

“a- 5237 sayılı TCY’nın 53/1 nci maddesi (1 nci cümlesindeki) “hapis cezasına” ifadesi yönünden aykırılık halinin incelenmesi

Sanıklar hakkında hırsızlık suçundan kamu davası açılmıştır.

Uygulamada asıl mahkûmiyet, TCY’nın 50/5 nci maddesinde de açıkça vurgulandığı üzere, hükmedilen temel ceza değil, uygulanması halinde TCY’nın 50 nci madde hükümlerine göre çevrilen adli para cezası veya tedbirdir. Olayda TCY’nın 50 nci maddesi hükümleri gözetildiğinde, mahkûmiyet halinde, sanıklar hakkındaki cezanın adli para cezası veya tedbire çevrilmesi olanaklıdır.

Anayasa’nın 10 ncu maddesinde eşitlik konusu düzenlenmiş olup, aynı konumda olanlar hakkında farklılık yaratılmaması eşitlik hükmünün sonucudur. Buna göre hırsızlık suçundan mahkûm olanlar arasında Anayasa’nın 76/2 nci maddesi de gözetildiğinde, cezası adli para cezası veya tedbire çevrilenler ile hapis cezası olarak bırakılanlar arasında farklılık yaratılmaması gerekmektedir.

Anayasa’nın 11 nci maddesinde, Anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü ifade edilmiştir.

Anayasa’nın 76/2 nci maddesinde hapis cezasına çevrilmiş olsun veya olmasın hırsızlık suçundan hüküm giymiş olanlar “seçilme hakkını” kullanamayacakları ifade edilmiştir. Anılan maddede kasten işlenen bazı suçlar yönünden hükmedilen hapis cezasının süresine, bazı suçlar yönünden ise hükmedilen hapis cezasının süresine değil sadece mahkûmiyet halinin bulunup bulunmadığına bakılmıştır. Hırsızlık suçunda da cezanın türüne ve süresine bakılmamış, mahkûmiyet halinin varlığı yeterli görülmüştür. Bu maddeden hareketle Anayasa’nın 67/1. maddesi uyarınca (2839 sayılı Yasa’nın 10 ncu, 2972 sayılı Yasa’nın 9 ve 31 nci, 6271 sayılı Yasa’nın 6 ncı gibi) yasalarda da bu doğrultuda düzenlemeler yapılmıştır.

Hırsızlık suçundan hapis cezası dışında bir cezaya mahkûmiyet halinde, TCY’nın 53/1 nci maddesinin uygulanamayacak olması, Anayasa’nın 10, 11 ve 76/2 nci maddesine aykırıdır.

b- 5237 sayılı TCY’nın 53/1-b maddesindeki, “Seçme ve”, “ve diğer siyasi hakları kullanmaktan” ifadelerinin incelenmesi

5237 sayılı Yasa’nın 53/1-b maddesinde “Seçme ve”, “ve diğer siyasi hakları kullanmaktan,” ifadelerine yer verilmiştir.

Öncelikle bu fıkranın kapsamının ortaya konulması gerekmektedir.

“Seçme ehliyeti,” yani seçme yeterliliği, bir diğer ifade ile seçmenlik hali, Anayasa’nın 67/1, 67/3 maddelerinde ortaya konulmuş, seçmen olupta kimlerin oy kullanamayacakları da yine 67/5 nci maddesinde sayılmıştır.

Seçme yeterliliği oy kullanma kavramından daha geniş bir kavram olup, oy kullanma ile eşit bir kavram değildir. Anayasa’nın 67/1, 67/3 maddesi uyarınca 18 yaşını doldurmuş vatandaşların seçme hakkı bulunduğu yani seçme yeterliliğine sahip oldukları, seçmen oldukları açıkça ifade edilmiştir. 298 sayılı Yasa’nın 6 ncı maddesinde de seçmen ve seçme hakkı bu doğrultuda düzenlenmiş, bu Yasa’nın 8 nci maddesinde kimlerin seçmen olamayacağı, 7 nci maddesinde ise (seçmen olmalarına rağmen) oy kullanamayacaklar açıkça düzenlenerek gösterilmiş, ceza infaz kurumlarında hükümlü olanlar ise, seçmen olmalarına rağmen oy kullanamayacaklar arasında sayılmıştır. Bu düzenlemeden çıkan, tüm seçmenlerin oy kullanabilecek durumda olmadıklarıdır.

Anayasa’da ve ilgili yasalarda gerek suç tipi olarak hırsızlık suçundan mahkûmiyet hali, gerekse hırsızlık suçundan hapis cezasına mahkûmiyet hali, seçme yeterliliğine engel bir durum olarak sayılmamıştır. Bir kere Anayasa’nın 67/1, 67/3 maddelerine göre, hırsızlık suçundan mahkûm olsun veya olmasın ne tür adli sicil kaydı olursa olsun veya adli sicil kaydı olsun veya olmasın 18 yaşını dolduran vatandaşlar, seçme yeterliliğine sahiptir. Bu hakkın kullanılmasının yasa ile düzenleneceği ifade edilmiş olup, 67/5 nci maddesinde de seçme hakkı değil, cezaevinde bulunan hükümlüler yönünden oy kullanmaya yönelik kısıtlama getirilmiştir. 298 sayılı Yasadaki yukarıda belirtilen düzenlemeler de bu doğrultudadır.

Seçme yeterliliği, yani seçme ehliyeti olanlar seçmen olup, yukarıda belirtildiği üzere, bu kavram oy veya oy kullanma hakkı ile farklı şeyleri ifade etmektedir. Bu durum, gerek Anayasa, gerekse 298, 2839, 2972, 6271 sayılı Yasalardaki düzenlemelerle de ortadadır. Yalnız 3376 sayılı Yasa’nın 6/1 nci maddesinde oy kullanma yeterliliğinden söz edilmektedir ki, söz konusu yasadaki düzenlemede sadece amacın farklı sözcüklerle ifade edilmesi niteliğindedir.

Hırsızlık suçu ile ilgili olarak suç sabit görülüp mahkûmiyet kararı verilmesi ve hapis cezasının TCY’nın 50 nci maddesi uyarınca adli para cezası veya tedbire çevrilmesi halinde, her ne kadar TCY’nın 50/5 nci maddesine göre asıl ceza adli para cezası veya tedbir olsa da, yerine getirilmeyen adli para cezasının veya tedbirin TCY’nın 52/son maddesi uyarınca hapse çevrileceği ve Anayasa’nın 67/5 nci maddesi uyarınca, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlülerin asıl ceza hapis cezası olsun veya olmasın “seçme yeterliliklerini kaybedecekleri değil” sadece oy kullanamayacakları öngörülmüştür. 298 sayılı Yasa’daki düzenlemede bu doğrultudadır.

Yine suç sabit görülüp hapis cezası verilmesi halinde de ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan hükümlülerin, seçme ehliyetine yönelik getirilecek kısıtlama açıkça Anayasa’ya aykırıdır. Buradaki kısıtlama ancak oy kullanmaya yönelik bir kısıtlama olup,

bu da Anayasa'nın 67/5 nci maddesinde ve bununla aynı paralelde 298 sayılı Yasa'nın 6-8 nci maddelerinde gösterilmiştir.

Kasten işlenen suçtan ve bu bağlamda hırsızlık suçundan mahkûmiyet halinde, seçme ehliyetinden yoksunluk öngörülmesi, ötekileştirici, ayrımcılık niteliğinde bir hüküm olup, Anayasa'nın 10 ncu maddesine de aykırıdır.

Anayasa'nın 11 nci maddesinde, anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 12 nci maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez olduğu ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 13 ncü maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmadan, Anayasa'da belirtilen nedenlere dayalı olarak ve sadece yasa ile sınırlanabileceği ifade edilmiş ve sınırlama konusunda bağlı kalınacak ilkeler de ayrıca sayılmıştır.

