**ANAYASA MAHKEMESİ KARARI**

**Esas Sayısı : 2016/52**

**Karar Sayısı : 2016/122**

**Karar Tarihi : 22.6.2016**

**R.G.Tarih-Sayısı : Tebliğ edildi**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:**Gölbaşı (Adıyaman) Asliye Ceza Mahkemesi

**İTİRAZIN KONUSU:** 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 104. maddesinin 18.6.2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun’un 60. maddesiyle değişiklik yapılan (1) numaralı fıkrasının, Anayasa’nın 2. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

**OLAY:**Suça sürüklenen çocuğun, reşit olmayanla cinsel ilişki suçuyla cezalandırılması talebiyle açılan kamu davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa’ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

**I- İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKMÜ**

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 104. maddesi şöyledir:

*“Reşit olmayanla cinsel ilişki*

*Madde 104- (1)****Cebir, tehdit ve hile olmaksızın, onbeş yaşını bitirmiş olan çocukla cinsel ilişkide bulunan kişi, şikayet üzerine, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.***

*(2) Suçun mağdur ile arasında evlenme yasağı bulunan kişi tarafından işlenmesi hâlinde, şikâyet aranmaksızın, on yıldan on beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.*

*(3) Suçun, evlat edineceği çocuğun evlat edinme öncesi bakımını üstlenen veya koruyucu aile ilişkisi çerçevesinde koruma, bakım ve gözetim yükümlülüğü bulunan kişi tarafından işlenmesi hâlinde, şikâyet aranmaksızın ikinci fıkraya göre cezaya hükmolunur.”*

**II- İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca yapılan ilk inceleme toplantısında, başvuru kararı ve ekleri, Raportör Berrak YILMAZ tarafından hazırlanan ilk inceleme raporu, itiraz konusu kanun hükmü okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

2. Anayasa’nın “*Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi*” başlığını taşıyan 152. maddesinin son fıkrasında “*Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz*.”; 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un “*Başvuruya engel durumlar*” başlığını taşıyan 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise “*Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz.*” hükümlerine yer verilmiştir.

3. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 104. maddesinin (1) numaralı fıkrasına yönelik itiraz başvurusu, Anayasa Mahkemesinin 26.2.2009 tarihli ve E.2006/17, K.2009/33 sayılı kararıyla kuralın Anayasa’ya aykırı olmadığı gerekçesiyle esastan reddedilmiş ve bu karar 2.6.2009 tarihli ve 27246 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

4. Anayasa Mahkemesince işin esasına girilerek verilen ret kararından sonra aynı kural hakkında yeni bir başvurunun yapılabilmesi için önceki kararın Resmî Gazete’de yayımlandığı 2.6.2009 tarihinden başlayarak geçmesi gereken on yıllık süre henüz dolmamıştır.

5. Bununla birlikte 5237 sayılı Kanunun 104. maddesinin birinci fıkrasında yer alan *“…altı aydan iki…”*ibaresi 18.6.2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun’un 60. maddesiyle *“…iki yıldan beş…”*şeklinde değiştirilmiştir.

6. Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kuralın *“…iki yıldan beş…”* ibaresi dışında kalan bölümüne ilişkin iptal talebinin, Anayasa'nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince esas incelemeye geçilmeksizin reddi gerekir.

7. 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un  “*Anayasaya aykırılığın mahkemelerce ileri sürülmesi*” başlıklı 40. maddesinde Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurularda izlenecek yöntem belirtilmiştir.

8. Söz konusu maddenin (1) numaralı fıkrasında, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, bu davada uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda, bu fıkrada sayılan belgeleri dizi listesine bağlayarak Anayasa Mahkemesine göndereceği kurala bağlanmış; anılan fıkranın (a) bendinde de *“İptali istenen kuralların Anayasanın hangi maddelerine aykırı olduklarını açıklayan gerekçeli başvuru kararının aslı”* söz konusu belgeler arasında sayılmıştır. Anılan maddenin (4) numaralı fıkrasında ise açık bir şekilde dayanaktan yoksun veya yöntemine uygun olmayan itiraz başvurularının, Anayasa Mahkemesi tarafından esas incelemeye geçilmeksizin gerekçeleriyle reddedileceği hükme bağlanmıştır.

 9. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 46. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde de itiraz yoluna başvuran mahkemenin gerekçeli kararında, Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerin her birinin Anayasanın hangi maddelerine, hangi nedenlerle aykırı olduğunun ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça gösterilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

10. İçtüzüğün 49. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde de, Anayasa Mahkemesince yapılan ilk incelemede, başvuruda eksikliklerin bulunduğunun tespit edilmesi halinde itiraz yoluna ilişkin işlerde esas incelemeye geçilmeksizin başvurunun reddine karar verileceği; (2) numaralı fıkrasında ise anılan (b) bendi uyarınca verilen kararın, itiraz yoluna başvuran mahkemenin eksiklikleri tamamlayarak yeniden başvurmasına engel olmadığı belirtilmiştir.

11. Yapılan incelemede, itiraz yoluna başvuran Mahkemenin, itiraz konusu *“…iki yıldan beş…”* ibaresinin Anayasa'nın hangi maddelerine hangi nedenlerle aykırı olduğunu ayrı ayrı ve gerekçeleriyle birlikte açıkça göstermediği anlaşılmıştır. Dolayısıyla bu ibare yönünden başvurunun yöntemine uygun olmadığından esas incelemeye geçilmeksizin reddi gerekir.

12. Açıklanan nedenlerle, *“…iki yıldan beş…”* ibaresine yönelik kısmı yönünden itiraz başvurusunun, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 40. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığından, esas incelemeye geçilmeksizin reddi gerekir.

**III- HÜKÜM**

26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 104. maddesinin 18.6.2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun’un 60. maddesiyle değişiklik yapılan (1) numaralı fıkrasında yer alan;

**A-** *“…iki yıldan beş…”* ibaresinin, 6216 sayılı Kanun’un 40. maddesinin (4) numaralı fıkrası gereğince yöntemine uygun olmadığından, esas incelemeye geçilmeksizin REDDİNE,

**B-***“…iki yıldan beş…”*ibaresi dışında kalan bölümünün Anayasa’nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince REDDİNE,

22.6.2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Başkan  Zühtü ARSLAN | Başkanvekili  Burhan ÜSTÜN | Başkanvekili  Engin YILDIRIM |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Serdar ÖZGÜLDÜR | Üye  Serruh KALELİ | Üye   Osman Alifeyyaz PAKSÜT |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye   Recep KÖMÜRCÜ | Üye  Alparslan ALTAN | Üye  Nuri NECİPOĞLU |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Hicabi DURSUN | Üye  Celal Mümtaz AKINCI | Üye  Erdal TERCAN |

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| Üye  Muammer TOPAL | Üye  M. Emin KUZ | Üye  Hasan Tahsin GÖKCAN |

|  |  |
| --- | --- |
| Üye  Kadir ÖZKAYA | Üye  Rıdvan GÜLEÇ |