

" ...

I- İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ:

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü özetle şöyledir:

A. Konunun Analizi:

Her iki Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'nin ilk paragraflarında, bunların Anayasa'nın 121- maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen KHK'lerden oldukları belirtilmektedir.

Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasına göre çıkartılan KHK'lere ilişkin olarak Anayasa'nın 148. maddesinde, "Ancak olağanüstü hallerde sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkartılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiası ile Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz." denilmektedir.

Oysa, 424 ve 425 sayılı KHK'ler; Anayasa'nın 121. maddesinin öngördüğü ve yine Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesi'nin denetimi dışına çıkartılan KHK niteliğini taşımamaktadırlar. Bunların giriş paragraflarında "Anayasanın 121. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak çıkartılmıştır." denilmesi bu KHK'lerin, Anayasa'nın 121. maddesinin öngördüğü ve yine Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesi'nin denetimi dışına çıkartılan KHK niteliği kazanmalarına yetmemektedir. Bunlar, Anayasa'nın 121. maddesinin tanımladığı KHK'lerden değildir. 424 ve 425 sayılı KHK'ler Anayasa'nın 121. maddesinde öngörülenin dışında bir amacı gerçekleştirecek biçimde düzenlenmiştir:

1- KHK'ler konu bakımından yalnızca olağanüstü hal durumunun gerektirdiği pratik önlemleri içermeleri gerekirken, yasa veya KHK değiştirmenin ve bunlara ekler yapmanın bir aracı olarak kullanılmışlardır.

2- KHK'ler, yalnızca olağanüstü hal rejimi uygulamasına neden olan şiddet olaylarının ortaya çıktığı bölgelerde değil, olağanüstü hal durumuna tümüyle yabancı olan, bu durumla ilgisi bulunmayan bölgelerde de, olağanüstü durumlara ilişkin uygulamalar yapılmasını, o bölgelerde de temel hak ve özgürlüklerin kısmen veya tamamen durdurulabilmesi düzenlemesini getirmektedirler.

Bu ve buna benzer durumlar nedeniyle 424 ve 425 sayılı KHK'leri Anayasa'nın 121. maddesinde tanımlanan ve Anayasa'nın 148. maddesine göre hakkında Anayasa Mahkemesi'ne iptal için başvurulamayacak KHK'ler yerine koymak olanaksızdır.

B. Anayasa'nın 121. Maddesi:

Anayasa'nın, "Olağanüstü hallerle ilgili düzenleme" başlığını taşıyan 121. maddesinin birinci fıkrası, olağanüstü hale karar verilmesi ve kararla birlikte yapılması gereken işlemleri belirlemektedir.

Maddenin ikinci fıkrasında; "... olağanüstü hallerin her türü için ayrı ayrı geçerli olmak üzere Anayasanın 15 inci maddesindeki ilkeler doğrultusunda temel hak ve hürriyetlerin nasıl sınırlandıracağı veya nasıl durdurulacağı, halin gerektirdiği tedbirlerin nasıl ve ne surette alınacağı, kamu görevlilerine ne gibi yetkiler verileceği, görevlilerin durumlarında ne gibi

Esas Sayısı: 1990/25

Karar Sayısı: 1991/1

değişiklikler yapılacağı ve olağanüstü yönetim biçimleri, olağanüstü hal kanununda düzenlenir." denilmektedir.

Görülüyor ki, bu paragrafta ayrı ayrı, açık ve net biçimde belirtilen konular ancak yasayla düzenlenebilecektir.

Anayasa'nın 13. ve 15. maddelerini değerlendirdiğimiz zaman görüleceği gibi, maddelerin metinlerinde ve gerekçelerinde belirlenen görüşler nedeniyle 121. maddenin ikinci fıkrasında belirlenen konular, 121. maddede yasayla düzenleneceği belirtilmemiş olsaydı dahi yine de Anayasa'nın 13. ve 15. madde hükümlerine göre bu konuların yasayla düzenlenmesi gerekecekti. Kaldığı, 121. maddede, belirtilen konuların yasayla düzenleneceğinin açıkça belirtilmiş olması, konuyu tartışılmaz duruma getirmiştir.

Bu durumlar karşısında, Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen KHK'nin konusu, "olağanüstü halin gerekli kıldığı konular" olarak saptanmış ve sınırlandırılmıştır.

Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının aynı madde içinde düzenlendiğini dikkate alarak, diyebiliriz ki, üçüncü fıkra da sözü edilen KHK, olağanüstü hal yasası çerçevesinde olayın niteliğine göre ancak somut önlemleri düzenleyecek ve saptayabilecektir.

Anayasa'nın 121. maddesindeki, olağanüstü hal süresince, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından, olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda çıkarılacak KHK'ye başkaca işlevler tanımak olanaksızdır. Böyle bir durum her şeyden önce Anayasa'nın 121. maddesinde yasayla düzenlenecek konuların tek tek belirlenmesini tümüyle anlamsız kılacaktır.

Ayrıca, Anayasa'nın 13. ve 15. maddeleri ile bunların gerekçelerinde belirtilen esasları da inkâr etmek gibi bir sonuç doğacaktır.

424 ve 425 sayılı KHK'ler Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen konuları değil, 121. maddesinin ikinci fıkrasında yasayla düzenlenmesi açıklanan konuları düzenlemiştir. Bu nedenle, KHK'ler Anayasa'nın 121. maddesinin de üçüncü fıkrasında öngörülen kararname niteliğini taşımamaktadırlar.

Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen KHK'nin çıkartılma yöntemi ve konusu bir bütündür. KHK'nin başlığına "Anayasa'nın 121. maddesine göre çıkartılmıştır" tümcesi yazılarak, yine aynı paragrafta gösterilenlerden başka konuları düzenlemek ve böylece Anayasa Mahkemesi'nin denetiminden kaçmak olanaklı değildir.

KHK'lerin Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrasındaki yasayla düzenlenmesi gereken konuları içerdikleri tartışma götürmeyecek biçimde açıktır:

1- Daha önce yürürlüğe konulan 413 sayılı KHK'nin ilk üç maddesi, 423 sayılı KHK yürürlükten kaldırıldıktan sonra yeniden 424 sayılı KHK'ye alınmıştır.

Bu üç madde, 424 sayılı KHK'nin 1. maddesi olarak düzenlenmiştir. Böylece, Olağanüstü Hal Yasası'na eklenen bu üç madde, daha sonra bu yasadaki 285 sayılı

Esas Sayısı: 1990/25

Karar Sayısı: 1991/1

KHK'ye eklenmiştir. Öncelikle bu durum dahi, 424 sayılı KHK'nin 1. maddesi ile düzenlenen konuların, yasayla düzenlenmesi gerekli olan konular olduğunu göstermektedir.

2- 2935 sayılı Olağanüstü Hal Yasası'nın 11. maddesi, "Şiddet hareketlerinde alınacak tedbirler" başlığını taşımaktadır.

Yasa'nın bu maddesi, Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrasındaki yasayla düzenlenmesi öngörülen konulardan; "Halin gerektirdiği tedbirlerin nasıl ve ne surette alınacağı" biçimindeki bölümün gösterdiği konuları içermektedir. Bir başka deyişle, 2935 sayılı Yasamam 11. maddesi, Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrası gereği olarak düzenlenmiştir. O gereği, karşılamak üzere çıkartılmıştır. Tamamen, Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrasındaki konu, Yasa'nın 11. maddesindeki düzenleme ile karşılanmış ve gerçekleştirilmiştir.

Görüldüğü gibi, 424 sayılı KHK'nin 1. maddesi 2935 sayılı Yasa'nın 11. maddesini doğrudan ilgilendirmektedir.

Bu nedenler karşısında, görülmektedir ki, 424 sayılı KHK Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında belirlenenler dışında ve yasayla düzenlenmesi zorunlu olan konuları düzenlemiştir.

3- 424 sayılı KHK'nin 4. maddesi, 285 sayılı KHK'de değişiklikler yapmaktadır. İşin gerçeğinde 285 sayılı KHK'nin düzenlediği konular da yasayla düzenlenmesi gereken konulardır. Bu konular, "Olağanüstü yönetim usullerine" ilişkin olup, Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrasında yasayla düzenlenmesi öngörülen konuları kapsamaktadır.

Alınması gereken önlemlerin çerçevesini çizmek, belli konularda olağanüstü hal yönetimini yetkilendirmek, yetkinin konularını ve sınırlarını çizmek ayrı bir konu, bu yetkiler çerçevesinde, pratikteki duruma göre, yapılacak işleri somut olarak saptamak ayrı bir konudur.

424 sayılı KHK'nin diğer hükümleri Olağanüstü Hal Bölge Valiliği ihdası Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye ek ve değişiklikler yaparak olağanüstü hal yönetimine verilen yetkileri belirlemektedir.

Oysa ki, Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrasında; "kamu hizmeti görevlilerine ne gibi yetkiler verileceği, görevlilerin durumlarında ne gibi değişiklikler yapılacağı ve olağanüstü yönetim usulleri, Olağanüstü Hal Kanununda düzenlenir." denilmektedir. Görülüyor ki bu konular da yasayla düzenlenmesi gereken konulardır.

4- 425 sayılı KHK'nin, 1., 2. ve 3. maddeleri 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nda değişiklikler yapmaktadır. Bu değişikliklerin doğrudan doğruya yasayla yapılması gerekirdi. Kararname'nin 4. maddesi 285 sayılı KHK'de değişiklik yapmaktadır. Maddenin düzenlediği konu "Olağanüstü yönetim usullerine" ilişkin olup, Anayasa'nın 121. maddesinin ikinci fıkrasında yasayla düzenlenmesi gereken konular kapsamındadır.

5- 424 ye 425 sayılı KHK'lerin tüm hükümleri, Olağanüstü Hal Yasası'nda daha öncede... düzenlenmemiş hususlardır. Getirilen bu hükümler, olağanüstü hal dışında yeni sınırlamalar ve sistem oluşturduğu gibi, yasanın öngördüğü kısıtlamalardan çok daha ağır kısıtlamaları içermektedir.

Esas Sayısı: 1990/25

Karar Sayısı: 1991/1

Bu durum 424 ve 425 sayılı KHK'lerin düzenledikleri konuların yasayla düzenlenmesindeki zorunluluğu ortaya koymaktadır.

Sunulan tüm bu nedenler karşısında 424 ve 425 sayılı KHK'ler, Anayasa'nın 121/3. maddesinde belirlenen KHK niteliğini taşımadıklarından Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlıdırlar.

C. Anayasa'ya Aykırılık Gerekçeleri:

1- Anayasa'nın 91. ve 121. Maddelerine Aykırılık Gerekçesi:

a) Yukarıda da belirtildiği her iki KHK'nin ilk paragraflarında Anayasa'nın 121. maddesi ile 2935 sayılı Yasa'nın 4. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak karar¹ aştırıldığı belirtilmektedir.

Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrası ve 2935 sayılı Yasa'nın 4. maddesine göre, olağanüstü hallerde kararlaştırılacak olan KHK'nin düzenleme konusu "Olağanüstü halin gerekli kıldığı konular"dır.

2935 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile, Anayasanın 121. maddesinin üçüncü fıkrası arasında konu yönünden bir farklılık yoktur. Yasa'nın 4. maddesi Anayasadaki sözcükleri aynen yinelemektedir.

Demek ki, 2935 sayılı Yasa'nın 4. maddesi de olağanüstü hal yönetimi ve olağanüstü hal yönetiminin yetkileri ile ilgili başkaca bir düzenleme getirmemektedir.

Oysa, 424 ve 425 sayılı KHK'ler düzenlediği konular yukarıda da belirtildiği gibi Anayasa'nın 121- maddesinin ikinci fıkrasında belirlenen ve tümüyle olağanüstü hal yönetimi ve olağanüstü hal yönetiminin yetkileri ile bu yetkilerin genel çerçevesi ve genel kapsamı ile ilgili bulunmaktadır.

Kaldiki, 2935 sayılı Yasa'nın 4. maddesi, Anayasa'nın 91. maddesinde belirlenen yetki yasası niteliğini de taşımamaktadır.

Bu nedenle, KHK'ler Anayasa'nın 121. maddesine aykırı olduğu gibi, Anayasa'nın 91. maddesine de uygun bulunmamaktadır.

b) 2935 sayılı Yasa'nın 4. maddesinde; "... Anayasa'nın 91. maddesindeki kısıtlamalara ve usule bağlı olmaksızın ..." sözcükleri yer almaktadır.

Anayasa'nın 121. ve 91. maddelerinde Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında çıkartılacak KHK'nin bir yetki yasasına dayanmayacağı konusunda bir hüküm yoktur. Anayasa'da böyle bir hüküm bulunmadığına göre, 91. maddenin getirdiği nitelikte bir yetki yasasına dayanmayan 424 ve 425 sayılı KHK'lerin 91. maddeye aykırı biçimde oluşturulmaları nedeniyle iptal edilmeleri gerekir.

Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen KHK'nin tamamen ivedi ve özel bir durumla ilgili ve Anayasa'nın ayrı bir maddesi ile sağlanan bir yetki olması nedeniyle herhangi bir yetki yasasına dayanması gerekmediği; ayrıca, Anayasa'nın 91. maddesinde yer alan; "Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar

Esas Sayısı: 1990/25

Karar Sayısı: 1991/1

Kurulu'nun kanun hükmünde kararname çıkarmasına ilişkin hükümleri saklıdır." biçimindeki hükmü yorumlanarak Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen kanun hükmünde kararnamenin, 91. maddeye aykırılık oluşturduğu söylenebilir.

O durumda, Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında sözü edilen KHK'yi bu ayırıklığın tüm öğelerini anayasal dayanaklarını dikkate alarak değerlendirmek gerekir.

Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrası, Anayasa'nın 91. maddesindeki; "kararnameler Resmi Gazetede yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur." tümcesi yerine, "Bu kararnameler, Resmi Gazetede yayımlanır ve aynı gün Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur." biçimindeki bir anlatımı benimsemiştir.

"Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur" tümcesi ile "Türkiye Büyük Millet Meclisinin onayına sunulur" tümcesi birbirinden çok farklı anlam ve nitelik taşımaktadırlar.

"Onay" kamu hukukunda işlemi tamamlayan, işlemi gerçekleştiren bir olaydır. Onaydan önce yönetsel işlem meydana gelmez ve geçerlilik kazanmaz. Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasına göre çıkartılan KHK'lerin kararlaştırılmaları öncesinde TBMM'nin bir rolü ve katkısı olmadığı için, yürürlüğe konduktan sonra, artık TBMM'nin kesin onayına gereksinim vardır.

