

**T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**Hazırlayan
Mehmet İSTANBULLU**

YÜCE DİVAN YARGILAMASI

Yüksek Lisans Tezi

**Tez Yöneticisi
Yrd. Doç. Dr. Ali İhsan ERDAĞ**

KIRIKKALE – 2009

T.C.
KIRIKKALE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Mehmet İSTANBULLU tarafından hazırlanan "Yüce Divan Yargılaması" adlı tez çalışması, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda YÜKSEK LİSANS TEZİ olarak oybirliği/oyçokluğu ile kabul edilmiştir.

Başkan

Doç. Dr. Kürşat Nuri TURANBOY

Üye

Yrd. Doç. Dr. Ali İhsan ERDAĞ
(Danışman)

Üye

Yrd. Doç. Dr. Adnan KÜÇÜK

ÖZET

“Yüce Divan Yargılaması” tez konusu seçilmekle, konuyla ilgili son zamanlardaki tartışmalara katkı sağlamak amaçlanmıştır. Tez, üç ana bölüm ile giriş ve sonuç kısmından oluşmuştur. Birinci Bölümde, kavram olarak yargı ve Yüce Divan ile bu konudaki tarihsel gelişmeler incelenmiş; İkinci Bölümde, Yüce Divanın karşılaştırmalı hukuktaki durumu karşılaştırılmış; Üçüncü Bölümde ise 1982 Anayasası’na göre uygulaması ve eleştiri ile öneriler üzerinde durulmuştur.

Yüce Divan uygulaması kapsamında, yargılanma kapsamına giren kişiler açısından suç iddiasının ortaya atılmasından hükmün infazına kadar ki soruşturma, kovuşturma ve infaz aşamaları ayrı başlıklar altında incelenmiş, eleştiri ve önerilere ayrıntılı olarak yer verilmiştir.

Tartışmaların odağının daha çok, Yüce Divan görevini yerine getirecek kurum, Yüce Divanın yapısı, üyeliğe seçme yöntemi, asıl-yedek üye ayırımı, üyelik süresi, üyelerin niteliği, itham makamı ve tek dereceli yargılama olduğu görülmüştür. Bu çerçevede çoğunluğun görüşüne de uygun olarak, Yüce Divan görevinin Yargıtay tarafından yerine getirilmesi, görevin Anayasa Mahkemesi tarafından yürütülmesi durumunda ilgili kurumların doğrudan üye seçmesi, yedek üyelerin yargılama sürecine daha aktif katılması, üyelik süresinin yaş ve süre açısından sınırlandırılması, Yüce Divan görevi yapacak mahkeme üyelerinin ceza hukuku alanında uzman olmaları, kovuşturma aşamasında sav makamını temsil eden Cumhuriyet Başsavcısının soruşturma aşamasında da aktif rol oynaması, tek yerine iki dereceli yargılama sistemine geçilmesi önerilmiştir.

Anahtar sözcükler: Yüce Divan, Anayasa Mahkemesi, itham mercii, uzmanlık, tek dereceli yargılama.

ABSTRACT

Through the choosing of the theme “Supreme Court Proceedings” as thesis, it has been intended to contribute to the discussions on this subject. The Thesis is composed of three principal parts with an introduction and the conclusion. The notions of proceeding and Supreme Court and the related historical developments have been examined in the first part; the set up of Supreme Court in the comparative law has been evaluated in the second part; and its practice according the 1982 Constitution, the related critics and the suggestions have been asserted in the third part.

Within the context of the Supreme Court practice, under specific titles, the implications of pre-trial proceedings, the prosecution and the enforcement phases have been studied for persons falling within the scope of the proceedings; the critics and suggestions have been discussed in details.

It has become evident that the focal points of the discussions are consisting of the themes, which institution should carry out the function of Supreme Court, the structure of the Supreme Court, the election methods to the membership, the differences between ordinary and deputy members, the term of the membership, the qualifications of the members, the impeaching authority and the conducting of the proceedings in one instance. In this context it has been recommended in accordance with the opinion of the majority as well, that the Supreme Court task should be performed by the Court of Cassation; if the task should be performed by the Constitutional Court, that the related institutions should elect the members directly; the deputy members should take part at the proceedings more actively; the membership term should be limited with regard to the age and timeframe; the members of the court conducting the Supreme Court task should be experts within the field of criminal law; the Chief Public Prosecutor should take more active role during the pre-trial phase and the one instance proceeding should be transformed to a two instance proceeding system.

Keywords: Supreme Court, Court of Constitution, impeaching authority, expertise, one instance proceeding.

KİŞİSEL KABUL/AÇIKLAMA

Yüksek Lisans tezi olarak hazırladığım “Yüce Divan Yargılaması” adlı çalışmamı, ilmi ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazdığımı ve faydalandığım eserlerin bibliyografyada gösterdiklerimden ibaret olduğunu, bunlara atıf yaparak yararlanmış olduğumu belirtir ve bunu şeref ve haysiyetimle doğrularım.

Mehmet İSTANBULLU
30/12/2009

ÖNSÖZ

Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamanın son dönemlerde yoğun olarak tartışılması, tez konusunun belirlenmesinde önemli rol oynamıştır. Konu Yüce Divan olunca, kaynak temininde doğal olarak öncelikle Anayasa Mahkemesinden yararlanılmıştır. Asıl-yedek üye ayırımı dışında, üyelerin Mahkemenin yapısından hoşnut oldukları, önemli bir yakınmalarının bulunmadığı hissi edinilmiştir. TBMM Kütüphanesi, Yargıtay ve diğer kurumlar ile üniversilerin kaynakları çalışmamda önemli yer tutmuştur. Meslektaşlarımın ve hocalarımla özellikle kaynak temini ile yöntem konusunda büyük katkıları olmuştur.

Yararlandığım kaynaklar çalışmaya esin kaynağı oluşturmakla birlikte, özellikle ayrı ana başlıklar altında eleştiri ve öneriler gibi konular değerlendirilmiş, lehte ve aleyhte olan yorum ve eleştirilere yer verilmiştir.

Yüksek lisans eğitimi alma konusunda beni cesaretlendiren, çalışma sırasında ve öncesinde bilgisiyle büyük ölçüde beni yönlendiren, özellikle kaynak temini ve yöntem konusunda yardımlarını esirgemeyen başta danışman hocam Sayın Yrd. Doç. Dr. Ali İhsan Erdağ'a, kaynak sağlama ile yol gösterme hususunda, saat sınırlaması olmaksızın her zaman yanımda hissettiğim, meslektaşım, Sayın Doç. Dr. Çetin Arslan'a, değerli zamanını bana ayıran Sayın Prof. Dr. Zehra Odyakmaz'a, konuya ilişkin olarak katkı sağlayan hocam Sayın Yrd. Doç. Dr. Adnan Küçük'e, yoğun iş temposu içerisinde, tez çalışması süresince nazımı çeken, her konuda hoşgörü ve desteğini hissettiğim sevgili eşim Nesrin ile canlarım çocuklarım Yusuf Umut ve Erdem'e teşekkür ederim.

Mehmet İSTANBULLU
Aralık 2009

İÇİNDEKİLER

ÖZET	III
ABSTRACT	IV
KİŞİSEL KABUL/AÇIKLAMA	V
ÖNSÖZ	VI
İÇİNDEKİLER	VII
KISALTMALAR	XV
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM VE TARİHSEL GELİŞİM İLE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA YÜCE DİVAN

I. Kavram	6
A. Yargı	6
a. Genel Olarak	7
b. Yüksek Mahkemeler	8
aa. Anayasa Mahkemesi	9
bb. Yargıtay	11
cc. Danıştay	11
dd. Askeri Yargıtay	12
ee. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi	13
ff. Uyuşmazlık Mahkemesi	14
c. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu	16
d. Sayıştay	16
B. Yüce Divan	17
II. Tarihsel Gelişim	18
A. Osmanlı ve Cumhuriyet Dönemlerinde Yüce Divan	20
a. Genel Olarak	20
b. 1876 Anayasası'nda Yüce Divan	21
aa. Yapısı	21
bb. Görevi	22
cc. Yargılama Yöntemi	23

B. 1921 Anayasası'nda Yüce Divan	24
C. 1924 Anayasası'nda Yüce Divan	25
a. Yapısı	25
b. Görevi	25
c. Yargılama Yöntemi	27
D. 27 Mayıs 1960 Döneminde Yüce Divan	28
a. Yapısı	28
aa. Yüksek Soruşturma Kurulu	29
bb. Yüksek Adalet Divanı	29
cc. Milli Birlik Komitesi	29
b. Görevi	30
c. Yargılama Yöntemi	30
E. 1961 Anayasası'nda Yüce Divan	31
a. Yapısı	32
b. Görevi	33
c. Yargılama Yöntemi	34
d. Özel Haller	37
F. 12 Eylül 1980 Döneminde Yüce Divan	37
G. 1982 Anayasası'nda ve Günümüzde Yüce Divan	39
III. Karşılaştırmalı Hukukta Yüce Divan Uygulaması	40
A. Yasama Organı Sistemi	41
a. Genel Olarak	41
b. ABD	42
B. Temyiz Mahkemesi Sistemi	44
a. Genel Olarak	44
b. Portekiz	45
C. Özel Yüce Divan Mahkemesi Sistemi	46
a. Genel Olarak	46
b. Fransa	47
D. Anayasa Mahkemesi Sistemi	48
a. Genel Olarak	48
b. İtalya	53

İKİNCİ BÖLÜM
HUKUKUMUZDA YÜCE DİVAN YARGILAMASI

I. Genel Olarak ...	55
II. Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi	60
A. Yüce Divanın Yapısı	60
a. Genel Olarak	60
b. Üyelerin Seçilmesi	61
c. Üyelerin Nitelikleri	65
B. Yüce Divanın Görev ve Yetkileri	66
a. Kişiler Bakımından Yetki	66
aa. Cumhurbaşkanı	66
aaa. Genel Olarak	66
bbb. Cumhurbaşkanı'nın Cezai Sorumluluğu	68
aaaa. Genel Olarak	68
bbbb. Vatana İhanet	69
bb. Başbakan ve Bakanlar	71
aaa. Genel Olarak	71
bbb. Cezai Sorumluluk	72
aaaa. TBMM'den Seçilenler	74
bbbb. TBMM Dışından Atananlar	75
cc. Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Üyeleri	75
dd. Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Cumhuriyet Başsavcısı, Başsavcıvekili	76
ee. Danıştay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısı	76
ff. Askeri Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısı	76
gg. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısı	77
hh. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanı ve Üyeleri	78
aaa. Başkan	78
bbb. Müsteşar	78
ccc. Yargıtay ve Danıştay Kökenli Üyeler	78
ii. Sayıştay Başkanı ve Üyeleri	78
kk. Özel Haller	79
aaa. Suça Katılma	79

bbb. TBMM Başkanı ve Başkanlık Divanı Üyeleri	79
b. Madde (Suçlar) Bakımından Yetki	80
c. Yer Bakımından Yetki	80
III. Yüce Divanda Yargılama Usulü	81
A. Soruşturma Aşaması	81
a. Cumhurbaşkanının Soruşturulması	81
aa. Vatan Hainliği ile Suçlandırma	81
bb. Suçlandırmanın Sonuçları	82
b. Başbakan ve Bakanların Soruşturulması	83
aa. Meclis Soruşturması	84
aaa. Soruşturma İstemi	84
bbb. Soruşturma Konusu	86
ccc. Soruşturma Aşamaları	88
aaaa. Soruşturma Önergesinin TBMM'de Görüşülmesi	88
bbbb. Komisyon Kurulması	89
cccc. Komisyon Çalışma Yöntemi	90
dddd. Komisyonun Görev ve Yetkileri	91
eeee. Komisyon Raporu	92
bb. TBMM Görüşmeleri	92
aaa. Yüce Divana Sevk Etmeme Kararı ve Sonuçları	93
bbb. Yüce Divana Sevk Kararı ve Sonuçları	93
aaaa. Genel Olarak	93
bbbb. Görev ve Yasama Dokunulmazlığına Etkisi	97
c. Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Üyelerinin Soruşturulması	98
d. Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Cumhuriyet Başsavcısı, Başsavcivekilinin Soruşturulması	99
e. Danıştay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısının Soruşturulması	99
f. Askeri Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısının Soruşturulması ...	100
g. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısının Soruşturulması	100
h. Sayıştay Başkanı ve Üyelerinin Soruşturulması	100
1. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanı ve Üyelerinin Soruşturulması	101
aa. Başkan	102

bb. Müsteşar	102
cc. Yargıtay Kökenli Üyeler	103
dd. Danıştay Kökenli Üyeler	103
k. Soruşturma Sonucunun Yüce Divana Aktarılması	103
B. Kovuşturma (Yargılama) Aşaması	104
a. Ön İnceleme	104
aa. Raportör İncelemesi	104
bb. Dava Açan Belgenin Geri Gönderilmesi	105
cc. Dava Açan Belgenin Kabulü	106
b. Duruşma Hazırlığı	106
c. Duruşma ve Karar Aşaması	106
aa. Duruşmada Uygulanacak Yöntem	106
aaa. Genel Olarak	107
bbb. Duruşmanın Başlaması	108
ccc. Yargılamaya Katılan Süjelerin Hazır Bulunması	108
ddd. Suç Yüklenmesi ve Sorgu	109
eee. Kanıtların Toplanması ve Tartışılması	109
fff. Suç Niteliğinin Değişmesi	110
ggg. Karar (Hüküm) Verilmesi	110
bb. Kanun Yolları	111
aaa. Olağan Kanun Yolları	112
aaaa. İtiraz	112
bbbb. İstinaf	113
cccc. Temyiz	113
bbb. Olağanüstü Kanun Yolları	114
aaaa. Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı	115
bbbb. Kanun Yararına Bozma	116
cccc. Yargılamannın Yenilenmesi	117
ccc. Hükümün Kesinleşmesi	119
d. Özel Durumlar	120
aa. Başkan ve Üyelerin Davaya Bakamaması, Çekinmesi ve Reddi ..	120
aaa. Başkan ve Üyelerin Davaya Bakamaması	120
bbb. Başkan ve Üyelerin Davadan Çekinmesi	120

ccc. Başkan ve Üyelerin Reddi	121
ddd. Başkan ve Üyelerle İlgili Diğer Haller	121
eee. Raportörlerin ve Personelin Durumu	122
bb. Davanın Geri Alınmazlığı	122
cc. Ön Sorun	123
dd. Görev Uyuşmazlığı	123
ee. Davaların Birleştirilmesi	124
ff. İstinabe	124
gg. Davaya Katılma	125
ii. Zamanaşımı	126
C. Hükmün Sonuçları	129
a. Hükümlünün Sıfatı ve Görevi Açısından	129
b. İnfaz Açısından	130
aa. Genel Olarak Hükmün İnfazı	130
bb. Koşullu Salıverme	130

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SORUNLAR

ELEŞTİRİLER VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

I. Yüce Divan Sistemi	132
A. Yüce Divanın Yapısı	132
a. Genel Olarak	132
b. Yüce Divan Görevini Yerine Getirecek Kurum	134
aa. Anayasa Mahkemesi	135
aaa. Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım	135
bbb. Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	137
bb. Yargıtay	139
aaa. Yargıtayın Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım	139
bbb. Yargıtayın Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	142
cc. Karma ve Gerekliğinde Oluşturulacak Mahkeme	143

aaa. Karma ve Gerektiğinde Oluşturulacak Mahkemenin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım	143
bbb. Karma ve Gerektiğinde Oluşturulacak Mahkemenin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	144
dd. Genel Mahkemeler	144
aaa. Genel Mahkemelerin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım	144
bbb. Genel Mahkemelerin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	145
B. Yüce Divanın Oluşumu	146
a. Yüce Divanın Birden Çok Daireden Oluşması ve Üye Sayısı	146
b. Yüce Divan Üyelerinin Niteliğine Göre Dağılımı	148
c. Üyeliğe Seçilme Yöntemi	149
aa. Cumhurbaşkanının Üye Seçmesi	149
aaa. Cumhurbaşkanının Üye Seçmesine Yönelik Olumlu Yaklaşım	149
bbb. Cumhurbaşkanının Üye Seçmesine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	151
bb. TBMM'nin Üye Seçmesi	152
aaa. TBMM'nin Üye Seçmesine Yönelik Olumlu Yaklaşım	153
bbb. TBMM'nin Üye Seçmesine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	155
cc. Yargı Organları Tarafından Üye Seçilmesi	158
aaa. Yargı Organları Tarafından Üye Seçilmesine Yönelik Olumlu Yaklaşım	158
bbb. Yargı Organları Tarafından Üye Seçilmesine Yönelik Olumsuz Yaklaşım	159
d. Üyeliğe Seçilme Koşulları ve Nitelikleri	160
aa. Yargı Mensupları Arasından Seçilecek Üyeler	160
bb. Üst Kademe Yöneticileri Arasından Seçilecek Üyeler	163
cc. Öğretim Görevlileri Arasından Seçilecek Üyeler	163
dd. Avukatlar Arasından Seçilecek Üyeler	165
e. Yedek Üyelik Durumu	166
f. Üyelik Süresi	167
II. Yüce Divan Uygulaması	170
A. Soruşturma Aşaması	171
a. Cumhurbaşkanının Soruşturulması	171

b. Başbakan ve Bakanların Soruşturulması	172
aa. Meclis Soruşturma Önergesi	178
bb. Meclis Soruşturma Komisyonu	178
cc. TBMM Kararı	179
c. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının Katılımı	180
B. Kovuşturma Aşaması	181
a. Yargulamaya Konu Suçun Belirlenmesi	181
b. İtham Merciiinin Katılımı	182
c. Kanun Yolları	183
SONUÇ	186
KAYNAKÇA	195

KISALTMALAR

ABD	:Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	:Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	:Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AMKYUHK	:Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
ANAP	:Anavatan Partisi
AŞ	:Anonim Şirket
AÜHF	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜHFD	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	:Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AÜSBFD	:Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AYİM	:Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
B	:Bası, baskı
Bağ-Kur	:Esnaf ve Sanatkârlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu
Bkz	:Bakınız
C	:Cilt
CGK	:Ceza Genel Kurulu
com	:Commercial (ticari)
CMK	:Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev	:Çeviren
D	:Dergisi
Der	:Derleyen
DMTD	:Danışma Meclisi Tutanak Dergisi
Dr	:Doktor
DSP	:Demokratik Sol Parti
E	:Esas
Ed	:Editör
Gen	:Genişletilmiş
gov	:Gouvernement
HGK	:Hukuk Genel Kurulu
HSK	:Hâkimler ve Savcılar Kanunu

HSYK	:Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
HSYKK	:Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu
html	:Hiper text markup language
http	:Hyper text transfer protocol (Hiper metin transferi protokolü)
İÜHF	:İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
İÜSBF	:İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
İÜSBFD	:İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
İz. BD	:İzmir Barosu Dergisi
K	:Karar
KKTC	:Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti
KÜSBE	:Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
m	:Madde
MGK	:Milli Güvenlik Konseyi
MHP	:Milliyetçi Hareket Partisi
MİT	:Milli İstihbarat Teşkilatı
MMK	:Memurun Muhakematı Hakkında Kanun
Prof	:Profesör
S	:Sayı
s	:Sayfa
SSK	:Sosyal Sigortalar Kurumu
T	:Tarih
TBB	:Türkiye Barolar Birliği
TBBD	:Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBMM	:Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	:Türk Ceza Kanunu
tr	:Türkiye'ye ait web sitesi
Web	:(İnternetteki) Ağ
vd	:Ve devamı
Y	:Yayınevi, yayını, yayınları
YÖK	:Yükseköğretim Kurumu
HSK	:Hâkimler ve Savcılar Kanunu

GİRİŞ

Demokrasi, zaman içerisinde değişik yorumlara tabi tutulmuş, farklı şekillerde algılanagelmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki; çağdaş demokrasi yorumunda, hukuk devleti anlayışı demokrasinin vazgeçilmez bir tamamlayıcısıdır.

Hukuk devleti, yönetimin hukuk kurallarıyla sınırlandırıldığı devlettir. Anayasası olan devlet kanun devletidir. Ancak demokratik hukuk devleti olmayabilir.

Günümüzde ülkelerin çağdaşlığı bir anlamda hukuk devleti olma yolunda aldıkları yolla ölçülmektedir. Adaletin olmadığı bir yerde hukuk devletinin varlığından hukuk devletinin olmadığı yerde de hak ve hürriyetlerinin varlığından ve güvencelenmesinden bahsedilemez¹.

Mutlak çoğunluğa dayanan devlette yasaların adaleti sağlama amacını taşıması ya da adil uygulanması yönetenlerin iradesine bağlıdır².

Hukuk devleti Anayasa Mahkemesince de tartışılmış ve verdiği kararlarla hukuk devleti ilkesinin bu kapsamda devletin tüm kurumlarının hukuka bağlılığının önemine vurgu yapmıştır. Anayasa Mahkemesi bir kararında, hukuk devletini, her eylem ve işlemi hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp, yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinden uzaklaşıldığında geçersiz kılacağını bilen devlet olarak tanımlamıştır³.

Modern demokrasilerde hukuk devleti demokrasinin temeli olarak kabul edilmektedir. Erklerin bağımsız yargı tarafından denetimi ve kurumsallaşmış bir temel hak koruması devletin hukuka bağlılığının bir gereğidir. Hukuk devletinde Devletin bütün organları Anayasa'ya ve yasalara uygun davranmalı, konumu ne olursa olsun

¹ **Küçük**, Adnan, Hukuk Devleti, Demokrasi ve Temel Hak ve Hürriyetlerin Güvencelenmesi, *Liberal Düşünce D.*, Yıl. 9, S. 35, Yaz-2004, s. 205.

² **Özüerman**, Tülay, Türkiye'de Anayasa Yargısının Rolü ve Önemi, *Anayasa Yargısı 13*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1996, s. 151.

³ <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1986/K1986-11.htm>, 15.08.2009.

kimse hukukun üzerinde olmamalıdır.

Aristoteles'ten günümüze, yargının bağımsız olması gerektiği konusunda ortak bir görüş bulunmakta⁴, yargının diğer kuvvetler ve özellikle yürütme karşısındaki bağımsızlığı hukuk devletinin varlığı için zorunlu bir unsur olarak görülmektedir⁵.

Demokrasi, çağımızda bütün toplumların özlediği yönetim biçimidir⁶. Anayasacılık hareketleri ile demokratikleşme akımları arasında yakın bir ilişki vardır⁷.

Kamu hukukunun bir dalı olan anayasa hukuku, devletin yapısını, işleyişini, devlet organlarını, bu organların birbirleriyle olan ilişkilerini, kişilerin temel hak ve hürriyetlerini, düzenleyen ve inceleyen hukuk dalıdır⁸.

Modern toplumlarda demokratik devlet organlarının yetki ihlallerini önleyebilmek ve çoğulcu demokrasi uygulamalarını gerçekleştirebilmek fren ve denge mekanizmalarının varlığını gerekli kılar. Anayasa'ya uygunluğunu sağlamaya yönelik her türlü yargısal işlem anlamında anayasa yargısı, en etkin hukuki güvence olarak kabul edilmektedir. Anayasa yargısı en yaygın tanımıyla, doğrudan doğruya Anayasa'ya riyeti sağlayan her türlü yargı işlemidir⁹.

Parlamente, çok partili demokratik sistemlerde, azınlık haklarını sağlamanın en etkin yollarından biri anayasa yargısıdır. Bu hukuk devleti olmanın da bir gereğidir.

İktidarın kullanıldığı her yerde, iktidarın kötüye kullanılması olasılığı vardır. Dolayısıyla iktidarı sınırlamak ve denetim altına almak gerekir¹⁰.

Yöneticilerin keyfi idaresine son vermek, devletin yönetim biçimini belirlemek, vatandaşların temel hak ve hürriyetlerini düzenleyen ilke ve esasları yazılı belgelere dayandırmak gibi amaçlar güden anayasacılık hareketleri, 19. yüzyıldan itibaren tüm dünyada etkili olmaya başlamıştır. Bu gelişmeler zamanla yazılı anayasaların doğuşunu ve nihayetinde anayasa yargısının kurumlaşmasını sağlamıştır.

Anayasa yargısı genel anlamda, yargısal yöntemlerle devlet iktidarını sınırlayan

⁴ **Turhan**, Mehmet, *Anayasal Devlet*, Gen. 2. B., Naturel Y., Ankara, 2003, s. 89.

⁵ **Ergül**, Ozan, *Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, Adalet Y., Ankara, 2007, s. 81- 86.

⁶ **Türk**, Hikmet Sami, Açılış Konuşması, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 11.

⁷ **Özbudun**, Ergun, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı*, Bilgi Y., Ankara 1993, s. 38.

⁸ **Tunç**, Hasan/**Bilir**, Faruk, *Anayasa Hukuku*, Gazi Kitabevi, Ankara, Şubat 2005, s. 1, 151.

⁹ **Tunç/Bilir**, s. 146-147.

¹⁰ **Üskül**, Zafer, *Bildiriler, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 433.

denetimler bütünüdür. Montesqueiu'nun kuvvetler ayrılığı teorisinde ifade edilen devlet kuvvetlerinin birbirini sınırlaması ve bu yolla kuvvet suiistimallerinin önüne geçilmesi düşüncesi de, anayasa yargısının varlığını gerektirmektedir¹¹.

Anayasa yargısı düşüncesi zamanla öyle güçlü bir şekilde kendisini kabul ettirmiştir ki artık onun meşruluğu değil, kurulmuş ve kabul edilmiş bir Anayasa yargısının sınırlarının nerede aranması gerekeceği sorusu ilgi odağını oluşturmuştur¹². Anayasa yargısı hem pozitif devlet hukukunun bir ana konusunu hem özgürlükçü demokratik, modern anayasal devlet teorisinin temelini oluşturur¹³.

Demokrasilerde seçimle işbaşına gelenler despotluğa yönelebilirler. Demokrasinin despotlaşması olasılığını önleyebilecek tedbirler anayasa yargısı, insan hakları ve hukuk devleti güvenceleridir¹⁴. Demokratik yollarla başa gelen yöneticilerin uymak zorunda kaldıkları kurallar ve sınırlandırmalar da o devletin hukuk devletine uyum derecesiyle doğru orantılıdır. Başka anlatımla, seçimle çoğunluğu oluşturan ve yönetici durumundaki siyasilerin, yönetimin gücünü mutlak ve tek üstün güç kabul etmemeleri, azınlığın da haklarını korumaları, azınlığın çoğunluğa dönüşebileceği yolları tıkamamaları gerekir. Yapılan tüm işlem ve eylemlerin hukuka uygun ve yargı denetimine tabi olması hukuk devleti olmanın zorunlu bir sonucudur. Yargı denetimi paralelinde denetim sonucu verilen kararlara uymayı da kapsamalıdır.

Anayasa, devletin hukuksal temel sistemidir. Ülkemizde yasaların Anayasa'ya göre değil Anayasa'nın yasalara göre şekillendirilmeye çalışıldığı görüntüsü, hukuk devleti anlayışı ile çelişki oluşturmaktadır. Bu durum, siyasal erkin sorumluluğunu yanlış değerlendirmesinden, iktidar gücünün mutlak ve sınırsız otorite oluşturduğu inancından kaynaklanmaktadır. Anayasa'nın üstünlüğü ilkesini kabul etmek ve ardından suç işleyenin hangi görevde olursa olsun yargılanabilmesi yolunu açmak hukuk devleti olmanın zorunlu bir gereğidir. Bu doğrultuda, Anayasa'da da sayılan bazı üst yönetici ve üst kademedeki görevli kişilerin özel de olsa bir yargılama sürecine tabi tutulması, yargılanabilme yönünde dokunulmazlığın bulunmaması, hukuk devleti ilkesinin ve

¹¹ **Tunç/Bilir**, s.151.

¹² **Gören**, Zafer, Türk ve Alman Anayasa Hukukunda Anayasa Yargısının Sınırları ve Yürürlüğü Durdurma Kararları, *Anayasa Yargısı 12*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1995, s. 203.

¹³ **Gören**, Türk ve Alman Anayasa Hukukunda Anayasa Yargısının Sınırları ve Yürürlüğü Durdurma Kararları, s. 212.

¹⁴ **Turhan**, *Anayasal Devlet*, s. 2.

beraberinde bağımsız yargının süreç içerisindeki gelişiminin sonucudur.

Yüce Divan, Türk Anayasa Hukuku sistemine ilk defa girdiği 1876 Anayasası'nda, karma yapılı ve gerektiğinde toplanan olağanüstü bir mahkeme niteliğindedir. 1924 Anayasası da benzer bir düzenleme yapmıştır. Yasama tasarruflarına yönelik yargısal kontrol sisteminin gerekliliği yönündeki fikirlerin giderek genel kabul görmesi sonucu 1961 Anayasası'nda Yüce Divan yetkisini de taşıyan Anayasa Mahkemesinin kurulması öngörülmüştür. 1982 Anayasası da önceki sistemi büyük ölçüde korumuştur. Anayasa'da yargı erkine yasama ve yürütme karşısında üstünlük sağlanarak yasama ve yürütmenin iktidar gücü dengelenmek istenmiştir¹⁵.

Keyfi iktidarın önlenmesi ve sınırlı devletin gerçekleştirilmesi özgürlükçü ve çoğulcu demokrasilerin en önemli özelliğidir¹⁶. Yönetimin sınırsız yetkilere sahip olması, demokratik uygulamalarının sonu anlamına gelir. İdarenin yargısal denetiminin kapsamının sınırlarının belirlenmesinin siyasal iktidarların takdirine bırakılması çağdaş yaklaşımla bağdaşmaz. Çünkü çağdaş devlette bu sınırları belirleyen, siyasal iktidarların takdirine göre düzenlenen mevzuat değil, hukuk devleti ilkesidir¹⁷.

Parlamentolara yürütme organı üzerinde tanınan denetim yetkisinin boyutları hükümet sistemlerine göre değiştiği gibi, aynı hükümet sistemine dâhil oldukları halde, ülkeler arasında ve aynı ülkede de zaman itibarıyla farklı dönemlerde hükümetin denetimi açısından yasama organının kullanabileceği farklı imkân ve araçların bulunduğu görülür¹⁸.

Adli açılış konuşmalarında dile getirilen Yüce Divan yapılanması ve yargılaması, en üst düzeyde kamu görevlilerini yargılaması ve yolsuzluk iddialarının kimi dönemlerde daha çok yoğun olmak üzere sürekli gündemi oluşturması, dolayısıyla insanların Yüce Divan yargılamalarını merakla takip edip sonuçlarını beklemesi beni Yüce Divan yargılaması konusunu seçmeye yöneltmiştir.

Çalışmada, Anayasa'da da sayılan bazı üst yönetici ve üst kademedeki görevli

¹⁵ **Sezer**, Ahmet Necdet, Açılış Konuşması, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 19.

¹⁶ **Turhan**, Mehmet, Anayasamız ve Demokratik Toplum Düzeninin Gerekliliği, *Anayasa Yargısı* 8, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1991, s. 405-406.

¹⁷ **Azrak**, Ülkü, İdarenin Yargısal Denetimine İlişkin Sorunlar, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 443.

¹⁸ **Tülen**, Hikmet, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Mimoza Y., Konya, 1999, s. 5.

kişilerin özel de olsa bir yargılama sürecine tabi tutulması, yargılanabilme yönünde dokunulmazlık özelliği, yargılama süreci, Yüce Divanın yapılanması sorgulanmış, insan hakları ve hukuk devleti ilkeleriyle uyumluluğunun tesbiti amaçlanmıştır

Yüce Divanın oluşumu ve yargılama yöntemi, yargılama sonucunun insan hakları ve hukuk devleti ilkeleriyle paralelliği, eleştiri ve öneriler ışığında, çalışmanın Yüce Divan yargılaması tartışmalarına bir boyut kazandıracakı düşünülmüştür.

Çalışmada, 1982 Anayasası esas alınarak, Yüce Divan sıfatıyla yapılan yargılama yöntem ve esasları incelenmiştir. Ayrıca bağlantısı ve konunun açıklanmasına katkı sağlaması bakımından, tarihsel gelişim içerisinde ve diğer ülkelerdeki Yüce Divan yargılamasına değinilmiştir.

Çalışma üç ana bölüm ile giriş ve sonuç kısmından oluşmuştur. Birinci bölümde, kavram olarak yargı ve Yüce Divan ile bu konudaki tarihsel gelişmeler incelenmiş, bu kapsamda, yüksek mahkemeler, Yüce Divan kavramları ile tarihsel süreç içerisinde, 1876 Anayasası'ndan günümüze ülkemizdeki anayasal düzenlemeler ışığında Yüce Divan sisteminin gelişimi ve uygulaması ele alınmıştır.

İkinci bölümde, kökü yurt dışına dayanan Yüce Divan kavramının karşılaştırmalı hukuktaki uygulaması ve bu konudaki farklı sistemler ele alınmış, bu kapsamda, dünyada uygulanan belli başlı sistemlerden yasama organı, temyiz mahkemesi, özel Yüce Divan mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi sistemleri ile bunları uygulayan ülkeler ve uygulama biçimleri üzerinde durulmuştur.

Üçüncü bölümde ise, başta Anayasa olmak üzere mevzuat çerçevesinde ülkemizdeki uygulama, bu doğrultuda, özellikle Yüce Divanın yapısı, oluşumu, görev ve yetkileri, Yüce Divan yargılaması açısından soruşturma ve kovuşturma aşamaları ayrı ayrı değerlendirilmiş, gerek yapısal gerekse işlevsel açıdan Yüce Divan uygulamasına yönelik tartışmalar ve eleştiri ile öneriler yer almıştır. Yüce Divanın yapısı ve uygulaması ayrı bir başlık altında işlenmiş, gerek yapı ve oluşum gerekse uygulamaya yönelik tartışma, eleştiri ve önerilerle kişisel görüşe, sorunlar, eleştiriler ve çözüm yollarının işlendiği son bölümde yer verilmiştir.

Sonuç bölümünde, uygulama özetlenmeye çalışılmış, kişisel görüşle birlikte eleştiri ve öneriler değerlendirilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAM VE TARİHSEL GELİŞİM İLE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA YÜCE DİVAN

I. Kavram

Yüce Divan yargılaması bir yargılama faaliyeti oluşturduğundan kısaca yargıyı ve bunun içerisinde yer alan Yüce Divanı tanımlamak, yargılama içerisindeki konumunu belirlemek gerekir.

A. Yargı

Yargı, çağdaş demokrasilerde genel olarak kabul gören anlamıyla, yasama ve yürütme erkiyle birlikte devletin üç temel işlevinden birini oluşturur. Yargı, diğer erkleri denetleme görevi de görür, insanların haklarını hukuk önünde korur, hukuksal düzeni bozucu davranışları yaptırıma bağlar.

Anayasa'da öngörüldüğü üzere bağımsız olan yargı erkinin kullanıcısı Türk ulusu adına bağımsız mahkemelerdir. Yargı görevinden doğan kararlar, kural olarak bir olaydan hareketle, belli bir hukuki gerçeğe dayanan bir hükümlerle sona erer.

Yargı, bir toplumda bireylerin birbirleriyle ya da devletle olan ilişkilerinde ortaya çıkan anlaşmazlıkları çözme işlevi görür. Yargılamadan amaç, toplum yaşamında bireyler arasında ya da bireylerle Devlet arasında ortaya çıkan uyuşmazlıkların yargılama yöntemleri kullanılarak çözümlenmesidir.

Anayasa'nın 9. maddesine göre, yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır. Anayasa'da yargı bölümü, hukuk devleti ilkesi esas alınarak mahkemelerin ve yargıçların bağımsızlığı ve yargıç güvencesi temeli üzerine oturtulmuştur. Bu, hak arama özgürlüğünün gereği, insan hak ve özgürlüklerinin güvencesidir.

Anayasa yargısı içinde yer alan Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla kullandığı yetki, yargı yetkisi, sav, savunma ve hükümlerden (yargılama sülhelerinden)

oluşan sözü geçen yargılama ise bir ceza yargılamasıdır¹⁹. Zira bir kişinin eyleminin suç olup olmadığı incelenirken, savcılıkça yapılan faaliyete sav, sanık ve savunucusunun yaptığına savunma ve yargıcın yaptığına da yargılama adını vererek, yapılan faaliyetin bütününe yargılama denilmektedir²⁰.

a. Genel Olarak

1924 Anayasası, yargı gücüne bağımsız bir statü kazandırmaya çalışmış, bağımsız mahkemelerin yargı hakkını kullanacağı, yargıçların görevlerinde bağımsız olduğu belirtilmiştir. Anayasa yasalara yönelik denetim görevi yapacak bir mahkeme öngörmemiştir.

1924 Anayasası'ndan farklı olarak 1961 ve 1982 Anayasalarında yargıya büyük önem verildiği görülmektedir. Çağdaş devlet anlayışında hukuk devletinin vazgeçilmezi kabul edilen erkler ayrılığı ilkesi anayasalara geçmiş, yargı bağımsızlığı önemsenmiş, yüksek mahkemeler ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) ayrı ayrı düzenlenmiştir. Anayasa'nın 9. maddesinde yargı bağımsızlığına vurgu yapılmış, 138. maddesinde, hiçbir organ, makam, merci veya kişinin yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve yargıçlara talimat veremeyeceği, genelge gönderemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı; görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamayacağı, görüşme yapılamayacağı, beyanda bulunulamayacağı; yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organların ve idarenin mahkeme kararlarını değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği belirtilmiştir.

Türk yargı sistemi, temelde adli-idari yargı ayırımına dayansa da, gerçekte, anayasa yargısı, adli yargı, idari yargı, askeri yargı dörtlü ayırımına göre yapılanmıştır²¹.

Yargılama fonksiyonunu adli yargı adına Yargıtay ve adli mahkemeler, idari yargı adına Danıştay ve idare ile vergi mahkemeleri, anayasa yargısı adına Anayasa

¹⁹ **Durmuş**, Arzu, *Siyasi Partilerin Kapatılması ve Yüce Divan Kararlarını Yeniden Tartışmak*, Beta Y., İstanbul, Şubat 2001, s. 16.

²⁰ **Yurtcan**, Erdener, *Ceza Yargılaması Hukuku*, Kazancı Y., İstanbul, 1998, s. 16.

²¹ **Aliefendioğlu**, Yılmaz, *Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler*, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 782.

Mahkemesi, askeri yargı adına askeri mahkemeler ve disiplin mahkemeleri ile Askeri Yargıtay, askeri idari işlem ve eylemlerle ilgili Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM), yargı kolları arasındaki uyuşmazlıklara da Uyuşmazlık Mahkemesi yerine getirir. Anayasa’da, yüksek mahkemeler, özellikleri, üyelerinin atanma veya seçilme yöntemleri düzenlenmiştir.

Ceza yargılaması makamları, genel ve özel ceza yargılaması makamları şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Genel ceza yargılaması makamları yargıçlıklar, mahkemeler ve Yargıtay olarak; özel ceza yargılaması makamları ise, Yüce Divan, Anayasa Mahkemesi, Uyuşmazlık Mahkemesi, Trafik Mahkemesi, Döviz Mahkemesi, İcra Tetkik Mahkemesi vd. olarak sıralanabilir²².

b. Yüksek Mahkemeler

Bir mahkemenin yüksek mahkeme sayılabilmesi için, öncelikle genel görevli olması, kararlarını incelediği alt derece yargı yerlerinin bulunması, verdiği kararların kesin ve herkes için bağlayıcı olması, kararlarına karşı gidilebilecek başka yargı yerinin bulunmaması, verdiği ayrıntılı gerekçeli kararlarıyla yargı yerlerine ve ülkedeki hukuksal uygulamaya ışık tutması ve yargı kararlarında birlik sağlaması gerekir. Türkiye uygulamasında, bu niteliklerin bulunup bulunmamasına çok da fazla önem verilmeden yüksek mahkemeler Anayasa’yla belirlenmiştir²³.

Yüksek mahkemeler, Anayasa’da yer aldığı üzere, esas itibarıyla yasama faaliyetlerinin denetimi ve Anayasa’da sınırlı olarak sayılan kişileri yargılama açısından Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi, adli yargı açısından Yargıtay, yönetsel yargı açısından Danıştay, askeri yargı açısından Askeri Yargıtay, askeri yönetsel yargı açısından AYİM ve nihayet Uyuşmazlık Mahkemesinden oluşur. Aliefendioğlu’na göre, Anayasa’da yüksek mahkemeler arasında sayılmamasına karşın yargı bölümü içinde yer alan ve kararlarına karşı başvurulabilecek bir merci bulunmayan Sayıştay ve HSYK ile yargı bölümünde yer almayan ve fakat kararlarına karşı başvurulacak merci bulunmayan Yüksek Seçim Kurulu ile Yüksek Hakem Kurulunu yüksek mahkeme saymak

²² **Kunter**, Nurullah/**Yenisey** Feridun, *Muhakeme Hukuku Dahı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 11. B., İstanbul, 2000, s. 139 vd.

²³ **Aliefendioğlu**, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 790.

olanaklıdır²⁴.

Yüce Divan konusunun ayrıntılarına geçmeden önce yüksek mahkemelere değinmekte yarar vardır.

aa. Anayasa Mahkemesi

Anayasa Mahkemesinin yargılama erkine girip girmediği tartışmalıdır. Anayasa Mahkemesinin yargısal nitelikte olduğunu savunan görüşe göre, Anayasa Mahkemesi yüksek mahkemeler arasında yer almalıdır. Aksi yöndeki görüş ise, Anayasa Mahkemesinin mahkemenin Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılama dışındaki işlevleri, klasik anlamda bir yargısal faaliyet olmadığı gerekçesiyle yüksek yargı organları arasında gösterilmemesi gerektiğini savunmaktadır²⁵. Anayasa Mahkemesi doğal yargıç ilkesine uygun olarak yasayla kurulduğu için, olağanüstü mahkeme olarak değerlendirilmemesi gerektiği de belirtilmektedir²⁶. Erem, Anayasa Mahkemesinin üç kuvvetin de üstünde olduğunu vurgulamaktadır²⁷.

Diğer yasaların üstünde sayılan Anayasa'nın ihlal edilmezliğini sağlamak için kurulan bir denetim sistemi içinde Anayasa Mahkemesi, dağınık değil, toplu bir adaleti temsil ihtiyacından doğmuştur²⁸.

Ülkemizde, 1961 Anayasası'na dek yasaların Anayasa'ya uygunluğu yalnızca siyasal denetim yoluyla Meclis tarafından sağlanmıştır²⁹. 1961 Anayasası ile anayasa yargısı öngörülmüş, 22.04.1962 tarih ve 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun ile (AMKYUHK) hukukumuzda giren Anayasa Mahkemesinin kuruluşu fiilen gerçekleştirilmiştir³⁰.

1982 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi ve Anayasa yargısı büyük ölçüde kendini korumuştur.

²⁴ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler*, s. 782.

²⁵ **Arslan**, Çetin, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, Nobel Y., Ankara, 1999, s. 41.

²⁶ **Aslan**, Muzaffer Yasin, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, http://www.msb.gov.tr/ayim/ayim_makale_detay.asp?IDNO=79, 15.08.2009.

²⁷ **Erem**, Faruk, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1963, s. 3.

²⁸ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 4.

²⁹ **Gözübüyük**, Şeref, *Anayasa Hukuku*, Güncelleştirilmiş 12. B., Turhan Kitabevi, Ankara, 2003, s. 273.

³⁰ **Tunç**, Hasan, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, Yetkin Y., Ankara, 1997, s. 161.

Anayasa mahkemeleri, karşılaştırmalı hukuk ana başlığı altında ayrıntılarıyla açıklandığı üzere, ülkeden ülkeye farklılık göstermekle birlikte, anayasaların çoğuna göre, anayasa mahkemelerinin ana görevi yasaların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemektir. Yasaların Anayasa'ya uygunluğunu ya açılacak iptal davası veya mahkemelerce yapılan yargılama sırasında başvuracakları itiraz yoluyla denetler. Aynı şekilde Mahkeme yasa gücünde kararnamelerin ve Meclis İçtüzüğü'nün Anayasa'ya uygunluğunu denetler. Bu denetlemeler esas ve şekil bakımından yapılır.

Anayasa Mahkemesi, gerek Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalarda, gerekse siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin davalarda ceza yargılaması yapmaktadır.

Yasama organının çıkardığı normların Anayasa'ya aykırı olması halinde, Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ile düzeltilebilen bir durum³¹ söz konusudur.

Her iki şekilde de Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya aykırılık iddialarını incelerken anayasal denetim işlevini yerine getirmektedir. Anayasa'nın 153/2. maddesine göre, bir yasa ya da yasa gücünde kararnamenin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, yasa koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez. Başka bir deyişle, yasama organının yerine geçemez³².

Yasanın iptal edilmesi ile yasa koyucunun bir yasayı ilga etmesi arasında sonuç olarak bir fark yoktur. Ancak, Anayasa Mahkemesinin iptal karar hukuki gerekçelere dayandığı halde, yasama meclisinin yasayı ilga etmesi siyasi tercihlere dayanır³³.

Anayasa mahkemeleri kararları genellikle herkesi bağlayıcı güce sahip olmasına karşın, Portekiz, Polonya ve Romanya'da parlamento 2/3 oy çoğunluğuyla Anayasa Mahkemesi kararını askıya alabilmektedir. Çekoslovakya'da ise, Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya aykırılık bildiri durumunda parlamento bu yasayı altı ay içinde Anayasa'ya uygun biçime getirebilir, getirmezse iptal hükmü yürürlüğe girer³⁴. Almanya, Avusturya ve Polonya Anayasa Mahkemeleri şimdilik Anayasa'ya uygun buldukları, ancak ileride uygun bulmayacakları yasanın değiştirilmesi için parlamentoya uyarıda bulunmaya yetkilidirler³⁵.

³¹ Soysal, Mümtaz, *100 Soruda Anayasa'nın Anlamı*, Gerçek Y., İstanbul, 1990, s. 388.

³² Durmuş, s. 13.

³³ Teziç, Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, Beta Y., İstanbul, 2000, s. 61.

³⁴ Aliefendioğlu, Yılmaz, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Yetkin Y., Ankara, 1996, s. 61.

³⁵ Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 61.

bb. Yargıtay

Genel olarak ceza ve hukuk konularındaki uyuşmazlıkların çözüm yeri adli mahkemelerdir. Adli yargıdaki yüksek mahkeme de Yargıtaydır. Yargıtay, Anayasa'nın 154. maddesine göre, adliye mahkemelerince verilen ve yasanın başka bir adli yargı yerine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. İlk derece mahkemelerinin kararları temyizen Yargıtayda incelenir. Yargıtay yasada gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Yargıtay Kanunu'na göre, Yargıtay; Birinci Başkanlık, daireler, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, bürolar ve idari birimlerden oluşur. Yargıtayın karar organları, daireler, Hukuk Genel Kurulu (HGK), Ceza Genel Kurulu (CGK), Büyük Genel Kurul, Başkanlar Kurulları, Birinci Başkanlık Kurulu, Yüksek Disiplin Kurulu ve Yönetim Kuruludur. Yargıtayda konusuna göre yirmibir hukuk, onbir ceza dairesi ve her dairede bir daire başkanı ile yeteri kadar üye bulunur.

Yargıtay üyeleri, birinci sınıfa ayrılmış, adli yargı yargıç ve savcıları ile bu meslekten sayılanlar arasından HSYK'ca üye tamsayısının salt çoğunluğu ile gizli oyla, belirli kişisel takdir esasına göre seçilirler.

Yargıtay Birinci Başkanı, Birinci Başkanvekilleri ve Daire Başkanları Yargıtay Genel Kurulunca, kendi üyeleri arasından üye tam sayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekili, Yargıtay Genel Kurulunun kendi üyeleri arasından gizli oyla belirleyeceği beşer aday arasından Cumhurbaşkanı tarafından dört yıl için seçilirler, süresi bitenler yeniden seçilebilir.

Yargıtayın kuruluşu, işleyişi, Başkanın, Başkanvekillerinin, Daire Başkanlarının, üyeleri ile Cumhuriyet Başsavcısı ve Cumhuriyet Başsavcivekilinin nitelikleri ve seçim usulleri, "mahkemelerin bağımsızlığı ve yargıçlık teminatı" esaslarına göre yasayla düzenlenir.

cc. Danıştay

Yönetimle bireyler arasında yönetsel eylem ve işlemlerden doğan uyuşmazlıklar, yönetsel yargı tarafından çözümlenir. Danıştay bir yüksek mahkeme olarak,

Anayasa'nın 155. maddesine göre, yönetsel mahkemelerce verilen ve yasanın başka bir yönetsel yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. İdare ve vergi mahkemelerinin kurul halindeki kararlarını temyizen inceler. Yasayla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Danıştay yüksek mahkeme dışında, danışma organı olarak ta görev yapar. Başbakan ve Bakanlar Kurulunca gönderilen yasa tasarıları hakkında düşüncelerini bildirir, tüzük tasarılarını inceler, kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında görüşünü bildirir, yönetsel uyuşmazlıkları çözümler ve yasada gösterilen diğer işleri yapar.

Danıştayın temel görevi, uygulamada idari yargıda birliği sağlamak, iç-tihatlarıyla idare hukukuna yön vermek ve uygulamaya ışık tutmaktır.

Danıştay Kanunu'na göre, Danıştay meslek mensupları, Danıştay Başkanı, Danıştay Başsavcısı, Danıştay Başkanvekili, daire başkanları ile üyelerdir. Danıştayın karar organları; Daireler, Danıştay Genel Kurulu, İdari İşler Kurulu, İdari Dava Daireleri Kurulu, Vergi Dava Daireleri Kurulu, İçtihatları Birleştirme Kurulu, Başkanlık Kurulu, Yüksek Disiplin Kurulu, Disiplin Kuruludur. Danıştay; on ikisi dava, biri idari daire olmak üzere onüç daireden oluşur.

Danıştay üyelerinin $\frac{3}{4}$ 'ü, birinci sınıf idarî yargı yargıç ve savcılarıyla bu meslekten sayılanlar arasından HSYK; $\frac{1}{4}$ 'ü, nitelikleri yasada belirtilen görevliler arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçilir. Danıştay Başkanı, Başsavcı, Başkan Vekilleri ve Daire Başkanları, kendi üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla dört yıl için seçilirler. Süresi bitenler yeniden seçilebilirler.

dd. Askeri Yargıtay

Asker kişilerin askerî olan suçları ile bunların asker kişileri aleyhine veya askerî mahallerde yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından bakılır. Askeri mahkemelerden verilen kararların üst yargı olarak inceleme merciisi ise Askeri Yargıtaydır. Askeri yargı ile ilgili düzenlemelere Anayasa'nın 145 ve Askeri Yargıtay ile ilgili düzenlemeye de 156. maddede yer verilmiştir. Askeri Yargıtay ilk derece

mahkemeleri tarafından verilen kararların son inceleme mercii olmakla birlikte asker kişilerin, yasa ile gösterilen belli davalarına ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.

Askerin Yargıtay Kanunu'na göre, Askeri Yargıtay, Başkanlık, Başsavcılık ve beş daire ile bu Kanunda gösterilen kurullar ve hizmet ünitelerinden teşekkül eder. Ancak iş hacmine göre, Askeri Yargıtay Genel Kurulunun teklifi ve Genelkurmay Başkanlığının uygun görmesi üzerine Milli Savunma Bakanlığınca daire sayısı altıya kadar yükseltilebileceği gibi dörde de indirilebilir.

Bu mahkemenin üyeleri, birinci sınıf askerî yargıçlar arasından Askerî Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla her boş yer için gösterilecek üçer aday arasından Cumhurbaşkanınca seçilir. Askerî Yargıtay Başkanı, Başsavcısı ve daire başkanları Askerî Yargıtay üyeleri arasından rütbe ve kıdem esasına göre askeri usuller uyarınca atanırlar.

Askerî Yargıtayın kuruluşu, işleyişi ve mensuplarının disiplin ve özlük işleri, mahkemelerin bağımsızlığı ve askerlik hizmetlerinin gereklerine göre yasayla düzenlenir.

Böylece bu mahkemenin kuruluşu, işleyişi ve yargıçlarının özlük işlerinin belirlenmesinde, mahkemelerin bağımsızlığı ve yargıçlık güvencesi yanında "askeri hizmetlerin gerekleri" ayrı bir ölçüt olarak dikkate alınacaktır. Böylece, askerî Yargıtay, asker olmayan kişilerle ilgili davalarda da, askeri hizmetlerin gereklerine uyulup uyulmadığını dikkate alacaktır. Mahkemelerin bağımsızlığı ile emir ve kumanda esasına dayalı askeri hizmetlerin gerekleri bağdaşmamaktadır³⁶.

ee. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi

Yönetsel yargının asker kişileri ilgilendiren kısmına, eskiden Danıştay bakarken bu görev 1971 den bu yana anayasal bir kurum olan AYİM tarafından yerine getirilmektedir. Anayasa'nın 157. maddesine göre, AYİM, askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin yönetsel işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapar. Mahkeme ilk ve son derece mahkemesi olarak çalışan özel görevli bir mahkemedir.

³⁶ Aliefendioğlu, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 793.

AYİM'in üyeleri, yargıç sınıfından olan ve olmayan olmak üzere iki ayrı kaynaktan gelmektedir.

Mahkeme, iki daire, daireler kurulu ve Genel Kuruldan oluşmaktadır. Daire üyelerinin dördü askeri yargıç, ikisi kurmay subaydır. Daireler, çoğunluğu askeri yargıç sınıfından gelenler olmak üzere beş üyeye toplanmaktadır.

AYİM'nin askerî yargıç sınıfından olan üyeleri, mahkemenin bu sınıftan olan başkan ve üyeleri tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oy ile birinci sınıf askerî yargıçlar arasından her boş yer için gösterilecek üç aday içinden; yargıç sınıfından olmayan üyeleri ise, rütbe ve nitelikleri yasada gösterilen subaylar arasından, Genelkurmay Başkanlığınca her boş yer için gösterilecek üç aday içinden, Cumhurbaşkanınca seçilir.

Askeri yargıç sınıfından olmayan üyelerin görev süresi en fazla dört yıldır.

Mahkemenin Başkanı, Başsavcısı ve daire başkanları, yargıç sınıfından olanlar arasından rütbe ve kıdem esasına göre askeri usuller uyarınca atanırlar.

AYİM'in kuruluşu, işleyişi, yargılama usulleri, disiplin ve özlük işleri, mahkemelerin bağımsızlığı, yargıçlık güvencesi ve "askerlik hizmetlerinin gereklerine göre" yasayla düzenlenir.

Bu mahkemenin, askeri yargıç olmayan üyelerinin, işlem ve eylemlerini inceledikleri Genelkurmay Başkanlığınca aday olarak gösterilmeleri mahkemenin bağımsızlığı ve yargıç güvencesi ilkeleriyle bağdaşmaz. Kaldı ki, "askeri hizmetin gerekleri", Anayasa'nın yargıca verdiği, "Anayasa'ya, yasaya ve hukuka uygun olarak vicdani kanısına göre karar vermek" (m. 138), göreviyle ve mahkemelerin bağımsızlığı ilkesiyle çatışır³⁷.

ff. Uyuşmazlık Mahkemesi

Yargı kolları arasındaki görev uyuşmazlığının çözümü ayrı bir üst yargı kuruluşunu zorunlu kılmıştır. İşte Anayasa'nın 158. maddesine göre görev yapan Uyuşmazlık Mahkemesi, adli, idari ve askeri yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm

³⁷ Aliefendioğlu, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 794.

uyuşmazlıklarını inceleyip karara bağlar.

Görev uyuşmazlıkları, iki ayrı yargı alanındaki mahkemenin kendilerini görevli görmeleri durumunda olumlu; her iki ayrı yargı alanındaki mahkemelerin kendilerini görevsiz bulmaları durumunda olumsuz görev uyuşmazlığı söz konusudur. Hüküm uyuşmazlığı, koşullan nadiren oluşur. 2247 sayılı Kanun'un 24. maddesinde belirtildiği üzere, adli, yönetsel ve askeri yargı yerlerinden en az ikisi arasında görevle ilgili olmaksızın aynı konuda ve aynı sebebe bağlı olarak kesin olarak verilen ya da kesinleşmiş ve taraflardan en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan durumlarda söz konusu olabilir. Ceza kararlarında hüküm uyuşmazlığının ortaya çıkabilmesi için sanığın, fiilin ve maddi olayın aynı olması gerekir³⁸.

Uyuşmazlık Mahkemesi kararları kesindir. Anayasa Mahkemesi ile diğer yargı mercileri arasında görev uyuşmazlığı çıkması halinde Anayasa Mahkemesi kararı esas alınır.

Uyuşmazlık Mahkemesinin kuruluşu, üyelerinin nitelikleri ve seçimleri yasayla düzenlenir. Mahkemenin Başkanlığını, Anayasa Mahkemesince kendi üyeleri arasından görevlendirilen üye yapar.

Uyuşmazlık Mahkemesi üyeleri, Yargıtay ve Danıştayın her boş yer için gösterdikleri iki kat aday arasından HSYK'ca; Askeri Yargıtay ve AYİM, kendi başkan ve üyeleri arasından gösterdikleri iki kat aday arasından Cumhurbaşkanınca seçilirler.

Hukuk bölümü üye adayları, Yargıtay HGK ile Danıştay genel Kurulu tarafından; AYİM Genel Kurulunca askeri yargıç sınıfından olanlar arasından seçilirler.

Ceza Bölümüne üye adayı seçimi ise, Yargıtay CGK'ca ve Askeri Yargıtay Genel Kurulunca yapılır.

Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümü, Yargıtay HGK'dan, Danıştay ve AYİM Genel Kurullarından seçilen ikişerden toplam altı asıl ve altı yedek üyeden; Ceza Bölümü ise, Yargıtay CGK'dan ve Askeri Yargıtay Genel Kurulundan seçilen üçerden toplam altı asıl, altı yedek üyeden oluşur.

Mahkeme bir başkan, on iki asıl ve on iki yedek üye ile kurulur. Hukuk ve ceza

³⁸ Aliefendioğlu, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 795.

bölümlerini içerir, bunların birlikte toplanması Genel Kurulu oluşturur. Her bölüm, bir başkan ve altı üyeden kurulur.

c. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu

HSYK; Adalet Bakanının başkanlığında, Yargıtaydan üç asıl ve üç yedek, Danıştaydan iki asıl ve iki yedek üye ile Adalet Bakanlığı Müsteşarından kurulur. HSYK bağımsızdır.

Kurulun görevleri; Yargıtay ve Danıştay üyelerini seçmek, Adalet Bakanlığının, bir mahkemenin veya bir yargıç veya savcının kadrosunun kaldırılması veya bir mahkemenin yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlamak, yargıç ve savcılarını; mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmak, Anayasa ve yasalarla verilen diğer görevleri yerine getirmektir.

Yargıç ve savcılarının yukarıda belirtilenler dışında kalan özlük işleri Adalet Bakanlığınca yerine getirilir.

HSYK'nın üyelerinden üç asıl, üç yedek üye Yargıtay Genel Kurulunun kendi daire başkan ve üyeleri; iki asıl, iki yedek üye Danıştay Genel Kurulunun kendi daire başkan ve üyeleri arasından, her üyelik için gösterecekleri üçer aday içinden Cumhurbaşkanınca seçilir.

