

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2006/106

Karar Sayısı : 2009/124

Karar Günü : 1.10.2009

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Marmaris 2. Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU :

1- 3.7.2005 günlü, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 23. maddesinin

a) (2) numaralı fıkrasının (d) bendinin,

b) (4) numaralı fıkrasının,

2- 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. maddesinin (8) numaralı fıkrasının,

3- 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun

a) 253. maddesinin (2) ve (3) numaralı fıkralarının,

b) 255. maddesinin (1) numaralı fıkrasının,

Anayasa'nın 2., 10., 36., 38., 61., 73. ve 141. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Bakılmakta olan davada, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ve uzlaşmaya ilişkin itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“Anayasa Aykırı Olduğu Düşülen Metinler ve Gerekçeleri:

A) 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23. Maddesi

2. Fıkra (d) bendinde “Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hâle getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi. Suçun işlenmesiyle kamunun uğradığı zarar miktarının belirlenmemesi hâlinde, mahkemece takdir edilecek bir miktarda paranın bir defada Maliye veznesine yatırılması. Ancak bu koşul, çocuğun ailesinin veya kendisinin ekonomik durumunun elverişli olmaması hâlinde aranmayabilir.”

4. Fıkrasında “İkinci fıkranın (d) bendinde belirtilen koşulun yerine getirilememesi hâlinde; denetimli serbestlik süresince sanığa aşağıdaki yükümlülüklerden biri yüklenerek, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir:

a) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı, zararın, aylık taksitler hâlinde ödenerek tamamen giderilmesi.

b) Suçun işlenmesiyle kamunun uğradığı zarar miktarının belirlenmemesi hâlinde, mahkemece takdir edilecek miktarda paranın aylık taksitler hâlinde Maliye veznesine yatırılması.” hükümleri getirilmiştir.

Söz konusu metinlerin Anayasaya aykırı olduğu düşünülmüştür. Şöyle ki;

1) Her suçta zarar doğma hali olmadığından, yine de zarar doğmuş gibi hareket edip tazmini yoluna gitmenin hukuka uygun düşmeyeceği; 18 yaşından küçüklerin velayet vesayet altında oldukları düşünüldüğünde, zararın giderilmesi halinin suça sürüklenen çocuğa değil, onun bakımını üstlenen veli veya vasinin insiyatifine bırakılmasına neden olacağından belirtilen maddelerin Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine, 36/1 maddesindeki adil yargılama ilkesine, 38/6 maddesindeki ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine, 61/4 maddesindeki korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması ilkesine aykırı olduğu,

2) Suça konu zararın giderilmesi için hukuk mahkemelerine dava açılması ve cebri icra yoluna gidilmesi halinde gerekli harç ve benzerlerinin alınması icap ettiği halde, ceza mahkemesi aracılığıyla tazmin halinde harç ve benzerleri alınmayıp devletin vergi zıyaı olacağından, belirtilen maddelerin Anayasanın 10. maddesindeki, kanun önünde eşitlik ilkesine, 73. maddesindeki herkesin gücü ölçüsünde vergi vermesi ilkesine aykırı olduğu,

3) Ceza hukukuna ilişkin asıl mesele çözüldüğü halde sırf zarara ve tazminat miktarına ilişkin olarak gerekli tespit yapılması için yargılamaya devam edilip, özel hukuk alanına giren bir mesele nedeniyle ceza yargılamasının uzamasına sebebiyet verilebileceği, aylık taksitlendirme halinde herhangi bir kriter öngörülmediğinden, mahkemece örneğin 1000 eşit taksitte alınması gibi hüküm kurulabileceği, bu halde davanın gereksiz yere sürüncemede kalması sonucu ortaya çıkabileceğinden, belirtilen maddelerin Anayasanın 141/son maddesindeki yargılamanın en az giderle hızlı bir şekilde sonuçlandırılması ilkesine aykırı olduğu,

B) 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 73/8 maddesinde;

“(8) Suçtan zarar göreni gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı bulunan suçlarda, failin suçu kabullenmesi ve doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hâkim tarafından saptandığında kamu davası açılmaz veya davanın düşürülmesine karar verilir”. hükmü getirilmiştir.

Söz konusu metinlerin Anayasaya aykırı olduğu düşünülmüştür. Şöyle ki;

1) Uzlaşmanın failin suçu kabullenmesi şartına bağlı olmasının sanığın savunma hakkını kullanmasına engel olabileceği, sanığın suçlamayı kabul etmeyip ancak suçtan doğacak zararını gidermeyi kabul edeceği haller olabileceği; başlangıçta suçu kabul edip uzlaşma yoluna giden ve daha sonra uzlaşmayan sanığın bu psikolojik baskı altında savunmada bulunması halinde savunmanın gerçeği yansıtmayabileceği; sanığın 18 yaşından küçük olduğu da düşünüldüğünde psikolojik etkilenmesinin daha fazla olabileceğinden, belirtilen maddelerin Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine, 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine, 36/1 maddesindeki adil yargılama ilkesine, 38/5 maddesindeki hiç kimsenin kendisini suçlayan beyanda bulunmaya zorlanamaz ilkesine aykırı olduğu,

2) Suça konu zararın giderilmesi için hukuk mahkemelerine dava açılması ve cebri icra yoluna gidilmesi halinde gerekli harç ve benzerlerinin alınması icap ettiği halde, ceza mahkemesi aracılığıyla tazmin halinde harç ve benzerleri alınmayıp devletin vergi zıyaı olacağından, belirtilen maddelerin Anayasanın 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine, 73. maddesindeki herkesin gücü ölçüsünde vergi vermesi ilkesine aykırı olduğu,

C) 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 253. maddesi 2 ve 3. fıkralarında:

(2) Fail, suçu ve fiilinden doğmuş olan maddî ve manevî zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durum, mağdura veya varsa vekiline veya kanunî temsilcisine bildirilir.

(3) Mağdur, verilmiş olan zararın tümüyle veya büyük bir kısmı itibarıyla giderildiğinde özgür iradesi ile uzlaşacağını bildirirse, soruşturma sürdürülmez. hükümleri getirilmiştir.

Söz konusu metinlerin Anayasaya aykırı olduğu düşünülmüştür. Şöyle ki;

1) Uzlaşmanın failin suçu kabullenmesi şartına bağlı olmasının sanığın savunma hakkını kullanmasına engel olabileceği, sanığın suçlamayı kabul etmeyip ancak suçtan doğacak zararı gidermeyi kabul edeceği haller olabileceği; başlangıçta suçu kabul edip uzlaşma yoluna giden ve daha sonra uzlaşmayan sanığın bu psikolojik baskı altında

savunmada bulunması halinde savunmanın gerçeği yansıtmayabileceği; sanığın 18 yaşından küçük olduğu da düşünüldüğünde psikolojik etkilenmesinin daha fazla olabileceğinden, belirtilen maddelerin Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine, 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine, 36/1 maddesindeki adil yargılama ilkesine, 38/5 maddesindeki hiç kimsenin kendisini suçlayan beyanda bulunmaya zorlanamaz ilkesine aykırı olduğu,

2) Suça konu zararın giderilmesi için hukuk mahkemelerine dava açılması ve cebri icra yoluna gidilmesi halinde gerekli harç ve benzerlerinin alınması icap ettiği halde, ceza mahkemesi aracılığıyla tazmin halinde harç ve benzerleri alınmayıp devletin/vergi zıyaı olacağından, belirtilen maddelerin Anayasanın 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine, 73. maddesindeki herkesin gücü ölçüsünde vergi vermesi ilkesine aykırı olduğu,

D) 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 255. Maddesi 1. fıkrasında,

“(1) Aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda, ancak uzlaşan kişi uzlaşmadan yararlanır.” hükmü getirilmiştir.

Söz konusu metinlerin Anayasaya aykırı olduğu düşünülmüştür. Şöyle ki;

1) Maddede sanıklardan birisinin tüm zararı ödemesi halinde bu sanığın uzlaşmadan yararlanacağı diğer sanığın yararlanamayacağı belirtildiği, sanıklardan birisinin uzlaşmasından sonra diğer sanığında uzlaşmayı kabul ettiğinde bu sanık tarafından giderilecek zarar kalmayacağı için, sanık hakkında uzlaşma hükümlerinin uygulanmasında sorun çıkabileceği, bu sanık tarafından da zarar giderildiğinde müştekinin aynı konuda birden fazla tazminat alıp haksız ve sebepsiz yere zenginleşmesi olabileceğinden, belirtilen maddelerin Anayasanın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine, 10. maddesindeki kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı olduğu düşünülmüştür.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, belirtilen maddelerin Anayasaya aykırılıkları yönünden Anayasanın 152. maddesi uyarınca gerekli incelemenin Anayasa Mahkemesince yapılması saygıyla arz olunur.”

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun itiraz konusu kuralları da içeren 23. maddesi şöyledir:

“(1) Çocuğa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda belirlenen ceza, en çok üç yıla kadar (üç yıl dahil) hapis veya adli para cezası ise; mahkemece, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir.

(2) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilebilmesi için gerekli koşullar şunlardır:

a) Çocuğun daha önce kasıtlı bir suçtan mahkum olmamış bulunması.

b) Çocuğun yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaat gelmiş olması.

c) Çocuk hakkında, kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları itibarıyla bir cezaya hükmedilmesine gerek görülmemesi.

d) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale

getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi. Suçun işlenmesiyle kamunun uğradığı zarar miktarının belirlenememesi halinde, mahkemece takdir edilecek bir miktarda paranın bir defada Maliye veznesine yatırılması. Ancak bu koşul, çocuğun ailesinin veya kendisinin ekonomik durumunun elverişli olmaması halinde aranmayabilir.

(3) Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde, çocuk, beş yıl süreyle denetimli serbestlik tedbirine tabi tutulur. Bu süre içinde çocuğun bir eğitim kurumuna devam etmesine, belli yerlere gitmekten yasaklanmasına, belli yerlere devam etmek hususunda yükümlü kılınmasına ya da takdir edilecek başka yükümlülüğü yerine getirmesine karar verilebilir. Denetim süresi içinde dava zamanasını durur.

(4) İkinci fıkranın (d) bendinde belirtilen koşulun yerine getirilememesi halinde; denetimli serbestlik süresince sanığa aşağıdaki yükümlülüklerden biri yüklenerek, hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilir:

a) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aylık taksitler halinde ödenerek tamamen giderilmesi.

b) Suçun işlenmesiyle kamunun uğradığı zarar miktarının belirlenememesi halinde, mahkemece takdir edilecek miktarda paranın aylık taksitler halinde Maliye veznesine yatırılması.

(5) Denetimli serbestlik süresi içinde işlediği kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezasına mahkum olmadığı ve yükümlülükler uygun davranıldığı takdirde, davanın düşmesine karar verilir.

(6) Çocuğun denetimli serbestlik süresi içinde işlediği hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç nedeniyle mahkum olması veya yükümlülüklerine aykırı davranması halinde, mahkeme geri bıraktığı hükmü açıklar. Ancak mahkeme, yükümlülüklerin yerine getirilme durumunu göz önünde bulundurarak, çocuk hakkında belirlenen cezada yarı oranına kadar indirim yapabilir.

(7) Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilebilir.

(8) Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararı, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir.”

2. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. maddesinin (8) numaralı fıkrası aşağıdaki şekildedir :

« Suçtan zarar göreni gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup, soruşturulması ve kovuşturulması şikayete bağlı bulunan suçlarda, failin suçu kabullenmesi ve doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla mağdur ile fail özgür iradeleri ile uzlaştıklarında ve bu husus Cumhuriyet savcısı veya hakim tarafından saptandığında kamu davası açılmaz veya davanın düşürülmesine karar verilir. »

3. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun itiraz konusu kuralları da içeren 253. ve 255. maddeleri aşağıdaki gibidir:

“**MADDE 253.-** (1) Cumhuriyet savcısı, yapılan soruşturmanın durumuna göre, kanunun uzlaşma yapılabilmesi olanağını verdiği hallerde, faili bu Kanunun öngördüğü usullere göre davet ederek suçtan dolayı sorumluluğunu kabul edip etmediğini sorar.

(2) Fail, suçu ve failinden doğmuş olan maddi ve manevi zararın tümünü veya bunun büyük bir kısmını ödemeyi veya zararları gidermeyi kabullendiğinde durum, mağdura veya varsa vekiline veya kanuni temsilcisine bildirilir.

(3) Mağdur, verilmiş olan zararın tümüyle veya büyük bir kısmı itibarıyla giderildiğinde özgür iradesi ile uzlaşacağını bildirirse, soruşturma sürdürülmez.

(4) Cumhuriyet Savcısı, fail ile mağdur arasında uzlaşma işlemlerini idare etmek, tarafları bir araya getirerek bir sonuca ulaşmalarını sağlamak üzere, fail ve mağdurun bir avukat üzerinde anlaşamadıkları takdirde, bir veya birden fazla avukatın uzlaştırıcı olarak görevlendirilmesini barodan ister.

(5) Uzlaştırıcı, başvurunun yapıldığı tarihten itibaren en geç otuz gün içinde uzlaşmayı sonuçlandırır. Cumhuriyet savcısı bir defaya mahsus olmak üzere bu süreyi otuz gün daha uzatabilir. Uzlaştırma süresince zamanaşımı durur.

(6) Uzlaşma müzakereleri gizli olarak yürütülür. Uzlaştırma sırasında ileri sürülen bilgi, belge ve açıklamalar taraflarca izin verilmedikçe daha sonra açıklanamaz. Uzlaştırmanın başarısız olması nedeniyle daha sonra dava açılması halinde uzlaştırma sırasında failin bazı olayları veya suçu ikrar etmiş olması davada aleyhine delil olarak kullanılmaz.

(7) Uzlaştırıcı, yaptığı işlemleri ve uzlaşmayı sağlayıcı müdahalelerini belirten bir raporu on gün içinde ilgili Cumhuriyet savcısına sunar.

(8) Zarar, uzlaşmaya uygun olarak giderildiğinde ve uzlaştırma işleminin giderleri, fail tarafından ödendiğinde, kovuşturmaya yer olmadığına karar verilir. ”

“MADDE 255.- (1) Aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda, ancak uzlaşan kişi uzlaşmadan yararlanır.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 2., 10., 36., 38., 61., 73. ve 141. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Tülay TUĞCU, Haşim KILIÇ, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün katılımlarıyla 17.7.2006 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüldüğü düşüldü:

Eldeki işle ilgili ilk inceleme kararından sonra, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun itiraz konusu kuralları içeren 23. maddesi, 19.12. 2006 tarihinde yürürlüğe giren Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin 5560 sayılı Kanun'un 40. maddesi ile esaslı şekilde değiştirilmiş ve itiraz konusu kurallar yürürlükten kaldırılmıştır. Aynı şekilde, 5560 sayılı Kanun'un 45. maddesi ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. maddesinin itiraz konusu (8) numaralı fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu nedenle, Anayasa'nın 38., 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 2. maddesi, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 7. maddesi ve 5252 sayılı Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 9. maddesi ve yerleşik yüksek mahkeme kararları dikkate alındığında itiraz konusu kurallarla yeni kurallardan hangisinin lehe olan yasa kuralı olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir.

5560 sayılı Kanun ile 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununda ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda yapılan değişikliklerle, hükmün açıklanmasının geri bırakılması ceza muhakemesinde herkesin yararlanabileceği genel bir kurum haline getirilmiş olmakla birlikte, uygulama alanı daraltılmış ve suça sürüklenen çocuklar yararına itiraz konusu kurallarda düzenlenen hükümlerin çoğu kaldırılmıştır. Zira, anılan bu düzenleme ile hükmün açıklanmasının ertelenmesi kurumunun sadece şikâyete tâbi suçlar açısından uygulanacağı öngörülmüş ve açıklanması ertelenecek hükümle verilecek hapis cezası miktarı 1 yıla sınırlandırılmıştır.

