

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2008/17

Karar Sayısı : 2010/44

Karar Günü : 25.2.2010

R.G. Tarih-Sayı : 01.12.2010-27772

İPTAL DAVASINI AÇAN :Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri Hakkı Suha OKAY, K. Kemal ANADOL ve Kemal KILIÇDAROĞLU

İPTAL DAVASININ KONUSU :23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1)25. maddesi ile değiştirilen 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasının '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar,...**'bölümünün,

2)29. maddesi ile değiştirilen 1219 sayılı Kanun'un 45. maddesinin birinci fıkrasının '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar,...**'bölümünün,

3)167. maddesi ile değiştirilen 18.12.1953 günlü, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 4. maddesinin (A) fıkrasının '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar,...**'bölümünün,

4)181. maddesi ile değiştirilen 9.3.1954 günlü, 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun'un 6. maddesinin (a) fıkrasının '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar,...**'bölümünün,

5)273. maddesi ile değiştirilen 4.1.1961 günlü, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 87. maddesinin (3) numaralı fıkrasının '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,...**'bölümünün,

6)317. maddesi ile değiştirilen 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinin '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,...**'bölümünün,

7)326. maddesi ile değiştirilen 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin '**...milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,...**' bölümünün,

8)338. maddesi ile değiştirilen 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 56. maddesinin birinci fıkrasının (3) numaralı bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...' bölümünün,

9)369. maddesi ile değiştirilen 28.7.1981 günlü, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 33. maddesinin (f) bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...' bölümünün,

10)370. maddesi ile değiştirilen 2499 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...'bölümünün,

11)384. maddesi ile değiştirilen 5.5.1983 günlü, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...'bölümünün,

12)387. maddesi ile değiştirilen 5.5.1983 günlü, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 56. maddesinin (4) numaralı bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...' bölümünün,

13)430. maddesi ile değiştirilen 14.10.1983 günlü, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 18. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından,**...'bölümünün,

14)440. maddesi ile değiştirilen 7.6.1985 günlü, 3224 sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanunu'nun 33. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...'bölümünün,

15)485. maddesi ile değiştirilen 28.3.2001 günlü, 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'nun 8. maddesinin dördüncü fıkrasının (g) bendinin (3) numaralı alt bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...'bölümünün,

16)538. maddesi ile değiştirilen 18.5.2004 günlü, 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 74. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin'...**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk,**...'bölümünün,

17)545. maddesi ile değiştirilen 10.6.2004 günlü, 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin'...**kamunun sağlığına karşı suçlar,**...'bölümünün,

Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 49., 70. ve 90. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulması istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

23.1.2008 tarihli ve 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un iptali istenilen maddeleri şöyledir;

'MADDE 25-1219 sayılı Kanunun 28 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

MADDE 28- Hekimlik mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.

İcrayı sanat etmesine mani ve gayrikabili şifa bir marazı aklı ile malul olduğu bilmuayene tebeyyün eden tabipler, Sağlık Bakanlığının teklifi ve Sağlık Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararıyla icrayı sanattan menolunur ve diplomaları geri alınır.'

'MADDE 29-1219 sayılı Kanunun 45 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'MADDE 45- Diş hekimliği mesleğinin icrası için; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmamak gerekir.

İcrayı sanata mani ve gayri kabili şifa bir marazı akli ile malul olduğu bilmuayene tebeyyün eden diş tabibi ve dişçiler, Sağlık Bakanlığının teklifi ve Sağlık Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararıyla icrayı sanattan menolunur ve diploma veya ruhsatnameleri geri alınır.'

'MADDE 167-18/12/1953 tarihli ve 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanunun 4 üncü maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'MADDE 4- Aşağıda yazılı haller eczacılık yapmaya manidir:

A) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmak.

B) Başka memleketlerde sanatını icradan menedilmiş olup bu muamelenin haklı olduğu İcra Vekilleri Heyetince kabul edilmiş olmak;

C) Sanatını yapmasına mani iyileşmez bir hastalığı bulunmak;

Ç) Sanatını yapmasına mani olacak derecede iki gözü rüyetten mahrum olmak.'

