

"...

II - İTİRAZIN GEREKÇESİ :

İtiraz yoluna başvuran Sıkıyönetim Komutanlığı 1 Numaralı Askerî Mahkemesinin 12/7/1985 günlü, 1985/667-187 sayılı kararında yer alan Anayasa'ya aykırılık gerekçesi aynen şöyledir :

" ..Türkiye Büyük Millet Meclisinin Pişmanlık Yasası adı altında çıkardığı 3216 sayılı Yasanın gerek lafzına, gerekse ruhuna baktığımızda genel olarak TCK'nun 313 üncü maddesine göre kurulmuş teşekküllerle TCK'nun 125, 131, 141, 142, 146 ve 163 üncü maddelerinde yazılı suçları işlemek üzere kurulmuş silahlı çete ve cemiyet mensuplarının Kanunun çıkmasından önce suç işlemekten veya işledikten sonra teşekkül, çete veya cemiyetin faaliyetleri hakkında bilgi vermek, bunların ortaya çıkmasını, yakalanmasını veya dağıtılmasını, silahların ele geçirilmesini sağlar veya işleyecekleri suçları engellerse bu kişi veya kişiler hakkında suçun ortaya çıkıp çıkmaması, kovuşturmaya başlanıp başlanmaması, hüküm verilmişinden ve kesinleşmesinden sonra değişiklik arz etmek üzere hiç ceza verilmeyeceği gibi verilen cezaların belli oranda indirileceğini öngörülmektedir.

Bu durumda işlenmiş bir suçun varlığını inkar mümkün değildir. Zaten silahlı çeteye girmek veya suç işlemek için teşekkül kurmayı TCK başlı başına suç saymış ve cezaî müeyyide koymuştur, ayrıca bunların işledikleri suçlar için de ayrıca ceza verilmesi öngörülmüştür. İşte Türkiye Büyük Millet Meclisi çıkarmış olduğu 3216 sayılı Kanunla bu şekilde işlenen suç faillerine suçlarının sübutu halinde verilecek cezaları veya verilmiş ve kesinleşmiş cezalarını hal ve şartlara göre ya tümünden kaldırmakta ya da belli oranlarda indirime tabi tutmaktadır ki bunun kesin anlamı bu kişilere verilen veya verilecek cezalarını affetmekten başka bir şey değildir. Zira işlenmiş bir suç, karşılığında verilmesi gereken bir ceza varken bu cezayı ya tümünden veyahutta belli nisbetlerde indirme işleminin affetmekten başka yorumu bizce mümkün değildir.

O halde Türkiye Büyük Millet Meclisi çıkardığı 3216 sayılı Kanunla Devlet aleyhine önceden işlenen suç faillerinin cezalarını bir takım şartların tahakkukuna bağlayarak affetmektedir. Oysa Anayasa'nın 87. maddesi Türkiye Büyük Millet Meclisinin görevlerini ve yetkilerini tadadi olarak sayarken af kanunu çıkarma yetkisini de bu maddede sıralamış ancak Anayasa'nın 14. maddesindeki fiilleri işleyenler hakkında af kanunu çıkaramayacağını açık bir şekilde belirtmiş ve bu suçları işleyenlerin affedilemeyeceği istisnasını getirdiği gibi şartlı olarak af kanunu çıkarılmasına açıkça cevaz verdiğine dair de bir ibare koymamıştır. Anayasa'nın 14. maddesinde sayılan fiillerde tamamı ile 3216 sayılı Kanunda af yoluna gidilen suçlardır. Bu durumda da Türkiye Büyük Millet Meclisinin yetkisini aştığını ve verilmeyen bir yetkiyi değişik bir yoldan kullanarak af yasası yerine pişmanlık yasası adı ile değişik bir kisve vererek bu şekilde bir .af kanunu çıkardığı kanaatine varılmıştır.

Bu durumda 3216 sayılı Kanunun Anayasa'nın 14 ve 87. maddelerine aykırı olduğu açıkça ortaya çıkmaktadır. Anayasa'nın 11. maddesi ise kanunların Anayasa'ya aykırı olamayacağını hükme bağlamış tır..."