Aynı şekilde, uzlaşma kurumunun ilk kez ceza hukukumuzda 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. maddesinin itiraz konusu (8) numaralı fıkrası ile girmesi ve 5560 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılması karşısında, kuralın yürürlükten kaldırılmadan önceki halinin uzlaşmayı mümkün kılması nedeniyle sanık lehine olduğu ortaya çıkmaktadır.

Bu itibarla, itiraz konusu kuralların 5560 sayılı Yasa ile değişmeden önceki hallerinin sanık lehine olduğu ve bakılmakta olan davada uygulanacak kural olduğu sonucuna varılarak, esasın incelenmesine geçilmiştir.

A- 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 23. Maddesinin (2) Numaralı Fıkrasının (d) Bendi ile (4) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararında, her suçtan zarar doğmadığı halde tazmin şartının öngörülmesine, zararın giderilmesi sorumluluğunun çocuğun velisinin veya vasisinin inisiyatifine bırakılmasına, suçtan doğan zararın tazminine ilişkin yargılamanın ceza mahkemelerince yerine getirilmesi nedeniyle vergi ve harç kaybının oluşmasına, zararın tazmini özel hukuka ilişkin bir mesele olduğu halde, ceza yargılamasında ele alınarak davanın gereksiz yere uzamasına olanak veren itiraz konusu kuralların, Anayasa'nın 2., 10., 36., 38., 61. ve 141. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kurullarla, ceza hukukunda suçta sürüklenen çocuklar açısından hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin şartlar ve yöntem düzenlenmektedir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması, sanığa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonucunda mahkemede sanığın suçluluğu yönünde bir kanaat oluşmakla birlikte, ileriye yönelik bazı şartların sanık tarafından yerine getirilmesi halinde mahkûmiyet kararının açıklanmaması anlamını taşımaktadır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu günümüzde Batı Avrupa ülkelerinin çoğunun ceza mevzuatında yer alan bir kurumdur. Özellikle 1950'li yıllardan sonra Kıta Avrupası ceza hukukuna girmiş olan bu kurum, önce Anglo-Sakson hukukunda ortaya çıkmıştır. Bu kurum, yargılanması tamamlanmış olan sanığın belli bir süre denetim altında tutulması esasına dayanır. Hâkim, sanığın suçluluk ve kusurluluğunu saptamakla beraber cezaya hükmetmeyi geriye bırakmakta ve onu belirli bir süre içinde denetim altında tutmaktadır. Tabi tutulduğu denetim süresi içinde davranışları olumlu bulunduğu takdirde sanık için bir mahkûmiyet kararı verilmemektedir. Böylece deneme süresini başarıyla geçirmiş olan birey, hükümlü olma süreci dışına çıkarılmaktadır. Sanığın toplumda suçlu olarak damgalanmaması ve suçta sürüklenen çocukların topluma normal bireyler olarak tekrar kazandırılması kurumun temel amaçlarındandır.

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu ceza hukuku sistemimize ilk olarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun itiraz konusu kuralları içeren 23. maddesi ile girmiştir. Bu düzenlemeye göre, çocuklara yüklenen suçlardan dolayı yapılan yargılama sonucunda verilen ceza 3 yıla kadar hapis veya adli para cezası ise hükümlerin açıklanmasının geri bırakılması mümkündür. Burada dikkati çeken husus, bu düzenlemenin sadece çocuklar için uygulanabilmesiydi. Daha sonra, 5560 sayılı Yasa ile itiraz konusu kurullar yürürlükten kaldırırken, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 231'inci maddesine eklenen fıkralarla hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 38. maddesinde suç ve ceza hukukuna hâkim olacak genel ilkeler belirlenmiştir. Anılan maddenin yedinci fıkrasında ise, ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 61. maddesinin dördüncü fıkrasında Devletin korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü tedbiri alacağı ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 141. maddesinin son fıkrasında ise, adil yargılanmanın da unsurları olan davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması ilkelerini düzenlemiştir.

Her suçtan mutlaka bir zararın doğup doğmadığı ceza hukuku öğretisinde tartışmalı bir konu olsa da, suçtan önceki durumun mümkün olduğunca sağlanması (*restitutio in integrum*), bu mümkün değilse suçtan doğan zararın tazmini evrensel bir hukuk ilkesidir. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nda hükmün açıklanmasının geri bırakılabilmesi için itiraz konusu kurullarla öngörülen şartlardan birisi de "suçtan doğan zararın giderilmesi"dir. Ancak bu şart mutlak bir şart olmayıp, suçta sürüklenen çocuğun ve ailesinin maddi ve ekonomik durumu elverdiği takdirde uygulanacak bir kuraldır. Çocuğun veya ailesinin maddi ve ekonomik durumu elverişli olmadığı takdirde zararın giderilmesi ve tazmin yükümlülüğünün yerine getirilmesi şartı aranmayacaktır.

Ceza hukukunun, toplumun kültür ve uygarlık düzeyi, sosyal ve ekonomik yaşantısıyla ilgili bulunması nedeniyle suç ve suçlulukla mücadele amacıyla ceza ve ceza muhakemesi alanında sistem tercihinde bulunulması Devletin ceza siyaseti ile ilgilidir. Bu itibarla, ceza hukukuna ilişkin düzenlemeler bakımından yasakoyucu Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak koşuluyla, toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı, eylemlerin hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımları veya ceza yaptırımına seçenек yaptırımlarla karşılanacağı, hangi suçların hükmün açıklanmasının geri bırakılması kapsamında kalacağı, suçtan doğan zararın tespitinin hangi yargı organınca yapılacağı, suçta konu zararın nasıl ortadan kaldırılacağı konularında ve suça sürüklenen çocuklar açısından hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının şartlarını ve yöntemlerini belirleme hususunda takdir yetkisine sahiptir. İtiraz konusu kurallarda öngörülen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin koşulların, yargılamanın kısa sürede bitirilmesi, suça sürüklenen çocuklara bir fırsat verilerek topluma kazandırılmalarının sağlanması, kamu düzeni açısından göreceli olarak önemsiz bazı suçların veya uyuşmazlıkların yargı organlarını gereğinden fazla meşgul etmesinin önlenmesi amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 2., 38., 61. ve 141. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 10. ve 36. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

B- 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. Maddesinin (8) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararında, uzlaşma yapılmasını failin suçu kabullenmesi şartına bağlayarak sanığın savunma hakkına engel olan, sanığın kendi kendini suçlamasına ve psikolojik baskı altında kalmasına olanak veren, suçta konu zararın hukuk mahkemelerinde ve icra dairelerinde değil de ceza mahkemelerinde tespit edilip tahsilini öngören itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 2., 10., 36., 38. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kural, ceza hukukunda uzlaşma kurumunu düzenlemektedir. Yargının işleyişinin etkinleştirilmesi amacıyla başvuru yollarından birisi de, uyuşmazlıkların yargılama aşamasından önce alternatif çözüm yollarının denenmesidir. Alternatif çözüm yollarının, uyuşmazlıkların daha kısa sürede ve daha az masrafla sonuçlandırılması, gizliliğin korunması ve mahkemelerdeki iş yükünün hafifletilmesi gibi birçok fayda sağladığı bilinmektedir. Bu çözüm yollarının; uzlaşma, tahkim, dostane çözüm ve arabuluculuk gibi birçok çeşidi bulunmaktadır. Yakın zamanda ceza hukukumuza giren uzlaşma da bunlardan biridir.

Ceza hukukunda uzlaşma, işlendiği konusunda yeterli şüphe bulunan bir suçtan dolayı, mağdurun tatmin edilmesi suretiyle fail ve mağdur arasındaki uyuşmazlığın giderilmesini amaçlayan, mağdurun ve failin uzlaşmaları halinde soruşturma veya kovuşturmanın kaldırılmasını sağlayan bir kurumdur. Ceza hukukunda uzlaşma kurumu ilk defa itiraz konusu kuralla, uzlaştırma işlemlerinin nasıl yerine getirileceği ise 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253., 254. ve 255. maddelerinde düzenlenmiştir.

Hukuk devletinde, Anayasa'da belirtilen ilkelere ve ceza hukukunun genel kurallarına aykırı olmadıkça yasakoyucu cezalandırma yetkisini kullanırken, toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağını, bunların hangi tür ve ölçüdeki ceza yaptırımları veya ceza yaptırımına seçenек yaptırımlarla karşılanacağını, hangi suçların uzlaşmaya tâbi olacağını, uzlaşma yöntemini ve şartlarını belirleme, öngörülen uzlaşma kurallarının çocuk suçluluğuna ve suça sürüklenen çocukların ıslahına etkisini değerlendirme konusunda takdir yetkisine sahiptir. Bu itibarla, takip edilen suç ve ceza politikasının gereği olarak, yapılan yasal düzenlemelerin sosyal düzene ve toplumsal barışa etkisini, suç ve suçlulukla mücadelede verdiği veya vereceği sonuçları değerlendirerek gerekli önlemleri almak yasakoyucunun görev alanına girmektedir.

Uzlaşmada suçtan doğan sorumluluğun kabul edilmesi, kişinin kendini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanması olarak kabul edilemez. Uzlaşma kelime yapısının da ifade ettiği gibi, iki taraflı bir kurumdur. Suçtan zarar görenin zararının giderilmesi halinde uzlaşmayı kabul etmesi bir tarafını, failin suçtan doğan sorumluluğu kabul etmesi diğer tarafını oluşturmaktadır. Aynı şekilde, uzlaşma kurumunun hareket noktası olan "onarıcı adalet anlayışı"nda failin suçtan doğan sorumluluğunu kabul etmesi esastır. Failin fiilden dolayı hiçbir sorumluluk duymaması halinde, uzlaşmanın toplumsal barışa hizmet eden ve faili uslandırıcı yönü eksik kalmış olacaktır.

İtiraz konusu kural uygulanırken uzlaşmada şüpheli veya sanığın suçu kabulü, ikrar olarak değil uzlaşmak için suçtan doğan sorumluluğun kabulü olarak anlaşılmalıdır. Şüpheli ve sanığın beyanı ikrar niteliğinde olsa bile, "gizlilik ilkesi" gereği yargılamada sanık veya şüpheli aleyhine delil olarak kullanılamaz (CMK m. 253).

Diğer taraftan soruşturma aşamasında, Cumhuriyet savcısı tüm delilleri toplayıp kamu davası açabilecek bir aşamaya gelmiş ve şüphelinin mevcut delil durumuna göre suçun faili olduğu söylenebilecekse, şüpheli hakkında uzlaşma yöntemine başvuru yapılabilir. Bu koşul ile masum insanlar hakkında olası bir soruşturma halinde, yalnızca mahkemelerde daha fazla uğraşmamak için veya değişik nedenlerle suçu üstüne alma amacıyla olanlar engellenmektedir. Mahkeme aşamasında ise, gerçekleştirilecek uzlaşmada bu sakıncaların varlığı daha aza indirgenmiş olacaktır.

Uzlaşma kurumunun tamamen tarafların özgür iradelerine dayanması nedeniyle, fail veya mağdur uzlaşma yoluna hiç başvurmayabilecekleri gibi, uzlaşma için tanınan süre zarfında uzlaşmaktan vazgeçebilirler. Şüpheli veya sanık uzlaşmadan vazgeçtiği takdirde, "gizlilik ilkesi" gereği uzlaşma sürecindeki beyanları delil olarak kullanılmayacak, şüpheli veya sanık hakkında olağan soruşturma ve kovuşturma sürecindeki delillere göre bir karar verilecektir. Ayrıca, tüm uzlaşma görüşmelerinin küçüğün velisi veya vasisi ile avukatının gözetiminde yapılması esas olduğu için, suça sürüklenen çocukların uzlaşma sürecinde ağır psikolojik baskı altında kalacağı savı da yerinde görülmemiştir. Bu nedenle, kural Anayasa'nın 38. maddesinin 5. fıkrasındaki kimsenin kendisini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanamayacağı ilkesine aykırı değildir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 10., 36. ve 73. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.

C- 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. Maddesinin (2) ve (3) Numaralı Fıkralarının İncelenmesi

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 253. maddesinin itiraz konusu (2) ve (3) numaralı fıkraları, Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin 5560 sayılı Kanun'un 24. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Hukukun genel ilkeleri uyarınca yargılama usulüne ilişkin kuralların derhal uygulanmaları zorunlu olup, usule ilişkin itiraz konusu kuralların davada uygulanma olanağı bulunmadığından, konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi gerekir.

D- 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 255. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararında, suça konu zararın sanıkların birden fazla olması ve birisi tarafından giderilmesi halinde diğer sanıklar tarafından giderilecek bir zarar kalmayacağı, uzlaşma hükümlerinin uygulanmasında sorun çıkabileceği, suçtan zarar görenin birden fazla tazminat alıp haksız şekilde zenginleşeceği, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kural çok failli suçlarda uzlaşmaya ilişkin bir düzenleme getirmektedir. Buna göre, aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlendiği iddia edilen suçlarda ancak uzlaşan şüpheli veya sanık uzlaşma kurumundan faydalanacaktır. Birden çok sanık veya şüpheli varsa her sanık için ayrı ayrı uzlaşma önerisi yapılacaktır. Ancak sanıklardan birinin uzlaşmadan faydalanması diğer sanıkları etkilemeyecek, yani sirayet etmeyecektir.

Uzlaşmanın, her iki tarafın özgür iradelerine ve kabullerine dayanması nedeniyle, her sanık-mağdur uzlaşmasının ayrı şekilde yürütülmesi işin doğası gereğidir. Zira, sanıklardan birisinin mağdur ile uzlaşması halinde, bu sonucun diğer sanık veya şüphelilere teşmil edilmesi ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırı olacaktır. Yasakoyucu uzlaşmada şikâyetin bölünmezliği veya sirayet ilkesinden farklı bir tercihte bulunmuştur. Bilindiği üzere, şikâyet ederken de şikâyetten vazgeçerken de mağdur, sanıklar veya şüpheliler arasında seçim yapamaz. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. maddesinin (5) numaralı fıkrasında şikâyetin bölünmezliği ilkesine yer verilmiştir. Yasakoyucu şikâyetin bölünmezliği ilkesini uzlaşma kurumu açısından kabul etmemiştir. Ancak şikâyetin bölünmezliği veya sirayeti anayasal bir zorunluluk olmadığı gibi, yasakoyucunun bu ilkeyi her ceza kurumu açısından uygulamasını zorunlu kılan bir ilke de bulunmamaktadır. Önceki bölümlerde açıklandığı gibi, yasakoyucu bu konuda takdir yetkisini kullanmıştır.

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

VI- SONUÇ

1- 3.7.2005 günlü, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 23. maddesinin;

a- (2) numaralı fıkrasının (d) bendinin,

b- (4) numaralı fıkrasının,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

2- 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 73. maddesinin (8) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

3- 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun;

a- 253. maddesi, 6.12.2006 günlü, 5560 sayılı Yasa'nın 24. maddesiyle değiştirildiğinden, maddenin (2) ve (3) numaralı fıkralarına ilişkin KONUSU KALMAYAN İSTEM HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

b- 255. maddesinin (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

1.10.2009 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Sacit ADALI

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

Üye
Ahmet AKYALÇIN

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
A. Necmi ÖZLER

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Şevket APALAK

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