**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 1997/57**

**Karar Sayısı : 1998/11**

**Karar Günü : 30.4.1998**

**R.G. Tarih-Sayı :23.03.1999-23648**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN** : İstanbul 13. Asliye Ceza Mahkemesi

**İTİRAZIN KONUSU** : 1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu"nun 104. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "... adlî makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, ..." sözcüklerinin, Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

**I - OLAY**

Görevi ihmal suçundan açılan kamu davasında Mahkeme, TCK'nun 104. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "... adlî makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, ..." sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürerek iptali istemiyle doğrudan başvurmuştur.

**III- YASA METİNLERİ**

**A-İtiraz Konusu Yasa Kuralı**

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 104. maddesinin itiraz konusu sözcükleri de içeren birinci fıkrası şöyledir :

"Madde 104 - Hukuku âmme davasının müruru zamanı, mahkûmiyet hükmü yakalama, tevkif, celb veya ihzar müzekkereleri, adlî makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. Müddeiumumisi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir."

**B-Dayanılan Anayasa Kuralı**

Dayanılan Anayasa kuralı şöyledir :

**"MADDE 10.-** Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

**IV- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Ahmet N. SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Mustafa YAKUPOĞLU ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılmalarıyla 4.9.1997 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

**V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralı, Anayasa'ya aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralıyla bunlarla ilgili gerekçeler ve dosyada bulunan tüm belgeler okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Türk Ceza Kanunu'nun 104. maddesinin birinci fıkrasında, "Hukuku âmme davasının mürûru zamanı, mahkûmiyet hükmü, yakalama, tevkif, celp veya ihzar müzekkereleri, adli makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, maznun hakkında son tahkikatın açılmasına dair olan karar veya C. müddeiumumisi tarafından mahkemeye yazılan iddianame ile kesilir" denilmektedir.

Mahkeme uygulamada adalete teslim olan sanığa, müruru zaman kesen muameleler sonucunda bir ceza verilebildiği halde, adli makamlar huzuruna gelmeyen sanığa ise ceza verilemediğini, davasının düştüğünü, bu durumun, aynı konumda bulunan sanıklar arasında eşitsizliğe yol açarak Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık oluşturduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde kanun önünde eşitlik ilkesi tanımlanmıştır. Bu ilkeye göre, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki farklılık, hukuksal özellikler, değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerekli kılabilir. Aynı durumda olanlar için ayrı düzenleme, Anayasa'ya aykırılık oluşturur. Kimi kişilerin haklı bir nedene dayanılarak değişik kurallara bağlı tutulmaları ise eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Kişisel nitelikleri ve durumları aynı olanlar arasında yasalarla, değişik uygulamalar yapılamaz. Kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak yasalarda farklı uygulamalar getirilmesinden, eşitlik ilkesinin zedelendiği sonucu çıkarılamaz.

Sorgu, bir kimsenin yargıç tarafından sanık sıfatı ile ifadesinin alınmasıdır. Dolayısıyla sanığın her ifadesi, sorgu niteliğinde değildir. Sorgu, suçlanan kişinin olayla ilgili bilgisine başvurmaktır. Sorguda söylenenler, kanıtların toplanması ve değerlendirilmesi bakımından önemlidir. Sorgu, ikrar elde etmek için kabul edilmiş bir vasıta olmayıp, bir çeşit savunma aracıdır. Bu açıdan bakıldığında, sorguya çekilmek sanık için bir haktır.

Zamanaşımının kesilmesi açısından, sanığın sorgusunun yapılmış olması isnat edilen fiile, sanığın sorgusunun, kaçma veya bir başka nedenle yapılamamış olması ise kişiye bağlı bir durumdur. Bu bakımdan sanıkları sorgudan kaçan ve sorgusu yapılan diye gruplandırmak ve bunlar arasında, zamanaşımının sorgu nedeniyle kesilmesi açısından eşitlik incelemesi yapmak olanaklı değildir.