'**MADDE 181**-9/3/1954 tarihli ve 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanunun 6 ncı maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'**MADDE 6**- Aşağıda yazılı haller, veteriner hekimlik mesleğinin icrasına mani teşkil eder:

a) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından hapis cezasına mahkûm olmak.

b) Bu Kanun ile teşekkül eden Haysiyet veya Yüksek Haysiyet Divanı kararları ile mesleğini icradan menolunmak.

c) Yüksek Haysiyet Divanınca haklarında diplomalarının istirdadı kararı ittihaz edilmek.'

'**MADDE 273**-213 sayılı Kanunun 87 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'**MADDE 87**- Takdir, tadilat ve zirai kazançlar il komisyonları ile özel komisyonlara, memurların dışında, seçilecek kimselerde aşağıdaki vasıflar aranır:

1. İyi ahlak sahibi olmak ve ikamet ettiği veya iş gördüğü muhitin emniyet ve itimadını kazanmış bulunmak.

2. Medeni haklardan ıskat edilmiş bulunmamak.

3. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık veya vergi kaçakçılığı suçlarından mahkûm olmamak.

4. Takdir ve özel komisyonlara seçileceklerde, ayrıca otuz yaşını bitirmiş olmak.

5. Tadilat ve zirai kazançlar il komisyonlarına seçileceklerde ayrıca mensup olduğu şehir veya kasabanın iktisadi şartlarına ve emlak ve ziraat işlerine vukufu olmak ve yirmibeş yaşını bitirmiş bulunmak.'

'MADDE 317-14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.'

'MADDE 326-19/3/1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'a) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı iki yıldan fazla süreyle hapis cezasına ya da Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmak,'

'MADDE 338-1163 sayılı Kanunun 56 ncı maddesinin birinci fıkrasının (3) numaralı bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'3. Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından ya da bu Kanun hükümlerine göre mahkûm olmamak.'

'MADDE 369-2499 sayılı Kanunun 33 üncü maddesinin (f) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'f) Kurucularının müflis olmaması ve Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, bilişim sistemini engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından mahkûm olmaması,'

'MADDE 370-2499 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'f) Kurucularının müflis olmaması ve Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla

süreyle hapis cezasına ya da Devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, bilişim sistemini engelleme, bozma, verileri yok etme veya değiştirme, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından mahkûm olmaması,'

'MADDE 384-5/5/1983 tarihli ve 2821 sayılı Sendikalar Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'Sendika kurucusu olabilmek için; Türk vatandaşı, medeni hakları kullanmaya ehil ve sendikaların kurulacağı işkolunda fiilen çalışır olmak; Türkçe okur-yazar olmak ve ayrıca; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûmiyetin bulunmaması şarttır.'

'MADDE 387-5/5/1983 tarihli ve 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununun 56 ncı maddesinin (4) numaralı bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'4. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûmiyetin bulunmaması ve siyasi partilerin organlarında görevli olmamak,'

'MADDE 430-2920 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'İzin belirli şartlara ve süreye bağlanabilir. İzin belgesi,

a) Milli güvenliğin veya kamu düzeninin tehlikeye girebileceği durumlarda,

b) Gerçek kişilerin veya tüzel kişilerin kurucu ortakları ile temsile yetkili yöneticilerinin; Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile, bankacılık, sermaye piyasası ve kaçakçılık mevzuatında tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar ile hırsızlık, yağma, güveni kötüye kullanma, dolandırıcılık, hileli iflâs, parada, paraya eşit sayılan değerlerde, kıymetli damgada, mühürde, resmi belgede, özel belgede sahtecilik, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, tefecilik, zimmet, irtikâp, rüşvet, suçtan kaynaklanan mal varlığı değerlerini aklama, devletin güvenliğine karşı suçlar, anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından**ya da ulaşım araçlarının kaçırılması veya alıkonulması suçlarından dolayı mahkûm edilmiş olması hâlinde,

verilmez.'

'**MADDE 440**-7/6/1985 tarihli ve 3224 sayılı Türk Diş Hekimleri Birliğı Kanununun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi aşığıdaki şekilde değıştirilmiştir.

'e) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından hapis cezasına mahkûm olanlar,'

'**MADDE 485**-28/3/2001 tarihli ve 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanununun 8 inci maddesinin dördüncü fıkrasının (g) bendinin (3) numaralı alt bendi aşığıdaki şekilde değıştirilmiştir.

