

“ ...

A. Olağanüstü Halin ve Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamelerinin Hukuki Niteliği ve 1982 Anayasasında Olağanüstü Hal ve Kanun Hükmünde Kararnameler Rejimi ile Yargısal Denetimi

Çağdaş demokrasilerde olağanüstü yönetim usulleri, devletin ya da ulusun varlığına yönelmiş olağanüstü bir tehdit ve tehlike ile bu tehdit ve tehlikenin olağan dönemlerde alınacak tedbirlerle ortadan kaldırılamayacak büyüklükte olması durumunda bu tehdit veya tehlikeyi ortadan kaldırmayı ve olağan düzene dönmeyi amaçlayan rejimlerdir. Bir başka ifadeyle, olağanüstü yönetimler anayasal düzeni korumak ve savunmak amacı taşıyan rejimlerdir. Bütün olağanüstü yönetim usulleri gibi, olağanüstü hal de çağdaş anayasal demokrasilerde geçici nitelikte olan hukuki ve anayasal bir rejimdir. Bunun anlamı, olağanüstü halin yürütme organına istediğini yapma olanağını tanıyan keyfi bir rejim olmamasıdır. Olağanüstü hal, anayasal rejimlerin istisnai hallerde askıya alınması değil, devletin ve ulusun varlığına yönelik bulunan büyük bir tehdit veya tehlikenin ortadan kaldırılması ve olağan hukuk düzenine dönmek amacıyla geçici bir süreyle yürütme organının yetki alanının olağan dönemlere göre genişletilebilmesi ile temel hak ve özgürlüklerin daha geniş ölçüde sınırlandırılabilmesi olanağını verir. Ancak bu yetki genişlemesi, yürütme organının hukuk devleti dışına çıkabileceği anlamına gelmez. Yürütme organı, olağanüstü hallerde de çerçevesi ve sınırları anayasa ve kanunlarla çizilen sınırlar içinde hareket etmek zorundadır.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi de 1991 tarihli kararlarında “... demokratik ülkelerde olağanüstü yönetim usulleri, hukuku dışlayan keyfi bir yönetim anlamına gelmez. Olağanüstü yönetimler kaynağını Anayasa’da bulan, anayasal kurallara göre yürürlüğe konulan, yasama ve yargı organlarının denetiminde varlıklarını sürdüren rejimlerdir. Ayrıca, olağanüstü hal yönetimlerinin amacı, anayasal düzeni korumak ve savunmak olmalıdır. Bu nedenle olağanüstü yönetim usulleri yürütme organına önemli yetkiler vermesine, hak ve özgürlükleri de önemli ölçüde sınırlandırmasına karşın, demokrasilerde sonuçta bir ‘hukuk rejimi’dir.” (10.1.1991 günlü ve E. 1990/25, K. 1991/1 sayılı karar) diyerek olağanüstü hal rejiminin hukuki ve sınırlı; aynı zamanda da anayasal düzeni askıya almayı değil, korumayı ve savunmayı amaçlayan bir yönetim biçimi olduğunu vurgulamıştır.

Olağanüstü hallerin amacı, olağanüstü hal ilanına neden olan durumu en kısa sürede ortadan kaldıracak tedbirleri almak ve olağan döneme geri dönmektir. Olağanüstü hal yönetimini anayasal düzeni ve hukuk sistemini yeniden düzenlemenin bir aracı olarak kullanmak olağanüstü hal yönetiminin mahiyetiyle bağdaşmaz. Bu nedenle olağanüstü hal döneminde yürütme organının alacağı tedbirler geçici ve istisnai nitelik taşımalıdır. Bu önlemler olağanüstü hal sona erdikten sonra da etkisini sürdürecektir nitelikte olamaz, bir başka ifadeyle olağan dönemde de uygulanamaz.

Demokratik hukuk devleti içinde yer alan olağanüstü hal rejimleri ancak bazı temel ilkelere dayandıkları takdirde anayasaya uygun ve meşru sayılabilir.

1. Olağanüstü hal rejimi ve olağanüstü hal süresince alınacak tedbirler kanunilik ilkesine uygun olmalıdır.

2. Olağanüstü hal süresince alınacak tedbirler olağanüstü hal ilan nedeni ile sıkı bir bağ içinde olmalıdır. Tedbir olağanüstü hal ilan nedenini ortadan kaldırma amacına yönelik olmalı ve bu amacı gerçekleştirecek bir nitelik taşımalıdır. Olağanüstü hal ilanının konusunu ve

Esas Sayısı : 2016/167

Karar Sayısı : 2016/160

amacını aşan ya da bunun dışında kalan tedbirler olağanüstü halle ilgili görülemez ve olağanüstü hale ilişkin bir düzenleme olarak nitelenemez.

3. Olağanüstü hal, en kısa sürede olağan döneme dönmeyi amaçlayan geçici bir rejimdir. Olağanüstü halin bu niteliğinin iki yönü vardır. Birincisi, olağanüstü hal, olağan bir niteliğe dönüşecek biçimde uzun süreli uygulanamaz. İkincisi, olağanüstü hal nedeniyle ve bu süre içinde alınacak tedbirler toplumda ve hukuk sisteminde özlü ve kalıcı etki yaratacak bir nitelik taşıyamaz. Bu tedbirler ancak olağanüstü hal süresince uygulanabilir. Olağanüstü halin sona ermesiyle birlikte kendiliklerinden ortadan kalkar.

4. Olağanüstü halde alınacak tedbirler yalnızca olağanüstü halin ilan edildiği bölge ya da bölgelerle sınırlı olarak uygulanabilir. Etkileri olağanüstü hal bölgesinin sınırlarını aşacak düzenlemeler yapılamaz.

1982 Anayasası çağdaş anayasal demokrasilere uygun olarak, olağanüstü yönetim usullerini ve bunların sınırlarını 119-122. maddeler arasında olağanüstü hal, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hali olarak belirlemiştir. Olağanüstü hal tabii afet ve ağır ekonomik bunalım (md. 119) ile şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması (md. 120) sebepleriyle Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu tarafından yurdun bir ya da birden fazla bölgesinde ya da tamamında süresi altı ayı aşmamak üzere ilan edilebilir. Anayasanın 120. maddesine göre olağanüstü hal ilan edilebilmesi için Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun Milli Güvenlik Kurulunun görüşünü alması gerekir. Söz konusu karar TBMM'nin onayına sunulur.

1982 Anayasası 121. maddesinde olağanüstü hallerde (122. maddesinde sıkıyönetimde) yürütme organına özel bir yetki vermekte; cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulunun kanun hükmünde kararnameler çıkarabilmesine olanak tanımaktadır. Anayasa, olağanüstü dönemlerde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameleri bakanlar kurulunun olağan zamanlarda sahip olduğu kanun hükmünde kararnameler çıkarma yetkisinden bazı açılardan farklı biçimde düzenlemektedir (madde 91 ve 121). Olağanüstü hallerde kanun hükmünde kararnameler cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu tarafından çıkarılır. Bu kanun hükmünde kararnameler bir yetki yasasına dayanmaz. Bu kanun hükmünde kararnameler, Anayasanın 91. maddesinde olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnameler için getirilmiş konu sınırlamasına bağlı değildir.

Söz konusu düzenlemelerden olağanüstü hallerde yürütme organının kanun hükmünde kararnameler yoluyla yetki alanını sınırsız bir biçimde genişlettiği sonucu elbette çıkarılamaz, çıkarılmamalıdır. 1982 Anayasası 2. maddede insan haklarına dayanan demokratik hukuk devleti ilkesini benimsemiş ve çok sayıda maddede bunu somutlaştıran düzenlemeler getirmiştir. Anayasayı yorumlama tekeline sahip Anayasa Mahkemesi de çok sayıda kararında 1982 Anayasasının bu özelliğini vurgulamaktadır.

Anayasanın 121/3. maddesi gereğince olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameler “olağanüstü halin gerekli kıldığı konular”la sınırlıdır. Bir düzenlemenin olağanüstü halin gerekli kıldığı bir konu olup olmadığı, Anayasanın konuyla ilgili bütün maddeleri (md. 119, 120, 121, 125/6, 15 vb) gözönünde bulundurularak yapılır. Olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinin “olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda” olağanüstü halin amacı ve nedenleriyle sınırlı olarak çıkarılmaları gerekir. Anayasa Mahkemesi de olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinin amaç ve kapsamını insan haklarına dayanan demokratik hukuk devletine uygun olarak yukarıdaki biçimde belirlemiştir. Yüce Mahkemeye göre, olağanüstü

hal kanun hükmünde kararnameleriyle getirilen düzenlemeler olağanüstü halin amacını ve sınırlarını aşmamalıdır. “Olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri, Olağanüstü Hal Yasası ile saptanan sistem içerisinde “olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda” uygulamaya yönelik olarak çıkartılabilir. Bu tür kanun hükmünde kararnamelerle yalnızca olağanüstü hal ilânını gerektiren nedenler gözetilerek bu nedenlerin ortadan kaldırılması için o duruma özgü kimi önlemler alınabilir" (E. 1990/25, K.1991/1; E. 1991/6, K.1991/20). Kanun hükmünde kararnameler ile alınacak önlemlerin sadece olağanüstü hal ilân edilen bölge için geçerli olması bölge dışına taşırılmaması gerekir. Olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinin uygulanacağı yer olağanüstü hal ilân edilen bölge veya bölgelerdir. Olağanüstü hal ilan edilmeyen bölgelerde kişi hak ve özgürlükleri olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri ile kısıtlanamaz. Olağanüstü hal belirli bir süreyle de sınırlıdır.Olağanüstü halin veya sıkıyönetimin gerekli kıldığı konularda çıkarılan kanun hükmünde kararnameler, ancak olağanüstü hal yürürlükte olduğu zaman içinde uygulanabilirler. Kanun hükmünde kararnameler ile getirilen kuralların nasıl olağanüstü hal öncesine uygulanmaları olanaksız ise olağanüstü hal sonrasında da uygulanmaları veya başka bir zamanda veya yerde olağanüstü hal ilânı durumunda uygulanmak üzere geçerliklerini korumaları olanaksızdır.

Olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi çıkarma yetkisi olağanüstü hal bölgesi ve süresiyle sınırlı olduğundan, Anayasa Mahkemesinin de isabetle belirttiği üzere, “... olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri ile, yasalarda değişiklik yapılamaz. Olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri ile getirilen kuralların olağanüstü hal bölgeleri dışında veya olağanüstü halin sona ermesinden sonra da uygulanmalarının devamı isteniyorsa bu konudaki düzenlemenin yasa ile yapılması zorunludur. Çünkü olağanüstü hal bölgesi veya bölgeleri dışında veya olağanüstü halin sona ermesinden sonra da uygulanmalarına devam edilmesi istenilen kuralların içerdiği konular “olağanüstü halin gerekli kıldığı konular” olamaz (E. 1990/25, K.1991/1; E. 1991/6, K.1991/20). Bir başka ifadeyle, olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleriyle yürürlükteki kanunlarda genel ve sürekli değişiklik yapılamaz. Olağanüstü hal ve sıkıyönetimin kanunla belirlenmiş statülerinde olağanüstü hal ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnameleriyle değişiklik yapılması, Anayasanın 121/3. maddesinden başka Anayasa Mahkemesi’nin de belirttiği gibi (1991/6 E. 1991/20K.) Anayasanın 6. maddesindeki “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” kuralına, 7. maddesindeki yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesine, 8. maddesindeki “Yürütme yetkisi ve görevini, Cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulu tarafından, Anayasaya ve Kanuna uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir” hükmüne Başlangıç kısmındaki “... Kuvvetler ayrımının, ... belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu” temel ilkesine ve 11. maddesindeki “Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz” biçiminde düzenlenen Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkesine de aykırılık oluşturur.