Bu KHK'lerin kararlaştırılıp yayımlanmasından sonra TBMM'nin iradesinin, devreye sokulmaması durumunda, KHK'ler yasa hükmünde ve bağlayıcı olma niteliği kazanamaz, işte, bu nedenlerle "TBMM'nin onayına sunulur." esas getirilmiştir.

Yine, Anayasanın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında bunların Meclisçe onaylanmasına ilişkin süre ve yöntemin içtüzükte belirleneceği öngörülmektedir.

Ayrıca, 91. maddede; "Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ivedilikle görüşülür." denilmesine karşın Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrası, bu maddeye göre çıkartılacak KHK'lerin onaylanmasını sağlayacak ve bu onayın belli bir süre içerisinde gerçekleştirilmesini olanak verecek özel bir yöntem öngörmektedir. Bu yöntem, temel hak ve özgürlükler yönünden son derece önem taşıyan bir düzenlemenin, TBMM'nce en kısa zamanda karara bağlanmasına, olanak vermek amacıyla oluşturulan tamamen özel bir yöntemdir. Bunların Mecliste onaylanmasına ilişkin süre, kuşkusuz bu onaylanmayı gerçekleştirmeye yeterli bir süre olacaktır. Ancak, 424 ve 425 sayılı KHK'lerin onay işlemlerinin gerçekleşmesini sağlayacak uygun süre çoktan aşılmıştır.

424 ve 425 sayılı KHK'ler doğrudan TBMM'nin onayına sunulacağı yerde, TBMM'nin İçişleri Komisyonuna sevk edilmek suretiyle, diğer KHK yöntemine bağlı tutulması ve halen komisyonlarda bekletilmesi Anayasa'nın 121- maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen yöntem ve amaca, olayın özelliğine ve niteliğine tümüyle aykırıdır.

Tüm bu nedenlerle Anayasa'nın 91. ve 121. maddelerine her koşulda aykırı düşen 424 ve 425 sayılı KHK'lerin iptaline karar verilmesi gerekir.2-- Anayasa'nın 5., 6., 7. ve 120. Maddelerine Aykırılık Gerekçesi:

Anayasa'nın 120. maddesinden açıkça anlaşılacağı üzere; Olağanüstü hal bölgesi; "Anayasa ile kurulan hür demokrasi düzenini veya temel hak ve hürriyetleri ortadan kaldırmaya

yönelik yaygın şiddet hareketlerine ait ciddi belirtilerin ortaya çıktığı veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi, şekilde bozulduğu" bölgelerdir. Yaygın şiddet hareketlerinin ortaya çıkmadığı bir bölgede, olağanüstü hal rejimi uygulamasının ne gerekçesi, ne de hukuksal dayanağı vardır.

Anayasa'nın 120. maddesinde ayrıca; "... yurdun bir veya birden fazla bölgesinde veya bütününde..." denilerek olağanüstü hal rejiminin duruma göre coğrafi sınırları da çizilmektedir.

Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasında "olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda" denilerek alınacak önlemleri bir bakıma olağanüstü hal bölgesi ile sınırlanacağını belirlemektedir.

Olağanüstü hal rejiminin, olağanüstü hal taşımayan bölgelere uygulanması böyle bir durumun sözde neden sayılarak ülkenin tümünü olağanüstü hal rejimi ile yönetmek kapısını açar ki, bu durum Anayasaya aykırılıktan öte doğrudan doğruya Anayasa'yı bozma niteliğini kazanır. Böyle bir yetkinin anayasal dayanağı olduğu biçiminde bir savda bulunmaya olanak yoktur.

O nedenle, böyle bir durum, "Hiç bir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisini kullanamaz." denilen Anayasa'nın 6. maddesine de aykırıdır.

Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve görevleri" başlığını taşıyan 5. maddesi, Devlete "Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak" görevini vermiştir.

Oysa, yukarıda sunulan anlayış, demokrasiyi korumak değil, her olanaktan yararlanarak demokrasiden uzaklaşmayı adeta amaçlamıştır. Bu nedenle, böyle bir durum Anayasa'nın 5. maddesine de aykırıdır.

424 sayılı KHK olağanüstü hali yaratan şiddet hareketlerinin ortaya çıktığı veya şiddet olayları sebebiyle kamu düzeninin ciddi şekilde bozulduğu ve bu nedenle olağanüstü hal uygulaması yapılan bölge dışında da olağanüstü hal kurallarını uygulama esasını getirmektedir.

KHK mücavir alan diye bir bölge yaratmaktadır. Oysa, Anayasa, olağanüstü hal rejimi uygulaması yapılacak bir mücavir alan öngörmemiştir. Mücavir alan, kuşkusuz şiddet hareketlerinin ortaya çıkmadığı bir alandır. Öyle olsaydı, bu alanda ela şiddet hareketleri nedeniyle olağanüstü hal ilân edilirdi. Ünlem düşüncesi ile de olsa, şiddet hareketlerinin ortaya çıkmadığı bir bölgede olağanüstü hal rejiminin uygulanması yetkisini Anayasa vermemektedir.

