

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2012/143

Karar Sayısı : 2013/48

Karar Günü : 28.3.2013

R.G. Tarih-Sayı : 10.10.2013-28791

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR :

1- Hava Kuvvetleri Komutanlığı Hava Eğitim Komutanlığı Askeri Mahkemesi (E.2012/143)

2- Askeri Yargıtay Daireler Kurulu (E.2013/2)

İTİRAZLARIN KONUSU : 22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun, 11.12.1935 günlü, 2862 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle değiştirilen 49. maddesinin (A) fıkrasında yer alan;

1- *"veya bizzat girmiş oldukları taahhüdün"* ibaresinin,

2- *'fırar fiilleri hakkında dava mürruru zamanı' bizzat girmiş oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar.'* ibaresinin,

Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılıkları ileri sürölerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Yabancı memlekete firar suçundan açılan davalarda, dava zamanaşımı süresinin işlemeye başlaması hakkındaki itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun itirazlara konu ibarelerin de yer aldığı 49. maddesi şöyledir:

'Madde 49- (Değişik: 11/12/1935 - 2862/4 md.)

Aşağıdaki fıkralarda yazılı hükümler mahfuz olmak üzere askeri suçlarda dava ve cezanın düşmesi hususlarında Türk Ceza Kanununun birinci kitabının 9 uncu babı hükümleri tatbik olunur.

A) Yoklama kaçağı, bakaya, saklı ve firar fiilleri hakkında dava müruru zamanı, bütün askeri mükellefiyetlerin veya bizzat girmiş oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar.

B) Hıyanet cürümler ile maznun ve mahkûm olanlar hakkında müruru zaman yoktur.

C) (Ek: 14/6/1989 - 3574/1 md.) Sırf askeri suçlarda Türk Ceza Kanununun 119 uncu maddesi hükümleri uygulanmaz.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararlarında, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

A- E. 2012/143 Sayılı Dosyanın İlk İnceleme Kararı

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 27.12.2012 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, esas incelemenin '*firar suçu*' yönünden yapılmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- E. 2013/2 Sayılı Dosyanın İlk İnceleme Kararı

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL ve Zühtü ARSLAN'ın katılımlarıyla 17.1.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, esas incelemenin '*yabancı memlekete firar suçu*' yönünden yapılmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARI

22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun, 11.12.1935 günlü, 2862 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle değiştirilen 49. maddesinin (A) fıkrasında yer alan '*firar fiilleri hakkında dava müruru zamanı*' bizzat girmiş oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar' ibaresinin iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2012/143 sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, E.2013/2 sayılı dosyanın esasının kapatılmasına, esas incelemenin E.2012/143 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 17.1.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları ve ekleri, Raportör Mustafa ÇAL tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, kanun koyucunun zamanaşımını düzenlerken, ceza hukukunun temel prensiplerinden olan ölçülülük ilkesiyle bağlı olduğu, sadece asker kişiler tarafından işlenebilen ve askeri disiplinin zafiyetine sebep olabilecek nitelikteki suçlarda zamanaşımı süresinin genel hükümler çerçevesinde başlarken, yabancı memlekete firar suçu açısından sanığın bizzat girdiği taahhütten itibaren başlamasının askeri disiplin yönünden gerekli bir tedbir olmadığı, itiraz konusu kuralların suçun ağırlığı, ona verilen cezanın süresi, cezadan beklenen faydanın zaman içerisinde azalacağını dikkate almaması ve faili uzun ve aynı zamanda belirsiz olan süreyle ceza tehdidi altında bırakması nedeniyle kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir denge oluşturamadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Her ne kadar ilk inceleme kararlarında itiraz konusu kuralların esas incelemesinin sınırlı olarak yapılmasına karar verilmişse de, dava zamanaşımı süresinin başlangıcı konusunda maddede belirtilen bizzat girilen taahhüt kıstasının ortak hüküm niteliğinde olması ve madde kapsamına alınan suçların benzer nitelikte olmaları dikkate alınarak esas inceleme bizzat girilen taahhüt ibaresinin kapsadığı tüm suçlar bakımından yapılmıştır.

İtiraza konu kuralı da içeren 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 49. maddesi ile Türk Ceza Kanunu'nda yer alan dava ve cezanın düşmesi ile ilgili hükümlerin askeri suçlarda da uygulanacağı öngörülmüştür. Kanun koyucu, atıf yapılan Türk Ceza Kanunu'nun genel ilkelerinden ayrılarak, 1632 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (A) fıkrası ile sınırlı sayıda suçu belirtmek suretiyle dava zamanaşımı süresinin başlangıcı konusunda istisna getirmiştir. Maddede, yoklama kaçağı, bakaya, saklı ve firar suçlarında askerlik görevi yapanlar için durum ve statülerine göre dava zamanaşımının başlangıcı yönünden iki farklı tarih öngörülmüştür. Bu süre, Anayasa'nın 72. maddesinde belirtilen vatan hizmeti olarak zorunlu er ya da erbaş statüsünde askerlik görevini yapan kişiler yönünden bütün askeri mükellefiyetlerin bitmesi ile başlarken, zorunlu askerlik hizmeti dışında görev yapan sözleşmeli er ve erbaşlar ile subay ve astsubaylar yönünden bizzat girdikleri taahhütlerin bitmesi ile başlatılmaktadır.

1632 sayılı Kanun'un 49. maddesinin (A) fıkrasında geçen '*bizzat girilen taahhüt*' kavramı bir sözleşme veya mecburi hizmet nedeni ile askerlik görevi yapan kişilerle ilgilidir. Sözleşmeli er ve erbaşların yaptıkları sözleşmelerle süreli olarak girdikleri ya da subay ve astsubayların askeri okullardan mezun olduktan sonra kanunlara göre belirlenen sürede zorunlu olarak görev yapmak üzere verdikleri taahhütler kastedilmektedir. Bu şekilde görev yapanlar ise subay, astsubay, sözleşmeli er ya da erbaşlardır. Bu durum subay ve astsubaylar için 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun '*Subayların ve astsubayların yükümlülüğü*' başlıklı 112. maddesinde, '*Muvazzaf subay ve astsubaylar subay ve astsubay nasbedildikleri tarihten itibaren fiilen 10 yıl hizmet etmedikçe istifa edemezler.*' şeklinde ifade edilmiştir. Bu istisnaya göre, anılan suçları işleyenler hakkındaki dava zamanaşımı süresinin, suç tarihinden değil bizzat girdikleri taahhütlerin bittiği tarihten itibaren işlemeye başlayacağı açıktır.

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 olan devlettir.

Kanun koyucu, zamanaşımı kurumunu düzenlerken hukuk devleti ilkesinin bir gereği ve ceza hukukunun temel prensiplerinden olan ölçülülük ilkesiyle bağlıdır. Bu ilke ise '*elverişlilik*', '*gereklilik*' ve '*orantılılık*' olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. '*Elverişlilik*', başvuru önlemin ulaşmak istenen amaç için elverişli olmasını, '*gereklilik*' başvuru önlemin ulaşmak istenen amaç bakımından gerekli olmasını ve '*orantılılık*' ise başvuru önlem ve ulaşmak istenen amaç arasında olması gereken ölçüyü ifade etmektedir.

Ölçülülük ilkesiyle devlet, cezalandırmanın sağladığı kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir dengeyi sağlamakla yükümlüdür. İtiraz konusu kuralın askeri disiplinin tesisinde zafiyeti önlemek amacıyla getirildiği anlaşılmakta ise de maddede belirtilen suçları işleyenler açısından dava zamanaşımı süresinin, failin yakalanmak veya kıtasına kendiliğinden katılmak suretiyle askeri hiyerarşi ve disiplin altına girdiği tarihten ya da idarece disiplin altına girmesine gerek görülmeyerek resen ilişkisinin kesildiği tarihten başlatılmayıp, bizzat girdiği taahhüdün bittiği tarihten itibaren başlatılması, askeri disiplinin sağlanması açısından gerekli ve elverişli bir tedbir olarak değerlendirilemez. Dava konusu kural kişileri, işledikleri suçlarla orantısız ve makul olmayan bir süre içinde davalarının ne şekilde sonuçlanacağı endişesiyle de yaşamak durumunda bırakmaktadır.

İtiraz konusu kural, maddede sayılan suçların ağırlığını, öngörülen ceza sürelerini, cezadan beklenen sosyal faydanın zaman içinde azalacağını dikkate almaması, disiplinin yeniden tesisine etkin bir katkı sağlamayacak olmasına rağmen faili uzun ve aynı zamanda belirsiz olan süre ile ceza tehdidi altında bırakması nedeniyle kamu yararı ile bireyin hak ve özgürlükleri arasında adil bir denge oluşturduğu söylenemeyeceğinden bu yönüyle de ölçülülük ilkesine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle, itiraza konu kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın, Anayasa'nın 2. maddesi yönünden iptal edilmesi nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesi yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

VII- İPTALİN DİĞER KURALLARA ETKİSİ

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrasında, kanunun belirli kurallarının iptali, diğer kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesince iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

1632 sayılı Kanun'un 2862 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen 49. maddesinin (A) fıkrasında yer alan "*bizzat girmiş oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar*" ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan fıkranın kalan bölümünün 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince iptali gerekir.

VIII- SONUÇ

A- 22.5.1930 günlü, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun, 11.12.1935 günlü, 2862 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen 49. maddesinin (A) fıkrasında yer alan "*bizzat girmiş*

oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar.' ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- 1632 sayılı Kanun'un 2862 sayılı Kanun'un 4. maddesi ile değiştirilen 49. maddesinin (A) fıkrasında yer alan "*bizzat girmiş oldukları taahhüdün bitmesinden itibaren işlemeğe başlar.'*" ibaresinin iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan fıkranın kalan bölümünün de, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince İPTALİNE,

28.3.2013 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Üye

Üye

Üye

Mehmet ERTEN

Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye

Üye

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Burhan ÜSTÜN

Esas Sayısı : 2012/143
Karar Sayısı : 2013/48

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

Zühtü ARSLAN