sayılı Yasa ile değişik önceki durumu etkilemez. Bir başka mahkemenin bir kararı karşısında Yargıtay bu kez benim anladığım doğrultuda karar verebilir. Fıkra açık seçik ortadadır. Yorumu gerektirecek kapalılık, başka yoruma elverişli bir yapı yoktur.

Eylemin dernekle, derneğin amacıyla, dernek üyeliğiyle hiçbir ilgisi olmamasına karşın, eylemi yabanın bir dernek üyesi olmasının ağırlaştırıcı neden sayılmasının hukuk katında anlaşılır yönü yoktur. Bunun dernekleri sıkıdüzene bağlamakla da ilgisi yoktur. Yaptırımın ilgisi eylemle, eylemi yapanın kendine bağlı durumlarla olmasıdır. Başka ilişkilerinin ilgisi aranamaz. Bir meslek üyesinin, bir kuruluş üyesini (hekimlik, askerlik, öğretmenlik, polislik vs. gibi) sakıncalı eylemlerde cezaları ağırlaştırılabilir ama bir dernek üyesi olmak cezayı ağırlaştırma nedeni yapılamaz. Bu tutum, bir kentte oturmanın, bir bölgede yerleşmenin, bir öğrenim ya da uzmanlık eğitimi yapmanın suç sayılması gibi aykırılığı açık olan bir ağırlıktır. Fıkra, ilgililerle katılanları bir tutmakla da kendi içinde çelişkilidir.

Özetle açıkladığım nedenler karşısında çoğunluğun 536. maddenin üçüncü fıkrasına ilişkin görüşlerine katılmakta güçlük çektiğim ve yürürlükteki denetim konusu hükmü Anayasamızın 2., 12., 29., 46. 56. maddelerine aykırı bulduğum için karşıoy kullanıyorum.

Üye
Yekta Güngör
Özden

Esas Sayısı:1980/72
Karar Sayısı:1981/12