

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1999/24

Karar Sayısı : 1999/30

Karar Günü : 13.7.1999

R.G. Tarih-Sayı :05.07.2000-24100

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Buharkent Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 1.3.1926 günlü, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 6123 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle değiştirilen 442. maddesinin, Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Eşinden ayrı yaşayan sanığın bir süredir başkasıyla birlikte olduğunun saptanması üzerine, Türk Ceza Kanunu'nun 442. maddesi uyarınca cezalandırılması için açılan davada Cumhuriyet Savcısının Anayasa'ya aykırılık savını ciddi bulan Mahkeme, Yasa hükmünün iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A. İtiraz Konusu Yasa Kuralı

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun itiraz konusu değişik 442. maddesi şöyledir :

"Madde 442- Yukarıdaki maddelerde yazılı cürümlerin işlendiği sırada karı ve koca birbirinden nikâh baki olduğu halde hakimin hükmü ile ayrılmış veya biri diğerini terketmiş ise herbirinin cezası üç aydan bir seneye kadar hapistir."

B. İlgili Yasa Kuralları

Türk Ceza Kanunu'nun ilgili görülen maddeleri şunlardır :

1- "Madde 443- Geçen maddelerde yazılı olan cürümlerden dolayı takibat icrası karı kocadan biri tarafından şahsi dâva ikamesine bağlıdır. Bu keyfiyet, cürümde şerik olanlar içinde şarttır."

2- "Madde 444- Dâvadan vazgeçmek, hükümden sonra dahi makbuldür. Bu halde hükmün icrasından ve cezanın neticelerinden sarfınazar olunur. Karı kocadan birinin ölümü dâvayı iskat eder."

C- Dayanılan Anayasa Kuralı

Başvuru kararında dayanılan Anayasa kuralı şudur :

"MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

D- İlgili Anayasa Kuralları

İlgili görülen Anayasa kuralları şunlardır :

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

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

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır.

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.

Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.

Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsîdir.

Genel müsadere cezası verilemez.

İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir.

Vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye geri verilemez."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince; Ahmet Necdet SEZER, Güven DİNÇER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ'in katılımlarıyla 14.6.1999 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen ve ilgili görülen Yasa kuralları, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Zina suçuna, Türk Ceza Kanunu'nun "Adabı Umumiye ve Nizamı Aile Aleyhinde Cürümler" başlıklı sekizinci babının beşinci faslında yer verilmiştir. Evlilik birliğinin eşlere yüklediği cinsel sadakatin ihlali olan zina, evli bir kişinin eşinden başkasıyla cinsi ilişkide bulunmasıdır.

Anayasa Mahkemesi'nin 23.9.1996 günlü, Esas: 1996/15; Karar: 1996/34 sayılı kararıyla kocanın zinasını düzenleyen Türk Ceza Kanunu'nun 441., 23.6.1998 günlü, Esas: 1998/3; Karar: 1998/28 sayılı kararıyla da karının zinasına ilişkin 440. maddesi iptal edilmiştir. 441. maddenin iptali sonucu oluşan hukuksal boşluğun doldurulabilmesi için iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. İptal kararının 27.12.1996 günlü, 22860 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmasına ve yayımı tarihinden itibaren belirtilen sürenin geçmesine karşın yasakoyucu tarafından bugüne kadar yeni bir düzenleme yapılmamıştır. Karının zinasını düzenleyen 440. maddenin iptaline ilişkin Anayasa Mahkemesi kararı da 13.3.1999 günlü, 23638 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiğinden karı ve koca için zina suç olmaktan çıkmıştır.

A- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, Türk Ceza Kanunu'nun 440. ve 441. maddelerinin Anayasa Mahkemesi'nce iptalinden sonra karı ve koca için zinanın suç olmaktan çıkmasına karşın, 442. maddenin, ayrı yaşamakta haklı olan karının zinasını ceza yaptırımına bağlanmasının Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 2949 sayılı Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, yasaların Anayasa'ya aykırılığı konusunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. Taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle, konuyla yakın ilgisi gözetilerek, Anayasa'nın 2. ve 38. maddeleri yönünden de inceleme yapılması gerekli görülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yasaların üstünde yasakoyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasa'nın 38. maddesinde, hiç kimsenin işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir eylemden dolayı cezalandırılmayacağı, ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirlerinin ise ancak kanunla konulacağı öngörülmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun sekizinci babının beşinci faslında yer alan 442. maddesinde; "Yukarıdaki maddelerde yazılı cürümlerin işlendiği sırada karı ve koca birbirinden nikah baki olduğu halde hakimın hükmü ile ayrılmış veya biri diğerini terk etmiş ise her birinin cezası üç aydan bir seneye kadar haptir." denilmektedir. Madde zina suçunun indirim nedenlerine

ilişkin olup uygulanabilmesi için Türk Ceza Kanunu'nun 440. ve 441. maddelerinde belirtilen zina suçunun işlenmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararları sonucu 440. ve 441. maddelerde düzenlenen zinanın suç olmaktan çıkması nedeniyle 442. madde uygulanmaz hale gelmiştir. Bu durumda, zina suçu ve buna bağlı olarak cezası da ortadan kalkmış olması sonucu cezanın indirimini düzenleyen 442. maddenin uygulanma olanağı kalmadığından Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptali gerekir.

İtiraz konusu kuralın Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesiyle ilgisi görülmemiştir.

B- İptal Sonucu Yasa'nın Diğer Hükümlerinin Uygulama Olanağını Yitirip Yitirmediği Sorunu

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrasında, "Ancak başvuru, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya içtüzüğün bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya içtüzüğün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir" denilmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun 442. maddesinin iptali sonucu 443. ve 444. maddelerinin de uygulanma olanağı kalmadığından, 2949 sayılı Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca anılan maddelerin de iptali gerekir.

VI- SONUÇ

A- 1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu"nun 442. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- 442. maddenin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan Yasa'nın 443. ve 444. maddelerinin de 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince İPTALLERİNE, 13.7.1999 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Ahmet Necdet SEZER	Güven DİNÇER	Haşim KILIÇ
Üye	Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Mustafa BUMİN	Sacit ADALI

Esas Sayısı : 1999/24
Karar Sayısı : 1999/30

Üye

Ali HÜNER

Üye

Lütfi F. TUNCEL

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mahir Can ILICAK

Üye

Rüştü SÖNMEZ