

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'Anayasa'da yer alan 'hukuk devleti' ile 'kanunsuz suç ve ceza olmaz' ilkeleri bir arada düşünüldüğünde, hukuk devletlerinde ceza ve ceza yerine geçen tedbirlerin ancak yasayla konulabileceği, idarenin kendi tasarrufları ile kişi hak ve özgürlüklerinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamayacağını, ayrıca yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ait bulunduğunu, bu yetkinin devredilemeyeceğini, kanunilik ilkesinin vergi ve benzeri sorumluluklar için de geçerli olan bir anayasal ilke olduğu dikkate alındığında itiraz konusu kuralın bu haliyle Anayasa'nın 2, 7, 38 ve 73. maddelerine aykırı olduğu açıktır.

Nitekim Anayasa'nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, 'kimse kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz' denilerek 'suçun yasallığı', üçüncü fıkrasında da 'ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur' denilerek 'cezanın yasallığı' ilkesi vurgulanmıştır.

Suç ve cezaların yasayla belirlenmesi, hukukun temel ilkelerinden biridir. Günümüzde bu ilkeye uluslararası hukukta ve insan hakları belgelerinde de yer verilmektedir. İlkenin esası, kişilerin yasak eylemleri ve bunlar karşılığında verilecek cezaları önceden bilmelerini sağlamak düşüncesine dayanmaktadır. Suç ve cezaların yalnızca yasayla konulup kaldırılması da yeterli olmayıp kuralların kuşkuyla yer vermeyecek biçimde açık ve sınırlarının da belli olması gerekir. Bu bağlamda cezanın kanuniliği ilkesi, her şeyden önce o suçun kanun tarafından 'tanımlı' olmasını gerekli kılar.

Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi verdiği, 18.06.2003 gün ve Esas No:2000/5, Karar No:2003/65 sayılı kararında; suç ve cezaların kanuniliği ilkesinin amacı ile ilgili olarak kişilerin yasak eylemleri ve bunlar karşılığında verilecek cezaları önceden bilmelerini sağlamak düşüncesine dayandığı vurgulanmıştır.

Yine 06.01.2005 gün ve Esas No: 2001/3, Karar No: 2005/4 sayılı kararında da Anayasa'nın 2. maddesinde belirlenen ve Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında sayılan 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, hukuk güvenliğini gerçekleştiren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde Anayasa'nın ve yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlet olarak tanımlanmış ve hukuk devletinde yasa koyucu, yasaların yalnız Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlü olduğu belirtilerek Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında, 'Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez', üçüncü fıkrasında da 'Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.' denilmiştir."