Olağanüstü hallerde yürütme organı kendisine tanınan yetkileri ancak demokratik hukuk devletinin temel ilkelerine uygun olarak kullanabilir. Olağanüstü hal dönemlerinde yürütme organının hukuk içinde kalmasını sağlayacak en etkili denetim kuşkusuz ki yargısal denetimdir. Demokratik olmayan rejimler de olağanüstü hal ilan edebilir. Bir rejimin demokratik niteliği, olağan dönemler kadar olağanüstü dönemlerde de yürütme organının yetkilerini keyfi biçimde veya kötüye kullanıp kullanmadığının, temel hak ve özgürlüklerin kullanımını durumun gerektirdiğinden daha geniş ölçüde sınırlandırıp sınırlandırmadığının yargı organı tarafından denetlenip denetlenemediğinde kendini gösterir. Bir başka ifadeyle, yürütme organının olağanüstü halde alacağı tedbirlerin Anayasa ve yasaların çizdiği sınırlar

içinde alınıp alınmadığının, demokratik anayasal düzeni koruma ve savunma amacına yönelik olup olmadığının, bu amacı gerçekleştirmek için elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığının denetimi yargı organı tarafından yapılır. Nitekim, dünyada da pek çok liberal ve kısmi liberal demokrasi örneğinde yürütme organına olağanüstü dönemlere özgü kararname çıkarma yetkisi verilmektedir. Yakın tarihinde sıklıkla olağanüstü yönetim usullerine başvuran Latin Amerika ülkelerinin hemen hemen tümünde, Avrupa Birliği ülkelerinde olağanüstü hal kararnamesi çıkarma yetkisi yürütme organına tanınmaktadır. Ancak söz konusu örneklerin hiçbirinde bu kararnamelerin yargısal denetimi yasaklanmamıştır. Türkiye'nin üyesi olduğu Venedik Komisyonu da olağanüstü rejimlere ilişkin hukuki standartları belirlediği 1995 tarihli (CDL-STD(1995) 012) raporunda olağanüstü hallerde yetkili kişi ve makamların eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık tutulması; olağanüstü hale ilişkin tedbirlerin ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin olarak yapılacak derogasyonların tehlikeyle orantılı olması; önlemlerin olağanüstü hal süresiyle ve bölgesiyle sınırlı olması gerektiğini vurgulamaktadır. Komisyon, 2016 tarihli hukuk devletinin standartlarına ilişkin raporunda (CDL-AD(2016)007) ve bu rapora atıf yaptığı Fransa'da olağanüstü hale ilişkin kanun tasarısıyla ilgili görüşünde (CDL-AD(2016)006) 1995 tarihli raporundaki görüşlerini yineliyerek olağanüstü hallerde yürütme organının yetkilerinin olağanüstü halin süresi, koşulları ve kapsamıyla sınırlı olduğunu belirtmiştir. Komisyon, olağanüstü halin varlığı ve süresiyle ilgili parlamento ve yargı denetimini, olağanüstü halin süresi ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin müdahalelerin kapsamını olağanüstü hale ilişkin temel ölçütler olarak saymıştır. Komisyon, gerçek olağanüstü hallerde bile hukuk devleti ilkesinin etkili ve yürürlükte olması gereğinin de altını çizmiştir (CDL-AD(2006)015).

Anayasanın 148. maddesi, olağanüstü hal ve sıkıyönetim dönemlerinde cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu tarafından çıkarılan kanun hükmünde kararnameleri anayasaya uygunluk denetimi dışında tutmaktadır. Ancak bu yasak mutlak bir yasak olarak yorumlanamaz. Yargı denetiminde olağanüstü yönetim usûllerine ilişkin Anayasa, kanun ve kanun hükmünde kararnama hükümlerinin 1982 Anayasasının 2. maddesinde güvenceye alınmış olan insan haklarına dayanan demokratik hukuk devleti ilkesine uygun olarak yorumlanıp değerlendirilmesi gerekir. Olağanüstü hale ilişkin Anayasa ve yasa hükümlerinin insan haklarına dayanan demokratik hukuk devleti ilkesine uygun olarak yorumlanması, Türkiye'nin tarafı olduğu AİHS ve onu yorumlayan AİHM içtihatları gibi, Türkiye'nin taraf olduğu Uluslararası İnsan Hakları Sözleşmelerindeki düzenlemelerin de gözetilmesini gerektirir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de pek çok kararında Anayasa hükümlerini AİHM içtihatlarına uygun olarak yorumlamaktadır. Anayasa Mahkemesi, Anayasanın 90/5. maddesi uyarınca, "...uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır" (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 45; B. No. 2014/5836, 16/4/2015, § 44) diyerek Sözleşmeye iç hukukta özel bir yer vermektedir.

Bu doğrultuda, Anayasanın 148. maddesinde anayasaya uygunluk denetiminin dışında tutulan kanun hükmünde kararnameler, Anayasa Mahkemesinin içtihadıyla da açıklığa kavuştuğu üzere, konu, amaç ve süre açılarından Anayasanın olağanüstü hal ve sıkıyönetim dönemlerinde çıkarılacak kanun hükmünde kararnameler için öngördüğü hükümlere uygun olarak çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerdir. Bir başka ifadeyle, olağanüstü hal dönemlerinde Anayasanın öngördüğü bu şartlara aykırı olan kanun hükmünde kararnameler olağan bir kanun hükmünde kararnameler niteliğindedir. Bu kararnameler Anayasa Mahkemesinin anayasaya uygunluk denetiminin kapsamı içinde olacaktır (E. 1990/25, K.

1991/1; E. 1991/6, K. 1991/20; E.2003/28, K. 2003/42) Anayasa Mahkemesi, bir kanun hükmünde kararnamenin, Anayasanın 148. maddesindeki yargı denetimi yasağı kapsamına giren gerçek bir olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi niteliğinde olup olmadığını araştırmakla görevlidir. Anayasa Mahkemesi de bunu, "Anayasa Mahkemesi, denetlenmesi istenilen metine verilen adla kendisini bağlı sayamaz. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi 'olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi' adı altında yapılan düzenlemelerin Anayasa'nın öngördüğü ve Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutmadığı gerçekten bir 'olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi' niteliğinde olup olmadıklarını incelemek ve bu nitelikte görmediği düzenlemeler yönünden Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmak zorundadır. ... Anayasa'nın 148. maddesiyle Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutulmayan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleri, yalnızca olağanüstü hal süresince olağanüstü hal ilân edilen yerlerde uygulanmak üzere ve olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerdir. Bu koşulları taşımayan kurallar olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameler kuralı sayılamazlar ve Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlıdırlar" (E. 1990/25, K. 1991/1; E. 1991/6, K. 1991/20; E.2003/28, K. 2003/42) diyerek ifade etmiştir. Anayasanın 121. maddesine dayanılarak çıkarılan bir kanun hükmünde kararnamenin nitelemesi, onun dışsal nitelikteki "yetki" ve "şekil" öğelerini ve "bütünü"nü göz önünde tutmalı, içerdiği hükümlerin "esası"nı, yani "içerik ve muhtevasını" incelemelidir. Olağanüstü halin ilân edilme neden ve amacı, Anayasanın 121. maddesine dayanılarak çıkarılacak kanun hükmünde kararnamelerin konusunu, yani bu durumlarda başvurulacak önlemlerin içerik ve kapsamını sınırlar.

Anayasanın 121/3. maddesinde yer alan ve kanun hükmünde kararnamelerin konu ögesini olağanüstü halin "gerekli kıldığı konularla" sınırlandıran hükmü "ölçülülük ilkesi"ne karşılık gelir. Ölçülülük ilkesi, Anayasa Mahkemesinin çok sayıdaki kararında da ifade ettiği gibi, sınırlama amacı ile bu amaca ulaşmak için seçilen araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunmasını; önlemin sınırlama amacına ulaşmaya elverişli olmasını; amaç ve aracın ölçülü bir oranı kapsamasını ve sınırlayıcı önlemin demokratik toplum düzeni bakımından zorunluluk taşımasını gerektirir (E.2014/122, K. 2015/123, RG. 1.3.2016-29640; E. 2013/158, K. 2014/68, RG. 9.4.2014-28967; E.2013/32, K.2013/112, RG.31.12.2013-28868). Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir (E. 2015/29, K.2015/95, RG.12.11.2015-29530). Dolayısıyla Anayasanın 121/3. maddesi olağanüstü hal kararnamesiyle başvurulacak araçlar ile olağanüstü hal ilanına yol açan tehlikeleri giderip olağan duruma geri dönmek amacı arasında uygun bir ilişkinin varlığını da şart koşmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerine ilişkin bu içtihadı, Venedik Komisyonunun yukarıda özetlediğimiz görüşüyle tamamen uyumludur. Komisyon, Olağanüstü Hallerde İnsan Haklarının Korunmasına İlişkin Görüşünde (CDL-AD (2006)015) hak ve özgürlüklerin yalnızca durumun mutlak biçimde gerektirdiği kapsamda ve sürede askıya alınması; gerekliliğin ve ölçülülüğün hem ulusal, hem de uluslararası denetime bağlı tutulması gerektiğini belirtmiştir. Komisyon, aynı zamanda gerçek olağanüstü hallerde bile hukuk devleti ilkesinin işletilmesi gereğine vurgu yapmaktadır. Anayasa Mahkemesinin olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelere ilişkin olarak oluşturduğu içtihadı, Venedik Komisyonunun belirttiği ve Anayasanın 2. maddesinde güvenceye alınan insan haklarına dayalı demokratik hukuk devleti ilkesinin en çok zedelenme olasılığının olduğu olağanüstü hallerde de korunması açısından son derece önemlidir. Anayasa Mahkemesinin olağanüstü hal süresince çıkarılan bir kanun hükmünde kararnamenin gerçek bir olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi niteliğinde olup olmadığını araştırması ve bu nitelikte görmediği kararnameleri

anayasaya uygunluk denetimine bağı tutması uluslararası standartların, bir başka ifadeyle Anayasanın 90/5. maddesinin gereklerini yerine getirmesi anlamına da gelmektedir.

Bir kanun hükmünde kararnamenin Anayasanın öngördüğü anlamda “olağanüstü halin gerekli kıldığı konular”da çıkarılmış gerçek bir olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi olup olmadığının belirlenmesinde Anayasanın yalnızca 119., 120. ve 121. maddeleri değil, 125/6. madde ve 15. madde gibi konuya ilişkin bütün hükümlerinin göz önünde tutularak değerlendirilmesi gerekir (E. 2003/28, K. 2003/42).

Anayasanın 15/1. maddesine göre, “Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir.”

Bu hükme göre, olağanüstü halde alınacak önlemler hem "ölçülülük ilkesine" hem de "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler"e aykırı olmamalıdır. Milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler, olağanüstü halde alınacak tedbirlerin hukukun genel ilkelerine ve AİHS, BMMSHS, 1949 Cenevre Sözleşmesi gibi Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ve bu sözleşmelerin kurduğu ve sözleşme hükümlerini yorumlayan yargısal ve yarı-yargısal organların kararlarına aykırı düşmemesi anlamına gelir. Anayasa Mahkemesi de "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler"i bu şekilde ifade etmektedir (E. 1990/25, K. 1991/1; E. 1991/6, K.1991/20). Bu bağlamda, AİHS ve onu yorumlayan AİHM kararlarının olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinin Anayasaya uygunluk denetiminde çok önemli bir yeri vardır. AİHS ve AİHM'nin Türk anayasaya yargısındaki önemi 2010 Anayasa değişiklikleriyle hukuk sistemimize kazandırılan bireysel başvuru yoluyla daha da artmış ve belirginleşmiştir. Anayasa koyucu bireysel başvuruları karara bağlarken Anayasa Mahkemesi'nin AİHS ve AİHM kararlarını dikkate almasını istemektedir. Madde değişiklik gerekçesinde de bireysel başvuru kurumunun oluşturulmasının neden ve amaçları arasında AİHM'ye Türkiye'den giden başvuru ve AİHM'de Türkiye aleyhine sonuçlanan dava sayısını azaltmak olduğu belirtilmektedir. Anayasa koyucunun ortaya koyduğu bu amaca ulaşmanın yolu, yalnızca bireysel başvuru dosyalarında değil, özellikle iptal davası ve itiraz yolu ile önüne gelen işlerde de Anayasa Mahkemesi'nin başta AİHS ve AİHM içtihatları olmak üzere evrensel insan hakları ölçütlerini istikrarlı biçimde kararlarına esas alması ve uygulamasıdır. Olağanüstü hallerde Anayasa Mahkemesinin AİHS ve AİHM içtihatlarının gerisine düşmemesi, yukarıda ifade ettiğimiz gibi, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan insan haklarına dayalı demokratik hukuk devleti olmanın bir gereği olduğu kadar temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından daha da büyük önem taşır. Anayasa Mahkemesi, bir kanun hükmünde kararnamenin gerçek bir olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi olup olmadığını nitelerken Anayasa hükümlerini AİHS ve AİHM içtihatları doğrultusunda yorumlamalıdır.

Anayasanın 15/1. maddesiyle paralel olarak, AİHS'nin 15/1. maddesi de devletlerin ancak durumun gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülüklerle aykırı olmamak kaydıyla savaş ve diğer olağanüstü hallerde Sözleşmede öngörülen yükümlülüklerle aykırı önlemler alınabileceğini belirtmektedir. AİHM de özellikle devletlerin krizin gerektirdiği ölçüyü aşıp aşmadıklarını denetleme konusunda kendini yetkili görmektedir. Mahkeme bu denetim yetkisini kullanırken, askıya almanın etkilediği hakların niteliği, olağanüstü halin süresi ve olağanüstü hale yol açan nedenler gibi, konuyla ilgili çeşitli etmenleri gözönünde bulundurur. (Brannigan and McBride/ Birleşik Krallık paragraf 43; Lawless v. İrlanda paragraf 36-38, İrlanda/Birleşik Krallık paragraf 205; Aksoy/ Türkiye paragraf 68; Nuray Şen/Türkiye, 17.06.2003 paragraf 25).

BMMSHS hükümlerinin taraf devletler tarafından sınırlandırılmasına ve askıya alınmasına ilişkin ölçütleri belirleyen 1985 tarihli BM Siracusa İlkelerine (U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985)) göre de, devletin sözleşme hükümlerini askıya aldığı hangi bir tedbirin ulusun yaşamına karşı oluşan tehdidi ortadan kaldırmak için mutlak olarak gerekli ve tehdidin mahiyetiyle ve yaygınlığıyla orantılı olmalıdır (paragraf 51). Bir başka ifadeyle, Anayasa'nın 15/1. maddesinde şart koşulan ölçülülük ilkesi BMMSHS bakımından da uygulanması zorunlu bir ilkedir. Bu tedbirlerin durumun mutlak biçimde gerektirdiği nitelikte olup olmadığının tespitinde ulusal makamların değerlendirmesi kesin olarak kabul edilemez (paragraf 57). Bu düzenleme, Anayasanın 15/1. maddesinin "milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerin ihlâl edilmemesi" şartına uygun olarak, kanun hükmünde kararnameler yoluyla alınacak olağanüstü tedbirlerin öncelikte iç hukukta Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmesi gereğini de ortaya koymaktadır.

Anayasanın 15/2. maddesi "Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz." diyerek olağanüstü hallerde bile askıya alınamayacak ya da ihlal edilemeyecek bir hak ve özgürlükler alanı yaratmaktadır.

AİHS ve BMMSHS de Anayasa'nın 15/2. maddesinde olduğu gibi olağanüstü hallerde de ihlal edilemeyecek çekirdek bir hak ve özgürlükler alanı öngörmektedir. AİHS'nin 15/2. maddesi ile yaşam hakkı (md.2), işkence ve kötü muamele yasağı (md.3) ile suç ve cezaların kanuniliği (md. 7) ilkelerinin olağanüstü dönemlerde bile ihlal edilmesi yasaklanmaktadır. Bunlara 6 No.lu Protokol ile getirilen ölüm cezası yasağı ile 7 No.lu Protokolün bir suç nedeni ile iki kez yargılanmayı yasaklayan hükmünü de eklemek gerekir. Ayrıca, AİHM'ye göre, AİHS'de açıkça öngörülmemiş olmakla birlikte, doğası ve niteliği gereği askıya alınması mümkün olamayacak başka bazı haklar da vardır. AİHM'ye göre, Sözleşmenin 15/2. maddesinde yer almamakla birlikte 14. maddede öngörülen ayrımcılık yasağı bu nitelikteki haklar arasında yer alır (K. İrlanda v. Birleşik Krallık, 18.1.1978, paragraf 225). AİHS'nin taraf devletlere ve kişilere Sözleşmede tanınan hakları kötüye kullanamayacağına ilişkin 17. maddesi ile hak ve özgürlüklere yapılacak sınırlamaların öngörülen amaca uygun olmasını şart koşan 18. maddesi de niteliği gereği sınırlamaya konu olamaz. BMMSHS'nin 4. maddesi de Sözleşmenin yaşam hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı, ayrımcılık yasağı, borç nedeniyle hapis yasağı, suç ve cezaların kanuniliği, kişi olarak tanınma hakkı, düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne ilişkin maddelerinin taraf devletler tarafından askıya alınmasına izin vermemektedir.

Anayasanın 15/2. maddesinde yer alan hak ve özgürlükler, AİHS ve BMMSHS gibi Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası insan hakları sözleşmelerinin ilgili düzenlemeleri çerçevesinde ele alınmalı ve yorumlanmalıdır. Olağanüstü hal kanun hükmünde kararnameleriyle bu alana dokunmak anayasaya aykırıdır. Anayasal demokrasiler hak ve özgürlüklerin kullanılmasının sınırlandırılmasının istisna olduğu rejimlerdir. Olağanüstü hal gibi istisnai durumlarda yürütme organının hak ve özgürlüklere müdahale yetkisinin genişlemesi hak ve özgürlüklerin esas, bunları sınırlamanın istisna olduğu ilkesini ortadan kaldırmaz. Ayrıca Anayasa, farklı olağanüstü yönetim usulleri düzenlemiştir. Bunun amacı, ulusun ve devletin karşı karşıya kalacağı tehdit ve tehlikenin büyüklüğüne göre yürütme organının daha büyük çaplı tedbir almasını sağlamaktır. Bu bağlamda, örneğin, savaş hali ile olağanüstü halde temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahale de farklı olacaktır. Olağanüstü hal ilanı ile temel hak ve özgürlüklere yönelik olarak alınacak bir tedbir daha ağır bir olağanüstü yönetim usulünün yürürlükte olduğu bir durumda alınabilecek bir tedbir niteliği taşımamalıdır. Temel

Esas Sayısı : 2016/167

Karar Sayısı : 2016/160

hak ve özgürlüklere müdahale ancak zorunluluk varsa yapılmalı ve sınırlamada en azla yetinilmelidir. Bu maddelerde sayılan hak ve özgürlükleri askıya alan ya da ihlal eden veya Anayasa'nın 15/1. maddesine aykırı olarak Türkiye Cumhuriyeti'nin milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerine veya ölçülülük ilkesine aykırı bir düzenleme yapılması, Anayasa'nın olağanüstü yönetim usûlleri bağlamında öngörmediği bir yetkinin kullanılması anlamına gelir.

Sonuç olarak, bir kanun hükmünde kararnamenin Anayasanın ilgili bütün hükümlerini dikkate alarak Anayasa'nın 121/3. maddesinde belirtilen “olağanüstü halin gerekli kıldığı konularda” çıkarılmış gerçek bir olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi olup olmadığını araştırmak ve bu nitelikte olmayan kanun hükmünde kararnamelere anayasaya uygunluk denetimi yapmak Anayasa Mahkemesinin yetkisi ve görevidir.

B. 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname Hükümlerinin Anayasaya Aykırılık Gerekçeleri

1) 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. Maddesindeki “... ve Milli Savunma Üniversitesinin kurulmasına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi ...” ifadesi ile 5., 6., 7., 8., 10., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 28., 29., 32., 41., 42., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 62., 63., 64., 65., 66., 67., 68., 69., 70., 71., 72., 73., 74., 75., 76., 77., 78., 79., 80., 81., 82., 83., 84., 85., 86., 87., 88., 89., 90., 91., 92., 93., 94., 95., 96., 97., 98., 99., 100., 101., 102., 103., 104., 105. Maddesinin (1) Numaralı Fıkrası ile (2) Numaralı Fıkrasının Son Cümlesi ve 113. Maddelerinin Anayasaya Aykırılığı

669 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin adı yanında “amaç ve kapsam”ını belirleyen 1. maddesinde “darbe teşebbüsü ve terörle mücadele çerçevesinde zaruri olan tedbirlerin alınması” ibaresi ile “Milli Savunma Üniversitesinin kurulmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi” ibaresinin birbirinden “ve” bağlacıyla ayrılması, KHK ile olağanüstü hal ilanına neden olan sebebi ortadan kaldırmak amacının ötesinde olağan kanunlarda olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalmaya devam edecek genel, sürekli ve kalıcı değişiklikler yapılmasının amaçlandığını daha baştan ortaya koymaktadır.

Nitekim KHK'nin İkinci Bölüm'ü “Milli Savunma Üniversitesi”ne ayrılmış; 5. maddesinde Milli Savunma Bakanlığına bağlı olarak kurulan Milli Savunma Üniversitesinin kuruluşu; 6. maddesinde enstitüleri, 7. maddesinde üniversitenin bağlıları harp okulları ile astsubay meslek yüksek okulları; 8. maddesinde üniversitede çalışacak öğretim elemanlarının hakları düzenlenmiştir.

Bu düzenlemelere dayalı ve devamı olarak;

KHK'nin 21. maddesiyle 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 1., 22. maddesiyle 2. maddesinin birinci fıkrası, 23. maddesiyle 6. maddesinin birinci fıkrası, 24. maddesiyle 7. maddesinin birinci fıkrası, 25. maddesiyle 8. maddesinin birinci fıkrası, 29. maddesiyle 145. maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişikliklerle “askeri öğrenciler” 926 sayılı Kanun'un kapsamı dışına atılarak 926 sayılı Kanun “subay ve assubaylar”a hasredilmiş;

KHK'nin 10. maddesiyle 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun 113. Maddesinin “Lise, ortaokul ve eşidi okullar askeri öğrencileri; bu kanunun 14 üncü maddesinin asta tahmil ettiği vazifeleri aynen yapmaya mecburdurlar. Hilafına hareket edenler diğer askerlerin tabi olduğu cezai müeyyidelere tabidirler.” şeklindeki (c) fıkrası; 32. maddesiyle 926

sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun "Harp Okulları"nı düzenleyen 12., "Fakülte ve yüksekokullarda yetiştirme"yi düzenleyen 13., "Askeri öğrencilerin özlük hakları"nı düzenleyen 16., "Askeri öğrencilikten çıkarılma"yı düzenleyen 17., "Çıkarılanlar hakkında yapılacak işlemler"in düzenlendiği 18. maddesi, "Askeri öğrencilerin istifa hakları"nı düzenleyen 115. maddesi, "askeri öğrencilerin yurtdışı izinlerine ilişkin 127. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendi, 135. maddesinin birinci fıkrasındaki "ve askeri öğrencilerin harçlıkları" ibaresi, 136. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, 143. maddesi, 202. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "askeri öğrenciler" ibaresi ile aynı fıkranın (f) bendi ve ek 22. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi yürürlükten kaldırılmış;

KHK'nin 41. maddesiyle 1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığı Görev ve Teşkilatı Hakkında kanuna eklenen ek 1. madde ile "Harp okulları", ek 2. madde ile "Fakülte ve yüksek okullarda yetiştirme", ek 3. madde ile "Askeri öğrencilerin özlük ihtiyaçları", ek 4. madde ile "Askeri öğrencilikten çıkarılma", ek 5. madde ile "Çıkarılanlar hakkında yapılacak işlem, ek 6. madde ile "Yönetmelikte tespit edilecek hususlar", ek 7. madde ile "Askeri öğrencilerin istifa hakları", ek 8. madde ile "Harçlıklar", ek 9. madde ile "ödül" yeniden düzenlenmiş; 42. Maddesiyle 1325 sayılı Kanuna eklenen geçici 1. ve geçici 2. Maddelerinde geçiş hükümlerine yönelik düzenlemeler yapılmış;

KHK'nin 51. maddesiyle 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun 58. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "(Askeri liseler dahil)" ibaresi yürürlükten kaldırılırken, üçüncü fıkrası "Askeri eğitim kurumlarının dereceleri ve müfredatı, Milli Savunma Bakanlığı ile birlikte tespit edilir." şeklinde değiştirilmiş, 52. maddesiyle 4566 sayılı Harp Okulları Kanunu'nun 1. maddesinin birinci fıkrası ile 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Türk Silahlı Kuvvetleri" ibareleri yürürlükten kaldırılmış, 53. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 3. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan "kuvvet komutanlıklarının" ibaresi "Milli Savunma Bakanlığı" şeklinde değiştirilmiş, 54. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 5. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin "Kuvvet komutanlıklarınca sürekli olarak geliştirilen bu plân ve programların koordinasyonu Genelkurmay Başkanlığınca yapılır." şeklindeki son cümlesi yürürlükten kaldırılırken (d) bendindeki "Genelkurmay Başkanlığının direktif ve prensipleri çerçevesinde, kuvvet komutanlıklarınca" ibaresi "Milli Savunma Bakanlığınca" şeklinde değiştirilmiş, 55. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun "Harp okullarının kadro ve kuruluşları, ilgili kuvvet komutanlıklarınca hazırlanır ve Genelkurmay Başkanlığınca onaylanır." şeklindeki 6. maddesi "Harp Okullarının kadro ve kuruluşları Milli Savunma Bakanlığınca belirlenir." şeklinde değiştirilmiş, 56. maddesiyle 4566 sayılı Kanunda "Harp Okulları"nın görevlerinin düzenlendiği 7. maddesi değiştirilerek kuvvet komutanlıkları ile Genelkurmay Başkanlığına ait olan yetkiler Milli Savunma Bakanlığı'na verilmiş, 57. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 10. maddesinin ikinci fıkrası değiştirilerek kuvvet komutanlıklarına ait olan yetki Milli Savunma Bakanlığınca verilmiş, 58. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 11. maddesinin birinci fıkrasındaki "asker" ibaresi yürürlükten kaldırılarak dekanın asker değil sivil olması öngörülürken, ikinci fıkrasında yapılan değişikliklerle 926 sayılı Kanuna göre yapılacak dekan ataması Milli Savunma Bakanının yetkisine verilmiş, 59. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 12. maddesi ve 60 maddesiyle ise 13. maddesi değiştirilerek yine aynı şekilde sırasıyla dekan yardımcıları ile öğretim üyesi enstitü müdürünün sivil olması ve Milli Savunma Bakanı tarafından atanması öngörülmüş, 61. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 16. maddesinin ikinci fıkrası değiştirilerek harp okullarıyla ilişkin kesilmesinde kuvvet komutanlarına ait olan yetki Milli Savunma Bakanına verilmiş, 62. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 18. maddesi değiştirilerek yardımcı doçent kadrosuna atanmada kuvvet komutanlıklarına ait olan yetkiler Milli Savunma Bakanlığınca verilmiş, 63. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 19. maddesinde yapılan değişikliklerle doçentliğe atanmada, 64. maddesiyle 20. maddesinde yapılan değişikliklerle

profesörlüğe atanmada ilgili kuvvet komutanlarına ait olan yetki Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 65. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 23. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle Genelkurmay Başkanlığına ait olan general/amiral öğretim üyelerinden rütbede bekleme sürelerini dolduranların uzatma teklifi Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 66. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 24. maddesi değiştirilerek harp okullarında görevli öğretim elemanlarının, görev ve unvanlarına bakılmaksızın, disiplin, kıdem, kadro, kadrosuzluk veya diğer askeri ihtiyaçlar nedeniyle harp okulları dışındaki kıt'a, karargah ve kurumlara atanmasında harp okulları komutanlarının teklifi üzerine ilgili kuvvet komutanlıklarında olan atama ile olağanüstü hallerde başka birimlerde görevlendirme yetkisi Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 67. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 25. maddesinde yapılan değişiklikle harp okullarında asker veya sivil öğretim üyesi görevlendirmelerinde harp okullarının önerisi üzerine ilgili kuvvet komutanlıklarında olan yetki Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 68. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 26. maddesi değiştirilerek askeri ve sivil okutmanların atanma veya geçici görevlendirilmesinde harp okullarının önerisi üzerine kuvvet komutanlıklarına ait olan yetki Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 69. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 27. maddesi değiştirilerek harp okullarına sivil araştırma görevlisi, uzman çevirici ve eğitim-öğretim planlamacısı atanmasında, çalışacakları bölüm başkanlıklarının görüşü alınarak harp okullarının önerisi ve ilgili kuvvet komutanlığının iznine bağlı atama yetkisi Milli Savunma Bakanlığına terk edilmiş, 70. maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 28. maddesi değiştirilerek harp okullarında yabancı uyruklu öğretim elemanı görevlendirilmesinde kuvvet komutanlıklarının teklifi ve Genelkurmay Başkanının tasvibi yetkisi ortadan kaldırılmış, 71. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 31. Maddesi değiştirilerek harp okulları öğretim elemanlarının diğer yükseköğretim kurumlarıyla kamu kurum ve kuruluşlarında geçici görevlendirilmesinde harp okulu komutanlığının olumlu görüşü, ilgili kuvvet komutanlığının izni ve Genelkurmay Başkanlığının onayına bağlı yetkiler Milli Savunma Bakanlığında merkezileştirilmiş, 72. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 32. Maddesi değiştirilerek öğretim elemanlarının yurtiçi ve yurtdışında kongre, konferans, seminer ve benzeri bilimsel toplantılarla bilim ve meslekleri ile ilgili diğer toplantılara katılmaları, araştırma ve incelemelerde bulunmalarında ilgili kuvvet komutanlıklarına ait yetki Milli Savunma Bakanlığına devredilmiş, 73. maddesi ile 4566 sayılı Kanunun 33. Maddesi değiştirilerek harp okullarında görevli öğretim elemanlarının yükseköğretim kurumlarında, yüksek öğretim kurumlarında görevli öğretim elemanlarının harp okullarında ek ders vermelerinde ilgili kuvvet komutanlıklarında olan yetkiler Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 74. Maddesi ile 4566 sayılı Kanunun 34. Maddesinin birinci fıkrasında yapılan değişiklikle harp okullarının eğitim ve öğretim ile idarî ve diğer faaliyetlerin denetiminde ilgili kuvvet komutanlıkları ile Genelkurmay Başkanlığınca olan yetki Milli Savunma Bakanlığında merkezileştirilmiş, 75. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 35. Maddesinde yapılan değişiklikle harp okullarındaki eğitimin bilimsel denetimini yapacak Bilimsel Denetleme Kurulunu belirleme yetkisi Haro Okulu Komutanı ile ilgili kuvvet komutanlığından alınarak Milli Savunma Bakanlığına devredilmiş, 76. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 36. Maddesinde yapılan değişiklikle esas öğrenci kaynağı askeri liseler olan harp okullarının öğrenci kaynağı lise ve dengi okul mezunlarıyla sınırlandırılmış, 77. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 37. Maddesinde yapılan değişiklikle harp okullarında hazırlık sınıfı açılmasında ilgili kuvvet komutanlıklarının teklifi ve Genelkurmay Başkanlığının onayına tabi olan yetki ile savaş ve olağanüstü hallerde eğitim-öğretime ara verilmesi veya süresinin kısaltılmasında ve tamamlanmasında Genel Kurmay Başkanlığına ait yetkiler Milli Savunma Bakanlığına devredilmiş, 78. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 39. Maddesinde yapılan değişiklikle lisansüstü eğitim yapmak amacıyla enstitü açılmasında Genelkurmay Başkanlığında olan yetki Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 79. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 40. Maddesinin dördüncü fıkrasında yapılan değişiklikle harp okullarında ek ders ücreti ödenmesi esaslarını belirleme yetkisi ilgili kuvvet komutanlarından alınarak Milli

Esas Sayısı : 2016/167

Karar Sayısı : 2016/160

Savunma Bakanlığına verilmiş, 80. Maddesiyle 4566 sayılı Kanunun 41. Maddesinin (ı) bendindeki “Genelkurmay Başkanlığı ile ilgili kuvvet komutanlıklarınca” ibaresi yürürlükten kaldırılarak Milli Savunma Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte harp okullarının Genelkurmay Başkanlığı ve ilgili kuvvet komutanlığınca denetlenmesinin yasal dayanağı ortadan kaldırılmış;

668 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 81 nci maddesiyle 4572 sayılı Astsubay Meslek Yüksek Okulları Kanunu’nun 1. Ve 2. Maddelerindeki “Türk Silahlı Kuvvetleri(nin)” ibareleri yürürlükten kaldırılarak astsubay meslek yüksek okullarının Türk Silahlı Kuvvetleriyle olan bağı koparılmış; 82. Maddesiyle 4572 sayılı Kanunun 3. Maddesinin birinci fıkrasının (b), (c) ve (d) bentlerinde yapılan değişikliklerle Bölüm kurulması ve program oluşturulmasında Jandarma Genel Komutanlığı ile Sahil Güvenlik Komutanlığının ihtiyaçları kapsam dışına çıkarılmış ve bölüm başkanının en kıdemli asker olması esasından vaz geçilmiş, 83. Maddesiyle değiştirilen 4572 sayılı Kanunun 4. Maddesiyle astsubay meslek yüksek okullarının kadro ve kuruluşlarında Genelkurmay Başkanlığı, ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve İçişleri Bakanlığında olan yetkiler Milli Savunma Bakanlığında merkezileştirilmiş, 84. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 5. Maddesinde yapılan değişikliklerle eğitim-öğretim plan ve programlarının hazırlanması ile astsubay meslek yüksek okullarının verimliliklerinin artırılması, genişletilmesi ve öğretim elemanlarının yetiştirilmesinde Genelkurmay Başkanlığı ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma ve Sahil Güvenlik Komutanlıklarına ait olan yetkiler, 85. Maddesiyle 4752 sayılı kanunun 9. Maddesi değiştirilerek “Yüksek okul kurulunu”nun çalışma esalarının belirlenmesinde Genelkurmay Başkanlığı, ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına ait olan yetkiler, 86. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 11. Maddesi değiştirilerek “bilimsel denetleme kurulu”nun oluşturulmasında ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına ait olan yetkiler, 87. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 13. Maddesi değiştirilerek okulla ilişkin kesilmesinde ilgili kuvvet komutanları, Jandarma Genel Komutanı ve Sahil Güvenlik Komutanı veya yetkilendirecekleri makamlara ait olan yetkiler, yine aynı şekilde Milli Savunma Bakanlığında merkezileştirilmiş, 88. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 15. Maddesi, 89. Maddesiyle 16. Maddesi, 90. Maddesiyle 17. Maddesi değiştirilerek sırasıyla yardımcı doçent, doçent ve profesör kadrolarına atamada Genelkurmay Başkanlığı, ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına ait yetkiler Milli Savunma Bakanlığına devredilmiş, 91. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 19. Maddesi, 92. Maddesiyle 20. Maddesi, 93. Maddesiyle 21. Maddesi, 94. Maddesiyle 22. Maddesi, 95. Maddesiyle 23. Maddesi, 96. Maddesiyle 25. Maddesi, 97. Maddesiyle 26. Maddesi, 98. Maddesiyle 27. Maddesi ve 99. Maddesiyle 28. Maddesinde yapılan değişikliklerle astsubay meslek yüksek okulu öğretim elemanlarının yardımcı doçent, doçent ve profesör kadrolarına atanmalarında, meslek yüksek okulları dışındaki kıt’a, karargah ve kurumlara atanmalarında, olağanüstü hallerde başka birimlerde görevlendirilmelerinde, askeri ve sivil öğretim görevlilerinin tayin, atama sözleşmeli istihdamında, sivil öğretim elemanlarının sözleşme sürelerinde, öğretim elemanlarının yurtiçi ve yurtdışı eğitime gönderilmeleri ile diğer yüksek öğretim kurumları ve kamu kurum ve kuruluşlarında görevlendirilmelerinde, yurtiçi ve yurtdışında kongre, konferans, seminer ve benzeri bilimsel toplantılar ile bilim ve meslekleriyle ilgili diğer toplantılara katılmaları, araştırma ve inceleme görevleri yapmalarında, Türk Silahlı Kuvvetlerine ait yükseköğretim kurumları ile diğer yükseköğretim kurumlarında ek ders ücreti karşılığında görevlendirilmelerinde, Astsubay meslek yüksek okullarının eğitim, öğretim, idarî ve diğer faaliyetlerinin denetimi ile öğretim faaliyetlerinin bilimsel yönden denetiminde Genelkurmay Başkanlığı, ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve okul komutanlıklarına ait tüm yetkiler Milli Savunma Bakanlığında

merkezileşmiş; 100. Maddesiyle 4752 sayılı Kanun'un 29. Maddesinde yapılan değişiklikle astsubay hazırlama okulları mezunları astsubay meslek yüksek okullarının öğrenci kaynağı olmaktan çıkarılmış, 101. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 30. Maddesinde yapılan değişiklikle Savaş ve olağanüstü hallerde eğitim-öğretime ara verme veya süresini kısaltma yetkisi Genelkurmay Başkanlığından alınarak Milli Savunma Bakanlığına verilmiş, 102. Maddesiyle 4752 sayılı Kanunun 32. Maddesinin beşinci fıkrası, 103. Maddesiyle 34. Maddesinin birinci fıkrasının (1) bendi değiştirilerek Genelkurmay Başkanlığı, ilgili kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı veya Sahil Güvenlik Komutanlığına verilen yetkiler Milli Savunma Bakanlığına verilmiş;

113. maddesiyle 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununa eklenen 13/A maddesiyle Jandarma ve Sahil Güvenlik Teşkilatlarının subay ve astsubay ve diğer personel ihtiyaçlarını karşılamak, önlisans, lisans ve lisansüstü eğitim-öğretim, bilimsel araştırm ve yayın yapmak üzere bünyesinde fakülte, enstitü, astsubay meslek yüksek okulları, eğitim ve araştırma merkezleri ve kurslar bulunan bir yüksek öğretim kurumu olarak İçişleri Bakanlığına bağlı Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi kurularak maddenin diğer fıkralarında buna ilişkin düzenlemeler yapılmış;

104. maddesiyle Harp Akademileri, askeri liseler ve astsubay hazırlama okulları kapatılır ve 3563 sayılı Harp Akademileri Kanunu yürürlükten kaldırılırken, Buralardaki Jandarma personelinin Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik personelinin Sahil Güvenlik Komutanlığı, diğer personelin ise Türk Silahlı Kuvvetleri kadro ve kuruluşundaki uygun kadrolara aktarılması öngörülmüş;

105. maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla 669 sayılı KHK'nin yayımı tarihinde; (a) askeri liseler ile astsubay hazırlama okullarında öğrenimine devam eden öğrencilerin, giriş sınavlarının yapıldığı tarihte aldıkları ortaöğretim yerleştirme puanları dikkate alınarak Milli Eğitim Bakanlığınca durumlarına uygun okullara, (b) harp okulları, fakülte ve yüksekokullar ile astsubay meslek yüksekokullarında (Jandarma dahil) öğrenimine devam eden öğrencilerin ise üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak Yükseköğretim Kurulunca durumlarına uygun fakülte ve yüksekokullara naklen kaydedilmeleri öngörülür; (c) 30 Ağustos itibarıyla mezun olacak askeri öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasıplarını yapılmayacağı, bunlara üniversite sınavının yapıldığı tarihte aldıkları yerleştirme puanları dikkate alınarak Yükseköğretim Kurulunca belirlenecek durumlarına uygun fakülte ve yüksekokullarla diploma verileceği ile bu madde kapsamında hakkında işlem tesis edilenlerden herhangi bir tazminat alınmayacağı kurullaştırılır ve uygulamaya ilişkin olarak Yükseköğretim Kurulu'na yetki verilirken; (2) numaralı fıkrasının son cümlesiyle ise askeri okullardan ayrılan veya çıkarılan askeri öğrencilerden yapılmış olan tahsilatların iade edilmeyeceği belirtilmiştir.

İptali istenen kurallarda özetle, Harp Akademileri, askeri liseler ve astsubay hazırlama okulları kapatılmış; askeri liseler, astsubay hazırlama okulları, harp okulları fakülte ve yüksekokullarında öğrenime devam eden öğrencilerin okullarıyla ilişkileri kesilmiş ve hatta 30 Ağustos 2016 tarihi itibarıyla mezun olacak askeri öğrencilerin subay ve astsubaylığa nasıplı yapılmayarak kendilerine durumlarına uygun fakülte ve yüksekokul diploması verilmesi öngörülerek gelecekleri ellerinden alınmış; askeri öğrenciler 926 sayılı Kanun kapsamından çıkarılmış; Milli Savunma Bakanlığına bağlı "Milli Savunma Üniversitesi" ve İçişleri Bakanlığına bağlı "Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisi" kurulmuş; harp okulları ile astsubay meslek yüksek okulları Milli Savunma Üniversitesi üzerinden Milli Savunma Bakanlığına bağlanırken, Genelkurmay Başkanlığı, kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığına yurt savunması için ihtiyacı olan askeri

Esas Sayısı : 2016/167

Karar Sayısı : 2016/160

personeli yetiştirecek okulların Genelkurmay Başkanlığı, kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı ve hatta okul komutanlıkları ile tüm ilişkileri kopartılarak tüm yetkiler Milli Savunma Bakanlığında (Jandarma ve Sahil Güvenlik Akademisinde İçişleri Bakanlığında) merkezileştirilmiştir.

Bu bağlamda, olağanüstü hal ilanının konusu, amacı ve gerekleriyle bağdaşmayacak şekilde, olağanüstü hal KHK'si ile olağan dönemlerde olağan yasama işlemleriyle yasalaştırılmış bulunan kanunlarda olağanüstü hal ortadan kalktıktan sonra da yürürlükte kalacak genel ve süreklilik taşıyan ve bu nitelikleriyle gelecek hukuk düzeninde özlü ve kalıcı etkilere yol açan hukuksal düzenlemeler yapılmıştır.

Anayasa'nın 120. maddesi ile 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 3/1. maddesinin (b) bendine göre ülke genelinde 21.7.2016 tarihinden itibaren doksan gün süreyle olağanüstü hal ilan edilmesine Milli Güvenlik Kurulu'nun 20.7.2016 tarihli ve 498 sayılı tavsiye kararı gözönünde bulundurularak Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından 20.7.2016 tarihinde karar verilmiş; bu karar 21.7.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. TBMM, olağanüstü halin ilanına ilişkin 2016/9064 Sayılı söz konusu Bakanlar Kurulu kararını 21.7.2016 tarihli 117. birleşiminde onaylamıştır. TBMM kararı 22.7.2016 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

Milli Güvenlik Kurulunun 498 sayılı tavsiye kararında;

"Fetullahçı terör örgütü adı verilen bir ihanet çetesinin, 15 Temmuz 2016 tarihinde, Türk Silahlı Kuvvetleri içindeki mensupları vasıtasıyla silahlı bir darbe girişimi başlatmıştır.

Bu örgüt, kuruluş aşamasından itibaren etkisi altına aldığı eğitim kuruluşları, sivil toplum kuruluşları, medya kuruluşları, ticari kuruluşlar ve kamu görevlileri aracılığıyla milleti ve devleti kontrol altında tutmayı amaçlamaktadır.

...

Demokrasimizin, hukuk devleti ilkesinin, vatandaşlarımızın hak ve özgürlüklerinin korunmasına yönelik tedbirlerin etkin bir şekilde uygulanabilmesi amacıyla, Anayasamızın 120. maddesi gereği, hükümete olağanüstü hal ilan edilmesi tavsiyesinde bulunulması kararlaştırılmıştır. Bu tavsiye, sadece ve sadece demokrasiye, hukuk devletine, hak ve özgürlüklere yönelik tehditlerin ortadan kaldırılması için yapılacak çalışmaları kolaylaştırma amacına yöneliktir." (<http://www.mgk.gov.tr/index.php/20-temmuz-2016-tarihli-toplanti>)

denilerek olağanüstü hal ilanının 15 Temmuz 2016 tarihinde Fethullahçı Terör Örgütünün yaptığı darbe girişimi nedeniyle şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin bozulması nedenleriyle demokrasiye, hukuk devletine, vatandaşların hak ve özgürlüklerine yönelik olarak ortaya çıkan tehditlerin ortadan kaldırılmasını amaçladığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın 120. ve 121. maddeleri uyarınca, 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin amaç ve kapsamı 2016/9064 Sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla ilan edilen olağanüstü hal sebebine uygun olmalı, bu sebebi ortadan kaldırarak en kısa sürede olağan döneme dönmeyi amaçlamalıdır. İptali istenen kurallarda Kanun Hükmünde Kararname'nin, olağanüstü hal ilânını gerektiren nedenler gözetilerek bu nedenlerin ortadan kaldırılması için o duruma özgü önlemler almanın ötesinde bir amaca ve kapsama sahip olduğunu göstermektedir.

669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin başlığından da anlaşılacağı üzere, Kanun Hükmünde Kararname yalnızca olağanüstü hal kapsamında alınacak tedbirlere değil, aynı zamanda “Milli Savunma Üniversitesinin Kurulmasına” ve “bazı kanunlarda değişiklik yapılmasına” ilişkin düzenlemeler yapmaktadır. Bu itibarla iptali istenen kurallar, Anayasanın 121/3. maddesinde ifade edilen “olağanüstü halin gerekli kıldığı konu” olarak nitelenemeyeceğinden, iptali istenen kurallar Anayasa’nın 121. Maddesine aykırıdır.

Anayasanın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (E.2014/189, K.2015/32, RG. 21.5.2015-29362). İptali istenen kurallar, adil olması gereken hukuk düzenini zedelemesi ve Anayasaya aykırı bir düzenleme olması bakımından, Anayasanın hukuk devleti ilkesini güvenceye alan 2. maddesine aykırıdır.

Yukarıda da açıkladığımız üzere, iptali istenen kurallar, olağanüstü hal ilanına neden olan sebebi ortadan kaldırmak amacını taşımamaktadır. Ayrıca yapılan düzenleme olağan kanunlarda olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalacak genel, sürekli ve kalıcı değişiklikler yapmaktadır. Olağan döneme ilişkin yapılacak düzenlemelerin usulü Anayasa’da açıkça belirtilmiştir. Çağdaş anayasacılık anlayışının vazgeçilmez araçlarından biri güçler ayrılığı ilkesidir. 1982 Anayasası da güçler ayrılığı ilkesini, bir başka ifadeyle devlet iktidarının yasama-yürütme-yargı organları arasında bölüştürülmesi anlayışını benimsemiştir.

Anayasanın Başlangıç Kısımının 4. paragrafında “kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu”na ilişkin ifade de güçler ayrılığı ilkesinin 1982 Anayasasının temel niteliklerinden biri olduğunu göstermektedir. Anayasa, hangi devlet organlarının hangi yetkileri kullanabileceğini çeşitli maddelerinde açıkça belirtmektedir. Buna göre, “Yasama Yetkisi” başlıklı Anayasanın 7. maddesi yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini öngörmekte; “Yürütme Yetkisi ve Görevi” başlığını taşıyan Anayasanın 8. maddesi, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından Anayasa ve kanunlara uygun olarak kullanılabileceğini belirtmekte; “Yargı Yetkisi” başlığını taşıyan 9. maddesi ise yargı yetkisini Türk Milleti adına bağımsız mahkemelere vermektedir. Anayasa, devletin yetkilerini üç devlet organı arasında paylaştırırken, bunların Anayasa ile kendilerine tanınmamış bir yetkiyi kullanmalarını ya da Anayasada kendilerine tanınan yetkileri aşarak yetkilerinin alanını ve kapsamını Anayasanın öngörmediği biçimde genişletmelerini de yasaklamaktadır. Yürütme yetkisi ve görevinin Anayasa’ya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasına ve yerine getirilmesine ilişkin Anayasa’nın 8. maddesi ile TBMM’nin yasama yetkisini devretmesini yasaklayan 7. madde hükmü, ayrıca “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır....Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” biçimindeki Anayasanın 6. maddesi hükümleri bu yasağa ilişkin somut Anayasal düzenlemelerdir.

Devlet organlarının yetkilerini Anayasanın çizdiği sınırlar içinde kullanmaları aynı zamanda Anayasa’nın normlar hiyerarşisinde bütün hukuk kurallarının üzerinde olmasının ve devlet organları da dahil olmak üzere bütün kişi, kurum ve kuruluşların Anayasa’ya aykırı davranmama yükümlülüğünün de bir gereği ve sonucudur. Anayasa da bu yükümlülüğü “Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü” kenar başlığını taşıyan, “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan

temel hukuk kurallarıdır” diyen ve kanunların Anayasa’ya aykırı olamayacağını belirten 11. maddede ifade etmektedir. Anayasa’nın 121/3. maddesi yürütme organına ancak olağanüstü halin gerektirdiği konuda kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapma olanağı tanımaktadır. 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile bazı kurum ve kuruluşlarla ilgili düzenleme ve olağan kanunlarda sürekli ve kalıcı değişiklikler yapılmasıyla Anayasa’nın yürütme organına tanıdığı yetkinin sınırları aşılmaktadır.

Başka bir deyişle, iptali istenen kurallarda Anayasaya aykırı bulunan hükümler ile Bakanlar Kurulu Anayasanın kendisine izin vermediği bir konuda düzenleme yapmaktadır. Bu yönüyle iptali istenen kurallar, Anayasanın 6. maddesindeki “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” hükmüne aykırıdır. İptali talep edilen 669 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükmüyle yürütme organı TBMM’nin yetki alanına tecavüz etmiştir. Bu bakımdan Anayasanın 7. maddesine aykırıdır. İptali istenen hüküm, Anayasanın izin vermediği bir yetkiyi kullanması nedeniyle yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasını emreden Anayasanın 8. maddesine de aykırılık oluşturur. Söz konusu düzenlemeler, yürütme organına Anayasanın izin vermediği bir düzenleme yetkisi tanınması nedeniyle kuvvetler ayrılığını ihlal ederek Anayasa’nın Başlangıç kısmındaki “... Kuvvetler ayrımının, ... belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu” hükmüne de aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeler Anayasa’nın 11. maddesinde ifadesini bulan Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine de aykırılık oluşturur. Nitekim Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Yürütme, Anayasa ile düzenlenmiş olağanüstü hale ilişkin yetkisini Anayasaya aykırı olarak kullanılmıştır. Sonuç olarak, herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanması veya bir yetkiyi Anayasanın çizdiği sınırları aşarak kullanması Anayasanın 11. maddesinde düzenlenen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı kuralına da aykırılık oluşturur.

İptali istenen kuralların olağanüstü halin gerektirdiği konular kapsamında olmaması ve olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalarak hukuk düzeninde genel, sürekli ve kalıcı etkilerde bulunacak olması, 669 sayılı KHK’nin iptali istenen kurallarını, Anayasa’nın 91. kapsamına sokar. Anayasa’nın 91. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinden alınmış bir yetki kanunu da olmadığından, iptali istenen kurallar Anayasa’nın 91. maddesine de aykırılık oluşturur.

Yukarıda ve “Gerekçeler”in “A” Bölümünde açıklanan nedenlerle, 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname’nin 1. maddesindeki “... ve Milli Savunma Üniversitesinin kurulmasına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi ...” ifadesi ile 5., 6., 7., 8., 10., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 28., 29., 32., 41., 42., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 62., 63., 64., 65., 66., 67., 68., 69., 70., 71., 72., 73., 74., 75., 76., 77., 78., 79., 80., 81., 82., 83., 84., 85., 86., 87., 88., 89., 90., 91., 92., 93., 94., 95., 96., 97., 98., 99., 100., 101., 102., 103., 104., 105. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının son cümlesi ve 113. maddesi, Anayasa’nın Başlangıç Kısımına, 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine aykırı olduklarından iptalleri gerekir.

2) 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde

Esas Sayısı : 2016/167

Karar Sayısı : 2016/160

Kararname'nin 9., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 20. maddesiyle 357 sayılı Kanuna eklenen geçici 13. maddesi, 27., 30., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 43., 44., 45., 46., 47., 48., 49. ve 50. Maddelerinin Anayasaya Aykırılığı

669 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 9. Maddesiyle 1453 sayılı Zabitan ve Askeri Memurların Maaşatı Hakkında Kanunun 2. Maddesinde yapılan değişiklikle 1453 sayılı Kanunun kapsamına "Milli Savunma Bakanlığının merkez ve taşra teşkilatı kadroları" da eklenmekte; 12 ve 13. maddeleriyle 357 sayılı Askeri Hakimler Kanununun sırasıyla 10. ve 15. maddelerinde yapılan değişikliklerle askeri hakim ve savcıların adaylıktan mesleğe kabulleri Milli Savunma Bakanlığının onayına tabi tutulurken, askeri hakim ve savcılarının birinci sınıfa ayrılma ve birinci sınıf olmalarındaki esas ve usuller yeniden düzenlenerek Milli Savunma Bakanlığı belirleyici hale getirilmekte; 14. maddesiyle 357 sayılı Kanunun 20. maddesi değiştirilerek askeri hakimlerin istifalarının kabulü Milli Savunma Bakanlığının onayına tabi kılınmakta; 15. maddesiyle 357 sayılı Kanunun 21. maddesi değiştirilerek askeri hakimlerin yaş haddinden emeklilikleri yeni esaslara bağlanıp emeklilik istemleri Milli Savunma Bakanlığının kabulüne dayandırılmakta; 16. maddesiyle 357 sayılı Kanunun 29. maddesi değiştirilerek, askeri hakimlerin disiplin soruşturması usulü ve disiplin cezaları yeniden düzenlenmekte; 17. maddesiyle 357 sayılı Kanunun mülga 31. maddesi yeniden düzenlenerek askeri hakimlerin görevden uzaklaştırılmaları kurallaştırılmakta; 18. Maddesiyle 357 sayılı Kanunun ek 3. Maddesi değiştirilerek yedek subay okulunu bitirerek asteğmenliğe nasp edilenlerden askeri hakimliğe geçeceklerde Genel Kurmay Başkanlığı'nın teklifi yürürlükten kaldırılırken; ek 10. Maddesinde yapılan değişiklikle askeri hakimlerin eşlerinin, reşit olmayan veya kısıtlanmış çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini teşkilatında görevli bulundukları komutanlığa bildirme yükümlülükleri Milli Savunma Bakanlığına bildirme yükümlülüğüne dönüştürülmekte; 20. Maddesiyle 357 sayılı Kanuna eklenen geçici 13. Maddeyle görevde bulunan askeri hakimlerin birinci sınıfa ayrılma ve birinci sınıf olma tarihlerinin yeni düzenlemeler çerçevesinde yeniden yapılması öngörülmekte;

27. maddesiyle 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun 49. Maddesinin birinci fıkrasının (h) bendi değiştirilerek Genelkurmay Başkanı atamasında kuvvet komutanlığı yapmış olmak şartı ortadan kaldırılmakta; 30. Maddesiyle 926 sayılı Kanunun 121. Maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi değiştirilerek asteğmen-albay atamaları Milli Savunma Bakanının onayına bağlanmakta; 31. Maddesiyle 926 sayılı Kanunun 146. Maddesinin ikinci fıkrasında yapılan değişiklikle ilk atamada aylığa hak kazanmada subay ve astsubayların mezun oldukları okulların ismi "Türk Silahlı Kuvvetlerine bağlı" okullar olmaktan "askeri" okullara dönüştürülmekte;

33. maddesiyle 1324 sayılı Genelkurmay Başkanının Görev ve Yetkilerine Ait Kanunun 1. Maddesinde yapılan değişiklikle Genelkurmay Başkanının barışta ve savaşta Silahlı Kuvvetlerin komutanı olma nosyonuna son verilerek Kuvvet Komutanlıkları barışta Genelkurmay teşkilatı dışına taşınıp Milli Savunma Bakanlığı kadro ve kuruluşuna dahil edilmekte; 34 maddesiyle 1324 sayılı Kanunun 2. maddesinde yapılan değişiklikle Genelkurmay Başkanının Silahlı Kuvvetlerin savaşa hazırlanmasındaki görevleri sınırlandırılmakta;

35. maddesiyle 1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığının Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanunun 1. Maddesinde yapılan değişiklikle Milli Savunma Bakanlığının kuruluş ve teşkilatı yeniden düzenlenmekte; 36. Maddesiyle 1325 sayılı Kanuna eklenen 1/A maddsiyle Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanlıkları Milli Savunma Bakanlığına bağlanmakta ve Cumhurbaşkanı ile Başbakana Kuvvet Komutanları ile hiyerarşik yapıya uymadan

bağlılarından doğrudan bilgi alma ve bunlara doğrudan emir verme yetkisi tanınmakta; 37. Maddesiyle 1325 sayılı Kanunun 2. Maddeinde yapılan değişikliklerle Milli Savunma Bakanlığının görevleri arasında askeri okullardaki eğitim, personel temini ve askeri fabrikalar ve tersanelerin yönetimi görevleri eklenmiş; 38. Maddesiyle 1325 sayılı Kanunun 3. maddesine eklenen fıkra ile Milli Savunma Bakanlığına hakim ve savcılar dahil tüm kamu görevlilerini geçici süreyle Bakanlıkta görevlendirme yetkisi verilmiş; 39. Maddesiyle 1325 sayılı Kanunun 4. Maddesi değiştirilerek Milli Savunma Bakanının görevi yerine getirmesine bağlı haline getirilen kuvvet komutanlıkları da eklenmiş; 40. Maddesiyle değiştirilen 1325 sayılı Kanunun 6. Maddesinin ikinci fıkrası yapılan değişikliklerle uyumlu hale getirilmiştir;

43. maddesiyle 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununun 7. Maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yapılan değişikliklerle, general-amirallerin mahkeme üyesi olmalarının önüne geçilmiş; 44. Maddesiyle 1602 sayılı Kanunun 14. maddesinde yapılan değişikliklerle dairelerin oluşumu yeniden düzenlenmiştir;

45. maddesiyle 1612 sayılı Yüksek Askeri Şuranın Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunun 2. Maddesinde yapılan değişikliklerle Ordu Komutanları, Jandarma Genel Komutanı, Donanma Komutanı Silahlı Kuvvetler kadrolarında bulunan orgeneral ve oramiraller Yüksek Askeri Şura üyeliğinden çıkarılırken, Başbakan Yardımcıları, Adalet Bakanı, Dışişleri Bakanı, İçişleri Bakanı Yüksek Askeri Şura üyeleri arasına dahil edilmiş; 46. Maddesiyle 1612 sayılı Kanunun 3. Maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yapılan değişikliklerle Yüksek Askeri Şura'nın Başbakan, Genelkurmay Başkanı ve Milli Savunma Bakanına görüş bildirme görevi Başbakan ile sınırlandırılmış; 47. ve 48. maddeleriyle 1612 sayılı Kanunun sırasıyla 5 ve 6. Maddelerinde yapılan değişikliklerle "Yüksek Askeri Şura Genel Sekreteri", Şura Sekreteryasına dönüştürülürken, Şura Sekreteryası hizmetlerinin Milli Savunma Bakanlığınca yürütülmesi öngörülmüş; 49. Maddesiyle değiştirilen 1612 sayılı Kanunun 8. Maddesinde yapılan değişikliklerle Şura toplantılarının açıklanması Milli Savunma Bakanlığının uhdesine alınmış; 50. Maddesiyle 1612 sayılı Kanunun 9. Maddesi değiştirilerek Yüksek Askeri Şuranın yönetimi, çalışma usulleri, Genel Sekreterliğin/ sekreteryası hizmetlerinin her türlü iş ve işlemlerinin ikincil mevzuatla düzenlenmesine ilişkin yetki, Yüksek Askeri Şura'dan alınarak Başbakanlığa verilmiştir.

İptali istenen kurallarla özetle, 357 sayılı Askeri Hakimler Kanununda yapılan değişikliklerle askeri hakimlerin mesleğe kabullerinde Milli savunma Bakanlığı yetkili hale getirilmekte, birinci sınıfa ayrılma ve birinci sınıf olma esas ve usulleri ile disiplin soruşturması, cezaları ve görevden uzaklaştırma tedbirleri yeniden düzenlenip, tüm bu süreçlerde Milli Savunma Bakanlığı yetkilendirilmekte; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununda yapılan değişikliklerle Genelkurmay Başkanı atanmasında esaslar yeniden belirlenmekte ve asteğmen-albay atamalarında Milli Savunma Bakanlığı tek yetkili hale getirilmekte; 1324 sayılı Genelkurmay Başkanının Görev ve Yetkilerine Ait Kanunda yapılan değişikliklerle Genelkurmay Başkanının barışta silahlı kuvvetlerin komutanı olma nosyonuna son verilerek kuvvet komutanlıkları Milli Savunma Bakanlığına bağlanmakta; 1325 sayılı Milli Savunma Bakanlığının Görev ve Teşkilatı Hakkında Kanunda yapılan değişikliklerle Genelkurmay başkanlığı ve kuvvet komutanlıklarından Milli Savunma Bakanlığına görev ve yetki transferi yapılmakta; 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanununda yapılan değişikliklerle mahkeme üyelerinin niteliği ve dairelerinin yapısı yeniden belirlenmekte; 1612 sayılı Yüksek Askeri Şuranın Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunda yapılan değişikliklerle Şuranın yapısı yeniden oluşturulmakta, görevlerinde değişikliğe gidilip sekreteryası görevleriyle birlikte Milli Savunma Bakanlığına devredilmektedir.

Yapılan düzenlemelerin FETÖ ile mücadele ile ilgisini kurmak mümkün olmadığı gibi olağanüstü hal ile de gerekçelendirilmesi söz konusu değildir. İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal ilanının konusu, amacı ve gerekleriyle bağdaşmayacak şekilde, olağanüstü hal KHK'si ile olağan dönemlerde olağan yasama işlemleriyle yasalaştırılmış bulunan kanunlarda olağanüstü hal ortadan kalktıktan sonra da yürürlükte kalacak genel ve süreklilik taşıyan ve bu nitelikleriyle gelecek hukuk düzeninde özlü ve kalıcı etkilere yol açan hukuksal düzenlemeler niteliği taşımaktadır.

Oysa Anayasamıza göre olağanüstü hal Kanun Hükmünde Kararnameleri ile yapılması öngörülen işlemler “tedbir” niteliğindedir. Tedbir, mahiyeti gereği geçici bir nitelik taşımalıdır. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'siyle getirilen düzenlemelerin geçici ve hükümlerinin de olağanüstü hal ilanına sebep olan durumun ortadan kaldırılmasına hizmet edecek nitelikte olması gerekir. Somut olayda Anayasanın 120. maddesine dayanarak ilan edilen olağanüstü halin nedeni ve amacı darbe girişimini düzenleyen, buna katılan ve destekleyenlere karşı gerekli önlemleri etkili ve hızlı biçimde almaktır. Bir başka ifadeyle, darbe girişimi nedeniyle ortaya çıkan şiddet eylemlerini ortadan kaldırarak bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmektir. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'si ile alınacak tedbirlerin olağanüstü hal ilanına sebep olan durumu en kısa sürede ortadan kaldırmaya ve olağanüstü hal öncesi duruma dönmeye hizmet edecek nitelikte olması gerekir. 1453, 357, 926, 1324, 1325, 1602 ve 1612 sayılı Kanunlarda yapılan değişiklikler, olağanüstü hal ilanının sebebini ve amacını aşmanın da ötesinde yeni bir askeri sitem kuran düzenlemelerdir. İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal süresiyle sınırlı olarak uygulanma koşuluna aykırı olarak genel ve sürekli nitelik taşıyan, hukuk düzeninde özlü ve kalıcı bir etkiye neden olacak kuralla getirmektedir. Bir başka ifadeyle, olağanüstü hal süresi sona erdikten sonra da bu düzenlemeler yürürlükte kalmaya devam edecektir. İptali istenen kurallar, Anayasanın 121/3. maddesinde ifadesini bulan, “olağanüstü halin gerekli kıldığı konu”da yapılmış düzenlemeler olarak nitelenemeyeceğinden iptali istenen kurallar Anayasa'nın 123. Maddesine aykırıdır.

Anayasanın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (E.2014/189, K.2015/32, RG. 21.5.2015-29362). İptali istenen söz konusu kurallar adil olması gereken hukuk düzenini zedelemesi ve Anayasaya aykırı olması bakımından, aynı zamanda Anayasanın 2. maddesine aykırıdır.

Bütün devlet organları gibi yürütme organı da Anayasanın koyduğu usul ve esaslara göre Anayasanın kendisine açıkça verdiği yetkileri kullanabilir. Herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanması Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığına, aynı zamanda da kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal ilanına neden olan sebebi ortadan kaldırmak amacını taşımamaktadır. Ayrıca yapılan düzenlemeler olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalacak genel, sürekli ve kalıcı bir niteliktedir. Olağan döneme ilişkin yapılacak düzenlemelerin usulü Anayasa'da açıkça belirtilmiştir. Çağdaş anayasacılık anlayışının vazgeçilmez araçlarından biri güçler ayrılığı ilkesidir. 1982 Anayasası da güçler ayrılığı ilkesini, bir başka ifadeyle devlet iktidarının yasama-yürütme-yargı organları arasında bölüştürülmesi anlayışını benimsemiştir. Anayasanın Başlangıç Kısımının 4. paragrafında “kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve

işbirliği olduğu”na ilişkin ifade de güçler ayrılığı ilkesinin 1982 Anayasasının temel niteliklerinden biri olduğunu göstermektedir. Anayasa, hangi devlet organlarının hangi yetkileri kullanabileceğini çeşitli maddelerinde açıkça belirtmektedir. Buna göre, “Yasama yetkisi” başlıklı Anayasanın 7. maddesi, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini öngörmektedir. “Yürütme yetkisi ve görevi” başlığını taşıyan Anayasanın 8. maddesi, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından kullanılacağını belirtmektedir. “Yargı yetkisi” başlığını taşıyan 9. maddesi ise yargı yetkisini Türk Milleti adına bağımsız mahkemelere vermektedir.

Anayasa, devletin yetkilerini üç devlet organı arasında paylaştırırken, bunların Anayasa ile kendilerine tanınmamış bir yetkiyi kullanmalarını ya da Anayasada kendilerine tanınan yetkileri aşarak yetkilerinin alanını ve kapsamını Anayasanın öngörmediği biçimde genişletmelerini de yasaklamaktadır. Yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasına ve yerine getirilmesine ilişkin Anayasanın 8. maddesi ile TBMM’nin yasama yetkisini devretmesini yasaklayan 7. madde hükmü, ayrıca “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır....Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” biçimindeki Anayasanın 6. maddesi hükümleri bu yasağa ilişkin somut Anayasal düzenlemelerdir. Devlet organlarının yetkilerini Anayasanın çizdiği sınırlar içinde kullanmaları aynı zamanda Anayasanın normlar hiyerarşisinde bütün hukuk kurallarının üzerinde olmasının ve devlet organları da dahil olmak üzere bütün kişi, kurum ve kuruluşların Anayasaya aykırı eylem ve işlemlerden kaçınma yükümlülüğünün de bir gereği ve sonucudur. Anayasa da bu yükümlülüğü “Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü” kenar başlığını taşıyan “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.” diyen ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını belirten 11. maddesinde ifade etmektedir. Anayasanın 121/3. maddesi yürütme organına ancak olağanüstü halin gerektirdiği konuda kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapma olanağı tanımaktadır. 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedeki iptali istenen düzenlemeler ile Anayasanın yürütme organına tanıdığı yetkinin sınırları aşılmıştır.

Bir başka deyişle, iptali istenen kurallarda, bakanlar kurulu Anayasanın kendisine izin vermediği konularda düzenleme yapmaktadır. İptali istenen kurallar bu yönüyle, Anayasanın 6. maddesindeki “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” hükmüne aykırıdır. İptali talep edilen 669 sayılı kanun hükmünde kararname hükmüyle yürütme organı TBMM’nin yetki alanına tecavüz etmiştir. Bu bakımdan Anayasanın 7. maddesine aykırıdır. İptali istenen hüküm, Anayasanın izin vermediği bir yetkiyi kullanması nedeniyle yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasını emreden Anayasanın 8. maddesine de aykırılık oluşturur. Söz konusu hüküm, yürütme organına Anayasanın izin vermediği bir düzenleme yetkisi tanınması nedeniyle kuvvetler ayrılığını ihlal ederek Anayasa’nın Başlangıç kısmındaki “... Kuvvetler ayrımının, ... belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu” hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir.

İptali istenen düzenlemeler, Anayasa’nın 11. maddesinde ifadesini bulan Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine de aykırıdır. Nitekim Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Yürütme, Anayasa ile düzenlenmiş olağanüstü hale ilişkin yetkisini Anayasaya aykırı olarak kullanmıştır. Sonuç olarak, herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine

Esas Sayısı : 2016/167

Karar Sayısı : 2016/160

verilmeyen bir yetkiyi kullanması veya bir yetkiyi Anayasanın çizdiği sınırları aşarak kullanması Anayasanın 11. maddesinde düzenlenen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı kuralına da aykırılık oluşturur.

İptali istenen kuralların olağanüstü halin gerektirdiği konular kapsamında olmaması ve olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalarak hukuk düzeninde genel, sürekli ve kalıcı etkilerde bulunacak olması, 669 sayılı KHK'nin iptali istenen kurallarını, Anayasa'nın 91. kapsamına sokar. Anayasa'nın 91. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinden alınmış bir yetki kanunu da olmadığından, iptali istenen kurallar Anayasa'nın 91. maddesine de aykırılık oluşturur.

Yukarıda ve "Gerekçeler" in "A Bölümü"nde açıklanan nedenlerle, 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 9., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 20. maddesiyle 357 sayılı Kanuna eklenen geçici 13. maddesi, 27., 30., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 43., 44., 45., 46., 47., 48., 49. ve 50. maddeleri, Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine aykırı olduklarından iptalleri gerekir.

3) 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 106., 107., 108. ve 109. Maddelerinin Anayasaya Aykırılığı

669 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 106. Maddesiyle Gülhane Askeri Tıp Akademisine bağlı eğitim hastaneleri ile Türk Silahlı Kuvvetleri Rehabilitasyon ve Bakım Merkezi ve asker hastaneleri, dispanser ve benzeri sağlık hizmet birimleri ile Jandarma Genel Komutanlığına ait sağlık kuruluşlarının Sağlık Bakanlığına devri ve bunlar tahsisli taşınmazların Sağlık Bakanlığına tahsisi; Gülhane Askeri Tıp Akademisine bağlı yükseköğretim birimlerinin ise Sağlık Bilimleri Üniversitesine devri ve bunlara tahsisli taşınmazların Üniversiteye tahsisi ile bu devir ve tahsislere ilişkin esas ve usuller ile yetkili makamlar düzenlenmekte; 107. Maddesinde, devirin esas ve usulleri ile devredilen kurumlarda çalışan personelin; 108. Maddesinde buralarda eğitim gören öğrencilerin diğer yükseköğretim kurumlarına nakli düzenlenmekte 109. Maddesinde ise 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu, 2957 sayılı Bazı Askeri Hastanelere Döner Sermaye Tahsisine Dair Kanun ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 26 ncı maddesi ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun 70/A maddesinin yürürlükten kaldırıldığı belirtilmektedir.

Yapılan düzenlemelerin FETÖ ile mücadele ile ilgisini kurmak mümkün olmadığı gibi olağanüstü hal ile de gerekçelendirilmesi söz konusu değildir. İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal ilanının konusu, amacı ve gerekleriyle bağdaşmayacak şekilde, olağanüstü hal KHK'si ile olağan dönemlerde olağan yasama işlemleriyle yasalaştırılmış bulunan kanunlarda olağanüstü hal ortadan kalktıktan sonra da yürürlükte kalacak genel ve süreklilik taşıyan ve bu nitelikleriyle gelecek hukuk düzeninde özlü ve kalıcı etkilere yol açan hukuksal düzenlemeler niteliği taşımaktadır.

Oysa Anayasamıza göre olağanüstü hal Kanun Hükmünde Kararnameleri ile yapılması öngörülen işlemler "tedbir" niteliğindedir. Tedbir, mahiyeti gereği geçici bir nitelik taşımalıdır. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'siyle getirilen düzenlemelerin geçici ve hükümlerinin de olağanüstü hal ilanına sebep olan durumun ortadan kaldırılmasına hizmet

edecek nitelikte olması gerekir. Somut olayda Anayasanın 120. maddesine dayanarak ilan edilen olağanüstü halin nedeni ve amacı darbe girişimini düzenleyen, buna katılan ve destekleyenlere karşı gerekli önlemleri etkili ve hızlı biçimde almaktır. Bir başka ifadeyle, darbe girişimi nedeniyle ortaya çıkan şiddet eylemlerini ortadan kaldırarak bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmektir. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'si ile alınacak tedbirlerin olağanüstü hal ilanına sebep olan durumu en kısa sürede ortadan kaldırmaya ve olağanüstü hal öncesi duruma dönmeye hizmet edecek nitelikte olması gerekir. 2955 sayılı Gülhane Askeri Tıp Akademisi Kanunu, 2957 sayılı Bazı Askeri Hastanelere Döner Sermaye Tahsisine Dair Kanun ile 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanununun ek 26 ncı maddesi ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununun 70/A maddesinin yürürlükten kaldırılarak Gülhane Askeri Tıp Akademisi ile diğer askeri tedavi kurumlarının kapatılarak Sağlık Bakanlığına Akademi birimlerinin ise Sağlık Bilimleri üniversitesine devri ve öğrencilerinin öğrenimlerine son verilerek başka yükseköğretim kurumlarına nakli, olağanüstü hal ilanının sebebinin ve amacının aşmanın da ötesinde özel uzmanlık gerektirdiği için kurulan askeri tedavi kurumları ile askeri hekim yetiştirmeyi amaçlayan Akademinin kapatmayı öngören düzenlemelerdir. İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal süresiyle sınırlı olarak uygulanma koşuluna aykırı olarak genel ve sürekli nitelik taşıyan, hukuk düzeninde özlü ve kalıcı bir etkiye neden olacak kurallar getirmektedir. Bir başka ifadeyle, olağanüstü hal süresi sona erdikten sonra da bu düzenlemeler yürürlükte kalmaya devam edecektir. İptali istenen kurallar, Anayasanın 121/3. maddesinde ifadesini bulan, “olağanüstü halin gerekli kıldığı konu”da yapılmış düzenlemeler olarak nitelenemeyeceğinden Anayasa'nın 123. maddesine aykırılık oluşturmaktadırlar.

Anayasanın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (E.2014/189, K.2015/32, RG. 21.5.2015-29362). İptali istenen söz konusu kurallar adil olması gereken hukuk düzenini zedelemesi ve Anayasaya aykırı olması bakımından, aynı zamanda Anayasanın 2. maddesine aykırıdır.

Bütün devlet organları gibi yürütme organı da Anayasanın koyduğu usul ve esaslara göre Anayasanın kendisine açıkça verdiği yetkileri kullanabilir. Herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanması Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığına, aynı zamanda da kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal ilanına neden olan sebebi ortadan kaldırmak amacını taşımamaktadır. Ayrıca yapılan düzenlemeler olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalacak genel, sürekli ve kalıcı bir niteliktedir. Olağan döneme ilişkin yapılacak düzenlemelerin usulü Anayasa'da açıkça belirtilmiştir. Çağdaş anayasacılık anlayışının vazgeçilmez araçlarından biri güçler ayrılığı ilkesidir. 1982 Anayasası da güçler ayrılığı ilkesini, bir başka ifadeyle devlet iktidarının yasama-yürütme-yargı organları arasında bölüştürülmesi anlayışını benimsemiştir. Anayasanın Başlangıç Kısımının 4. paragrafında “kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu”na ilişkin ifade de güçler ayrılığı ilkesinin 1982 Anayasasının temel niteliklerinden biri olduğunu göstermektedir. Anayasa, hangi devlet organlarının hangi yetkileri kullanabileceğini çeşitli maddelerinde açıkça belirtmektedir. Buna göre, “Yasama yetkisi” başlıklı Anayasanın 7. maddesi, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini öngörmektedir. “Yürütme yetkisi

ve görevi” başlığını taşıyan Anayasanın 8. maddesi, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından kullanılacağını belirtmektedir. “Yargi yetkisi” başlığını taşıyan 9. maddesi ise yargı yetkisini Türk Milleti adına bağımsız mahkemelere vermektedir.

Anayasa, devletin yetkilerini üç devlet organı arasında paylaştırırken, bunların Anayasa ile kendilerine tanınmamış bir yetkiyi kullanmalarını ya da Anayasada kendilerine tanınan yetkileri aşarak yetkilerinin alanını ve kapsamını Anayasanın öngörmediği biçimde genişletmelerini de yasaklamaktadır. Yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasına ve yerine getirilmesine ilişkin Anayasanın 8. maddesi ile TBMM’nin yasama yetkisini devretmesini yasaklayan 7. madde hükmü, ayrıca “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır....Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” biçimindeki Anayasanın 6. maddesi hükümleri bu yasağa ilişkin somut Anayasal düzenlemelerdir. Devlet organlarının yetkilerini Anayasanın çizdiği sınırlar içinde kullanmaları aynı zamanda Anayasanın normlar hiyerarşisinde bütün hukuk kurallarının üzerinde olmasının ve devlet organları da dahil olmak üzere bütün kişi, kurum ve kuruluşların Anayasaya aykırı eylem ve işlemlerden kaçınma yükümlülüğünün de bir gereği ve sonucudur. Anayasa da bu yükümlülüğü “Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü” kenar başlığını taşıyan “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallardır.” diyen ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını belirten 11. maddesinde ifade etmektedir. Anayasanın 121/3. maddesi yürütme organına ancak olağanüstü halin gerektirdiği konuda kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapma olanağı tanımaktadır. 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedeki iptali istenen düzenlemeler ile Anayasanın yürütme organına tanıdığı yetkinin sınırları aşılmıştır.

Bir başka deyişle, iptali istenen kurallarda, bakanlar kurulu Anayasanın kendisine izin vermediği konularda düzenleme yapmaktadır. İptali istenenn kurallar bu yönüyle, Anayasanın 6. maddesindeki “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” hükmüne aykırıdır. İptali talep edilen 669 sayılı kanun hükmünde kararname hükmüyle yürütme organı TBMM’nin yetki alanına tecavüz etmiştir. Bu bakımdan Anayasanın 7. maddesine aykırıdır. İptali istenen hüküm, Anayasanın izin vermediği bir yetkiyi kullanması nedeniyle yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasını emreden Anayasanın 8. maddesine de aykırılık oluşturur. Söz konusu hüküm, yürütme organına Anayasanın izin vermediği bir düzenleme yetkisi tanınması nedeniyle kuvvetler ayrılığını ihlal ederek Anayasa’nın Başlangıç kısmındaki “... Kuvvetler ayrımının, ... belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu” hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir.

İptali istenen düzenlemeler, Anayasa’nın 11. maddesinde ifadesini bulan Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine de aykırıdır. Nitekim Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallardır. Yürütme, Anayasa ile düzenlenmiş olağanüstü hale ilişkin yetkisini Anayasaya aykırı olarak kullanmıştır. Sonuç olarak, herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanması veya bir yetkiyi Anayasanın çizdiği sınırları aşarak kullanması Anayasanın 11. maddesinde düzenlenen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı kuralına da aykırılık oluşturur.

İptali istenen kuralların olağanüstü halin gerektirdiği konular kapsamında olmaması ve olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalarak hukuk düzeninde genel, sürekli ve kalıcı etkilerde bulunacak olması, 669 sayılı KHK'nin iptali istenen kurallarını, Anayasa'nın 91. kapsamına sokar. Anayasa'nın 91. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinden alınmış bir yetki kanunu da olmadığından, iptali istenen kurallar Anayasa'nın 91. maddesine de aykırılık oluşturur.

Yukarıda ve "Gerekçeler"nin "A Bölümü"nde açıklanan nedenlerle, 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 106., 107., 108. ve 109. maddeleri, Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine aykırı olduklarından iptalleri gerekir.

4) 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 110., 111. ve 112. Maddelerinin Anayasaya Aykırılığı

669 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 110. maddesiyle 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görv ve Yetkileri Kanunu'nun 13. maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümle ile Jandarma Hizmetleri Sınıfı hariç olmak üzere Jandarma Genel Komutanlığının diğer hizmet sınıflarındaki kadrolarında bulunan Devlet memurlarının, Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarındaki emsallerinin yararlandığı mali ve sosyal haklardan da ayrıca yararlanacakları; 111. maddesiyle 2803 sayılı Kanuna eklenen geçici 5. madde ile Jandarma Genel Komutanlığının er ve erbaş ile askerlik yükümlüsü ihtiyacının, 1111 sayılı Askerlik Kanunu hükümleri çerçevesinde Milli Savunma Bakanlığınca üç yıl süreyle karşılanacağı, bu sürenin uzatılabileceği, Jandarma Genel Komutanlığı emrine verilen er ve erbaşlar ile askerlik yükümlüleri hakkında, diğer er ve erbaşlar ile askerlik yükümlülerinin tabi olduğu hükümler uygulanacağı, ve giderlerinin Jandarma Genel Komutanlığı bütçesinden karşılanacağı kurallaştırılmış 112. Maddesiyle 2692 sayılı Kanuna eklenen geçici 9. Madde ile de benzer hükümler Sahil Güvenlik Komutanlığı er, erbaş ve askerlik yükümlüleri hakkında getirilmiştir.

Yapılan düzenlemelerin FETÖ ile mücadele ile ilgisini kurmak mümkün olmadığı gibi olağanüstü hal ile de gerekçelendirilmesi söz konusu değildir. İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal ilanının konusu, amacı ve gerekleriyle bağdaşmayacak şekilde, olağanüstü hal KHK'si ile olağan dönemlerde olağan yasama işlemleriyle yasalaştırılmış bulunan kanunlarda olağanüstü hal ortadan kalktıktan sonra da yürürlükte kalacak genel ve süreklilik taşıyan ve bu nitelikleriyle gelecek hukuk düzeninde özlü ve kalıcı etkilere yol açan hukuksal düzenlemeler niteliği taşımaktadır. Geçici madde olmaları bu durumu ortadan kaldırmamaktadır.

Oysa Anayasamıza göre olağanüstü hal Kanun Hükmünde Kararnameleri ile yapılması öngörülen işlemler "tedbir" niteliğindedir. Tedbir, mahiyeti gereği geçici bir nitelik taşımalıdır. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'siyle getirilen düzenlemelerin geçici ve hükümlerinin de olağanüstü hal ilanına sebep olan durumun ortadan kaldırılmasına hizmet edecek nitelikte olması gerekir. Somut olayda Anayasanın 120. maddesine dayanarak ilan edilen olağanüstü halin nedeni ve amacı darbe girişimini düzenleyen, buna katılan ve destekleyenlere karşı gerekli önlemleri etkili ve hızlı biçimde almaktır. Bir başka ifadeyle, darbe girişimi nedeniyle ortaya çıkan şiddet eylemlerini ortadan kaldırarak bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmektir. Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararname'si ile alınacak tedbirlerin olağanüstü hal ilanına sebep olan durumu en kısa sürede ortadan kaldırmaya ve olağanüstü hal öncesi duruma dönmeye hizmet edecek nitelikte olması gerekir. İptali istenen

düzenlemeler geçici madde ile düzenlenmiş olmalarına rağmen, olağanüstü hal süresiyle sınırlı olarak uygulanma koşuluna aykırı olarak genel ve sürekli nitelik taşıyan, hukuk düzeninde özlü ve kalıcı bir etkiye neden olacak kurallar getirmektedir. Bir başka ifadeyle, olağanüstü hal süresi sona erdikten sonra da bu düzenlemeler yürürlükte kalmaya devam edecektir. İptali istenen kurallar, Anayasanın 121/3. maddesinde ifadesini bulan, “olağanüstü halin gerekli kıldığı konu”da yapılmış düzenlemeler olarak nitelenemeyeceğinden Anayasa’nın 123. maddesine aykırılık oluşturmaktadırlar.

Anayasanın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir (E.2014/189, K.2015/32,RG. 21.5.2015-29362). İptali istenen söz konusu kurallar adil olması gereken hukuk düzenini zedelemesi ve Anayasaya aykırı olması bakımından, aynı zamanda Anayasanın 2. maddesine aykırıdır.

Bütün devlet organları gibi yürütme organı da Anayasanın koyduğu usul ve esaslara göre Anayasanın kendisine açıkça verdiği yetkileri kullanabilir. Herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanması Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığına, aynı zamanda da kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırıdır.

İptali istenen düzenlemeler, olağanüstü hal ilanına neden olan sebebi ortadan kaldırmak amacını taşımamaktadır. Ayrıca yapılan düzenlemeler olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalacak genel, sürekli ve kalıcı bir niteliktedir. Olağan döneme ilişkin yapılacak düzenlemelerin usulü Anayasa’da açıkça belirtilmiştir. Çağdaş anayasacılık anlayışının vazgeçilmez araçlarından biri güçler ayrılığı ilkesidir. 1982 Anayasası da güçler ayrılığı ilkesini, bir başka ifadeyle devlet iktidarının yasama-yürütme-yargı organları arasında bölüştürülmesi anlayışını benimsemiştir. Anayasanın Başlangıç Kısımının 4. paragrafında “kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu”na ilişkin ifade de güçler ayrılığı ilkesinin 1982 Anayasasının temel niteliklerinden biri olduğunu göstermektedir. Anayasa, hangi devlet organlarının hangi yetkileri kullanabileceğini çeşitli maddelerinde açıkça belirtmektedir. Buna göre, “Yasama yetkisi” başlıklı Anayasanın 7. maddesi, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğunu ve bu yetkinin devredilemeyeceğini öngörmektedir. “Yürütme yetkisi ve görevi” başlığını taşıyan Anayasanın 8. maddesi, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından kullanılacağını belirtmektedir. “Yargı yetkisi” başlığını taşıyan 9. maddesi ise yargı yetkisini Türk Milleti adına bağımsız mahkemelere vermektedir.

Anayasa, devletin yetkilerini üç devlet organı arasında paylaştırırken, bunların Anayasa ile kendilerine tanınmamış bir yetkiyi kullanmalarını ya da Anayasada kendilerine tanınan yetkileri aşarak yetkilerinin alanını ve kapsamını Anayasanın öngörmediği biçimde genişletmelerini de yasaklamaktadır. Yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasına ve yerine getirilmesine ilişkin Anayasanın 8. maddesi ile TBMM’nin yasama yetkisini devretmesini yasaklayan 7. madde hükmü, ayrıca “Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır....Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” biçimindeki Anayasanın 6. maddesi hükümleri bu yasağa ilişkin somut Anayasal düzenlemelerdir. Devlet organlarının yetkilerini Anayasanın çizdiği sınırlar içinde kullanmaları aynı zamanda

Anayasanın normlar hiyerarşisinde bütün hukuk kurallarının üzerinde olmasının ve devlet organları da dahil olmak üzere bütün kişi, kurum ve kuruluşların Anayasaya aykırı eylem ve işlemlerden kaçınma yükümlülüğünün de bir gereği ve sonucudur. Anayasa da bu yükümlülüğü “Anayasanın Bağlayıcılığı ve Üstünlüğü” kenar başlığını taşıyan “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.” diyen ve kanunların Anayasaya aykırı olamayacağını belirten 11. maddesinde ifade etmektedir. Anayasanın 121/3. maddesi yürütme organına ancak olağanüstü halin gerektirdiği konuda kanun hükmünde kararname ile düzenleme yapma olanağı tanımaktadır. 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamedeki iptali istenen düzenlemeler ile Anayasanın yürütme organına tanıdığı yetkinin sınırları aşılmıştır.

Bir başka deyişle, iptali istenen kurallarda, bakanlar kurulu Anayasanın kendisine izin vermediği konularda düzenleme yapmaktadır. İptali istenenn kurallar bu yönüyle, Anayasanın 6. maddesindeki “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz” hükmüne aykırıdır. İptali talep edilen 669 sayılı kanun hükmünde kararname hükmüyle yürütme organı TBMM’nin yetki alanına tecavüz etmiştir. Bu bakımdan Anayasanın 7. maddesine aykırıdır. İptali istenen hüküm, Anayasanın izin vermediği bir yetkiyi kullanması nedeniyle yürütme yetkisi ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılmasını emreden Anayasanın 8. maddesine de aykırılık oluşturur. Söz konusu hüküm, yürütme organına Anayasanın izin vermediği bir düzenleme yetkisi tanınması nedeniyle kuvvetler ayrılığını ihlal ederek Anayasa’nın Başlangıç kısmındaki “... Kuvvetler ayrımının, ... belli Devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir işbölümü ve işbirliği olduğu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu” hükmüne de aykırılık teşkil etmektedir.

İptali istenen düzenlemeler, Anayasa’nın 11. maddesinde ifadesini bulan Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine de aykırıdır. Nitekim Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Yürütme, Anayasa ile düzenlenmiş olağanüstü hale ilişkin yetkisini Anayasaya aykırı olarak kullanmıştır. Sonuç olarak, herhangi bir devlet organının Anayasa ile kendisine verilmeyen bir yetkiyi kullanması veya bir yetkiyi Anayasanın çizdiği sınırları aşarak kullanması Anayasanın 11. maddesinde düzenlenen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı kuralına da aykırılık oluşturur.

İptali istenen kuralların olağanüstü halin gerektirdiği konular kapsamında olmaması ve olağanüstü hal sona erdikten sonra da yürürlükte kalarak hukuk düzeninde genel, sürekli ve kalıcı etkilerde bulunacak olması, 669 sayılı KHK’nin iptali istenen kurallarını, Anayasa’nın 91. kapsamına sokar. Anayasa’nın 91. maddesine göre Türkiye Büyük Millet Meclisinden alınmış bir yetki kanunu da olmadığından, iptali istenen kurallar Anayasa’nın 91. maddesine de aykırılık oluşturur.

Yukarıda ve “Gerçekeler”in “A Bölümü”nde açıklanan nedenlerle, 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname’nin 110., 111. Ve 112. maddeleri, Anayasa’nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine aykırı olduklarından iptalleri gerekir

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Anayasa Mahkemesinin 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Anayasaya aykırı gördüğümüz maddelerinin Anayasa uygunluğunu incelemesi ve esastan karara bağlaması zaman alabilecektir. Yargı denetimi yürütme organının hukuk devleti sınırları içinde kalmasını sağlayan en etkili araçtır. Olağanüstü hallerde yargı denetiminin önemi daha da artmakta, devlet organlarının işlemlerinin yargı denetimine bağlı tutulması yürütme organının Anayasanın çizdiği sınırlar içinde kalmasını sağlamak ve temel hak ve özgürlüklerin korunması bakımından özellikle önem taşımaktadır. İptalini istediğimiz 669 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümlerinin uygulanmasının insan haklarına saygılı demokratik hukuk devleti ilkesine, Anayasanın üstünlüğüne ve bağlayıcılığına aykırılık oluşturan sonradan giderilmesi olanaksız durumların ortaya çıkmasına neden olacağı ve zararlar doğuracağı açık olduğundan, ayrıca Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme sonucunda iptal kararı vermesi durumunda bu kararının sonuçsuz kalmaması amacıyla kararın Resmî Gazete'de yayımlanacağı güne kadar yürürlüğün durdurulması istemiyle iptal davası açılmıştır.

IV. SONUÇ VE İSTEM

31.07.2016 tarihli ve 29787 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan, 669 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Tedbirler Alınması ve Milli Savunma Üniversitesi Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin;

1) 1. maddesindeki "... ve Milli Savunma Üniversitesinin kurulmasına ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi ..." ifadesi ile 5., 6., 7., 8., 10., 21., 22., 23., 24., 25., 26., 28., 29., 32., 41., 42., 51., 52., 53., 54., 55., 56., 57., 58., 59., 60., 61., 62., 63., 64., 65., 66., 67., 68., 69., 70., 71., 72., 73., 74., 75., 76., 77., 78., 79., 80., 81., 82., 83., 84., 85., 86., 87., 88., 89., 90., 91., 92., 93., 94., 95., 96., 97., 98., 99., 100., 101., 102., 103., 104., 105. maddesinin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının son cümlesi ve 113. maddeleri, Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine;

2) 9., 12., 13., 14., 15., 16., 17., 18., 20. maddesiyle 357 sayılı Kanuna eklenen geçici 13. maddesi, 27., 30., 31., 33., 34., 35., 36., 37., 38., 39., 40., 43., 44., 45., 46., 47., 48., 49. ve 50. maddeleri, Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine;

3) 106., 107., 108. ve 109. maddeleri, Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine;

4) 110., 111. ve 112. maddeleri, Anayasa'nın Başlangıç Kısmı ile 2., 6., 7., 8., 11., 91. ve 121. maddelerine;

aykırı olduklarından iptallerine ve uygulanmaları halinde giderilmesi güç ya da olanaksız zarar ve durumlar olacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz."