

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2013/16
Karar Sayısı : 2013/25
Karar Günü : 6.2.2013
R.G. Tarih-Sayı : Tebliğ edildi.

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Askeri Yargıtay 3. Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun;

1- 47. maddesinin birinci fıkrasının 22.3.2000 günlü, 4551 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle değiştirilen (A) bendinin birinci ve ikinci cümlelerinin,

2- 31.3.2005 günlü, 5329 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 8. maddesinin ikinci fıkrasının *'Sırf askerî suçlar...hakkında, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile'* bölümünün

3- 26.2.2008 günlü, 5739 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 10. maddesinin ikinci fıkrasının,

'Toplu asker karşısında emre itaatsizlikte ısrar' suçu yönünden, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Sanığın toplu asker karşısında emre itaatsizlikte ısrar suçundan 5 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararın temyiz incelemesi sırasında itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

II- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun itiraz konusu kuralları da içeren maddeleri şöyledir:

1- 'Cezaların tecili ve hürriyeti bağlayıcı cezalar yerine uygulanabilecek ceza ve tedbirler

Madde 47- (Değişik: 13/5/1940 - 3823/1 md.) Türk Ceza Kanununun birinci kitabının müstakil faslında yazılı olan cezaların tecili hakkındaki kaideler aşağıdaki hükümler nazara alınmak şartıyla askeri şahıslar hakkında da tatbik olunur.

A) (Değişik : 22/3/2000 - 4551/12 md.) Askeri mahkemelerden Askeri Ceza Kanununun Üçüncü Babının Dördüncü Faslında yazılı suçlardan dolayı verilen cezalar tecil edilemez ve para cezasına veya tedbirlerden birine de çevrilemez. Aynı Kanunun

Üçüncü Babının Üçüncü Fash ile 84 üncü maddesi hariç olmak üzere 5 inci ve 130 uncu maddesi hariç olmak üzere sekizinci fasıllarında yazılı suçlardan dolayı verilen cezalar tecil edilemez. Ancak fiili işlediği zaman onsekiz yaşını doldurmamış çocuklarla, hüküm zamanında yetmiş yaşına girmiş olanların mahkum oldukları bir seneden az hapis cezaları tecil olunabilir.

B) Türk Ceza Kanunu mucibince bir kabahat fiilinden dolayı mahkum olan ve cezası tecil edilen kimse bir sene içinde ve yine mezkûr kanuna tevfikân hapis cezası ile mahkum olan ve cezası tecil edilen bir kimse beş sene içinde; askeri bir suçtan dolayı hapis veya daha ağır bir cezaya mahkum olur ve bu askeri cürüm Türk Ceza Kanunu mucibince cezayı mucip fiillerden bulunmazsa, ikinci mahkumiyet evvelki cezanın teciline mani olmaz.

C) Evvelki mahkumiyet askeri bir suç için verilmiş bir ceza olur ve bu askeri suç Türk Ceza Kanunu mucibince cezayı mucib bir fiil bulunmazsa ikinci fiilden dolayı Türk Ceza Kanunu mucibince verilecek cezanın teciline birinci fiil mani olamaz.'

2- 'Ek Madde 8- (Ek: 31/3/2005 ' 5329/1 md.) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun genel hükümleri bu Kanunda yer verilen suçlar hakkında da uygulanır. Ancak, bu Kanunun fer'î askerî cezalara ve cezaların ertelenmesine ilişkin hükümleri ile zamanaşımına ilişkin 49 uncu maddesinin (A) bendi hükümleri saklıdır.

Sırf askerî suçlar ile bu Kanunun Üçüncü Babının Dördüncü Faslında yazılı suçlar hakkında, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile ön ödeme hükümleri uygulanmaz.'

3- 'Ek Madde 10 ' (Ek: 26/2/2008-5739/1 md.) Bu Kanunda ve diğer ilgili kanunlarda gerekli değişiklikler yapıncaya kadar, 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun Birinci Kitabında yer alan düzenlemeler bakımından bu Kanunun ek 8 ve 9 uncu maddeleri ile 16/6/1964 tarihli ve 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanunun 63 üncü maddesinin ikinci fıkrası hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.

