

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2005/86

Karar Sayısı : 2010/111

Karar Günü : 8.12.2010

R.G. Tarih-Sayı : 05.02.2011-27837

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:Mersin 4. Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU:13.12.2004 günlü, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un, 110. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan '*Kadın veya*' ibaresinin, Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Hükümlünün aldığı hapis cezasının infazına itiraz istemiyle açılan davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun itiraz konusu bölümü de içeren 110. maddesi şöyledir:

'(1) Hükümü veren mahkeme veya hükümlü başka bir yerde bulunuyorsa o yerde bulunan aynı derecedeki mahkeme, altı ay veya daha az süreli hapis cezasının;

a) Her hafta cuma günleri saat 19.00'da girmek ve pazar günleri aynı saatte çıkmak suretiyle hafta sonları,

b) Her gün saat 19.00'da girmek ve ertesi gün saat 07.00'de çıkmak suretiyle geceleri,

Ceza infaz kurumlarında çektirilmesine karar verebilir.

(2)**Kadın veya**altmışbeş yaşını bitirmiş hükümlülerin mahkûm oldukları altı ay veya daha az süreli hapis cezasının konutunda çektirilmesine karar verilebilir.

(3) Yetmişbeş yaşını bitirmiş olup da üç yıl ve daha az süreli hapis cezasına mahkûm olanların, bu cezalarının ceza infaz kurumlarında çektirilmesi sağlık durumları itibarıyla elverişli olmadığı, tam teşekküllü Devlet veya üniversite hastanelerince verilecek raporla tespit edilenler hakkında cezanın konutlarında çektirilmesine hükümü veren mahkemece veya hükümlü başka bir yerde bulunuyorsa o yerde bulunan aynı derecedeki mahkemece karar verilebilir. Ancak, mahkûmiyete konu suç nedeniyle herhangi bir zarar doğmuşsa, bu zararın aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi şartı da ayrıca aranır. Bunlar hakkında beşinci fıkra hükümleri uygulanmaz.

(4) Cezanın özel infaz usulüne göre çektirilmesi kararı, infaza başlandıktan sonra da verilebilir.

(5) Cezanın özel infaz usulüne göre çektirilmesine karar verilenler hakkında koşullu salıverilme hükümleri uygulanmaz.

(6) Bu infaz usulünün gereklerine geçerli bir mazeret olmaksızın uyulmaması hâlinde, cezanın baştan itibaren infaz kurumunda çektirilmesine karar verilir.

(7) Bu madde hükümlerine göre verilen kararlara itiraz yolu açıktır.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Mahkeme, başvuru kararında Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine dayanmıştır.

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'ün katılımlarıyla 19.9.2005 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün '2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesi uyarınca uygulanacak yasa kuralının, bakılmakta olan davayı yürütmeye, uyuşmazlığı çözmeye, davayı sona erdirmeye veya kararın dayanağını oluşturmaya yarayacak kurallar olarak değerlendirilmesi gerektiğine ilişkin Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihadı karşısında; itiraz konusu 5275 sayılı Yasa'nın 110. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan 'Kadın veya' ibaresinin iptali halinde dahi, söz konusu sözcüklerin dışındaki madde-fıkranın belirtilen kıstaslar yönünden davada uygulanabilir mahiyetinin bulunmayışı dikkate alındığında, itiraz konusu kuralın davada uygulanabilirliğinden söz edilemeyeceği, bu nedenle başvurunun, başvuran mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerektiği' yolundaki karşı oyları ve oyçokluğuyla, 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, altı ay ve daha az süreli hapis cezasının konutta çektirilmesine karar verilebilmesi için yaş koşulunun yalnızca erkek hükümlüler için aranmasına, kadın hükümlüler için bu koşulun aranmamasına ilişkin itiraz konusu kuralın, hukukî eylem ve durumları aynı olan kişileri cinsiyet farklılığı nedeniyle ayrı statüye tâbi tutmak suretiyle Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, yasaların Anayasa'ya aykırılığı konusunda

ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere bağlı kalmak zorunda olmadığından itiraz konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 38. maddeleri yönünden de incelenmiştir.

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 110. maddesi, belirli süreleri aşmayan hapis cezalarına ilişkin hükümlerin, mahkeme tarafından ceza infaz kurumlarında ve konutta çektirilme şekline ilişkin özel infaz usullerini belirlemektedir. Maddede, hapis cezalarının mahkeme tarafından konutta çektirilmesine karar verilebilmesi için hükümlülerin, cinsiyet, yaş ve mahkûm oldukları yıla göre ayırımlar yapılmak suretiyle gerekli olan şartlar belirlenmiştir. Bu şartlar, maddenin itiraz konusu kuralı da içeren ikinci fıkrasında, hükümlünün kadın olması, hükümlü erkek ise altmışbeş yaşını bitirmiş olması ile hükümlünün altı ay veya daha az süreli hapis cezasına mahkûm olması şeklinde öngörülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, hapis cezasının konutta çektirilmesine karar verilebilmesi için hükümlünün kadın olması ve altı ay veya daha az süreli hapis cezasına mahkûm olması koşullarının varlığı yeterli olup, maddede erkek mahkûmlar için öngörülen yaşa ilişkin koşul kadın mahkûmlar için aranmamaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 38. maddesinde suç ve cezalara ilişkin esaslar belirlenmiştir.

Yasakoyucu, ceza siyasetinin gereği olarak Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, soruşturma ve yargılamaya ilişkin olarak hangi yöntemlerin uygulanacağı, toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, suç sayıldıkları takdirde hangi çeşit ve ölçüde ceza yaptırımlarıyla karşılaşmaları gerektiği, hangi hâl ve hareketlerin ağırlaştırıcı ya da hafifletici öge olarak kabul edileceği ve cezaların ne şekilde bireyselleştirilerek hangi yükümlülüklerin yerine getirileceğinin belirlenmesi gibi konularda takdir yetkisine sahiptir.

İtiraz konusu kuralda yasakoyucunun, toplumsal yarar gözetilerek cezaların infaz biçimine ilişkin, hükümlülerin, cinsiyet, yaş ve mahkûm oldukları yıla göre mahkeme tarafından farklı uygulamalar yapılmasına imkân tanınması, takdir yetkisi içinde bulunduğu Anayasa'nın hukuk devleti ilkesi ile suç ve cezalara ilişkin genel ilkelere aykırılık yoktur.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. ve 11. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

Fulya KANTARCIOĞLU ve Celal Mümtaz AKINCİ bu görüşe katılmamıştır.

VI-SONUÇ

1-7.5.2010 günü, 5982 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile ilgili gerekli düzenlemeler yapılmadan, Mahkeme'nin çalışıp çalışmayacağına ilişkin ön meselenin incelenmesi sonucunda;

Esas Sayısı : 2005/86
Karar Sayısı : 2010/111

Mahkeme'nin çalışmasına bir engel bulunmadığına, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Fettah OTO, Zehra Ayla PERKTAŞ ile Celal Mümtaz AKINCI'nın, gerekçesi 2010/68 esas sayılı dosyada belirtilen karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2-13.12.2004 günlü, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 110. maddesinin (2) numaralı fıkrasında yer alan 'Kadın veya ...' ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU ile Celal Mümtaz AKINCI'nın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

8.12.2010 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Fulya KANTARCIOĞLU

Üye	Üye	Üye
Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN	Fettah OTO

Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Zehra Ayla PERKTAŞ	Recep KÖMÜRCÜ

Üye	Üye	Üye
Alparslan ALTAN	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

KARŞIOY GEREKÇESİ

13.12.2004 günlü 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 110. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, 'Kadın veya altmış beş yaşını bitirmiş hükümlülerin mahkûm oldukları altı ay veya daha az süreli hapis cezasının konutunda çektirilmesine karar verilebilir.' denilmiş, itiraz yoluna başvuran Mahkeme ise 'Kadın veya' ibaresinin iptalini istemiştir.

Anayasa'nın 10. maddesinde, 'Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir'; 'Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz' denilmektedir. Böylece, eşitlik ilkesinin cinsiyete dayalı ayrımcılığa izin vermediği vurgulanırken, kadın, erkek eşitliğinin yaşama geçirilebilmesi için alınacak tedbirlerin başka bir anlatımla kadınlar yönünden pozitif ayrımcılık sayılabilecek durumların eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmayacağı ifade edilmektedir.

Cinsiyete dayalı ayrımcılık yasağı, kadın ve erkeğin sahip oldukları haklar bakımından karşılaştırılmalarını gerektirmekte, bir cinsin sahip olduğu ayrıcalıktan diğerinin de aynı biçimde yararlanmasını zorunlu kılmaktadır. Buna göre, cinslerden birine tanınan ayrıcalığın diğerine de tanınması eşitlik ilkesinin doğal bir sonucu olmaktadır. Pozitif ayrımcılık ise kadınlara cinsiyet farklılığına karşın, erkeklerle aynı haklardan yararlanmayı talep etme hakkı

Esas Sayısı : 2005/86
Karar Sayısı : 2010/111

vermekte, başka bir anlatımla haklardan yararlanma konusunda onları erkeklerle aynı konuma getirmeyi amaçlamaktadır. Bu bağlamda, pozitif ayrımcılığın, kadınlar yönünden erkeklerle aynı haklardan yararlanmalarının sağlanmasına yönelik olduğu, onlar için bir imtiyaza dönüşmemesi gerektiği göz ardı edilerek, pozitif ayrımcılık gerekçesiyle erkeklerin kadınlarla eşit haklardan yararlanmalarının engellenmesi Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık oluşturur.

Açıklanan nedenlerle kadın hükümlülere tanınan bir hakkın aralarında suç tipi ve hukuki durumları bakımından fark bulunmayan erkek hükümlülere de tanınmaması, cinsiyete dayalı ayrımcılık yarattığından itiraz konusu ibarenin, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Celal Mümtaz AKINCI