

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2013/124

Karar Sayısı : 2014/136

Karar Günü : 11.9.2014

R.G. Tarih-Sayı : 12.12.2014-29203

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Nazilli 1. Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun,

1- 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin, 24.7.2008 günlü, 5793 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan "...*cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda,...*" ibaresinin,

2- 239. maddesinin 5793 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasında yer alan "...*cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda,...*" ibaresinin,

Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Sanık hakkında hakaret ve tehdit suçlarını işlediği iddiasıyla açılan kamu davasında, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

Kanun'un itiraz konusu kuralları da içeren 234. ve 239. maddeleri şöyledir:

"Mağdur ile şikâyetçinin hakları

Madde 234- (1) Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır:

a) Soruşturma evresinde;

1. Delillerin toplanmasını isteme,

2. Soruşturmanın gizlilik ve amacını bozmamak koşuluyla Cumhuriyet savcısından belge örneği isteme,

3. (Değişik: 24/7/2008-5793/40 md.) Vekili bulunmaması halinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme,

4. 153 üncü maddeye uygun olmak koşuluyla vekili aracılığı ile soruşturma belgelerini ve elkonulan ve muhafazaya alınan eşyayı inceletme,

5. Cumhuriyet savcısının, kovuşturmayaya yer olmadığı yönündeki kararına kanunda yazılı usule göre itiraz hakkını kullanma.

b) Kovuşturma evresinde;

1. Duruşmadan haberdar edilme,

2. Kamu davasına katılma,

3. Tutanak ve belgelerden (...) örnek isteme,

4. Tanıkların davetini isteme,

5. (Değişik: 24/7/2008-5793/40 md.) Vekili bulunmaması halinde, **cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda**, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme,

6. Davaya katılmış olma koşuluyla davayı sonuçlandıran kararlara karşı kanun yollarına başvurma.

Katılanın hakları

Madde 239- (1) (Değişik: 24/7/2008-5793/41 md.) Mağdur veya suçtan zarar gören davaya katıldığında, **cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda**, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteyebilir.

(2) Mağdur veya suçtan zarar görenin çocuk, sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede akıl hastası olması halinde avukat görevlendirilmesi için istem aranmaz."

B- İlgili Görülen Yasa Kuralı

Kanun'un ilgili görülen 150. maddesi şöyledir:

"Madde 150- (Değişik: 6/12/2006 – 5560/21 md.)

(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafî seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafî görevlendirilir.

(2) Müdafî bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir.

(3) *Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır.*

(4) *Zorunlu müdafilikle ilgili diğer hususlar, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü alınarak çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.”*

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 14.11.2013 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Hakan ATASOY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu ve ilgili görülen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, bir suç nedeniyle mağdur konumuna gelmiş kişilerin soruşturma ve kovuşturma aşamalarında vekilleri bulunmaması hâlinde, Devletten kendilerine hukuki yardımda bulunacak bir avukat görevlendirilmesini isteme haklarının bulunmasına rağmen, bu hakkın belirli suç tipleri ya da suçların ağırlıklarına göre sınırlandırılmasının adaleti sağlamakla görevli hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu, adil yargılanma hakkının ve silahların eşitliği ilkesinin muhakeme sürecine katılan süjelerin eşit bir şekilde karşılıklı olarak iddia ve savunmalarını ortaya koymalarına imkân verilmesini gerektirdiği, bu nedenle mağdur ve müşteki ile sanığın yargılamaya konu olan suçun nevi ve ağırlığı ne olursa olsun hak arama anlamında eşit koşullara sahip olmaları gerektiği, oysa müdafii bulunmayan sanığın, yargılandığı suç tipi ne olursa olsun kendisine müdafî görevlendirilmesini isteme hakkı varken, mağdurun ya da müştekinin bu haktan yararlanabilmesi için sanığa yüklenen suçun cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlara hasredildiği belirtilerek kuralların, Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun'un itiraz konusu kuralların da yer aldığı mağdur ile şikâyetçinin haklarını düzenleyen 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin (5) numaralı alt bendinde, mağdur ile şikâyetçinin; katılanın haklarını düzenleyen 239. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise katılanın, vekili bulunmaması hâlinde, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme hakkının bulunduğu hüküm altına alınmıştır. Bir başka ifadeyle, Kanun'un 150. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan eden şüpheli veya sanığın istemi hâlinde kendisine bir müdafî görevlendirilmesi için herhangi bir koşul öngörülmemiş olmasına rağmen, vekili bulunmayan mağdur ile şikâyetçi ve katılanın, itiraz konusu kurallar

gereğince cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlar haricinde baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteme hakkı bulunmamaktadır.

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, hukuk güvenliğini sağlayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Anayasa'nın 142. maddesinde, *"Mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir"* hükmüne yer verilmiştir. Hukuk devletinde kanun koyucu, ceza hukuku alanında yasama yetkisini kullanırken, Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, yargılama usullerinin belirlenmesi konusunda takdir yetkisine sahiptir.

Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlâli yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Anayasa'nın hak arama hürriyetini düzenleyen 36. maddesinin birinci fıkrasında, *"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."* denilerek yargı mercilerine davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır.

Adil yargılanma hakkının unsurlarından biri de silahların eşitliği ilkesidir. Bu ilke, davanın tarafları arasında yargılama sırasında usul hükümleri yönünden eşit konumda bulunma, taraflardan birine dezavantaj diğerine avantaj sağlayacak kurallara yer vermeme esasını öngörmekte, diğer bir deyişle davanın tarafları arasında hakkaniyete uygun bir dengenin varlığını gerekli kılmaktadır.

Ceza yargılamasının taraflarından olan şüpheli ya da sanık ile mağdur, şikâyetçi ya da katılan, ceza muhakemesi hükümleri yönünden aynı konumda değildir. Zira bir suç isnadı nedeniyle özgürlüğünden yoksun kalma ya da bir takım koruma tedbirlerine muhatap olma tehdidi altında bulunan ve suçluluğu ispat edilinceye kadar masum olan şüpheli ya da sanığın, bu tehditler karşısında kendisini savunabilmek amacıyla sahip olacağı hakların mahiyeti ile böyle bir tehditle karşı karşıya bulunmayan mağdur, şikâyetçi ya da katılanın, iddia edilen suçun ortaya çıkarılması ve uğranılan mağduriyetin giderilmesi amacıyla sahip olacağı hakların mahiyeti birbirinden farklıdır. Kanun koyucunun da söz konusu kişilerin durumlarındaki bu farklılığı ve özellikle cinsel taciz suçları ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlara maruz kalanların uğradığı mağduriyetin toplumda meydana getirdiği hassasiyeti dikkate alarak bir düzenleme yaptığı anlaşılmaktadır.

Mağdur, şikâyetçi ve katılanın ceza kovuşturmasında kendilerine avukat görevlendirilmesini isteyebilme koşullarını düzenleyen itiraz konusu kurallar, mahkemelerin yargılama usullerinin belirlenmesi ile ilgili olup kanun koyucunun takdir yetkisi içindedir. Bu kapsamda, kanun koyucunun, aynı konumda olmamaları nedeniyle farklı kurallara bağlı tutulsa da, şüpheli veya sanığa tanınan müdafiden (avukattan) yararlanma hakkını mağdur, şikâyetçi ve katılana da tanıyarak taraflar arasında hakkaniyete uygun bir denge kurmaya çalıştığı açıktır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 2., 10. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

A- 234. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinin, 24.7.2008 günlü, 5793 sayılı Kanun'un 40. maddesiyle değiştirilen (5) numaralı alt bendinde yer alan "...*cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda*,..." ibaresinin,

B- 239. maddesinin 5793 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasında yer alan "...*cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda*,..." ibaresinin,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 11.9.2014 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili

Başkanvekili

Üye

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Üye

Üye

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Üye

Üye

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Nuri NECİPOĞLU

Esas Sayısı : 2013/124
Karar Sayısı : 2014/136

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

Zühtü ARSLAN

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Hasan Tahsin GÖKCAN