

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2001/4

Karar Sayısı : 2001/332

Karar Günü : 18.7.2001

R.G. Tarih-Sayı :27.10.2001-24566

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN

MAHKEMELER :

1-	Kahramanmaraş 2. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/4)
2-	Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/6)
3-	İnebolu Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/7)
4-	Tarsus Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/12)
5-	Sarıkamış Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/13)
6-	Kırıkhan Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/23)
7-	Turgutlu Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/25)
8-	Çankırı Ağır Ceza Mahkemesi;	(Esas:	2001/29)
9-	Kabadüz Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/31)
10-	Boğazlıyan Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/32)
11-	İnebolu Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/37)
12-	İnebolu Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/38)
13-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/39)
14-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/40)
15-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/42)
16-	Bozüyük Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/449)
17-	Çankırı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/45)
18-	Bolu Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/47)
19-	Turgutlu Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/48)
20-	Ankara 15. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/49)
21-	Çerkeş Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/53)
22-	Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/54)
23-	Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/55)
24-	Adana 3. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/56)
25-	Adana 3. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/57)
26-	Serinhisar Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/58)
27-	Yalvaç Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/60)

28-	Ardahan Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/62)
29-	Giresun Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/63)
30-	Kuşadası Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/64)
31-	Nevşehir Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/71)
32-	Kilis Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/74)
33-	Van Devlet Güvenlik Mahkemesi	(Esas:	2001/75)
34-	Van Devlet Güvenlik Mahkemesi	(Esas:	2001/76)
35-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/77)
36-	Alaşehir Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/78)
37-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/81)
38-	Alaşehir Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/83)
39-	Alaşehir Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/84)
40-	Alaşehir Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/85)
41-	Tarsus Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/86)
42-	Çaycuma Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/87)
43-	Bartın Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/88)
44-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/89)
45-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/90)
46-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/91)
47-	İstanbul 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/92)
48-	Eskişehir Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/95)
49-	Tokat Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/97)
50-	Erzincan Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/98)
51-	Maden Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/99)
52-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/100)
53-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/101)
54-	Çine Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/102)
55-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/103)
56-	Şereflikoçhisar Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/104)
57-	Çerkeş Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/105)
58-	Keşan Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/109)
59-	Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/111)
60-	Kilis Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/112)
61-	Ermenek Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/113)
62-	Vezirköprü Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/114)
63-	Kütahya 1. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/115)
64-	Yalvaç Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/116)
65-	Alaşehir Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/117)
66-	İstanbul 7. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/121)
67-	Artvin Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/122)
68-	Uşak Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/123)

69-	Uşak Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/124)
70-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/126)
71-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/128)
72-	Çaybaşı Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/131)
73-	Ferizli Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/132)
74-	Adana 3. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/133)
75-	Adana 3. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/134)
76-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/135)
77-	Van Devlet Güvenlik Mahkemesi	(Esas: 2001/136)
78-	Boğazlıyan Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/137)
79-	Kahramanmaraş Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/138)
80-	Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/140)
81-	Edirne 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/141)
82-	İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/145)
83-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/148)
84-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/149)
85-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/150)
86-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/151)
87-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/152)
88-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/153)
89-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/154)
90-	Mersin 4. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/156)
91-	İnebolu Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/157)
92-	Uşak Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/158)
93-	Aydın 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/159)
94-	İstanbul 13. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/161)
95-	Ceyhan Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/162)
96-	Pervari Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/163)
97-	Yalvaç Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/164)
98-	Üsküdar 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/165)
99-	Maden Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/166)
100-	İhsaniye Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/167)
101-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/168)
102-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/169)
103-	Eskişehir 1. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/170)
104-	Kahramanmaraş Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/171)
105-	Ağrı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/172)
106-	Erzincan Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/174)
107-	Ermenek Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/175)
108-	Ermenek Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/176)

109-	Nevşehir Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/178)
110-	Dz. K. K. Askeri Mahkemesi	(Esas:	2001/179)
111-	Adana 3. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/180)
112-	Eyüp 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/182)
113-	Pamukova Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/183)
114-	Mardin Birinci Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/186)
115-	Ağrı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/187)
116-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/189)
117-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/190)
118-	Turhal Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/192)
119-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/194)
120-	J. Gen. K. J. Asayış K.'lığı Askeri Mahkemesi	(Esas:	2001/195)
121-	Tokat Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/196)
122-	Mustafakemalpaşa Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/197)
123-	Perşembe Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/198)
124-	Bolu Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/199)
125-	İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/200)
126-	İstanbul 4. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/202)
127-	Kilis Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/203)
128-	Pervari Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/204)
129-	Çaycuma Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/205)
130-	Çerkeş Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/207)
131-	Mersin 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/208)
132-	Çine Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/209)
133-	Kartal 2. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/210)
134-	Gökçebey Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/211)
135-	5 nci Kor. K.'lığı Askeri Mahkemesi	(Esas:	2001/212)
136-	Çerkeş Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/213)
137-	Bursa 5. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/214)
138-	5 nci Kor. K.'lığı Askeri Mahkemesi	(Esas:	2001/215)
139-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/217)
140-	Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/218)
141-	Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/220)
142-	Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/221)
143-	Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/222)
144-	Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/223)
145-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/230)
146-	Uşak Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/231)
147-	Muğla Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/234)
148-	Bozyazı Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/235)
149-	Çamardı Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas:	2001/239)

150-	Nevşehir Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/240)
151-	Çamardı Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/241)
152-	Yığılca Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/242)
153-	Edremit Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/243)
154-	Edremit Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/244)
155-	Edremit Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/245)
156-	Edremit Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/246)
157-	Edremit Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/247)
158-	Gölköy Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/248)
159-	Adana 3. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/250)
160-	Yalvaç Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/254)
161-	Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/256)
162-	Yığılca Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/257)
163-	Yığılca Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/258)
164-	Yalvaç Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/260)
165-	Gümüşhane Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/261)
166-	Saray Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/263)
167-	Düzce 1. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/265)
168-	Gölnar Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/266)
169-	İstanbul 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/267)
170-	Yalvaç Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/268)
171-	Turgutlu Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/269)
172-	5 nci Kor. K.'lğı Askeri Mahkemesi	(Esas: 2001/270)
173-	Gölcük Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/272)
174-	Nazilli Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/274)
175-	Alaşehir Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/275)
176-	Gölköy Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/277)
177-	İzmir 10. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/278)
178-	Amasya Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/283)
179-	Amasya Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/284)
180-	Amasya Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/285)
181-	Bilecik Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/288)
182-	Bigadiç Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/289)
183-	Uşak 2. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/290)
184-	Şile Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/291)
185-	Gördes Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/294)
186-	Van 2. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/295)
187-	Seydişehir Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/297)
188-	Sakarya 3. Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/298)
189-	Edremit Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/299)
190-	Karadeniz Ereğli Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/300)

191-	Kahramanmaraş Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/301)
192-	Pazar/Tokat Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/304)
193	Van 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/307)
194-	Sakarya 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/308)
195-	Ankara 11. Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/310)
196-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/311)
197-	Yalvaç Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/312)
198-	Çemişgezek Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/313)
199-	Çemişgezek Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/314)
200-	Niksar Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/315)
201-	Uşak Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/316)
202-	Kayseri 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/317)
203	Mustafakemalpaşa Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/319)
204-	Kahramanmaraş 2.Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/321)
205-	Sandıklı Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/326)
206-	Bucak Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/329)
207-	Bucak Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/330)
208-	Bucak Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/331)
209-	Bucak Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/333)
210-	Bucak Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/334)
211-	Çine Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/335)
212-	İstanbul 4.Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/336)
213-	Konya Ereğli Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/337)
214-	Gölbaşı Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/339)
215-	Sultanbeyli Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/340)
216-	Çemişgezek Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/341)
217-	Bandırma Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/348)
218-	Korkut Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/350)
219-	Perşembe Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/352)
220-	Çemişgezek Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/355)
221-	Mardin 2. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/356)
222-	Gölcük Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/357)
223-	Gölcük Asliye Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/358)
224-	Mardin 1. Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/359)
225-	Göynük Sulh Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/363)
226-	Üsküdar 1.Ağır Ceza Mahkemesi	(Esas: 2001/366)

İTİRAZLARIN KONUSU : 21.12.2000 günlü 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun"un;

A- Başlığının,

B- Birinci Maddesinin;

1- İlk tümcesi ile 3. ve 4. bentlerinde yer alan "...23 Nisan 1999 tarihinin...",

2- "2." bendinin 1. paragrafında yer alan "...şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir..." bölümünün,

3- "4." bendinin,

4- "5."bendinin;

a- (a) alt bendinin Türk Ceza Kanunu'nun, 188, 191, 202, 209, 219, 240, 243, 264, 298, 313, 339, 342, 343, 345, 346, 347, 366, 367, 383, 403, 404/2, 414, 415, 416, 417, 418, 503 ve 504. maddeleri yönünden,

b- (b) alt bendinin Askeri Ceza Kanunu'nun 79, 81, 88, 91 ve 131. maddeleri yönünden,

c- (c) alt bendinin Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un 27 ve 33. maddeleri yönünden,

d- (e) alt bendinin Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'un 12. maddesi yönünden,

e- (f) alt bendinin Orman Kanunu'nun 91, 93, 108 ve 110. maddeleri yönünden,

f- (g) alt bendinin Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68. maddesi yönünden,

g- (h) alt bendinin Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 12. maddesi yönünden,

h- (j) alt bendinin Vergi Usul Kanunu'nun 359. maddesi yönünden,

5- "6.", "7." ve "9." bentlerinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ına, 2., 5., 10., 11., 36., 38. ve 138. maddelerine aykırılığı savı ile iptali istemleridir.

I- OLAY

Bakmakta oldukları davalarda, 4616 sayılı Yasa'nın kimi kurallarının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan ya da tarafların Anayasa'ya aykırılık savlarını ciddi bulan mahkemeler iptalleri için başvurmuşlardır.

III- YASA METİNLERİ

A- Kimi kurallarının iptali istenilen 4616 sayılı Yasa şöyledir:

"23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun

MADDE 1.- 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlar nedeniyle;

1. Verilen ölüm cezaları yerine getirilmez. Bu durumda olanlar hakkında tâbi oldukları kanunlardaki infaz hükümleri aynen uygulanır.

2. Müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanların çekmeleri gereken toplam cezalarından; şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir. İndirim, verilen her bir ceza için ayrı ayrı değil, toplam ceza üzerinden bir defaya mahsus yapılır. Ancak bir kişinin muhtelif suçlarından dolayı cezaları ayrı ayrı tarihlerde verilmiş olsa bile, bu cezalarının toplamı üzerinden yapılacak indirim on yılı geçemez.

Tâbi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından veya toplam hükümlülük sürelerinden on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi veya hükümlülük süresi dolmuş olanlar, iyi hâlli olup olmadıklarına bakılmaksızın ve istemleri olmaksızın derhal; toplam cezaları on yıldan fazla olanlar ise tâbi oldukları infaz hükümlerine göre fazla olan cezalarını çektikten sonra şartla salıverilirler.

3. 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlar nedeniyle tutuklu olan sanıklardan;

a) Hazırlık soruşturmasında, iddianameye esas olan suçun niteliğine,

b) Son soruşturmada, iddianamede yazılı suça veya değişen suç niteliğine,

göre kanunda belirtilen cezanın asgari haddi esas alınmak suretiyle, tâbi oldukları infaz hükümlerine göre on yıllık indirim göz önüne alınarak, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren otuz gün içinde, kamu davası açılmamışlar için savcılıklarca, kamu davası açılan tutuklu sanıklar için mahkemelerce, dosyaları Yargıtayda veya Askerî Yargıtayda bulunanlar ilgili dairesince veya başsavcılıklarınca bu Kanuna göre hesaplamalar yapılarak: tutukluluk halinin devamı veya kaldırılması hakkında karar verilir.

23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde ölüm, müebbet ağır hapis ve üst sınırı on yılı aşan şahsî hürriyeti bağlayıcı ceza öngörülen suçlardan dolayı haklarında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girilmiş olmakla beraber, dava açılmamış olan sanıkların yargılamaları yapılır. Yapılan yargılama sonunda mahkûmiyetine karar verilenlere de hükmün kesinleşmesinden sonra bu maddedeki şartla salıverilme hükümleri uygulanır.

4. 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı on yılı geçmeyen suçlardan dolayı haklarında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına girilmiş olmakla beraber dava açılmamış veya son soruşturma aşamasına geçilmiş olmakla beraber henüz hüküm verilmemiş veya verilen hüküm kesinleşmemiş ise, davanın açılması veya kesin hükme bağlanması ertelenir;

varsa tutukluluk halinin kaldırılmasına karar verilir. Bu suçlarla ilgili dosya ve deliller, bu bentte öngörülen sürelerin sonuna kadar muhafaza edilir.

Erteleme konusu suç kabahat ise bir yıl, cürüm ise beş yıl içinde bu kabahat veya cürüm ile aynı cins veya daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlendiğinde, erteleme konusu suçtan dolayı da dava açılır veya daha önce açılmış bulunan davaya devam edilerek hüküm verilir. Öngörülen süreler, erteleme konusu kabahat veya cürüm ile aynı cins veya daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirildiğinde, ertelemekten yararlanan hakkında kamu davası açılmaz, açılmış olan davanın ortadan kaldırılmasına karar verilir.

5. Ancak;

a) Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 157, 161, 162, 168, 171, 172, 188, 191, 192, 202, 205, 208, 209, 211 ilâ 214, 216 ilâ 219, 240, 243, 264, 298, 301 ilâ 303, 305 inci maddelerinde, 312 nci maddenin ikinci fıkrasında, 313 üncü maddesinde, 314 üncü maddesinin birinci fıkrasında, 339 ilâ 349, 366, 367, 383, 394, 403 ilâ 408, 414 ilâ 418 ve 503 ilâ 506 ncı maddelerinde,

b) Askerî Ceza Kanununun 54 ilâ 62, 69, 76, 78, 79 ilâ 82, 85, 87 ilâ 102, 118, 121 ilâ 129, 131, 134, 135, 140, 148, 153, 159 ve 160 ncı maddelerinde,

c) Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanunun 26 ilâ 30, 33 ve 36 ncı maddelerinde,

d) Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda,

e) Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun 12 nci maddesinde,

f) Orman Kanununun 91 ilâ 94, 104 ilâ 114 üncü maddelerinde,

g) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 inci maddesinde,

h) Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanununda,

i) Karaparanın Aklanmasının Önlenmesine, 2313 Sayılı Uyuşturucu Maddelerin Murakabesi Hakkında Kanunda, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununda ve 178 Sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilât ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 7 nci maddesinde,

i) Bankalar Kanununda,

j) Vergi, resim ve harçlara ilişkin kanunlarda yer alan suçları işleyenler hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz.

6. Daha önce şartla salıverilme hükümlerinden yararlandığı halde yeniden suç işleyerek hüküm giyenler ile daha önce çıkarılmış bir aftan yararlananlar, bu madde hükümlerinden yararlanamazlar.

7. Bu maddeden yararlanacaklar hakkında 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun Ek 2 nci maddesindeki indirim hükümleri uygulanmaz.

8. Bu Kanunun yayımı tarihinden sonra, cezaevinin disiplinini bozucu hareketlerinden dolayı disiplin cezası alanlar, Ceza İnfaz Kurumları ile Tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzük hükümlerine göre disiplin cezaları kaldırılmadığı sürece, bu madde hükümlerinden yararlanamazlar.

9. Haklarında yakalama, tutuklama veya mahkûmiyet kararı bulunup da firar halinde olanlar bu Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren bir ay içinde resmî mercilere başvuru teslim olmadıkları takdirde bu madde hükümlerinden yararlanamazlar.

MADDE 2.- 28.8.1999 tarihli ve 4454 sayılı Basın ve Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanunun 1 inci maddesinin Anayasa Mahkemesince bir bölümü iptal edilen birinci fıkrası aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

23 Nisan 1999 tarihine kadar sorumlu müdür sıfatı ile işlenmiş suçlar dahil, basın yoluyla veya sözlü veya görüntülü yayın araçlarıyla yahut miting, kongre, konferans, seminer, sempozyum, açık oturum veya panel gibi her türlü toplantılarda yapılan konuşmalarla işlenmiş olup ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı oniki yılı geçmeyen suçlardan dolayı oniki yıl veya daha az şahsî hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûm edilmiş bulunan kimselerin cezalarının infazı ertelenmiştir.

MADDE 3.- Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 4.- Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dayanılan Anayasa kuralları şunlardır :

1- "Başlangıç

Türk Vatanı ve Milletinin ebedî varlığını ve Yüce Türk Devletinin bölünmez bütünlüğünü belirleyen bu Anayasa, Türkiye Cumhuriyetinin kurucusu, ölümsüz önder ve eşsiz kahraman Atatürk'ün belirlediği milliyetçilik anlayışı ve O'nun inkılap ve ilkeleri doğrultusunda;

Dünya milletleri ailesinin eşit haklara sahip şerefli bir üyesi olarak, Türkiye Cumhuriyetinin ebedî varlığı, refahı, maddî ve manevî mutluluğu ile çağdaş medeniyet düzeyine ulaşma azmi yönünde;

Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;

Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu;

Hiçbir düşünce ve mülahazanın Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihî ve manevî değerlerinin, Atatürk

milliyetçiliği, ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılamayacağı;

Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak millî kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu;

Topluca Türk vatandaşlarının millî gurur ve iftiharlarda, millî sevinç ve kederlerde, millî varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetlerine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla ve "Yurtta sulh, cihanda sulh" arzu ve inancı içinde, huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu;

FİKİR, İNANÇ VE KARARIYLA anlaşılmak, sözüne ve ruhuna bu yönde saygı ve mutlak sadakatle yorumlanıp uygulanmak üzere,

TÜRK MİLLETİ TARAFINDAN, demokrasiye âşık Türk evlatlarının vatan ve millet sevgisine emanet ve tevdi olunur."

2- "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."

3- "MADDE 5.- 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 maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

4- "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."

5- "MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

6- "MADDE 36.- Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

7- "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."

8- "MADDE 138.- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, birleştirilen dosyalarla ilgili, değişik tarihlerde yapılan ilk incelemeler sonunda;

Dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARI

Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN'ın katılmalarıyla yapılan esas inceleme toplantısında;

"21.12.2000 günlü, 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun"un kimi kurallarının iptali istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin davanın aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle 2001/4 esas sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esasın kapatılmasına, esas incelemenin 2001/4 esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine,

18.7.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi."

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Birleştirme kararına konu başvuru kararları ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen Yasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Yasa Hakkında Genel Açıklama

İtiraz konusu 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde, genel olarak ölüm cezası ve hürriyeti bağlayıcı cezaların infazı ile ilgili kurallara yer verildiği, tüm özgürlüğü bağlayıcı cezalardan on yıllık indirim öngörülerek, çekilmesi gereken cezası kalmayanların derhal, kalanların ise tabi oldukları infaz kurallarına göre süreleri dolduğunda iyi halli olup olmadıklarına bakılmaksızın şartla salıverilecekleri, sanıkların tutukluluk durumlarının gözden geçirilerek bu konuda öncelikle karar verilmesinin öngörüldüğü, üst haddi on yıldan fazla özgürlüğü bağlayıcı ceza gerektiren suçlara ait hazırlık ve son soruşturmaların tamamlanacağı, ancak kesinleşen mahkûmiyetlere 2. bendin uygulanacağı, yasa kapsamına dahil olmakla birlikte üst haddi on yıldan az özgürlüğü bağlayıcı ceza gerektiren suçlar için, haklarında henüz takibata geçilmemiş veya hazırlık soruşturmasına geçilmiş olmakla birlikte henüz dava açılmamış veya dava açılmakla birlikte henüz hüküm verilmemiş veya verilen hüküm henüz kesinleşmemiş soruşturmalar bakımından davanın açılması veya kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi imkanının getirildiği, maddenin 5. bendinde bu kuralların uygulanmayacağı yasa ve hükümlerin ayrı ayrı sayılmak suretiyle ortak genel istisnaların belirlendiği, maddenin 6. ve 9. bentlerinde ortak genel hükümlere, 7. ve 8. bentlerinde de yalnızca cezası kesinleşmiş hükümlülöklere uygulanacak kuralların yer aldığı görölmektedir.

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesine ilişkin genel gerekçe şöyledir:

"Toplumda meydana gelen sosyal ve ekonomik değişimlerin, suçluların çeşitliliğinin ve miktarının artmasında etken olduğu görölmektedir. Bu suçları işleyenlerin topluma yeniden kazandırılmaları ve toplumla bütünleşmeleri bakımından, 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçların infaza esas olan cezalarının toplamından on yıl indirim yapılmaktadır.

Tasarıda, ölüm cezalarının yerine getirilmemesi, onun yerine ilgili kanunlarda öngörülen infaz hükümlerinin uygulanması; müebbet hapis cezasına mahkûm olanların ilgili kanunlarına göre çekmeleri gereken cezalardan, diğer şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçları işleyenler ile cezaları şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin hükümlölük süresinden on yıl indirim yapılması, kişinin muhtelif suçları sözkonusu olduğunda tüm suçlarının cezalarının toplamı üzerinden yapılacak indirimin on yılı geçmemesi ilkeleri benimsenmiştir.

Ayrıca, 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili kanun maddesinde öngörülen şahsi hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı on yılı geçmeyen suçlardan dolayı kamu davasının

açılmasının ve açılmış davaların kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi, ertelenen davalardan dolayı varsa tutukluların salıverilmesine karar verilmesi ve bu suçlarla ilgili dava ve delillerin öngörülen sürelerin sonuna kadar muhafaza edilmesi, erteleme konusu suç kabahat ise bir yıl, cürüm ise beş yıl içinde bu kabahat veya cürüm ile aynı cins veya daha ağır şahsi hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmeksizin geçirilmesi halinde, ertelemeden yararlanan hakkında kamu davasının açılmaması ve açılmış olan davanın ortadan kaldırılması öngörülmüştür.

Buna karşılık bazı suçlar, kamu düzeni ve kamu güvenliğiyle yakın ilgileri nedeniyle kapsam dışı bırakılmıştır".

B- Af, Şartla Salıverilme ve Ertelemenin Hukukî Nitelikleri

1- Af

Af, suç teşkil eden fiiller için ceza vermek hakkını ortadan kaldıran, verilmiş olan cezaların kısmen veya tamamen infazını önleyen, yetkili mercilerce yapılmış hukuki tasarruflardır. Af yetkisinin kullanılması, netice itibarıyla devletin cezalandırmak hakkından geçici olarak feragat etmesi anlamına gelmektedir.

Af bazen sadece kesinleşmiş cezaları kaldıran, hafifleten veya değiştiren, bazen de kamu davasını düşüren veya mahkûmiyeti bütün sonuçlarıyla birlikte yok sayan bir kamu hukuku tasarrufudur. Bu genel tanım affın iki şekilde ortaya çıktığını göstermektedir. Bunlardan biri mahkûmiyet ve kamu davasını ortadan kaldıran genel af, diğeri de sadece cezaya etki eden özel aftır.

Genel af, sosyal fayda düşünceleri ile bütün veya belirli bazı suçları ve hükmedilmiş ise cezaları bütün neticeleriyle birlikte düşüren bir yasama işlemidir, fiile yöneliktir ve çıkarılacak bir yasa ile gerçekleştirilir.

Türk Ceza Kanunu'nun 97. maddesine göre, genel af henüz kesin mahkûmiyetle sonuçlanmayan suçları kapsamına almışsa kamu davasını, kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunan suçları kapsamına almışsa hükmedilen cezaları bütün neticeleriyle birlikte ortadan kaldırır.

Affa tabi olan fiiller; hukuki tavsifleri, kanun hükümleri, belirli bir cezayı gerektirmeleri veya belirli suç kategorisi gözetilmek suretiyle belirtilir ve af kanunlarının uygulanması bu dört ihtimale göre değişen yönler gösterir.

Genel affın şarta bağlı olarak düzenlenmesi mümkündür. Şahsi hakların tazmin edilmesi veya belirli bir süre içerisinde başvurulması şeklinde bir mükellefiyeti yerine getirmeye mecbur tutularak taliki şartlar sözkonusu olabileceği gibi, sanık veya hükümlünün aftan yararlandıktan sonra belli bir süre ile suç işlememesi şeklinde infisahi şartlar da genel af tasarruflarında yer alabilir.

Genel af, kapsamı içerisinde bulunan suçlar bakımından mahkûmiyetin cezai neticelerini ortadan kaldırdığından kural olarak şahsi hakka yönelik taleplerin ileri sürülmesine engel olmaz.

Özel af ise, Türk Ceza Yasası'nın 98. maddesine göre cezayı ortadan kaldıran, azaltan veya değiştiren, başka bir cezaya çeviren aftır.

Özel af, işlenmiş olan fiilin suç niteliğini kaldırmaz; ancak hükmedilmiş ve kesinleşmiş olan cezalarda sözkonusu olur. Bu sebeple kamu davasının açılması, devamı ve kesin hükme bağlanması gerekir. Kamu davasına ve mahkûmiyete etkisi olmaması, yalnız ceza üzerine etkili olması nedeniyle özel af sadece cezayı kısmen veya tamamen düşüren bir sebeptir.

Özel af bundan faydalanacaklar bakımından ferdi ve toplu özel af olmak üzere ikiye ayrılır. Anayasa'nın 87. ve 104. maddelerine göre ferdi özel af çıkarma yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisi ve Cumhurbaşkanı'na, toplu özel af çıkarma yetkisi ise Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aittir.

Genel afta olduğu gibi özel af tasarruflarında da geciktirici (taliki) veya bozucu (infisahi) şartlara yer verilebilir.

Özel affın mahkûmiyete tesir etmemesi nedeniyle mahkûmiyete bağlı ehliyetsizlikler devam eder.

2- Şartla Salıverilme

Şartla salıverilme, mahkûm edildiği hürriyeti bağlayıcı cezalardan, kanunun gösterdiği bir kısmını iyi hal ile ve kurallara uyarak geçirmiş bulunan hükümlünün, konulmuş olan şartlara riayet etmediği takdirde geri alınması şartı ile, hükümlülük süresini tamamıyla bitirmeden, merciince alınacak bir kararla salıverilmesini ve böylece serbest hayata dönmesini ya da bu hayata geçişin kolaylaştırılmasını sağlayan bir kurumdur.

Şartla salıverilme, cezanın çektirilmesinin kişiselleştirilmesi, başka bir deyişle cezaevindeki tutum ve davranışlarıyla (iyi durumuyla) topluma uyum sağlayabileceği izlenimini veren hükümlünün ödüllendirilmesidir. Suçlunun kendisine verilen cezadan daha kısa bir sürede uslanması, eyleminden pişmanlık duyması ve bunu iyi davranışıyla kanıtlaması durumunda, cezaevinde daha fazla kalması gereksiz olabilir. Bu durumda, şartla salıverilme infaz sistemindeki en etkili araçtır. Şartla salıverilmenin en önemli öğeleri, cezanın belirli bir süre çekilmiş olması, hükümlünün bu süre içinde iyi durum göstermesi, şartla salıverildikten sonra gözetim altında kalması ve şartla salıvermenin gereklerine uyulmaması durumunda şartla salıverilme kararının geri alınabilmesidir.

3- Erteleleme

Erteleme, (tecil) işlediği suçtan dolayı mahkûm edilen suçluya ait cezanın infazının belirli bir süre ile geri bırakılması ve suçlu bu süre içinde yeniden bir suç işlemediği takdirde suçun ya işlenmemiş veya hükümlülüğünün gerçekleşmemiş ya da cezanın çekilmiş sayılmasıdır.

Türk Hukukunda cezanın ertelenmesi, hükümlüye bir deneme süresi tanıyarak cezanın yerine getirilmesini bu sürenin sonuna bırakan, bu süreyi suç işlemeden geçiren hükümlünün mahkûmiyetini "vaki olmamış" sayan bir olanaktır.

Erteleme kurumuna mevzuatımızda ilk olarak 1926 tarihinde Ceza Kanunu ile yer verilmiştir. Erteleme ile ilgili hükümler Türk Ceza Kanununun 89 ilâ 95, Cezaların İnfazı

Hakkındaki 647 sayılı Yasa'nın 3.5.1973 tarih ve 1712 sayılı yasayla eklenen değişik 6. ve geçici 1. ve aynı yasayla eklenen geçici 9., Askerî Ceza Yasası'nın 47. ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 38. maddelerinde yer almaktadır.

Cezaların ertelenmesine ilişkin bu genel hükümlerden başka Ceza Kanunumuz bazı suçlar için belirli hallerde kovuşturmanın veya davanın ertelenmesini de kabul etmiştir. Örneğin Türk Ceza Yasası'nın 434. maddesinde kaçırılan veya alıkonulan kız veya kadın ile sanık veya hükümlülerden biri arasında evlenme gerçekleştiğinde koca hakkında kamu davasının ve hüküm verilmiş ise cezanın çektirilmesinin erteleneceği belirtilmiştir.

Ertelene cezanın infazını geri bırakan kanuni bir sebep, bir bakıma ise şartlı bir af diğer yönden de şartlı bir hükümlülük niteliğindedir. Bu durumda "ertelemenin" Ceza Hukukundaki diğer müesseselerle kıyaslanmasından onun "müstakil", "sui generis(kendine özgü)" bir yapıya sahip olduğu sonucuna varılmaktadır.

C- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1- Yasa'nın Başlığının ve Uygulama Tarihinin İncelenmesi

21.12.2000 günlü ve 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun" 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlarla ilgili olarak uygulanabilecektir.

Uygulama tarihi yasalaşma olanağı bulamayan 4453 sayılı "Bazı Suç ve Cezaların Affına İlişkin Kanun"un 2. maddesinde ve hükümet teklifinde 18 Nisan 1999 olarak belirlenmişken, Adalet Komisyonunda, "Milli Bayram tarihi olan 23 Nisan 1999 tarihi olması uygun görülerek" değiştirilmiş tasarı bu şekliyle yasalaşmıştır.

Başvuru kararlarında, yasa içeriğinde cezaların ertelenmesine ilişkin açık kurallar yer almadığı halde adında bu kurumdan sözedilmesinin ve Yasa'nın 1. maddesinin 4. bendinin iptaline bağlı olarak başlıktaki "davaların ertelenmesine" sözcüklerinin yer almasının; Yasa'nın, 23 Nisan 1999 tarihinden bir gün önce ya da sonra suç işleyenler arasında eşitsizliğe yol açacağı, yürürlük tarihine kadar geçen uzun süre nedeniyle mahkemelerin iş yükünü azaltmak ve cezaevlerini boşaltmak işlevlerini yerine getiremeyeceği, süreleri kısa mahkûmiyetlerin zaten infaz edilmiş olduğu, kimi davaların zamanaşımı ile ortadan kaldırıldığı ve bu nedenlerle uygulama tarihi olan 23 Nisan 1999 tarihinin, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4616 sayılı Yasa, uygulanma tarihi olarak belirtilen 23 Nisan 1999 tarihinden yaklaşık 1 yıl 8 ay sonra, 22.12.2000 günlü Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Yasaların geriye yürümemesi kuralı, devlete ve hukuk düzenine güven noktasında yoğunlaşan görüşlerle ve genelde (usul yasalarındaki zorunluluklar dışında) tüm yasalar için geçerli olan bir ilkedir. Ancak kamu yararı gibi zorunlu nedenlerle geriye yürüme durumunda, geçmiş etkileme sözkonusu olabilir. Bu durumda yararlanacaklar arasında eşitsizliğe yolaçmayacak düzenlemeler geriye yürütülmekle hukuksal güvenlik çiğnenmiş sayılamaz.

Anayasamızda fertlerin temel hak ve hürriyetleri arasında af, erteleme ve şartlı salıverilme gibi kimi olanaklardan yararlanma diye bir hak yer almamıştır. Yasa'nın belirlediği

uygulama tarihine karşı çıkan düşünceler, bir af kanununun kabulünde yasama organının takdirine ilişkin konular olup, itiraz konusu fıkranın Anayasa'nın sözüne ve özüne aykırı bulunduğunu kabule yeterli nitelikte değildir. Bu nedenle, belirtilen konulara ilişkin yasaların uygulanma tarihinin saptanmasında yasakoyucunun Anayasal ilkelere bağlı kalmak koşuluyla takdir hakkı olduğunun kabulü gerekir.

Genel olarak af, erteleme, şartla salıverilme gibi olanaklar tanıyan yasalarda belirli bir tarihe kadar işlenen suçlar için bu olanakların tanındığına dair açıklık bulunmasının nedeni kanunun çıkacağı beklentisiyle kimilerinin suç işlemeye yönelmesini önlemektir.

İtiraz konusu Yasa'nın TBMM'nce iki kez kabul edilmesine karşın, Cumhurbaşkanı'nca yeniden incelenmek üzere geri gönderilmesi nedeniyle yasalaşma sürecinin gecikmesi önceki yasalarda belirlenen tarihin aynen kabulünün haklı nedenini oluşturmaktadır.

Bu durumda, Yasa'nın 23 Nisan 1999 tarihinden önceki fiilleri kapsamı içine almasında eşitlik ilkesine aykırılık yoktur.

Yasakoyucunun düzenleme yetkisini kullanarak dava konusu Yasa'nın adıyla içeriği arasında çelişki bulunmamak koşuluyla başlığını belirlemesinde Anayasa'ya aykırılık yoktur. İstemin reddi gerekir.

Mustafa BUMİN, Ertuğrul ERSOY ve Yalçın ACARGÜN bu sonuca değişik gerekçeyle katılmışlardır.

2- Yasa'nın 1. Maddesinin İncelenmesi

a- 2. Bendin 1. Paragrafının "... şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir" bölümünün İncelenmesi

İtiraz konusu kuralın da yer aldığı 2. bent şöyledir:

"Müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanların çekmeleri gereken toplam cezalarından; şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir. İndirim, verilen her bir ceza için ayrı ayrı değil, toplam ceza üzerinden bir defaya mahsus yapılır. Ancak bir kişinin muhtelif suçlarından dolayı cezaları ayrı ayrı tarihlerde verilmiş olsa bile, bu cezalarının toplamı üzerinden yapılacak indirim on yılı geçemez.

Tâbi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından veya toplam hükümlülük sürelerinden on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi veya hükümlülük süresi dolmuş olanlar, iyi hâlli olup olmadıklarına bakılmaksızın ve istemleri olmaksızın derhal; toplam cezaları on yıldan fazla olanlar ise tâbi oldukları infaz hükümlerine göre fazla olan cezalarını çektikten sonra şartla salıverilirler."

Başvuru kararlarında bu bendin, "...şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir..." bölümünün, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Madde gerekçesinde; toplumda meydana gelen sosyal ve ekonomik değişimlerin, suçların çeşitliliğinin ve miktarının artmasında etkili olduğunun görüldüğü, bu suçları işleyenlerin topluma yeniden kazandırılmaları ve toplumla bütünleşmeleri bakımından, 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçların infaza esas olan cezalarının toplamından on yıl indirim yapıldığı belirtilmektedir. Yapılan düzenleme ile müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanlar ile şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya hükümlü olanların çekmeleri gereken toplam cezalarından on yıllık bir indirim öngörülmektedir.

Burada öncelikle Yasa'da belirtilen "müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanların çekmeleri gereken toplam cezalarından" ibaresinin ne anlama geldiğinin saptaması gerekmektedir.

Türk Ceza Yasası'nın 13. maddesinin ikinci fıkrası ve 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun'un 3. maddesinin ikinci fıkrası hükümlerine göre, müebbet ağır hapis cezası ölünceye kadar devam eder. Hükümlünün öleceği zaman bilinmeyeceği için çekmesi gereken cezanın ne olacağı da belli olmayacağından öngörülen 10 yıllık indirimin hangi miktar üzerinden yapılacağı sorun oluşturmaktadır. Nitekim 647 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesinden önce müebbet ya da muvakkat ağır hapis cezalarının 3 devrede çektirileceğine, mahkûmun 1. devrede cezasının onda birine eşit bir süre hücreye konulacağına, 2. devrede cezalarının yarısı kadar bir süre ayrı gruplar halinde bulundurulacağına ve 3. devrede de iş esası üzerine kurulmuş cezaevlerinde çalıştırılacaklarına ilişkin kurallar getiren TCK'nun 13. maddesinin son fıkrasında, çekilmesi gereken cezanın, toplam hükümlülüğünün belirli oranlarına göre saptanması koşulunun doğal ve zorunlu sonucu olarak müebbet ağır hapis cezasının 36 sene üzerinden hesap edilerek infaz edileceği kuralı yer almakta idi. Bu maddenin yerine geçen 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre, müebbet ağır hapis cezasına hükümlüler 20 yıllarını iyi halli hükümlü olarak çektiklerinde talepleri olmasa dahi şartla salıverileceklerdir. Maddenin ikinci fıkrasında firar ya da firara teşebbüs veya cezaevi idaresine karşı ayaklanma suçundan mahkûm olanlar ya da disiplin cezası olarak dört defa hücre hapsi cezası almış olanlar ancak 25 yıllarını tamamlamaları halinde şartlı tahliyeden yararlanacakları, iki defa firar edenler, iki defa firara teşebbüs suçundan veya iki defa cezaevi idaresine karşı ayaklanma suçundan mahkûm edilmiş olanların ise şartlı tahliye için 28 yılı tamamlamış olmaları koşulları aranacaktır.

Bu düzenlemenin doğal sonucu olarak, müebbet ağır hapis cezasının infazının 36 yıl üzerinden hesaplanması gerektiğine ilişkin yürürlükten kalkan kuralın uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Bu hükümlülerin "çekmeleri gereken toplam ceza" yukarıda belirtildiği gibi 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde belirtilmiş olup ve iyi halliler bakımından bu süre 20 yıldır. 4616 sayılı Yasa'nın yollama yaptığı süre de iyi hallilik aranmadığından aynı süredir.

Öte yandan, cezalarının 20 yılını çektikten sonra şartla salıverilen müebbet ağır hapis hükümlülerinin deneme süresinin ne olacağı konusu üzerinde de durulması gerekmektedir.

Türk Ceza Kanunu'nun 3756 sayılı Yasa ile değiştirilen 17. maddesinin ikinci fıkrasına göre hakkındaki şartlı salıverme kararı geri alınan ve ikinci suçun işlenmesi nedeniyle ceza süresine mahsup edilmeyerek aynen çektirilecek sürenin 36 yıl üzerinden hesap edilmesi gerekecektir. TCK'nun anılan kuralında yer alan süre şartla salıverilen müebbet ağır hapis cezası hükümlüsünün infaza esas süresini değil deneme süresini hesaplayabilmek için getirilmiş olan bir süredir. Nitekim müebbet ağır hapis cezasının 36 sene üzerinden hesap edilerek infaz edileceğine ilişkin TCK'nun 13. maddesinin son fıkrası 6.6.1990 gün ve 3653 sayılı Yasa ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu durumda, müebbet ağır hapis cezası hükümlüsünün iyi halli olarak çekmesi gereken toplam ceza 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinde yazılı 20 yıldır. Şartla salıverme kararının geri alınması halinde Türk Ceza Yasası'nın 17/2. maddesine göre 36 yıl üzerinden hesaplanacaktır.

Bu hükümlü 4616 sayılı Yasa'dan yararlandığında, cezaevinde geçireceği 20 yıllık süreden 10 yıllık indirim yapılacak, geriye kalan 10 yıllık cezasını çektiğinde şartla tahliyeye hak kazanacaktır. 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 7. bendi uyarınca 647 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesindeki ayda altı günlük indirimden de yararlanamayacaktır. İtiraz konusu düzenlemeye göre, yapılan indirim sonucu 10 yılı tamamlayarak şartla salıverilen hükümlü TCK'nun 17. maddesindeki kural uyarınca 36 yılı dolduruncaya kadar, başka bir anlatımla 26 yıllık deneme süresine tabi tutulacak ve bu süreyi suç işlemekten tamamladığında cezası infaz edilmiş sayılacaktır.

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 2. bendindeki müebbet ağır hapis hükümlüleri ile ilgili kuralın, böyle uygulanması, bu hükümlülerle içtimaen 36 yıl muvakkat ağır hapis hükümlüleri arasındaki dengeyi tersine çevirmektedir. Kalıcı kurallara göre (647 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi hariç) 20 yıl ceza çekecek olan müebbet ağır hapis cezası hükümlüsü 10 yıl sonra şartla salıverilecek, buna karşılık önceki düzenlemede içtimaen 36 yıla mahkûm olanlar 4616 sayılı Yasa'nın uygulamasıyla 647 sayılı Yasa'nın şartla salıverilmesine ilişkin 19. maddesine göre hükümlülük süresinden 1/2 indirim yapıldığında ancak 13 yıl, başka bir deyişle müebbet ağır hapis hükümlülerinden 3 yıl fazla ceza çekerek şartla salıverilme olanağına kavuşabileceklerdir.

647 sayılı Yasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, "Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ölüm cezalarının yerine getirilmemesine karar verilenler 30 yıllarını; müebbet ağır hapis cezasına hükümlüler 20 yıllarını; diğer şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalara mahkûm edilmiş olanlar hükümlülük süresinin 1/2'ni; çekmiş olup ta Tüzüğe göre iyi halli hükümlü niteliğinde bulundukları takdirde, talepleri olmasa dahi şahsi şartla salıverilirler." denilmektedir. Ancak, Yasa'nın bu açık kuralı karşısında müebbet ağır hapis cezası hükümlüleri 20 yıllarını iyi halli olarak tamamladıklarında şahsi şartla salıverileceklerdir. Ayrıca 1/2 indirimin müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanlar hakkında uygulama olanağı bulunmamaktadır.

Başvuru kararlarında 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 2. bendinde yer alan itiraz konusu bölümle ilgili olarak Yasa'nın 2. maddesinde öngörülen ceza indiriminin 12 yıl olmasına karşın, 1. maddede 10 yıllık indirimle yetinilmesinin, 1. maddenin 4. bendine göre şahsi hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı 10 yılı geçmeyen suçlardan dolayı yapılacak ertelemelerde her suç için ayrı ayrı 10 yılın dikkate alınmasına karşın 2. bent uyarınca kesinleşmiş hürriyeti bağlayıcı cezalarındaki indirimin toplam hükümlülük süresinden bir kez ve sadece 10 yıl olarak uygulanmasının ve para cezalarının kapsam dışı bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

2. bent ile Yasa kapsamına giren cezalarda indirim yapılmakta 10 yıldan az cezaya mahkûm kimi hükümlülerin diğer koşullarında varlığı halinde hiç cezaevine girmeksizin cezalarının infazına olanak tanınmakta ise de, bu olanak genel affın tanımında

belirtildiği gibi ceza mahkûmiyetini bütün neticeleri ile kaldırmamaktadır. Düzenlemenin hükümlülere getirdiği yarar cezaevinde kalma süresini belirli koşullarla kısaltması veya hiç cezaevine girmeden cezanın infazını sağlamasıdır.

Şartla salıverilmenin en önemli unsurları, cezanın belirli bir süresinin cezaevinde çekilmiş olması ve hükümlünün bu süre içerisinde iyi hal göstermesidir. Oysa 2. bent ile 10 yıla kadar hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm olan hükümlülerin iyi halli olup olmadıklarına bakılmaksızın salıverilmelerinin sağlanması bu düzenlemenin şartlı salıverilme olmayıp kendine özgü bir müessese olduğunu göstermektedir.

Türk Ceza Yasası'nın 98. maddesine göre cezayı ortadan kaldıran veya azaltan ya da değiştiren bir düzenleme olarak adlandırılan özel affın, toplu ve şartlı olarak getirilmesinin de olanaklı bulunduğu dikkate alındığında, 2. bentte yer alan kuralın, müebbet ve 10 yıldan fazla süreli hükümlülükler bakımından cezadan indirim öngören, tâbi oldukları infaz hükümlerine göre çekmeleri gereken toplam cezalarından veya toplam hükümlülük sürelerinden on yıllık indirim yapıldıktan sonra ceza süresi veya hükümlülük süresi dolmuş olanlar bakımından ise, belirli bir süreyle suç işlememe bozucu (infisahi) koşuluna bağlanmış, toplu özel af niteliğindedir.

Her ne kadar, 4616 sayılı Yasa'nın 8. bendi ile Yasa'nın yayımı tarihinden sonra cezaevinin disiplinini bozucu hareketlerinden dolayı disiplin cezası almış olanların tüzük hükümlerine göre disiplin cezaları kaldırılmadığı sürece 1. madde hükümlerinden yararlanamayacaklarının öngörüldüğü ve bu hükümlülerin cezalarının bir kısmını cezaevinde geçirmiş oldukları ileri sürülebilirse de, uygulanma koşulu olarak kabul edilmesi gereken bu durum, 2. bentle getirilen düzenlemenin özel af niteliğinde olduğu yolundaki düşüncüyü değiştirmemektedir.

İtiraz konusu kuralın, 3713 sayılı Yasa'nın, geçici 1. maddesi ile getirilen düzenlemeden farklı yanları vardır. Bilindiği gibi anılan Yasa, 4616 sayılı Yasa'da olduğu gibi cezalardan belirli miktarda indirim yapmakla yetinmemiş şartlı salıverilme için hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilmiş olanların hükümlülük sürelerinin beşte birini çekmiş olmaları koşulunu da getirmiştir. Bunun anlamı, yasadan yaralanacakların cezaları ne olursa olsun mutlaka bir kısmının cezaevinde geçirilmesinin istenmesidir. Oysa, 4616 sayılı Yasa ayırım yapılmaksızın 10 yıllık bir ceza indirimi öngörmekte ve buna bağlı olarak da 10 yıldan az mahkûmiyetlerde cezaevine hiç girmeyen mahkûmlara da şartlı salıverme olanağı sağlamaktadır.

Müebbet ağır hapis cezası hükümlüleri 647 sayılı Yasa'nın 19. maddesine göre çekmeleri gereken 20 yıl cezadan 4616 sayılı Yasa'ya göre 10 yıllık indirim yapıldıktan sonra şartla salıverilmeye hak kazanacaklardır. Bu durumda kalıcı kurallara göre (647 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi hariç) 20 yıl ceza çekecek olan müebbet ağır hapis cezası hükümlüleri 10 yıl sonra şartla salıverilecek, buna karşılık önceki düzenlemede 18 yıl, yani daha az ceza çekecek olan 36 yıla mahkûm olanlar 4616 sayılı Yasa'nın uygulanmasıyla ancak 13 yıl sonra, başka bir deyişle müebbet ağır hapis hükümlülerinden 3 yıl fazla ceza çekerek şartla salıverilme olanağına kavuşabileceklerdir.

Yasa'nın 19. maddesindeki kalıcı düzenlemenin tersine müebbet ağır hapis cezasına mahkûm olanların içtimaen 36 yıl şahsi hürriyeti bağlayıcı ceza alanlardan daha az ceza çekmeleri sonucunu doğuran 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 2. bendindeki ibarenin, bunlar arasında adaletsiz bir sonuç doğurduğu açıktır.

Bu nedenlerle, 4616 sayılı Yasa'nın 2. bendinin birinci paragrafının itiraz konusu "şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir" bölümü, Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Müebbet ağır hapis cezasına hükümlü olanlar ile şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler aynı durumda bulunmadıklarından ibarenin eşitlik ilkesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşlere katılmamışlardır.

b- 4. Bendin İncelenmesi

İtiraz konusu bendin birinci paragrafında 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenmiş ve ilgili yasa kuralında öngörülen şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın üst sınırı 10 yılı geçmeyen suçlardan dolayı hazırlık ve son soruşturma ile verilmişse hükmün kesinleşmesinin ertelenmesi, varsa tutukluluk halinin kaldırılmasına karar verilmesi, bu suçlarla ilgili dosya ve kanıtların belirtilen sürelerin sonuna kadar saklanması öngörülmektedir.

Bendin ikinci paragrafında ise ertelemeden sonra konusu kabahat olanlarda 1 yıl, cürüm olanlarda 5 yıl içerisinde aynı cins ya da daha ağır şahsî hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir suç işlenmesi halinde hazırlık ve son soruşturmanın kaldığı yerden devam edeceği ve hükme bağlanacağı, anılan koşulun gerçekleşmemesi durumunda da ertelemeden yararlanan hakkında kamu davası açılmayacağı, açılmış olan davaların ortadan kaldırılmasına karar verileceği belirtilmiştir.

İtiraz başvurularında 4. bentle getirilen düzenlemenin uygulanmasının, aynı tarihte aynı suçu işleyen, ancak Yasa'nın çıkarıldığı tarih itibariyle kendilerine verilen hürriyeti bağlayıcı cezaları kesinleşenlerle kesinleşmeyenler arasında açık bir eşitsizliğe yol açtığı; kamu gücüne sahip yargı ve devlet mekanizmasının bir davayı geç sonuçlandırmış olmasının sorumluluğunun kişilere yüklenmemesi gerektiği; 4616 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte davaları henüz sonuçlanmamış olan kişilere böyle bir ayrıcalık tanınmasının hiçbir haklı nedeni bulunmadığı gibi bu durumun dürüst davranmayan, yargılamadan kaçarak ya da başka kusurlu davranışlarla davanın sonuçlanmasını engelleyen kişilerin ödüllendirilmesi anlamına geldiği; bu düzenlemenin deneme süreleri bakımından da eşitsizlik doğurduğu; kesinleşmiş cezaların toplamı üzerinden indirim yapılmasına karşın, ertelemenin her suç için ayrı ayrı uygulanmasının eşitsizliğe neden olduğu; bentte sadece şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya değinilmesinin bundan daha hafif olan ağır para ve hafif para cezaları için infaz ya da dava ertelemesi getirilmemesinin daha ağır suç işleyip daha ağır ceza alan kişilerin haklarındaki dava ve cezaların ertelenmesine, daha hafif suç işleyip daha hafif ceza alan kimselerin ise ayırık tutulmasına neden olduğu; davaları ertelenen kişiler için dava zamanaşımı süresinin uzatıldığı; ertelemeyi red hakkının tanınmaması kişilerin yargılanıp beraat etmelerini engelleyeceğinden adil yargılanma haklarını ortadan kaldırdığı; bu nedenlerle kuralın Anayasa'nın Başlangıç'ı, 2., 5., 10., 38. ve 138. maddeleri ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesindeki "adil yargılanma hakkı" na aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın Başlangıç'ının altıncı paragrafında her Türk vatandaşının onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu belirtilmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı tutum ve durumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde

yasakoyucunun bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasa'nın "Hak arama hürriyeti" başlıklı 36. maddesinde, "Herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir"; denilmektedir.

Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında ise "suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz" hükmü getirilmiştir. İtiraz konusu kuralla getirilen mahkûmiyetine yeterli kanıt bulunanlar bakımından hükümlülüğün engellenmesi kuralı lehte ise de hazırlık soruşturması yapılarak kamu davası açmaya yeterli delil bulunamaması halinde takipsizlik kararıyla sonuçlandırılacaklar veya yargılama sonucunda beraat edebilecekler yönünden alehte sonuç doğuracağı açıktır. Hakkında kimi nedenlerle yanlışlıkla kamu davası açılmış kişilerin (başkasının kimlik bilgileri verilerek suçla ilgisi olmayan kişiler hakkında kamu davası açılması gibi) hukuk devleti olmanın gereği olarak gerçeği savunup aklanabilecekleri söz konusu olabilecekken dava ertelenmesiyle bu hakları ellerinden alınmış olmaktadır. Bu durumu, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 36. ve 38. maddelerinde belirtilen ilkelerle bağdaştırmak olanaksızdır.

Hukukun temel ilkeleri arasında yer alan eşitlik ilkesine, Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre yasa önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır.

Yasa'da birden fazla suç işlenmesi halinde, Yasa'nın yürürlük tarihinden önce cezaları kesinleşenlerin toplam hükümlülüklerinden 2. bent uyarınca yalnız bir kez 10 yıllık indirim yapılmasına karşın, henüz yargılamaları sürenler bakımından her davanın açılması veya kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi öngörülmüştür. Ayrıca cezası 10 yıldan az olupta aynı suçu işleyerek hakkında hüküm verilenler 2. bent uyarınca cezası hiç infaz edilmeden şartla salıverilip ceza süresi kadar deneme süresine tabi olacakken henüz yargılaması devam ederken soruşturması ertelenenler suç kabahat ise 1 yıl, cürüm ise 5 yıl deneme süresine tabi tutulacaklardır.

Öte yandan, sadece şahsi hürriyeti bağlayıcı cezalarla ilgili davanın açılması veya kesin hükme bağlanmasının ertelenmesine karşın, şahsi hürriyeti bağlayıcı ceza ile birlikte uygulanacak para cezaları ile yalnız kamu para cezalarını gerektiren suçlar yasa kapsamına alınmamıştır.

Zamanaşımı yönünden ise, bu düzenlemeyle, başlangıcı icra olunmuş cürüm ile kabahatler hakkında fiilin vuku gününden, teşebbüs olunan veya icra ve ikmal olunamayan cürümler hakkında son fiilin işlendiği tarihten, mütemadi ve müteselsil cürümler hakkında temadi ve teselsülün bittiği günden başlatılan dava zamanaşımı süresinin davası ertelenen kişiler ile ertelenmeyen kişiler arasında farklı durumların yaratılmasına yol açacağı kuşkusuzdur.

Aynı tarihte aynı suçu değişik yerlerde işleyen iki kişiden biri hakkındaki yargılamanın soruşturmayı yapan organlar tarafından kısa sürede sonuçlandırılarak kesin hükümle bitirilmesi

ve sanığın hükümlü statüsüne geçmesine karşın, ikinci kişinin kaçması ya da kimi nedenlerle yargılamayı güçleştirecek gayretler içerisinde olması veya yargılayanların çeşitli nedenlerle yargılamayı sonuçlandıramaması halinde o kişinin sanık sıfatında kalacağı, bunun da Yasa'nın uygulaması bakımından aynı suçu işleyenler arasında farklı sonuçlar doğuracağı açıktır.

Bu durumda itiraz konusu 4. bendin Anayasa'nın Başlangıcı'ı 2., 36., 38. maddeleri yanında 10. maddesine de aykırı olduğu sonucuna varılmıştır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 5. ve 138. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

c- 5. Bendin İncelenmesi

İtiraz başvurularında, kapsama alınmış olan benzer ve daha ağır nitelikteki suçlar ile benzer ve daha hafif nitelikteki suçlar arasında karşılaştırmalar yapılarak bentteki düzenlemenin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Ceza hukuku ve tamamlayıcısı olan infaz hukuku alanında yasakoyucunun, suçların önlenmesi kimi fiillerin suç olarak tanımlanması ya da suç olmaktan çıkarılması, konulacak cezaların ağırlaştırılıp hafifletilmesi, cezaların yerine getirilmesi koşullarının toplumun gelişimine ve suçluların iyileştirilmesine yönelik olarak yeniden belirlenmesi özel ve genel af çıkarılması hususlarında kamu yararı amacıyla düzenlemeler yapma konusunda takdir hakkı vardır. Ancak bu takdir hakkı Anayasa ve evrensel hukuk kurallarıyla sınırlıdır.

aa) 5. Bendin (a) Alt Bendinin İncelenmesi

(a) alt bendinde Türk Ceza Yasası'nın kimi maddelerindeki suçlar sayılarak kapsam dışı bırakılmıştır.

Türk Ceza Yasası'nın (ikinci kitab)ında, yasakoyucu suç saydığı aynı cins ve benzer nitelikteki fiilleri bap ve fasıl başlığı altında gruplandırarak ceza yaptırımına bağlamıştır. Başka bir anlatımla, benzer suç tiplerini belirli bir disiplin altında ve gerektiğinde fasıllar arasında ortak düzenlemelerle cezanın artırım ve indirim kurallarını da belirterek suçlar arasında tutarlı bir sınıflandırma yapmıştır. Bu bağlamda Türk Ceza Kanunu'nun 86. maddesinde de hangi suçların aynı cinsten oldukları belirlenmiştir.

Anayasal denetimde bu sınıflandırmanın yanısıra benzer hukuki yararları koruyan ya da benzer içerik ve yapıdaki suçların kimi nedenlerle Yasa'nın farklı bap ve fasıllarında veya ceza kuralları taşıyan kimi yasalarda düzenlenmiş oldukları da gözönüne alınmıştır.

Türk Ceza Yasası'nın 188., 191. Maddeleri Yönünden İnceleme

(a) alt bendi ile istisnalar arasında sayılan ve "emredici cebir - şartlı tehdit" suçunu düzenleyen 188. madde ile "tehdit" suçunu düzenleyen 191. madde, "Hürriyet Aleyhinde İşlenen Cürümler" başlıklı 2. babın "Şahsın Hürriyeti Aleyhine Cürümler" başlıklı 3. faslında yer almaktadır. Bu maddelerin aynı fasılda bulunan 192. madde ile birlikte kapsam dışında bırakılmalarına karşın, 3. fasılda yer alan diğer suçlar kapsam içine alınmışlardır.

Türk Ceza Kanunu'nun 188. ve 191. maddelerine ilişkin itiraz başvurularında, aynı fasıldaki suçlar ve bu suçların unsurunu oluşturduğu diğer suçlarla karşılaştırmalar yapılarak

daha ağır suçlar kapsama alınırken bu suçların istisnalar arasında sayılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Türk Ceza Yasası'nın 188. ve 191. maddeleriyle aynı fasılda yer alan ve kimileri daha fazla ceza yaptırımı içeren suçlar 4616 sayılı Yasa kapsamında olduğu gibi, bu suçların unsur olarak içerisinde bulunduğu aynı fasıldaki "kişi hürriyetinden mahrumiyet" suçuna ilişkin 179. maddesi, diğer fasıllardaki "gasp" suçunu düzenleyen 495. maddesi, "zorla kadın kaçırma" suçuna ilişkin 429. maddesi, "reşit olmayan bir kimseyi kaçırma veya bir yer alıkoyma" suçuna ilişkin 430. maddesi, "Hükümete müracaata muktedir olduğu ahvalde iddia eylediği bir hakkı istihsal maksadiyle eşya üzerinde kuvvet sarfiyle veya şahıslara karşı tehdit, şiddet istimal ederek hak alma" suçuna ilişkin 308. maddesi, "cebir ve şiddet yahut tehdit ile sanat veya ticaret serbestisini tahdit veya menetme" suçuna ilişkin 201. maddesi gibi suçlar Yasa kapsamına alındığı halde, 188. ve 191. maddeler ayırık tutulmuş, başka bir anlatımla, benzer nitelikteki daha ağır suçları işleyenler için getirilmiş olanaklar anılan suçları işleyenlere tanınmamıştır.

Böylece 188. ve 191. madde kapsamına girenler yönünden adaletsiz bir sonuç yaratılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, kural bu yönden Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 202., 209. ve 219. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, Türk Ceza Kanunu'nun 202., 209. ve 219. maddelerindeki suçların Yasa'nın kapsamı dışında tutulmalarının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Bu maddeler Türk Ceza Yasası'nın "Devlet İdaresi Aleyhinde İşlenen Cürümler" başlıklı 3. babının ilk üç faslında düzenlenmiştir. Bu fasıllarda yer alan suçlar, fasıl başlıklarından da anlaşılabilceği gibi, basit ve nitelikli zimmet ile devlet alım ve satımlarında menfaat sağlama, irtikap ve rüşvete ilişkindir. Bunlardan yalnız 1. fasıldaki denetim görevini ihmalle zimmete sebebiyet vermeye ilişkin 203. madde 4616 sayılı Yasa kapsamına alınmıştır. Bu maddede belirtilen suç ile Türk Ceza Kanunu'nun 230. maddesinde düzenlenen görevi ihmal suçunun ihmali davranışlarla işlenen suç olmaları ve aynı bab ve fasıllarda yer alan itiraz konusu yasa maddelerinin daha ağır cezalar içermeleri, korudukları hukuki yarar gözetildiğinde 202., 209. ve 219. maddelerin kapsam dışında bırakılması hukuk devleti ilkesine aykırı değildir. Buna ilişkin itirazın reddi gerekir.

Konunun 10. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe değişik gerekçe ile katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 240. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında aynı fasıldaki daha ağır cezayı gerektiren suçlar ile Askerî Ceza Yasası'nın 144. maddesinde yer alan aynı nitelikteki suçlar yasa kapsamına alındığı halde 240.

maddenin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Türk Ceza Yasası'nın 240. maddesi "Devlet İdaresi Aleyhinde İşlenen Cürümler" başlıklı 3. babın, "Memuriyet ve Mevki Nüfuzunu Suiistimal Edenler ve Memuriyet Vazifelerini Yapmayanlara Ait Cezalar" başlıklı 4. faslında yer almaktadır. Bu fasıldaki unsurları ve cezaları değişik suçlardan yalnız görevin genel nitelikte kötüye kullanılması suçuna ilişkin 240. madde istisnalar arasında sayılmıştır. Aynı fasılda yer alan ve görevin kişilere karşı kötüye kullanılması olarak adlandırılan, cezasının üst haddi de daha fazla olan (muamelede hususi maksat veya siyasi saik veya sebep mevcut ise) 228. madde ve hâkimlerin nüfuz, emir ve iltimasa müsteniden tesir altında karar vermeleri suçu olarak adlandırılan ve cezası "iki seneden beş seneye kadar hapis ve hâkimlik hizmetinden müebbet mahrumiyet" olan 233. madde ile aynı nitelikte olup Türk Ceza Kanunu'nun 240. maddesindeki cezanın artırılarak verilmesini öngören 1918 sayılı Yasa'nın 38. maddesindeki görevi kötüye kullanma suçunun 4616 sayılı Yasa kapsamına alınmasına karşın, itiraz konusu 240. maddenin alınmamasına ilişkin düzenlemenin adil olduğu söylenemez. Öte yandan 1632 sayılı Askeri Ceza Yasası'nın 144. maddesinde düzenlenen askerlerin görevi kötüye kullanmalarına ilişkin suçun 4616 sayılı Yasa kapsamına alınmasına karşın Türk Ceza Yasası'nın genel nitelikteki 240. maddesinin kapsam dışında tutulmasının Anayasa'nın eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, (a) alt bendi Türk Ceza Kanunu'nun 240. maddesi yönünden Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ve 2. maddesindeki hukuk devleti ilkelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

Türk Ceza Kanunu'nun 243. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında aynı fasılda yer alan 245. madde ile 9. babın 1. faslında düzenlenen ve işkence ile öldürme suçunu düzenleyen Türk Ceza Yasası'nın 450. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsama alınması karşın 243. maddesinin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

1982 Anayasası'nın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesine koşut 17. maddesinin üçüncü fıkrasında "Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz" denilmiş, bu kuralı hayata geçirmek için de en çok korunmaya layık insan yaşamı ve onurunu güvenceye almak amacıyla "işkence" suçuna ilişkin Ceza Yasası'nın 243. maddesi yeniden düzenlenmiştir.

Türk Ceza Yasası'nın "Devlet İdaresi Aleyhinde İşlenen Cürümler" başlıklı 3. babının "Hükümet Memurları Tarafından Efrada Karşı Yapılacak Sui Muameleler" başlıklı 6. faslında yer alan, unsurları ve cezaları değişik suçlardan yalnız 243. madde kapsam dışı bırakılmıştır. 243. maddede "Bir kimseye cürümlerini söyletmek, mağdurun, şahsî davacının, davaya katılan kimsenin veya bir tanığın olayları bildirmesini engellemek, şikâyet veya ihbarda bulunmasını önlemek için yahut şikâyet veya ihbarda bulunması veya tanıklık etmesi sebebiyle veya diğer herhangi bir sebeple işkence eden veya zalimane veya gayriinsanî veya haysiyet kırıcı muamelelere başvuran memur veya diğer kamu görevlilerine sekiz yıla kadar ağır hapis ve sürekli veya geçici olarak kamu hizmetlerinden mahrumiyet cezası verilir. Fiil neticesinde ölüm vukua gelirse 452 nci, sair hallerde 456 ncı maddeye göre tertip olunacak ceza üçte birden yarıya kadar artırılır." denilmektedir. Bu maddede 4449 sayılı Yasa ile değişiklik yapılarak,

aynı fasıldaki diğer suçlar için öngörülen cezaların üst sınırı artırılarak ilk fıkra için 5 yıl olan süre 8 yıla kadar ağır hapis cezası olarak değiştirilmiştir. İkinci fıkra ise, fiil neticesinde ölümün gerçekleşmesi halinde 452., diğer hallerde de 456. maddeye göre verilecek cezanın üçte birden yarıya kadar artırılması öngörülmüştür.

21.4.1988 gün ve 3441 sayılı Yasa'yla uygun bulunan ve Bakanlar Kurulu'nun 16.6.1988 günlü, 88/13023 kararıyla onaylanan "İşkenceye ve Diğer zalimane; İnsanlık Dışı Ya Da Küçültücü (Onur Kırıcı) Muamele Ya Da Cezaya Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi"nin 1. maddesinde işkence, "bir şahsa veya bir üçüncü şahsa, bu şahsın veya üçüncü şahsın işlediği veya işlediğinden şüphe edilen bir fiil sebebiyle, cezalandırmak amacıyla bilgi veya itiraf elde etmek için veya ayırım gözetken herhangi bir sebep dolayısıyla bir kamu görevlisinin veya bu sıfatla hareket eden bir başka şahsın teşviki veya rızası veya muvafakatı ile uygulanan fiziki veya manevi ağır acı veya ızdırap veren bir fiil anlamına gelir. Bu yalnızca yasal müeyyidelerin uygulanmasından doğan tabiatında olan veya arızı olarak husule gelen acı ve ızdırabı içermez" biçiminde tanımlanmış; Sözleşme'nin ikinci maddesinde, işkencenin engellenmesi için tüm önlemlerin alınması taraf devletler için yükümlülük olarak getirilmiş, işkencenin uygulanması ve haklılığının hiçbir gerekçesinin olamayacağı vurgulandıktan sonra 4. maddesinde, sözleşmeye taraf her devletin tüm işkence eylemlerini kendi ceza kanununa göre suç sayacağı ve fiillerin ağırlıklarını dikkate alarak uygun yaptırımlarla cezalandıracağı belirtilmiştir.

Koruduğu hukuki yarar bakımından diğer tüm suçlardan farklı nitelikte olan işkence suçunun, kamu düzeni ve kamu güvenliği gibi amaçlarla 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında bırakılmasında hukuk devleti ilkesine aykırılık yoktur. Öte yandan Türk Ceza Yasası'nın 450. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen işkenceyle adam öldürme suçunun Yasa kapsamına alınmasına karşın, 243. maddesinin alınmamasının eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüşse de; 243. maddenin kamu gücüne dayanarak görev ve yetkisini kötüye kullanan memurlarca işlenebilen suçlara ilişkin olması, 450. maddesinin üçüncü fıkrasında ise herkesçe işlenebilecek suçları içermesi nedeniyle eşitlik ilkesi yönünden karşılaştırılamayacağı sonucuna varılmıştır.

Bu nedenlerle, kural Türk Ceza Yasası'nın 243. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı değildir. İtirazların reddi gerekir.

Bu görüşe Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle katılmışlar, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Rüştü SÖNMEZ ise katılmamışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 264. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan ve daha ağır ceza öngören suçlarla karşılaştırma yapılarak, 264. maddenin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

264. madde Türk Ceza Yasası'nın "Devlet İdaresi Aleyhinde İşlenen Cürümler" başlıklı 3. babının, "Hükümete Karşı Şiddet ve Mukavemet ve Kanunlara Muhalefet" başlıklı 8. faslında yer almaktadır.

264. maddede "Her kim ait olduğu merciden ruhsat almaksızın dinamit veya bomba veya buna benzer yıkıcı veya öldürücü alet veya barut ve benzeri ateşli ecza yapar veya bunları yabancı bir ülkeden Türkiye'ye sokar veya sokmaya aracı olur veya ülke içinde bir yerden diğer

bir yere götürür veya yollar veya götürmeye bilerek aracılık ederse, beş yıldan sekiz yıla kadar hapsolunur ve kendisinden onbeşbin liradan altmışbin liraya kadar ağır para cezası alınır.

Birinci fıkradaki eylemleri işlemek amacı ile teşekkül vücuda getirenlerle yönetenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından sözü geçen fıkra yazılı suçlar işlenirse failer hakkında on yıldan onbeş yıla kadar ağır hapis ve ellibin liradan yüzbin liraya kadar ağır para cezası hükmolunur.

İkinci fıkradaki hal dışında, iki veya daha çok kimselerin toplu olarak birinci fıkra yazılı suçları işlemeleri halinde sekiz yıldan oniki yıla kadar ağır hapis ve yirmibeşbin liradan yetmişbeşbin liraya kadar ağır para cezası hükmolunur.

Birinci fıkra yazılı eylemleri işlemek amacıyla iki veya daha çok kimselerin önceden anlaşılıp birleşmeleri teşekkül sayılır.

Ruhsatsız bu gibi şeyleri taşıyanlar veya bulunduranlar veya satanlar veya satmaya çalışanlar veya alanlar üç yıldan beş yıla kadar ağır hapis, onbin liradan yirmibin liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu şeylerin cins ve miktar itibarıyla vahamet göstermesi halinde beş yıldan sekiz yıla kadar ağır hapis ve yirmibeşbin liradan aşağı olmamak üzere ağır para cezası hükmolunur. Mahkemece bunların cins ve miktarının önemsiz sayılması ve failin meslek, kişilik ve ahlâkı eylemleri yönünden tehlikesiz sayılması halinde hükümlenilecek ceza bir aydan bir yıla kadar hapis ve bin liradan üçbin liraya kadar ağır para cezasıdır.

Birinci fıkra yazılı şeyleri, meskûn yerde veya çevresinde yada halkın gelip geçtiği bir yerde ateşleyenler veya patlatanlar yahut bırakanlar, eylemleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde beş yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezası ve onbin liradan az olmamak üzere ağır para cezasıyla cezalandırılırlar. Suçun halkın toplu olarak bulunduğu yerlerde veya kamu hizmetlerinin görülmesine ayrılmış binalarda işlenmesi halinde, suç daha ağır bir cezayı gerektirse bile ayrıca bu eylemden dolayı aynı cezaya hükmolunur.

Her kim korku, kaygı veya panik yaratabilecek biçimde her ne amaç ve nedenle olursa olsun, meskûn bir yerde veya çevresinde veya özel veya resmi veya genel yapılara ya da her türlü taşıt araçlarına ya da halkın toplu olarak bulundukları diğer yerlere silahla ateş ederse, eylem başka bir suçu oluştursa bile ayrıca iki yıldan aşağı olmamak üzere hapis ve beşbin liradan az olmamak üzere ağır para cezasıyla cezalandırılır.

Yukarıdaki iki fıkra yazılı eylemler, iki veya daha çok kişi tarafından birlikte veya taşıt aracı veya suçun icrasını kolaylaştırıcı başkaca araçlar kullanarak işlenirse cezalar üçte birden yarıya kadar artırılarak hükmolunur." denilmektedir.

Bu maddenin bazı fıkralarında belirtilen suçlar aynı fasıldaki kimi suçlardan daha hafif ceza yaptırımına bağlanmış ise de, 8. fasılda aynı tür içinde kabul edilemeyecek suçlara da yer verilmesi ve itiraz konusu maddedeki suçun topluma yönelik olması, yaratacağı tehlikeler gözetildiğinde kapsam dışı bırakılmasında Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir. İtirazın reddi gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle bu görüşe katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 298. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında daha ağır cezayı gerektirebilecek hükümlülerin firar suçları yasa kapsamına alındığı halde tutukluların firar suçunu daha hafif yaptırıma bağlayan Türk Ceza Yasası'nın 298. maddesinin istisnalar arasına alınmamasının eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasa'nın kapsamı dışında bırakılan 298. maddesi ile kapsama alınan 299. maddesi aynı hukuki yararı koruyan tutuklu ve hükümlülerin cezaevinden kaçmalarını cezai yaptırıma bağlayan maddelerdir. Her iki maddede suç olarak belirlenen eylemler benzer niteliktedir. Ancak daha ağır ceza öngören 299. madde yasa kapsamına alındığı halde daha hafif ceza öngören 298. madde kapsam dışı bırakılmıştır.

Bu durumun Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı açıktır. İptali gerekir.

Mustafa BUMİN, Ali HÜNER ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 313. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurusunda Anayasa Mahkemesi'nin 3713 sayılı Yasa hakkında verdiği karar gözetildiğinde 313. maddenin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İstisnalar arasında sayılan, "Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Meydana Getirme" suçunu düzenleyen 313. madde Türk Ceza Yasası'nın "Ammenin Nizamı Aleyhine İşlenen Cürümler" başlıklı 5. babının "Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Meydana getirenler" başlıklı 2. faslında yer almaktadır.

313. maddenin birinci fıkrasında, cürüm işlemek amacıyla teşekkül oluşturanlar ile bu teşekküllere katılanlar hakkında 1 yıldan 2 yıla kadar ağır hapis cezası öngörülmüş, diğer fıkralarda eylemin daha ağır şekilleri ve ağırlaştırıcı nedenleri belirtilmiştir.

3713 sayılı Yasa'da öngörülen şartla salıverilmeden yararlanabilmeleri için hükümlüler ile tutuklu ve tutuksuz yargılananların hüküm giymeleri halinde bu yasada öngörülen süreyi cezaevinde geçirmeleri koşulu arandığı halde 4616 sayılı Yasa'dan yararlanabilmek için böyle bir koşul öngörülmemiştir. 4616 sayılı Yasa ile getirilen düzenlemenin şartlı af niteliği ağır basan kendine özgü bir düzenleme olması nedeniyle farklı kurallar getiren yasaların eşitlik ilkesi yönünden karşılaştırılarak sonuca varılması olanaklı değildir.

Türk Ceza Yasası'nın 313. maddesinde düzenlenen eylemlerin ağırlığı ve koruduğu hukuki yarar gözetildiğinde bu maddenin kapsam dışında bırakılmasında Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenlerle, kurala yönelik itirazın reddi gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 339., 342., 343., 345., 346. ve 347. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, yasa kapsamındaki kimi suçlarla karşılaştırmalar yapılarak düzenlemenin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İstisnalar arasında sayılan 333., 342., 343., 345., 346. ve 347. maddeler Türk Ceza Kanunu'nun "Ammenin İtimadı Aleyhinde Cürümler" başlıklı 6. babının "Evrakta sahtekârlık" başlıklı 3. faslında yer almaktadır. Bu faslında yer alan tüm suçlar istisnalar arasında sayılarak 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında tutulmuştur.

