

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2010/52

Karar Sayısı : 2011/113

Karar Günü : 30.6.2011

R.G. Tarih-Sayı : 15.10.2011-28085

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Genç Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 278. maddesinin Anayasa'nın 38. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Mağdur çocuğun cinsel istismarı iddiasıyla kardeş sanıklar hakkında açılan kamu davasında, bir kısım sanıklarla birlikte mağdurun da annesi olan kişi hakkında "suçu bildirmeme" iddiasıyla açılan davada, Cumhuriyet savcısının itiraz konusu kuralın Anayasaya aykırı olduğu iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtirazın gerekçesindeki ilgili bölümler şöyledir:

"Sanık anne hakkında her ne kadar suçu bildirmeme suçundan kamu davası açılmış ise de, üzerine atılı suçun öz kızı mağdura, öz oğulları olan sanıklar tarafından işlenen fiilleri bildirmemesinden ibaret olduğu anlaşılmıştır.

Türkiye Cumhuriyet Anayasasının 38/5. maddesinde 'Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.' şeklinde hüküm bulunduğu ve 5237 Sayılı TCK'nın 278. maddesinde ise 'işlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi...' şeklinde bir

düzenleme bulunduğu görülerek; TCK'nın 278. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 38/5. maddesine aykırı olarak yakın akrabalık durumu ile ilgili bir düzenleme

bulunmadığı anlaşıldığından; 5237 Sayılı TCK'nın 278. maddesinin, Türkiye Cumhuriyeti

Anayasasının 38/5. maddesine aykırı olduğu ve bu nedenle somut norm denetimi açısından

Anayasa Mahkemesine müracaat edilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Suçu bildirmeme" başlıklı 278. maddesi şöyledir:

“Madde 278- (1) İşlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(3) Mağdurun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan özürlü olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 38. maddesine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ, Zehra Ayla PERKTAŞ, Engin YILDIRIM ve Nuri NECİPOĞLU'nun katılımlarıyla 8.6.2010 gününde 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 kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, itiraz konusu kuralda düzenlenen suç tipinde yakın akrabalık durumunun hiçbir şekilde dikkate alınmadığı gerekçesiyle Anayasanın 38. maddesinin beşinci fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, işlenmekte olan bir suçla, işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyenlerin cezalandırılacakları belirtilmiştir.

Hukuk devletinde yasakoyucu, ceza siyasetinin gereği olarak Anayasa'nın ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, cezalandırmada güdülen amacı da gözeterek hangi eylemlerin suç sayılacağına, bunlara verilecek cezanın türü, miktarı, artırım ve indirim nedenleri ve oranları ile suçun takibine ve yargılama usulüne ilişkin koşullar öngörebilir.

Anayasanın 38. maddesinde suç ve cezalara ilişkin temel ilkelere yer verilmiştir. Bunlardan biri de maddenin beşinci fıkrasında *“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.”* biçiminde ifade edilmiştir. Aynı zamanda evrensel bir ceza

hukuku ilkesi olan bu anayasal hüküm karşısında yasa koyucu, kişinin kendisini ve yasada gösterilecek belli derecedeki yakınlarını suçlayıcı bir beyanda bulunmaya zorlayan bir düzenleme yapamaz.

İtiraz konusu kuralda, işlenmekte olan veya işlenmiş olmakla birlikte sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkililere bildirmeyenlerin maddede öngörüldüğü biçimde cezalandırılacakları belirtilirken, gerek maddede, gerekse bu maddeye atıf yapacak biçimde başka bir yerde, bu suçun fail veya failleriyle anılan suçu bildirmeyen kişi arasındaki yakın akrabalık durumu cezasızlık açısından ayırık tutulmamıştır.

Açıklanan nedenle kural Anayasa'nın 38. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

VI- SONUÇ

1- 26.9.2004 günlü, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 278. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- 5237 sayılı Kanun'un 278. maddesinin iptal edilmesi nedeniyle, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, Serruh KALELİ ile Mehmet ERTEN'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 30.6.2011 gününde karar verildi.

Başkan Haşim KILIÇ	Başkanvekili Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Başkanvekili Serruh KALELİ
Üye	Üye	Üye
Ahmet AKYALÇIN Üye	Mehmet ERTEN Üye	Fettah OTO Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR Üye	Zehra Ayla PERKTAŞ Üye	Recep KÖMÜRCÜ Üye
Alparslan ALTAN Üye	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM Üye
Nuri NECİPOĞLU Üye		Hicabi DURSUN Üye
Celal Mümtaz AKINCI		Erdal TERCAN

KARŞIOY

TCK'nun 278. maddesinin, "işlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." diyen birinci fıkrası ile nitelikli hallerini gösteren iki ve üçüncü fıkraları, Anayasa'nın 38. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

TCK 278. maddesinin, suça ilişkin yargılamada yakın akrabalık durumunu suç kapsamından çıkarmaması, tanık durumunda kalan kişiyi yakınlarını bile suçlama beyanına itmesi zorunluluğu Anayasa'nın 38. maddesi ile bağdaştırılamamıştır.

Mahkememiz, bu açık aykırılık kararı sonucu yasa koyucuya iptal edilen hüküm yerine bir düzenleme yapması için süre vermiştir.

Normun Anayasa hukukuna açık aykırılığının bu madde kapsamında yargılananlar yönünden yeni düzenleme yapılana kadar yürürlükte kalmasına olanak veren kararda hukuka uyarlılık yoktur.

Yasa koyucunun verilen süre içerisinde de düzenleme yapmama hali de düşünüldüğünde iptal edilen hüküm ile subut bulan olaylar yönünden ceza hukukunda suçu ihbar etmeyenler için hukuki boşluk doğduğunun söylenemeyeceği, fiiller icra edilmiş, suç oluşmuş ise zaten taraflarının var olacağı ve suça ilişkin soruşturma ve kovuşturma süreçlerinin ihbarsız da işleyebileceği ve suçu işleyen cezasız kalmayacağı, ancak halen devam eden davalar yönünden suçu ihbar etmemekle tanık durumundan sanık durumuna düşmüş kişi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu belirlenen bir hükme dayanarak yeni düzenleme yapılana dek ceza tayin edilmek durumunda kalınmasına olanak veren KARAR'da "iptale rağmen kararın yürürlüğe girmesine kadar süre verilmesi gerektiği" gerekçesine muhalif kalınmıştır.

Başkanvekili

Serruh KALELİ

KARŞIOY GEREKÇESİ

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "*Suçtu bildirmeme*" başlıklı 278. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarında tanımlanan ve hapis cezası içeren suçlar, Anayasa'nın 38. maddesinin beşinci fıkrasında öngörülen "*Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz*" kuralında yer alan "*...kanunda gösterilen yakınlar yönünden...*" bir ayırım yapmadan bunları da kapsar biçimde düzenlenmesi nedeniyle Anayasa'nın anılan madde ve fıkrasına aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

İptal edildiği için de (1) ve (2) numaralı fıkralarda tanımlanan "*suçtu bildirmeme*" eylemleri, Anayasa'nın 38. maddesinin beşinci fıkrasında belirtilen "*...kanunda gösterilen yakınlar yönünden...*" suç olmaktan çıkmıştır.

Suç olmaktan çıkarılan eylemlere ilişkin düzenlemelerin hukuksal boşluk doğurmasının ve kamu yararını ihlal edici nitelikte görülmesinin söz konusu

olmayacağı açık olduğu halde “...kanunda gösterilen yakınlar yönünden...” bir ayırım yapılmaksızın, iptal kararının yürürlüğünün altı ay sonraya bırakılarak, söz konusu eylemlerin bunlar yönünden suç olarak sürdürülmesine karar verilmesi, Anayasal denetimin amacına ve buna bağlı olarak da hukuk devletine aykırıdır.

Bu nedenle iptal edilen kuralların, kanunda gösterilen yakınlar yönünden Resmi

Gazete’de yayımlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi gerekir.

Yukarda belirtilen gerekçeyle iptal edilen kuralların yürürlüklerinin uzatılmasına ilişkin kararın bu bölümüne katılmıyorum.

Üye

Mehmet ERTEN