

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2005/116
Karar Sayısı : 2009/27
Karar Günü : 19.2.2009
R.G. Tarih-Sayı :10.06.2009-27254

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Tufanbeyli Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci tümcesinin, Anayasa'nın 10. ve 13. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir

I- OLAY

Silahla tehdit ve kamu görevlisine görevinden dolayı alenen hakaret suçlarından sanık hakkında açılan kamu davasında itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

İtiraz konusu tümcenin de yer aldığı 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesi şöyledir:

"(1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin Kanuni sonucu olarak;

a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten,

b) Seçme ve seçilme ehliyetinden ve diğer siyasi hakları kullanmaktan,

c) Velayet hakkından; vesayet veya kayyımlığa ait bir hizmette bulunmaktan,

d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan,

e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten,

Yoksun bırakılır.

(2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz.

(3) Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayyımlik yetkileri açısından yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz. **Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir.**

(4) Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.

(5) Birinci fıkra da sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla hapis cezasına mahkûmiyet halinde, ayrıca, cezanın infazından sonra işlemek üzere, hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Bu hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla sadece adlî para cezasına mahkûmiyet halinde, hükümde belirtilen gün sayısının yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Hükmün kesinleşmesiyle icraya konan yasaklama ile ilgili süre, adlî para cezasının tamamen infazından itibaren işlemeye başlar.

(6) Belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkûmiyet halinde, üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebilir. Yasaklama ve geri alma hükmün kesinleşmesiyle yürürlüğe girer ve süre, cezanın tümüyle infazından itibaren işlemeye başlar."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 10. ve 13. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'n katılımlarıyla 5.10.2005 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

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

Başvuru kararında itiraz konusu kuralla, bu kuralın atıf yaptığı hak mahrumiyetinin devlet memuru veya kamu görevlisi olan hükümlüyle, kamu kurumu veya kamu kurumu niteliğindeki bir meslek kuruluşunun iznine tabi meslek veya sanatı kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra eden hükümlüye farklı uygulanabildiği, devlet memuru olan hükümlünün hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar görevini yerine

getiremediği, buna karşılık serbest meslek erbabı veya tacir bir hükümlünün mesleğine hakimnin takdirine bağlı olarak devam edebildiği, ayrıca kamusal alanda görev yapan yurttaşların haklarının diğer yurttaşlara oranla daha fazla sınırlamaya maruz bırakıldığı, bu nedenlerle kuralın Anayasanın 10. ve 13. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu tümcenin yer aldığı 53. maddenin birinci fıkrasında, kişinin kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak; sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; seçme ve seçilme ehliyetinden ve diğer siyasi hakları kullanmaktan; velayet hakkından, vesayet veya kayyımlığa ait bir hizmette bulunmaktan; vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan; *bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten, yoksun bırakılacağı öngörülmektedir.* Maddenin müteakip fıkralarında ise, kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında bu yoksunlukların hiçbirinin uygulanmayacağı; mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün ise kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayyımlik yetkilerini kullanacağı ifade edilmektedir. Sayılan hak yoksunluklarının süresi, kural olarak hapis cezasının infazının tamamlanmasıyla sınırlı ise de, maddenin (5) numaralı fıkrasında belirtilen hallerde, cezanın infazından sonra işlemek üzere, hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar belli hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verileceği; (6) numaralı fıkra da belirtilen hallerde de üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere belli meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebileceği belirtilmektedir.

İtiraz konusu kuralla, hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında hâkime, bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten yoksun bırakma yaptırımının uygulanması konusunda taktir yetkisi tanınmaktadır.

Ceza siyasetinin gereği olarak yasakoyucu, Anayasanın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, cezalandırmada güdülen amacı da gözeterek hangi eylemlerin suç sayılacağına, bunlara verilecek cezanın türü, miktarı, artırım ve indirim nedenleri ve oranları ile suçun takibine ve yargılama usulüne ilişkin koşullar öngörebilir. Asıl cezaya bağlı olarak hak yoksunluklarının uygulanması, bazı durumlarda buna istisna getirilmesi ya da hâkimin takdirine bırakılması da bu kapsamdadır.