3. faslında yer alan itiraz konusu kurallar şunlardır:

- Memurun resmi belgede sahtecilik suçu (TCK'nun 339. maddesi),
- Memur olmayan kimsenin resmi belgede sahtecilik suçu (TCK'nun 342. maddesi),
- Kişinin, resmi bir varaka tanzimi esnasında kendisinin veya başkasının hüviyet veya sıfatına ilişkin yalan beyanda bulunması suçu (TCK'nun 343. maddesi),
- Hususi belgede sahtecilik suçu (TCK'nun 345. maddesi),
- Sahte belgeyi kullanmak suçu (TCK'nun 346. maddesi),
- Cezayı azaltan haller (TCK'nun 347. maddesi),

Üçüncü fasıl, özel ve resmi evrak ayrımı yapılmaksızın evrakta sahtecilik suçlarını düzenlemektedir.

Faslında yer alan aynı tür suçlar arasında ayırım yapılmaksızın tüm suçların kapsam dışı bırakılmasında bu suçların hukuki nitelikleri, ceza miktarları ve korudukları hukuki yararlar gözetildiğinde, itiraz konusu düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığı sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, bu düzenlemenin 3713 sayılı Yasa'da olduğu gibi şartla salıverilme yasası niteliğinde değil af özelliği ağır basan kendine özgü bir yasa olması nedeniyle hükümlüler arasında ayırım yapılamayacağı yolundaki savda yerinde görülmemiştir.

Bu nedenlerle, itiraz konusu maddeler yönünden istemin reddi gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe değişik gerekçeyle katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 366. ve 367. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularda, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınmış olan daha ağır cezalar içeren ve daha vahim nitelikteki suçlarla karşılaştırmalar yapılarak 366. ve 367. maddelerinin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İstisnalar arasında sayılan, "resmi artırma-eksiltmeye hile karıştırma" suçunu düzenleyen 366. madde ile "mal artırma-eksiltmesine hile karıştırma" suçuna ilişkin 367. madde Türk Ceza Kanunu'nun "Ammenin İtimadı Aleyhine İşlenen Cürümler" başlıklı 6.

babının "Ticaret ve Sanayie ve Müzayedeye Hile ve Fesat Karıştırmak Cürümleri" başlıklı 5. faslında yer almaktadır. Bu faslında yer alan suçlar, başlığından da anlaşılabilceği gibi, ticaret ve sanayie ve müzayedeye hile ve fesat karıştırmakla ilgili suçlardır. Bunlardan yalnızca artırma ve eksiltmelere hile karıştırmaya ilişkin 366. ve 367. maddeler 4616 sayılı Yasa'nın kapsamı dışında bırakılmıştır.

İtiraz konusu kuralların yasa kapsamına alınmamasında, bu suçların aynı fasıldaki kapsama alınan diğer suçlardan farklı nitelikte olması, korudukları hukuki yarar, kamu yararı ile kamu güvenliği gözetildiğinde Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle 366. ve 367. maddeler yönünden itirazın reddi gerekir.

Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN bu görüşe katılmamışlardır.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçe ile bu görüşe katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 383. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan ve daha ağır ceza öngörülen suçlarla karşılaştırma yapılarak taksirli suç olması nedeniyle daha hafif cezayı gerektiren 383. maddenin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

383. madde, Türk Ceza Yasası'nın "Ammenin Selâmeti Aleyhinde İşlenen Cürümler" başlıklı 7. babının, "Yangın, Su Baskını ve Gark ve Sair Büyük Tehlikelere Müteallik Cürümler" başlıklı 1. faslında yer almaktadır. Aynı faslında yer alan diğer tüm suçlar 4616 sayılı Yasa kapsamına alınırken bu madde kapsama alınmamıştır. Bu faslında düzenlenen suçlardan hemen hepsi maddedeki suça göre, koruduğu hukuki yarar nedeniyle daha ağır ceza yaptırımına bağlanmıştır. Maddede düzenlenen ve taksirle işlenen bu suçun aynı faslında kasıtlı işlenen ve daha ağır ceza gerektiren diğer suçlardan ayrılarak 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında bırakılmasının makul, adil ve anlaşılabilir haklı nedeni bulunmamaktadır.

Bu nedenle, kural 383. madde yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 403. Maddesi İle 404. Maddesinin İkinci Fıkrası Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan ve daha ağır ceza öngörülen suçlar Yasa kapsamına alınmasına karşın daha hafif nitelikteki 403. ve 404. maddenin ikinci fıkrasındaki suçların kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kurallar Türk Ceza Yasası'nın "Ammenin Selâmeti Aleyhinde Cürümler" başlıklı 7. babının, "Umumun Sıhhatine, Yenecek ve İçilecek Şeylere Mûteallik Cürümler" başlıklı 3. faslında yer almaktadır.

İstisnalar arasında sayılan 403 ilâ 408. maddeler fasıl içerisinde uyuşturucu maddelerle ilgili suçları düzenlemektedir. 403. maddede uyuşturucu maddelerin ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak imali, ithali, ihracı, satışı, nakli ve tedariki yasaklanarak ağır yaptırımlara bağlanmakta, uyuşturucunun eroin, kokain, baz morfin ve morfin olması halinde cezaların bir katı oranında artırılacağı ve yine bu suçların teşekkül ya da topluluk halinde işlenmesi de artırma nedeni olarak sayılmıştır. Maddede onsekiz yaşını bitirmeyen küçüklerin veya ceza ehliyetine sahip bulunmayanların belirtilen suçlarda kullanılması bu fiillerin teşekkül halinde işlenmesi ağırlaştırıcı neden kabul edilmiş ve uyuşturucu maddeleri sahte reçete ile alanlara da 1 yıldan üç yıla kadar hapis ve ağır para cezası verilmesi öngörülmüştür.

404. maddenin ikinci fıkrasında ise, uyuşturucu maddeleri kullananlar ile bu maksatla yanında bulunduranlara 1 yıldan 2 yıla kadar hapis cezası verileceği belirtilmiştir.

3. fasılda yer alan 403 ilâ 408. maddelerde belirtilen suçlar uyuşturucu maddelerle ilgilidir. Bunlara ilişkin fiillerin, kişilerin ruhsal ve bedensel sağlığı üzerinde yarattığı tehlikeler gözetildiğinde, kamu sağlığı ve kamu düzeni gerekçesiyle itiraz konusu 403. madde ile 404. maddesinin ikinci fıkrasının Yasa'nın kapsamı dışında bırakılması Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle bu görüşe katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 414., 415., 416., 417. ve 418. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan ve daha ağır ceza öngörülen suçlarla karşılaştırma yapılarak, 414 ilâ 418. maddelerdeki suçların kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kurallar Türk Ceza Yasası'nın "Adabı Umumiye ve Nizamı Aile Aleyhinde Cürümler" başlıklı 8. babının, "Cebren Irza Geçen, Küçükleri Baştan Çıkaran ve İffete Taarruz Edenler" başlıklı 1. faslında yer almaktadır.

İstisnalar arasında sayılan 414. maddenin birinci fıkrasında, 15 yaşını bitirmeyen küçüğün ırzına geçme, ikinci fıkrasında ise cebir ve şiddet veya tehdit kullanılmak suretiyle veya akıl veya beden hastalığından veya failin fiilinden başka bir sebepten dolayı veya failin kullandığı hileli vasıtalarla fiile mukavemet edemeyecek halde bulunan 15 yaşını bitirmeyen küçüğün ırzına geçme; 415. maddesinde 15 yaşını bitirmeyen küçüğün ırz ve namusuna tasaddi ve bu fiil ve hareketlerin 414. maddenin ikinci fıkrasında yazılı şartlar içinde işlenmesi; 416. maddenin birinci fıkrasında, 15 yaşını bitiren bir kimsenin cebir ve şiddet veya tehdit kullanmak suretiyle ırzına geçen veyahut akıl veya beden hastalığından veya kendi fiilinden başka bir sebepten veya kullandığı hileli vasıtalarla dolayı fiile mukavemet edemeyecek bir halde bulunan kimsenin ırzına geçme, ikinci fıkrasında aynı kimsenin 416. maddenin birinci fıkrasında belirtilen şartlar içinde ırz ve namusuna tasaddi, son fıkrasında ise reşit olmayan bir kimse ile rızaen cinsel münasebette bulunma fiilleri yaptırıma bağlanmakta; 417. maddede

cezayı artıran şahsa bağlı haller; 418. maddede de cezayı artıran fiile bağlı haller düzenlenmektedir.

Bu fasılda yer alan ve 4616 sayılı Yasa kapsamında bulunan daha hafif ceza yaptırımına bağlanan suçlar ise "alenen hayasızca vaz'u harekette bulunmak", "açık yerlerde veya halkın suhuletli muttali olabileceği yarı açık mahallerde fuhuş maksadıyla kadın oynatmak ve oynamak", "söz atma, sarkıntılık", "hile ile kadınların bulunduğu mahallere girme", "evlenme vaadiyle kızlık bozma", "müstehcen hareketler", "müstehcen şey yazma ve yayınlama", "halkın ar ve haya duygularını inciten veya cinsi arzuları tahrik ve istismar eder nitelikte, genel ahlâka aykırı müstehcen şarkı, haysiyete dokunacak şekilde matbua satışı"dır.

İtiraz konusu kuralların nitelikleri ve korudukları hukukî yarar gözetilerek daha ağır ceza yaptırımına bağlanması nedeniyle kapsam dışında bırakılmasının kamu düzeni ve kamu yararı gerekçesine dayandığı sonucuna varılmıştır.

Bu nedenle itiraz konusu kurallar yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık yoktur. İtirazın reddi gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşlere değişik gerekçeyle katılmışlardır.

Türk Ceza Yasası'nın 503. ve 504. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan ve daha ağır ceza yaptırımı gerektiren suçların Yasa kapsamına alınmasına karşın 503. ve 504. maddelerdeki suçların kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kurallar Türk Ceza Yasası'nın "Mal Aleyhinde Cürümler" başlıklı 10. babının, "dolandırıcılık ve iflas" başlıklı 3. faslında yer almaktadır.

Bu fasılda yer alan 503. maddede "hile ve desiseler yaparak bir kişiyi veya ehliyetsizleri dolandırma", 504. maddede "mevsuf dolandırıcılık", 506. maddede "hileli müflis", 507. maddede ise "taksiratlı müflis"ler için ceza yaptırımı öngörülmüştür. Fasılda yer alan suçlardan sadece 507. madde kapsama alınmıştır.

Türk Ceza Yasası'nın 414 ilâ 418. maddesine yönelik red gerekçesi bu bölüm içinde geçerli olduğundan itirazın reddi gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle bu görüşe katılmışlardır.

bb- 5. Bendin (b) Alt Bendinin Askerî Ceza Yasası'nın 79., 81., 88., 91. ve 131. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, daha ağır cezayı gerektiren suçların kapsama alınmasına karşılık anılan maddelerin kapsam dışında bırakılmasının Anayasa'nın eşitlik ve hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

(b) alt bendinde Askerî Ceza Yasası'nın kimi maddelerindeki suçlar sayılarak kapsam dışı bırakılmıştır.

Askerî Ceza Yasası'nın 79., 80. ve 81. maddelerinin oluşturduğu 4. faslındaki tüm suçlar Yasa'nın kapsamı dışında bırakılmıştır.

Bu fasılda yer alan suçların ortak özelliği kendini veya başkasını askerliğe yaramayacak hale getirmek veya askerlikten kurtulmak için hile yaparak askerlik hizmetinden kurtulmayı önlemek amacına yönelik olmasıdır.

Beşinci fasıldaki 88. madde toplu asker karşısında veya hizmetten savuşmak için veya silahlı iken yapılan itaatsizlik suçunu; 91. madde ise amir ve üsse fiilen taarruz ve taarruza teşebbüs suçunu düzenlemektedir. Bu fasılda yer alan suçlar askeri itaat ve disiplini bozan suçlardır. Bu suçlardan yasa kapsamına alınanlar diğerlerine göre daha hafif cezaları gerektiren ve Silahlı Kuvvetlerin düzeni yönünden önemli görülmeyen suçlardır.

Sekizinci fasıldaki mallara karşı yapılan cürümler arasında yer alan Askerî Ceza Kanunu'nun 131. maddesi ile askeri bir hizmet yaparken veya vazifeyi suistimal ederek bir hizmet veya vazifeden ötürü tevdi veya emanet edilmiş olan para veya eşyayı, kendisine tevdi veya emanet edilmemiş olsa dahi her türlü askeri eşyayı çalanlar, zimmetine geçirenler, ihtilas edenler, satanlar, rehine verenler, bunları bilerek rehin kabul edenler cezalandırılmaktadır. Bu fasılda yer alan ve yasa kapsamına alınan mala karşı işlenen diğer suçlar Askerî Ceza Kanunu'nun 131. maddesine göre daha basit ve daha hafif cezalar gerektiren suçlardır.

Belirtilen özellikleri gözetildiğinde itiraz konusu kuralların askerlik mesleğinin ve hizmetinin gereği gibi yerine getirilmesini sağlamaya yönelik ve bu yönü ile diğer ceza yasalarındaki suçlardan farklı olmaları ve bunların kendi fasıllarındaki suçlardan daha ağır cezayı gerektirmeleri nedeniyle kapsam dışında tutulmalarında Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık yoktur. İtirazın reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Bu görüşe Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle katılmışlardır.

cc- 5. Bendin (c) Alt Bendinin Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un 27. ve 33. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, daha ağır ceza gerektiren suçlarla 1918 sayılı Yasa'da öngörülen diğer suçlar 4616 sayılı Yasa kapsamına alındığı halde inceleme konusu kuralların istisnalar arasında sayılmasının ve şartla salıverilme yönünden de hükümlüler arasında ayırım yapılmasının Anayasa'nın Başlangıç'ı, 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanunu'nun; 27. maddesinin birinci fıkrasında, "Kaçakçılık maksadıyla teşekkül vücuda getirenler ile idare edenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından işlenmesi", ikinci fıkrasında, "Birinci fıkradaki hal dışında iki veya daha fazla kimselerin toplu olarak kaçakçılık yapmaları", 33. maddenin birinci ve ikinci fıkralarında, kaçakçılık cürümlerine veya teşekküllerine, faillerin hal ve sıfatlarını bilerek yardım edenler, üçüncü fıkrasında ise cezanın artırım ve indirim nedenleri düzenlenmiştir.

33. madde artırım ve indirim maddesi olup Yasa'nın 25., 26. ve 27. maddelerindeki kaçakçılık suçlarına veya teşekküllerine faillerin hal ve sıfatını bilerek yardım edenlerin asıl faillerin cezalarının yarısı kadar, yardım edenin memur olması halinde asıl fail gibi

cezalandırılacağı, son fıkra ile de kaçak eşya ve maddenin değeri itibarıyla da yapılacak indirim ve artırım düzenlenmiştir.

1918 sayılı Yasa ile kaçakçılık fiillerinin yasaklanması'nın nedeninin, bu suçların topluma yönelik olarak doğuracağı sosyal tehlike, iç ve dış güvenliğin korunması ve ekonomik hayatın düzenlenmesi olduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle, 1918 sayılı Yasa'nın içerdiği suç tipleri, koruduğu hukuki yarar, unsur ve nitelikleri gözetildiğinde diğer yasalardaki suç türleriyle karşılaştırılamayacağı açıktır.

Öte yandan daha hafif cezayı gerektiren Yasa'nın 25. maddesinde ferdi kaçakçılık, 27. maddesinde ise daha ağır yaptırımlara bağlanan toplu ve teşekkül halinde kaçakçılık suçları düzenlenmektedir. Bu nedenle, farklı fiilleri düzenleyen iki madde karşılaştırılarak daha hafif cezayı gerektiren suçun yasa kapsamına alınıp daha ağır cezayı gerektiren suçun kapsama alınmadığı ileri sürülemez. Ayrıca, itiraz konusu düzenlemenin şartlı salıverme yasası değil af özelliği ağır basan kendine özgü düzenleme olması nedeniyle hükümlüler arasında ayırım yapılamayacağı yolundaki savlar da yerinde değildir.

Bu durumda itiraz konusu kurallar yönünden Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırılık yoktur. İtirazın reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın Başlangıç'ı, 10. ve 11. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle bu görüşe katılmışlardır.

dd- 5. Bendin (e) Alt Bendinin Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'un 12. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, daha ağır ceza gerektiren suçlarla 6136 sayılı Yasa'da öngörülen diğer suçlar 4616 sayılı Yasa kapsamına alındığı halde 12. maddenin istisnalar arasında sayılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar İle Diğer Aletler Hakkında Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasında, ateşli silahların ithali, ihracı, imali, taşınması, taşımaya aracılık edilmesi, satılması, satmaya aracılık edilmesi veya bu amaçla bulundurulması eylemleri 5 yıldan 8 yıla kadar ağır hapis ve ağır para cezası yaptırımına bağlamakta, ikinci fıkrasında, birinci fıkrada yazılı suçların iki veya daha çok kişinin toplu olarak işlemeleri halinde 8 yıldan 12 yıla kadar ağır hapis ve ağır para cezası, üçüncü fıkrasında, birinci fıkrada yazılı suçları işlemek amacıyla teşekkül kuranlar ve yönetenler veya teşekküle mensup olanlar tarafından işlenmesi halinde ise 10 yıldan 15 yıla kadar ağır hapis ve ağır para cezası öngörülmektedir.

Maddenin dördüncü fıkrasında, suça konu silahların nitelik bakımından vahim olması veya bu niteliği taşımayan ateşli silahlar ile mermilerin sayıca vahim olması halinde birinci, ikinci ve üçüncü fıkralardaki cezaların yarı oranında artırılacağı, beşinci fıkrasında ise, dördüncü fıkrada belirtilen vahim nitelikli ateşli silahlar ile benzerlerinin miktar bakımından vahim olması halinde birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarda yazılı cezaların bir kat artırılacağı, son fıkrasında ateşli silahlar ile mermiler ve bunların yapımında veya taşınmasında bilerek kullanılan her türlü araç ve gereçlerin başkasına ait olsa ve başka amaçla kullanılmak üzere verilmiş bulunsu bile zoralarına karar verileceği hükme bağlanmıştır.

6136 sayılı Yasa, ateşli silahlarla mermilerinin ve bıçaklarla salt saldırı ve savunmada kullanılmak üzere özel olarak yapılmış bulunan diğer aletlerin memlekete sokulmasını, yapılmasını, satılmasını, satın alınmasını, taşınmasını veya bulundurulmasını düzenleyen ve aykırı davranışları yaptırma bağlayan yasadır.