285 sayılı KHK, mücavir alanın kimler tarafından saptanacağı konusunda bir hüküm getirmiştir. Bunlar diledikleri her alam, mücavir alan ilân ederek oralarda olağanüstü hal rejiminin uygulanmasını sağlayabilirler. Böyle bir durum, tüm anayasal sistemi, temel hak ve özgürlükleri etkisiz kılacak ve hiç bir güvencesi olmayan bir yöntem oluşturur. 424 sayılı KHK'nin 1/c, 3., 4., 5., 6., 7., 8. ve 9. maddelerinde öngörülen olağanüstü hale ilişkin kurallar yine bu maddelere göre mücavir alanda da uygulanacaktır.

Anayasa'nın 7. maddesi, yasama yetkisinin devredilmeyeceğini vurgulamaktadır. Oysa, böyle bir içerik taşıyan KHK ile ülkenin tümünde de olağanüstü hal söz konusu olmadığı durumlarda tüm ülkeyi olağanüstü hal rejimi ile yönetmek olanağı doğacaktır. Bu durum ise yasama yetkisinin devredilemezliğinin anlam ve etkisini tüketebilecektir.

Esas Sayısı: 1990/25

Karar Sayısı: 1991/1

Bu nedenlerle 424 sayılı KHK'nin 1/c, 3., 4., 5., 6., 7., 8. ve 9. maddeleri Anayasa'nın 5., 6., 7., 13., 15., 120. ve 121. maddelerine aykırıdır: iptal edilmeleri gerekir.

424 sayılı KHK, olağanüstü hal bölgesinde hasınla ilgili olarak uygulanacak olağanüstü hal rejiminin ülke düzeyinde olağanüstü hal bölgesi dışında da uygulama esasını getirmektedir.

KHK'nin 1/a maddesinde; "Bunların bölge içinde veya bölge dışında basılmış olup olmadıklarına bakılmaksızın; basılmalarını, çoğaltılmamalarını, yayımlanmalarını, dağıtılmalarını süreli veya süresiz yasaklamak, gerektiğinde bunları basan matbaaları kapatmak" denilerek 1/a maddesiyle getirilen olağanüstü hale ilişkin uygulamaların, olağanüstü hal bölgesi dışında da uygulanacağını açıkla belirlemektedir.

424 sayılı KHK'nin 1/a maddesi bu yönden Anayasa'nın 5., 6., 7., 13., 15., 120., 121. maddelerine aykırı olduğu gibi Anayasa'nın, basın hürriyetine ilişkin 28. ve 29. maddesine de aykırı bulunmaktadır.

Daha ileride de vurgulayacağımız gibi Anayasa'nın 15. maddesi düşünce özgürlüğü ile ilgili olarak bu tür bir KHK'nin çıkarılamayacağını öngörmektedir. Basın özgürlüğü, düşünce özgürlüğünün ayrılmaz bir parçasını oluşturmaktadır. Bu nedenle, KHK ile böyle bir düzenleme yapmanın anayasal bir dayanağı yoktur.

424 sayılı KHK'nin 1 /b maddesi, olağanüstü hal bölgesi dışında zorunlu yerleşim yaptırımını getirmektedir.

Bir kimse, olağanüstü hal bölgesi dışına çıkarılmış ise, artık o kişiye zorunlu yerleşim uygulamak olanağı kalmayacaktır. Artık, o kişiye, o bölgede olağanüstü hal yaptırımı ve rejimi uygulanması Anayasa'nın temel düzeni karşısında olanaksızdır.

Bu nedenle, bu KHK'nin 1/b maddesi de Anayasa'nın 5., 6., 7., 13., 15., 120., 121. maddelerine aykırı olduğu gibi, Anayasa'nın "Yerleşme ve seyahat hürriyeti" başlığını taşıyan 23. maddesine de aykırı bulunmaktadır. Tüm bu nedenler karşısında Anayasa'ya aykırı olan bu hükmün de iptali gerekir.

424 sayılı KHK'nin 4. maddesi; Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'na göre hükmedilmedi gereken manevi tazminat miktarını, olağanüstü hal için yeniden düzenlemekte bunun olağanüstü hal bölgesi dışında da uygulanması esasını getirmektedir.

Yukarıdaki nedenler karşısında 424 sayılı KHK'nin 4. maddesi de Anayasa'nın 5., 6., 7., 13., 15., 120., 121. maddelerine aykırıdır; iptali gerekir.