Seçme ehliyetine yönelik olarak, Anayasa'nın yukarıda belirtilen hükümleri görmezden gelinerek yasa ile getirilen sınırlama Anayasa'ya aykırıdır.

Bu nedenlerle, mahkûmiyet halinde ve bu halde de ancak Anayasa'da belirtilen koşullar çerçevesinde oy kullanmaktan yoksun bırakma yerine, seçme yeterliliğinden yoksun bırakmaya yönelik düzenleme, Anayasa'nın 10, 11, 12, 13, 67/1, 67/3, 67/5 nci maddelerine aykırıdır.

“Ve diğer siyasi hakları kullanmaktan” ifadesini açıklamaya geçerse, maddede bu kavramın dışında, seçme ehliyeti ve seçilme ehliyetinden de söz edilmektedir.

Seçme ehliyeti yukarıda açıklanmıştır.

Maddede ifade edilen ve bu başvuruya konu edilmeyen seçilme ehliyeti, yani seçilme yeterliliği Anayasa'nın 67/1, 67/4, 67/6, 76/1-3, 101/1 nci maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelere paralel olarakta, 2839 sayılı Yasa'nın 10 ncu, 2972 sayılı Yasa'nın 9 ve 31 nci, 6271 sayılı Yasa'nın 6 ncı maddeleri gibi yasalarda düzenleme yapılması yoluna gidilmiştir.

O halde “diğer siyasi hakları kullanmaktan yoksun bırakılma” ile kastedilen, seçme ve seçilme ehliyeti dışındaki, her türlü siyasi haklar mıdır? Her türlü siyasi haklar denilirken, bu siyasi haklar hangi haklardır? Hangi haklar, siyasi haklar kapsamına girmekte ve bu nedenle yoksun bırakmaya konu olmaktadır? Siyasi olan haklar ile siyasi olmayan haklar arasındaki ayrım nasıl yapılacak, kapsam hiç bir kuşku yaratmayacak biçimde nasıl belirlenecektir? Burada Anayasa'da koruma altına alınan siyasi haklar mı esas alınacak,

yoksa Anayasa'nın 90 ncı maddesinden hareketle, tarafı olunan uluslararası sözleşmelere konu olan, ancak Anayasa'da açıkça yer almayan siyasi haklar da esas alınacak mıdır? Peki Anayasa'da yer almayıp, Anayasa'nın 90 ncı maddesinden hareketle yararlanılan siyasi haklar hangi haklardır, bunlar nasıl ortaya konulacak ve bunlar hakkındaki karar nasıl uygulanacaktır?

Anayasa, 67/1 nci maddesinde, seçme ve seçilme dışında, siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma hakkından da söz edilmiştir. TCY'nın 53/1-b maddesinde yer alan "ve diğer siyasi haklar" ifadesi, Anayasa'nın 67/1 nci maddesindeki bu konulara hasredilemez. Söz konusu düzenlemelerin içeriği de zaten örtüşmemektedir.

Bir hukuk devletinde yasalar bilinebilir, uygulanabilir, açık ve anlaşılabilir olmak durumundadır. Bu yasalara tabi olan kişilerin hangi haklara sahip olduklarını bilmeleri ve bu haklarını kullanmaları, yine tabi oldukları sorumluluklarını bilmeleri, bu yasaları uygulayanların da hangi çerçevede hareket edebilecekleri yönünden bu durum son derece önem taşımaktadır. TCY'nın 53/1-b maddesindeki "ve diğer siyasi hakları kullanmaktan" ifadesi, bu yönlerle Anayasa'nın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine açıkça aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca Anayasa'ya bakıldığında; temel hak ve özgürlükler kısmındaki 66-74 ncü maddeler arasında yer alan dördüncü bölümde siyasi haklar ve ödevler konusu düzenlenmiş olup; bu bölümde 66 ncı maddede Türk vatandaşlığı, 67 nci maddede seçme ve seçilme, siyasi faaliyette bulunma ve halkoylamasına katılma, 68 nci ve 69 ncu maddelerde siyasi parti kurma, partilere girme ve partilerden ayrılmaya yer verilmiş olup; 70 nci ve 71 nci maddelerde kamu hizmetine girme hakkı, 72 nci maddesinde vatan hizmeti, 74 ncü maddesinde de dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı düzenlenmiştir.