Ateşli silah ve benzeri maddelerin imali, ithali ve ticaretinin yasaklanmasının nedeninin bu suçların topluma yönelik olarak doğuracağı sosyal tehlike, iç ve dış güvenliğinin korunması gibi gerekçeler olduğu anlaşılmaktadır.

6136 sayılı Yasa'nın ceza hükmü içeren diğer maddeleri ile daha ağır ceza içeren 12. maddesi karşılaştırıldığında bu maddede düzenlenen suçun niteliği, koruduğu hukuki yarar ve öngörülen cezalar bakımından aynı Yasa'da yer alan diğer suçlardan farklı olduğu görülmektedir.

Yasa'da yeralan nitelikleri ve cezaları bakımından daha hafif suçların kapsama alınmasına karşın 12. maddenin kapsam dışında bırakılmasında bunların koruduğu hukuki yarar gözetildiğinde Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırılık görülmemiştir. İtirazın reddi gerekir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe değişik gerekçeyle katılmışlardır.

ee- 5. Bendin (f) Alt Bendinin Orman Kanunu'nun 91., 93., 108. ve 110. Maddeleri Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, 4616 sayılı Yasa'nın af yasası olmadığı için orman suçlarını da kapsamı gerektiği, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan Türk Ceza Kanunu ve diğer yasalarda daha ağır ceza yaptırımına bağlanan kimi suçlarla karşılaştırılarak itiraz konusu kuralların istisnalar arasında sayılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin (f) alt bendinde yer alan ve istisnalar arasında sayılan 91 ilâ 94. ve 104 ilâ 114. maddeleri 6831 sayılı Orman Yasası'nın ceza hükümlerine ilişkin bölümünde yer almaktadır.

91. maddesinin, birinci ve ikinci fıkralarında, dikiliden yapacak ve yakacak nitelikte orman emvali kesmek suçları yaptırma bağlanmış, dördüncü fıkrasında emvalin fidan olması, suçun ekim sahalarını bozmak ve ağaçları boğmak suretiyle işlenmesi ve üçüncü fıkrasında, motorlu araç kullanılarak işlenmesi halleri ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiş, beşinci ve altıncı fıkralarında diğer fıkralarda yer alan suçlar dışındaki orman suçlarını işleyenler için ceza öngörülmüş, diğer fıkralarında ise, bu eylemlerin orman sahipleri tarafından veya hayvan beslemek amacıyla veya suçun işlendiği orman içi köy nüfusuna kayıtlı ve fiilen bu köyde oturanlar dışındakiler tarafından işlenmesi halinde ayrıca cezaların artırılarak hükmolunacağı belirtilmiştir.

93. maddede izinsiz ormandan tarla açmak, ormanların korunması, istihsal ve imarı ile alakalı olarak yapılacak her nevi bina ve tesisler müstesna olmak üzere, her çeşit bina ve ağıl inşası ve hayvanların barınmasına mahsus yerler yapmak veya izne bağlı işleri izinsiz yapmak ceza yaptırımına bağlanmıştır.

108. maddenin birinci fıkrasında, kaçak orman emvalini taşımak, biçmek, işlemek ve kabul etmek fiilleri suç kabul edilmiş, ikinci fıkrasında, bu suçun orman ürünü ticareti ile uğraşan kişilerce işlenmesi halinde artırım yapılacağı öngörülmüş, üçüncü fıkrada, mahsulün kıymetine göre indirim veya artırım hükümleri getirilmiş, son fıkrasında ise, kaçak orman emvalinin taşınmasında kullanılan canlı ve cansız nakil vasıtalarının kime ait olursa olsun zoraltıma tabi tutulacağı belirtilmiştir.

110. maddede, devlet ormanında ateş yakmak, tedbirsizlik ve dikkatsizlikle yangına sebebiyet vermek ve kasten orman yakmak gibi fiiller düzenlenmiş ve yaptırıma bağlanmıştır.

Bu kuralla suç kabul edilip cezai yaptırıma bağlanan eylemlerin yalnızca ormanların yakılması, daraltılması ve yokedilmesine ilişkin olmadıkları, ormanların korunmasına yönelik daha hafif nitelikte olan yetkili mercilerin emirlerine ya da aldıkları önlemlere uyulmaması da suç sayılmaktadır.

Anayasa'nın 169. maddesinde, ormanlar özellikle korunarak ormanlara zarar verebilecek hiçbir eyleme izin verilmeyeceği, münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamayacağı, ormanları yakmak, yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar için genel ve özel af çıkarılamayacağı belirtilmiştir.

Anayasa'nın bu kuralı gözetilerek itiraz konusu kuralların yasa kapsamına alınmadığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Türk Ceza Yasası'nda daha ağır ceza öngörülen kurallarla ormanların korunmasına yönelik kuralların korudukları hukuki yararın farklı olması nedeniyle karşılaştırılmaları olanaklı değildir. Ayrıca 6831 sayılı Yasa'nın 4616 sayılı Yasa kapsamına alınmayan kuralları, alınanlara göre daha fazla ceza yaptırımına bağlandıklarından bunların kapsam dışı bırakılmasının koruduğu hukuki yararlar gözetildiğinde kamu güvenliği ve kamu yararı gerekçesine dayandığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kurallar yönünden Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırılık bulunmamaktadır. İtirazın reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle bu görüşe katılmışlardır.

ff- 5. Bendin (g) Alt Bendinin Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurusunda, daha ağır ceza gerektiren suçlar 4616 sayılı Yasa kapsamına alındığı halde 68. maddenin istisnalar arasında sayılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun "Yurt dışına çıkarma yasağına aykırı hareket edenler" başlıklı 68. maddesinin birinci fıkrası ile aynı Yasa'nın 32. maddesine aykırı olarak yurt içinde korunması gerekli kültür ve tabiat varlıklarının usulsüz olarak yurt dışına çıkarılması fiiline 5 yıldan 10 yıla kadar ağır hapis ve ağır para cezası öngörmekte, maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında suça konu kültür ve tabiat varlığı ile bu

suçun işlenmesi sırasında kullanılan kamu kuruluşlarına ait olanlar dışındaki her türlü eşya ve araçlara el konulacağı belirtilmektedir.

Kültür ve tabiat varlıklarının korunmasına yönelik 2863 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin Devletin kültür ve tabiat varlıklarının yurt dışına kaçırılmasını engellemek amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır. Bu nedenlerle, 4616 sayılı Yasa kapsamına alınan suçlarla nitelikleri ve cezai yaptırımları bakımından bu suçların karşılaştırılamayacağı açıktır. Diğer yasalarda belirtilen suç türlerinden farklı nitelik gösteren 68. maddedeki suçun, koruduğu hukuki yarar gözetildiğinde Yasa'nın kapsamı dışında bırakılmasında Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırılık yoktur. İtirazın reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY değişik gerekçeyle bu görüşe katılmışlardır.

gg- 5. Bendin (h) Alt Bendinin Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 12. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, Türk Ceza Yasası'ndaki memur suçları 4616 sayılı Yasa'nın kapsamına alındığı halde 3628 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin kapsam dışı bırakılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür..

3628 sayılı Yasa'nın amacını belirten 1. maddesinde "rüşvet ve yolsuzluklarla mücadele cümlesinden olarak; bu Kanunda sayılanların mal bildiriminde bulunmalarını, bildirimlerin yenilenmesini, mal edinmelerin denetimiyle, haksız mal edinme veya gerçeğe aykırı bildirimde bulunma halinde uygulanacak hükümleri, bu Kanunda belirlenen suçlarla bazı suçlardan dolayı kamu görevlileri ve suç ortakları hakkında takip ve muhakeme usulünü düzenlemektir." denilmektedir.

Yasa'nın 10 ilâ 16., 20. ve Geçici 1. maddelerinde ceza hükümleri yer almakta olup, 12. maddesinde de "kanunen daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde gerçeğe aykırı bildirimde bulunanlara altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir" kuralı yer almaktadır.

3628 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin devletin rüşvet ve yolsuzlukların engellenmesi amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

Diğer yasalarda belirtilen suç türlerinden farklı nitelikte olduğu gözetildiğinde bu maddedeki suçun, 4616 sayılı Yasa'nın kapsamına alınan diğer suçlarla karşılaştırılamayacağı sonucuna varılmıştır.

Bu durumda 3628 sayılı Yasa'nın 12. maddesinin koruduğu hukuki yarar nedeniyle kapsam dışında tutulmasında Anayasa'nın 2. maddesine aykırılık görülmemiştir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe değişik gerekçeyle katılmışlardır.

hh- 5. Bendin (j) Alt Bendinin Vergi Usul Kanunu'nun 359. Maddesi Yönünden İnceleme

İtiraz başvurularında, kimi yasalarda yer alan ve cezaları daha ağır suçlar kapsama alındığı halde inceleme konusu kuralın istisnalar arasında sayılmasının ve şartla salıverilme yönünden de hükümlüler arasında ayırım yapılmasının Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin (j) alt bendinde; vergi, resim ve harçlara ilişkin kanunlarda yer alan suçları işleyenler hakkında 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin uygulanmayacağı belirtilmektedir.

359. madde, Vergi Usul Yasası'nın "Hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılacak suçlar ve cezaları" başlıklı 3. bölümünde yer almaktadır.

359. madde de;

"a) Vergi Kanunlarına göre tutulan veya düzenlenen ve saklanma ve ibraz mecburiyeti bulunan;

1) Defter ve kayıtlarda hesap ve muhasebe hileleri yapanlar, gerçek olmayan veya kayda konu işlemlerle ilgisi bulunmayan kişiler adına hesap açanlar veya defterlere kaydı gereken hesap ve işlemleri vergi matrahının azalması sonucunu doğuracak şekilde tamamen veya kısmen başka defter, belge veya diğer kayıt ortamlarına kaydedenler.

2) Defter, kayıt ve belgeleri tahrif edenler veya gizleyenler (varlığı noter tasdik kayıtları veya sair suretlerle sabit olduğu halde, inceleme sırasında vergi incelemesine yetkili kimselere defter ve belgelerin ibraz edilmemesi gizleme demektir.) veya muhteviyatı itibarıyla yanıltıcı belge düzenleyenler veya bu belgeleri kullananlar (muhteviyatı itibarıyla yanıltıcı belge, gerçek bir muamele veya duruma dayanmakla birlikte bu muamele veya durumu mahiyet veya miktar itibarıyla gerçeğe aykırı şekilde yansıtan belgedir.)

Hakkında altı aydan üç yıla kadar hapis cezası hükmolunur.

Hükmolunan hapis cezasının para cezasına çevrilmesinde, hapis cezasının her bir günü için, sanayi sektöründe çalışan on altı yaşından büyük işçiler için (...) yürürlükte bulunan asgari ücretin bir aylık brüt tutarının yarısı esas alınır ve hükmolunan bu para cezası ertelenemez.

b) Vergi Kanunları uyarınca tutulan veya düzenlenen ve saklama ve ibraz mecburiyeti bulunan;

1) Defter, kayıt ve belgeleri yok edenler veya defter sahifelerini yok ederek yerine başka yapraklar koyanlar veya hiç yaprak koymayanlar veya belgelerin asıl veya suretlerini tamamen veya kısmen sahte olarak düzenleyenler veya bu belgeleri kullananlar (sahte belge, gerçek bir muamele veya durum olmadığı halde bunlar varmış gibi düzenlenen belgedir.)

2) Belgeleri Maliye Bakanlığı ile anlaşması olmadığı halde basanlar ile sahte olarak basanlar veya bu belgeleri kullananlar.

Hakkında on sekiz aydan üç yıla kadar ağır hapis cezası hükmolunur.

371 inci maddedeki pişmanlık şartlarına uygun olarak durumu ilgili makamlara bildirenler hakkında bu madde hükmü uygulanmaz.

Kaçakçılık suçlarını işleyenler hakkında bu maddede yazılı cezaların uygulanması 344 üncü maddede yazılı vergi ziyaı cezasının ayrıca uygulanmasına engel teşkil etmez" denilmektedir.

Toplumun ekonomik refahının sağlanması açısından büyük önemi olan verginin tarh, tahakkuk ve tahsilinin hiç yapılamaması veya gerçeğe aykırı biçimde ve verginin ziyasına yol açacak şekilde yapılması sonucunu doğuracak "vergi kaçakçılığı" suçlarının içeriği, suç tipleri, koruduğu hukukî yarar, unsur ve nitelikleri gözetildiğinde diğer yasalardaki suç türleriyle karşılaştırılamayacağı açıktır.

Öte yandan, 4616 sayılı Yasa ile getirilen düzenlemenin şartla salıverilme niteliğinde olmayıp şartlı af niteliği ağır basan kendine özgü bir düzenleme olması nedeniyle farklı kurallar getiren yasaların eşitlik ilkesi yönünden karşılaştırılarak sonuca varılması olanaklı değildir.

Bu nedenlerle, itiraz konusu kural 359. madde yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesi ile ilgisi yoktur.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşü değişik gerekçeyle katılmışlardır.

d- 6. Bendin İncelenmesi

6. bentte "Daha önce şartla salıverilme hükümlerinden yararlandığı halde yeniden suç işleyerek hüküm giyenler ile daha önce çıkarılmış bir aftan yararlananlar, bu madde hükümlerinden yararlanamazlar" denilmektedir.

İtiraz başvurularında, belli süreler içerisinde suç işlemeyen sanıkların adli sicildeki kayıtlarının silinmesine ve yasak hakların iadesine ilişkin 3682 sayılı Adli Sicil Yasası'nda ve Türk Ceza Yasası'nın 121. vd. maddelerinde yer verilen kurallara rağmen, 4616 sayılı Yasa ile hiçbir ayırım gözetilmeksizin şartla tahliyeden yararlananların bu Yasa'dan yararlanamayacakları hükme bağlanarak, sabıka kaydının silinmesi koşulları oluşan ve yasak haklarının iade edilmesi olanaklı bulunan sanıklar aleyhine bir durum yaratıldığı; bentte "hüküm giyenler" denilmek suretiyle mahkemelerden kaçması nedeniyle davası sonuçlandırılmayan, daha önce şartla tahliyeden yararlanan sanıklar 4616 sayılı Yasa'dan faydalanırken daha önce şartla tahliye olmuş ve yasa çıkmadan önce hüküm giymiş kişilerin ise Yasa'dan faydalanamayacağı; Yasa'nın 2. maddesindeki basın suçlarından dolayı verilen cezaların ertelenmesi kuralından yararlanmak için herhangi bir koşul öngörülmediği halde, 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinden yararlanmak için altıncı bette yazılı koşulların arandığı; şartla salıverildikten sonra işlenen suçtan dolayı hüküm giyme koşulunun aranmasının aynı suçu işleyen ancak 4616 sayılı Yasa yürürlüğe girdiğinde yargılaması devam edenlerle sonuçlandırılanlar arasında eşitsizliğe yol açtığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, kişilere

hukuk güvenliğini sağlayan, Anayasa'ya aykırı tutum ve durumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde alan devlettir.

Altıncı bende göre, suç işledikleri tarihte statüleri aynı olan kişilerden kimi nedenlerle haklarındaki dava sonuçlanmamış olanlar 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin dördüncü bendindeki ertelemeyen yararlanacakları halde hüküm giymiş olanlar yararlanamayacaklardır. Öte yandan, önceki suçtan alınan kısa süreli şahsî hürriyeti bağlayıcı cezanın infazı sırasında tahliyeden yararlanan ve daha sonra taksirli de olsa yeniden suç işleyen kişilerin bu suçlarının cezası ne olursa olsun 4616 sayılı Yasa'dan faydalanamayacaklardır

Ayrıca daha önce şartlı salıverilmeden yararlanarak Türk Ceza Yasası'nın 17. maddesinde belirtilen süre içerisinde kasıtlı bir cürüm işlemeleri nedeniyle haklarındaki şartlı salıverilme kararı geri alınanlar yeni bir suç işlemiş olsalar bile 4616 sayılı Yasa'dan yararlanabilecekleri halde deneme süresini iyi halli olarak geçirip şartlı salıverilmeden yararlanan kişiler ise ikinci suçlarından dolayı 4616 sayılı Yasa'nın kapsamı dışında kalacaklardır. Şartlı salıverme kararının geri alınması koşullarının düzenlendiği genel kurallarda "kasıtlı cürümden dolayı şahsî hürriyeti bağlayıcı bir cezaya mahkûmiyet" aranmasına karşın itiraz konusu kuralla yeni işlenen suç türünde cürüm ve kabahat ayrımı yapılmadığı gibi cürümlerde de kasıtlı ve taksirli suç ayrımı yapılmamıştır.

Altıncı bette, "şartla salıverilme hükümlerinden yararlananlar" bakımından ayrıca yeniden suç işleyerek hüküm giyme koşulu aranırken, "daha önce çıkarılmış bir aftan yararlananlar" Yasa'nın kapsamı dışında bırakılmışlardır. Böylece hakkında mahkûmiyet kararı olmaksızın ve kendilerine affı red hakkı da tanınmaksızın daha önce çıkarılmış bir aftan yararlananların beraat etme olasılıkları gözetilmemiştir.

İtiraz konusu kuralın neden olduğu bu adaletsizlikler, adil bir hukuk düzeni kurmak ve kişilere hukuk güvenliği sağlamakla yükümlü bir hukuk devletinde kabul edilemez.

Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

e- 7. Bendin İncelenmesi

İtiraz başvurularında, suç işlendiği tarihte hükümlü lehine olan düzenlemenin 4616 sayılı Yasa'yla geri alınarak kazanılmış hakların ihlâl edildiği; toplam cezaları 10 yıl olan hükümlülerin bir gün dahi cezası infaz edilmeksizin yasadan yararlanmalarına karşın Yasa'da oransal bir indirim öngörülmediğinden 10 yıldan fazla hürriyeti bağlayıcı cezaya hükümlü olanların Yasa'dan daha az yararlandırıldıkları; önceki durumla karşılaştırıldığında 10 yıl hürriyeti bağlayıcı cezaya hükümlü olanların 4616 sayılı Yasa'dan 4 yıl yararlanırken 35 yıl cezaya hükümlülerin 1 yıl 5 ay 18 gün yararlandıkları; suç tarihinde ve cezasının infazına başlandığı sırada yürürlükte olan yasalara göre cezasını çeken ve müddetnamesinde 647 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesinden yararlanacağı belirtilen hükümlülerin getirilen düzenleme ile bu indirimden yararlanamayacağı belirtilerek daha fazla cezaevinde kalmaları gibi aleyhlerine olan

bir durumun yaratılmasının Anayasa'nın 2., 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

7. bentde "Bu maddeden yararlanacaklar hakkında 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun Ek 2 nci maddesindeki indirim hükümleri uygulanmaz" denilmektedir.

647 sayılı Yasa'ya 2148 sayılı yasayla eklenen Ek 2. maddesine göre, müşahadeleri sonucu yarı açık veya açık müesseselere geçmeye hak kazananlar ile olanak sağlanmaması sebebiyle naklonulamayanlar ve nitelikleri haiz oldukları halde yaş ve bedeni kabiliyetleri itibariyle çalışma şartlarına intibak edemeyecekleri tesbit edilenlerin kurumlarda kaldıkları süreden her ay için 6 gün indirim yapılacak, yapılacak indirimlerde 1 aydan az süreler hesaba katılmayacaktır.

İnfaz hukukunun maddi ceza hukukunu tamamlayan ve onun ayrılmaz parçası olduğu gözetilmeyerek 647 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesi ile kendilerine sağlanan olanaktan yararlanabilen, müddetnameleri buna göre düzenlenmiş bir kısım hükümlüler 4616 sayılı Yasa'nın getirdiği kısıtlama nedeniyle bu olanaktan mahrum edilmişlerdir.

647 sayılı Yasa'nın Ek 2. maddesine göre, belli koşulların gerçekleşmesi halinde ayda 6 günlük indirimden yararlanacak olan hükümlülerin kalıcı bir yasa ile tanınmış hakları itiraz konusu kuralla aleyhlerine sonuç doğuracak biçimde ellerinden alınmaktadır.

Yasa'nın 1. maddesinden yararlanacaklar hakkında 647 Yasa'nın Ek 2. maddesindeki indirim hükümlerinin uygulanmamasının neden olduğu adaletsizlikler kişi güvenliğini sağlamak ve adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu sürdürmekle yükümlü olan bir hukuk devletinde kabul edilemez.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

f- 9. Bendin İncelenmesi

9. bentte, "Haklarında yakalama, tutuklama veya mahkûmiyet kararı bulunup da firar halinde olanlar bu kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren bir ay içinde resmî mercilere başvurup teslim olmadıkları takdirde bu madde hükümlerinden yararlanamazlar" denilmektedir.

İtiraz başvurularında, haklarında yakalama, tutuklama veya mahkûmiyet kararı bulunanların bu durumdan haberleri olmaması nedeniyle bir aylık süre içinde başvuramamaları halinde yasadan yararlandırılmamalarının Anayasa'nın eşitlik ve hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Aynı suçtan değişik mahkemelerde yargılanan sanıklardan biri hakkında gıyabi tutuklama kararı verilmesine karşılık diğeri hakkında adres araştırmasına karar verilmesi halinde, hakkında gıyabi tutuklama kararı verilen ancak bir ay içinde teslim olması koşuluyla, diğeri ise bu koşul aranmaksızın yasadan yararlanacaktır.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 401. maddesine göre, cezasını çekmeye gelmeyen veya kaçacağından şüphe edilen hükümlüler hakkında hürriyeti bağlayıcı cezanın infazını sağlamak için bir yakalama müzekkeresi verileceğinden bu hükümlüler haklarındaki yakalama müzekkeresinden haberdar olmayabileceklerdir.

Öte yandan, 9. bentde "Haklarında yakalama, tutuklama veya mahkûmiyet kararı bulunup da firar halinde olanlar bu Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren bir ay içinde resmî mercilere başvurup teslim olmadıkları takdirde bu madde hükümlerinden yararlanamazlar", ibaresinden hükümlü veya tutuklu iken cezaevinden kaçanlar, haklarında tutuklama veya yakalama kararı bulunanlar, gıyabi tutuklu olanlar, 647 sayılı yasa uyarınca izin verilip te cezaevine dönmeyenler anlaşıldığından bunlardan gıyabi tutuklular ile haklarında tutuklama ve yakalama kararı bulunanlar Yasa'da öngörülen bir aylık süre içinde bu kararları öğrenememeleri durumunda yasadan yararlanamayacaklardır.

Bu nedenlerle, Yasa'dan yararlanabileceklerin haklarında verilen tutuklama veya yakalama kararlarından her zaman haberdar olamayabilecekleri de gözetildiğinde itiraz konusu 9. bent ile öngörülen bir aylık sürenin kişilerin 4616 sayılı Yasa ile tanınan olanaktan yararlanmalarına elverişli olmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır iptali gerekir.

Konunun, Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Mustafa BUMİN VE Ertuğrul ERSOY bu görüşe katılmamışlardır.

D) İptalin Diğer Kurallara Etkisi

2949 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrasında, yasanın belirli kurallarının iptali, diğer kimi kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesi'nce iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 2. bendinin birinci paragrafının "... şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir..." bölümünün iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan aynı maddenin 2. bendinin ikinci paragrafındaki "...veya toplam hükümlülük sürelerinden..." sözcüklerinin, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince iptaline karar verilmesi gerekir.

E) İptal Kararının Yürürlüğü Sorunu

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez." denilmekte, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır. Maddenin 5. fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi'nin, iptal halinde

meydana gelecek hukuksal kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlal edici mahiyette görürse yukarıdaki fıkra hükmünü uygulayacağı belirtilmiştir.

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 2. bendinde yer alan "...şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir..." bölümünün iptali ile uygulama olanağı kalmayan aynı bendin ikinci paragrafındaki "... veya toplam hükümlülük sürelerinden..." sözcükleri ile 1. maddesinin 4. ve 9. bentlerinin iptal edilmesi nedeniyle doğan hukuksal boşluk kamu düzenini tehdit ve kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden bunlara ilişkin gerekli düzenlemelerin yapılması için yasama organına süre tanımak amacıyla iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi yönünde karar verilmesi gerekmiştir.

VII- SONUÇ

21.12.2000 günlü, 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun'un:

A- Başlığı'nın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- 1. maddesinin;

1- İlk tümcesi ile 3. ve 4. bendlerinde yer alan " 23 Nisan 1999..." tarihinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- 2. bendinin birinci paragrafının "... şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir" bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- 4. bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4- 5. bendinin;

a- (a) alt bendinin Türk Ceza Kanunu'nun,

aa- 188. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

bb- 191. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

cc- 202., 209. ve 219. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

dd- 240. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

ee- 243. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Samia AKBULUT, Yaşın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Rüştü SÖNMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

ff- 264. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

gg- 298. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN, Ali HÜNER ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

hh- 313. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

ıı- 339., 342., 343., 345., 346. ve 347. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

jj- 366. ve 367. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Haşım KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

kk- 383. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

ll- 403. maddesi ile 404. maddesinin ikinci fıkrası yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

mm- 414., 415., 416., 417. ve 418. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

nn- 503. ve 504. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (b) alt bendinin Askerî Ceza Kanunu'nun 79., 81., 88., 91. ve 131. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- (c) alt bendinin Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun'un 27. ve 33. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

d- (e) alt bendinin Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'un 12. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

e- (f) alt bendinin Orman Kanunu'nun 91., 93., 108. ve 110. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

f- (g) alt bendinin Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

g- (h) alt bendinin Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 12. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

h- (j) alt bendinin, Vergi Usul Kanunu'nun 359. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

5- 6. bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

6- 7. bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

7- 9. bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN ve Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C- 1. maddesinin 2. bendinin birinci paragrafının "... şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edilenler ile aldıkları ceza herhangi bir nedenle şahsî hürriyeti bağlayıcı cezaya dönüştürülenlerin toplam hükümlülük süresinden on yıl indirilir." bölümünün iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan aynı maddenin 2. bendinin ikinci paragrafındaki, "... veya toplam hükümlülük sürelerinden ..." sözcüklerinin, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 1. maddesinin 2., 4. ve 9. bentlerinin iptal edilen kurallarının doğuracağı hukuksal boşluk kamu düzenini tehdit ve kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince bu kurallara ilişkin

İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

18.7.2001 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Mustafa BUMİN	Haşim KILIÇ	Samia AKBULUT
Üye	Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Sacit ADALI	Ali HÜNER
Üye	Üye	Üye
Fulya KANTARCIOĞLU	Rüştü SÖNMEZ	Ertuğrul ERSOY

Üye

Tülay TUĞCU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

21.12.2000 günlü, 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun"un 1. maddesinin 4. bendi dışında kalan kimi kurallarının iptali yolundaki çokluk oyuna esastan; redle sonuçlanan bölümlerine ise aşağıda açıklanan nedenlerle gerekçe yönünden katılmıyoruz.

4616 sayılı Kanun'un adında her ne kadar "... işlenen suçlardan dolayı şartla salıverilmeye, dava ve cezaların ertelenmesine dair Kanun" denilmiş ise de, taşıdığı kuralların içeriği itibariyle bozucu (infisahi) koşula bağlı toplu özel af niteliği ağır basan kendine özgü bir düzenleme olduğu Mahkememiz kararının bir çok yerinde vurgulanmaktadır. Bu nedenle, değerlendirmelerin bu çerçevede içinde yapılması gerekir.

Anayasa'nın 87. maddesinde, 14. maddedeki eylemlerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere, genel ve özel af ilanına karar vermenin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri içinde olduğu belirtilmiş, kimi maddelerinde de genel ve özel af çıkartılamayacak durumlar gösterilmiştir. Başka bir anlatımla Anayasa ile yasaklanan alanlar dışında genel ve özel af çıkartmak yasakoyucunun takdir alanı içinde bırakılmıştır.

Mahkemelerce, yargılanarak suçluluğu sabit görülüp hüküm giyenlerin, aldıkları hapis cezasını çekmeleri ve böylece topluma yeniden kazandırılmaları ceza hukukunun temel kurallarındandır. Yasaların yasakladığı her eylem için, bu eylemin işlendiği sırada yürürlükte olan Yasa'da gösterilen ceza verilir ve bu cezanın nerede ve ne tarzda infaz edileceği de önceden belirlenir. Aslolan mahkemelerce tayin edilen hürriyeti bağlayıcı cezaların tamamen infaz edilmesidir. Çok istisnai hallerde, çıkartılması gereken af yasalarından, hangi suçluların ne kadar yararlanacaklarının takdiri ise yasakoyucuya aittir. Toplu af suçlu için temel hak ve hürriyetlerden olmadığına göre, suçları veya suçluları birbiriyle mukayese ederek yasakoyucunun bu alandaki geniş takdir hakkına müdahale edilemez. Yasakoyucu, Anayasa ile yasaklanan alanlara girmedikçe af yasasının kapsamının tayininde herhangi bir kısıtlayıcı kurala tabi değildir.

Anayasa Mahkemesi'nce verilen kimi kararlarda belirtildiği gibi, Anayasa'nın 38. maddesinde, ceza hukuku alanında suç ve cezalara ilişkin düzenlemelerde uyulması gereken temel ilkeler belirlenmiş olup, bu ilkelerin gözetilmesi koşuluyla ne tür eylemlerin suç sayılacağı ve suç sayılan eylemlere ne kadar ve ne türde ceza verileceği, nelerin cezayı ağırlaştırıcı ya da hafifletici neden sayılacağı yasakoyucunun takdir alanı içine girmektedir.

Kuşkusuz ki, yasakoyucunun af konusundaki takdir hakkı cezaların tayinindekinden daha geniştir.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırı bulduğu yasaları iptal ederek yürürlükten kalkmasını sağlar. Yasakoyucu gibi davranarak yeni bir uygulamaya yol açacak hüküm kuramaz. Anayasa'nın öngördüğü ve mutlak düzenlenmesini istediği hususlara yer vermeme durumu dışındaki, yasakoyucunun isterse getirebileceği bir kuralı getirmemesi iptal nedeni olamaz. İsterse yer verilip isterse yer verilmeyecek bu tür noksanlıklar, yasakoyucunun takdir yetkisi içindedir. Yasa maddesine içindeki kimi sözcükleri ayıklayarak yeni bir kural niteliği vermek Anayasa'ya uygunluk denetimiyle bağdaşmaz. Bir kuralın, uygulama alanının genişletilmesi amacıyla değiştirilmesini sağlamak için de iptali istenemez. Yasakoyucunun dilediği zaman giderebileceği noksan düzenleme, anayasal zorunluluk dışında; Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz. Yasakoyucunun takdir alanı içine giren bir konuda getirilen bir kuralın denetimi yerindelik denetimi olur. Oysa Anayasa yargısında yerindelik denetime yer yoktur.

Ayrıca, 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında bırakılan kuralların, kapsama alınan kurallarla karşılaştırılarak iptaline kadar vermek, kendini yasakoyucu yerine koymaktan farksızdır. Kabul edilmelidir ki Anayasamızda gösterilen temel hak ve özgürlükler arasında aftan yararlanma diye bir hakka yer verilmemiştir. Bu nedenledir ki, yargılanarak suçluluğu sabit görülenler, affedilmelerini bir hak olarak isteyemezler. Yasak alana girmediği sürece affa yetkili olan yasakoyucu, çıkaracağı affın kapsamını da belirlemeye yetkilidir.

Açıklanan nedenlerle, 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 4. bendi dışında kalan iptal gerekçesine esastan, başvurunun reddi yolundaki görüşlere de gerekçe yönünden katılmıyoruz.

Başkan

Mustafa BUMİN

Üye

Ertuğrul ERSOY

KARŞIOY YAZISI

Türk Ceza Kanunu'nun sekizinci bab'ının "Cürümlerde Tekerrür" başlıklı bölümünde yer alan 86. maddesinde; Aynı maddei kanuniyeye tetabuk eden veya kanunun bir faslında münderiç bulunan cürümlerden başka, hangi suçların bir cinsten (türden) sayılacakları vurgulanarak suçların türlerini belirlemede gözetilecek ölçütler getirilmiştir.

Türk Ceza Yasası'nın, suçlar arasında tutarlı bir sınıflama getirerek, benzer suç tiplerini esas alıp, bunları aynı fasılda düzenlemek suretiyle yaptığı sınıflama, anayasal denetimde de gözetilmeli ve önemli ölçütlerin başında gelmelidir.

4616 sayılı Yasa'nın istisnalar arasında saydığı "Hükümet hesabına olarak icra kılınan müzayede ve münakaşa da şiddet veya tehdit ile veya hediye vait ve itasiyle veya sair menfaatler teminiyle veya gizli ittifak yahut sair hileli vasıtalar ile rekabeti men veya ihlâl yahut müzayede ve münakaşada pey sürenleri çekilmeye sevk etme" suçunu düzenleyen 366. madde ile "biriyle rekabeti men veya ihlâl yahut müzayedeye pey sürenleri çekilmeye mecbur etme" suçunu düzenleyen 367. madde, "Ammenin İtimadı Alêyhinde Cürümler" başlıklı 6. bab'ın "Ticaret ve Sanayii ve Müzayedeye Hile ve Fesat Karıştırmak Cürümleri" başlıklı 5. faslında yer almaktadır.

Bu suçlar, fasıl başlığından da anlaşılacağı gibi, ticaret ve sanayie ve müzayedeye hile ve fesat karıştırmakla ilgili olup bu düzenlemeyle modern toplumlarda kamu inancı korunmak istenmiştir. Bu tür suçların çoğunda dolandırıcılığı andıran fiiller yer almaktadır. Bu fasılda yer alan suçlar için öngörülen ceza miktarları ve koruduğu hukuki yararlar gözetildiğinde, aynı kategorideki suçların tamamını kapsama alırken, herhangi bir ayırıcı ölçüt kullanmaksızın yalnızca iki maddeye giren suçların kapsam dışında tutulmasının 4616 sayılı Yasa'nın gerekçesinde belirtilen "kamu düzeni ve kamu güvenliği" amaçları ile açıklanmasına olanak bulunmamaktadır.

Nitelik ve yaptırım olarak daha ağır sayılabilecek 358, 359, 361 ve 362. maddeleri istisnalar arasında sayılmayarak 4616 sayılı Yasa kapsamına alınırken, 366. maddede belirtilen suçlar ile 2370 sayılı Yasa ile değişikliğe uğrayan ve bilahare 3506 sayılı Kanun'la birinci ve ikinci fıkraları değiştirilen Türk Ceza Kanunu'nun 119. maddesine göre ön ödemelik nitelikte ceza öngören 367. maddede belirtilen suçların kapsam dışında tutulmasının makul, adil ve anlaşılabilir haklı nedeninin bulunmadığı ve Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu kanaatindeyiz.

Bu nedenlerle, Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin Türk Ceza Yasası'nın 366. ve 367. maddeleri yönünden itirazın reddi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz 18.7.2001

Başkanvekili

Üye

Üye

Haşim KILIÇ

Sacit ADALI

Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun'un birinci maddesinin beşinci bendinin "a" alt bendi uyarınca TCK'nun 243. maddesi yasa kapsamı dışında bırakılmış, bu maddeye yönelik başvuru kararlarındaki iptal istemi çoğunluk oyuyla reddedilmiştir.

TCK'nun ikinci kitabının üçüncü babının, "Hükümet Memurları Tarafından Efrada Karşı Yapılacak Sui Muameleler" başlıklı, altıncı faslında yer alan 243. maddenin birinci fıkrasında "Bir kimseye cürümlerini söyletmek, mağdurun, şahsî davacının, davaya katılan kimsenin veya bir tanığın olayları bildirmesini engellemek, şikâyet veya ihbarda bulunmasını önlemek için yahut şikâyet veya ihbarda bulunması veya tanıklık etmesi sebebiyle veya diğer herhangi bir sebeple işkence eden veya zalimane veya gayriinsanî veya haysiyet kırıcı muamelelere başvuran memur veya diğer kamu görevlilerine..." ikinci fıkrasında da "Fiil neticesinde ölüm vukua gelirse..." durumu düzenlenip yaptırıma bağlanmıştır.

Aynı fasılda yer alan TCK'nun 245. maddesinde belirtilen "Kuvveî cebriye imaline memur olanlar ve bîlumum zabıta ve ihzar memurları memuriyetlerini icrada ve mafevkinde bulunan âmirinin emrini infazda kanun ve nizamın tayin ettiği ahvalden başka surette bir kimse hakkında suimuamele veya cismen eza verecek hale cüret eder yahut o kimseyi darp ve cerheylese ..." biçimindeki yine memurların işlediği suç ile aynı fasıldaki diğer suçlar yasa kapsamında iken, ayrı fasılda da olsa kapsam dışındaki memurların işlediği görevi kötüye kullanma suçunu düzenleyen TCK'nun 240. maddesi çoğunlukla iptal edilmiş, keza TCK'nun adam öldürmek cürümlerinin cezalarının belirlendiği maddelerden 450. maddenin üçüncü bendindeki "Öldürmek fiili canavarca bir his sevki ile veya işkence ve tazip ile ika edilirse..." gibi çok daha ağır yaptırıma bağlanan fiiller yasa kapsamında iken, memurun, özellikle kolluk görevlilerinin, kamu düzenini bozan ve suç teşkil eden bir olayın fail ve delillerini açığa çıkarma esnasında işledikleri suçları düzenleyen TCK'nun 243. maddesinin yasa kapsamı dışında bırakılması, Anayasa'nın hukuk devleti ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu düşüncesiyle iptali gerektiğinden çoğunluğun red kararına karşıyız.

Üye	Üye	Üye
Samia AKBULUT	Sacit ADALI	Rüştü SÖNMEZ

KARŞIOY YAZISI

1- 4616 sayılı Yasa ile 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlardan kimileri için erteleme, kimileri için ise şartla salıverme olanağı getirilmiş bulunmaktadır.

Öncelikle erteleme müessesesinin ne olduğu ve yasama yoluyla erteleme müessesesinin Anayasa'mızda bulunup bulunmadığı incelenmelidir. 1924 Anayasası'nın Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkilerini belirleyen 26. maddesi; "Madde 26.- Kanun koymak, kanunlarda değişiklik yapmak, kanunları yorumlamak, kanunları kaldırmak, Devletlerle

sözleşme, andlaşma ve barış yapmak, harb ilân etmek, Devletin bütçe ve kesinhesap kanunlarını incelemek ve onarmak, para basmak, tekeli ve akçalı yüklenme sözleşmelerini ve imtiyazları onamak ve bozmak, genel ve özel af ilân etmek, cezaları hafifletmek ve değiştirmek, kanun soruşturmalarını ve kanun cezalarını ertelemek, mahkemelerden çıkıp kesinleşen ölüm cezası hükümlerini yerine getirmek gibi görevleri Büyük Millet ancak kendisi yapar." şeklindeydi. Bu maddede yeralan kanunları yorumlamak ve kanun soruşturmalarını ve cezalarını ertelemek yetkileri dikkat çekicidir. 1924 Anayasası döneminde bir kanun hükmünün ne anlama geldiği yolunda Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yorum kararları mevcuttur. Ayrıca kimi kanun soruşturmalarının ve cezalarının ertelenmesi hakkında da bir kaç defa yasa çıkarılmıştır. Burada konumuzla ilgili olan yasa yoluyla erteleme'nin Türk Ceza Kanunu'nda bulunan ve bağımsız mahkemeler tarafından cezaların ferdileştirilmesi vasıtalarından biri olan erteleme ile karıştırılmaması gerekir. Genel olmak zorunda bulunan bir yasayla kullanılan tecil kavramı ile cezaların ferdileştirilmesi kavramı uzlaşmaz. Doktrinde bu müesseseye af yetkisine dahil bir müessese gözü ile bakılmasının doğru olacağı, bu durumda da aynı sonuçların belirli bir süre içinde suç işlenmemesi şartına bağlayan, şarta bağlı genel af ile sağlanmasının mümkün olduğu belirtilerek eleştiriler getirilmiştir.

Bu müessese, yasama yorumu ile birlikte 1961 Anayasası'na konulmayarak kaldırılmıştır. 1961 Anayasası'nın Temsilciler Meclisinde görüşülmesi sırasında Anayasa Komisyonu'nun raporunda, 1924 Anayasası'nın 26. maddesini değiştirerek alan 62. maddesinin gerekçesinde; "Kanunun resmi tefsiri, normal olarak yargı yetkisine giren bir husustur. Tamamiyle bağımsız bir hale getirilmiş bulunan yargının teşrii bir tefsirle bağlanabilmesi düşünülemez. Yasama, eğer çıkardığı kanunun maksadını karşılamadığını da, mahkemelerin tatbikatı sebebiyle görürse, bu kanun isteği mühtevayı taşıyor demektir. Bu takdirde yapılacak şey, kanunu değiştirmekten ibarettir. Yürütme organı ise, anlamında tereddüde düştüğü bir kanun hakkında Danıştay'ın düşüncesini istemek imkânına sahiptir.

Bu bakımdan, modern hukuk anlayışıyla bağdaşamayan tefsir yetkisi tasarıya alınmamıştır. Kanun yapma yetkisi mutlak olarak mevcut bulunduğuna göre teşrii tefsir müessesesinin kaldırılması, Meclislerin yetkilerinde bir eksiltme sayılmamak gerekir...

Cezaların tahfif ve tahvili, tahkikat ve mücazati kanuniyenin tecili; "TBMM'nin özel af yetkisi bulunduğuna göre tahfif ve tavilden ayrıca bahsetmeye lüzum görülmemiştir. Tahkikat ve mücazatin tecili ise tamamiyle mahkemelerin yetkisi için bulunduğundan yargının bağımsızlığı sebebiyle kaldırılmıştır..." denilmektedir.

Bu açıklama karşısında 1961 ve 1982 Anayasalarında bulunmayan yasama yoluyla erteleme diye bir müessesenin Anayasa'ya uygunluğundan söz etme olanağı kalmamıştır.

Öte yandan 4616 sayılı Yasa ile hükümlüler için getirilen "şartlı salıverme" düzenlemesi, şartlı salıverme kurumuna yabancı ve aslında tam şartlı af niteliğindedir. Yasakoyucunun "şartlı af" yerine bu düzenlemeye "şartla salıverme" ismini vermekle Anayasa'nın 87. maddesine göre affı mümkün olmayan kimi suçları da dolaylı biçimde af kapsamına almak istemiştir. Bu ise açıkça Anayasa'nın yasak hükmünü aşabilmek için yapılmaması gereken ve Anayasa'ya açıkça aykırı olan bir düzenlemedir.

Bu durumda ismi ne olursa olsun, yapılmak istenen şartlı af olduğu açıkça görülmektedir.

Anayasa'nın Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkilerini sayan 87. maddesi, "...Anayasanın 14. maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere, genel ve özel af ilanına..." Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yetkili olduğunu belirtmektedir.

Anayasa'nın 87. maddesinin af konusunda gönderme yaptığı 14. maddesi ise, "Madde 14.- Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, ırk, din ve mezhep ayırımı yaratmak veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlere dayanan bir devlet düzenini kurmak amacıyla kullanılamazlar.

Bu yasaklara aykırı hareket eden veya başkalarını bu yolda teşvik veya tahrik edenler hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Anayasanın hiçbir hükmü, Anayasada yer alan hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyette bulunmak hakkını verir şekilde yorumlanamaz." kurallarını içermektedir.

Anayasa'nın bu düzenlemeleri karşısında kimi suçlar için af yasağı getirildiği açıkça görülmektedir. Dava konusu Yasa ile Anayasamızın 87. maddesinin, 14. maddeye yaptığı gönderme sebebiyle getirdiği af yasağı, adına "erteleme" denilerek örtülü biçimde aşılmak istenmiştir. Anayasa'nın af yasağı getirdiği kimi suçlar bu arada, düşünce suçları için af getirilmek isteniyorsa, bunun yolu Anayasa'ya aykırı yasaları değişik biçim ve isimlerle kamufle ederek örtülü biçimde Anayasal engelleri gözardı etmek değil, Anayasa'nın kimi suçlar için af yasağı getiren kurallarının Yasama Organı'nca değiştirilerek amaca uygun bir düzenleme yapmaktır. Bu yola gidilmeden yapılan düzenleme açıkça Anayasa'ya aykırıdır.

Getirdiği kurallarla aynı tür veya benzer suçlardan daha vahim olanını af kapsamına alıp, işleniş biçimlerine göre toplum için daha az tehlike teşkil eden ve daha hafif cezayı gerektiren diğer bir kısmını af kapsamı dışında tutmak adalet duygusunu ve vicdanları rahatsız edecek ve hukuk devletinde yapılmaması gereken bir davranıştır. Bu nedenle, Yasa'nın iptali istenen kimi kurallarının Anayasa'nın 2. maddesine de aykırı olduğu gözardı edilemez.

Bu nedenle, itiraz konusu kuralların anayasal denetimi yapılırken bu düzenlemelerin adına ne denirse denilsin aslında "şartlı af" olduğu sonucuna vardığımdan değerlendirmelerimi bu açıdan yapıp, oyumu da buna göre kullandım.

2- TCK'nun işkenceyle adam öldürme suçunu cezalandıran 450. maddenin üçüncü fıkrasının yasa kapsamına alınmasına karşılık TCK'nun 243. maddesinin kapsam dışında bırakılarak Yasa'nın getirdiği olanaktan kamu görevi yapan ve bu görevlerini yaparken kişisel çıkar ve sair nedenler dışında hareket ederek suç işleyen kişilerin yararlandırılmamasını adalet ve insaf ölçüleri ile bağdaştıramadığımdan, itiraz konusu Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendinin TCK'nun 243. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu düşünce ve kanaatiyle çoğunluk görüşüne karşıoy kullandım.

Üye

Yalçın ACARGÜN

KARŞIOY YAZISI

21.12.2000 günlü, 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun"un kimi kurallarının iptaline ilişkin mahkemelerce yapılan itiraz başvuruları sonucunda verilen 18.7.2001 günlü, 2001/4 Esas, 2001/332 Karar sayılı kararın, aşağıda belirtilen bölümlerine açıkladığım nedenlerle katılmıyorum.

1- İtiraz başvurularında 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin beşinci bendinin (a) alt bendinde TCK'nun 243. maddesinin Yasa kapsamı dışında tutulmasının, Anayasa'nın eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine aykırılık oluşturduğu ileri sürülmüş, iptal istemi çoğunluk görüşü ile reddedilmiştir.

İtiraz konusu kural, TCK'nun "Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümler" başlıklı 3. Babının "Hükümet Memurları Tarafından Efrada Karşı Yapılacak Suimuameleler" başlıklı 6. faslında yer almaktadır. Bu faslında yer alan diğer suçlar 4616 sayılı Yasa kapsamına alındığı halde 243. madde de belirtilen suçlar Yasa kapsamı dışında tutulmuştur. Ayrıca aynı maddenin ikinci fıkrasında "fiil neticesinde ölüm vukua gelirse, 452 nci, sair hallerde 456. maddeye göre tertip olunacak ceza üçte birden yarıya kadar artırılır" şeklindeki yollama yapılan TCK'nun 452. ve 456. maddeleri de 4616 sayılı Yasa kapsamına alınmıştır. Diğer taraftan 3. Babın dördüncü faslında yer alan ve memurların işlediği görevi kötüye kullanma suçunu düzenleyen 240. madde, çoğunluk oylarıyla iptal edilmiştir.

Diğer bir husus da, "Eşhasa Karşı Cürümler" başlıklı 9. Babda yer alan tüm suçların Yasa kapsamına alınmış olmasıdır. Bu Babın bilhassa Birinci ve Dördüncü fasıllarında düzenlenen "Adam Öldürme" ve "Çocuk Düşürme ve Düşürtme Cürümleri" doğrudan doğruya insan hayatıyla, yaşam hakkıyla, çocuk sağlığıyla, hayatı devam ettirmeyle ilgili bulunduğu, faileri hakkında ağır hapis, müebbet ağır hapis ve idam cezaları öngörüldüğü ve hatta bu cürümlerden 450. maddenin üçüncü bendinde "Öldürmek fiili: canavarca bir his zevki ile veya işkence ve tazip ile ika edilirse" failin idam cezasına mahkum edileceği belirtildiği halde tüm bu cürümlerin düzenlendiği maddelerin Yasa kapsamına alınmalarına ve bu cürümleri işleyenlerin bu Yasa'dan faydalanmalarına karşın TCK'nun 243. maddesi Yasa kapsamı dışında bırakılmıştır.

Görüleceği üzere TCK'nun gerek 243. maddesinde ve gerekse 450. maddesinin üçüncü bendinde, işkence suçları ceza yaptırımına bağlanmıştır. Her iki kural incelendiğinde, TCK'nun 450. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen suçun 243. maddede belirtilen suçtan daha vahim ve cezasının da çok daha ağır olduğu ve hatta idam cezasının verileceği öngörülmektedir. TCK'nun 450. maddesinde doğrudan doğruya insan hayatının sona erdirilmesi amacıyla ve katil kastıyla adam öldürme fiilleri sayılmakta ve faile idam cezası verileceği kabul edildiği halde 243. maddede sayılan fiillerin işlenmesi sonucu şayet ölüm vukua gelirse, faile "katil kastı olmaksızın adam öldürme" fiillerini düzenleyen 452. maddenin (cezası artırılarak) uygulanacağı öngörülmektedir. Diğer taraftan 450. maddenin 3. bendinde yer alan adam öldürme fiili, failin sırf kendi zevkini ve canavarca hislerini tatmin amacıyla veya işkence ve eziyet yoluyla işlendiği halde 243. maddede sayılan fiiller ise, bir kamu görevlisinin, bir memurun ve özellikle kolluk görevlilerinin, kamu düzenini bozan, ülkenin birlik ve

bütünlüğüne kasteden, yıkıcı, bölücü, terörist eylemleri yapan, bu yönde faaliyetlerde bulunan suç faillerini açığa çıkarmak, suç delillerini elde etmek gayret ve uğraşıyla işledikleri fiillerdir. Hemen belirtmek gerekir ki, 243. maddeye mümas fiilleri işleyenler himaye ediliyor, bunların işledikleri fiiller haklı ve mazur görülüyor zannedilmesin. Bu tür suçları işleyenler mutlaka affedilsin, davaları veya cezaları 4616 sayılı Yasa şumulünde olsun şeklinde bir görüş taşımıyoruz. İşkence suçu olarak özetlenen, unsurları ve müeyyidesi 243. maddede sayılan fiillerin, bir insanlık suçu olduğu gerek ulusal ve gerekse uluslararası yasalarla veya sözleşmelerle önlenmeye çalışılan suçlardan olduğu, benimsenmesinin veya kabullenilmesinin bile düşünülmemeyeceği çok açık bir gerçektir. Yasa kapsamına alınan 448 ve 450. maddelere uyan adam öldürme fiillerinin benimsenmediği veya kabullenilmediği, bu fiilleri işleyenlerin himaye gördüklerinin söylenemeyeceği gibi. Bu yöndekikarşılaştırma 450. maddenin üçüncü bendinin Yasa kapsamına alındığı halde 243. maddenin kapsam dışında bırakılması nedeniyle yapılmaktadır. Anayasa'nın 17. maddesinde, sadece "kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz" yolundaki işkence suçunu önlemeye matuf kural yer almamakta, sözü edilen maddenin ilk fıkrasında, "Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir." şeklinde insan için en önemli hak olan "yaşam hakkı" düzenlenmektedir. İzah etmeye çalıştığımız husus, insanın yaşam hakkını ortadan kaldıran "kasten adam öldürme", "işkence ile adam öldürme", "canavarca bir his zevki ile adam öldürme" fiillerini düzenleyen 448. ve 450. maddeler Yasa kapsamına alınırken 243. maddenin kapsam dışı tutulmasıdır. Bu yöndeki ayırım ve böyle bir düzenleme Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılık teşkil ettiğinden 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendinde istisnalar içinde sayılan TCK'nun 243. maddesinin iptali gerekirken reddi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

2- 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında tutulan TCK'nun 298. maddesi çoğunluk görüşü ile iptal edilmiştir. Kararda, 299. madde ile karşılaştırılması yapılarak bu maddelerde belirlenen eylemlerin benzer nitelikte oldukları, 299. maddenin daha ağır ceza öngördüğü gerekçe olarak kabul edilmiştir.

TCK'nun 298. ve 299. maddelerinde, tutukeviden ve hapisneden kaçanların fiilleri ve ceza yaptırımları düzenlenmektedir. Yasa kapsamı dışında bırakılan 298. maddenin ikinci fıkrasında, tutukeviden kaçma suçunun şahıslara şiddet kullanılarak, kapı veya pencere kırarak, duvar delerek, kaçmaya mani olacak vasıtaları bozarak işlenmesi ile üçüncü fıkrasında da bu suçun birden ziyade kimseler tarafından bir arada işlenmesi, tehdit veya şiddetin silahla yapılması hallerinde cezanın artırılarak verileceği öngörülmektedir. Bu madde ile korunmak istenen, bilhassa örgütsel suçlardan dolayı tutuklananların cezaevlerini yakarak, yıkarak, silahlar kullanarak, Devlete büyük zararlar vererek kaçmalarının önlenmesidir. 299. maddenin Yasa kapsamına alınmış olması, bu suçun da mutlaka Yasa kapsamına alınmasına gerekçe olarak kabul edilemez. Ayrıca her iki maddede öngörülen cezalar da birbirinden farklı değildir. 298. maddede öngörülen ceza "dört yıldan sekiz yıla kadar ağır hapis" 299. maddede öngörülen ceza ise "beş yıldan eksik sekiz yıldan fazla olamaz" şeklinde olup, her iki maddede azami ceza sekiz yıl olarak belirlenmiştir. Her iki madde karşılaştırılarak öngörülen cezaların nazara alınmasından daha çok bu maddelerle korunması amaçlanan hukuki yararın gözetilmesi gerekmektedir. Bu sebeplerle, TCK'nun 298. maddesinde düzenlenen eylemlerin ağırlığı ve koruduğu hukuki yarar gözetildiğinde bu maddenin Yasa kapsamı dışında bırakılmasında, Anayasa'ya aykırılık görülmemektedir.

Belirtilen nedenlerle, sözü edilen maddenin iptaline yönelik çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Ali HÜNER

KARŞIOY YAZISI

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendindeki istisnalar arasında sayılan "resmî artırma-eksiltmeye hile karıştırma" suçuna ilişkin 366. madde ile "mal artırma-eksiltmesine hile karıştırma" suçuna ilişkin 367. madde "Ammenin İtimadı Aleyhine İşlenen Cürümler" başlıklı 6. babın "ticaret ve sanayie ve müzayedeye hile ve fesat karıştırmak cürümleri"ni düzenleyen 5. faslında yer almaktadır. Bu faslında belirtilen suçlardan yalnız artırma ve eksiltmelere hile karıştırmaya ilişkin 366. ve 367. maddeler istisnalar arasında sayılarak 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında tutulmuştur.

366. ve 367. maddelerin yer aldığı faslında aynı tür suçların tümü kapsama alınırken bu iki maddenin herhangi bir ölçüt, kullanılmaksızın kapsam dışı bırakılmasının "kamu düzeni" ve "kamu güvenliği" amaçları ile de açıklanması olanaklı değildir. Nitelikleri ve uygulanan yaptırımları gözetildiğinde daha ağır olarak değerlendirilebilecek 358., 359., 361. ve 362. maddelerin istisnalar arasında sayılmayarak yasa kapsamına alınırken 366. ve 367. maddelerin kapsam dışında tutulmasının adil, kabul edilebilir haklı bir nedeninin bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, 366. ve 367. maddeleri kapsam dışında bırakan itiraz konusu kuralın iptali gerektiği görüşüyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Tülay TUĞCU