424 sayılı KHK'nin 5. maddesi; kimi suçlarla ilgili olarak yeni cezalar getirmekte ve bu cezaların olağanüstü hal bölgesi dışında da uygulanmalarını öngörmektedir. Böylece, KHK'nin 5. maddesi, yasa ile düzenlenmesi gereken bir konuda düzenleme yapmaktadır. Oysa, ceza yaptırımını ancak ve ancak bir yasa ile olanaklıdır. Bütün bu nedenler karşısında 424 sayılı KHK'nin 5. maddesi bu yönden de Anayasa'nın 5., 6., 7., 13., 15., 120. ve 121. maddelerine aykırılık oluşturduğu gibi, Anayasa'nın "Suç ve cezalarla ilişkin esaslar" başlığını taşıyan 38. maddesindeki "Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur." hükmüne de açıkça aykırı bulunmaktadır; iptali gerekir.

3- Anayasa'nın 13. Maddesine Aykırılık Gerekçesi:

Anayasa'nın "Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması" başlığını taşıyan 13. maddesinin 1. fıkrasında; "Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünme/ bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacıyla ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın özüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlandırılabilir." denilmektedir.

Bu fıkra, temel hak ve özgürlüklerin genel nitelikte olan sınırlama nedenlerini belirttiği gibi, temel hak ve özgürlüklerin özel maddelerinde gösterilen nedenlerle de sınırlandırabileceğini öngörmektedir.

Maddenin gerekçesinde; "Temel hak ve hürriyetler, genel sınırlama nedenleri yanında ve bunlara ilâveten her bir hak veya hürriyeti mahsus özel maddede açıkça öngörülen "özel sebeplerle" de sınırlandırılacaktır. Meselâ "Düşünce açıklama ve yayma hürriyeti", genel sınırlama nedenlerine eklenmek suretiyle, suçların, önlenmesi, meslek sırrının korunması, yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi nedenleriyle de sınırlandırılacaktır. Bu maddenin birince fıkrasında yer alan "... korunması amacıyla ve aynı zamanda Anayasanın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle ve ancak kanunla sınırlandırılabilir" ibaresinin anlamı budur. Ayrıca ilâve etmek gerekir ki, yukarıda belirtildiği gibi, "özel sınırlama sebebi" yalnız bir hak veya hürriyetle ilgili maddede değil, Anayasa'nın herhangi bir maddesinde de yer alabilecektir.

Maddenin birinci fıkrasında "ancak kanunla" denilmek suretiyle, hak ve hürriyet sınırlamalarının münhasıran kanun konusu olduğu; yani yasama tasarrufundan başka bir düzenleyici tasarrufla (tüzük, yönetmelik vb.) hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmayacağı belirtilmiştir.

Hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında mümkün tek amaç olarak kanun yani yasama tasarruflarının seçildiğini gösteren bu hüküm dahi "genel" niteliktedir. Diğer bir deyimle hak ve hürriyetlere ait bütün maddelere sâri bir genel hükümdür. Bu nedenle herhangi bir hak veya hürriyete ait maddede, o hak ve hürriyetin "kanunla" sınırlandırabileceğini ayrıca belirtmeye ihtiyac yoktur: ve maddelerin yazımında bu hususa sadık kalınmıştır." denilmektedir.

424 ve 425 sayılı KHK'lerin içerdikleri konular temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması ile ilgili oldukları gibi, bu KHK'lerin dayanağını teşkil ettiği belirtilen Anayasa'nın 121. maddesi ve özellikle konumuz yönünden ilgisi dolayısıyla üçüncü fıkrası esasında bir temci hak ve özgürlük sınırlandırılması yöntemi ve hükmünden ibarettir.

Bu nedenle, Anayasa'nın 15. maddesinin ve bu maddenin gerekçesinin belirlediği ve yukarıda sunduğumuz ilkeler Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrası ve haliyle 424 ve 425 sayılı KHK'lerin konuları için de geçerlidir.

Yine 13. maddenin gerekçesinde; "maddenin 2. fıkrası, son satırı, hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında öngörülen genel ve özel nedenlerin belli amaçlara yönelik bulunduğu; binnetice ancak bu amaçları gerçekleştirmek için bu nedenlerin öngörüldüğünü vurgulamaktadır. Öngörülen amaçlar, nedenler bahane edilerek, başka bir amaca ulaşmak için hak ve hürriyetler sınırlandırılmayacak; yahut meşru amaç güdülerek sınırlandırılmış olsalar bile, getirilen sınırlama bu amacın zorunlu, yahut gerekli kıldığından fazla olmayacaktır. Diğer bir deyimle, amaç ve sınırlama orantısı her halde korunacaktır." denilmektedir.

Oysa, 424 ve 425 sayılı KHK'ler Anayasa'nın 121. maddesinin üçüncü fıkrasındaki amacı gerçekleştirmek için öngörülmüş olmasına karşın, bu amacın zorunlu veya gerekli kıldığından çok fazla sınırlamalar getirilmekte, amaç ve sınırlama orantısı ortadan kaldırılmaktadır.

Yine şunu da vurgulamak gerekir ki, Anayasa'nın 13. maddesinde genel veya özel sebeplerle yapılacak kısıtlamaları Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak yasa ile sınırlanacağını ve bu sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmayacağı vurgulanmaktadır.

Bütün bu nedenler karşısında 4-24 ve 125 sayılı KHK'ler hem içerikleri ve hem de çıkarılma yöntemleri bakımından Anayasa'nın 13. maddesine açıkça aykırıdır.

4- Anayasa'nın 15. Maddesine Aykırılık Gerekçesi:

"Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" başlığını taşıyan Anayasa'nın 15. maddesinin birinci fıkrasında "Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde . . . durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir." denilmektedir.

Maddeden anlaşıldığı gibi, olağanüstü durumlarda temel hak ve özgürlüklerin kısmen veya tamamen durdurulması, durumun gerektirdiği ölçüde olacaktır.

Bu durum, gerekçede daha da açık anlatılmakta ve; "Fıkra içinde, öngörülen ağır tedbirlerin, ("durdurma" yahut "güvencenin kaldırılması") sınırı da gösterilmiş; bu suretle, bunların hak ve hürriyetler için dayanaksız bir tehdit teşkil etmeleri önlenmek istenmiştir. Ezcümle, hak ve hürriyetlerin durdurulması yahut bunlar için öngörülen güvencelere aykırı tedbirler getirilmesinde "durumun gerektirdiği ölçü içinde kalınacak" yani "istisna" da orantı korunacak; aynı zamanda, hak ve hürriyetlere getirilecek "istisnalar" uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlâl etmeyecektir." denilmektedir.

Yine maddenin gerekçesinde, "Savaş veya sıkıyönetim veya olağanüstü hal ilanında uyulacak hükümler, bu durumlarda sahip bulunulan olağanüstü yetkiler; kısaca bu durumlara ilişkin temel hükümlerin Anayasada; ayrıntıların ise özel yasalarda gösterileceği" belirtilmektedir.

Şu hususu da önemle vurgulamanın gereğine inanmaktayız. Anayasa' nın 15. maddesi, savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hal durumlarında dahi kimsenin din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağını ve bundan dolayı suçlanamayacağını belirtmektedir. Bunlar, yani Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen hususlar hiç bir biçimde geçilemeyecek, aşılamayacak, sınırları oluşturmaktadır.

424 ve 425 sayılı KHK'ler, basın özgürlüğüne ilişkin olarak geniş kısıtlama olanakları getirdiği gibi, yorum yapmayı dahi yasaklayan ve suç sayan hükümler içermektedir.

Bütün bu durumlar karşısında 424 ve 425 sayılı KHK'ler Anayasa'nın 15. maddesinde belirtilen şuuruları da aşan düzenlemeler yaparak Anayasa'nın 15. maddesine açıkça aykırılık oluşturmakla ve im madde ile de çatışmaktadırlar, iptal edilmeleri gerekir.

5 - Anayasa'nın 2. Maddesine Aykırılık Gerekçesi:

Anayasa'nın "Cumhuriyetin nitelikleri" başlığını taşıyan 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyetinin adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, demokratik ... sosyal bir hukuk devleti" olduğu belirtilmektedir.

Hukuk devleti ile bağdaşmayan düzenlemeleri, Anayasa'nın herhangi bir hükmünü şu veya bu şekilde yorumlayarak, Anayasa'ya dayalı bir işlem gibi sunmaya, meşru ve geçerli kılmaya olanak yoktur. Hukukun temel ilkelerine dayanmayan, hukuk devletinin varlığı ve aman ile bağdaşmayan ve Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından çıkartılan. 424 ve 425 sayılı KHK'leri hukuk devletinin tasarrufu niteliğinde saymak olanaksızdır.

a) Anayasa Mahkemesi'nin hukuk devleti tanımında arıkça belirtildiği üzere; hukuk devleti, "bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı bulunan devlet demektir.

424 sayılı KHK'nin 10. maddesinde; "Bu kanun hükmünde kararname ile işleri Bakanlığına, Olağanüstü Hal Bölge Valisine ve il valilerine tanınan yetkilerin kullanılması ile ilgili her türlü karar ve tasarruflarından dolayı, bunlar hakkında cezai, mali veya hukuki sorumluluk iddiası ileri sürülemez ve bu maksatla herhangi bir yargı merciine başvurulamaz." denilmektedir.

425 sayılı KHK'nin 4. maddesinde ise, "En kanun hükmünde kararname ile Olağanüstü Hal Bölge Valisine tanınan yetkilerin kullanılması ile ilgili idari işlemler hakkında iptal davası açılmaz." denilmektedir.

425 sayılı KHK'nin 1. maddesinde; 2935 sayılı Kanun'un ek 1. maddesini değiştiren bölümde; "Ek Madde 1.- Olağanüstü hal kanununun verdiği yetkilerin kullanılmasından dolayı tazminat görevlisine şahsi kusurdan dolayı rücu edebilmesi, şalisi kusurun çok açık ve ağır olmasına tâbidir, İçişleri Bakanının uygun görüşü olmadıkça rücu davası açılmaz" denilmektedir.

