

**ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ**

YÜCE DİVAN MAKAMI OLARAK ANAYASA MAHKEMESİ

**TEZ DANIŞMANI
PROF. DR. YAHYA K. ZABUNOĞLU**

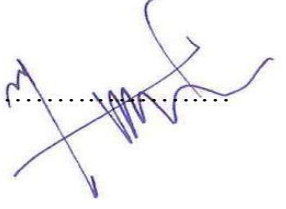
**HAZIRLAYAN
KEREM ÇETİN TEKEŞ**

ANKARA

2009

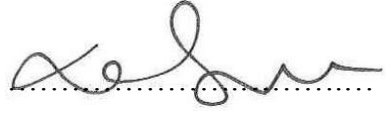
Kerem Çetin TEKEŞ tarafından **Yüce Divan Makamı Olarak Anayasa Mahkemesi** adlı bu tez, tarafımdan incelenmiş ve Yüksek Lisans Tezi olarak uygun bulunmuştur.

Prof. Dr. Yahya K. ZABUNOĞLU
Tez Danışmanı

: 

Bu tezin yüksek lisans derecesini elde etmek için gerekli koşulları sağladığımı onaylarım.

Prof. Dr. Doğan SOYASLAN
Kamu Hukuku Anabilim Dalı Başkanı

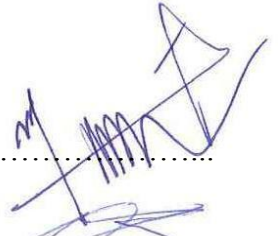
: 

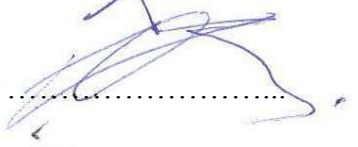
Sosyal Bilimler Enstitüsü onayı.

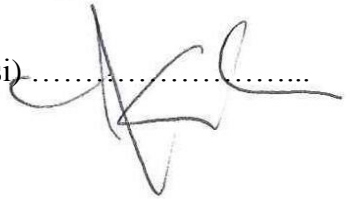

Prof. Dr. Levent KANDİLLER

Tez Sınav Tarihi : 03 Eylül 2009

Tez Jüri Üyeleri :

Prof. Dr. Yahya K. ZABUNOĞLU (Çankaya Üniversitesi) 

Yrd. Doç. Dr. Emel BADUR (Çankaya Üniversitesi) 

Dr. İlker KILIÇ (Çankaya Üniversitesi) 

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim.

Adı, Soyadı : Kerem Çetin TEKEŞ

İmzası



Tarih

: 03 Eylül 2009

ÖZET

YÜCE DİVAN MAKAMI OLARAK ANAYASA MAHKEMESİ

TEKEŞ, Kerem Çetin

Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı
Tez Danışmanı : Prof. Dr. Yahya K. ZABUNOĞLU

Eylül 2009, 137 sayfa

Genel yargı sistemimizin bir istisnası olarak kurumsallaşan Yüce Divan, Anayasanın 148. maddesine göre, cumhurbaşkanını, başbakan ve bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Sayıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başkan ve üyelerini, başsavcılarını ve Cumhuriyet başsavcıvekilleri ile Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerini göreviyle ilgili suçlarından dolayı yargılamaya yetkilidir.

Yüce Divan yargılamasının Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi, bu görevin ilk olarak Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesini öngören 1961 Anayasası'ndan beri sürekli tartışma konusu olmuştur. Özellikle, 2004 yılından sonra görülen davalar neticesinde açıkça anlaşılmıştır ki Mahkeme'nin Başkan ve üyelerinin atanması, nitelikleri, mesleki formasyonları ve kararlarının kesin olması hususları göz önüne alındığında, bu görevin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi adil yargılamanın gerçekleşmesi

bakımından sakıncalı olmakta; ayrıca, Mahkeme'nin zaten yoğun olan iş yükünü daha da artırmaktadır.

Yüce Divan heyetinin oluşumu, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında karşılaşılan sorunların somut olaylarla da geniş bir şekilde açıklandığı çalışmamızda, bu görevin Yargıtay tarafından yerine getirilmesinin gerek adil yargılamanın gerçekleşmesi, gerekse de kamu vicdanının tam olarak tatmin edilmesi bakımından yerinde olacağı kanaatindeyiz.

ABSTRACT

CONSTITUTIONAL COURT AS SUPREME COURT

TEKEŞ, Kerem Çetin

Graduate School of Social Sciences Department of Public Law

Supervisor : Prof. Dr. Yahya K. ZABUNOĞLU

September 2009, 137 pages

The Supreme Court institutionalized as an exception of our general judicial system is authorized to judge the President of the Republic, Prime Minister and ministers, President and members of Constitutional Court, Court of Appeals, Court of Accounts, Military Court of Appeals, Military High Administrative Court according to the article 148 of the Constitutional Law because of crimes regarding their duty.

The judgment of Supreme Court being performed by the Constitutional Court had always been a matter in question since the 1961 Constitutional Law initially anticipating this duty to be performed by the Constitutional Court. Especially by the result of cases heard after year 2004 it is clearly understood that when the matters such as assignment of the President and members of the court, their qualifications, occupational formations and as their decrees being accurate are considered the performance of this duty by the Constitutional Court is being

inconvenient in respect of realization of fair trial and furthermore it is increasing the workload of the Court which is already busy.

On our study in which the composition of the Supreme Court Committee and the problems met during the investigation and prosecution phases are defined in a wide spectrum also by concrete facts, we believe that the fulfillment of this duty by the Court of Appeals would be appropriate in respect of both realization of fair trial and for completely satisfying the sense of community.

GİRİŞ

Genel yargı sisteminin bir istisnası olarak kurumsallaşan Yüce Divan, Anayasanın 148. maddesine göre, cumhurbaşkanını, başbakan ve bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Sayıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başkan ve üyelerini, başsavcılarını ve Cumhuriyet başsavcıvekilleri ile Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerini göreviyle ilgili suçlarından dolayı yargılamaya yetkilidir.

Hukuk düzenimize hakim olan ilke, ceza kanunlarının mecburiliği ilkesidir. Buna göre, ceza kanunları, ülkede bulunan herkese yürürlükte buldukları yer ve zaman içerisinde, herkese eşit bir biçimde uygulanır. Bu kuralın istisnası, belli sınıflara sahip kişilerin, sırf sınıflarından kaynaklanan özel konumları gereğince, farklı yargılama usullerine tabi tutulmalarıdır. Bu farklı uygulama, ilk bakışta ayrımcılık gibi görünse de, daha adil bir yargılamanın yapılması içindir. Zira, hukuk kurallarına aykırılığının sosyal neticeleri, normal kişiler ile devlet yapısı içinde görev alan bazı üst düzey kamu görevlileri bakımından farklılık göstermektedir. Bu nedenle, devletin üst makamlarından görev alan bazı kişilerin görev suçları için, genel yargı sisteminden farklı olarak, hem oluşan kamuoyunun gerektiği gibi tatmin edilmesi, hem de yargılama makamının suçun konusunu oluşturan olayı dış etkilere tamamen kapalı bir şekilde daha objektif bir şekilde değerlendirmesi ve maddi gerçeğe adil yargılama sonucu ulaşma gayesiyle farklı yargılama usulleri kabul edilmektedir.

Böyle bir gayenin ürünü olan Yüce Divan yargılaması, hukukumuza ilk olarak 1876 Anayasası ile Divan-ı Ali adıyla girmiş ve 1924 Anayasası'nda da yine aynı isimle yer almıştır. Gerek 1876, gerekse de 1924 Anayasalarından Yüce Divan heyeti, Danıştay ve Yargıtay'dan gelen üyelere oluşan ve gerektiğinde teşkil eden olağanüstü bir mahkeme niteliğinde iken, 1961 Anayasası ile birlikte Yüce Divan yargılamasında köklü değişikliklere gidilerek bu yargılama yetkisi Anayasa Mahkemesi'ne verilmiş ve böylece Yüce Divan olaydan önce kurulan olağan bir mahkeme niteliği kazanmıştır. 1982 Anayasası da özünde önemli bir değişiklik yapmayarak 1961 Anayasası'ndaki Yüce Divan sistemini sürdürmüştür.

Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi, gerek soruşturma, gerekse de yargılama aşamasındaki çeşitli nedenlerin varlığından dolayı adil bir yargılamanın gerçekleşmesini zorlaştırdığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Gerçekten de, genel yargı sisteminin bir istisnası olarak kurumsallaşan Yüce Divan'ın, ortaya çıkış amacına uygun olarak, yargılananlar için daha güvenceli bir yargı sistemi olması ve bu yargılama neticesinde kamuoyunda ortaya çıkan şüphelerin tam olarak tatmini gerekirken, mevcut Yüce Divan sistemimiz gerek üyelerinin seçimi, gerekse de seçilen üyelerin özünde bir ceza yargılaması yapan mahkeme üyelerinde bulunması gereken hukuk formasyonuna sahip olmaması ve de Yüce Divan kararlarına karşı kanun yoluna gidilemeyişi adil bir yargılamanın gerçekleşmesini zorlaştırmaktadır. Yine, Yüce Divan'ın yargı yetkisine yüksek mahkemelerin başkan, başsavcı ve üyeleri de dahil olmasına karşın bugüne kadar sadece eski bakanlar yargılanmıştır. Bu da Yüce Divan yargılamasını, yeni iktidar sahiplerince eski iktidar sahiplerine yönelik siyasal bir tehdit durumuna getirmektedir. Ayrıca, 2004 yılından sonra görülen davalar neticesinde anlaşılmıştır ki, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi, Mahkeme'nin zaten yoğun olan iş yükünü daha da arttırmakta ve bu durum Mahkeme'nin esas görevi olan anayasaya uygunluk denetimi görevini olumsuz yönde etkilemektedir.

Çalışmamızda, Yüce Divan sistemine yönelik tüm bu sorunlar somut olaylar göz önünü alınarak değerlendirilecek ve çözüm önerilerine ilişkin görüşler

ayrıntılı olarak ele alınarak yeni bir Yüce Divan sistemine gerek olup olmadığı hususu değerlendirilecektir.

Üç bölümden oluşan çalışmamızın sistematığı şöyle olacaktır:

Birinci bölümde, Yüce Divan'ın tanımlanması, dünyada ve ülkemizdeki tarihsel gelişimi ve karşılaştırmalı hukuktaki Yüce Divan uygulamaları incelenecektir.

İkinci bölümde, Yüce Divanla özdeş olan Anayasa Mahkemesi'nin yargı teşkilatındaki yeri, görevi ve hukuksal niteliği belirlenmeye çalışılacak ayrıca, Mahkeme'nin Yüce Divan makamı olarak yaptığı yargılama 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun sistematığına uygun olarak, soruşturma ve kovuşturma evreleri ayrı ayrı olarak incelenecektir.

Üçüncü bölümde ise, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesine yönelik eleştirilerle ortaya konan çözüm önerileri değerlendirilerek kendi çözüm önerimiz ortaya konacaktır.

İÇİNDEKİLER

İNTİHAL BULUNMADIĞINA İLİŞKİN SAYFA	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
GİRİŞ.....	viii
İÇİNDEKİLER.....	xi
KISALTMALAR	xiv

BİRİNCİ BÖLÜM

YÜCE DİVAN KAVRAMI, TARİHSEL GELİŞİMİ ve KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA YÜCE DİVAN UYGULAMALARI

1.1. Yüce Divan Kavramı.....	1
1.2. Kuruluş Amacı	2
1.3. Tarihsel Gelişim	4
1.3.1. Impeachment (İtham, Siyasal Suçlandırma).....	4
1.3.2. Türkiye'de Yüce Divan	6
1.3.2.1. 1876 Anayasası'nda Yüce Divan.....	6
1.3.2.1.1. Oluşum Şekli ve Organları	6
1.3.2.1.2. Görevi ve Yargılama Şekli	8
1.3.2.2. 1921 Anayasası'nda Yüce Divan.....	10
1.3.2.3. 1924 Anayasası'nda Yüce Divan.....	11
1.3.2.3.1. Oluşum Şekli ve Organları	11
1.3.2.3.2. Görev ve Yetkileri	12
1.3.2.3.3. Soruşturma ve Yargılama Şekli.....	12
1.3.2.4. 1961 Anayasası'nda Yüce Divan.....	14
1.3.2.4.1. Bir Ara Dönem : Yüksek Adalet Divanı	15

xi

1.3.2.4.2. 1961 Anayasası ve Yüce Divan.....	19
1.3.2.5. 1982 Anayasası'nda Yüce Divan.....	21
1.4. Karşılaştırmalı Hukukta Yüce Divan	25
1.4.1. İtalya	26
1.4.2. Güney Kore.....	28
1.4.3. Avusturya.....	29
1.4.4. Almanya.....	30
1.4.5. Fransa.....	33
1.4.6. Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti	35

İKİNCİ BÖLÜM

YÜCE DİVAN MAKAMI OLARAK ANAYASA MAHKEMESİ

2.1. Genel Olarak Anayasa Yargısı	36
2.2. Yüce Divan Görevinin Anayasa Mahkemesi'ne Verilmesinin Nedenleri	39
2.3. Yüce Divan'ın Hukuki Niteliği	41
2.4. Yüce Divan'ın Oluşumu ve Teşkilatlanması	43
2.5. Yüce Divan'ın Görev ve Yetkileri	48
2.5.1. Kişiler Yönünden Yetkisi	49
2.5.1.1. Cumhurbaşkanı	49
2.5.1.2. Başbakan ve Bakanlar	60
2.5.1.3. Yüksek Hakimler ve Savcılar	61
2.5.1.4. Diğer Üst Düzey Kamu Görevlileri	63
2.5.1.5. Yüce Divan Yargılamasında Kişiler Yönünden Ayrıksı Bir Durum: Bağlantı.....	64
2.5.2. Suçlar (Madde) Yönünden Yetkisi	66
2.5.3. Yer Yönünden Yetkisi	67
2.6. Yüce Divan Yargılaması	68
2.6.1. Yüce Divan'da Uygulanacak Usul hükümleri	68
2.6.2. Soruşturma Evresi	69
2.6.2.1. Cumhurbaşkanı	70

2.6.2.2. Başbakan ve Bakanlar	72
2.6.2.3. Yüksek Yargı Organlarının Başkan ve Üyeleri	78
2.6.2.3.1. Anayasa Mahkemesi Başkan ve Üyeleri	78
2.6.2.3.2. Yargıtay Başkanı, Başsavcısı ve Üyeleri.....	80
2.6.2.3.3. Danıştay Başkanı, Başsavcısı ve Üyeleri	81
2.6.2.3.4. Askeri Yargıtay ve AYİM Başkan, Başsavcısı ve Üyeleri.....	81
2.6.2.3.5. Sayıştay Başkanı ve Üyeleri	82
2.6.2.3.6. Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üyeleri.....	82
2.6.3. Kovuşturma Evresi (Yargılama Aşaması)	83
2.6.4. Hüküm	93
2.6.5. Kanun Yolları	95
2.6.5.1. Yüce Divan Kararlarının Kesinliği ve Olağan Kanun Yolları ..	95
2.6.5.2. Olağanüstü Kanun Yolu: Yargılamanın Yenilenmesi	96
2.7. Yüce Divan Kararlarının İnfazı ve Koşullu Salıverme	97

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YÜCE DİVAN SİSTEMİNE YÖNELİK ELEŞTİRİLER VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

3.1. Yüce Divan Görevinin Anayasa Mahkemesi Tarafından Yapılmasına Yönelik Eleştiriler	99
3.2. Çözüm Önerileri.....	111
3.2.1. Yargıtay Sistemi	111
3.2.2. Karma Sistem.....	114
3.2.3. Genel Mahkeme Sistemi	116
3.2.4. Sorunların Anayasa Mahkemesi Bünyesinde Çözülmesi	117
SONUÇ	120
KAYNAKÇA	126

KISALTMALAR

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİD	: Amme İdaresi Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AMK	: Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
AMKD	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi
AYİM	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
Bkz	: Bakınız
c	: Cilt
CGTİK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
DMTD	: Danışma Meclisi Tutanak Dergisi
Dn	: Dipnot
E	: Esas
GÜHFD	: Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜSBE	: Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
HD	: Hukuk Dairesi
HSYK	: Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
İHAS	: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi
İÜ	: İstanbul Üniversitesi
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K	: Karar

KHK	: Kanun Hükümünde Kararname
Kt	: Karar Tarihi
KKTC	: Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
m	: Madde
MBK	: Milli Birlik Komitesi
MUMK	: Meclis-i Mebusanın İçtimasında Kanuniyeti Teklif Olunmak Üzere Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu Muvakkatı.
MÜSBE	: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
RG	: Resmi Gazete
S	: Sayı
s	: Sayfa
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
Vd	: Ve Devamı
YDK	: Yüce Divan Kararı
YTYRÖS	: Yeni Türkiye Dergisi Yargı Reformu Özel Sayısı

BİRİNCİ BÖLÜM

YÜCE DİVAN KAVRAMI, TARİHSEL GELİŞİMİ ve KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA YÜCE DİVAN UYGULAMALARI

1.1. Yüce Divan Kavramı

Etimolojik olarak “Yüce Divan” ya da eski ifadesiyle “Divan-ı Ali” Arapça kökenli olan “Divan” sözcüğü, ‘devletin ileri gelenlerinin toplantısı’¹ ‘davaların dinlenilip gereken hükümlerin verildiği meclis’²; “Yüce” sözcüğü ise, ‘ululuk, üstünlük, yükseklik’³ anlamlarına gelmektedir. Buradan yola çıkarak Yüce Divan’ın sözcük anlamıyla “yüksek mahkeme” anlamına geldiğini söyleyebiliriz.

Türk Pozitif Hukukunda açık bir tanımı olmamakla birlikte doktrinde yapılan tanıma göre , “Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu Üyeleri, Yüksek Mahkeme başkanı veya üyeleri gibi, egemenlik adı verilen muazzam kudretin yürütme ve yargı erki gibi iki önemli kısmını millet adına kullanan üst düzey kamu görevlilerinin, görev suçlarını muhakeme etmek üzere kurulmuş bulunan

¹ ÖZÖN, M. N. (1973), *Osmanlıca Türkçe Sözlük*, İnkılap ve Aka Kitapevleri, 5. Baskı, s. 152, Ankara.

² ÖZCAN, H. (1975), *Ansiklopedik Hukuk Sözlüğü*, 4. Baskı, s. 156, Ankara.

³ ÖZÖN, M. N., s. 24.

mahkemelere ‘Yüce Divan’ adı verilmektedir.”⁴ Kısaca, bazı üst düzey kamu görevlilerini görevi dolayısıyla işledikleri suçlardan yargılayan bir yüksek mahkeme olan Yüce Divan görevi kanun koyucu tarafından 1961 Anayasası’nda olduğu gibi 1982 Anayasası’nda da Anayasa Mahkemesi’ne verilmiştir.

1.2. Kuruluş Amacı

Hukuk düzenimize hakim olan ilke, ceza kanunlarının mecburiliği ilkesidir. Buna göre ceza kanunları, ülkede bulunan herkese uygulanır. Bu husus TCK’nın 8. maddesinden de anlaşılmaktadır. Buna göre, Türkiye’de suç işleyen kişinin milliyeti veya sosyal durumu ne olursa olsun, daima Türk Ceza kanunları uygulanacaktır⁵. Ancak, prensip olarak herkese uygulanan ceza normları bazı şahıslara uygulanmaz. Bunun nedeni, söz konusu şahısların görevlerinin mahiyetidir. Eğer bazı görevleri icra eden şahıslara ceza normunun uygulanması bakımından muafiyetler tanınmaz ise bu şahıslar görevlerini gerektiği gibi yapamazlar ve bundan toplum zarar görür⁶. Bu nedenle bazı kamu görevlilerine ilgili kanunların öngördüğü farklı soruşturma ve kovuşturma usullerine göre işlem yapılır. Kısaca buradaki amaç, kendisini çeşitli muafiyetler tanınan kişilerin kayırılması değil, siyasi hesaplaşma ve sair düşüncelerle bu kişilerin haksızlığa uğratılabileceği yönündeki kaygılardır; yani, Adil yargılamanın sağlanmasıdır⁷.

Kişi bakımından yetki kurallarının bir istisnası olarak ortaya çıkan ve genel mahkeme sisteminin bir istisnası olarak kurumsallaşan Yüce Divan mahkemesine neden ihtiyaç duyulduğuna ilişkin doktrinde ileri sürülen görüşleri şöyle sıralayabiliriz:

⁴ ÖZTÜRK, B. (1995), “Bir Ceza Mahkemesi Olarak Anayasa Mahkemesi: Yüce Divan”, Anayasa Yargısı, S. 12, s. 59, Ankara.

⁵ TOROSLU, N. (2008), *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Savaş Yayınevi, s. 77, Ekim, Ankara.

⁶ SOYASLAN, D. (2005), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Güncelleştirilmiş 3. Baskı, Yekim Yayınları, s. 164, Ankara.

⁷ ÖZTÜRK, B., s. 60.

1. Devlet iktidarını kullanan üst düzey kamu görevlilerinin genel mahkeme hakimleri tarafında yargılanmaları, onların bazı idari tasarruflarından etkilenebilecek hakimlerin bu tür davalarda çekingen ve tereddütlü hareket etmelerine neden olabilir⁸. Ayrıca, kamuoyunda böyle bir yanlış algı da oluşabilir. Bu nedenle adil ve eşit yargılanma ilkesine aykırı olan bu olasılığı ve yanlış algıları ortadan kaldırmak için, etkin konumda olan bu kamu görevlilerini daha yüksek dereceli ve etkiye daha kapalı mahkemelerde yargılamak daha doğrudur. Dolayısıyla, bazı kişiler bakımında özel yetki kuralları kabul etmenin nedeni, bu kişileri kayırmak ve onları farklı yargılama kurallarına tabi tutmakla onların çıkarına bir sonuca ulaşmak değildir⁹. Tam tersine buradaki temel amaç, genel kurallar uygulandığında devlet iktidarını kullandıkları için, kayırmaya uğrayabilecek veya yargılamayı etkileyebilecek kişileri, böyle bir ihtimalden uzak tutarak adil yargılanmalarını temin etmektir.
2. Yüce Divan'da yargılanacak üst düzey kamu görevlileri, buldukları bu konumun işlevi ve özelliği nedeniyle siyasal amaçlarla haksızlığa uğrayabilirler. Bu endişe, onların daha üstün ve güvenceli bir anayasal teminata kavuşturulmalarını gerektirir¹⁰. Yani, sanığın üzerine aldığı görevin önemi ile yargılanacağı mahkemenin seviyesi arasında bir orantı bulunmalıdır¹¹.
3. Bazı şahısların cezai sorumlulukları, aynı zamanda siyasi sorumluluklarının bir devamıdır. Bu yüzden suçluluğun takdirinde

⁸ **BİLGE, N.** (1956), *Bakanların Görev ve Sorumluları*, Yeni Desen Matbaası, s. 36, Ankara.

⁹ **YUTCAN, E.** (2005), *Ceza Yargılaması Hukuku*, 6. Baskı, s. 116, İstanbul.

¹⁰ EREM'e göre, Yüce Divan yargılamasını açıklayan tek makul görüş budur. **EREM, F.** (1963), *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, Ajans Türk Matbaası, s. 8, Ankara.

¹¹ EREM'e göre, bu görüş mahkemeler arasında bir seviye farkının olması durumunda kabul edilebilecek niteliktedir. Oysa, Yüce Divan'da görülmekte olan suçlardan daha ağır nitelikteki suçlara bakan genel mahkemeler bulunmaktadır ve bu nedenle de itham edilenin gördüğü işin önemi, sıfatı ve özelliği dolayısıyla ayrı bir uygulama yapmak doğru değildir. **EREM**, s. 8.

yalnız kanun hükümleri değil, aynı zamanda siyasi ve toplumsal zaruret ve menfaatler de nazara alınmalıdır. Bu durum, Yüce Divan gibi özel mahkemelerin bulunmasını gerekli kılar. Ayrıca, genel yargı yerlerini siyasi işlere karıştırmak doğru değildir¹².

4. Diğer bir düşünceye göre, Yüce Divan yargılamasının varlık nedenini her ülkenin tarihsel, siyasi, toplumsal şartları ile anayasal teamül ve tercihlerinde aramak en doğru yaklaşımdır¹³.

1.3. Tarihsel Gelişim

1.3.1. Impeachment (İtham, Siyasal Suçlandırma)

Günümüz modern hukuk sistemlerinde yürütme erkinin sorumlu kanadını oluşturan başbakan ve bakanların sorumlulukları “siyasi”, “cezaî”, “hukukî” olmak üzere üç başlık altında toplanabilir. Tarihsel sürece bakıldığında, Yüce Divan yargılamasının esas konusunu oluşturması bakımından önem taşıyan başbakan ve bakanların cezaî sorumluluklarının kabulü ve yargılanması, onların siyasal anlamda sorumluluğundan çok daha önce doğmuştur.

Bugünkü anlamıyla başbakan ve bakanların cezaî sorumluluğunun temelini, aslında İngiltere’de en son 1805 yılında uygulanan ve içerik olarak değişmiş olsa da halen ABD Anayasası’nda mevcut olan “impeachment” kurumuna dayandırmak mümkündür. İmpeachment yolu ilk defa İngiltere’de, parlamentonun iki ayrı meclis şeklinde oluşmaya başlamasında sonra, 1376 tarihinde, Kral III. Edward’ın yardımcısı William Latimer’e karşı işletilmiştir. İmpeachment yolu ile bir davanın görülebilmesi için önce Avam Kamarasına bir önerge verilirdi. Bu önerge ile itham olunan bakana bazı suçlar yüklenirdi. Bu

¹² **BİLGE**, s. 36. Bu görüş suçluluğun tayin ve tespitinde suçların kanuniliği ilkesi yerine sosyal ve siyasi ölçütlerin esas alınmasını öngördüğü için eleştirilmiştir. **EREM**, s. 5.

¹³ **PETRİÇLİ, F.** (1986), *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak Görevi*, GÜSBE, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 9, Ankara.

itham teklifi Avam Kamarası'na kabul edilirse, önerge sahibi ithamını Lordlar Kamarası'nda açıklar, böylece Lordlar ithama sebep teşkil eden suçta öğrenme imkanını elde ederlerdi¹⁴. Bundan sonra Avam Kamarası tarafından oluşturulan bir komite ithama esas olan hadiseleri tespit eder ve bu hususlar bir liste halinde Lordlar Kamarası'na gönderilirdi. Lordlar, davaya ceza usulü hükümlerine göre ve hakim sıfatı ile bakarlardı. Sanıklar savunmaya yardımcı her delili arzetmek ve tanık dinletme hakkına sahipti. Parlamento, bu kurumu, özellikle 1621- 1641 yılları arasında kalan dönemde, yolsuzluk yapan bakanlara ve Kral danışmanlarına karşı, çok sık ve genellikle siyasal amaçlarla işletmiştir. Bu nedenle, yirmi siyasal suçlandırmanın ancak birisinde mahkumiyet kararı verilmiştir¹⁵. Ayrıca, belirtmek gerekir ki ilk zamanlarda mevcut geçerli kurallara göre suç teşkil eden fiiller için itham yoluna gidilirken sonraları suç ve cezanın belirliliği esasından uzaklaşarak “kanunsuz suç ve ceza olmaz” ilkesine aykırı uygulamalar söz konusu olmuştur¹⁶. Bu nedenle İngiltere'de uzunca bir süredir uygulanan fakat, en son örneğine 1805 Lord Merville davasında rastlanılan İmpeachment yolu, ortaya çıkma amacını yani, monark'ı sınırlama, Kral'ı mutlak şekilde Parlamento'ya bağlı hale getirme, kabine başkan ve üyelerinin Kral'ın değil Parlamento'nun güvendiği şahıslardan meydana getirilmesini sağlayarak kısaca Parlamenter sistemin kurumsallaştırılmasıyla yerini “Siyasi Sorumluluk”a bırakmıştır.

İngiltere'de uygulama alanını kaybetmeye başlayan dönemlerde Impeachment, temelde farklılıklar gösterse de, 1787 Anayasası ile Amerikan hukukunda yer almış ve günümüze dek sadece üç defa¹⁷ uygulanan bir kurum olarak ABD'de varlığını sürdürmüştür. ABD Anayasası'nın 2. maddesi, “Başkan, Başkan yardımcısı ve Birleşik Devletlerin tüm resmi görevlileri, vatana ihanet, rüşvet veya diğer cürüm ya da ağır suçlar nedeniyle itham ve mahkum edilip

¹⁴ GÜRİZ, A. (1955), “İngiltere'de İcra Vekillerinin Mesuliyeti”, AÜHFD, c. 12, S. 3 – 4, s. 139, Ankara.

¹⁵ ŞAHİN, K. (2001), *Yasamanın Yürütme ve Yargı Üzerindeki Kılıcı -impeachment-*, Beta Basım Yayın, s. 19 – 20, İstanbul.

¹⁶ GÜRİZ, s. 143.

¹⁷ 1868 Johnson, 1975 Nixon (Watergate), 1998 Clinton.

görevden alınabilirler.” demektedir. Yine, ABD Anayasası’na göre, söz konusu suçlardan dolayı itham yetkisi Temsilciler Meclisine (m. 1, b.2, f.7), Temsilciler Meclisi tarafından suçlandırılan Başkanı yargılama yetkisi ise başkanlığını Yüksek Mahkeme Başkanı’nın yaptığı Senato’ya aittir ve Senato, mahkumiyet kararını hazır bulunan üyelerinin üçte ikisinin oyuyla verebilir (m. 1, b. 3, f. 6). İngiliz sisteminden farklı olarak ABD Impeachment sisteminde, itham olunup yargılanan kişi en fazla görevinden alınabilir, hürriyeti bağlayıcı ceza verilemez. Bu durum, ABD Impeachment kurumunun yöneldiği kişiler bakımından siyasal bir sorumluluk doğurmasından öteye bir yaptırımının olmayışını göstermektedir. Yani, yasama ve yürütme erklerinin sert ayrılığı anlamına gelen ve parlamenter sistemden farklı olarak ne yasamanın yürütme üzerinde ne de yürütmenin yasama üzerinde birbirinin mevcudiyetini ortadan kaldırma imkanının tanınmadığı Başkanlık Sistemi’nde Impeachment, yasamanın yürütme üzerindeki, onun mevcudiyetini etkileyebilme yönündeki yegane kuvvetidir.

1.3.2. Türkiye’de Yüce Divan

1.3.2.1. 1876 Anayasası’nda Yüce Divan

Türk Anayasa Hukuku literatüründe “Yüce Divan” kavramına “Divan-ı Ali” adıyla ilk kez, kabulü ile o güne değin mutlak bir monarşi ile yönetilen Osmanlı Devleti’ni Anayasalı bir monarşiye geçiren belge olan, “Kanun-i Esasi”de rastlamaktayız.

1.3.2.1.1. Oluşum Şekli ve Organları

Divan-ı Ali, Kanun-i Esasi’nin 92. ve 95. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Divan-ı Ali, onu Heyet-i Ayan (Senato), onu Şuray-ı Devlet (Danıştay), onu da Mahkeme-i Temyiz (Yargıtay) ile İstinaf Mahkemesi Başkan ve Üyeleri arasından kura ile belirlenen toplam otuz üyeden meydana gelirdi. Divan-ı Ali yalnız belli suçları işleyen kimseleri yargılayan bir mahkeme olduğu için özel; yalnızca Padişah’ın gerek gördüğü zamanlarda toplandığı için de

olağanüstü bir mahkemeydi. Divan-ı Ali, Heyet-i Ayan dairesinde toplanırdı (1876 Kanun-i Esasi m. 92)¹⁸.

Kanun-i Esasi'nin 93. maddesine göre Divan-ı Ali, Daire-i İthamiye (İddia Makamı) ve Divan-ı Hüküm (Yargılama Makamı) olmak üzere iki kısımdan oluşmaktadır. Daire-i İthamiye, üçü Heyet-i Ayan, üçü Şuray-ı Devlet, üçü de Mahkeme-i Temyiz ve İstinaf Mahkemesi'nden Divan-ı Ali'ye alınacaklar arasından kura ile seçilen toplam dokuz üyeden oluşmaktaydı (1876 Kanun-i Esasi m. 93)¹⁹. Yargılama makamı olan Divan-ı Hüküm ise, yedisi Heyet-i Ayan, yedisi Temyiz ve İstinaf Mahkemesi, diğer yedisi de Şuray-ı Devlet Başkan ve üyeleri arasından seçilen toplam 21 üyeden oluşmaktaydı (1876 Kanun-ı Esasi m. 95)²⁰. Belirtmek gerekir ki 1876 Kanun-i Esasi'nin yargı konusunda getirdiği güvenceler azımsanamayacak ölçüdedir. Örnek vermek gerekirse, “yargılamanın aleniliği” (m. 82), “kanuni hakim güvencesi” (m. 85), “hak arama özgürlüğü” (m. 83), “mahkemelerin ihkak-ı haktan imtina edemeyecekleri ilkesi” (m. 84) gibi ilkelerin Anayasa'da yer alması ile yargılama faaliyeti önemli güvencelere sahip olmuştur. Yine, 94. maddede Daire-i İthamiye'de görev alanların Divan-ı Hüküm'de görev alamayacaklarının düzenlenmesi ile adil yargılamanın en önemli ilkelerinden biri olan iddia ve karar makamlarının ayrı olması gerekliliği sağlanmıştır^{21 22}.

¹⁸ 1876 tarihli Kanun-i Esasi'nin 92. maddesi : “Divan-ı Ali otuz azadan mürekkeptir. Bunların onu Heyet-i Ayan ve onu Şuray-ı Devlet ve onu Mahkeme-i Temyiz ve istinaf rüesa ve azasından kur'a ile tefrik ve tayin olunarak Heyet-i Ayan dairesinde lüzum görüldükçe ba irade-i seniye akdolunur. Vazifesi Vükela ile Mahkeme-i Temyiz rüesa ve azasının ve zat hukuku şahane aleyhinde harekete ve devleti bir hali muhataraya ilkaya tasaddi eyliyenlerin muhakemesidir.” Metinler için bkz. **GÖZÜBÜYÜK, A. Ş.** (1995), “*Açıklamalı Türk Anayasaları*”, Ankara.

¹⁹ 1876 tarihli Kanun-i Esasi'nin 93. maddesi: “Divan-ı Ali ikiye münkasem olup, bi Daire-i İthamiye ve biri Divan-ı Hüküm'dür. Daire-i İthamiye dokuz azadan ibaret olup bunun üçü Heyet-i Ayan ve üçü Divan-ı Temyiz ve istinaf ve üçü Şurayı Devlet azasından Divan-ı Ali'ye alınacak aza içinde kur'a ile intihap olunur.”

²⁰ 1876 tarihli Kanun-i Esasi'nin 95. maddesi: “Divan-ı Hüküm, yedisi Heyet-i Ayan ve yedisi Divan-ı Temyiz ve yedisi Şurayı Devlet rüesa ve azasından olmak üzere Divan-ı Ali azasının yirmi bir neferinden mürekkep olarak Daire-i İthamiye tarafından muhakemesi lazım olduğuna karar verilmiş davalar hakkında azayı mürettebenin sülusan ekseriyetiyle kat'iyen ve kavanini mevzuasına tatbikan hükmeder ve hükümleri kabili istinaf ve temyiz değıldir.”

²¹ 1876 tarihli Kanun-i Esasi'nin 94. maddesi. “Bu daire şikayet olunan zevatın müttehen olup

1.3.2.1.2. Görevi ve Yargılama Şekli

Kanun-i Esasi'nin 92. maddesi ve Meclisi Mebusan'ın İçtimanda Kanuniyeti Teklif Olunmak Üzere Usulü Muhakematı Cezaiye Kanunu Muvakkatı'nın (MUMK) 403. maddesine göre Divan-ı Ali, Vükela (Bakanlar), Mahkeme-i Temyiz Başkanı, Müddeiumumileri ve üyeleri ile birlikte Padişah'ın kendisini, makamını ve devleti tehlikeli bir hale sürüklemeye ve atmaya teşebbüs edenleri yargılamakla görevlidir. Bu düzenleme karşısında Divan-ı Ali'nin kişi yönünden yetkisinin oldukça geniş olduğunu söyleyebiliriz. Buna göre Divan-ı Ali yalnız bakanları ve Temyiz Mahkemesi Başkan ve üyelerini yargılamanın dışında Padişah'ın kendisini, saltanatını ve devleti tehlikeye sürükleyen ya da bunu teşebbüs eden herkesi yargılama yetkisine sahipti.

Kanun-i Esasinin 92. maddesi Bakanların işledikleri tüm suçlardan ötürü Divan-ı Ali'de yargılanacakları kanaatini uyandırsa da, Kanun-i Esasi'nin 33. maddesi, "Memuriyetlerinden hariç ve sırf zatlarına ait her nevi deavide vükelanın sair efradı osmaniyeden asla farkları yoktur..." demek suretiyle Bakanların ancak görevi dolayısıyla işledikleri suçlardan ötürü Divan-ı Ali'de yargılanacakları, bunun dışındaki suçlarda diğer Osmanlı tebaasından hiçbir farklarının olmadığı onlar gibi genel mahkemelerde yargılanacakları anlaşılmaktadır. Buna karşılık Temyiz Mahkemesi Başkan ve üyeleri her türlü suçlarından ötürü sadece Divan-ı Ali'de yargılanır.

Başbakan ve Bakanların Divan-ı Ali'ye sevki hususu 1876 Anayasası'nın 31. ve Heyet-i Mebusan İçtüzüğü'nün 32. maddelerinde düzenlenmektedir. Buna göre, bakanlar hakkında soruşturma açılabilmesi bir ya da birden fazla Heyet-i Mebusan üyesinin talebine bağlıdır. Talebi alan Heyet-i Mebusan Başkanı üç gün içinde soruşturma önermesini bu iş için kurulan komisyona gönderir. Talebi alan

olmadığına sülusan ekseriyetiyle karar verir ve Daire-i İthamiye'de bulunanlar Divan-ı Hüküm'de bulunamaz."

²² Söz konusu ilke, mevcut Ceza Muhakemesi Kanununda da yer almaktadır : "Aynı işte soruşturma evresinde görev yapmış bulunan hakim, kovuşturma evresinde görev yapamaz" CMK m. 23/2.

komisyon, talebin Heyet-i Mebusan Genel Kurulu'na sunulup sunulmayacağına karar verir. Komisyon gerekli araştırmayı yaptıktan sonra şikayeti Genel Kurul'a sunmaya değer bulursa salt çoğunlukla alacağı bir kararla talebi Heyet-i Mebusan Genel Kurulu'na sunar. Genel Kurul, şikayet edilen bakanın savunmasını alır ve eğer mevcut üyelerin üçte iki çoğunluğu ile karar alırsa, bakanın Divan-ı Aliye sevk kararı alınmış olur. Bundan sonra yargılama talebini içeren tutanak Makam-ı Sadaret'e (Başbakanlık) gönderilir. Padişahın da onayının alınmasıyla suçlanan bakan Divan-ı Ali'ye gönderilir. Padişahın onayı olmadan bir başbakan ya da bakanın yargılanması mümkün değildir. 1876 Anayasası'nın 34. maddesine göre de, bakanın Divan'ı İthamiye tarafından suçlanması halinde beraat edilinceye kadar bakanlıktan ayrılır.

Temyiz Mahkemesi Başkan, üye ve savcılarının yargılanma şekli ise 1879 tarihli MUMK'un 387. ve 403. maddelerinde belirtilmiştir. Buna göre, Temyiz Mahkemesi hakimlerinden birisi hakkında ağır cezalı bir suç işlendiği yönünde iddia ortaya atıldığında sorgu hakimliği işini Birinci Başkan, savcılık işini ise Başsavcı ya da görevlendirdiği kişi yapar. Ancak suçun tüm unsurları ortada ve henüz sorgu hakimi ya da savcı belirlenmemişse her adli zabıta memuru söz konusu soruşturmayı yapma yetkisine sahiptir (MUMK m. 387). Bu soruşturma sonucunda, ilgilinin Divan-ı Ali'ye sevk edilebilmesi için, Adalet Bakanı'nın onayı gerekmektedir (MUMK m. 403/son). Bu onay üzerine itham edilen kişinin yargılanması, yukarıda bahsedilen usul çerçevesinde Divan-ı Ali'de yapılacaktır (Kanun-i Esasi m. 93).

Meclis-i Mebusan'ın İçtimaında Kanuniyeti Teklif Olunmak Üzere Mehakimi Nizamiye'nin Teşkilatı Kanunu Muvakkatinin (MNTK) 59. ve 62. maddelerine göre bakanlar dışındaki şahısların Divan-ı Ali'deki yargılanmaları sırasında savcılık görevini Temyiz Mahkemesi Başsavcısı ya da onun yardımcısı yerine getirir.

Divan-ı Ali'deki yargılama yürürlükteki kanunlara göre yapılır ve yargılama neticesinde Divan-ı Hüküm tarafından verilen kararlar kesin olup, bu kararlara karşı temyiz ya da istinaf yoluna gidilemezdi (Kanun-i Esasi m. 95).

1876 Kanun-i Esasi döneminde Divan-ı Ali kurumu bazı soruşturmalar açıldıysa da yargılama safhasına geçilemediği için işletilememiştir. Bunun nedeni, bakanları dilediği gibi atayan, görevden alan ve çok geniş yetkilere sahip bulunan Padişah'ın anayasal konumudur. Fakat, bu dönemde Deniz Bakanlığı yapan Mahmut Muhtar Paşa, Cumhuriyet döneminde 30.04.1929 tarihli 511 sayılı meclis kararıyla Yüce Divan'a sevk edilmiş ve yargılama neticesinde 30.11.1929 tarihinde suçlu bulunarak tazminat ödemeye mahkum edilmiştir²³.

1.3.2.2. 1921 Anayasası'nda Yüce Divan

Milli mücadele döneminin ürünü olan ve 20 Ocak 1921 tarihinde kabul edilen Teşkilat-ı Esasi, 23 maddelik çok kısa bir Anayasa'dır. Bunun nedeni Teşkilat-ı Esasi'nin oluşturulduğu dönemde Ulusal Kurtuluş Mücadelesinin verilmekte olması ve bu savaş ortamında hazırlanacak Anayasa'nın asıl olarak Mücadeleyi gerçekleştiren TBMM'ye meşruiyet kazandırmak ve onun otoritesini sağlayacak kurallar içermesi hedeflenmiştir.

Teşkilat-ı Esasi, yukarıda belirttiğimiz nedenlerle hazırlanan kısa bir Anayasa olmasına rağmen, kısa olmasının yaratacağı olumsuzlukları gidermek için, kabulü ile 1876 Kanun-i Esasi'sini yürürlükten kaldırmamış, 1921 Anayasası'na aykırı olmayan hükümleri uygulanmaya devam etmiştir²⁴.

Teşkilat-ı Esasi'de Yargı'ya ilişkin düzenlemeler mevcut değildir. Bu nedenle 1876 Kanun-i Esasi'nin Yargı'ya ilişkin düzenlemelerinin uygulanması gerektiği düşünülse de o dönemin olağanüstü koşullarının bir gereği olarak kurulan

²³ KUMAŞ, R. (1980), “İktidardan Yüce Divana”, Tekin Yayınevi, s. 19, 83 – 89, Ankara.

²⁴ GÖZLER, K. (2006), *Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Yayınları, s. 176, Bursa.

İstiklal Mahkemeleri'nin üyelerinin de Meclis tarafından seçilen üyelere oluşması, Meclis'in salt yasama ve yürütme erkine sahip olmadığını hatta yargı erkini de içine alan bir kuvvetler birliği sisteminin uygulandığı görülür. Bu nedenle, esas olarak 1876 Kanun-i Esasi'nin Yüce Divan'a ilişkin hükümleri yürürlükte olmasına rağmen dönemin koşulları gereği uygulanamamıştır.

1.3.2.3. 1924 Anayasası'nda Yüce Divan

Yüce Divan, 1924 Teşkilat- Esasi'nin Kuvve-i Kaziyeye (Yargı Erki) düzenleyen dördüncü bölümde, Divan- Ali başlığı altındaki 61 ve 67. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

1.3.2.3.1. Oluşum Şekli ve Organları

Bakanları, Danıştay ve Yargıtay Başkanları ve üyelerini ve Cumhuriyet Başsavcısını görevlerinden doğacak işlerden dolayı yargılama yetkisine sahip olan (md. 61) ve gerekli görüldüğü zaman TBMM kararıyla kurulan (md. 67) Yüce Divan, on beş asıl ve altı yedek üye olmak üzere toplam yirmi bir üyeden oluşmaktadır. Yirmi bir üyenin on bir 'i Mahkeme-i Temyiz'den (Yargıtay), on'u Şurayı Devlet'ten (Danıştay) seçilmektedir (m. 62/1). Yüce Divan'ı oluşturan üyeler kendi aralarında bir Başkan ve bir Başkanvekili seçerler(m. 62/2). Geri kalan üyeler arasında ise, kura ile seçilen Yargıtay üyeliğinden üç ve Danıştay üyeliğinden de üç kişi olmak üzere yedek üyeliğe ayrılırlar(m. 63/2,3). Yüce Divan'ın karar alabilmesi için on dört üye ve bir başkan olmak üzere on beş kişi ile toplanması gerekir(m. 63/1). Bu şekilde toplanan Yüce Divan kararlarını ancak salt çoğunlukla verebilmektedir. Yüce Divan'da savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı yapar (m.64) .

1.3.2.3.2. Görev ve Yetkileri

1924 Anayasası'nda 1937 yılında 3115 sayılı kanunla yapılan değişiklikle birlikte (Bu değişiklikle birlikte Siyasi Müsteşarların da Yüce Divan'da yargılanması yolu açıldı.) Yüce Divan'ın kişi yönünden yargı yetkisini Bakanlar, Danıştay ve Yargıtay Başkan ve üyeleri, Cumhuriyet Başsavcısı ve Siyasi Müsteşarlar oluşturmaktadır. Yüce Divan bu kişileri görevlerinden doğacak suçları dışında, görevlerinden doğan hukuki ve mali sorumlulukları nedeniyle de yargılamaktadır²⁵. Ancak, burada belirtilen hukuki sorumluluk devlete karşı olan hukuki sorumluluğu ifade eder, fertlere karşı olan sorumluluğu kapsamaz. Fertler, hukuki sorumlulukları nedeniyle bakanlara karşı haklarını, genel mahkemelerde açacakları davalarla isteyebileceklerdir. 1924 Anayasası'nda düzenlenen bu Yüce Divan sistemi bu yönüyle, onu 1876, 1961 ve 1982 Anayasaları'ndaki Yüce Divan sisteminden farklı kılmaktadır²⁶.

1924 Anayasası'nın Yüce Divan sistemine göre Yüce Divan'ın Cumhurbaşkanı'nı yargılama yetkisi yoktur. 1924 Anayasası'nın 41. maddesine göre Cumhurbaşkanı'nı vatana ihanetten ötürü sadece TBMM tarafından suçlandırılabilir ve sadece TBMM'ye karşı sorumludur.

1.3.2.3.3. Soruşturma ve Yargılama Şekli

1924 Anayasası'na göre, Yüce Divan'da yapılan yargılama yürürlükteki yasalar çerçevesinde yapılır, hüküm de yürürlükteki yasalara göre verilir (m.66). Yüce Divan'ın yargılama neticesinde vermiş olduğu kararlar da kesindir, kanun yoluna gidilemez (m. 65).

Yüce Divan'da yargılanacak kişilere göre Divan'a sevk kararını verecek organlar da değişiklik göstermektedir.

²⁵ **BİLGE**, s. 39.

²⁶ **BİLGE**, s. 42 – 44.; Yargıtay 4. HD'nin 6.4.1946 tarihli ve E. 2275, K. 1487 sayılı kararı için bkz. **BİLGE**, s. 186 – 192.

Bir Başbakan ya da Bakan hakkında yargılama talebi en az bir milletvekilinin vereceği bir önerge ya da adli makamlarca görev yönünden verilecek bir karar ile TBMM başkanlığına yapılır (TBMM Dahili Nizamnamesi m. 169-170). Bu şekilde önüne gelen soruşturma talebini Meclis Başkanlığı, soruşturma gerekip gerekmeyeceğini anlamak üzere beş üyeden oluşan bir komisyona gönderir. Komisyonun vereceği rapor doğrultusunda TBMM, soruşturma yapma ya da soruşturmaya yer olmadığına dair karar verir. Eğer, TBMM salt çoğunlukla soruşturma yapma kararı verirse dosyayı ya Anayasa ve Adalet komisyonlarından oluşan karma bir komisyona ya da 5-15 üyeden oluşturulacak olan özel bir komisyona havale eder (TBMM Dahili Nizamnamesi m. 172). Bu aşamada Komisyon, aynen soruşturma aşamasındaki bir savcı gibi , şüpheli ve tanıkları dinler, delil araştırması yapar ve sonunda hazırladığı raporu TBMM'ye sunar. Genel Kurul tarafından şüpheli Bakan ya da Başbakanın Yüce Divan'a sevk edilmesi ya da edilmemesi yönünde verilecek karar kesindir.

766 sayılı Hakimler Kanunu'nun 29. maddesine 1224 sayılı ve 1932 tarihli kanun ile eklenen fıkrayla Yargıtay Başkanı, Başsavcısı ve üyelerinin kişisel suçlarının yargılanması Yüce Divan'dan alınıp Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na verilene dek Yargıtay Başkan, Başsavcısı ve üyelerinin göreviyle ilgili olsun olmasın tüm suçları için görevli mahkeme Yüce Divan'dı. Hakimler Kanunu'nda 1932'de yapılan düzenleme aynı zamanda 1924 Anayasası'nın 61. maddesine aykırı düşen durumu da ortadan kaldırmış oldu. Yargıtay Başkan, Başsavcı ve üyelerinin göreve ilişkin suçlarından dolayı yapılacak soruşturmada, sorgu hakimliği görevi Adalet Bakanlığı'nın uygun gördüğü Yargıtay Başkanlarından biri tarafından, savcılık görevi ise Yargıtay Başsavcısı tarafından yürütülecektir. Eğer soruşturma Yargıtay Başsavcısı hakkında yapılacak ise savcılık görevi Adalet Bakanlığı'nın uygun gördüğü Yargıtay Başkanlarından biri tarafından yürütülecektir (766 sayılı ve 1926 tarihli Hakimler Kanunu m. 31). Soruşturma sonucu Yargıtay Ceza Dairesi tarafından lüzum-u muhakeme kararı verilirse, evrak Yüce Divan'a sevk edilmek üzere Adalet Bakanlığı'na gönderilir (766 sayılı ve 1926 tarihli Hakimler Kanunu m. 32).

Danıştay Başkan ve üyelerinin yargılanmaları 17.02.1913 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat'ın (MMHKM) 11. maddesine göre yürütülürken 1924 Anayasası'nın 61. maddesi gereğince artık değişikliğe uğrayacaktır. Buna göre, Danıştay Başkan ve üyeleri hakkında MMHKM'nin 10. maddesi ilk soruşturmanın milli irade ile atanmış merkez memurları gibi yapılacağını göstermiş, son soruşturma yetkisini ise Yargıtay'a vermiştir, 1924 Anayasası'nın 61. maddesinin açık hükmü karşısında artık, son soruşturma yetkisi Yüce Divan'da olacaktır.

1.3.2.4. 1961 Anayasası'nda Yüce Divan

27 Mayıs 1960 darbesinin bir ürünü olan ve 09.07.1961'de halkoylamasına sunularak %61.5 "evet" oyu ile kabul edilen 1961 Anayasa'sı, yeni bir demokrasi anlayışı, yapıldığı zamanın dünya konjonktürüne uygun olarak geniş bir temel hak ve hürriyet rejimi ve en önemlisi getirdiği köklü yeniliklerin devamının garantisi olacak yargı'da etkili ve önemli değişiklikler getirmiştir. Yargı alanında atılan en önemli adım, kuşkusuz, Anayasa Mahkemesi'nin kurulması olmuştur. 1961 Anayasası ile kurulan Anayasa Mahkemesi, 1876'dan bu yana sadece gerektiği zaman kurularak olağanüstü mahkeme niteliği gösteren Yüce Divan yetkisine sahip olmuş, Yüce Divan yargısının yetki alanında da önemli düzenlemelere gidilmiştir. 1961 Anayasası'nın getirmiş olduğu Yüce Divan sisteminden bahsetmeden evvel darbeden sonra, 12 Haziran 1960'ta, "1924 tarihli ve 491 sayılı Teşkilat-ı Esasiye Kanununun Bazı Hükümlerinin Kaldırılması ve Bazı Hükümlerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun"un (1 sayılı Kanun) 6. maddesi ile 1924 Anayasası'ndaki Yüce Divan'ın yerine kurulan ve 13.12.1960 tarihine kadar yargılama yaparak Türk siyasi tarihinde önemli bir dönüm noktası olan, Adnan Menderes, Fatih Rüştü Zorlu ve Hasan Polatkan'ın idam kararları başta olmak üzere dönemin pek çok siyasetçi ve bürokratını yargılayan "Yüksek Adalet Divanı"nı incelemek yerinde olacaktır.

1.3.2.4.1. Bir Ara Dönem : Yüksek Adalet Divanı

27 Mayıs 1960 günü, TSK'nın ülke yönetimine el koyması ile birlikte TBMM dağıtılmış, Cumhurbaşkanı, Başbakan, Bakanlar ve dönemin iktidar partisi olan Demokrat Parti milletvekilleri tutuklanmışlardır. Müdahaleyi yapanlar, 12 Haziran 1960 günü çıkardıkları 1 sayılı kanunla 1924 Anayasası'nın bazı hükümlerini kaldırarak bunların yerine yeni otoritenin uygulamalarını meşru kılacak düzenlemeler getirmiştir. Bu yasa ile yapılan en önemli düzenlemelerden biri de 1924 Anayasası'nın Yüce Divan'a ilişkin 61.-67. maddelerinin yürürlükten kaldırılarak yerine müdahale ile düşürülen Cumhurbaşkanı, Başbakan, Bakan, İktidar milletvekilleri ile bunlara iştirak eden kimseleri yargılamak üzere "Yüksek Adalet Divanı"nın kurulmasıdır.

1 sayılı Kanunla görevi, düşük Cumhurbaşkanı'nı, Başbakan'ı, Bakanları, Milletvekillerini ve bunlarının suçlarını iştirak edenlerle (1 sayılı kanun m. 6) 1924 Anayasası'nda Yüce Divan'da yargılanacakları belirtilen diğer kişileri yargılamak (1 sayılı kanun m. 6/son) olarak belirtilen Yüksek Adalet Divanı'nda, sanıkların sorumluluklarını araştırmak ve Yüksek Adalet Divanı'na sevkinin gerekip gerekmeyeceğine karar vermek üzere de "Yüksek Soruşturma Kurulu" kurulmuştur.

Yüksek Adalet Divanı, Adli, İdari, Askeri yargıya mensup hakimler (Bu hakimlerin yüksek dereceli olması veya Yargıtay ya da Danıştay üyesi olması şart değildir.) arasından Milli Birlik Komitesi²⁷ (MBK) tarafından seçilmektedir. Toplam on beş kişiden oluşan Yüksek Adalet Divanı, Bakanlar Kurulu'nun teklifi ve MBK'nın kararıyla bir başkan, sekiz asıl ve altı yedek üyeden oluşmaktadır (1 sayılı kanun m. 6).

²⁷ 12 Haziran 1960 tarihli 1 sayılı kanunla kurulan, başkanlığını Orgeneral Cemal Gürsel'in yaptığı ve askeri müdahaleyi yapan 37 subaydan oluşan komite.

Yüksek Adalet Divanı'nın Başsavcısı ve yeteri kadar yardımcısı Milli Birlik Komitesi'nce Yüksek Soruşturma Kurulu Başkan ve üyeleri arasından seçilir (1 sayılı kanun m. 6/5).

Yüksek Soruşturma Kurulu ise soruşturma safhasında görevli bir organ olup, Bakanlar Kurulu'nun teklifi üzerine Milli Birlik Komitesi'nce seçilecek bir Başkan ile yeteri kadar üyeden oluşur (1 sayılı kanun m.6).

MBK üyeleri, görevlerinden ayrılmış olsalar bile, Yüksek Adalet Divanı, Divan Savcığında ya da Yüksek Soruşturma Kurulu'nda görev alamazlar (1 sayılı kanun m. 6/son).

Kuruluşunu tamamlayarak 14 Ekim 1960'ta Yassıada'da çalışmaya başlayan Yüksek Adalet Divanı'nın çalışma usulü "Yüksek Adalet Divanı'nın Muhakeme Usulüne Ait Kanun" başlıklı 3 sayılı Kanun'da düzenlenmiştir²⁸. Bu kanunla getirilen düzenlemeler Yüksek Adalet Divanı yargılamasının adil olmadığı yönünde yapılan eleştirilerin dayanağını oluşturmuştur. Buna göre:

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun bu kanuna aykırı olmayan muhakeme usulüne ait hükümleri, "sürat gayesini" zedelememek şartıyla Yüksek Adalet Divanı duruşmalarında da uygulanacaktır. Yargılama yetkisine sahip olduğu kişileri ve bunların suçlarına iştirak eden kişileri, sadece görev suçları nedeniyle değil, aynı zamanda kişisel suçlarından dolayı da yargılayabilen Yüksek Adalet Divanı'nın yargılama neticesinde vermiş olduğu kararlar kesin olup bunlara karşı başvurulabilecek bir kanun yolu öngörülmemiştir. Sadece, idam kararlarının infazı MBK'nın onayına tabi tutulmuştur.

Şüphelilerin Yüksek Adalet Divanına gönderilip gönderilmeyeceğine karar verme yetkisine sahip olan Yüksek Soruşturma Kurulu'nun hakkında soruşturma

²⁸ Bir genel madde, üç bölüm ve 26 maddeden oluşan Kanun'un Birinci Bölümü, Yüksek Soruşturma Kurulu'na, İkinci Bölüm'ü Yüksek Adalet divanı'na, Üçüncü Bölüm'ü de müşterek hükümlere ayrılmıştır. Bkz. Resmi Gazete, 18.06.1960 tarihli ve 10529 sayılı nüshası.

yürüttüğü şüpheliler, tutuklu olarak Yüksek Adalet Divanı'na sevk edilir ve soruşturma sonuçlanıncaya dek haklarında tahliye kararı verilemez. Yüksek Soruşturma Kurulu'nun verdiği, kovuşturmanın açılması kararı kesindir. Ancak, men-i muhakeme kararının yeniden gözden geçirilmesi, Milli Birlik Komitesi'nce on beş gün içerisinde Yüksek Soruşturma Kurulu'ndan istenebilir. Bu talep üzerine Kurul tarafından yapılacak inceme sonunda verilecek karar kesindir.

Kovuşturma aşamasında, duruşmalar kural olarak aleni ve sanığın huzurunda yapılır. Her davanın duruşması aralıksız devam eder. Ancak zorunlu sebeplerin varlığı halinde duruşmaya en çok üç gün ara verilebilir (YMK m. 16). YMK'nın 22. maddesi gereğince de mülga CMUK'un düzenlediği davaya müdahale (katılma) hükümleri uygulanmayacaktır.

Yüksek Adalet Divanı Başkan, üye ve zabıt katiplerinin, yalnız mülga CMUK'un 21. maddesindeki yazılı nedenlerle reddedilebileceği belirtilmiş, mülga CMUK'un 24. maddesinde düzenlenen hakimin tarafsızlığını düşürecek sebeplerin varlığı halinde reddedilebilmesi yolu kabul edilmemiştir.

Demokrasi ve hukuk devletinin askıya alındığı bu ara dönemin oluşmasında her ne kadar askeri bir müdahaleyi haklı göstermese de dönemin iktidar partisi olan Demokrat Parti'nin iktisadi ve sosyal bunalımla beslenen muhalefetle başedemeyerek²⁹ özellikle siyasal düzeyde 1957 seçimlerinde iktidar partisine yakın bir oy oranı elde ederek güçlenen CHP'ye karşı anayasaya aykırı olarak eylemlere girişmesi³⁰ ve o dönem uygulanan seçim sisteminin (çoğunluk sistemi) de adaletsizliğinden yararlanarak bir nevi tiranlığı andıran uygulamalara girişilmesi bunlara karşı da hukuki ve siyasal zeminde karşı konulamaması müdahalenin oluşmasında etkili olmuştur. Yüksek Adalet Divanı, on bir ay gibi kısa bir sürede sadece iktidar mensuplarını değil, onların suçlarına iştirak ettiği

²⁹ **TANÖR, B.** (1994), *“İki Anayasa 1961 – 1982”*, Beta Yayın Dağıtım A.Ş., s. 13.

³⁰ 18 Nisan 1960 tarihinde, Cumhuriyet Halk Partisi ve bir kısım basın faaliyetleri üzerinde Meclis Araştırması kabul edilerek Araştırma Komisyonu'na 1924 Anayasası'nın 8. maddesine aykırı olarak yargısal nitelikli yetkilerin verilmesi. **ONAR, E.** (1977), *“Meclis Araştırması”*, AÜHF Yayınları, s. 70 – 72, Ankara.

iddia edilen bazıları general, vali, emniyet müdürü ve belediye başkanı olmak üzere toplam 592 sanığı yargılamış 1068 tanığı da dinlemiştir. Bunlardan özellikle iktidar partisine mensup pek çok milletvekili yasama sorumsuzluğu ilkesine aykırı olarak Anayasaya aykırı yasalara oy verdikleri gerekçesiyle suçlu bulunmuştur³¹. Bu kişilerin yargılamasında 1924 Anayasası'nın Yüce Divan'a ilişkin hükümleri kaldırılarak suçtan sonra oluşturulan bir Mahkeme olan Yüksek Adalet Divanı'nın oluşturulması ve mevcut ceza usul yasasının dışında 3 sayılı kanunla yeni bir usul yasasının oluşturularak özellikle şüpheli ve sanık hakları kayba uğratılmış, ceza yargılamasının amacını oluşturan maddi gerçeğe adil bir yargılama ile ulaşılması ilkesinin dışına çıkılarak yargılamada sürat amacı ön plana çıkarılmış ve verilen hükümler neticesinde hukuk devleti, tabi hakim ilkesi ve adil yargılama ilkeleriyle çelişmiştir. Kanaatimizce Yüksek Adalet Divanı yargılaması, 27 Mayıs sabahı okunan bildiride³² belirtilen "...Kabineye mensup şahsiyetlerin emniyetleri kanunun teminatı altındadır...Gayemiz insan hakları prensiplerine tamamen riayettir..." söylemine de aykırı bir durum oluşturmuştur.

12 Haziran 1960 tarihli 1 sayılı yasa ile kurulan Yüksek Adalet Divanı'nın görevi 13.12.1960 tarih ve 157 sayılı "Kurucu Meclis Teşkili Hakkında Kanun"un 1924 Anayasası'nın Yüce Divan'a ilişkin 61-66. maddelerini tekrar yürürlüğe koymasıyla son bulmuştur³³. Yalnız, bu kanunun 38. maddesi, Yüce Divan yargılamasında soruşturma yetkisini Milli Birlik Komitesi ile Temsilciler Meclisinden seçilecek yedişer üyeden oluşturulacak özel bir "Soruşturma Komisyonu"na vermiştir. Buna göre, Meclis soruşturulmasına karar verildiğinde Milli Birlik komitesi ile Temsilciler Meclisi'nden seçilecek yedişer üyeden kurulu bir soruşturma komisyonu gerekli soruşturmayı yapar. Bu komisyonun raporu Kurucu Meclis'in birleşik toplantısında görüşülerek, 1924 tarihli ve 491 sayılı

³¹ TANÖR, B. (1995), "*Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*", Der Yayınları, s. 307, İstanbul.

³² Bildirinin tam metni için Bkz.,
http://tr.wikisource.org/wiki/27_May%C4%B1s_Darbe_Bildirisi 13.02.09

³³ Görev süresi içerisinde Yüksek Adalet Divanı 15 sanığa idam, 31 sanığa ömür boyu hapis ve 418 sanığa da değişik türde hapis cezaları vermiştir. 123 sanık beraat ederken, verilen 11 idam cezası MBK tarafından ömür boyu ağır hapis cezasına çevrilmiştir. İdam cezası verilenlerden Fatih Rüştü Zorlu ve Hasan Polatkan 16 Eylül 1961'de, Adnan Menderes'in infazı ise 17 Eylül 1961'de gerçekleştirilmiştir.

Anayasa'nın 61-66. maddeleri uyarınca bir Yüce Divan kurulmasına mahal olup olmadığına karar verilir. Fakat artık görevli mahkeme, Yüksek Adalet Divanı değil, Yüce Divan'dır. 157 sayılı yasanın 38/2 maddesine göre ise, yüksek yargı organlarının Başkan, Başsavcı ve üyelerinin görevleriyle alakalı suçlardan ötürü yargılama yetkisi yine Yüce Divan tarafından 1924 Anayasası'nın 61-66. maddelerine göre kullanılacaktır.

1.3.2.4.2. 1961 Anayasası ve Yüce Divan

27 Mayıs askeri müdahalesinden sonra oldukça kısa bir sürede hazırlanarak halkoyuna sunulan Anayasa'nın liberal demokratik niteliği 27 Mayıs'ı askeri darbeler içinde ayrı bir yere koymanın nedenleri arasında sayılmaktadır. Bu anlayışın bir sonucu olarak, 27 Mayıs, bir çeşit demokrasi anlayışının iflası ve başka bir çeşit demokrasi anlayışının yerleşmesine yol açan gelişmelerin başlangıcı olarak görülmektedir. Bu anlayışa göre Türkiye, 27 Mayısla birlikte çoğunlukçu demokrasiden dengelendirilmiş ve çerçevelenmiş bir demokrasi uygulamasına geçmiştir³⁴.

Türk Anayasal sisteminde, ilk kez, 1961 Anayasası Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşunu öngörmüştür. 1924 Anayasası döneminde meclis çoğunluğuna dayanarak oluşan otoriter yönetim eğilimlerine karşı duyulan tepki ve Anayasa Mahkemesi'nin demokratik hukuk devletinin etkili bir aracı olacağına inanç, bu mahkemenin kuruluşunun düşünsel kaynağını oluşturmuştur. Mahkeme 1962 yılında, 22.04.1962 günlü 44 sayılı yasayla kurulmuştur³⁵.

1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi'ne yasaların ve TBMM içtüzüğünün Anayasa'ya uygunluğunu denetleme görevinin yanında 1876'dan beri uygulanan Yüce Divan görevinin de verilmesiyle Yüce Divan yargılaması sisteminde yeni bir döneme girilmiştir. Böylece Yüce Divan yetkisi ilk kez 1961

³⁴ **SOYSAL, M.**, *Dinamik Anayasa Anlayışı*, AÜSBF Yayınları, s. 29, Ankara.

³⁵ **ALİEFENDİOĞLU, Y.** (1996), *Anayasa Yargısı*, Yetkin Yayınları, s. 337, Ankara.

Anayasası ile daimi bir statüde kurulan Anayasa Mahkemesi'ne verilerek tabii hakim ilkesi sağlanmıştır.

1961 Anayasası'nın üçüncü bölümünün Yargı başlığı altındaki 145-152. maddeleri arasında Anayasa Mahkemesi düzenlenmiştir. Mahkemenin görev ve yetkilerine ilişkin 147. maddenin 2. fıkrasına göre Anayasa Mahkemesi, "Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyelerini, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Yüksek Hakimler Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını, Başkanunsözcüsünü, Askeri Yargıtay Başsavcısını ve kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılar ve Anayasa ile verilen diğer görevlerini yerine getirir." demiştir. 3. fıkrada ise Mahkemenin Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamada savcılık görevinin Cumhuriyet Başsavcısına ait olduğu belirtilmiştir. Yüce Divan yargılaması neticesinde verilen kararlar da kesindir (1961 Anayasası madde 152/1).

1961 Anayasası'nın Yüce Divan görevini Anayasa Mahkemesi'ne vermesinin esin kaynağını İtalyan Anayasası oluşturmuştur³⁶. Fakat maddenin gerekçesinde Yüce Divan görevinin neden Anayasa Mahkemesi'ne verildiğine ilişkin bir açıklamaya yer verilmeyerek sadece, "eski anayasamızda da bulunan Yüce divan vazifesi yüksek hakimlerden kurulu bu heyete verilmiştir" denilmiştir³⁷.

1961 Anayasası'nın Yüce Divan görevini Anayasa Mahkemesi'ne vermesi Anayasa hazırlık görüşmeleri sırasında tartışmalara da neden olmuştur. Nitekim, dönemin Temsilciler Meclisi üyesi Kemal Türkoğlu; "Yüce Divan geçici vazife görecektir içtimai bir mahkemedir. Bu vazifenin buradan çıkarılmasını istiyorum. Eğer bu vazifeyi verecek isek hiç olmazsa bu vazifeyi gördüğü zaman Anayasa Mahkemesi'nin Yargıtay Ceza Dairesi Başkan ve üyeleriyle takviyesi lazımdır."

³⁶ ÖZAY, İ. (1996), "Yasama, Yürütme ve Yargı İlişkileri Açısından Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi", Anayasa Yargısı, S. 13, s. 32, Ankara.

³⁷ ÖZTÜRK, K. (1966), *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası*, Türkiye İş Bankası Yayınları, Cilt 3, s. 3753, Ankara.

demek suretiyle maddenin bu haline karşı çıkmış fakat önerisi Komisyon ve Temsilciler Meclisi'nce reddedilmiştir³⁸.

1961 Anayasası'nın getirdiği Yüce Divan sistemi özünde fazla bir değişikliğe uğramadan 1982 Anayasası'nda da benimsendiği için, çalışmamızın ikinci bölümünde detaylı olarak inceleyeceğimiz 1982 Anayasası Yüce Divan sistemi anlatılırken yeri geldikçe 1961 Anayasası'nda düzenlenen Yüce Divan ile ilgili açıklamalara yer verilecektir.

1.3.2.5. 1982 Anayasası'nda Yüce Divan

Türk Hukukunda ilk olarak 1961 Anayasası ile kurulmuş bir anayasal organ olan ve Yüce Divan sıfatıyla yürütme ve yargı erkine mensup bazı üst düzey kamu görevlilerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılama yetkisine sahip olan Anayasa Mahkemesi, 1982 Anayasası döneminde de Yüce Divan yetkisi bakımından özünde önemli bir değişikliğe uğramadan korunmuştur. 1961 ve 1982 Anayasaları bu yönden 1924 Anayasası sisteminden ayrılmışlar ve sürekli bir teşkilata sahip bulunan Anayasa Mahkemesi'ne esas görevi kanunların anayasaya uygunluğunu denetleme görevinin yanında bir de Yüce Divan sıfatıyla yargılama yapma görevini vermişlerdir.

1982 Anayasası'nın hazırlanması aşamasında Yüce Divan yargılamasının hangi mahkeme tarafından yerine getirilmesi gerektiği yönünde yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Bu tartışmalar sırasında hakim olan düşünce, Yüce Divan yargılamasının ceza hukuku uzmanlığını gerektirdiği³⁹, Anayasa Mahkemesi'nin bu göreve yapısı nedeniyle uygun olmadığı ve bu görevin ceza hukuku konusunda uzman bir mahkeme olan Yargıtay'a verilmesi yönünde olmuştur. Nitekim, Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu'nun hazırlayarak Milli Güvenlik

³⁸ ÖZTÜRK, K., s.3753 – 3755.

³⁹ ARSLAN, Ç. (1999), *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, Nobel Yayın Dağıtım, s. 43, Ankara.

Konseyi'ne (MGK) sunduğu Anayasa Tasarısı'nda Yüce Divan yetkisine ilişkin öneri şu şekilde olmuştur⁴⁰:

“Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek idare Mahkemesi, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısı, Cumhuriyet Başsavcivekili, Yüksek Mahkemeler Başsavcılarını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan'da yargılanır.

Yüce Divan Yargıtay Başkanının Başkanlığında, Yargıtay ceza işlerini görmekte olan birinci Başkanvekili ile, Yargıtay Ceza Daireleri Başkanlarından teşekkül eder. Yüce divan gerektiğinde derhal toplanır.

Yüce Divan'da savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Vekili yapar.”

Yapılan bu öneri, MGK tarafından Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesinin ilke olarak benimsendiği gerekçesiyle reddedilmiş, Yüce Divan yargılaması yetkisi 1961 Anayasası'nda olduğu gibi Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir. Fakat, iki Anayasa arasında Yüce Divan yargılamasını yapacak Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçimi ve Başbakan ve Bakanların soruşturma usulü açısından bazı farklar vardır.

1961 Anayasası'na göre (m. 145), on beş asıl ve beş yedek üyeden kurulu olan Anayasa Mahkemesi'nin asıl üyelerinden dördü Yargıtay, üçü Danıştay, biri Sayıştay Genel Kurullarınca kendi başkan ve üyeleri arasından seçilirdi. Ayrıca Millet Meclisi üç, Cumhuriyet Senatosu iki, Cumhurbaşkanı da iki üye seçerdi. Cumhurbaşkanınca seçilecek üyelerden birinin, Askeri Yargıtay Genel Kurulu'nun göstereceği üç aday arasından seçilmesi gerekiyordu. Beş üyeden ikisi Yargıtay, biri Danıştay, birer tanesi de yasama meclislerince seçiliyordu. Danışma Meclisi'nce kabul edilen Anayasa tasarısında ise, Anayasa Mahkemesi üyelerinin Cumhurbaşkanı tarafından seçileceğinin belirtilmesi ile yetinilmiş, üyelerin sahip

⁴⁰ Danışma Meclisi Tutanak Dergisi (DMTD), 150. Birleşim, 13.09.1982, s. 246 – 247.

olması gereken şartlar tasrih edilmediği gibi, bir aday gösterme mekanizmasına da yer verilmeyerek bu konuda Cumhurbaşkanı'na sınırsız bir takdir yetkisi tanınmıştır⁴¹.

Neticede, 1982 Anayasası'nın bu iki sistem arasında ortalama bir yol benimsediği fakat, 1961 Anayasası'nın sistemine daha yakın kaldığı görülmektedir. 1961 Anayasası'nda olduğu gibi, 1982 Anayasası'nda da Anayasa Mahkemesi üyelerinin çoğunluğu (1961 Anayasası'nda on beş asıl üyeden dokuzu ve beş yedek üyeden üçü; 1982 Anayasası'nda on bir asıl üyeden yedisi ve dört yedek üyeden üçü) yüksek mahkemelerin kendi başkan ve üyeleri arasından seçtikleri kişilerden oluşmaktadır. Ancak, 1961 Anayasası'na göre, yüksek mahkemeler (Askeri Yargıtay hariç) Anayasa Mahkemesi'ne doğrudan doğruya üye seçtikleri halde, 1982 Anayasası'na göre söz konusu üyeler, bu mahkemelerin gösterecekleri üçer aday arasından Cumhurbaşkanı'nca seçilmektedir⁴².

1961 ve 1982 Anayasaları arasında mahkemelerin oluşumu arasında görülen bir diğer fark da Mahkeme'nin üyelerinde aranan şartlarla ilgilidir. 1961 Anayasası, Anayasa Mahkemesi'ne asıl ve yedek üye olabilmek için “Kırk yaşını doldurmuş bulunmak ve Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay veya Sayıştay'da Başkanlık, üyelik, Başsavcılık, Başkanunsözcülüğü veya üniversitelerde hukuk, iktisat ve siyasal bilimler alanlarında en az beş yıl öğretim üyeliği veya on beş yıl avukatlık yapmış olma” şartını arıyordu (m. 145/3). Dolayısıyla, hukukla yakından ilgili sayılabilecek iktisat ve siyasal bilimler alanlarında görev yapan üniversite öğretim üyeleri arasından seçilebilecek üye hariç, Mahkemenin tüm üyelerinin hukuk formasyonuna sahip olmaları zorunluydu. 1982 Anayasası'nda ise, Cumhurbaşkanı'nca üst kademe yöneticileri arasından seçilecek üyelerin hukukçu olmaları şart olmadığı gibi, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

⁴¹ ÖZBUDUN, E. (2000), *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, s. 373 – 374, Ankara.

⁴² ÖZBUDUN, s. 374.; Anayasa Mahkemesi üyelerinin doğrudan ya da dolaylı olarak Cumhurbaşkanı'nca seçilmesi doktrinde eleştirilmektedir. Bkz., SOYSAL, M. (1986), *100 soruda Anayasa'nın Anlamı*, s. 375, İstanbul.; KABOĞLU, İ. Ö. (1998), “*Nasıl Bir Çağdaş Anayasa ve Anayasa Yargısı*”, Anayasa Yargısı, S. 15, s. 24, Ankara.; ÖZAY, İ. (1991), “*Yargı Güvencesi-Bağımsızlığı ve Anayasa Mahkemesi*”, Anayasa Yargısı, S. 8, s. 114, Ankara.

kontenjanından da hakim sınıfına mensup olmayan bir üyenin seçilebilmesi mümkündür. Böylece Anayasa Mahkemesi'nde hukukçu niteliğine sahip olmayan üyelerin oranının artması, bu mahkemenin yargısal fonksiyonunu olumsuz yönde etkileyeceği yönündeki eleştirileri de beraberinde getirmiştir⁴³.

Başbakan ve Bakanların soruşturma usulü açısından da 1961 ve 1982 Anayasaları farklı düzenlemeler getirmiştir. 1961 Anayasası döneminde, konuyu düzenleyen ilgili içtüzük hükümleri gereğince, Meclis Soruşturması açılmasını hem bir veya birkaç Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hem de yargı mercileri soruşturma açılması isteminde bulunabilecek makamlar arasında yer almaktaydılar. 1961 Anayasası döneminde, yargı mercileri tarafından bir işin takibi sırasında bakanların göreviyle ilgili cezai sorumluluklarını gerektiren fiillerinin tespit edilmesi, ancak, bakanların cezai sorumluluklarının araştırılmasının TBMM'nin münhasır yetki alanına girmesinden ötürü, konuyla ilgili herhangi bir işlem yapılamaması ve görevsizlik kararı verilmesinden sonra, ilgili yargı mercii tarafından, Başbakanlık kanalıyla ve "Meclis Soruşturması açılması isteğiyle" TBMM Başkanlığına başvuru yapılabilmekteydi⁴⁴.

Oysa 1982 Anayasası, Meclis soruşturması isteminde bulunabilecek olanları kendisi belirlemiş ve Meclis soruşturması açılması isteminde bulunulabilmesi için üye tamsayısının en az onda biri oranındaki üyenin önerge vermesini şart koşmuştur. Ayrıca 1982 Anayasası, 1961 Anayasası döneminde olduğunun aksine, yargı mercilerince doğrudan "Meclis soruşturması açılması isteğiyle" Meclis Başkanlığı'na başvurulması yöntemini kaldırmış bulunmaktadır. Böylece, bir Meclis soruşturması açılması isteğinin varlığından söz edebilmek için, mutlak surette Meclis üye tamsayısının en az onda birinin vereceği bir önergenin varlığı şart koşulmuştur. Bu durumda, daha az sayıdaki üyenin

⁴³ ÖZBUDUN, s. 374 – 375.; Bu husus doktrinde 1982 Anayasası Yüce Divan sistemine yönelik eleştirilerin de dayanak noktalarından birini oluşturmaktadır. Bkz., KESKİN, O. K. (1993), "Yüce Divan Sıfatıyla Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesi'nden Alınmalıdır", Yargıtay Dergisi, C. 19, S. 4, s. 474 – 475, Ekim.; ÖZTÜRK, B., s. 76.; EROĞLU, C. (1994), "Anayasa Mahkemesi ve Siyaset", Mülkiyeliler Birliği Dergisi, S. 165, s. 35, Mart.

⁴⁴ TÜLEN, H. (1999), *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Mimoza Yayın, s. 88, Konya.

başvuruları işleme konulmayacağı gibi yargı mercilerinden de böyle bir istek gelemeyecektir⁴⁵.

1.4. Karşılaştırmalı Hukukta Yüce Divan

Kişi ve madde bakımından yetkileri sınırlı olan ve sadece bazı kamu görevlilerinin görev suçları ile ilgili yargılama yapan Yüce Divan yargısı konusunda farklı sistemler bulunmaktadır⁴⁶. Yüce Divan yargılaması çeşitli ülkelerde değişik organlar tarafından yerine getirilmektedir. Bununla ilgili olarak dört sistemin kabul edildiği belirtilmelidir⁴⁷ :

- Bazı ülkelerde Yüce Divan görevi için ayrı ve istisnai bir organa gerek görülmemiştir. Bu ülkelerde Divan görevi Temyiz Mahkemesi'nce yerine getirilmektedir⁴⁸.
- Yüce divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirildiği ülkeler.
- Yüce Divan yargılamasının bu amaçla oluşturulan bir özel (ad hoc) mahkemeye veren sistemler.
- Diğer bazı ülkelerde ise Yüce Divan görevi yasama organına verilmiştir⁴⁹.

⁴⁵ TÜLEN, s. 89.

⁴⁶ TUNÇ, H. (1997), *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı (Denetim Kapsamı ve Organları)*, Yetkin Yayınları, s. 46, Ankara.

⁴⁷ GÖZLER, K. (2001), *Devlet Başkanları*, Ekin Kitabevi Yayınları, s. 98, Bursa.

⁴⁸ ARSLAN, s. 26.

⁴⁹ Doktrinde, Yüce Divan görevinin değişik organlarca yerine getirilmesinde ülkelerin hükümet biçimlerinin cumhuriyet ya da sınırlı monarşi oluşuna göre de sınıflandırma yapılmaktadır. KANADOĞLU, K. O. (2004), *Anayasa Mahkemesi*, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş. , s. 190, İstanbul.

1.4.1. İtalya

İtalya'daki uygulama ülkemizdeki sistemle benzerlik göstermektedir. İtalyan Anayasası'na göre de, Yüce Divan görevini Anayasa Mahkemesi yerine getirir (İtalya Anayasası m. 134)⁵⁰. 16.01.1989 tarihinde çıkarılan 1 sayılı kanundan önce, İtalyan Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar hakkında anayasaya göre yapılan ithamları yargılama yetkisine sahipken bu kanunla yapılan değişiklikle mahkemenin Bakanlar hakkındaki yargılama yetkisi elinden alınarak Adli Yargı'ya aktarılmış olup Cumhurbaşkanı ile ilgili yetkisi ise devam etmektedir⁵¹.

İtalyan Anayasa Mahkemesi (Corte Costituzionale), on beş üyeden oluşur. Üyelerinin 1/3'ü hiçbir teklife bağlı olmaksızın Cumhurbaşkanı tarafından atanır. Diğer 1/3'ü Yüksek Adli ve İdari Yargı tarafından seçilir. Kalan diğer üyeler ise parlamentonun her iki kanadının (Millet Meclisi ve Senato) birleşik oturumunda 2/3 çoğunlukla seçilir. Mahkeme üyelerinin görev süresi dokuz yıldır. Mahkeme'ye üye seçilebilmek ya da atanabilmek için, Yüksek Adli ve İdari Yargı'da halen görevde veya emekli yargıç, en az yirmi yıllık mesleki deneyime sahip hukuk profesörü avukat olmak gerekir⁵².

Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla görev yaparken, yargılama heyetine mahkemenin asli yargıçlarının dışında, her yasama döneminin başında, parlamentonun müşterek toplantısında, senatörlüğe seçilebilme koşullarına sahip vatandaşlar arasından seçilen on altı üye daha katılır⁵³.

⁵⁰ **ALACAKAPTAN, U.** (1961), "*İtalyan Anayasa Mahkemesi ile İlgili Hükümler*", AÜHFD, C. 18., S. 1 – 4, s. 493, Ankara.

⁵¹ **ÖZAY, İ.** (1995), "*Yeni Bir Düzendeki Anayasa Mahkemesi, Kuruluş, Görev ve Yetkileri ile Yargılama Usulleri*", Anayasa Yargısı, S. 12, s. 47, Ankara.

⁵² **KANADOĞLU,** s. 54.

⁵³ **ALACAKAPTAN,** s. 493.

İtalyan Anayasası'nın 90. maddesine göre, Cumhurbaşkanı, "yüksek ihanet (alta tradimento)" ve "Anayasa'ya karşı cürüm (attentato alla Constituzione)" dışında, görevinin yerine getirilmesi sırasında işlediği suçlardan sorumlu değildir⁵⁴. Cumhurbaşkanı'nın bu suçları işlediğine yönelik ithamda bulunma yetkisi parlamento'ya verilmiştir. Parlamento, itham kararını her dönem yeniden yapılan seçimle belirlenen onu milletvekili onu da senatör olan toplam 20 kişiden oluşan bir komisyonun hazırlayacağı rapor üzerine, birleşik oturumda üyelerin salt çoğunluğuyla verir (İtalya Anayasası md. 90; 1953 tarihli ve 87 sayılı kanun m. 43; 1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasal kanun m. 12)⁵⁵. Bakanların da suçlandırma usulü aynıdır ve fakat bakanlar 16.01.1989 tarihli 1 sayılı kanunla yapılan değişiklik gereği Yüce Divan'da değil, adli (genel) mahkemelerde yargılanacaklardır. Parlamento tarafından itham edilen bir bakanın görevinden ayrılması gerekirken itham edilen bir Cumhurbaşkanı'nın görevinden ayrılması zorunlu değildir. Ancak, Cumhurbaşkanı da Anayasa Mahkemesi'nin kararıyla görevinden alınabilir⁵⁶.

Yüce Divan'da savcılık görevini Parlamento'nun kendi içinden belirleyeceği bir veya birkaç üye yerine getirir (1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasal kanun m. 13). Aksine hüküm bulunmadıkça yargılamada Ceza ve Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanır (1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasa Kanun m. 52).

Parlamento itham kararı verirse, dosya en geç iki gün içerisinde Anayasa Mahkemesi başkanına gönderilir. İtham dosyasında isnad edilen suç ve delilleri gösterilir. Mahkeme gerek gördüğü takdirde, ithama dahil edilmeyen suçlar açısından da irtibat kararı verip davaları birleştirebileceği gibi ayrılmasına da karar verebilir (1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasal Kanun m. 43)⁵⁷.

⁵⁴ **GÖZLER, K.**, *Devlet Başkanları*, s. 92.

⁵⁵ **ALCAKAPTAN**, s. 515.

⁵⁶ **YANIK, M.** (2008), *Yüce Divan*, Derin Yayınları, s. 56, İstanbul.

⁵⁷ **ALCAKAPTAN**, s. 516.

Mahkemedeki yargılamaya yasal bir mazereti olmadıkça tüm hakimler katılmak zorundadır. Mahkemenin toplantı yeter sayısı 21 olup, bir duruşmaya gelmeyen hakim diğer duruşmaya katılamaz. Duruşma bittikten sonra Mahkeme, ara vermeksizin bütün celselere katılan asli ve ilave bütün hakimlerin bir araya gelmesiyle müzakere odasında toplanır (1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasal Kanun m. 48). Karar için yapılacak oylama en genç hakimden başlanarak yapılır. Çekimsiz oy kullanılmaz. Hüküm açık duruşmada Başkan tarafından okunur ve karar Cumhuriyet Resmi Gazetesi'nde yayımlanmak üzere Adalet Bakanlığı'na gönderilir (1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasa Kanun m. 49).

Yüce Divan kararları kesindir (İtalya Anayasası md. 137; 1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasa Kanun m. 50). Fakat hükümden sonra fiilin işlendiği veya mahkum tarafından işlenmediğini gösteren yeni delillerin ortaya çıkması halinde, mahkeme yargılamasının yenilenmesi kararı verebilir (1953 tarihli ve 1 sayılı Anayasa Kanun m. 50).

1.4.2. Güney Kore

1988'de kurulan Kore Anayasa Mahkemesi İtalya'dakine benzer yetkilerle donatılmıştır. Dokuz üyeli Kore Anayasa Mahkemesi'nin bütün üyeleri tecrübeli hukukçular arasından altı yıllığına seçilip, atanır⁵⁸.

Kore Anayasası'nın 111/1 ve Anayasa Mahkemesi Kanununun 48. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, görevleri esnasında Anayasa veya kanunları ihlal ederse, Devlet Başkanı'nı, Başbakan, Bakanlar ve Devlet Konseyi üyelerini, Anayasa Mahkemesi yargıçları ve üyelerini ve kanunlarda belirtilen diğer kamu görevlilerini, Yüce Divan sıfatıyla yargılar⁵⁹.

⁵⁸ TUNÇ, H. (1995), "Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar: İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi ile Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması", Anayasa Yargısı, S. 12, s. 292, Ankara.

⁵⁹ TUNÇ, Karşılaştırmalı, s. 48.

Yukarıda sayılan kamu görevlilerinden devlet başkanının, bir suçtan dolayı suçlanarak Yüce Divan'a sevki için Millet Meclisi üyelerinin çoğunluğunun teklifi ve üçte ikisinin kabulü gerekir. Diğer kamu görevlileri içinse, Meclisin üçte birinin teklifi ve çoğunluğunun kabulü gerekmektedir (Kore Anayasası m. 65). Meclis kararı neticesinde suçlu bulunan kamu görevlisi ile ilgili işlemlerin tamamlanarak Anayasa Mahkemesi'ne iletilmesi için, Meclis içerisinde bir Yüce Divan Komisyonu (impeachment comissioner) oluşturulmuştur. Bu komisyon, suçlanan şahsı Anayasa Mahkemesi'nden önce sözlü olarak sorgulayabilmektedir. Komisyon, Meclisin Yüce Divan yargılamasına ilişkin kararını yazılı olarak Anayasa Mahkemesine iletir ve Mahkeme'den ilgili şahsın yargılanmasını talep eder (Anayasa Mahkemesi Kanunu m. 49). Mahkeme, bu talep neticesinde suçlanan kamu görevlisini Yüce Divan sıfatıyla yargılar⁶⁰.

Yüce Divan'da yargılanan kamu görevlisi, Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin kararına kadar görevini sürdüremez. Bu süre dahilinde ilgili şahsa görevinden el çektirilerek, görevine devamı engellenir (Anayasa Mahkemesi Kanunu m. 50). Suçlanan kamu görevlisi, görevinden yüce divan yargılamasının kendisine bildirilmesinden önce istifa ederse, Anayasa Mahkemesi yargılama talebini reddeder (Anayasa Mahkemesi Kanunu m. 53/2). Yüce Divan yargılaması, ilgili şahsın hukuki ve cezai diğer sorumluluklarını ortadan kaldırmaz (Anayasa Mahkemesi Kanunu m. 54/1)⁶¹.

1.4.3. Avusturya

Avusturya Anayasası'nın 147. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, bir Başkan ve bir Başkan yardımcısı ile on iki asıl ve altı yedek üyeden oluşmaktadır. Anayasa Mahkemesi yargıçlarının tamamı devlet başkanı tarafından atanmaktadır. Anayasa Mahkemesi üyesi olabilmek için deneyimli hukukçu olmak (hukuk veya siyasal bilgiler fakültesi mezunu) mesleği ile ilgili bir işte en az 10 yıl çalışmış

⁶⁰ TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 48.

⁶¹ TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 48.

bulunmak ve milli meclis, federal konsey, federal hükümet veya bir federe devlet hükümeti üyesi olmamak gerekmektedir. Uygulamada Mahkeme üyeleri, idari memurlar, profesörler, hakimler ve hukuk mesleğinden diğer kişiler arasından seçilmektedir. Anayasa , Anayasa Mahkemesi üyelerinin esas mesleklerini icra etmelerine izin vermektedir. Bu düzenleme hakimlerin pratik deneyimlerinden de yararlanmak amacıyla getirilmiştir. Ancak memurlar görevlerine devam edemezler⁶².

Anayasa'nın 142. maddesi Mahkeme'ye Yüce Divan yargı yetkisini vermiştir. Mahkeme, üst düzey federal ve eyalet yetkililerinin görevlerini yerine getirmeleri esnasında Anayasa'yı ihlal suçu işlemeleri halinde, bu kişileri yargılayabilmektedir. Devlet Başkanı aleyhine Federal Meclis'in kararıyla, Federal Hükümet üyeleri aleyhine Milli Meclis'in kararıyla, Federe Devlet'in hükümet üyeleri aleyhine Federe Devlet Meclisi kararıyla ve Federe Devlet Başkanı aleyhine ise Federe Devlet Hükümeti'nin kararıyla dava açılabilir. Devlet Başkanı hakkında dava açılabilmesi için Anayasa'yı ihlal gerekirken, diğerlerinin suçlanabilmeleri için, belirtilen suçların yasayı ihlal ile gerçekleşmesi yeterli olmaktadır. Yargıçlar hakkında bu şekilde dava açılması mümkün değildir⁶³.

1.4.4. Almanya

Toplam on altı yargıcın görev yaptığı Federal Anayasa Mahkemesi, İki daireden (senato) oluşmaktadır. Her dairede sekiz yargıç bulunmaktadır. Mevcut kurallara göre, Mahkeme başkanı aynı zamanda birinci dairenin de başkanıdır. Başkan yardımcısı ise ikinci dairenin başkanı olarak görev yapmaktadır. Yargıçlar Parlamentonun iki meclisi olan Bundestag ve Bundestrat tarafından üçte iki oy çoğunluğu ile seçilmektedir. Görev süreleri on iki yıl olup tekrar seçilmeleri mümkün değildir⁶⁴.

⁶² TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 121.

⁶³ TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 123.

Anayasa Mahkemesi yargıçlığına seçilebilmek için kırk yaşını doldurmuş olmak, yargıç olabilecek hukuki formasyona sahip olmak, Federal Meclis'e seçilebilme ehliyetine sahip olmak, Federal Parlamento ya da Hükümet üyesi olmamak gibi şartlar aranmaktadır. Anayasa Mahkemesine seçilen üyelerin anılan organlarla ilişkisi varsa kesilir. Üyeler için yaş haddi altmış sekizdir⁶⁵.

Almanya'da, Anayasa Mahkemesi yargıçlarının seçiminin federatif ve demokratik meşruluğa sahip iki anayasal organa bırakılması, partilerin çoğunlukla kendilerine siyasal açıdan yakın duran adayları tercih etmeleri, parti politikasıyla bağlı olamayan kişilerin aday teklif edilebilmeleri için pratikte hemen hemen hiçbir şanslarının olmaması, beraberinde yargıç seçiminin siyasallaşması eleştirilerini getirmiştir. Tarafsız bir yargıcın tüm siyasi partilere ve gruplara eşit mesafede olması ideal düşüncesine dayananlar ve tarafsızlık ile bağımsızlığı birbirinin koşulu görenler, mevcut seçim usulünde parti politikalarının ağırlığının azaltılması, uzmanlık ve kişiliğin ön planda tutulması yönünde değişiklikler önermektedirler⁶⁶.

Federal Anayasa Mahkemesi daireleri birbirinden bağımsız olarak çalışmaktadır. Daireler, ancak aralarında oluşan içtihat farklılıklarını gidermek amacıyla yapılan toplantılarda bir araya gelebilmektedir. Eşit yetkilerle dairelerden ikinci daire, her seviyedeki hükümet organları ve hükümetler arasında oluşan siyasi ihtilafları, seçim uyuşmazlıkları ile siyasi partilerin anayasaya uygunluğu konularındaki davaları çözüme bağlamakla görevli kılınmıştır. Yine, Yüce Divan yargılama işlemlerine başkanlık etme ve soyut norm denetimi yoluyla yapılan başvurular üzerine federal kanunlar ile eyalet kanunlarının Federal Anayasa'ya uygunluklarını denetleme yetkisi aynı daireye aittir. Birinci daire ise, itiraz yoluyla gelen anayasaya aykırılık iddiaları, anayasal başvurular gibi diğer anayasaya uygunluk denetimlerine yönelik uyuşmazlıkları çözmekle

⁶⁴ TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 131.

⁶⁵ TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 132.

⁶⁶ BENDA, E., KLEIN, E. (2001), *Verfassungsprozessrecht*, 2. Auflage, C.F. Müller Verlag, Heidelberg'den aktaran KANADOĞLU, s. 58 – 59.

görevlendirilmiştir. Bu yönüyle daha çok politik konular ikinci dairenin yetkisi içinde yer alırken, anayasallık denetimine ilişkin konular da birinci dairenin yetkilerinden kabul edilmiştir.⁶⁷

Alman Anayasası, özel bir Yüce Divan Mahkemesi öngörmemiştir⁶⁸. Bazı üst düzey kamu görevlilerinin yargılaması Federal Anayasa Mahkemesi'nde yapılırken, diğer bazılarının ise, CMK ve CVG (Mahkemelerin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun) hükümlerine göre genel mahkemelerde yapılmaktadır⁶⁹.

1949 tarihli Federal Almanya Anayasası'nın 61. maddesine göre, Devlet Başkanı aleyhine, Anayasayı veya bir federal kanunu kasten ihlal etmesi nedeniyle Federal Meclis üyelerinin dörtte birinin teklifi ve üçte ikisinin verdiği kararla yargılanması için Anayasa Mahkemesi'nde anayasa davası açılabilmektedir. Anayasa'da öngörülmediği için, Bakanlar aleyhine anayasa davası açmak mümkün değildir. Bakanlar açısından yetkili mahkeme Yüksek Eyalet Mahkemesi'dir⁷⁰. Anayasa'nın 98. maddesine göre de federal yargıçlardan biri Federal Anayasa'yı ya da Federe Devletler'in anayasal düzenini ihlal etmesi durumunda, Federal Meclis üyelerinin salt çoğunlukla alacağı bir kararla, Anayasa Mahkemesi'nde dava açılabilmektedir⁷¹. Bu kişiler için, açılan dava bir ceza davası olmayıp yargılama neticesinde suçun sabit görülmesi halinde bu kişiler görevden geçici ya da sürekli olarak el çektirilir ya da yargıçsa başka bir göreve nakline veya emeklilik listesine alınmasına karar verilir⁷².

⁶⁷ **DONALD, P. K.** (1994), "The Federal Constitutional Court in the German Political System", *Comperative Political Studies*, Vol. 26, Num. 4, s. 471 – 472, January'den aktaran **TUNÇ**, s. 133.

⁶⁸ **ÖZTÜRK, B.**, s. 65.

⁶⁹ **YANIK**, s. 59.

⁷⁰ **ÖZTÜRK, B.**, s. 65.

⁷¹ **TUNÇ**, *Karşılaştırmalı*, s. 137.

⁷² **ÖZTÜRK, B.**, s. 65.; **KIRATLI, M.** (1963), *Alman Federal Anayasa Mahkemesi*, s. 25, Ankara.

1.4.5. Fransa

1789 ihtilalinden sonra devlet başkanı ve bakanların sorumluluğunun gündeme geldiği Fransa'da⁷³, Yüce Divan yargılaması, 21 Temmuz 1993 Anayasa değişikliği sonrası farklılık gösterdiği için bu tarihe kadar olan dönemi ve bu tarihten sonraki dönemi ayrı ayrı ele almak gerekir.

1993'ten Önceki Dönem: Fransız Anayasası dokuzuncu kısmında, Yüce Divan yargılaması yapması için özel bir mahkemenin kurulması öngörülmüştür. Yüksek Adalet Divanı olarak adlandırılan bu mahkeme Millet Meclisi ve Senato'nun kendi üyeleri arasından altı yıl için eşit sayıda seçtiği yirmi dört asıl ve on iki yedek üyeden oluşmaktadır⁷⁴. Yüksek Adalet Divanı'nın görevi, Cumhurbaşkanı'nı sadece vatana ihanet ile suçlandırılması halinde; Başbakan, Bakan ve Müsteşarları görevleri nedeniyle işledikleri her türlü suçtan ve hükümet üyelerinin devlet güvenliğine karşı bir suç işlemeleri halinde onların bu suçlarına iştirak eden herkesi yargılamaktır⁷⁵. Yüksek Adalet Divanı, yürürlükteki kanunlara göre yargılama yapıp hüküm verir⁷⁶. Başkanını kendi üyeleri arasından seçen Yüksek Adalet Divanı, kararlarını gizli oyla ve salt çoğunlukla alır. Divan'da savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı yerine getirir. Her yıl, Yargıtay üyeleri arasından beş asıl ve iki yedek üyeden oluşan bir "Sorgu Komisyonu" oluşturulur. Bu komisyon, soruşturma organı olarak görev yapar ve şüphelinin Yüksek Adalet Divanı'na sevkinin gerekip gerekmeyeceğine karar verir⁷⁷.

⁷³ ŞAHİN, K., s. 69.

⁷⁴ ÖZTÜRK, B., s. 65.; GÜRBÜZ, Y. (1987), "Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler" , s. 140, İstanbul.

⁷⁵ LARGUER, J., "Fransa'da Ceza Yargılama Mercileri"; çev. ÖZDEMİR, S. (1974), Adalet Dergisi, Yıl 65, S. 2 – 3, s. 227, Ankara.

⁷⁶ ARTUS, A. (1950), "Fransız Adalet Teşkilatına Bir Bakış", Adalet Dergisi, S. 1, s. 22 – 23, Ankara.

⁷⁷ GÜRBÜZ, Y. (1977), *Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler*, s. 140, İstanbul.; SELÇUK, S. (1977), "Fransız Adalet Dizgesi" (Rapor), Adalet Dergisi, C. 68, S. 5 – 6, s. 436, Ankara.

Yüksek Adalet Divanı yargılamasının başlayabilmesi, bu yönde verilen önerenin her iki meclis içinde de salt çoğunlukla kabul edilmesine bağlıdır. Bu şekilde kabul edilen soruşturma kararı Cumhuriyet Başsavcısı'na gönderilir, o da durumu Sorgu Komisyonu'na bildirir. Sorgu Komisyonu soruşturmasını yürürlükte bulunan ceza muhakemesi hükümlerine göre yapar. Komisyon bu aşamada, eğer vatana ihanetle itham edilen Cumhurbaşkanı ise, ithamda öne sürülen olayların var olup olmadığını araştırır; itham edilen bakan ise, ceza kanunlarında tanımlanan suçların işlenip işlenmediğini araştırır. Yüksek Adalet Divanı'nda aksine karar alınmadıkça, duruşmalar açıktır ve Divan'ın verdiği kararlar kesindir⁷⁸.

1993'ten Sonraki Dönem: 21 Temmuz 1993 Anayasa değişikliği sonrası, Yüksek Adalet Divanı'nın Bakanları yargılama yetkisi elinden alınarak yeni kurulan bir organ olan Cumhuriyet Adalet Divanı'na verilmiştir. Değişikliğin Cumhurbaşkanı'nın vatana ihanetten dolayı Yüksek Adalet Divanı'nda yargılanmasına etkisi olmamıştır, o yine bu suçla itham edildiği takdirde Yüksek Adalet Divanı'nda yargılanacaktır. Bakanlar açısından böyle bir değişikliğe gidilmesinin gerekçesi, siyasi nedenlerle Yüksek Adalet Divanı yargılamasının bakanlar hakkında işletilememesi olarak belirtilmektedir⁷⁹. Fransa Anayasası'nın 68/2 maddesine göre, Cumhuriyet Adalet Divanı 15 üyeden oluşmaktadır. On iki üye meclis ve senato üyeleri arasından yarı yarıya seçilir ve kalan üç üye de Yargıtay'dan gelmektedir. Buna göre, bir bakanın göreviyle alakalı bir suç işlediğini iddia eden herkes, üçü Yargıtay'dan, ikisi Danıştay'dan ikisi de Sayıştay'dan olmak üzere toplam yedi üyeden oluşan "Dilekçeler Komisyonu"na şikayette bulunur. Komisyon şikayeti yerinde görürse dosyayı Cumhuriyet Başsavcısına gönderir ve Başsavcı da Cumhuriyet Adalet Divanı'nda davayı açar(Fransa Anayasası m. 68/2). Cumhuriyet Adalet Divanı kararları kesin

⁷⁸ SELÇUK, s. 436.; ARTUS, s. 23.

⁷⁹ EROĞLU, C. (1997), *Çağdaş Devlet Düzenleri (İngiltere, Amerika, Fransa, Almanya)*, s. 163, Ankara.

değildir. Bu kararlara karşı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na temyiz başvurusunda bulunulabilir⁸⁰.

1.4.6. Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti

KKTC Anayasası'nın 143/1 maddesine göre, KKTC Yüksek Mahkemesi bir başkan ve yedi yargıçtan oluşur. Yüksek Mahkeme, Başkan ve dört yargıç ile toplanarak Anayasa Mahkemesi görevini yapar (m. 143/3).

KKTC Anayasası'nın 143. maddesi, Yüksek Mahkeme'nin Anayasa Mahkemesi olarak Yüce Divan sıfatına haiz olduğunu belirttikten sonra 144/2 maddesinde , yürürlükteki mevzuat çerçevesinde, Cumhurbaşkanı, Başbakanı ve bakanları, göreviyle ilgili suçlarından dolayı bu sıfatla yargılayacağını ve Yüce Divan'da savcılık görevini Başsavcı veya Başsavcı Yardımcısı yapacağını, Yüce Divan kararlarının da kesin olacağını belirtmiştir (KKTC Anayasası m. 144/2).

Anayasa'nın 103. maddesi Cumhurbaşkanı'nın sorumluluğunu düzenlemiştir. Buna göre, Cumhurbaşkanının kural olarak sorumsuzluğu esastır, ilgili Bakan ve Başbakanın imzasını gerektiren kararnamelerden dolayı da Cumhurbaşkanı değil, ilgili Bakan ve Başbakan sorumludur. Cumhurbaşkanı sadece meclisin üçte ikisinin vereceği kararla, vatan hainliğinden dolayı sorumlu tutulabilir. Bu durumda, Cumhurbaşkanı yargılanmak üzere Yüce Divan'a sevk edilir. Yüce Divan'a sevk edilen Cumhurbaşkanının yerine, yargılama sona erinceye dek Meclis Başkanı vekalet eder. Yargılama neticesinde Cumhurbaşkanı itham edilen suçtan beraat ederse görevine tekrar döner, eğer Divan, Cumhurbaşkanını suçlu bulursa görevi sona erer.

⁸⁰ EROĞLU, s. 164.

İKİNCİ BÖLÜM

YÜCE DİVAN MAKAMI OLARAK ANAYASA MAHKEMESİ

2.1. Genel Olarak Anayasa Yargısı

Günümüz modern devletlerinin hukuksal yapısı Anayasa temeli üzerine kuruludur. Anayasalar devletin niteliğini, temel kurumlarını, temel hak ve özgürlükleri ile kamu yetkisini, sınırlarını ve kullanılma koşullarını düzenleyen emredici kurallardan oluşmuş metinlerdir⁸¹.

Anayasa yargısının temeli de, anayasanın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkelerine dayanır. Yakın tarihe kadar hukuk devleti deyiminden, yürütme organının kanunlara bağlılığı anlaşılırdı. Zira ilk anayasal belgeler mutlak iktidarın yetkilerini sınırlandıran nitelikteydi. Avrupa tarihinde 1215 Magna Carta Libertatum, 1618 Petition of Rights, 1679 Habeas Corpus Act, 1688 Bill of Rights, 1776 Virginia Haklar Bildirgesi, 1648 Westfalen Antlaşması, 1815 Viyana Nihai Senedi ; bizde ise, padişahla ayanlar arasında yapılan 1808 Sened-i İttifak, 1839 Gülhane Hatt-ı Hümayunu, 1856 Islahat Fermanı ile monarkın yetkileri sınırlandırılarak kişi hürriyetleri korunmaya çalışılmıştır⁸².

⁸¹ ALİEFENDİOĞLU, *Anayasa Yargısı*, s. 22.

⁸² ALİEFENDİOĞLU, *Anayasa Yargısı*, s. 22 – 23.; TANÖR, B., YÜZBAŞIOĞLU, N. (2006), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, Beta Yayın, s. 446, İstanbul.

Tarihi sürece bakıldığında, monarka karşı girişilen özgürlük mücadelelerinde parlamentoların kişi hürriyetlerinin elde edilmesi bakımından esaslı rolü oynadığı görülür. Bu durum, parlamentolarca çıkartılan kanunların özgürlüklerin en büyük güvencesi olacağı anlayışını doğurmuş ve genel iradenin yanılmazlığı olarak bilinen Rousseaucu anlayışın hakim olmasıyla da hukuk devleti kanun devleti ile özdeşleşmişti. Halbuki, yine tarih göstermiştir ki, parlamentolardaki geçici çoğunlukların çıkardığı kanunlarla da özgürlükler çiğnenmiş, baskıcı idareler kurulabilmiş; hatta çoğunluğun baskısı, baskıların en tehlikelisi olabilmiştir. Bu durum hürriyetlerin güvence altına alınabilmesinde salt kanun devletinin yeterli olamayacağını, parlamentonun çıkardığı yasaların da denetlenmesi gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. Dolayısıyla, artık sadece yürütme organının değil, yasama organının da uyması gereken hukuk kurallarına ihtiyaç duyulmuş ve neticesinde temel hak ve hürriyetleri koruyucu normlarla örülü anayasalar meydana getirilerek tarihi süreç içerisinde de onların koruyucu işlevini yürütebilmesi için hukuk sisteminde öncelikle üst norm niteliği kazandırılmış ve öteki yasalara göre daha güç değiştirilmesi (katılık) sağlanmıştır. Anayasanın diğer hukuk normları karşısındaki üstünlüğünün sağlanması denetiminin mahkemeler tarafından yapılmasıyla da anayasa yargısı doğmuştur. Esasında anayasaya uygunluk denetimi sadece mahkemeler nezdinde sağlanmaz. Siyasal denetim de anayasaya uygunluğu sağlama yollarından biridir ; fakat, günümüzde, hukuk devletinin egemen olduğu ülkelerde, yasaların anayasaya uygunluğunun sağlanmasında siyasal denetimden çok yargı denetimine tabi tutulmaları giderek güçlenen bir eğilimdir.⁸³

Yargısal denetimin ilk örneğini, 19. yüzyılın başında, anayasasında yer almamasına rağmen ABD’de görmekteyiz. Federal Yüksek Mahkeme 1803 tarihinde, Marbury V. Madison kararıyla yasaların anayasaya uygunluğunun yargısal denetim yolunu açmıştır. Yargısal denetimin genel mahkemeler tarafından sağlandığı bu sistemi ABD dışında, Arjantin, Kanada, Japonya, Hindistan gibi ülkelerde de görmekteyiz.

⁸³ **ALİEFENDİOĞLU**, *Anayasa Yargısı*, s. 24 – 33.; **TEZİÇ, E.** (2006), *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, 11. Baskı, s. 171 – 172, İstanbul.; **TANÖR, YÜZBAŞIOĞLU**, s. 446 – 447.

19. yüzyıl kıta Avrupa'sında ise, J.J. Rousseau'nun “genel istenci yansıtan yasaların üstünlüğü; egemenliğin yalnız genel istence ait olması gerektiği” düşüncesinden dolayı parlamentoların çıkardığı yasaların bir başka organ tarafından denetlenebilmesine ilişkin düşünce reddedilmekteydi. Bu nedenle, kıta Avrupa'sında genel mahkemeler anayasa yargısı görevini üstlenmemiştir. Bununla birlikte, kıta Avrupa'sında ilk örneğine 1920 Avusturya anayasasında rastlanılmakla birlikte özellikle 2. Dünya Savaşı'nın ardında kurulmaya başlanan Anayasa Mahkemeleri, anayasa yargısı görevini üstlenerek, savaş sonrası bozulan hukuk devleti anlayışının ve temel hak ve hürriyetler rejiminin yeniden tesisinin ardından bunların güvencelenirilmesi bakımından önemli rol oynamışlardır⁸⁴.

Anayasa yargısının ülkemizdeki gelişimi de kıta Avrupa'sıyla paralellik göstermiştir. 1921 ve 1924 Anayasası dönemlerinde zaten kuvvetler birliği sistemi öngörüldüğünden böyle bir denetim mekanizmasından söz edilemezdi. Dahası 1924 Anayasası kanunları yorumlama yetkisini bile yasama organına vermişti (m. 26). Bir tepki anayasası olan 1961 ise, parlamentonun anayasa uygunluğunu denetleyecek bir organ olan Anayasa Mahkemesi'ni hukukumuzda getirmesiyle Türkiye'de anayasa yargısı dönemi başlamış oldu.

Ancak, Anayasa Mahkemesi'ne gerek 1961 gerekse de 1982 Anayasası'nda, tıpkı dünyadaki diğer örneklerinde olduğu gibi asli fonksiyonu olan anayasa yargısının yanında diğer bazı görevler de verilmiştir.⁸⁵ Bugün için, Türk Anayasa Mahkemesi yasama işlemlerinin anayasaya uygunluğunun yargı yolu ile denetiminin dışında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın açacağı dava üzerine siyasi partilerin kapatılma davasına bakmak (Anayasa m. 69/4), siyasi partilerin mali denetimini yapmak (m. 69/3), yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararlarını denetlemek (m. 85), milletvekilliğinin düşmesi kararlarını

⁸⁴ ALİEFENDİOĞLU, *Anayasa Yargısı*, s. 33 – 34.; GÖZLER, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 21 – 23.

⁸⁵ Almanya, Belçika, İspanya, İtalya, Macaristan, Avusturya ve İsviçre bunlara örnek gösterilebilir. KABOĞLU, İ. Ö. (2007), *Anayasa Yargısı*, İmge Kitabevi, 4. Baskı, s. 127 – 129, İstanbul.; TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 38 – 39.

denetlemek (m. 85), Uyuşmazlık Mahkemesine başkan seçmek (m. 158/2) ve inceleme konumuzu da oluşturan 148. maddede belirtilen kişileri görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılama görevleri de vardır.

2.2. Yüce Divan Görevinin Anayasa Mahkemesi'ne Verilmesinin Nedenleri

Türk Anayasa Mahkemesi, ilk kez olarak 1961 Anayasası ile sahip olduğu Yüce Divan görevini 1982 Anayasası döneminde de sürdürmüştür. Belirtmek gerekir ki her iki anayasanın hazırlık aşamasında da Yüce Divan görevinin hangi organ tarafından kullanılacağı yoğun tartışmalara konu olmuştur.

Gerek 1961 Anayasası'nın hazırlanma aşamasındaki görüşmeler sırasında, gerekse de 1961 Anayasası'nın konuya ilişkin düzenlemesinin gerekçesinde, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'ne verilmesine ilişkin doyurucu bir gerekçe bulunmamaktadır. Anayasa Komisyonu'nun hazırladığı öntasarıda ve de bu komisyona Siyasal Bilgiler İdari Enstitüsünce gönderilen öneride Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesi öngörülmüştür.⁸⁶ Temsilciler meclisi üyesi Kemal Türkoğlu, Yüce Divan görevinin Yargıtay'a verilmesini, bu görevin Anayasa Mahkemesi'ne verilmesi durumunda ise, Yüce Divan heyetinin Yargıtay Ceza Dairesi Başkan ve üyeleriyle takviye edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Fakat, Türkoğlu'nun bu önerisi, Anayasa Komisyonu tarafından söz konusu düzenlemenin İtalyan Anayasası'ndaki hükümden ilham alındığı, yerleşmiş bir uygulama olduğu, hemen bütün ülkelerde var olduğu gerekçesiyle reddedilmiştir.⁸⁷ Bu görevi Anayasa Mahkemesi'ne veren 147. maddenin gerekçesinde de "...kanunda yazılı şahısları da Yüce Divan sıfatıyla yargılamak Anayasa Mahkemesinin görevleri arasındadır. Eski Anayasamızda da bulunan Yüce Divan vazifesi bu suretle 'yüksek hakimler' den kurulu bulunan bu heyete verilmiştir" şeklinde açıklanmıştır.

⁸⁶ ÖZTÜRK, K., s. 24 – 83 – 423.

⁸⁷ ÖZTÜRK, K., s. 3754 – 3760.

1982 Anayasası'nın hazırlık aşamasında da Yüce Divan görevinin hangi organa verileceği yönünde tartışmalar olmuştur. Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu'nun hazırlayıp Milli Güvenlik Konseyi'ne sunduğu Anayasa Tasarısı'nda, Yüce Divan görevinin Yargıtay Birinci Başkanı'nın başkanlığında, ceza işlerine bakan Birinci Başkan vekili ile Ceza Daireleri Başkanlarından oluşan bir kurul tarafından yerine getirilmesi önerildi. Fakat MGK Anayasa Komisyonu, tasarıdaki bu ifadeyi değiştirerek Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından görülmesini kararlaştırdı⁸⁸. Bu dönemde İstanbul ve Ankara Üniversitelerinin hazırladığı anayasa önerilerinde de, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafında yerine getirilmesi önerilmiştir⁸⁹.

MGK Anayasa Komisyonu'nun “ Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi ilke olarak benimsenmiş olduğundan, bu mahkemenin görevleri arasında bu husussa yer verilmiş ve Danışma Meclisince kabul edilen metnin 166 ncı maddesi tasarıdan çıkarılmıştır”⁹⁰ gerekçesi, bu görevin neden Anayasa Mahkemesi'ne verildiğine ilişkin sorunun doyurucu yanıtı olmaktan çok uzaktır.

Feyzioğlu, bu görevin Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesini “yargılamanın konusunu teşkil eden fiilin, sanığın siyasi takdir yetkisiyle doğrudan bağlantılı olmasıyla ve Anayasa Mahkemesi'nin, kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimini yaparken, siyasal takdir yetkisinin sınırlarını tespit etmekte uzmanlaşmış bulunmasıyla” açıklarken⁹¹ Erem, yargılanacak kişilerin bazılarının suçlarının nitelik olarak siyasal yönünün ağır basmasını, bu nedenle bu

⁸⁸ DMTD 150. Birleşim 13.09.1982 s.246-261.

⁸⁹ Gerekçeli Anayasa Önerisi, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara 1982, No: 497, s.179; İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin Yeni Anayasaya İlişkin Görüş ve Önerileri, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1982, Yayın No: 646, s.111.

⁹⁰ **KUZU, B.** (2005), *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, Filiz Kitapevi, s. 178, İstanbul.

⁹¹ **FEYZİOĞLU, M.** (2006), *Meclis Soruşturması*, Savaş Yayınevi, s. 5, Ankara.

yetkinin yasama, yürütme ve yargının üzerindeki anayasal bir organa verilmesi gerektiği anlayışıyla açıklamaktadır⁹².

Yanık ise, “1961 Anayasası’nda olduğu gibi, 1982 Anayasası’nda da kurucu iktidar, bu yetkiyi çoğunlukçu iktidar tehlikesine karşı anayasayı koruması için görevlendirdiği Anayasa Mahkemesi’ne vererek onun, siyasal iktidar karşısındaki ‘bekçilik misyonu’nun devam etmesini istemiştir. Böylece, yasama ve yürütmeyi kontrol maksadıyla kurulan Mahkeme’nin, bu misyonunun yürütebilecek yeterli güç ve donanımına sahip olması amaçlanmıştır.” şeklinde açıklamaktadır⁹³.

2.3. Yüce Divan’ın Hukuki Niteliği

Yüce Divan’ın hukuki niteliği hakkında çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan olarak görev yaparken esasen bir ceza mahkemesi yargılaması yaptığı için, onu olağanüstü bir mahkeme olarak nitelendiren yazarlar olduğu gibi, bir ihtisas (özel) ceza mahkemesi olarak nitelendiren yazarlar da vardır.

Günümüz ceza hukukunun en temel ilkelerinden biri olan tabii (olağan) yargılama makamı, ceza yargılamasında dava konusu fiil işlenmeden önce varolan yani olaydan önce kurulan mahkemeyi ifade eder. Bu şekilde kurulan mahkemelerin yargıçları da “tabii yargıç” olarak adlandırılır. Buna karşılık, eğer bir mahkeme bir olaydan sonra kurulmuş veya o olay için yetkili kılınmış ise olağanüstü mahkeme (yargılama) söz konusudur⁹⁴.

Tabii hakim ilkesi, hem 1961 Anayasası’nda (m. 32.) hem de 1982 Anayasası’nda açık bir şekilde düzenlenmiştir. Buna göre 1982 Anayasası’nın 37.

⁹² EREM, s. 5.

⁹³ YANIK, s. 90.

⁹⁴ KUNTER, N. (1986), *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 8. Baskı, s. 131, İstanbul.

maddesi: “...hiç kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz” demek suretiyle tabii hakim ilkesine aykırı şekilde bir mahkemenin teşkil edilemeyeceğini hükme bağlamıştır. Anayasanın açık hükmü karşısında, gerek 1961 gerekse de 1982 Anayasası’nda düzenlenen ve yargılama konusunu oluşturan olaydan önce kuruluşunu tamamlayarak görev, yetki ve çalışma usulleri kanunla belirlenen Yüce Divan’ı, bir olağanüstü mahkeme olarak nitelendirmek mümkün değildir. Doktrinde de hakim düşünce Yüce Divan’ın bir olağanüstü mahkeme olmadığı yönündedir⁹⁵. Erem ise, genel mahkemeler dışında başka bir yargı organı tarafından yapılan yargılamayı, hürriyetlerin bir garantisi olan eşitlik hükmünün ihlali olduğunu belirterek Yüce Divan’ı olağanüstü bir mahkeme olarak kabul etmektedir⁹⁶.

Ceza Mahkemeleri, genel ceza mahkemeleri ve özel (ihtisas) ceza mahkemeleri olmak üzere iki kola ayrılmaktadır. Genel ceza mahkemeleri sulh, asliye, ağır ceza mahkemeleri ve Yargıtay’dan oluşur. Yüce Divan genel ceza mahkemeleri grubuna dahil değildir. Yüce Divan, Çocuk Mahkemeleri, Askeri Ceza Mahkemeleri gibi ihtisas ceza mahkemeleri arasında yer almaktadır⁹⁷. Anayasa Mahkemesi bir kararında ihtisas (özel) mahkemelerini “...belli suçların için daha çabuk ve iyi yargılanmaları için kurulmuş uzman mahkemelerdir. Uzman (ihtisas, özel) mahkemeler adli yargı içinde olabileceği gibi dışında da olabilir...” şeklinde tanımlamıştır⁹⁸. Bu tanım doğrultusunda, Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamadaki amacı belli suçların ve suçluların daha adil yargılanmasını sağlamaktır. Dolayısıyla, bir ihtisas

⁹⁵ **KUNTER**, s. 131.; **ÖZTÜRK, B.**, s. 87.; Ayrıca, **ÖZTÜRK**, Yüce Divan’ı olağanüstü bir mahkeme olarak görmemekle birlikte Yüce Divan üyelerinin tabii hakim ilkesindeki hakim hukuk bilgisi ile techiz edilmiş edilmiş olması zorunluluğu ile bu üyelerin seçimi ve mesleki formasyonları göz önüne alındığında bu ilkeye yeterince önem verilmediğini düşünmektedir.

⁹⁶ **EREM**, s. 5.

⁹⁷ **ÖZTÜRK, B.**, s. 66 – 67.; **KUNTER**, s. 131 – 155 – 164.; **ARSLAN**, s. 46.; **PETRİÇLİ**, s. 10 – 11.; **YANIK**, s. 92.

⁹⁸ **AMK.**, E. 1973/19, K. 1975/87, **AMKD.**, S. 13, s. 438.

mahkemesi olan Yüce Divan, olağanüstü bir mahkeme olmadığı gibi tabii hakim ilkesiyle de çelişmemektedir⁹⁹.

2.4. Yüce Divan'ın Oluşumu ve Teşkilatlanması

Anayasa Mahkemesi'nin bazı üst düzey kamu görevlilerini yargılarken kullandığı sıfat olan Yüce Divan, teşkilatlanma ve üyeler açısından Anayasa Mahkemesi ile özdeştir. Bu nedenle Yüce Divan'ın oluşumu ve teşkilatlanması incelenirken aslında Anayasa Mahkemesi'nin oluşumu ve teşkilatlanmasını incelemiş olmaktadır.

Anayasanın 146. maddesine göre:

“Anayasa Mahkemesi on bir asıl ve dört yedek üyeden kurulur.

Cumhurbaşkanı, iki asıl ve iki yedek üyeyi Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi Danıştay, birer asıl üyeyi Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi ve Sayıştay genel kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasından¹⁰⁰ üye tamsayılarının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden; bir asıl üyeyi ise Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri içinden göstereceği üç aday arasından; üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer.

Yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri ile üst kademe yöneticileri ve avukatların Anayasa Mahkemesine asıl ve yedek üye seçilebilmeleri için, kırk yaşını doldurmuş, yükseköğrenim görmüş veya¹⁰¹ öğrenim kurumlarında en az on

⁹⁹ KUNTER, s. 129.

¹⁰⁰ Bu fıkra geçen Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin başkan ve üyeleri deyimi, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısını, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili'ni, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılarını da kapsar (2949 sayılı AMK m. 4/2).

¹⁰¹ Buradaki “veya” kelimesinin yerine “ve” olması gerekirdi. Zira AMK'nın 3. maddesinde “ve” kelimesi kullanılmıştır. ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 373, dn. 6.

beş yıl öğretim üyeliği veya kamu hizmetinde en az on beş yıl fiilen çalışmış veya en az on beş yıl avukatlık yapmış olmak şarttır.”

Esasında, Anayasamızın ilgili maddelerine bakıldığında, Anayasa Mahkemesi'nin kuruluş, görev, yetki ve üyelerinin nitelikleri ve seçiminin, diğer yüksek mahkemelere nazaran, kanuni düzenlemelere sınırlı bir alan bırakacak şekilde, daha geniş olarak düzenlendiğini görürüz. Bununla birlikte, yasa koyucu 10.11.1983 tarih ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (AMK) ile daha açıklayıcı hükümlere yer vermiştir.

2949 sayılı AMK'nın 3. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'nin asil ve yedek üyeliğine seçilebilmek için şu şartların bulunması gerekir:

1. Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Sayıştay'da başkan ve üye olmak; veya
2. Kırk yaşını bitirmiş, altmışbeş yaşını doldurmamış, yükseköğrenim görmüş ve kamu hizmetlerinde en az onbeş yıl fiilen çalışmış veya yükseköğretim kurumlarında en az onbeş yıl öğretim üyeliği yapmış olmak şartıyla:
 - a. Yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında öğretim üyesi; veya
 - b. Yükseköğretim Kurulu başkan veya üyesi veya Yükseköğretim Kurumu rektör veya dekanı veya müsteşar, müsteşar yardımcısı, general, amiral, büyükelçi, bölge valisi veya vali, olarak görev yapmak; veya
 - c. Mesleğinde avukat olarak fiilen onbeş yıl çalışmış olmak; ve

3. Hâkimlik mesleğine alınmamayı gerektiren bir suçtan hüküm giymemek veya bu gibi suçlardan dolayı ceza kovuşturması altında bulunmamak ve hâkimlik mesleğine alınmasına engel bir hali olmamak.

Bu şartları taşıyan adaylar arasından Cumhurbaşkanı, iki asıl ve iki yedek üyeyi Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi Danıştay, birer asıl üyeyi Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi ve Sayıştay genel kurullarınca kendi başkan ve üyeleri; bir asıl üyeyi Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyaset bilimleri dallarındaki öğretim üyeleri içinden; üye tamsayılarının salt çoğunluğu ile her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden; üç asıl ve bir yedek üyeyi ise, Yükseköğretim Kurulu başkan veya üyesi veya Yükseköğretim Kurumu rektör veya dekanı veya müsteşar, müsteşar yardımcısı, general, amiral, büyükelçi, bölge valisi veya valiler ile mesleğinde avukat olarak fiilen onbeş yıl çalışmış olanlar arasından doğrudan seçer (2949 sayılı AMK m. 4).

Görüldüğü gibi, 2949 sayılı yasa, Cumhurbaşkanının doğrudan seçeceği adaylarla YÖK'ün göstereceği adaylara ilişkin bazı ek düzenlemeler getirmiştir. Anayasada Yükseköğretim kurumları arasından atanacak üyeler için, en az on beş yıl çalışmış olmak ve kırk yaşını doldurmuş olmak koşul olarak belirtilmişken 2949 sayılı yasa, bu kişilerin ayrıca hukuk, iktisat veya siyaset bilimleri dallarından birinde öğretim üyesi olma şartını aramıştır. Yine, Anayasanın 146. maddesinde, üst kademe yöneticiler arasından atanacakların niteliklerinden bahsedilmemişken AMK'nın 3. maddesi, bu kişilerin ancak Yükseköğretim Kurulu başkan veya üyesi veya Yükseköğretim Kurumu rektör veya dekanı veya müsteşar yardımcısı, general, amiral, büyükelçi, bölge valisi veya vali olabileceğini belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne üniversite öğretim üyesi kontenjanından üye olabilmek için aranan “on beş yıl öğretim üyeliği yapmak” şartı doktrinde eleştirilmektedir. 1961 Anayasası'nın 145. maddesinin ilk halinde ve 1961 tarihli

ve 44 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun'un 3. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'ne öğretim üyesi kontenjanından üye olabilmek için “beş yıl öğretim üyeliği yapmak” şartı aranıyordu. Ancak daha sonra, 20.09.1971 ve 1488 sayılı kanunla Anayasada yapılan değişiklikle, üniversitelerin Anayasa Mahkemesi üyeliği için aday gösterebilme imkanı ortadan kaldırılmıştır. 1982 Anayasasında, YÖK'e üniversite öğretim üyeleri arasından aday gösterebilme imkanı tekrar tanınmıştır ve fakat bu defa öğretim üyesi için aranan koşul “en az on beş yıl öğretim üyeliği yapmak” olarak belirtilmiştir. Anayasadaki bu hüküm haklı olarak eleştirilmektedir. Zira, ikisi de aynı yıl aynı fakülteyi bitirip göreve başlayan iki kişiden kamu görevlisi olanı, gerekli diğer koşullara sahipse, on beş yıl sonra üye olarak seçilebilirken öğretim üyesi ise, öğretim üyeliğini atandıktan yani, yardımcı doçent olduktan sonra on beş yıl bekleme durumunda kalacaktır. Öğretim üyesi olabilmek için geçen süreyi de göz önüne aldığımızda, Anayasadaki bu düzenlemenin hakkaniyete uygun olmadığı açıktır. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi üyeleri altmış beş yaşını doldurduktan sonra istekleri olmasa bile emekliye ayrılırlar. On beş yıl öğretim üyeliği yapma şartının aranması, Anayasa Mahkemesi'nde zaten çok sınırlı olan akademisyen üyeliğinin bir de yaş haddinden ötürü diğer üyelere nazaran daha az görevde kalma süresini doğurmaktadır¹⁰².

1982 Anayasasının Anayasa Mahkemesi'ne yönelik eleştirilen odak noktasını kuşkusuz, üyelerin seçilmesinde doğrudan ya da dolaylı olarak yetkili tek organ olarak Cumhurbaşkanının belirlenmesi oluşturmuştur. 1961 Anayasasının 145. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçimi TBMM, Yüksek Mahkemeler ve Cumhurbaşkanı tarafından yapılmaktayken 1982 Anayasası bu karma sistemden vazgeçerek üyelerin seçimi konusunda yalnızca Cumhurbaşkanını yetkili kılmıştır¹⁰³. Tanör-Yüzbaşıoğlu'na göre, 1982 Anayasasının güçlü Cumhurbaşkanı yaratma tercihinin bir neticesi olan bu sistem¹⁰⁴, bazı yazarlarca yerinde bir seçim olarak görülmektedir ki bu yazarların

¹⁰² ÖZTÜRK, B., s. 63 – 64.; KANADOĞLU, s. 64, dn. 238.; YANIK, s. 78.

¹⁰³ KABOĞLU, *Anayasa Yargısı*, s. 24.

dayandığı en büyük argüman bu sayede mahkemenin bağımsızlığının sağlanacağıdır¹⁰⁵. Diğer bazı yazarlar ise, ilerde belki de sanık olarak önüne çıkabileceği bir mahkemenin üyelerinin kendisi tarafından seçilmiş olmasının demokratik hukuk devletiyle bağdaşmayacağını; hatta, mahkemenin kararlarının etkisini zayıflatacağı görüşündedirler¹⁰⁶. Karşılaştırmalı hukukta Anayasa Mahkemelerinin oluşumunda yasama organlarının da etkili olduklarını görürüz. Kanımızca, Anayasa Mahkemesi'nce yapılan denetim, her ne kadar yerindelik denetimi değil, hukuka uygunluk denetimi olsa da doğurduğu sonuçlar itibariyle, pek çok kez, yasamanın siyasi faaliyetine etkide bulunmaktadır. Bu bakımdan, mahkemenin en azından belirli sayıdaki üyesinin Meclis tarafından seçilmesi Anayasa Mahkemesi'nin demokratik meşruiyetine katkı sağlayacaktır¹⁰⁷. Ayrıca, geriye kalan üyelerin seçiminde, doğrudan atayacağı üç asil ve bir yedek üyenin seçimi dışında kalan diğer üyelerin seçiminde, Cumhurbaşkanının yetkisi kaldırılarak bu kurumların kendi içerisinde belirledikleri üyelerin doğrudan Anayasa Mahkemesi'ne üye olması sağlanmak suretiyle üyelerin seçiminden kaynaklanan tartışmaların önüne geçilebilir.

Anayasa Mahkemesi'nin yedek üyeleri konusu da tartışma konusu olmuştur. Mevcut düzenlemeye göre, Anayasa Mahkemesi'nde asil ve yedek üye olmak üzere iki tür üyelik vardır. 1961 Anayasası döneminde de var olan bu ayırım, 1982 Anayasası'nın hazırlanması sırasında Anayasa Komisyonu ve Danışma Meclisi tasarılarında yer almamış olmasına rağmen, tasarının Milli

¹⁰⁴ TANÖR, YÜZBAŞIOĞLU, s. 451.

¹⁰⁵ SOYSAL, *100 soruda Anayasanın Anlamı*, s. 375.; AZRAK, *Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 657.; KABOĞLU, İ. Ö. (1998), “*Nasıl Bir Çağdaş Anayasa ve Anayasa Yargısı*”, Anayasa Yargısı, S. 15, s. 24, Ankara.

¹⁰⁶ ÖZAY, İ. (1991), *Yargı Güvencesi – Bağımsızlığı ve Anayasa Mahkemesi*, Anayasa Yargısı, S. 8, s. 114, Ankara.; ÖZTÜRK, B., ERDEM, M. R., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 798.

¹⁰⁷ Aynı yönde Bkz. TUNÇ, *Karşılaştırmalı*, s. 162 – 165.; ÖZDEN, Y. G. (1988), “*Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu*”, Bahri SAVCI'ya Armağan, s. 377, Ankara.; KILIÇ, H. (2004), “*Türk Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri*”, Anayasa Yargısı, s. 80 – 95, Ankara.

Güvenlik Kurulu'ndaki görüşmeleri sırasında metne eklenmiştir¹⁰⁸. Aynı kaynaklardan, aynı koşullarla seçilen yedek üyeler, ancak asıl üyelerin özrü halinde toplantılara katılabilmektedir. Anayasa gereği resmi ya da özel hiçbir görev alamayan, seçildikleri kurumla da ilişkileri kesilen yedek üyeler, yedek üyeliğin belli bir süre sonra ya da asil üyeliklerin boşalması sonunda kıdeme göre asil üye olmaları konusunda da bir düzenleme olmayınca adeta görev ifa edemeyen kamu görevlisi durumuna düşmektedirler. Ayrıca, genelde asıl üyenin çalışmalara katılamayacağı az bir süre kala belli olduğundan, çalışmalara katılacak yedek üyenin hazırlanması için yeterli sürenin olmaması nedeniyle Mahkeme'nin çalışmalarının aksama ihtimali de yüksek olacaktır¹⁰⁹.

Anayasa Mahkemesi üyeleri, ilki anayasanın 138-140. maddelerinde belirtilen genel güvenceler; ikincisi ise üyeliğin düşmesine karar verecek merciin Anayasa Mahkemesi'nin kendisi olması, üyelerin görevleriyle ilgili suçlarının da yine Yüce Divan'da yargılanacak olması; ayrıca, sıkıyönetim halinde üyeler hakkındaki soruşturma iznini verecek olan makamın Anayasa Mahkemesi olması sebebiyle iki katlı bir güvenceye sahiptirler¹¹⁰.

2.5. Yüce Divan'ın Görev ve Yetkileri

Anayasanın 148. maddesine göre, Yüce divan'ın görev ve yetkisi bazı üst düzey kamu görevlileri ile bunların görevi dolayısıyla işlediği suçlarla sınırlıdır. Çalışmamızın bu kısmında, öngörülen sınırlar çerçevesinde, Yüce Divan'ın hangi kamu görevlilerini, hangi suçlardan dolayı yargılayacağını ele alacağız.

¹⁰⁸ **ALİEFENDİOĞLU, Y.**, “Anayasa Mahkemesi Üyeliği”, Amme İdaresi Dergisi, Cilt: 18, S. 3, s. 34.

¹⁰⁹ **KABOĞLU**, *Anayasa Yargısı*, s. 27.; **İNAL, T.** (1996), “1982 Anayasasının Getirdiği Sıkıntılar ile Anayasa Yargısına Genel Bakış”, *Anayasa Yargısı*, s. 200, S. 13, Ankara.; **KUZU, B.** (1990), *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*, Filiz Kitabevi, s. 170, İstanbul.

¹¹⁰ **DAVER, B.**, “Anayasa Mahkemesi Yargıcı (Üyesi)”, s. 20 – 21.

2.5.1. Kişiler Yönünden Yetkisi

Gerek Anayasanın 148/3 maddesinde, gerekse de 2949 sayılı AMK'nın 18/3 maddesinde Yüce Divan'ın kişiler yönünden yetkisi açıkça belirtilmiştir. Buna göre, Yüce Divan, kişi yönünden Cumhurbaşkanını, Başbakan ve bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Sayıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını ve Cumhuriyet Başsavcı vekillerini ile Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerini göreviyle ilgili suçlarından ötürü yargılamaya yetkilidir.

2.5.1.1. Cumhurbaşkanı

Devlet şekillerine göre farklılık arz etse de hemen tüm ülkelerde, devlet başkanlarının sorumsuzluğu asıldır. Bu sorumsuzluk kendisini monarşilerde mutlak bir şekilde gösterirken cumhuriyetlerde ise kısmi bir şekilde göstermektedir¹¹¹. Bu kural, ülkemizde de ilk olarak, 1876 tarihli Kanun-i Esasi'nin 5. maddesinde yer almıştır. Benzer nitelikli düzenlemeler 1924 Anayasası'nın 41. maddesinde, 1961 Anayasası'nın 98. maddesinde ve 1982 Anayasası'nın 105. maddesinde yer almıştır.

Cumhurbaşkanının sorumluluğu, Anayasamızın 105. maddesinde:

“Cumhurbaşkanının, Anayasa ve diğer kanunlarda Başbakan ve ilgili bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemleri dışındaki bütün kararları, Başbakan ve ilgili bakanlarca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur.

Cumhurbaşkanının resen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil, yargı mercilerine başvurulamaz.

¹¹¹ ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 290.; TEZİÇ, s. 418.; TİKVEŞ, Ö., *Teorik ve Pratik Anayasa Hukuku*, s. 183.; TANİLLİ, S., *Devlet ve Demokrasi (Anayasa Hukukuna Giriş)*, s. 331; SOYSAL, *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, s. 327 – 331.

Cumhurbaşkanı, vatana ihanetten dolayı TBMM üye tamsayısının en az üçte birinin teklifi üzerine, üye tamsayısının en az dörtte üçünün vereceği kararla suçlandırılır.” şeklinde düzenlenmiştir.

Madde, Cumhurbaşkanının hem siyasi sorumsuzluğunu hem de cezai sorumluluğunu düzenlemektedir. Parlamenter hükümet rejimlerinde devlet başkanının sorumsuzluğu asıl, sorumluluğu istisnadır¹¹². Cumhurbaşkanının, kural olarak, göreviyle ilgili eylem ve işlemlerinden dolayı cezai sorumluluğunun olmaması, Özbudun’a göre, karşı imza kuralının doğal bir sonucudur¹¹³. Çünkü, devlet başkanının kural olarak bütün işlemlerinde Başbakan ya da ilgili bakanın imzası bulunur. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanının işlemlerinden kaynaklanan bir hata ortaya çıkmış ise, bunun hesabını karşı imza sahibi Başbakan ve ilgili bakanlar verecektir. Fakat bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise, 1982 Anayasası’nda, 1961 Anayasası’nın 98. maddesinde ilk fıkrasında olduğu gibi, “Cumhurbaşkanı göreviyle ilgili işlemlerinden sorumlu değildir” şeklinde bir hüküm bulunmamaktadır. 1982 Anayasası’nın 105. maddesi, münhasıran Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı sorumluluğu düzenlendiğine göre, bu hükmün mefhumu muhalifinden Cumhurbaşkanının vatana ihanet kapsamına girmeyen göreviyle ilgili fiillerinden dolayı cezai sorumluluğu bulunmamaktadır¹¹⁴.

Cumhurbaşkanının göreviyle ilgili sorumlu olduğu tek suç olan “vatana ihanet” suçunun Türk hukukunda açık bir tanımı bulunmamaktadır. Aynı şey başka ülkeler için, örneğin Fransa için de geçerlidir. Fransa’da da “yüksek ihanet(haute trahison)” suçunu tanımlayan bir kanun hükmü bulunmamaktadır. Fransa’da “vatana ihanet” kavramını karşılayan “yüksek ihanet” kavramı hakkında anayasa hukuku doktrini tarafından verilmiş çeşitli tanımlar vardır. A. Bard ve P. Robiquet’ye göre, yüksek ihanet, yürütme organının milli temsilin

¹¹² ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 298.; TANÖR, YÜZBAŞIOĞLU, s. 327.; GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, s. 277.

¹¹³ ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 299.

¹¹⁴ GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, s. 278.

haklarını ihlal eden bütün işlemlerdir. Pierre Cot'a göre, yüksek ihanet, anayasanın uygulanmasının reddedilmesidir. Georges Vedel'e göre ise, yüksek ihanet, Cumhurbaşkanının görevinin gereklerini siyasi nitelikte ihlalidir. Marcel Prelot'un yaptığı daha geniş bir tanıma göre, yüksek ihanet, Cumhurbaşkanı ile parlamento arasında ağır bir uyuşmazlık halinde ortaya çıkabilir. Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğu için ceza hukuku anlamında bir suçlu olması gerekmez. Cumhurbaşkanının milletin diğer temsilcileri ile derin ve açık bir tartışma içerisine girmesi yeterlidir. Dominique Turpin'e göre ise, yüksek ihanet, kurumların düzenli çalışmasını engelleyerek görevinin gereklerini yerine getirmeyen Cumhurbaşkanı için öngörülmüştür. Dmitri Georges Lavroff'a göre ise, yüksek ihanet, Cumhurbaşkanının kendisine anayasa tarafından verilmiş olan yetkilerini kötüye kullanmasıdır. Özellikle, diğer organların anayasal yetkilerini çiğnemek ve kendi yetkilerinin sınırlarını kasten ihlal etmek şeklinde ortaya çıkar¹¹⁵.

Türk pozitif hukukunda hangi fiillerin vatana ihanet kavramının kapsamında kalacağı konusunda açık bir kanun metni bulunmamakla birlikte , vatana ihanetle ilgili görülebilecek çeşitli kanunlar ve bazı kanunlarda da maddeler mevcuttur. Vatana ihanet kavramının yer aldığı ilk metin 29.04.1336 (1920) tarihli ve 2 sayılı "Hıyanet-i Vataniye Kanunu"dur¹¹⁶. Bu kanunun 1. maddesi vatan hainliğini şu şekilde tanımlamıştır: "Saltanatın ilgasına ve hukuku hakimiyet ve hükümransininin gayri kabili tecezzi ve ferağ olmak üzere Türkiye halkının mümessili hakikisi olan Büyük Millet Meclisinin şahsiyeti meneviyesinde mündemiç bulunduğu dair 1 Teşrinisani 1338 tarihli karar hilafına veya TBMM'nin meşruiyetine isyanı mutazammın kavlen veya neşriyatta bulunanlar haini vatan addolunur." Hıyaneti Vataniye Kanunu'nun suç saydığı

¹¹⁵ GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s. 102.

¹¹⁶ KERSE, A. (1973), *Türkiye'de 1961 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanı*, s. 160 – 161, İstanbul.; TEZCAN, D. (1988), "Türk Ceza Kanunu Ön Tasarısına Göre Vatana İhanet Suçları ve Millî Yararlara Aykırı Hareketler", TİD, Yıl 60, S. 379 – 381, s. 56, Haziran.; GÖREN, Z. (1996), "Anayasa Yargısı ve Yasama, Türk ve Alman Hukukunda Anayasa Mahkemesi ve Parlamentonun Karşılıklı Etkileşimi", Anayasa Yargısı, S. 13, s. 100, Ankara.; ERDOĞAN, M.; 1982 *Türkiye Cumhuriyeti Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Hukuki Durumu*, s. 162.

fiiller sonraki tarihli Türk Ceza Kanunu'nda ayrıca düzenlendiği için bu kanunun bir hükmü kalmamıştır.

Askeri Ceza Kanunu'nun üçüncü babının birinci faslında “ihamet” başlığı altında yer verilen ve 54-60. maddeler arasında düzenlenmiş çeşitli suçlar vatana ihamet olarak belirtilmiştir. Ancak, burada da vatana ihamet suçunu tanımlayan bir hüküm yoktur.

Türk pozitif hukukunda hangi fiillerin vatana ihamet kavramının kapsamında kalacağı konusunda açık bir kanun metni bulunmamakla birlikte, tıpkı Fransız doktrininde olduğu gibi Türk doktrininde de çeşitli, görüşler ileri sürülmüştür.

Öztürk¹¹⁷, Türk vatanının bütünlüğüne, devletin Anayasa ile kurulu rejimine işlenen suçların tamamı vatana ihamet suçunu oluşturur derken, Tezcan'a göre, vatana ihamet, bir kimsenin vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu bir devlete karşı olan sadakat borcuna aykırı hareket etmesini ifade etmektedir¹¹⁸. Aldıkaçtı'ya göre ise, vatana ihamet, Cumhurbaşkanı'nın ettiği yemine aykırı olarak davranış ve eylemleridir¹¹⁹. Dönmezer-Erman'a göre ise, hangi fiillerin vatana ihamet suçunu oluşturup oluşturmayacağı yönündeki kararı verecek olan meclis, ancak Türk devletinin bütünlüğüne ve anayasa ile kurulmuş rejimine karşı işlenmiş suçları vatana ihamet suçları olarak kabul edebilir¹²⁰.

Vatana ihamet suçunun Türk pozitif hukukundaki durumu böyleyken tartışmalı konulardan biri de ceza hukukunun genel ilkelerinden biri olan “kanunsuz suç ve ceza olmaz (nullum crimen, nullum poena sine lege)” ilkesi

¹¹⁷ ÖZTÜRK, B., s. 91.

¹¹⁸ TEZCAN, s. 55.

¹¹⁹ ALDIKAÇTI, O. (1960), *Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı*, s. 220, İstanbul.

¹²⁰ DÖNMEZER, S., ERMAN, S. (1997), *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 14. Baskı, Beta Yayınevi, C. 1, s. 242, İstanbul.

karşısında Cumhurbaşkanının vatana ihanetle suçlandırılması ve yargılanmasının mümkün olup olmadığıdır.

Bu konuda, Fransa’da üç değişik görüş ileri sürülmüştür¹²¹. “Cezacı anlayış” denilen ve Fransa’da fazla taraftar bulamayan birinci görüşe göre, kanunsuz suç ve ceza olmaz ilkesi, vatana ihanet suçu için de geçerlidir. Dolayısıyla, bu ilke Yüce Divan yargılamasında da uygulanır. Vatana ihanet suçunun kurucu unsurları daha önceden kanun tarafından belirlenmedikçe, Yüce Divan Cumhurbaşkanı’nı vatana ihanetten dolayı yargılayamaz.

“Anayasacı” görüş olarak anılan ve Fransa’da doktrinin çoğunluğu tarafından kabul gören ikinci görüşe göre, Cumhurbaşkanı, ceza kanununun suç olarak nitelendirmediği fiillerden dolayı da vatana ihanetten dolayı yargılanabilecektir. Zira, vatana ihanet durumunda suçlandırma esasen siyasi nitelikte olduğundan ancak siyasi bir müeyyide ile karşılanabilmektedir. Bu nedenle, Yüce Divan yargılamasında suçların ve cezaların kanuniliği prensibi uygulanmayacak, hangi fiillerin vatana ihanet suçunu oluşturduğunu belirleme ve buna ceza verme hususunda Yüce Divan tam yetkili olacaktır.

“Karma Görüş” olarak ifade edilen üçüncü görüşe göre ise, Yüce Divan Cumhurbaşkanı’nın görevden alınmasına karar verebilir. Fakat, Yüce Divan, ancak, Cumhurbaşkanı’nın fiilleri ceza kanunu tarafından belirlenmiş bir suç tanımına giriyorsa ceza verebilir. Bu anlayışa göre, eğer Cumhurbaşkanı’nın ceza kanununun bir maddesine girmeyen bir siyasi hatası varsa, Yüce Divan, Cumhurbaşkanı’nın görevden alınmasına karar verebilir. Bu siyasi hatayı cezalandıran bir siyasi müeyyidedir. Burada suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi ihlal edilmiş olmaz. Buna karşılık, Cumhurbaşkanı’nın vatana ihanet oluşturduğu kabul edilen fiilleri, ayrıca ceza kanunu tarafından tanımlanan bir cürüm veya kabahat oluşturuyorsa, Yüce Divan, Cumhurbaşkanı’nı görevden almanın dışında, ayrıca adli anlamda cezalara da hükmedebilir. Bu ise tamamıyla, suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi ile uyum içindedir.

¹²¹ GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s. 103.

Diğer bir ifadeyle, Cumhurbaşkanı'nın vatana ihanetle suçlandırılması durumunda, Yüce Divan aynı zamanda hem Cumhurbaşkanı'nın siyasi sorumluluğuna, hem de cezai sorumluluğuna hükmedebilir. Suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi, ancak bu ikinci tür sorumluluğa ilişkindir ve vatana ihanetin takdiri bir şekilde değerlendirilmesine engel değildir¹²².

Türkiye'deki duruma gelince, ceza kanunlarımızda tanımlanmış bir “vatana ihanet” suçu yoktur. Yukarıda belirttiğimiz Fransa'da öne sürülen üç görüş, ülkemiz açısından da tartışılabilir.

Ceza kanunlarımızda “vatana ihanet suçu”nun düzenlenip düzenlenmediği yönünde yapılacak tespitin meselenin çözümünde önemli bir husus olacağı düşüncesindeyiz. Ceza mevzuatımızda, doğrudan doğruya bir “vatana ihanet suçu”nun kurucu unsurlarını tanımlayan ve buna ceza tertip eden bir kanun maddesinin olmadığı genel bir kanıdır. Buna dayanarak, mevcut ceza mevzuatında “vatana ihanet suçu”nun olmadığı ve bu nedenle Türkiye'de Cumhurbaşkanı'nın vatana ihanet iddiasıyla suçlandırılmayacağı görüşüdeyiz. Zira, Türk hukukunda suçların ve cezaların kanuniliği ilkesi anayasada düzenlenmiş bir ilkedir. 1982 Anayasası'nın 38/1 maddesinde, “kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez” denmiştir. Bu maddeye dayanarak, Yüce Divan'ın herhangi bir kanun tarafından suç olarak düzenlenmemiş bir fiilden dolayı yargılama yapması ve faile ceza vermesinin mümkün olmadığı açıktır. Bu nedenle Yüce Divan, Cumhurbaşkanı'nı vatana ihanetten suçlu bulup cezalandırdığı takdirde 1982 Anayasası'nın 38. maddesini ihlâl etmiş olacaktır.

AMK'nın 35. maddesi de, “Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapar ve hüküm verir” diyerek, Anayasanın 38. maddesinde ortaya konan biçimsel kanunilik ilkesini

¹²² GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s. 103 – 105.

muhafaza etmiştir. Yüce Divan, “yürürlükteki kanunlara” göre hüküm vereceğine göre, her şeyden önce, vatana ihaneti suç sayan ve buna ceza veren bir kanunun bulunması gereklidir. Eğer böyle bir kanun bulunmuyorsa, “Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz” diyen 5237 sayılı TCK’nun 2. maddesi uyarınca Yüce Divan, vatana ihanetle suçlandırılan Cumhurbaşkanı hakkında beraat kararı vermelidir.

Ayrıca, Anayasanın 90. maddesinde 07.05.2004 tarihli 5170 sayılı kanunla yapılan değişiklikle, “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda, milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır” hükmü eklenmiştir. Bu hüküm karşısında, örneğin, Türkiye’nin taraf olduğu İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin hükümleri, kanunlarımızla çeliştiği noktalarda öncelikli olarak uygulanacaktır. Bu bağlamda, İHAS’ın “cezaların yasallığı”nı düzenleyen 7. maddesi, Cumhurbaşkanı’nın vatana ihanet dolayısıyla Yüce Divan’da yargılanması hususunda büyük önem arz etmektedir. Zira, 5237 sayılı TCK’da doğrudan doğruya “vatana ihanet suçu”nun kurucu unsurlarını tanımlayan ve buna ceza tertip eden bir kanun maddesinin olmadığına göre, buna rağmen yapılacak bir yargılama sonucu verilecek olan mahkumiyet hükmü hem Anayasayı ihlal, hem de altına imza attığımız İHAS’a aykırı bir durum oluşturacaktır.

Gerek 1961, gerekse de 1982 Anayasaları’nda Cumhurbaşkanı’nın görev suçları dışındaki kişisel suçları için, cezai sorumluluğunun olup olmadığı konusuna değinilmemiştir. Doktrinde Cumhurbaşkanı’nın kişisel suçlarından ötürü yargılanamayacağını ileri sürenler olduğu gibi¹²³, Cumhurbaşkanı’nı görevi dışında, kişisel suçlarından ötürü bağışık tutan bir düzenleme olmadığına göre, o

¹²³ **TEZİÇ, E.** (1992), “*Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*”, Tarık Zafer TUNA’ya Armağan, İstanbul Barosu Yayını, s. 278, İstanbul.

da diğerk vatandaşlar gibi Ceza Kanunu hükümlerine tabidir görüşünde olanlar da vardır¹²⁴.

Karşılaştırmalı hukukta bazı anayasalar, tereddüte yer vermemek için, Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından dolayı sorumlu olduğunu ayrıca belirtmişlerdir. Örneğin, 1976 tarihli Portekiz Anayasası'na göre, Cumhurbaşkanı görevi dışında işlediği suçlardan ötürü normal mahkemeler önünde sorumludur (m. 133/4). Benzer şekilde, 1975 tarihli Yunanistan Anayasası da kişisel ceza soruşturmalarının Cumhurbaşkanı'nın görev süresinin sonuna kadar askıya alınacağını belirterek, Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından ötürü cezai sorumluluğunu kabul etmiştir (m. 49/1)¹²⁵.

1961 ve 1982 Anayasalarında düzenlenmemesine rağmen, 1924 Anayasası 42/1. maddesinde, "Reisicumhurun hususat-ı şahsiyesinden dolayı mes'uliyetinde" bahsedilmekle Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından dolayı sorumlu olacağı düzenlenmiştir.

Cumhuriyet yönetimlerinin genel özelliği olarak devlet başkanlarının, yani Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından dolayı sorumluluğu kabul edilmiştir¹²⁶. Aynı kabulü, bu konuda açık bir hüküm içermeyen 1982 Anayasası için de belirtmek mümkündür. Zira, bir kişi olarak Cumhurbaşkanı da ayrık tutulduğu ayrıca ve açıkça belirtilmedikçe, her Türk vatandaşı gibi TCK hükümlerine tâbidir. Bu nedenle Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından dolayı sorumlu olmadığına dair bir hükmün bulunmadığı da nazara alınınca, kişisel suçlarından sorumlu olduğunu kabul etmek gerekecektir¹²⁷.

¹²⁴ ÖZBUDUN, s. 298.; GÖREN, s. 231.; TANÖR, YÜZBAŞIOĞLU, s. 327.; GÖZLER, K., *Türk Anayasa Hukuku*, s. 440.

¹²⁵ GÖZLER, *Devlet Başkanları*, s. 87.

¹²⁶ GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 535.; ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 317.; DÖNMEZER, ERMAN, s. 244 – 245.; KUNTER, s. 382, dn. 263.; ARMAĞAN, S., *Bakanların Sorumluluğu*, s. 126.

¹²⁷ GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 536.; DONAY, S., İÇEL, K. (1999), *Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku*, 3. Bası, s. 138, dn. 159, İstanbul.; GÖREN, Z. (1996), *Anayasa*

1924 Anayasası'nın 41/2'nci maddesi, Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından dolayı sorumluluğu söz konusu olduğunda, yasama dokunulmazlığını düzenleyen 17. maddesine atıfta bulunmaktaydı. Buna göre, öncelikle Cumhurbaşkanı'nın TBMM tarafından dokunulmazlığının kaldırılması gerekmekteydi. 1961 ve 1982 Anayasaları'nda bu konuda bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumdan, Cumhurbaşkanı hakkında normal bir vatandaş gibi ceza soruşturma ve kovuşturması yapılabileceği sonucu çıkarılmaktadır. Bu konuda Özbudun, 1924 Anayasası'ndaki sistemi kabul etmiş, Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından ötürü yargılanabilmesi için, anayasadaki yasama dokunulmazlığı ile ilgili hükümlerin uygulanarak, TBMM tarafından öncelikle Cumhurbaşkanı'nın dokunulmazlığının kaldırılması gerektiğini belirtmiştir¹²⁸.

Gözler'e göre ise; "Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından sorumluluğu lazım geldiğinde, milletvekili dokunulmazlığı usulleri veya vatana ihanetten dolayı suçlandırma usulü örnek alınamaz. Böyle bir şeyin örnek alınması 'kıyas' yapılması anlamına gelir ki, kamu hukukunda, özellikle ceza hukuku alanında kıyas yapılamaz. Açıkça anayasa ve kanunlar tarafından yetkilendirilmedikçe kamu hukuku organları yetkisizdir. Kamu hukuku organlarının yetkisizliği kural, yetkisi istisnadır. Bu nedenle verilen tüm yetkiler dar yoruma tâbi tutulur. Dar yorum geçerliyse, milletvekili dokunulmazlığını düzenleyen 1982 Anayasası'nın 83'üncü maddesi, burada uygulanamaz. Keza vatana ihanetten dolayı suçlandırılma usûlünü düzenleyen 1982 Anayasası'nın 105'inci maddesinin son fıkrası da burada uygulanamaz. Şüphesiz ki, Cumhurbaşkanı'nın kişisel suçlarından dolayı sorumluluğu lâzım geldiğinde milletvekili dokunulmazlığına benzer bir dokunulmazlıktan yararlanması uygun olurdu. Ne var ki, Anayasa şu yada bu sebepten böyle bir usûl öngörmemiştir. Anayasada bu konuda bir boşluk olabilir. Ne var ki, biz tali

Yargısı ve Yasama Türk ve Alman Hukukunda Anayasa Mahkemesi ve Parlamentonun Karşılıklı Etkileşimi", Anayasa Yargısı, S. 13, s. 96 – 97, Ankara.; **ÖZTÜRK, B.**, "Yüce Divan", s. 93.

¹²⁸ **ÖZBUDUN**, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 317.; **ALDIKAÇTI, O.** (1982), "Anayasa

Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası", s. 335, İstanbul.; **GÖREN**, s. 97.

kurucu iktidar yetkisine sahip olmadığımızı göre, bu boşluğu doldurmaya yetkili değiliz. Böyle bir boşluk olduğu düşünülüyorsa, 1982 Anayasası'nın 105'inci maddeye bu boşluğu dolduran bir fıkra konulabilirdi. Böyle bir değişiklik yapılmadıkça, kanımızca, Cumhurbaşkanı kişisel suçlarından dolayı bütün vatandaşların tâbi olduğu aynı kurallara tâbidir.”¹²⁹

Candemir'in de belirttiği gibi, Anayasamızda bu konuya ilişkin bir düzenleme olmayışı, böyle bir durumla karşılaşıldığında işin içine siyasi taraf tutmalar gireceği için, tam bir kargaşa ortamına neden olacak ve Cumhurbaşkanlığı makamının saygınlığı zedelenecektir. Zira, kamuoyunda “kayıp trilyon davası” olarak bilinen, Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılan Refah Partisi'nin kendisine yapılan hazine yardımını iade etmeyerek paranın partinin örgütlerine gönderilip harcandığını belirtmesi; fakat, buna ilişkin makbuzların sahte çıkmasının anlaşılmasıyla dönemin parti yöneticileri hakkında özel belgede sahtecilik suçundan dava açılmış ve bazıları için mahkumiyet kararı verilmiştir. Ancak Refah Partisi'nin eski genel başkan yardımcılarında olan Abdullah Gül hakkında, dokunulmazlığı olduğu için dava açılmadı. Daha sonra, Maliye Bakanlığı, yasal faizi 11 milyon lirayı bulan kamu zararının aralarında Abdullah Gül'ün de bulunduğu dönemin parti yöneticisi 88 kişiden tahsil edilmesi için dava açtı. Kayıp Trilyon Davası'nda, Cumhurbaşkanı Abdullah Gül hakkındaki evrak tefrik edilip, dokunulmazlığı bulunduğu için işleme konulmadı. Gül, milletvekilliği süresince dokunulmazlığını korudu; ancak, Cumhurbaşkanı seçildikten sonra hakkındaki dosyanın akıbeti tartışıldı. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhurbaşkanı seçildikten sonra Abdullah Gül hakkında gönderilen bu dosyayla ilgili takipsizlik kararı verdi. Bu karara karşı Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesi'ne itiraz edildi. Mahkeme, yapılan itirazı yerinde görerek “özel evrakta sahtecilik” ve “2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'na” aykırılık suçlarından dolayı Abdullah Gül hakkındaki takipsizlik kararının “...şüphelinin Cumhurbaşkanı olması nedeniyle milletvekili ve bakanlara tanınan

¹²⁹ **GÖZLER**, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 536.; Aynı yönde Bkz. **CANDEMİR, T.** (1995), “*Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama*”, Ankara Barosu Dergisi, , S. 52, s. 37, dn. 23. Ankara.

dokunulmazlığının yasa koyucunun Cumhurbaşkanını da kapsadığı yönünde görüşleri hukuktan yoksun...Kıyasın, kamu hukuku alanında yapılamayacağı, kaldı ki daha önce Cumhurbaşkanlığı makamında bulunan kişilerin önceden suç işlemiş bulunmalarının doğal olarak yasa koyucular tarafından düşünülmediğinden anayasada bu konuda boşluğun bulunduğu, bunun yerine anayasanın ilgili hükümlerinde değişiklik yapılarak Cumhurbaşkanlığı makamında bulunan kişilerin Cumhurbaşkanlığı döneminden önceki suçlarına yönelik düzenlemelerin yapılması gerektiği ve anayasadaki bu boşluğun kıyas yolu ile değil, hukuki düzenleme ile ortadan kaldırılması hukuki açıdan çok daha uygun olacağı...” gerekçesiyle kaldırılmasına karar verdi¹³⁰.

Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesi'nin bu kararı kamuoyunda Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından ötürü sorumlu olup olmadığı tartışmasını yeniden canlandırmış; hatta, Cumhurbaşkanlığı tarafından yapılan açıklamada mahkemenin kararı, “...Anayasaya göre Cumhurbaşkanlarının ‘vatana ihanet’ dışında herhangi bir suçlama ile yargılanması mümkün bulunmamaktadır. ...Cumhurbaşkanımızın, sanığı olmadığı ve yargılanmadığı bir davadan dolayı bazı çevrelerce şüpheli gibi gösterilmeye çalışılması kesinlikle iyiniyetle bağdaştırılamamaktadır...” ifadeleriyle sert bir şekilde eleştirilmiştir¹³¹. Tüm bu tartışmaların ardından, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, Adalet Bakanlığı'na Sincan 1. Ağır Ceza Mahkemesinin verdiği kararın “kanun yararına bozulması” için başvurmuştur.

Yaşanılan bu gelişmeler tekrar göstermiştir ki, Anayasada Cumhurbaşkanının kişisel suçlarına ilişkin cezai sorumluluğun açık bir şekilde düzenlenmemesi, tıpkı bugünlerde olduğu gibi, karşılaşılan somut bir olay karşısında konunun objektif esasları üzerinden soğukkanlı bir değerlendirme yapılmasını güçleştirerek toplumda mevcut siyasi kutuplaşmayı daha da arttıracak ve toplum içinde kurumlara olan güveni zayıflatacaktır.

¹³⁰ <http://www.haberturk.com/haber.asp?id=152047&cat=110&dt,>
<http://indigodergisi.com/blog/2009/05/18/kayip-trilyon-davasi-nedir/>, (18.05.09)

¹³¹ http://cankaya.gov.tr/sayfa/konusma_aciklama_mesajlar/aciklama_mesajlar/ (18.05.09)

2.5.1.2. Başbakan ve Bakanlar

Anayasanın 148/3 ve 2949 sayılı AMK'nın 18/3 maddesine göre, Başbakan ya da bakanların görevleriyle ilgili olmak şartıyla işledikleri suçların yargılaması Yüce Divan'da yapılır. Üstelik Başbakan ve Bakanlar, Cumhurbaşkanından farklı olarak, tüm görev suçlarından dolayı Yüce Divan'da yargılanırlar. Fakat, Başbakan ve bakanların kişisel hukuki, cezai ve mali sorumluluklarında Cumhurbaşkanı'nda olduğu gibi genel mahkemeler yetkilidir.

İçtüzük'ün 107. maddesi gereği, Başbakan ve bakanların Yüce Divan'da yargılanmaları için fiilen görevde olup olmamaları da önemli değildir. Yani görevde olmayan Başbakan yada bakanların görev süreleri içinde görevleriyle ilgili işledikleri suçlardan dolayı Yüce Divan'da yargılanabilecektir.

Bir Başbakan ya da bakan hakkında Yüce Divan'a sevk kararının alınabilmesi için öncelikle Meclis Soruşturması açılmasına bağlıdır. Anayasanın 100. maddesine göre, Başbakan veya bakanlar hakkında, TBMM üye tamsayısının en az 1/10'unun vereceği önerge ile, soruşturma açılması istenebilir. TBMM, bu talebi en geç bir ay içinde görüşür ve gizli oyla karara bağlar. Soruşturma açılmasına karar verildiği takdirde, TBMM'de bulunan siyasi partilerden, milletvekili sayılarına göre her üyelik için gösterecekleri üçer aday arasından ad çekmek suretiyle seçilen 15 kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu içeren raporunu 2 ay içinde TBMM'ye sunar. Komisyon, verilen işi 2 ayda bitiremezse, komisyona 2 aylık yeni ve kesin bir süre verilir. Bu süre içinde raporun TBMM Başkanlığına teslimi zorunludur. Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren 10 gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren 10 gün içinde görüşülür ve gerek görüldüğü takdirde ilgilinin Yüce Divan'a sevkine karar verilir. Yüce Divan'a sevk kararı ancak üye tamsayısının salt çoğunluğunun gizli oyuyla alınır. TBMM'de bulunan siyasi parti gruplarında, meclis soruşturması ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz.

Cezai sorumluluk daima şahsi olduğundan Bakanlar Kurulunun ortak cezai sorumluluğu söz konusu değildir. Ancak, bir görev suçunun birkaç bakan tarafından iştirak halinde işlenmesi de mümkündür. Bu durumda, katılanların tamamının da 5237 sayılı TCK'nın 37. maddesi anlamında asıl fail ya da 5237 sayılı TCK'nın 39. maddesi anlamında yardım eden şahıs olarak sorumlulukları söz konusu olacak ve davaları beraber görülecektir. Ancak, bu durumda dahi Bakanlar Kurulu'nun kolektif sorumluluğu söz konusu değildir.

2.5.1.3. Yüksek Hakimler ve Savcılar

Anayasanın 148/3 ve 2949 sayılı AMK'nın 18/3'ncü maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılama yetkisine sahiptir.

1961 Anayasası döneminde, 1972 yılında kurulan Askeri Yüksek İdare Mahkemesi üyelerinin, o dönemde Yüce Divan'da yargılanacağı düzenlenmediği için AYİM'in başkan ve üyelerinin yargılanmasında genel mahkemeler yetkiliydi. 1982 Anayasası ile birlikte AYİM üyeleri de Yüce Divan'ın yargı yetkisine dahil edilmiştir. 1602 sayılı AYİM kanununun 32. maddesine göre, AYİM Genel Sekreteri'nin de görevi dolayısıyla işlediği suçlarda görevli mahkemenin Yüce Divan olacağı belirtilmiştir. Fakat, bu hükmün Anayasaya aykırı olduğu iddia edilmektedir¹³². Kanımızca, Genel Sekreter de AYİM üyeleri arasından seçildiğinden ve üyeliği de devam ettiğinden görevi dolayısıyla işlediği suçlardan ötürü Yüce Divan'da yargılanması gerekmektedir. Bu bakımdan, AYİM'in 32. maddesi Anayasaya aykırılık teşkil etmemektedir¹³³.

¹³² KUNTER, s. 384, dn. 269.

¹³³ Aynı yönde Bkz., YANIK, s. 182, dn. 191.; ARSLAN, s. 55.

Yüce Divan, belirtildiği üzere, Yargıtay Başkan ve üyelerini Başsavcılarını ve Başsavcivekillerini görevleri ile ilgili suçlarından dolayı yargılar. Bu durumu, belirtilen kişilerin hukuki sorumluluklarına etkisinin bulunmadığı tarafımızca ve bazı yazarlarca düşünülse de¹³⁴ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu verdiği bir kararında¹³⁵, Yargıtay Başkan ve üyeleri ile, Başsavcı ve Başsavcivekillerinin hukuki sorumlulukları için açılacak davalar için, Yüce Divan'da yapılan ceza yargılamasında mahkumiyet kararının gerekliliğini ön koşul olarak aramıştır. Böyle bir kararın hukuki sorumluluk açısından aranması kanımızca uygun olmamıştır. Çünkü Anayasanın öngördüğü teminat yalnız görev suçlarına özgüdür. Aynı teminatı hukuki sorumluluğu da içine alacak şekilde genişletmek yüksek mahkeme üyeleri için Anayasaya aykırı biçimde ayrı bir koruma kalkını oluşturmak demektir.

Burada bahsedilmesi gereken bir başka husus da Yüksek Seçim Kurulu (YSK) ve Uyuşmazlık Mahkemesi'nin (UM) Başkan ve üyelerinin görev suçları nedeniyle yargılamalarının hangi organ tarafından yapılacağı meselesidir. Anayasanın 148. maddesinde, YSK ve UM'nin Başkan ve üyeleri Yüce Divan'da yargılanacak kişiler arasında sayılmamıştır. Fakat, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunu bir kararında, YSK Başkan ve üyelerinin Yüce Divan'da yargılanacağını belirtmiştir¹³⁶. Kanaatimize göre de her iki kurumun da Başkan ve üyelerinin tamamı Yargıtay, Danıştay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Askeri Yargıtay Genel Kurullarınca kendi üyeleri arasından seçildiğinden; Yargıtay

¹³⁴ **YANIK**, s. 107.; **ARSLAN**, s. 55.

¹³⁵ “Bu nedenle görevli merci tarafından, görevle ilgili suçtan dolayı cezai sorumluluk yönünden bir karar verilmeden Yargıtay üyeleri ile kanunen onlar durumunda bulunanlar hakkında Hukuk Genel Kurulu'nda açılan tazminat davasının reddi gerekir. Aksi takdirde, Yargıtay üyeleri ile kanunen onlar durumunda bulunanlar cezai sorumluluklarının tespiti Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesine bırakmakla güttüğü amaç zedelenmiş olur. Bu nedenle iş bu dava esasa girilmeden reddedilmelidir.” HGKK, E 1986/1, K 1987/1, Kt. 14.01.1987, www.yargitay.gov.tr, 02.04.2009.

¹³⁶ “Yüksek Seçim Kurulu Başkan ve üyeleri Yargıtay ve Danıştay üyeleri arasından seçilmiş olup, Yüksek Seçim Kurulu üyeliği bu anlamda Yargıtay ve Danıştay üyelerinin bu niteliklerinden dolayı Anayasa ve yasa ile kendilerine verilen görevlerdendir. Bu nedenle görevleriyle ilgili tazminat davalarında Yargıtay ve Danıştay üyelerinin durumuna tabidirler ve Yüce Divanda görev suçu nedeniyle ceza almadıkça sorumluluklarını karar verilemez.” HGKK, 30.11.1984 ve E. 1, K. 1

Hukuk Genel Kurulu'nun da YSK Başkan ve üyeleri için vermiş olduğu kararın gerekçesi de dikkate alındığında, gerek Uyuşmazlık Mahkemesi gerekse de Yüksek Seçim Kurulu Başkan ve üyelerinin görevi dolayısıyla işlediği suçları yargılama mercii Yüce Divan olmalıdır.

2.5.1.4. Diğer Üst Düzey Kamu Görevlileri

Anayasa'nın 148/3., 2461 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) Kanunu'nun 17. ve 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 96. maddesine göre HSYK ve Sayıştay başkan ve üyelerinin de görevi dolayısıyla işlediği suçlarda yargılama yetkisi Yüce Divan'dadır.

Anayasa'nın 148/3. maddesi, “Anayasa Mahkemesi...Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini Yüce Divan sıfatıyla yargılar” demekle birlikte, 2461 sayılı Hakimler ve Savcılar Yüksek kurulu Kanunu'nun 17. maddesinde “Başkan”dan ve kurulun tabii üyesi “Adalet Bakanı Müsteşarı”ndan bahsedilmeyerek Yüksek Kurulun Başkanvekili ile asıl ve yedek üyeleri hakkında disiplin işlemleri ile görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı özel kanunlardaki hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. HSYK'nın Yargıtay'dan gelen 3 asıl, 3 yedek üyesi ile, Danıştay'dan gelen 2 asıl, 2 yedek üyenin yargılanması bu madde gereğince özel kanunundaki hükümlere göre yapılacaktır. HSYK'nın doğal Başkanı olan Adalet Bakanı'nın yargılanması hakkında bakanlara ait özel hükümler bulunduğundan yargılanması hususunda bir sorun çıkacağı düşünülmemektedir. Ancak HSYK'nın diğer doğal üyesi olan Adalet Bakanlığı Müsteşarı hakkında bir düzenleme olmadığından bu hususta doktrinde çeşitli görüşler öne sürülmüştür. Öztürk bu hususta, Müsteşarın 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanuna göre yargılanacağını belirtmiştir¹³⁷. Bizim de katıldığımız görüşe göre ise¹³⁸,

¹³⁷ ÖZTÜRK, B., s. 101.

¹³⁸ YANIK, s. 110.; ARSLAN, s. 128 – 129.

Anayasanın 148. ve 159. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun tabii üyesi olan Adalet Bakanlığı Müsteşarı'nın Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu üyesi olarak işlediği suçlardan ötürü Yüce Divan'da yargılanması gerekmektedir. Adalet Bakanı Müsteşarı'nın salt bir memur olarak işlediği görev suçlarında dolayı yargılanması ise Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nde yapılacaktır.

Sayıştay Başkan ve üyelerinin yargılanması hususunda ise, 832 sayılı Sayıştay Kanunu birtakım düzenlemeler getirmiştir. Buna göre, Sayıştay Genel Kurulu, Sayıştay Başkan ve üyeleri hakkında son sözü söyleme yetkisine sahiptir. Kamu davasının açılması kararı alındığı takdirde dosya, Yüce Divan'a gönderilecektir. Sayıştay Başkan ve üyelerinin şahsi suçları hakkında ise, 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 96/son maddesi Yargıtay üyelerinin yargılanmasını düzenleyen hükümlere atıfta bulunmuştur¹³⁹.

2.5.1.5. Yüce Divan Yargılamasında Kişiler Yönünden Ayrık Bir Durum: Bağlantı

Anayasanın 148/3. maddesi gereğince Yüce Divan'ın yargı yetkisi, hem kişiler yönünden hem de madde itibarıyla sınırlandırılmıştır. Buna göre, Yüce Divan, Cumhurbaşkanı'nı görevinden dolayı sadece vatana ihanet ile sınırlı olmak üzere, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve Üyelerini tüm görev suçlarından dolayı yargılama yetkisine sahiptir.

Ceza Muhakemesinin konusunu oluşturan çeşitli uyuşmazlıklar arasında ilgili muhakemelerin birleştirilmesine imkan veren veya bunu gerekli kılan ortak bir noktanın bulunması halinde “bağlantı”dan söz edilir. Bu ortak nokta veya ilişki nedeniyle birden çok uyuşmazlık birbirine bağlanmaktadır. Aslında, bu durum “açılan her dava için ayrı ve devamlı muhakeme yapılı” ilkesinin bir istisnasını

¹³⁹ ÖZTÜRK, B., s. 101.

teşkil eder. Bu ortak nokta, muhakeme ilişkisinin sujeleri, yani faileri olabileceği gibi, objeleri yani, suçu oluşturan olaylar da olabilir¹⁴⁰.

Yüce Divan'ın bu sınırlı yetkisi içinde kalan kişiler ile bunların dışında kalan kişilerin işledikleri fiiller arasında bağlantı bulunması halinde, her iki davanın da birleştirilerek Yüce Divan'da görülüp görülmeyeceği hususu tartışmalıdır.

2949 sayılı AMK'nın 35. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan olarak çalışırken yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapıp hüküm verecektir. AMK'de bağlantı halinde özel bir usul öngörmediği için konuya ilişkin CMK'nın 8., 9., 10., 11. ve 16. maddeleri esas alınacaktır. Bazı yazarlar, Yüce Divan'da görülen bir dava ile genel mahkemelerde görülmekte olan bir davanın bağlantı dolayısıyla birleştirilemeyeceğini iddia etmektedir, Buna göre, Yüce Divan sadece belli kişileri yargılama yetkisine sahip bir özel mahkeme olduğundan, özel mahkemelerde görülen işler ile diğer mahkemelerin görevine giren uyuşmazlıklarda bağlantı nedeniyle birleştirme yapılamaz¹⁴¹. Kanaatimize göre ise, kural olarak aralarında bağlantı bulunan davaların birleştirilmesi takdiridir. Fakat, kanun koyucu bazı hallerde birleştirmede fayda görmüş ve birleştirme mecburiyeti getirmiş (Örneğin, Asker kişileri, Askeri Ceza Yasası kapsamına giren suçları asker olmayan kişilerle birlikte işlediklerinde asker olmayan kişiler de askeri mahkemede yargılanır. AsMKYUK m. 12) ; bazı hallerde ise aralarında bağlantı olsa bile birleştirme yapılamayacağını hükme bağlamıştır (Örneğin, İcra Mahkemelerinin yetkisine giren ceza davaları, diğer ceza davalarıyla birleştirilemez. İİK m. 346). Mevzuatımızda Yüce Divan'ın görev alanı içindeki şahısların fiillerine iştirak edenlerin bu şahıslarla birlikte yargılanmasını engelleyecek bir birleştirme yasağı olmadığına göre, şartlar

¹⁴⁰ **TOROSLU, N., FEYZİOĞLU, M.** (2008), *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Savaş Yayınevi, s. 82 – 83, Ekim, Ankara.

¹⁴¹ **CENTEL, N., ZAFER, H.** (2006), *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Yayın, s. 509, Ekim, İstanbul.

oluştığı takdirde davaların birleştirilmesinde tereddüte gerek yoktur¹⁴². Nitekim, uygulamada eski Bakan İsmail Özdağlar'ın yargılandığı 1985/1 Esas, 1986/1 Karar sayılı davada, bağlantı nedeniyle Ali Özdağlar ve Mehmet Kaymak isimli kişiler de eski Bakanla birlikte Yüce Divan'da yargılanmışlardır.

2.5.2. Suçlar (Madde) Yönünden Yetkisi

Anayasa'nın gerek 148. gerekse de 2949 sayılı AMK'nın 18/3. maddesinde, Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla, Cumhurbaşkanı'nı, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve Üyelerini her türlü eylem ve işlemlerinden dolayı değil, "görevleriyle ilgili suçlardan dolayı" yargılamakla görevlendirilmiştir. Yani, Yüce Divan, söz konusu kişilerin görevleriyle ilgili olmayan, kişisel suçlarından dolayı yargılama yetkisine sahip değildir. Bu kişilerin kişisel cezai sorumluluklarında yargılama yetkisi genel mahkemelere aittir.

Görev suçunun ne olduğu konusunda doktrinde kesin bir tanım mevcut değildir. Öztürk'e göre, görev suçunun belirlenmesinde eski Memurin Muhakematı Kanunu esas alınmalıdır. Buna göre: "...memurun memuriyet vazifesi sırasında veya memuriyet vazifesinden dolayı işledikleri suçlara, başka bir deyişle 'görev sırasında' veya 'görevden kaynaklanan' suçlara, görev suçları denir. Suçlar bakımından burada başka bir maddi sınırlama söz konusu olmadığından, cürümlerden kabahatlere, işkenceden müessir fiile veya adam öldürmeye, hakaret ve sövmeden rüşvete kadar Anayasa ve kanunlarda gösterilen belli kişilerin görevleri sırasında veya görevlerinden kaynaklanan tüm suçların ceza muhakemesi Yüce Divan'ın madde bakımından yetkisi dahilinde bulunmaktadır."¹⁴³ Öztürk'ün bu tanımı esas alınırsa, görev suçu ile görev

¹⁴² Aynı yönde Bkz. YANIK, s. 201 – 203.

¹⁴³ ÖZTÜRK, B., s. 89.

sırasında işlenen suç u birbirinden ayırt edemeyiz. Zira, bu tanıma göre, bir Danıştay üyesinin görev sırasında birisine hakaret etmesi de görev suçu olarak kabul edilecek ve görevli mahkeme Yüce Divan olacaktır. Oysa ki, bu durumda bir görev suçu değil, kişisel bir suç söz konusudur ve yetkili mahkeme de genel mahkemedir.

Doktrinde, görevle ilgili suçun tanımlanmasında “dar” ve “geniş” olmak üzere iki ölçüt kullanılmaktadır. Dar ölçüte göre, görevle ilgili suçtan bahsedebilmek için, suçun görev nedeniyle ve görevden doğan yetkiler kullanılarak işlenmesi gerekir. Yani, görevle işlenen suç arasında bir illiyet bağının bulunması yeterlidir. Aksi halde, görevle ilgili bir suçtan bahsedilebilmesi mümkün değildir. Geniş ölçüte göre ise, anılan kişilerin memurluk sıfatları dikkate alınmalı ve memurluk sıfatı işlenen suçun unsuru veya şiddet sebebi ise suç, görevle ilgili bir suç olarak kabul edilmelidir¹⁴⁴. Kanaatimize göre, görev suçunun belirlenmesinde dar ölçüt esas alınmalı, Bilge'nin de belirttiği gibi, bir suçun görev suçu olarak nitelendirilebilmesi için, suçun görev sırasında ya da görev yerinde işlenmesi yeterli olmamalı ayrıca işlenen fiilin görevle ilgisi bulunmalıdır¹⁴⁵.

2.5.3. Yer Yönünden Yetkisi

Hangi mahkemenin hangi yer sınırları dahilindeki davalara bakacağını belirten yetki kurallarına “yer yönünden yetki” denilmektedir. Yer yönünden yetki, mahkemelerin coğrafi açıdan yargılama çevresi sınırlarını belirler.

Yer yönünden yetki kuralları 5271 sayılı CMK'nın 12 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Asıl olan, suçun işlendiği yer mahkemesinin yetkili olmasıdır. Ancak, 5271 sayılı CMK'da bu kuralın istisnaları da tek tek belirtilmiştir. Ancak, bu kurallar Yüce Divan açısından geçerli değildir; çünkü, Yüce Divan, gerek 1982

¹⁴⁴ EREM, s. 9.

¹⁴⁵ BİLGE, s. 29.

Anayasası'nda gerekse de 2949 sayılı AMK'da belirtildiği üzere yargılayacağı kişilerin madde itibarıyla yetkisi dahilindeki tüm suçlarını yargılamaya yetkili tek mahkemedir¹⁴⁶. Hatta Yüce Divan, bazı üst düzey kamu görevlilerinin yurt dışında işlediği görev suçları açısından da yetkilidir. 5237 sayılı TCK'nın 10. maddesi, "Yabancı ülkede Türkiye namına memuriyet veya görev üstlenmiş olup da bundan dolayı bir suç işleyen kimse, bu fiile ilişkin olarak yabancı ülkede hakkında mahkûmiyet hükmü verilmiş bulunsa bile, Türkiye'de yeniden yargılanır" diyerek, yabancı bir ülkede, görev suçu işleyen birisinin orada ceza almış olsa bile Türkiye'de yeniden yargılanabilmesini mümkün kılmıştır. Ve eğer bu kişi, kişi yönünden Yüce Divan'ın yargı yetkisi içinde olan biri ise, Yüce Divan'da yargılanacaktır. Aynı şekilde, 5237 sayılı TCK'nın 9. maddesine göre : "Türkiye'de işlediği suçtan dolayı yabancı ülkede hakkında hüküm verilmiş olan kimse, Türkiye'de yeniden yargılanır." Buna göre, Anayasanın 148. maddesinde belirtilen kişiler, görev suçunu nerede işlemiş olursa olsun yer yönünden yetkili mahkeme Yüce Divan olacaktır.

2.6. Yüce Divan Yargılaması

2.6.1. Yüce Divan'da Uygulanacak Usul hükümleri

Yüce Divan'ın yaptığı yargılama sırasında uygulayacağı usul hükümleri hakkında 2949 Sayılı AMK'nın 35-55 maddeleri bazı düzenlemeler getirmiştir. 2949 Sayılı AMK'nın 35. maddesinde, Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken, yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapar ve hüküm verir, demek suretiyle Yüce Divan'ın yargılama usulü hakkında 2949 Sayılı AMK'da hüküm bulunmaması halinde 5271 sayılı CMK'nın ilgili hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Ceza mahkemelerinin yargılama usulünü düzenleyen 5271 sayılı CMK'nın, 2949 sayılı AMK'da düzenlenen usul hükümleriyle çatışan maddelerinin ise uygulanmayacağı açıktır. Buna göre,

¹⁴⁶ KUNTER, s. 355 vd.; ÖZTÜRK, B., s. 90.; ARSLAN, s. 63.; ÖZTÜRK, B., ERDEM, M. R. (2006), *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, s. 800, Ankara.

öncelikle 2949 sayılı AMK'nın usul hükümleri uygulanacak, bu kanunda hüküm bulunmadığı takdirde 5271 sayılı CMK'nın ilgili hükümleri uygulanacaktır, 2949 Sayılı AMK'nın aynı maddesinde düzenlenen "...hüküm verir" ifadesi de Yüce Divan'ın yaptığı yargılama sırasında esasa ait kararlarda da yürürlükte bulunan ceza kanunlarını uygulayacağı ifade edilmiştir¹⁴⁷.

5271 sayılı CMK'ya göre, ceza yargılaması, "soruşturma" ve kovuşturma" olmak üzere iki evreden oluşmaktadır. Soruşturma evresi, kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar süreci; kovuşturma evresi ise, iddianamenin kabulüyle başlayıp hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade eder (CMK m. 2).

Yüce Divan yarılaması da "soruşturma" ve "kovuşturma" olmak üzere iki evreden oluşmaktadır. Ancak, Yüce Divan yargılamasında kamu görevlilerine daha üstün bir anayasal güvence sağlama düşüncesi nedeniyle¹⁴⁸ birçok yönüyle olağan ceza yargılamasından ayrılmaktadır. Zira, yasa koyucu soruşturma evresiyle ilgili bazı hususları Anayasa'da bizzat düzenlemiştir. Bu nedenle, Yüce Divan'da usul hükümlerinin uygulanmasında önce Anayasaya, Anayasada düzenlenmeyen hususlarda ise, her kurumun özel kanunlarındaki ve TBMM içtüzüğündeki düzenlemelere bakılacaktır. Buralarda bir hüküm bulunmaması halinde ise, CMK hükümleri uygulanacaktır.

2.6.2. Soruşturma Evresi

Ceza Muhakemesi Hukuku'na göre, münhasıran savcılara ait olan kamu davası açma yetkisi, Yüce Divan yargılamasında yargılanacak kamu görevlisinin bağlı olduğu kuruma ve sıfatına bağlı olarak farklı kurumlarca, farklı usullere göre yerine getirilmektedir. Zira, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu üyelerinin soruşturması TBMM tarafında yapılırken, yüksek yargı organlarının Başkan ve

¹⁴⁷ EREM, s. 10 – 16.; ÖZTÜRK, B., s. 103.

¹⁴⁸ FEYZİOĞLU, *Meclis Soruşturması*, s. 19 – 20.

üyelerinin soruşturması da kendi kurumlarınca özel kanunlardaki usullere göre yapılmaktadır. Şimdi bunları tek tek inceleyelim.

2.6.2.1. Cumhurbaşkanı

1982 Anayasası'nın 105/3 maddesine göre, Cumhurbaşkanı vatana ihanetten dolayı TBMM üye tam sayısının en az 1/3'ünün (184) teklifi üzerine ve TBMM üye tam sayısının en az 3/4'ünün (413) vereceği bir kararla Yüce Divan'a sevk edilebilir.

Konuya ilişkin 584 sayılı TBMM İçtüzüğü'nün 114. maddesine göre, “Anayasanın 105 inci maddesinin son fıkrası gereğince görevde bulunan veya görevden ayrılmış olan Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlandırılmasını isteyen önerge, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte birinin imzasıyla Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına verilir. Bu önerge derhal Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur; suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanına bildirilir ve Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulmasından başlayarak yedi gün sonraki birleşimin gündemine alınır. Bu birleşimde, suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanının da dinleneceği bir görüşmeden sonra, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az dörtte üçünün oyuyla suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanının Yüce Divana sevkine karar verilebilir. Suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanı, isterse, savunmasını yazılı olarak gönderebilir. Bu savunma Genel Kurulda aynen okunur.”

TBMM İçtüzüğü, Anayasadan farklı olarak görevde olsun veya olması diyerek görevden ayrılmış olsalar bile eski Cumhurbaşkanlarının vatana ihanetle suçlanabileceğini belirtmiştir.

Doktrinde, Cumhurbaşkanı'nın Yüce Divan'a sevkine ilişkin kararın “dava açan belge” olduğu belirtilmektedir. Yüce Divan da birçok kararında “iddianame” yerine “dava açan belge” terimini kullanmıştır. Aralarındaki benzerliğe rağmen

esasen bu iki kavram birbirinden farklıdır. İddianame, yargısal bir inceleme sonucunda savcı tarafından hazırlanan dava açma dilekçesi iken dava açan belge, savcının iddianamesi yerine geçen ve idari bir karar ve işlemle oluşturulan belgedir¹⁴⁹.

Belirtmek gerekir ki, nasıl eksik, hatalı, delillerin tespit edilmediği, isnadın somutlaştırılmadığı bir iddianame iade edilebiliyorsa, dava açan belgenin de eksik, hatalı ve isnadın somutlaştırılmadığı hallerde iadesi mümkündür¹⁵⁰. Bu yüzden dava açan belge hazırlanırken çok titiz davranılmalıdır.

Eğer, verilen önerge üzerine yapılan görüşmeler neticesinde TBMM genel kurulu, yeterli şüpheye ulaşamamışsa, önergeyi reddederek şüpheli Cumhurbaşkanı hakkında takipsizlik kararı vermelidir. Ayrıca, TBMM isnad edilen fiilin sabit olmadığı veya vatana ihanet sayılamayacağı hallerde de Yüce Divan'a sevke yer olmadığına dair karar vermek zorundadır.

Vatana ihanetle suçlandırılıp Yüce Divan'a sevk edilen Cumhurbaşkanı'nın görevine devam edip edemeyeceği hususu da doktrinde tartışmalıdır. Özbudun'a göre, "Göreviyle ilgili bir suçtan dolayı Meclisçe Yüce Divan'a sevk edilen bir bakan, bakanlıktan düşmüş sayıldığına göre (m. 113/3), TBMM'nin çok daha büyük bir çoğunluğuyla ve çok daha ağır bir suçla suçlanan Cumhurbaşkanı'nın görevine devam edebileceğini düşünmek güçtür. Bu sebeple, Cumhurbaşkanı'nın vatana ihanetle suçlanması durumunda Cumhurbaşkanlığı sıfatının sona ereceğini kabul etmek yerinde olur."¹⁵¹ Aynı şekilde, Teziç'e göre de TBMM tarafından ve üstelik dörtte üç gibi bir çoğunlukla ve önemli bir suçla itham edilen bir Cumhurbaşkanı'nın görevine devam etmesi düşünülemez. Ayrıca, Cumhurbaşkanı

¹⁴⁹ FEYZİOĞLU, s. 139.; ÖZTÜRK, ERDEM, s. 324.; YANIK, s. 125.

¹⁵⁰ FEYZİOĞLU, s. 138 – 139.

¹⁵¹ ÖZBUDUN, s. 299.

Yüce Divan'daki yargılaması neticesinde beraat etse de tekrar seçilmedikçe görevine geri dönemez¹⁵².

Görüşüne katıldığımız diğer bazı yazarlara göre ise, her ne kadar siyasal olarak parlamentonun büyük çoğunluğu bakımından vatana ihanetle suçlandırılan bir Cumhurbaşkanı'nın görevine devam edemeyeceği düşünülse de, Anayasada vatana ihanetle suçlanan Cumhurbaşkanı'nın görevinin sona erdiğini belirten bir hüküm ya da bu durumda olan Cumhurbaşkanı'nın görevine son verilmesini neticesini doğuracak bir usul öngörülmediğinden bakanlar için öngörülmüş olan Anayasanın 113/3. maddesindeki hüküm Cumhurbaşkanı'na uygulanamaz. Dolayısıyla, vatana ihanetle suçlandırılan Cumhurbaşkanı'nın pozitif hukuk bakımından görevine devam etmesini engelleyecek bir durum bulunmamaktadır¹⁵³.

2.6.2.2. Başbakan ve Bakanlar

Başbakan yada bakanlardan biri hakkında Yüce Divan'a sevk kararının verilebilmesi için bir “meclis soruşturmasının” açılması gerekmektedir.

Anayasanın 100/1. ve TBMM İçtüzüğü'nün 107/1. maddesine göre, meclis soruşturması, Başbakan ve Bakanlar hakkında, TBMM üye tamsayısının en az onda birinin (yani 55 milletvekili) vereceği önerge ile istenebilir. 1982 Anayasası, 1924 ve 1961 Anayasalarından farklı olarak yargı mercilerince doğrudan “meclis soruşturması açılması istemiyle” Meclis Başkanlığına başvurulması yöntemini kaldırmış bulunmaktadır. Artık, böyle bir görev suçuyla karşılaşan yargı mercileri görevsizlik kararı verip durumdan meclisi haberdar etmekle yetineceklerdir¹⁵⁴. Yine, öteki Anayasalarımızda tek bir milletvekiline tanınan Meclis Soruşturması

¹⁵² TEZİÇ, E. (1992), “Cumhurbaşkanının Sorumluluğu”, Tarık Zafer TUNA'ya Armağan, İstanbul Barosu Yayını, s. 280, İstanbul.

¹⁵³ KAYIHAN, DONAY, s. 134 – 135.; MEMİŞ, E. (1998), *Anayasa Hukuku Notları*, s. 332, İstanbul.; GÖZLER, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, s. 543.

¹⁵⁴ TÜLEN, s. 89.

isteme yetkisi 1982 Anayasası ile sadece üye tamsayısının onda birine tanınarak başvuru koşulları zorlaştırılmıştır¹⁵⁵. Böylece, bir Meclis Soruşturması açılması isteğinden söz edebilmek için, mutlak surette Meclis üye tamsayısının en az onda birinin vereceği önerge şart koşulmuştur.

Meclis Soruşturma önergesinde bulunması gerekli unsurların neler olduğu TBMM içtüzüğünün 107/2. maddesinde gösterilmiştir. Buna göre, meclis soruşturması önergesinde, “Bakanlar Kurulunun genel siyasetinden veya bakanlıkların görevleriyle ilgili işlerden dolayı hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakanın cezai sorumluluğu gerektiren fiillerinin görevleri sırasında işlendiğinden bahsedilmesi, hangi fiillerinin hangi kanun ve nizama aykırı olduğunun gerekçe gösterilmek ve maddesi de yazılmak suretiyle belirtilmesi zorunludur.” Yüce Divan uygulaması da bu yöndedir. Zira, 1963 yılında Ticaret eski Bakanı Mehmet Baydur hakkında yapılan başvuruyu, belirtilen hususları içermediği için, gereğinin yapılması amacıyla savcılık kararıyla Meclise iade edilmiştir¹⁵⁶.

Belirtmek gerekir ki, Anayasanın 101/1. maddesinde “Başbakan ve Bakanlar” hakkında Meclis Soruşturması isteminde bulunulabileceği belirtilmişken, TBMM içtüzüğünün 107/1. maddesinde, “görevde bulunan veya görevinden ayrılmış olan Başbakan ve bakanlar hakkında” da meclis soruşturmasının açılmasının istenebileceği belirtilmiştir.

TBMM Başkanlığına verilen Meclis Soruşturma önergesi, Meclis Genel Kurulu’nda görüşülmeden önce birtakım işlemlere uğramaktadır. Önergenin verilmesinden sonra, önerge genel evraka kaydedilir. Daha sonra, Kanunlar ve Kararlar Müdürlüğü’nde, Anayasa ve İçtüzükte aranan nitelikleri taşıyıp taşımadığı yönündeki incelemesi yapılır. Bu yönlerden herhangi bir eksiği bulunan önergeler, ya sahipleri ile görüşülerek düzeltilmekte ya da Meclis

¹⁵⁵ KUMAŞ, R. (1985), *Parlamentonun Boyutları*, Çağdaş Yayınları, s. 144, İstanbul.

¹⁵⁶ YDK, E. 15, K. 125, Kt. 20.07.1963; www.anayasa.gov.tr, 07.05.09

Başkanlığı'nca sahiplerine iade edilmektedir. Anayasa ve İçtüzük yönünden herhangi bir eksiği bulunmayan önergelerin özet çıkarılır ve bir esas numarası verilir. Önerge, bu özet ve esas numarası ile birlikte “gelen kağıtlar listesi”ne alındıktan sonra, bastırılarak üyelere dağıtılır. Daha sonra önerge, TBMM gündeminin “sunuşlar” kısmına alınarak Genel Kurul’da okunur. Okunan önergenin tasdikli bir örneği, Bakanlıkça, hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan ya da bakana gönderilir¹⁵⁷.

Anayasanın 100. maddesine göre, Meclis Soruşturması istemiyle verilen önergenin Meclis Genel Kurulu’nda en geç bir ay içerisinde görüşülerek karara bağlanması gerekmektedir. Bu bir aylık süre, TBMM İçtüzüğü’nün 108/2. maddesine göre, önergenin verilişinden itibaren işlemeye başlar. Meclis Soruşturması önergesinin Genel Kurul’da okunmasından sonra Danışma Kurulu’nun teklifi ve Genel Kurul’un karar vermesi ile tespit edilecek bir günde, Meclis Soruşturması açılıp açılmaması hakkında görüşmeler yapılır. Görüşmelerin yapılacağı gün, önergenin verilişinden itibaren en geç bir ay içinde görüşülüp karara bağlanmasını temin edecek şekilde tespit edilir.

Belirlenen günde, sırasıyla önergeyi verenlerden ilk imza sahibinin veya onun göstereceği bir diğer imza sahibinin, şahısları adına imzası bulunmayan üç milletvekilinin ve o sırada görevde bulun ya da bulunmasın hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan ya da bakanın konuşmasından sonra, Genel Kurul’da, gizli oyla Meclis Soruşturması açılıp açılmamasına karar verilir (TBMM İçtüzük m. 108/3).

Meclis Genel Kurulu’nda, Meclis Soruşturması açılmasına karar verilmesi halinde soruşturmanın yürütülmesi görevi, bu amaçla kurulacak olan bir komisyona verilir. Bu komisyon, Anayasanın 100/2. maddesine göre, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle belirlenecek on beş üyeden oluşur.

¹⁵⁷ TÜLEN, s. 113.

İçtüzüğün 109. maddesine göre, Komisyon, kendisine bir başkan, bir başkanvekili, bir sözcü ve bir kâtip seçer. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'na göre, hâkimlerin davaya bakmasına veya karara katılmasına engel oluşturacak durumlarda bulunan, Meclis soruşturması önermesini veren veya daha önce Türkiye Büyük Millet Meclisinde ya da dışında bu konudaki görüşünü açıklamış milletvekilleri, bu komisyona seçilemezler. Komisyonda görevli memur ve raportörler ile stenograf için de aynı hüküm uygulanır. Görüldüğü gibi, İçtüzük, hakimin yasaklılık ve ret hallerini, CMK'ya atıf yaparak düzenlemiştir. Buna göre, CMK'nın 22. maddesinde düzenlenen hakimin davaya bakmasının yasak olduğu haller ve 24. maddede düzenlenen ve 22. maddede belirtilen hakimin tarafsızlığını şüpheye düşüren durumlar, Meclis Soruşturması sürecinde de geçerlidir. Bu maddelerde belirtilen durumlara haiz TBMM üyesi, soruşturma komisyonunda görev alamayacaktır.

Soruşturma komisyonu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Komisyonun çalışmaları gizlidir. Bu komisyona kendi üyeleri dışındaki milletvekilleri katılamazlar. Soruşturma komisyonu, raporunu, kuruluşundan itibaren iki ay içinde verir. Soruşturmanın bitirilememesi halinde, komisyona ek olarak iki aylık yeni ve kesin bir süre verilir. Bu süre içinde raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına teslimi zorunludur (TBMM İçtüzük m. 110).

Komisyon kamusal ve özel kuruluşlardan konu ile ilgili bilgi ve belgeleri isteyebilir; gerekli gördüklerine el koyabilir; Bakanlar Kurulunun bütün vasıtalarından faydalanabilir; Bakanlar Kurulu üyelerini, diğer ilgilileri, tanık ve bilirkişileri dinleyebilir.

Komisyon, naip veya istinabe yolu ile adli mercilerden yardım isteyebilir. Ayrıca, CMK'nın tanıklarla, bilirkişilerle, zapt ve arama ile ilgili olarak adli mercilere verdiği hürriyetleri kısıtlayıcı yetkilerin genel hükümler çerçevesinde kullanılmasını, gerekçesini bildirmek suretiyle görevli adli merciden yazıyla isteyebilir.

Komisyon, hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakanın savunmasını alır. Bununla ilgili olarak talep edeceği belgeleri temin ettirir. Komisyon, gerektiğinde alt komisyonlar kurarak Ankara dışında da çalışma kararı alabilir (TBMM İçtüzük m. 111).

Komisyon, kendisine verilen süre içerisinde çalışmalarını tamamlayarak, incelemelerinin sonuçlarını ve ilgili Başbakan ya da bakanın Yüce Divan'a sevk edilip edilmeyeceğine dair kendi görüşünü de içeren bir rapor hazırlayarak Meclis Başkanlığı'na sunar.

Soruşturma komisyonu raporu, Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde bastırılarak hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan ya da bakana derhal gönderilir; ayrıca, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine de dağıtılır. Rapor, üyelere dağıtımından itibaren on gün içinde görüşmesine geçilir. Bu görüşmede, görevde bulunsa da bulunmasa da hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakana da söz verilir. Son söz, hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakana aittir ve süresi sınırlandırılması yapılamaz.

Görüşmeler tamamlandıktan sonra, komisyon raporu, Genel Kurulca gizli oyla karara bağlanır. (Belirtilmelidir ki, Anayasanın 100/son ve İçtüzüğün 112. maddesi gereğince, siyasi parti gruplarında Meclis Soruşturması ile ilgili görüşme yapıp karar alınmaz.) Komisyonun raporları ile Genel Kurulun Yüce Divana sevk kararlarında hangi ceza hükmüne dayanıldığı açıkça belirtilmelidir.

Yüce Divana sevk kararı ancak üye tamsayısının salt çoğunluğu ile alınır. Yüce Divana sevk kararı alınırsa, dosya, en geç yedi gün içinde Başkanlıkça dizi pusulasına bağlanarak Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilir (TBMM İçtüzük m. 112).

Anayasanın 113/3. maddesine göre, Yüce Divan'a sevk edilen bir bakan bakanlıktan düşer. Başbakanın Yüce Divan'a sevki halinde ise, hükümet istifa etmiş sayılır. Ayrıca, Yüce Divan yargılaması neticesinde bu kişiler beraat etseler bile, tekrar eski görevlerine dönemezler¹⁵⁸. Doğrudan ve dolaylı yaptırımları göz önüne alındığında, Meclis Soruşturması'nın en etkili parlamenter denetim aracı olduğu ortaya çıkmaktadır¹⁵⁹.

Yüce Divan'a sevk kararının üzerinde durulması gereken sonuçlardan biri de, Yüce Divan'a sevk kararının ilgili Bakan ya da Başbakanının yasama dokunulmazlığı üzerindeki etkisidir. Yüce Divan'a sevk edilen bir Bakan ya da Başbakanının dokunulmazlığı da kaldırılmış sayılacak mıdır? Mevzuatımızda bu soruya cevap olabilecek nitelikte bir hüküm bulunmamaktadır. Anayasası'nın 83/2. maddesine göre, seçimden önce veya sonra suç işleyen bir milletvekili TBMM kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Anayasaya göre, yasama dokunulmazlığının kaldırılması için TBMM tarafından bu yönde bir kararın alınması gereklidir. Fakat, Yüce Divan'a sevk kararı ile yasama dokunulmazlığının kaldırılması farklı kavramlardır. Kanaatimize göre, Yüce Divan'a sevk kararı verilmesiyle, sevk kararında isnat edilen suç itibariyle, yasama dokunulmazlığı zımnen kaldırılmış olacaktır. Zira, bu durumda, meclisin iradesi zaten ilgili Bakan ya da Başbakanın itham edilen suçtan ötürü Yüce Divan'da yargılanması gerektiği olacağından ve Meclis'in Yüce Divan'a sevkini istediği bir bakanın dokunulmazlığını kaldırmak istemeyeceği düşünülemeyeceğinden, Anayasada ayrıca bu kişilerin dokunulmazlıklarının kaldırılması gerektiğinin belirtilmemesi yasa koyucunun gereksiz bir tekrardan kaçınmış olduğunu gösterir¹⁶⁰.

Belirtmek gerekir ki, TBMM Genel Kurulu'nun Yüce Divan'a sevk etme veya etmeme kararlarına karşı iptal veya itiraz için başvurulacak bir yargı yolu

¹⁵⁸ İSLAM, N. L. (1966), *Türkiye'de Gensoru ve Meclis Tahkikatı*, s. 92, Ankara.

¹⁵⁹ EROĞLU, İ. (2007), *İnsan Haklarının Parlamenter Denetimi*, TBMM Yayını, s. 204, Ankara.

¹⁶⁰ TÜLEN, s. 148.; EREM, s. 20.; FEYZİOĞLU, s. 128.; YANIK, s. 169.

bulunmamaktadır. Zira, Genel Kurul'un bu kararı bir parlamento kararıdır ve TBMM İçtüzüğü, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararı ve milletvekilliğinin düşmesi kararı dışındaki parlamento kararlarına karşı Anayasa Mahkemesi'ne gidilemez. Fakat, doktrinde çoğunluk¹⁶¹, TBMM'nin Yüce divan'a sevk etmeme kararını, cumhuriyet savcısı tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığı kararı olarak nitelendirdiğinden, CMK'nın 172/2. maddesine göre, bu karardan sonra yeni delillerin ortaya çıkması durumunda, aynı fiilden dolayı yeniden ilgili hakkında soruşturma açılabilir. Nitekim, eski Başbakanlardan Tansu Çiller hakkında açılan meclis soruşturması sonucu Genel Kurul, 19.02.1997 tarihinde, Yüce Divan'a sevk etmeme kararı vermesine rağmen iki yıl geçtikten sonra, 16.04.1998 tarihinde, Genel Kurul aynı suçlamalarla Tansu Çiller hakkında yeniden Meclis Soruşturması açılmasına karar vermiştir¹⁶².

2.6.2.3. Yüksek Yargı Organlarının Başkan ve Üyeleri

Anayasanın 148/3 ve 2949 sayılı AMK'nın 18/3'ncü maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılama yetkisine sahiptir. Bu kişilerin Yüce Divana sevki ile ilgili hususlar ise, her yüksek mahkemenin kendi içtüzüğünde düzenlenen esaslara göre yapılacak ve sevke kendi mahkemeleri karar verecektir.

2.6.2.3.1. Anayasa Mahkemesi Başkan ve Üyeleri

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 24. ve 2949 sayılı AMK'nın 55. maddesine göre; Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri suçlarla şahsi suçları için

¹⁶¹ EREM, s. 15.; FEYZİOĞLU, s. 129.; ARSLAN, s. 88.; YANIK, s. 166.

¹⁶² ŞAHİN, A. O. (1999), *Başbakanların ve Bakanların Görevleriyle İlgili Cezai Sorumlulukları*, s. 147, Ankara.

soruşturma açılması Anayasa Mahkemesinin kararına bağlıdır. Başkan, gereken durumlarda, işi mahkemeye götürmeden önce bir üyeye ön inceleme yaptırabilir. İmzasız, adresiz yahut takma adla yapılan veya yapıldığı anlaşılan ya da belirli bir olayı ve nedeni içermeyen, delilleri ve dayanakları gösterilmeyen ihbar ve şikayetler Başkanlıkça işleme konulmaz.

Görevli üye tarafından hazırlanan rapor üzerine, Mahkemede yapılacak görüşme sonunda, soruşturma açılmasına yer olmadığına karar verildiği takdirde, kararın bir örneği ilgili üyeye, birer örneği de ihbar ve şikayette bulunanlara tebliğ edilir (Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü m. 24/5).

Soruşturma açılmasına karar verilirse, gerekli soruşturmayı yapmak, CMK'ya göre gereken kararı vermek ve söz konusu kanunun Cumhuriyet Savcılarına tanıdığı tüm yetkileri kullanmak üzere gizli oyla üç kişilik bir "soruşturma kurulu" seçilir. Kurul'a en çok oy alanlar, oyların eşitliği durumunda kıdemli olanlar seçilmiş sayılır ve üyelerden en kıdemlisi kurula başkanlık eder (Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü m. 24/6).

Soruşturma Kurulu, kamu davasının açılmasına gerek görmezse evrakın işleminden kaldırılmasına karar verir. Yapılan Soruşturma kamu davasının açılmasını haklı göstermeye kâfi ise iddianame düzenleyerek bu davayı açar ve görevle ilgili suçlarda Yüce Divan'a; şahsi suçlarda Yargıtay Ceza Genel Kuruluna tevdi olunmak üzere, dosyayı, Başkanlık aracılığıyla Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir (Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü m. 24/7). Soruşturma Kurulunun işlem ve kararları kesindir (Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü m. 24/8).

Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin görevleriyle ilgili suçlarından dolayı yargılama sürecinin hem soruşturma aşamasının hem de kovuşturma aşamasının Anayasa Mahkemesi bünyesinde gerçekleşmesi, yargıçların kendi kurumlarında, kendi çalışma arkadaşlarıyla yargılanmaları durumunu doğurduğundan sanıkların kayırılması ya da tersi bir durumu yol açabileceği düşüncesiyle

eleştirilmektedir¹⁶³. Bir diğer sakınca da, Yüce Divan’da toplantı yeter sayısına ulaşamayabileceğidir. Zira, 5271 sayılı CMK’nın 23/2. maddesine göre :“aynı işte soruşturma evresinde görev yapmış bulunan hakim, kovuşturma evresinde görev yapamaz.” 2949 sayılı AMK’nın 46. maddesindeki “Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri; hakim, savcı, hakem sıfatıyla bakmış...olduğu dava ve işlere bakamaz” şeklindeki düzenleme gereğince kovuşturma aşamasına katılamayacak olan soruşturma aşamasında görev yapmış üç yargıca, mazereti olan tek bir yargıcın katılması halinde Yüce Divan heyeti teşkil edemeyecektir¹⁶⁴.

2.6.2.3.2. Yargıtay Başkanı, Başsavcısı ve Üyeleri

Yargıtay Başkanı, Başsavcısı, ve üyeleri hakkındaki görev suçları için öngörülen soruşturma usulü 2797 sayılı Yargıtay Kanunu’nun 46. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Yargıtay Başkan ve üyeleri ile Başsavcı ve Başsavcıvekili’nin, ağır cezayı gerektiren suçüstü hali hariç, görevleriyle ilgili veya kişisel suçlarından dolayı haklarında soruşturma yapılabilmesi Birinci Başkanlık Kurulu’nun kararına bağlıdır. Birinci Başkanlık Kurulu, bu soruşturmayı yapması için hakkında soruşturma açılardan daha kıdemli bir ceza dairesi Başkan veya üyesini görevlendirir. Kurul, görevlendirdiği bu yargıcın soruşturmasını tamamlamasından sonra evrakın işlemden kaldırılmasına (takipsizlik kararı) ya da kamu davası açılmasına kesin olarak karar verir.

Birinci Başkanlar Kurulu, dava açılmasına karar vermesi halinde görev suçlarında Anayasa Mahkemesi’ne, kişisel suçlarda ise Yargıtay Ceza Genel Kurulu’na tevdi olmak üzere, dosyayı, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’na gönderir (Yargıtay Kanunu m. 5).

¹⁶³ ÖZTÜRK, B., s. 99 – 100.; KANADOĞLU, s. 201.

¹⁶⁴ KANADOĞLU, s. 201.; YANIK, s. 174.; ARSLAN, s. 94 – 95.

2.6.2.3.3. Danıştay Başkanı, Başsavcısı ve Üyeleri

Danıştay Başkan ve üyelerinin işledikleri görev suçlarının soruşturma usulü, 2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 76. ve 81. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Buna göre, Danıştay Başkanı, Başsavcısı, başkan vekilleri daire başkanı ve üyelerinin görev suçlarında dolayı soruşturması, Danıştay Başkanı'nın seçeceği bir daire başkanı ile iki üyeden oluşan bir kurul tarafından yapılır. Danıştay Başkanı hakkında soruşturma, kendisinin katılmayacağı Başkanlık Kurulunca seçilecek bir daire başkanı ile iki üyeden oluşan bir kurul tarafından yürütülür.

Kurul, soruşturma sonunda düzenleyeceği soruşturma raporunu ve buna ilişkin evrakı, bu konuda gerekli kararı verecek İdari İşler Kurulu Başkanlığı'na verilmek üzere Danıştay Başkanı'na iletir. İdari İşler Kurulu'nun kamu davası açılmaması kararı kendiliğinden; açılması kararı ise, kararın tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde yapılması şartıyla istem üzerine İdari İşler Kurulu Başkan ve üyelerinin katılmayacağı Danıştay Genel Kurulu'nca incelenir. Kamu davası açılması kararı, bir üst kurulda inceleme isteminde bulunulmamak veya üst kurulca onanması suretiyle kesinleşince, soruşturma dosyası Yüce Divan'a sunulmak üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na iletilir.

2.6.2.3.4. Askeri Yargıtay ve AYİM Başkan, Başsavcısı ve Üyeleri

Askeri Yargıtay Başkan, Başsavcı ve üyelerinin görev suçları nedeniyle yapılacak soruşturma usulü, 1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 37. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Askeri Yargıtay Başsavcısı, ikinci başkanı, daire başkanları ve üyelerinin görevle ilgili suçlarını haber alan başkan, ilgililer hakkında soruşturma açılmasına lüzum olup olmadığına karar vermek üzere konuyu Genel Kurul'a intikal ettirir. Askeri Yargıtay Başkanının görevle ilgili suçlarına ait ihbar ve şikayetler Milli Savunma Bakanı tarafından Genel Kurul'a intikal ettirilir. Genel Kurul'un görevlendirdiği bir ya da üç üye, incelemelerini yaptıktan sonra kanaatlerini belirtmeksizin durumu bir raporla

Başkalığa bildirir. Bu rapor üzerine Genel Kurulda yapılacak görüşme sonrasında kovuşturmayaya yer olmadığına veya soruşturma açılmasına karar verilir. Bu kararlar kesindir. Soruşturma açılmasına karar verildiği takdirde Askeri Mahkemelerin Kuruluş ve Yargılama usulü Kanunu'na göre gerekli soruşturmayı yapmak üzere Askeri Savcı yetkilerine sahip üç üye görevlendirilir. Bu üyelerin yaptığı soruşturma sonucu tespit edilen durum bir raporla Genel Kurul'a sunulur. Genel Kurul kovuşturmanın yapılmasına karar verirse, soruşturma dosyası Askeri Yargıtay Başkanlığı tarafından Yüce Divan'a sunulmak üzere Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderilir.

Benzer usul, 1602 sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) Kanunu'nun 32. maddesinde, AYİM Başkan ve üyeleri ile Başsavcısının görevi dolayısıyla soruşturulması bakımından da öngörülmüştür.

2.6.2.3.5. Sayıştay Başkanı ve Üyeleri

Sayıştay Başkan ve üyelerinin görev suçlarına ilişkin soruşturma usulü, 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 96. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Sayıştay Başkan ve üyelerinin görev suçlarından dolayı Sayıştay Genel Kurulu'nun seçeceği üç daire başkanı ve iki üyeden oluşan heyetin yapacağı soruşturma neticesinde hazırladığı fezleke, yargılamanın lüzumu ya da men'ine karar verilmesi için Daireler Kurulu'na verilir. Bu kurulun vereceği yargılamanın men'ine ilişkin karar kendiliğinden; lüzumuna ilişkin karar ise itiraz üzerine Sayıştay Genel Kurulu'nda incelenir ve kesin karara varılır. Yargılamanın lüzumuna dair kesin karar üzerine dosya Yüce Divan'a gönderilir.

2.6.2.3.6. Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üyeleri

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'na göre, kurul üyelerinin görev suçlarından dolayı özel kanunlardaki hükümler uygulanacaktır (m. 17). HSYK, Yargıtay ve Danıştay'dan gelen üyelerden oluştuğu için (m. 2), bu üyeler

hakkındaki görev suçlarına ilişkin soruşturma usulü yukarıda açıkladığımız Yargıtay ve Danıştay üyeleri hakkındaki soruşturmalar gibi yapılacaktır.

2.6.3. Kovuşturma Evresi (Yargılama Aşaması)

Yüce Divan yargılamasının soruşturma evresinden sonraki aşamasını kovuşturma yani, yargılama aşaması oluşturur. Yüce Divan yaptığı yargılama sırasında öncelikle 2949 sayılı AMK'da yer alan usul hükümlerini uygulayacaktır. Ancak, bu kanunda hüküm yoksa 2949 sayılı AMK'nın 35. maddesi gereğince 5271 sayılı CMK'da düzenlenen hükümlere göre işlem yapacaktır.

Dava açan belgenin Yüce Divan'a ulaştırılması kovuşturmanın başladığı anlamına gelmez. Zira, 5271 sayılı CMK'nın 2. maddesine göre, kovuşturma evresi iddianamenin kabulü ile başlar. Dolayısıyla, kovuşturmanın yapılabilmesi için dava açan belgenin Yüce Divan tarafından kabul edilmesi gerekir.

5271 sayılı CMK'nın 174. maddesine göre, dava açan belgenin Yüce Divan tarafından kabulü ya da iadesi için on beş gün süresi vardır. Bu süre içerisinde Yüce Divan, dava açan belgenin CMK'nın 170-174. maddelerinde belirtilen hususları taşıyıp taşımadığını, ilgili kuruluş kanun ve içtüzüklerine, Anayasanın 105. ve TBMM İttüzüğü'nün 114. maddesinde öngörülen usule uygun olarak verilip verilmediği yönünden incelemesini yapacaktır.

Uygulamada, dava açan belgenin Yüce Divan'a ulaşmasından sonra, Başkan, dosyayı ilk incelemesini yapıp bir rapor hazırlamak üzere bir Raportör'ü görevlendirmektedir. Raportörün hazırladığı raporu vermesinden sonra Yüce Divan tarafından yapılan incelemede, eksiklik veya yanlışlık olduğu görülürse, dosyanın esastan incelemesine geçilmeksizin eksikliklerin ve hataların düzeltilmesine veya mahkemenin yetkisiz olduğu tespit edilirse başvurunun reddine karar verilir¹⁶⁵.

5271 sayılı CMK'nın 174/2. maddesine göre Yüce Divan, dava açan belgeyi suçun hukuki nitelendirilmesi sebebiyle iade edemez. Fakat, CMK'nın 5/1. maddesine göre, Yüce Divan, dava açan belgenin kabulünden sonra görülen davanın Yüce Divan'ın yargı yetkisi dışında kaldığı anlaşılırsa, görevsizlik kararı vererek dosyayı görevli mahkemeye gönderir.

Dava açan belgenin eksiklik ve hatalar içermesi dolayısıyla iadesinin ardından ilgili kurumlar, iade kararında gösterilen eksiklikleri tamamlayıp hataları düzelttikten sonra, yeniden düzenlenmiş dava açan belgeyi Yüce Divan'a gönderirler. Yüce Divan, ilk iade kararında belirtilmeyen sebeplere dayanarak tekrar dava açan belgeyi iade edemez (5271 sayılı CMK m. 174/4).

On beş gün içerisinde iade edilmeyen dava açan belge kabul edilmiş sayılır (CMK m. 174/3).

5271 sayılı CMK'nın kabulü ile uygulanmaya başlayan iddianamenin iadesi kurumunun, Yüce Divan yargılamasında geçerli olacağı doktrinde¹⁶⁶ ve hatta bu kurumun Türkiye'de uygulanmaya başlanmasında çok önceden bir Yüce Divan kararında da kabul edilmiştir. 1965 yılında, Yüce Divan, eski bakan Mehmet Baydur hakkında önüne gelen dosyayı "...sanığın Yüce Divan'a sevkine karar verilirken, sanığın hangi olaylardan sorumlu tutulduğu ve bu sorumluluğun kanuni vasfı belirtilmemiş, bu sebeple de sanığa isnad olunan suçun neden ibaret olduğu ve ne gibi yolsuzluk ve usulsüzlükten ötürü sorguya çekileceği meçhul kalmıştır. Bu şartlar altında sanığın sorgusunun yapılmasına maddi ve hukuki imkan yoktur...Belirtilen eksiklikler bir son tahkikatın açılması kararının vücut bulması için lazım olan esas unsurlardır...Bu durumda duruşmaya devam olunmasına imkan ve cevaz bulunmadığından dosyanın, gereği yapılmak üzere

¹⁶⁵ YANIK, s. 189.

¹⁶⁶ OKUR, N., ATALAY, A. (2006), "Yüce Divan Yargılaması", Anayasa Yargısı İncelemeleri 1, Anayasa Mahkemesi Yayınları, s. 414, Ankara.; ÖZTÜRK, B., s. 105.

Cumhuriyet Başsavcılığına tevdiine karar verilmiştir.” şeklindeki kararıyla iade etmiştir¹⁶⁷.

Dava açan belgenin Yüce Divan tarafından iadesi halinde, iddianamenin iadesi için yapılacak itirazı düzenleyen CMK'nın 174/5. maddesinin uygulanması söz konusu olamayacaktır. Zira, Anayasanın 148. ve AMK'nın 35. maddeleri gereğince Yüce Divan kararları kesindir.

Kovuşturma evresi, esas olarak dört aşamadan oluşur. Bunlar: duruşma hazırlığı, duruşma, hüküm ve kanun yolu aşamalarıdır. AMK'da, Yüce Divan yargılamasının duruşma hazırlığı aşamasına ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, AMK'nın 35. maddesine göre, Yüce Divan, yürürlükteki kanunlara göre duruşma yapar ve hüküm verir. Bu nedenle, Yüce Divan yargılamasında, CMK'daki duruşma hazırlığına ilişkin hükümler uygulanacaktır.

Duruşma hazırlığı aşamasının amacı, duruşmanın sık sık kesilmesini engelleyerek duruşmanın en kısa zamanda ve kesintisiz yapılabilmesini sağlamaktır¹⁶⁸. Bu nedenle, duruşmadan önce birtakım işlemlerin yapılması gerekir. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz:

Yüce Divan'ın dava açan belgeyi kabul etmesinden sonra yapacağı ilk iş bir duruşma günü belirlemek olacaktır. Ardından, çağrı kağıdı iddianame yerine geçen dava açan belgeyle birlikte sanığa tebliğ edilir. Ancak, çağrı kağıdının tebliğiyle duruşma günü arasında sanığın savunmasını gereği gibi yapabilmesi amacıyla en az bir haftalık süre bulunur (CMK m. 176/4). Bu süreye uyulmaması halinde de duruşmaya gelmek zorunda olan sanık, duruşmaya gelerek duruşmaya ara verilmesini isteyebilir (CMK m. 176/4, m. 90/2).

¹⁶⁷ YDK, E. 1964/1, K. 1965/3, Kt. 17.06.1965, s. 2.; www.anayasa.gov.tr, 17.05.09

¹⁶⁸ TORASLU, FEYZİOĞLU, s. 277.

Sanığa gönderilen çağrı kağıdında, mazereti olmaksızın gelmemesi halinde zorla getirileceği yazılır (CMK 176/2). Mahkemeye bildirilmiş olması şartıyla müdafii de duruşmaya davet edilir (CMK 176/3).

Deliller ve bunların değerlendirilmesine yarayan belgeler, kural olarak soruşturma evresinde toplanır; fakat, yine de toplanması gereken savunma delilleri varsa bunlar da soruşturma hazırlığı aşamasında toplanır. Nitekim sanık, toplanmasını istediği delilleri bunların ilişkin olduğu olayları da göstermek suretiyle, duruşma gününden en az beş gün öncesine kadar başkana verir (CMK n. 177/1)¹⁶⁹.

Duruşma hazırlığı işlemleri tamamlandıktan sonra, duruşma evresine geçilir.

Yüce Divan yargılamasının soruşturma aşamasında savcılık görevinin TBMM veya şüphelinin bağlı olduğu kuruma ait olduğunu yukarıdaki açıklamalarımızda belirtmiştik. Yüce Divan yargılamasının kovuşturma aşamasında ise savcılık görevi, Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesine göre, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya vekiline aittir.

Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken duruşma yapar. Duruşma, kovuşturmanın en önemli aşamasıdır. Zira, bu aşamada o ana kadar olan çalışmalar değerlendirilerek sanığın suçluluğu veya suçsuzluğu ortaya konacaktır¹⁷⁰. AMK'nın 35. maddesi gereğince, kovuşturma evresi yürürlükteki kanunlara göre yapılır. Bu nedenle, AMK'da hüküm bulunmayan durumlarda, CMK'nın ilgili hükümleri uygulanacaktır.

Duruşma, belirlenmiş olan gün ve saatte mahkeme salonunda, duruşmada hazır bulunması gerekli kişilerin yerlerini almalarıyla başlar¹⁷¹. Bundan sonra

¹⁶⁹ TORASLU, FEYZİOĞLU, s. 279.

¹⁷⁰ TORASLU, FEYZİOĞLU, s. 281.

yapılacak ilk işlem, sanığın ve müdafinin hazır bulunup bulunmadığı, çağrılan tanık ve bilirkişilerin gelip gelmediklerini belirlemek olacaktır. Başkan veya hakim duruşmanın başladığını dava açan belgenin kabul kararını okuyarak açıklar (CMK m 191/1).

Sanığın sorgulanması usulüne ilişkin AMK'nın 38. maddesi dışında bir düzenleme olmadığından, sanığın sorgulanmasında CMK'nın konuya ilişkin hükümleri uygulanacaktır. Bu bakımdan, sanığın sorgulamasında CMK'nın 147. maddesi esas alınacaktır. AMK'nın 38. maddesine göre, sadece üyeler ve Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili, Başkanın izni ile sanığa soru sorabilirler. Bu hüküm karşısında, CMK'nın 201. maddesinde verilen, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının, müdafî veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukatın sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru sorma hakkının Yüce Divan yargılanmasında da uygulanacağını belirten yazarlar¹⁷² olmakla birlikte, aksini düşünen yazarlar da mevcuttur¹⁷³.

Sanığın sorgulanmasından sonra sıra delillerin ortaya konulmasına gelir (CMK m. 206/1). Bundan maksat, delilleri, duruşmada kolektif hükme iştirak edecek olanların önüne koymaktır¹⁷⁴. Zira, hüküm, ancak duruşmada ortaya konan ve tartışılan delillere dayandırılabilir (CMK m. 217/1). Sanığın tebligata rağmen mazeretsiz olarak gelmemesi nedeniyle sorgunun yapılamamış olması delillerin ortaya konmasına engel olmaz. Ortaya konan deliller, sonradan gelen sanığa bildirilir (CMK m. 206/1). Ortaya konan bir delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse, delille ispat edilmek istenen olayın karara etkisi yoksa, istem sadece davayı uzatmak maksadıyla yapılmışsa reddedilir (CMK m. 206/2). Ayrıca, AMK'nın 43. maddesine göre, "Devletin yasama, yürütme ve yargı organlarıyla

¹⁷¹ TORASLU, FEYZİOĞLU, s. 281.

¹⁷² OKUR, ATALAY, s. 421.

¹⁷³ YANIK, s. 225.

¹⁷⁴ TORASLU, FEYZİOĞLU, s. 294.

idare makamları ve bütün gerçek ve tüzelkişiler ve kuruluşlar Anayasa Mahkemesinin istediği bilgi, evrak ve belgeleri, tayin edilen süre içinde vermekle yükümlüdürler. Açıklanmasında Devletin yüksek menfaatlerine zarar vermesi umulan ve sır halinde saklanması gereken bilgilerin verilmesinden, evrak ve belgelerin gönderilmesinden ilgili makam kaçınabilir. Anayasa Mahkemesi bu hususta karara varmadan önce, yetkili kimselerden sözlü izahat isteyebilir. Bu yoldaki açıklamalar tutanağa geçirilmez. Söz konusu bilgi, evrak ve belgelerin istenmesi zaruretine Anayasa Mahkemesince üçte iki çoğunlukla karar verildiği takdirde istenen bilgi, evrak ve belgelerin verilmesi mecburidir. Ancak sır, Türkiye Cumhuriyetinin güvenliği ve yüksek menfaatleriyle birlikte yabancı devletlere de ilişkin ise, ilgili makamın söz konusu bilgi evrak ve belgeleri vermemek hususundaki kararı kesindir.”

Yüce Divan, sevk kararında yer alan fiil ve fail ile bağlıdır (CMK m. 226/1); ancak suçun vasıflandırılması hususunun takdirinde tamamen serbesttir¹⁷⁵. Yüce Divan yargılamasında, delillerin tartışılmasından sonra, dava açan belgede ileri sürülen suç vasfında bir değişiklik olabilir. Bazı yazarlar¹⁷⁶, böyle bir durumda, Yüce Divan’ın görevinin, sadece dava açan belgedeki söz konusu fiilin işlenip işlenmediğini tespitten ibaret olacağını belirterek değişen suç vasfı Yüce Divan’ın görevine de girse, bu suçtan ötürü Yüce Divan’ın yargılama yapamayacağını belirtmektedir. Görüşüne katıldığımız bazı yazarlar¹⁷⁷ ise, böyle bir durumda, değişen suç vasfı, görev suçu niteliğini koruduğu sürece Yüce Divan yargılama yapmaya devam edebilir ve hüküm verebilir; çünkü aksini uygulamayı gerektirecek bir hüküm AMK’da düzenlenmemiştir.

CMK’nın 226. maddesi böyle bir durumda uygulanacak usulü düzenlemiştir. Buna göre, burumda sanık ve varsa müdafiyeye yeni suç vasfı

¹⁷⁵ **YAYLA, Y.** (2001), *Milletvekili Dokunulmazlığı, Bakanların Sorumluluğu ve Cumhurbaşkanının Sorumsuzluğu*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 496, Ankara.; **EREM**, s. 18.

¹⁷⁶ **ÖZEN, M.** (2008), “1982 Anayasasına göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Yıl 3, S. 17, s. 29, Ocak, Ankara.

¹⁷⁷ **YAYLA, Y.**, s. 496.; **YANIK**, s. 230.

haberdar edilecek ve sanığa ek savunma hakkı verilecektir. Sanık, ek savunmasını hazırlayabilmek için süre isterse, duruşmaya ara verilecektir (CMK m. 226/3).

Yüce Divan'ın uygulaması da görüşümüzü desteklemektedir. Zira, Bayındırlık ve İskan eski bakanı Yaşar Topçu hakkında ihaleye fesat karıştırmaktan dava açılmış; fakat Yüce Divan sanık bakana ek savunma hakkı vererek dava konusu eylemi görevi kötüye kullanma olarak vasıflandırmıştır¹⁷⁸.

Yüce Divan yargılaması sırasında, dava açan belgede yer almayan, yeni bir suçun ortaya çıkması durumunda ise Yüce Divan, dava açan belgedeki fail ve fiil ile bağlılık kuralından dolayı yargılama yapamayacaktır. Bu durumda Yüce Divan'ın yargılama yapabilmesi, yeni ortaya çıkan suçla ilgili sanığın bağlı olduğu kurumların soruşturma iznini vermesine bağlıdır¹⁷⁹.

AMK'nın 39. maddesine göre, Başkan, Yüce Divan'daki duruşmanın gerekli kıldığı durumlarda Devlet kurum ve kuruluşlarına ait araç, gereç, stenograf ve teknik personelden yararlanmak için istemde bulunabilir. Bu istemler, ilgili makamlarca hemen yerine getirilir.

Duruşmanın düzeni, Yüce Divan Başkanı tarafından sağlanır (CMK m. 203/1). Anayasanın 141/1. ve CMK'nın 182/1. maddeleri gereğince, duruşmalar kural olarak herkese açıktır. Ancak, genel ahlakın ve kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilir (CMK m. 182/2). Duruşmanın düzeni sağlamakla görevli olan Yüce Divan başkanı, duruşmanın düzenini bozan kişinin duruşma salonundan çıkarılmasını emredebilir. Fakat, bu kişinin savunma hakkını kullanmasına engel olamaz (CMK m. 203/2).

¹⁷⁸ Bkz. YDK, E. 2004/5, K. 2006/2, Kt. 26.05.2006, s. 134.; www.anayasa.gov.tr, 23.05.09

¹⁷⁹ ARSLAN, s. 109.; YANIK, s. 232.

Kanunun belirlediği sayıda hakimin duruşmada hazır bulunması şarttır. Duruşmada kimlerin hazır bulunması gerektiği CMK'nın 188. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, sanık, zabıt katibi ve kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hallerde müdafinin hazır bulunması şarttır. Duruşmada bulunması zorunlu kişilerin dışında sanığın kanuni temsilcisi, eşi (CMK m. 155), katılan ve vekili de duruşmaya katılabilir (CMK m. 238). Uygulamada, Yargılamaya yardımcı olmaları için görevlendirilen Yargıtay savcıları ve Anayasa Mahkemesi Raportörleri de duruşmaya katılmaktadır¹⁸⁰.

Kural olarak, sanığın duruşmada hazır bulunması zorunlu olmakla birlikte AMK'nın 37. maddesine göre, Yüce Divan'da sorgusu yapılmış olan sanığın sonraki oturumlara gelmemesi ve Yüce Divanca da duruşmada hazır bulunmasına gerek görülmemesi hallerinde, duruşmadan varestede tutulma istemi bulunmasa dahi gıyabında duruşmaya devam edilerek kamu davası sonuçlandırılabilir.

Yüce Divan, başkan ve on asıl üyeye toplanır ve oylamaya en kıdemsiz üyeden başlanarak karar salt çoğunlukla verilir (AMK m. 42/1). Asıl üyelerin mazereti olması halinde, başkan, mazereti olanların yerine kıdem esasına göre yedek üyeleri atar (AMK m. 41/1).

Yüce Divan'ın Başkan üyelerinin davaya bakamaması, reddi ve çekinmesi usulü AMK'nın 46., 47., ve 49. maddelerinde düzenlenmiştir.

AMK'nın 46. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri, kendilerine ait olan veya kendilerini ilgilendiren dava ve işlere, aralarında evlilik bağı kalkmış olsa bile eşinin, kan veya sıhriyet yönünden usul ve fûruunun, dördüncü dereceye kadar (bu derece dahil) kan yönünden ve sıhriyeti doğuran evlilik kalkmış olsa bile üçüncü dereceye kadar (bu derece dahil) sıhriyet yönünden civar hısımlarının veya aralarında evlatlık bağı bulunan kimselerin dava ve işlerine, dava ve iş sahiplerinin vekili, vasisi veya kayyımı sıfatıyla hareket ettiği dava ve işlere, hakim, savcı, hakem sıfatıyla bakmış

¹⁸⁰ Bkz. YDK, E. 2004/5, K. 2006/2, Kt. 26.05.2006, s. 1.; www.anayasa.gov.tr, 24.05.09

veya tanık yada bilirkişi olarak beyanda bulunmuş olduğu dava ve işlere, istişari mütalaa ve kanaat beyan etmiş olduğu dava ve işlere, bakamazlar.

AMK'nın 46. maddesi, CMK'nın hakim in davaya bakamayacağı hallere ilişkin 22. ve hakim in yargılamaya katılamayacağı durumları düzenleyen 23. maddelerine göre özel hüküm niteliğinde olduğundan Yüce Divan yargılamasında bu hüküm uygulanacaktır. Belirtmek gerekir ki, AMK'nın 46. maddesi konuya ilişkin CMK hükümlerine nazaran daha geniş bir yasaklar listesi getirmiştir.

AMK'nın 47. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri tarafsız hareket edemeyecekleri kanısını haklı kılan hallerin dava açılmadan veya iş Mahkemeye gelmeden önce mevcut olduğu iddiası ile reddolunabilirler. Bu takdirde, Anayasa Mahkemesi, reddedilen üye katılmaksızın ret konusu hakkında kesin karar verir. Ret şahsidir. Kurulun toplanmasına mani olacak sayıda üyenin ve Cumhuriyet Başsavcısının reddine ilişkin talepler dinlenmez.

AMK'nın 47. maddesinde, CMK'nın konuya ilişkin 24. maddesinden farklı olarak, kimlerin, hangi sürede ve hallerde ret talebinde bulunabileceğini düzenlememiştir. Kimlerin hangi hallerde ret talebinde bulunabileceğini CMK'nın 24. maddesine göre belirleyebiliriz. Buna göre, hakim in davaya bakamayacağı hallerde ve tarafsızlığını şüpheye düşürecek diğer sebeplerden dolayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, şüpheli, sanık, müdafii, katılan ve katılan vekili ret talebinde bulunabilir. Fakat, CMK'nın 25. maddesine göre, sanığın sorgusu başlayıncaya kadar; sonradan ortaya çıkması veya öğrenilmesi halinde ise, durumun öğrenildiği tarihten itibaren yedi gün içinde ve fakat en geç duruşma evresi sona erinceye kadar ret talebinde bulunmak mümkünken, Yüce Divan yargılamasında, dava açıldıktan ve iş mahkemeye geldikten sonra çıkan bir durum nedeniyle hakin reddi istenemeyecektir.

CMK'nın 26. maddesine göre, hakim in reddi, mensup olduğu mahkemeye verilecek bir dilekçe ile veya tutanak düzenlemek üzere zabıt katibine yapılacak sözlü beyanla olur. AMK'nın 48. maddesine göre, ret dilekçesinde, ret

sebeplerinin açıkça gösterilmesi ve lüzumlu ispat vasıtalarının hepsinin bildirilmesi gereklidir. AMK'nın 47. ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 11. maddesine göre, Yüce Divan heyeti reddedilen üyeler dışındaki üyelerle, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile ret konusundaki kararı verir. Yüce Divan'ın kararları kesin olduğu için ret talebine ilişkin karara itiraz edilemez.

Ayrıca, AMK'nın 50. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin reddine ilişkin istemlerin reddi halinde, ret isteyen, Mahkemece, ret isteminin mahiyetine göre, on bin liradan yüz bin liraya kadar para cezası alınır.

AMK'nın 49. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin, 46. maddede yazılı sebeplere (hakimin davaya bakamayacağı haller) dayanarak davaya veya işe bakmaktan çekinmeleri halinde, Anayasa Mahkemesi, çekinme isteğinde bulunan Başkan veya üyenin de iştirakiyle konu hakkında kesin karar verir. Ancak, çekinme isteğinde bulunan oylamaya katılamaz. Kurulun toplanmasına mani olacak sayıda üyelerin çekinme istekleri dinlenmez.

Anayasa Mahkemesi'nin diğer personelinin reddi veya çekinmesi hususunda AMK'da bir hüküm bulunmamasıyla birlikte doktrinde, Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin dava işlere bakamama konusundaki hükümlerin, Mahkemede görev yapan raportörler ve zabıt katipleri hakkında da uygulanabileceği belirtilmektedir¹⁸¹.

Mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemelerde kovuşturma evresinin her aşamasında şikayetçi olduklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler (CMK m. 237/1). AMK'da Yüce Divan yargılamasında davaya katılmayı düzenleyen ya da yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, bu hususta davaya katılmayı düzenleyen CMK'nın 237-243. maddeleri uygulama alanı bulacaktır.

¹⁸¹ ÖDEN, M. (1993), "Anayasa Yargısında Yargıcın Davaya veya İşe Bakamaması", AÜFD, C. 43, S. 1 – 4, Ankara.

CMK'nın 238/1. maddesine göre, katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesiyle veya katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesiyle olur. Katılma, kovuşturma aşamasında olur, kanun yolu aşamasında katılma isteğinde bulunulamaz (CMK m.237/2). Yüce Divan, katılma istemine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısını, sanık ve varsa müdafini dinledikten sonra karar verir (CMK m. 238/3). CMK'nın 242. maddesine göre davaya katılan, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısına bağlı olmaksızın tek başına, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurabilir.

Uygulamada da Yüce Divan'ın, suçtan zarar görenleri davaya katılan olarak kabul ettiğini görüyoruz. Zira, davaya katılma, Bayındırlık eski bakanlarından Yaşar Topçu davasında gerçekleşmiştir. Karayolları Genel Müdürlüğü vekili Muammer Semiz, 21.11.2005 tarihli dilekçesiyle, idare zararı doğmuş olabileceğinden, özel hukuka ilişkin hakları saklı kalmak şartıyla davaya katılma talebinde bulunmuş; bu talep, 06.12.2005 tarihli oturumda kabul edilmiştir¹⁸².

AMK'nın 18/2. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, Mahkemelerce kendisine Anayasanın 152'nci maddesine göre intikal ettirilen işleri ve Yüce Divan sıfatıyla çalışırken veya siyasî partilerin kapatılmasına ilişkin davalarda aynı madde gereğince ön mesele olarak bakması gereken işleri karara bağlama yetkisine sahiptir. Dolayısıyla, Yüce Divan, baktığı bir davada, norm denetimi yapmasının gerektiği bir durumla karşılaştığı takdirde, öncelikle bu denetimi ön mesele olarak hallettikten sonra yargılamaya devam edecektir.

2.6.4. Hüküm

AMK'nın 35. maddesi gereğince Yüce Divan'ın yürürlükteki kanunlara göre yargılama yapıp hüküm vereceğini belirtmiştik. Duruşmanın sona erdiği

¹⁸² YDK, E. 2004/5, K. 2006/2, Kt. 26.05.2006, s. 35.; www.anayasa.gov.tr, 25.05.09

açıklandıktan sonra hüküm evresine geçilir. Hüküm, yargılama makamının önüne getirilen uyuşmazlığı doğrudan çözen karardır¹⁸³.

Hükümün konusu, dava açan belgede unsurları belirtilen suçu oluşturduğu ileri sürülen fiil ve bu fiilin failidir (CMK 255/1). Yüce Divan, hukuka uygun şekilde elde edilmiş (CMK m. 217/2) ve duruşmada ortaya konan ve tartışılan delillere dayanarak vicdani katine göre hüküm verir (CMK m. 217/1). CMK'nın 223/1. maddesine göre, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararları hükümdür.

AMK'nın 42. maddesine göre Yüce Divan'ın hükme ilişkin yapacağı müzakere gizlidir. Hükme ilişkin karar salt çoğunlukla alınacaktır ve oylamaya en kідemsiz üyeden başlanır. Kıdem, Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilme gününe göre belli edilir. Aynı günde seçilenlerden yaşça büyük olanlar, aynı yaşta olanlar arasında ad çekme ile saptananlar kıdemli sayılır. Yüce Divan üyelerinden hiçbirisi CMK'nın 229. maddesi gereğince, herhangi bir konu ve sorun üzerinde azınlıkta kaldığını ileri sürerek oylamaya katılmaktan çekinemez. Oylar dağılırsa, sanığın en çok aleyhine olan oy, çoğunluk meydana gelinceye kadar kendisine daha yakın olan oya eklenerek hükme varılır.

AMK'nın 53. maddesine göre, Yüce Divan kararları gerekçeli olarak yazılır. Kararlar, inceleme veya yargılamaya katılan başkan ve üyeler tarafından imzalanır. Karara muhalif kalanlar, kararda muhalefet sebeplerini açıklarlar. Hükümün gerekçesi, tümüyle tutanağa geçirilmemişse, açıklanmasından itibaren en geç on beş gün içerisinde dava dosyasına konulduktan sonra ilgililere tebliğ edilir (CMK m. 232/3 ve 295/1).

¹⁸³ TOROSLU, FEYZİOĞLU, s. 302.

2.6.5. Kanun Yolları

2.6.5.1. Yüce Divan Kararlarının Kesinliği ve Olağan Kanun Yolları

Anayasanın 148. ve AMK'nın 35/2. maddelerinin açık hükümleri dolayısıyla Yüce Divan kararları kesindir. Bu nedenle, Yüce Divan kararlarına karşı, itiraz, temyiz karar düzeltme olağan kanun yollarına başvurulamaz.

Dönmezer-Erman'ın "En ileri dereceye vasıl olmuş çok adette hakimleri sinesinde cem'eden Yüce Divan'ın bu suretle temin eylemiş olduğu teminat o kadar ileri mertebedir ki, ayrıca bir kanun yolu ihdasına lüzum görülmemiştir."¹⁸⁴ şeklinde açıkladığı bu durum, katimize göre uygun bir yorum değildir. Zira, yargılama makamlarının verdikleri kararlarda haksızlık ve hukuka aykırılık olması mümkündür. Hakimler de her insan gibi yanılabilirler veya verdikleri kararlar tarafları tatmin etmemiş olabilir. Bu durumda, tarafların başvurabilecekleri bazı hukuki çareler olmalıdır. Yargılama makamlarının kararlarının bu kararları vermiş olanlardan başkaları tarafından incelenmesini isteyebilmek, hem hukukun doğru şekilde uygulanmasını hem de kişilerdeki adalet duygusunun tatminini sağlar¹⁸⁵.

Her ne kadar, İHAS'ın Ek 7 no.lu Protokolünün 2. maddesiyle sanığın, hakkında verilen hükmün daha yüksek bir mahkeme tarafından yeniden gözden geçirilmesini isteme hakkını tanınması ve fakat sanığın en yüksek dereceli mahkemede yargılandığı hallerde bu hakkın kapsam dışında bırakılabileceği belirtilse de, haksız ya da hukuka aykırı bir karar yalnızca ilk derece mahkemeleri tarafından verilmez; yüksek dereceli bir mahkemenin kararlarının da yanlış olabilmesi mümkündür. Yüce Divan yargılamasının ülkemiz uygulamasına bakıldığında, bugüne dek sadece siyasilerin yargılandığını görürüz. Bu nedenle, Yüce Divan yargılamasının cezai bir yargılama olmasının yanında siyasi birtakım sonuçlarının da olacağı açıktır. Bu bakımdan, Yüce Divan kararlarına karşı kanun

¹⁸⁴ DÖNMEZER, ERMAN, s. 948 – 949.

¹⁸⁵ TOROSLU, FEYZİOĞLU, s. 316.

yoluna gidilebilmesinin mümkün kılınması, sadece hukuka aykırı veya haksız kararların düzeltilmesini sağlamakla kalmayacak toplum nezdinde oluşacak kuşkuları da ortadan kaldıracaktır.

Yüce Divan kararlarına karşı kanun yoluna gidilememesi doktrinde de eleştirilmektedir. Bu konuya ilişkin eleştiriler ve çözüm önerilerine çalışmamızın son bölümünde yer verilmiştir.

2.6.5.2. Olağanüstü Kanun Yolu: Yargılamanın Yenilenmesi

Yüce Divan kararlarına karşı olağan kanun yollarına gidilemese de Yüce Divan, yürürlükteki yasalara göre yargılama yapıp hüküm verdiği için, CMK hükümleri gereği, diğer şartların oluşması halinde yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir¹⁸⁶.

Buna göre, CMK'nın 311-314. maddelerinde öngörülen durumlarda yargılamanın yenilenmesi yoluna hükümlü, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, katılan, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusuna aykırı olmamak koşuluyla avukatlar; ayrıca, hükümlü ölmüşse, onun yerine eşi, üstsoyu, altsoyu ve kardeşleri de başvurabilir. Adalet Bakanı da yargılamanın yenilenmesi isteminde bulunabilir.

Yargılamanın yenilenmesi davası, Yüce Divan'a verilen bir dilekçe ile açılır (CMK m. 318/1). Yargılamanın yenilenmesi istemi, yenileme sebeplerini ve bunların yasal nedenleri ile dayandığı delilleri içermelidir (CMK m. 317/2).

Yargılamanın yenilenmesi istemi, kural olarak, bir süreyle sınırlandırılmamıştır. Yenileme sebepleri ortaya çıktığı zaman bu yola başvurulabilir. Ancak, Yüce Divan kararının, İnsan haklarını ve Ana Hürriyetleri Dair Sözleşme'nin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kesinleşmiş

¹⁸⁶ EREM, s. 22.

kararıyla tespit edilmiş olması halinde yargılamanın yenilenmesi, kararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir (CMK m. 311/f).

Yargılamanın yenilenmesi istemi, kanunda belirlenen şekilde yapılmamışsa, yargılamanın yenilenmesini gerektirecek yasal hiçbir neden gösterilmemişse veya bunu doğrulayacak deliller açıklanmamışsa, istem reddedilir (CMK m. 319/1). Bu hususlarda bir eksiklik yoksa, bir diyecekleri varsa yedi gün içinde bildirmeleri için istem, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve ilgili taraflara tebliğ edilir (CMK m. 319/2).

Yüce Divan, Yargılamanın yenilenmesi istemini yerinde bulursa, delillerin toplanması işini yerine getirir (CMK m. 320/1). Delillerin toplanması bittikten sonra Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve hakkında hüküm verilmiş olan kişiden, yedi gün içinde görüş ve düşünceleri bildirmeleri istenir (CMK m. 320/3).

Yüce Divan, ileri sürülen iddiaların yeterli derecede doğrulanmadığını veya bunların hükme hiçbir etkisi olmadığına karar verirse, yargılamanın yenilenmesi istemini esassız olduğu gerekçesiyle duruşma yapmaksızın reddeder. Aksi halde, Yüce Divan, yargılamanın yenilenmesine ve duruşmanın açılmasına karar verir (CMK 321/1 ve 321/2).

2.7. Yüce Divan Kararlarının İnfazı ve Koşullu Salıverme

AMK'da Yüce Divan tarafından verilen cezaların infazına ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle, verilen cezanın infazında, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunu'nun (CGTİK) 5. maddesi uygulanacaktır. Buna göre, Yüce Divan, kesinleşen ve yerine getirilmesini onayladığı cezaya ilişkin hükmü Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir. Cezanın infazı, Yargıtay Cumhuriyet başsavcısı tarafından izlenir ve denetlenir.

Ayrıca, 5275 sayılı CGTİK'nin 107. maddesinde düzenlenen koşullu salıvermeye, şartları tutan bir hükümlü hakkında, kendisinin talebi olmasa bile,

koşullu salıverilmesi için ceza infaz kurumu idaresi tarafından hazırlanan gerekçeli rapor, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla hükmü veren Yüce Divan'a verilir. Yüce Divan, bu raporu uygun bulursa, hükümlünün koşullu salıverilmesine dosya üzerinden karar verir. Kararı uygun bulmadığı takdirde, gerekçesini kararında gösterir.

Koşullu salıverilen hükümlü, denetim süresi içinde hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlerse veya kendisine yüklenen yükümlülüklere hakimin uyarısına rağmen uymamakta ısrar ederse, koşullu salıverme kararı geri alınır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YÜCE DİVAN SİSTEMİNE YÖNELİK ELEŞTİRİLER VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

3.1. Yüce Divan Görevinin Anayasa Mahkemesi Tarafından Yapılmasına Yönelik Eleştiriler

Türk Anayasa Mahkemesi, ilk kez olarak 1961 Anayasası ile sahip olduğu Yüce Divan görevini 1982 Anayasası döneminde de sürdürmüştür; fakat, her iki anayasanın hazırlık aşamasında da Yüce Divan görevinin hangi organ tarafından kullanılacağı yoğun tartışmalara konu olmuştur. Bununla birlikte, gerek 1961 gerekse de 1982 Anayasası'nın konuya ilişkin düzenlemesinin gerekçesinde, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'ne verilmesine ilişkin doyurucu bir gerekçe bulunmamaktadır. Zira, Yüce Divan yargılamasının Anayasa Mahkemesi'ne verilmesi 1961 Anayasasının 147. maddesinin gerekçesinde¹⁸⁷ "...kanunda yazılı şahısları da Yüce Divan sıfatıyla yargılamak Anayasa Mahkemesi'nin görevleri arasındadır. Eski Anayasamızda da bulunan Yüce Divan vazifesi bu suretle yüksek hakimlerden kurulu bu heyete verilmiştir." şeklinde açıklanırken, 1982 Anayasasının 148. maddesinin gerekçesinde ise¹⁸⁸, " Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi ilke olarak benimsenmiş

¹⁸⁷ ÖZTÜRK, K., s. 3753.

¹⁸⁸ ARMAĞAN, S. (2000), *En Son Değişikliklerle 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Eski Anayasalarımız*, s. 266, İstanbul.

olduğundan, bu mahkemenin görevleri arasında bu hususa yer verilmiştir.” şeklinde açıklanmıştır.

Yüce Divan sistemine yönelik eleştirilerin odak noktasını bu görevin Anayasa Mahkemesi tarafında yerine getirilmesi oluşturmaktadır. Bu görevin, Anayasa mahkemesi tarafından yerine getirilmesi doktrinde, çeşitli sebeplerin varlığı ileri sürülerek eleştirilmektedir.

İlk olarak, Yüce Divan olarak da görev yapan Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin belirlenmesinde, Anayasaya 146. maddesine göre, doğrudan ya da dolaylı olarak sadece Cumhurbaşkanı'nın rol oynamasının, üyelerin bağımsızlık ve tarafsızlıkları açısından sakıncalı olduğu ileri sürülmektedir.

Öztürk, Yüce Divan üyelerinin seçilmesinde tabii hakim ilkesine gereken önemin verilmediğini ve özellikle tarafsızlık konusunda ciddi kuşkuların ortaya çıkabileceğini belirtmektedir¹⁸⁹. Anayasa Mahkemesi'nin eski başkanları da Cumhurbaşkanı'nın gerektiğinde kendisini yargılama yetkisine sahip Yüce Divan üyelerini seçmesini, tarafsızlık ve bağımsızlık açısından sakıncalı bulmaktadır¹⁹⁰.

Buna karşılık, Soysal, atamaların büyük ölçüde belirli kurumlarca gösterilecek adaylar arasından yapıldığını ve seçilen üyelerin de emeklilik yaşına dek görev yaptığını belirterek üyelerin seçim usulünü, doğru ve yerinde bir uygulama olarak görmektedir¹⁹¹. Benzer şekilde, Yanık'a göre, hakim bağımsızlığının Anayasal ve yasal teminatları bulunan ülkemizde, yıllarca yüksek mahkemelerde veya kamu kurumlarında üst düzey görev yapan kişilerin Anayasa

¹⁸⁹ ÖZTÜRK, B., s. 87.; Aynı yönde Bkz. ATAR, Y. (2003), “Anayasa Mahkemesi ve Danıştay'ın kuruluşu üzerine Karşılaştırmalı Bir İnceleme ve Anayasa Değişikliği Önerisi”, TBMM I. Uluslar arası Anayasa Hukuku Sempozyumu, TBBB Yayını, s. 267, Ankara.; ÖZBUDUN, s. 377.; ARSLAN, s. 121.

¹⁹⁰ SEZER, A. N., “Anayasa Mahkemesi'nin 36. Kuruluş Yıldönümü Açış Konuşması”.; www.anayasa.gov.tr, 01.06.09

¹⁹¹ SOYSAL, 100 Soruda Anayasanın Anlamı, s. 379.

Mahkemesi üyesi olması halinde kendilerini seçen Cumhurbaşkanı'na karşı tarafsız olamayacaklarını iddia etmek makul bir düşünce değildir¹⁹².

Kanaatimize göre, bir mahkeme heyetinin, hele ki bu heyet Yüce Divan gibi üst düzey kamu görevlilerinin görev suçlarından dolayı yargılmasını yapmakla görevli bir heyetse, bu heyetin teşkilinde hiçbir biçimde, ne yasamanın ne de yürütme organının bir müdahalesi olmalıdır. Aksi takdirde, verilen hükmün adil olup olmadığı değil, hikmet-i hükümet'e uygun olup olmadığı tartışma konusu olur¹⁹³. Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin teşkilinde, tıpkı, 1961 Anayasası döneminde olduğu gibi Meclis, Cumhurbaşkanı ve Yüksek Mahkemelerden oluşacak karma bir sistemin kabul edilmesi, çoğulcu ve çağdaş demokrasinin bir gereği olarak savunulabilir. Bu başka bir şeydir. Kanaatimizce de, esas görevi yasaların Anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli bir heyetin oluşmasında sadece Cumhurbaşkanı rol almamalıdır. Fakat, bir ceza yargılaması yapacak heyetin verdiği kararların baskı altında kalınmadan tam bir tarafsızlıkla alınması hedeflenecekse, bunun yolu, bu mahkeme üyelerinin Cumhurbaşkanı ya da yargı kuvveti dışındaki sair unsurların önereceği üyelerle belirlenmesi olamaz. Aksine, bunu sağlamanın yolu, yasama ve yürütmeden tamamıyla bağımsız bir heyetin teşkilini gerektirir ki bu da Yüce Divan yargılamasında köklü bir değişikli gereklidir. Bunu da çözüm önerileri başlığı altında inceleyeceğiz.

Yüce Divan yargılamasına yöneltile en yoğun eleştirilerin biri de üyelerin nitelikleri konusudur. Buna göre, temelde bir ceza yargılaması görevini üstlenen Yüce Divan'ın, üyelerinin ceza yargılamasının gerektirdiği yetkinliğe sahip hakimlerden oluşmamasından dolayı yapılan yargılamanın adil yargılama açısından sakıncalı olmasıdır¹⁹⁴.

¹⁹² **YANIK**, s. 297.

¹⁹³ **SELÇUK**, S., “Yargıtay 2001-2002 Yılı Adli Yılı Açış Konuşması”.; www.yargitay.gov.tr, 01.06.09

¹⁹⁴ **EROĞUL**, C. (1994), “Anayasa Mahkemesi ve Siyaset”, Mülkiyeliler Birliği Dergisi, S. 165, s. 35, Ankara.; **ÖZTÜRK**, B., s. 75 – 76.; **KESKİN**, O. K. (1993), “Yüce Divan Sıfatıyla

Yüce Divan'ın mevcut yapısını savunanlara göre, Yüce Divan yargılamasının sağlıklı yapılabilmesi için, sadece ceza hukuku kurallarının gözetilmesi yeterli değildir. Zira yargılanan kamu görevlilerinin eylemlerinin “kamu hizmeti”, “kamu yararı” gibi kamu hizmetlerinin yürütülmesinde önem arz eden kamu hukuku kurum ve kuralları da dikkate alınarak yargılanması gerekmektedir. Bu açıdan, bu görevin, ceza uzmanlarının yanında idare ve özel hukuk uzmanları ve üst düzey kamu görevlilerinin de yer aldığı bir heyet tarafından yapılması daha uygundur. Bu nedenle, kanun koyucu bilinçli bir şekilde 1876, 1924, 1961 Anayasalarında olduğu gibi 1982 Anayasasında da bu yönde bir tercihte bulunmuştur¹⁹⁵.

Bir varsayımdan hareket edersek, Anayasa Mahkemesi'nin asıl üyelerinden üçü, yedek üyelerden ikisi dışındakilerin tümünün hukukçu olmama ihtimali vardır. Yargıtay'dan gelen iki asıl ve iki yedek üye ile Askeri Yargıtay'dan gelen bir asıl üye dışındaki üyeler meslekten hakim veya hukukçu olmayabilirler. Bu durumda, Yüce Divan'da hukukçu asıl üyelerin sayısı üç üye ile sınırlı olabilir. Ayrıca, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, Danıştay, Sayıştay, YÖK kontenjanından gelen üyelerle Cumhurbaşkanı'nın doğrudan seçeceği üyelerin de hukukçu olmama olasılığı bulunduğu için bu oran daha da artabilir. Bunun yanında, bütün üyeler hukukçu olsa bile, ceza hukuku uzmanı sadece Askeri Yargıtay'dan gelen üye olabilir. Zira, Yargıtay'dan gelen üyelerin üye sayısının fazlalığı nedeniyle, Yargıtay'ın hukuk dairelerinden gelme olasılığı yüksektir. Üstelik, atanan bazı üyeler, hukuk nosyonuna sahip olmamalarının yanında, hakimlik mesleğini ilk defa yapmak durumunda da kalmaktadırlar¹⁹⁶.

Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesi'nden Alınmalıdır”, Yargıtay Dergisi, C. 19, S. 4, s. 474 – 476, Ekim.; **OKUR, ATALAY**, s. 428.; **ULAŞ, B.** (2005), “*Anayasa Mahkemesi Üyeliği*”, GÜHFD, C. 9, S. 1 – 2, s. 297, Ankara.; **KANADOĞLU**, s. 205.; **ÖZEN**, s. 32 – 33.; **ARSLAN**, s. 122 – 126.

¹⁹⁵ **OKUR, ATALAY**, s. 429.; **TUĞCU, T.**, “*Anayasa Mahkemesi'nin 44. Kuruluş Yıldönümünü Açış Konuşması*”; **BUMİN, M.**, “*Anayasa Mahkemesi'nin 39. Kuruluş Yıldönümünü Açış Konuşması*”; www.anayasa.gov.tr, 02.06.09

¹⁹⁶ **ARSLAN**, s. 122.; **YANIK**, s. 299.

Yukarıdaki oluşum, esas görevi Anayasal denetimi sağlama olan bir kuruluş için bir sakınca doğurmayacağı gibi, aksine, bir gerekliliktir. Fakat, bir ceza mahkemesi olan Yüce Divan üyelerinin, ceza hukuku uzmanlığına sahip olamayacakları gibi, hukukçu sıfatını bile taşıyamayabilecek olması, bir ceza mahkemesinin asıl amacı olan maddi gerçeğe ulaşma hedefinin hukukun genel ilkeleri ile yürürlükteki ceza kanunlarına dayanılarak varılmasını oldukça güçleştirir. Belirtmek gerekir ki, bir suçun belirli makamlarda bulunan insanlar tarafından işlenilmiş olması, suçun niteliğinde herhangi bir değişiklik yapmaz. Daha somut ifade etmek gerekirse, aynı suçu işleyen bir bakanla müsteşardan, bakan tek dereceli olarak Yüce Divan'da ceza yargılamasında uzman olmama ihtimali bulunan hakimler tarafından, müsteşar ise, bu konuda uzman olan Yargıtay ilgili dairesinde ve temyizen Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda iki kademeli olarak yargılanmaktadır. Bu durum, esasında yargılamada daha yüksek bir güvence tanınmak istenen Anayasada belirtilen kişiler açısından tam tersi bir sonuç doğurmakta ve ceza hukuku alanında uzmanlaşmamış bir karma heyetin ceza yargılamasında bulunmasıyla gerek kamu yararı gerekse de hukukun genel ilkelerine uygun olarak adalete uygun bir çözümün ortaya çıkmasını zorlaştırmaktadır. Sonuç olarak, Yüce Divan'ın mevcut üyelerinin niteliği göz önüne alındığında, ceza hakimi dışındaki hakimlerle ve hatta hakim dahi olmayan kişilerle adil bir ceza yargılaması yürütebileceğini savunmak, çağdaş ceza hukukunu, Selçuk'un da belirttiği gibi, 18. ve 19. yüzyılların Rousseaucu, Portalisci, Benthamcı anlayışı doğrultusunda ele alarak diğer hukuk dallarının bir yaptırımcısı olarak görme, onu özerk bir alan olarak görememe düşüncesinin ve “bizi en iyi biz anlarız” anlayışının sonucudur.

Bir ceza yargılamasında, sanığın işi ve görevi konusunda uzman bir hakime ihtiyaç ve zorunluluk duyulmayacağı gibi, o konuda uzman fakat, ceza hukuku konusunda bilgisiz bir hakimle de adil bir yargılamanın gerçekleşmesi sağlayamayacaktır. Nasıl ki bir hekim suçunun yargılanmasında tıp bilgisi ya da uzmanlığı gerekli değilse, bir idare ya da anayasa hukuku kaynaklı bir suçun yargılanmasında da idare ya da anayasa hukuku uzmanlığı aramak gereksizdir¹⁹⁷.

Esas görevi kanunları ve Anayasada belirtilen diğer bazı normların Anayasaya uygunluğunu denetlemek olan Anayasa Mahkemesi'nin, bir de uzmanı olmadığı ceza yargılaması işi olan Yüce Divan görevinin verilmesiyle Mahkeme'nin zaten yoğun olan iş yükünün daha da arttırılacağı görüşü ileri sürülmektedir¹⁹⁸. Bu yöndeki eleştirilerde haklılık payının olduğu kuşkusuzdur. Zira, Anayasa Mahkemesi'ne 2008 yılında gelen dosya sayısı 117 iken, 2007 yılında görüşülmesine geçilen fakat henüz sonuçlandırılmayıp 2008 yılına devreden dosya sayısı 278 olarak açıklanmıştır. 09.06.2009 itibariyle de Anayasa Mahkemesi'nin önünde incelenmekte olan toplam 177 dosya vardır¹⁹⁹. Bu dosyalar arasında Yüce Divan'a ilişkin bir talep bulunmamaktadır. Geçmiş yılların istatistikleri incelendiğinde, Mahkeme'nin önünde bulunan dosyaları inceleyip karara bağlaması ve gelecek yıla devreden dosya bırakmaması mümkün görünmemektedir. Mahkemenin iş yoğunluğu bu haldeyken bir de Yüce Divan yargılamasını üstlenmesi, yapılacak yargılamanın hızlı ve adil yapılamayacağına yönelik eleştirileri haklı kılmaktadır. Anayasa Mahkemesi Başkanlarının da çeşitli söylemlerinde Mahkeme'nin iş yoğunluğundan şikayetçi olduğunu görmekteyiz. Hatta, dönemin Anayasa Mahkemesi Başkanı Mustafa Bumin, 2004 yılı kadar Yüce Divan sıfatıyla yedi davaya bakıldığını fakat 2004 yılında açılan beş adet davayla, bakanların bakanlıkları döneminde yaptıkları belirli işlerin tümü inceleme konusu olacağından ve bunun da kapsamlı bir çalışma gerektirmesi dolayısıyla bir sonraki dönemin mesaisinin büyük bölümünün buna ayrılacağını belirtmiştir²⁰⁰.

¹⁹⁷ **KESKİN, O. K.**, s. 475.; **ARSLAN**, s. 123 – 125.; **SELÇUK, S.**, “*Yargıtay 2001-2002 Yılı Adli Yılı Açış Konuşması*”.; www.yargitay.gov.tr; **MUTLU, M.**, “*Sami Selçuk'tan Yüce divan Yorumu*”.; <http://haber.gazetevatan.com/haberdetay.asp?Newsid=47545&Categoryid=4&wid=102>, 02.06.09

¹⁹⁸ **EROĞUL**, s. 136.; **ARSLAN**, s. 133 – 134.; **KESKİN**, s. 475.

¹⁹⁹ www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=491&menuID=88&curID=88, 02.06.09

²⁰⁰ **TUĞCU, T.**, “*Anayasa Mahkemesi'nin 44. Kuruluş Yıldönümünü Açış Konuşması*”.; **BUMİN, M.**, “*Anayasa Mahkemesi'nin 44. Kuruluş Yıldönümünü Açış Konuşması*”.; www.anayasa.gov.tr, 04.06.09

Bu yüzden, Yüce Divan bünyesinde yeterince ceza uzmanı bulunmaması, üyeler ve raportörlerin ağır iş yükü içinde yetersiz kalması nedeniyle, 17.07.2004 tarihli ve 5221 sayılı “Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanuna Bir Ek Madde Eklenmesine Dair Kanun”la, AMK’ya yeni bir madde eklenmiştir. Buna göre, Yüce Divan yargılaması sırasında gerekli durumlarda, Anayasa Mahkemesi Başkanı’nın isteğiyle, genel, katma ve özerk bütçeli dairelerde çalışanlar ile hakim, savcı ve Sayıştay denetçilerinin geçici olarak Anayasa Mahkemesi’nde görevlendirilebilmelerine olanak sağlanmıştır. Raportör veya geçici görevli hakim çalıştırılması ve bunların yargılamaya dahil olmaması, Yüce Divan’ın ceza yargılamasında uzman olmadığının bir itirafı anlamına geldiği yönünde eleştirilmektedir²⁰¹.

Anayasanın 148. ve AMK’nın 35/2. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan sıfatıyla verdiği bütün kararlar kesindir ve bu kararlara karşı itiraz, temyiz, karar düzeltme gibi kanun yollarına başvurulamaz. Tüm kararları kesin olan tek dereceli bu yargı sistemi, diğer mahkemelere göre daha az teminat sağladığı gibi aynı zamanda adil yargılanma hakkına da açıkça aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle doktrinde eleştirilmektedir²⁰². Gerçekten de, yargılama makamlarının verdikleri kararlarda haksızlık ve hukuka aykırılık olması mümkündür. Hakimler de her insan gibi yanılabilirler veya verdikleri kararlar tarafları tatmin etmemiş olabilir. Bu durumda, tarafların başvurabilecekleri bazı hukuki çareler olmalıdır. Yargılama makamlarının kararlarının bu kararları vermiş olanlardan başkaları tarafından incelenmesini isteyebilmek, hem hukukun doğru şekilde uygulanmasını hem de kişilerdeki adalet duygusunun tatminini sağlar. Yüce Divan yargılamasının ülkemiz uygulamasına bakıldığında, bugüne dek sadece siyasilerin yargılandığını görürüz. Bu nedenle, Yüce Divan yargılamasının cezai bir yargılama olmasının yanında siyasi birtakım sonuçlarının da olacağı açıktır. Bu bakımdan, Yüce Divan kararlarına karşı kanun yoluna gidilebilmesinin

²⁰¹ **EMİNAĞAOĞLU, Ö. F.** (2005), “Yüce Divan ve Sorunlar”, TBB Dergisi, S. 59, s. 213, Ankara.

²⁰² **KESKİN**, s. 476.; **ÖZEN**, s. 34.; **EMİNAĞAOĞLU**, s. 211 – 213.; **ARSLAN**, s. 134 – 138.; **YANIK**, s. 309 – 312.; **SELÇUK, S.**, “Yargıtay 2001-2002 Yılı Adli Yılı Açış Konuşması”; www.yargitay.gov.tr, 04.06.09

mümkün kılınması, sadece hukuka aykırı veya haksız kararların düzeltilmesini sağlamakla kalmayacak toplum nezdinde oluşacak kuşkuları da ortadan kaldıracaktır.

Doktrinde, Yüce Divan kararlarına karşı kanun yolunun olmayışı sorununun Anayasa Mahkemesi'nin bünyesinde yapılacak bir değişiklikle çözüm bulunulacağı savunulmuştur. Buna göre, Yüce Divan yargılaması, çoğunluğu ceza hukuku uzmanı olan daha dar bir heyete yaptırılacak (örneğin 5-6 kişiden oluşturulan) ve bu heyetin verdiği kararlara karşı, Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'na temyiz yetkisi verilecektir²⁰³.

Sorunun çözümüne yönelik öneriler Anayasa Mahkemesi'nin kurumsal raporlarına da yansımıştır. Anayasa Mahkemesi tarafından hazırlanan raporda, Anayasa Mahkemesi'nin iki daire, bir genel kurul biçiminde yapılanması gerektiği, Yüce Divan, siyasi parti kapatma ve Anayasa değişikliklerinin şekil yönünden denetlenmesi gibi önemli davalar Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'nun görmesinin uygun olacağı düşünülmüş, Genel Kurul'ca verilen Yüce Divan kararlarına karşı yine aynı Kurul'da yeniden inceleme yolu açılmıştır²⁰⁴.

Fakat, yargılama makamı kararlarının hatalı veya hukuku aykırı olduğu konusundaki uyuşmazlığı çözecek makam, uyuşmazlık konusu olan kararı veren makamdan başka bir makamdır²⁰⁵. Yine, Anayasa Mahkemesi'nin bir kararına göre, kanun yolu, bir konuda hakkın neden ibaret olduğunun başka bir yargı merciinde aranması demektir²⁰⁶. Kanun yoluna ilişkin bu tanımlamalara göre, Anayasa Mahkemesi'nin önerisini bir kanun yolu olarak kabul edemeyiz. Zira, Yüce Divan kararına katılan, oy kullanan, ve görüş açıklayan hakimlerin tekrar

²⁰³ EREM, s. 22.; ALİEFENDİOĞLU, Y. (1996), “Anayasal Yargı Tanıtım Görüş ve Öneriler”, Yeni Türkiye Yargı Reformu Özel Sayısı, S. 10, s. 398, Temmuz – Ağustos.

²⁰⁴ Anayasa Mahkemesi'nin kurumsal görüşleri için bkz. KILIÇ, H. (2004), “Türk Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri”, Anayasa Yargısı, s. 92, Ankara.

²⁰⁵ TOROSLU, FEYZİOĞLU, s. 317.

²⁰⁶ E. 1968/61, K. 1969/23, Kt. 29.04.1969; www.anayasa.gov.tr, 04.06.09

aynı konuda oy ve görüş açıklaması olsa olsa “yeniden inceleme” ya da adli yargıdaki adıyla “karar düzeltme” olarak adlandırılabilir. Bu yolla da iki dereceli adil yargılamanın sağlanması mümkün görünmemektedir²⁰⁷.

Yüce Divan yargılamasının iki dereceli olup olması sorununu, tarafı olduğumuz birtakım uluslararası sözleşmelerle birlikte değerlendirmek yerinde olur. Zira, Anayasanın 90. maddesine göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletler arası antlaşmalar kanun hükmündedir. Ayrıca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda, milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır. Tarafı olduğumuz Birleşmiş Milletler Siyasi ve Medeni Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin 14/5. maddesine göre, bir suçtan ötürü mahkum olan bir kimse, mahkumiyetinin ve aldığı cezanın daha yüksek bir yargı yeri tarafından hukuka göre incelenmesini isteme hakkına sahiptir. Benzer şekilde, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’ne Ek 7 no.lu protokolün 2. maddesinde de, sanığın, hakkında verilen hükmün daha yüksek bir mahkeme tarafından yeniden gözden geçirilmesini isteme hakkının bulunduğu belirtilmiştir; fakat, sanığın ilk aşamada en yüksek dereceli yargılandığı hallerin bu kapsam dışında bırakılabileceği belirtilmiştir.

Bazı yazarlar, Yüce Divan yargılamasında kanun yolunun bulunmamasını, adil yargılanma hakkının ihlali olarak görmemektedirler. Zira, onlara göre, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin Ek 7 no.lu protokolünde de belirtildiği gibi, sanık Yüce Divan’da yani, ilk aşamada en yüksek dereceli bir mahkemede yargılanmaktadır. Sözleşme de bu tür yargılamalarda kanun yoluna gidilmesi yönünde ayrık bir durumun oluşturulabileceğine izin verdiğine göre, Yüce Divan yargılamasında temyiz gibi bir kanun yolunun öngörülmemiş olması, kişinin adil yargılanma hakkından yoksun bırakıldığını göstermez²⁰⁸. Görüşüne katıldığımız diğer bazı yazarlara göre ise²⁰⁹, Anayasa Mahkemesi’nin, yukarıda

²⁰⁷ YANIK, s. 310 – 311.

²⁰⁸ OKUR, ATALAY, s. 429.

belirttiğimiz özellikleri dikkate alındığında, mevcut haliyle ceza hukuku alanında en yüksek mahkeme olarak kabul edilmesi olanaksızdır. Bu nedenle, Yüce Divan kararlarına karşı kanun yoluna gidilebilmesini mümkün kılan yeni bir düzenlemenin gerekliliği adil yargılamanın sağlanması bakımından bir zorunluluktur.

Anayasa Mahkemesi'nin Yüce divan sıfatıyla yaptığı yargılamaya yönelik eleştirilerin bir bölümü de soruşturma aşamasına ilişkindir. Yukarı da ayrıntılarıyla belirttiğimiz üzere, Yüce divan yargılamasında suçlandırma yetkisi, TBMM ve ilgili kurumlara ait bulunmaktadır. Bununla birlikte, Yüce Divan yargılamasının kovuşturma aşamasındaki savcılık görevi ise, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili'ne aittir. Dolayısıyla, bu yargılamada Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın görevi, dava dosyaları Yüce Divan'a intikal ettikten sonra başlamaktadır. Bu durumda Başsavcı, kendisinin hazırlamadığı ve hazırlanmasına hiçbir katkıda bulunmadığı dava açan belgeye göre görev yapmaktadır. Bu durum, özellikle ceza soruşturmasında uzman ve yetkin olmayan parlamento üyelerince yapılan ve yönetilen soruşturmalarda bazı sorunların doğabileceği yönüyle eleştirilmektedir.

Keskin, sorunun çözümü için, Meclis'in Yüce Divan'a sevk kararı vermekle yetinmesini ve iddianamenin usulüne uygun olarak Cumhuriyet Başsavcısı tarafından hazırlanmasını önermektedir. Yazara göre, aksi takdirde savcının dosyaya ve olaya ilişkin bilgisi çok az olacağı için, bu durum Yüce Divan yargılamasının sağlıklı yapılmasını olumsuz yönde etkiler²¹⁰. Aynı şekilde, Türkiye Barolar Birliğinin hazırladığı Anayasa tasarısında, TBMM'nin Yüce Divan'a sevk iradesinin çoğu zaman hukuksal yönden yeterli bir metin olmadığı dikkate alınarak, sorunun çözümü için iddianamenin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanması önerilmiştir. Öneride, Yüce Divan'a sevk kararı ile birlikte iddianamenin hazırlanması, davanın açılması ve izlenmesi için

²⁰⁹ **YANIK**, s. 311.; **GÜZELOĞLU, T.** (2008), “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Yüce Divan'ın Oluşum Biçimi*”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 3, S. 17, s. 89, Ankara.

²¹⁰ **KESKİN**, s. 476.

bu konudaki tüm belgelerin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi öngörülmüştür. Böylece, Soruşturma Komisyonu raporu ve eklerinin iddia makamının süzgecinden geçerek ceza yargılaması usullerine uygun bir biçimde Yüce divan'a sunulması amaçlanmıştır²¹¹.

Kanaatimize göre, TBMM tarafından yürütülen soruşturma aşamasına Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının ya da yardımcılarının birinin soruşturma sürecine katılması doğru olacaktır. Zira, uygulamaya bakıldığında, meclis soruşturmasının genellikle yeni iktidar sahiplerince, eski iktidar üyelerine karşı başlatıldığı görülmektedir. Unutulmamalıdır ki meclisin soruşturma yetkisi, yargısal niteliktedir. Bu nedenle, soruşturma aşamasında, araştırmalar iyi bir şekilde yapılmalı, bütün delillerin elde edilmesi sağlanarak dosyanın gerektiği gibi tamamlanmasıyla ilgili kişinin Yüce Divan'a sevk edilip edilmeyeceği karara bağlanmalıdır. Meclis soruşturması siyasi bir ölç alma vasıtası olarak kullanılmalıdır. Dolayısıyla, meclis soruşturması aşamasında bağımsız uzman savcılarının da çalışmalarından yararlanılması, meclis soruşturmasına yönelik eleştirilerin giderilmesinde önemli katkı sağlayacaktır. Aksi takdirde, eski bakanlardan Koray Aydın davasında olduğu gibi, iddia ve kararlar arasında büyük çelişkilerin yaşanacağı durumlar olabilecektir.²¹²

Yaklaşık yüz otuz yıllık geçmişi bulunan Yüce Divan'da bugüne dek bir tane bile yüksek hakim veya savcının yargılanamamış olması, yüksek hakimler ve savcılarının görev suçları nedeniyle yapılan soruşturma usulünde ciddi sorunların olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir²¹³. Sayıştay ve Danıştay'ın soruşturma usulüne yönelik bir eleştiri bulunmamakla birlikte, özellikle, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'da yapılan soruşturmalar sonrası verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlara karşı başvurulabilecek bir itiraz ya da kanun yolunun

²¹¹ Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi (2007), Türkiye Barolar Birliği Yayını, 4. Baskı, s. 214, Ankara.

²¹² Bayındırlık ve İskan eski bakanı Koray Aydın davasının esas hakkındaki savcılık mütalaasında, yaklaşık 300 yıl gibi bir ceza talebinde bulunulmuş; fakat, sanık hakkında oybirliği ile beraat kararı verilmiştir.; www.anayasa.gov.tr, 05.06.09

²¹³ ÖZTÜRK, B., s. 104.; YANIK, s. 292 – 295.; ARSLAN, s. 127.

bulunmayışının hukuk devleti anlayışıyla bağdaşmadığı belirtilmektedir. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi'nin kendi üyelerinin görev suçları bakımından hem soruşturma hem de yargılama makamı durumunda olması, adil bir yargılamanın gerçekleşmesi açısından şüpheli olacağı belirtilmektedir. Söz konusu düzenlemeler, verilen kararlardan kamuoyu ve tarafların tatmin olmayacağı ve keyfiliğe neden olabileceği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Nitekim, yakın dönemde, kamuoyunun “Neşter-2” operasyonu olarak bildiği ve aralarında eski Yargıtay üyesi ve HSYK Başkanvekili Ergün Güryel ve avukat oğlu Cenk Güryel'in de aralarında bulunduğu bir grup, bazı davaların sonucunu etkilemek için yargı mensupları üzerinde baskı kurmak ve bu yolla haksız çıkar sağlamakla suçlanmış; Yargıtay Birinci Başkanlar Kurulu elde edilen telefon dinlemelerinin hakim kararı olmadan elde edildiğini bu nedenle delil sayılamayacağını belirterek Ergün Güryel hakkında soruşturma izni vermemiş, fakat görevden çekilmeye davet cezası vermiştir. Bu karardan kısa süre sonra da Ergün Güryel emekliye ayrılmıştır. Cenk Güryel ve arkadaşlarının yargılandığı Ankara 21. Asliye Ceza Mahkemesi ise, sanıklara “bazı davaların sonucunu etkilemek için yargı mensupları üzerinde baskı kurmak ve bu yolla haksız çıkar sağlamak” suçundan iki yıl bir ayla 12 yıl bir ay arasında değişen çeşitli hapis cezalarına çarptırmıştır²¹⁴. Yargıtay Birinci Başkanlar Kurulu'nun hakim Ergün Güryel hakkındaki kararı hem kamuoyunu hem de hukuk camiasının akıllarında soru işaretlerine neden olmuştur. Nitekim, İstanbul Barosu Başkanı Kazım Kolcuoğlu, kararı, “En fazla üzerinde durulan kanıtlar telefon konuşmalarıydı. Bu bantlar kanun dışı delildir diye kabul edilmedi. Bu dinlemelerin mahkeme kararıyla yapılmadığı anlaşılıyor. Ama bütün bunlara rağmen Yargıtay da, kendi mensuplarının gözünün yaşına bakmadan sonuna kadar gitmeli, şu veya bu nedenle bu olaylara karışmış Yargıtay mensuplarına gereken ceza verilmeliydi. En sonunda sanık olarak iki, üç tane avukat açıklandı, ama hiçbir hakim hakkında dava açılmadı” diyerek eleştirmiştir²¹⁵.

²¹⁴ <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=221428>, 08.06.09

²¹⁵ <http://www.aksiyon.com.tr/detaylar.do?load=detay&link=15276>, 08.06.09

3.2. Çözüm Önerileri

3.2.1. Yargıtay Sistemi

Doktrinin büyük çoğunluğu, Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilen Yüce Divan yargılamasına yönelik yukarıda bahsedilen eleştirilerin, bu görevin, Yargıtay'a verilmesiyle son bulacağı inancındadır²¹⁶. Bu görüşü savunan yazarların bir kısmı, bu görevin, Yargıtay Başkanı'nın başkanlığında Yargıtay Ceza Daireleri başkanlarından oluşacak bir heyetle yapılmasını savunurken²¹⁷, bir kısmı ise, Yargıtay'ın bir veya birkaç ceza dairesi tarafından yapılmasının daha uygun olacağını belirtmektedir²¹⁸.

Keskin'in savunduğu birinci görüş, esas olarak, çok benzer şekilde 1982 Anayasası hazırlanması sırasında Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu'nun hazırladığı ve Danışma Meclisi'nde kabul edilerek Milli Güvenlik Konseyi'ne sunulan Anayasa Tasarısı'nda yer almıştır. Tasarıda, Yüce Divan'ın, Yargıtay Birinci Başkanı'nın başkanlığında Yargıtay ceza işlerini görmekte olan Birinci Başkanvekili ile Yargıtay ceza dairesi başkanlarından oluşacağı öngörülmüştür²¹⁹. Taslakta, Yüce Divan kararlarına karşı herhangi bir kanun yolu öngörülmemekle birlikte, Keskin, bu kararlara karşı temyiz mercii olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nu önermiştir.

Fakat bu görüş, haklı olarak, Yargıtay ceza dairelerinin sayısının sürekli artması dikkate alındığında, Yüce Divan'ın kaç kişiden oluşacağı ve kararlarını

²¹⁶ EREM, s. 5 – 6.; ÖZTÜRK, ERDEM, s. 828.; ARSLAN, s. 134 – 138.; KESKİN, s. 476.; KANADOĞLU, s. 207.; ÖZEN, s. 36.; EMİNAĞAOĞLU, s. 211 – 213.; EROĞUL, s. 131 – 137.; TÜLEN, s. 182.; KILIÇ, E., s. 101 – 102.; TÜRK, H. S. (2004), *Anayasa Mahkemesi'nin 42. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu*, Anayasa Yargısı, c. 21, s. 151, Ankara.; SELÇUK, S., “*Yargıtay 2001-2002 Yılı Adli Yılı Açış Konuşması*”; www.yargitay.gov.tr, 08.06.09

²¹⁷ ESKİN, s. 475.

²¹⁸ ÖZTÜRK, ERDEM, s. 829.; ARSLAN, s. 155.

²¹⁹ DMTD, 150. Birleşim, 13.09.1982, s. 246 – 247.

nasıl vereceği konusunda bazı belirsizliklerin ortaya çıkacağı; ayrıca, ceza dairelerinin başkan ve üyelerinden oluşan Ceza Genel Kurulu'nun CMK'nın 23. maddesi nedeniyle temyiz görevini yapamayacağı; ayrıca, bu şekilde teşkil edecek Yüce Divan heyetindeki hakimlerin kendi dairelerindeki asli görevlerini aksatabileceği dolayısıyla eleştirilmektedir²²⁰.

Birinci görüşü eleştiren bazı yazarlar, bu görevin Yargıtay'ın bir veya birkaç ceza dairesi tarafından yapılmasının daha doğru olacağını belirtmektedirler²²¹. Arslan, bu görevin, fiilin niteliğine göre, Yargıtay Kanunu'nun 14. maddesinde öngörülen görevli ceza dairesince yerine getirilmesini ve yargılamayı yapan bu dairenin kararlarına karşı, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda temyizen inceleme olanağının verilmesini; ayrıca, yargılama sırasında verilmiş olunan tutuklama gibi usule ilişkin kararlara karşı, bir başka Yargıtay Ceza Dairesine itiraz edilmesi gerektiğini savunmaktadır. Böylece, Yargıtay'ın her dairesi, kendi uzmanı olduğu ve içtihatlarını oluşturduğu suçlarla ilgili olarak yargılama yapabileceği için, daha başarılı ve adil bir yargılama yapılabilecektir. Örneğin, kamu görevlilerinin “görevi kötüye kullanmak suçu”na bakan Yargıtay ilgili dairesi bir yılda aynı konuda yüzlerce davaya bakmaktadır. Dolayısıyla, bu çözümle, üst düzey kamu görevlileri, Yüce Divan mahkemesi olarak ceza hakimlerinden oluşan konunun uzmanı bir mahkemede yargılanabileceklerdir.

Türkiye Barolar Birliği'nin 2007 yılında hazırladığı Anayasa önerisinde de ikinci görüşe benzer bir düzenleme yer almıştır²²². Tasarıda, Yüce divan sıfatıyla yargılamanın Yargıtay'dan seçilecek en kıdemli başkanın başkanlığında, en kıdemli dört başkanından oluşan beş kişilik bir heyete yaptırılması öngörülmüş ve bu heyetin vermiş olduğu kararlara karşı Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na, başvuru imkanı tanınmıştır. Tasarının konuya ilişkin 168. maddesi ayrıca, Türkiye

²²⁰ ARSLAN, s. 155 – 157.; YANIK, s. 316.; DUMAN, İ. H. (1996), *Anayasa Sözlüğü*, s. 675, İstanbul.

²²¹ ÖZTÜRK, ERDEM, s. 829.; ARSLAN, s. 155.

²²² Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, TBB Yayını, s. 298, Ankara.

Büyük Millet Meclisi Başkanı, Genelkurmay Başkanı ve Kuvvet komutanlarının da Yüce Divan'da yargılanmalarını öngörmüştür.

Yüce Divan görevinin Yargıtay'a verilmesinin, mevcut sistemin yoğun şekilde eleştirilen birçok sorununa çare olacağı bir gerçektir. Zira, bu görevin Yargıtay'a verilmesiyle, üyelerin seçimi ve nitelikleri yönünden Anayasa Mahkemesi'ne yapılan eleştiriler geçersiz hale gelecektir. Çünkü Yargıtay üyelerinin seçimi, bağımsız bir şekilde ve hukuk devleti anlayışına uygun olarak birinci sınıf hakim ve savcılar arasında yapılmaktadır. Ayrıca bu hakimler, ceza hakimliğinde uzun yıllar başarıyla çalışmış kimselerdir. Bu nitelikteki üyelerden oluşan heyetle yapılacak Yüce Divan yargılamasında, ceza muhakemesi kuralları doğru bir şekilde uygulandığı için yargılama daha adil, hızlı ve başarılı olacaktır²²³. Yine, Yüce Divan kararlarına karşı kanun yoluna gidebilme imkanı tanınacağından, maddi gerçeğe ulaşma imkanı artacaktır²²⁴. Buna karşın, Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünün çok ağır olduğu ve bu durumun Mahkeme'nin asıl görevini ve Yüce Divan yargılamasını olumsuz yönde etkilediği görüşünün, Yüce Divan görevinin Yargıtay'a verilmesiyle de devam edeceği ileri sürülmektedir²²⁵. Kanaatimize göre, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece ve Bölge Adliye mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'la yaşama geçirilmeye çalışılan "İstinaf" sisteminin tam manasıyla uygulanmaya başlamasıyla ilk derece mahkemelerinin son kararları bölge adliye mahkemeleri tarafından hem maddi yönden, yani mahkemelerin delillerin tespiti, değerlendirilmesi ve sübut konusundaki yanlışları yönünden; hem de hukuki yönden, yani mahkemelerin sabit kabul ettikleri olaylara hukuk normlarını uygularken hata yapıp yapmadıkları yönünden incelenecektir. Bu sayede, Yargıtay'ın maddi sorunlarla değil, sadece hukuki sorunlarla uğraşması sağlanarak iş yükü azaltılacak ve tam anlamıyla bir içtihat mahkemesi olması

²²³ KANADOĞLU, s. 207.; YANIK, s. 318.

²²⁴ ÖZTÜRK'e göre de Yüce Divan'ın vereceği kararlar kesin olmamalı, bu kararlara karşı bir denetim sistemi kurulmalıdır. ÖZTÜRK, B., s. 108.; Aynı yönde Bkz., KESKİN, s. 476.; ARSLAN, s. 160 – 163.; YANIK, s. 318.

²²⁵ YANIK, s. 318.

sağlanacaktır. Bu sebeple, Anayasa Mahkemesi için yapılan iş yükünün fazlalığı yönündeki eleştirilerin, bu görevin Yargıtay'a verilmesiyle de devam edeceği görüşüne katılmamaktayız.

3.2.2. Karma Sistem

1876 ve 1924 Anayasalarındaki karma sistemden esinlenen bu görüşün savunucularına göre, Yüce Divan yargılaması, salt bir ceza yargılaması olmadığı için, bu davaların karma bir heyet tarafından görülmesi yerinde bir tercih olacaktır.

Karma sisteme ilişkin görüşler 1982 Anayasası'nın hazırlanması sürecinde de ileri sürülmüştür. Danışma Meclisi üyesi Süleyman Sırrı Akarcalı, verdiği önergede, Yüce Divan'ın gerek görüldüğünde TBMM tarafından kurulmasını ve üyelerinin on birinin Yargıtay, onunun Danıştay Başkan ve üyeleri arasından kendi Genel Kurullarınca seçilmesini, Yüce Divan'ın bir Başkan ve on dört üye ile görev yapmasını ve geriye kalan altı üyenin yedek üye olmasını önermiştir²²⁶.

Bu yöndeki ikinci önerge, Danışma Meclisi üyeleri Cahit Tutum, İsa Vardal, Şerafettin Yargın ve Bahtiyar Uzunoğlu'nundur. Bu önergeye göre, Yüce Divan, gereken hallerde Anayasa Mahkemesi'nden beş, Yargıtay'dan dört ve Danıştay'dan iki üye olmak üzere, ilgili kuruluşların genel kurulları tarafından kendi başkan ve üyeleri arasından gizli oyla seçilecek on bir üyeden kurulmalıdır²²⁷.

Her iki öneride de, Mahkeme, suç teşkil eden fiilden sonra kurulan olağanüstü bir Mahkeme olacağından tabii hakim ilkesine aykırı hareket edilmiştir.

²²⁶ DMTD, 150. Birleşim, 13.09.1982, c. 10, s. 251 – 253.

²²⁷ DMTD, 150. Birleşim, 13.09.1982, c. 10, s. 256.

Karma sistem, son olarak, Ergun Özbudun başkanlığındaki heyet tarafından hazırlanan Anayasa taslağında da düzenlenmiştir. Bu taslağın “Yüce Divan” başlıklı 119. maddesi şöyledir²²⁸;

Madde 119-

- (1) *Yüce Divan, Yargıtay Ceza Genel Kurulu Başkanının başkanlığında, Yargıtay Ceza Genel Kurulu üyeleri arasından seçilecek beş üye ile Anayasa Mahkemesinin kendi üyeleri arasından seçeceği beş üye olmak üzere onbir üyeden oluşur.*
- (2) *Yüce Divan, Cumhurbaşkanı, Meclis Başkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Genelkurmay Başkanını, kuvvet komutanlarını, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Sayıştay Başkan ve üyeleri ile Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılar.*
- (3) *Yüce Divanda, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı veya Cumhuriyet Başsavcivekili yapar.*
- (4) *Yüce Divan kararlarına karşı Yargıtay Ceza Genel Kurulunun seçeceği Yüce Divan üyesi olarak görev yapmayan yedi Ceza Dairesi Başkanı ile Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan üyeliği yapmayan üyeleri arasından seçilen yedi üyenin katılmasıyla oluşan Kurula itiraz edilebilir. Kurula Anayasa Mahkemesi Başkanı başkanlık eder. Bu Kurulun kararları kesindir.*

Görüldüğü gibi, taslakta, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi’ne verilmesine yönelik 1961 Anayasası döneminden bu yana yapılan eleştirilerle, Anayasa Mahkemesi’nin ülkenin en yüksek mahkemesi olduğu, dolayısıyla Yüce Divan görevini Anayasa Mahkemesi tarafından yürütülmesine yönelik görüşler bir sentez yapılarak uzlaşmacı bir yol belirlenmiştir. Böylece, yeni Yüce Divan’ın ceza yargılaması yapma ehliyetine sahip olmayan bir üye kompozisyonuna sahip

²²⁸ Metin, <http://www4.gazetevatan.com/vatananayasataslasi.asp>, sitesinden aynen aktarılmıştır. 10.06.09

olduğu iddialarının önüne geçmek için, yargılamada, başkanlığını Yargıtay Ceza Genel Kurulu Başkanının yapacağı ve Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay Ceza Genel Kurulu üyelerinden oluşan bir mahkeme olarak Yüce Divan yeniden düzenlenmiştir. Adil yargılamanın sağlanması amacıyla Yüce Divan kararlarına karşı, başkanlığını Anayasa Mahkemesi Başkanı'nın yapacağı bir Kurul'a temyiz yolu açılmış ve yargılama böylelikle iki kademeli hale getirilmiştir.

Yukarıda orijinal metnini verdiğimiz maddede, Yüce Divan'ın görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılayabileceği kişiler arasına Genelkurmay Başkanı ve Kuvvet komutanları da ilâve edilmişse de AKP üst yönetiminin, “ciddi komplikasyonlara yol açabilir” gerekçesiyle redaksiyon aşamasında taslaktan çıkarıldığı belirtilmiştir²²⁹.

Taslakta belirtilen sistemle, Yüce Divan yargılamasına ilişkin sorunların çözümünden ziyade, bu yöndeki iki farklı görüşün bir araya getirilmeye çalışıldığı kanaatindeyiz. Zira, bu sistemin kabulüyle, Yüce Divan yargılamasında ilk derece ve temyiz incelemesinde görev yapacak hakimlerin nitelikleri yönündeki eleştiriler devam edecektir. Oysa, kanun koyucunun esas amacı, hızlı, adil ve başarılı bir yargılamanın ortaya konulmasını sağlayacak düzenlemeler getirmek olmalıdır²³⁰.

3.2.3. Genel Mahkeme Sistemi

Bu sistemin savunucularına göre, Yüce Divan'ın geçmişteki örneklerinde görüldüğü gibi bazen politikalar yargılanmıştır. Bu nedenle, sıfatları ne olursa olsun bütün kamu görevlileri görev suçları da dahil genel mahkemelerde yargılanmalıdır²³¹.

²²⁹ <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/8043764.asp?m=1>, 10.06.09

²³⁰ Aynı yönde Bkz. **YANIK**, s. 321.

²³¹ **DUMAN**, s. 675.; **DİNÇER, G.** (1990), “*Türk Yargı Modeli ve Yeni Bir Model Gereği*”, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, s. 1035, Ankara.

Gerçekten de Anayasa'nın 10. maddesi gereğince, bazı kamu görevlileri için, diğer vatandaşlardan farklı özel bir yargılama usulünü benimsemenin eşitlik ilkesiyle bağdaştırılması zordur. Fakat, yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatının tam olarak kurumsallaşmadığı ülkemizde, bu yetkinin genel mahkemelere verilmesi adil yargı açısından birçok sorunu beraberinde getirecektir. Belirtmek gerekir ki, yargı bağımsızlığı ve teminatı açısından bizden çok önde olan ülkelerde bile bu yetki genel mahkemeler tarafından kullanılmamaktadır. Bu nedenle, üst düzey kamu görevlilerinin davalarına, hakimlik teminatı konusunda ilk derece mahkemelerine göre daha iyi durumda olan yüksek mahkemelerin bakması, adil yargılamanın sağlanması açısından daha doğru bir tercih olacaktır²³².

3.2.4. Sorunların Anayasa Mahkemesi Bünyesinde Çözülmesi

Bu görüşü savunanlara göre, Yüce Divan yargılaması ceza uzmanlığı gerektirdiği gibi, yargılanan kişilerin sıfat ve görevleri dikkate alındığında anayasa ve idare hukuku uzmanlığı da gerektirdiğinden, ayrıca, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan yargılamasında uzun yıllara dayanan tecrübesi de göz önüne alındığında, bazı değişiklikler yapılmakla birlikte, bu görev, yine Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmelidir²³³.

Anayasa Mahkemesi'nin bazı Başkan ve üyeleri de Yüce Divan yargılamasının Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesini, fakat yapılacak bazı değişikliklerle mevcut sorunların giderilmesi gerektiğini belirtmişlerdir²³⁴. 1982 Anayasası'nın hazırlanması sırasında da İstanbul

²³² Aynı yönde Bkz., **YANIK**, s. 323.; **ARSLAN**, s. 154.

²³³ **PETRİÇLİ**, s. 43 – 45.; **ÖZAY, İ.** (1995), “*Yeni Bir Düzende Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Görev ve Yetkileri ile Yargılama Usulleri*”, Anayasa Yargısı, s. 47, Ankara.; **CANDEMİR, T.** (1995), “*Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 52, s. 35, Ankara.; **OKUR, ATALAY**, s. 431.; **İNAL, T.** (1996), “*1982 Anayasası'nın Getirdiği Sıkıntılar ile Anayasa Yargısına Genel Bakış*”, Anayasa Yargısı, S. 13, s. 200, Ankara.

²³⁴ **BUMİN, M.**, “*Anayasa Mahkemesi'nin 39. Yılı Açış Konuşması*”.; www.anayasa.gov.tr, 11.06.09; **KILIÇ, H.** (2004), “*Türk Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılmasına*

Üniversitesi Hukuk Fakültesi görüşünde²³⁵ ve Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi'nin bazı öğretim üyelerince hazırlanan gerekçeli Anayasa Önerisi'nde²³⁶ de yapılacak bazı değişikliklerle, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesi belirtilmiştir.

Yüce Divan sistemindeki sorunların giderilmesi için Anayasa Mahkemesi'nin hazırladığı, kurumsal görüşün belirtildiği raporda, Yüce Divan yargılamasının niteliği ve Mahkemenin oluşum biçimi bakımından, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesinin yerinde bir tercih olacağı; ayrıca, Mahkemenin dairelere ayrılmasının birçok sorunu çözebileceği belirtilmiştir. Buna göre, Anayasa Mahkemesi iki daire ve bir genel kurul biçiminde yapılacaktır; Yüce Divan, siyasi parti kapatma ve Anayasa değişikliklerinin şekil yönünden denetlenmesi gibi önemli davalar Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu tarafından görülecek ve Genel Kurul tarafından verilen Yüce Divan kararlarına karşı aynı kurula yeniden inceleme başvurusunda bulunabilecektir²³⁷.

Bu önerinin, mevcut Yüce Divan sistemine yönelik eleştirilerin giderilmesine katkı sağlamayacağını düşünüyoruz. Zira, mahkeme üyelerinin ceza yargılaması hususundaki yetkinliği tartışılmaya devam edeceği gibi, Genel Kurulun verdiği karara karşı, yine aynı hakimlerle teşkil edecek Genel Kurul'a yeniden inceleme imkanının tanınmasını bir kanun yolu olarak kabul etmek ve bu Kurul'dan öncekinden farklı bir kararın çıkacağını düşünüp adil ve iki dereceli bir yargılamanın gerçekleşmesini beklemek olanaksızdır.

İlişkin Öneri", Anayasa Yargısı, s. 92, Ankara.; **ÖZDEN, Y. G.** (1990), *Hukukun Üstünlüğüne Saygı*, Bilgi Yayınevi, s. 66 – 69, Ankara.

²³⁵ İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinin Yeni Anayasaya İlişkin Görüş ve Önerileri (1982), İstanbul Üniversitesi Yayını, Yayın No: 646, s. 54, İstanbul.

²³⁶ Gerekçeli Anayasa Önerisi (1982), Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Yayın No. 497, s. 177 – 179, Ankara.

²³⁷ **KILIÇ, H.** (2004), "*Türk Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri*", Anayasa Yargısı, s. 92, Ankara.

Benzer bir görüş de Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanan Anayasa önerisinin 2001 yılındaki ilk baskısında yer almıştır. Buna göre, Yüce Divan görevini iki daire ve bir Genel Kurul şeklinde çalışması öngörülen Anayasa Mahkemesi yerine getirecektir. Yüce Divan'a ilişkin davalara dairelerin bakacağı belirtilmiş, dairelerin verdiği kararlara karşı da Genel Kurul'a temyiz yolu öngörülmüştür²³⁸.

TBB'nin önerisi, Yüce Divan yargılamasına Genel Kurul'un değil, dairelerin bakmasını öngörmesi ve bunların kararlarına karşı Genel Kurul'a temyiz imkanının tanınması bakımından Anayasa Mahkemesi'nin önerisine göre daha doğru bir çözüm getirmekle birlikte, Yüce Divan sistemin sorunlarını çözmekten uzaktır. Zira, bu öneride de gerek yargılama aşamasında gerekse de temyiz aşamasındaki heyetin uzman hukukçulardan oluşması öngörülmediği için adil yargılamanın gerçekleşmesi güçtür.

Doktrinde, Anayasa Mahkemesi'nin tek daire olarak çalışmasındansa dairelere ayrılmasının Mahkemenin verimliliğinin artırılması bakımından daha yararlı olacağı savunulmaktadır²³⁹. Yüce Divan yargılamasının Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesini savunan Yanık'a göre de²⁴⁰, AMK'da yapılacak bir değişiklikte, Anayasa Mahkemesi iki daireye ayrılarak, dairelerden birine norm denetimi görevi, diğerine ise, parti kapatma ve Yüce divan yargılaması gibi ceza işleri verilebilir. Ayrıca, adil yargılama konusundaki tereddütleri gidermek için ceza işlerine bakan dairelerin ve bu dairelerin kararlarını temyizen inceleyecek Genel Kurul heyetinin çoğunluğunun hukukçu olması sağlanabilir.

²³⁸ Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi (2001), Türkiye Barolar Birliği Yayını, 1. Baskı, Ankara.

²³⁹ KANADOĞLU, s. 65.; GÖNÜL, M. (1995), “*Türk Anayasa Yargısında Karşı Oy*”, AİD, c. 2, S. 2, s. 25, Haziran.; Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi (2007), Türkiye Barolar Birliği Yayını, 4. Baskı, s. 280 – 281, Ankara.; BUMİN, M., “*Anayasa Mahkemesi'nin 39. yılı Açış Konuşması*”; www.anayasa.gov.tr, 11.06.09

²⁴⁰ YANIK, s. 326 – 327.

SONUÇ

Genel yargı sisteminin bir istisnası olarak kurumsallaşan Yüce Divan, Anayasanın 148. ve 2949 sayılı AMK'nın 18/3. maddesine göre, Cumhurbaşkanını, Başbakan ve bakanları, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Sayıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını ve Cumhuriyet Başsavcı vekilleri ile Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerini göreviyle ilgili suçlarından dolayı yargılamaya yetkilidir.

Hukuk sistemimize 1876 Anayasası ile giren ve “Divan-ı Ali” adıyla anılan, 1961 ve 1982 Anayasaları'nda da anayasa koyucu tarafından Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesi uygun görülen “Yüce Divan” yargılamasının temel amacını, adil yargılamayı gerçekleştirmek ve burada yargılanacak olan kişilerin suçluluğu/suçsuzluğu konusunda oluşan kamuoyu vicdanının tam olarak tatmin edilmesini sağlamak olarak belirtmek mümkündür.

Bazı yapısal ve kurumsal sorunların varlığı nedeniyle Yüce Divan sistemi, adil yargılamanın gerçekleşmesini zorlaştırdığı gerekçesiyle eleştirilmektedir. Bu bağlamda, mevcut Yüce Divan sistemine yöneltilen en önemli eleştirilerden biri, Anayasa Mahkemesi'nin bu görev için uygun, yeterli niteliğe ve kurumsal yapıya sahip bir yüksek mahkeme olmamasıdır. Gerçekten, mevcut kurumsal yapısıyla Anayasa Mahkemesi'ne yönelik bu eleştirilerin haksız olacağını belirtmek güçtür. Zira, Anayasa Mahkemesi'nin, sadece norm denetimi işlevinin dikkate alınarak kurumsallaştırıldığı bir gerçektir. Dolayısıyla, böyle bir yapı içerisinde, bir ceza

yargılaması olan Yüce Divan yargılamasının sağlıklı ve adil bir şekilde gerçekleşmesini beklemek oldukça zordur. Özellikle, 2004 yılından sonra görülen davalar neticesinde anlaşılmıştır ki Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan görevini sağlıklı bir şekilde yerine getirmekte zorlanmaktadır. Bu nedenle, mevcut Yüce Divan sisteminin hukuk devleti ve adil yargılanma açısından, yapılan eleştiriler doğrultusunda, bazı yapısal reformlara ihtiyacı vardır.

Haklarında Meclis Soruşturması açılan Başbakan ve bakanların Yüce Divan'a sevkinin gerekip gerekmeyeceği yönünde görüş açıklayacak olan Meclis Soruşturma Komisyonu'nun üstlendiği savcılık görevi de bu kurumun sorunlu yönlerinden bir diğeridir. Bilindiği gibi, Yüce Divan yargılamasında suçlandırma yetkisi, TBMM ve ilgili kurumlara aitken, kovuşturma aşamasındaki savcılık görevi Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekili'ne aittir. Yani, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı kendisinin hazırlamadığı ve hazırlanmasına hiçbir katkısı olmadığı dava açan belgeye (iddianame) göre görev yapmaktadır. Bu durumu olağan karşılamak ve adil yargılanma açısından kabul etmek mümkün değildir. Zira, Yüce Divan'da bugüne dek sadece bakanlar yargılanmıştır. Yani Yüce Divan, uygulamada bugüne dek adeta yeni iktidar sahiplerince eski iktidar sahiplerine karşı kullanılan siyasi bir oc mekanizması olmuştur. Meclis Soruşturma Komisyonu'nun da siyasi partilerin güçleri oranında gönderdikleri üyelerden oluştuğu göz önüne alındığında, Meclis Soruşturma Komisyonu'nun yürüteceği soruşturma işlemlerinde şüpheli bakanın lehine ve aleyhine olan tüm belgelerin hazırlanan rapora eklenmesi her zaman mümkün olmayabilir. Dolayısıyla, salt siyasal saiklerle hareket edilerek bir bakan Yüce Divan'a sevk edilebilir. Bu durumda ise, iddia ve hüküm arasında büyük çelişkiler oluşabilir dolayısıyla Yüce Divan'a sevk edilen bakan gereksiz yere yıpratılabilir. Bu nedenle, Yüce Divan sisteminde esaslı bir değişikliğe gidilmeyecekse hiç değilse TBMM tarafından verilen meclis soruşturması açılması kararı üzerine kurulan Soruşturma Komisyonu'nda, Yargıtay Başsavcısı'nın veya yardımcılarının birisinin bulunması isabetli olacaktır.

Yüce Divan sisteminde yaşanan bir başka sorun ise soruşturma sonunda verilen kararların niteliğidir. Meclis soruşturması süreci sonunda verilen soruşturmaya veya kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar kesin hüküm niteliğinde değilken, Danıştay ve Sayıştay üyeleri hariç, diğer yüksek mahkemelerin üyeleri için verilen soruşturma veya kovuşturmaya yer olmadığına dair kararlar, ilgili yüksek mahkemelerin kuruluş kanunları gereğince kesin niteliktedir. Kanaatimizce, bir hukuk devletinde olması gerektiği şekilde, her türlü kararlarda olduğu gibi burada da verilen kararlara karşı bir denetim yolu öngörülmalıdır. Dolayısıyla, Milletvekili dokunulmazlıklarının kaldırılması veya sınırlandırılmasına yönelik sürekli tartışmaların yaşandığı ülkemizde, en alt düzeydeki memurlardan yüksek hakim ve savcılara kadar tüm kamu görevlilerinin de dokunulmazlıklarının bulunduğu unutulmamalıdır.

Bir başka önemli sorun da Anayasa Mahkemesi'nin Yüce divan sıfatıyla verdiği bütün kararlarının kesin olması ve bu kararlara karşı itiraz, temyiz ve karar düzeltme gibi kanun yollarına başvurulamamasıdır. Herkesin yararlanabildiği kanun yolundan, daha teminatlı ve adil bir yargılama yapılabilmesi için haklarında özel bir yargılama makamı oluşturulan üst düzey kamu görevlilerinin yararlanamaması, öngörülen bu özel yargılama sisteminin amacına aykırıdır.

Adil bir yargılamanın yapılması önündeki engeller, Yüce Divan sisteminin hemen hemen her aşamasında olduğu için, yapılacak basit değişiklik ve düzenlemelerle bu sorunların giderilmesi mümkün görünmemektedir. Bu nedenle, Yüce Divan sistemini adil yargılanma ilkesi ışığında yeni baştan ele alınmasında yarar vardır.

Bu bağlamda, Yüce Divan'da yargılanan üst düzey kamu görevlilerinin diğer kamu görevlileri gibi genel mahkemelerde yargılanması düşüncesine bugün için katılmak mümkün değildir. Zira, yargı bağımsızlığı ve hakimlik teminatının tam olarak kurumsallaşmadığı ülkemizde, bu yetkinin genel mahkemelere verilmesi, adil yargılama açısından birçok sorunu beraberinde getirecektir. Belirtmek gerekir ki, yargı bağımsızlığı ve teminatı açısından bizden çok önde

olan ülkelerde bile bu yetki genel mahkemeler tarafından kullanılmamaktadır. Bu nedenle, üst düzey kamu görevlilerinin davalarına, hakimlik teminatı konusunda ilk derece mahkemelerine göre daha iyi durumda olan yüksek mahkemelerin bakması, adil yargılamanın sağlanması açısından daha doğru bir tercih olacaktır. Ayrıca, diğer bir kısım kamu görevlileri, ayrı soruşturma ve yargılama usulüne sahipken ve bu kamu görevlilerinin bazıları Yargıtay 4. ceza dairesi tarafından yargılanırken, devletin en üst düzey görevlilerinin, daha teminatlı bir yargısal güvenceden yararlanmamasını savunmak tutarlı değildir.

Diğer yanda, Yüce Divan yargılamasının Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay'dan oluşacak karma bir heyet tarafından yapılmasını savunmak da yerinde değildir. Zira, bu görevin Yargıtay'a verilmesiyle Anayasa Mahkemesi'nde kalmasını savunan iki farklı görüşü uzlaştırma çabası olarak gördüğümüz bu durum, mevcut sorunlara çözüm olamayacağı gibi bir çok ilave sorunu da beraberinde getirecektir.

Bu görevin, Anayasa Mahkemesi'nin yapısında yapılacak birtakım değişikliklerle, yine Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi gerektiği yönündeki düşünceleri de isabetli bulmuyoruz. Zira, Yüce Divan yargılaması asıl olarak bir ceza yargılamasıdır. Anayasa Mahkemeleri ise, tarihsel ve siyasal geçmişi itibarıyla, esas olarak, norm denetimini yani, parlamentoların anayasayla bağlılığını sağlamak için oluşturulmuş kurumlardır. Bu nedenle, verecekleri kararlarla ülke siyasetine yön verebilecek üyelerin belirlenmesinde, devlet başkanları ve parlamentolar da rol almaktadır. Ayrıca, norm denetimi pek çok disiplinin de tatbikini gerektirdiğinden, Anayasa Mahkemesi üyeleri, karma bir şekilde, hukuk, siyasal, iktisat, ekonomi gibi geniş bir mesleki formasyona sahip kişiler arasından seçilmektedir. Bu şekilde bir üye yapısıyla teşkil edecek bir heyetin, bir ceza yargılaması olan Yüce Divan yargılamasını gerçekleştirmesini adil yargılamanın oluşması açısından son derece sakıncalı buluyoruz. Anayasa Mahkemesi'nin yapısında, mahkemeyi dairelere ayırıp, Yüce Divan yargılamasını bir daireye vererek ve bu dairenin kararına karşı da Genel Kurul'a temyize gitme imkanı tanınacak şekilde bir değişikliğe gidilse bile, yukarıda belirttiğimiz oluşum

şeklinden dolayı, bu yargılamayı yapacak heyetin tamamının hukukçu, hatta, hukukçu olanların bile ceza uzmanı hukukçu olması beklenemez. Yargılamayı yapan daire üyelerinin çoğu hukukçu olsa bile, karara karşı gidilen Genel Kurul üyelerinin çoğunluğu hukukçu olamayacaktır. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde, doğrudan veya dolaylı olarak Cumhurbaşkanı yetkilidir. Çalışmamızda da belirttiğimiz gibi, bu yetkinin sadece Cumhurbaşkanı'nda olması çoğulcu ve çağdaş bir demokrasi açısından tartışılabilir. Bu başka bir şeydir. Fakat, bir ceza yargılaması yapacak olan Yüce Divan heyetinin belirlenmesinde ne yasamanın ne de yürütme organının bir müdahalesi olmamalıdır. Aksi takdirde ,verilen hükmün adil olup olmadığı değil, hikmet-i hükümete uygun olup olmadığı tartışma konusu olur. Bu nedenle, yapısında bir değişiklik yapılsa bile, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesini doğru bulmuyoruz. Çünkü, Mahkeme bünyesinde yapılacak hiçbir değişiklik, esas olarak norm denetimi gayesiyle kurulan bir mahkeme için, adil ve tarafsız bir ceza yargılaması yapabilmesini sağlayamayacaktır.

Sonuç olarak biz, Yüce Divan görevinin, çalışmamızda da ayrıntılarıyla belirtmiş olduğumuz nedenlerle, Anayasa Mahkemesi'nden alınıp, Anayasa Mahkemesi dahil yüksek yargı organlarının Başkan, Başsavcı ve üyelerinin kişisel suçlarını da yargılama yetkisine sahip Yargıtay'a verilmesi kanaatindeyiz. Zira;

- Yargıtay'ın bütün üyeleri uzun yıllar fiilen hakimlik ve Cumhuriyet Savcılığı görevi yapan ve başarılı olarak 1. sınıfa ayrılmış bulunan uygulayıcılar arasından Cumhurbaşkanı'na oranla daha az politik yönleri olan HSYK üyeleri tarafından seçilmektedir. Uzun yıllar özel hukuk ve ceza hukuku ile fiilen uğraşarak uzmanlaşıp Yargıtay üyesi seçildikten sonra, kural olarak uzmanlaştıkları alanlara göre ceza ve hukuk dairelerinde görev aldıkları düşünüldüğünde, Yargıtay'ın ceza yargılamasındaki uzmanlığı tartışılmaz bir gerçektir.
- Kamu görevlilerinin yargılamasını bugüne dek adli yargı ve Yargıtay üstlenmiştir. Kaldı ki Anayasa Mahkemesi dahil yüksek yargı

organlarının Başkan, Başsavcı ve üyelerinin kişisel suçlarının da yargılaması Yargıtay'da yapılmaktadır. Yargıtay'ın bu kişilerin görev suçlarının yargılanmasında bağımsız ve tarafsız olamayacağını ileri sürmek, Yargıtay'ın, bu kişilerin kişisel suçlarından dolayı verdiği kararlarının meşruluğunu tartışılır hale getirir ki böyle bir durum düşünülemez.

- Yargıtay'ın, dairelerden oluşması ve sayısının çokluğu verilecek kararlara karşı gerek itiraz gerekse temyiz şeklindeki kanun yollarının düzenlenmesini mümkün kılmaktadır. Bu durum, Yüce Divan görevinin Yargıtay tarafından yerine getirilmesi önerisinin diğer kabul edilebilir bir yönünü oluşturur. Yüce Divan görevinin Yargıtay'a verilmesi halinde, bu konuda özel bir düzenlemeyle kanun yollarını da öngörecektir şekilde Yargıtay içerisinde özel bir kurul oluşturma yoluna gidilebileceği gibi bu görev, mevcut kurullardan birine de verilebilir.
- Son olarak, bir ceza yargılaması olan Yüce Divan görevinin Yargıtay'a verilmesi yargı birliğinin sağlanması bakımından da önemli olacaktır.

KAYNAKÇA

- [1] **ALACAKAPTAN, U.** (2001), “*Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*”, TBB, Ankara.
- [2] **ALACAKAPTAN, U.**, “*İtalyan Anayasa Mahkemesi ile İlgili Hükümler*”, AÜHFD, c. 18., S. 1 – 4.
- [3] **ALDIKAÇTI, O.** (1982), “*Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası*”, İÜHF Yayınları, İstanbul.
- [4] **ALİEFENDİOĞLU, Y.** (1997), *Anayasa Yargısı*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- [5] **ALİEFENDİOĞLU, Y.** (1986), “*Anayasa Mahkemesinin İşlevsel Yönü*”, AİD, c. 19, S. 1, Mart, Ankara.
- [6] **ALİEFENDİOĞLU, Y.** (1985), “*Anayasa Mahkemesi Üyeliği*”, AİD, c. 18., S. 3, Eylül, Ankara.
- [7] **ALİEFENDİOĞLU, Y.** (1996), “*Anayasal Yargı Tanıtım Görüş ve Öneriler*”, YTDYRÖS, S. 10, Temmuz – Ağustos, Ankara.
- [8] **ALİEFENDİOĞLU, Y.** (1997), “*Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*”, Anayasa Yargısı, S. 14, Ankara.
- [9] **ARMAĞAN, S.** (2000), *En Son Değişikliklerle 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Eski Anayasalarımız*, Beta Yayınları, İstanbul.
- [10] **ARMAĞAN, S.** (1978), *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu: Bakanların Sorumluluğu*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.

- [11] **ARMAĞAN, S.** (1972), “1961 Anayasasının Son Değişikliğinden Sonra Anayasa Mahkemesi”, İÜHFM, c. 28, S. 1 – 4, İstanbul.
- [12] **ARSLAN, Ç.** (1999), “Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi”, Nobel Yayın Dağıtım, Ankara.
- [13] **ARSLAN, Z.** (2005), “Anayasa Teorisi”, Seçkin Yayınları, Ankara.
- [14] **ARSLAN, Z.** (2000), “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum Sorunu ve Öneriler”, Anayasa Yargısı, c. 17, Ankara.
- [15] **ARSLAN, O.**, “Yargıtay 2005-2006 Adli Yılı Açış Konuşması”.; www.yargitay.gov.tr/content/view/57/42/, 14.07.2008.
- [16] **ARTUK, E., GÖKÇEN, A., YENİDÜNYA A. C.** (2009), “Gerekçeli Ceza Kanunları”, Turhan Kitapevi, Ankara.
- [17] **ARTUS, A.** (1950), “Fransız Adalet Teşkilatına Bir Bakış”, Adalet Dergisi, S. 1, Ankara.
- [18] **ATALAY, A.** (2006), “Yüce Divan Yargılaması”, Anayasa Yargısı İncelemeleri 1, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- [19] **ATAR, Y.** (2003), “Anayasa Mahkemesi ve Danıştay’ın Kuruluşu Üzerine Karşılaştırmalı Bir İnceleme ve Anayasa Değişikliği Önerisi”, TBMM I. Uluslararası Anayasa Hukuku Sempozyumu, TBMM yayını, Ankara.
- [20] **AZRAK, A. Ü.** (1962), “Türk Anayasa Mahkemesi, Anayasa Düzenindeki Yeri, Teşkilatı ve Fonksiyonları”, İÜHFM, c. 28, S. 3 – 4, İstanbul.
- [21] **BAKIRCI, F.** (2000), *TBMM’nin Çalışma Yöntemi*, İmge Kitapevi, Ankara.

- [22] **BAŞLAR, K.** (2005), “*Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma*”, Demokrasi Platformu Dergisi, Yıl 1, S. 2, Bahar.
- [23] **BAŞGİL, A. F.** (1948), “*Yüce Divanda Vazife Meselesine Dair Hukuki Bir Mütalaa*”, İÜHFİM, c. 14, S. 1 – 2, İstanbul.
- [24] **BAYSAL, M.** (2006), “*Anayasa Yargısında Yargılamanın Yenilenmesi Kurumu*”, Anayasa Yargısı İncelemeleri I, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- [25] **BİLGE, N.** (1956), *Bakanların Görev ve Sorumluları*, Yeni Desen Matbaası, Ankara.
- [26] **BOZKURT, R., İBA, Ş.** (2004), *100 Soruda Türk Parlamento Hukukuna Giriş*, Nobel Yayınları, Ankara.
- [27] **BUMİN, M.**, “*Anayasa Mahkemesi’nin 39. Kuruluş Yıldönümü Açış Konuşması*”.; www.anayasa.gov.tr, 02.06.09.
- [28] **CANDEMİR, T.** (1995), “*Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama*”, Ankara Barosu Dergisi, S. 52, Haziran.
- [29] **CENTEL, N., ZAFER, H.** (2006), *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Yayınları, 4. Baskı, İstanbul.
- [30] **ÇAĞATAY, M.** (2006), “*Yüce Divan Yargılamasında Davaya Zamanaşımı Sorunu*”, Anayasa Yargısı İncelemeleri I, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- [31] **DİNÇER, G.** (1990), “*Türk Yargı Modeli ve Yeni Bir Model Gereği*”, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Üçüncü Kitap, Ankara.
- [32] **DONAY, S., İÇEL, K.** (1999), *Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku*, 3. Bası, Beta Yayınları, I. Kitap, İstanbul.
- [33] **DÖNMEZER, S., ERMAN, S.** (1997), *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, 14. Baskı Beta Yayınevi, c. I, İstanbul.

- [34] **DUMAN, İ. H.** (1996), *Anayasa Sözlüğü*, Şeker Matbaacılık, Reklamcılık ve Yayıncılık, İstanbul.
- [35] **DURAN, L.** (1984), “*Türkiye’de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu*”, Anayasa Yargısı, c. 1, Ankara.
- [36] **DURMUŞ, A.** (2001), *Siyasi Partilerin Kapatılması ve Yüce Divan Kararlarını Yeniden Tartışmak*, Beta Yayınları, İstanbul.
- [37] **EMİNAĞAOĞLU, Ö. F.** (2005), “*Yüce Divan ve Sorunlar*”, TBB Dergisi, S. 59, Ankara.
- [38] **EMİNAĞAOĞLU, Ö. F.**, “*Yüce Divan’ı Sahiplenmek*”.; www.abchukuk.com, 02.06.09.
- [39] **ERDOĞAN, M.** (2005), “*Anayasa Mahkemeleri Önemli midir?*”, AÜHFD, c. 54, S. 3, Ankara.
- [40] **EREM, F.** (1963), *Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, Ajans Türk Matbaası, Ankara.
- [41] **EROĞLU, İ.** (2007), *İnsan Haklarının Parlamenter Denetimi*, TBMM Yayını, Ankara.
- [42] **EROĞUL, C.** (1982), “*Anayasa Mahkemesi’nin 20. Yıl Dönümü ve Birkaç Öneri*”, AÜSBFD, c. 37, S. 3 – 4, Ankara.
- [43] **EROĞUL, C.** (1997), *Çağdaş Devlet Düzenleri (İngiltere, Amerika, Fransa, Almanya)*, Kırilangıç Yayınevi, Ankara.
- [44] **EROĞUL, C.** (1994), “*Anayasa Mahkemesi ve Siyaset*”, Mülkiyeliler Birliği Dergisi, S. 165, Mart, Ankara.
- [45] **EVİK, V. S.** (2004), “*Ceza ve Ceza Yargılaması Hukuku Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı*”, Nurullah KUNTER’e Armağan, Seçkin Yayınları, Ankara.

- [46] **FEYZİOĞLU, M.** (2006), “*Meclis Soruşturması*”, Savaş Yayınevi, Ankara.
- [47] **GÖREN, Z.** (1996), “*Anayasa Yargısı ve Yasama Türk ve Alman Hukukunda Anayasa Mahkemesi ve Parlamentonun Karşılıklı Etkileşimi*”, Anayasa Yargısı, S. 13, Ankara.
- [48] **GÖZLER, K.** (2000), *Türk Anayasa Hukuku*, Ekin Yayınları, Bursa.
- [49] **GÖZLER, K.** (2006), *Türk Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Yayınları, Bursa.
- [50] **GÖZLER, K.** (2001), *Devlet Başkanları*, Ekin Yayınları, Bursa.
- [51] **GÖZLER, K.** (2006), “*Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu*”, AÜSBFD, c. 61, S. 3, Temmuz – Eylül.
- [52] **GÖZÜBÜYÜK, A. P.** (1953), “*İtalyan Cumhuriyeti Anayasası*”, Adalet Dergisi, S. 10, Ankara.
- [53] **GÖZÜBÜYÜK, A. Ş.** (1993), “*Açıklamalı Türk Anayasaları*”, Turhan Kitapevi, Ankara.
- [54] **GÜRBÜZ, Y.** (1987), *Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- [55] **GÜRİZ, A.** (1955), “*İngiltere’de İcra Vekillerinin Mesuliyeti*”, AÜHFD, c. 12, S. 3 – 4, Ankara.
- [56] **GÜZELOĞLU, T.** (2008), “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Yüce Divan’ın Oluşum Biçimi*”, Terazî Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 3, S. 17, Ankara.
- [57] **HEKİMOĞLU, M. M.** (2004), *Alman Hukuku Işığında Türk Anayasa Yargısının Hukuki Boyutları*, Detay Yayıncılık, Ankara.

- [58] **İLKEY, Ş. S.** (1987), “*Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi*”, Anayasa Yargısı, S. 4, Ankara.
- [59] **İNAL, T.** (1996), “*1982 Anayasasının Getirdiği Sıkıntılar ile Anayasa Yargısına Genel Bakış*”, Anayasa Yargısı, S. 13, Ankara.
- [60] **İSLAM, N. L.** (1996), *Türkiye’de Gensoru ve Meclis Tahkikatı*, Kardeş Matbaası, Ankara.
- [61] **KABOĞLU, İ. Ö.** (2007), *Anayasa Yargısı*, İmge Kitapevi, 4. Baskı, İstanbul.
- [62] **KABOĞLU, İ. Ö.** (1998), “*Nasıl Bir Çağdaş Anayasa ve Anayasa Yargısı*”, Anayasa Yargısı, S. 15, Ankara.
- [63] **KANADOĞLU, K. O.** (2004), *Anayasa Mahkemesi*, Beta Yayınları, İstanbul.
- [64] **KERSE, A.** (1973), *Türkiye’de 1961 Anayasası’na Göre Cumhurbaşkanı*, Sümer Matbaası, İstanbul.
- [65] **KESKİN O. K.** (1993), “*Yüce Divan Sıfatıyla Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesi’nden Alınmalıdır*”, Yargıtay Dergisi, c. 19, Ekim, Ankara.
- [66] **KESKİN O. K.** (1995), “*Yüce Divan Oluşumu Tartışılıyor*”, Nokta Dergisi, S. 20, 20 Mayıs.
- [67] **KILIÇ, H.** (2004), “*Türk Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri*”, Anayasa Yargısı, Ankara.
- [68] **KILIÇ, E.** (2006), “*Yüce Divan Sıfatı İle Anayasa Mahkemesi*”, MÜSBE, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul.
- [69] **KILIÇOĞLU, A.** (1994), “*Yargıda Güven Bunalımı*”, TBBD, Sayı 4, Ankara.

- [70] **KIRATLI, M.** (1963), *Alman Federal Anayasa Mahkemesi*, AÜSBF Yayınları, Ankara.
- [71] **KUMAŞ, R.** (1980), *İktidardan Yüce Divana*, Tekin Yayınevi, Ankara.
- [72] **KUMAŞ, R.** (1985), *Parlamentonun Boyutları*, Çağdaş Yayınları, İstanbul.
- [73] **KUNTER, N.** (1986), *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 8. Baskı, İstanbul.
- [74] **KUZU, B.** (2005), *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, Filiz Kitapevi, İstanbul.
- [75] **KUZU, B.** (1990), *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*, Filiz Kitapevi, İstanbul.
- [76] **LARGUER, J.**, “*Fransa’da Ceza Yargılama Mercileri*”, *Adalet Dergisi*, c. 65, S. 2 – 3, Çeviren: **ÖZDEMİR, S.** (1974), Ankara.
- [77] **MEMİŞ, E.** (1998), *Anayasa Hukuku Notları*, Marmara Üniversitesi Teknik Eğitim Fakültesi Matbaası, İstanbul.
- [78] **MUTLU, M.**, “*Sami Selçuk’tan Yüce Divan Yorumu*”.;
<http://haber.gazetevatan.com/haberdetay.asp?Newsid=47545&Categoryid=4&wid=1>, 02.06.09
- [79] **OKUR, N., ATALAY, A.** (2006), “*Yüce Divan Yargılaması*”, *Anayasa Yargısı İncelemeleri 1*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- [80] **ONAR, E.** (1977), *Meclis Araştırması*, AÜHF Yayınları, Ankara.
- [81] **ÖDEN, M.** (1993), “*Anayasa Yargısında Yargıcın Davaya veya İşe Bakamaması*”, *AÜHFD*, c. 43, S. 1 – 4, Ankara.

- [82] **ÖZAY, İ. H.** (1991), “*Yargı Güvencesi – Bağımsızlığı ve Anayasa Mahkemesi*”, Anayasa Yargısı, S. 8, Ankara.
- [83] **ÖZAY, İ. H.** (1995), “*Yeni Bir Düzendeki Anayasa Mahkemesi, Kuruluş, Görev ve Yetkileri ile Yargılama Usulleri*”, Anayasa Yargısı, S. 12, Ankara.
- [84] **ÖZAY, İ. H.** (1989), “*Yargının Sorunlarına Yaklaşımında Bir Örnek Olarak Geçmiş Geleceği ile İtalyan Anayasa Mahkemesi*”, Anayasa Yargısı, S. 6, Ankara.
- [85] **ÖZAY, İ. H.** (1996), “*Yasama, Yürütme ve Yargı İlişkileri Açısından Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi*”, Anayasa Yargısı, S. 12, Ankara.
- [86] **ÖZBUDUN, E.** (2000), *Türk Anayasa Hukuku*, 6. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- [87] **ÖZBUDUN, E.** (1960), “*İngiltere ve Amerika’da Meclis Tahkikatı*”, AÜHFD, S. 1 – 4, Ankara.
- [88] **ÖZBUDUN, E.** (1962), “*Parlamentar rejimde parlamentonun hükümeti murakabe vasıtaları*”, AÜHF Yayını, Ankara.
- [89] **ÖZBUDUN, E.** (2005), “*Anayasa Yargısı ve Demokratik Meşruluk Sorunu*”, Demokrasi ve Yargı Sempozyumu, 4 – 6 Ocak 2005, TBB Yayınları, Ankara.
- [90] **ÖZCAN, H.** (2007), “*Cumhurbaşkanı’nın Yasama Ayrıcalıkları*”, Hüseyin ÜLGER’e Armağan, Vedat Kıtıpcılık, İstanbul.
- [91] **ÖZÇELİK, S.** (1972), “*1961 Anayasasına Göre Anayasa Mahkemesi*”, İÜHFM, c. 28, S. 1, İstanbul.
- [92] **ÖZDEN, Y. G.** (1990), *Hukukun Üstünlüğüne Saygı*, Bilgi Yayınevi, Ankara.

- [93] **ÖZDEN, Y. G.** (1988), “*Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu*”, Bahri SAVCI’ya Armağan, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları, Ankara.
- [94] **ÖZER, A.** (2000), “*TBMM’ce Uygulanan Parlamento Denetimi : Eleştirel Bir İnceleme*”, AİD, c. 33, S. 2, Ankara.
- [95] **ÖZEN, M.** (2008), “*1982 Anayasasına Göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri*”, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 3, S. 17, Ocak, Ankara.
- [96] **ÖZGENÇ, İ.** (2005), “*Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi*”, Ankara.
- [97] **ÖZÖN, M. N.** (1973), *Osmanlıca-Türkçe Sözlük*, İnkılap ve Aka Kitapevleri, 5. Baskı, Ankara.
- [98] **ÖZTÜRK, B.** (1995), “*Bir Ceza Mahkemesi Olarak Anayasa Mahkemesi: Yüce Divan*”, Anayasa Yargısı, S. 12, Ankara.
- [99] **ÖZTÜRK, B., ERDEM, M. R.** (2006), *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, Ankara.
- [100] **ÖZTÜRK, K.** (1996), *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası*, Türkiye İş Bankası Yayınları, c. 3, Ankara.
- [101] **PETRİÇLİ, F.** (1986), *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak Görevi*, GÜSBİE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara.
- [102] **SAĞLAM, F.** (1996), “*Yetki ve İşlev Bağlamında Anayasa Mahkemesi’nin Yasama, Yürütme ve Yargı ile İlişkisi*”, Anayasa Yargısı, S. 13, Ankara.
- [103] **SELÇUK, S.** (1977), “*Fransız Adalet Dizgesi (Rapor)*”, Adalet Dergisi, c. 68, S. 5 – 6, Ankara.
- [104] **SELÇUK, S.**, “*Yargıtay 2001 – 2002 Adli Yılı Açış Konuşması*”.; www.yargitay.gov.tr, 01.06.09.

- [105] **SEZER, A. N.**, “*Anayasa Mahkemesi’nin 36. Kuruluş Yıldönümü Açış Konuşması*”; www.anayasa.gov.tr, 01.06.09.
- [106] **SOYASLAN, D.** (2005), *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Güncelleştirilmiş 3. Baskı, Ankara.
- [107] **SOYSAL, M.** (1986), *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, 6. Baskı, İstanbul.
- [108] **SURLU, M. H.** (2003), *Hukuk ve Cezada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı Nedeniyle Yargılamanın Yenilenmesi*, Seçkin Yayınları, Ankara.
- [109] **ŞAHİN, A. O.** (1999), *Başbakanların ve Bakanların Görevleriyle İlgili Cezai Sorumlulukları*, Palme Yayıncılık, Ankara.
- [110] **ŞAHİN, K.** (2001), *Yasamanın Yürütme ve Yargı Üzerindeki Kılıcı – Impeachment*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- [111] **TANİLLİ, S.** (1982), *Devlet ve Demokrasi (Anayasa Hukukuna Giriş)*, Say Yayınları, İstanbul.
- [112] **TANÖR, B.** (1994), *İki Anayasa 1961 – 1982*, Beta Yayın Dağıtım, İstanbul.
- [113] **TANÖR, B.** (1995), *Osmanlı – Türk Anayasal Gelişmeleri*, Der Yayınları, İstanbul.
- [114] **TANÖR, B., YÜZBAŞIOĞLU, N.** (2006), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul.
- [115] **TELCHINI, I.**, “*İtalya’da Anayasa Mahkemesi*”, *Adalet Dergisi*, S. 9 – 10, Çeviren: **ONAR, O.** (1963), Ankara.
- [116] **TEZCAN, D.** (1988), “*Türk Ceza Kanunu Öntasarısına Göre Vatana İhanet Suçları ve Milli Yararlara Aykırı Hareketler*”, *Türkiye İdare Dergisi*, S. 379, Haziran.

- [117] **TEZİÇ, E.** (2006), “*Anayasa Hukuku*”, Beta Yayınları, 11. Baskı, İstanbul.
- [118] **TEZİÇ, E.** (1992), “*Cumhurbaşkanının Sorumluluğu*”, Tarık Zafer TUNAY’a Armağan, İstanbul Barosu Yayını, İstanbul.
- [119] **TEZİÇ, E.** (1989), “*Kanun ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Kararı*”, Anayasa Yargısı, S. 5, Ankara.
- [120] **TİKVEŞ, Ö.** (1982), *Teorik ve Pratik Anayasa Hukuku*, DEHFY, İzmir.
- [121] **TOROSLU, N.** (2008), *Ceza Hukuku Genel Kısım*, Savaş Yayınevi, Ekim, Ankara.
- [122] **TOROSLU, N., FEYZİOĞLU, M.** (2008), *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ekim, Ankara.
- [123] **TUĞCU, T.**, *Anayasa Mahkemesi’nin 44. Kuruluş Yıldönümü Açış Konuşması*”; www.anayasa.gov.tr, 02.06.09.
- [124] **TUNÇ, H.** (1997), *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı (Denetim, Kapsamı ve Organları)*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- [125] **TUNÇ, H.** (1995), “*Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar: İşlevsel ve Kuramsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemeleri’nin Karşılaştırılması*”, Anayasa Yargısı, S. 12, Ankara.
- [126] **TÜLEN, H.** (1999), *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Mimoza Yayın, Konya.
- [127] **TÜRK, H. S.** (2004), *Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu*, Anayasa Yargısı, c. 21, Ankara.
- [128] **ULAŞ, B.** (2005), “*Anayasa Mahkemesi Üyeliği*”, GÜHFD, c. 19, S. 4, Ankara.
- [129] **YANIK, M.** (2008), *Yüce Divan*, Derin Yayınları, İstanbul.

- [130] **YILDIZHAN, Y.** (2001), *Milletvekili Dokunulmazlığı, Bakanların Sorumluluğu ve Cumhurbaşkanının Sorumsuzluğu*, TBB yayınları, Ankara.
- [131] **YURTCAN, E.** (2005), *Ceza Yargılaması Hukuku*, Beta Basım Yayın, 6. Baskı, İstanbul.
- [132] **ZABUNOĞLU, Y. K.** (1996), “*Adil Yargılanma Hakkı ve Adil Yargılama Yapma Görevi*”, Yeni Türkiye, Yeni Türkiye Medya Hizmetleri, Yıl 2, S. 10, Temmuz – Ağustos, Ankara.
- [133] **ZENGİN, M.** (1996), “*Türkiye Cumhuriyeti 1982 Anayasasına Göre Cumhurbaşkanının Vatana İhaneti*”, İÜSBE, (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul.
- [134] **ZEIDLER, W.** (1987), “*Federal Almanya Anayasa Mahkemesi*”, (Türkçe Metin), Anayasa Yargısı, S. 4, Ankara.