Bu Kanunda yazılı suçlarla ilgili olarak 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 231 inci maddesinin beş ilâ ondördüncü fıkraları uygulanmaz.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralı

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. maddesine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Mustafa ÇAL tarafından hazırlanan ilk inceleme raporu, itiraz konusu Yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla

yapılacak başvurular itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralı ile sınırlıdır.

1632 sayılı Kanun'un ek 8. maddesinin ikinci fıkrasında, sırf askeri suçlar ile Kanun'un üçüncü babının dördüncü faslında yazılı suçlar hakkında, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile ön ödeme hükümlerinin uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır. İtiraz yoluna başvuran Mahkemece iptali talep olunan '*Sırf askeri suçlar ile 'hakkında'* ibaresi hem kısa süreli seçenek yaptırımlar hem de ön ödeme hükümleri için geçerli olan ortak bir ibare olduğundan ve ön ödeme ile ilgili bölümün başvuran Mahkemece uygulanma kabiliyeti bulunmadığından, ek 8. maddenin ikinci fıkrasına yönelik Anayasa'ya aykırılık incelemesinin "*kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*" bölümüyle sınırlandırılması gerekmektedir.

Bu nedenle, 1632 sayılı Kanun'un 5329 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 8. maddesinin ikinci fıkrasının '*Sırf askeri suçlar ile 'hakkında, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*' bölümüne ilişkin esas incelemenin, "*kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*" ibaresiyle sınırlı olarak yapılmasına, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- 1632 Sayılı Kanun'un 47. Maddesinin Birinci Fıkrasının (A) Bendinin Birinci ve İkinci Cümlelerinin, Ek 8. Maddesinin İkinci Fıkrasının ' kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile" Bölümünün ve Ek 10. Maddesinin İkinci Fıkrasının İncelenmesi

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 1632 sayılı Kanun'un 47. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin birinci ve ikinci cümlelerinin, ek 8. maddesinin ikinci fıkrasının '*Sırf askeri suçlar ile 'hakkında, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*' bölümünün, ve ek 10. maddesinin ikinci fıkrasının '*Toplu asker karşısında emre itaatsizlikte ısrar*' yönünden iptalini istemiştir.

Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin 17.1.2013 günlü, E.2012/80, K.2013/16 sayılı kararı, 23.1.2013 günlü, 28537 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır. Anılan kararda 1632 sayılı Kanun'un;

1- 47. maddesinin birinci fıkrasının 22.3.2000 günlü, 4551 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle değiştirilen (A) bendinin birinci ve ikinci cümlelerinin,

2- 31.3.2005 günlü, 5329 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 8. maddesinin ikinci fıkrasının '*kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*' bölümünün,

3- 26.2.2008 günlü, 5739 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 10. maddesinin ikinci fıkrasının,

herhangi bir sınırlama yapılmaksızın kapsadıkları tüm suçlar yönünden iptallerine karar verilmiş ve iptal istemlerinin konusunun kalmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle, itiraz konusu kurallar hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

IV- SONUÇ

22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun;

A- 31.3.2005 günlü, 5329 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 8. maddesinin ikinci fıkrasının '*Sırf askeri suçlar....hakkında, kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar*

ile" bölümüne ilişkin esas incelemenin, "*kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*" ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

B- 1- 47. maddesinin birinci fıkrasının, 22.3.2000 günlü, 4551 sayılı Kanun'un 12. maddesi ile değiştirilen (A) bendinin birinci ve ikinci cümleleri,

2- 5329 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 8. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan ' "*kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımlar ile*" ibaresi,

3- 26.2.2008 günlü, 5739 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle eklenen ek 10. maddesinin ikinci fıkrası,

17.1.2013 günlü, E.2012/80, K.2013/16 sayılı kararla iptal edildiğinden, konusu kalmayan bu fıkra, cümleler ve ibare hakkında YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

6.2.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Başkanvekili
Haşim KILIÇ	Serruh KALELİ	Alparslan ALTAN
Üye	Üye	Üye
Fulya KANTARCIOĞLU	Mehmet ERTEN	Serdar ÖZGÜLDÜR
Üye	Üye	Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Zehra Ayla PERKTAŞ	Recep KÖMÜRCÜ
Üye	Üye	Üye
Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM	Nuri NECİPOĞLU

Esas Sayısı : 2013/16
Karar Sayısı : 2013/25

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

Zühtü ARSLAN