Bu nedenle kural Anayasa'ya aykırı değildir. İstem reddi gerekir.

Şevket APALAK bu görüşlere katılmamıştır.

Fulya KANTARCIOĞLU ve Ahmet AKYALÇIN bu görüşlere ek gerekçe ile katılmışlardır.

VI- SONUÇ

26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Şevket APALAK'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 19.2.2009 gününde karar verildi.

Esas Sayısı : 2005/116
Karar Sayısı : 2009/27

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Sacit ADALI

Üye	Üye	Üye
Fulya KANTARCIOĞLU	Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN

Üye	Üye	Üye
A. Necmi ÖZLER	Serdar ÖZGÜLDÜR	Şevket APALAK

Üye	Üye
Serruh KALELİ	Zehra Ayla PERKTAŞ

EK GEREKÇE

Başvuran Mahkeme itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine de aykırı olduğunu ileri sürmesine karşın karar gerekçesinde bu yönden inceleme yapılmasına gerek görülmemeyerek, Anayasa ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla ceza düzenlemeleri yapmanın yasa koyucunun takdir yetkisi içinde bulunduğu vurgulanmaktadır.

Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesiyle herkese hiçbir ayırım gözetilmeksizin yasalar önünde eşit davranılması güvence altına alınmakta, böylece bireylerin yasalardan eşit yararlanma konusundaki temel haklarına da işaret edilmektedir. Eşitliğin hukuk devletinin de önde gelen temel ilkelerinden biri olduğunda duraksama bulunmamaktadır.

Yasa koyucunun ceza hukuku alanında düzenleme yaparken sahip olduğu takdir yetkisi, sınırsız olmayıp Anayasa ve hukukun genel ilkeleriyle sınırlandırılmıştır. Başvuran mahkeme tarafından yasa koyucunun düzenleme yapma konusundaki takdirini eşitlik ilkesine aykırı olarak kullandığı ileri sürülerek, yalnız Anayasa'nın değil, evrensel hukukun da temel ilkelerinden biri olan eşitlik ilkesine aykırılıktan kaynaklanan bir temel hak ihlâlinden söz edilmektedir.

Ceza hukuku alanında, suç sayılan eylemlerin belirlenmesi ve korunan hukuki yarar, suçu işleyenler ile suçun nitelikleri gözetilerek bunlara verilecek cezanın türü ve miktarının saptanması yasa koyucunun sahip olduğu takdir yetkisi içinde ise de bu durum, özellikle eşitlik ilkesine aykırılık gibi temel hak ihlâli savları karşısında Anayasal denetim yapılmasına engel oluşturmaz. Esasen Anayasa yargısının amacı ve işlevi de bu denetimi zorunlu kılmaktadır.

Bu nedenle konunun, başvuran Mahkeme'nin ileri sürdüğü eşitlik ilkesi yönünden de incelenerek itiraz konusu kuralın hangi gerekçe ile bu ilkeye aykırı olmadığının belirtilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun karardaki redde ilişkin görüşüne katılıyoruz.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

AZLIK OYU

Devlet memurluğuyla bağdaşmayan derecede hürriyeti bağlayıcı ceza alan, ancak bu cezaları ertelenen kamu görevlilerine ilişkin hukuksal durum itiraz konusu yasa kuralından önce farklı bir nitelik göstermekteydi. Mahkûmiyet hükmü ertelenen kamu görevlilerine ilişkin Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 15.11.1990 günlü 1990/2 sayılı kararıyla bu durumda olanların memurluklarına son verilemeyeceği karara bağlanmış ve izleyen süreçte kimi suçlar dışında yasal ve yargısal ortam bu yönde gelişim göstermiştir. Ancak, itiraz konusu kuralın bu yaklaşımı değiştirdiği anlaşılmaktadır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinin (3) nolu fıkrasının itiraz konusu ikinci tümcesinde "Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir." kuralı yer almaktadır. 53. maddenin (1) nolu fıkrasında kişilerin kasten işlemiş oldukları suçtan dolayı verilen hapis cezasının sonucu olarak yoksun bırakılacakları haklar öngörülmüştür. Fıkranın (a) bendinde kamu kurum ve kuruluşlarında memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmek ve (e)

bendinde ise bir meslek veya sanatın serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten yoksun bırakılmak da yer almıştır. Buna göre, aynı sanat ve mesleği yürüten kamu görevlisi için yasak sürerken, serbest olarak aynı uğraşı yürüten kişi çalışma yaşamını sürdürebilecektir.