Zamanaşımı süresinin kesilmesi her zaman sanığın aleyhinde değildir. Sanık, herhangibir nedenle hakkındaki davadan haberdar olup savunma yapamazsa, dava belli sürenin geçmesi ile ortadan kalkar. Ancak sanık aklanmış olmaz. Oysa, sanığın sorgusu, ona aklanma olanağı verir. Bu nedenle, "sorgu"nun zamanaşımını kesmemesi durumunda, sanığın savunmasına ilişkin kanıtların toplanması için geçecek süre içinde davanın, zamanaşımı süresinin dolduğu gerekçesi ile sonuçlandırılması, her zaman sanık yararına değildir.

Öte yandan, Türk Ceza Kanunu'nun 106. maddesi ile iştirak halinde aynı suçu işleyenlerden biri için zamanaşımının kesilmesi diğerleri için de kesilmesi sonucunu doğurduğundan aynı suçu işleyen sanıklar arasında bu konuda herhangi bir eşitsizlik bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir.

İptal isteminin reddi gerekir. Yalçın ACARGÜN bu görüşe katılmamıştır.

**VI- SONUÇ**

1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu"nun 104. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...adlî makamlar huzurunda maznunun sorguya çekilmesi, ..." sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 30.4.1998 gününde Yalçın ACARGÜN'ün karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA karar verildi.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| Başkan  Ahmet Necdet SEZER | Başkanvekili  Güven DİNÇER | | Üye  Samia AKBULUT |
| Üye  Haşim KILIÇ | Üye  Yalçın ACARGÜN | | Üye  Mustafa BUMİN |
| Üye  Sacit ADALI | Üye  Ali HÜNER | | Üye  Mustafa YAKUPOĞLU |
| Üye  Fulya KANTARCIOĞLU | | Üye  Mahir Can ILICAK | |

**KARŞIOY YAZISI**

TCK.nun 102. maddesiyle suçların nitelik ve nevilerine göre belli zamanın geçmesiyle kamu davasının ortadan kalkacağı öngörülmüştür.

Aynı Yasa'nın 104. maddesiyle sanığın "adli makamlar huzurunda sorguya çekilmesi" zamanaşımını kesen işlemlerden biri olarak belirlenmiştir.

Bu yasal düzenleme sonucu kendiliğinden adli makamlara başvurarak sorgulanmasını sağlayan bir sanık hakkında zamanaşımı kesilmekte, oysa kaçarak sorgusunun yapılmasına olanak tanımayan ve aynı suçu aynı tarihte işlemekten sanık kişi hakkında ise zamanaşımı kesilmemekte böylece kötü niyetli sanık hakkındaki davanın ortadan kalkması, kendiliğinden başvurup sorgusu yapılan sanığın ise mahkumiyetine karar verilebilmesi gibi adalet ve eşitlik ilkelerini zedeleyeceği durumlar ortaya çıkabilmektedir.

İştirak halinde işlenen suçlarda, sanıklardan biri hakkında zamanaşımını kesen işlemlerden birinin mevcudiyeti halinde zamanaşımının kesilmesinin birlikte yargılanan diğer sanıklara sirayetini öngören TCK.nun 106. maddesi karşısında bu eşitsizlik daha belirgin hale gelmektedir. Örneğin aynı suçu aynı tarihte işlediği iddia edilen iştirak halinde bir suçtan yargılanmakta olan sanıklar ile tek başına aynı suçu aynı tarihte işlediği iddia edilen sanıkların davaları farklı şekilde zamanaşımına tabi olmaktadırlar.

Bu durum, evrensel nitelikteki adil yargılanma ilkesine ve Anayasa'nın 10. maddesinde belirlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğundan itiraz konusu kuralın iptali gerektiği düşüncesiyle aksi yönde oluşan çoğunluk görüşüne karşıyım.

|  |
| --- |
| Üye  Yalçın ACARGÜN |