'3. Müflis veya konkordato ilan etmiş olmaması, Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar,**milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, bilişim sistemini engelleme, bozma, verileri yok etme veya değıştirme, banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından mahkûm olmaması,'

'**MADDE 538**-18/5/2004 tarihli ve 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğı ile Odalar ve Borsalar Kanununun 74 üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi aşığıdaki şekilde değıştirilmiştir.

'd) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı beş yıl veya daha fazla süreyle ya da devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık, vergi kaçakçılığı veya haksız mal edinme suçlarından hapis cezasına mahkûm olanlar.'

'**MADDE 545**-5188 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (d) bendi aşığıdaki şekilde değıştirilmiştir.

'd) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar,**kamunun sağığına karşı suçlar**, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık veya fuhuş suçlarından mahkûm olmamak.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 49., 70. ve 90. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A.Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 20.3.2008 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki raporun hazırlanmasından sonra karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Dava Konusu Kuralların Anlam ve Kapsamları

İptal davasına konu olan kurallarla düzenlenen meslek ve görevlilerden; hekimler, dış hekimleri, eczacılar, veteriner hekimler için '**milli savunmaya karşı suçlar**', '**devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**' ve '**kamunun sağlığına karşı suçlar**', takdir, tadilat ve zirai kazançlar il komisyonları ile özel komisyonlara memurların dışında seçilecek kimseler, memurlar, avukatlar, kooperatif yönetim kurulu üyeleri, aracı kurumların kurucuları, yatırım ortaklıklarının kurucuları, sendika kurucuları, Yüksek Hakem Kurulu'na işçi ve işverenler adına seçilecek üyeler, ticari hava işletmelerinde gerçek kişilerin veya tüzel kişilerin kurucu ortakları ile temsile yetkili yöneticileri, Türk Dış Hekimleri Birliği'nin organlarına seçilecek meslek mensupları, emeklilik şirketi kurucuları, oda ve borsa genel sekreteri için '**milli savunmaya karşı suçlar**' ve '**devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk**', özel güvenlik görevlileri için '**kamunun sağlığına karşı suçlar**' dan mahkûmiyet hallerinde bu meslekler ya da görevler Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile icra edilemeyecektir. Türk Ceza Kanunu'nun ikinci bölümünde '**Güvenlik Tedbirleri**' ana başlığı altında yer alan 53. maddesi 'belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma' kenar başlığı altında düzenlenmiş, kişinin kasıtlı bir suç işlemesi ve bu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûm olması halinde mahkûmiyetin kesinleşmesiyle başlayıp hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar devam eden hak yoksunluğunu öngörmüştür. İptal davasına konu kurallarda ise Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinden farklı olarak bu suçların kasıtlı veya taksirli işlenmeleri arasında bir fark gözetilmemiş ve mahkûmiyet halinde süresiz olarak belirli mesleklerin ya da görevlerin yapılması konusunda hak yoksunluğu getirilmiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun 317 ila 325. maddelerinde dokuz madde halinde düzenlenmiş milli savunmaya karşı suçlar ile korunmak istenen hukuki yarar milli savunma, 326 ila 339. maddelerinde dört madde halinde düzenlenmiş olan Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk ile korunmak istenen hukuki yarar devletin güvenliği, milli savunma, iç ve dış siyasal yararlar, 185 ila 196. maddelerinde de oniki madde halinde düzenlenen kamunun sağlığına karşı suçlar ile korunmak istenen hukuki yarar ise kamunun sağlığıdır.

