

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2014/127

Karar Sayısı : 2015/5

Karar Tarihi : 14.1.2015

R.G. Tarih-Sayı : 29.4.2015-29341

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR :

1- Erzincan 1. Asliye Ceza Mahkemesi (E.2014/127)

2-Ulukışla Asliye Ceza Mahkemesi (E.2014/137)

İTİRAZLARIN KONUSU : 21.3.2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 2., 5., 10., 11. ve 12. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istemidir.

I- OLAY

Sanıklar hakkında 5607 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (18) numaralı fıkrasına aykırılıktan açılan kamu davalarında itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler, iptali için başvurmuşlardır.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren "Etkin pişmanlık" başlıklı 5. maddesi şöyledir:

"MADDE 5- (1) 3 üncü maddede tanımlanan suçlardan (.) birine iştirak etmiş olan kişi; resmî makamlar tarafından haber alınmadan önce, fiili, diğer failleri ve kaçak eşyanın saklandığı yerleri merciine haber verirse, verilen bilginin, faillerin yakalanmasını veya kaçak eşyanın ele geçirilmesini sağlaması halinde cezalandırılmaz. Haber alındıktan sonra fiilin bütünüyle ortaya çıkmasına hizmet ve yardım eden kişiye verilecek ceza üçte iki oranında indirilir.

(2) Yedinci fıkrası hariç, 3 üncü maddede tanımlanan suçlardan birini işlemiş olan kişi, etkin pişmanlık göstererek, soruşturma evresi sona erinceye kadar suç konusu eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı kadar parayı Devlet Hazinesine ödediği takdirde, hakkında, bu Kanunda tanımlanan kaçakçılık suçlarından dolayı verilecek ceza yarı oranında indirilir. Bu fıkra hükmü, mükerrirler hakkında veya suçun bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde uygulanmaz."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararlarında, Anayasa'nın 2., 5., 10., 11. ve 12. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

A- E.2014/127 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, 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, M. Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 10.7.2014 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür.

Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak kanun kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde ve davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

Başvuru kararında Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının tamamının iptali istenilmektedir. Anılan fıkranın ilk cümlesinde, yedinci fıkrası hariç, Kanun'un 3. maddesinde tanımlanan suçlardan birini işlemiş olan kişinin, etkin pişmanlık göstererek, soruşturma evresi sona erinceye kadar suç konusu eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı kadar parayı Devlet Hazinesine ödemesi hâlinde, bu kişi hakkında Kanun'da tanımlanan kaçakçılık suçlarından dolayı verilecek cezanın yarı oranında indirileceği; ikinci cümlesinde ise etkin pişmanlığa dair hükmün, mükerrirler hakkında veya suçun bir örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmesi hâlinde uygulanmayacağı kurala bağlanmıştır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkemedeki bakılmakta olan davada, sanığın mükerrir olduğuna ya da suçun bir örgütün faaliyeti kapsamında işlendiğine dair açılmış bir kamu davası söz konusu olmadığı gibi iddianamede bu hususlara ilişkin olarak bir anlatım da bulunmamaktadır. Dolayısıyla, Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 21.3.2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının;

A- İkinci cümlesinin itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu cümleye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B- Birinci cümlesinin esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- E.2014/137 Sayılı Başvuru Yönünden

Anayasa Mahkemesi İ t z    hükümleri uyarınca Ha ım KILIÇ, Serruh KALEL , Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTA , Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NEC PO LU, Hicabi DURSUN, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN ve M. Emin KUZ'un katılımlarıyla 3.9.2014 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından i in esasının incelenmesine OYB RL   YLE karar verilmiştir.

V- B RLE T RME KARARI

21.3.2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*soruşturma evresi sona erinceye kadar..*" ibaresinin iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2014/127 sayılı dava ile birleştirilmesine, E.2014/137 sayılı dosyanın esasının kapatılmasına, esas incelemenin E.2014/127 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 3.9.2014 tarihinde OYB RL   YLE karar verilmiştir.

VI- ESASIN  NCELENMES 

Başvuru kararları ve ekleri, Raportör Mustafa  AL tarafından hazırlanan i in esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği g r   l p d   n ld :

Başvuru kararlarında, kişilere karşı işlenen suçlarda etkin pi manlıktan faydalanılabilmesi için suçtan doğan zararın kısmen veya tamamen giderilmesi yeterli g r  rken, Devlete karşı işlenen kaçakçılık suçunda da aynı imkandan faydalanılabilmesi için sanı a suçtan doğan zararın iki katından fazla bir miktarı ödeme yükümlülüğü getirilmesinin hukuk devleti ilkesiyle ba da madı ı, 5237 sayılı Kanun'da hırsızlık, ya ma, dolandırıcılık, zimmet gibi yüz kıztartıcı suçlarda dahi sanığın etkin pi manlıktan kovuşturma evresinde hüküm verilinceye kadar yararlanma imk nı sağlanmış olmasına rağmen kaçakçılık suçlarında etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasının soruşturma aşamasıyla sınırlandırılmış olmasının eşitlik ilkesine uygun olmadığı belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10., 11. ve 12. maddelerine aykırı olduğu ileri s r lm  tir.

Kanun'un 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının itiraz konusu ilk cümlesinde, Kanun'un 3. maddesinde tanımlanan suçlardan birini (yedinci fıkrası hariç) işlemiş olan kişinin, etkin pişmanlık göstererek, soruşturma evresi sona erinceye kadar suç konusu eşyanın gümrüklenmiş değerinin iki katı kadar parayı Devlet Hazinesine  demesi hâlinde anılan kişi hakkında, bu Kanun'da tanımlanan kaçakçılık suçlarından dolayı verilecek cezanın yarı oranında indirilece i hükme ba lanmıştir.

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 ba lı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Hukuk devletinde, ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından kanun koyucu, Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına ba lı kalmak koşuluyla, toplumda belli eylemlerin suç sayılıp sayılmaması yanında hangi cezaların ertelenebilece i ya da ertelenemeyece i, cezaların seçenek yaptırımlara çevrilip  evrilemeyece i,  n ödeme,

tekerrür, şartla salıverilme ve etkin pişmanlık gibi konularda da takdir yetkisine sahiptir. Zaman içinde toplum gereksinimlerinin değişmesi yeni ihtiyaçlara uygun önlemlerin alınmasını, var olanların güçlendirilmesini, geliştirilmesini ya da gereksiz olanların kaldırılmasını zorunlu kıldığından, izlenen suç ve ceza politikasına uygun olarak gerekli yasal önlemleri almak kanun koyucunun görevidir.

Bu bağlamda gümrük kaçakçılığı ile mücadelede, başka bir ifadeyle kamu otoritesinin korunması ve kamu zararının önlenmesi için öngörülen gümrük kaçakçılığı suçlarında etkin pişmanlık hükümlerinin kapsamının, süresinin ve ne ölçüde kamu zararının giderileceğinin belirlenmesinin kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır. Kanun koyucu itiraz konusu kuralda "iki katı" ibaresine yer vererek suç nedeniyle doğabilecek zararın fazlasıyla karşılanmasını öngörerek bir yandan gümrük kaçakçılığı suçlarının önlenmesi için kısa sürede parasal olarak etkili bir pişmanlık gösterilmesini benimsemiş, diğer taraftan belirlenen miktarı ödeyenler açısından hapis cezasının yarı oranında indirileceğini hükme bağlamıştır. Böylelikle kanun koyucu kuralda belirlenen miktarı ödeyen failer açısından cezalandırma yetkisinden kısmi olarak feragat etmiştir. Dolayısıyla kanun koyucunun takdir yetkisine dayanarak düzenlediği kuralın hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayan bir yönü bulunmamaktadır.

Öte yandan Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar 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 ihlali 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.

Kanun koyucu, benimsediği suç politikası gereği suçu oluşturan nedenleri ortadan kaldırmak için tedbir alırken, suçla mücadele amacıyla çeşitli ceza hukuku kurumlarını da araç olarak kullanır. Etkin pişmanlık, cezayı kaldıran veya azaltan bir *şahsi sebep* olarak suçla mücadelede yararlanılan bir ceza hukuku kurumudur. Etkin pişmanlık, işlenen fiilin suç olma niteliğini veya haksızlık içeriğini ortadan kaldırmadığı gibi, çeşitli suç tipleri bakımından soruşturma veya kovuşturma evresinde ya da her iki evrede uygulanabilmektedir. Suç ve suçlulukla mücadele amacı ve adalet sisteminin etkinliği gözetildiğinde farklı suç tipleri bakımından etkin pişmanlığın kapsamı ve muhtevası da değişebilmektedir. Kamu yararı gözetilerek, ilgili suçun özelliğine göre etkin pişmanlığın hangi içerik ve kapsamda uygulanacağı hususunda, kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır.

Bu çerçevede itiraz konusu kural ile getirilen, soruşturma aşamasında kamu zararının giderilmesi ve suçla mücadele amacı ile, hırsızlık, yağma, dolandırıcılık, zimmet, iftira gibi suçlar açısından öngörülen etkin pişmanlık hükümlerinin getiriliş amaçlarının farklılığı dikkate alındığında, bu eylemlerin faillerinin aynı konumda bulunmadıkları ve aynı kurallara tabi tutulmalarının gerekmediği açıktır. Dolayısıyla, kaçakçılık suçunda etkin pişmanlık gösteren kişiler ile 5237 sayılı Kanun'da etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçların failleri hukuksal anlamda aynı konumda bulunmadıklarından, bu kişilere uygulanacak olan kurallardaki farklılıklar eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmez.

Kaçakçılık suçlarında etkin pişmanlık hükümlerinin soruşturma aşamasıyla sınırlandırılmasının eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı ileri sürülmüşse de etkin pişmanlığın

uygulama alanının farklı veya benzer suç tipleri bakımından daraltılması ya da genişletilmesinin kanun koyucunun takdirinde olduğu açıktır. Bu, suçun mahiyeti ve etkin pişmanlıktan beklenen hukuki yarar ile doğrudan doğruya irtibatlı bir konudur. Dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma aşamalarındaki hukuki yararların farklılığı gözetildiğinde bunlara farklı kurallar uygulanmasında eşitlik ilkesine aykırılık yoktur.

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

Kuralın Anayasa'nın 5., 11. ve 12. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VII- SONUÇ

21.3.2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 5. maddesinin (2) numaralı fıkrasının birinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 14.1.2015 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

Serruh KALELİ

Alparslan ALTAN

Üye

Üye

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Üye

Üye

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

Üye

Muammer TOPAL

Üye

Zühtü ARSLAN

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Hasan Tahsin GÖKCAN