**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 2003/55**

**Karar Sayısı : 2006/88**

**Karar Günü : 27.9.2006**

**Resmi Gazete Tarih-Sayısı : 8.12.2006-26370**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:**Bakırköy 7. Ağır Ceza Mahkemesi

**İTİRAZIN KONUSU:**1.3.1926 günlü, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 9.7.1953 günlü, 6123 sayılı Kanun'la değiştirilen 77. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

**I- OLAY**

Altı silahlı gasp, iki sarkıntılık ve bir ırza geçmeye teşebbüs suçlarından ayrı ayrı cezalandırılması talebiyle sanık hakkında açılan, ancak aralarındaki irtibat nedeniyle birleştirilen davaya bakan Mahkeme, itiraz konusu fıkrayı Anayasa'ya aykırı görerek iptali için başvurmuştur.

**III- YASA METİNLERİ**

**A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı**

1.3.1926 günlü, 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 9.7.1953 günlü, 6123 sayılı Kanun'la değiştirilen 77. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

*“Aynı neviden şahsi hürriyeti bağlayıcı muvakkat cezaların birleştirilmesi halinde tatbik edilecek ceza ağır hapiste 36, hapiste 25, sürgünde 15, hafif hapiste 10 seneyi geçemez.”*

**B- Dayanılan Anayasa Kuralları**

İtiraz başvurusunda Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 10. maddesine dayanılmıştır.

**IV- İLK İNCELEME**

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN, Enis TUNGA ve Mehmet ERTEN'in katılmalarıyla 24.4.2003 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

**V- ESASIN İNCELENMESİ**

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

İtiraza konu Kural'ın da içerisinde bulunduğu 765 sayılı Türk Ceza Kanunu, 13.11.2004 günlü, 25642 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan, 4.11.2004 günlü, 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 12. maddesinin (b) bendi uyarınca 1.6.2005 günü itibariyle yürürlükten kaldırılmıştır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrası gereğince, suçun işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanun ile sonradan yürürlüğe giren kanunların hükümleri farklı ise, failin lehine olan Kanun uygulanır ve infaz olunur. Lehe hüküm ise 5252 sayılı Yasa'nın 9. maddesinin üçüncü fıkrasına göre önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir.

Şahsi hürriyeti bağlayıcı cezaların birleştirilmesine bir üst sınır getirilmesine dair 765 sayılı Yasa'nın itiraz konusu Kural'ına benzer bir hükme 5237 sayılı Yasa'da yer verilmemiştir. Başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada sanık altı ayrı silahlı gasp ve diğer suçlardan yargılandığından, hakkında verilebilecek ağır hapis cezalarının toplamı 36 yılı geçerse, itiraz konusu kuralın lehe olarak uygulanması gerekecektir. Bu nedenle, Kural'ın bakılmakta olan davada uygulanacak olma özelliğini koruduğu anlaşılmakla itirazın incelenmesi gerekmiştir.

Başvuru kararında, itiraz konusu Kural'ın on ayrı gasp suçunu işleyen ile iki ayrı gasp suçunu işleyen arasında çekilmesi gereken ceza bakımından farklılık yaratmadığı, bu durumun Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olduğu gibi, cezası çektirilmemiş olan suçların mağdurları açısından da Anayasanın Başlangıç kısmının altıncı paragrafını ihlal ettiği ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kural uyarınca, içtima eden birden fazla hürriyeti bağlayıcı ceza aynı neviden ise neticeten verilebilecek ceza ağır hapiste 36, hapiste 25, hafif hapiste ise 10 seneyi geçemez. Buna göre, birden fazla suça ilişkin yargılamanın söz konusu olduğu durumlarda, hâkim, cezanın türüne bağlı olarak bu sınırlara ulaşıncaya kadar toplama sistemini uygulayacak, böylece toplam miktar daha fazla olsa bile en fazla 36, 25 veya 10 yıla hükmedebilecektir. Madde'nin itiraz konusu edilmeyen diğer fıkralarında başka nev'iden süreli hürriyeti bağlayıcı cezalar ile ağır para ve hafif para cezalarının içtimalarına dair hükümlere yer verilmiş, son fıkrasında da, belirtilen usule uygun olarak yukarı hadlere göre verilen cezaların kesinleşmesinden sonra işlenen suçlar içtima kapsamı dışında tutularak ve bunlardan dolayı verilecek cezaların aynen tatbik olunacağı öngörülmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde, “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar” denilmektedir. Bu ilkeyle, birbirlerinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Anayasa'nın Başlangıç'ının altıncı paragrafında, her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu vurgulanmıştır.

Ceza siyasetinin gereği olarak yasa koyucu, Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, cezalandırmada güdülen amacı da gözeterek hangi eylemlerin suç sayılacağını, bunlara verilecek cezanın türü, miktarı, artırım ve indirim nedenleri ve oranları ile suçun takibine yada cezalandırılmasına ilişkin koşullar öngörebilir. Yasa hükümlerinin, aynı hukuki durumda bulunan kişilere ayrım gözetilmeksizin uygulanabilir olması asıldır.

Suç sayısına bağlı olarak verilen cezaların toplamının yüksek olduğu durumlarda, ortalama insan ömrü de dikkate alınarak buna bir üst sınır getirilmesi veya böyle bir sınıra yer verilmeden konunun tamamen infaz rejimine bırakılması ceza siyaseti gereği yasa koyucunun takdirindedir.

Bu nedenle itiraz konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir. Kural'ın Anayasa'nın Başlangıç'ı ile ilgisi görülmemiştir.

**VI- SONUÇ**

1.3.1926 günlü, 765 sayılı “Türk Ceza Kanunu”nun 6123 sayılı Yasa ile değiştirilen 77. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 27.9.2006 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Başkan  Tülay TUĞCU | Başkanvekili  Haşim KILIÇ | Üye  Sacit ADALI |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Fulya KANTARCIOĞLU | Üye  Ahmet AKYALÇIN | Üye  Mehmet ERTEN |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Mustafa YILDIRIM | Üye  Cafer ŞAT | Üye  Ali GÜZEL |

|  |  |
| --- | --- |
| Üye  Şevket APALAK | Üye  Osman Alifeyyaz PAKSÜT |