Dava konusu bölümlerde yer alan suçlar, kasıtlı işlenen, müebbet ve uzun süreli hapis cezası gerektiren suçlardan taksirle işlenen veya altı aya kadar hapis cezasını gerektiren suçlara kadar çeşitlilik göstermektedir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, iptali istenen maddelerde, milli savunmaya, kamunun sağlığına ve Devlet sırlarına karşı suçlar ile casusluk suçlarından hapis cezasına mahkûm olanların, Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile, belirli meslek ve görevleri icra edemeyecekleri, doğrudan doğruya bir suçun karşılığı olmak üzere öngörülen asli cezalara ek olarak hak yoksunluğunun getirildiği; söz konusu düzenlemelerin bir bölümünde mesleğiyle hiç ilgisi bulunmayan bir suçtan veya azami haddi bir yıl yada daha az hapis cezasını gerektiren veya dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranarak taksirli bir suçtan mahkûm olan bir kişinin mesleğini icra etmekten süresiz yoksun bırakılması sonucunun öngörüldüğü; yasa koyucu, asli cezanın yanında bu cezaya bağlı olarak kimi kısıtlılıklar öngörüp öngörmeme konularında anayasal ilkeler çerçevesinde takdir hakkına sahip olmakla birlikte, söz konusu hak yoksunluklarının Anayasanın 2. ve 5. maddelerinde ifadesini bulan 'Hukuk Devleti' ilkesi ile bağdaşmadığı, bu meslek mensuplarının yürüttüğü hizmet ile iptali istenen kuralların öngördüğü mahkûmiyetten dolayı hak yoksunluğu getirilmesi arasında, günün koşullarına ve gerçeklerine uyan ve zorunlu bir neden-sonuç bağının bulunmadığı, yaptırımların işlenen suçla orantısızlığının adaletsiz ve hakkaniyete aykırı olduğu, söz konusu meslek veya görev sahiplerinin mesleklerini veya görevlerini icra etme yönünden diğer meslek mensupları ile aynı hukuki durumda bulunmaları nedeniyle iptal istemine konu bölümlerdeki meslek mensupları ile görevliler yönünden getirilen farklı kuralların kanun önünde eşitlik ilkesi, ölçülülük ve demokratik toplumun gereklerine uygunluk ilkesi, çalışma hakkı, kamu hizmetine alınmada görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiç bir ayırımın gözetilemeyeceği ilkesi ve çalışma hakkının etkin kullanımını sağlama görevini veren Avrupa Sosyal Şartını da ihlâl etmesi nedeniyle Anayasanın 2., 5., 10., 13., 49., 70. ve 90. maddelerine aykırı oldukları ileri sürülmüştür.

İptal konusu kurallarla, 23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un değişik onyedinci maddesinde Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; 'milli savunmaya karşı suçlar', 'Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk' ve 'kamunun sağlığına karşı suçlar'dan mahkûm olanların belirli meslekleri ve görevleri icra edemeyecekleri öngörülmektedir.

5728 sayılı Yasa'nın genel gerekçesi ile madde gerekçelerinden, dava konusu kurallarda yer alan belirli meslek ya da görevler için aranacak mahkûmiyet koşulunun, Türk Ceza Kanunu'nun hükümleri de dikkate alınarak yeniden düzenlendiği ve Türk Ceza Kanunu'nun suç karşılığı uygulanan yaptırım teorisine bağlı, mahkûmiyetin yasal sonucu olarak belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma şeklinde değerlendirildiği anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Yasa koyucu asli cezalara bağılı olarak kimi yoksunluklar öngörüp öngörmeme konularında anayasal ilkeler çerçevesinde takdir hakkına sahiptir. Ceza hukukunda, doğrudan doğruya bir suçun karşılığı olmak üzere öngörülen asli cezanın yanında, bu cezanın etkisini artırmak, suç işlenmesinde caydırıcılığı sağlamak için, asli cezaya ek olarak kimi hak yoksunlukları da getirilmiştir. İptal davasına konu yasal düzenlemelerde de, bazı meslek ya da görevlerin saygınlığı, bunlara karşı toplumun güven duygusu ve içeriklerinde yer alan etik değerleri göz önüne alarak, bu meslek ve görevleri icra edecek olanların belli suçlardan mahkûm olmaları hâlinde, asli cezanın yanı sıra sürekli olarak hak yoksunlukları öngörülmüştür. Ancak, ceza hukuku alanında olduğu gibi hak yoksunluğu getiren iptal davasına konu düzenlemelerde de kuralların, önleme ve iyileştirme amaçlarına uygun olarak ölçülü, adil ve orantılı olması gerekir. Yasa koyucunun hak yoksunluklarını belirlerken takdir hakkı çerçevesindeki tercih serbestisinin de Anayasa'ya uygun olması gerektiği açıktır.

