

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2003/64

Karar Sayısı : 2006/90

Karar Günü : 27.9.2006

Resmi Gazete Tarih-Sayısı : 29.03.2007-26477

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Emirgazi Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 1.3.1926 günlü, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 3038 sayılı Yasa ile değiştirilen 276. maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Yedieminlik yükümlülüğüne uymama suçundan açılan davada, 765 sayılı Yasa'nın 276. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 3038 sayılı Yasa ile değiştirilen 276. maddesinin ikinci fıkrası şöyledir:

“Eğer suçlu merhun veya mahcuz veya herhangi bir sebeple vaz'iyed edilmiş olan eşyanın sahibi ise verilecek ceza bir seneye kadar hapis ve on liradan yüzelli liraya kadar ağır para cezasıdır.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralı

Başvuru kararında Anayasa'nın 10. maddesine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN ve Mehmet ERTEN'in katılmalarıyla 2.7.2003 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralı ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Suçun işlendiği tarihten sonra 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmiştir. 765 sayılı Yasa'nın 276. maddesinde düzenlenen suç, 5237 sayılı Yasa'nın 289. maddesinde düzenlenmiştir.

765 sayılı Yasa'nın 2. maddesinin ikinci fıkrası ile, 5237 sayılı Yasa'nın 7. maddesinin ikinci fıkrasında, suçun işlendiği tarihte yürürlükte olan yasa ile sonradan yürürlüğe giren yasa hükümleri birbirinden farklı ise failin lehine olan yasa hükmünün uygulanacağı öngörülmüştür.

5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 9.maddesinin üçüncü fıkrası hükmü uyarınca yapılan karşılaştırma sonunda hükmedilecek cezalar yönünden 765 sayılı Yasa'nın 276.maddesinin sanık lehine olduğu saptanmıştır.

Başvuru kararında, 765 sayılı Yasa'nın 3038 sayılı Yasa ile değiştirilen 276.maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle yedieminin, malının elinden çıkmaması yönündeki sahiplik içgüdüğü korunarak aynı suçu işleyen kişiler arasında eşitsizlik yaratıldığı, bunun Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasa'nın 276. maddesinde, güveni kötüye kullanma suçunun özel bir şekli olan yedieminlik yükümlülüğüne uymama eylemi suç olarak kabul edilmiş, itiraz konusu ikinci fıkrasında da, yedieminlik yükümlülüğüne uymayan kişinin eşyanın sahibi olması halinde daha az ceza ile cezalandırılması öngörülmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde, “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi 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.” denilmektedir. Bu ilke, aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını, ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Aynı durumda olanlar için farklı düzenleme eşitliğe aykırılık oluşturur. Anayasa'nın amaçladığı eşitlik, mutlak ve eylemli eşitlik değil hukuksal eşitlik. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz.

276. maddeye göre yediemin olarak görevlendirilen, eşyanın sahibi ile üçüncü şahıslar aynı hukuksal konumda değildirler. Üçüncü Şahısların haczedilen, rehnedilen veya herhangi bir suretle el konulan eşya ile eşyanın sahibi olma gibi maddi ve manevi bağları bulunmamaktadır. Bu nedenle hukuksal durumları aynı olmayan eşyanın sahibi yediemin ile diğer yedieminlerin aynı suçu işlemelerine rağmen haklarında farklı ceza uygulanmasında eşitlik ilkesine aykırılık yoktur.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU ile Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

VI- SONUÇ

1.3.1926 günlü, 765 sayılı “Türk Ceza Kanunu”nun 3038 sayılı Yasa ile değiştirilen 276. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 27.9.2006 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Tülay TUĞCU	Haşim KILIÇ	Sacit ADALI
Üye	Üye	Üye
Fulya KANTARCIOĞLU	Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN
Üye	Üye	Üye
Mustafa YILDIRIM	Cafer ŞAT	Ali GÜZEL
Üye	Üye	
Şevket APALAK	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	

KARŞIOY GEREKÇESİ

765 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 276. maddesinin ilk fıkrasında “Bir kimse muhafaza edilmek üzere kendisine resmen teslim olunan merhun veya mahcuz veya herhangi bir sebeple vaz'iyed edilmiş olan malları kendisinin veya başkasının menfaati için saklar, sahibine veya başkalarına verir veya tebdil veya lâzım gelenlere teslimden imtina ederse üç aydan iki seneye kadar hapis ve otuz liradan üç yüz liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır”denilmiş, itiraz

konusu ikinci fıkrada ise “eşyanın sahibi olma” hali indirim nedeni kabul edilerek, eğer suçlu merhun veya mahcuz veya herhangi bir sebeple vaz'iyed edilmiş olan eşyanın sahibi ise verilecek cezanın bir seneye kadar hapis ve on liradan yüz elli liraya kadar ağır para cezası olduğu belirtilmiştir. Bu madde ile tanımlanan suçun, güveni kötüye kullanma suçunun özel bir şekli olduğu görülmektedir. Yediemin olarak görevini kötüye kullanan kişinin eylemi, kamu otoritesini korumak amacıyla suç kabul edilirken suç konusu eşya ile fail arasındaki “sahip”lik ilişkisi, önemli görülerek cezanın indirim nedeni kabul edilmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer verilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan bu hakları koruyup, güçlendiren, tüm faaliyetlerinde hukukun üstünlüğünü etkili ve egemen kılan, eylem ve işlemleri yargısal denetime bağlı tutulabilen devlettir. Hukukun temel ilkeleri arasında yer alan eşitlik ilkesinin de hukuk devletindeki yeri tartışılmaz. Bu bağlamda, herkes yasalar önünde eşittir; hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz.

İtiraz konusu kuralla failin, eşyanın “sahip”i olmasının indirim nedeni kabul edilmesi, onu diğer yedieminlere göre imtiyazlı duruma getirirken alacaklının da hukukun koruması altındaki haklarına ulaşmasını yeterli güvenceden yoksun bırakmaktadır.

Hukuk devletinde alacaklının haklarının gerektiğinde ceza tehdidiyle korunması öngörülmüşse bu süreçte, eşyanın sahibi olan yediemine, yasal yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde sadece “sahip”lik sıfatı nedeniyle aynı durumdaki diğer yedieminlere göre daha az ceza verilerek ayrıcalık tanınması kabul edilemez.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığı yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

Muhafaza edilmek üzere kendisine resmen teslim olunan rehin veya haczedilmiş veya herhangi bir sebeple el konmuş olan malları kendisinin veya başkasının menfaati için saklamak, sahibine veya başkalarına vermek veya tebdil veya lazım gelenlere teslimden imtina etmek suretiyle 765 sayılı eski Türk Ceza Kanunu'nun 276. maddesinde kayıtlı suçu işleyen kişinin, bahse konu eşyanın sahibi olması halinde ceza indiriminden yararlanmasının Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılığı savıyla Emirgazi Asliye Ceza Mahkemesi tarafından yapılan itirazı reddeden çoğunluk kararına aşağıdaki nedenlerle katılmamaktayım:

A) Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması, suç sayılanların hangi tür ve

ölçüde yaptırımlara bağlanması gerektiği, hangi durum ve davranışların ağırlaştırıcı veya hafifletici neden olarak kabul edileceği hususları, kuşkusuz, yasakoyucunun takdir yetkisi içindedir. Ne var ki itiraz konusu kural incelendiğinde, yedieminlik görevini kötüye kullanma suretiyle oluşan bu suçun failine verilecek cezanın, failin bizzat malın sahibi olması durumunda indirim tabi tutulmasında hukukun genel ilkelerine ve Anayasa hükümlerine uyarlık bulunmadığı görülmektedir. Şöyle ki:

İkibin yıl öncesinden günümüze intikal eden bir Roma Hukuku özdeyişine göre Hukuk, vatandaşlardan şunu bekler: dürüst yaşamak (**honeste vivere**), başkasına zarar vermemek (**alterum non laedere**), herkese hakkı olanı teslim etmek (**suum quique tribuere**). İnceleme konusu olan cezai indirim kuralına göre avantaj tanınan mal sahibi ise, öncelikle, malı olduğu ve bu malı satsa idi borcu tamamen veya kısmen ödeyebilme olanağı bulunduğu halde bunu yapmayarak hacze yol açmış olan kişidir. Hacizli mal , satış tarihine kadar kendi kullanımına bırakıldığı yani hukuk düzeni tarafından kendisine bir kolaylık gösterildiği halde, buna kötü niyetli bir davranışla karşılık vermektedir. Her ne kadar “Mal canın yongasıdır” şeklinde ifade edilen bir anlayışta toplumsal geçerlilik var ise de, “Borç namustur” şeklinde ifadesini bulan karşıt bir toplumsal düsturun varlığı da unutulmamalıdır. Ahlaki açıdan bakıldığında haklı bir gerekçesi bulunmayan ceza indiriminin, yasakoyucu tarafından farklı şekilde takdir edildiğini ve en temel haklardan biri olan mülkiyet hakkının insan tabiatından kaynaklanan karşı konulmaz bir uzantısı gibi değerlendirerek, mal sahibinin malından vazgeçmesinin sübjektif güçlüğüne ceza indirim nedeni olarak kabul edildiğini varsayacak olursak, bu kez de şöyle bir hukuki tablo ile karşılaşmaktayız: Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı güvence altına alınmış, ayrıca bu hakkın kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılabilceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Malını istediği gibi kullanma (**usus**), semerelerinden yararlanma (**fructus**) ve istediği amaçla ve yolla malı tüketerek elden çıkarma (**abusus**) haklarını da içeren mülkiyet, kamu yararı söz konusu olduğunda sınırlanabilmekte ve mal sahibinin göreceği hukuki himaye farklı olabilmektedir. Öyle ise, mülkiyet hakkının unsurlarından olmayan, ancak yasakoyucu tarafından mülkiyet hakkının bir sonucu gibi, mal sahibi lehine ceza hukuku alanında indirim nedeni kabul edilen bir hususun mülkiyetle ilişkin genel hukuk ilkeleri ve Anayasa'da yer alan mülkiyet anlayışına uygun olması, diğer bir deyişle kamu yararına aykırı olmaması zorunluluğu bulunmaktadır. Halbuki itiraz konusu kural, kamu hukukunun devreye girdiği ve yasal işlemlerin başladığı bir süreçte, haciz işlemlerinin etkin bir şekilde sonuçlandırılarak alacaklının alacağının tahsili ve böylece Devletin kendisine düşen görevi layıkıyla ifa etmesi amacıyla ceza yasasına konmuş olan bir kuralı, yani yedieminlik görevinin kötüye kullanılmasına ilişkin ceza yaptırımını etkisiz kılmak suretiyle, suç işleyen mal sahibine, kamu yararına aykırı şekilde himaye sağlamaktadır. Bu nedenle, itiraz konusu kural, Yasakoyucunun takdir alanının dışındadır ve Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi ile bağdaştığı söylenemez.

B) İtiraz konusu kuralı Anayasa'nın eşitlik ilkesi açısından ele aldığımızda da, şunları söyleyebiliriz:

Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında yer alan ve istikrar kazanmış olan eşitlik tanımına göre, Anayasa'da kastedilen eşitlik eylemli eşitlik değil, hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz.

Kendisine resmen yediemin görevi verilen iki kişi arasında yedieminlik yönünden hukuksal fark olamayacağı açıktır. Öte yandan, bu iki kişi arasında, yedieminlik dışında benzer

veya farklı birçok özellik olabilir. Kişiler zengin veya fakir, aynı zamanda borçlu veya alacaklı, sabıkalı veya sabıkasız, devlet memuru veya işsiz, aile hukukundan doğan yükümlülükleri bulunan veya bulunmayan...v.b. farklı durumlarda olabilir; bu durumlarına bağlı olarak farklı hukuki statülerde mütalaa edilebilir. Bu örnekleri alabildiğine genişletmek mümkündür. Kısacası, her ikisi de yediemin olarak görevlendirilmiş iki kişiden her biri, yekdiğerinden farklı bir çok hukuki statü içinde aynı anda bulunabilir. Bunlar arasında eşitlik karşılaştırması, yedieminlikle ilgili olmayan diğer hukuki özellik ve durumlarına dayandırılmaz. Kamu hukuku kapsamında bir görev olan yedieminlik statüsü, özel hukuktan kaynaklanan mülkiyet/zilyedlik statüsüne göre birincil ve belirleyici statü durumundadır. Haczedilen malın üzerinde malikin tasarruf hakkı esasen hukuka uygun olarak sınırlandırılmış, başka bir deyişle kamusal yarar özel yarara öncelik almıştır. Alacaklının, kamu gücünün yardımıyla alacağını tahsil etmesi sürecinde, malın sahibinin malla olan ilişkisi esasen haciz işlemiyle kısıtlanmakta ve mülkiyete ilişkin hukuki durum değişmektedir. Yediemin olarak görevlendirme, haczi takip eden bir işlemdir. Yediemin, malın sahibi olsun veya olmasın, artık mal sahibinin tasarruf hakkı kısıtlanmış bir malı muhafaza için devralmaktadır. Bu noktadan itibaren malın sahibi olan yediemin ile başkasının malını muhafaza ile görevlendirilen yediemin arasında hukuki statü bakımından fark yoktur. Dolayısıyla, her ikisi de hukuken eşit konumdadırlar. Bu nedenle, aynı konumdaki kişilere farklı ceza öngören itiraz konusu yasa kuralının Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesine aykırılık gerekçesiyle iptal edilmesi gerekmekte idi.

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT