

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:1973/41

Karar Sayısı:1974/13

Karar Günü:25/4/1974

Resmi Gazete tarih/sayı:14.9.1974/15006

İptal davasını açan : Cumhuriyet Halk Partisi

İptal davasının konusu: 11/7/1973 günlü, 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan (2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununda değişiklik yapılmasına) dair 26/6/1973 günlü, 1775 sayılı Kanunun 2., 3., 4. maddelerinin Anayasa'nın 2., 11., 14., 15., 16., 28., 120. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüş; yine Anayasa'nın değişik 147., değişik 149. ve 150. maddelerine dayanılarak iptalleri istenilmiştir.

II- YASA METİNLERİ:

1) Dava konusu Kanun kuralları :

26/6/1973 günlü, 1775 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen ve iptalleri istenilen 2., 3., 4. maddeleri - Beşinci Tertip Düstur, 12. cilt, İkinci Kitap - 2551. sayfadaki metne göre - şöyledir:

"Madde 2- 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 9. maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Adli görevleri sırasında ilgili kanunlara göre yaptığı aramalar dışında, millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde, o yerin en büyük mülkiye amirinin emri ile, polis, şüphe edilen kişilerin üstünü, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar ve yukarıdaki bentlerde sayılan alet veya eşyalara el koyar."

"Madde 3- 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 13. maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

1 inci fıkraya göre yakalanan kişilerin sarhoşluk durumları resmî tabip bulunmadığı takdirde özel tabip raporları ile, o yerde tabip mevcut değilse, yardımcı sağlık hizmetleri personelinden birinin müşahade raporiyle tespit edilir."

"Madde 4- Aynı Kanunun 20. maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

Madde 20- Zabıta, imdat istenmesi veya yangın, su baskını, ve boğulma gibi büyük tehlikelerin haber verilmesi veya görülmesi halleri ile ağır cezalı bir suçun işlenmesine veya yapılmakta devam olunmasına mani olmak için konutlara, iş yerlerine ve eklentilerine girebilir.

Zabıta aşağıda yazılı hallerde üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine girebilir.

A) Üniversite binaları ve ekleri içinde, kurumun imkânlarıyla önlenmesi mümkün görülmeyen olayların çıkması ihtimali karşısında rektör, acele hallerde de dekan veya bağlı kuruluş yetkililerinin zabıttan yardım talep etmeleri halinde,

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

B) Herhangi bir davet veya izne bağı olmaksızın suç ve suçluların kovuşturulması için her zaman,

Fıkranın (A) bendinde gösterilen hallerde talep derhal yerine getirilir. (B) bendinde gösterilen hallerde de giriş sebebinin niteliğine göre, kurumun yetkilileri teşebbüsten haberdar edilebilir.

İlgili memurlar kovuşturma dolayısıyla zabıta kuvvetlerine gereken her türlü yardım ve kolaylığı göstermekle yükümlüdürler."

2- Davacının dayandığı Anayasa kuralları :

Davacının 1775 sayılı Kanununun 2., 3., 4. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu yolundaki iddiasını desteklemek üzere ileriye sürdüğü Anayasa'nın 2., değişik 11., 14., değişik 15., 16., 28., değişik 120. maddeleri aşağıda yazılı olduğu gibidir :

"Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, ihsan haklarına ve Başlangıçla belirtilen temel ilkelere dayanan, millî demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

"Değişik madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğünün, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile veya Anayasa'nın diğer maddelerinde gösterilen özel sebeplerle Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak, ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, temel hak ve hürriyetlerin özüne dokunamaz. Bu Anayasa'da yer alan hak ve hürriyetlerden hiç birisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz.

Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezası kanunda gösterilir."

"Madde 14- Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını geliştirme haklarına ve kişi hürriyetine sahiptir.

Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti, kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça kayıtlanamaz.

Kimseye eziyet ve işkence yapılamaz.

İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza konulamaz."

"Değişik madde 15- Özel hayatın gizliliğine dokunulamaz. Adli kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz."

"Madde 16- Konuta dokunulamaz.

Kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde de, kanunla yetkili

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

kılınan merciin emri bulunmadıkça, konuta girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz."

"Madde 28- Herkes, önceden izin almaksızın, silâhsız ve saldırısız toplanma veya gösteri yürüyüşü yapma hakkında sahiptir.

Bu hak, ancak kamu düzenini korumak için kanunla sınırlanabilir."

"Değişik madde 120- Üniversiteler, ancak Devlet eliyle ve kanunla kurulur. Üniversiteler özerkliğe sahip kamu tüzel kişileridir. Üniversite özerkliği, bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve bu özerklik, üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmaz.

Üniversiteler, Devletin gözetimi ve denetimi altında, kendileri tarafından seçilen organları eliyle yönetilir. Özel kanuna göre kurulan Devlet üniversiteleri hakkındaki hükümler saklıdır.

Üniversite organları, Öğretim üyeleri ve yardımcıları üniversite dışındaki makamlarca, her ne suretle olursa olsun, görevlerinden uzaklaştırılmazlar. Son fıkra hükümleri saklıdır.

Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe araştırma ve yayında bulunabilirler.

Üniversitelerin kuruluş ve işleyişleri, organları ve bunların seçimleri, görev ve yetkileri, üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri ve üniversite organlarının sorumluluğu, öğrenim ve öğretim hürriyetlerini engelleyici eylemleri önleme tedbirleri üniversiteler arasında ihtiyaca göre öğretim üyeleri ve yardımcılarının görevlendirilmesinin sağlanması, öğrenim ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ve kalkınma planı ilkelerine göre yürütülmesi esasları kanunla düzenlenir.

Üniversitelerin bütçeleri, genel ve katma bütçelerin bağlı olduğu esaslara uygun olarak yürürlüğe konulur ve denetlenir.

Üniversitelerle onlara bağlı fakülte, kurum ve kuruluşlarda öğrenim ve öğretim hürriyetlerinin tehlikeye düşmesi ve bu tehlikenin üniversite organlarınca giderilmemesi halinde Bakanlar Kurulu ilgili üniversitelerin veya bu üniversiteye bağlı fakülte kurum ve kuruluşların idaresine el koyar ve bu kararını hemen Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısının onamasına sunar. Hangi hallerin el koymayı gerektireceği, elkoyma kararının ilân ve uygulanma usulleri ile süresi ve devamınca Bakanlar Kurulunun yetkilerinin nitelik ve kapsamı kanunla düzenlenir."

III- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 22/10/1973 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Sait Koçak, Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında aşağıda açıklanan konular üzerinde durulmuş ve yine aşağıda açıklanan sonuçlara varılmıştır.

1- Kimi kuralları Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla dava konusu edilen 26/6/1973 günlü, 1775 sayılı Kanun 11/7/1973 günlü 14591 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. Dava dilekçesi Anayasa Mahkemesi Genel Sekreterliğince 8/10/1973 gününde kaleme havale edilerek 2328 sıra ve 1973/41 esas sayısını almış bulunmaktadır. 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanununun 26. maddesinin birinci fıkrasına göre dava o günde açılmış sayılacağı için yasal süresi içindedir.

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

2- Cumhuriyet Halk Partisi dava gününde ve daha sonra Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan bir siyasî partidir. Onun için de Anayasa'nın değişik 149. maddesi uyarınca kanunların veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin veya bunların belirli madde ve kurallarının Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine doğrudan doğruya iptal davası açmaya hakkı vardır.

3- Dava dilekçesine bağlı Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin 25/7/1973 günlü toplantısının ikinci oturumunda alınan kararın Parti Genel Sekreterliğince onanan örneğinden toplantıya katılan 35 üyenin oylarıyla Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununda yapılan değişiklikler dolayısıyla Anayasa Mahkemesine iptal istenerek başvurulmasına karar verildiği anlaşılmış ve davanın Cumhuriyet Halk Partisi Genel Sekreteri Orhan Eyüboğlu tarafından açıldığı görülmüştür.

Cumhuriyet Halk Partisi Tüzüğü'nün 24., 25. maddelerine göre Parti Meclisinin Partinin eri yüksek Merkez organı sayılması gerekir; üye tamsayısı 43 tür. Yine sözü geçen Tüzüğü'nün 34. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca Genel Başkan'a izafeten Partiyi mahkemelerde, Devlet daire ve müesseselerinde genel sekreter temsil eder. Şu duruma göre 44 sayılı Kanunun 25. maddesinin 1 sayılı bendinde yer alan "iptal davasının siyasî partinin tüzüğüne göre en yüksek merkez organının en az üye tamsayısının salt çoğunluğu ile alacağı karar üzerine genel başkan veya vekilince açılacağı" yolundaki kurala uyulduğu anlaşılmaktadır.

4- Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin dava açılmasına ilişkin kararı örneğinde karara katılanların imzalarının bulunmaması, burada gerçekten önemli olan karara katılanların adları değil sayısı olduğu ve bu sayı da kararda belirtildiği için, 44 sayılı Kanunun 26. maddesinin dördüncü fıkrası uyarınca giderilmesi gerekli bir eksiklik niteliğinde sayılmamıştır. Kemal Berkem, Şahap Arıç, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Ahmet H. Boyacıoğlu yetki kararının imzalarla birlikte tam örneğinin getirilmesi gerektiğini ileri sürerek bu görüşe katılmamışlardır.

Dava dilekçesine davayı açan Parti Genel Sekreteri Orhan Eyüboğlu'nun bu göreve seçilme belgesinin eklenmemiş bulunması, Cumhuriyet Halk Partisinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunduğu nasıl biliniyorsa Genel Sekreterin kim olduğu da öylece bilindiği için, eksiklik niteliğinde görülmemiştir. Genel Sekreterliğe seçilme belgesinin getirilmesi gerektiğini ileri süren Ahmet H. Boyacıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

5- Böylece;

Dosyanın eksikliği bulunmadığı anlaşıldığından Anayasa'nın değişik 147., değişik 149., 150. ve 44 sayılı Kanunun 21., 22., 25; 26. maddelerine uygun görülen işin esasının incelenmesine Kemal Berkem, Şahap Arıç, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu, Ahmet H. Boyacıoğlu'nun Parti Meclisi yetki kararının, imzalarla birlikte tam örneğinin ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun ayrıca genel sekreterliğe seçilme belgesinin 44 sayılı Kanunun 26. maddesi uyarınca getirilmesi gerektiği yolundaki karşıoyları ve oyçokluğu ile 22/10/1973 gününde karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ :

Davanın esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, 1775 sayılı Kanunun Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kuralları, dayanılan Anayasa ilkeleri, bunlara ilişkin gerekçeler ve başka yasama belgeleri, dava ile ilişkisi bulunan öteki metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü.

Dava konusu yasa kurallara aşağıda ayrı ayrı incelenip tartışılacaktır.

1- 1775 sayılı Kanunun 2 nci maddesi ;

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

26/6/1973 günlü, 1775 sayılı Kanunun 2. maddesi 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 9. maddesine bir fıkra eklemektedir. 9. maddede polisin;

aaa) Bu maddenin A, B, C işaretli bentlerinde açıklanan silâh ve tabancaları, bunların fişeklerini; yakıcı, öldürücü, ateş alıcı maddeleri, zehirli gazları, yaralayıcı aletleri,

bbb) D ve E işaretli bentlerde belirtildiği üzere kamu güvenliği için tehlikeli bir araç olarak kullanılabilir her türlü eşyayı ve serseri ve sabıkalılarda bulunan ve suç işlemeğe yarayan tüm araçları,

ccc) F işaretli bentte sözü edilen gramafon plâklarını, filimleri, basma yazı ve resimleri,

Alacağı; şüphe üzerine serseri ve sabıkalıların üzerlerini arayabileceği; suç konusu olanları adliyeye, ötekileri ilgili yerlere vereceği yazılıdır.

Bu maddeye 1775 sayılı Kanunla eklenen fıkra ile de polise adli görevleri sırasında ilgili kanunlara göre yaptığı aramalar dışında;

aaa) Millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde,

bbb) O yerin en büyük mülkiye amirinin emri ile,

ccc) Şüphe edilen kişilerin üstünü, özel kâğıtlarını, eşyasını aramak,

ççç) 9. maddenin yukarıda değinilen bentlerinde saptanan alet veya eşyaya el koymak,

Görev ve yetkisi tanınmaktadır.

Anayasa'nın, özel hayatın korunmasını düzenleyen kurallar arasında yer alan ve özel hayatın gizli kalmasını öngören değişik 15. maddesinde ilke "özel hayatın gizliliğine dokunulamıyacağı" yolundadır. Maddede bundan sonra ana kuralın istisnaları yer almaktadır. En başta "adli kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar" saklı tutulmuştur. Özel hayatın gizliliği ilkesine daha sonra getirilen istisna; kanunun açıkça gösterdiği hallerde usulünce verilmiş hâkim kararı bulunmak koşulu altında kişinin üstünün, özel kâğıtlarının ve eşyasının aranabilmesi ve bunlara el konulabilmesidir.

Özel hayatın gizliliğine kanunun açıkça gösterdiği hallerde usulünce verilmiş hâkim kararı ile dokunulabileceği yolundaki istisna kuralının da bir anayasal istisnası vardır. O da millî güvenlik veya kamu düzeni bakımından gecikmede sakınca bulunan hallerde hâkim kararı yerine kanunun yetkili kıldığı merciin emri ile yetinilerek bir kimsenin üstünün özel kâğıtlarının ve eşyasının aranabilmesine ve bunlara elkonulabilmesine olanak tanıyan kuraldır.

1775 sayılı Kanunun dava konusu 2. maddesi ile Anayasa'nın değişik 15. maddesindeki son istisna kuralının yansıtılması istenmiş; ancak aşağıda tartışılıp açıklanacağı üzere bu yansıtımda Anayasa ile çelişkiye düşülmüştür.

Dava ve inceleme konusu maddeye ilk bakışta Anayasa kuralı kanuna aktarılmış gibi görünür. Ancak bu nitelikte bir kuralın olduğu gibi Yasaya geçirilmesinin dahi Anayasa Koyucunun ereğine ve yönergesine uygun düşeceği ve bir yasal düzenleme işini göreceği düşünülemez. Dava konusu kuralın Anayasa'nın değişik 15. maddesinin ikinci fıkrası gereğinin yerine getirildiği tek bölümü istisnaî durumlarda arama ve elkoymayı buyurmağa yetkili mercie ilişkin olanıdır. Bu, "o yerin en büyük mülkiye amiri" olarak belirlenmiş; ancak yetkinin hangi koşullar altında, nasıl kullanılacağı açıklanmamıştır. Oysa "millî güvenlik" ve "kamu düzeni" uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre genişleyebilecek, öznel yorumlara elverişli, bu nedenle de keyfiliğe dek

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

varabilir çeşitli ve aşamalı uygulamalara yol açacak genel kavramlardır. "Gecikmede sakınca bulunan haller" de en az o kavramlar kadar kesin ve keskin çizgilerle belli edilmesi, sınırlanması zorunlu bulunan bir deyimdir. Dava konusu kuralda "şüphe edilen kimseler" denilerek yasal düzenlemeye Anayasa'nın pek istisnaî durumlar için öngördüğü bir yetkinin hele ikinci, üçüncü aşamadaki görevlilerce kullanılmasını olağanlaştırmaya, genelleştirmeye ve büsbütün öznelleştirilmeye elverişli bir deyim daha eklenmiştir.

Öte yandan Anayasa'nın değişik 15. maddesinin ikinci fıkrasındaki ana istisna kuralında (hâkim kararıyla arama ve elkoyma) "kanunun açıkça gösterdiği hallerde" koşulu yer almış bulunmaktadır. "Kanunla yetkili kılınan merciin buyruğu ile arama ve elkoyma" ana istisnanın bir istisnası olduğuna göre koşulun burada da geçerli olması gerekir.

Kaldı ki Anayasa Koyucunun hâkimlerce verilecek kararlarda dahi "kanunun açıkça gösterdiği hallerde" koşulunu öngörmüş olduğu gerçeği "buyrukla arama ve elkoyma" konusu yasa ile düzenlenirken görmezlikten gelinemez. Onun için söz konusu yetkinin hangi hallerde kullanılabilceğinin Yasa'da açıkça gösterilmesi bu yönden de zorunludur.

Görülüyor ki 1775 sayılı Kanunun 2. maddesi, Anayasa'nın değişik 15. maddesinin ikinci fıkrası ile güdülen ereği ve konulan sınırı aşmakta ve "özel hayatın gizliliği" temel hakkının özüne dokunmaktadır. Anayasa'nın değişik 11. ve değişik 15. maddelerine aykırı olan kuralın iptal edilmesi gerekir.

Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN, Şevket Müftügil ve Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamışlardır.

2- 1775 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi:

2359 sayılı Kanunun 13. maddesinde polisin halkın rahatını bozacak ve rezalet sayılacak biçimde sarhoş olanlarla sarhoşluk durumunda başkalarına sataşanları ve mutlak olarak kamunun istirahatını bozanları yakalayacağı ve yirmi dört saat içinde adliyeye vereceği yazılıdır.

Bu maddeye 1775 sayılı Kanunun 3. maddesiyle eklenen fıkrada ise yukarıda sözü edilenlerin sarhoşluk durumlarının;

aaa) Resmî tabip raporu ile,

bbb) Yoksa özel tabip raporu ile;

ccc) Tabip hiç yoksa yardımcı sağlık hizmetleri personelinden birinin müşahade raporu ile,

Saptanması öngörülmektedir.

Saldırgan sarhoşluğun saptanmasında, yukarıda görüldüğü üzere, kural resmî hekim raporuna dayanılmasıdır. Resmî hekim yoksa özel hekime başvurulacaktır. Ülkemizin içinde bulunduğu koşullara göre Kanun Koyucu bir yerde hiç hekim bulunmaması durumunu da düşünmek, güvenliğin ve kamu yararının gerektirdiği tedbirleri bulmak zorunluğundadır. Dava konusu kuralda, hiç hekim bulunmaması halinde istisnaî olarak yardımcı sağlık personelinin gözlenimlerinden yararlanılması yoluna gidilmiş ve böylece bu çeşit olaylarda hekim yokluğundan doğacak sakıncaların bir ölçüde giderilmesine çalışılmıştır.

İptali dava edilen kural yasalarımızda yeni yer almakta da değildir. Söz gelimi 11/10/1336 günlü; 38 sayılı Tababeti Adliye Kanununun 3. maddesinde adlî raporların ancak diplomalı

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

hekimlerce düzenlenebileceği; hekim yoksa sağlık memurlarına, bunlar da yoksa adliyece uygun görülecek bilirkişilere "şahadet ilmühaberi" düzenletileceği yazılıdır.

1775 sayılı Kanunun 3. maddesinin, yukarıda açıklanan kapsamı ve konuluş ereği ile, anayasal temel hakların özüne dokunan veya başka herhangi bir Anayasa kuralı ile çelişir yönü bulunmadığı ortadadır. Davanın bu maddeye yönelen bölümünün reddedilmesi gerekir.

3- 1775 sayılı Kanunun 4. maddesi:

a) 4. maddenin birinci fıkrası:

1775 sayılı Kanunun, 2559 sayılı Kanunun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin birinci fıkrasında kolluğa "imdat istenmesi veya yangın, su baskını ve boğulma gibi büyük tehlikelerin haber verilmesi veya görülmesi hallerinde bir de ağır cezalı bir suçun işlenmesine veya yapılmakta devam olunmasına mani olmak için" konutlara, işyerlerine ve eklentilerine girebilme yetkisi tanınmaktadır. Kural 2559 sayılı Kanunun 20. maddesinin eski metninin tıpkısıdır; ancak orada yalnız evlerden söz edilmekte iken işyerleri ve eklentileri yönünden de kuralı bir açıklık getirilmiştir.

Kolluğun konutlara, işyerlerine ve eklentilerine doğrudan doğruya girebilmesi için gerçekleşmesi gereken ve 2559 sayılı Kanunun 1775 sayılı Kanunla değişik 20. maddesinin birinci fıkrasında saptanan durum ve koşullara bakılınca Anayasa'nın 16. maddesinde anlatımını bulan "konut dokunulmazlığı" ilkesine getirilmiş bu sınırlamada kamu düzeni ve kamu yararının korunması ereğinin güdüldüğü ve sınırlamanın temel hak ve hürriyetin özüne dokunur bir kapsam ve nitelikte bulunmadığı kolayca ve açıkça görülür. Anayasa'nın değişik 11. maddesi temel hak ve hürriyetlerin, özüne dokunmamak koşulu altında, kamu düzeninin ve kamu yararının korunması ereği ile ve kanunla sınırlanabileceği ilkesini getirmektedir. İnceleme konusu sınırlama anayasal ölçüye uygun bulunduğu ve böylece Anayasa'ya aykırılıktan söz edilemeyeceği için davanın 1775 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasına yönelen bölümünün reddedilmesi gerekir.

b) 4. maddenin ikinci fıkrası:

4. maddenin ikinci, üçüncü, dördüncü fıkraları 2559 sayılı Kanunun 20. maddesinin eski metninde bulunmayan bir konuyu, kolluğun üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya eklerine girebilmesini düzenlemektedir. İkinci fıkra (A) ve (B) işaretli bentlerden oluşmuştur.

aa) İkinci fıkranın (A) işaretli bendi:

1775 sayılı Kanunun, 2559 sayılı Kanunun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin ikinci fıkrasının (A) işaretli bendine göre üniversite binaları ve ekleri içinde kurumun olanaklarıyla önlenmesi mümkün görülmemeyen olayların çıkması olasılığı karşısında rektörün, acele hallerde de dekanın veya bağlı kuruluş yetkililerinin kolluk gücünden yardım istemeleri halinde üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine girilebilecektir.

Kolluğa bu kuralla verilen yetkinin işleyebilmesi için iki koşulun gerçekleşmesi gerekmektedir.

aaa) Üniversite binaları ve ekleri içinde kurumun kendi olanakları ile önlenemeyecek olayların çıkması olasılığının bulunması;

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

bbb) Rektörün; acele hallerde de fakülte dekanının veya bağlı kuruluş yetkililerinin kolluk gücünden yardım istemeleri.

Burada kamu düzeni ve güvenliğini ilgilendiren alanda bir yardım istenmesi ve kolluk gücünün yardıma koşması durumu söz konusudur. 4/7/1934 günlü, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 1. maddesine göre polis; asayiş, kişi, tasarruf güvenliğini, konut dokunulmazlığını, halkın ırzını, canını, malını korur; kamunun istirahatini sağlar; yardım isteyenlerle yardıma muhtaç çocuk, alil ve acizlere yardım eder.

Öte yandan 7/7/1973 te yürürlüğe giren 20/6/1973 günlü, 1750 sayılı Üniversiteler Kanunu rektörün üniversite tüzel kişiliğinin temsilcisi olduğunu ve bütün kuruluşlar üzerinde genel bir denetleme yetkisi bulunduğunu saptamıştır (Madde 13/3, 5), Dekan, fakülte tüzel kişiliğinin ve fakülteye bağlı kurumların tüzel kişiliklerinin temsilcisidir; fakültenin genel yönetimini ve düzenli çalışmasını sağlar (aynı Kanun : madde 16/2, 3). Doğrudan doğruya üniversite veya bir fakülteye bağlı yüksek okul ve okulların müdürleri 1750 sayılı Kanunla dekanlara verilmiş görevleri okul bakımından yerine getirirler (aynı Kanun : madde 17/7). Yine Üniversiteler Kanununda (madde 66/1, 2) üniversitelerle bir üniversiteye bağlı kurumların ve bağımsız fakültelerin yetkili yönetim organları öğrenim ve öğretim hürriyetlerinin korunması ve bütün görevlerin düzenli biçimde yerine getirilmesi için her türlü tedbirleri almakla yükümlü tutuldukları gibi ayrıca rektöre, acele hallerde de dekana veya bağlı kurulun yetkililerine üniversite binaları veya ekleri içinde, üniversitenin olanakları ile önlenemeyecek görünen olayların geçmesi olasılığı karşısında kolluk gücünden yardım isteme yetkisi tanınmıştır.

Üniversitede ağır olaylar çıkması olasılığı karşısında görevleri, nitelikleri ve kişilikleri yukarıda özetlenen yasa kuralları ile belirlenmiş yetkilerinin kolluk gücünden yardım istemelerinin ve kolluk gücünün de yardım gereklerini yerine getirmesinin konut dokunulmazlığı ile ilgisi ve Anayasa'nın üniversitelere ilişkin değişik 120. maddesine veya başka ilkelerine aykırılığı düşünülemez. Davanın, 1775 sayılı Kanununun 2559 sayılı Kanununun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin ikinci fıkrasının (A) işaretli bendine yönelen bölümünün reddedilmesi gereklidir.

bb) İkinci fıkranın (B) işaretli bendi :

1775 sayılı Kanunun, 2559 sayılı Kanununun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendine göre kolluk "herhangi bir davet veya izne bağlı olmaksızın suç ve suçluların kovuşturulması için her zaman üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine girebilecektir."

Görüldüğü gibi burada "suç ve suçluların kovuşturulması için çağırısız, izinsiz üniversiteye girilmek" ten söz edilmektedir. Anayasa'nın değişik 120. maddesinin birinci fıkrasında ise "Üniversite özerkliği, bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve bu özerklik, üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmaz." denilmiştir. İlk bakışta deyiş biçimleri ve içeriği yönünden Yasa kuralı ile Anayasa ilkesi arasında bir benzerlik, bir aynı doğrultuda oluş göze çarpmaktadır. Şu duruma göre önce Anayasa ilkesinin bütünü içinde yorumlanması sonra da dava konusu kuralın yorum sonunda elde edilen verilere uygun düşüp düşmeyeceğinin saptanması gerekecektir.

Anayasa'nın değişik 120. maddesinde üniversitelerin özerk tüzel kişiler olarak tanımlanması ve bunların ancak Devletçe ve kanuna dayanılarak kurulabileceklerinin saptanması ile güdülen ereğin siyasal çevrelerin, özellikle iktidarların ve ayrıca çeşitli baskı kümelerinin üniversite çalışmalarıyla öğretim ve eğitimini etki altında tutabilmeleri yolunu kapatmak ve bu faaliyetlerin bilimsel gerekler ve gereksinimlerden başka herhangi bir dış etkiden uzak kalacak bir ortamda sürdürülmesini sağlamak olduğunda kuşku yoktur. Anayasa Mahkemesi üniversite özerkliğinin

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

nedenini ve gerekçesini (4/2/1966 günlü, 1965/32-1966/3 sayılı, 3/2/1968 günlü, 1967/32-1968/57 sayılı; 12/1/1971 günlü, 1969/31-1971/3 sayılı kararlarda görüleceği üzere) öteden beri böyle anlamış ve saptamış bulunmaktadır.

Başka bir deyiş yoluna gidilecek olursa, üniversite özerkliğinin bir imtiyaz veya dokunulmazlık olmadığı da söylenebilir. Onun içindir ki bu özerkliğin üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engellik etmesi düşünülemez. Çünkü gerçekte işlenmiş bir suçun ve onu işleyenlerin üniversite binalarında ve eklerinde yetkililerce kovuşturulması kamu düzenini ve kamu güvenliğini yakından ilgilendiren bir sorundur. Anayasa'nın 120. maddesinde 1488 sayılı Yasa ile değişiklik yapılmamış olsaydı bile üniversite binalarında ve eklerinde işlenmiş suçların ve suçlularının veya suç işleyip de buralara sığınanların kovuşturulmasına özerkliğin gene de engellik edemeyeceği ortadadır.

Üniversite Özerkliği, Anayasa'nın 120. maddesinde yapılan değişikliklerle belirgin duruma getirilmiş; suç ve suçluların kovuşturulması ile özerklik arasındaki ilişki ve sınır açıklığa ve kesinliğe kavuşturulmuştur. Şu duruma göre kolluk gücünün bu belirli sınırı aşması; yetkisini başka alanlara taşıması düşünülemez ve ne özerklik ne de "suçların ve suçluların kovuşturulması" kavramlarıyla bağdaşamaz. Çünkü "suçların ve suçluların kovuşturulması" sözlük anlamı da açık olan hukukî bir kavramdır; kapsamı ve içeriği yasa kurallarıyla belli edilmiştir. Nitekim Anayasa'nın değişik 15. maddesinin birinci fıkrasında da "adlî kovuşturma" dan söz edilmekte olması "suçların ve suçluların kovuşturulması" nın "adlî kovuşturma" niteliğini ayrıca kanıtlar, işlenmiş bir suçun takibine, delillerinin elde edilmesine, faillerinin kovalanmasına, yakalanmasına yönelmiş çalışmalar "adlî kovuşturma" kavramı içine girdiğinden Anayasa'nın değişik 120. maddesinde öngörülen ve özerkliğin engellik edemeyeceği belirtilen işin adlî zabıta görevi olduğu açıkça ortaya çıkar.

Anayasa'nın değişik 120. maddesindeki söz konusu kavramın içeriği, niteliği ve güdülen erek böylece saptandıktan sonra şimdi de dava konusu kuralın bu anlayışa, başka deyimle Anayasa'nın özüne uygun olup olmadığı üzerinde durulacaktır.

Anayasa'da "suçun ve suçluların kovuşturulması" deyimini "adlî kovuşturma" anlamında kullanıldığına göre bu deyim tıpkı tıpkısına yer aldığı (B) bendinin adlî zabitanın görevi sırasında uygulanacak bir kural olduğu anlaşılır. Bu bentte geçen "her zaman" deyiminden suç ve suçluların kovuşturulmasında yani kolluğun adlî görevini yerine getirirken, gece, gündüz ayrımı yapılmaksızın bu hizmetin görüleceği anlamının çıktığı; böyle bir görevin yerine getirilmesinin ise çağrı ve izin koşuluna bağlanamayacağı ortadadır.

Şurasının açıklanması da yerinde olacaktır: Anayasa'nın değişik 120. maddesinde ve dava konusu kuralda geçen "üniversite binaları ve ekleri" deyiminden yönetim, öğretim ve eğitimin sürdürüldüğü yerler anlaşılır. Üniversiteler için de görevlilere ayrılmış konutların veya bu erekle kullanılan başka yerlerin bu kavramın dışında kabul edilmesi gereklidir,

Yukarıdan beri açıklananlar gözönünde bulundurulursa 1775 sayılı Kanunun, 2559 sayılı Kanunun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin Anayasaya aykırı yönü bulunmadığı görülür. Davanın, sözü geçen kurala yönelmiş bölümünün reddedilmesi gereklidir. Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Kani Vrana, Muhittin Gürün ve Şevket Müftügil bu görüşe katılmamışlardır.

C) 4. maddenin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi:

1775 sayılı Kanunun, 2559 sayılı Kanunun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi kuralına göre suç ve suçluların kovuşturulması için çağrı veya izne bağlı olmaksızın üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

eklerine giren kolluk gücü, giriş nedeninin niteliğine göre kurumun yetkililerini girişimden haberdar edebilecektir. Bu, kolluk gücü üniversite binalarına ve eklerine girişinden yetkililere dilerse bilgi verecek dilemezse vermeyecek demektir.

Kolluk gücünün suç ve suçlu kovuşturmak üzere çağırışız ve izinsiz üniversite binalarına ve eklerine girdiği halde durumdan yerine göre rektörü, dekanı veya okul müdürünü haberdar dahi etmemesi Anayasa'nın değişik 120. maddesinde belirtilen hükümler içinde uygulanacak olan üniversite Özerkliği ile bağdaştırılamıyacak bir tutum olur. Kural bu niteliği ile sözü geçen 120. maddedeki üniversite özerkliği ilkesine açıkça aykırıdır, iptal edilmesi gerekir.

Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun ve Abdullah Üner bu görüşe katılmamışlardır.

Ç) 4. maddenin geriye kalan kuralları:

4. maddenin geriye kalan kuralları;

aaa) Üçüncü fıkradaki "ikinci fıkranın (A) bendi uyarınca yardım istenmesinde isteğin derhal yerine getirileceğine",

bbb) Dördüncü fıkradaki; ilgili kurumların kovuşturma dolayısıyla kolluk gücüne gereken her türlü yardım ve kolaylığı göstermekle yükümlü bulduklarına,

İlişkin olanlardan ibarettir. Bunlarda Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmadığı tartışmayı ve açıklamayı gerektirmeyecek biçimde ortadadır. Davanın bu kurallara yönelen bölümünün reddedilmesi gerekir. 1

V- SONUÇ :

4/7/1934 günlü, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun 9. ve 13. maddelerine birer fıkra ekleyen ve 20. maddesini değiştiren 1775 sayılı Yasa'nın dava konusu;

1- İkinci maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit Zarbun, Şevket Müftügil ve Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşıoyları ve oyçokluğu ile;

2- Üçüncü maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bu kurala yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle;

3- Dördüncü maddesinin:

a) Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bu kurala yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle;

b) İkinci fıkrasının;

aa) A işaretli bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bu kurala yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle;

bb) B işaretli bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bu kurala yönelen bölümünün reddine Muhittin Taylan, Avni Givda, Ahmet Akar, Kani Vrana, Muhittin Gürün, Şevket Müftügil'in karşıoyları ve oyçokluğu ile;

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

C) Üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi kuralının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline Kemal Berkem, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Halit ZARBUN ve Abdullah ÜNER'in karşıoyları ve oyçokluğu ile;

Ç) Maddenin geriye kalan kurallarının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve davanın bunlara yönelen bölümünün reddine oybirliğiyle,

25/4/1974 gününde karar verildi.

Başkan Muhittin Taylan	Başkanvekili Avni Givda	Üye Kemal Berkem	Üye Şahap Arıç
Üye İhsan Ecemiş	Üye Ahmet Akar	Üye Halit ZARBUN	Üye Abdullah ÜNER
Üye Kâni Vrana	Üye Ahmet Koçak	Üye Muhittin Gürün	Üye Lütfi Ömerbaş
Üye Şevket Müftügil	Üye Nihat O. Akçakayalıoğlu	Üye Ahmet H. Boyacıoğlu	

KARŞI OY YAZISI

2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun 26/6/1973 günlü, 1775 sayılı Kanunun 4. maddesiyle değişik 20. maddesinin 2. fıkrasının dava konusu yapılan (B) işaretli bendinde yer alan "Herhangi bir davet veya izne bağlı olmaksızın suç ve suçluların kovuşturulması için her zaman" biçimindeki kurala dayanarak kolluğun üniversiteye, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine her zaman girebileceği anlaşılmaktadır.

Hatta, değişik 20 maddenin 3. fıkrasının son cümlesindeki "..... Kurumun yetkilileri teşebbüsten haberdar edilir." deyiminden de, söz konusu girişimden yetkilileri haberdar edip

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

etmemenin, kolluk görevlilerinin kendi istek ve seçmelerine ve dolayısıyla kendi değerlendirmelerine bırakılmış bulunduğu ortaya çıkmaktadır.

Diğer yönden, Anayasa'nın üniversitelerle ilgili 120. maddesinin 2. fıkrasında "Üniversite özerkliği, bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve bu özerklik, üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olamaz." hükmü de yer almaktadır.

Yukarıda sözü geçen dava konusu (B) işaretli bentteki hükmün, buraya Anayasa'nın 120. maddesinin 2. fıkrasından aynen aktarılmış ve dolayısıyla ordaki hükmün tekrarından ibaret olduğu yolundaki bir benimseme ile, Anayasa'ya uygunluğu gibi bir düşünce öne sürülebilir. Ancak, her iki hüküm amaçlarına göre karşılaştırıldığında, birbirinden çok ayrımlı bulunduktan hemen ortaya çıkmaktadır. Anayasa'nın 120. maddesindeki hüküm, üniversite özerkliğinin suç ve suçluların kovuşturulması bakımından sadece engellik edemeyeceğini göstermekte ve böylece olumsuz yönden bir sınır getirmektedir. Yoksa, bu özerkliğin böyle bir halde dahi yok sayılmasını gerektirmemekte, tersine her iki konuyu birbiriyle bağdaşır duruma sokarak, bir yandan üniversite özerkliğini saklı tutmakla beraber, öbür yandan kolluğun suçlara ve suçlulara karşı yasadan gelen görevlerini geciktirmeden yapmak olanağını sağlamaktadır. Demek ki, Anayasa'nın 120. maddesi hükmü, suç ve suçluların kovuşturulması halinde dahî üniversite özerkliğinin gözönünde bulundurulması ve korunması zorunluğunu koymaktadır.

Buna karşılık, dava konusu kural üniversitelerin Anayasa'dan gelen özerkliğini hiç hesaba katmadan madde metnine sanki salt bir yetki imiş gibi konulmuş ve böylece kolluğun sonuçta, uygulamalardan önce veya sonra olmak üzere, üniversiteye, bağımsız fakültelere veya bunlara bağlı kurumların yetkililerine hiç haber verme gereğini duymadan, bu yerlerin çevrelerine izinsiz, çağırışız ve yalnız kendi istekleriyle seçmelerine dayanarak, her zaman girebilmelerine olanak hazırlamış bulunmaktadır. Böyle bir öngörme ve uygulamanın ise giderek sonunda keyfilige dönüşmesi ve dolayısıyla her iki kamu idaresi arasında çelişme ve sürtüşmelere yol açması olasılığı her vakit vardır.

Ceza Usul Hukukunda, suçluların kovuşturulması deyim ve kavramı, sadece bir kamu veya şahsî ceza davasının açılmasından başlayan sonraki soruşturma evrelerini kapsadığına göre, Anayasa'nın 120. maddesinin 2. fıkrasında "Suç ve suçluların kovuşturulması" deyimine yer verilmesi, dava konusu kuralın kanunda salt bir yetki biçiminde yer almasını gerektirici diye yorumlanamaz. Çünkü kolluk tarafından suçların kovuşturulmasından değil yalnız izlenmesinden ve araştırılmasından söz edilebilir. Burada suçların da suçlularla birlikte kovuşturulmasından söz edilmesindeki amaç, işlenmiş bir suç karşısında kolluğun yasal görevini yapmasına üniversite özerkliğinin, bir suçun işlenmesinden sonra sanığın saptanması, yakalanması ve adalet mercilerine teslim edilmesi gibi yasal görevleri karşısında sadece engelleyici olmamasını sağlamaktan ibarettir. Demek ki, üniversite özerkliğinin böyle bir halde dahi işler durumunda olduğu kabul edilmiştir. Bundan başka, birer kamu kuruluşu olan üniversite, bağımsız fakülte veya bunlara bağlı kurumların, bu özerk ve bağımsız varlıkları gereği olarak kolluk, suç ve suçluların kovuşturulması nedeniyle de olsa, karşılıklı ve bağdaşır bir tutum içinde davranma ve görevlerini yerine getirme durumundadırlar. Bu bakımdan, sözü geçen kural önce yukarıdaki nedenlerle Anayasa'nın 120. maddesine aykırı bulunmaktadır.

Ayrıca, üniversite, bağımsız fakülte ve bunlara bağlı kurumların çevrelerinde yurtlar ve lojmanlar gibi salt mesken olan veya meskenden sayılan yerler dahi bulunmaktadır. Bunlar hakkında Anayasa'nın 16. maddesiyle öngörülüp diğer ilgili yasalarda benimsenen (Konut dokunulmazlığı) nı ortadan kaldıracak ve böylece bu temel hakkın özüne dokunabilecek bir yasa kuralının Anayasa ile bağdaşamayacağı açıkça ortadadır. Nitekim, dava konusu kural kanuna konulurken, böyle bir sonucun doğacağı da hiç düşünülmemiş demektir. Çünkü, bu kurala göre, kolluğun üniversiteye,

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

bağımsız fakültelere veya bunlara bağlı kurumların çevrelerinde bulunan yurtlarla lojmanlara, hiç haber vermeden ve bir çağrı ile istek olmadan veya diğer kanunlardaki konu ile ilgili koşullar gerçekleşmeden soyut olarak kendi istek ve seçmesine dayanarak yapacağı değerlendirme üzerine her zaman girebileceği anlaşılmaktadır.

Kararın, 2559 sayılı Kanunun, 1775 sayılı Kanunun 4. maddesiyle değişik 20. maddesinin (B) işaretli bendindeki kuralın Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmadığına ve bu kurala yönelen davanın reddine ilişkin bölümüne, yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyız.

Başkan
Muhittin Taylan

Üye
Kâni Vrana

KARŞI OY YAZISI

2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununda değişiklik yapılmasına ilişkin 26/6/1973 günlü, 1775 sayılı Kanunun 2559 sayılı Kanunun 20. maddesini değiştiren 4. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendine göre kolluk "herhangi bir davet veya izne bağlı olmaksızın suç ve suçluların kovuşturulması için her zaman üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine" girebilecektir. Bu maddenin üçüncü fıkrasının son cümlesinden anlaşıldığına göre de girişimden kurum yetkililerini haberdar edip etmemek görevlilerin kendi istek ve değerlendirmelerine kalmaktadır.

Anayasa'nın üniversitelere ilişkin değişik 120. maddesinin ilk fıkrasında "Üniversite özerkliği bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve bu özerklik, üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmaz" denilmiştir.

Bu deyiş biçiminden açıkça anlaşılacağı üzere suçların ve suçluların kovuşturulması söz konusu olunca üniversite özerkliği tüm olarak bir yana bırakılacak değildir; yalnızca özerkliğin kovuşturma gerekleriyle, onu engellemeyecek biçimde bağdaştırılmasını gidilecektir. Oysa 1775 sayılı Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinde üniversite özerkliği toptan yok sayılmış ve kolluğa dilediği zaman kendinin değerlendireceği koşullar altında izinsiz, çağrısız, üstelik girişimden sonra bile kurum yetkililerini haberdar etmekle yükümlü olmaksızın üniversite çevresine girmek yolunda keyfiliğe dek varabilir nitelikte geniş ve salt bir yetki tanınmıştır. Böyle bir yetkinin Anayasa'nın değişik 120. maddesinde belirtilen hükümler içinde uygulanacak üniversite özerkliği ilkesi ile çelişip çatışacağı ortadadır.

Öte yandan değişik 120. maddedeki "suçların ve suçluların kovuşturulması" deyimini dava konusu kurala da aktarılmıştır. Ancak bu aktarışın Yasa kuralını Anayasa Koyucunun ereğine ve yönergesine uygun düşürdüğü düşünülemez. Anayasal yönergeyi genel çizgileriyle belirleyen bu türlü bir kavramın ikinci, üçüncü aşamadaki görevlilerce uygulanacak bir yasa kuralı içinde, uygulayıcıların kişisel görüş ve anlayışlarına göre genişletilemeyecek ve öznel yorumlara konu edilemeyecek bir biçimde kesin ve keskin çizgilerle belli edilmesi, sınırlanması zorunludur. Böyle

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

yapılmadığı için de Yasa kuralı değişik 120. maddedeki kavramla güdülen anayasal ereğin ve sınırın aşılmasına her zaman için elverişli bulunacaktır.

Yasa kuralında kolluğun yetki alanı salt olarak "üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binaları veya bunların ekleri" diye belirlenmiş ve buralarda gerçek anlamıyla konut niteliğın de olan yerlerin de bulunabileceğı görmezlikten gelinmiştir. Kuraldaki salt anlatım kolluğun böyle yerlere de her zaman, dilediğı gibi girmesine elverişli ve kural şu niteliğı ile Anayasa'nın 16. maddesiyle çelişir durumdadır.

Yukarıdan beri açıklananlar 1775 sayılı Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrasının (B) işaretli bendinin Anayasa'ya aykırı olduğunu ve iptali gerektiğini ortaya koymağı yeterlidir. 25/4/1974 günlü, 1973/41 1974-13 sayılı Anayasa Mahkemesi kararının, söz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı yönü bulunmadığına ve davanın bu kurala yöneltilmiş bölümünün reddedilmesi gerektiğine ilişkin (IV./3/b/bb) işaretli bendine yukarıda belirtilen nedenlerle karşıyız.

Üye
Avni Givda

Üye
Ahmet Akar

KARŞI OY YAZISI

A) İlk incelemede:

Dava açılmasına yetki veren parti meclisi kararının imzalarla birlikte tam örneğinin, 44 sayılı Kanunun 26 ncı maddesi uyarınca getirilmesi gerekir:

B) Esasın incelenmesinde:

Anayasa'mızın 15 inci maddesiyle, demokratik ilkeler açısından kişi hürriyetlerine geniş bir anlam getirilmiş; özel hayatın gizliliğine dokunulamıyacağı belirlenmiş ise de, bu hürriyetlerin Anayasa'da öngörülen hedefleri aşar bir biçimde kullanılması ve millî güvenlikle kamu düzenini etkiler bir hale getirilmesi de önlenmek istenmiş bulunduğundan 1775 sayılı Kanunun, bu ereğe uygun olarak tedvin edilen 2 nci maddesiyle 4 üncü maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı düştüğüne ilişkin çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Kemal Berkem

Sayın Kemal Berkem'in yukarıda yazılı karşıoy yazısına aynen katılmıyorum.

Üye

Halit ZARBUN

KARŞI OY YAZISI

I. İlk incelemeye ilişkin karşıoy :

44 sayılı Kanunun 26. maddesi gereğince Cumhuriyet Halk Partisi Parti Meclisinin dava açılmasına ilişkin kararı örneğinde karara katılan üyelerin kimliklerinin anlaşılması için karara katılan üyelerin imzalarıyla birlikte tam örneğinin getirtilmesi gerektiği kanısındayım. Buna yer olmadığı yolundaki karara karşıyım.

II. 2559 sayılı Polis, Vazife ve Selâhiyet Kanununda değişiklik yapılmasına dair 1775 sayılı Kanunun 2. maddesinin Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Bu husustaki karşıoyum, Sayın Üye Şevket Müftügil'in karşıoy yazınının bu konuya ilişkin 1 sayılı bendindeki görüşün aynıdır.

III. 1775 sayılı Kanunun 4. maddesinin üçüncü fıkrasının ikinci cümlesi kuralının Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu:

Bu konudaki karşıoyum Sayın Üye Abdullah Üner'in bu konuya ilişkin karşıoy yazısındaki görüşün aynıdır.

Üye

Şahap ARIÇ

KARŞI OY YAZISI

1- Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 1775 sayılı Kanunla değiştirilen 20. maddesinin üçüncü fıkrasının dava konusu edilen son cümlesi; "suç ve suçluların kovuşturulması için üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine giren polisin, giriş sebebini niteliğine göre bu kurumların yetkilerine haber verebileceği" hükmünü kapsamaktadır. Madde metnindeki (Haber verebilir) ibaresi ile olayın niteliğine göre haber verip vermemek polisin takdirine bırakılmıştır.

2- Üniversite özerkliğine ilişkin Anayasa'nın 20/9/1971 günlü ve 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 120. maddesinin ikinci fıkrasında; "Üniversite Özerkliği bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve özerklik, üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmaz" hükmü konulduktan sonra üniversite özerkliği:

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

a) Üniversitelerin Devletin gözetimi ve denetimi altında kendileri tarafından seçilen organları eliyle yönetilmesi.

b) Üniversite organlarının, öğretim üyeleri ve yardımcılarının üniversite dışındaki makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmıyacakları (maddenin son fıkrası hükmü saklı kalmak kaydıyla)

c) Üniversite öğretim üyeleri ve yardımcılarının serbestçe araştırma ve yayında bulunabilecekleri,

ç) Öğrenim ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine ve kalkınma planı ilkelerine göre yürütülmesi,

biçimlerinde açıklanmıştır.

Görüldüğü gibi Anayasa'nın değişik bu maddesinde (Üniversite Özerkliği) nin kapsamı bu suretle belirtilmiş ve bu özerkliğin, üniversite binalarında ve eklerinde suç ve suçluların kovuşturulmasına engel olmadığı da ayrıca açıklanmıştır. Anayasa'nın bu maddesinde, suç ve suçluların kovuşturulması maksadı ile üniversite binalarına ve eklerine giren polisin bunun sebebinin kurum yetkililerine bildireceği hakkında bir hükme yer verilmemiş, (giriş sebebinin bildirip bildirmeme) konusu özerklik kavramı dışında bırakılmıştır. Şu kadar ki: Bu husus, yukarıda da işaret olunduğu üzere Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 1775 sayılı Kanunla değiştirilen 20. maddesinin üçüncü fıkrasında ele alınmış ve polise, olayın niteliğine göre bildirilmesinde sakınca görülüyorsa bildirmek, sakınca varsa bildirmemek hususlarında takdir yetkisi verilmiştir.

Suç ve suçluların kovuşturulması sırasında suçu ve suçluları araştırmak, izlemek, delillerini tespit edebilmek için başta gelen şartlardan birisi de gizliliğe riayet olduğunda şüphe yoktur. Hele Millî Güvenliği ve kamu düzenini ilgilendiren önemli suçların takibinde bu şartın önemi büsbütün artacaktır. Bu gibi olayların soruşturulmasında dahi (her halde haber verme) şartının aranması, istenmiyerek de olsa meselenin şayi olmasına ve bu suretle kovuşturmanın başarısızlıkla sonuçlanmasına ve hatta selâmetinin tehlikeye dahi düşmesine yol açabileceği ihtimalini gözönünde tutan Kanun Koyucusunun bu şekilde bir düzenlemeyi gerekli gördüğü meydandadır.

Özetlemek gerekirse: Dava konusu fıkra hükmünün, Anayasa'da belirtilen (Üniversite özerkliği) ile bir ilgisi bulunmadığı, Anayasa'nın 120. maddesi ile çelişik bir duruma düşmediği ve sadece yukarıda işaret olunan sakıncalar dolayısıyla ve millî güvenlik ve kamu düzeni mülhazalarıyla konulmuş olduğu cihetle bu fıkra hükmünün iptaline dair olan çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Abdullah Üner

KARŞI OY YAZISI

Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununda değişiklik yapılmasına dair olan 26/6/1973 günlü ve 1775 sayılı Kanunun 4. maddesinin B bendi hükmü Anayasa'ya aykırıdır. Şöyle ki:

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

Söz konusu 4. madde, 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 20. maddesini değiştirmekte ve bu maddenin B bendinde, zabitanın, herhangi bir davet veya izne bağlı olmaksızın, suç ve suçluların kovuşturulması için her zaman üniversite, bağımsız fakülte veya üniversiteye bağlı kurumların binalarına veya bunların eklerine girebileceği ve bu giriş sebebinin niteliğine göre kurumun yetkililerinin teşebbüsten haberdar edilebileceği hükümleri yer almaktadır.

Buna göre zabitanın, suç ve suçlu kovuşturulması gerekçesi ile dilediği anda üniversite binalarına ve eklerine girebileceği ve gereksiz görmesi halinde teşebbüsten kurum yetkililerine haber bile vermeyeceği sonucu çıkmaktadır.

Özerkliği ve kendi organları eliyle yönetileceği Anayasa'ca kabul edilmiş bulunan üniversitelere karşı zabitanın bu nitelikte bir yetki ile donatılmış olmasının söz konusu Anayasa hükümleri ile bağdaştırılması mümkün değildir.

Anayasa'nın 120. maddesinde yer alan ve bu yetkilere dayanak yapıldığı anlaşılan aşağıdaki hükmün ise bu yolda bir anlayışa elverişli olmadığı meydandadır:

Gerçekten Anayasa'nın 1488 sayılı Kanunla değiştirilen 120. maddesinin ikinci fıkrasında (Üniversite özerkliği, bu maddede belirtilen hükümler içinde uygulanır ve bu özerklik üniversite binalarında ve eklerinde suçların ve suçluların kovuşturulmasına engel olmaz.) hükmü yer almaktadır.

Görüldüğü gibi söz konusu Anayasa hükmü, kanunun B bendinde olduğu gibi haber verme gereği bile duymadan zabitanın suç ve suçlu kovuşturulması gerekçesiyle her an üniversitelere ve eklerine girebileceklerini söylememekte, aksine üniversite özerkliğini bu gibi hallerde dahi saklı tutan bir deyim biçimi kullanarak bu özerkliğin, suç ve suçluların kovuşturulmasına engel olamayacağı kuralını koymaktadır. Şu halde yasa koyucunun, suç ve suçluların kovuşturulması koşullarını, üniversite özerkliğini de saklı tutan bir uyum içinde düzenlemesi ve sonuçtan hem suç ve suçluların üniversite içinde zabıtaca kovuşturulmasına olanak sağlaması, hem de üniversite özerkliğinin ve kendi organları eliyle yönetilmesi ilkesinin ayakta tutulması gerekirdi.

Halbuki söz konusu yasa hükmü ile işin sadece bir yönü düzenlenip öteki yönü kenara itilmek suretiyle Anayasa'nın 120. maddesinin ikinci fıkrası hükmüne aykırılık yaratılmıştır.

Öle yandan üniversite binalarında veya eklentilerinde Anayasa'nın 16. maddesiyle dokunulmazlığı kabul edilmiş olan "konut" niteliğinde (lojman ve benzerleri gibi) yerler olabilir. Söz konusu B fıkrası hükmü bu açıdan herhangi bir koruyucu düzenleme yapmadığı için Anayasa'nın 16. maddesine aykırı fiil ve girişimlere de olanak verebilecek kapsamdadır ve bu yönden Anayasa'nın 16. maddesine de aykırıdır.

Yukarıdaki nedenlerle Anayasa'ya aykırı bulunan B fıkrası hükmünün iptali gerektiğinden kararın konuya ilişkin bölümüne karşıyım.

Üye

Muhittin Gürün

KARŞI OY YAZISI

I- 2559 sayılı Yasa'nın 9. maddesine 1775 sayılı Kanunla eklenen ve iptal davası konusu edilen fıkra incelendiği takdirde görülürki, polisin arama yetkisini kullanabilmesi için bazı ön koşullar aranmaktadır. Polis her istediği zaman, istediği her kişinin üzerini arama hakkına sahip değildir. Her şeyden önce ortada şüpheli bir kişi olması gerektir. Şüpheyi gerektiren fiil ve hareket millî güvenlik ve kamu düzeni ile ilgili bir suç niteliğinde olmalıdır. Aynı zamanda arama işi ivedilik gösterecektir. Gecikmede sakınca olacaktır. Şüpheli hal ile gecikmede sakınca bulunması hali birbirinden bağımsız iki ayrı unsur olarak düşünülmesi mümkün değildir. Şüpheli eylem öyle nitelikte olacaktır ki, failin üzerinin hemen aranmaması millî güvenlik ve kamu düzeni bakımından ileride telâfisi imkânsız sakıncalar doğurabilecektir. Bütün bunların üzerinde o yerin en büyük mülkiye amirinin emri gelecektir. Zabıta memuru arama için yukarıda açıklanan unsurların yeterli olup olmadığını kendiliğinden takdir edip hareket edecek değildir. Arama emrini vermekle sorumlu o yerdeki en büyük mülkiye amirinin emrini bekleyecektir.

En büyük mülkiye amirinin takdirini kötüye kullanabilmesi olanağına gelince; idarede bu gibi hallerin görülebilmesini tamamen ortadan kaldırmaya imkân yoktur. Hakkın kötü veya iyi kullanılması amirin kişiliğine bağlıdır. Asıl olan iyi niyettir. Takdir yetkisinin kullanılması hallerinin bütün teferrüatiyle yasada açıklanması mümkün değildir. İdare hukuku, hele millî güvenlik ve kamu düzeni ile ilgili polis görev ve yetkisi alanında geniş bir seyyaliyet arzeder. Önleyici zabıta kuvvetinin faaliyet sahasını belirli ilkeler dışında her çeşit eylemler için ayrı ayrı sınırlamaya ve koşullara bağlamaya olanak yoktur.

Kişilerin üzerinin aranması konusunda hâkimin bağlı olduğu koşullarla, en büyük mülkiye amirinin bağlı olduğu koşulların eşdeğerde tutulması da düşünülemez. Çünkü yargı fonksiyonu ifa eden hâkim, bu fonksiyonun gerektirdiği ağırlık ve ölçüde hareket ettiği halde, ani olaylarda veya olayların kamu düzeni ve millî güvenlik bakımından hızlı bir gelişim gösterdiği çok hareketli alanlarda karar vermeye yetkili en büyük mülkiye amirinin tutum ve davranışı aynı ağırlık ve ölçüde olamaz. Bu itibarla sorumluluk mevkiinde olan mülkiye amirine, kamu düzeni ve millî güvenlik bakımından gecikmede sakınca olan hallerde daha geniş bir takdir serbestisi tanımak yerinde olur.

Yukarıda açıklanan nedenlerle 2559 sayılı Polis Vazife ve Selâhiyet Kanununun 9. maddesine 1775 sayılı Kanunun 2. maddesi ile eklenen fıkra Anayasa'nın 15. maddesine aykırı değildir. Aksi yönde oluşan çoğunluk kararına katılmıyorum.

2- 2559 sayılı Kanunun, 1775 sayılı Yasa'nın 4. maddesi ile değişik 20. maddesinin (B) işaretli bendindeki kuralın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve bu kurala yönelen iptal isteğinin reddine ilişkin çoğunluk kararına, Muhittin Taylan ve Kani Vrana'nın karşı oylarında belirtilen nedenlerle katılmıyorum.

Üye

Şevket Müftügil

Sayın Şevket Müftügil ve Abdullah Üner'in karşıoy yazılarına katılıyorum.

Esas Sayısı:1973/41
Karar Sayısı:1974/13

Üye
İhsan Ecemiş

KARŞI OY YAZISI

Millî Güvenlik ve Kamu düzeni bakımından kolluk kuvvetlerinin hemen müdahalesinin gerekli olduğunun takdirini kendi yetki çevresinde en büyük mülkiye amirine bırakmak, bu güven ve düzeni kurup korumada ona yükletilmiş görev ve sorumluluğun tabîî bir sonucudur ve bin-netice 2559 sayılı Kanunun 9. maddesine 1175 sayılı Kanunun 2. maddesiyle (açıklanan sınırlamada) ekleme yapılışını Anayasa'ya aykırı biçimde yorumlamaya olanak yoktur.

Üye
Nihat O.
Akçakayalıoğlu