Bunlar Anayasa'da açıkça sayılan siyasi haklardır.

Kişinin ister hırsızlık suçundan ister bir başka suçtan, bir yılın altında veya üzerinde hapis cezasına mahkûm olması halinde, infaz süresinde, ya da koşullu salıverme sonrası infaz bitene kadar yukarıda sayılan siyasi haklardan mahrum bırakılması, hem Anayasa'nın anılan maddelerine, hem de yine insan haklarına saygıyı ve hukuk devletini esas alan Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırıdır. Koşullu salıverme öncesi veya sonrasında bir hükümlünün dilekçe hakkından, bilgi edinme hakkından bile yoksun bırakılabilmesinin düzenleme konusu edilmesinin, hukuksal değil mantıksal, akli, vicdani hiç bir gerekçesi söz konusu değildir. Bu tabloda getirilen bu kadar aykırı bir düzenlemenin Anayasaya uygunluğunu ifade edebilmek mümkün değildir.

Anayasa'nın 11 nci maddesinde, anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 12 nci maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez olduğu ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 13 ncü maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmadan, Anayasa'da belirtilen nedenlere dayalı olarak ve sadece yasa ile sınırlanabileceği ifade edilmiş ve sınırlama konusunda bağlı kalınacak ilkeler de ayrıca sayılmıştır.

Yukarıda belirtilen nedenlerle, mahkûmiyet halinde TCY'nın 53/1-b maddesi uyarınca hükmedilmesi gereken "Ve diğer siyasi hakları kullanmaktan yoksun bırakma" ifadesi, Anayasa'nın 2, 11, 12, 13, 66-74 ncü maddelerine aykırıdır.

c- 5237 sayılı TCY'nın 53/2 nci maddesinin, TCY'nın 53/1-b maddesindeki, "Seçme ve", "ve diğer siyasi hakları kullanmaktan" ifadeleri açısından aykırılığının incelenmesi

Atılı hırsızlık suçunun sabit görülmesi halinde bir yılın altında veya üstünde hapis cezasına hükmedilmesi halinde, ceza infaz kurumunda bulunan hükümlülerin oy kullanmayı aşar biçimde seçme hakkından, seçme ehliyetinden yoksun bırakılmaları, yine infaz bitene kadar da ceza ve infaz kurumunda bulunmadıkları koşullu salıverme döneminde bile, seçilme ehliyetlerinden yoksun bırakılmaları, Anayasa'nın 67/5 nci maddesi de gözetildiğinde, 67 nci maddesine açıkça aykırıdır. Koşullu salıverme döneminde, TCY'nın 53/3 ncü maddesinde yapılan düzenleme ile, TCY'nın 53 ncü maddesi uyarınca yoksunluğuna karar verilen belirli hakların kullanılmasına olanak sağlanmışsa da, seçme ehliyeti için böyle bir düzenlemeye gidilmiş değildir.

Yine atılı suçun sabit görülmesi durumunda, infaz tamamlanıncaya kadar diğer siyasi haklardan da yoksunluk söz konusu olacaktır ki, bu konuda da yukarıda belirtilen nedenlerle Anayasaya aykırılık söz konusudur.

Yukarıda (b) bendinde belirtilen nedenlerle bu düzenleme de Anayasa'nın 2, 11, 12, 13, 66-74 ncü maddelerine aykırıdır.

d- 5237 sayılı TCY'nın 53/4 ncü maddesinde yer alan "Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya" ifadesinin aykırılığının incelenmesi

5237 sayılı TCY'nın 49/2 nci maddesine göre, bir yıl ve daha az süreli hapis cezaları kısa süreli hapis cezalarıdır.

5237 sayılı TCY'nın 51/1 nci maddesine göre ise, iki yıl veya daha az süreli hapis cezaları, öngörülen diğer koşulların varlığı halinde ertelenebilmektedir.

TCY 53/4 maddesi hükmüne göre, kısa süreli hapis cezasına hükmedilir ve bu cezada ertelenir ise, TCY'nın 53/1 nci maddesindeki hak yoksunluklarına hükmedilmeyecektir.

Anayasa'nın 76/2 nci maddesine göre, hırsızlık suçundan mahkûmiyet halinin varlığı, verilen cezanın türü ve süresine bakılmaksızın, seçilme engeli için tek başına yeterli görülmektedir. Hırsızlık suçundan verilen hapis cezasının kısa süreli olup olmamasının hiç bir önemi bulunmamaktadır. Yine ayrıca verilen cezanın ertelenmiş olup olmamasının da hiç bir önemi bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 11 nci maddesinde, anayasa hükümlerinin bağlayıcılığı ve üstünlüğü ifade edilmiştir.

Hırsızlık suçundan mahkûmiyet halinde, hükmedilen hapis cezası ertelense de, ertelenen bu hapis cezası kısa süreli de olsa, Anayasa'nın 11 ve 76/2 nci maddelerine göre, seçilme ehliyetsizliği söz konusu olmasına rağmen, TCY'nın 53/4 ncü maddesinde, hükmedilen kısa süreli hapis cezasının ertelenmesi halinde, TCY'nın 53/1 nci maddesinin uygulanamayacağı yolunda getirilen hüküm, Anayasa'nın 11 ve 76/2 nci maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Yine TCY'nın 53/4 ncü maddesindeki düzenleme istenildiğinde, kısa süreli olmayan hapis cezasına mahkûmiyet halinde, böyle bir durumda TCY'nın 51 nci maddesi uyarınca iki yıla kadar hapis cezaları ertelenebileceğinden, bu halde seçme ehliyetinden yoksun bırakılmanın ve yine diğer siyasi haklardan yoksun bırakılma durumunun öngörülmesi de yukarıda seçme hakkı ile ilgili ve diğer siyasi haklarla ilgili açıklamalar yapılırken ortaya konulduğu üzere Anayasa'nın 2, 10, 11, 12, 13, 67, 76 ncı maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

III- SONUÇ

1- Anayasaya aykırılık yönünden gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

a- 5237 sayılı TCY'nın 53/1 nci maddesi (1 nci cümlesindeki) "hapis cezasına" ifadesinin, Anayasa'nın 10, 11 ve 76/2 nci maddelerine,

b- 5237 sayılı TCY'nın 53/1-b maddesindeki, "Seçme ve", "ve diğer siyasi hakları kullanmaktan" ifadelerinin, Anayasa'nın 2, 10, 11, 12, 13, 67/1, 67/3, 67/5, 66-74 ncü maddelerine,

c- 5237 sayılı TCY'nın 53/2 nci maddesinin, seçilme ehliyeti dışında 53/1-b maddesi yönünden, Anayasa'nın 2, 11, 12, 13, 67/5, 76/2 nci maddelerine,

d- 5237 sayılı TCY'nın 53/4 ncü maddesinde yer alan "Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya" ifadesinin, Anayasa'nın 2, 10, 11, 12, 13, 67, 76/2 maddelerine aykırılığı gözetilerek,

Anayasa'nın 152 nci maddesi uyarınca davada uygulanma yönü dikkate alındığında bu yasa maddeleri ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunmasına ve Anayasa Mahkemesinin vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına,

2- Anayasa'nın 152/3 ncü madde hükmü de gözetilerek duruşmanın 05/11/2014 saat 09.00'a bırakılmasına karar verildi."