Dava konusu düzenlemeler, meslek veya görevlerin özellikleri, suçların niteliği, bu suçlara verilen cezalar ve cezaların süresi, kasıtlı veya taksirle işlenip işlenmediğine bakılmaması ve bir kademelendirme de yapılmaması ve bu suçlardan mahkûm olanların belirli meslekleri ve görevleri sürekli olarak icra edememeleri, işledikleri suçlara göre adaletli ve eylemle orantılı olmayan ölçüsüz bir hak yoksunluğuna yol açması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen 'Hukuk Devleti' ilkesine aykırıdır. İptali gerekir.

Dava konusu kurallar Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülerek iptal edildiğinden 5., 10., 13., 49., 70. ve 90. maddeler yönünden inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Mehmet ERTEN ve Fettah OTO bu görüşlere ek gerekçe ile katılmışlardır.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

1-25. maddesiyle değiştirilen 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasının " milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, ' ' bölümüne,

2-29. maddesiyle değiştirilen 1219 sayılı Yasa'nın 45. maddesinin birinci fıkrasının " milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümüne,

3-167. maddesiyle değiştirilen 18.12.1953 günlü, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 4. maddesinin (A) fıkrasının " milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümüne,

4-181. maddesiyle değiştirilen 9.3.1954 günlü, 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun'un 6. maddesinin (a) fıkrasının " ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümüne,

5-273. maddesiyle değiştirilen 4.1.1961 günlü, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 87. maddesinin (3) numaralı bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

6-317. maddesiyle değiştirilen 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

7-326. maddesiyle değiştirilen 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

8-338. maddesiyle değiştirilen 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 56. maddesinin birinci fıkrasının (3) numaralı bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

9-369. maddesiyle değiştirilen 28.7.1981 günlü, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 33. maddesinin (f) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

10-370. maddesiyle değiştirilen 2499 sayılı Yasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

11-384. maddesiyle değiştirilen 5.5.1983 günlü, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

12-387. maddesiyle değiştirilen 5.5.1983 günlü, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 56. maddesinin (4) numaralı bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

13-430. maddesiyle değiştirilen 14.10.1983 günlü, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 18. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından " bölümüne,

14-440. maddesiyle değiştirilen 7.6.1985 günlü, 3224 sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanunu'nun 33. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

15-485. maddesiyle değiştirilen 28.3.2001 günlü, 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'nun 8. maddesinin dördüncü fıkrasının (g) bendinin (3) numaralı alt bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

16-538. maddesiyle değiştirilen 18.5.2004 günlü, 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 74. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümüne,

17-545. maddesiyle değiştirilen 10.6.2004 günlü, 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin " kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümüne,

ilişkin iptal hükümlerinin yürürlüğe girmesinin ertelenmesi nedeniyle bu bölümlerin YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 25.2.2010 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

VI- İPTAL HÜKMÜNÜN YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, *'Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez'*denilmektedir. 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmakta, maddenin beşinci fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi'nin, iptal sonucunda meydana gelecek hukuksal boşluğu, kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl edici mahiyette görmesi halinde, dördüncü fıkradaki hükmü uygulayacağı belirtilmektedir.

23.01.2008 günlü, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un, iptal edilen bölümlerinin doğuracağı hukuksal boşluk, kamu düzenini tehdit ve kamu yararını ihlâl edici nitelikte görüldüğünden, iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VII- SONUÇ

23.1.2008 günlü, 5728 sayılı Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A- 1-25. maddesiyle değiştirilen 11.4.1928 günlü, 1219 sayılı Tababet ve Şuabatı San'atlarının Tarzı İcrasına Dair Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrasının

" milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümünün,

2-29. maddesiyle değiştirilen 1219 sayılı Yasa'nın 45. maddesinin birinci fıkrasının " milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümünün,

3-167. maddesiyle değiştirilen 18.12.1953 günlü, 6197 sayılı Eczacılar ve Eczaneler Hakkında Kanun'un 4. maddesinin (A) fıkrasının " milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümünün,

4-181. maddesiyle değiştirilen 9.3.1954 günlü, 6343 sayılı Veteriner Hekimliği Mesleğinin İcrasına, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ile Odalarının Teşekkül Tarzına ve Göreceği İşlere Dair Kanun'un 6. maddesinin (a) fıkrasının " milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümünün,

5-273. maddesiyle değiştirilen 4.1.1961 günlü, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 87. maddesinin (3) numaralı bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

6-317. maddesiyle değiştirilen 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (5) numaralı alt bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