Burada rücu davası kişisel kusurun çok ağır ve çok açık olmasına ve İçişleri Bakanının uygun görüş bildirmesine bağlanmıştır. Kişisel kusurun çok açık, çok ağır olması özne değerlendirilmeye olanak vereceği gibi, İçişleri Bakanının uygun görüş bildirmesi de takdirine bırakılmıştır. Bunlar rücu davası açılmasını her zaman engelleyebilecek koşullardır. Bu hükümle, rücu davası açılması değil de, sanki açılmaması öngörülmektedir.

b) 424 sayılı KHK'nin 1. maddesinin (a) bölümünde; bölgedeki faaliyetleri yanlış aksettirmek veya gerçek dışı haber ve yorumlar yapmak suretiyle bölgedeki kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına veya bölge halkının heyecanlanmasına neden olacak veya güvenlik kuvvetlerinin görevlerini gereği gibi yerine getirmelerini engelleyecek biçimde yayımlanan basılmış eserlerin yasaklanması öngörülmektedir.

Maddedeki kavramlar, içeriği, kapsamı ve sınırları belli olmayan özne değerlendirmelere tamamen elverişli olan kavramlardır.

Bu hükmün olağanüstü hal bölgesi dışında da uygulanacağı düşünülürse bunun hukuk devleti açısından tehlikesi daha da açık bir biçimde ortaya çıkacaktır. Böyle bir düzenleme, hiç bir hukuksal esasa bağlı olmadan, dilediği gibi uygulamaları yönünden yetkililere olanak veren

Esas Sayısı: 1990/25

Karar Sayısı: 1991/1

ve tümüyle keyfiliği getiren bir düzenlemedir. Keyfilik, hukuk devleti anlayışı ile bağdaşmaz. Bu nedenle bu hüküm Anayasa'nın 2. maddesine de aykırıdır, iptali gerekir.

c) 424 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılan 413 sayılı KHK, içerik olarak hemen hemen 424 ve 425 sayılı KHK'lerle aynı hükümleri taşımakta idi. 413 sayılı KHK'nin pek çok hükmü olağanüstü hal yasasında değişiklik veya yasaya ek yapmak için düzenlenmişti. Yasayla düzenlenecek konuları düzenlemesi ve getirilen hükümlerin hukuk, demokrasi ve Anayasa ile bağdaşmadığı dikkate alınıp 413 sayılı KHK. yürürlükten kaldırılarak 424 ve 425 sayılı KHK'ler oluşturulmuştur.

Belirtilen tüm durumlar karşısında hem içerik ve hem de yöntem açısından her iki KHK, hukuk devletine ilişkin olarak yukarıda sunduğumuz tanımlama ve değerlendirmelere ters bulunduğundan 424 ve 425 sayılı KHK'ler Anayasa'nın 2. maddesi ile de çelişki ve çatışmaktadır. Anayasa'nın bu maddesine de aykırıdır; iptali gerekir.

6- Anayasa'nın 103. ve 104. Maddelerine Aykırılık Gerekçesi: Yukarıdan beri sunduğumuz durumlar karşısında görülmektedir ki;

KHK'lerin gerek yöntemi ve gerekse içeriğini düzenleyen anlayış, hukuk devletine, hukukun üstünlüğüne ters düşen, demokrasiyi yadsıyan bir anlayışın ürünüdür.

Böylesine, hukuk, demokrasi ve Anayasa dışı bir düzenlemeye Cumhurbaşkanı imza koymuştur. Cumhurbaşkanı görevine başlarken, Anayasa'nın 103. maddesine göre; "Cumhurbaşkanı sıfatı ile ... Anayasaya, hukukun üstünlüğü: e, demokrasiye ... lâik cumhuriyet ilkesine bağa kalacağına ... adalet anlayışı içinde herkesin insan haklarından ve temel hürriyetlerinden yararlanması ülküsünden ayrılmayacağına ... Büyük Türk Milleti ve tarih huzurunda namusu ve şerefi üzerine and" içmiştir.

Cumhurbaşkanının ceza! sorumluluğu yüküdür. Ancak, demokrasinin, hukuk üstünlüğünün ve Anayasa'nın temel kuralları ile bağlı bulunmaktadır.

Diğer taraftan, Anayasa'nın "görev ve yetkileri" başlığını taşıyan 104. maddesinde; "Cumhurbaşkanı Devletin başıdır . . . Anayasanın uygulanmasını, devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetir." denilmektedir.

Hukuk devleti yönünden içeriği ve çıkarılma yönteminin, ne denli sakıncalar taşıdığı yukarıdan beri sunulan, 424 ve 425 sayılı KHK'lere Cumhurbaşkanının imza koyması, içtiği and ve yükümlü bulunduğu görevle ilgili Anayasa'nın 103. ve 104. maddelerine açıkça aykırıdır.

.Belirtilen nedenlerle bu KHK'ler Anayasa'nın 103. ve 104. maddelerine aykırılık oluşturmaktadırlar; iptalleri gerekir."