Maddenin yazılış biçimi ve doğal sonucundan, kamu görevlisi, serbest meslek erbabı veya tacir olarak görev yürütürken ceza alan kişiye verilecek hak yoksunluğunun öncelikle esas alındığı açıktır. Suç işlenişi veya ceza verilmesi aşamasında kamu görevlisi, serbest meslek erbabı ya da tacir olmayan kişiler yönünden geleceğe yönelik yasaklama getirilmesi olasılığı da maddenin anlamını ve sonucunu değiştirmemektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu, hiçbir sınıf ve zümreye imtiyaz verilemeyeceği vurgulanmıştır. Eşitlik ilkesi doğrudan bireyi ilgilendirdiği gibi, hukuksal metinlerin uygulanması ya da görev yürütülen kuruluşlar ile uğraşların konu olması halinde kişiler üzerinde dolaylı etkinliği ortaya çıkmaktadır.

Anayasa ve yasal tabloyla beliren erteleme amaçları ve kişilerin tüm yönleriyle denemesi gerçeği karşısında, cezanın ertelenmesi durumunda serbest meslek erbabı veya tacir olarak mesleğin yürütülmesine karar verebilecekken, kamu görevinin bu kapsam dışında tutulması Anayasa'nın 10. maddesindeki hukukun üstün kuralları arasında yer alan eşitlik ilkesine aykırıdır. Bu aykırılık ile erteleme olgusunun uygulanmasında yürütülen mesleğe bakılarak ayrıcalık ve eşitsizlik oluşturulduğu izlenmektedir.

Anayasa'nın 49. maddesindeki çalışma hakkı ile Devletin çalışanları koruma, destekleme, çalışma barışını sağlama; 70. maddesindeki kamu hizmetine girme hakkı ve hizmete almada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemeyeceği yolundaki yaklaşımları eşitlik ilkesini ele almaya zorunlu kıldığı gibi, ceza siyaseti yaklaşımını da çevreleyen anayasal boyutlardır.

Öte yandan ertelemeyi düzenleyen 51. maddenin (4) nolu fıkrasının (b) bendinde meslek veya sanat sahibi yükümlünün gözetim altında olsa da bir kamu kurumunda çalıştırılmasına karar verilebileceğinin öngörülmesi, kamu görevinin yürütülmesi ve kamu kurumunda görev yapılmasının erteleme yönünden sorun oluşturmadığını göstermektedir. Kaldı ki bir mesleğin veya hizmetin topluma yönelik olarak sergilenmesi özelliği gözetildiğinde, bir uğraşın kamu kesimi içinde veya dışında yapılmasının ceza ve erteleme kurumları yönünden farklı değerlendirmeye olanak vermediği tersi durumun kamu yararıyla çelişeceği açıktır. Kamu görevlerinin dağıtımı ve üstlenilmesinde hizmet gereklerinin gözetileceğinin doğallığı yanında ceza hukukunun ve erteleme olgusunun iyileştirmeyi ve denemeyi amaçlayan öngörüler, kamu ve özel kesim yönlerinden bir ayırım yapılmasının haklılık taşımayacağı ayrı nedenleridir. Bu sonuç hukuk devletinin barındırdığı güvenilirlik ve kamu yararının da maddede gözetilmediğine vurgu yapar.

Bu görüşlerle, itiraza konu kuralın Anayasa'nın 2., 10., 49. ve 70. maddelerine aykırılık oluşturduğu, iptal edilmesi gerektiği oyuyla karara karşıyım.

Üye

Şevket APALAK