7-326. maddesiyle değiştirilen 19.3.1969 günlü, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

8-338. maddesiyle değiştirilen 24.4.1969 günlü, 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu'nun 56. maddesinin birinci fıkrasının (3) numaralı bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

9-369. maddesiyle değiştirilen 28.7.1981 günlü, 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 33. maddesinin (f) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

10-370. maddesiyle değiştirilen 2499 sayılı Yasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

11-384. maddesiyle değiştirilen 5.5.1983 günlü, 2821 sayılı Sendikalar Kanunu'nun 5. maddesinin birinci fıkrasının ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

12-387. maddesiyle değiştirilen 5.5.1983 günlü, 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun 56. maddesinin (4) numaralı bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

13-430. maddesiyle değiştirilen 14.10.1983 günlü, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu'nun 18. maddesinin ikinci fıkrasının (b) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar veya casusluk suçlarından " bölümünün,

14-440. maddesiyle değiştirilen 7.6.1985 günlü, 3224 sayılı Türk Diş Hekimleri Birliği Kanunu'nun 33. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

15-485. maddesiyle değiştirilen 28.3.2001 günlü, 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'nun 8. maddesinin dördüncü fıkrasının (g) bendinin (3) numaralı alt bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

16-538. maddesiyle değiştirilen 18.5.2004 günlü, 5174 sayılı Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği ile Odalar ve Borsalar Kanunu'nun 74. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin ' ' milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk, " bölümünün,

17-545. maddesiyle değiştirilen 10.6.2004 günlü, 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un 10. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin " " kamunun sağlığına karşı suçlar, " bölümünün,

Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B-İptal edilen bölümlerin doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince, bu bölümlere ilişkin İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

25.2.2010 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Sacit ADALI
Üye	Üye	Üye
Fulya KANTARCIOĞLU	Ahmet AKYALÇIN	Mehmet ERTEN
Üye	Üye	Üye
Fettah OTO	Serdar ÖZGÜLDÜR	Şevket APALAK
Üye	Üye	
Serruh KALELİ	Zehra Ayla PERKTAŞ	

EK GEREKÇE

Temel Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 5728 sayılı Kanun, kimi yasalarda yer alan bazı mesleklerin ve görevlerin icra edilebilmesi için, milli savunmaya karşı suçlar, devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları ile kamunun sağlığına karşı suçlardan taksirle işlenenler de dahil olmak üzere mahkum olmama kuralını getirmiştir.

Getirilen kural, sözü edilen meslek ve görevlerin icrası için aranan bir koşul mu, yoksa bir ceza mı olduğunun öncelikle saptanması gerekmektedir. Bu bağlamda, 5728 sayılı Yasa'nın genel gerekçesi ile madde gerekçeleri incelendiğinde, meslek ya da görevlerin icrası için aranan mahkum olmama koşulunu, Türk Ceza Kanunu hükümleri de dikkate alınarak yeniden düzenlendiği ve Türk Ceza Kanunu'nun suç karşılığı uygulanan mahkumiyetin yasal sonucu olarak belli hakları kullanmaktan yoksun bırakılma şeklinde değerlendirildiği anlaşılmaktadır.

Yasa koyucu, bu düzenlemeler ile iptali istenilen kurallarda belirtilen kasıtlı ve taksirli suçlardan mahkumiyet halinde bu suçların cezasına ek ayrı bir ceza (hak yoksunluğu) getirerek asli cezanın etkisini artırmış, ayrıca da güvenlik önlemi oluşturmuştur. Nitekim, gerekçedebelli hakları kullanmaktan yoksun bırakılmanın bir güvenlik tedbiri olduğu ifade edilmiştir.

Buna göre, kural, bazı meslek ve görevlerin icrası için aranan koşul olma yanında, cezanın çekilmesinden sonra uygulanması öngörülen güvenlik tedbiriyle de, suç ve ceza ilkelerine uygun bir yaptırım durumundadır.

Bu nedenle iptali istenen kuralların, hem farklı ceza sürelerini hem de taksirli suçları içermesine rağmen, bunlar arasında ayırım yapmadan salt bu suçlardan mahkum olmayı, belirli meslek ve görevlerin icra edilmesinde sürekli engel olarak kabul etmesi, adaletli ve eylemle orantılı olmayan ölçüsüz bir yaptırım olduğundan çoğunluğun bu doğrultudaki iptal gerekçesine katılıyoruz.

Ayrıca, yasa koyucu Türk Ceza Kanunu'nun 53. maddesindeki düzenlemeyle, güvenlik tedbirlerinin süresini mahkumiyet süresiyle sınırlamış ve cezanın infazının sona ermesiyle birlikte güvenlik tedbirlerinin de sona ereceğini kabul etmiştir. Böylece, daha önce var olan 'memnu hakların iadesi' kurumu uygulamadan kaldırılmış, cezanın infazının sona ermesiyle birlikte her hangi bir isteme gerek olmaksızın mahrum kalınan hakların kullanılabilmesi sağlanarak süresiz hak yoksunluğuna son verilmiştir. Buna rağmen Ceza Kanunlarına Uyum Amacıyla Çeşitli Kanunlarda ve Diğer Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un iptali istenen bölümleri de içeren maddelerinde yer alan '*Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile*' biçimindeki düzenlemeyle iptali istenen (Türk Ceza Kanununda tanımlanan) suçlardan mahkumiyet halinde belirli mesleklerin ve görevlerin icra edilemeyeceği belirtilerek, cezanın infazıyla birlikte güvenlik tedbirlerinin de sona ereceğine ilişkin kuralın aksine belirli meslek ve görevlerin icra edilmesi süresiz olarak engellenmiştir.

Cezalandırmanın asıl amacı işlediği suçtan dolayı kişinin pişmanlık duymasını sağlayarak topluma kazandırmaktır. Mahkum olduğu cezanın usulüne uygun olarak yerine getirilmesine imkan veren bir kişinin işlediği suçtan nadim olduğunun ve toplumda güven duyulacak hale geldiğinin kabulü gerekir.

İptali istenen kurallarla suça bağlı hak yoksunlukları, cezasını çekerek ıslah olduğu kabul edilen kişiler yönünden devam ettirilmekte ve kaybettiği hakları tekrar elde etmeleri süresiz olarak engellenmek suretiyle bu kişiler toplumdan tamamen dışlanmaktadır.

Bu durum,, Anayasamızda öngörülen sosyal Devlet anlayışına, ceza hukukunun genel ilkelerine, suç ve ceza politikasıyla hedeflenen amaca aykırıdır.

Adli Sicil Kanunu'nun 13/A maddesinin (1) fıkrasında'*5237 sayılı Türk Ceza Kanunundaki kanunların belli bir suçtan dolayı veya belli bir cezaya mahkumiyete bağladığı hak yoksunluklarının giderilebilmesi için, yasaklanmış hakların geri verilmesi yoluna gidilebilir*'denilerek memnu hakların iade edilmesi sonradan kurallaştırılmışsa da iptali istenilen kuralların,bazı meslek ve görevlerin icrası için aranan koşul olması ya da hak yoksunluklarının 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda tanımlanan suçlardan kaynaklanması nedeniyle bu Kanun kapsamında olduğu düşünülerek, bu düşüncelerle yasaklanmış hakların (hak yoksunluklarının) geri verilmesi isteminin reddedilebileceği gözetildiğinde, sonradan yapılan söz konusu bu düzenlemenin de kapsamının net ve anlaşılabilir olmadığı hukuk devletinde yasa kurallarının açık ve anlaşılabilir olması gerektiğine ilişkin kurala uyulmadığı, dolayısıyla itiraz konusu kurallarla getirilen yaptırımların adil, ölçülü olmalarının sağlanmadığı aşkırtır.

Diğer yandan, değişik yasalarda yer alan ve anayasaya aykırılığı ileri sürülen bu düzenlemelerin temel yasada yer verilecek olan memnu hakların iadesi müessesesi ile bağlantı kurulması gereğine uyulmayarak bu konunun özel yasa da düzenlenip kaybedilen hakkın yeniden kazanılmasının sonradan düzenlenen bu yasanın yürürlükte kalmasına bağlanması da hukuki güvenlik ilkesine aykırıdır.

Belirtilen nedenlerle söz konusu kurallar, Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal devlet anlayışı ile hukuk devleti ilkesine ve ceza hukukunun genel prensiplerine bu yönüyle de aykırı olduğundan iptalleri gerekir.

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO