

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı: 2006/71 Karar Sayısı:2008/69 Karar Günü: 28.2.2008

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURANLAR :

- 1- İstanbul 10. İcra Ceza Mahkemesi Esas Sayısı: 2006/71
- 2- Zonguldak İcra Ceza Mahkemesi Esas Sayısı: 2006/137
- 3- Üsküdar 1. İcra Ceza Mahkemesi Esas Sayısı: 2008/2
- 4- Lüleburgaz İcra Ceza Mahkemesi Esas Sayısı: 2008/10

İTİRAZLARIN KONUSU :

A- 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (1) bendinin,

B- 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun;

1- 31.5.2005 günlü, 5358 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik (**İCRA VE İFLAS KANUNU Madde 337 – (Değişik: 31/5/2005 - 5358/7 md.) (İptal birinci fıkra: Anayasa Mahkemesi'nin 28/2/2008 tarihli ve E.: 2006/71, K.: 2008/69 sayılı Kararı ile.) 162, 209 ve 216 ncı maddeler hükümlerine muhalefet edenler hakkında da iflas idaresinin vereceği müzekkere üzerine, aynı ceza verilir. Bu maddelerde belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi hâlinde, verilen ceza düşer.**)Yapılmasına Dair Kanun'un 7. maddesiyle değiştirilen 337. maddesinin,

2- 5358 sayılı Yasa'nın 18. maddesiyle değiştirilen 346. maddesinin başlığının ve birinci fıkrasının,

3- 349. maddesinin birinci fıkrasının ve beşinci fıkrasının ikinci tümcesinin,

4- 5358 sayılı Yasanın 21. maddesiyle değiştirilen 353. maddesinin,

Anayasa'nın 2., 10., 19., 36., 38. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri istemidir.

I - OLAY

Bakılmakta olan davalarda, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun disiplin hapsi cezası, mal beyanında bulunmayanlara uygulanacak yaptırım ve icra cezalarında uygulanan yargılamausûlüyle ilgili itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkemeler iptalleri için başvurmuşlardır.

II - İTİRAZLARIN GEREKÇELERİ

İtiraz yoluna başvuran Mahkemelerin gerekçelerinde özetle, Türk Ceza Kanunu'nda disiplin hapsine göre daha ağır yaptırım olan bir yıla kadar hapis cezasının para ya da seçenek yaptırımlara çevrilebildiği, iki yıla kadar olan hapis cezalarının ertelenmesi, dava zamanasını süresinin belli olması ve koşullu salıvermeden yararlanma olanaklı iken, disiplin hapsinde sınırsız dava zamanasını öngörülmediği, buna yasal ve takdiri indirim hükümleri ön ödeme ve uzlaşma gibi ceza hukuku müesseselerinin uygulanmadığı, borçludan alacağını rızasıyla alamayan alacaklının devlet kurumlarının yardımıyla alacağını zorla tahsil etme olanağına sahip olduğu, cebri icranın dışında borçlunun ayrıca hapisle cezalandırılmasının evrensel hukuk kuralları ile bağdaşmayacağı, özel hukuktan doğan alacaklarda tarafların birbirlerinin ödeme gücünü bilebilecek durumda oldukları ve basiretli tacir öngörüsüyle hareket etmeleri gerektiği, Avrupa Birliği ülkelerine gönderilen ve hapis cezasını içeren icra ve ödeme emirleri ile ilgili adli yardımlaşma taleplerinin kendi hukuklarında benzer suç bulunmaması nedeniyle kabul görmediği, mal beyanında bulunmama suçunu işleyen kimselere disiplin hapsi cezası verilerek seçenek yaptırımlardan yararlandırılmadıkları, bu durumun eşitsizliğe yol açtığı, mal beyanında bulunmama eylemi nedeniyle borçlu hakkında ayrı ayrı veya aynı anda birlikte tazyik ve disiplin hapsi olmak üzere iki defa aynı veya farklı zamanlarda özgürlüğü kısıtlayıcı ceza uygulanabileceği, böylece tek bir eylem için iki ayrı özgürlüğü bağlayıcı cezanın öngörülmüş olduğu, yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nda şahsi davaya yer verilmediği ve şahsi davaların kamu davasına dönüştürüldüğü, bu nedenle İcra ve İflas Kanunu'na göre açılacak davaların da Cumhuriyet Savcılığı tarafından açılması gerektiği, farklı uygulamaların eşitsizlik doğurduğu, disiplin hapsi suçları ve bunların dışındaki suçlar hakkında ceza verecek makamların farklı öngörüldüğü, idari yaptırımların nitelikleri ve amaçları yönünden kamusal cezalardan farklı olduğu, idari yaptırımların bizzat idari organlar tarafından verilmesi gerektiği, kamu cezalarının toplum düzenini bozan ağır ihlallerin karşılığı olarak getirildiği, disiplin cezasının bir ceza hukuku normu olmadığı, disiplin hapsi cezasının asliye ceza mahkemesi sıfatı ile icra ceza mahkemeleri tarafından verilmesinin eşitlik ilkesine uymadığı, Anayasa'ya göre herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu, bunun içinde savunma hakkının da bulunduğu, oysa İcra ve İflas Kanunu'nun 349. maddesinin sanık gelmese bile duruşma yapılmasını öngördüğü ve bu durumun adil yargılanma hakkının ihlali anlamına geldiği, bu nedenlerle itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 2., 10., 19., 36., 38. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

III - YASA METİNLERİ

A - İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1 - 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun itiraz konusu kuralı da içeren 2. maddesi şöyledir:

“(1) Bu Kanunun uygulanmasında;

- a) Şüpheli: Soruşturma evresinde, suç şüphesi altında bulunan kişiyi,
- b) Sanık: Kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar, suç şüphesi altında bulunan kişiyi,
- c) Müdafî: Şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı,
- d) Vekil: Katılan, suçtan zarar gören veya malen sorumlu kişiyi ceza muhakemesinde temsil eden avukatı,
- e) Soruşturma: Kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi,
- f) Kovuşturma: İddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi,
- g) İfade alma: Şüphelinin kolluk görevlileri veya Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesini,
- h) Sorgu: Şüpheli veya sanığın hâkim veya mahkeme tarafından soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesini,
- i) Malen sorumlu: Yargılama konusu işin hükme bağlanması ve bunun kesinleşmesinden sonra, maddî ve malî sorumluluk taşıyarak hükmün sonuçlarından etkilenecek veya bunlara katılacak kişiyi,
- j) Suçüstü:

1. İşlenmekte olan suç,
2. Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç,
3. Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç,
- k) Toplu suç: Aralarında iştirak iradesi bulunmasa da üç veya daha fazla kişi tarafından işlenen suç,

l) Disiplin hapsi: Kısmî bir düzeni korumak amacıyla yaptırım altına alınmış olan fiil dolayısıyla verilen, seçenek yaptırımlara çevrilemeyen, önödeme uygulanamayan, tekerrüre esas olmayan, şartla salıverilme hükümleri uygulanamayan, ertelenemeyen ve adlî sicil kayıtlarına geçirilmeyen hapsi, İfade eder.”

2- 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 31.5.2005 günlü, 5358 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7. maddesiyle değiştirilen 337. maddesi şöyledir:

“Müddeti içinde beyanda bulunmak üzere mazereti olmaksızın icra dairesine gelmeyen veya yazılı beyanda bulunmayan borçlu, alacaklının şikâyeti üzerine, on gün disiplin hapsi ile cezalandırılır. Alacaklının alacağını karşılayacak miktarda malın haczedilmesi veya borcun ödenmesi hâlinde, bu ceza düşer.

162, 209 ve 216 ncı maddeler hükümlerine muhalefet edenler hakkında da iflas idaresinin vereceği müzekkere üzerine, aynı ceza verilir. Bu maddelerde belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi hâlinde, verilen ceza düşer.”

3- 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 5358 sayılı Yasa'nın 18. maddesiyle değiştirilen 346. maddesinin başlığı ve birinci fıkrası şöyledir:

“Görev ve birleştirilme yasağı:

Bu Kanun hükümlerine göre disiplin veya tazyik hapsine icra mahkemesi karar verir.”

4 - 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun itiraz konusu kuralları da içeren 349. maddesi şöyledir:

“Şikâyet dilekçe ile veya şifahi beyanla yapılır. Dilekçeyi veya dava beyanını alan tetkik mercii duruşma için hemen bir gün tayin edip şikâyetçinin imzasını alır ve maznuna celpname gönderir. Şahit gösterilmişse o dancelbolunur.

İki taraf tayin olunan gün ve saatte tetkik merciinin huzuruna gelmeğe veya vekil göndermeğe mecburdurlar.

İcabında merci, tarafların bizzat hazır bulunmasını emredebilir.

Maznun başka yerde ikamet ediyorsa istinabe yoluyla sorguya çekilir.

Maznun, şikayeti alan veya istinabe edilen tetkik merciinin huzuruna gelmez veya müdafî göndermezse yahut bizzat bulunmasına lüzum görülürse zabıta marifetiyle getirilir. **Bu suretle de bulundurulamazsa muhakeme gıyabında görülür.**

Şikâyetçi muayyen zamanda gelmez ve vekil de göndermezse şikâyet hakkı düşer.

Gelmeyen şahitlere yapılacak muamele ile borçlunun gıyabında verilen karara karşı eski hale getirme talebi hakkında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yazılı hükümler tatbik olunur.”

5- 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 353. maddesi şöyledir:

“İcra mahkemesinin bu Bap hükümlerine göre verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, tefhim veya tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde, yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir. İtiraz üzerine verilen karar kesindir.

İcra mahkemesinin bu Bapta yer alan suçlardan dolayı verdiği hükümlerle ilgili olarak 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun kanun yollarına ilişkin hükümleri uygulanır.”

B - Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararlarında, Anayasa'nın 2., 10., 19., 36., 38. ve 138. maddelerine dayanılmıştır.

IV - İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, E.2006/71 sayılı dosyada 30.5.2006 gününde, E.2008/10 sayılı dosyada ise 12.2.2008 gününde yapılan ilk inceleme toplantılarında dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca E.2006/137 sayılı dosyada 20.10.2006 gününde, E.2008/2 sayılı dosyada ise 17.1.2008 gününde yapılan ilk inceleme toplantılarında öncelikle uygulanacak kural sorunu üzerinde durulmuştur:

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddelerine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

İcra ve İflas Kanunu'nun 337. maddesinin ikinci fıkrasında bu Yasa'nın 162., 209. ve 216. maddelerine muhalefet edenler hakkında da iflas idaresinin vereceği müzekkere üzerine aynı cezanın verileceği ve bu maddelerde belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi hâlinde verilen cezanın düşeceği belirtilmiştir.

E.2008/2 sayılı başvuruda, itiraz isteminde bulunan mahkemenin bakmakta olduğu dava, mal beyanında bulunmama nedeniyle borçlunun disiplin hapsi ile cezalandırılmasına ilişkindir. Bu dava İcra ve İflas Kanunu'nun 162.,209., ve 216. maddelerine aykırı davrananlarla ilgili olmadığından anılan Yasa'nın 337. maddesinin ikinci fıkrası davada uygulanacak kural değildir.

Bu nedenle, 17.1.2008 gününde yapılan toplantıda, İcra ve İflas Kanunu'nun 337. maddesinin ikinci fıkrasının, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından bu fıkra ile ilgili başvurunun mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine, 337. maddenin birinci fıkrasının esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

E.2006/137 sayılı dosya uygulanacak kural açısından incelenmiştir. İcra ve İflas Kanunu'nun 353. maddesinde, icra mahkemesinin verdiği tazyik ve disiplin hapsine ilişkin kararlara karşı, ağır ceza mahkemesine itiraz edilebileceği, itiraz üzerine verilen kararın kesin olduğu ve bu konularda 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kanun yollarına ilişkin hükümlerinin uygulanacağı belirtilmektedir. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin elindeki davada henüz ağır ceza mahkemesine itiraz edilmemiş olduğu görüldüğünden 353. madde de davada uygulanacak kural değildir.

Bu nedenle, 20.10.2006 gününde yapılan toplantıda, İcra ve İflas Kanunu'nun 353. maddesinin itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından bu maddeye ilişkin başvurunun mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddine oybirliği ile karar verilmiştir.

V - BİRLEŞTİRME KARARI

E.2006/137, E.2008/2 ve E.2008/10 sayılı davaların aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2006/71 sayılı dava ile birleştirilmesine, birleştirilen davaların esaslarının kapatılmasına, esas incelemenin E.2006/71 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 28.2.2008 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI - ESASIN İNCELENMESİ

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

A - Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1 - 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 2. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının (I) Bendinin İncelenmesi

Başvuru kararında, Türk Ceza Kanunu'nda disiplin hapsine göre daha ağır yaptırım olan bir yıla kadar hapis cezasının para ya da seçenek yaptırımlara çevrilebildiği, iki yıla kadar olan hapis cezalarının ertelenmesi, dava zamanlaşımı süresinin belli olması ve koşullu salıvermeden yararlanılması olanaklı iken, disiplin hapsinde ceza hukuku kurumlarının uygulanmayacağı düzenlendiği ve sınırsız dava zamanlaşımı öngörüldüğü, buna yasal ve takdiri indirim hükümleri ile ön ödeme ve uzlaşma kurumunun da dâhil olduğu, bu durumun ise Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, disiplin hapsi cezası, kısmî bir düzeni korumak amacıyla yaptırım altına alınmış olan fiil dolayısıyla verilen, seçenek yaptırımlara çevrilemeyen, ön ödeme uygulanamayan, tekerrüre esas olmayan, şartla salıverilme hükümleri uygulanamayan, ertelenemeyen ve adlî sicil kayıtlarına geçirilmeyen hapis olarak tanımlanmıştır.

Anayasa'nın 10. maddesinin birinci fıkrasında herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasalar karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Durum ve konulardaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz. Nitelikleri ve durumları özdeş olanlar için yasalarla değişik kurallar konulamaz.

Öte yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiştir.

Hukuk Devletinde hangi eylemlerin suç sayılacağı ve bu suçları işleyenlere ne tür ve miktarda ceza verileceği yasa koyucunun belirleyeceği bir alandır. İnfaz hukukunun maddi ceza hukukunu tamamladığı ve onun ayrılmaz parçası olduğu gözetildiğinde, hangi cezaların ertelenip ertelenmeyeceğinin, seçenek yaptırımlara çevrilip çevrilemeyeceğinin, ön ödeme uygulanıp uygulanmayacağına, tekerrüre esas olup olmayacağına, şartla salıverilme hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına veya adli sicil kayıtlarına geçirilip geçirilmeyeceği konusunun Anayasa'ya ve Ceza Hukukunun genel ilkelerine aykırı olmamak koşuluyla yasa koyucunun takdir yetkisi içinde olduğunun kabulü gerekir.

Buna göre cezanın ertelenmesi, seçenek yaptırımlara çevrilebilmesi, önödeme uygulanabilmesi ya da şartla salıverilme hükümlerinin uygulanması, mahkûm için bir hak değildir. Ertelemenin hükümlü için yasal bir hak olmayıp, bir lütuf ve atıfet, toplum bakımından da yararlı bir uygulama olduğu kabul edilmektedir. Ancak, suçun ağırlığı genellikle toplumdaki olumsuz sonuçları ile yarattığı endişe ve huzursuzlukla orantılı bulunduğuna göre, suçu, cezayı ve ertelemeyi takdir ve tayin etmek yasama meclisinin yetkisinde olup, toplumda değişen koşullar gözetildiğinde, sınırlarının genişletilmesi ve cezalarının artırılıp erteleme dışı bırakılması da doğaldır. Bu nedenle, cezası erteleme dışı bırakılan suçlarla diğerlerinin doğurduğu sonuçların aynı olduğu kabul edilemeyeceği gibi, onlara verilen cezalarla korunmak istenen hukuki yararın da farklı olduğu açıktır.

İtiraza konu yasa kuralı ile disiplin hapsi gerektiren eylemleri işleyenler arasında herhangi bir ayırım yapılmaması ve suç olduğu kabul edilen eylemleri işleyenlerin aynı durumda bulunmamaları nedenleriyle, disiplin hapsi cezası için genel kurallardan ayrı olarak farklı özelliklerin öngörülmesi Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Açıklanan nedenlerle itirazın reddi gerekir.

2 - İcra ve İflas Kanunu'nun 5358 sayılı Yasa'nın 7. Maddesiyle Değiştirilen 337. Maddesinin Birinci Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararlarında, borçludan alacağını rızasıyla alamayan alacaklının Devlet kurumlarının yardımıyla alacağını zorla tahsil etme olanağına sahip olduğu, cebri icranın dışında borçlunun ayrıca hapisle cezalandırılmasının evrensel hukuk kuralları ile bağdaşmayacağı, özel hukuksal doğan alacaklarda tarafların birbirlerinin ödeme gücünü bilebilecek durumda oldukları ve basiretli tacir öngörüsüyle hareket etmeleri gerektiği, Avrupa Birliği ülkelerine gönderilen ve hapis cezasını içeren icra ve ödeme emirleri ile ilgili adli yardımlaşma taleplerinin kendi hukuklarında benzer suç bulunmaması nedeniyle kabul görmediği, mal beyanında bulunmama suçunu işleyen kimselere disiplin hapsi cezası verilerek seçenek yaptırımlardan yararlandırılmadıkları, bu durumun eşitsizliğe yol açtığı, yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nda şahsi davaya yer verilmediği ve şahsi davaların kamu davasına dönüştürüldüğü, bu nedenle İcra ve İflas Kanunu'na göre açılacak davaların da Cumhuriyet Savcılığı tarafından açılması gerektiği, mal beyanında bulunmama nedeniyle İcra ve

İflas Kanunu'nda iki ayrı özgürlüğü bağlayıcı ceza öngörüldüğü, farklı uygulamaların eşitsizlik doğurduğu, bu nedenlerle de kuralın Anayasa'nın 2., 10., 11., 13., 38. ve 138. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür. İtiraz konusu kuralda, müddeti içinde beyanda bulunmak üzere mazereti olmaksızın icra dairesine gelmeyen veya yazılı beyanda bulunmayan borçlunun, alacaklının şikâyeti üzerine on gün disiplin hapsi ile cezalandırılacağı, alacaklının alacağını karşılayacak miktarda malın haczedilmesi veya borcun ödenmesi halinde, bu cezanın düşeceği öngörülmüştür.

Öte yandan, İcra ve İflas Kanunu'nun 51 sayılı Yasa ile değiştirilen 76. maddesinde mal beyanında bulunmayan borçlunun, alacaklının talebi üzerine beyanda bulununcaya kadar icra mahkemesi hâkimi tarafından bir defaya mahsus olmak üzere hapisle tazyik olunacağı, ancak bu hapsin üç ayı geçemeyeceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiştir.

Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, 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 hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasa ve yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir.

İcra ve İflas Kanunu'nun 337. maddesinin birinci fıkrasında ve 76. maddesinde borçlunun özgürlüğü bağlayıcı ceza ile cezalandırılmasını gerektiren eylem, mal beyanında bulunmama eylemidir. Yukarıda belirtildiği gibi hukuk devleti ve ceza hukuku ilkeleri gereği kişi aynı eylem nedeniyle birden fazla yargılanmaz ve cezalandırılmaz. İtiraz konusu kural uyarınca, müddeti içinde mazereti olmaksızın icra dairesine gelmeyen veya yazılı olarak mal beyanında bulunmayan kimse disiplin hapsi cezası ile cezalandırılmasının yanı sıra, İcra ve İflas Kanunu'nun 76. maddesine göre de mal beyanında bulunmama eylemi nedeniyle tazyik hapsi cezası ile cezalandırılabilir. Böyle bir olasılığın varlığı İcra ve İflas Kanunu'nun 337. maddesinde öngörülen disiplin hapsi cezasını, Anayasa'nın hukuk devleti ilkesinin düzenlendiği 2. maddesine aykırı hale getirmektedir.

Bu nedenle, 337. maddenin birinci fıkrası Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kural iptal edildiğinden Anayasa'nın 10. ve 38. maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir. Kuralın Anayasa'nın 11., 13. ve 138. maddeleri ile ilgisi bulunmamaktadır.

3 - İcra ve İflas Kanunu'nun 5358 sayılı Yasa'nın 18. Maddesiyle Değiştirilen 346. Maddesinin Başlığının ve Birinci Fıkrasının İncelenmesi

Başvuru kararında, disiplin suçları ve disiplin suçu dışındaki suçlar hakkında ceza verip uygulayacak makamların farklı öngörüldüğü, idari yaptırımların nitelikleri ve amaçları yönünden kamusal cezalardan farklı olduğu, idari yaptırımların bizzat idari organlar tarafından verilmesi gerektiği, kamu cezalarının toplum düzenini bozan ağır ihlallerin karşılığı olarak getirildiği, disiplin cezasının bir ceza hukuku normu olmadığı, asliye ceza mahkemesi sıfatı ile icra ceza mahkemeleri tarafından verilmesinin eşitlik ilkesine uymadığı, bu nedenle Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu maddenin birinci fıkrasına göre, İcra ve İflas Kanunu'nda öngörülen disiplin veya tazyik hapsine icra mahkemesi karar verecektir. Yasa koyucu, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 2. maddesi ile disiplin hapsi cezası adı altında bir ceza yaptırımını getirmiş ve İcra ve İflas Kanunu uyarınca verilen disiplin ve tazyik hapsi cezalarının da icra mahkemeleri tarafından verilmesini öngörmüştür.

Anayasa'ya ve hukukun temel ilkelerine aykırı olmamak koşuluyla toplum düzeninde yaptırım altına alınması gereken eylemlerin hangisinin idari, hangisinin ceza yaptırımına bağlı tutulacağı yasa koyucunun takdir alanı içindedir. İcra ceza mahkemesince uygulanan yaptırımlar idari nitelikte olmayıp, yargısal işlemlerdir. Dolayısıyla bunların hangi yargı merciince verileceği yukarıdaki sınırlamalar içinde yasa koyucunun takdir alanı içindedir.

Disiplin veya tazyik hapsi cezalarının mahiyeti itibarıyla idari bir ceza olmadığı açık olduğundan eşitlik karşılaştırılması yapılamaz.

Bu nedenle, Kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir.

İptal isteminin reddi gerekir.

4 - İcra ve İflas Kanunu'nun 349. Maddesinin Birinci Fıkrasının ve Beşinci Fıkrasının İkinci Tümcenin İncelenmesi

Başvuru kararında, 349. maddenin birinci fıkrası ile kişisel dava öngörüldüğü, oysa 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda şahsi davaya yer verilmediği, 5230 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 9. maddesi ile diğer kanunlardaki şahsi davaların kamu davasına dönüştürüldüğü, kamu davasının sadece Cumhuriyet savcısı tarafından açılabileceği, suçun tespit edilmesi ve ceza verilmesi yetkisinin Devlete ait olduğu, farklı uygulamaların eşitsizlik oluşturacağı, sanık gelmesi bile duruşma yapılmasının adil yargılanma hakkının ihlali anlamına geldiği, bu nedenle öngörülen düzenlemenin Anayasa'nın 10., 36. ve 38. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İcra ve İflas Kanunu'nun 349. maddesinin birinci fıkrasında, icra mahkemesine şikâyetin dilekçe ile veya şifahi beyanla yapılacağı, dilekçeyi veya dava beyanını alan icra mahkemesinin duruşma için hemen bir gün tayin edip şikâyetçinin imzasını alacağı ve sanığa celpname gönderileceği, tanık gösterilmişse onun da celp edileceği kurala bağlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin eşitlik ilkesi ile ilgili olarak verdiği birçok kararda belirtildiği üzere, aynı durumda olanlara aynı kuralların uygulanması halinde eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilemez. İcra ve İflas Kanunu'nda belirtilen suçları işleyenler ile başka yasalarda belirtilen suçları işleyenler eylemlerinin farklılığı nedeniyle aynı durumda değildirler. Bundan dolayı yasa koyucunun İcra ve İflas Kanunu'nda bazı suçlar için farklı usul getirmesi, Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Öte yandan, itiraz konusu kural ile dilekçeyi alan mahkemenin duruşma için hemen gün tayin edip şikâyetçinin imzasını alması, sanığa celpname göndermesi ve tanık gösterilmiş ise onun da mahkemeye getirilmesi yasa koyucunun takdirinde olan usul kuralları olup Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Başvuran Mahkeme, maddenin beşinci fıkrasının son tümcesi olan "Bu suretle de bulundurulamazsa muhakeme gıyabında görülür" biçimindeki kuralın da Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

İcra ve İflas Kanunu'nun 349. maddesinde, şikâyetçi ile sanığın mahkeme tarafından belirlenen gün ve saatte mahkemeye gelmek veya vekil göndermek zorunda oldukları, hâkimin gerektiğinde tarafların bizzat hazır olmasını isteyebileceği, sanığın başka yerde ikamet etmesi durumunda istinabe yoluyla sorguya çekileceği, sanığın, şikâyeti alanın veya istinabe edilenin hâkim huzuruna gelmemesi veya müdafî göndermemesi durumunda ve gerekli görülmesi halinde zabıta aracılığı ile getirileceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu vurgulanmıştır.

Savunma hakkı adil yargılanmanın esaslı unsurlarındandır. Yargının temel görevi ve yargılama süreci sonucunda beklenen sonuç adaletin sağlanmasıdır. Bu sonuç, haklı ve haksızın ayırt edilmesi, sakat işlemin ortadan kaldırılması, uğranılan zararın giderimi veya sanığın cezalandırılması şekillerinde ortaya çıkabilir. Usulüne uygun biçimde yapılan tebligata karşın, kendini savunmak için mahkemeye gelmeyen kişinin savunma hakkından vazgeçtiğinin kabulü gerekeceği gibi, duruşmaya fiilen gelmemek suretiyle yargılamanın devamının ve beklenen adalet ve yargısal sonucun elde edilmesine mani olunmaması gerektiği de hukuk devleti ilkelerindedir.

İtiraz konusu kural, yargılamanın sanığın gıyabında görülmesini çeşitli koşullara bağlamıştır. Öncelikle, sanığa celpname gönderilmesi, tanık gösterilmiş ise onun da mahkemeye getirilmesi gerekmektedir. Yasa her iki tarafın da belirlenen gün ve saatte mahkemeye gelmelerini zorunlu tutmuş, İcra Mahkemesine tarafların vekil aracılığı ile değil, bizzat hazır bulunmalarını da isteyebilme yetkisi vermiş, sanığın başka bir yerde ikamet etmesi halinde de istinabe yolu ile sorguya çekilmesini öngörmüştür. Sanık bildirimlere karşın icra mahkemesinin huzuruna gelmez veya müdafî göndermez ise mahkeme zabıta aracılığı ile de sanığı getirebilecektir. Yargılamanın sanığın yokluğunda görülmesi tüm bu aşamalardan geçildikten sonra gerçekleştirilebilecektir. Sanığın usulüne uygun olarak yapılan bildirimlere karşın mahkemeye gelmemesi veya avukat göndermemesi, duruşmada hazır bulunma hakkından vazgeçtiği anlamına gelir. Bu nedenle, itiraz konusu kural Anayasa'ya aykırı görülmemiştir.

Kural, Anayasa'nın 10. ve 36. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 38. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

B - İptal Kararının Yürürlüğe Gireceği Gün Sorunu

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez" denilmekte, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır. Maddenin beşinci fıkrasında ise Anayasa Mahkemesi'nin, iptal halinde meydana gelecek hukuksal boşluğu kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl edici mahiyette görmesi halinde yukarıdaki fıkra hükmünü uygulayacağı belirtilmiştir.

İcra ve İflas Kanunu'nun 31.5.2005 günlü, 5358 sayılı Yasa ile değiştirilen 337. maddesinin birinci fıkrasının iptaline karar verilmesinin doğuracağı hukuksal boşluk, kamu yararını ihlâl edici nitelikte olduğundan gerekli düzenlemelerin yapılması amacıyla iptal kararının, Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VII - SONUÇ

A- 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 2. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (L) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

B- 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun;

1- **31.5.2005 günlü, 5358 sayılı İcra ve İflas Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 7. maddesiyle değiştirilen 337. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, (İCRA VE İFLAS KANUNU Madde 337 – (Değişik: 31/5/2005 - 5358/7 md.) (İptal birinci fıkra: Anayasa Mahkemesi'nin 28/2/2008 tarihli ve E.: 2006/71, K.: 2008/69 sayılı Kararı ile.) 162, 209 ve 216 ncı maddeler hükümlerine muhalefet edenler hakkında da iflas idaresinin vereceği müzekkere üzerine, aynı ceza verilir. Bu maddelerde belirtilen yükümlülüklerin yerine getirilmesi hâlinde, verilen ceza düşer.)**

2- 5358 sayılı Yasa'nın 18. maddesiyle değiştirilen 346. maddesinin, başlığının ve birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

3- 349. maddesinin birinci fıkrasının ve beşinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

C- İptal edilen fıkranın doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince iptal hükmünün, KARARIN RESMÎ GAZETEDE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, 28.2.2008 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Sacit ADALI

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

Üye
Ahmet AKYALÇIN

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
Mustafa YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Şevket PALAK

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