Kurul başkanının siyasi kökenli Adalet Bakanı, doğal üyenin de siyasi kimlikli bakan müsteşarı olması, yargı bağımsızlığını zedelediği gerekçesiyle haklı olarak büyük ölçüde eleştirilmektedir.

d. Sayıştay

Sayıştayın kimi yargısal görevleri varsa da esas itibarıyla genel ve katma bütçeli kuruluşların bütün gelir ve giderlerini ve mallarını, meclis adına denetleyen ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlayan bir kuruluştur. Anayasa'nın 160. maddesinde yer alan Sayıştay, genel anlamda yargı bölümü içinde değerlendirilmiş, ancak üst derece mahkeme olarak tanımlanmamıştır. Nitekim Anayasa

Mahkemesinin, 11.07.1991 gün ve E. 90/39, K. 91/21 sayılı kararında, Sayıştayın, sorumluların hesaplarını kesin hükme bağlamasının TBMM adına yapıldığı, bu denetimin, yargısal değil özel yöntemler kullanılarak yapılan ve özü itibariyle idari nitelikte bir tür denetim olduğu belirtilmiştir³⁹.

B. Yüce Divan

Yüce Divan kavramı Anayasa’da ve yasalarda açıkça tanımlanmamıştır. Sözlük tanımlamalarına bakıldığında, yüksek düzeydeki devlet adamlarının kurduğu büyük meclis⁴⁰, devletin ileri gelenlerinin toplantısı⁴¹; yüce ise, yükseklik, ululuk, yücelik⁴² demektir.

Anayasa hukukunda Yüce Divan, Anayasa’da belirtilen üst düzey kamu görevlilerini yazılı suçlardan dolayı yargılayan yüksek mahkeme anlamında kullanılmaktadır.

Cumhurbaşkanı, başbakan, bakanlar, yüksek yargı organları mensupları gibi egemenlik adı verilen muazzam kudreti yürütme ve yargı erkinde ulus adına kullanan üst düzey kamu görevlilerinin görev suçlarını muhakeme etmek üzere kurulmuş bulunan mahkemelere “Yüce Divan” adı verilmektedir⁴³. Yüce Divan, yasama, yürütme ve yargının en üst düzey görevlilerinin yargısal veya siyasal bir kurum tarafından suçlandırılması ve yargılanması sistemidir⁴⁴.

Yüce Divanın oluşum nedeni, itham edilenin gördüğü işin önemi ve özelliği dolayısıyla daha üstün bir anayasa teminatına ihtiyaç hissedilmiş olmasıdır. Örneğin, bakan bir şahıstır, fakat bir anayasa organını (bakanlıklardan birini) temsil eder⁴⁵.

Bizde Daire-i İthamiye (İtham Dairesi) ve Divan-ı Hüküm (Hüküm Dairesi) olmak üzere iki daireden oluşan Divan-ı Ali’ye (Yüce Divana) ilk olarak 1876 Anayasası’nda (Kanun-i Esasi’de) yer verilmiştir.

³⁹ <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1991/K1991-21.htm>, 15.08.2009.

⁴⁰ <http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=divan&ayn=tam>, 07.11.2009.

⁴¹ **Özön**, Mustafa Nihat, *Osmanlıca-Türkçe Sözlük*, 5. B., İnkılap ve Aka Y, Ankara, 1973, s.152.

⁴² **Özön**, s. 152.

⁴³ **Öztürk**, Bahri, Bir Ceza Mahkemesi Olarak Yüce Divan, *Anayasa Yargısı*, S. 12, Ankara, 1995, s 59.

⁴⁴ **Yanık**, Murat, *Yüce Divan*, Derin Y., İstanbul, 2008, s. 9.

⁴⁵ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 8.

1921 Anayasası'nda yer verilmeyen Yüce Divan, 1924 Anayasası'nda yargı erki bölümünde Divan-ı Ali başlığıyla düzenlenmiştir. Divan-ı Ali, bakanları, Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını görevlerinden doğacak işlerden dolayı ve görevleri nedeniyle devlete karşı hukuki sorumluluk gerektiren hallerde yargılar⁴⁶.

27.05.1960 tarihinde yönetime el koyan Milli Birlik Komitesi TBMM'yi dağıtmış, 1924 Anayasası'nın Yüce Divana ilişkin hükümler dâhil bazı hükümlerini kaldırıp bazı hükümleri değiştiren 1 nolu yasa'yı çıkartmıştır. Yargılanmaları kararlaştıracak Yüksek Soruşturma Kurulu ve yargılayacak yüksek Adalet Divanı oluşturulmuştur.

16.12.1960 tarihinde 157 sayılı yasa ile yeniden Yüce Divan uygulamasına geçilmiştir. Yüce Divan, 1982 Anayasası ile kendini korumuştur.

Yüce Divanın hukuki niteliği tartışmalıdır. Görüşlerin bir kısmına göre önceden kurulmuş ve sonradan ortaya çıkacak suçlamalara yönelik davalara bakacağına göre mahkeme olağan mahkeme niteliğinde yorumlanırken; diğer tarafımdan da benimsenen görüşe göre, genel mahkemelerden ayrılması nedeniyle doğal yargıç ilkesine aykırı değerlendirmiştir.

Yüce Divan yargılaması konusu ayrıca sonraki bölümlerde ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

II. Tarihsel Gelişim

Yüce Divan, zaman içerisinde gerek yüklenen anlam gerekse üst düzey yöneticilerin sorumluluğu açısından gelişmeler kaydetmiş, bu doğrultuda gitgide sorumluluğun ve yargılamaya tabi olacak kişilerin sayısında artış söz konusu olmuştur.

Yüce Divanın tarihsel kökeni İngiltere'de Parlatonun Krala karşı yüzyıllar boyunca sürdürdüğü özgürlük ve iktidar mücadelesinin bir ürünüdür⁴⁷.

Kamu görevlilerinin denetlenmesi ve böylece kralın kontrol edilmesi ilk olarak

⁴⁶ **Bilge**, Necip, *Bakanların Görev ve Sorumluları*, Yeni Desen Matbaası, Ankara, 1956, s. 29.

⁴⁷ **Şahin**, Kemal, *Yasamanın Yürütme ve Yargı üzerindeki Kılıcı-İmpeachment*, Beta Y., İstanbul, 2001, s. 13; **Rahmi**, Kumaş, *İktidardan Yüce Divana*, Tekin Y., İstanbul, Temmuz 1990, s. 393; **Tülen**, s. 51.

1215 Magna Carta Libertatum'la başlamıştır⁴⁸. İngiltere'de 13. yüzyılda, kralın, devlet işlerini parlamentonun güvenini haiz bakanlarla birlikte ve onların aracılığıyla görebileceği kuralının yerleşmesi, aynı zamanda bakanların sorumluluğu kavramını ve akabinde de impeachment yöntemini ortaya çıkarmıştır⁴⁹. 14. yüzyıldan itibaren aristokratların ve üst düzey kamu görevlilerinin ceza yargılamasını, Lordalar Kamarası yapmıştır. Daha sonra üst düzey kamu görevlilerinin Avam Kamarasında suçlanması ve Lordlar kamarasında yargılanmaları anlamına gelen Impeachment⁵⁰ yetkisi belirginleşmiştir⁵¹. Bu uygulama ABD'de uygulanmaya gelmiş ve diğer ülkelerin uygulamalarına rehber oluşturmuştur⁵².

Yüce Divanın ortaya çıkışı sınıfsal niteliktedir. Toplum düzeni kendini yönetenleri bir yargılanamama zırhı içine almak istemiştir. Sınıflı toplumlarda yürütme gücünü ellerinde tutanlar (oligarşi) bu kurumu oluşturmuşlardır⁵³.

Impeachment ile parlamento, anlaşmazlık içine düştüğü bakanlara cezai yaptırımlar uygulamak ve onları görevlerinden uzaklaştırmak suretiyle, bir bakıma kendi iradesini Krala kabul ettirmiştir. XVIII. yüzyıldan itibaren, Kralın iktidarının sınırlandırılmış olması, yasama ve yürütme alanındaki yetkilerinin parlamento tarafından devir alınması, hükümet üyelerinin parlamentonun güvenine sahip olan kişiler arasından seçilmesi mecburiyetinin yerleşmesi ile gerektiğinde ölüm cezalarının dahi verilebildiği sert bir cezai sorumluluk yolu olan ve ilk ortaya çıkışı itibariyle, "Parlamentonun bakanlarına değil de" "Kralın bakanları"na yönelmiş bulunan cezai sorumluluk öngören impeachment uygulaması kendiliğinden hükümsüz hale gelmiş ve yerini siyasi sorumluluk (gensoru⁵⁴) kurumuna bırakmıştır⁵⁵.

Parlamente sistemlerde yürütme Devlet Başkanı ve bakanlardan oluşur. Devlet Başkanı kral veya Cumhurbaşkanı olabilir. Parlamente sistem açısından benzerlik bulunsa da, sorumluluk açısından, İngiltere gibi monarşilerde kralın dokunulmaz ve

⁴⁸ Şahin, s. 13.

⁴⁹ Tülen, s. 51; Yanık, s. 14.

⁵⁰ Impeachment yöntemi, bir bakanın Avam Kamarası tarafından itham edilerek, Lordlar Kamarası tarafından yargılanması demektir. Bkz. Arsel, İlhan, *Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları I, Birinci kitap: Cumhuriyetin Temel Kuruluşu*, Mars Matbaası, Ankara, 1965, s. 148.

⁵¹ Şahin, s. 13; Arsel, s. 148.

⁵² Şahin, s. 13.

⁵³ Kumaş, s. 394.

⁵⁴ Tülen, s. 52.

⁵⁵ Tülen, s. 41; Güriz, Adnan, İngiltere'de İcra Vekillerinin Mesuliyeti, *AÜHFĐ*, C. XII, S. 3-4, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1955, s. 52.

kutsal bir kişiliği olduğu kabul edilir. Hiçbir eyleminden dolayı sorumlu değilken Cumhuriyetlerde yalnızca siyasi sorumluluğu yoktur⁵⁶. Bu da tüm sorumluluğun bakanlara ait olmasından kaynaklanır.

Osmanlı tarihinde, Padişah hükümlerlik haklarını hiçbir koşula ve sınırlamaya bağlı kalmadan kullanırken 1808 yılında imzalanan “Sened-i İttifak” ile ilk kez yetkileri belli temeller çerçevesinde sınırlanmıştır. 1876 tarihli Kanun-i Esasi hem Ayan hem de Mebusan heyeti üyeleri için meclis görüşmelerindeki oy ve görüşleri bakımından, sorumsuzluğu kabul etmiş, buna karşılık dokunulmazlık, mebuslara tanınmıştır⁵⁷.

Tanzimat hareketleri döneminde fermanlarla verilen haklara padişah dâhil tüm memurların uyacağı belirtilmiş, ancak uymayanların Tanrının lanetine uğramaları dışında yaptırımını öngörülmemiştir.

Cumhuriyetin kuruluşundan günümüze dek, Yüce Divana bir Başbakan ve on dokuz bakan sevk edilmiştir⁵⁸.

A. Osmanlı ve Cumhuriyet Dönemlerinde Yüce Divan

a. Genel Olarak

Osmanlı tarihine bakıldığında, Padişahın hükümlerlik haklarını hiçbir koşula ve sınırlamaya bağlı kalmadan kullandığı görülmektedir. Padişahın yetkilerinin sınırlandığı 1808 tarihli Sened-i İttifak’a göre, padişahın kişiliği kutsal ve sorumsuz kalacak, ancak iktidarın kullanılmasından kaynaklanan tüm sorumluluğu Sadrazam ve yüksek mevki sahipleri üstleneceklerdi. Sadrazam ve yüksek dereceli memurlar tarafından kullanılacak yetkiler kötüye kullanılacak olursa Beyler (Rumeli halkının temsilcileri) kendilerinden davacı olacaklardı. Bu yönüyle belge hukuk yönünde atılmış önemli bir adım oluşturmuştur.

Tanzimat hareketleri döneminde fermanlarla verilen haklara padişah dâhil tüm

⁵⁶ Güneş, Turan, *Parlâmenter Rejimin Bugünkü Manası ve İşleyişi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Y., İstanbul, 1956, s. 58.

⁵⁷ Yayla, Yıldızhan, Milletvekili Dokunulmazlığı Bakanların Sorumluluğu Cumhurbaşkanının Sorumsuzluğu, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 483.

⁵⁸ Yanık, s. 354-358.

memurların uyacağı belirtilmiş, ancak uymayanların Tanrının lanetine uğramaları dışında yaptırımı yoktur.

Osmanlı-Türk anayasacılık tarihinde ilk yazılı anayasa olma özelliğini taşıyan 1876 Anayasası'na göre, Padişah yasama ve yürütme yetkileri alanında geniş yetkilere sahiptir. Seçilmiş meclis olmasına rağmen milletvekillerinin yasa teklif etme yetkileri sınırlandırılmıştır. Yasa teklif edilmesi dahi padişahın iznine bağlıdır.

b. 1876 Anayasası'nda Yüce Divan

Ülkemizde Yüce Divan kavramına ilk olarak 1876 Anayasası'nda (Kanun-i Esasi'de) yer verilmiştir. Yüce Divanın 1876 Anayasası'yla bir başlangıç oluşturduğu söylenebilir⁵⁹. Ancak 1876 Anayasası'nda yargısal denetime hiç yer verilmemekte buna karşılık ikinci bir meclise tanınan yetki ile siyasal denetime belirli ölçüde müsaade edilmiş bulunmaktadır⁶⁰. 1876 Anayasası, Anayasa'ya uygunluk yönünden yalnızca siyasal denetime yer vermiştir.

Divanı Ali adını taşıyan bu kurum, Anayasa'nın 31. maddesine göre, gerek duyulduğu zamanlarda ve padişah iradesiyle toplanırdı⁶¹.

Divan-ı Ali Osmanlı döneminde hiç faaliyet göstermemiştir⁶². Ancak bu dönemde görev yapan Deniz Bakanı Mahmut Muhtar Paşa (Katırcıoğlu) hakkında daha sonra (1929 da) Yüce Divanda yapılan yargılamada tazminat ödeme (mahkûmiyet) kararı verilmiştir⁶³.

aa. Yapısı

Anayasa'nın 92 vd. maddelerinde açıklandığı üzere, Divan-ı Ali toplam otuz üyelidir. Bunlardan onu Heyet-i Ayan (Senato), onu Şurayı-ı Devlet (Danıştay), onda Mahkeme-i Temyiz (Yargıtay) ve İstinaf (Üst Mahkeme) Başkan ve üyeleri arasından

⁵⁹ **Erdağ**, Ali İhsan, Yüce Divan, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, içinde, TBB Y., Ankara, 2008, s. 171-172; Yüce Divana Sevkedilenler, http://www.belgenet.com/dava/yucedivan_01.html, 26.10.2009.

⁶⁰ **Tunç/Bilir**, s.171.

⁶¹ **Erdağ**, s. 171-172; <http://www.belgenet.com/dava/yucedivan.html>, 10.08.2009.

⁶² **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 12; **Yanık**, s. 21.

⁶³ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 12.

kur'a ile tayin olunur. Divan-ı Ali iki daireden oluşur. Dairelerden biri, üçü Heyet-i Ayan, üçü Şurayı-ı Devlet, üçü de Mahkeme-i Temyiz ve İstinaftan Divan-ı Aliye alınacaklar arasından seçilen ve dokuz üyeden oluşan Daire-i İthamiye (İtham Dairesi) dir. Bu daire günümüzde savcılık kurumuna denk gelmektedir. Diğer daire, yedisi Heyet-i Ayandan, yedisi Mahkeme-i Temyiz ve İstinaftan ve yedisi de Şurayı-ı Devletten olmak üzere toplam yirmi bir üyeden oluşan ve yargılama makamı olan Divan-ı Hükümdür⁶⁴.

bb. Görevi

Divan-ı Ali; bakanları, Temyiz Mahkemesi Başkanını, üyelerini, savcılarını, sorgu yargıçlarını (müstantiklerini), padişahın kendisini, saltanatı ve devleti tehlikeli bir hale sürüklemeye ve atmaya kalkışanları yargılamakla görevlidir.

1909 Anayasası'nda padişahın sorumsuzluğu kabul edilmiş, sorumluluk bakanlara verilmiştir.

Osmanlı'da Padişah'ın iktidarın kullanılmasından kaynaklanan tüm sorumluluğu Sadrazam ve yüksek mevki sahiplerine aittir. Sadrazam ve yüksek dereceli memurlar tarafından kullanılacak yetkiler kötüye kullanılacak olursa Beyler (Rumeli halkının temsilcileri) kendilerinden davacı olacaklardı.

Bakanların yalnızca görevlerinden doğan sorumluluğu dava konusu olabiliyordu⁶⁵. Padişahın komisyonun yargılanma kararına onay vermemesi halinde bakan veya başbakanın yargılanması olanaksızdır. Bakanların atanmaları ve görevden alınmaları tamamen padişahın yetkisine bırakılmıştır⁶⁶.

Bakanların görevleri dışında olan ve sadece şahıslarını ilgilendiren her çeşit davalarda bakanların diğer Osmanlı vatandaşlarından farkı yoktur⁶⁷. 34. maddeye göre, Yüce Divanın ilgili dairesi tarafından suçlama yapılırsa, bakan düşer.

1909 Anayasası'nda, hükümetin genel siyasetinden dolayı Bakanların ortak ve

⁶⁴ Kumaş, s. 18-19; Tülen, s. 66; Aliefendioğlu, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 783; Erdağ, s. 171-172; Yanık, s. 18; <http://www.belgenet.com/dava/yucedivan.html>, 10.08.2009.

⁶⁵ Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 10; Tülen, s. 66.

⁶⁶ Yayla, s. 488.

⁶⁷ Tülen, s. 66; Yayla, s. 488.

kendi dairelerine ait işlerden bireysel olarak sorumlu olacakları belirtilmiştir⁶⁸.

Divan-ı Ali, temyiz mahkemesi başkan ve üyelerini, kişi ya da devlet hukukuna karşı bir harekete geçtiklerinde ve devleti bir tehlikeli duruma atmaya kalktıklarında yargılar⁶⁹.

cc. Yargılama Yöntemi

Anayasa'nın 31. maddesine göre, bir veya birkaç Heyet-i Mebusan üyesi bakanlar hakkında yakınmada bulunabilirler. Başkan soruşturma önergesini üç gün içinde salt bu işle görevli kurula gönderir. Bu kurul önergeyi vereni dinleyerek yakınmayı görüştüktan sonra çoğunlukla yakınmanın görüşmeye değer olup olmadığına karar verir. Bu karar Genel Kurulda okunur, yakınanın ifadesinden sonra üçte iki çoğunlukla suçlandırma kararı verilebilir. Yargılama isteğine ilişkin bu karar Başbakanlığa (Sadarat Makamına) gönderilir. Padişahın alınacak İrade-i Seniye (Padişah buyruğu) ile sanık Divan-ı Aliye gönderilir⁷⁰.

İtham Dairesi dava edilen yüksek düzeyli görevlinin yargılanmasına gerek olup olmadığına 2/3 çoğunlukla karar verir. Diğer yirmi bir üyeden oluşan Hüküm Divanı ise, yargılama işini yürütür ve 2/3 çoğunlukla karar verir⁷¹.

Divanı Ali, Anayasa'nın 31. maddesine göre, gerek duyulduğu zamanlarda ve padişah iradesiyle toplanırdı.

1876 Anayasası'nda düzenlenen Divan-ı Ali Kurumu hiç işlememiştir. Nedeni, bakanları dilediği gibi atayan, görevden alan, her şeyin üstünde olan padişahın Anayasa'daki durumudur. Nitekim padişah Anayasa'yı 23.12.1876 günü yayımlamasına karşın 18.02.1878 günü genel meclisi belirsiz bir süre için dağıtmakla eylemli olarak yürürlükten kaldırmıştır⁷².

⁶⁸ **Yayla**, s. 488.

⁶⁹ **Kumaş**, s. 19; *Arslan, Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 13.

⁷⁰ **Erdağ**, s. 171-172; **Kumaş**, s. 18-19; **Tülen**, s. 66; **Yanık**, s. 19-21;
<http://www.belgenet.com/dava/yucedivan.html>, 10.08.2009.

⁷¹ **Erdağ**, s. 171-172; **Kumaş**, s. 18-19; **Tülen**, s. 66; **Yanık**, s. 21;
<http://www.belgenet.com/dava/yucedivan.html>, 10.08.2009.

⁷² **Kumaş**, s. 19.

B. 1921 Anayasası'nda Yüce Divan

1921 Anayasası, Osmanlı-Türk tarihinde adi yasalar ya da yumuşak anayasalar için öngörülen normal yöntemlerle görüşülmüş ve kabul edilmiş tek anayasa durumundadır. 1921 Anayasası, hazırlanış ve kabul özellikleri bakımından Osmanlı-Türk anayasacılığının en demokratik, belki de tek demokratik örneğidir⁷³.

Doktrinde çoğunlukla benimsenen görüşlere göre, 1921 Anayasası kuvvetler birliği ilkesini ve en azından teorik olarak meclis hükümeti sistemini benimsemiştir. 1921 Anayasası'nın kurmuş olduğu hükümet sisteminde, Meclis hem yasama hem de yürütme yetkilerine sahip bulunuyordu. Ayrıca 1921 Anayasası ve milli mücadele döneminde, yargı yetkisini de meclise ait sayan görüşlerin egemen olması ile üyeleri meclis tarafından ve meclis üyeleri arasından seçilen İstiklal Mahkemeleri kurulmuş ve meclis bir anlamda yargı yetkisine de sahip olmuştur⁷⁴.

Meclis, kendi üyeleri arasından bizzat seçtiği vekiller aracılığıyla yürütme işlerini gördürür, vekilleri yönlendirir ve bunları denetleyerek gerektiğinde vekilleri azlederek yerlerine yenilerini seçebilirdi. Görüldüğü üzere, Bakanların Meclise karşı siyasi sorumlulukları açık olarak düzenlenmiş, buna karşılık, bakanların cezai sorumluluğu ve bunun araştırılması yöntemine ilişkin olarak herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Böylece 1921 Anayasası'nın kabulü ile 1876 Anayasası toptan yürürlükten kaldırılmamış ve bu dönemde 1876 Anayasası'nın 1921 Anayasası'yla çatışmayan hükümleri yürürlükte kalmaya ve uygulanmaya devam etmiştir. Böylece, 1921 Anayasası'nın kabulünden itibaren iki anayasalı bir dönem ortaya çıkmıştır. Asıl Anayasa Teşkilat-ı Esasiye Kanunu'dur, fakat bunun değiştirmedığı hükümleri bakımından Kanun-u Esasi ikincil planda yürürlüğünü sürdürmektedir. Bu ikilik, Kanun-u Esasi'nin 1924 Anayasası ile yürürlükten kaldırıldığına açıkça belirtilmesiyle son bulmuştur⁷⁵.

1921 Anayasası'nda bakanların cezai sorumlulukları konusunda herhangi bir hüküm olmadığına ve 1876 Anayasası'nın bu konuya ilişkin hükümlerinin değiştirildiğine veya kaldırıldığına dair bir açıklama da olmadığına göre, diğer bazı

⁷³ **Tanör**, Bülent, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri (1789-1980)*, Gen. 2. B., Der Y., İstanbul, 1995, s. 207.

⁷⁴ **Tülen**, s. 68.

⁷⁵ **Tanör**, s. 222; **Yanık**, s. 21-22.

hususlarda olduğu gibi bakanların cezai sorumluluğunun araştırılması konusunda da, 1876 Anayasası'nın yukarıda açıklanan hükümleri yürürlükte kalmaya devam etmiştir.

1921 Anayasası'nda, erkler birliği sistemi benimsenmiş, Yüce Divana yer verilmemiştir. Anayasa'da, yargı yetkisinin ulus adına yöneme ve yasaya göre bağımsız mahkemelerce kullanılacağı hükmü dışında, mahkemeler ve yüksek yargı yerleriyle ilgili bir kural yoktur⁷⁶.

C. 1924 Anayasası'nda Yüce Divan

Divan-ı Ali (Yüce Divan) fonksiyonel olarak ilk kez 1924 Anayasası'nda yargı erki başlığı altında yer almıştır⁷⁷. Bir başkan ve on dört üye ile toplanır. Paralel ve açıklayıcı hükümlere de TBMM İçtüzüğü'nün 169-177 maddeleri arasında yer verilmiştir.

Anayasa'ya göre Divan-ı Ali gerekli görüldüğünde TBMM kararıyla kurulur.

Divan-ı Ali 1945 te yapılan değişiklikle Yüce Divan adını almıştır.

a. Yapısı

Anayasa'nın 62 ve 63. maddelerine göre, Divan-ı Ali toplam yirmi bir üyeden oluşur. Üyelerinden on biri Mahkemeyi Temyiz (Yargıtay) ve onu Şurayı Devlet (Danıştay) tarafından başkan ve üyeleri arasından genel kurullarınca seçilir. Yüce Divan içlerinden seçecekleri bir başkan ve on dört üyeye toplanır. Yargıtay ve Danıştaydan kurayla belirlenen üçer üye yedek üye olarak çalışır. 64. maddede, Cumhuriyet Başsavcısının savcılık görevini yapacağı belirtilmiştir.

b. Görevi

Anayasa'nın 61. maddesine göre, Yüce Divan (Divan-ı Ali), bakanları, Yargıtay ve Danıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını görevlerinden doğacak

⁷⁶ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler*, s. 783.

⁷⁷ **Gören**, Zafer, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Barış Y., İzmir, 1997, s. 53; **Bilge**, s. 29; **Erdağ**, s. 172; **Kumaş**, s. 23-24.

işlerden dolayı ve görevleri nedeniyle devlete karşı hukuki sorumluluk gerektiren hallerde yargılar⁷⁸.

Fertlere karşı olan sorumluluğu yargılama mercii ise genel mahkemelerdir⁷⁹.

1937 de yapılan değişiklikle müsteşarlar da yargılanacaklar arasına alınmıştır.

Anayasa'nın 41. maddesinde, Cumhurbaşkanının vatan hainliği halinde Meclise karşı sorumlu olacağı belirtilmiştir. TBMM vatana hıyanet suçu nedeniyle Cumhurbaşkanını hem suçlandırabilir, hem de cezalandırabilirdi⁸⁰. Ancak bunun dışındaki işlemlerden sorumlu değildi. Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanının kararlarından doğacak sorumluluk Başbakan ve ilgili bakana aittir.

1924 Anayasası'nın 46. maddesi, bakanların siyasi, 47. maddesi hukuki ve cezai sorumluluğu ile ilgilidir. Bakanların ortaklaşa ve tek tek sorumluluğu kabul edilmiştir⁸¹.

Anayasa'nın 61. maddesinde, bakanların görevlerinden dolayı Yüce Divanda yargılanacakları belirtilmiş, 50. maddede, bakanlardan birinin Yüce Divana yollanması hakkında TBMM tarafından verilen kararın bakanlıktan düşme sonucu yaratacağı kaleme alınmıştır.

23.04.1920 den 27.05.1960 tarihine dek dört kez Yüce Divan kurulmasına karar verilmiştir⁸².

Yüce Divana (Divanı Ali) ilk sevk kararı 26.01.1928 tarihinde alınmıştır. Meclis, Cebelibereket (Osmaniye) Milletvekili ve Bahriye Eski Bakanı İhsan (Eryavuz) ile Ertuğrul (Bilecik) Milletvekili Dr. Fikret'i (Onuralp), Yavuz Zırhlısı'nın onarımında yolsuzluk yapıldığı iddiasıyla Divanı Aliye sevk etmiştir. 16.04.1928 de mahkûmiyet kararı verilmiştir⁸³.

İkincisi, Ticaret Bakanı Ali Cenani Bey hakkında, un ve zahire fiyatlarının yükselmesini önlemek için verilen 500.000 TL'nin harcanmasında yolsuzluk yapıldığı saptaması ile ilgilidir. Sayıştay'ın bu saptaması üzerine yapılan yargılamada, Ali Cenani

⁷⁸ **Bilge**, s. 29; **Tülen**, s. 178; **Kumaş**, s. 22; **Aliefendioğlu**, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 784.

⁷⁹ **Bilge**, s. 44.

⁸⁰ **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 53.

⁸¹ **Yayla**, s. 489.

⁸² **Kumaş**, s. 23.

⁸³ **Kumaş**, s. 26; Yüce Divana Sevk edilenler, http://www.belgenet.com/dava/yucedivan_01.html; **Yanık**, s. 354.

Bey, görevi kötüye kullanma suçundan cezalandırılmıştır⁸⁴.

Üçüncüsü, Bahriye Bakanı Mahmut Muhtar Paşa (Katırcıoğlu) davasıdır. Bu davada, İngiltere’de Times Iron Works fabrikalarına 20.000 İngiliz Lirasının kefaletsiz ödendiğinden sorumlu tutulan bakan yargılama sonunda ödence vermek zorunda bırakılmıştır⁸⁵. 01.06.1911 de işlenen suçtan 18 yıl sonra açılan davada 03.11.1929 tarihinde karar verilmiştir⁸⁶.

Dördüncüsü, Gümrük ve Tekel Bakanı Suat Hayri Ürgüplü hakkındaki kahve tomruk, İyidere Kereste, Fabrikasının satın alınması, tutkal alımı, kibrit yolsuzlukları ile davadır. Yargılama sonunda Ürgüplü aklanır. Ancak, yargılama arkadaşlarından mahkûm edilen olur⁸⁷. Mahkûmiyet kararı 05.10.1948 de verilmiştir⁸⁸.

c. Yargılama Yöntemi

Anayasa’nın 66. maddesinde, kanunlara göre yargılama yapılacağı belirtilmiş ayrıntılı hükümlere TBMM İçtüzüğü’nün 169-177 maddelerinde yer verilmiştir. Onar ve Tülen, 177. maddenin günümüzdeki meclis araştırmasına benzediğini⁸⁹, bunun meclis soruşturması ile ilgisinin bulunmadığını, dolayısıyla Meclis Soruşturmasına ilişkin İçtüzük hükümlerinin 169 ila 176. maddeler arasında yer aldığı kabulünün gerektiğini belirtmektedirler⁹⁰.

Gerek bu hükümlere, gerekse Büyük Millet Meclisinin istikrarlı uygulamasına göre, 1924 Anayasası döneminde Meclis Soruşturmasına üç yoldan birisi ile girişilmişti. Birincisi, bakanların cezai veya mali sorumluluklarını gerektiren fiillerinden dolayı Meclis Soruşturması yürütülmesi, Meclis Başkanlığına verilecek bir önerge ile istenebilirdi. Tek bir milletvekili dahi Meclis Soruşturması açılmasını isteme hakkına sahipti. İkinci yol, adalet makamlarının herhangi bir işle uğraşmakta iken bakanlardan birisinin bu işle ilgisini görmeleri ve görev noktasından bu işi inceleyemeyeceklerine karar vererek konuyu Meclis Başkanlığına intikal ettirmeleri suretiyle de Meclis

⁸⁴ Kumaş, s. 66-80; Yüce Divana Sevkedilenler; Yanık, s. 354.

⁸⁵ Kumaş, s. 83; Yüce Divana Sevkedilenler.

⁸⁶ Yanık, s. 354.

⁸⁷ Kumaş, s. 92; Yüce Divana Sevkedilenler; Yanık, s. 355.

⁸⁸ Yanık, s. 355.

⁸⁹ Onar, Erdal, *Meclis Araştırması*, AÜHF Y., Ankara, 1977, s. 61-64.

⁹⁰ Tülen, s. 73.

Soruşturması açılabilmesi mümkündür. Nihayet, 1924 Anayasası dönemindeki meclis tatbikatına göre, Sayıştay komisyonu raporu ile de bir Bakanın tahkikat için Meclis Genel Kuruluna yollanması mümkün bulunmaktaydı⁹¹.

Soruşturma yöntemi açısından bakıldığında, TBMM Başkanına önerge verilir. Bu önerge Başkan tarafından Kamutaya sunulur. İlgili bakanlara haber verilir. Adli makamlarca bu tür bir suçun işlendiğinin öğrenilmesi durumunda aynı şekilde durum TBMM Başkanlığına bildirilir. Kamutay soruşturma gerekip gerekmediğinin belirlenmesi için önce beş kişilik komisyon kurar. İlgili bakan, önergeyi verenler ve komisyon dinlendikten sonra Kamutay soruşturma kararı verir. Kamutay ya Anayasa Komisyonu ile Adalet Komisyonundan kurulmuş karma komisyona ya da özel bir soruşturma komisyonuna soruşturma işini verir. Komisyon her tür olanaklardan yararlanarak gerekli kanıtları toplar. Komisyon bakanları sorgulayabilir, tanık ve bilirkişi dinler. Komisyon raporu cezalı ve akçalı sorumu gerektiriyorsa soruşturma belgeleri Meclis kararıyla kurulacak Yüce Divana en çok 15 gün içinde verilir⁹².

D. 27 Mayıs 1960 Döneminde Yüce Divan

27.05.1960 tarihinde yönetime el koyan Milli Birlik Komitesi döneminde kurulan 16.12.1960 tarihinde yeniden uygulamasına geçilen Yüce Divanın kurulmasına gerek olup olmadığına Kurucu Meclis karar verme yetkisindedir.

12.06.1960 tarihli 1 sayılı Kanun'un 24. maddesine göre, 1924 Anayasası'nın Yüce Divana ilişkin hükümleri yürürlükten kaldırılmıştır.

Yüksek Adalet Divanı yerini 16.12.1960 tarihinde 157 sayılı Kanun ile yeniden oluşturulan ve 1924 Anayasası'nda var olan Yüce Divan uygulamasına bırakmıştır.

a. Yapısı

Son soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına karar verecek olan Yüksek Soruşturma Kurulu ile Milli Birlik Komitesince seçilecek üyelere kurulmuş Yüksek Adalet Divanı yargılamanın iki temel kurumudur.

⁹¹ Tülen, s. 75-76.

⁹² Kumaş, s. 23-25.

aa. Yüksek Soruşturma Kurulu

Anayasa'da değişiklik yapan 12.06.1960 tarihli 1 sayılı Kanun'un 6. maddesine göre, sanıkların sorumluluklarını, araştırmak ve haklarında son soruşturma açılarak Yüksek Adalet Divanına verilmeleri gerekip gerekmediğine karar vermek üzere Yüksek Soruşturma Kurulu oluşturulur. Yüksek Soruşturma Kurulunun teklifi üzerine Türkiye Cumhuriyeti Milli Birlik Komitesince seçilecek bir başkan ile yeteri kadar üyeden kurulur. Yüksek Soruşturma Kurulu, Cumhurbaşkanını, Başbakanı, bakanları, eski iktidar milletvekillerini ve bunların suçlarına katılanların yargılanmalarını kararlaştırır.

bb. Yüksek Adalet Divanı

Anayasa'da değişiklik yapan 12.06.1960 tarihli Kanuna göre, Cumhurbaşkanını, Başbakanı, bakanları, eski iktidar milletvekillerini ve bunların suçlarına katılanları yargılamak üzere Yüksek Adalet Divanı kurulur. Yüksek Adalet Divanı, adli, idari ve askeri yargıya mensup yargıçlar arasından Bakanlar Kurulunun teklifi üzerine Milli Birlik Komitesince seçilecek bir başkan, sekiz asil ve altı yedek üyeden kurulur.

12.09.1960 tarihinde yapılan değişiklikle, Yüksek Adalet Divanı Başsavcısı ile yeteri kadar yardımcısının Türkiye Cumhuriyeti Milli Birlik Komitesince Yüksek Soruşturma Kurulunun başkan ve üyeleri arasından seçilmesi öngörölmüştür.

Yüksek Adalet Divanı'nın kararları kesindir.

cc. Milli Birlik Komitesi

13 Aralık ile 15 Ekim 1961 tarihleri arasındaki döneme bakıldığında, 157 sayılı Kanun'un 37. maddesinde, Temsilciler Meclisinin bakanlar veya bir bakan hakkında Meclis Soruşturması açılmasını uygun görmesi halinde kararını Milli Birlik Komitesine bildireceği, Milli Birlik Komitesi'nin de aynı yolda karar vermesi halinde Meclis Soruşturması açılacağı hükmüne yer verildiği görölmektedir. Meclis Soruşturmasına karar verildiğinde Milli Birlik Komitesi ile Temsilciler Meclisinden seçilecek yedişer üyeden kurulu bir soruşturma kurulu gerekli soruşturmayı yapar.

Milli Birlik Komitesi, 2 nolu kararıyla, Cumhurbaşkanı Celal Bayar'ın Yüce Divanda yargılanmasını sağlamıştır⁹³.

b. Görevi

Anayasa'da değişiklik yapan 12.06.1960 tarihinde çıkarılan kanuna göre, Yüksek Adalet Divanı Yüksek Soruşturma Kurulu tarafından yargılanmaları kararlaştırılan Cumhurbaşkanı, Başbakanı, bakanları, eski iktidar milletvekillerini ve bunların suçlarına katılanlarının yargılama görev ve yetkisine sahiptir⁹⁴.

Yargılanmaları 1924 Anayasası'na göre Divan-ı Aliye ait olan Yargıtay, Danıştay Başkan ve üyelerinin, Cumhuriyet Başsavcısının soruşturma ve yargılama yetkisi de Yüksek Soruşturma Kurulu ve Yüksek Adalet Divanı tarafından kullanılır⁹⁵.

Yüksek Adalet Divanı milletvekili, general, vali, belediye başkanı dâhil 587 kişiyi yargılamıştır⁹⁶. Görev süresinde 15 kişiye idam, 31 kişiye ömür boyu ağır hapis, 418 kişiye de değişik sürelerde hapis cezası verilmiştir. Milli Birlik Komitesi 15 idamdan 11 ini ömür boyu hapse çevirmiştir. 16 Eylül'de Fatih Rüştü Zorlu, Hasan Polatkan, 17 Eylül'de de Adnan Menderes idam edilmişlerdir⁹⁷.

c. Yargılama Yöntemi

Yüksek Soruşturma Kurulu sanıkların sorumluluklarını araştırır. Araştırmaları sonunda ilgililerin Yüksek Adalet Divanına sevk edilip sevk edilmeyeceklerine karar verir. Sevke ilişkin son soruşturmanın açılması kararı dava açan bir karardır⁹⁸.

Yüksek Adalet Divanının kararları kesindir. Ancak idam kararlarının infazı, kararın Milli Birlik Komitesinin onayına bağlıdır⁹⁹.

⁹³ **Kumaş**, s. 258.

⁹⁴ **Kumaş**, s. 257; **Yanık**, s. 26.

⁹⁵ **Yanık**, s. 258.

⁹⁶ **Sungur**, Halis Hasan, *Anayasa'yı İhlal Suçları ve TCK'nın 146. Maddesi Hükümleri Sakat İktidarın Sorumluluğu*, İstanbul Matbaası, İstanbul, 1961, s. 20.

⁹⁷ *Yeni Türk Ansiklopedisi*, C. 12, Ötüken Y., İstanbul, 1985, s. 4727; **Yanık**, *Yüce Divan*, Derin Y., İstanbul, 2008, s. 29.

⁹⁸ **Kumaş**, s. 257.

⁹⁹ **Kumaş**, s. 258.

E. 1961 Anayasası'nda Yüce Divan

1961 Anayasası kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiştir ki, bu durum, hükümet sistemimiz bakımından çok esaslı bir değişiklik olarak değerlendirilmiştir¹⁰⁰. Bu çerçevede, Anayasa'da kuvvetler ayrılığı ilkesinin benimsenmesi aynı zamanda, hükümet sisteminin parlamenter sistem olarak dizayn edildiğini gösteren unsurlardan biri olarak görülmüştür¹⁰¹.

1961 Anayasası'nın ilk şekline göre "idarenin hiçbir eylem ve işlemi hiç bir şekilde yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz" kuralı ile yürütmenin tüm işlemlerine karşı yargı yolunu açık tutuyordu. Bu madde hukuk devleti açısından önemli bir aşama oluşturmuştur¹⁰². 1971 de yapılan değişiklikle kural kısmen zayıflatılmış ve "idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olduğu" belirtilmiştir. Ancak Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askerî Şûranın kararları yargı denetimi dışında tutulmuştur.

Anayasa yargısının kuruluşu ve gelişmesi 1961 Anayasası'yla birlikte anayasa yargısı gündeme gelmiş, Anayasa Mahkemesi de, 22.04.1962 gün ve 44 sayılı yasayla kurularak Anayasa'ya uygunluk denetim görevine başlamıştır.

1961 Anayasası'nda TBMM, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosundan (iki meclisten) kuruludur. Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu, birbirlerinden bağımsız olarak Anayasa'ca kendilerine verilen görevleri yerine getirdikten başka, Anayasa'nın ilgili maddeleri gereğince iki meclisin birlikte toplanarak çalışması halinde "TBMM Birleşik Toplantısı" adıyla anılan ayrı bir kurul ortaya çıkmaktaydı.

1961 Anayasası'nda ilk kez yüksek mahkemeler ayrı başlık altında toplanmıştır. Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Uyuşmazlık Mahkemesi yüksek mahkeme sayılırken, Yüksek Hâkimler Kurulu ve Anayasa Mahkemesi yargı başlığı altında ayrıca düzenlenmiştir. Yüksek Seçim Kurulu yasama başlığı altında, Sayıştay da yürütme başlığı altında yer almıştır. 1971 de Anayasa'da yapılan değişiklikle AYİM'de yüksek mahkemeler içinde Danıştayla ilgili maddede yer almıştır¹⁰³.

¹⁰⁰ Arsel, s. 359.

¹⁰¹ Soysal, Mümtaz, *100 Soruda Anayasa'nın Anlamı*, Gözden Geçirilmiş Yedinci B., Gerçek Y., İstanbul, 1987, s. 92.

¹⁰² Özbudun, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Y., Ankara, 1995, s. 92.

¹⁰³ Aliefendioğlu, *Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler*, s. 784-785.

27 Mayıs dönemi ve Yüksek Adalet Divanının görevi, 09.07.1961 gün ve 334 sayılı 1961 Anayasası'nın yürürlüğe girmesiyle son bulmuş ve Yüce Divan görevi Türk hukukunda ilk defa bu Anayasa ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir¹⁰⁴.

1961 Anayasası ile Cumhurbaşkanı'nın vatana hıyanet halindeki sorumluluğu düzenlenirken TBMM'nin vatana hıyanet suçlaması üzerine Anayasa'da ilk kez yer alan Anayasa Mahkemesinde yargılanacağı belirtilmiş, bu yargılama bakımından Anayasa Mahkemesine Yüce Divan sıfatı verilmiştir.

1961 Anayasası'na göre, Anayasa Mahkemesi, yasaların ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler. Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyelerini, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Yüksek Hâkimler Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını, Başkanun sözcüsünü, Askeri Yargıtay Başsavcısını ve kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar ve Anayasa ile verilen diğer görevleri yerine getirir.

Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. Anayasa Mahkemesi kararları, Resmi Gazetede hemen yayımlanır ve Devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.

a. Yapısı

Anayasa'nın 145. maddesine göre, Yüce Divan görevi de yapan Anayasa Mahkemesi, onbeş asıl ve beş yedek üyeden kuruludur. Asıl üyelere dört Yargıtay, üçü Danıştay Genel Kurullarınca kendi Başkan ve üyeleriyle Cumhuriyet Başsavcısı ve Başkanun sözcüsü arasından üye tamsayılarının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. Bir üye Sayıştay Genel Kurulunca kendi Başkan ve üyeleri arasından aynı yöntemle seçilir. Millet Meclisi üç, Cumhuriyet Senatosu iki üye seçer. Cumhurbaşkanı da iki üye seçilir. Cumhurbaşkanı, bu üyelere birini, Askeri Yargıtay Genel Kurulunun üye tamsayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla göstereceği üç aday arasından seçer.

Anayasa Mahkemesi, kendi üyeleri arasından, gizli oyla ve salt çoğunlukla, dört

¹⁰⁴ **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 52-53; Erdağ, s. 172.

yıl için bir Başkan ve bir Başkanvekili seçer; yeniden seçilmek olanaklıdır. Anayasa Mahkemesine, Yargıtay iki, Danıştay ile Yasama Meclislerinin her biri birer yedek üye seçerler. Yedek üyelerin seçiminde de, asılların seçimindeki yöntem uygulanır.

147. maddede açıklandığı üzere, savcılık görevini Cumhuriyet Başsavcısı yapar.

b. Görevi

Anayasa'nın 147. maddesinde, Anayasa Mahkemesinin, Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Yüksek Hâkimler Kurulu ve Sayıştay Başkan ve Üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını, Başkanun sözcüsünü, Askeri Yargıtay Başsavcısını ve kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı belirtilmiştir.

Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler yargı denetimi dışında tutulmuştur. Cumhurbaşkanının çıkaracağı bütün kararların Başbakan ve ilgili bakanlar tarafından imzalanması, bütün bu kararlardan doğacak sorumluluğun kararı imzalayan Başbakan ve ilgili bakana ait olması, dolayısıyla Cumhurbaşkanının sorumsuzluğu öngörülmüştür. Anayasa'ya göre, Cumhurbaşkanı siyasi değil ama vatana hıyanet durumunda cezai bakımdan TBMM'ye karşı sorumludur¹⁰⁵.

1961 Anayasası 1924 Anayasası'ndan farklı olarak cezai sorumluluk dolayısıyla bakanların yargılanması görevini Anayasa Mahkemesine bırakmıştır. Keza 1924 Anayasası'nın Cumhurbaşkanına tanıdığı özel af yetkisi kapsamına Yüce Divan kararıyla mahkûm olan vekiller alınmamış, buna karşılık 1961 Anayasası'nda böyle bir ayırım yapılmamıştır¹⁰⁶.

Anayasa'nın 106. maddesine göre, TBMM kararıyla Yüce Divana verilen bir bakan, bakanlıktan düşer.

1961 Anayasası döneminde 07.02.1964 tarihinde Yüce Divana sevk edilen Ticaret Bakanı Mehmet Baydur, Çin'e yapılan bir ihracatla arpa yolsuzluğundan yargılanmış, sevk kararında suçun ne olduğunun gösterilmediği, suçun unsurlarının

¹⁰⁵ Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 52-53.

¹⁰⁶ Yayla, 489.

açıklanmadığı ve sevk maddesinin yer almadığı belirtilerek sanığın sorumluluğunun tesbit edilemediği görüşüyle dava beraatla sonuçlandırılmıştır (E.1964/1-K.1965/3,T. 17.6.1965)¹⁰⁷.

Anayasa'nın 147. maddesine göre, Mahkeme Yüce Divan sıfatıyla, kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

Anayasa Mahkemesi Başkanı ya da üyesi ile ilgili soruşturma açma yetkisi, 44 sayılı Anayasa Mahkemesi Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun (AMKYUHK'nın)'un 52. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Kurulundur. Maddeye göre, başkan ve üyeler için görevlerinden doğan ya da görevleri sırasında işledikleri suçlar için soruşturma açılacaktır.

Anayasa'nın 147. maddesine göre, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla, Yargıtay Başkanı ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı belirtilmiştir.

1973 yılında çıkarılan 1730 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 42. maddesine göre, Başkanlık Divanı kendisine gelen haber ve yakınmaları inceler.

Anayasa'nın 147. maddesinde AYİM başkan ve üyeleriyle ilgili düzenleme yer almamıştır. Adı geçenlerin yargılanabileceklerine ilişkin hükümlere 1972 yılında çıkarılan 1602 sayılı AYİM Kanunu'nun 32. maddesinde yer verilmiştir.

c. Yargılama Yöntemi

Anayasa'nın 99. maddesinde Cumhurbaşkanı'nın vatan hainliği durumunda Meclis tarafından suçlanabileceğine yer verilmiştir. TBMM Birleşik Toplantısı İçtüzüğü'nün 23. maddesine göre, vatan hainliği ile suçlandırılma önergesi TBMM'nin en az üçte birinin imzasıyla verilir. Önerge Cumhurbaşkanı'na ve Genel Kurula sunulup 7 gün sonraki birleşimin gündemine alınır. Görüşmeler yapıldıktan ve Cumhurbaşkanı da dinlendikten sonra üye tamsayısının en az üçte iki çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı'nın Yüce Divana sevkine karar verilir. Kararda, hangi ceza yargısına dayanıldığı ve

¹⁰⁷ **Kumaş**, s. 281; Yüce Divana Sevk Edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006), <http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=368&curID=100&menuID=64>, 30.10.2009; **Yanık**, s. 355.

işlendiği belirtilen suçun hangi gerekçeyle yurt hainliği sayılması gerektiği belirtilir.

Anayasa'nın 90. maddesine göre, Başbakan veya Bakanlar hakkında yapılacak soruşturma istemleri, TBMM'nin birleşik toplantısında görüşülür ve karara bağlanır.

TBMM Birleşik Toplantısı İçtüzüğü'nün 12 ve devamı maddelerine göre, öncelikle başvuru geldiğinde, soruşturma açılmasına gerek olup olmadığını belirlemek üzere TBMM tarafından bir Meclis Soruşturması Hazırlık Komisyonu kurulur. Komisyon hazırlık soruşturması aşamasında her tür kanıt toplar, ilgilileri dinler. 16. maddeye göre, TBMM'de yapılan görüşmelerden sonra (ki son söz hakkında soruşturma açılması istenen kimsededir) Genel Kurul son soruşturma açılması yönünde karar verirse, Cumhuriyet Senatosu ve milletvekillerinden (iki Meclisten) eşit sayıda seçilecek üyelerden kurulu soruşturma komisyonu oluşturulur. 17. maddede açıklandığı üzere, Komisyon her tür kanıtı başvurabilir. İlgilileri dinleyebilir, tanık ve bilirkişi ifadesi alabilir. Komisyon, çalışmaları gizli yürütür, kararlarını salt çoğunlukla alır.

Tüzüğün 19. maddesine göre, gerek komisyon raporunda gerekse TBMM Genel Kurulunda verilen Yüce Divana gönderme kararlarında, hangi ceza yargısına dayanıldığı açıkça belirtilir. Yüce Divana sevk hususundaki karar birleşik toplantıda verilir. 21. maddeye göre, dosya en geç 7 gün içinde Anayasa Mahkemesine gönderilir.

Tüzüğün 22. maddesine göre, Meclislerdeki siyasi parti gruplarında, Meclis Soruşturması ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınmaz.

TBMM Birleşik Toplantısı İçtüzüğü'nün 13. maddesine göre, görülmekte olan bir dava sırasında başbakan veya Bakanın görevinden ötürü cezai sorumluluğunu gerektiren eyleminin varlığı durumunda görevsizlik kararı verebilecektir. Bu şekilde verilen görevsizlik kararı üzerine, dosya başbakanlık aracılığıyla TBMM'ye gönderilir.

Anayasa Mahkemesi Kurulunca verilecek soruşturma açılması kararı üzerine üyelerinden üç kişilik bir Soruşturma Kurulu oluşturulur. Kurulun kararları kesindir. Kurulun Yüce Divana gönderme kararı üzerine Anayasa Mahkemesi hakkında sevk kararı verilen üye katılmaksızın Yüce Divan sıfatıyla toplanarak kararını verir.

Başkanlık Divanı soruşturma gereği duyması durumunda ilk soruşturma görevi ceza dairesi başkanlarından birine verilir. Görevlendirilen kişi sorgu yargıcı yetkilerine sahiptir. Hazırlanan belgelerin ve raporun sunulduğu Başkanlık Divanı son soruşturma açılmasına karar verirse dosyayı Anayasa Mahkemesine gönderir. Ağır cezayı

gerektiren suçüstü durumlarında, hazırlık ve ilk soruşturma genel yargılara göre yapılır.

Danıştay Başkanı ve üyeleri hakkındaki ilk soruşturmayı bir daire Başkanı ve iki üyeden oluşan bir kurul yapar. Suçlanan Danıştay Birinci Başkanı ise kendisinin katılmadığı Başkanlar Kurulu, Daire Başkanı veya üye ise Birinci Başkan kurulu seçer. Hazırlanan raporu inceleyen İdari Daireler Kurulu son soruşturmanın açılmasına karar verirse, itiraz edilmesi durumunda Yönetim Daire Başkanı ve üyelerinin katılmadığı Danıştay Genel Kurulunda karar değerlendirilir. Son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararla dosya gereği için Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 37. maddesine göre, yakınılan Askeri Yargıtay Başkanı, üyesi veya Başsavcısı ise, inceleme yapmak üzere bir veya üç üye görevlendirilir. Hazırlanan belgelere göre Genel Kurulun soruşturma açılması kararı ile soruşturmayı yapmak üzere gizli oyla üç üye görevlendirilir. Soruşturma Kurulu raporunu inceleyen Genel Kurul, Yüce Divana sevk kararı verirse dosyayı Yüce Divana sunulmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir.

45 sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanun'unun 56. maddesine göre, sanık Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanı ise soruşturmayı Yargıtay Birinci Başkanı yapar. Sanık Yüksek Hâkimler Kurulu Bölüm Başkanı veya üyesi ise bunların görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarındaki soruşturmayı Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanı yapar.

832 sayılı Sayıştay Kanun'unun 96. maddesine göre, Sayıştay Başkanı ve üyeler hakkındaki ilk soruşturmayı Genel Kurulun belirleyeceği üç daire başkanı ve iki üye yapar. Bu kurulun hazırladığı raporu görüşen Daireler Kurulunun vereceği yargılamanın gerekliliğine ilişkin kararın Sayıştay Genel Kurulunda onaylanması üzerine dosya Anayasa Mahkemesine sunulur.

1602 sayılı AYİM Kanun'unun 32. maddesinde yer verilmiştir. Maddeye göre, ön incelemeyi Genel Kurulun belirleyeceği bir veya üç üye yapar. Soruşturmanın gerekliliğine ilişkin rapor Genel Kurulda uygun görülürse Genel Kurul üç kişilik soruşturma kurulu seçer. Bu kurul askeri savcılarının yetkilerini kullanır. Son soruşturmanın açılması gerektiğine ilişkin kurul raporunun Genel Kurulda onanması durumunda dosya Yüce Divana sunulmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

Başkanun sözcüsü hakkındaki ilk soruşturmayı, Danıştay daire başkanlarından

biri ile iki üyeden oluşan ve Birinci Başkanın seçeceği bir kurul yapar. Hazırlanan raporu inceleyen Yönetim Daireleri Kurulu son soruşturmanın açılmasına karar verirse, itiraz edilmesi durumunda Yönetim Daire Başkanı ve üyelerinin katılmadığı Danıştay Genel Kurulunda karar değerlendirilir. Son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararlar dosya gereği için Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

d. Özel Haller

Yüce Divanda görülen davalarda, suçlama makamı Başsavcı değildir. Sanık Cumhurbaşkanı ya da Bakanlar Kurulu üyesi ise suçlayan yasama organıdır. Anayasa'nın 147. maddesine göre, savcı suçlamayı yürütür. AMKYUHK'nın 35. maddesine göre, Cumhuriyet Başsavcısının eylemli ya da hukuksal nedenlerle bu görevi yapamaması durumunda savcılık görevini yapacak kişi Yargıtay İkinci Başkanı ve üyeleri arasından Yargıtay Büyük Genel Kurulunca seçilir.

Sanık yüksek yargı organı mensubu ise suçlayan genellikle ilgili kuruluşun kendisidir.

Son soruşturmanın açılması kararı olmadıkça genel mahkemelerde görülmekte olan bir davanın görevsizlik kararı ile Yüce Divana gelmesi olanaksızdır.

44 sayılı AMKYUHK'nın 34. maddesinden, Yüce Divanın yürürlükteki yasalara göre duruşma yapıp karar vereceği anlaşılmaktadır.

Yüce Divan yargılamasına tabi olan kişilerin işledikleri suçlara katılanlar da Yüce Divanda yargılanabileceklerdir.

Yüce Divan yargılamasında istinabe yolu öngörülmemiştir.

F. 12 Eylül 1980 Döneminde Yüce Divan

Askeri darbenin yapıldığı 12.09.1980 den 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girdiği 07.11.1982 tarihine kadar darbeyi yapanlardan oluşan Milli Güvenlik Konseyinin (MGK'nın) yönetiminde bir ara dönem yaşanmıştır. 2324 sayılı yasayla TBMM yetkilerini kullanma yetkisini kendine tanıyan ve 2356 sayılı yasayla kendine meşruiyet kazandırmaya çalışan MGK, TBMM'nin Cumhurbaşkanı ve bakanlar hakkındaki

soruşturma ve Yüce Divana sevk etme yetkisini kendinde görmüştür. Olağanüstü yargı yöntemi işletilmiştir.

Devlet ve MGK Başkanı Genelkurmay Başkanı Orgeneral Kenan Evren, üyeleri, Kara Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Nurettin Ersin, Hava Kuvvetleri Komutanı Orgeneral Tahsin Şahinkaya, Deniz Kuvvetleri Komutanı Oramiral Nejat Tümer ve Jandarma Genel Komutanı Orgeneral Sedat Celasun'dan oluşan MGK, dört Bakanı (Sosyal Güvenlik Bakanı Hilmi İşgüzar, Gümrük ve Tekel Bakanı Tuncay Mataracı, Bayındırlık Bakanları Şerafettin Elçi ve Selahattin Kılıç) Yüce Divana sevk etmiştir¹⁰⁸.

Sosyal Güvenlik eski Bakanı Hilmi İşgüzar; bakanlığı döneminde ""kayıрма, yolsuzluk, nüfuz ticareti, vazifeyi suistimal ve menfaat temini suretiyle Bağ-Kur ve SSK'yı zarara uğrattığı" iddialarıyla MGK tarafından 02.02.1981'de Yüce Divana sevk edilmiş, 12.04.1982'de verilen kararla ağır hapis, hapis ve para cezasına çarptırılmıştır (E. 1981/1-K. 1982/2, T 13.4.1982)¹⁰⁹.

Gümrük ve Tekel eski Bakanı Tuncay Mataracı; bakanlığı döneminde "rüşvet almak" iddiasıyla MGK tarafından 23.04.1981'de Yüce Divana sevk edilmiş, yargılamaya 15.06.1981'de başlanmış, 16 Mart 1982'de sonuçlandırılmış, Mataracı ağır hapis ve para cezasına çarptırılmıştır (E. 1981/2-K. 1982/1, T. 16.3.1982)¹¹⁰.

Bayındırlık Eski Bakanı Şerafettin Elçi, MGK tarafından "rüşvet almak" ve "görevini kötüye kullanmak" iddialarıyla 17.03.1982'de Yüce Divana sevk edilmiş, yargılanmaya 26.05.1982'de başlanmış, karar 12.04.1983'de açıklanmış, Elçi, rüşvet suçlamasından beraat ederken, görevini kötüye kullanmaktan hapis cezasına çarptırılmıştır (E.1982/1-K.1983/2, T. 12.4.1983)¹¹¹.

Bayındırlık eski Bakanı Selahattin Kılıç, "görevini kötüye kullanmak" iddiasıyla MGK tarafından 17.03.1982 tarihinde Yüce Divana sevk edilmiş, 02.06.1982'de başlayan dava 09.03.1983'de beraatla sona ermiştir (E.1982/2-K.1983/1, T. 9.3.1983)¹¹².

¹⁰⁸ **Yanık**, s. 34.

¹⁰⁹ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 355.

¹¹⁰ Yüce Divana Sevk edilenler; **Yanık**, s. 355.

¹¹¹ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 355.

¹¹² Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 355.

MGK adeta kendine bir güvenlik kalkanı yaratmış, yaptığı işlem ve eylemlerini yargı denetimi dışında tutmuş, üyelere de sorumsuzluk ve dokunulmazlık zırhı yerleştirmiştir. Olağanüstü dönemin koşulları nedeniyle de olsa getirilen ve halen de etkileri süren sorumsuzluk ve dokunulmazlık zırhı ve uygulaması ülkemizin hukuk devleti olma yolundaki adımları açısından büyük bir talihsizliktir.

G. 1982 Anayasası'nda ve Günümüzde Yüce Divan

1982 Anayasası'nda, yüksek mahkemeler, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, AYİM ve Uyuşmazlık Mahkemesi şeklinde gösterilmiştir. Anayasa, anayasa yargısı, adli yargı, idari yargı ve askeri yargı esasına dayanmaktadır. Sayıştay yargı bölümü içinde yer almış ancak Yüksek Mahkeme olarak adlandırılmamıştır.

1982 Anayasası ile Yüce Divan uygulaması sürdürülmüş, hatta yargılanacaklar kapsamı sonradan kurulan AYİM'in Başkan ve üyeleri, yüksek yargı organlarının başsavcılarını, Başsavcıvekili, Hâkimler Kurulu yerine oluşturulan HSYK başkan ve üyelerini de içerecek şekilde genişletilmiştir.

1982 Anayasası'nda, denetim araçları ile ilgili olarak diğer anayasalarda görülmeyen bir şekilde ayrıntılı sayılabilecek bir düzenlemeye gidilmiştir.

Bakanların sorumluluğu ile ilgili Anayasa'nın 100. maddesi yanında, TBMM İçtüzüğü'nün 107 ila 113. maddeleri Meclis Soruşturmasının bugünkü hukuki dayanaklarını teşkil etmektedir.

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi onbir asıl ve dört yedek üyeden kurulur. Cumhurbaşkanı, iki asıl ve iki yedek üyeyi Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi Danıştay, birer asıl üyeyi Askeri Yargıtay, AYİM ve Sayıştay Genel Kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasından 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 içinde göstereceği üç aday arasından; üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer.

Anayasa'nın 105. maddesinde Cumhurbaşkanı'nın vatan hainliği durumunda

Meclis tarafından suçlanabileceği belirtilmiş, 148. maddeye göre de, görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyeleri, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, AYİM Başkan ve üyeleri, Başsavcıları, Cumhuriyet Başsavcivekili, HSYK ve Sayıştay Başkan ve üyeleri Yüce Divan yargılamasına tabi olabileceklerdir. Dikkat edilirse, 1961 Anayasası'na paralel bir düzenleme söz konusudur. Ancak farklı ve ek olarak sonradan kurulan AYİM'in Başkan ve üyeleri, yüksek yargı organlarının başsavcıları, Başsavcivekili, Hâkimler Kurulu yerine oluşturulan HSYK başkan ve üyeleri Yüce Divan yargılaması kapsamına alınmıştır.

Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri dosya üzerinde inceler. Ancak, gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları çağırabilir. (Ek cümle: 23/07/1995 - 4121/14 md.) ve siyasi partilerin temelli kapatılması veya kapatılmasına ilişkin davalarda, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısından sonra kapatılması istenen siyasi partinin genel başkanlığının veya tayin edeceği bir vekilin savunmasını dinler.

1982 Anayasası ve Yüce Divan uygulaması ile ilgili ayrıntılara ayrı bir başlık altında ileride yer verilecektir.

III. Karşılaştırmalı Hukukta Yüce Divan Uygulaması

Ulus adına devlet gücünü kullanan yüksek politik kişilikler ile bazı üst düzey kamu görevlilerinin, görevlerine ilişkin anayasayı ihlal suçlarından dolayı yargılanmaları, birçok hukuk sisteminde anayasa yargısı organlarının (özel yargı mercilerinin) görevi kapsamında sayılmıştır.

Karşılaştırmalı hukukta Yüce Divan uygulamasının tamamen aynı olmadığı, bazı yönlerden benzerlik gösterse de diğer birçok açıdan farklılıklar taşıdığı görülmektedir. Dolayısıyla aynı sistem içinde değerlendirilse de Yüce Divan uygulamasının farklı ülkelerde esaslı unsurlarda veya ayrıntılarda farklılık gösterdiği görülür. Örneğin, 1961'den bugüne uyguladığımız Yüce Divan sistemi, büyük oranda esinlendiği İtalya uygulamasından çok temel bazı farklara sahiptir¹¹³.

¹¹³ Yanık, s. 39.

Fransa gibi bazı ülkelerde ise, Yüce Divan uygulamasının yalnızca bir sistemle sınırlanamayacağı, karma bir yapı taşıdığı da görülmektedir¹¹⁴.

Üyelerin bağımsızlığının güvencesi olan disiplin konusundaki özerklik, Avrupa'da ortak bir kuraldır. Mahkemeler, üyeleri üzerindeki disiplin yetkilerini kendileri kullanırlar¹¹⁵. Hukuk sistemimiz daha çok kara Avrupası sisteminden etkilenmiştir¹¹⁶.

21 Avrupa ülkesinde Mahkeme üye görev süresi ortalaması 9,3 yıldır¹¹⁷.

Yüce Divan yargısı konusunda farklı sistemler genellikle dört ana grupta toplanmaktadır. Bunlar; yasama organı sistemi, temyiz mahkemesi sistemi, özel yüce divan mahkemesi sistemi ve anayasa mahkemesi sistemidir.

A. Yasama Organı Sistemi

Ülkelerin bir kısmında, Yüce Divan görevi yasama meclislerinden birine verilmiştir. Bu, genellikle Senato veya Lordlar Kamarası benzeri ikincil meclistir.

a. Genel Olarak

Yüce Divan olarak yasama organının görev yapması, güçler ayrılığının kurumsallaşmadığı çağlardan kalma bir gelenektir¹¹⁸.

Bu sistemin temeli impeachment adı verilen kuruma dayanmaktadır. Impeachment yöntemi, bir bakanın Avam Kamarası tarafından itham edilerek, Lordlar Kamarası tarafından yargılanması demektir. Impeachment yöntemi, uzun bir tarihi geçmişe sahiptir. İlk olarak 1376 tarihinde uygulandığı belirtilmektedir¹¹⁹.

İngiltere'de öteden beri Avam Kamarası bakanları itham etme, Lordlar Kamarası da bakanları ve yüksek memurları yargılama hakkına sahiptir. Bu yetkiler İngiltere'de

¹¹⁴ **Erdağ**, s. 173; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 30.

¹¹⁵ **Kaboğlu**, İbrahim Ö., *Anayasa Yargısı*, 3. B., İmge Kitabevi, Ankara, 2000, s. 44.

¹¹⁶ **Erdağ**, s. 173.

¹¹⁷ **Ergül**, Ozan, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, içinde, TBB Y., Ankara, 200, s. 164.

¹¹⁸ **Yanık**, s. 40.

¹¹⁹ **Arsel**, s. 148-149.

siyasi bir geleneğin ürünü olarak kendini göstermiştir. Impeachment, İngiltere’de ondokuzuncu yüzyılda parlamenter hükümet rejiminin kurumsallaşmasıyla beraber, yerini “siyasal sorumluluğa” bırakmıştır. Zira kralın iktidarının sınırlandırıldığı ve parlamento yargıçiyetinin sağlandığı 19. yüzyıla gelince, sert bir cezai sorumluluk mekanizması olan impeachment kendiliğinden işlevini yitirmeye başlamıştır. Son impeachment uygulaması 1805 yılında yapılmıştır¹²⁰. İngiltere’de 2005 yılında yapılan değişiklikle Lordlar Kamarasının yargısal görevleri sonlandırılmış, yalnızca yasama yetkisi kendisinde bırakılmıştır. 2009 yılından itibaren yargı bağımsızlığı ve güçler ayrılığı ilkesine uygun olarak yeni bir Yüce Divan sistemi uygulaması söz konusudur¹²¹.

Yasama organı sistemini benimseyen belli başlı ülkeler, ABD, İngiltere¹²², İrlanda¹²³, Brezilya¹²⁴, Kazakistan¹²⁵, Galler¹²⁶ ve İskoçya’dır¹²⁷.

Ülkemizde 1921 ile 1924 yılları arasında uygulanan güçler birliğine dayanan Meclis hükümeti sistemi nedeniyle, yargı yetkisini de yasama organı kullanmıştır¹²⁸.

b. ABD

Çift meclis ve başkanlık sistemini uygulayan ülkelerden ABD’de Başkan ve belli sayıda üst düzey yetkililerinin suçlanma mercii Temsilciler Meclisidir. Başkan,

¹²⁰ **Güriz**, s. 41; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 26.

¹²¹ **Yanık**, s. 41.

¹²² Ayrıntılı bilgi için bkz. **Güriz**, s. 41; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 26; **Yanık**, s. 41.

¹²³ Devlet Başkanı görevi kötüye kullandığında, meclislerden birinin suçlaması üzerine diğer meclis tarafından yargılanır ve suçlu bulunması durumunda cezalandırılıp görevden alınır (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Ireland, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 45). Ayrıca ayrıntılı bilgi için bkz. http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Ireland, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 41, 45; **İzgi/Gören**, s. 995.

¹²⁴ Brezilya’da özellikle ülke çıkarlarına aykırı hareket etmesi halinde Devlet Başkanının Temsilciler Meclisi tarafından suçlandırılacağı ve genel ceza suçları için Federal Yüksek Mahkemede, görev suçları içinse Federal Senatoda yargılanacağı kabul edilmiştir (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Brazil, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 45). Yüksek Mahkeme üyeleri Devlet Başkanının önerisiyle ve Federal Senatonun uzlaşısıyla (**Kanadoğlu**, O. Korkut, *Anayasa Mahkemesi*, Beta Y., İstanbul, 2004, s. 62) seçilir. Anayasa’ya göre, Yüksek Mahkeme yargıçlarının belirlenmesi için Senatodaki oyların toplamının nitelikli çoğunluğu gerekir (**Machado** Paulo Alfonso Leme, *Anayasacılık Hareketleri, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, (Çev. Ayşen Uysal), TBB Y., Ankara, 2001, s. 37). Ayrıca aynı konuda bkz. **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 26.

¹²⁵ Kazakistan’da Cumhurbaşkanı Devlete ihanet ederse Meclis tarafından görevden alınabileceği, Meclis kararıyla soruşturma açılacağı, Senato tarafından kurulacak bir komisyonun hazırlayacağı raporun Parlamento birleşik toplantısında karara bağlanacağı kabul edilmiştir (**Yanık**, s. 46).

¹²⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yanık**, s. 41.

¹²⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yanık**, s. 41.

¹²⁸ **Yanık**, s. 40.

Anayasa Mahkemesi Başkanının başkanlığı altında toplanan Senatoda yargılanır. Mahkûm edilebilmesi için 2/3 çoğunluk gereklidir. Mahkûmiyet, Başkanın görevden uzaklaşmasını sağlayan azli anlamına gelmektedir¹²⁹. Yargılanacaklar yalnızca vatana ihanet, rüşvet ve diğer ağır cürümlerden dolayı Senatoda yargılanabilirler. Bakanların sorumluluğu daha çok kamuoyu karşısındaki manevi sorumluluktur¹³⁰. Senato hukuken bakanları yargılama yetki ve görevine sahiptirler¹³¹.

Senato tarafından verilen mahkûmiyet kararına karşı başvurulabilecek bir üst yargı mercii yoktur¹³².

Yüksek Mahkeme, Senatonun tavsiyesi ve onayı üzerine Birleşik Devletler Başkanı tarafından atanan, ömür boyunca görev yapan bir baş yargıç ile sekiz üye yargıçtan oluşur¹³³. Bunlar 70 yaşına geldiklerinde isterlerse emekli olabilirler. Çoğu hukuk profesörleri arasından seçilir¹³⁴. Mahkeme yargıçları Kongre üyesi olarak görev yapamazlar¹³⁵.

Toplantı yeter sayısı altıdır. Mahkeme, bütün olarak heyet esasına göre çalışır ve kararlarını çoğunlukla verir. Davalara ayrılan süre normalde bir saattir ve Mahkeme buna bağlı olarak genellikle günde dört davaya bakar. Üye yargıçların emri altında iki sekreter, dört raportör ve bir mübaşirden oluşan personel çalışır. Başyargıcın, üç sekreteri, üç raportörü (beş raportör çalıştırma hakkına sahiptir) ve bir mübaşiri bulunmaktadır. Ayrıca, Başyargıcın bir idari yardımcısı vardır. Bir istisna dışında, Yüksek Mahkemenin bütçesi Kongre tarafından belirlenir. Yargıçların aylık ödenekleri Anayasa'ca garanti altına alınmıştır ve görevde kaldıkları sürece azaltılamaz¹³⁶.

İmpeachment prosedürü, bugüne kadar yalnız bir kez 1868 yılında Başkan Johnson'u görevden almak amacıyla denenmiştir. Temsilciler Meclisi Johnson'u görevi kötüye kullanmakla suçlandırmış ve yargılamak üzere Senatoya sevk etmiş ise de

¹²⁹ **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 53; **İzgi /Gören**, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Yorumu*, C. 2, TBMM Basımevi, Ankara, 2002, s. 996; **Tülen**, s. 57; **Duman**, İlker Hasan, 1982 *Anayasası'nda Cumhurbaşkanı*, 2. B., İnkılap Y., İstanbul, s. 30.

¹³⁰ **Duman**, s. 30.

¹³¹ **Arsel**, s. 420; **Armağan**, Servet, *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu*, İÜHF Y., İstanbul, 1978, s. 164.

¹³² **Tülen**, s. 57.

¹³³ **Duman**, s. 33; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, Anayasa Mahkemesi Y., Temmuz-Ekim 1994, s. 38.

¹³⁴ **Duman**, s. 33.

¹³⁵ *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 39.

¹³⁶ *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 39.

Senatonun yaptığı yargılama sonucunda başkan Andrew Johnson suçsuz bulunmuştur. Bu yola bir daha hiç başvurulmamıştır. 1974 yılında ise Watergate skandalı sonucu Başkan Nixon istifa etmek suretiyle İmpeachment yoluyla görevden azledilmekten zor kurtulmuştur. Başkanın siyasî sorumluluğu olmadığından görevle ilgili suçlarda da impeachment yoluyla yargılanıp suçlu bulunması dışında görevine son verilemez¹³⁷.

Amerika'da, impeachment (suçlama) yöntemi, Birleşik Devletlerin bütün sivil yetkilileri hakkında uygulanabilmektedir. 1798-1991 tarihleri arasında, Senatoda yargılanan on beş görevliden on iki tanesi yargıç; biri senatör; biri başkan ve biri de bakandır. Amerikan Kongresi yaklaşık olarak yetmiş olayda impeachment soruşturmasına gerek görmüştür. Bunların en azından elli beş tanesi uygulamanın yoğunlaştığı Federal yargıçlarla ilgilidir¹³⁸.

B. Temyiz Mahkemesi Sistemi

a. Genel Olarak

Bazı ülkelerde Yüce Divan için ayrı bir kurum oluşturulmaksızın, ülkedeki en üst yargılama merciine, bazılarında da, Anayasa Mahkemesi olduğu halde Yüce Divan görevi Temyiz Mahkemesine verilmiştir. Bu kapsama giren belli başlı ülkeler Portekiz, Romanya¹³⁹, İsviçre¹⁴⁰, Belçika¹⁴¹, İspanya¹⁴² ve KKTC'dir¹⁴³.

¹³⁷ **İzgi/Gören**, s. 996; **Tülen**, s. 57.

¹³⁸ **Tülen**, s. 55.

¹³⁹ Romanya'da, Devlet Başkanı vatana ihanet suçundan Meclisin açacağı soruşturma ve vereceği yargılama kararı üzerine Yüce Divan sıfatıyla Yargıtayda yargılanır. Başbakan ve bakanların görevi ile ilgili suçlar nedeniyle ceza soruşturmasını Temsilciler Meclisi, Senato ve Başkan başlatabilir. Yargılama yetkisi ise yine Yargıtayındır (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Romania, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 47). Ayrıca aynı konuda ayrıntılı bilgi için bkz. *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, Anayasa Mahkemesi Y., Nisan 1994, s. 34; **Kaboğlu**, s. 30 vd.

¹⁴⁰ İsviçre'de, tek yüksek mahkeme olan Federal Yüksek Mahkeme, Anayasa'ya uygunluk denetimi yanında Yüce Divan görevi de yapmaktadır (**Yanık**, s. 46). Federal Mahkeme üyeleri, Federal Assamble tarafından seçilmektedir. Herhangi bir yasama çoğunluğu öngörülmemiş olmasına karşılık, Mahkeme üyelerinin seçiminde partilerin oranlı temsili siyasal bir gelenektir (**Kaboğlu**, s. 29).

¹⁴¹ Belçika'da Kral'ın dokunulmazlığı ve sorumluluğun bakanlara ait olduğu kabul edilmiştir. Bakanlar hakkında görev suçlarından dolayı sav yetkisi Meclise aittir. Yargılamayı Yargıtay Birleşik Genel Kurulu yapar (**Öztürk**, s. 64-65; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 33; http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Belgium, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 46; **Tülen**, s. 50; **Önder**, Ayhan, *Anayasa ve Yüksek Mahkemeler*, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 730). Senato tarafından sunulan iki misli aday arasından seçim ve atamayı

b. Portekiz

Parlamentonun en çok Yüce Divan üyeliği seçimine katıldığı ülkelerden biri Temyiz Mahkemesi sistemini benimseyen Portekiz'dir¹⁴⁴.

Anayasa'ya göre Cumhurbaşkanı "görevini ifa sırasında işlediği suçlar" için yüksek mahkemede yargılanır. Bunun için milletvekili sayısının 1/5'inin teklifi ve 2/3'ünün kabulü gereklidir. Mahkûmiyet "görevin kaybı" sonucunu doğurur¹⁴⁵.

Portekiz'de Anayasa Mahkemesi üç seksiyon olarak kurulmuştur¹⁴⁶. Devlet Başkanını görevini yaparken işlediği ağır cezalı suçlar nedeniyle Parlamento suçlayabilir ve bu durumda Anayasa Mahkemesi değil Yüce Divan sıfatıyla Yargıtay yargılar. Yargıtay görevden uzaklaştırma veya tekrar seçilmeyi yasaklama kararı verebilir. Başkan bu mahkûmiyetten sonra ayrıca genel mahkemede yargılanabilir¹⁴⁷.

Mahkeme üyeleri Yasama Meclisi tarafından seçilir. Yargıçlarının onu Cumhuriyet Meclisinin 2/3 çoğunluk oyuyla seçilir. Yasa (no. 13-A/98) seçilecek üyeleri kapsamına alan listeli seçim öngörmektedir. Bu seçim tarzı bütün yetkiyi parti

Kral yapar (**Kaboğlu**, s. 46). Üyelik için adli ya da idari yargı mensubu olma ya da parlamento üyesi olma koşulu aranır (**Kaboğlu**, s. 36). Belçika'da, üyelerin görevi belirli bir süreyle sınırlandırılmamış, emeklilik yaşı ölçü alınmıştır (**Kaboğlu**, s. 42).

¹⁴² İspanya'da, Kral sorumsuzdur. Başbakan ve bakanlar ise ancak görevleri nedeniyle vatana ihanet veya Devletin bütünlüğüne karşı işlenen suçlardan sorumludurlar ve Temsilciler Meclisinin suçlamasıyla on iki üyeye sahip (**Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 218) Anayasa Mahkemesi (ki Anayasa Mahkemesi altışar üyeden oluşan ve her biri kendine özgü yetkiye sahip bulunan iki Daireye bölünmüştür (**Kaboğlu**, s. 46)) bulunduğu halde Yüce Divan sıfatıyla Yargıtayda (Yargıtay Ceza Dairelerinde) yargılanırlar (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Spain, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 48). Ayrıca ayrıntılı bilgi için bkz. **Kaboğlu**, s. 30 vd.

¹⁴³ Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Anayasa Mahkemesi görevini Yüksek Mahkeme gerçekleştirmektedir. Yüksek Mahkeme, Anayasa Mahkemesi yanında Yüce Divan, Yargıtay ve Yüksek İdare Mahkemesi görevlerini de yapar (**Yanık**, s. 63). Yüksek Mahkeme üyelerinin tamamı Yüksek Adliye Kurulu tarafından atanır ve Cumhurbaşkanı tarafından onaylanır. Yüksek Adliye Kurulu özerk bir kuruluş olup Yüksek Mahkeme Başkanı ve yargıçları, Cumhurbaşkanının atayacağı, Cumhuriyet Meclisinin atayacağı ve Cumhuriyet Başsavcılığı ile Barolar Birliğinin seçeceği bir üyeden oluşmaktadır (**Özer/Gürer**, s. 63). Mahkeme bir başkan ve yedi üyeden oluşur. Başkan ve beş üye asil, son atanan iki üye ise Anayasa Mahkemesi yedek üyesi olarak görev yapar. Yargıçlar anayasal güvence altındadırlar. Yargıçlar 65 yaşını bitirinceye kadar görev yaparlar. Mahkeme Yüce Divan sıfatıyla Cumhurbaşkanı, Başbakan ve bakanları yargılar. Mahkeme kararları kesin olup gerekçesi yazılmadan yayımlanmaz. Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti'nde Başsavcılık görevini yapan bir Başsavcı, Başsavcı Yardımcısı ve yeterince savcıdan oluşan Hukuk Dairesi mevcuttur (**Özkök** Mustafa, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek Mahkeme Üyesi Mustafa ÖZKÖK'ün Tebliği, Anayasa Yargısı 23, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006, s. 26-28).

¹⁴⁴ **Kanadoğlu**, *Anayasa Mahkemesi*, s. 70.

¹⁴⁵ **İzgi/Gören**, s. 995; **Yanık**, s. 47.

¹⁴⁶ **Kaboğlu**, s. 46.

¹⁴⁷ http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Portugal, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 47.

yönetiminde yoğunlaştırması ve milletvekillerinin seçme özgürlüğünü anlamsız kılması nedeniyle eleştirilmektedir. Portekiz Anayasa Mahkemesinin geriye kalan üç üyesi kooptasyon (mahkemenin kendi üyelerini bizzat seçmesi) yoluyla belirlenmektedir¹⁴⁸.

Portekiz’de Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 9 yıldır¹⁴⁹.

C. Özel Yüce Divan Mahkemesi Sistemi

a. Genel Olarak

Bazı ülkelerde, Yüce Divan görevi, bu amaçla oluşturulmuş özel mahkemelerce yerine getirilmektedir. Bu kapsama giren belli başlı ülkeler, Fransa, Polonya¹⁵⁰, Danimarka¹⁵¹, Finlandiya¹⁵², Yunanistan¹⁵³ ve Mısır¹⁵⁴ olarak gösterilebilir.

¹⁴⁸ **Kaboğlu**, s. 28-29.

¹⁴⁹ **Kaboğlu**, s. 41.

¹⁵⁰ Polonya’da, Devlet Başkanı Parlamentonun suçlamasıyla Yüce Divan sıfatındaki Yüksek Mahkemede yargılanır (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Poland, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 51). Başbakan ve bakanlarda görevleriyle ilgili suçlar bakımından aynı yonteme tabidirler. Ayrıca kurumlarının suçlamasıyla Ulusal Banka Başkanı, Yüksek Saray Kontrol Başkanı, Ulusal Radyo ve Televizyon Kurumu üyeleri, Genelkurmay Başkanı ve hatta bazı hallerde milletvekilleri ve senatörler de Yüce Divanda yargılanmaktadır (**Yanık**, s. 51-52). Aynı konuda ayrıntılı bilgi için bkz. http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Poland, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 51-52; **Kaboğlu**, s. 28 vd.; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 41 vd.

¹⁵¹ Danimarka’da, Kral sorumsuzdur. Bakanlar hem Kral hem de Parlamento tarafından suçlanabilirler. Yargılama mercii suça katılanlar dahil Yüce Divan statüsündeki Yüksek Mahkemedir (**Yanık**, s. 52).

¹⁵² Finlandiya’da, Yüce Divan görevini Devlet Başkanını, bakanları, bütün yüksek mahkeme yargıçlarını ve kamu denetçisini yargılamakla görevli Impeachment Yüksek Mahkemesi yapar. Mahkeme Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı, Temyiz Mahkemesinin en kıdemli üç üyesi ve Parlamentonun seçeceği beş üyeden oluşur. Suçlama görevi Parlamentoya aittir. Yalnız yüksek ihanet ve insanlığa karşı suçlar Yüce Divanın yargılama konusunu oluşturur (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Finland, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 52).

¹⁵³ Yunanistan Anayasası’nda, hükümet üyeleri aleyhine açılacak bu tür davaların Parlamento kararıyla açılabilceği ve davanın Anayasa Mahkemesinde değil bir yargıç grubu tarafından inceleneceği belirtilmiştir (**Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 53). Cumhurbaşkanı yalnızca Anayasa’yı ihlal ve yüksek ihanet suçlarından sorumludur (**İzgi/Gören**, s. 995; **Yanık**, s. 53). Parlamentonun kararıyla Yüce Divanda yargılanır. Parlamento kararıyla bakanlar da aynı yöntemle yargılanır. Yüce Divan, Yüksek Mahkeme Başkanı başkanlığında, Parlamento sözcüsü tarafından Yüksek Mahkeme ve Yargıtay üyeleri arasından seçilen on bir üyeden oluşur (**Yanık**, s. 53).

¹⁵⁴ Mısır’da, Devlet Başkanı yüksek ihanet veya başka bir suç işlediğinde, Parlamentonun suçlamasıyla Yüce Divanda yargılanır. Geçici olarak görevinden çekilir ve onun görevini karar verilene dek yardımcısı yürütür. Başkan çıkarılan özel bir yasayla oluşturulan özel bir mahkeme tarafından yargılanır. Yargılama sonucunda, Devlet Başkanı suçlu bulunursa görevinden uzaklaştırılır (http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Egypt, 11.09.2007 den aktaran **Yanık**, s. 53-54).

b. Fransa

Fransız Anayasası dokuzuncu kısmında Yüce Divan düzenlenmiştir. Mahkeme Millet Meclisi ve Senatonun 6 yıl için seçtiği eşit sayıda üyeden ibarettir¹⁵⁵. Millet Meclisi ve Senatonun seçtiği üyelerden oluşan Yüksek Adalet Divanı Yüce Divan görevi yapar¹⁵⁶. Bakanları itham mercii Parlamentodur¹⁵⁷. Cumhurbaşkanı, açık oy ve üyelerin mutlak çoğunluğu ile karar veren her iki meclis tarafından itham olunabilir¹⁵⁸.

Fransa'da ikili bir yapı söz konusudur. Yüksek Adalet Divanı yalnızca Cumhurbaşkanlarını yargılar¹⁵⁹ ve Cumhuriyet Adalet Divanı, bakanlar için yargılama yapar. Yüksek Adalet Divanının kararları kesin iken bakanları yargılayana Cumhuriyet Adalet Divanı kararlarına karşı Fransız Yargıtayı da denebilecek Fransız Yüksek Mahkemesine başvurulabilmekte ve CGK'da temyiz incelemesi yapılabilmektedir¹⁶⁰.

Devlet Başkanı görevinden dolayı yalnızca vatana ihanetten suçlanabilir¹⁶¹. Yargılanması Meclis ve Senatonun kararına bağlıdır¹⁶². Hükümet üyeleri ise görev suçlarından dolayı suç işlendiğinde var olan genel kurallara göre sorumludurlar. Ancak suç devletin güvenliğine karşı tertip halinde ise hükümet üyeleri ve suça katılanlar Devlet Başkanına uygulanan yönteme göre yargılanır¹⁶³. Fransız Anayasa Konseyinde, yaşadığı sürece doğal üye durumunda bulunan eski Cumhurbaşkanları hariç dokuz üye bulunmaktadır¹⁶⁴. Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 9 yıldır¹⁶⁵.

Anayasa yargıcının bütün zamanını görevine özgülediği Fransa'da aynı zamanda öğretim üyesi olan üyeler ayrıca üniversitede ders verebilme olanağına sahiptirler¹⁶⁶.

¹⁵⁵ **Öztürk**, s. 65.

¹⁵⁶ **İzgi/Gören**, s. 995; **Tülen**, s. 49.

¹⁵⁷ **Tülen**, s. 49.

¹⁵⁸ **Tülen**, s. 50; **Öztürk**, s. 65; Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 30.

¹⁵⁹ **Erdağ**, s. 173; **Tülen**, s. 50.

¹⁶⁰ **Erdağ**, s. 173; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 30; **Yanık**, s. 51.

¹⁶¹ **Tülen**, s. 50; **Öztürk**, s. 65.

¹⁶² **İzgi/Gören**, s. 995.

¹⁶³ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 47; **Yanık**, s. 48-51; **Öztürk**, s. 65-66.

¹⁶⁴ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 48.

¹⁶⁵ **Kaboğlu**, s. 41; **Yanık**, s. 48.

¹⁶⁶ **Kaboğlu**, s. 44.

D. Anayasa Mahkemesi Sistemi

a. Genel Olarak

En çok benimsenen sistem Yüce Divan görevini Anayasa Mahkemesinin yaptığı sistemdir. Bu gruba giren belli başlı ülkeler, İtalya, Avusturya¹⁶⁷, Macaristan¹⁶⁸,

¹⁶⁷ Avusturya Anayasası'nın 142 ve 143. maddelerine göre, Mahkeme, üst düzey Federal veya Eyalet yetkililerinin görevlerini yerine getirmesi sırasında yasaları ihlal etmelerine ilişkin, bu kişilerin anayasal sorumlulukları ile ilgili iddianameler hakkında karar verir (Federal Cumhurbaşkanı, Federal veya Eyalet hükümetlerinin üyeleri vs.). Devlet Başkanı aleyhine, Anayasa'yı ihlalden dolayı Federal Meclis kararıyla Anayasa davası açılabilir. Federal Hükümet üyeleri hakkında ise yasaları ihlal nedeniyle dava Milli Meclisinin kararıyla açılır (**Azrak**, A. Ülkü, Almanya ve Avusturya'da Anayasa Yargısının Esasları, *İUSBFD*, Yıl. 2, S. 2, 1984, s. 11-12). Federe Devlet'in hükümet üyeleri aleyhine Federe Devlet Meclisi kararıyla, Federe Devlet Başkanı aleyhine Federe Devlet hükümeti kararıyla dava açılabilir. Devlet başkanı için Anayasa'yı ihlal etmiş olmak gerekirken diğerleri için yasayı ihlal suçlarının işlenmesi yeterlidir (**Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 58). Mahkeme on dört asıl altı yedek üyeden oluşur (**Haller**, Herbert, Avusturya Anayasa Mahkemesinin Organizasyonu ve Karar Biçimleri, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004, s. 50; **Yanık**, s. 58). Mahkemenin (Başkan ve Başkan vekili dâhil) sekiz üyesi Federal Hükümetçe belirlenir; üçü Ulusal Konseyce, üçü Federal Konseyce seçilir (**Kaboğlu**, s. 31). Mahkeme üyelerini Federal Cumhurbaşkanı atar (**Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 218; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl. 2, S. 1, Anayasa Mahkemesi Y., Ocak 1995, s. 43; **Haller**, Herbert, Avusturya Anayasa Mahkemesinin Organizasyonu ve Karar Biçimleri, s. 50). 1995 te yapılan değişikliğe göre, Parlamento Meclislerince sunulan "üçlü öneri" üzerine Federal Başkan tarafından atanan altı asıl ve üç yedek üye, ad çoğulculuğu olmaksızın "öneriler" doğrultusunda atanır. Öte yandan, Yüksek Mahkeme üyelerinin atanma usulünün saydam olmadığına ilişkin sıkça gündeme getirilen eleştiriler sonucunda yapılan değişikliğe göre, adayları belirleme makamlarınca (Federal Hükümet, Ulusal Konsey veya Federal Konsey) atama yapılacak kadronun ilan edilme mecburiyeti bulunmaktadır (**Kaboğlu**, s. 31). Mahkeme üyeleri hukuk alanında en az 10 yıllık mesleki uygulamadan geçmiş deneyimli hukukçular arasından seçilir (**Yüzbaşıoğlu**, Nemci, Türkiye İçin Nasıl Bir Anayasa Bir Anayasa Modeli, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 1007; **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 120; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl. 2, S. 1, s. 43). Bu çerçevede yargıçlık görevinde bulunmak, yüksek derecede kamu görevlisi veya üniversite profesörü olmak (sekiz üye için), hukukçu veya siyaset bilimci formasyonuna sahip bulunmak gerekir (**Kaboğlu**, s. 36). Hükümet üyeleri, Ulusal veya Federal Konsey üyeleri ve diğer temsili organların üyeleri, Anayasa Mahkemesine üye olamazlar. Mahkeme üyeleri, görevlerini yerine getirmede bağımsızdırlar (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl. 2, S. 1, s. 44). Yedek üyelik kurumu benimsenmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesindeki tamamlayıcı üyelerin üniversitedeki görevleri devam eder (**Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 218). Avusturya, üyeliği belirli bir süreyle sınırlamayan ve fakat emeklilik yaşını ölçü alan ülkelerdendir (**Kaboğlu**, s. 42). Başkan ve Başkan Vekili de dâhil olmak üzere bütün yargıçlar, 70 yaşını doldurana dek görevde kalırlar (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl. 2, S. 1, s. 44; **Haller**, Herbert, Avusturya Anayasa Mahkemesinin Organizasyonu ve Karar Biçimleri, s. 51). Yargıçlar, sadece Anayasa Mahkemesi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun kararı ile görevden alınabilirler (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl. 2, S. 1, s. 44). Yargıçlar, başlıca görevleri, inceleme, araştırma ve karar oluşturmalarında onlara gerekli hazırlıkları yapan raportör biçiminde adlandırılan hukukçulardan yararlanırlar (**Kaboğlu**, s. 45). Kararlar genellikle çoğunluk oyuyla alınır. Oyların eşit olması durumunda, Başkanın oyu katıldığı tarafın kazanmasını sağlar. Anayasa Mahkemesi esas olarak, bütün asli üyelerin katılımıyla toplanır (Başkan, Başkan Vekili ve on iki yargıç). Mahkeme bünyesinde ayrı heyet yoktur; ama belirli kararlar, dört yargıç, Başkan ve Başkan Vekili tarafından alınır (kararların sayısı göz önünde tutulduğunda bunun en yaygın uygulama olduğu görülmektedir). Mahkeme, yargıçlar dışında altmış altı kişilik personelden oluşmaktadır. Sürekli raportörlere yardımcı olan on sekiz hukukçu, araştırma

ve dokümantasyon biriminden sorumlu olan iki yargıç ve Başkanlığa bağlı bir hukukçu da bu personele dâhildir. Mahkemenin kendi bütçesi bulunmaktadır (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl. 2, S. 1, s. 44).

- ¹⁶⁸ Macaristan'da, Anayasa Mahkemesi, Anayasayı veya diğer yasaları ihlali halinde Cumhurbaşkanını Yüce Divan sıfatıyla yargılayabilmektedir (**Kaboğlu**, s. 28; **Yanık**, s. 58). Mahkeme Millet Meclisi tarafından 2/3 çoğunlukla seçilen onbeş üyeden oluşur (**Kaboğlu**, s. 28; **Yanık**, s. 57; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 38; **Tunç**, *Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması*, *Anayasa Yargısı 12*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1995, s. 291). Üyelerin tümü yetişkin hukukçudur (**Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 150-152; **Yanık**, s. 58). Anayasa yargıçısı olabilmek için üst düzey bir hukuki kuramsal sığata -üniversite profesörü, hukuk ve siyasal bilimler doktoru- veya en az 20 yıllık hukuk mesleği deneyimine sahip bulunmak gerekir (**Kaboğlu**, s. 36). Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 9 yıldır (**Kaboğlu**, s. 41; **Yanık**, s. 57). Macaristan Anayasa Mahkemesi üyeleri, milletvekillerinin sahip oldukları ayrıcalıklardan (dokunulmazlık ve sorumsuzluk) tam olarak yararlanırlar. Suçüstü hali dışında, Mahkeme kararı olmaksızın hiçbir üye tutuklanamaz ve haklarında cezai takibat yapılamaz. Yine Mahkeme üyeleri görev esnasında ileri sürdüğü görüş ve düşüncelerinden dolayı suçlanamazlar ve dava konusu edilemezler. Protokolde Mahkeme Başkanı Başbakan (hükümet başkanı), ikinci başkan dâhil üyeler bakanlara eş kabul edilmektedir. Milletvekilliği veya siyasal parti üyeliği, Mahkeme üyeliği ile bağdaşmayan işlerdendir. Bilimsel, edebi, sanatsal ve eğitimle ilgili etkinlikler dışında hiçbir ödüllü aktiviteye katılamazlar. Ölüm, yaş haddi (70 yaş), vekil üyeliğinin veya üyeliğinin sona ermesi ve istifa hallerinde Mahkeme Başkanının durumu tespit ve yayınlaması ile üyelik son bulur. İhraç ve üyelik sıfatının kaldırılması kararları da, üye tam sayıyla yapılan toplantıda alınabilmektedir (**Tunç**, *Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması*, s. 296-297). Macaristan'da aynı zamanda öğretim üyesi olan üyeler ayrı bir durum olarak üniversitede ders verebilmeye olanağına sahiptirler (**Kaboğlu**, s. 44). Macaristan'da Anayasa Mahkemesine yasama organının da üstünde yetkiler tanınmıştır. Nedeni de özgür ve demokratik bir hukuk devletine hızlı ve sağlıklı bir geçişin sağlanmasıdır. Parlamentonun bir üyesi savcılık görevi görür (**Yanık**, s. 57-58). Yasama, yürütme ve yargı erklerinin ayrılığı ilkesine paralel olarak, yargı bağımsızlığı açısından, keza Anayasa yargıçılarının, yasama organının olası baskılarından uzak, sakin bir mekânda görev yapabilmelerini sağlamak amacıyla Macaristan Anayasa Mahkemesi başkentte değil, Esztergom'da kurulmuştur (**Kaboğlu**, s. 43). Yüksek Mahkeme Başkanı, Cumhurbaşkanının önerisinden sonra Parlamento tarafından seçilir. Yüksek Mahkeme Başkanvekilleri ise Yüksek Mahkeme Başkanının önerisiyle Cumhurbaşkanı tarafından göreve atanır. Yüksek Mahkeme Başkanının seçilmesinde, Parlamento üyelerinin üçte iki çoğunluğu yeterlidir (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 38).
- ¹⁶⁹ Parlamentonun en çok Yüce Divan üyeliği seçimine katıldığı ülkelerden biri Anayasa Mahkemesi sistemini benimseyen Almanya'dır (**Kanadoğlu**, *Anayasa Mahkemesi*, s. 70). Almanya Anayasası'nda özel bir Yüce Divan öngörülmemiştir. Anayasa Mahkemesi aynı zamanda Yüce Divan olarak görev yapmaktadır. Üst düzey yöneticilerin işledikleri iddia edilen görev suçlarından dolayı yargılanmaları genel hükümlere göre yapılır. Örneğin vatana ihanet halinde yetkili mahkeme Yüksek Eyalet Mahkemesidir (**Öztürk**, s. 65). Cumhurbaşkanının görevi ile ilgili suçlarında vatana ihanet halinin sorumluluk doğuracağı Alman Anayasası'nda düzenlenmiştir (**Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 232; **Yanık**, s. 59). Alman Anayasası'na göre, Devlet Başkanının Anayasa'yı veya bir federal yasayı ihlal etmesi halinde Federal Meclis kararıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılabilir. Bu dava bir ceza davası değildir. Yargılama da Yüce Divan sıfatıyla yapılmamaktadır. Yargılama sonunda verilecek karar Cumhurbaşkanının görevden geçici bir süre için veya sürekli olarak el çektilmesidir (**Erdağ**, s. 173; **Tülen**, s. 51). Federal Başkanın görevini kaybetmesi, onun Anayasa'yı veya başka bir Federal Yasayı kasten zedelemesi nedeniyle görevini kaybettiğine ilişkin bir kararın Federal Anayasa Mahkemesi tarafından verilmesi ile mümkündür. Dava açılması için Federal Meclis veya Federal Hükümetin 1/4'ü tarafından teklifte bulunmuş ve bu teklifin Federal Hükümet veya Federal Meclisin üye tamsayısının 2/3'ü tarafından kabul edilmiş olması gerekir. Federal Anayasa Mahkemesi Anayasa veya diğer Federal bir yasayı kasten ihlal ettiği sonucuna varırsa Federal Başkanın görevi kaybına ilişkin kararını verebilir (**İzgi/Gören**, s. 995). Bakanlarla ilgili bu yönde bir düzenleme yoktur. Federal yargıçların Federal Anayasa'yı veya Federe

Devletlerin Anayasal düzenini ihlal etmesi durumunda Federal Meclis üyelerinin salt çoğunluğunun kararıyla Anayasa Mahkemesine dava açılabilir (Azrak, Almanya ve Avusturya’da Anayasa Yargısının Esasları, s. 11). Almanya Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilebilmek için yargıç olabilecek hukuki formasyona sahip, hatta deneyimli hukukçu (Yüzbaşıoğlu, Türkiye İçin Nasıl Bir Anayasa Bir Anayasa Modeli, s. 1007) olmak gerekir. Mahkemede on altı üye bulunmaktadır (Alifendioğlu, Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi, s. 218; Hassemer Winfried, Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma Almanya Raporu, Anayasa Yargısı 21, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004, s. 28). Mahkeme iki daireden oluşur. Üyeler Parlamento tarafından seçilir (Tunç, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı, s. 132; Kaboğlu, s. 28; Hassemer Winfried, Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma Almanya Raporu, s. 28). Üyelerin sekizi Bundestag (Federal Millet Meclisi), sekizi ise Bundesrat (Federal Senato) tarafından 2/3 çoğunluk oylarıyla seçilirler (Kaboğlu, s. 28; Erdağ, s. 172). Üyelerin altısı yüksek yargı mensubudur (Kaboğlu, s. 36). Anayasa Mahkemesi başkanlarının genellikle Anayasa hukuku profesörü olduğu görülmektedir (Erdağ, s. 172). Avrupa’da en uzun süreli üyelik öngören Almanya’da, Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 12 yıldır (Kaboğlu, s. 41; Erdağ, s. 172; Hassemer, Winfried, Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma Almanya Raporu, s. 29). Üyeler tekrar seçilemezler (Erdağ, s. 172). Federal Anayasa Mahkemesi Başkanı, dönüşümlü olarak Federal Millet Meclisi ve Eyaletler Meclisi tarafından kalan görev süresi için seçilir. Başkanvekili de aynı sıra gözetilerek, öteki daire tarafından seçilir. Başkan ve Başkanvekilleri her iki dairenin başkanlarıdır (Hassemer, Winfried, Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma Almanya Raporu, s. 29). Yasama, yürütme ve yargı erklerinin ayrılığı ilkesine paralel olarak, yargı bağımsızlığı açısından, keza Anayasa yargıçlarının, yasama organının olası baskılarından uzak, sakin bir mekânda görev yapabilmelerini sağlamak amacıyla Almanya Anayasa Mahkemesi başkentte değil, Karlsruhe’de kurulmuştur (Kaboğlu, s. 43). Aynı zamanda öğretim üyesi olan üyeler üniversitede ders verebilirler (Kaboğlu, s. 44; Erdağ, s. 172). Almanya’da Anayasa Mahkemesi Başkanlarının genelde profesör olduğu görülmektedir (Erdağ, s. 172). Yargıçlar, başlıca görevleri, inceleme, araştırma ve karar oluşturmalarında onlara gerekli hazırlıkları yapan raportör biçiminde adlandırılan hukukçulardan yararlanırlar (Kaboğlu, s. 45).

- ¹⁷⁰ Kore Cumhuriyeti’nde, Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan görevi de yapmaktadır (Tunç, Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması, s. 290). Devlet Başkanı, Başbakan, Devlet Konseyi üyeleri, bakanlar, Anayasa Mahkemesi üyeleri, yargıçlar, Merkez Seçim Komitesi üyeleri, hesap kontrol grubu ve Teftiş Kurulu Başkanı, müfettişler, yasalarda belirtilen diğer kamu görevlileri Millet Meclisinin sevk kararıyla Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinde yargılanır (Arslan, Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi, s. 35; Okur/Atalay, s. 406; Yanık, s. 62). Kore Anayasa Mahkemesi dokuz üyelidir (Tunç, Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması, s. 291; Arslan, Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi, s. 35; Yanık, s. 62). Mahkeme üyeleri, üç ayrı kaynaktan gösterilen adaylar arasından seçilmektedir. Tecrübeli hukukçu olmak ön şarttır (Arslan, Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi, s. 35; Tunç, Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması, s. 295). Mahkemenin üç üyesi Devlet Başkanınca gösterilen adaylar arasında üç üye Yüksek Mahkeme Başkanınca gösterilen adaylar arasından, üç üye Millet Meclisince gösterilen adaylar arasından seçilirler. Altı yıl görev yapmak üzere üyelerin tamamı Devlet Başkanınca atanır. Anayasa Mahkemesine üye seçilebilmek için 40 yaşını doldurmuş ve aşağıda belirtilen görevlerde en az 15 yıl çalışmış olmak gerekmektedir. Fiilen yargıç, savcı veya avukatlık yapmak, avukatlık yeterliliğine haiz olmak şartıyla merkezi ve yerel idareler ile kamu kurum ve kuruluşlarının hukuk işlerinde çalışmak, fakülte ve yüksek okullarda asistan üstü kariyerde görev yapmış olmak aranan koşullardır. Kamu hizmetine alınmada kanuni engeli bulunanlar, mahkûmiyet cezası kesinleşmiş olanlar ile atanma tarihinden önceki 5 yıl içerisinde Yüce Divanda yargılanmış kişiler Anayasa Mahkemesine üye seçilemezler. Anayasa Mahkemesi Başkanı, Millet Meclisinin muvafakati ile Devlet Başkanınca asıl üyeler arasından atanır (Arslan, Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi, s. 35; Tunç, Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması, s. 293-295). Kore Anayasa Mahkemesi Kanunu’nun 13. maddesinin ilk şeklinde; dokuz üyeden, altı tanesi asıl üye diğer üçü ise yedek üye olarak belirlenmiştir. Asıl üyeler daimi statüde çalışırlar, buna karşılık yedek üyeler daha çok sembolik görevler ifa eder ve yaptıkları görev ölçüsünde ücret alırlar. Kurulduğu ilk zamanlarda dokuz üyeye iş sağlayacak yoğunlukta bir iş yükü olmaması sebebiyle bu ayırımı

yapıldığı bildirilmektedir. Zamanla, üyeler arasında bu nevi ayırımların gereksizliğinin yaygın kabulü sonucu, Kasım 1991’de yapılan bir kanun değişikliği ile tüm üyeler eşit ve asıl üye konumuna getirilmiştir. Kore Anayasa Mahkemesi üyeleri, ağır cezayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymek veya Yüce Divanda yargılanmak dışında görevlerinden uzaklaştırılmazlar. Yaş haddi üyeler için 65, başkan için 70’dir. Anayasa Mahkemesi Başkanı ücret ve imtiyazlar açısından Yüksek Mahkeme Başkanına, üyeler ise Yüksek Mahkeme üyelerine eş hak ve imtiyazlara sahiptirler. Başkan dâhil Mahkeme üyeleri siyasi partilere üye olamaz ve hiçbir siyasi faaliyete katılamazlar. Mahkeme üyeliği görev süresinin dolması, yaş haddi veya diğer kanuni sebeplerle sona ermektedir (**Tunç**, Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açısından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması, s. 293, 297).

- ¹⁷¹ Kırgızistan Anayasa Mahkemesi Anayasa’yı koruma bakımından yargı yetkisinin en yüksek organı olarak hizmet verir (**Baekova**, Cholpon, Kırgızistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Cholpon, BAEKOVA’nın Tebliği, *Anayasa Yargısı 23, Anayasa Mahkemesinin 44. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Türki Cumhuriyetler, Komşular ve Anayasal Sorunlar ve Türkiye’de Seçim Sistemleri Konulu Sempozyumda Sunulan Bildiriler*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006, s. 29). Yüce Divan görevi de yapan Anayasa Mahkemesi, bir Başkan, bir Başkanvekili ile beş asıl iki yedek olmak üzere toplam dokuz üyeden oluşur. Üyeler 15 yıllık bir süre için seçilir (**Baekova**, Cholpon, Kırgızistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Cholpon, BAEKOVA’nın Tebliği, s. 30; **Yanık**, s. 62-63). Devlet Başkanının önerisi ile Birleşik Parlamento tarafından seçilen üyelerden oluşan Mahkeme, Devlet Başkanı, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Hakem Mahkemesi üyelerini yargılar. Devlet Başkanına yönelik vatana ihanet suçlamasını Meclis yapar (**Yanık**, s. 62-63). Kırgız Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, yasaların ve kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa’ya uygunluğunu denetleyerek, gerektiğinde Anayasa’ya aykırılık hükmünü verir; Anayasa’nın yürürlüğü, kullanımı ve yorumu ile ilgili tartışma ve ihtilafları çözer; Cumhurbaşkanı seçimlerinin hukuka uygunluğu konusunda görüşünü açıklar; Cumhurbaşkanı görevden alınması (ayrılması), Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay Üyelerinin görevden uzaklaştırılmasına ilişkin görüş kararını verir; yerel mahkeme yargıçlarının ilgili cezai suçlardan dolayı yargılanmasına olur görüşünü bildirir; Anayasa değişiklikleriyle ilgili olarak ek ve değişiklikler konusunda kendi görüş kararını bildirir; Anayasa’ya aykırı olan yerel yönetimlerin kararlarını iptal eder; siyasi partilerin, sivil toplum örgütlerinin ve dini derneklerin yürüttükleri faaliyetler bakımından Anayasa’ya uygunluklarını denetler (**Baekova**, Cholpon, Kırgızistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Cholpon BAEKOVA’nın Tebliği, s. 30). Anayasa Mahkemesi kararları kesindir ve temyize açık değildir (**Baekova**, Cholpon, Kırgızistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Cholpon BAEKOVA’nın Tebliği, s. 30; **Yanık**, s. 62-63).
- ¹⁷² Bulgaristan’da yasama ve yargı arasında paylaşılmış yetki ile oluşturulan Anayasa Mahkemesi, on iki yargıçtan oluşur. Dördü Ulusal Meclisçe, dördü Yüksek Temyiz Mahkemesi (Yargıtay) ve Yüksek İdare Mahkemesi yargıçları Genel Kurulunca seçilir; geriye kalan dördünü Cumhurbaşkanı atar (**Kaboğlu**, s. 30; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 34; **Beronov**, Nedelcho, Bulgaristan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Nedelcho BERONOV’un Tebliği, *Anayasa Yargısı 23, Anayasa Mahkemesinin 44. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Türki Cumhuriyetler, Komşular ve Anayasal Sorunlar ve Türkiye’de Seçim Sistemleri Konulu Sempozyumda Sunulan Bildiriler*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006, s. 35). Anayasa Mahkemesi üyeleri dokuz yıllık görev süresine sahiptir. Aynı göreve bir kez daha getirilemezler. Yasal uygulamalar uyarınca Mahkemenin üyelik kontenjanı her 3 yılda bir yenilenir. Anayasa Mahkemesi üyeleri gizli oylama ile görev süresi 3 yıl olan bir mahkeme başkanı seçer (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 34; **Beronov**, Nedelcho, Bulgaristan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Nedelcho BERONOV’un Tebliği, s. 35). Anayasa Mahkemesi üyesi olabilmek için meslekten hukukçu olma gereği ve en az 15 yıl hukuk mesleği deneyimi öngörülmektedir. Anayasa yargıçları, parlamenterlerin sahip oldukları dokunulmazlıktan yararlanırlar (**Kaboğlu**, s. 44; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 34). Millet Meclisince kabul edilen bir yasanın ya da Cumhurbaşkanı’nın benimsenen bir hukuksal işlemin Anayasa’ya uygun olup olmadığı konusunda karar verir; yerel özerkliğe sahip organlarla merkezi yürütme organları arasındaki tartışmaları çözümlemesinin yanı sıra Millet Meclisi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun yetkileri konusundaki tartışmaları da çözümler; siyasi partilerin ve demeklerin anayasallığıyla ilgili tartışmalarda yorum yapar; Başkan ve Başkanvekili seçimlerinin yasallığı ve ulusal bir temsilcinin seçilmesinin yasallığı konusundaki savlarla ilgili olarak yorumlarda bulunur; Başkan ve Başkanvekiline karşı Millet Meclisince getirilen suçlamaları karara bağlar. Anayasa Mahkemesi milli temsilcileri, Başkan, Yargıtay, Yüksek İdare

Mahkemesi ve Başsavcı tarafından en az beşte bir çoğunluk sağlanmasıyla harekete geçer. Mahkemesi kararları üyelerin yarısından fazlasıyla sağlanan bir çoğunlukla verilir. Bir yasa ile Anayasa arasında herhangi bir uyumsuzluk saptandığında Yargıtay ve Yüksek İdare Mahkemesi davanın görülmesini erteler ve konuyu Anayasa Mahkemesine sunar. Anayasa Mahkemesi üyeliği, milletvekilliğiyle, devlet veya kamu görevlisi statüsüyle, siyasi parti veya sendika üyeliği konumuyla ya da serbest, ticari ve diğer ücretli mesleki uğraşlarla bağdaşmaz. Yapılacak gizli oylama ile bütün üyelerden 2/3 lük bir çoğunluk sağlanması koşuluyla Anayasa Mahkemesi üyelerinin dokunulmazlığı kaldırabilir ve üyelerin yetkilerine son verebilir. Anayasa Mahkemesi üyesinin görevine son verilmesi durumunda bir aylık süre içinde yeni bir üye seçilir (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 33-34).

¹⁷³ Slovenya'da Anayasa Mahkemesini oluşturan dokuz üyesi de Milli Meclis (Yasama Meclisi) tarafından seçilir; Cumhurbaşkanınca sadece atama işlemi yapılır (**Kaboğlu**, s. 28; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 47-51). Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya ve yasaya uygunluk denetimi yetkisinin verilmiş olduğu en yüksek organdır ve insan hakları ve temel özgürlüklerle beraber Anayasa'yı ve yasayı korumakla görevlendirilmiştir. Mahkeme, Başkan dâhil olmak üzere dokuz üyeden oluşur. Başkan, 3 yıllık bir görev süresince, üyeler tarafından seçilir. Bütün yargıçlar, hukuk alanında uzmanlaşmış ve ihtisaslaşmış kişiler arasından seçilirler (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 47-51). Görev süreleri 9 yıldır ve yeniden seçilmelerine izin verilmez (**Kaboğlu**, s. 41; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 48). Devlet organlarındaki görevler, yerel hükümet görevleri, siyasi partilerdeki görevler, yargıçların görevleriyle bağdaşmaz. Üyeler, Millet Meclisi üyeleriyle aynı dokunulmazlıklara sahiptir. Anayasa Mahkemesindeki yargılama parasızdır. Anayasa Mahkemesi salt çoğunlukla karar verir. Toplantı yeter sayısı, üye tam sayısıdır. Mahkeme yalnız Anayasa yakınmalarında küçük kurul olarak toplanır. Slovenya modeli, Anayasa denetimi yetkisinin geniş biçimde tek bir mahkemede yoğunlaştığı Avrupa Anayasa Mahkemeleriyle aynıdır. Cumhurbaşkanına yönelik suçlamalar konusunda karar vermek, başbakan veya bir bakana yönelik suçlamalar konusunda karar vermek, milletvekillerinin görev sürelerinin onaylanmasıyla ilgili Millet Meclisi kararlarına karşı yapılan başvuru konusunda karar vermek mahkemenin önemli görevlerindedir (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 3-4, s. 48).

¹⁷⁴ Hırvatistan'da Anayasa Mahkemesi, başkan dâhil olmak üzere on bir yargıçtan oluşur. Yargıçlar, Cumhuriyet Parlamentosunun bir komisyonu ve eyalet komisyonu tarafından aday gösterilirler ve Cumhuriyet Parlamentosunun diğer bir komisyonu ve temsilciler heyeti tarafından seçilirler (**Kaboğlu**, s. 28; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 2, S. 2-4, Anayasa Mahkemesi Y., Nisan-Temmuz-Ekim 1995, s. 56). Mahkeme Başkanı, Mahkeme tarafından dört yıllığına (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 2, S. 2-4, s. 56) seçilir. Yargıçların görev süresi sekiz yıldır (**Kaboğlu**, s. 41; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 2, S. 2-4, s. 56). Yargıçlar, hukuk alanında eğitim görmüş ve bu alanda en az 15 yıllık mesleki deneyime sahip kişiler arasından seçilir. Yargıçların, "önde gelen bilimsel veya mesleki sonuçlar elde etmiş olmaları veya kamusal hizmetlerinde üstün başarı göstermiş olmaları beklenir." Yargıçlığa seçilme veya emekli olma ile ilgili olarak hiçbir yaş sınırlaması yoktur. Yargıçlar, göreve başlamadan önce Cumhurbaşkanının huzurunda yemin ederler. Yargıçlar, yargıçlık görevlerinin yanı sıra başka bir kamusal veya mesleki görevde bulunamazlar veya bir siyasi partiye üye olamazlar. Yargıçların güvencesi, Cumhuriyet Parlamentosundaki temsilcilerle aynıdır. Mahkeme, Ağustos ayı dışında düzenli olarak toplanır. Dava dosyası üzerinde bir yargıç ve bir danışman çalışır. Böylelikle hazırlanan yazılı rapor Mahkeme heyetine sunulur, ilk inceleme zorunlu değildir. Heyet, yazılı raporun sonucunu ve nedenlerini kabul edebilir, daha kapsamlı bir inceleme talep edebilir veya başka bir yargıçtan karşıt düşüncesini açıklamasını isteyebilir. Kesinleştirilen inceleme, taslak kararlar sonuçlanır veya Mahkeme heyetinin oylamasına geçilir. Cumhurbaşkanının görevine son vermek üzere soruşturma açılmasına, bütün yargıçların üçte iki çoğunluğuyla karar verilir. Mahkemenin yargılama süreciyle ilgili olarak hiçbir bağlayıcı kural yoktur. Başkan ve yargıçlar dışında Mahkeme, bir genel sekreter, (sekiz) hukuk danışmanı, bir dokümantasyon birimi (iki avukat ve bir sekreter), iki kayıt memuru, yedi sekreter ve mali ve diğer hizmet birimlerinden oluşmaktadır (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 2, S. 2-4, s. 56-57).

¹⁷⁵ Yasama ve yargı arasında paylaşılmış yetki ile oluşturulan Anayasa Mahkemesi, Çek Cumhuriyeti Anayasası'na göre on beş üyeden oluşur. Yargıçlar Senato'nun onayı ile Cumhurbaşkanınca atanır

Kıta Avrupası modeli de denen bu model, Avrupa modeli ve Avrupa-Amerika karma modeli olmak üzere, kendi içerisinde ikiye ayrılmaktadır. Dünyada Avrupa Anayasa Mahkemesi modelini benimseyen 52, Avrupa-Amerika Karma modelini kabul eden ise 5 ülke bulunmaktadır. Avrupa’da, aralarında Türkiye’nin de bulunduğu 26 ülke, Avrupa Anayasa Mahkemesi modelini benimsemiştir¹⁷⁷.

b. İtalya

İtalya’da, Cumhurbaşkanı yalnızca vatana ihanet ve Anayasa’yı ihlal fiilleri nedeniyle sorumludur¹⁷⁸. Parlamentonun kararıyla açılacak davaya Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi bakar¹⁷⁹. Hükümet üyeleri ise görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı Parlamento kararıyla genel adli yargıda yargılanırlar¹⁸⁰.

İtalyan Yüce Divan sistemi ülkemiz Yüce Divan sistemine esin kaynağı

(M. 84) (**Kaboğlu**, s. 30; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 37). Üye, dürüst ve Senatoya seçilmeye uygun bir vatandaşdır; hukuk alanında üniversite eğitimine sahip ve bu alanda en az on yıllık mesleki deneyime sahip olmalıdır; Senatonun isteği olmaksızın aleyhine suç davası açılmaz. Eğer Senato onayı vermeyi reddederse ceza davası hükümsüz kılınır. Bir yargıç yalnızca cezaî bir suç işleme esnasında veya hemen sonrasında yakalandığı zaman tutuklanabilir. Senato ceza davasının kabul edilebilir olup olmadığı konusunda gelecek ilk oturumunda karar verir (*Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 37). Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 10 yıldır (**Kaboğlu**, s. 41; *Anayasa Mahkemesi Bülteni*, Yıl 1, S. 2, s. 37). Yargı organı Yargıtay, Yüksek İdare Mahkemesi ve yüksek mahkemeler, bölge mahkemeleri ve ilçe mahkemelerinden oluşur. Anayasa Mahkemesi ya da Yüksek İdare Mahkemesi’nce karar verilen konular dışında mahkemelerin yetki alanına giren konularda en yüksek yargı organı Yargıtaydır (Anayasa Mahkemesi, Senato tarafından Cumhurbaşkanı’na karşı getirilen anayasal suçlamalar konusunda; siyasi bir partinin kapatılması kararının ve siyasi partilerin faaliyetleriyle ilgili diğer kararların organik yasalarla ve diğer yasalarla uygunluğu konusunda karar verir).

¹⁷⁶ Karşılaştırmalı hukukta en karmaşık ve işlemesi en zor Yüce Divan sistemi, Azerbaycan Yüce Divan sistemidir. Anayasa’ya göre, Devlet Başkanı, ağır bir suç işlerse Anayasa Mahkemesinin başvurusu üzerine, Yüksek Mahkeme tarafından 30 gün içinde suçlandırılabilir. Suçlama üzerine, Meclisin ancak üye tamsayısının % 95 inin oyuyla Devlet Başkanını görevden uzaklaştırabilir. Ayrıca bu kararın yürürlüğe girmesi için Anayasa Mahkemesinin onayı gerekir. Karar onaylanmazsa verilen ceza yürürlüğe girmez. Suçlamadan itibaren iki ay içinde yargılama sonuçlandırılmazsa reddedilmiş sayılır. Tüm üyeleri Devlet Başkanı tarafından atanan Anayasa Mahkemesi, hem suçlama hem de yargılama aşamasında kilit rol oynamaktadır. Meclisin karar için % 95 çoğunluk oyunun aranması ve bu kararın da Anayasa Mahkemesi Başkanının imzalamasının gerekmesi, sistemin işlemesini neredeyse olanaksızlaştırmaktadır (**Yanık**, s. 61).

¹⁷⁷ **Özbudun**, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı*, s. 54.

¹⁷⁸ **İzgi/Gören**, s. 995; **Öztürk**, s. 66.

¹⁷⁹ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 47; **Öztürk**, s. 66; **Okur Nurdan/Atalay**, Ayşegül, Yüce Divan Yargılaması, *Anayasa Mahkemesi İncelemeleri 1* içinde, (Ed. Mehmet Turhan/Hikmet Tülen), Anayasa Mahkemesi Y., Ağustos 2006, s. 406; **Gözübüyük**, Pulat, İtalyan Cumhuriyeti Anayasası, *Adalet Dergisi*, Y. 44, S. 10, Ekim 1953, s. 1108-1137; **Kaboğlu**, s. 135; **Erdağ**, s. 173.

¹⁸⁰ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 47; **Özay**, İlhan, Yasama-Yürütme ve Yargı İlişkileri Açısından Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi, *Anayasa Yargısı*, C. 13, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1996, s. 32.

olmuştur. On beş üyeden oluşan¹⁸¹ Anayasa Mahkemesinin üyelerinden beşi Cumhurbaşkanı tarafından atanır, beş üyesi Parlamento tarafından iki meclisin birleşik oturumunda seçilir (ilk üç turda 2/3 çoğunluk aranır; sonraki turlar için 3/5 çoğunluk yeterli görülür), geriye kalan beş üyeden ikisi Danıştay, ikisi Yargıtay, biri de Sayıştay tarafından seçilir. Tüm üyeler mesleğinde ilerlemiş hukukçulardan oluşur. Anayasa Mahkemesine üye olabilmek için, yargı meslek mensubu, hukuk profesörü ya da avukat olmak gerekmektedir¹⁸². Mahkeme kararları kesindir¹⁸³. Savcılık görevini Parlamantonun belirleyeceği bir veya birkaç milletvekili yapar. Suça katılanlarda Yüce Divanda yargılanır. Yüce Divan sıfatıyla yapılacak yargılama heyetine Parlamento tarafından seçilen ve bir tür jüri görevi gören onaltı vatandaş üye de katılır¹⁸⁴. Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi 9 yıldır¹⁸⁵.

Anayasa yargıçları, parlamenterlerin sahip oldukları dokunulmazlıktan yararlanırlar¹⁸⁶.

Anayasa Mahkemesinin uzun yıllardan beri mevcut olduğu bütün Avrupa Devletlerinde olduğu gibi, İtalya'da yargıçlar, başlıca görevleri, inceleme, araştırma ve karar oluşturmalarında onlara gerekli hazırlıkları yapan "inceleme asistanları" ya da "asistanlar" biçiminde adlandırılan hukukçulardan yararlanırlar¹⁸⁷.

Türkiye'deki kuruluş şekli ayrı bir başlık altında incelenecektir.

¹⁸¹ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 54.

¹⁸² **Kaboğlu**, s. 36; **Yanık**, s. 54-55.

¹⁸³ **Şahin**, Ali Oğuz, *Başbakanların ve Bakanların Görevleriyle İlgili Cezai Sorumlulukları*, Palme Y., Ankara, 1998, s. 154; **Yanık**, s. 55.

¹⁸⁴ **Yanık**, s. 54-56.

¹⁸⁵ **Kaboğlu**, s. 41; **Yanık**, s. 54.

¹⁸⁶ **Yanık**, s. 44.

¹⁸⁷ **Yanık**, s. 45.

İKİNCİ BÖLÜM

HUKUKUMUZDA YÜCE DİVAN YARGILAMASI

I. Genel Olarak

Anayasa ve Anayasa yargısı devlet gücünün kullanılmasını dengelemek ve sınırlamak, insan haklarını dünyadaki tüm insan topluluklarının, barışın ve adaletin temeli olarak garanti etmek görevini üstlenmişlerdir.

Devlet kudretini elinde bulunduran kişilere karşı, genel mahkemelerin, özellikle özlük hakları yönünden bağımlı iseler çekingen ve tereddütlü hareket edebilecekleri, bu sebeple bu şahısların tarafsız olarak ve kayırmadan yargılanmaları için özel mahkemelerin gerekli olduğu, aksi halde aleyhine suç işlenmiş olan devletin ve milletin menfaatlerinin ihlal edilmiş olacağı, itham edilenlerin konumunun, gördükleri işin önemi ve özelliği dolayısıyla siyasi hesaplar ve düşüncelerle haksızlığa uğratılabileceği yönündeki kaygılarının¹⁸⁸ ve bu kaygıların doğal sonucu olarak ta daha üstün ve güvenli bir Anayasal teminata ihtiyaç duyulmasının söz konusu olduğu¹⁸⁹, keza sanığın üzerine aldığı görevin önemi ile yargılanacağı mahkemenin seviyesi arasında bir orantı olması gerektiği ve yine bazı şahısların cezai sorumluluklarının aynı zamanda siyasi sorumluluklarının bir devamı olduğu ileri sürülmekte, Yüce Divan gibi özel bir mahkemenin bulunmasının gerekliliği vurgulanmaktadır¹⁹⁰.

Anayasa yargısının meşruluğu erkler ayrılığı ilkesinin benimsendiği parlamenter sistemlerde önceleri tartışma konusu olmuştur. Parlatentonun üstünlüğünün kırılması ve öneminin bir mahkemeye kaydırılmasının gerekçelendirilmesi için sadece hukuk devleti düşüncesi yeterli görülmemiş, Anayasa yargısının gerçek meşruluğunu devlet gücünü temel uzlaşma olarak bağlayan Anayasa'nın üstünlüğünden aldığı anlayışı ağırlık kazanmıştır.

Bir yargı organı gibi hareketle, özel statüsünün dışına çıkarak, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla kullandığı yargılama yetkisi, başlangıcı Aristo'ya

¹⁸⁸ Öztürk, s. 8.

¹⁸⁹ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 8.

¹⁹⁰ Barthélemy, Joseph/Duez, Paul, *Traité de droit Constitutionnel*, Paris 1933, s. 867-868'den aktaran Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 8.

kadar giden, John Locke ve daha sonra Montesquieu tarafından geliştirilen erkler ayrılığı kuramının bir yansımasıdır¹⁹¹.

Hukuk, toplumsal düzeni sağlamak amacıyla devletin yetkili organlarınca oluşturulup yürürlüğe konan ve uyulması devlet tarafından yaptırıma bağlanan kurallar bütünüdür. Hukuksal ilişkinin taraflarına bakarak, hukuk, kamu hukuku ve özel hukuk ayırımına tabi tutulduğunda, taraflardan en az birinin devleti temsil etmesi, bir tarafta devlet gücünün bulunması durumunda kamu hukuku kuralları uygulanır. Anayasa hukuku, devletin yapısını, organlarını, işleyişini ve birbirleriyle ilişkilerini, devlet karşısında bireylerin hak ve özgürlüklerini inceleyen hukuk alanı olarak kamu hukuku içinde yer alır. Anayasa hukukunun asıl kaynağı kuşkusuz Anayasa metnidir. Uluslararası sözleşmeler, içtüzükler de diğer kaynaklardır¹⁹². Yasaların Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesi, anayasa yargısını oluşturur¹⁹³.

1982 Anayasası'nda, denetim araçları ayrıntılı düzenlenmiştir. Anayasa; anayasa yargısı, adli yargı, idari yargı ve askeri yargı esasına dayanmaktadır¹⁹⁴.

1982 Anayasası'nda, yüksek mahkemeler, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, AYİM ve Uyuşmazlık Mahkemesi şeklinde gösterilmiştir. Anayasa Mahkemesi, üçüncü bölümde “yargı” başlığı altında ve yüksek mahkemeler arasında yer almakla birlikte Anayasa Mahkemesinin yerine getirdiği işlevin niteliği onun genel yargı teşkilatı dışında özel ve bağımsız bir konum kazanmasına neden olmuştur. Mahkeme, 11.02.1963 tarih ve E. 1963/30; K. 1963/28 sayılı kararında, kendini genel yargı teşkilatı dışında bir mahkeme olarak nitelendirmiştir¹⁹⁵.

Anayasa Mahkemesinin yüksek mahkemeler arasında düzenlenmiş olması, Anayasa Mahkemesinin yargısal nitelikte olduğunu savunan görüşe göre yerindedir. Aksi yöndeki görüş ise, Mahkemenin Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılama dışındaki işlevleri, klasik anlamda bir yargısal faaliyet olmadığı gerekçesiyle yüksek yargı organları arasında gösterilmemesi gerektiğini savunmaktadır¹⁹⁶. Doğal yargıç ilkesine uygun yasayla kurulduğundan, olağanüstü mahkeme olarak değerlendirilemez.

¹⁹¹ **Durmuş**, s. 15.

¹⁹² **Yüzbaşıoğlu**, Hukuk ve Anayasa Hukuku, *Anayasa Hukuku El Kitabı*, 2008, s. 1.

¹⁹³ **Gözler**, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, Ekin Kitabevi Y., Bursa, 2000, s. 860.

¹⁹⁴ **Aliefendioğlu**, Anayasa Yargı ve Yüksek Mahkemeler, s. 789.

¹⁹⁵ **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 264.

¹⁹⁶ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 41.

1982 Anayasası ile Yüce Divan uygulaması sürdürülmüş, yargılanacaklar kapsamı sonradan kurulan AYİM'in Başkan ve üyeleri, yüksek yargı organlarının başsavcılarını, Başsavcıvekili, Hâkimler Kurulu yerine oluşturulan HSYK başkan ve üyelerini de içerecek şekilde genişletilmiştir.

Bağımsız bir teşkilata sahip Anayasa Mahkemesi teşkilatına ait işlerde hiçbir devlet organına direktif ve denetimine tabi değildir ve hiç biriyle organik bağı yoktur¹⁹⁷.

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi onbir asıl ve dört yedek üyeden kurulur. Cumhurbaşkanı, iki asıl ve iki yedek üyeyi Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi Danıştay, birer asıl üyeyi Askeri Yargıtay, AYİM ve Sayıştay genel kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasından 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 içinde göstereceği üç aday arasından; üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer.

Anayasa'nın 153. maddesine göre, Anayasa Mahkemesinin anayasal denetim sonucunda verdiği kararlar iptal ya da red şeklinde olabilir¹⁹⁸.

Ret kararları usule ilişkin olabileceği gibi, esasa ilişkin de olabilir. 2949 sayılı Kanun'un 27 ve 28 ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesinde belirtildiği üzere, soyut ya da somut norm denetimi yoluyla Mahkeme önüne gelen Anayasa'ya aykırılık iddiaları öncelikle usul açısından incelenir. Anayasa Mahkemesince yapılan incelemede, eksikleri olduğu görülürse, esasın incelemesine geçilmeksizin, iptal davasıyla ilgili işlerde, eksiklerin tamamlattırılmasına; itiraz yoluyla gelen işlerin, geri çevrilmesine; Mahkeme'nin yetkisiz olduğu tespit edilen başvuruların da reddine karar verilir.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesinde açıklandığı üzere, usuli eksiklikler tamamlandıktan sonra, esasa girilerek, dava konusu yasa, yasa gücünde kararname veya TBMM İç Tüzüğü, Anayasa'ya uygunluk açısından denetlenir.

2949 sayılı Kanun'un 28/son ve Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 152/son maddesine göre, Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının

¹⁹⁷ **Azrak**, Almanya ve Avusturya'da Anayasa Yargısının Esasları, s. 655-656.

¹⁹⁸ **Durmuş**, s. 10; **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 61.

yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe, aynı yasa hükmünün Anayasa'ya aykırılığı savıyla tekrar Anayasa Mahkemesine başvurulamaz.

Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı gerekçesiyle verdiği red kararları, Yılmaz Aliefendioğlu belirttiği üzere, kesin olmayıp, olayla sınırlıdır; çünkü Mahkeme incelediği konuyu Anayasa'ya aykırı bulmadığını söyleyerek Anayasa'ya uygunluk yargısını, karar ve incelenen olayla somutlaştırmaktadır. Aynı konuda, Anayasa'ya aykırılık başka bir dava nedeniyle yeniden ileri sürülebilir¹⁹⁹. Anayasa'nın 152/son maddesinde yer alan on yıl kayıtlaması ise, bu süre için, yargının değişmezliği anlamına gelmektedir. Anayasa Mahkemesine göre, Anayasa'nın 152/son maddesinde yer alan on yıllık sürenin, söz konusu bu Anayasa hükümlerine göre, itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine gelerek, işin esasına girilmek suretiyle verilmiş bulunan red kararlarının Resmi Gazete'de yayımından sonra uygulanabilecektir²⁰⁰. Her iki karar da, kesin ve herkes için bağlayıcıdır. İptal kararları geriye yürümez. Resmi Gazete'de hemen yayımlanan kararlar yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar²⁰¹.

Anayasa Mahkemesinin iptal kararları soyut veya somut norm denetimi şeklinde karđımıza çıkar. Birincisi, Anayasa'nın 150 ve 2949 sayılı Kanun'un 18-27. maddelerinde açıklandığı üzere, yasaların, yasa gücünde kararnamelerin, TBMM İç Tüzüğü'nün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin, şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddialarının incelendiği, soyut norm denetimi; ikincisi, Anayasa'nın 152 ve 2949 sayılı yasanın 28. maddelerinde belirtildiği üzere; bir davaya bakmakta olan mahkeme, olaya uygulanacak olan yasa veya yasa gücünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görür ya da taraflardan birinin bu konudaki iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, bu iddiayı Anayasa Mahkemesi önüne taşır. Bu durumda yapılan denetim, somut olaya uygulanacak, yürürlükte olan bir hukuk normunun Anayasa'ya uygunluk denetimi olan somut norm denetimidir²⁰².

Anayasa Mahkemesinin siyasi partilerin kapatılmasına ve milletvekillerinin üyeliklerinin düşmesine ilişkin kararları ceza kararları niteliğindedir; çünkü bu davalarda duruşma yapılması dışında, CMK uygulanmaktadır ve kararlar sonuçlan

¹⁹⁹ Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 296.

²⁰⁰ Durmuş, s. 11.

²⁰¹ Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 61.

²⁰² Durmuş, s. 12.

itibariyle, cezai bir yaptırım öngörmektedir²⁰³. Özel yasa gereğince, suç sayılan bir eylemin faili olan gerçek ya da tüzel kişinin, cezalandırılabilmesi için, suç işlediğini sabit gören ve verilen cezayı belirleyen, yargı otoritesini kazanmış bir mahkeme kararına ihtiyaç vardır²⁰⁴. Bir yaptırımın TCK'nın 11. maddesinde sayılmamış, bu yasada tanımı yapılmamış, sair nitelik ve nicelikleriyle belirlenmemiş olması, onun ceza olmadığına kanıtı sayılmaz. Nitekim TCK'nın 11. maddesinde sayılmamış olmasına karşın, 36. maddesinin ilk fıkrasındaki zorunluluk, 43. maddesindeki hüküm ilamının ilanı, emniyeti umumiye idaresinin nezareti mahsusası altında bulundurulma hep cezai nitelikte görülmüştür²⁰⁵.

Anayasa'da veya Siyasi Partiler Kanun'unda getirilen yasakların ihlal edilmesi halinde öngörülen kapatılma bir yaptırım, yani cezadır. Ceza, çağdaş görüşte, suç işleyen kişiye, çeşitli yapıcı amaçları gerçekleştirmesi için uygulanan ve esasında kişiyi bir takım yoksunluklara tabi kılan bir yaptırımdır²⁰⁶; doğrudan Devlet eliyle, yasada öngörülen bir yasağı ihlal etmek suretiyle suç işleyen (gerçek ya da tüzel) kişinin, özgürlüklerine müdahaledir. Anayasa Mahkemesinin, siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin kararlarının da, ifade ve örgütlenme özgürlüğünün kısıtlanmasından öte, tümüyle ortadan kaldırılmasına yönelik olduğu açıktır. Dolayısıyla, Anayasa'nın 148. maddesinin, üçüncü fıkrası ile 149. maddesinin son fıkrası, 2949 sayılı AMKYUHK'nın 18. maddesinin 3 ve 4. bendi gereğince, Anayasa Mahkemesinin yetkili ve görevli kılındığı Yüce Divan sıfatıyla yargılama ve siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin davalar birer ceza davası; bu davalar/yargılamalar sonucunda verdiği kararlar ise, ceza hükmüdür²⁰⁷.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 149. maddesine göre, biri başkan olmak üzere onbir üyenin katılımı ile toplanır. Genel olarak kararları salt çoğunlukla alır. Ancak, Anayasa değişikliğinde iptale ve siyasi parti davalarında kapatılmaya karar verebilmesi için en az oyların beşte üçü gerekir.

²⁰³ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 232.

²⁰⁴ **Kunter/Yenisey**, s. 10.

²⁰⁵ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 232.

²⁰⁶ **Dönmezer, Sulhi/Erman, Sahir**, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C. 1, 13. B., Beta Y., İstanbul, 1997, s. 4.

²⁰⁷ **Durmuş**, s. 15.

II. Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi

Anayasa'nın 148. maddesinde açıklandığı üzere, Yüce Divan görevi Anayasa Mahkemesine verilmiştir.

Belirli kişilerin sanık olduğu davalara verilen önemin bir sonucu olarak kurulmuş bulunan Yüce Divan adlı mahkemenin özel mahkeme sayılıp sayılmayacağı öğretide tartışmalıdır.

Yüce Divanın yapmış olduğu yargılamalarda uygulamakla yükümlü olduğu belli başlı hukuk kaynakları Anayasa, AMKYUHK ve CMK'dır.

A. Yüce Divanın Yapısı

a. Genel Olarak

Yüce Divan görevi yapan Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 146. vd. maddelerinde açıklandığı üzere, onbir asıl ve dört yedek üyeden kurulur. İki asıl ve iki yedek üye Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üye Danıştay, birer asıl üye Askeri Yargıtay, AYİM ve Sayıştay, bir asıl üyeyi ise Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan Yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri içinde göstereceği üç aday arasından; üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer.

Anayasa Mahkemesinin on bir kişilik asıl üyelerine bakıldığında, iki Yargıtay, iki Danıştay, bir Askeri Yargıtay, bir AYİM, bir Sayıştay, bir öğretim üyesi ve üçte üst kademe yöneticisi ile avukat kökenli olduğu görülür. Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamanın bir ceza yargılaması olduğu düşünüldüğünde, ceza hukukçusu üyelerin oranı dikkat çekmektedir.

Mahkeme, Anayasa'nın 147. maddesine göre, asıl üyeleri arasından bir başkan ve bir başkanvekili seçer. Seçim gizli oyla ve üye tamsayısının salt çoğunluğu ile yapılır. Görev süresi 4 yıldır. Üyelerin emekliye ayrılma yaşları altmışbeştir.

Mahkemeyi Başkan, bulunmamamsı durumunda Başkan vekili o da yoksa en kıdemli üye yönetir.

Anayasa'ya göre Başkan ve başkan vekilleri asıl üyeler arasından seçilir.

Anayasa'nın 149. maddesinde, mahkemenin başkan ve on üye ile toplanacağı belirtilmiş, asıl-yedek üye ayırımı yapılmamıştır. Dolayısıyla yedek üyelerin de üye tamsayısı içinde değerlendirilmesi ve başkan ile başkan vekili seçimlerine katılması gerekir²⁰⁸.

Anayasa'nın 148. maddesinde açıklandığı ve uygulamada yerleştiği üzere, Yüce Divanda savcılık görevini Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcıvekili yapar.

b. Üyelerin Seçilmesi

1961 Anayasası ile 1982 Anayasası arasında üyeleri belirleme bakımından ortak özellik, her ikisinde de üyelerin çoğunluğunun, yüksek mahkemelerin kendi başkan ve üyeleri arasından seçtikleri kişilerden oluşmasıdır. Bununla birlikte, yasama organını tamamen dışlamış bulunan 1982 Anayasası, Anayasa Mahkemesi üyelerini belirlemede "karma sistemler"den ayrılmaktadır. Aslında genel bir sapmadan da söz edilebilir. Gerçekten, "seçim sistemi"ne tamamen yabancı kalan 1982 Anayasası, atama sistemine de uymamaktadır²⁰⁹.

Anayasa Mahkemelerinin kuruluş biçimi ile demokratik meşruiyet arasında kurulan yakın ilişki, karma sistemler açısından da gerçekleştirilebilir. Bu bakımdan siyasal partilerin Anayasa yargıçlarının belirlenmesi konusunda önemli bir etkiye sahip oldukları belirtilmelidir. Kuşkusuz bu etki, her zaman "partiler arasında orantılı bir paylaşım" (partei-proporz) şeklinde olmamaktadır. Anayasa yargıçlarının seçiminde nitelikli bir parlamenter çoğunluğun gerekli olduğu Federal Alman Cumhuriyetinde, İtalya'da, Belçika ve Portekiz'de sadece parlamentoda çoğunluğu oluşturan koalisyon partilerinin değil, aynı zamanda muhalefet partilerinin de seçim sürecine katıldıkları orantılı ve dengeli bir paylaşım söz konusudur. Avusturya ve İsviçre'de, herhangi bir parlamenter çoğunluk öngörülmemiş olmasına karşılık Anayasa yargıçlarının seçiminde siyasal gelenek sonucu, parti-proporz ilkesi korunmaktadır. Muhalefet partilerinin Anayasa yargıçlarının seçimini etkileme olanağı, belli yeter sayının (quorum) arandığı ülkelerde veya bu alanda bir parlamenter geleneğin yerleştiği Avusturya ve İsviçre'de

²⁰⁸ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 223.

²⁰⁹ **Kaboğlu**, s. 33.

söz konusu olmaktadır. Batı demokrasilerinde halkın siyasal tercihleri büyük ölçüde siyasal partiler aracılığıyla ortaya konduğundan, partilerin Anayasa yargıçlarının belirlenmesinde belirleyici bir rol oynamaları gerekli görülmektedir. Parteinproporz, anayasa mahkemelerinde siyasal gruplar içerisinde azınlıkta kalanların temsilini olanaklı kılar. Eklemek gerekir ki, karma sistem, yasama meclislerine yürütme organı karşısında üstün bir rol verir. Yasama Meclisine ağırlık veren karma sistem, özellikle Federal Devletlerde Devlet organlarının bütününe katılımını sağlamaya önem atfeder²¹⁰.

Anayasa'nın 146. maddesine göre; Cumhurbaşkanı, Anayasa Mahkemesi üyelerinden her boş üyelik için üye tamsayısının salt çoğunluğu ile belirleyip gösterecekleri üç aday arasından, iki asıl ve iki yedek üyeyi Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi Danıştay, bir asıl üyeyi Askeri Yargıtay, bir asıl üyeyi AYİM ve bir asıl üyeyi de Sayıştay üyeleri arasından seçer.

Cumhurbaşkanı bir asıl üyeyi Yükseköğretim Kurulu üyesi olmayan Yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri içinden gösterecekleri üç aday arasından seçer. Mahkeme üyelerinin seçiminde 2949 sayılı kanun, Anayasa'da sayılan koşullara ek olarak Yükseköğretim Kurumu (YÖK) kontenjanından atanacak üyenin yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında öğretim üyesi; üst kademe yöneticilerinde ise, Yükseköğretim Kurulu Başkanı veya üyesi veya Yükseköğretim Kurumu rektör veya dekanı veya müsteşar, müsteşar yardımcısı, general, amiral, büyükelçi, bölge valisi veya vali olarak görev yapmak, koşullarını da öngörmüştür (m.3,4).

Diğer üyeler aday gösterilenler arasından seçilmekle birlikte, 146. maddeye göre Cumhurbaşkanı ayrıca re'sen, 40 yaşını doldurmuş, kamu hizmetinde en az 15 yıl çalışmış üst kademe yöneticileri ile en az 15 avukatlık yapmış avukatlar arasından üç asıl ve bir yedek üye seçer.

Anayasa ve 2949 sayılı yasa birlikte değerlendirildiğinde, Anayasa Mahkemesinde üye seçilme yeterliğine sahip olabilmenin koşulları şu bölümlerde toplanabilir:

1. Yüksek Mahkemeler kontenjanından seçilebilmek için Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, AYİM ve Sayıştay Başkan ve üyesi olmak;

²¹⁰ **Kaboğlu**, s. 33.

Başkan ve üyeleri deyimi, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısını, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilini, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Yüksek İdare Mahkemesi Başsavcılarını da kapsar (2949, m.4).

2. Yüksek Öğretim Kurumu Öğretim üyeleri, üst kademe yöneticileri ve avukatlar arasından yapılacak seçimler ayrı esaslara bağlanmıştır.

Anayasa'ya ve yasaya göre bu gruplardan yapılacak seçimlerde 40 yaşını doldurmuş, yükseköğrenim görmüş, 65 yaşını doldurmamış olmak aranan ortak koşullardır.

Öğretim üyeleri için ayrıca, yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat veya siyasal bilimler dallarında öğretim üyesi olarak görev yapmak, yüksek öğretim kurumu üyesi olmamak; üst düzey (kademe) yöneticileri için, 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.

2949 sayılı Kanun'un 3. ve 4. maddesinde belirtildiği üzere, Anayasa Mahkemesine seçilecek üst kademe yöneticilerinden amaç, YÖK başkanı, YÖK üyesi, rektör veya dekanı, müsteşar, müsteşar yardımcısı, general, amiral, büyükelçi, bölge valisi veya vali olarak görev yapmak koşulunu taşımak gerekir. Anayasa'daki, üst kademe yöneticiliği kavramı, Yasa'nın getirdiği açıklık karşısında, ancak yasada sayılanları kapsar. Bakan genel müdür, genel sekreter, vali muavini, kaymakam olarak, üst düzey yöneticiliği sayılacak görevlerde bulunan kişiler bu kavramın dışında kalmaktadır. Anayasa Mahkemesi zamanında yapılan bazı uygulamalara paralel olarak, görev kavramını geniş yorumlayıp, daha önce belirtilen görevleri yapmış ve fakat halen yapmamakta olanları da üyeliğe seçilebilecekler kapsamında değerlendirmektedir.

Avukatlar için mesleğinde avukat olarak fiilen onbeş yıl çalışmış olmak;

3. Üye seçilmenin olumsuz ortak koşulu ise, yargıçlık mesleğine alınmamayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymemek veya bu gibi suçlardan dolayı ceza kovuşturması altında bulunmamak veya yargıçlık mesleğine alınmasına engel bir hali olmamaktır²¹¹.

Anayasa Mahkemesi üyeliğine öğretim üyeleri, üst düzey yönetici ve avukatlar

²¹¹ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 214-216; **Yanık**, s. 77-78.

arasından yapılacak seçimlerde, bu kişilerin, atanmaları sırasında yasada sayılan görevlerde bulunmasının zorunlu olup olmaması soru olarak karşımıza çıkmaktadır.

Yasada, sayılı görevleri yapmak; çalışmış olmak gibi, daha çok bu görevlere bağlı nitelikleri kazanılmış hak olarak elde edenlerin de yararlanabileceği yorumuna açık deyimler kullanılmıştır. Anayasa Mahkemesinin bu konudaki görüşü, genelde, uygulama doğrultusundadır. Bu konuda karşı görüşler de yer almaktadır. Yüksek Mahkemeler açısından ise fiilen görevde olmak Anayasa ve Kuruluş Kanunu gereğidir.

Anayasa Mahkemesi üyeliğine yapılacak seçimlerle ve mahkemenin göreviyle ilgili olarak ortaya çıkan ikinci sorun, Cumhurbaşkanı tarafından atanan üyenin, Anayasa ve Kuruluş Kanun'unun öngördüğü nitelikleri taşıyıp taşımadığını Mahkemenin inceleyebilip, incelemeyeceğidir.

Cumhurbaşkanının re'sen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dâhil, yargı organlarına başvurulamaması sorunun önemini artırmaktadır²¹².

Anayasa Mahkemesinin, 1992 yılında Cumhurbaşkanı Turgut Özal tarafından, Yüksek Öğretim Kurulunun gösterdiği üç aday arasından seçtiği Prof. Dr. Süleyman Arslan'ın, 15 yıllık öğretim üyeliği yapmış olmak koşulunu taşımadığını saptaması üzerine durum bir kararla Cumhurbaşkanı'na bildirilmiş ve bu üyenin yemîn ederek göreve başlamasına olanak verilmemiştir. Dolayısıyla Mahkeme, seçilen üyenin seçilebilme yeterliğinin bulunup bulunmadığını incelemede kendisini yetkili görmüştür.

Cumhurbaşkanı üye seçimi konusunda takdir yetkisini kullanırken Anayasa'nın 146 ve AMKYUHK'nin 4. maddesine uygun davranmak durumundadır.

Türkiye'de Avusturya, Belçika gibi ülkelere paralel olarak üyelik için belirli bir süre kısıtlaması getirilmemiş, emeklilik yaşı ölçü alınmıştır²¹³.

Üye seçilebilmek için 50 yaşını bitirmiş olma koşulunun öngörülmesi, emeklilik yaşının da 65'den 67'ye çıkarılması 50 ila 67 yaş dilimi arasında 12 yıllık görev süresinin öngörülmesi Anayasa Mahkemesince önerilmiştir²¹⁴.

²¹² **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 215-216.

²¹³ **Kaboğlu**, s. 42.

²¹⁴ **Kılıç**, Haşim, *Türk Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri*, *Anayasa Yargısı* 21, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004, s. 90.

c. Üyelerin Nitelikleri

Üyeler yansız davranmak, objektif karar verebilmek bağımsız ve güven içinde hareket etmek durumundadırlar..

Anayasa yargıçlarının belirlenmesinde seçim sistemi ve karma sistemler olmak üzere başlıca iki yöntem ayırt edilebilir²¹⁵.

Anayasa yargısını kabul etmiş ülkelerin neredeyse tümünde hukuk formasyonuna sahip olmak Anayasa Mahkemesine üye seçilebilmenin ön koşuludur. 1961 Anayasası döneminde iktisat ve siyasal bilimler alanlarında görev yapan öğretim üyeleri arasından seçilenler dışındaki tüm üyelerin hukuk formasyonuna sahip olmaları aranıyordu. 1982 Anayasası bu alanı genişletmiştir. Anayasa'da, Cumhurbaşkanınca üst kademe yöneticileri arasından seçilecek üyelerin hukukçu olmaları koşulu yer almamıştır. Ayrıca, AYİM kontenjanından da yargıç sınıfına mensup olmayan bir üyenin seçilmesi olanaklıdır²¹⁶. 1982 Anayasası, böylece. Anayasa Mahkemesinin hukukçu olmayan üyelerinin oranının artmasına olanak verici bir sistemi benimsemiş gözükmektedir²¹⁷.

1961 Anayasası, seçilecek üyede üniversitelerde hukuk, iktisat ve siyasal bilimler alanlarında çalışmış olma koşulunu ararken, 1982 Anayasası sadece öğretim üyeliği niteliğiyle yetinmiştir. Ancak 2949 sayılı kuruluş yasası, söz konusu üyenin hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında çalışanlardan seçilmesini öngörerek 1961 Anayasası'na koşut bir düzenleme getirmiştir (m. 4)²¹⁸.

Üye seçilebilmenin diğer bir ön koşulu da, yargıçlık mesleğine alınmamayı gerektiren bir suçtan hüküm giymemek veya bu gibi suçlardan dolayı ceza kovuşturması altında bulunmamak ve yargıçlık mesleğine alınmasına engel bir durum olmamaktır.

²¹⁵ **Kaboğlu**, s. 27.

²¹⁶ **Kuzu**, Burhan, *1982 Anayasası'nın Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990, s. 173.

²¹⁷ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 213.

²¹⁸ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 213.

B. Yüce Divanın Görev ve Yetkileri

a. Kişiler Yönünden Yetki

Yüce Divan, Anayasa'nın 148. maddesine göre, görevleriyle ilgili suçlardan dolayı, Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Yüksek Mahkemelerin başkan, üye, başsavcı ve başsavcivekilini, HSYK üyelerini, Sayıştay başkan ve üyelerini yargılar. Cumhurbaşkanının görevi ile ilgili suçlardan yalnızca vatana ihanet Yüce Divan yargılamasına konu olabilirken diğer yargılanacaklar açısından böyle bir sınırlama yapılmamış, görevleriyle ilgili diğer suçlar da Yüce Divan yargılaması kapsamında kabul edilmiştir.

aa. Cumhurbaşkanı

aaa. Genel Olarak

Osmanlı'da önceleri hükümlerlik haklarını hiçbir koşula ve sınırlamaya bağlı kalmadan kullanan padişahın yetkilerinin Sened-i İttifak ile sınırlandığı, Tanzimat hareketleri döneminde fermanlarla verilen haklara padişahın da uyacağı belirtilmediği, ancak uymayanların Tanrının lanetine uğramaları dışında yaptırımının söz konusu olmadığı, Cumhuriyet'le birlikte Devlet'in başı olan Cumhurbaşkanının yetkilerinin ve mutlak sorumsuzluk halinin ise batılı demokrasilere paralel olarak sınırlandırıldığı görülmektedir.

Cumhurbaşkanının işlem ve eylemlerini, görev açısından, görevi ile ilgili olanlar ve görevi ile ilgili olmayanlar, niteliğine göre, hukuki ve cezai olanlar, sorumluluk bakımından sorumluluk yükleyenler ve sorumsuzluk haline ilişkin olanlar şeklinde ayırmak olanaklıdır.

Vatana ihanet dışındaki suçlamalarda Cumhurbaşkanının görev dolayısıyla başkaca suç işlemeyeceği kabul edilmiş olduğu için ceza hukuku ve anayasa hukuku

sistemimizde Cumhurbaşkanını ayrı bir yere koymak gerekir²¹⁹.

Anayasa'mızın 105. maddesine göre, Cumhurbaşkanının yalnızca vatana ihanetten dolayı sorumlu olduğu belirtilmiştir. Bu hükmün tersi anlamından Cumhurbaşkanının vatana ihanet dışında başka bir sebepten dolayı sorumlu olmadığı sonucu çıkmaktadır. Cumhurbaşkanı ne kadar ağır hatalar yaparsa yapsın vatana ihanet hali hariç görevde kalır. Bu sorumsuzluk halinin nedeni, imzaladığı işlemlerde ilgili bakan ve başbakanın sorumlu tutulmasıdır. Dolayısıyla yapılan işlemler denetime tabi tutulmuş olmaktadır. Ancak, rektör seçme, cezaları kaldırma gibi tek başına yaptığı işlemlerde sorumluluğun kimseye yüklenememesi nedeniyle hesap sorulacak ta yoktur. Bu mutlak sorumsuzluk hali Cumhurbaşkanının tüm işlemlerinde karşı-imza kuralına uyularak giderilebilir²²⁰.

Siyasi sorumluluk, egemene, demokraside egemenliğin sahibi halkın temsilcilerine karşı yönetenlerin sorumluluğudur. Siyasi sorumluluğun yaptırımı görevden alınmadır. Parlamenter hükümet sistemlerinde, yürütme organı Bakanlar Kurulu ve devlet başkanından oluşan ikili yapıya sahiptir. Bakanlar parlamentoya karşı sorumluyken, Cumhurbaşkanının siyasal sorumluluğu yoktur²²¹. Bunun temelinde yürütme organının istikrarını ve devamlılığını sağlamak amacı vardır. Monarşilerde mutlak olan bu sorumsuzluk cumhuriyetlerde nisbi özelliğindedir²²².

Yayla'ya göre, özellikle de, Anayasa'nın "...diğer yasalarla başbakanın ve ilgili Bakanın imzalarına gerek olmaksızın tek başına yapabileceği belirtilen işlemler" kategorisine izin vermesi durumu daha da ağırlaştırmaktadır. Kararlar ve emirler aleyhine", "işlemler yargı denetimi dışındadır" denilerek, kapatılan yargı yolu iptal davası ile sınırlı tutulmuştur. Bilindiği üzere, hak sahibi olduklarını iddia edenler, zararlarına yol açan işlemlerden dolayı bu işlemlerin iptali söz konusu olmasa da tazminat talep edebilirler. Bu istem, işlem yapanlara değil, ilgili idareye - Cumhurbaşkanı örneğinde Devlet'e- yönelik olacaktır. Ancak, Cumhurbaşkanı sorumsuz olduğu için, kendisine rücu ihtimali bulunmamaktadır²²³.

Buna karşılık Cumhurbaşkanı, görevi ile ilgili olmayan eylem ve işlemleri

²¹⁹ **Erdağ**, s. 171.

²²⁰ **Gözler**, Kemal, *Anayasa Hukukuna Giriş*, 9. B., Ekin Kitabevi, Bursa, 2006, s. 288; **Yanık**, s. 96.

²²¹ **Gözler**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 287; **Yanık**, s. 96.

²²² **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 231.

²²³ **Yayla**, s. 493.

nedeniyle verdiği maddi ve manevi zararlar açısından diğer bireyler gibi sorumludur²²⁴.

Cumhurbaşkanının kişisel alanda hukuki sorumluluğu var iken, görevi ile ilgili eylem ve işlemlerinden dolayı ise hukuki sorumluluğu yoktur²²⁵.

bbb. Cumhurbaşkanının Cezai Sorumluluğu

aaaa. Genel Olarak

Cumhurbaşkanının görevi ile ilgili işlem ve eylemlerinden dolayı, siyasi sorumluluğu olmadığı gibi, hukuksal veya ceza sorumluluğu da yoktur. Çünkü Cumhurbaşkanının, tek başına yapabileceği işlemler dışındaki bütün kararları Başbakan ve ilgili bakanca imzalanır; bu kararlardan Başbakan ve ilgili bakan sorumludur²²⁶. Cumhurbaşkanı, ne Başbakan ve ilgili bakanla birlikte ne de tek başına imzaladığı kararlardan dolayı sorumlu değildir. Bu kuralın tek istisnası vatana ihanet sayılan suçlardan birini işlemiş olması halidir²²⁷.

Cumhurbaşkanı görevi ile ilgili olmayan eylem ve işlemleri nedeniyle verdiği maddi ve manevi zararlar açısından diğer bireyler gibi sorumludur. Aynı şekilde, kişisel suçlarından dolayı ceza sorumluluğuna bağlıdır²²⁸. Ancak bunun için dokunulmazlığının kaldırılması gerekir²²⁹. Aksi yönde görüşler de ileri sürülmüştür²³⁰.

Erdağ, Cumhurbaşkanının vatana ihanet halinde yargılanmasını öngören düzenlemenin Anayasa'da açıkça yer aldığını, bu yönüyle Cumhurbaşkanının cezai sorumluluğunun bulunduğunu vurgulamaktadır²³¹. Cumhurbaşkanının görevi ile ilgili olmayan eylem ve işlemlerinden dolayı sorumluluğu herkes gibidir. Aksi yönde bir

²²⁴ **Duman**, s. 90; **Armağan**, Servet, *Türk Esas Teşkilat Hukuku*, İÜHF Y., İstanbul, 1979, s. 61; **Yanık**, s. 96.

²²⁵ **Gözler**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 287, 290.

²²⁶ **Duman**, s. 90; **Yanık**, s. 95-96.

²²⁷ **İzgi/Gören**, s. 996; **Gözler**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 287, 290; **Gözler**, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 5. B., Ekin Kitabevi, Bursa, 2008, s. 440.

²²⁸ **Duman**, s. 90; **Armağan**, *Türk Esas Teşkilat Hukuku*, s. 61; **Tanör**, Bülent/**Yüzbaşıoğlu**, Necmi, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, Beta Y., İstanbul, 2006, s. 327; **Gözler**, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, s. 440.

²²⁹ **Duman**, s. 90; **Armağan**, *Türk Esas Teşkilat Hukuku*, s. 61.

²³⁰ **Centel**, Nur/**Zafer**, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 4. B., Beta Y., İstanbul, 2006, s. 60; **Özcan**, Hüseyin, *Yasama Bağımsızlıkları*, Seçkin Y., Ankara, 2006, s. 136.

²³¹ **Erdağ**, s. 171.

düzenleme yoktur. Bu konuda doldurulması gereken bir boşluk varsa da, Aldıkaçtı'ya göre, vatan hainliği gibi en ağır suç için bile takibat yapılabilmesini TBMM'nin kararına bağlayan Anayasa öncelikle diğer suçlar için de TBMM'nin kararının alınmasını istediğini kabul etmek demokratik prensiplere daha uygundur²³².

Anayasa'nın 105. maddesine göre, Cumhurbaşkanı, yalnızca vatana ihanetten dolayı sorumludur. Ancak kişisel suçlarından dolayı sorumlu olup olmadığı tartışma konusudur. Dönmezer ve Erman'ın da benimsediği üzere özel düzenlemeyle ayrık tutulmadıkça diğer gerçek kişiler gibi göreviyle ilgili olmayan kişisel cezai sorumluluğu bulunduğu kabul edilmektedir²³³.

Cumhurbaşkanı görevi dolayısıyla sorumsuzdur; dokunulmazlığı mutlakdır. TBMM dışında hiçbir makam kendisi hakkında soruşturma, kovuşturma yapamaz. TBMM İçtüzüğü, görevde bulunan veya görevden ayrılmış bulunan Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlanması usulünü ve sonuçta Yüce Divana sevk kararı verilebileceğini ifade etmektedir²³⁴. Cumhurbaşkanı, cumhurbaşkanlığı dönemindeki gerçekleşmesi çok az ihtimal dâhilinde olan görev suçlarından görevden ayrılmış da olsa bile sorumlu tutulamayacaktır²³⁵.

bbbb. Vatana İhanet

Cumhurbaşkanının hangi eylemlerinin vatana ihanet niteliği taşıyacağı değişik ülkelerde farklı uygulamalara konu olmaktadır. Örneğin, İngiliz ve Belçika hukukunda hükümdara ve ülke bütünlüğüne karşı işlenmiş suçlar vatana ihanet sayılırken, Alman ve İsviçre hukuk sistemlerinde, ceza yasaları vatana ihanet oluşturacak eylemleri saymıştır. Bazı ülkelerde ise, açıkça vatana ihanet suçu tanımlanmamıştır. Bu ülkelerde de farklı yorumlar yapılmakta, yasama meclisinin suçlamayı yapma yetkisi ile birlikte vatana ihanet kavramının içini doldurabileceği ya da yasada tanımlanan suçlardan birini vatana ihanet kavramıyla örtüştürebileceği veya askeri ceza yasalarında açıkça vatana ihanet suçu olarak tanımlanan eylemin bu kapsamda değerlendirilmesi gerektiği ve nihayet Devletin şahsiyetine karşı işlenmiş tüm suçları vatana ihanet kapsamında

²³² İzgi/Gören, s. 980.

²³³ Gözler, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 288.

²³⁴ Yayla, s. 482.

²³⁵ Yayla, s. 498.

algılamak gerektiği ileri sürülmektedir²³⁶.

Vatana ihanete batı hukukunda karşılık gelen yüksek ihanet kavramı, genel olarak Cumhurbaşkanının görevini, Anayasa'ya ya da ülkenin yüksek çıkarlarına aykırı bir biçimde kötüye kullanılmasından doğan siyasal bir suç olarak kabul edilir²³⁷.

Anayasamızda da vatana ihanet suçunun ne olduğu açıkça tanımlanmamıştır. Suçlandırma yetkisi Mecliste olmakla birlikte Meclisin de belli ölçütlere uyması gerekir. Dönmezer-Erman'a ve Özek'e göre, Türk Devletinin bütünlüğüne ve Anayasa ile kurulmuş rejimine karşı işlenmiş suçlar vatana ihanet suçları kabul edilebilir. Vatana ihanet sadakat borcunun ihlalidir.²³⁸ Tezcan'da bu konuda aynı görüştedir. Aldıkaçtı'ya göre vatana ihanet, Cumhurbaşkanının yeminine aykırı davranması, Öztürk'e göre vatanın bütünlüğüne, Devletin Anayasa ile kurulu rejimine karşı suç işlemesidir. Genel kabul gören yaklaşıma göre yasada açıkça tanımlanmadıkça Cumhurbaşkanı vatana ihanetten yargılanamaz. Diğer yaklaşım, Cumhurbaşkanının anayasal görevlerini yapmaması ve görevini kötüye kullanması vatana ihanet için yeterlidir. Ve nihayet bir diğer görüşe göre ise, Yüce Divanın cezalandırabilmesi için eylemin TCK'da tanımlanan suçlardan birine uyması zorunludur²³⁹.

Aldıkaçtı'ya göre, Cumhurbaşkanının ettiği yemine aykırı olarak davranış ve eylemleri²⁴⁰, Öztürk'e göre ise Türk vatanının bütünlüğüne devletin Anayasa ile kurulu rejimine karşı işlenen suçların tamamı²⁴¹ vatana ihanet suçlarını oluşturur.

Duverger'e göre, vatana ihanet, Cumhurbaşkanının başkanlık görevlerini esaslı şekilde ihlâl eden fiil ve hareketlerdir. Bu bir tür siyasal suçtur. Vatana ihanet kurumu parlamentoya Anayasa'nın verdiği bir silahtır ve Cumhurbaşkanının Anayasa sınırı dışına çıkması halinde kullanılır²⁴².

Kanunsuz suç ve ceza olmaz genel hukuk prensibinden hareketle Cumhurbaşkanını yargılayacak merciin karar verirken zorlanabileceği gözetilerek bu

²³⁶ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 48-49.

²³⁷ **Gözübüyük**, *Anayasa Hukuku*, s. 235.

²³⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 47-49; **Yanık**, s. 100-101; **İzgi/Gören**, s. 993; **Yayla**, s. 495.

²³⁹ Ayrıntılı bilgi için bkz. **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 47-52; **Yanık**, s. 99-102.

²⁴⁰ **Aldıkaçtı**, Orhan, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı*, İstanbul, 1960, s. 220'den aktaran **Yanık**, s. 101.

²⁴¹ **Aldıkaçtı**, Orhan, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı*, s. 101.

²⁴² **İzgi/Gören**, s. 992; **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 233.

açıklığın bir an önce giderilmesi gerekmektedir. Kanaatimce yasalarda açıkça suç ve cezası belirlenmeyen bir eylemden dolayı ceza verilemez. Aksi halde verilecek ceza hukuki ve adil olmayabilecektir.

Meclis, Devlet Başkanını vatana ihanetle suçlandırmakla onun işlediği suçun niteliğini belirlemekte; fiilî, zaman ve koşullara göre vatana ihanet niteliğinde değerlendirebilmektedir²⁴³.

Meclisin vatana ihanet halini belirlemesi, Devlet Başkanının fiilini vatana ihanet olarak değerlendirmesi, olayla sınırlı sübjektif bir karar niteliğindedir. Bu nedenle mevzuatımızda vatana ihanet halini belirleyen bir metin bulunmayışı, eksiklik değildir. Tersine bütün ülkelerdeki uygulamaya uygundur²⁴⁴.

Cumhurbaşkanı vatana ihanet suçlamasıyla Yüce Divanda yargılanır.

bb. Başbakan ve Bakanlar

Anayasa'nın 148. maddesine göre, kişiler açısından Yüce Divan, Bakanlar Kurulu üyelerini yargılamakla yetkilidir.

aaa. Genel Olarak

Bakanların sorumlulukları, görevleriyle ilgili işlerinden doğan görev sorumlulukları ve görevleriyle hiçbir ilgisi bulunmayan işlerinden doğan kişisel sorumlulukları şeklinde ikiye ayrılabilir. Anayasa'nın yalnızca görevden doğan işler için hüküm koymuş ve özel bir kaza mercii göstermiş olması, kişisel işlerin adi hukuk kurallarına tabi olacağını ve bu işlerin genel adalet mahkemelerinde yargılanacağını kendiliğinden meydana çıkarır²⁴⁵.

Başbakan ve bakanlar, 5237 sayılı TCK'nın 6. maddesine göre kamu görevlisidirler.

Bakanların görevleriyle ilgili sorumlulukları, uygulanan yaptırımın niteliğine

²⁴³ **Özek**, Çetin, Anayasayı İhlal Suçunda Hazırlık Hareketleri – İcra hareketleri, *Yargıtay Dergisi*, C. 16, S. 1-2, Ocak-Nisan, 1990, s. 84.

²⁴⁴ **Özek**, Anayasayı İhlal Suçunda Hazırlık Hareketleri – İcra hareketleri, s. 992.

²⁴⁵ **Tülen**, s. 36.

göre, bakanların görevlerinden ayrılmaları ile sonuçlanan siyasi sorumluluk; bakanlar hakkında cezai bir yaptırımın uygulanması şeklinde ortaya çıkan cezai sorumluluk ve bakanların yasaya aykırı eylem veya işlemleri dolayısıyla ortaya çıkan zararın tazmini suretinde gözükten hukuki (mali) sorumluluk şeklinde üçe ayrılmaktadır²⁴⁶.

Parlamenter sistemde, bakanların siyasal sorumlulukları, birlikte olabileceği gibi, bireysel sorumluluk ta olabilir. Siyasal sorumluluğun doğurduğu sonuç, Bakanlar Kurulunun ya da Bakanın çekilmesi ya da çekilmek zorunda bırakılmasıdır²⁴⁷.

Meclisin tek tek bakanlar ve dolaylı olarak da Hükümet üzerinde uygulayabileceği yargısal denetimde kullanılacak araç olan Meclis Soruşturması, Meclisin yargısal nitelikteki bir işlemidir ve sonunda ilgili Bakanın Yüce Divana sevk edilme ihtimalinin olması, Meclis Soruşturmasının yaptırımının da yargısal (cezai) nitelikte olduğunu göstermektedir²⁴⁸.

Başbakan ve bakanların kişilere verdikleri maddi ve manevi zararlardan dolayı hukuki sorumlulukları vardır. Bu durumda yargılama genel hükümlere tabidir²⁴⁹. Hukuki sorumluluk, bakanların görevleriyle ilgili olarak devlete verdikleri zararın, kendilerine tazminat davası yoluyla ödettirilmesidir²⁵⁰. Bakanların kişisel sorumluluklarını gerektiren bir fiil veya işlemin ortaya çıkması ile bakanlar hakkında, Anayasa'nın milletvekili dokunulmazlığını düzenleyen hükümleri saklı kalmak kaydıyla tüm vatandaşlar için geçerli olan genel hukuk kurallarının uygulanması gerekir²⁵¹.

1982 Anayasası, Cumhurbaşkanının tek başına veya re'sen imzaladığı kararlar bakımından bakanların hukuki, cezai ve siyasi sorumluluğunu öngörmemiştir.

bbb. Cezai Sorumluluk

Başbakan ve bakanların cezai sorumlulukları, kişisel suçlar ve görevleriyle ilgili suçlar olmak üzere iki nedenle karşımıza çıkar. Bakanlar kişisel suçlarından dolayı yasama dokunulmazlığı kaldırıldıktan sonra suçu işlediği yer ceza mahkemesi

²⁴⁶ Tülen, s. 37; Yayla, s. 481.

²⁴⁷ Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, s. 247; Tülen, s. 37.

²⁴⁸ Tülen, s. 164.

²⁴⁹ Gözler, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 304; Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 54.

²⁵⁰ Tülen, s. 59.

²⁵¹ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 297; Tülen, s. 36.

tarafından yargılanır. Anayasa'mızın 148 inci maddesine göre, başbakan ve bakanların görevleriyle ilgili suçlarından dolayı cezai sorumlulukları vardır. Görevleriyle ilgili suçlardan dolayı da TBMM tarafından meclis soruşturması yöntemiyle sevk edildikleri Yüce Divanda yargılanırlar.

Cezai sorumluluk, İçtüzüğü'nün 107. maddesinde açıklandığı üzere, Bakanlar Kurulunun genel siyasetinden veya bakanlıkların görevleriyle ilgili işlerden dolayı Meclis Soruşturması açılması ve Yüce Divana sevk yoluyla yaptırıma bağlanmasıdır.

Bakanın kendisine bırakılmış olan kamu hizmetini yerine getirirken "gerek esas ve maksat bakımından, gerekse şekil ve yetki bakımından o hizmetle ilgili kanun hükmünü ihlal etmesi suretiyle" görevden doğan bir iş ve görev suçu söz konusu olabilir. Bakanların görevleriyle ilgili suçlarından dolayı cezai sorumlulukları, bakanların sadece görevleri esnasında işlemiş oldukları fiillerinden doğan bir sorumluluk olmaktan daha çok bu görev ile bağlantısı olan suçlardan doğan bir sorumluluktur. Bu bakımdan, bakanların görevleriyle hiçbir ilgisi olmayan ve sadece şahsi işlerinden doğan sorumluluklarının konusu, Anayasa'daki milletvekili dokunulmazlığına ilişkin hükümler dışında, anayasa hukukuna ait bir mesele değildir²⁵².

Yüce Divanda bugüne dek, bir başbakan (Mesut Yılmaz), on dokuz bakan (Bahriye eski Bakanı İhsan Eryavuz, Ticaret eski Bakanı Ali Cenani, Bahriye eski Bakanı Mahmut Muhtar Paşa, Gümrük ve Tekel eski Bakanı Suat Hayri Ürgüplü, Ticaret eski Bakanı Mehmet Baydur, Sosyal Güvenlik eski Bakanı Hilmi İlgüzar, Gümrük ve Tekel eski Bakanı Tuncay Mataracı, Bayındırlık eski Bakanı Şerafettin Elçi, Bayındırlık eski Bakanı Selahattin Kılıç, Devlet eski Bakanı İsmail Özdağlar, Bayındırlık eski Bakanı Safa Giray, Bayındırlık eski Bakanı Cengiz Altınkaya, Devlet Bakanı ve başbakan yardımcısı Hüsametdin Özkan, Devlet Bakanı Recep Önal, Devlet eski Bakanı Güneş Taner, Enerji ve Tabii Kaynaklar eski Bakanı Cumhuriyet Ersümer, Enerji ve Tabii Kaynaklar eski Bakanı Zeki Çakan, Bayındırlık ve İskan eski Bakanı Yaşar Topçu, Bayındırlık ve İskan eski Bakanı Koray Aydın) ve bunların suçlarına katılan doksan üç kişi yargılanmıştır²⁵³. Yargılanan bakanlardan altısı Bayındırlık (ve İskan) Bakanı, dördü Devlet Bakanı, ikisi Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı, ikisi Ticaret Bakanı, ikisi Bahriye Bakanı, ikisi Gümrük ve Tekel Bakanı, biri Sosyal

²⁵² Tülen, s. 41-43.

²⁵³ Yanık, s. 336, 354-358.

Güvenlik Bakanı'dır. Yargılananlardan dokuz bakan hakkında (üçü hakkında yolsuzluk, biri hakkında görevi kötüye kullanma, ikisi hakkında Devleti zarara uğratma, biri hakkında kamuyu zarara uğratma ve görevi kötüye kullanma, biri hakkında usulsüzlük, malvarlığında haksız artışa neden olma, görevi kötüye kullanma, biri hakkında rüşvet alma ve görevi kötüye kullanma suçlarından olmak üzere) beraat; yedi bakan hakkında (biri hakkında yolsuzluk, biri hakkında usulsüzlük, yolsuzluk, görevi kötüye kullanma, çıkar sağlama, kamu kurumunu zarara uğratma, ikisi hakkında rüşvet alma, görevi kötüye kullanma, üçü hakkında görevi kötüye kullanma suçlarından olmak üzere) mahkûm iyet, bir başbakan ve iki bakan hakkında (ikisi görevi kötüye kullanma, biri Devleti zarara uğratma suçlarından olmak üzere) davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi, bir bakan hakkında da (Devleti zarara uğratma suçundan olmak üzere) tazminat kararı verilmiştir.

1982 sonrasında, ülkemizde parlamento içi muhalefet etkin bir denetim ifa edememiş, önemli ölçüde iktidar partisi çoğunluğu tarafından etkisizleştirilmiştir.

Anayasa'nın 109. maddesine göre, bakanlar TBMM üyeleri arasından atanabilecekleri gibi, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olanlar arasından da atanabilirler.

aaaa. TBMM'den Seçilenler

Parlamentoların halk temsilcilerinden oluşacak şekilde ortaya çıkışları ve görüşmeler, oylamalar, düşünce açıklamaları yoluyla kararlar almaları, sorumsuzluk ve dokunulmazlığı zorunlu kılmıştır²⁵⁴.

Anayasa'nın 83. maddesinde, milletvekilleri açısından sorumsuzluk ve dokunulmazlık kurumu düzenlenmiştir. Anayasa'nın sorumsuzluk düzenlemesine göre, TBMM üyeleri, (milletvekillerinin) Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden Mecliste ileri sürdükleri düşüncelerden ve (Meclişçe başka bir karar alınmamışsa) bunları Meclis dışında tekrarlamaktan sorumlu tutulamazlar. Keza dokunulmazlık açısından bakıldığında, seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve

²⁵⁴ **Yayla**, s. 483.

yargılanamaz. Ancak, ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14 üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır.

TBMM'den atanan bakanların aynı zamanda milletvekilliği sıfatı bulunduğundan yasama ve dokunulmazlık ayrıcalığından yararlanacakları açıktır.

bbbb. TBMM Dışından Atananlar

Anayasa'da sorumluluk açısından bakan sıfatı esas alındığından bakanların TBMM içinden veya dışından atanmış olmasının bir önemi yoktur.

Anayasa'nın 112. maddesine göre bakanlar meclis dışından da olsa milletvekilleri ile aynı yasama dokunulmazlığına sahiptirler. Sorumsuzluk ve dokunulmazlık hali meclis dışından atanan bakanları da kapsar.

112/4. maddedeki yasama dokunulmazlığı geniş anlamdadır ve sorumsuzluğu da kapsar. Dışarıdan atanan bakanların Mecliste oy hakları olmayacağından sırf bu noktada TBMM üyesi olan bakanlara oranla farklı bir durumları vardır. Buna karşılık bakanların, görevleri dolayısıyla, siyasi, hukuki ve cezai sorumlulukları olabilir²⁵⁵.

cc. Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Üyeleri

Anayasa'nın 148. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, kendi Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

Anayasa Mahkemesi başkan ve üyelerinin görevleriyle ilgili suçlardan dolayı soruşturma açılması Mahkemenin kararına bağlıdır²⁵⁶.

Yüce Divan tarihinde, bugüne dek yargılanan başkan veya üye olmamıştır²⁵⁷.

²⁵⁵ Yayla, s. 480.

²⁵⁶ Kocaoğlu, A. Mehmet, *Anayasa Hukuku*, Yükseköğretim Kurulu Matbaası, Ankara, 1998, s. 434.

²⁵⁷ Yanık, s. 106.

dd. Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Cumhuriyet Başsavcısı, Başsavcıvekili

Anayasa'nın 148. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Başkan ve üyelerini, Başsavcısını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesinde açıklandığı üzere, Birinci Başkanlık Kurulunun, son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararı, görevle ilgili suçlarda Anayasa Mahkemesine, kişisel suçlarda Yargıtay CGK'ya tevdi olunmak üzere dosyayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir.

Bugüne dek yargılanan başkan, üye, başsavcı veya Başsavcıvekili olmamıştır²⁵⁸.

ee. Danıştay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısı

Anayasa'nın 148. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, Danıştay Başkan ve üyelerini, Başsavcısını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

Danıştay Kanunu'nun 79. maddesine göre, 76. maddesine gereğince verilen son soruşturmanın açılmasına dair kararlar üst kurulca onanmak veya itiraz olunmamak suretiyle kesinleştikten sonra, soruşturma dosyası, gereği yapılmak üzere Danıştay Başkanı veya vekili tarafından Cumhuriyet Başsavcısına gönderilir.

Danıştay Başkanı, Başsavcı, başkanvekilleri, daire başkanları ve üyelerin şahsi suçlarının takibinde Yargıtay Başkanı, Cumhuriyet Başsavcısı ve üyelerinin şahsi suçlarının takibi ile ilgili hükümler uygulanır.

Yüce Divan tarihinde, bugüne dek yargılanan başkan, üye veya başsavcı olmamıştır²⁵⁹.

ff. Askeri Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısı

Anayasa'nın 148. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, Askerî Yargıtay Başkan ve üyelerini, Başsavcısını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla

²⁵⁸ Yanık, s. 106.

²⁵⁹ Yanık, s. 106.

yargılar. Dikkat edilecek husus aynı zamanda asker mensubu olan başkan, üye ve başsavcının askeri konularda işledikleri suçlar bakımından yargılama mercii Yüce Divan değildir. Yüce Divanda yargılanmaları koşulu, buldukları yargısal görev nedeniyle işledikleri suçların varlığıdır.

Askeri Yargıtay Kanunu'nun 37. maddesine göre, Askeri Yargıtay Başsavcısı, İkinci Başkanı, daire başkanları ve üyelerinin görevle ilgili suçları hakkında soruşturma açılmasına karar veren Genel Kurul, son soruşturmanın açılmasına karar verdiği takdirde, soruşturma dosyası Askeri Yargıtay Başkanlığı tarafından Yüce Divana sunulmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

Yüce Divan tarihinde, bugüne dek yargılanan başkan, üye veya başsavcı olmamıştır²⁶⁰.

gg. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısı

Anayasa'nın 148. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, AYİM Başkan ve üyelerini, Başsavcısını görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar. Askeri Yargıtay Başkanı ve üyeleri ile başsavcısı açısından yapılan açıklamada belirtildiği gibi, burada da dikkat edilecek husus aynı zamanda asker mensubu olan başkan, üye ve başsavcının askeri konularda işledikleri suçlar bakımından yargılama mercii Yüce Divan değildir. Yüce Divanda yargılanmaları koşulu, yargısal olarak görev alanına giren suç işlemeleridir.

AYİM Kanun'unun 32. maddesine göre, AYİM Başsavcısı, Daire Başkanları, üyeleri ve genel sekreterin görevle ilgili suçlarını incelemeye yetkili Genel Kurul tarafından son soruşturmanın açılmasına karar verdiği takdirde soruşturma dosyası AYİM Başkanlığı tarafından Yüce Divana sunulmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

Yüce Divan tarihinde, yargılanan başkan, üye veya başsavcı olmamıştır²⁶¹.

²⁶⁰ Yanık, s. 106.

²⁶¹ Yanık, s. 106.

hh. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanı ve Üyeleri

Anayasa Mahkemesinin HSYK üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı Anayasa'nın 148. maddesinde yer almıştır.

aaa. Başkan

Kurul başkanının ayrıca belirtilmemiş olması aynı zamanda bakan olması nedeniyle sorun oluşturmamaktadır. Yüce Divan yargılamasına bakan sıfatı nedeniyle tabi olabilecektir.

bbb. Müsteşar

Aynı zamanda bir yargıç olan müsteşarın iki yönlü görevi söz konusudur. Biri Adalet Bakanlığına bağlı idari bir görev olan müsteşarlık görevidir. Bu yönüyle Yüce Divan yargılamasına tabi değildir. Ancak Anayasa'nın 148. maddesinde açıklanan hallerde, diğer anlatımla HSYK'nın görev alanına giren konularda, Kurul üyesi sıfatıyla yaptığı işlem ve eylemlerden dolayı Yüce Divan yargılamasına tabidir.

ccc. Yargıtay ve Danıştay Kökenli Üyeler

Yargıtay ve Danıştay kökenli üyeler de görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanacaklardır. Burada dikkat edilecek husus, aynı zamanda Yargıtay ve Danıştay üyesi olan üyelerin her tür suçları değil, yalnızca Kurul üyeliği nedeniyle işledikleri suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanabilecek olmalarıdır.

Yüce Divan tarihinde, bugüne dek yargılanan başkan veya üye olmamıştır²⁶².

ii. Sayıştay Başkanı ve Üyeleri

Anayasa'mızın 148. maddesi, görevleriyle ilgili suçlardan dolayı, Sayıştay Başkan ve üyelerinin Yüce Divanda yargılanacağını hükme bağlamıştır.

²⁶² Yanık, s. 106.

Sayıştay Kanun'unun 96. maddesine göre, Daireler Kurulu tarafından yargılamanın lüzumuna dair verilen ve kesinleşen karar üzerine dosya Anayasa Mahkemesine tevdi olunur.

Bunların görevleri dışında şahsi bir suç işlemleri halinde yapılacak kovuşturmada Yargıtay üyelerinin şahsi suçlarının kovuşturmasına ilişkin hükümler uygulanır.

Yüce Divan tarihinde, bugüne dek yargılanan başkan veya üye olmamıştır²⁶³.

kk. Özel Haller

aaa. Suça Katılma

Anayasa'nın 148. maddesinde belirtilen sıfattaki kişilere ek olarak bunlarla suçu katılma yoluyla işleyenler hakkında Yüce Divanın yargılamaya görevli olup olmadığı ayrıca bir tartışma konusudur. Zira bununla ilgili AMKYUHK'de ayrı bir düzenleme yoktur. Ancak CMK ve MMK birlikte değerlendirildiğinde bağlantılı hal nedeniyle suça katılanların da Yüce Divanda yargılanabileceği ileri sürülmüştür²⁶⁴. Anayasa Mahkemesi ve diğer mahkemelerdeki davalar birleştirilebilmelidir.

bbb. TBMM Başkanı ve Başkanlık Divanı Üyeleri

Yürütme ve yargı alanında üst konumda bulunanların Yüce Divanda yargılanabilmesi yolu açılmışken yasama organının doruğunda bulunan, bakanlardan da önemli konumda olduğu kabul edilen Meclis Başkanı ve başkanlık divanı üyelerinin Yüce Divanda yargılanabileceğine ilişkin düzenlemenin bulunmaması eleştirilmektedir. Ancak, görev kamu düzenine ilişkindir. Bu nedenle adı geçenlerin açıkça belirtilmemiş olması nedeniyle, yargılanabileceklerin suçlarına katılmadıkları sürece Yüce Divanda yargılanamamaları gerekir.

²⁶³ Yanık, s. 106.

²⁶⁴ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 6.

b. Madde (Suçlar) Bakımından Yetki

Madde bakımından yetki, ceza yargılamasında, hangi suçlara bakılacağını belirleyen yetki kurallarını ifade eder.

Anayasa'nın 148. maddesine göre, Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanını, üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, AYİM Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, HSYK ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılar. Yüce Divanın yetkisi, adları yazılı kamu görevlilerinin yalnızca görev suçlarıyla ilgilidir.

Yargılanabileceklerden Cumhurbaşkanının ise her görev suçu değil, yalnızca vatana ihanet suçu kapsamında değerlendirilebilecek suçları yargılamaya konu oluşturabilecektir.

Yüce Divanda görevleriyle ilgili suçlardan ötürü yargılanacak belli kişilere özgü suç türü yoktur. Suçlar ceza yasalarında tanımlandığı üzere dikkate alınır.

Görev suçları bakımından öğretide iki görüş vardır. Bir görüşe göre, görevle ilgili suçtan bahsedebilmek için, görev ile işlenen suç arasında bir illiyet bağının bulunması yeterlidir. Suç görev nedeniyle ve görevden doğan yetkiler kullanılarak işlenmelidir. Bu dar ölçüte karşılık geniş ölçüte göre, anılan kişilerin memurluk sıfatları dikkate alınmalı ve memurluk sıfatı işlenen suçun unsuru veya şiddet sebebi ise suç, görevle ilgili bir suç olarak kabul edilmelidir. Öğretide, dar ölçüt ağırlıklı olarak kabul edilmiş, ancak Yüce Divan geniş ölçütü yargılama sırasında benimsemiştir²⁶⁵.

c. Yer Bakımından Yetki

Yer bakımından yetki, mahkemenin yer sınırları itibariyle bakabileceği alandır. CMK'nın 12. maddesine göre kural suçun işlendiği yer mahkemesi yetkisidir.

Anayasa Mahkemesi açısından bakıldığında, tek mahkeme olduğu için yetkisi ülkenin tümüdür. Hatta Yüce Divan, bazı üst düzey kamu görevlilerinin, yurt dışında işlediği görev suçları açısından da yetkilidir. TCK'nın 10. maddesine göre, yabancı

²⁶⁵ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 9.

ülkede Türkiye namına memuriyet veya görev üstlenmiş olup ta, bundan dolayı bir suç işleyen kimse, bu fiile ilişkin olarak yabancı ülkede hakkında mahkûmiyet hükmü verilmiş bulunsa bile Türkiye’de yeniden yargılanır. Dolayısıyla bu kişi Yüce Divanın yargılama kapsamına girenlerdense Yüce Divanda yeniden yargılanacaktır.

III. Yüce Divanda Yargılama Usulü

Konuyu özellikle soruşturma yöntemi farklılığı nedeniyle soruşturma aşaması ve kovuşturma aşaması şeklinde iki bölümde incelemek yararlı olacaktır.

A. Soruşturma Aşaması

Anayasa Mahkemesi bir ceza yargılaması faaliyeti yaparken Yüce Divan sıfatıyla yürütmüş olduğu ceza yargılamalarındaki soruşturma evrelerini normal ceza yargılamalarından farklı olarak cumhuriyet savcılıkları yapmamaktadır. Soruşturmayı kimin yapacağı soruşturmaya konu kişinin sıfatına bağlı olarak değişebilmektedir²⁶⁶.

a. Cumhurbaşkanı Soruşturulması

Anayasa’nın 105. maddesinde, Cumhurbaşkanı’nın vatana ihanetten dolayı, TBMM üye tamsayısının en az üçte birinin teklifi üzerine, üye tamsayısının en az dörtte üçünün vereceği kararla suçlandırılacağı, 148. madde de, yargılayacak makamın Yüce Divan olduğu belirtilmiştir.

Maclisin vatana ihanet suçlandırması, kovuşturma olanağı sağladığına göre, suçlama, Cumhurbaşkanı yönünden kovuşturma koşuludur.

aa. Vatan Hainliği İle Suçlandırma

TBMM İçtüzüğü’nün 114. maddesine göre, Anayasa’nın 105/son maddesi gereğince görevde bulunan veya görevden ayrılmış olan Cumhurbaşkanı’nın yalnızca

²⁶⁶ Erdağ, s. 174.

vatana ihanetten dolayı suçlandırılması istenebilir. Suç oluşturan bir eylemin vatana ihanet niteliğinde olup olmadığını ilk aşamada belirleme ve suçlandırma yetkisi TBMM dedir. Son karar mercii ise Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesidir.

TBMM İçtüzüğü'nün 114. maddesine göre, görevde bulunan veya görevden ayrılmış olan Cumhurbaşkanının vatana ihanetten dolayı suçlandırılmasını isteyen önerge ile Yüce Divana sevk kararında, hangi ceza hükmünde dayanıldığı ve suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanınca işlendiği ileri sürülen suçun hangi gerekçeyle vatana ihanet sayılması gerektiği belirtilir.

TBMM İçtüzüğü'nün 114. maddesinde belirtildiği üzere, suçlandırma isteyen önergenin, TBMM üye tamsayısının en az üçte birinin imzasıyla TBMM Başkanlığına verilmesi gerekir. Bu önerge derhal TBMM'nin bilgisine sunulur. Suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanına bildirilir ve TBMM'nin bilgisine sunulmasından başlayarak yedi gün sonraki birleşiminin gündemine alınır.

bb. Suçlandırmanın Sonuçları

TBMM İçtüzüğü'nün 114. maddesine göre, önergenin gündeme alındığı birleşimde, suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanı dinlenir, savunmasını yazılı olarak ta gönderebilir.

TBMM'deki görüşmeden sonra Yüce Divana sevk kararı ile ilgili oylamaya geçilir. Anayasa'nın 105 ve 148., İçtüzüğü'nün 114. maddesine göre, TBMM üye tamsayısının en az dörtte üçünün oyuyla suçlandırılan Cumhurbaşkanının Yüce Divana sevkine karar verilir.

Yüce Divana sevk kararı son soruşturmanın açılması kararı niteliğindedir.

Yüce Divana sevk kararında, hangi ceza hükmünde dayanıldığı ve suçlandırılması istenen Cumhurbaşkanınca işlendiği ileri sürülen suçun hangi gerekçeyle vatana ihanet sayılması gerektiği belirtilir.

Cumhurbaşkanının suçlandırılmasının ve hakkında dava açılmasının sonuçları tartışmalıdır. Zira Anayasa'da bu konuda bir hüküm yoktur. Bir görüşe göre, Yüce Divana sevk edilen Cumhurbaşkanının makamının Anayasa'nın 106. maddesindeki "başka bir sebep" kapsamında değerlendirilerek boşalmış sayılacağıdır. Yüce Divan

kararı beklenmeden Cumhurbaşkanlığı seçiminin yapılması gerekir. Önceki Cumhurbaşkanı yeniden seçilmedikçe görevine dönemez²⁶⁷. Özbudun'da bir bakan dahi Yüce Divana sevk edilmekle bakanlıktan düşmüş sayıldığına göre Cumhurbaşkanı için de sıfatın sona ereceğini kabul etmek gerektiğini belirtir. Teziç, TBMM tarafından ve üstelik dörtte üç çoğunlukla ve önemli bir suçla itham edilen bir Cumhurbaşkanının devam etmesi düşünülemez der. Bazı yazarlar açık bir hüküm bulunmadığına göre sıfatın devam edeceğini savunurken, Gözler'e göre, pozitif hukuka göre sıfatı devam edecek olan Cumhurbaşkanının vatana ihanetle suçlanması nedeniyle görevde kalmaması gerekir²⁶⁸. Duman, Yüce Divana sevk kararı ile birlikte, Anayasa'nın 113/3. maddesi kuralının kıyaslanmasıyla, Cumhurbaşkanlığı sıfatının sona ereceğini belirtir²⁶⁹. Öğretide genel kabul gören görüşe göre, suçlamanın hem TBMM tarafından, üstelik en az dörtte üç gibi bir yeter sayı ile yapılması, hem de yüklenen fiilin önemi karşısında, bir ölçüde bakanlarla ilgili hükümlere göndermede de bulunularak böyle bir durumda Cumhurbaşkanının "düşeceği" yolundadır²⁷⁰.

b. Başbakan ve Bakanların Soruşturulması

Başbakan ve bakanların Yüce Divanda yargılanmaları yolunu açabilecek olan meclis soruşturması kurumu, Anayasa'nın 100. maddesi ile TBMM İçtüzüğü'nün 107 ila 113. maddelerinde düzenlenmiştir.

Soruşturmanın ön koşulu önerge verilmesidir. Kurulacak Komisyonun hazırlayacağı rapor TBMM'de tartışılır. Başbakan ve bakanları görevleriyle ilgili suçlardan ötürü Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi önünde suçlandırmak yetkisi TBMM'ye tanınmıştır.

Yüce Divana sevk yolunu açan meclis soruşturması, soru, genel görüşme, meclis araştırması ve yasama dokunulmazlığının kaldırılmasından önemli farklılıklar taşır. Meclis Soruşturması, başbakan veya bakanların görevleriyle ilgili suç işlemiş olmaları halinde başvurulacak bir yoldur. Adı geçenlerin kişisel suçlardan dolayı yargılanmaları için yasama dokunulmazlıklarının kaldırılması gerektiği gibi, yargılama

²⁶⁷ İzgi/Gören, s. 994; Yayla, s. 497.

²⁶⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Yanık, s. 125-127; Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 52.

²⁶⁹ Duman, s. 90

²⁷⁰ Yayla, s. 496.

merci de genel mahkemelerdir. Ayrıca gensoru ve meclis soruşturması siyasi sorumluluğu esas alan denetim mekanizmasıdır.

aa. Meclis Soruşturması

Meclis Soruşturması, Başbakan ve bakanların görevleriyle ilgili cezai sorumluluklarının araştırılmasını sağlayan bir denetim aracıdır²⁷¹. Meclis Soruşturması, aslında öteki denetim yollarının da kökeninde bulunan temel denetim yoludur²⁷².

Meclisteki siyasi parti gruplarında Meclis Soruşturması ile ilgili görüşme yapılamaması ve karar alınamaması denetimin partizanca kullanılmasını engelleme amacı taşımaktadır.

aaa. Soruşturma İstemi

Anayasa'nın 100. ve TBMM İçtüzüğü'nün 107/1. maddesine göre, Başbakan veya bakanlar hakkında, TBMM üye tamsayısının en az onda birinin (55 milletvekilinin) vereceği önerge ile soruşturma açılması istenebilir.

1924 ve 1961 Anayasaları döneminde, konuyu düzenleyen ilgili içtüzük hükümleri gereğince, Meclis Soruşturması açılmasını hem bir veya birkaç üye isteyebilmekteydiler; hem de yargı mercileri soruşturma açılması isteminde bulunabilecek makamlar arasında yer almaktaydılar. 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, 1924 ve 1961 Anayasaları döneminde olduğunun aksine, yargı mercilerince doğrudan "Meclis Soruşturması açılması isteğiyle" Meclis Başkanlığına başvurulması yöntemini kaldırmıştır. Böylece, bir Meclis Soruşturması açılması isteğinin varlığından söz edebilmek için, mutlak surette Meclis üye tamsayısının en az onda birinin vereceği bir

²⁷¹ **Gözler**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 264; **Özbudun**, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 274; **Tunç**, *Parlamento İçi Muhalefet*, s. 112.

²⁷² **Eroğul**, Cem, *Türk Anayasa Düzeninde Cumhuriyet Senatosu'nun Yeri*, AÜSBF Y., Ankara, 1977, s. 44.

önergenin varlığı şart koşulmuştur²⁷³. Nitekim 1961 Anayasa'sına oranla 1982 Anayasası döneminde meclis soruşturması önergelerinde yarıya yakın düşüş olduğu görülmektedir²⁷⁴.

Getirilen bu sınırlandırma, bir taraftan Meclisin tıkanmaması açısından olumlu gibi görülebilirken, diğer taraftan bakanlar açısından adeta suç işleyenleri de koruyacak bir zırh oluşturduğu kuşkusu uyandırmaktadır.

Yargı mercilerinin görmekte oldukları herhangi bir dava sebebiyle, bir bakanın görevinden doğan ve cezai sorumluluğunu gerektiren bir işlem veya eylemin tespit edilmesi durumunda, bunu Meclise soruşturma istemiyle bildirebileceklerdir. Ancak, milletvekillerinin bu başvuru konusunda ilgisiz kalmaları veya bir Meclis Soruşturması açılmasına gerek görmemeleri halinde yapılabilecek bir şey yoktur. Kanaatimce yargı mercilerinden gelecek başvuru bir suç ihbarı niteliğindedir. Ancak burada TBMM mutlak bir takdir yetkisine sahiptir.

TBMM İçtüzüğü'nün 107/2. maddesine 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 gerekir. Ayrıca hangi fiillerinin hangi yasa ve düzenlemeye aykırı olduğu gerekçe gösterilmek ve maddesi de yazılmak suretiyle belirtilmelidir.

Meclis Başkanlığına verilen önerge üzerine, Başkanlıkça, ilk aşamada Anayasa ve İçtüzüğün aradığı nitelikleri taşımayan önergeler, ya sahipleri ile görüşülerek düzeltilir ya da Başkanlık tarafından iade edilir. Anayasa ve İçtüzük yönünden herhangi bir eksiği bulunmayan önergelerin özeti çıkarılıp esas numarası verilir.

Anayasa'nın 100/1. maddesinde, açıkça ve yalnızca Başbakan veya bakanlar hakkında Meclis Soruşturması isteminde bulunulabileceği belirtilmişken, TBMM İçtüzüğü'nün 107/1. maddesinde, adeta Anayasa'ya göre daha geniş bir düzenlemeyle görevde bulunan veya görevinden ayrılmış olan Başbakan ve bakanlar hakkında Meclis Soruşturması açılması istenebileceği belirtilmiştir. İçtüzük hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğu, Anayasa'da kullanılan ifadenin yalnızca bilfiil görevde bulunan

²⁷³ Tülen, s. 88-89.

²⁷⁴ Tülen, s. 91.

Başbakan veya bakanları kapsayacağı, bu nedenle de, eski Başbakan veya bakanlar hakkında Meclis Soruşturması açılmasının istenemeyeceği şeklinde görüşler ileri sürülmüştür. Gerekliliği gözetilerek, eski bakanlar hakkında da soruşturma açılabileceğinin Anayasa'da açıkça belirtilmesinde yarar vardır. Zira bakanların cezai sorumluluğunun araştırılmasında yasama meclislerinin görevlendirilmelerini gerektiren sebepler hem görev başında bulunan bakanlar hem de eski bakanlar için geçerlidir²⁷⁵.

Bakanlar Kurulu siyasi açıdan bir bütün halinde sorumluluğa sahiptir. Ancak, cezai ve hukuki sorumluluk kişisel bir nitelik taşıdığından bir bütün halinde Bakanlar Kurulu hakkında Meclis Soruşturması açılmasının istenmesi olanaksızdır.

Meclis Soruşturması önergelerinin geri alınıp alınamayacaklarına ilişkin bir düzenleme yoktur. Önerge, ancak, Meclis Genel Kurulunca kabul edilerek bir Meclis Soruşturması açılmasına karar verilmesinden önce geri alınabilmeli, Meclis Genel Kurulunun soruşturma açılmasına dair kararından sonra, artık konu önerge sahiplerinin insiyatifinden çıkmış ve Meclisin malı olduğundan geri alınamamalıdır.

bbb. Soruşturma Konusu

Bakanların cezai sorumlulukları görevleriyle ilgili işlerdedir. Anayasa'nın 148 ve Meclis İçtüzüğü'nün 107/2. maddesinde bu husus açıkça belirtilmiştir.

TBMM İçtüzüğü'nün 107. maddesinde belirtildiği üzere, önerge ve dolayısıyla soruşturma konusu, görevdeki veya görevden ayrılmış olan başbakan veya bakanların görevlerinden dolayı sorumluluklarının bulunup bulunmadığının belirlenmesidir. Diğer anlatımla Başbakan ve bakanların cezai sorumluluğunun belirlenmesidir²⁷⁶. 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 işlendiği belirtilmelidir. Meclis Soruşturmasının konusu, görevde bulunan veya görevinden ayrılmış olan Başbakan veya bakanların, görevlerini ifa ettikleri sırada, gerek kendi bakanlıklarının işlerinden, gerekse de hükümetin genel siyasetinden dolayı, cezai sorumluluklarını gerektiren bir fiili işleyip işlemediklerinin araştırılmasıdır.

²⁷⁵ Tülen, s. 95 vd.

²⁷⁶ Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 81.

Görevlerinden doğması veya görev sebebiyle meydana gelmesi şartıyla, bakanların yürürlükte bulunan bir ceza normunu ihlal eden her türlü fiilleri bir Meclis Soruşturmasının konusunu oluşturabilir²⁷⁷.

Erem'e göre, Yüce Divan, sadece, Anayasa'da sayılan kişilerin "siyasi saik" ile işlemiş oldukları suçlar bakımından görevli olmalıdır. Aksi takdirde, belli kişilerin kişisel çıkar saiki ile işlemiş oldukları suçlar bakımından genel mahkemelerden ayrı bir mahkemede yargılanmaları tam bir "ayrıcalık" oluşturacaktır²⁷⁸.

Yayla'ya göre, görevle ilgili işler kavramı ve sınırlaması kabul ediliyorsa, görevden ayrılmış olan başbakan ve bakanların da bu kapsama alınması müessesenin varlık nedenine uygundur. Yalnızca, "düşme" veya "hükümetin istifa etmiş sayılması" yaptırımları sözkonusu olmayacaktır²⁷⁹.

Meclis Soruşturması önergelerinin birçoğunda, ilgili Bakanın "görevini kötüye kullanarak Devleti zarara uğrattığı" iddia edilmiştir²⁸⁰. Danıştay kararlarının yerine getirilmediği; 1 Mayısın "Çalışanlar Günü" olarak değerlendirilmesi için sendikalarca yapılan başvurulara karşı tahrik edici beyanlarda bulunulduğu, 1 Mayıs 1989 tarihinde meydana gelebilecek olayları önlemek amacıyla önceden gerekli tedbirlerin alınmadığı ve olayların önlenmesi için güvenlik güçlerince çağdışı yöntemler uygulanmasına göz yumulduğu; tutum ve davranışlarıyla anayasal hak ve özgürlüklerin çiğnendiği, yurttaşlar arasında ayrıcalık yaratarak haksız işlemlere neden olunduğu; Türk Otomobil Fabrikaları A.Ş. ile TOFAŞ Oto Ticaret A.Ş.'deki Devlete ait hissenin satış yolu ile özelleştirilmesi sırasında nüfuzun kötüye kullanıldığı; ihaleye fesat karıştırmak suretiyle Devletin zarara uğratıldığı ve daha birçok değişik savla Meclis Soruşturması açılması istenmiştir²⁸¹.

Suçlama somut ve açık olmalıdır. Ayrıca hangi fiillerinin hangi yasa ve düzenlemeye aykırı olduğu gerekçe gösterilmek ve maddesi de yazılmak suretiyle belirtilmelidir.

²⁷⁷ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 104.

²⁷⁸ **Erem**, Faruk, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, 6. B., Işın Y., Ankara, 1986, s. 662-663.

²⁷⁹ **Yayla**, s. 492.

²⁸⁰ **Tülen**, s. 105.

²⁸¹ **Tülen**, s. 106-109; **Murat**, s. 354-358.

ccc. Soruşturma Aşamaları

aaaa. Soruşturma Önergesinin TBMM’de Görüşülmesi

TBMM İçtüzüğü’nün 108. maddesi ve Meclis uygulamalarına göre, önerge ilk olarak, Yasalar ve Kararlar Müdürlüğünde, Anayasa ve İçtüzükte aranan nitelikleri taşıyıp taşımadığı yönünden incelenmektedir. Eksiğı belirlenenler ya sahipleri ile görüşülerek düzeltilmekte ya da Meclis Başkanlığınca sahiplerine iade edilmektedir. Eksiğı bulunmayan önergeler özetlenerek üyelere dağıtılmaktadır. Daha sonra, önerge, Genel Kurulda okunmaktadır. Okunan Önergenin onaylı bir örneğı, Başkanlıkça, hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakana gönderilmektedir²⁸².

Anayasa’nın 100 ve TBMM İçtüzüğü’nün 108. maddesine göre, Meclis, soruşturma istemini önergenin verilişinden itibaren en geç bir ay içinde görüşür ve karara bağlar. Meclis Soruşturması önergesinin Genel Kurulda okunmasından sonra, Danışma Kurulunun²⁸³ teklifi ve Genel Kurulun karar vermesi ile belirlenecek bir günde, Meclis Soruşturması açılıp açılmaması hakkında görüşmeler yapılır. Görüşme günü ilgili Başbakan veya bakana ayrıca bildirilir. Bu görüşmelerde, önergeyi verenlerden ilk imza sahibi veya onun göstereceğı bir diğerk imza sahibi, şahısları adına üç milletvekili konuşma hakkına sahiptirler. Görüşmelerde, son olarak, o sırada görevde bulunsun ya da bulunmasın hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya Bakanın konuşma hakkı vardır.

Görüşmeler tamamlandıktan sonra, oylamaya geçilir. TBMM İçtüzüğü’nün 108/3. maddesinde düzenlendiğı üzere oylama gizli oyla yapılır. En az onbeş milletvekilinin yazılı isteğıyle açık oylama yapılması istenebilir, bu istem de Genel Kurulda karara bağlanır.

Yapılan oylama sonunda, Meclis Genel Kurulu ya Meclis Soruşturması açılmasına ya da Meclis Soruşturması açılması isteğıyle verilmiş önergenin reddine karar verir. Meclisin bu konuda vereceğı karar için özel bir yeter sayı öngörülmemiştir.

²⁸² **Tülen**, s. 113.

²⁸³ TBMM İçtüzüğü’nün 19. maddesine göre, Danışma Kurulu, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanının başkanlığında siyasi parti grup başkanları veya vekillerinden birisi veya onların yazılı olarak görevlendirdiğı birer milletvekilinden kurulur. Bu kurul, içtüzükte kendisine verilen görevleri yerine getirir ve Başkanın istemi üzerine danışma niteliğinde görüş bildirir.

Bu bakımdan. Meclis Genel Kurulu Meclis Soruşturması açılması istemini, basit karar yeter sayısı ile kısmen veya tamamen kabul ya da red edecektir. Meclis Soruşturması açılması isteğinin kabulüne dair TBMM kararları Resmi Gazetede yayımlanır. Bilindiği gibi TBMM kararları Cumhurbaşkanının onayına tabi değildir²⁸⁴. TBMM kararları Meclis Başkanlığınca yayımlanmaları için doğrudan Başbakanlığa gönderilir.

Meclis Soruşturması kararının alınışı sırasında ortaya çıkabilecek içtüzük ihlallerinin bir içtüzük değişikliği şeklinde nitelendirilmesi halinde, bu Meclis Soruşturması kararı aleyhine, iptal istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulabilmelidir²⁸⁵.

bbbb. Komisyon Kurulması

Anayasa'nın 100 ve TBMM İçtüzüğü'nün 109. maddesine göre, Meclis Soruşturması açılmasına karar verilmesi halinde, soruşturma yapmak üzere bir komisyon kurulur. Meclis'teki siyasî partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bu komisyon tarafından soruşturma yapılır.

Komisyon üyeliklerinde ölüm, istifa vb. sebeplerle boşalma meydana gelmesi halinde, boşluk, meclisin tüm çalışmalarına siyasî partilerin güçleri oranında katılması ilkesi göz önünde bulundurularak doldurulur. Uygulamada, açık bulunan üyelik hangi parti grubuna düşmekteyse, o parti grubunca, seçilecek üye sayısının üç katı olarak gösterilecek adaylar arasından Başkanlıkça ad çekilmesi suretiyle seçim yapılmaktadır²⁸⁶.

Eğer, komisyona üye veren diğer partilere mensup üyelerin toplanması ile İçtüzüğü'nün 110. maddesinde aranan Meclis Soruşturması komisyonu toplantı ve karar yeter sayısı temin edilebiliyorsa, komisyona üye vermeyen partiye ait üyelik kontenjanları boş bırakılarak komisyon çalışmaları devam ettirilebilecektir.

²⁸⁴ **Teziç**, Erdoğan, Parlamento Kararı ve Kanun, *Anayasa Yargısı 5*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1989, s. 50.

²⁸⁵ **Tülen**, s. 121.

²⁸⁶ **Tülen**, s. 123; **Yanık**, s. 143-144.

İçtüzüğü'nün 109/3. maddesinde belirtildiği üzere, CMK'ya göre yargıçların davaya bakmasına veya karara katılmasına engel oluşturacak durumlarda bulunan, Meclis Soruşturması önergesini veren veya daha önce TBMM'de ya da dışında bu konudaki görüşünü açıklamış milletvekilleri bu komisyona seçilemezler. Komisyonda görevli memur ve raportörler ile stenograf için de aynı hüküm uygulanır.

TBMM İçtüzükte, bir hüküm yoksa da, seçilecek milletvekillerinin hukuk formasyonuna sahip, tercihen de ceza hukukçusu olmalarında yarar vardır. Fakat uygulamada buna pek uyulmamaktadır.

cccc. Komisyonun Çalışma Yöntemi

TBMM İçtüzüğü'nün 109/2. maddesinde açıklandığı üzere, Komisyon, kendisine bir başkan, bir başkanvekili, bir sözcü ve bir yazman seçer. 110. maddeye göre, komisyona kendi üyeleri dışındaki milletvekilleri katılamazlar.

Soruşturma Komisyonu TBMM İçtüzüğü'nün 110. maddesine göre, üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır. Komisyon çalışmalarını gizli yürütür.

Soruşturma komisyonu üye tamsayısının salt çoğunluğu ile toplanır hükmünden, toplam (on beş) üyeden kurulu bulunan Meclis Soruşturması komisyonunun en az (sekiz) üye ile toplanacağı sonucunu çıkarmak gerekir.

Anayasa'nın 100/2. maddesine göre, soruşturma komisyonu, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclise sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona iki aylık yeni ve kesin bir süre verilir. Bu durumda, soruşturma komisyonunun, çalışmalarını en fazla dört aylık bir "çalışma dönemi" içerisinde tamamlaması gerekmektedir. Soruşturma komisyonlarının görev süreleri, Meclisin tatile girmesi ya da ara verme kararı alınması halinde işlemez.

Sav, savunma ve kanıtların değerlendirilmesinden sonra, salt çoğunlukla karar alınır.

Soruşturma komisyonu katılanların salt çoğunluğu ile karar verir hükmüne göre, toplam (on beş) üyeden kurulu bulunan ve en az sekiz üye ile toplanabilen Meclis Soruşturması Komisyonu en az (beş) üyenin aynı yöndeki oyu ile kara verir.

dddd. Komisyonunun Görev ve Yetkileri

TBMM İçtüzüğü'nün 111/1. maddesinde açıklandığı üzere, Komisyon kamusal ve özel kuruluşlardan konu ile ilgili bilgi ve belgeleri isteyebilir, gerekli gördüklerine el koyabilir, Bakanlar Kurulunun bütün vasıtalarından faydalanabilir, üyelerini, diğer ilgilileri, tanık ve bilirkişileri dinleyebilir. Gerekli gördüğü kanıtları toplar. Soruşturma komisyonu, üyelerini, konuyla ilgili kişileri, tanık ve bilirkişileri bizzat kendisi davet ederek dinleyebilir. Buna karşılık, sayılan bu kişilerin komisyonun davetine uymamaları halinde, bu kişiler üzerinde komisyonun bizzat kendisinin kullanabileceği, zorla getirme ya da para veya hapis cezası uygulama gibi bir yaptırım gücü bulunmamaktadır. Bu durumda aşağıda açıklandığı üzere adli mercilerden yararlanılacaktır.

İçtüzüğün 111/2. maddesine göre, 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, gerekçelendirerek görevli adli merciden yazıyla isteyebilir.

Bu noktada, bilgisine başvurulacak veya savunması alınacak bakanlardan o an itibariyle görev başında bulunanlar hakkında, bu kişiler yasama dokunulmazlığına sahip buldukları için CMK'da öngörülen yaptırımların ne komisyonca ne de adli mercilerce uygulanması mümkün değildir. Buna karşılık, o an görevde bulunmayan (eski) bakanlar, aynı zamanda milletvekili de değillerse, bunlar hakkında komisyona zorla getirme gibi cebri tedbirlere başvurulabilmesi olanaklıdır²⁸⁷.

İçtüzüğün 111/3. maddesine göre, Komisyon, hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya Bakanın savunmasını alır. İstenen belgeleri temin ettirir.

İçtüzüğün 111/4. maddesine göre, Komisyon, gerektiğinde alt komisyonlar kurarak Ankara dışında çalışma kararı alabilir.

Meclis Soruşturması Komisyonu'nun görevi, ilgili bakan hakkındaki Meclis Soruşturması önergesinde ileri sürülen suç isnadı üzerinde inceleme, araştırma yaparak hazırlayacağı raporu Meclise sunmaktır.

²⁸⁷ Tülen, s. 138.

eeee. Komisyon Raporu

Meclis Soruşturması komisyonu, kendisine verilen süre içerisinde çalışmalarını tamamlayarak, sonuçlarını ve ilgili Bakanın Yüce Divana sevk edilip edilmeyeceğine dair kendi kanaatini içeren bir raporu hazırlayarak Meclis Başkanlığına sunmak durumundadır.

Soruşturma komisyonunun raporunda hangi hususların bulunacağı hususunda Anayasa'da ve İçtüzükte bir hüküm yoktur. Yalnızca, İçtüzüğün 112/4. maddesinde, Komisyonun Yüce Divana sevk yönündeki raporunda hangi ceza hükmünde dayanıldığı belirtilmesi gerektiği yazılıdır.

Meclis uygulamalarına bakıldığında, soruşturma komisyonu raporlarında, birinci bölümünde, sunuş, görev ve yetki konusuna; ikinci bölümünde, toplanan kanıtlara; üçüncü bölümde, soruşturma önergesinde ileri sürülen savın incelenmesi ve soruşturulmasına; raporunun son bölümünde, sonuca yer verildiği görülmektedir²⁸⁸. Sonuç bölümünde, ilgili bakan hakkında cezai bir sorumluluğun bulunup bulunmadığının tesbitinden sonra, soruşturma kanaati oluşmaların eylemlerinin TCK'nın hangi maddelerine uyduğu ve Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinde dava açılmasına karar verildiği belirtilmektedir.

TBMM İçtüzüğü'nün 110/3. maddesinde açıklandığı üzere, Soruşturma komisyonu, raporunu Anayasa'nın 100 üncü maddesine göre kuruluşundan itibaren iki ay içinde verir. Soruşturmanın bitirilememesi halinde, komisyona iki aylık yeni ve kesin bir süre verilir.

İçtüzüğün 112/1. maddesine göre, Soruşturma Komisyonu raporu, Başkanlığa verildiği tarihten itibaren 10 gün içinde bastırılarak hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakana derhal gönderilir ve TBMM üyelerine dağıtılır.

bb. TBMM Görüşmeleri

İçtüzüğün 112/1. maddesine göre, Meclis Soruşturma Komisyonunun hazırladığı rapor, Meclis Başkanlığınca bastırılarak hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan

²⁸⁸ Tülen, s. 140-141.

veya bakana derhal gönderilir ve ayrıca TBMM üyelerine dağıtılır. Dağıtımdan itibaren on gün içinde rapor Meclis Genel Kurulunda görüşülür.

İçtüzüğün 112/2. maddesine göre, görüşmede, komisyona, şahısları adına altı milletvekiline ve o sırada görevde bulunsun veya bulunmasın hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakana söz verilir. Son söz, hakkında soruşturma açılması istenen Başbakan veya bakana aittir ve süresi sınırlandırılmaz.

Siyasi parti gruplarında, Meclis Soruşturması ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz. Ancak bu gruplarda Meclis Soruşturması ile ilgili komisyon üyelikleri için Anayasa'nın 100. maddesine göre gösterilecek adayların tespiti amacıyla seçim yapılabilir.

İçtüzüğün 112/3. maddesine göre görüşmeler tamamlandıktan sonra komisyon raporu Genel Kurulca gizli oyla karara bağlanır.

TBMM Genel Kurulunda verilecek sevk etme veya sevk etmeme kararı ile soruşturma evresi sona erer.

aaa. Yüce Divana Sevk Etmeme Kararı ve Sonuçları

TBMM Genel Kurulunda yapılan oylamada, ilgili Bakanın Yüce Divana sevkine yer olmadığına karar verilmesi halinde, dosya işlemde kaldırılır.

Yüce Divana sevk etmeme kararına karşı itiraz yolu yoktur. Partizanca davranışların önüne geçebilmek için itiraz yolu açılmalıdır. Belli koşulların gerçekleşmesi durumunda aynı konuda tekrar önerge verilmesine engel yoktur.

bbb. Yüce Divana Sevk Kararı ve Sonuçları

aaaa. Genel Olarak

Anayasa'nın 100/3. ve İçtüzüğün 112/6. maddesine göre, Meclis Soruşturması sonunda Başbakan veya Bakanın Yüce Divanda yargılanabilmesi için meclis üye tamsayısının salt çoğunluğu ile Yüce Divana sevk kararı verilmesi gerekir. Oylama gizlidir.

Bugün için TBMM'nin üye tamsayısı 550 olduğuna göre, bir Bakanın Yüce Divana sevkine dair verilecek kararda, salt çoğunluğun temin edilmesi için en az 276 milletvekilinin Yüce Divana sevk yönünde oy kullanması gerekecektir.

Anayasa ve İçtüzük hükümlerinde yalnızca, ilgili Bakanın Yüce Divana sevk edilip edilmeyeceğine ilişkin kararda aranacak "karar yeter sayısı" gösterilmiş; "toplantı yeter sayısı" konusunda herhangi bir özel düzenleme öngörülmemiştir. Erdal Onar'ın da benimsediği görüşe göre, Anayasa'nın 96. maddesine göre, Anayasa'da, başkaca bir hüküm yoksa TBMM üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır. Dolayısıyla rapor hakkındaki görüşmelere 184 milletvekili ile başlanabilir. Buna karşılık, Anayasa'nın 100/3. maddesine göre, Yüce Divana sevk kararının verilebilmesi için gereken sayı 276 dır. Meclis Soruşturması sonucunda, ilgili Bakanın Yüce Divana sevk yönünde karar alınabilmesi için salt çoğunluk biçiminde nitelikli bir çoğunluğun gerekmesi, bu kararın alındığı toplantıda toplantı yeter sayısında da bu şekilde nitelikli bir çoğunluğun aranmasını gerektirmez. Toplantının başında Anayasa'nın 96. maddesinde aranan üye tamsayısının üçte biri oranındaki çoğunluğun bulunmasına rağmen Yüce Divana sevk kararı verilebilmesi için aranan salt çoğunluk yok diye soruşturma komisyonunun raporunun görüşülmesi ertelenmemeli, toplantı başladığında hazır bulunmayan üyelerin daha sonra toplantıya katılmaları suretiyle Yüce Divana sevk için aranan salt çoğunluk sayısına ulaşılabileceği olasılığı göz önünde bulundurularak görüşmeler sürdürülmeli ve oylamaya geçilmeli görüşü ileri sürülmektedir²⁸⁹. Ancak, salt çoğunluk aranmasının nedenlerinden olan bu denli ciddi bir kararın iyi tartışılıp değerlendirildikten ve ancak önemli bir çoğunlukta kanaat uyandırdıktan sonra verilebileceği gözetildiğinde tartışmalara katılacak üye sayısının da en az bu kadar olması gerekeceği açıktır.

İçtüzüğün 112/4. maddesine göre, Genel Kurulun Yüce Divana sevk kararında hangi ceza hükmünde dayanıldığı belirtilmelidir.

İçtüzüğün 112/7. maddesine göre, TBMM'ce Yüce Divana sevk kararını, içeren dosyanın en geç yedi gün içinde Başkanlıkça dizi pusulasına bağlanarak Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilir.

Anayasa'nın 113/3. maddesine göre, TBMM kararı ile Yüce Divana verilen bir bakan bakanlıktan düşer. Başbakanın Yüce Divana sevk halinde hükümet istifa etmiş

²⁸⁹ Tülen, s. 145-146.

sayılır.

Bakanın bakanlıktan düşmesi veya hükümetin istifa etmiş sayılması konusunda TBMM Genel Kurulunun bir karar almasına gerek yoktur.

Yüce Divana sevk edilen Başbakanın ve milletvekili ise Bakanın milletvekillikleri düşmez.

İçtüzüğün 112/5. maddesine göre, Komisyonun Yüce Divana sevk etmeme yönündeki raporlarının reddi, ancak, Yüce Divana sevke dair verilen ve sevk kararının hangi ceza hükmüne dayanacağını gösteren bir önerenin kabulüyle mümkün olur.

Devlet eski Bakanı İsmail Özdağlar, "rüşvet almak" ve "görevini kötüye kullanmak" iddiasıyla TBMM tarafından 15.05.1985 tarihinde Yüce Divana sevk edilmiş, 01.07.1985'te başlayan yargılama, 14.02.1986'da sona ermiş, davada, dönemin Başbakanı Turgut Özal da tanık olarak dinlenmiş, kanıtları "rüşvet" suçlaması için yeterli görmeyen Yüce Divan, Özdağlar'ı "görevini kötüye kullanmaktan hapis ve ağır para cezasına çarptırmıştır (E.1985/1-K.1986/1, T. 14.2.1986)²⁹⁰.

Bayındırlık eski bakanları Safa Giray ile Cengiz Altinkaya, otoyol ihaleleri sözleşmelerinde fiyat farkı ödenmeyeceğine ilişkin hüküm bulunmasına karşın, fiyat farkı ödedikleri iddiasıyla 20.01.1993 tarihinde Yüce Divana sevk edilmiş, davaya 14.09.1993 tarihinde Danıştayın kararı üzerine Karayolları eski Genel Müdürü Atalay Coşkunoğlu da dâhil edilmiş, yargılama 13.04.1995'te sonuçlanmış, Giray, Altinkaya ve Coşkunoğlu suçsuz bulunmuş, beraat kararı verilmiştir (E.1993/1-K.1995/1, 12.4.1995)²⁹¹.

DSP, MHP, ANAP Koalisyon Hükümeti'nde (57. Hükümet) Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcısı olarak görev yapan Hüsamettin Özkan ile Devlet Bakanlığı görevinde bulunan Recep Önal, 15.06.2004'te, Türkiye Halk Bankası A.Ş. yöneticilerini korumak ve sorumluların yargılanmalarını önlemek kastıyla, yasalara aykırı uygulamalarda bulunarak bankanın zarara uğramasına sebep oldukları iddiasıyla Yüce Divana sevk edilmiş, Anayasa Mahkemesi, 22.07.2004'te, Hüsamettin Özkan ile Recep Önal'ın Yüce Divana sevkine ilişkin kararın, usule uygun olmadığı gerekçesiyle

²⁹⁰ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 356.

²⁹¹ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 356.

TBMM'ye iadesine karar vermiş, iade kararına, TBMM Genel Kurulundaki oylamanın ayrı ayrı yapılması gerekirken, birlikte yapılması gerekçe gösterilmiş, Meclisçe yeniden sevk kararı alınmış, yapılan yargılama sonunda beraat kararı verilmiştir (E. 2004/1-K. 2006/1, 31.3.2006)²⁹².

Cumhuriyet tarihinde ilk kez bir başbakan Yüce Divana sevk edilmiş²⁹³, eski Başbakan Mesut Yılmaz ve Devlet eski Bakanı Güneş Taner hakkında, "Türkbank ihalesi sürecinde malın satımında ve değerinde fesat oluşturacak ilişki ve görüşmelere girdikleri ve bu eylemlerinin Türk Ceza Kanunu'nun 205. maddesine uyduğu iddiasıyla" Yüce Divana sevk kararı, 13.07.2004 tarihinde verilmiş, Mahkeme 23.07.2004'te, Mesut Yılmaz ile Güneş Taner'in Yüce Divana sevkine ilişkin kararın, usule uygun olmadığı gerekçesiyle TBMM'ye iadesine karar vermiş, oylamada, Taner'in Yüce Divana sevkine karar verilmiş, yargılama sonunda, 4616 Sayılı Kanun'un 1. maddesine 4758 sayılı Kanun ile eklenen dördüncü bend uyarınca, davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesine karar verilmiştir (E. 2004/2-K. 2006/3, T. 23.6.2006)²⁹⁴.

Enerji ve Tabii Kaynaklar eski Bakanları Cumhur Ersümer ve Zeki Çakan hakkında, 13.07.2004 tarihinde, Ersümer, "Enerji ve Doğalgaz Anlaşmalarında Türkiye aleyhine anlaşma ve uygulamaların yapılmasına yol açtığı, devlet alım satımına fesat karıştırdığı, uyguladığı yanlış ve usulsüz enerji politikaları nedeniyle kamuyu zarara uğrattığı ve görevini kötüye kullandığı" iddiasıyla Yüce Divana sevk edilmiş, Çakan, "Uyguladığı yanlış ve usulsüz enerji politikaları nedeniyle kamuyu zarara uğrattığı, görevini ihmal ettiği ve kötüye kullandığı" iddiasıyla Yüce Divana sevk edilmiş, yapılan yargılama sonunda, Cumhur Ersümer hakkında, kısmen beraat, kısmen hükmün açıklanmasının geri bırakılması, görevi kötüye kullanma suçundan da mahkûm iyet ve erteleme, Zeki Çakan hakkında ise beraat kararı verilmiştir (E.2004/3-K.2007/1, T. 27.07.2007)²⁹⁵.

Bayındırlık ve İskân eski Bakanı Koray Aydın hakkında, ihalede usulsüzlük,

²⁹² Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 356.

²⁹³ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); <http://www.tumgazeteler.com/?a=621096>, 09.11.2009.

²⁹⁴ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 357.

²⁹⁵ Yüce Divana Sevk edilenler; Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 358.

görevi kötüye kullanma ve malvarlığında haksız artışa neden olma suçlarından 11.11.2004 te açılan dava, 05.10.2007 de beraat kararıyla sonuçlandırılmıştır (E.2004/4-K.2007/2, T. 5.10.2007)²⁹⁶.

Bayındırlık ve İskân eski Bakanı Yaşar Topçu hakkında, Devleti ihalede zarara uğratma suçundan 11.11.2004 te açılan dava, 26.05.2006 da sonuçlandırılmış, 4616 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 4758 sayılı Yasa ile eklenen dördüncü bendi uyarınca davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesine karar verilmiştir (E. 2004/5-K. 2006/2, 26.5.2006)²⁹⁷.

Yüce Divana sevke ilişkin TBMM kararı, son soruşturmanın açılması kararı (savyazı²⁹⁸) niteliğindedir²⁹⁹. Savyazı yerine geçtiği için Yüce Divana sevk kararında savyazıda bulunması gereken unsurlar yer almalıdır. Zira sevk kararı dava açan belge niteliğindedir.

İtham mercii TBMM'dir. Ancak dava açılmakla birlikte sav makamını temsil edecek olan artık dava sonuçlanıncaya dek Cumhuriyet Başsavcısıdır. Burada kastedilen başsavcı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısıdır.

bbbb. Görev ve Yasama Dokunulmazlığına Etkisi

Anayasa'nın 113. maddesine göre, Yüce Divana gönderilen bakan, bakanlıktan düşer. Başbakan'ın Yüce Divana gönderilmesi durumunda Hükümet çekilmiş sayılır.

Yüce Divana sevk edilen Başbakanın ve milletvekili ise Bakanın milletvekillikleri düşmez³⁰⁰.

Alacakptan ve Tülen'e göre, Yüce Divana sevk kararı verilmesiyle, sevk kararında isnat edilen suç itibariyle, yasama dokunulmazlığı bir bakıma zımnen kaldırılmıştır denilebilir. Bu sebeple de, ilgili Bakanın sevk kararında gösterilen suçtan dolayı Yüce Divanda yargılanması sırasında yasama dokunulmazlığından yararlanması

²⁹⁶ Yüce Divan Davaları ve Sanıklarının Gösterir Liste (1964 - 2006); **Yanık**, s. 358.

²⁹⁷ Yüce Divan, 18.02.1986 T. ve E. 1985/1, K. 1986/1 Müt.; **Yanık**, s. 358.

²⁹⁸ **Okur/Atalay**, s. 413.

²⁹⁹ **Erem**, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 669; **Armağan**, Servet, *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu*, s. 163; **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*.

³⁰⁰ **Gözler**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 265; **Okur/Atalay**, s. 415.

söz konusu değildir³⁰¹. Yüce Divana sevk kararıyla birlikte ilgili Bakanın yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına karar verilmesi de olanaklıdır. Bir milletvekilinin yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına TBMM'ce karar verilmediği sürece, bu milletvekilinin bakanlık yapmış bir kişi olması ve göreviyle ilgili olarak işlediği iddia edilen bir suç sebebiyle Yüce Divana sevk edilmiş bulunması, o milletvekilinin Yüce Divanda dava konusu olan somut olay (suç) dışındaki durumlarda yasama dokunulmazlığından yararlanamayacağı anlamına gelmez. Mevzuatımızda bunun aksini öngören hiçbir düzenleme yoktur³⁰².

c. Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Üyelerinin Soruşturulması

Anayasa Mahkemesinin başkan ve üyelerinin görevleri sırasında işledikleri suçlarla kişisel suçları için uygulanacak yöntem AMKYUHK'nin 55. maddesinde gösterilmiştir. Anayasa Mahkemesi başkan ve üyelerinin görevlerinden doğan ya da görevleri sırasındaki işledikleri suçlarla, kişisel suçları için soruşturma açılması Anayasa Mahkemesinin kararına bağlıdır (2949 m.55). Başkan ve üyelerin görevle ilgili ve görevleri sırasında işledikleri suçlardan ötürü yargılanma yeri Yüce Divan (Anayasa m. 148), kişisel suçlarında ise Yargıtay CGK'dır (2949 m.55, İçtüzük m. 24)³⁰³. Buna göre, yakınma veya ihbar üzerine bir üye rapor hazırlar. Peşinden üç kişilik Soruşturma Kurulu incelemeyi yapar. Kamu davasının açılmasına gerek görmezse dosyayı işlemiden kaldırır. Dava açılmaması kararı Cumhuriyet Savcısının verdiği takipsizlik kararına benzer ve aynı sonuçları doğurur. Gerek görürse savyazı düzenleyip davayı açar. Kamu davası görevle ilgili suçlarda Yüce Divana; kişisel suçlarda ise, Yargıtay CGK'ya açılır³⁰⁴. Hazırlık soruşturmasını yapan komisyon aynı zamanda sav makamı niteliğinde olduğundan yargılama aşamasında mahkemede yer alamaz. Diğer üyeler mahkemede kurulda yer alır.

³⁰¹ **Tülen**, s. 149; **Alacakaptan**, Uğur, Milletvekili Dokunulmazlığı Bakanların Sorumluluğu Cumhurbaşkanının Sorumsuzluğu, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001, s. 509.

³⁰² **Tülen**, s. 148-149.

³⁰³ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 220.

³⁰⁴ **Okur/Atalay**, s. 416.

d. Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Cumhuriyet Başsavcısı, Başsavcivekilinin Soruşturulması

2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 46. maddesine göre Yargıtay Birinci Başkanı, Birinci Başkanvekilleri, daire Başkanları, üyeleri, Cumhuriyet Başsavcısı ve Başsavcivekili görevleri ile ilgili ve kişisel suçlardan dolayı haklarında soruşturma yapılabilmesi Birinci Başkanlık Kurulunun kararına bağlıdır. İhbar veya yakınma üzerine Birinci Başkanlık Kurulu hakkında soruşturma yapılacak olandan kıdemli bir başkan veya üyeyi görevlendirir. Hazırlanan dosya kapsamına göre Kurul ya dosyayı işlemekten kaldırır veya dava açılma koşulları varsa görevle ilgili suçlarda Anayasa Mahkemesine (Yüce Divana), kişisel suçlarda Yargıtay CGK'ya iletmek üzere dosyayı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderir. Suçüstü hallerinde genel hükümler uygulanır.

Yargıtay, HGK'nun, 14.01.1987 tarih ve E. 1986/1, K. 1987/1 sayılı kararında belirttiği üzere, yüksek mahkeme başkan ve üyeleri ile kanunen onlar durumunda olanlar hakkında dava açılabilmesini, Yüce Divan tarafından bu konuda verilmiş bir mahkûmiyet kararı önşartına bağlamıştır. Yüce Divanın sağladığı teminatın görev suçlarına yönelik olduğu savunularak HGK'nın hukuki sorumluluğu da bu kapsamda değerlendirmesi eleştirilmiştir³⁰⁵.

e. Danıştay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısının Soruşturulması

2575 sayılı Danıştay Kanunu'nun 76 vd. maddelerinde Danıştay Başkanı, Başsavcı, Başkanvekilleri, Daire başkanları ve üyelerinin görevlerinden doğan ve görevleri sırasında işledikleri suçlardan (görev suçlarından) dolayı Danıştay Başkanının belirleyeceği bir başkan ve iki üyeden oluşan bir kurul hazırlık soruşturmasını (ilk soruşturmayı) yapar. Danıştay Başkanı hakkında ise Başkanlar Kurulunun belirleyeceği bir başkan ve iki üye ilk soruşturmayı yapar. Hazırlanan fezleke başkana iletilir. Buradan da İdari İşler Kuruluna gönderilir. Buradan verilen karar yakınan ve yakınılana tebliğ edilir. İstem olursa İdari İşler Kurulunun katılmayacağı Danıştay Genel Kurulunda kararın yerindeliği irdelenir. Genel Kurulca onaylanan veya istem olmaması

³⁰⁵ Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 55.

durumunda Kurulca verilen soruşturma kararı dava açma kararı niteliğinde olduğundan Anayasa Mahkemesine aktarılmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

f. Askeri Yargıtay Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısının Soruşturulması

1600 sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 37. maddesine göre, Askeri Yargıtay Başsavcısı, İkinci Başkanı, daire başkanları ve üyelerinin görevle ilgili suçlarını her ne suretle olsun haber alan Başkan, ilgililer hakkında soruşturma açılmasına gerek olup olmadığına karar vermek üzere konuyu Genel Kurula iletir. Ön inceleme için Genel Kurul tarafından bir veya üç üye görevlendirilir. Hazırlanan rapora göre Genel Kurul uygun görürse soruşturma yapmak üzere üç üyeden oluşan bir kurul görevlendirilir. Hazırlanan rapor yeniden Genel Kurula sunulur. Kamu davasının açılması kararı üzerine dosya Anayasa Mahkemesine iletilmek üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

g. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkanı ve Üyeleri, Başsavcısının Soruşturulması

1602 sayılı AYİM Kanunu'nun 32. maddesinde, Başkan hakkındaki yakınma ve ihbar üzerine konu Milli Savunma Bakanı tarafından; İkinci Başkan Başsavcı, daire başkanları, üyeler ve Genel Sekreter hakkında yakınma veya ihbar üzerine konu Başkan tarafından Genel Kurula getirilir. Kurulca belirlenecek bir veya üç kişilik kurul ön inceleme yapar ve sonucu Genel Kurula iletir. Soruşturma açılmaması kararı kesindir. Genel Kurulun vereceği soruşturma açılması kararı üzerine üç kişilik bir kurul soruşturmayı yapar ve soruşturma raporunu Genel Kurula aktarır. Genel Kurulun yargılanma kararı üzerine dosya Yüce Divana aktarılmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir.

h. Sayıştay Başkanı ve Üyelerinin Soruşturulması

832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 96. maddesine göre, Sayıştay Başkanı ve üyelerinin görevleri ile ilgili ve görevleri sırasında işlemiş oldukları bir suçtan dolayı

Sayıştay Genel Kurulunca seçilecek üç daire başkanı ile iki üyeden oluşan bir heyet tarafından ilk soruşturma (hazırlık soruşturması) yapılır. Hazırlanan rapor Daireler Kurulu tarafından incelenir. Yargılamanın menine (takipsizlik) kararı kendiliğinden yargılamanın gerekliliği kararı itiraz üzerine Genel Kurula gelir. Genel Kurul yargılamanın gerekliliğine karar verirse dosya Anayasa Mahkemesine (Yüce Divana) iletilir.

Genel Kurulun seçeceği üç başkan ve iki üyeden oluşan rapora dayanarak Daireler Kurulunun vereceği yargılamanın menine ilişkin karar kendiliğinden, gerekliliğine ilişkin karar itiraz üzerine Sayıştay Genel Kurulunda incelenir. Genel Kurul kararı kesin olup vereceği yargılama gerekliliği kararı üzerine dosya Yüce Divana iletilir³⁰⁶.

1. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanı ve Üyelerinin Soruşturulması

Anayasa'nın 148. maddesinde, Anayasa Mahkemesinin HSYK Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılayacağı, 2461 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanununun (HSYKK) 17. maddesinde ise, HSYK Başkanvekili ile asıl ve yedek üyeleri hakkında, disiplin işlemleriyle görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işlenen suçlarından dolayı, özel yasalarındaki hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Kurul HSYKK'nın 2. maddesine göre, Adalet Bakanı'nın başkanlığında, Yargıtaydan üç asıl ve üç yedek, Danıştaydan iki asıl ve iki yedek üye ile Adalet Bakanlığı Müsteşarı'ndan oluşur.

Aynı zamanda bakan olan Kurul Başkanı ile Yargıtay ve Danıştay kökenli üyelerin görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan dolayı soruşturmaları ve Yüce Divanda yargılanmaları sistemi konusunda sorun yoktur.

Burada asıl üzerinde durulacak husus bakan veya Yargıtay yahut Danıştay üyesi olmayan müsteşarın yargılanma yöntemi ve Yüce Divan yargılamasına tabi olma durumudur.

³⁰⁶ **Kanadoğlu**, *Anayasa Mahkemesi*, s. 203; **Okur/Atalay**, s. 417.

aa. Başkan

Kurul başkanı aynı zamanda Adalet Bakanı, bir başka anlatımla bakan olduğu için, Bakanın tabi olduğu yöntemle suçlandırılır. Zira aksi yönde bir düzenleme yoktur. Keza TBMM kararıyla Yüce Divana sevk edilebilir.

Bakanın siyasi kimliği de olsa, Kurul üyesi sıfatıyla yaptığı işlemler doğrudan yargıç ve savcılarla ilgilidir. Dolayısıyla yargıç ve savcılara yönelik bir eylemde görev suçunun işlenmesi nedeniyle konunun nasıl TBMM'ye yansıtacağı ve HSYK'nın bu yönde suç ihbarı üzerine TBMM deki takipçinin kim olacağı açık değildir. Doğaldır ki, TBMM üyelerinin takip etmemiş olduğu ve karşı görüşün ileri sürülemeyeceği bir meclis incelemesinden Bakanın yargılanabilirliği kararı çıkarmak son derece güçtür.

bb. Müsteşar

Müsteşar Yargıtay veya Danıştay üyesi olmadığı gibi bakan da değildir. Anayasa'da ve yasada açıkça Kurul üyelerinden söz edildiğine göre müsteşarın da Yüce Divanda yargılanabileceğini kabul etmek gerekir. Ancak bu durumda dikkat edilecek husus, Yüce Divanın, müsteşarın yalnızca HSYK üyeliği sebebiyle işlediği iddia edilen görev suçları açısından görevli olduğudur. Yoksa HSYK üyeliği dışında işlediği ileri sürülen görev suçlarında Yargıtay CGK'nın görevli olduğunu kabul etmek gerekir.

Müsteşar bir taraftan müsteşarlık sıfatı nedeniyle MMK'ya, diğer taraftan birinci sınıf yargıç olduğuna göre 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanuna (HSK) tabidir. Dolayısıyla soruşturmanın hangi yasaya göre yapılacağı da önem taşımaktadır.

Öztürk, MMK'nın 11. maddesi ve diğer yasalar gereğince işlem yapılır diyerek müsteşarın Yüce Divanda yargılanamayacağını söylerken, Kunter müsteşarın görev suçundan dolayı yargılanacağı yetkili mahkeme olarak Yüce Divanı göstermektedir³⁰⁷. Müsteşarın HSYK üyesi sıfatıyla işlediği görev suçundan dolayı Yüce Divanda yargılanması Anayasa'nın 148. madde gereğidir. Bunda bir tartışma olmamalıdır. Müsteşarlık görevi nedeniyle işlediği suçlarda ise birinci sınıf yargıç sıfatıyla Yargıtay Dairesinde yargılanması Anayasa'nın ruhuna da uygundur.

³⁰⁷ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 128.

MMK'ya göre soruşturma iznini bakan verecek Danıştay Dairesi yargılamanın gerekliliği kararı verecek ve ilgili Yargıtay Dairesi yargılamayı yapacaktır.

HSK'a göre ise Adalet Bakanı'nın istemiyle Yargıtay üyelerinin tabi olduğu sisteme göre soruşturma yapılacak ve görev suçu söz konusu ise Yüce Divanda, kişisel suçlarda ise Yargıtay CGK'da son soruşturma yapılacaktır. Kurul üyeliği nedeniyle işlediği görev suçları bakımından ve 2802 sayılı yasa daha sonra yürürlüğe girdiğinden HSK'a'ye göre soruşturma yapılması daha uygun olacaktır.

cc. Yargıtay Kökenli Üyeler

Yargıtay kökenli üyelerin görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanmaları konusunda bir tereddüt yoktur. Kaldı ki aynı üyeler aynı zamanda Yargıtay üyeliği sıfatını koruduklarından Yargıtay Kanununa göre yapılacak soruşturma sonunda gerekli görülmesi halinde Yüce Divana sevk kararı verebilecektir. Başka anlatımla Yargıtay üyeleri hakkında uygulanan yönetime tabidirler.

dd. Danıştay Kökenli Üyeler

Danıştay kökenli üyelerin görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan dolayı Yüce Divanda yargılanmaları konusunda bir tereddüt yoktur. Kaldı ki aynı üyeler aynı zamanda Danıştay üyeliği sıfatını koruduklarından Danıştay yasalarına göre yapılacak soruşturma sonunda gerekli görülmesi halinde Yüce Divana sevk kararı verebilecektir. Başka anlatımla Danıştay üyeleri hakkında uygulanan yönetime tabidirler.

k. Soruşturma Sonucunun Yüce Divana Aktarılması

Yüce Divan uygulamasına bakıldığında, Cumhurbaşkanı veya bakanlar hakkında eski adıyla ön soruşturmayı TBMM veya bu kişiler dışındaki örneğin yüksek yargıçlar hakkında ilgili kurumların ilgili kurulları yapmış olsun özellikle başbakan ve bakanlar hakkında yürütülmüş olan soruşturma sonucunda hazırlanan belge genellikle doğrudan doğruya Anayasa Mahkemesine gönderilmektedir. Ancak, 01.06.2005'te yürürlüğe giren CMK'dan sonrası için özellikle kabul edilen savyazının iadesi kurumu karşısında TBMM'nin yürütmü olduğu soruşturma sonucunda hazırladığı belgeyi mutlaka Yargıtay

Cumhuriyet Başsavcılığına vermesi ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının da savyazı adı altında o belgeyi Anayasa Mahkemesine sunması CMK'nın kabul ettiği sisteme uygun olacaktır³⁰⁸.

Soruşturma sonucunda hazırlanan belge, savyazı olarak verilmekle kovuşturma (yargılama) evresine geçilmiş olur.

B. Kovuşturma (Yargılama) Aşaması

Anayasa'nın 148. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, AYİM Başkan ve üyelerini, Başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, HSYK ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 149. maddesine göre, biri başkan olmak üzere onbir üyenin katılımı ile toplanır.

Anayasa Mahkemesinin kuruluşu ve yargılama yöntemleri yasa ile mahkemenin çalışma esasları ve üyeleri arasındaki işbölümü kendi yapacağı İçtüzükle düzenlenir.

a. Ön İnceleme

Anayasa Mahkemesi, öncelikle dava dosyasının ön incelemesini yapar.

Mahkeme, öncelikle görevli olup olmadığını, verilen yargılama kararının gerekli çoğunlukla alınıp alınmadığını, suçun nedenleriyle birlikte açıkça tanımlanıp tanımlanmadığını, lehe ve aleyhe kanıtlara yer verilip verilmediğini, CMK'nın 170. maddesinde belirtilen unsurları taşıyıp taşımadığını inceleyecektir.

aa. Raportör İncelemesi

Anayasa Mahkemesi çalışmalarında Avrupa Devletlerinde olduğu gibi, yargıçlar, başlıca görevleri, inceleme, araştırma ve karar oluşturmalarında onlara gerekli

³⁰⁸ Erdağ, s. 174.

hazırlıkları yapan raportör biçiminde adlandırılan hukukçulardan yararlanırlar.

AMKYUHK'nin 16. maddesine göre, Anayasa Mahkemesine, çalışmalarında yardımcı olmak üzere yeteri kadar raportör verilir. Raportörler mesleklerinde en az beş yıl başarı ile çalışmış olan; 2802 sayılı HSK'de tanımlanan yargıç ve savcılar, Sayıştay denetçisi, baş denetçisi veya uzman denetçileri arasından ilgilinin isteği, Anayasa Mahkemesi Başkanının uygun görmesi üzerine bağlı oldukları kurumun yetkili mercileri tarafından atanırlar. Yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında doçent, yardımcı doçent ve doktora yapmış araştırma görevlileri de aynı usul ve şartlarla raportör olarak atanabilirler. Raportörler, asli görevlerine ek olarak Başkan tarafından verilen görevleri de yürütürler ve bilimsel araştırmalara katılırlar.

Dava açan belgenin gelmesi üzerine Mahkeme başkanı, öncelikle ön incelemeye esas oluşturmak üzere, rapor hazırlamak amacıyla raportör tayin eder.

bb. Dava Açan Belgenin Geri Gönderilmesi

Raportörün hazırlayacağı rapor Mahkemece incelenir. Dava açan belgede eksiklik belirlenirse eksikliğin giderilmesi için dosya geri gönderilir.

Bu durumda eksikliğin tamamlanma mercii olarak dava açan belgeyi hazırlayan makam veya Cumhuriyet Başsavcısı olacağı yönünde değişik görüşler vardır³⁰⁹.

Savyazının iadesi kurumunun yasal düzenlemede yer almadığı dönemlerde de, Yüce Divanın, 17.06.1965 tarih ve E. 1964/1, K. 1965/3 sayılı kararında³¹⁰ belirtildiği üzere, açıkça olayın gerekçelendirilip anlatılmadığı, suçun açıkça ne olduğunun gösterilmediği ve yine Yüce Divanın 27.07.2007 tarih ve E. 2004/3, K. 2007/1 sayılı kararında³¹¹, Yüce Divana sevk kararındaki oylamanın yöntemine uygun yapılmadığı gerekçesiyle savyazı yerine geçen belge ve dosyayı iade ettiği görülmektedir.

Mahkeme yetkisiz olduğu görüşündeyse başvurunun reddine karar verir.

Sevk kararından sonra henüz Divanda yargılama başlamamış olsa dahi, davanın geri alınmasına hukuki olanak yoktur. Zira genel hükümler açılan kamu davasının geri

³⁰⁹ Yanık, s. 191; Erdağ, s. 175.

³¹⁰ Şahin, s. 120; http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyalari/E19641_K19653.pdf, 15.11.2009.

³¹¹ http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyalari/E19641_K19653.pdf.

alınmasına elverişli değildir. Bu alanda ayrık bir hüküm yoktur³¹².

cc. Dava Açan Belgenin Kabulü

CMK'nın ikinci maddesine göre, kovuşturma evresi savyazının kabulüyle başlar. Başka anlatımla, savyazı yerine geçen belgenin kabulü ile dava açılmış sayılır.

Bu nedenle tıpkı diğer adli yargı mahkemelerinde olduğu gibi CMK'nın 174. maddesine göre, Yüce Divanda da öncelikle savyazının veya bunun yerine geçen ve dava açan karar yahut belgenin kabulü gerekir. Savyazının kabulü yöntem açısından bir eksiklik taşımadığı anlamına gelir.

CMK'nın 174. maddesine göre mahkemece 15 gün içinde bir karar verilmemesi halinde savyazı veya yerine geçen belge kabul edilmiş sayılır.

b. Duruşma Hazırlığı

Duruşma hazırlığı CMK'nın 175-181. maddelerine uygun olarak yapılır. Duruşma uygun görme (tensip) tutanağı düzenlenir. Sanığa açıklamalı tebliğ kâğıdı çıkarılır. Varsa savunmana da açıklamalı çağrı çıkarılır. Duruşma ile savyazı yerine geçen belgenin tebliği arasında savunmanın hazırlanabilmesi için en az bir hafta geçmelidir. Hazırlık aşamasında gerekli görülen belgeler getirilir, eksiklikler giderilir.

c. Duruşma ve Karar Aşaması

CMK'nın 5. maddesinde belirtildiği üzere mahkeme görevsiz olduğunu anlarsa görevsizlik kararı vererek dosyayı görevli mahkemeye gönderir.

aa. Duruşmada Uygulanacak Yöntem

Duruşma Anayasa'nın 35. maddesi yollamasıyla CMK'daki düzenlemelere uygun olarak yapılır.

³¹² **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 17.

aaa. Genel Olarak

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 149. maddesine göre, biri başkan olmak üzere onbir üyenin katılımı ile toplanır.

AMKYUHK'nin 41. maddesinde açıklandığı üzere, asıl üyelere mazereti olanların yerine kıdem esasına göre yedek üyeler bakar.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'ne göre, üyeler duruşmalarda ve sözlü açıklamaların yapıldığı oturumlarda kıdemlerine göre yer alırlar.

Yüce Divanın yargılama sırasında izleyeceği yöntem AMKYUHK'nin 35-40. maddelerinde belirtilmiştir. Ancak gördüğü faaliyet ceza yargılamasına yönelik olduğundan ceza hukuku benzeri yargılama boşluklarında ceza usul hukuku kuralları uygulanır.

Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla, ceza yargılaması yetkisini kullanırken, hem yüklenen suçun nitelendirilmesi, kovuşturulması açısından, hem de ceza yargılamasının yürütülmesi açısından yürürlükteki yasalara göre davranacaktır. CMK hükümleri, ayrımsız uygulanmak gerekir. Çünkü AMKYUHK bir ayırım yamamıştır. Ceza yargılaması faaliyetinde amaç maddi gerçeğe uygun, yargılama kurallarına tam olarak riayet edilmiş (uyulmuş) biçimde verilen ve hukuk düzeni ve barışı kurmaya yarayan karara ulaşmaktır³¹³. Önemli olan yargılamanın yasayla kurulmuş, anayasal nitelikte, bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri (İHAS.m.6/1, 5/4) önünde, ceza yargılaması ilke ve kurallarına uygun olarak gerçekleşmesidir.

CMK'nın 101. maddesine uygun olarak, Yüce Divanda istem üzerine veya re'sen tutuklama³¹⁴ veya adli kontrol altına alma kararı verilebilir.

Yüce Divan 12.04.1995 tarih ve E. 1993/1, K. 1995/1 sayılı kararında³¹⁵, Yüce Divana sevk kararını zamanaşımını durduran bir sebep olarak kabul etmiş ve zamanaşımı sorununu genel hükümlere göre çözmüştür. Aynı kararda milletvekilliği ve bakanlık süresince dava zamanaşımının işlemeye devam edeceğini kabul etmiştir.

³¹³ Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 3.

³¹⁴ Kapıcı, Ferhat, *Meclis Soruşturması*, Adil Y., Ankara, 2001, s. 99.

³¹⁵ http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyaları/Giray_93-01.pdf, 16.11.2009.

bbb. Duruşmanın Başlaması

Yüce Divan yargılaması duruşmalı yapılır.

CMK'nın ikinci maddesine göre, kovuşturma evresi savyazının kabulüyle başlar.

Savyazı veya yerine geçen belgenin kabulü kararı okunur ve duruşmanın başladığı açıklanır.

ccc. Yargılamaya Katılan Süjelerin Hazır Bulunması

Duruşmada bulunacaklar CMK'nın 188. maddesinde belirtilmiştir. Maddeye göre duruşmada hazır bulunacaklar, hükme katılacak yargıçlar, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, sanık, yazman, yasanın zorunluluk öngördüğü durumlarda savunmandır. Ayrıca, Yargıtay Cumhuriyet Savcıları, Anayasa Mahkemesi Raportörleri, sanığın yasal temsilcisi, sanığın eşi, katılan ve varsa vekili de duruşmada hazır bulunabilir.

CMK'nın 191. maddesinde açıklandığı üzere, duruşmada önce yoklama yapılır. Gelenlerin kimliği ve diğer kişilik halleri saptanır.

Sanığın duruşmalarda savunmasını yapması ve duruşmaları savunmanı ile birlikte yapması asıldır. Ancak ceza yargılamasında olduğu gibi savunması alınmış olan sanık duruşmalardan ayırık tutulmayı isteyebilir.

Anayasa'ya göre itham mercii yasama organı, sav makamını temsil eden ise Cumhuriyet Başsavcısıdır³¹⁶.

Anayasa'nın 148. ve AMKYUHK'nin 36. maddesinde Yüce Divanda Cumhuriyet Başsavcısının sav makamını temsil edeceği belirtilmiş ancak hangi Cumhuriyet Başsavcısının olacağı yönünde açıklama yer almamıştır. Bu eksiklik Yargıtay Kanunu'nun 27. maddesinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının Anayasa Mahkemesinde savcılık görevini yapacağı belirtilerek giderilmiştir. Sav makamını temsil eden Cumhuriyet Başsavcısı veya Başsavcıvekili yanında bir veya birkaç Cumhuriyet Savcısı da duruşmalara katılabilir.

³¹⁶ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 13; **Erdağ**, s. 171.

ddd. Suç Yüklenmesi ve Sorgu

2949 sayılı AMKYUHK'nin 35. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken, yürürlükteki yasalara göre duruşma yapar ve hüküm verir. Bu düzenlemeye paralel olarak aksi belirtilmiş olmadıkça CMK'daki hükümler Yüce Divan yargılamasında da uygulanacaktır.

Savyazı veya yerine geçen belge okunur. CMK'nın 147. maddesinde geçen haklar hatırlatılır. Daha sonra da sorguya başlanır.

2949 sayılı AMKYUHK'nin 37. maddesine göre, sanığın duruşmalarda savunmasını yapması ve duruşmaları savunmanı ile birlikte yapması asıldır. Ancak ceza yargılamasında olduğu gibi savunması alınmış olan sanık duruşmalardan ayrık tutulmayı isteyebilir.

Kovuşturmayla ilgili CMK'nın 201. maddesiyle ceza yargılaması sistemimize giren “cros egzaminasyon” denilen çapraz sorgunun bir özel türü olan doğrudan soru yöneltme Anayasa Mahkemesinde de uygulanabilecektir³¹⁷.

2949 sayılı AMKYUHK'nin 38. maddesinde de belirtildiği üzere, yargılama yapan Yüce Divanda, sanığın sorguya çekilmesi sırasında, üyeler ve Cumhuriyet Başsavcısı ya da Cumhuriyet başsavcı yardımcısı, başkanın izniyle sanığa soru sorabilirler.

eee. Kanıtların Toplanması ve Tartışılması

2949 sayılı AMKYUHK'nin 39. maddesinde belirtildiği üzere, Başkan, Yüce Divandaki 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. Kanıtlar toplanır, eksikliler giderilir.

2949 sayılı AMKYUHK'nin 40. maddesine göre de, duruşma aşamaları, Başkanın uygun göreceği teknik araçlarla kaydolunabilir. Bu kayda dayanılarak düzenlenen duruşma tutanaklarının her sayfası Başkan ile tutanağı düzenleyen yazman tarafından imzalanır. Bu tutanakların duruşma aşamalarına uygun olmadığına ilişkin

³¹⁷ **Erdağ**, s. 175.

iddialar, Yüce Divanca incelenip karara bağlanır.

2949 sayılı AMKYUHK’de yer alamayan düzenlemelerle ilgili CMK uygulanır.

fff. Suç Niteliğinin Değişmesi

Yüce Divanda yargılanma ön şartı, ilgili hakkında yöntemine uygun olarak sevk kararı verilmiş olmasıdır. Dolayısıyla yargılama aşamasında çıkacak yeni bir suçtan dolayı ayrı bir sevk kararı bulunmadıkça yargılama yapılamaz. Mahkeme sevk kararındaki sanık ve fiille bağlıdır³¹⁸. Suçun nitelik değiştirmesi ise yargılamanın sürdürülmesine engel değildir. Görülen dava bir ceza davası olduğuna göre genel ceza yargılamasındaki yöntemine uygun davranılmalıdır.

ggg. Karar (Hüküm) Verilmesi

Anayasa Mahkemesinin de vurguladığı ve AMKYUHK’nin 35. maddesinde belirtildiği üzere Yüce Divan, yürürlükteki usul ve maddi yasalara göre karar verir³¹⁹.

Kanıtların toplanması ve tartışılması bittikten sonra sırasıyla katılana ve (-veya) vekiline, Cumhuriyet Başsavcısına, sanığa ve (-veya) vekiline verilir. Son söz yine sanığa verilir.

Anayasa’nın 148. maddesinde açıklandığı üzere, görüşmeler ve peşinden son görüşler bittiğinde en kıdemsiz üyeden oylamaya başlanır ve karar verilir. Çekimser oy kullanılamaz. Kararlar salt çoğunlukla alınır. Yüce Divan, onbir kişilik bir kurul olduğuna göre, Yüce Divanda herhangi bir konuda salt çoğunlukla karar verilebilmesi için en az altı üyenin aynı yönde oy kullanması gerekecektir.

CMK’nın 233. maddesinde belirtildiği üzere, yapılacak yargılama sonunda mahkeme vardığı kanaate, dosyadaki kanıt durumuna göre, beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi, davanın düşmesi gibi kararlar verebilecektir.

³¹⁸ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 18; **Okur/Atalay**, s. 416; **Yanık**, s. 230.

³¹⁹ *Yüce Divan Kararları*, C. 2, Anayasa Mahkemesi Y, Ankara, 1987, s. 6-7, 245.

Yüce Divanda yapılan yargılama sonucu kesin hüküm giyme ya da kısıtlanma durumunda bu husustaki kesin mahkeme kararının Genel Kurula bildirilmesiyle yargılanan Bakanın milletvekilliği sıfatı da düşer³²⁰.

bb. Kanun Yolları

Anayasa'nın 148. maddesinde belirtildiği üzere Yüce Divan sıfatıyla da olsa Anayasa Mahkemesinin kararlarına karşı başvurulacak herhangi bir yasa yolu öngörülmemiştir.

Anayasa'nın 153/1. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi kararları kesindir. Anayasa Mahkemesinin Anayasa'ya, uluslararası sözleşmelere ve hukuka aykırı temel hak ve özgürlükleri ihlal edici-yasal hükümleri hukuk sisteminden ayıklaması anlamını taşıyan, anayasal denetim işlevi sonucu verdiği kararların kesin olması, hukuk devletinin bir gereğidir³²¹.

Taraf olduğumuz Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde (AİHS) güvence altına alınan insan haklarından herhangi birisinin ihlal edildiği iddiası söz konusuysa gayet tabii ki Yüce Divan kararı bile olsa söz konusu karar AİHM önüne götürülebilecektir.

Erem'in açıkladığı gibi, yasa yolu müessesesinin vücudunu haklı gösteren sebepler karşısında verilmesiyle kesinleşen hükümlerden duyulabilecek endişeyi gidermek için, Anayasa Mahkemesinin daha sınırlı sayıda üyelerle toplanarak karar vermesini; verilecek bu kararın da Anayasa Mahkemesinin daha geniş bir kurulunda temyizen incelenmesini sağlayacak bir düzenlemenin yapılmasını önermektedir³²².

Anayasa'nın 148/V ve 2949 sayılı Kanun'un 35/11 maddeleri uyarınca, Anayasa Mahkemesinin ceza yargılaması işlevini yerine getirdiği. Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar (AY m. 148/V: 2949 SK.m.35/11) ile siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin davalar sonucu verdiği kararlar da bir üst mahkemeye gidilmeksizin kesinleşmektedir.

Anayasa Mahkemesinin (Yüce Divanın) kararları kesin olsa da maddi hataların düzeltilmesine yönelik bir engel yoktur.

³²⁰ Okur/Atalay, s. 416; Yanık, s. 415.

³²¹ Durmuş, s. 34

³²² Erem, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 673.

aaa. Olağan Kanun Yolları

Anayasa Mahkemesi (Yüce Divan) kararlarına karşı başvurulacak olağan yasa yolu yoktur. Başka anlatımla olağan yasa yolu kapalıdır.

Anayasa Mahkemesinin kendine özgü niteliği gereği üstünde ya da altında bir yargılama makamı bulunmadığı içindir ki, olağan kanun yollarına, yani bir üst mahkemeye gidilmesi söz konusu değildir.

5271 sayılı CMK'da, olağan yasa yolları olarak itiraz, istinaf ve temyiz gösterilmiştir.

aaaa. İtiraz

Yüce Divan yargılamasının hukuki dayanaklarından olan itiraz kurumuna CMK'da yer verilmiştir. CMK'nın 267 ve devamı maddelerinde, yargıç kararları ile yasanın gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebileceği; kararına itiraz edilen yargıç veya mahkemenin, itirazı yerinde görürse kararını düzeltebileceği; yerinde görmezse itirazı incelemeye yetkili olan mercie göndereceği; itirazı incelemeye yetkili mercilerin; sulh ceza yargıcının kararlarına karşı, asliye ceza mahkemesi yargıcı; sulh ceza işlerinin asliye ceza yargıcı tarafından görülmesi durumunda, ağır ceza işlerini gören mahkeme başkanı; asliye ceza mahkemesi yargıcı kararlarına karşı, yargı çevresinde buldukları ağır ceza mahkemesi ve bu mahkeme ile başkanı tarafından verilen kararlara karşı o yerde ağır ceza mahkemesinin birden çok dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daire; son numaralı daire için birinci daire; o yerde ağır ceza mahkemesinin tek dairesi varsa, en yakın ağır ceza mahkemesi; naip yargıç kararlarına karşı mensup oldukları ağır ceza mahkemesi başkanı, istinabe olunan mahkeme kararlarına karşı buldukları yerdeki mahkeme başkanı veya mahkeme; bölge adliye mahkemesi ceza dairesinin kararları ile Yargıtay ceza dairesinin esas mahkeme olarak baktıkları davalarda verdikleri kararlara karşı, üyenin kararını görevli olduğu dairesinin başkanı, daire başkanı ile ceza dairesinin kararını numara itibarıyla izleyen ceza dairesi; son numaralı daire söz konusu ise birinci ceza dairesidir.

Görüldüğü üzere adli yargı mercileri açısından altlık üstlük söz konusu olduğundan itiraz müessesesinin işletilmesi olanaklıdır. Yüce Divan sıfatıyla Anayasa

Mahkemesinin başka mahkemelerle altlık üstlük ilişkisi, diğer anlatımla kararlarını inceleyecek bir üst merci bulunmadığına göre bir üst merci tarafından yapılabilecek olan itiraz kurumunun da işlemesi olanaklı değildir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere, itirazda asıl amaç hatanın düzeltilmesi olduğuna ve itiraza tabi kararı veren merci öncelikle itirazı değerlendirip kendi kararını düzeltebileceğine göre, Yüce Divan açısından da, itiraz üzerine mahkeme kendi kararını düzeltebilmeli, ancak başka ve daha üst merci bulunmadığından itiraz aşaması bu kadarıyla sınırlandırılmalıdır.

Dolayısıyla genel olarak, Yüce Divan kararlarına karşı itiraz yolu yoktur.

bbbb. İstinaf

Ceza yargılamasının hukuki dayanaklarından olan istinaf kurumu CMK'nın 272 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere karşı bölge adliye mahkemeleri nezdinde istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak, 15 yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenir. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararlarına karşı da hükümle birlikte istinaf yoluna başvurulabilir. Ancak; sonuç olarak belirlenen ikibin lira dâhil adli para cezasına mahkûmiyet hükümlerine, üst sınırı beşyüz günü geçmeyen adli para cezasını gerektiren suçlardan verilen beraat hükümlerine, yasalarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere karşı istinaf yoluna başvurulamaz.

Adli yargıda hiyerarşik açıdan bakıldığında, bölge adliye mahkemeleri ilk derece mahkemelerinin üstündedir. Ancak Yüce Divan açısından daha üst derecede bir mahkeme bulunmadığından Yüce Divan kararları açısından istinaf yolu yoktur.

cccc. Temyiz

Yüce Divan yargılamasının hukuki dayanaklarından olan istinaf kurumu CMK'nın 286 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, Bölge Adliye Mahkemesi ceza dairelerinin bozma dışında kalan hükümleri Yargıtay nezdinde temyiz edilebilir. Ancak; ilk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezaları ile miktarı ne olursa olsun adli para cezalarına karşı istinaf başvurusunun

esastan reddine dair bölge adliye mahkemesi kararları, ilk derece mahkemelerinden verilen beş yıl veya daha az hapis cezalarını artırmayan bölge adliye mahkemesi kararları, sulh ceza mahkemesinin görevine giren suçlarla ilgili olarak ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin her türlü bölge adliye mahkemesi kararları, adli para cezasını gerektiren suçlarda ilk derece mahkemelerinden verilen hükümlere ilişkin suç niteliğini değiştirmeyen bölge adliye mahkemesi kararları, sadece eşya veya kazanç müsaderesine veya bunlara yer olmadığına ilişkin ilk derece mahkemesi kararlarını değiştirmeyen bölge adliye mahkemesi kararları, on yıl veya daha az hapis cezasını veya adli para cezasını gerektiren suçlardan, ilk derece mahkemesince verilen beraat kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen beraat kararları ile istinaf başvurusunun esastan reddine dair kararları, davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine ilişkin ilk derece mahkemesi kararları ile ilgili olarak bölge adliye mahkemesince verilen davanın düşmesine, ceza verilmesine yer olmadığına, güvenlik tedbirine veya istinaf başvurusunun reddine dair kararlar, yukarıdaki bentlerde yer alan sınırlar içinde kalmak koşuluyla aynı hükümde, cezalardan ve kararlardan birden fazlasını içeren bölge adliye mahkemesi kararları, temyiz edilemez. Hükümden önce verilip hükme esas teşkil eden veya başkaca kanun yolu öngörülmemiş olan mahkeme kararları da hükümle beraber temyiz olunabilir.

Adli yargıda hiyerarşik açıdan bakıldığında, bölge adliye mahkemeleri ilk derece mahkemelerinin üstündedir. Ancak Yüce Divan açısından daha üst derecede bir mahkeme bulunmadığından Yüce Divan kararları açısından temyiz yolu yoktur.

bbb. Olağanüstü Kanun Yolları

Anayasa Mahkemesinin yürürlükteki yasaların uygulandığı Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamalar ile siyasi partilerin kapatılması davalarına ilişkin, Anayasa'nın açık hükmü gereği kesin olan kararlarına karşı da CMK'da öngörülen olağanüstü yasa yollarına gidebilmek gerekir. Zira Anayasa Mahkemesinde yargılanan gerçek ve/veya tüzel kişiler açısından, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması veya ortadan kaldırılması sonucunu veren bu kararların cezai niteliği tartışmasıdır. İşte bu nedenle, CMK'da öngörülen şartların varlığı halinde, söz konusu kararların Anayasa Mahkemesince tekrar

gözden geçirilmesi, başka bir deyişle, kesin hükmün ortadan kaldırılması olanaklı olmalıdır³²³.

5271 sayılı CMK'da, olağanüstü yasa yolları olarak Cumhuriyet Başsavcısının itirazı, yasa yararına bozma, yargılamanın yenilenmesi gösterilmiştir.

aaaa. Cumhuriyet Başsavcısının İtirazı

1412 sayılı CMK'nın 322. maddesinde itiraz ile birlikte karar düzeltme yolu da öngörülmüş iken 5271 sayılı CMK'da aynı yasa yoluna yer verilmemiştir.

Olağanüstü yasa yolu olarak CMK'nın 308. maddesinde, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının itiraz yetkisi düzenlenmiştir. Buna göre itiraz Yargıtay ceza dairelerinden birinin kararına karşı yapılabilecektir. İtiraz etme yetkisi Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısındır. İtiraz yoluna re'sen veya istem üzerine gidilebilecektir. İtiraz mercii, CGK'dır. Sanık aleyhine itiraz süresi, ilamın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına verildiği tarihten itibaren otuz gündür. Sanığın lehine itirazda ise süre kısıtlaması yoktur.

1412 sayılı CMK'nın 322. maddesinde, ceza dairelerinin veya CGK'nın kararlarına karşı Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından, karar düzeltme yoluna gidilebileceği, yerel Cumhuriyet Savcısı için aranmayan, kararın düzeltilmesini isteme süresinin kararın hükümlüye tebliğinden itibaren bir ay olduğu, düzeltme isteminin kararı veren mercie yapılacağı, yerel Cumhuriyet Savcısının düşüncesini bildireceği, karar düzeltme yoluna gitme takdir yetkisinin ise Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'na ait olduğu, ancak temyiz dilekçesinde veya tebliğnamede ileri sürülen veya hükmün esasına etki edecek hususların inceleme dışı bırakılmış olması nedenleriyle itiraz edilebileceği belirtilmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere, itiraz veya karar düzeltme yasa yolu Yargıtay kararlarına karşı öngörülmüştür. Yüce Divan kararlarına karşı karar düzeltme gibi olağanüstü yasa yolu yoktur.

Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamalarda, bu konuda yetkili tek mahkemedir; bir başka mahkeme ile altlık ya da üstlük ilişkisi söz konusu

³²³ Durmuş, s. 35.

değildir. Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılamalarda, temyiz makamı sıfatıyla değil, esas mahkemesi sıfatıyla hareketle esasa girerek karar vermektedir. Yargıtayın temyiz mercii olarak vermiş olduğu kararlara karşı öngörölmüş olan karar düzeltme yolu, Yargıtayın ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararlar aleyhine olduğu gibi, Anayasa Mahkemesinin 22.05.1984 tarih ve 1981/1 E., 1984/16 K. sayılı müteferrik kararında³²⁴ vurgulandığı üzere, Yüce Divan sıfatıyla verdiği kararlar aleyhine de işletilemez.

bbbb. Kanun Yararına Bozma

5271 sayılı CMK'da, yasa yararına bozma olağanüstü yasa yolu 309. maddede düzenlenmiştir.

Kanun yararına bozma istemi yetkisi öncelikle Adalet Bakanlığına aittir. CMK'nın 309. maddesine göre, yargıç veya mahkeme tarafından verilip Yargıtay incelemesinden geçmeyen karar ve hükümlerin yasal bozma nedenleri yazılı olarak bildirilir ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı da bu nedenleri aynen yazarak karar veya hükmün bozulması istemini içeren yazısını Yargıtayın ilgili ceza dairesine verir. Daire uygun görmesi halinde karar veya hükmü yasa yararına bozar. Bozma kararına karşı direnilemez. Ayrıca, hükümlünün cezasının kaldırılması veya azaltılması gereken hallerde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı da re'sen başvuruda bulunabilir.

Yüce Divan üst mahkeme olup Yargıtay ile bir altlık üstlük ilişkisi bulunmadığından, Yüce Divan kararlarına karşı Yüce Divan kararında belirtildiği üzere³²⁵ yasa yararına bozma olağanüstü yasa yolu yoktur.

1412 sayılı CMK'da konu yazılı emir ile bozma başlığı altında düzenlenmiştir. Yasa'nın 343. maddesine göre, yargıç tarafından ve mahkemelerden verilen ve Yargıtay tarafından incelenmeden kesinleşen karar ve hükümlerde yasaya aykırı davranıldığını haber alan Adalet Bakanı, o karar veya hükmün bozulması için Yargıtaya başvurması için Cumhuriyet Başsavcılığına yazılı emir verebilir. Bu emirde bozulmayı gerektiren yasal nedenler gösterilir.

³²⁴ Durmuş, s. 49.

³²⁵ Durmuş, s. 49-50.

Cumhuriyet Başsavcısı tebliğnamesine yalnız bu sebepleri yazar ve dosyayı Yargıtaya verir. Yargıtay ileri sürülen nedenleri yerinde görürse karar ve hükmü bozar. Mahkemelerden davanın esasına da etkili olarak verilen hükümlerin bu şekilde bozulması ilgili kimseler aleyhine etki etmez. Bozulma, bu kimselerin lehine ise; kabul gören bozma sebepleri mahkûm olan kimsenin cezasının tamamı ile kaldırılmasını gerektiriyor ise, Yargıtay öncelikle hükmolunan cezanın çektirilmemesini kararında ayrıca yazar. Kabul gören bozma nedenleri mahkûm olan kimsenin cezasının tamamı ile kaldırılmasını değilde hafif bir cezanın uygulanmasını gerektiriyorsa, Yargıtay uygulanacak cezanın neden ibaret olduğunu da kararında gösterir. Eğer bozma davanın esasını çözmeyen mahkeme kararları hakkında ise, yeniden yapılacak inceleme ve araştırma neticesine göre gereken karar verilir.

Yüce Divan kararlarına karşı yazılı emir yöntemi de uygulanmamaktaydı. Zira yazılı emirde Yargıtay daha önce esas mahkemesinde yargılanan kimse lehine olarak, esasa girmek suretiyle, hükmolunan cezanın çektirilmemesine veya daha önce verilen cezadan daha hafif olan uygulanması gereken cezanın ne olduğuna karar vermektedir. Oysa Yüce Divan sıfatıyla yapılan ceza yargılamasında esasa ilişkin hükmü veren Anayasa Mahkemesidir. Bir başka mahkemenin kararı söz konusu değildir. Bu nedenle kararını inceleyecek bir başka üst yargı mercii de yoktur.

Aslında, Adalet Bakanının, ceza mahkemesince verilen bir karara müdahalesinin, yargının bağımsızlığı ilkesi ile ne derece bağdaştığı da ayrı bir tartışma konusudur. Esas hakkında karar veren mahkeme konumundaki Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla yargılama yetkisini kullandığı söz konusu davalar sonunda verdiği kararlara yazılı emir yoluyla müdahale edilemeyeceği gibi, Anayasa Mahkemesi, esas Mahkemesinin, CMK'ya aykırı olduğu ileri sürülen ceza kararının/hükmünün inceleneceği, bir üst derece mahkemesi de değildir³²⁶.

cccc. Yargılamanın Yenilenmesi

En son yol olarak başvurulabilecek olağanüstü yasa yollarından yargılamanın yenilenmesi kurumu CMK'nın 311-323. maddelerinde düzenlenmiştir. Aksi yönde bir

³²⁶ Durmuş, s. 50-51.

düzenleme bulunmadığından yargılamanın yenilenmesi kurumu Yüce Divanda da uygulanabilecektir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 09.12.1997 tarih ve E. 1996/1, D. İş 1997/4 sayılı kararında yargılamanın yenilenmesi yolunun açık olduğunu kabul etmiştir³²⁷.

Yüce Divan, yargılamalarında yetkili tek mahkeme olduğundan, ceza yargılaması sonucunda verilmiş bir ceza hükmünün varlığı, yargılamanın yenilenmesi isteminin esas mahkemesine yöneltmesi gereği, esas hakkında hüküm veren mahkeme sıfatıyla Anayasa Mahkemesine bu istemin yöneltilebileceği, Anayasa Mahkemesinin, Yüce Divan sıfatıyla çalışırken CMK dâhil, yürürlükteki yasalara göre duruşma yapabileceği ve hüküm verebileceği gibi nedenler gözetildiğinde, Yüce Divan yetkisinin kullanıldığı yargılamalar sonucu verilen hüküm aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilir olduğunun kabulü gerekir³²⁸.

CMK'nın 311 vd. maddelerinde açıklandığı üzere, hükmün dayandığı kanıtların gerçek dışı olduklarının anlaşılması, yeni kanıtların ortaya çıkması, ceza hükmünün insan haklarına aykırı olduğunun belirlenmesi, hükme katılan yargıcın görevinde önemli derecede kusurlu davranmış olması hallerinde kesinleşmiş mahkûmiyeti bulunan hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi yoluna gidilebilecektir. Mahkeme aksi yönde karar vermedikçe yenileme istemi infazı durdurmaz. Hükmün infaz edilmiş veya hükümlünün ölmüş bulunması da yargılamanın yenilenmesine engel değildir.

Hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenleri ise, hükmün dayandığı kanıtların gerçek dışı olduklarının anlaşılması, sanığın beraat ettikten sonra yargıç önünde ikrarda bulunması, hükme katılan yargıcın kusurlu davrandığının belirlenmesidir. Ayrıca bir suça dayanan yenileme istemlerinin kabulüne ilişkin düzenleme 316. maddede yer almaktadır.

Yargılamanın yenilenmesi istemi hükmü veren mahkemece değerlendirilir. Kabule değer görülen istemler doğrulanmaz veya sonuca etkili görülmezse yargılama isteminin esassız olmasından reddi yoluna gidilir, aksi halde duruşma açılarak yargılama yapılır. Verilen kararlara karşı itiraz yolu açıktır. Ancak Yüce Divan açısından itiraz mercii bulunmadığından itiraz yasa yolu işletilemez.

³²⁷ Durmuş, s. 87.

³²⁸ Durmuş, s. 52; Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 22.

Yeniden yapılacak duruşma sonucunda mahkeme, önceki hükmü onaylar veya hükmün iptali ile dava hakkında yeniden hüküm verir. Yargılamanın yenilenmesi istemi hükümlünün lehine olarak yapılmışsa, yeniden verilecek hüküm önceki hükümle belirlenmiş olan cezadan daha ağır bir cezayı içeremez.

Yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde, önceki mahkûmiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi dolayısıyla kişinin uğradığı maddî ve manevî zararlar tazmin edilir.

Hükümlü ölmüşse mahkeme yeniden duruşma yapmaksızın gerekli delilleri topladıktan sonra hükümlünün beraatine veya yargılamanın yenilenmesi isteminin reddine karar verir. Diğer hâllerde de mahkeme, bu hususta yeterli delil varsa Cumhuriyet savcısının uygun görüşünü aldıktan sonra duruşma yapmaksızın hükümlünün derhâl beraatine karar verir ve beraat kararı ile beraber önceki hükmün ortadan kaldırılmasını da karar altına alır.

ccc. Hükmün Kesinleşmesi

Anayasa Mahkemesinin (Yüce Divanın) kararları kesindir. Karara karşı yasa yolu bulunmadığı için verildiği anda kesin hüküm niteliği alır.

Kararların kesin olması ileride eleştiriler bölümünde ayrıntılı açıklandığı üzere tartışma konusudur. Ancak bu şekildeki kesin karar düzenlemesi, AİHS 7 nolu Protokolün 2. maddesine uygundur. Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkını düzenleyen maddede, ilgilinin ilk derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargıldığı haller temyiz incelemesinin istisnası olarak görülmüştür. Kararlar Resmi Gazetede yayımlanır.

AİHM'nin kararlarının kesin olması, ülkeleri bağlayıcılığı, yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu, bireysel başvuru yolunun açık olması gibi haller aslında AİHM'nin Yüce Divanın aksi yönde vereceği bir kararın Yüce Divan kararının denetlenmesi anlamına gelebileceği de kimi görüşler tarafından savunulmaktadır³²⁹. Ancak AİHM kararı bir hukuk ihlali tesbiti niteliğinde olup daha çok tazmini özellik taşıdığından Yüce Divan kararının değişimine yol açamayacağı da ileri sürülmektedir.

³²⁹ Yanık, s. 240-243; Erdağ, s. 175.

d. Özel Durumlar

aa. Başkan ve Üyelerin Davaya Bakamaması, Çekinmesi ve Reddi

AMKYUHK'nin 46. maddesinde davaya bakılamayacak haller belirtilmiştir. 47. maddede de başkan ve üyelerin reddi düzenlenmiştir.

aaa. Başkan ve Üyelerin Davaya Bakamaması

2949 sayılı AMKYUHK'nin 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 fûrunun, dördüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) kan yönünden ve sıhriyeti doğuran evlilik kalkmış olsa bile üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) 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, yargıç, savcı, hakem sıfatıyla bakmış veya tanık ya da bilirkişi olarak beyanda bulunmuş olduğu dava ve işlere, istişari mütalaa ve kanaat beyan etmiş olduğu dava ve işlere bakamazlar.

bbb. Başkan ve Üyelerin Davadan Çekinmesi

Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyeleri, AMKYUHK'nin 46. maddesinde yazılı nedenlere dayanarak kendiliklerinden davaya veya işe bakmaktan çekinebilirler.

AMKYUHK'nin 49. maddesinde, Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin, 46 ncı maddede yazılı sebeplere dayanarak davaya veya işe bakmaktan çekinmeleri halinde, Anayasa Mahkemesi, çekinme isteğinde bulunan Başkan veya üyenin de iştirakiyle konu hakkında kesin karar vereceği, ancak, çekinme isteğinde bulunanın oylamaya katılamayacağı belirtilmiştir. Kurulun toplanmasına mani olacak sayıda üyelerin çekinme istekleri dinlenmez. CMK'nın yargıçların davaya bakamayacakları haller de birlikte değerlendirilecektir.

ccc. Başkan ve Üyelerin Reddi

AMKYUHK'nin 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 dilekçesinde, ret sebeplerinin açıkça gösterilmesi ve lüzumlu ispat vasıtalarının hep birlikte bildirilmesi gereklidir. Bu şartları kapsamayan dilekçeler reddolunur. Red konusunda CMK'nın 24 vd. maddeleri de birlikte değerlendirilecektir.

ddd. Başkan ve Üyelerle İlgili Diğer Haller

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 32. maddesine göre, Başkan ve üyeler Mahkemeye gelmesi olası güncel konulara ilişkin sözlü ya da yazılı görüş belirtebilirler. Ancak, bilimsel çalışma yapabilir ve bilimsel çalışma içinde görüş bildirebilirler.

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi üyeleri, asli görevleri dışında resmi veya özel hiçbir bir görev alamazlar.

2949 sayılı AMKYUHK'nin 11-14. maddelerinde, üyeliği sona erdirecek haller düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi başkan ve üyeleri üyelikle bağdaşmayacağı gerekçesiyle asli görevleri dışında resmi veya özel görev alamazlar, görev alanlar çekilmiş sayılır. Anayasa Mahkemesi başkan ve üyeleri altmışbeş yaşını doldurunca emekliye ayrılırlar. Yazılı olarak emekliliklerini isteyebilecekleri gibi, süre ve kabule bağlı olmaksızın görevlerinden çekilebilirler.

Anayasa Mahkemesi başkanlığı ve üyeliği yukarıda yazılı durumlar dışında, Hakimler ve Savcılar Kanunu'na göre yargıçlık ve savcılık mesleğinden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı kesin hüküm giymesi halinde kendiliğinden, görevin sağlık bakımından yerine getirilemeyeceğinin sağlık kurulu raporuyla kesin olarak anlaşılması veya göreve izinsiz veya özürsüz ve aralıksız olarak 15 gün veya yılda toplam 30 gün süre ile devam edilmemesi hallerinde Anayasa Mahkemesi üye tamsayısının salt çoğunluğunun kararıyla sona erer³³⁰.

³³⁰ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 222.

eee. Raportörlerin ve Personelin Durumu

Anayasa Mahkemesi diğer bazı ülkelerde olduğu gibi çalışmalarında yardımcı olan raportörlerden yararlanır.

AMKYUHK'nin 16. maddesine göre, raportörler mesleklerinde en az 5 yıl başarı ile çalışmış olan, yargıç ve savcılar, Sayıştay denetçisi, başdenetçisi veya uzman denetçileri arasından ilgilinin isteği, Anayasa Mahkemesi başkanının uygun görmesi üzerine bağlı oldukları kurumun yetkili mercileri tarafından atanırlar. Ayrıca yüksek öğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında doçent, yardımcı doçent ve doktora yapmış araştırma görevlileri de aynı usul ve şartlarla raportör olarak atanabilirler.

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8.maddesine göre, raportörler dava dilekçelerinin 2949 sayılı yasanın 27. hususları ihtiva edip etmediği yönünden inceleyerek, rapor düzenler. 28. maddeye göre de, norm açısından inceleme yapıp rapor hazırlar. Raportörler, ön incelemeyi yapar, davanın kabule şayan olup olmadığını inceler, hazırlanan raporlara göre, işin esasına girilir. Raportörler, duruşmaya hazırlık raporu düzenler.

Diğer personelin reddi veya çekinmesi konusunda, yasada bir hüküm yoksa da, öğretilerde, Anayasa Mahkemesi başkan ve üyelerinin dava ve işlere bakamamaları konusundaki hükümlerin, mahkemede görev yapan raportörler ve yazmanlar hakkında da uygulanabileceği kabul edilmiştir³³¹.

bb. Davanın Geri Alınmazlığı

Ceza yargılamasında, kamu davası kural olarak geri alınmaz. Yüce Divan açısından bakıldığından da, dava açılmakla yetki ve görev Yüce Divana geçmektedir. Dava açan kurum davayı geri alamayacağı gibi kişiler de davanın geri alınmasını veya başka mahkemede yargılanmalarını isteyemezler. Ancak bu kural Yüce Divanın savyazıyı iade etmesine engel değildir. Zira CMK'da savyazının iadesi kurumu düzenlenmiş, ancak davanın geri alınma yolu öngörülmemiştir.

³³¹ **Öden**, Merih, Anayasa Yargısında Yargıcın Davaya veya İşe Bakamaması, *AÜHFD*, C. 43, S. 1-4, Ankara, 1993, s. 67.

cc. Ön Sorun

Diğer mahkemelerde olduğu gibi Yüce Divanda da mahkeme önüne gelen bir davada öncelikle çözülmesi gereken bir husus varsa ön sorun olarak yargılamayı bekletecektir.

Anayasa Mahkemesi bir kararında³³² vurguladığı üzere, davanın çözümlenmesi için ön mesele olarak gördüğü bir hususu bekletici sorun yapabilir. AMKYUHK'nin 18. maddesi de, Yüce Divana bu yetkiyi vermiştir.

Yüce Divan yargılamasında ön sorunlar, çoğunlukla davaya uygulanacak ceza normlarının Anayasa'ya aykırılığı itirazı ve usule ilişkin bazı konularda çıkmaktadır³³³. Böyle bir durumda Yüce Divan sıfatıyla mahkemenin ön sorunun çözümü için Anayasa Mahkemesi sıfatıyla mahkemeye başvurması ve sonucuna göre hareket etmesi gerekir. Bu süre boyunca davayı geri bırakır.

dd. Görev Uyuşmazlığı

Erem'e göre, Divan kendisini görevsiz görmekle yetinmelidir, görevli mahkemeyi göstermek zorunda değildir, göstermemelidir. Sonuçta genel mahkemeler ile Yüce Divan arasında görev uyuşmazlığı çıkmış olabilir. Bunun genel hükümlere göre çözümlenmesi olanaklı değildir. Zira Yüce Divan adliye mahkemesi değildir. Mevzuatımızda bu bakımdan boşluk vardır³³⁴.

Öztürk'e göre, Yüce Divanın vereceği görevsizlik kararları kesin niteliktedir ve bu nedenle görevli gösterilen yargı mercii davaya bakmak durumundadır³³⁵.

Kumaş'a göre, Yüce Divan olarak görev yapan Anayasa Mahkemesinin yargılama sırasında görevsizlik kararı vermesi durumunda genel hükümlere göre görevli mahkeme belirlenmelidir. Sorunun son çözümlenmesinde genel mahkemeler ile Yüce Divan arasında ortaya çıkacak görev uyuşmazlığını çözme yönünden hukuk düzenimizde boşluk vardır. Bugüne dek bu sorun somuta indirgenmediği için olacaktır

³³² Anayasa Mahkemesi, 03.07.1964 T. ve E. 1964/22, K. 1964/54, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1964/K1964-54.HTM>, 15.11.2009.

³³³ Yanık, s. 217.

³³⁴ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 7.

³³⁵ Öztürk, s. 102; Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 112.

ki bu çelişkiyi gidermenin yöntemi belirlenmemiştir³³⁶.

Yüce Divanın görev alanına giren bir konuda, genel mahkemelerce karar verilmesi hukuken geçersizdir. Yanlışlıkla bir dava Yüce Divan yerine genel mahkemelere gitmiş ve bu mahkeme davayı görmeye başlamış, hatta hüküm vermiş olsa dahi, bu hal davada usulsüzlüğü gidermiş olamaz³³⁷.

ee. Davaların Birleştirilmesi

CMK'nın 9 ve 16. maddeleri gözetilerek bağlantılı davalar Yüce Divanda birleştirilerek görülebilir. Davaların birleştirilmesi konusunda aksi yönde görüşler de vardır³³⁸.

Yüce Divanda yargılanacak bir kamu görevlisi birden çok görev suçu işlemişse bunların tamamı birleştirilerek görülecektir. Ancak anılan bu kamu görevlisinin görev suçları birleştirmeye tabi olacakken görev suçu sayılmayan diğer suçları, dosyadan ayrılarak genel mahkemelerin yargılama yetkisine tabi olacaktır. CMK'ya göre, bağlantılı suçlardan her biri değişik mahkemelerin görevine giriyorsa bunlar hakkında birleştirilmek suretiyle yüksek görevli mahkemede dava açılabilir. Bu hüküm karşısında, şartlar oluştuğunda davaların birleştirilmesi uygundur. Yüce Divanda davaların birleştirilmesini engelleyen bir hüküm yoktur.

CMK'nın 10. maddesine göre, mahkeme davanın her aşamasında birleştirme ve ayırma kararı verebilecektir. Mahkeme doğaldır ki üst mahkeme olduğundan davaların birleşme yeri Yüce Divan olacaktır. Ayrıca mahkeme gördüğü bağlantılı birden çok davayı da birleştirebilecektir.

ff. İstinabe

İstinabe, bir mahkemenin yer yönünden yargı yetkisi dışında kalan bir yerdeki bir işlemi, yapılması gereken yerdeki yetkili mahkemenin yapmasını istemesidir. Genel mahkemelerin yararlandığı bu kurumun, Yüce Divan yargılamasında uygulanıp

³³⁶ Kumaş, s. 11.

³³⁷ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 17.

³³⁸ Yanık, s. 201-204.

uygulanamayacağı tartışmalıdır.

Yüce Divan adli yargı içerisinde ele alınmamaktadır. Eşiti bir başka mahkeme yoktur. Yargı çevresi tüm ülke olduğundan genellikle kabul gören görüşe göre istinabe yoluna gitmesi söz konusu değildir. Kumaş, Yüce Divanın istinabe yoluna başvuramayacağını, çünkü bu mahkemenin yetkilerini bir başka mahkemeye paylaşamayacağını belirtmektedir. Uygulamada, bugüne kadar Yüce Divan, istinabe yoluna hiç başvurmamıştır. Bu durumda, Yüce Divan eğer zorunluluk olursa, naip yargıç aracılığıyla veya mahkeme olarak birlikte Ankara dışına çıkarak işlem yapabilir. Yurt dışında yapılması gereken işlem açısından ise, eşit düzeydeki bir mahkemeye başvurabilecektir³³⁹.

gg. Davaya Katılma

Davaya katılma yöntem ve esasları CMK'nın 237 ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre, mağdur, suçtan zarar gören gerçek ve tüzel kişiler ile malen sorumlu olanlar, ilk derece mahkemesindeki kovuşturma evresinin her aşamasında hüküm verilinceye kadar yakındıklarını bildirerek kamu davasına katılabilirler. Yasa yolu yargılama davaya katılma isteğinde bulunulamaz. Ancak, ilk derece mahkemesinde ileri sürülüp reddolunan veya karara bağlanmayan katılma istekleri, yasa yolu başvurusunda açıkça belirtilmişse incelenip karara bağlanır. Katılma, kamu davasının açılmasından sonra mahkemeye dilekçe verilmesi veya katılma istemini içeren sözlü başvurunun duruşma tutanağına geçirilmesi suretiyle olur. Duruşma sırasında yakınmayı belirten ifade üzerine, suçtan zarar görenden davaya katılmak isteyip istemediği sorulur. Cumhuriyet savcısının, sanık ve varsa savunmasının dinlenmesinden sonra davaya katılma isteminin uygun olup olmadığına karar verilir. Sulh ceza mahkemesinde açılmış olan davalarda katılma hususunda Cumhuriyet savcısının görüşü alınmaz. Mağdur veya suçtan zarar gören davaya katıldığında, cinsel saldırı suçu ile alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlarda, baro tarafından kendisine avukat görevlendirilmesini isteyebilir. Mağdur veya suçtan zarar görenin çocuk, sağır ve dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede akıl hastası olması halinde avukat görevlendirilmesi için istem aranmaz. Katılma davayı durdurmaz.

³³⁹ Yanık, s. 218-219.

Tarihi belirlenmiş olan duruşma ve yargılama usulüne ilişkin diğer işlemler vaktin darlığından dolayı katılan kimse çağrılmayacak veya kendisine haber verilemeyecek olsa bile belirli gününde yapılır. Katılan, vazgeçerse veya ölürse katılma hükümsüz kalır. Mirasçılar, katılanın haklarını takip etmek üzere davaya katılabilirler.

Yüce Divan yargılamasında da, usul hükümlerine uygun olarak suçtan zarar görenin davaya katılması olanaklıdır. Mahkeme bir kararında, suçtan zarar görenin davaya katılma istemini kabul etmiş, ancak tazminat istemini davayı uzatabileceği gerekçesiyle ve hukuk mahkemesinde dava açma hakkını saklı tutarak reddetmiştir³⁴⁰. Keza 26.05.2006 tarih ve E. 2004/5, 2006/2 sayılı kararında³⁴¹, idarenin zarara uğradığı gerekçesiyle Karayolları Genel Müdürlüğünün katılma istemi kabul edilmiştir.

ii. Zamanaşımı

CMK'nın 66 ve devamı maddelerinde, dava ve ceza zamanaşımı ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Buna göre, yasada başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası; ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda otuz yıl, müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmibeş yıl, yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl, beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda onbeş yıl, beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl, geçmesiyle düşer. Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer. Dava zamanaşımı süresinin belirlenmesinde dosyadaki mevcut deliller itibarıyla suçun daha ağır cezayı gerektiren nitelikli halleri de göz önünde bulundurulur. Zamanaşımı, tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, kalkışma halinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden, çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun onsekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlar. CMK'nın İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı ağırlaştırılmış müebbet

³⁴⁰ Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 110.

³⁴¹ *Yüce Divan Kararları*, C. 4, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2007, s. 34; http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyaları/yasartopcu_05_02.pdf, 15.11.2009.

veya müebbet veya on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçların yurt dışında işlenmesi halinde dava zamanaşımı uygulanmaz. Soruşturma ve kovuşturma yapılmasının, izin veya karar alınması veya diğer bir mercide çözülmesi gereken bir meselenin sonucuna bağlı bulunduğu hallerde; izin veya kararın alınmasına veya meselenin çözümüne veya kanun gereğince hakkında kaçak olduğu hususunda karar verilmiş olan suç faili hakkında bu karar kaldırılıncaya kadar dava zamanaşımı durur. Bir suçla ilgili olarak; şüpheli veya sanıklardan birinin savcı huzurunda ifadesinin alınması veya sorguya çekilmesi, şüpheli veya sanıklardan biri hakkında tutuklama kararının verilmesi, suçla ilgili olarak savyazı düzenlenmesi, sanıklardan bir kısmı hakkında da olsa, mahkûmiyet kararı verilmesi halinde dava zamanaşımı kesilir. Dava zamanaşımı kesildiğinde, zamanaşımı süresi yeniden işlemeye başlar. Dava zamanaşımını kesen birden fazla nedenin bulunması halinde, zamanaşımı süresi son kesme nedeninin gerçekleştiği tarihten itibaren yeniden işlemeye başlar. Kesilme halinde, zamanaşımı süresi ilgili suça ilişkin olarak Kanunda belirlenen sürenin en fazla yarısına kadar uzar.

Cezalar; ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında kırk yıl, müebbet hapis cezalarında otuz yıl, yirmi yıl ve daha fazla süreli hapis cezalarında yirmidört yıl, beş yıldan fazla hapis cezalarında yirmi yıl, beş yıla kadar hapis ve adli para cezalarında on yıl geçmesiyle infaz edilmez. Fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilmez. CMK'nın İkinci Kitabının Dördüncü Kısımında yazılı yurt dışında işlenmiş suçlar dolayısıyla verilmiş ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis veya on yıldan fazla hapis cezalarında zamanaşımı uygulanmaz. Türleri başka başka cezaları içeren hükümler, en ağır ceza için konulan sürenin geçmesiyle infaz edilmez. Ceza zamanaşımı, hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar ve kalan ceza miktarı esas alınarak süre hesaplanır. Cezaya bağlı olan veya hükümde belirtilen hak yoksunluklarının süresi ceza zamanaşımı doluncaya kadar devam eder. Mahkûmiyet hükmünün infazı için yetkili merci tarafından hükümlüye kanuna göre yapılan tebligat veya bu maksatla hükümlünün yakalanması ceza zamanaşımını keser. Bir suçtan dolayı mahkûm olan kimse üst sınırı iki yıldan fazla hapis cezasını gerektiren kasıtlı bir suç işlediği takdirde, ceza zamanaşımı kesilir.

Dava ve ceza zamanaşımı süreleri gün, ay ve yıl hesabıyla belirlenir. Bir gün, yirmidört saat; bir ay, otuz gündür. Yıl, resmi takvime göre hesap edilir.

Dava ve ceza zamanaşımı re'sen uygulanır ve bundan şüpheli, sanık ve hükümlü vazgeçemezler.

Alacakptan'a göre, Milletvekillerinin de dışarıdan gelmiş bakanların da, hatta Cumhurbaşkanının da, eğer ileride sorumlu tutulabileceği suçlar olacaksa, bu suçların görevde kaldıkları sürece zamanaşımının duracağını hükme bağlamak gerekir³⁴².

Bakanların yargılanması açısından Anayasa'da özel zamanaşımı düzenlemesi bulunmadığından aynı zamanda milletvekili olan bakanlar hakkında milletvekilleriyle ilgili hükümler uygulanacaktır³⁴³. Yüce Divanın 2004/5-2006/2 ve 2004/2-2006/3 sayılı kararlarında, bakanların görevleri sebebiyle işledikleri suçlarla ilgili olarak dava zamanaşımının milletvekilliği sürecinde işlemeyeceğini kabul etmiştir³⁴⁴. Zamanaşımı süresi ile ilgili Anayasa'nın 83. maddesinin bakanlar hakkında uygulanıp uygulanmayacağı da tartışma konudur. Yüce Divan 2006 da verdiği kararlarında, dava zamanaşımı süresinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının görüşünün aksine Anayasa'nın 83. maddesinin 3. fıkrası gereğince, milletvekilliği süresince herhangi bir karara bağlı olmaksızın işlemeyeceğini kabul etmiştir³⁴⁵.

Bakanlar hakkında verilen soruşturma önergesinin TBMM'ye verildiği tarihte suçun işlendiği andan itibaren işleyen zamanaşımı duracaktır. Bakan hakkında Yüce Divana sevk kararı verilmesi halinde, zamanaşımı yeniden işlemeye başlayacaktır. Bu durumda önergenin TBMM'ye verildiği tarih ile Yüce Divana sevk kararının verildiği tarih arasında dava zamanaşımı işlemeyecektir³⁴⁶.

Doktrinde Anayasa'nın 83. maddesindeki üyelik süresince zamanaşımı işlemeyeceğinin dava zamanaşımını da kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiği yazarların çoğu tarafından savunulmasına karşın Feyzioğlu ve Şahin dava zamanaşımını

³⁴² **Alacakptan**, s. 510.

³⁴³ **Çağatay**, Mustafa, Yüce Divan Yargılamasında Dava Zamanaşımı Sorunu, *Anayasa Mahkemesi İncelemeleri 1* içinde, (Ed. Mehmet Turhan-Hikmet Tülen), Anayasa Mahkemesi Y., Ağustos, 2006, s.437.

³⁴⁴ **Okur/Atalay**, s. 423.

³⁴⁵ **Çağatay**, s. 446.

³⁴⁶ **Çağatay**, s. 449.

kapsamadığını ileri sürmektedirler³⁴⁷. Kanaatimce de, dava zamanaşımının kapsam içinde değerlendirilmesi hak ve nasafet ilkelerine uygun düşecektir.

C. Hükmün Sonuçları

Yüce Divan tarafından yapılacak yargılama sonunda, verilebilecek mahkûmiyet kararının infazı ve yöntemi önem taşımaktadır. Örneğin hapis cezasına hükmedilmesi halinde, mahkûm olanlar cezaevine konabilecektir.

a. Hükümlünün Sıfatı ve Görevi Açısından

Yüce Divan beraat kararı verse bile, vatana ihanetle suçlanan Cumhurbaşkanı yeniden seçilmedikçe görevine dönememesi gerekir³⁴⁸.

Yüce Divandan beraat kararı çıkması başbakan veya Bakanın görevine dönmesini sağlamaz. Anayasa'da bu konuda bir hüküm yoktur. Ancak, parlamenter sistem açısından bakıldığında, başbakanın Yüce Divana sevki ile birlikte hükümet istifa etmiş sayılacağına ve yerine yeni bir hükümet kurulacağına göre, yeni hükümetin önceki başbakan beraat etti diye yeniden istifa etmesini veya düşmesini düşünmek olanaklı değildir. Bu yönde bir düzenleme de yoktur. Bakanın beraat etmesi durumunda ise, Bakanın mensup olduğu hükümetin hala görevde olması durumunda yeniden atanma prosedürüne uyularak, aksi yönde bir düzenleme de bulunmadığından önceki Bakanın yeniden bakanlığa atanması söz konusu olabilir³⁴⁹. Kanaatimce, Yüce Divana sevk edilecek kadar hakkında ciddi kuşku bulunan bir Bakanın beraat etse bile yeniden bakanlığa atanması etik değildir. Kaldı ki, beraat eden önceki Bakanın böylesine önem taşıyan ve toplumda güven duyulması gereken bir görevi kabul etmesi de çağdaş demokratik hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

³⁴⁷ **Okur/Atalay**, s. 437.

³⁴⁸ **Gören**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 236.

³⁴⁹ **Gözler**, *Anayasa Hukukuna Giriş*, s. 266.

b. İnfaz Açısından

aa. Genel Olarak Hükümün İnfazı

Yüce Divan kararları kesinleşmekle infaz aşaması işlemeye başlar.

Ceza yargılaması yapan Yüce Divan kararları kesinleşmekle ceza hukukundaki genel infaz hükümleri devreye girer. Verilen kararı infaz edecek olan Cumhuriyet Başsavcılığıdır.

İlam Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilir. İlamat Defterine kaydedilir³⁵⁰. İnfaz 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun hükümlerine göre yerine getirilir.

Görüş sorulan Yüce Divan, İsmail Özdağlar davasında kararın infazı için TBMM üyeliğinin Meclis tarafından düşürülmesi gerektiğine karar vermiştir³⁵¹.

bb. Koşullu Salıverme

Yüce Divanın verdiği bir mahkûmiyet kararında şartların oluşması durumunda şartla tahliye isteyecek olan infaz mercii olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığıdır. Karar mercii de Yüce Divandır. Şartla tahliye kararının geri alınması yolu da aynıdır.

³⁵⁰ **Malatyalı**, Mükerrerem, Cumhuriyet Başsavcılığı, Kuruluşu, Görevi, Teşkilatı ve Adli Teşkilatla İlişkileri, *Hâkimler ve Cumhuriyet Savcıları Sempozyumunda Sunulan Bildiriler ile Soru ve Cevaplar*, Ankara, 1985, s. 12.

³⁵¹ Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SORUNLAR

ELEŞTİRİLER VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Yüce Divan sıfatıyla da yargılama yapan Anayasa Mahkemesine yönelik tartışma ve eleştiriler, genellikle dönemsel bir özellik göstermekte ve ya bir konunun Mahkeme önüne geleceği veya Mahkemenin somut kararları sonrasında yoğunlaşmaktadır.

Anayasa Mahkemesi kararlarının masaya yatırıldığı forumun üyeleri, genellikle her düzeyden siyasal aktörler (milletvekilleri, siyasi parti genel başkanları, Meclis Başkanı vb.), gazeteciler ve akademisyenlerden oluşmaktadır. Bu denli zengin bir kadronun oluşturduğu tartışma ortamı, ister istemez son derece zengin ve renkli, ama bir o kadar da gergin bir gündem yaratabilmektedir. Aslında, Anayasa Mahkemesinin gündemine gelen herhangi bir konunun tartışılması sırasında yaşanan gerginlik dahi, tek başına hukuki bir tartışmadan çok siyasi bir tartışma yaşandığını kanıtlamaya yetebilecek düzeydedir. Anayasa Mahkemesi önüne gelen bazı olaylarda çözüm büyük ölçüde teknik hukuk alanında olsa da ele alınan konunun siyasal yönü ağır basmakta iken, bazı durumlarda çözüm de sorun da siyasi görünümde olabilmektedir³⁵².

Anayasa Mahkemesi üzerinde yoğunlaşan tartışmalar sırasında kimi zaman öylesine ağır saldırılara maruz kalmıştır ki kaldırılmakla dahi tehdit edilmiştir. Ancak benzer tehditlere ve gözdağı vermeye tarihte batılı mahkemeler de muhatap olmuştur³⁵³.

Mahkeme kararları eleştirilirken kimi zaman doğrudan mahkemenin kendisi kimi zaman ise mahkeme üyeleri hedef alınabilmektedir. Verilen kararın veya kullanılan oyların ilgisine göre hukuki ya da siyasi olduğu kuşku oluşabilmektedir. Bu da mahkemenin yapısını ve oluşum şeklini sorgulama yolunu açmaktadır.

Yüce Divan yargılamasının varlığının gerekli olup olmadığı tartışmaları,

³⁵² **Ergül, Ozan, *Yeni Kurumsalçı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, Adalet Y., Ankara, 2007, s. 1.**

³⁵³ **Ergül, *Yeni Kurumsalçı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, s. 1.**

varlığının gerekliliği yönünde ağırlık kazanmıştır. Varlığının gerekçesi, Yüce Divan önünde yargılanacak kişilerin kayırılma olasılığı ve siyasetten gelen kişilerin herhangi bir siyasi husumet dolayısıyla suçlanmasının kolay olmasıdır³⁵⁴.

Aleyhine suç işlenmiş olan rejimin veya milletin menfaati, adli yargı mercilerinin prestij ve menfaatleri, bu mahkemenin varlık gerekçelerini oluşturmaktadır.

I. Yüce Divan Sistemi

Eleştiri ve önerilerde Yüce Divanın yapısı, bu kapsamda Yüce Divan görevini yerine getirecek kurumlarla ilgili görüş farklılıkları ve halen Yüce Divan görevini yapan Anayasa Mahkemesi, diğer taraftan Yüce Divan görevini hangi kurum yerine getirirse getirsin mahkemenin oluşumunun nasıl olması gerektiği ön plana çıkmaktadır.

A. Yüce Divanın Yapısı

Yüce Divanın yapısıyla ilgili olarak bu konunun gerekliliği tartışılmıştır. Ağırlıklı olarak Yüce Divanın var olması gerektiği ileri sürülmüştür. Ayrıca, Yüce Divan görevini hangi kurumun yerine getireceği ciddi tartışmalara konu olmuş, özellikle Yargıtay kökenli hukukçular Yüce Divan görevinin Yargıtaya verilmesini savunurken, siyasiler ve bir kısım akademisyenler Anayasa Mahkemesinin görevli olmasını ancak yapısının değiştirilmesi gerektiğini belirtmişlerdir.

a. Genel Olarak

Yüce Divanın yapısı ile ilgili olarak, değişik görüşler ileri sürülmüştür.

Yüce Divanın var olması gerektiğini savunan görüşe göre, bakanların genel mahkemelerde yargılanmaları kabul edilirse, bu durumda mahkeme yargıçları, bilhassa özlük işleri bakımından yargılayacakları kişilere bağlı durumda iseler, iktidarı ellerinde tutan veya tutmuş olan, siyasi nüfuz ve otoriteye sahip bulunan bakanları yeterli derecede kuvvete sahip olarak ve partizanca müdahalelere maruz kalmadan

³⁵⁴ **Erdağ**, s. 179.

yargılayabilmek hususunda güçlüklerle karşılaşabilirler ve yargıçlar, her türlü hâkim teminatı kurumları bulunsa bile, yine de bu kimselere karşı çekingen ve tereddütlü davranabilirler. Bakanlar hakkında, bir suç işledikleri yönündeki isnatların az çok siyasi bir yönü bulunabilir. Genel hukuka ait yargı mercilerini siyasi işlere karıştırmak doğru değildir. Böyle bir hareket adli yargının ancak aleyhine sonuç verebilir. Bir diğer gerekçe, bakanların cezai sorumluluklarının siyasi sorumluluklarının bir devamı olduğudur. Bu gerekçeye göre, suçluluğun takdirinde yalnız yasa hükümleri değil, aynı zamanda siyasi ve sosyal zaruret ve menfaatler de göz önüne alınmalıdır. İleri sürülen diğer gerekçeye göre, öyle bazı suçlar olabilir ki, daha henüz kalkışma aşamasında iken faili (ki henüz siyasi iktidarı kullanabilecek durumdadır) hakkında genel adli mahkemelerce karar alınması, işlem yapılması güç olabilir. Böyle durumlarda, istisnai nitelikte ve siyasi iktidardan mümkün olduğunca bağımsızlaştırılmış bir mahkemenin konuyu ele alması bir avantaj oluşturabilir³⁵⁵.

Tülen'in de katıldığı görüşe göre, bakanların görev suçlarını yargılamak üzere genel mahkemelerden farklı yargılama makamları kurulmasının neden ve amacını şu şekilde ifade edebilmek olanaklıdır. Devletin en üst kadrolarında bulunan kamu görevlilerinin görev suçlarından dolayı, kişi bakımından yetki kuralları gereğince farklı bir yargılama makamı kurulmasının nedeni, yalnızca yürütme ve yargı gibi egemenliğin iki önemli kısmını ulus adına kullanabildikleri için nüfuz alanı oldukça geniş bulunan bu kişilerin herkesin tabi bulunduğu yargıyı etkileyebilecekleri ve bu suretle kayrılmalarını temin edebilecekleri endişesi değil, aynı zamanda siyasi hesaplaşma ve sair düşüncelerle bu kişilerin haksızlığa uğratılabileceği yolundaki kaygıların bertaraf edilmesi, kısaca adil bir yargılamanın gerçekleştirilmesidir³⁵⁶.

Yüce Divan şeklindeki özel bir yargılama makamının kabulü yönünde ileri sürülen bu görüşlere karşılık, doktrinde, Yüce Divan yönteminin kabulü için ileri sürülen bu gerekçelerin günümüzde artık bir değerinin olamayacağı şeklinde bir karşı görüş de ileri sürülmektedir. Bu konudaki karşı görüşlere göre, bakanların görevleriyle ilgili suçlarından dolayı bütün vatandaşların tabi olduğu genel mahkemelerde yargılanmaları daha uygundur. Zira anayasalarda yargı bağımsızlığı ilkesi kabul edilmiştir. Ayrıca, genel mahkemelerin siyasal davalar dâhil her çeşit davalara

³⁵⁵ Arsel, s. 421.

³⁵⁶ Tülen, s. 48.

bakabilmeleri olanaklıdır. Ayrıca suç oluşturan bir fiilin takdirinde siyasi ve sosyal zaruretlerin değil suçların yasallığı ilkesinin esas kabul edilmesi gerekir³⁵⁷.

Yüce Divan, yargının, yasama ve yürütme karşısında bağımsız olmadığı bir dönemde ortaya çıkmıştır. Bugünse artık çağdaş anayasalarda yargı bağımsızdır. Bu yönüyle bizde Yüce Divana gerek olmadığı ileri sürülmektedir³⁵⁸.

Avrupa Devletlerinde olduğu gibi Anayasa yargıçlarının görevinin, parlamento üyeliği ve bakanlıkla bağdaşmayacağı, bu kuralın dayanağının, yasama, yürütme ve yargı erklerinin ayrılığı ilkesi olduğu, bunun yargı bağımsızlığını, Anayasa yargıçlarının, yasama organının olası baskılarından uzak, sakin bir mekânda görev yapabilmelerini sağlamak açısından kimi ülkelerde ileri götürülerek, örneğin Almanya ve Macaristan'da Anayasa Mahkemelerinin başkent dışında, Karlsruhe ve Esztergom'da kurulmuş olduğu belirtilmiştir³⁵⁹.

Romanya, Bulgaristan, İtalya ve İspanya'da olduğu gibi³⁶⁰, Anayasa yargıçları, parlamenterlerin sahip oldukları dokunulmazlıktan yararlanmalıdırlar.

Devletin üç erkenden biri olan yargının bağımsız olduğu bir ülkede, öncelikle hangi konumda olursa olsun halka hizmet için görev yapan kamu görevlisinin, halkın güvenini sarsacak hareketlere, bu kapsamda işleyeceği suçlara karşı dokunulmazlık, sorumsuzluk gibi kalkanlardan arındırılması gerekir. Yargılama görevini ister Yüce Divan adı altında Anayasa Mahkemesi, ister Yargıtay veya genel mahkeme yapsın, önemli olan adil, tarafsız ve bağımsız bir mahkemenin varlığıdır. Bu durum, üyelerin atanmasıyla, mahkemenin uzmanlaşmasıyla, yargı bağımsızlığıyla doğru orantılıdır.

b. Yüce Divan Görevini Yerine Getirecek Kurum

Yüce Divan görevinin hangi mahkemelerce yerine getirilmesinin uygun olacağı konusunda ciddi tartışmalar yaşanmaktadır. Bu kapsamda belli başlı görüşler, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, oluşturulacak karma bir mahkeme tarafından veya genel mahkemelerce yerine getirilmesi şeklindedir. Erem, her ne kadar

³⁵⁷ **Erem**, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 662; **Armağan**, *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu*, s. 166.

³⁵⁸ **Kumaş**, s. 393.

³⁵⁹ **Kaboğlu**, s. 43.

³⁶⁰ **Kaboğlu**, s. 44.

bunlardan ayrı bir yöntem olarak Bakanların yargılanmasını Senato'ya tanıyan memleketler varsa da (İngiltere'de olduğu gibi) bu yöntemin o memleketlerde ancak tarihi nedenlerle açıklanabileceğini vurgulamıştır³⁶¹.

aa. Anayasa Mahkemesi

Doğaldır ki, fiilen de Yüce Divan görevini yerine getirdiğinden en çok eleştiri alan mahkeme Anayasa Mahkemesidir. Diğer ülkelere bakıldığında en büyük oranda uygulanan sistemin Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan görevi yaptığı sistem olduğu görülmektedir.

aaa. Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım

1961 Anayasası'nın hazırlanması sırasında, ağırlık kazanan görüşler doğrultusunda Yüce Divan yetkisi Anayasa Mahkemesine verilmiştir. 1982 Anayasası'nın hazırlanması sırasında tartışmalar yaşanmış, son olarak Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesi benimsenmiştir³⁶².

Yüce Divan yetkisinin Anayasa Mahkemesine verilmesinin ve mahkeme yapısının doğru olduğunu savunan görüşe göre, Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanı, başbakan ve bakanları yargılarken tıpkı norm denetimi yaptığı sıradaki faaliyeti gibi hukuk-siyaset karışımı bir etkinlik yapmakta, bir uzman mahkeme niteliğine bürünmektedir.

Anayasa Mahkemesinin deneyimi de Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesinde kalmasını gerektirmektedir. Anayasa Mahkemesi Yüce Divan görevini hızlı ve başarılı bir şekilde yürütmektedir³⁶³. Hikmet Sami Türk, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesinde kalması gerektiğini belirtmiştir³⁶⁴.

1982 Anayasası'nın hazırlığı aşamasında da aynı yönde tartışmalar olmuş,

³⁶¹ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 5-6.

³⁶² Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 144-149.

³⁶³ Özden, Yekta Güngör, *Hukukun Üstünlüğüne Saygı*, Bilgi Y., Ankara, 1990, s. 66 vd.

³⁶⁴ <http://www.aksam.com.tr/haber.asp?a=94133,4>, 15.11.2008.

benimsenen Anayasa metnine de yansıyan fikirler ortaya atılmıştır. Bu doğrultuda, Danışma Meclisindeki görüşmelerde, Kazım Öztürk, Yüce Divan görevinin de ilk ve son derece mahkemesi olarak Anayasa Mahkemesine verilmesini önermiş, gerekçe olarak ta, Yüce Divanın Devlet hayatında çok ender başvurulmuş bir mahkeme olduğunu, bu mahkemenin özellikle Anayasa hukuku, ikinci olarak kamu hukuku, üçüncü olarak ise ceza hukukunu dikkate aldığını, Mahkeme'nin Cumhurbaşkanı tarafından başlatılarak yüksek kamu görevlilerini yargılayacak bir mercii olduğunu ve bu noktada hangi hukuk dalının uygulanacağını ağırlık kazanacağını, Yüce Divanın tarihsel gelişimi toplum içinde taşıdığı önem ve yargılayacağı kişilerin yüceliği dikkate alınarak bu yetkinin Anayasa Mahkemesine verilmesinin doğru olacağını, başından beri hiçbir dönemde bu görevin tek mahkemenin yetkisine verilmediğini, daima kamu hukuku, idare hukuku ve ceza hukuku bilgisi ve birikimi olan üyelerin oluşturduğu karma bir organ şeklinde teşekkül eden Yüce Divana verildiğini belirtmiş; Yüce Divanın Anayasa, kamu ve ceza hukuku yönünden yargılayacak olan Anayasa Mahkemesine verilmesini önermiştir³⁶⁵.

Tuğcu, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla görev yapmasına yönelik eleştirileri reddetmiştir. Tuğcu'ya göre, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesine verilmesi 1961 Anayasası'ndan itibaren anayasa koyucunun bir tercihi olmuştur. Bu tercihin isabetini bilimsel ve etik ölçüler içerisinde tartışmak mümkün olmakla birlikte, kurucu iktidar bu tercihini değiştirmeyi gündeme getirmediği sürece, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan görevine sahip olmasının hukuksal açıdan tartışılacak bir yönü bulunmamaktadır. Yüce Divanın görev alanının gereği olarak, Yüce Divan yargıçlarının hukukun çeşitli dallarında uzmanlık birikimine sahip kişiler arasından oluşturulması yönündeki tercih, Anayasa tarihimizde kesintisiz bir çizgi halinde kendini göstermektedir. Yüce Divanın bu tarihsel gelişimi de dikkate alındığında yargılamanın sağlıklı yapılabilmesi bakımından, "kamu hizmeti", "kamu yararı" gibi kamu görevlerinin yürütülmesinde önem arz eden kamu hukuku kavramlarının dikkate alınarak ve bu kişilerin konumlarının da gözetilerek değerlendirilmesi zorunluluğu karşısında, Yüce Divan görevinin ceza hukukçularının yanı sıra idare hukukçuları, özel hukukçular ile üst düzey kamu görevlilerinin de yer aldığı bir kurul tarafından yerine getirilmesinin gerekliliği ortaya çıkmaktadır. Anayasa Mahkemesi de bugün bu

³⁶⁵ DMTD, 148. Birleşim, C. 10, s. 184-186'dan aktaran Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 146.

gerekliliğın ifadesi olarak söz konusu görevini yerine getirmektedir³⁶⁶.

Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan olarak görevlendirilmesinin onun prensibinde aramak gerektiğı, üç kuvvetin üstünde ve onlardan bağımsız bir organ olan Anayasa Mahkemesinin siyasal konulu suçların davasına Yüce Divan olarak bakmasında isabet görülebileceğı vurgulanmıştır³⁶⁷.

Anayasa Mahkemesinin uzman üyelerle donatılabileceğı ve daha uygun bir yargılamanın sağlanabileceğı vurgulanmış, Yüce Divanda yüksek mahkeme mensuplarının yargılanması durumunda sanıklarla aynı yargı organından gelen bir veya iki üyenin o kurumun özelliklerini bilmelerinin Yüce Divandaki diğer üyelerin yargılama konusu hakkında sağlıklı bir değerlendirme yapmalarına yeteceğı şeklinde olumlu eleştiriler yapılmıştır³⁶⁸.

Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinin zaten hızlı ve başarılı uygulama yürüttüğü, bu nedenle görevin kendisinde kalabileceğı savunulmuştur³⁶⁹.

bbb. Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan yetkisi konusunda olumlu görüşlere karşılık Yargıtay kökenli hukukçuların ağırlıklı olduğu grup bu görevin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmemesi gerektiğini ileri sürmektedir.

Anayasa Mahkemesinin, esas itibariyle yasaların ve Anayasa'da belirtilen diğer bazı normların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevli olduğu, esas görevinin ceza yargılaması yapmak olmadığı, Yüce Divanın, bir ceza mahkemesi niteliğinde bulunduğu, bir suçun belirli bir kişi veya makamdakiler tarafından işlenmesinin, bunların niteliğinde hiçbir değişiklik yapmayacağı, bu nedenle temel fonksiyonu yargılama olmayan, ceza hukuku alanında uzmanlaşmamış bir heyete ceza davasının gördürülmesinin gerek kamu yararı, gerekse kişi güvenliği yönünden temel hukuk

³⁶⁶ **Tuğcu**, Tülay, Açış Konuşması, *Anayasa Yargısı* 23, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006, s. 5.

³⁶⁷ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 5.

³⁶⁸ **Candemir**, Taner, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama, *Ankara Barosu Dergisi*, Haziran, 1995, s. 38.

³⁶⁹ **Tülen**, s. 181.

prensiplerine uygun düşmeyeceği ve hatta doğal yargıç önünde yargılanma ilkesi ile de bağdaşmadığı ileri sürülmüştür³⁷⁰.

Ayrıca, bakanlarla ilgili davaların ister istemez siyasal bir boyut kazandığı; son zamanlarda Meclis Soruşturması yolunun açıkça siyasallaştırıldığı, hukuksal bir aracın siyasal amaçlarla yozlaştırılması tehlikesinin iyice arttığı ve Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesine verilmesiyle, Mahkemenin hiç gereği yokken siyasal çekişmelerin içine çekildiği; aşırı bir iş yükü altına sokulduğu ve böylece gerçek işlevi olan Anayasa'ya uygunluk denetimini hakkıyla yapmasının güçleştirildiği belirtilerek Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesine verilmiş olmasının isabetli sayılmayacağı vurgulanmaktadır³⁷¹.

Erem, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla görev yapmasının Anayasa Mahkemesinin yapısıyla ve temel görev alanıyla bağdaşmadığını, ayrıca, bu şekilde, gerekmediği halde Anayasa Mahkemesine ek bir görevin yüklendiğini belirtmektedir³⁷².

Alacakptan ve Erdağ, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesinden çıkarılması, bir ceza yargılaması faaliyeti olduğu için ceza hukukçuları eliyle yürütülmesi gerektiğini belirtmektedir³⁷³. Özen, Yüce Divan faaliyetinin ceza hukuku uzmanlığını gerektiren bir iş olduğunu, Anayasa Mahkemesinin bu göreve yapısı nedeniyle uygun olmadığını dile getirmektedir³⁷⁴.

Anayasa Mahkemesine asıl görevi olan Anayasa yargısı yanında, ayrıca Yüce Divan görevinin yüklenmesinin, Özdağlar davasında gerekçeli kararın 6 yıl 23 gün sonra yazılması gibi her iki görevin de layıkıyla ifa edilmemesi tehlikesine yol açabileceği belirtilmiştir³⁷⁵.

Keskin, Sağdur, Şeker, Cevheroğlu, Terzibaşoğlu, "...o günün hukuki değil ama politik konjonktürü ve gelişmeleri içinde ..." Yüce Divan görevinin Anayasa

³⁷⁰ **Keskin**, O. Kadri, Yüce Divan Sıfatıyla Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesinden Alınmalıdır, *Yargıtay Dergisi*, C. 19, S. 4, Ekim 1993, s. 474-475.

³⁷¹ **Eroğul**, Cem, Anayasa Mahkemesinin Yirminci Yıldönümü ve Birkaç Öneri, *AÜSBFD*, C. XXXVII, Eylül-Aralık 1982, No: 3-4, s. 131-137.

³⁷² **Erem**, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 179; **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 5.

³⁷³ **Erdağ**, s. 179; **Alacakptan**, s. 505.

³⁷⁴ **Özen** Mustafa, 1982 Anayasasına Göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri, *Terazi Dergisi*, Ocak 2008, S. 17, Seçkin Y., Ankara, 2008, s. 3.

³⁷⁵ **Kanadoğlu**, *Anayasa Mahkemesi*, s. 206.

Mahkemesine verildiğini söylemektedirler³⁷⁶.

Gerçekten, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan görevini yerine getirmesinin olumsuz yönleri ağırlık kazanmaktadır. Öncelikle, Anayasa Mahkemesinin asıl görevi anayasal denetim yapmaktır. Kuruluş amacı da budur. Yüce Divan yargılamasının nadiren yapıldığı, dolayısıyla ceza yargılaması görevi olan Yüce Divanın ceza hukuku açısından soğuyacağı, mevcut yapısıyla düşünüldüğünde, bir tek ceza hukukçusunun var olabileceği mahkemede, sağlıklı karar verilemeyeceği kuşkusunun uyanabileceği açıktır. Keza Anayasa Mahkemesi üyelerinin mevcut haliyle siyasi erkin başı olan Cumhurbaşkanı tarafından atandığı, dolayısıyla siyasi izlenim veren bir atamanın söz konusu olduğu gözetildiğinde, üyelerini seçen Cumhurbaşkanı'yı yargılamak, yargı bağımsızlığı ve yansızlık ilkeleriyle çelişecektir.

bb. Yargıtay

Yüce Divan görevinin Yargıtay tarafından yerine getirilmesi gerektiği belirtilmiş, ayrıntıları konusunda ise farklı görüşler ileri sürülmüştür.

aaa. Yargıtayın Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım

Gerçekten, Yargıtayın yıllardan beri baktığı davaların nitelikleri ve sayıları, Yargıtay üyelerinin yetişme biçimleri ile donanımları nazara alındığında Yüce Divan görevinin, yargılama birliğinin bir gereği olarak, yargılanacak kişiler bakımından oluşturacağı hukuksal güvence de dikkate alınmak suretiyle Yargıtaya verilmesinin zorunlu hale geldiğini, bunun temel insan hakları kapsamında bulunan adil yargılanma hakkının gereği olarak Yüce Divan görevinin Yargıtaya verilmesi gerektiğini belirtmiştir³⁷⁷.

Yargıtayın neredeyse her adli yıl açış konuşmalarında Yüce Divan yetkisinin Anayasa Mahkemesinden alınması gerektiği belirtilmiş ve ağırlıklı olarak Yüce Divan yetkisinin Yargıtaya verilmesi önerilmiştir.

Selçuk'a göre, yargılama birliği, güçlü yargının vazgeçilmez ilkesi olduğunu

³⁷⁶ Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 43.

³⁷⁷ Gerçekler, *Adli Yıl Açış Konuşması 2009-2010*, s. 43-44.

vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesinin yargıçlarının çoğunluğu, salt ceza yargıcı olmayıp yönetimden geldikleri için, memur ve görev kavramlarını en iyi onlar bilirler iddiası hatalıdır. Memur yargılamasını bütün dünyada bugüne değin, adlî yargı ve Yargıtaylar yapmıştır. Anayasa Mahkemesi, ne zaman Yüce Divan yargılaması yapmışsa, kendi uzmanlık savını çürütürcesine ve çelişkiye düşme pahasına, Yargıtayın görüşlerine göre karar verdiğini belirtmek gereğini duymuştur. Bu doğaldır. Çünkü bu konularda içtihat üreten merci Yargıtaydır. Doğal olmayan, yararlanılan asıl merciin yetkisini reddetmektir. Yargıtay üyelerinin yetişme ve seçim biçimleri, donanımları, hukukta yargılama ve uygulama birliği, bilimsel açıdan Yüce Divan görevinin Yargıtaya verilmesini zorlamaktadır³⁷⁸.

Erem'e göre, bazı yabancı anayasalarda olduğu gibi bakanların cezai sorumlularının yargılanması Yargıtaya bırakılmalı, Yüce Divan görevi Yargıtaya verilmelidir³⁷⁹.

İnsan haklarının ulaştığı evrensel boyut karşısında Cumhuriyet döneminde Yüce Divanın deneyimli Yargıtay ceza hâkimlerinden oluşturulması gerekir. Uzman ceza hukukçularından oluşan yargı mercilerinde yargılanma yargılananlar için açık bir güvence oluşturur³⁸⁰.

Yüce Divan görevinin Yargıtay tarafından ne şekilde yerine getirileceği konusunda da değişik görüşler bulunmaktadır.

Yüce Divan görevinin, Yargıtaya verilmesi, Yargıtay Başkanının başkanlığında Yargıtay Ceza Daireleri Başkanlarından oluşacak bir heyet tarafından yerine getirmesi önerilmektedir³⁸¹. Tülen'le birlikte bu görüşü savunanlara göre, verilecek kararlar Yargıtay CGK'da temyizen incelenmelidir³⁸². Öztürk'e göre, Yargıtayın bir ceza dairesi veya birkaç ceza dairesinin oluşturacağı bir kurul Yüce Divan görevini yerine getirmeli veya buna benzer bir sistem kurulmalı, verilecek kararların temyiz mercii

³⁷⁸ **Selçuk**, Sami, 2002 Y.1 Adli Yıl Açış Konuşması, http://www.yargitay.gov.tr/tarihce_aak/2002konusma.html, 15.11.2009.

³⁷⁹ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 5-6; **Erem**, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 662.

³⁸⁰ **Arslan**, Osman, 2005-2006, Adli Yıl Açış Konuşması, http://www.yargitay.gov.tr/tarihce_aak/05_06.doc, 15.11.2009; **Erdağ**, s. 179.

³⁸¹ **Keskin**, Yüce Divan Sıfatıyla Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesinden Alınmalıdır, s. 193, 475-476.

³⁸² **Tülen**, s. 182, 193.

Yargıtay CGK olmalıdır³⁸³.

Alacakptan, o suç Yargıtaya gelseydi hangi dairede yargılanacak idiyse, o dairesinde kamu davası açılması gerektiğini savunmakta, devamında etkilenme olasılığını ve kuşkusunu gidermek için Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının da Cumhurbaşkanı tarafından atanmasının yerinde olmadığını, Yargıtayın yapacağı seçimle belirlenmesi gerektiğini ileri sürmektedir³⁸⁴. Arslan da, aynı doğrultuda, fiilin niteliği gözetilerek, Yargıtay Kanununa göre hangi Daire o işe bakıyorsa, yargılama görevinin de o Daireye verilmesi gerektiğini savunmuş, devamında tutuklama gibi ara kararlarına itirazın numara olarak takip eden Daireye yapılmasının yerinde olacağını belirtmiş, temyiz mercii olarakta Yargıtay CGK'yı göstermiştir³⁸⁵.

Erdağ, ceza yargılaması olması nedeniyle ceza hukukçularının yargılamayı yürütmesi gerektiğini, Yargıtayda var olan on bir ceza dairesinden beşinin başkanından oluşacak bir heyetin yargılama, diğer ceza dairelerinin de katılacağı heyetin temyiz incelemesi yapabileceğini söylemektedir. İkinci yöntem ise, ceza daireleri başkanlarının yargılama yapıp CGK'nın temyiz incelemesi yapması şeklindedir³⁸⁶. TBB'nin 2007 Anayasa önerisinde, Yüce Divan görevinin Yargıtay ceza dairelerinin en kıdemli beş başkanına verilmesi, kararın Yargıtay Ceza Kurulunda temyizi mümkün kılınarak noksan olan adil yargılanma haklarından en önemli olan iki dereceli yargılanma hakkı sağlanması öngörülmüştür³⁸⁷.

Yüce Divan görevinin Yargıtay tarafından yerine getirilmesi gerektiği görüşünün ağırlık kazandığı görülmektedir. Gerçekten ceza hukuku alanında uzman olan Yargıtayın hem birikimi, hem de yargı bağımsızlığı ve bütünlüğü açısından Yüce Divan görevi yapması bir taraftan daha isabetli karar vermesini sağlayacak, diğer taraftan siyasi karar verildiği kuşkusunu giderecektir. Bu doğrultuda en uygun çözümün, ilgilinin suçlandığı eylemin niteliğine göre, Yargıtayda davaya bakan dairenin mutlaka Yüce Divan sıfatıyla yapılacak yargılamada ağırlığını koyması, uygun olacaktır. Bu haliyle hem o suçla ilgili en uzman kişiler karar vermekle ceza adaleti

³⁸³ **Tülen**, s. 181.

³⁸⁴ **Alacakptan**, s. 506-507.

³⁸⁵ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 155.

³⁸⁶ **Erdağ**, s. 179.

³⁸⁷ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gereççeli Yeni Metin*, 4. B., TBB Y., Ankara, Kasım 2007, s. 27.

açısından bir inanç sağlanacak, hem de siyasi kuşkuyla karar verilmiş olabileceği intibai yok olacak ve hem de yargı birliği gerçekleşmiş olacaktır.

bbb. Yargıtayın Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Getirilen eleştirilerden biri, Yüce Divanın Yargıtayca yerine getirilmesi durumunda Yargıtay üyeleri açısından kişisel suçlarda yargılama makamının CGK olması, görev suçlarında ise yargılamanın daha az üyeli bir kurulun yapmasının yargı güvencesi açısından çelişki yaratacağı yönünde olmaktadır³⁸⁸.

Ağır iş yükü altında olan Yargıtaya Yüce Divan görevinin verilmesinin isabetli olmadığı, Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesinin zaten hızlı ve başarılı uygulama yürüttüğü savunulmaktadır³⁸⁹.

Özden'e göre, Yargıtay ceza dairelerinde görev yapan bazı üyeler, yıllarca hukuk yargıçlığı yaptıktan sonra ceza yargıçlığı görevine atanabildikleri için, bu kişilerin ceza hukuku alanında uzman sayılmaları doğru değildir. Bu nedenle Yüce Divan görevini Yargıtayın yapması uygun değildir³⁹⁰.

Yargıtay üyelerinin kişisel suçlarda yargılama makamının CGK iken gerek üyeler gerek se diğer yargılanacak üst dereceli kamu görevlileri açısından görev suçlarında daha küçük bir kurula verilmesi haklı bir eleştiridir. Ancak bunun çözümü Yüce Divan yetkisini bir daireye veya birkaç daire başkanından oluşacak bir kurula vermekten kaçınma yerine Yargıtay üyelerini de kişisel suçlarından dâhil aynı daire veya kurulun yargılmasını sağlamaktır. Diğer taraftan, Yüce Divan yargılaması çok istisnai bir yargılama oluşturduğu için iş yükü bir engel oluşturmayacak, kaldı ki bir düzenlemeyle öncelikli iş kapsamına alınabilecektir. Uzmanlaşma sağlanarak adil olmayan sonuçların ortaya çıkması da engellenebilecektir.

³⁸⁸ Arslan, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 148.

³⁸⁹ Tülen, s. 181.

³⁹⁰ Özden, *Hukukun Üstünlüğüne Saygı*, s. 66 vd.

cc. Karma ve Gerektiğinde Oluşturulacak Mahkeme

Yüce Divan sürekli görev yapmadığından, sürekli bir mahkemenin varlığının gerekmediği, bu nedenle gerektiğinde Yüce Divan sıfatıyla bir mahkemenin oluşturulabileceği, yapısının ise karma nitelik taşıyabileceği ileri sürülmüş, buna karşılık bu yola başvurma doğru olmayacağı yönünde de açıklamalar yapılmıştır.

aaa. Karma ve Gerektiğinde Oluşturulacak Mahkemenin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım

Anayasa yapım çalışmaları sırasında, Yüce Divan görevinin karma ve gerektiğinde oluşturulan bir mahkemece yerine getirilmesi görüşü ileri sürülmüştür³⁹¹. Bu görüşe göre, Yargıtaydan ve Danıştay'dan karma bir kurul oluşturulabilir. Yüce Divanın nadiren faaliyet gösterdiği gözetilerek daimi bir Yüce Divana gerek yoktur. Nitekim 1876 ve 1924 Anayasalarında da Yargıtay ve Danıştaydan oluşan karma bir heyet tarafından bu görev yerine getirilmekteydi.

Yüce Divanın yapısına yönelik eleştirilerden esinlenen Prof. Dr. Ergun Özbudun başkanlığındaki bilim heyeti tarafından hazırlanan Anayasa taslağında, Anayasa Mahkemesinin yapısı tümünden değiştirilirken üyelerin görev süresi dokuz yıl ile sınırlanmış, Cumhurbaşkanı, Başbakan ve bakanların yargılandığı Yüce Divan yetkisi de Anayasa Mahkemesinden alınmış, Yeni Yüce Divan, Yargıtay CGK'dan beş, Anayasa Mahkemesinden beş üyeden oluşacak ve divan başkanlığını da Yargıtay CGK Başkanı yapacak şekilde düzenlenmiş, iki dereceli yargılamaya da yer verilmiştir. Bu kurulun kararına karşı Yargıtay CGK'dan seçilecek yedi ceza dairesi başkanı ile Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan üyesi olmayan yedi üyesinin itiraz (temyiz³⁹²) incelemesi yapması, Yüce Divana CGK Başkanı başkanlık ederken, itiraz mercii başkanının ise Anayasa Mahkemesi Başkanı olması tasarlanmıştır. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay arasındaki Yüce Divan mücadelesinin bir anlaşmayla çözümlenmesinin amaçlanmıştır³⁹³. Taslakla karma bir istem öngörülmüştür.

³⁹¹ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 149-151.

³⁹² **Keskin**, Adnan, *Temyizli Yüce Divan Yolda*, <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=231013>, 16.11.2009.

³⁹³ **Yanık**, s. 321.

bbb. Karma ve Gerektiğinde Oluşturulacak Mahkemenin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Olaydan sonra kurulacak bir anlamda Yüce Divanın doğal yargıç ilkesine aykırılık oluşturacağı, adil yargılanma hakkını ihlal edeceği ileri sürülmüştür³⁹⁴.

Yanık'a göre, Ergun Özbudun başkanlığındaki bilim heyeti tarafından hazırlanan Anayasa taslağındaki Yüce Divana CGK başkanı başkanlık etmesi, itiraz mercii başkanının Anayasa Mahkemesi Başkanı olması sistemi, Yüce Divan sistemini daha da tartışmalı ve karmaşık hale getirir³⁹⁵.

Gerçekler, karma kurul da olsa üyelerin bir kısmının Meclisten seçilmesini öngören Anayasa değişikliğinin yargı bağımsızlığını zedeleyeceğini, yargıyı daha çok yasama ve yürütmenin etki alanına sokacağını belirtmiştir³⁹⁶.

İşlenecek bir suçtan sonra mahkeme oluşturulması elbette doğal yargıç ilkesine aykırı olacak ve karar ne kadar adil olursa olsun bu konuda kuşku yaratacaktır.

dd. Genel Mahkemeler

Yüce Divan görevini yerine getirecek kurum olarak Yüce Divan kurumuna gerek olmadığı, yargılamanın genel mahkemelerde yapılabileceği ileri sürülmüştür.

aaa. Genel Mahkemelerin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumlu Yaklaşım

Yüce Divan, "Yargı"nın "Yasama ve Yürütme" karşısında bağımsız olmadığı bir dönemde ortaya çıkmıştır. Bugünse artık çağdaş anayasalarda "Yargı" bağımsızdır. Bu yönüyle bizde Yüce Divana gerek olmadığı ileri sürülmektedir³⁹⁷.

Yüce Divanın zaman zaman politikanın yargılandığı yer olarak ortaya çıktığı, bu nedenle kimsenin kimliğine bakılmaksızın genel mahkemelerde yargılama yapılması

³⁹⁴ Yanık, s. 320.

³⁹⁵ Yanık, s. 321.

³⁹⁶ Gerçekler, Hasan, Adli Yıl Açış Konuşması 2008-2009, http://www.yargitay.gov.tr/tarihce_aak/2008_2009.pdf, 16.11.2009.

³⁹⁷ Kumaş, s. 393.

gerektiği, dolayısıyla Yüce Divan gibi ayrı bir mahkemenin gereksiz olduğu ayrıca savunulan görüşlerdendir³⁹⁸.

Duman'a göre, belirtilen kamu görevlileri sade vatandaş onuruna yükselerek, ülkenin tüm il ve ilçelerindeki bağımsız ve güvenceli mahkemelerde yargılanmalıdır. Dolayısıyla, yetkisi, görevi, makamı ne denli önemli ve yüksek olursa olsun hiç kimse soruşturmada ve yargılamada bir imtiyaza sahip olmamalıdır. Son zamanlarda Fransa, İtalya ve İngiltere'de de bu eğilim görülmektedir³⁹⁹.

bbb. Genel Mahkemelerin Yüce Divan Yetkisine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Yüce Divan usulünün kabulü için gösterilen gerekçelere göre; yargıçları tayin eden idareye bağlı olan, amir durumunda bulunan bakanları genel mahkemelerin yargıçları cesaretle yargılayamazlar. Genel mahkemeler siyasi davaların dışında kalmalıdır. Genel mahkemeler siyasi davalar dâhil her çeşit davaları görebilirler⁴⁰⁰. Genel mahkemelerde yargılanmanın eşitlik ilkesine de uygun olacağı belirtilmiştir.

Yüce Divanın oluşum nedenleri genel mahkemelere verilecek Yüce Divan yetkisi açısından da geçerlidir. Aslında üst dereceli memurların korunmasından çok gördükleri görevin ve sorumluluğun korunmasının amaçlandığı gerekçeleri karısında, belirtilen kişilerin daha çok uzmanlaşmış üst dereceli mahkemede yargılanması doğaldır. Yargı bağımsızlığı ve yargıçlık teminatının uygulamada tam olarak kurumsallaşmadığı gözetildiğinde ülkemizde bu yetkinin genel mahkemelere verilmesi, adil yargı açısından birçok sorunu beraberinde getirir⁴⁰¹.

Kamu görevlilerinin bir kısmının görevlerinden ötürü yargılanmaları görevi 4. Ceza Dairesi olduğu sürece daha üst düzeyde olanların genel mahkemelerde yargılanmaları savunulamaz. Kaldı ki Yüce Divanın varlığını savunan görüşler genel mahkemelerin yargılama yapması gerektiğini savunan görüşlerce çürütülememektedir.

³⁹⁸ **Dinçer**, Güven, Türk Yargı Modeli ve Yeni Bir Model Gereği, *I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, 3. Kitap, 1-4 Mayıs, 1990 Ankara, Danıştay Y., Ankara, 1990, s. 1035.

³⁹⁹ **Yanık**, s. 322.

⁴⁰⁰ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 662; **Armağan**, *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu*, s. 166.

⁴⁰¹ **Kaymak**, Faruk, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Görevi*, *KÜSBE*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi), Kırıkkale, 2003'ten aktaran **Yanık**, s. 323.

B. Yüce Divanın Oluşumu

a. Yüce Divanın Birden Çok Daireden Oluşması ve Üye Sayısı

Anayasa Mahkemesinin oluşumu Yüce Divan açısından değişik eleştirilere neden olmaktadır.

Yüce Divan yetkisinin Anayasa Mahkemesinde kalması savunulmakla birlikte Anayasa Mahkemesinin birden çok daire olarak çalışabileceği de ileri sürülmektedir.

TBB'nin 2000 yılındaki Anayasa önerisinde Anayasa Mahkemesinin onbeş asıl ve beş yedek üyeden, oluşması öngörülmüşken, 2007 tarihli öneride, mahkemenin genel kurul ve iki daire halinde çalışmak üzere onyediy üyeden oluşması benimsenmiştir⁴⁰². 2001 tarihli öneride, Anayasa Mahkemesinin toplam yirmi bir üyeden oluşması, daire ve kurullar nezdinde üçer üyeli ön inceleme komisyonlarından oluşan büyük kurul, iki daire ve iki kurul halinde çalışması, Yüce Divan Kurulunun bir başkan ve altı üyeden oluşması, toplantı için ise bir başkan ve dört üyenin katılması öngörülmüştür⁴⁰³.

Yüzbaşıoğlu, Anayasa Mahkemesinin mevcut yükünü hafifletmek adına mahkemenin iki daireden oluşabileceğini, cezai hükümler içeren yasaların Anayasa'ya uygunluğu denetiminin, siyasi partileri kapatma davasının, Yüce Divan görevinin ceza yargılaması ağırlıklı olarak belirli bir daireye verilebileceğini, diğer denetim yargılamasının ağırlıklı olarak bir başka daireye verilebileceğini, bu oluşumda da Yargıtay, Danıştay, Baroların yani yargının üçüncü ayağının Anayasa yargısına girmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁴⁰⁴.

Tunç ve Bilir'e göre, Anayasa Mahkemesinin diğer birçok ülkede olduğu gibi daireler halinde çalışması, mahkemenin iş yükünü azaltacak, hızını artıracak, üst kurul tarafından denetim sağlanıp daha isabetli karar verilmesi sonucunu doğuracak ve yine yargılama konularında önem ayırımına gidebilme olanağı sağlayacaktır⁴⁰⁵.

⁴⁰² **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167; *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 275.

⁴⁰³ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, II. B., TBB Y. 2001, s. 92-93.

⁴⁰⁴ **Yüzbaşıoğlu**, *Türkiye İçin Nasıl Bir Anayasa Bir Anayasa Modeli*, s. 1006.

⁴⁰⁵ **Tunç**, *Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması*, s. 291.

Anayasa Mahkemesi emekli üyesi Gönül, Mahkemenin, Alman Federal Anayasa Mahkemesinde olduğu gibi iki daireyle (senato'yla) çalışabileceğini, dairelerin, bir başkan ve altı üyeden kurulabileceğini, daireler arası görev dağılımının yasayla ve iş yükünün gerekli kıldığı durumlarda Genel Kurul kararıyla yapılabileceğini, belirtmektedir⁴⁰⁶. Anayasa Mahkemesinin Büyük Kurul olarak da görev yapmasıyla daireler arası çelişik kararların ortak içtihadı kavuşturulması, Anayasa'nın biçim yönünden iptal davası, Yüce Divan ve parti kapatma davaları gibi önemli konuların, büyük kurula verilmesi gerektiğini belirten Gönül; Anayasa Mahkemesinin iki daireye ayrılmasıyla iş yükü ikiye bölüneceğinden, davaların sonuçlandırılmasının da hız kazanacağını bildirmektedir⁴⁰⁷.

Ergül'e göre, çift daire sisteminde, daha hızlı, daha etkin bir yargılama sözü konusu olabilecektir. O halde üye sayısı on beş veya on yedi olarak belirlenmelidir⁴⁰⁸.

Aliefendioğlu, Mahkemenin on üç üyeye kurulması gerektiğini belirtmektedir. Daireler arasında görev çalışması iş yükü dengesizliği, üyelere birinin uzun süreli özürü nedeniyle kurula katılamaması durumunda o dairenin ya da üye veren dairenin çalışmaması gibi nedenlerle, Mahkeme on bir üyeye toplanmalı, katılım kıdem sırasına göre olmalıdır. Kararlar toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile alınmalıdır. On bir kişilik Genel Kurul, Yüce Divan ile ilgili konularda temyiz organı olarak çalışmalı, Yüce Divan ise bir başkan ve altı üyeden oluşmalıdır⁴⁰⁹. Bir başka önerisinde ise, genel kurulun on sekiz kişiden, Yüce Divan görevinin bir başkan ve sekiz üyeden oluşmasını, bir başkan ve altı üye ile kідeme göre toplanmasını, verilecek kararlara karşı genel kurulun temyiz incelemesi yapmasını önermektedir⁴¹⁰.

Yüce Divanın Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesinin devamı halinde, yasa yollarının kullanılabilmesi açısından öncelikle iki dereceli yargılama sağlanmalı, bu kapsamda mutlaka iki daireden oluşmalıdır. Dairelerden biri anayasal denetim yaparken diğeri Yüce Divan görevi üstlenmelidir.

Yüce Divanın bir ceza yargılaması yapan ceza mahkemesi niteliğinde olduğu

⁴⁰⁶ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 442.

⁴⁰⁷ **Kaboğlu**, s. 47.

⁴⁰⁸ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 165.

⁴⁰⁹ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 442-443.

⁴¹⁰ **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, *Anayasa Yargısı 14*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1997, s. 243-244.

gözetilerek, Yüce Divanda görev alacak üyelerin ceza hukukçuları arasından, yargı bağımsızlığı esaslarına göre seçilmeleri gerektiği gözetilmelidir. Mevcut yapının korunması durumunda, Anayasa Mahkemesi iki daireden oluşmalı, dairelerden biri Yüce Divan yetkisi taşımalı, üyeleri ceza hukukçusu olmak kaydıyla beş veya yedi kişiden oluşmalıdır.

b. Yüce Divan Üyelerinin Niteliğine Göre Dağılımı

Anayasa hazırlıkları sırasında, öncesinde ve sonrasında değişik görüşler ileri sürülmüştür.

Aliefendioğlu, Anayasa Mahkemesinin, üçü Yargıtaydan, ikisi Danıştaydan, biri Sayıştaydan, ikisi öğretim görevlilerinden, biri Askeri Yargıtaydan, biri AYİM'den, ikisi de üst düzey yöneticiler, avukatlar ve raportörler arasından seçilecek üyelerden oluşabileceğini belirtmiştir⁴¹¹. 1997 deki görüşüne göre ise, Anayasa Mahkemesi, Yargıtaydan dört, Danıştaydan üç, Sayıştaydan bir, TBMM'ce seçilecek koşulları yasayla belirlenecek iki, Askeri Yargıtaydan bir, AYİM'den bir, üniversitelerden üç, üst düzey yöneticiler, avukatlar ve raportörler arasından üç üyeden oluşmalıdır⁴¹².

Anayasa Mahkemesi önerisine göre, oluşacak onyedili Anayasa Mahkemesi üyelerinden beşi Yargıtay, dördü Danıştay, birer üye de Askeri Yargıtay, AYİM, biri öğretim görevlisi, biri avukat, ikisi Sayıştay kökenlidir. Meclis ayrıca iki üye seçer⁴¹³.

Anayasa Mahkemesine seçilecek üyelerin sayısı mahkemenin yapısıyla doğrudan bağlantılıdır. Anayasa Mahkemesinin biri anayasal denetim yapan, biri de Yüce Divan görevi gören iki daireden oluşması durumunda, özellikle Yüce Divan görevi yapan daire üyelerinin ağırlıklı olarak ceza hukukçularından oluşması, dolayısıyla sayı dengesinin ceza hukukçuları lehine bozulması yerinde olacaktır.

⁴¹¹ Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

⁴¹² Aliefendioğlu, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

⁴¹³ Ergül, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168.

c. Üyeliğe Seçilme Yöntemi

Yüce Divanın ne şekilde oluşması gerektiği tartışmaları özellikle Cumhurbaşkanının ve Meclisin üye seçmesi üzerinde yoğunlaşmaktadır.

aa. Cumhurbaşkanının Üye Seçmesi

aaa. Cumhurbaşkanının Üye Seçmesine Yönelik Olumlu Yaklaşım

Anayasa Mahkemesi üyelerini seçme yetkisinin devletin üç organı (yasama, yürütme, yargı) arasında eşit biçimde paylaşılmasının uygun çözüm olacağı ileri sürülmektedir⁴¹⁴.

Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Çekoslovakya, İtalya ve Romanya'da geçerli bulunan, bizde de 1961 Anayasa'unca yer verilen, yasama ve yargı arasında paylaşılmış yetki öngören Avrupa modelinde genel olarak geçerli olan karma sistemde, üyelerin atanmalarının ve seçilmelerinin birlikteliğe dayanarak belirlendiği, böylece yasama, yürütme ve yargı erkleri arasında paylaşılmış bir yetkinin söz konusu olduğu belirtilmektedir⁴¹⁵.

Aliefendioğlu görüşünde, Anayasa Mahkemesinin, seçilecek diğer üyeleri yanında, Cumhurbaşkanınca Askeri Yargıtay ve AYİM'den bir üyenin, üst düzey yöneticiler, avukatlar ve belirli süre Anayasa Mahkemesinde raportör olarak görev yapanlar arasından iki üyenin, seçilmesinin uygun olacağını belirtmiştir⁴¹⁶. Sonra ki görüşüne göre ise, önceki önerisinden farklı olarak raportörlerden üçünün Cumhurbaşkanınca seçilmesinin yerinde olacağını bildirmiştir⁴¹⁷.

Soysal, Anayasa Mahkemesi üyelerinin Cumhurbaşkanı tarafından seçilmesini, "Anayasa Mahkemesi üyelerinin Cumhurbaşkanınca atanmasının büyük ölçüde belirli

⁴¹⁴ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 163. **Tunç**, *Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması*, s. 294.

⁴¹⁵ **Kaboğlu**, s. 30.

⁴¹⁶ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

⁴¹⁷ **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

kurumlarca gösterilecek adaylar arasından emeklilik yaşına dek geri alınmaması koşuluyla yapılması nedeniyle mahkemenin bağımsızlığı açısından doğru ve yerinde bir yöntem olarak” değerlendirmektedir⁴¹⁸.

TBB'nin 2000 yılı Anayasa önerisine göre, onbeş asıl ve beş yedek üyeden oluşacak Anayasa Mahkemesine, diğer üyeler yanında, Cumhurbaşkanı bir asıl üyeyi TBB'nin göstereceği adaylar arasından, iki asıl ve bir yedek üyeyi, yükseköğretim üyeleri, üst derece kamu görevlileri ile avukatlar arasından seçecektir⁴¹⁹. 2001 yılındaki değişiklik önerisinde, yirmi bir üyeli Anayasa Mahkemesinin diğer üyeleri yanında, Cumhurbaşkanıca, üyelerden birinin avukatlar birinin üst kademe yöneticiler arasından seçilmesi öngörülmüştür⁴²⁰. 2007 önerisinde, üyelerin seçimi, yargı bağımsızlığı ilkesi esas alınmak ve ulusal iradenin de katkısı sağlanmak üzere yüksek yargı organları, TBMM, Cumhurbaşkanı ve Anayasa Mahkemesi arasında paylaştırılmış, diğer üyelerin seçimi yanında, iki üyenin üst kademe yöneticilerinin belli görevlerde bulunmuş olanlar arasından Cumhurbaşkanıca doğrudan seçilmesi uygun görülmüştür⁴²¹.

Anayasa Mahkemesi önerisine göre, oluşacak onyedili Anayasa Mahkemesi üyelerinden ikisi vali, büyükelçi, müsteşar, müsteşar yardımcılığı görevlerinde bulunan ve yüksek öğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilim dallarından mezun olanlar arasından Cumhurbaşkanıca seçilecektir⁴²².

Özay'a göre, Mahkemenin toplam sayısının on beş olması ideal bir sayıdır ve bunlardan beşinin Cumhurbaşkanı tarafından doğrudan seçilmesi yerinde çözüm olur⁴²³.

Cumhurbaşkanının Yüce Divan görevi de gören Anayasa Mahkemesine üye seçmesine olumlu yaklaşımlar batılı ülkeleri örnek gösterirken, ülkemizdeki kimi zaman karşılaşılan çoğunlukçu demokrasi uygulaması, Cumhurbaşkanının hükümeti ve yasama meclisini yönlendiren bir parti liderinin noterliğini yaptığı imajının kamuoyundaki yansımaları göz ardı edilebilmektedir.

⁴¹⁸ **Soysal**, Mümtaz, *100 Soruda Anayasa'nın Anlamı*, 6. B., Gerçek Y., İstanbul, 1986, s. 375.

⁴¹⁹ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167.

⁴²⁰ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, II. B., s. 92-93.

⁴²¹ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gereçekli Yeni Metin*, s.278-279; **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168; **Erdağ**, s. 178.

⁴²² **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168.

⁴²³ **Özay**, İlhan, *Günüşğında Yönetim*, Alfa Y., İstanbul, 1994.

bbb. Cumhurbaşkanının Üye Seçmesine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Cumhurbaşkanının Anayasa Mahkemesine üye seçmesine olumsuz yaklaşan görüşler de ileri sürülmüştür.

Görüşlerin bir kısmına göre, üyelerin tümünün politik kimliği olan ve TBMM'deki çoğunluk partisinin seçtiği ve yürütme organının başı olan Cumhurbaşkanınca seçilmesi, gerektiğinde göreviyle ilgili bir suç sebebiyle kendisini dahi yargılayacak olan Yüce Divanın olumlu ya da olumsuz yöndeki kararlarının otoritesini ve gücünü zayıflatacaktır⁴²⁴.

Anayasa Mahkemesi başkanlarından Bumin'in de belirttiği gibi, Sezer, yargı bağımsızlığını vurgularken, göreviyle ilgili suç işlediğinde, kendisini Yüce Divan sıfatıyla yargılayacak ya da açacağı bir iptal davasına bakacak olan Anayasa Mahkemesinin üyelerini Cumhurbaşkanının seçmesinin yargı bağımsızlığı ve hukukun üstünlüğü ilkeleriyle bağdaşmadığını vurgulamaktadır⁴²⁵. Askeri Yargıtay Onursal Başkanı Önder Ayhan da mahkeme üyelerini Cumhurbaşkanının seçmesini eleştirmektedir⁴²⁶.

Cumhurbaşkanının üye seçimi konusundaki yetkilerinin sınırlandırılması yönünde siyasi partiler neredeyse görüş birliğindedir. Nitekim Almanya ve Macaristan'da, Anayasa Mahkemesi üyelerini Cumhurbaşkanı seçmemektedir. Ülkemizde de bu yönde bir yenileşme anayasa yargısı organının meşruiyetine önemli katkılar sağlar⁴²⁷.

Gerçekten gerektiğinde vatan hainliği suçundan yargılanacak olan bir Cumhurbaşkanını yargılayanların tümünün kendisi tarafından seçilmiş olması yargılamanın tarafsızlığı ve adilliği bakımından endişeler yaratabilecek, demokratik olmayan, mahkeme kararlarının gücünü zayıflatabilecek bir durum olarak

⁴²⁴ **Özden**, Yekta Güngör, Anayasa Mahkemesinin 30 Yıldönümü Açış Konuşması, *Anayasa Yargısı* 9, Anayasa Mahkemesi Y., s. 377; **Sav**, Önder, Yargı Yılı Açış Konuşması, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 4, Ankara, 1991, s. 504.

⁴²⁵ **Sezer**, s. 19; <http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=267&menuID=64>, 11.11.2009; <http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=268&menuID=64>, 11.11.2009.

⁴²⁶ **Önder**, s. 730.

⁴²⁷ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 164-165.

görülmektedir⁴²⁸.

Ozan Ergül'e göre, dünyada mevcut Anayasa Mahkemeleri ile karşılaştırıldığında bizim Anayasa Mahkememiz gibi oluşan bir Anayasa Mahkemesi yoktur. Tüm üyeler Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Yargıtay, Danıştay gibi bazı üyelerin kurumlarında ön seçime katılmış olmaları bu üyelerin seçilerek göreve geldiği sonucunu doğurmaz. Zira nihai yetki Cumhurbaşkanındır⁴²⁹. Atar'da aynı kaygıları taşımaktadır⁴³⁰.

Cumhurbaşkanı ister istemez ve doğal olarak dünya görüşü, siyasi düşüncesi ve benzeri nedenlerle kendisine yakın gördüğü kişiler arasından tercihini kullanarak Mahkemenin yapısını uzun vadede etkileyebilecektir. Cumhurbaşkanı siyasi kimlik taşıyan Meclisçe seçilir. Meclisin seçtiği kişinin siyasi etki altında kalma kuşkusu vardır. Siyasi etki altında kalabilecek olan Cumhurbaşkanının üye seçiminde de bu kimliğini göz önünde bulundurması olasılığı yüksektir. En azından bu yönde bir kuşku hep var olacaktır. Yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesine uygun olarak elbette ilgili kurumlar doğrudan üye seçebilirler. Ki bu hem demokratik açıdan, hem de yargı bağımsızlığı açısından büyük önem taşımaktadır. Bu yöntem üyenin siyasi kimlikle seçildiği kuşkusunu da giderir.

bb. TBMM'nin Üye Seçmesi

Yasama organının Anayasa Mahkemesine üye seçmesinin tartışmanın odağını oluşturduğu görülmektedir. Bir görüş Anayasa Mahkemesinin bugünkü oluşum sürecinin demokratik meşruiyet yönünden eksiklik oluşturduğunu savunurken Meclisin en azından belli sayıda üye seçmesine olanak tanınması gerektiğini ileri sürmektedir. Diğer görüş ise, Anayasa Mahkemesi üyelerinin de birer yargıç olmalarından yola çıkarak, siyasi bir organ olan Meclisin Anayasa Mahkemesine üye seçmesi halinde Anayasa Mahkemesinin bağımsızlığı ve tarafsızlığı üzerine gölge düşeceğini savunmaktadır.

⁴²⁸ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 72.

⁴²⁹ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 158-159.

⁴³⁰ **Atar**, Yavuz, *Anayasa Mahkemesi ve Danıştayın Kuruluşu Üzerine Karşılaştırmalı Bir İnceleme ve Anayasa Değişikliği Önerisi*, *TBMM Anayasa Hukuku I. Uluslararası Sempozyumu*, TBMM Başkanlığı Y., Ankara 2003, s. 267.

aaa. TBMM'nin Üye Seçmesine Yönelik Olumlu Yaklaşım

Yasama organının Mahkemenin tüm üyeleri olmasa da belirli sayıda üyeyi seçebilme hak ve yetkisine sahip olmasının anayasa yargısının konumuna daha uygun düşeceği dile getirilmektedir⁴³¹.

Anayasa Mahkemesi üyelerini seçme yetkisinin devletin üç organı (yasama, yürütme, yargı) arasında eşit biçimde paylaşılmasının uygun çözüm olacağı ileri sürülmektedir⁴³².

Yasama organının Yüce Divana üye seçmesini savunanlara göre, halkın temsilcilerinin kendi çalışmalarını yargılayacak kişilerin belirlenmesine katılımı, anayasa yargısının demokratik meşruiyetini sağlamaya da katkıda bulunur⁴³³.

Ozan Ergül'e göre, dünyada parlamentolara üye seçme yetkisi tanınmaktadır. Anayasa Mahkemesinin üye sayısının on beş-on yedi arasında olması gerektiği dikkate alındığında yasama organının en fazla beş üyesinin yasama meclisi tarafından seçilmesi uygun olacaktır⁴³⁴.

Avusturya, Belçika, Bulgaristan, Çekoslovakya, İtalya ve Romanya'da geçerli bulunan, bizde de 1961 Anayasa'ınca yer verilen, yasama ve yargı arasında paylaşılmış yetki öngören Avrupa modelinde genel olarak geçerli olan karma sistemde, üyelerin atanmalarının ve seçilmelerinin birlikteliğe dayanarak belirlendiği, böylece yasama, yürütme ve yargı erkleri arasında paylaşılmış bir yetkinin söz konusu olduğu belirtilmektedir⁴³⁵.

Özden, Anayasa Mahkemesi üyelerini ilgili organların doğrudan seçmesi gerektiğini ve yasama organına da bu hakkın tanınması gerektiği görüşünü öne sürmektedir⁴³⁶.

Aliefendioğlu görüşünde, Anayasa Mahkemesi üyelerinden ikisinin TBMM'ce

⁴³¹ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 162-163.

⁴³² **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 163; **Tunç**, *Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açısından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması*, s. 294.

⁴³³ **Kaboğlu**, s. 29.

⁴³⁴ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 158-160.

⁴³⁵ **Kaboğlu**, s. 30.

⁴³⁶ **Özden**, Yekta Güngör, *Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu*, *Bahri Savcı'ya Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Y., Ankara, 1988, s. 377.

seçilmesi gerektiğini belirtmiştir⁴³⁷. Mahkemesinin 1993 yılında Meclis Başkanlığına sunulan Anayasa değişikliği teklifinde, üç parti Anayasa Mahkemesi üyelerinin belirlenmesi konusunda yasama organının yetkilendirilmesi görüşünde birleşmişlerdir⁴³⁸.

TBB'nin 2007 Anayasa önerisinde, üyelerin seçimi, yargı bağımsızlığı ilkesi esas alınmak ve ulusal iradenin de katkısı sağlanmak üzere yüksek yargı organları, TBMM ve Cumhurbaşkanı ve Anayasa Mahkemesi arasında paylaştırılmış, dört üyenin TBMM genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu gizli oyla seçilmesi öngörülmüştür⁴³⁹.

Almanya ve Macaristan'da, Anayasa Mahkemesi üyelerinin tamamının, İtalya'da Mahkemenin on beş üyesinden beşinin parlamento tarafından seçildiği vurgulanmış, ülkemizde de bu yönde bir yenileşmenin anayasa yargısı organının meşruiyetine önemli katkılar sağlayacağı belirtilmiştir⁴⁴⁰.

Anayasa Mahkemesi önerisinde göre, oluşacak onyedili üyeli Anayasa Mahkemesi üyelerinden dördünün TBMM genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla seçilmesi öngörülmüştür⁴⁴¹.

Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim Kılıç'ın, TBMM'nin Anayasa Mahkemesine üye seçmesi önerisini, Zühtü Aslan, Fazıl Hüsnü Erdem, Hasan Tunç. Mustafa Bumin olumlu karşılamaktadır⁴⁴². Mustafa Erdoğan, Bakır Çağlar, Zafer Üskül aynı görüşü dile getirirken, Burhan Kuzu şiddetle savunmaktadır⁴⁴³.

Anayasa Komisyonu Başkanı Burhan Kuzu tarafından hazırlanan ve fakat daha sonra askıya alınan Anayasa değişikliği taslağında, yirmi bir üyeden oluşacak Anayasa

⁴³⁷ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443; **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

⁴³⁸ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 175.

⁴³⁹ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168; **Erdağ**, s. 178; *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gereççeli Yeni Metin*, s. 275-279.

⁴⁴⁰ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 164-165.

⁴⁴¹ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168.

⁴⁴² <http://www.zaman.com.tr/haber.do?haberno=681918&title=meclis-mahkemeye-uye-secmeli-onerisine-hukukculardan-destek&haberSayfa=1>, 09.11.2009;

<http://www.tumgazeteler.com/?a=2785871>, 09.11.2009.

⁴⁴³ <http://www.tumgazeteler.com/?a=910378>, 09.11.2009.

Mahkemesine Meclisin de yedi üye seçmesi öngörülmüştür⁴⁴⁴.

Özbudun başkanlığındaki akademisyen komisyon tarafından hazırlanan, 2007 Özbudun Komisyonu Anayasa önerisinde, TBMM'nin en az üçü anayasa hukuku, kamu hukuku veya siyaset bilimi alanında çalışan profesörler arasından olmak üzere sekiz üyeyi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu ile seçmesi öngörülmektedir⁴⁴⁵.

Kaboğlu, Anayasa Mahkemesine üye seçiminde, parlamentonun tümüyle dışlanmış olmasının, ülkemize özgü bir durum olduğunu belirtmektedir⁴⁴⁶.

Batılı ülkelerde yasamanın Anayasa Mahkemesine üye seçimi olağan karşılanabilir ve hatta savunulabilir. Ancak bu yöntem savunulurken batının demokrasiyi bir yaşam biçimi olarak algıladığı, çoğunlukçu değil, çoğulcu demokrasinin uygulandığı, yasama meclisi üyelerinin kişisel iradelerini yansıtabildiği, ülkemizde kimi zaman görüldüğü üzere, en büyük parti liderinin meclise de hâkim olmadığı gözden kaçırılmaktadır.

bbb. TBMM'nin Üye Seçmesine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Anayasa Mahkemesine üye seçimi konusunda çıkan tartışmalarda, Meclisin üye seçmesine kesin bir dille karşı çıkanlar arasında diğer yüksek yargı organlarına mensup olanlar dikkat çekmektedir.

2008-2009 Adli Yılı açış konuşmasında Yargıtay Başkanı, yapılması düşünülen Anayasa değişikliği ile Anayasa Mahkemesinin bir kısım üyelerinin (sekiz üye) yasama organı olan TBMM tarafından seçilmesini yargı bağımsızlığını daha da geriye götürecektir, yargıyı, yasama ve yürütmenin daha çok etki alanına sokacak düzenleme olarak değerlendirmiştir⁴⁴⁷. Aynı şekilde 2009-2010 Adli Yıl açış konuşmasında da, Parlamento tarafından Anayasa Mahkemesine üye seçilmesinin yerinde olmadığını, 1961 Anayasası döneminde getirilen bu şekildeki düzenlemenin ortaya çıkan sakıncalar nedeniyle 1971 yılında yapılan değişiklikle terk edildiğini, böyle bir uygulamanın kaçınılmaz olarak yargının siyasallaşması eleştirilerini de beraberinde gündeme

⁴⁴⁴ <http://w9.gazetevatan.com/haberprint.asp?Newsid=60551&tarikh=&Categoryid=1>, 09.11.2009.

⁴⁴⁵ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167.

⁴⁴⁶ **Kaboğlu**, s. 202.

⁴⁴⁷ **Gerçekler**, *Adli Yıl Açış Konuşması 2008-2009*.

getireceğini belirtmiştir⁴⁴⁸. Yargıtay Başkanı Gerçeker, Almanya’da terk edilmesi tartışılan Meclisçe üye seçilmesi yönteminin yenilik olmayıp geriye gidiş olduğunu vurgulamıştır⁴⁴⁹.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Yalçınkaya, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 17. Onur Günü nedeniyle yaptığı konuşmada, önceki dönemdeki Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosunun Anayasa Mahkemesine üye seçme yetkisinin kaldırıldığını, mevcut yapının değiştirilmesi için herhangi bir durum veya ihtiyaç çıkmadığı halde sakıncaları görülerek terk edilen önceki düzenlemeye dönme çabalarının ve hatta meclis tarafından seçilecek üye sayısının sembolik rakamları aşar miktarda düzenlenmesinin yargı bağımsızlığına aykırı olduğunu, yargının bağımsızlığını tamamıyla ortadan kaldıracak yasalar ve işlemler niteliğinde bulunduğunu, Yüce Divan sıfatıyla başbakan ve bakanları yargılama ve meclisin yasama tasarrufları ile bir kısım kararlarını Anayasa karşısında denetleme görev ve yetkisi bulunan Anayasa Mahkemesine görev alanına girebilecek ve hukuka aykırı işlemleri yapabilecek kişi ve kurumlar tarafından üye seçilmesinin, Anayasa Mahkemesine siyasi bir kimlik kazandıracığı gibi hukuk devletinin temel ilkesi olan güçler ayrılığının ihlali sonucunu da doğuracağını belirtmiştir⁴⁵⁰. Kanadoğlu, siyasallaşma kaygısı ve kuşkusunun mahkeme yapılanmasında siyasi etki bulunma olasılığı ile ölçüleceğini, Avrupada yasama meclisi tarafından üye seçimi yapıldığını ancak, bu ülkelerdeki seçim yöntemi nedeniyle Anayasa Mahkemelerinin siyasallaştığı yolundaki eleştirilerin giderek arttığını ileri sürmektedir⁴⁵¹.

Ergül’e göre, yasama organlarının anayasa mahkemelerine üye seçtiği ülkelerde yaşanan sorunları ciddi biçimde ele almadan yasama organının Anayasa Mahkemesine üye seçmesini yalnızca “demokratik meşruiyeti sağlayacağız” diye savunmak çok tehlikeli sonuçlar yaratabilecektir. Almanya’da öylesine eleştiri var ki, Papanın seçiminde dahi Alman Anayasa Mahkemesine parlamentonun üye seçimi sırasında uyguladığı yöntemden daha demokratik davranıldığı ileri sürülmektedir. Zira aday belirleme komisyonu çalışmalarının gizli olması ve komisyonun aday belirleme

⁴⁴⁸ **Gerçeker**, *Adli Yıl Açış Konuşması 2009-2010*, s. 12-13.

⁴⁴⁹ <http://www.cumhuriyet.com.tr/?im=yhs&hn=57332>, 09.11.2009.

⁴⁵⁰ **Yalçınkaya**, Abdurrahman, *Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 17. Onur Günü Nedeniyle Yaptığı Konuşma Metni*, Ankara, 05 Haziran 2009, s. 38-39

⁴⁵¹ **Kanadoğlu**, Sabih, *Konuşmalar ve Gerçekler, Cumhuriyet*, 17 Mayıs 2004’ten aktaran **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 158.

sürecinde uzun süredir bu işle uğraşan belli başlı siyasi partilere mensup iki üç kişinin dediğinin olması bu yöntemle ilgili eleştirilerin başında gelmektedir⁴⁵².

Coşkun Kırca, ülkemiz açısından siyasi zümrenin siyasi partiler ve akımlar karşısında tarafsızlık kavramını anlamaktan aciz olduğunu, bu nedenle batılı ülkelerdeki uygulamanın bizde geçerli olamayacağını savunmaktadır⁴⁵³.

Liderlerin sürüklediği partiler, hükümetleri oluşturan partilerin aynı zamanda meclisi de abluka altına almaları, yasama yürütmenin tek elde hatta tek bir lider ekseninde etrafında toplanması, milletvekillerinin Meclise girdikleri andan itibaren milletvekili sıfatıyla, millet adına hareket etmeleri bir yana yalnızca liderlerinin direktifi doğrultusunda davranmaları ve görüş belirtmeleri, oy kullanmaları, Anayasa Mahkemesi üyelerinin Meclis tarafından seçilmesinin sakıncalarını açıkça ortaya koymaktadır⁴⁵⁴.

Ülkemizdeki seçim sistemine bakıldığında, 2002 seçimlerinde, özellikle seçim barajı nedeniyle neredeyse yüzde 49 oyun parlamentoda temsil edilmediği, birinci partinin aldığı oyların bir katı fazlasıyla sandalyeye sahip olduğu, böyle bir parlamentodan üye seçmenin mahkemeye demokratik meşruiyet sağlayacağını iddia edilemeyeceği açıktır⁴⁵⁵.

Eleştirilerde dile getirildiği üzere, yasama organının Yüce Divana üye seçtiği ülkelerde de sorun yaşanmaktadır. Ülkemiz açısından bakıldığında, siyasi yolla seçilenlerin siyasetten kopabileceklerini ve tarafsızlık ilkesine uyararak yargıçlık yapabileceklerini söylemek güçtür. Zira ülkemizde, partileri sürükleyen liderlerdir. Siyasi partiye bağlı üyeler bir lider ekseninde etrafında toplanmaktadır. Yasama ve yürütme erklerinin ayrı ve birbirinden bağımsız olduğunu söylemek olanaksızdır. Tersine Mecliste çoğunluğu oluşturan ve zaten bu nedenle de genellikle yürütmeyi oluşturan parti liderlerinin Meclisi de abluka altına aldıkları, milletvekillerinin Meclise girdikleri andan itibaren milletvekili sıfatlarından koptukları ve yalnızca liderlerinin direktifi doğrultusunda davrandıkları çok açık bir gerçektir. Dolayısıyla Meclisin seçeceği

⁴⁵² **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 162.

⁴⁵³ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 163.

⁴⁵⁴ *Cumhuriyet Gazetesi*, 04.11.2009, s. 1.

⁴⁵⁵ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 163-164.

üyelerin çoğunluk partisi liderinin yönlendirmesiyle belirlenmesi kaçınılmazdır. Bunun sonucu olarak seçilmiş değil olsa olsa atanmış üyeden söz edilebilecektir. Böyle bir üyenin Yüce Divanda, yapılacak yargılamada kendisini seçen (atayan) bir liderle ilgili tarafsızlık ilkesine uyarak oy kullanacağını söylemek pek inandırıcı olamayacaktır.

cc. Yargı Organları Tarafından Üye Seçilmesi

Yüce Divana seçilecek üyelerin en azından bir kısmının yargı mercilerince belirlenmesi gerektiği ağırlıklı olarak yargı mensuplarınca hararetle savunulmakta, bu açıdan ciddi eleştiriler getirilmektedir.

aaa. Yargı Organları Tarafından Üye Seçilmesine Yönelik Olumlu Yaklaşım

Anayasa Mahkemesi üyelerini seçme yetkisinin devletin üç organı (yasama, yürütme, yargı) arasında eşit biçimde paylaşılmasının uygun çözüm olacağı ileri sürülmektedir⁴⁵⁶.

Özay, Mahkemenin toplam sayısının on beş olmasının ideal bir sayı olduğunu, bugün olduğu gibi bunlardan bir kısmının Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve AYİM ile Sayıştay tarafından doğrudan doğruya seçilmelerinin en yerinde çözüm olduğunu belirtmiştir⁴⁵⁷.

Aliefendioğlu görüşünde, Anayasa Mahkemesi üyelerinden üçünün Yargıtay, ikisinin Danıştay, birinin Sayıştay tarafından seçilmesinin uygun olacağını belirtmiştir⁴⁵⁸. Sonra ki görüşüne göre ise, Anayasa Mahkemesi üyelerinden dördünü Yargıtay, dördünü Danıştay ve üçünü Sayıştay seçmelidir⁴⁵⁹.

TBB'nin 2007 tarihli önerisine göre, genel kurul ve iki daireden oluşacak mahkeme üyelerinden dördü Yargıtay, dördü Danıştay, birer üye Askeri Yargıtay,

⁴⁵⁶ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 163; **Tunç**, *Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması*, s. 294.

⁴⁵⁷ **Özay**, *Günışığında Yönetim*, s. 666.

⁴⁵⁸ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

⁴⁵⁹ **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

AYİM başkan ve üyeleri arasından üye tamsayılarının salt çoğunluğu ve gizli oyla seçilmelidir⁴⁶⁰.

Anayasa Mahkemesi önerisine göre, oluşacak onyedili Anayasa Mahkemesi üyelerinden beşi Yargıtay, dördü Danıştay, birer üye de Askeri Yargıtay, AYİM genel kurullarınca kendi başkan ve üyeleri arasından üye tamsayılarının salt çoğunluğu ve gizli oyla seçilecektir⁴⁶¹.

Yüce Divanda yargılama görevi üstlenecek yargıçları belirleme yetkisinin mensubu oldukları yargı mercilerinde olması, yargı bağımsızlığının kaçınılmaz bir gereğidir. Kamuoyunda her alanda siyasetin etkisinin bulunduğu imajı, yargı mercilerinin siyasi etkilerden arındırılmış bir seçim yöntemi uygulamasını gerektirmektedir. Böylece yargının siyasallaşma olasılığı engellenmiş, bu yöndeki söylentilerin önüne geçilmiş olur.

bbb. Yargı Organları Tarafından Üye Seçilmesine Yönelik Olumsuz Yaklaşım

Yüce Divan üyelerinin yargı mercileri dışında bir kişi veya merci tarafından seçilmeleri öğretilerde savunulmamakla birlikte, özellikle yürütmenin bu konuda etkisini hissettirmek istediği görülmektedir.

HSYK'nın oluşumunda, Anayasa Mahkemesine üye seçiminde, yargıç ve savcılarının mesleğe alınması ve atanması konusunda, yargı camiasında, sürekli etkin olma hissini uyandıran yürütme ve yürütmenin ağırlığını yansıttığı yasamanın, yargının seçilecek üyeleri belirlemesine sıcak baktığı söylenemez. Son dönemlerde siyasetin yargılaştığı haber ve yorumları⁴⁶² da bunu doğrular gibidir.

⁴⁶⁰ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168; **Erdağ**, s. 178; *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gereçeli Yeni Metin*, s. 275-279.

⁴⁶¹ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168.

⁴⁶² <http://www.kenthaber.com/Haber/siyaset/Normal/yargiya-mudahale-var/216f405e-dcdb-4774-b1e5-efc31a513802>, 09.11.2009; <http://www.tumgazeteler.com/?a=4679067>; <http://www.euractiv.com.tr/ab-ve-turkiye/article/yargtay-baskani-hukümetin-taslagi-yargiya-siyasetin-mudahalesini-artirir-006876>, 09.11.2009; <http://haber.mynet.com/detay/politika/yargiya-mudahale-ediliyor/208249>, 09.11.2009; <http://forum.memurlar.net/topic.aspx?id=206082>, 09.11.2009;

d. Üyeliğe Seçilme Koşulları ve Nitelikleri

Yüce Divan sıfatıyla görev yapan Anayasa Mahkemesine seçilen üyelerin sahip oldukları nitelikler ve üyelerin seçilme koşulları ile ilgili farklı görüşler ileri sürülmüştür. Eleştiri ve görüşlerin çoğunun kaynağının hukukçular ve özellikle ceza hukukçuları olduğu görülmektedir. Belli başlı konumdaki ve sığa sahip üyeler ağısından ayrı başlıklar altında değeriendirme yapılması uygun görülmüştür.

aa. Yargı Mensupları Arasından Seçilecek Üyeler

Hukukçu üyelerin ne şekilde seçilecekleri konusunda eleştiri ve öneriler ileri sürüldüğü gibi, bu hukukçuların nitelikleri de değeriendirme konusu olmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin oluşum tarzı, ceza hukuku alanında uzman olmayan, hatta hiçbir şekilde hukuk formasyonu dahi almamış bulunan kişilerin Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilmeleri ve Yüce Divan sıfatıyla belli kişilerin yargılanmasında görev almaları sakıncalı görülmektedir⁴⁶³.

Anayasa Mahkemesinde hukuk formasyonuna sahip olmayan üyelerin oranının artması, öncelikle bu Mahkemenin yargısal işlevini olumsuz yönde etkileyebilme olasılığı yanında, Türk sistemini Avrupa modelindeki genel eğilimin dışına da çıkarmaktadır⁴⁶⁴. Bu nitelikteki üyelerin sayısının azaltılması Mahkeme niteliğine uygun düşecektir⁴⁶⁵.

Venedik Komisyonu raporunda, yargıdan seçilen Anayasa Mahkemesi üyelerinin oranının çok olmasının, Anayasa Mahkemesinin bağımsızlığına katkı

[http://www.idealhukuk.com/hukuk/hukuk.asp?mct=duyurudetay&x=makale&y=Makaleler&id=70&tit=Siyaset-yargi\(c\)-kiskacinda/-DOC--DR--MUSTAFA-SENTOP](http://www.idealhukuk.com/hukuk/hukuk.asp?mct=duyurudetay&x=makale&y=Makaleler&id=70&tit=Siyaset-yargi(c)-kiskacinda/-DOC--DR--MUSTAFA-SENTOP), 09.11.2009;
<http://www.milliyet.com.tr/Guncel/HaberDetay.aspx?aType=HaberDetay&ArticleID=1143491&b=Barolar%20Birliği:%20Yargiya%20mudahale%20var>, 09.11.2009;
<http://haber.sol.org.tr/yazarlar/merdan-yanardag/yargiya-mudahale-adim-adim-polis-devletine-dogru-16336>, 09.11.2009.

⁴⁶³ Keskin, Yüce Divan Sıfatıyla Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesinden Alınmalıdır, s. 474-475; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 348.

⁴⁶⁴ Kaboğlu, s. 37.

⁴⁶⁵ Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, s. 348, 378; Kuzu, s. 173-174; Tunç, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 166.

sağlayacağı belirtilmiştir⁴⁶⁶.

Türkiye’de, üniversite kökenli üye sayısı ve uzmanlık koşulu bakımından pek duyarlı davranıldığı, hukukçu olmayanların sayısında ve yelpazesinde fazla cömert bir görünüm sunulduğu belirtilmekte, Avrupa modelinin özgül niteliği göz önüne alınarak hukukçu öğretim üyelerine, Anayasa Mahkemesi üyeliğinde birden çok kontenjan tanınması gerektiği vurgulanmaktadır⁴⁶⁷.

Özay, mahkeme üyelerinin yargıladıkları konuya ilişkin mesleki deneyimleri konusunda İtalya’yı örnek göstermektedir. İtalya’da, jüri sistemi olduğu için böyle bir durumda önceden kur’a ile belirlenen on altı kişinin gerektiğinde yargılama sürecine girdiğini, bizde ise Mahkemenin kendi üyeleri çoğunlukta olmak koşuluyla, Yargıtay ve Danıştay ile Sayıştay üyeleri arasından önceden belirlenen dokuz kişinin Yüce Divan yargılamasına katılabilmelerinin düşünülebileceğini, böylece Anayasa Mahkemesinin uzman üyelerle de donatılmış ve daha uygun bir yargılama mümkün kılınmış olacağını belirtmektedir⁴⁶⁸.

Aliefendioğlu’na göre, bir başkan ve altı üyeden oluşacak Yüce Divan, Genel Kurulca, özellikle ceza hukuku alanında, yönetsel yargıda ve Sayıştay’da çalışan ya da ceza hukuku avukatlığı yapan üyelerden oluşturulmalıdır⁴⁶⁹.

Anayasa Mahkemesinin asıl işlevi doğrultusunda doğaldır ki teknik konuların da varlığını göz önüne alan yasa koyucu yalnız hâkim-savcı sınıfını üye seçiminde tercih etmemiştir. Ancak Yüce Divan yargılaması başlı başına bir cezai yargılama olduğunda, Anayasa Mahkemesinin olağan işlevi açısından doğru ve isabetli olan üye nitelikleri Yüce Divan açısından olumsuz etkiler yaratabilecek, ceza hukuku konusunda uzman olmayanların en üst derecedeki yetkilileri hukuk kurallarına bağlı kalarak yargılamaları doğaldır ki adil olmayan sonuçları beraberinde getirecektir. Başka anlatımla ceza yargılaması ceza hukukçuları eliyle yürütülmelidir⁴⁷⁰.

TBMM İnsan Hakları Komisyonu Başkanı Zafer Üskül, sürekli konuşulan Yüce

⁴⁶⁶ **Paczolay**, Péter, Anayasa Mahkemesiyle İlgili Anayasa Değişiklikleri Önerisine İlişkin Taslak Görüş, *Anayasa Yargısı* 21, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004, s. 74.

⁴⁶⁷ **Kaboğlu**, s. 40.

⁴⁶⁸ **Özay**, *Günışığında Yönetim*, s. 666.

⁴⁶⁹ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443; **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 244.

⁴⁷⁰ **Erdağ**, s. 179.

Divandaki yargılamaların, ceza yargılaması olduğu için bunu ceza yargılaması alanında uzmanlaşmış kişilerin yapmasının daha doğru olacağını söylendiğini belirtmiş, bu açıdan yeni arayışların olabileceğini dile getirmiştir⁴⁷¹.

Yargıtaydan gelen iki asıl iki yedek üye ile Askeri Yargıtaydan gelen bir asıl üye dışındakiler meslekten hâkim olmayabilecekleri gibi hukukçu da olmayabilirler. Yüce Divanda hukukçu olan üye asıl sayısının üç ile sınırlı kalması olasıdır. Bu sayının Cumhurbaşkanının seçeceği ve aday gösterileceklerin sıfatına göre onbire çıkarılması da olasıdır. Ancak tüm üyelerin hukukçu olma olasılığı olsa bile ceza hukuku ile gerçek anlamda ilişkisi olan tek üye olarak Askeri Yargıtaydan gelen üye kalabilir. Zira Yargıtaydan seçilenler hukuk dairesinden de gelmiş olabilir. Özbudun bu yapılanmanın ceza yargılaması bakımından mahkemenin yargısal fonksiyonlarını zayıflatabileceğini belirtmektedir⁴⁷².

Ceza yargılaması yönünden halen Anayasa Mahkemesinin uzman bir mahkeme olduğu, hatta Yüksek Mahkeme niteliğinde bulunduğu söylenemez. Hukukçu ve daha da ilerisi ceza hukukçusu bir başkanın Yüce Divanın başında olması büyük önem taşımaktadır. Duruşma düzenini sağlayacak, sanığı sorguya çekecek, kanıtları toplayacak, duruşma disiplinini sağlayacak başkanın uzmanlaşmış bir hukukçu olması gerekir. Aksi halde, güven veren bir yargılamadan söz edilemez. Tarafların adalet duygusu tatmin edilemez.

Anayasa Mahkemesinin yapısı gözetildiğinde Anayasa'ya göre, Yüce Divanı oluşturan onbir kişiden çok azı ceza hukukunda da uzmandır. Suçların ağırlığına göre, en alt seviyede toplum düzenini bozduğu varsayılan suçlarla ilgili davaya tek (sulh) ceza yargıcı, daha üst seviyede düzeni bozduğu kabul edilen suçlarla ilgili davalara daha kıdemli-uzman olan yargıç (asliye ceza yargıcı), bunlardan da çok düzeni bozduğu varsayılan davalara ise üç kişilik ceza hukukunda uzman yargıç heyetince bakılmakta ve daha da ilerisi, tüm bunların kararlarına karşı, bir hataya meydan vermemek için üst derece mahkemesi olarak beş kişilik ceza hukukunda ve hatta konu bakımından uzmanlaşmış beş kişilik Yargıtay üyelerinden oluşan ilgili Yargıtay dairesinde inceleme yapılırken, suç ayırımı yapılmaksızın ağır cezalı bir suçta bile içinde tek bir ceza

⁴⁷¹ <http://www.aksam.com.tr/haber.asp?a=94133,4>.

⁴⁷² **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 124; **Mutlu**, Mustafa, Yüce Divanın yapısı de-ğiş-me-li-dir!, *Vatan Gazetesi*, 01.04.2006.

hukukçusunun olabileceği mahkeme tarafından Yüce Divan sıfatıyla yargılama yapılması son derece hatalı sonuçlar yaratabilecek, en azından yargılamanın sonucuyla birlikte adil yargılanmaya uygun olduğu hususunda hep kuşkulu bir izlenim bırakacaktır. Bu nedenlerle, Yüce Divanın ceza yargılaması yaptığı ve yargılamanın Kurul halinde yapıldığı gözetilerek, Kurulun tümünün ceza yargılamasında uzman olan kişilerden oluşması gerekir.

bb. Üst Kademe Yöneticileri Arasından Seçilecek Üyeler

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Cumhurbaşkanı, Anayasa Mahkemesine üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer. Üst kademe yöneticileri ve avukatların Anayasa Mahkemesine asıl ve yedek üye seçilebilmeleri için, kırk yaşını doldurmuş, yükseköğrenim görmüş veya kamu hizmetinde en az onbeş yıl fiilen çalışmış olmak şarttır.

Üst kademe yöneticilerinin üyeliğe seçilme koşulları açısından değişik görüşleri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi önerisine göre, iki üye vali, büyükelçi, müsteşar, müsteşar yardımcılardan yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat veya siyasal bilim dallarından mezun olanlar arasından seçilir⁴⁷³.

TBB'nin 2007 Anayasa önerisine göre, üst kademe yöneticilerinin belli görevlerde en az üç yıl bulunmuş olmaları seçilmelerinin ön şartıdır⁴⁷⁴.

Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan görevi de yaptığı gözetildiğinde, üst kademe yöneticilerinin mutlaka hukuk öğrenimi görmüş olmaları koşulu aranmalı ve hatta ceza hukukçusu olmaları tercih edilmelidir.

cc. Öğretim Görevlileri Arasından Seçilecek Üyeler

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Cumhurbaşkanı, Anayasa Mahkemesi için bir asıl üyeyi Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan Yükseköğretim kurumları

⁴⁷³ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168; **Erdağ**, s. 178; *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 275-279.

⁴⁷⁴ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 278-279.

öğretim üyeleri içinde göstereceği üç aday arasından seçer. Yükseköğretim kurumları öğretim üyelerinin Anayasa Mahkemesine üye seçilebilmeleri için, kırk yaşını doldurmuş, yükseköğrenim görmüş veya öğrenim kurumlarında en az onbeş yıl öğretim üyeliği veya kamu hizmetinde en az onbeş yıl fiilen çalışmış olmak şarttır.

Anayasa Mahkemesi önerisine göre, bir üye genel kamu hukuku, anayasa, idare ve ceza hukuku alanlarında profesör olarak görev yapmış olanlardan Yükseköğretim Kurumu Genel Kurulunun teklif edeceği üç aday arasından TBMM genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla seçilir.

Kaboğlu'na göre, anayasa yargıcının bütün zamanını görevine özgülemesi yanında, Almanya, Fransa, Macaristan, Romanya ve diğer bir takım Avrupa ülkelerinde olduğu gibi, üniversitede ders verebilme olanağı tanınarak, Anayasa Mahkemesi ile üniversite öğretim üyeliği arasındaki kopukluğun giderilmesi gerekmektedir⁴⁷⁵. Avrupa modelinin özgül niteliği göz önüne alınarak hukukçu öğretim üyelerine, Anayasa Mahkemesi üyeliğinde birden çok kontenjan tanınmalıdır. Yekta Güngör Özden, Türkiye'de öğretim üyelerinin anayasa yargıçlığına seçilmekle üniversite ile ilişkisinin kesilmesini ilgiyi azaltma nedeni olarak görmekte⁴⁷⁶, Aksoy, demokratik rejimlerdeki sistemlere uygun olarak kamu hizmetlerinin gönüllülük esasına dayandığını, üniversite hocalığı ile üyeliğin bağdaşır olduğunu vurgulamaktadır⁴⁷⁷.

Aliefendioğlu görüşünde, Anayasa Mahkemesi üyelerinden ikisinin üniversitelerin anayasa hukuku, hukuk sosyolojisi, hukuk felsefesi, ekonomi, maliye ve vergi bilim dallarından en az birinde, en az 15 yıl görev yapan öğretim üyelerinden üniversitece gösterilecek adaylar arasından YÖK tarafından seçilmesinin uygun olacağını belirtmiştir⁴⁷⁸. Sonra ki görüşünde ise, üniversitelerin hukuk, iktisat, malî ve siyasal bilimler dallarındaki öğretim üyeleri içinden, en az 15 yıl öğretim üyeliği yapanlar arasından üniversitelerce gösterilecek adaylar arasından YÖK tarafından seçilecek üç üye seçilmesini önermiştir⁴⁷⁹. Anayasa Mahkemesi üyelerinin resmi ve özel hiç bir görev alamayacaklarına ilişkin yasak, bilimsel çalışmalar yönünden kaldırılmalı,

⁴⁷⁵ **Kaboğlu**, s. 44.

⁴⁷⁶ **Kaboğlu**, s. 40.

⁴⁷⁷ **Aksoy**, Muammer, *Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçimi Konusundaki Tartışma ve Bunun Ortaya Çıkardığı Kamu Hukuku Meseleleri*, AÜSBF Y., Ankara, 1962, s. 121-122.

⁴⁷⁸ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

⁴⁷⁹ **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

üyelerin yüksek okullarda ders vermeleri, sempozyum, panel, konferans gibi toplantılara konuşmacı ya da başkan olarak katılmaları yolu açık tutulmalıdır⁴⁸⁰. Anayasa mahkemesi üyelerinin seçiminde, konuyla ilgili bilimsel yayın yapmış olma, dil bilme, akademik unvana sahip olma gibi niteliklerin aranması gerektiği belirtilmiş⁴⁸¹, bunların en azından tercih nedeni yapılması önerilmiştir⁴⁸².

Anayasa Mahkemesinin, Cumhurbaşkanının atadığı üyenin, Anayasa ve kuruluş kanununun öngördüğü nitelikleri taşıyıp taşımadığını inceleyebilip, incelemeyeceği önem taşımaktadır. Geçmiş dönemlerde, Mahkeme, seçilen üyenin seçilebilme yeterliğinin bulunup bulunmadığını incelemede kendisini yetkili görmüştür⁴⁸³.

Anayasa Mahkemesi veya Yüce Divan üyeliği ile öğretim üyeliği yapmanın çeliştiğini veya yargı bağımsızlığına gölge düşüreceğini söylemek olanaksızdır. Tersine akademik ve yargısal faaliyetin birlikte yürütülmesi, teori ile uygulamanın birbirinden kopmasını önleyeceği gibi yargının kendini geliştirmesine de katkı sağlar. Bu nedenlerle mahkemenin iş durumu uygun olduğu sürece öğretim görevlisi kökenli üyelerin üniversitelerde ders vermeleri, bilimsel çalışmalara katılmaları yolu açılmalıdır.

dd. Avukatlar Arasından Seçilecek Üyeler

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Cumhurbaşkanı, üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer. Avukatların Anayasa Mahkemesine üye seçilebilmeleri için, kırk yaşını doldurmuş, en az onbeş yıl avukatlık yapmış olmaları şarttır.

Anayasa Mahkemesi önerisine göre, mahkemeye seçilecek bir üye en az onbeş yıl fiilen avukatlık yapmış olanlardan Barolar Birliğince önerilecek üç aday arasından TBMM Genel Kurulunca üye tamsayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla seçilir. Salt çoğunlukla sonuç alınamadığı takdirde üye tamsayısının beşte ikisinden az olmamak

⁴⁸⁰ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 444; **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

⁴⁸¹ **Kaboğlu**, s. 41.

⁴⁸² **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

⁴⁸³ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 216.

üzere altıncı turdan sonra en çok oy alan aday seçilmiş sayılır⁴⁸⁴.

Aliefendioğlu görüşünde, Anayasa Mahkemesine üyelerden ikisinin, üst düzey yöneticiler, avukatlar ve belirli süre Anayasa Mahkemesinde raportör olarak görev yapanlar arasından Cumhurbaşkanınca seçilmesi gerektiğini belirtmiştir⁴⁸⁵. Sonra ki görüşüne görüşünde ise, üye sayısını üç olarak önermektedir. Üyelerin seçiminde yabancı dil bilgisi, akademik unvan ve yayın yapmış olma gibi somut kazanımlar yeğlenme nedeni olmalıdır⁴⁸⁶.

Avukatların mesleki örgütleri TBB'nin Anayasa Mahkemesi üyeliğine avukat seçiminde ki rolünün etkin hale getirilmesi ve hatta demokratik bir yöntem olarak doğrudan kendisinin seçmesi sağlanmalıdır.

e. Yedek Üyelik Durumu

Anayasa Mahkemesindeki asıl-yedek üye ayrımı ciddi tartışmalara ve eleştirilere konu olmaktadır.

Aliefendioğlu ve İnal, asıl-yedek üye ayırımına son verilmesi gerektiğini belirtmektedirler⁴⁸⁷. Aliefendioğlu'na göre, Anayasa Mahkemesindeki asıl-yedek üye ayrımı, uygulama sonucunda olumlu sonuç vermemektedir. Yedek üyeler, asıl üyelerin özürleri halinde kurula katıldıklarından uzman oldukları konular da dâhi, toplantıya girip girmeyeceklerini çoğunlukla son ana kadar bilememektedirler. Uyuşmazlık Mahkemesi başkanlığı seçimlerine katıldıkları ve bu mahkemenin başkanı olabildikleri halde Anayasa Mahkemesinin başkanlık veya başkan vekilliği seçimlerine katılamamakta ve bu sıfatı alamamaktadırlar. Bir günlük asıl üye, pek çok karara katılmış, pek çok karar yazmış 10 yıllık bir yedek üyeye göre toplantılara katılmada öncelik kazanmaktadır. Bu durum, aynı mahkemede görev yapan ve aynı kurula katılan üyeler arasında hoş olmayan psikolojik gerilimlere neden olmaktadır. Yedek üyelerin,

⁴⁸⁴ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168.

⁴⁸⁵ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

⁴⁸⁶ **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242.

⁴⁸⁷ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 442-443, 218-219; **Aliefendioğlu**, *Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi*, s. 242; **İnal**, Turgut, 1982 Anayasası'nın Getirdiği Sıkıntılar İle Anayasa Yargısına Genel Bakış, *Anayasa Yargısı 13*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1996, s. 200.

hiçbir halde asıl üye olamamaları söz konusu sakıncaları sürekli kılmaktadır. Yedek üyelerin, asıl üyeler gibi Anayasa ve yasa gereği resmi veya özel hiçbir görev alamamaları ve seçtikleri kurumlarla da ilişkilerinin kesilmiş olması nedeniyle, "asıl görevi" bulunmayan üye durumundadırlar. Çalışmaya eylemli bir biçimde katılamayan bu üyelerin Anayasa hukukuna ve Anayasa yargısına yabancılaşmaları doğaldır. Ayırmalı üyelik statüsünün, mahkeme üyelerinin bir kesiminin daha az nitelikli kişilerden oluşmasına neden olacağı da gözden uzak tutulamaz⁴⁸⁸. Yedek üyeler asıl üyeliğe geçemeyecekleri gibi asıl üyelerin nadiren kurula katılamaması halinde ancak üye olarak görev yapabileceklerdir. Geçici olarak kurula katılmak konu hakkında yeterince bilgi sahibi olmama sonucunu da yaratır⁴⁸⁹. Yedek-asıl üye ayırımıyla güdülen amaç kararlarda istikrar sağlanmasıdır. Ancak yedek üyelerin yerlerini, Mahkemede hiç çalışmamış olmalarına rağmen sırf asıl olarak seçilmeleri nedeniyle kurula öncelikle katılan üyelerin alması, kararlarda beklenen istikrarı gerçekleştirilememiştir⁴⁹⁰.

Anayasa Mahkemesinde asıl-yedek üye ayırımının yararlı sonuç vermediği, tersine sakıncalar yarattığı, yedek üyeler asıl üye olmadıklarından, sakıncaların süreklilik kazandığı gerekçesiyle ayırımın kaldırılması gerektiği Anayasa Mahkemesi üyeleri tarafından da savunulmaktadır.

Yedek olarak seçilen bir üyenin mevcut sisteme göre Anayasa Mahkemesinde (Yüce Divanda) hiçbir faaliyete katılmadan emekli olması olanaklıdır. Bu durum yedek üyelik sistemini anlamsızlaştırmakta, bir anlamda gereksiz kılmaktadır. Yedek üyeler üzerinde psikolojik bir yıkıma, neden olabileceği gibi, nadiren göreve katılmaları durumunda sağlayabilecekleri verimi de ciddi anlamda düşürebilecektir. Yedek üyelerin mutlaka yargılama faaliyetine katılmaları sağlanmalı, bu yönde düzenleme yapılmalıdır.

f. Üyelik Süresi

Anayasa'nın 147. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi üyeleri altmışbeş yaşını doldurunca emekliye ayrılırlar. Anayasa'da emeklilik yaşı, bazı üyeler açısından üyeliğe seçilme yaşı öngörülmüş, ancak bunun dışında, üyelerin görev süresi ile ilgili bir

⁴⁸⁸ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 217-218.

⁴⁸⁹ **Tunç**, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, s. 165.

⁴⁹⁰ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 218-219.

sınırlandırmaya yer verilmemiştir.

Yüce Divanda görev yapacak üyelerin görev süreleri ülkeler arasında farklılık göstermekte, ülkemizde de bu konuda değişik görüşler ileri sürülmektedir.

Üyelerin görev süresinin gereğinden kısa veya uzun, hatta yaşam boyu olması, bazı olumsuzlukları beraberinde getirir.

Anayasası'nın, Yükseköğretim kurumları öğretimi üyeleri ile üst kademe yöneticileri ve avukatların Anayasa Mahkemesine asıl ve yedek üye seçilebilmeleri için öngördüğü kırk yaşını doldurmuş olma şartı, yüksek yargı organlarından gelen üyelere aranmamaktadır. Böylece ülkemizde 40 yaşında bir adayın Anayasa Mahkemesi üyeliğine atanması, ona 25 yıl boyunca Anayasa yargıçlığı yapma olanağı sağlamaktadır. Anayasa yargıçlığı, bir meslek memurluğu olmaktan çok, belli süreyle sınırlı olarak yerine getirilen onursal yüce bir görevdir. Görev süresi yönünden herhangi bir sınırlamanın öngörülmemiş olması, Anayasa yargısının demokratik meşruiyeti açısından olduğu gibi, üyelerin toplumun evriminden kopma genel sakıncası da bulunmaktadır. Özden, deneyimlerinden ve kendilerinden daha uzun süre yararlanmak amacıyla, üyeliğe adaylıkta en çok 60 yaş sınırlaması getirilmesini önermektedir. Buna karşılık, Avrupa modelinde genel kabul gören uygulamaya paralel olarak, üyeliğe atanma yaşı alt sınırının 50 olması önerilebilir. Ancak herhalde yapılması gereken, Anayasa yargıçlarının görev süresini "makul" sayılabilecek (6 yıl gibi) bir süreyle sınırlandırmaktır. Anayasa Mahkemesi üyelerinin atanma tarihlerine ve yaşlarına göre, en kıdemli üyelere yıllardır görevde bulunan biri 40 yaşında, 27.11.1990 tarihinde atanmış ve 13.03.2015'e dek 25 yıl süreyle görev yapma olanağına sahip iken, 1998'de atanmış olan bir başka üye 2001'de emekli olacağından sadece 3 yıl süreyle görev yapabilecektir. Var olan fiili duruma göre, Anayasa Mahkemesi üyeliğinde kalma açısından en az (3) ve en çok (25) yıl arasındaki sürenin çok fazla oluşu da, görev yılının her üye için eşitlenmesini gerekli kılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin demokratik meşruluktan yararlanabilmesi için de üyelerin görev sürelerinin sınırlanması gerekir⁴⁹¹.

Anayasa Mahkemesi önerisinde, üyelik süresi onikidir⁴⁹².

TBB nin üyelerin görevleri açısından 2001 yılındaki önerisinde dokuz yıllık⁴⁹³,

⁴⁹¹ **Kaboğlu**, s. 42-43.

⁴⁹² **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 167-168.

2007 tarihli önerisinde oniki yıllık süreler öngörülmüştür⁴⁹⁴. 2001 önerisinde, üyelerin yeniden seçilemeyecekleri, üyelerin üçte birinin üç yılda bir yenileceği, 2001 ve 2007 önerilerinde, üyelerin 67 yaşında emekliye ayrılacakları vurgulanmıştır⁴⁹⁵.

Ergül, Avrupanın 21 ülkesinde, üyelerin görev süresinin ortalama 9,3 yıl olduğunu, Türkiyede'de 9 yıla sınırlandırılmasının yerinde olacağını belirtmektedir⁴⁹⁶.

Özbudun başkanlığındaki akademisyen komisyon tarafından hazırlanan, 2007 Özbudun Komisyonu Anayasa önerisi ek düzenlemesinde, üyelerin bir defaya mahsus ve dokuz yıllığına seçilecekleri öngörülmektedir⁴⁹⁷.

Üyelik süresinin sınırlandırılması genel kabul gören bir görüştür. Gerçekten var olan sisteme göre, bir üyenin 25 yıl görev yapması olasıdır. Anayasası'nın, Yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri ile üst kademe yöneticileri ve avukatların Anayasa Mahkemesine asıl ve yedek üye seçilebilmeleri için öngörülen kırk yaş alt sınırının elli yaşına çıkarılması ve diğer tüm üyeliklere yansıtılması uygun olur. Zira fiili duruma göre, Yargıtay üyeliği için dahi ilke olarak en az kırkbeş yaş koşulu aranırken görevin ve işin önemine binaen belli kişileri görevlerinden dolayı yargılayan Yüce Divandaki üye seçimi alt yaşının kırkbeşin üstünde olması bu görev ve konumun da gereği olarak yerinde bir düzenleme olur. Elli yaşlık seçilme sınırı Avrupa uygulamalarına da uygundur. Görev süresi yönünden yapılacak sınırlandırma Anayasa yargısının demokratik meşruiyeti açısından da büyük önem taşır. Mevcut haliyle Yüce Divan genelinde dışında özel bir yargı mercii olduğuna göre, seçilme yaşı yanında, görev süresinin de Avrupa ülkelerine paralel olarak sınırlandırılması düşünülmelidir. Emeklilik yaşının diğer yargı mercilerinde olduğu gibi altmışbeş ile sınırlandırılması yerinde bir düzenlemedir. Aksi halde genel yargı ile Yüce Divandaki yaş sınırlandırması gerekçesi arasında açıklanması zor bir çelişki oluşur.

⁴⁹³ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, II. B., s. 95.*

⁴⁹⁴ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 168; *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s.276.

⁴⁹⁵ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, II. B., s. 95; Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s.282.

⁴⁹⁶ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 164.

⁴⁹⁷ **Ergül**, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu*, s. 168.

II. Yüce Divan Uygulaması

Yüce Divanın uygulamasına, yönelik eleştiriler yapılmış, değişik görüşler ileri sürülmüştür.

Yüce Divan ancak belli kimselerin görevleri ile ilgili suçları hakkında yargılama yapmakla görevlidir. Erem'e göre, siyasi saik dışında kişisel çıkar ile işlenmiş (rüşvet, zimmet gibi) suçlar hakkında da Yüce Divanın görevli olması, diğer anlatımla bazı kimselerin genel mahkemelerden ayrı bir mahkemede yargılanmaları tam bir ayrıcalık oluşturmaktadır. Yüce Divanın yalnızca siyasi saikle işlenen suçlara bakması gerekir⁴⁹⁸.

Anayasa'ya göre, Yüce Divanda yargılanacaklar, Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyeleri, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, AYİM Başkan ve üyeleri, Başsavcılar, Cumhuriyet Başsavcivekili, HSYK ve Sayıştay Başkan ve üyeleridir.

Erem'e göre, siyasi sıfatı olmayanların Yüce Divanda yargılanmaları makul değildir. Bağlantı nedeniyle suça katılanların ise birlikte yargılanmaları doğrudur ve fakat bu hususun uygulama ile yerleşmiş olması yeterli olmayıp diğer ülkelerde olduğu gibi yasal düzenlemeyle sağlanmalıdır⁴⁹⁹.

TBB'nin 2001 ve 2007 Anayasa önerilerinde, Yüce Divanın Cumhurbaşkanı, TBMM Başkanı, Bakanlar Kurulu üyeleri, Anayasa Mahkemesi ve yüksek mahkeme Başkan ve üyeleri, başsavcılar, HSYK Başkan ve üyeleri, Sayıştay Başkan ve üyelerini yargılayacağı belirtilmiş, bunlara ek olarak Genelkurmay Başkanı ve kuvvet komutanlarını da görevlerinden doğan suçlardan dolayı yargılaması öngörülmüştür⁵⁰⁰.

Mevcut Yüce Divan yapılaşmasında, Yüce Divan görevinin kişiler bakımından genişletilmemesi gerekir. Hatta daha önce dile getirildiği üzere, Yüce Divan kurumunun Yargıtaya veya genel mahkemelere verilmesi durumunda daraltılması bile düşünülebilir. Genişletmenin ise askerleri de kapsamaması bizi polis-asker devleti zihniyetine götürebilir. Çağdaş demokratik hukuk devleti ilkesiyle açıklamak olanaksızlaşır.

Uygulamaya yönelik tartışma ve eleştirileri soruşturma ve kovuşturma aşamaları bakımından ayrı ayrı değerlendirmekte yarar vardır.

⁴⁹⁸ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 6.

⁴⁹⁹ Erem, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 7.

⁵⁰⁰ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, II. B., s. 94.

A. Soruşturma Aşaması

Yüce Divan yargılamasına tabi olan kişilerin soruşturulmaları aşamasında karşılaşılan sorunlar ile yapılan eleştirilerin çoğunun Cumhurbaşkanı ve bakanların soruşturulması üzerinde yoğunlaştığı görülmektedir. Bu nedenle Cumhurbaşkanı ve bakanların soruşturulmasına yönelik eleştiri ve önerilere yer verilmiştir.

a. Cumhurbaşkanının Soruşturulması

Cumhurbaşkanının büyük bir koruma zırhıyla donatılması hukuk devleti açısından tartışma konusu olmaktadır. Sezer'in Cumhurbaşkanı iken getirdiği eleştiri dikkat çekicidir. Sezer'e göre, hukuk devleti ilkesi yönetenlerin de yönetilenler gibi hukuka bağlı kılınmasını öngörür. Yargı denetimi, devletin tüm organlarının eylem ve işlemlerini kapsamalıdır. Buna karşılık Anayasa'da Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerin yargı denetiminin dışında tutulması hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır⁵⁰¹.

Alacakptan da, bir Cumhurbaşkanının bir vatandaşın sorumluluğu açısından farklı olabileceğini, ancak tâbi olacağı hukuk kuralları açısından farklılığı bulunmaması gerektiğini belirtmektedir⁵⁰².

Alacakptan, Cumhurbaşkanının, göreviyle ilgili suçlardan, vatana ihanet hali hariç, asla sorumlu olmamasının hukuk devletiyle bağdaşmadığını vurgulamaktadır. Alacakptan'a göre, Cumhurbaşkanının tek başına aldığı kararlar ve verdiği emirlere karşı yargı yolunu açacak bir düzenlemenin Anayasa'da yer alması gerekir. Örneğin Cumhurbaşkanının, gösterilen adaylar dışından birini Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı veya yüksek mahkeme üyesi olarak ataması, koşulları olduğu halde TBMM'yi feshetmemesi, seçime gitmemesi, önüne getirilen yasayı imzalamaması durumunda ne olacağı Anayasa'da açık değildir. Anayasa'da ya da hukuk sisteminde "sorumlu olmayana yetki verilmez" kuralına rağmen sorumlu olmayan bir kimseye yetkilerin en fazlasını vermenin hukuk devletiyle bağdaşmayacağını vurgulamaktadır. Cumhurbaşkanının kişisel suçlardan dolayı sorumsuzluğu açıkça belirtilmediğine göre

⁵⁰¹ Sezer, s. 20.

⁵⁰² Alacakptan, s. 503.

sorumlu olduğunu kabul etmek gerekir. Ancak bu durumda uygulanacak yöntem açık değildir. Bütün bu soruların cevabının hiçbir tereddüde yer bırakmayacak şekilde anayasal hükümlerde gösterilmesi gerekmektedir. Cumhurbaşkanının sadece vatana ihanet halinde değil, göreviyle ilgili suçlarından dolayı da sorumlu olması gerekir. Cumhurbaşkanının Yüce Divana sevki durumunda, görevinin sona ereceğine ilişkin Anayasa'ya otomatik bir boşalma hükmü konulabileceği gibi, isterse sevk kararını veren TBMM'nin görevden alınmasına da karar verebilmelidir⁵⁰³.

TBB'nin 2001 ve 2007 Anayasa önerilerinde, Cumhurbaşkanının Yüce Divanda yargılanmasına karar verildiğinde Cumhurbaşkanlığı sıfatının ve görevinin sona ereceği belirtilmektedir⁵⁰⁴.

Hukuk devletinde yönetenler de hukuka uygun davranmak durumundadırlar. Cumhurbaşkanı da, tek başına yapacağı hukuka aykırı işlem ve eylemlerinden dolayı diğer insanlar gibi sorumlu, denetime tabi olmalıdır. Bu sorumluluk hukuk devleti ve eşitlik ilkesinin bir gereğidir. Yargı denetimi, devletin tüm organlarının eylem ve işlemlerini kapsamalıdır. Hukuk kuralları herkes için aynı olmalıdır. Hangi konumda olursa olsun kişilere uygun hukuk değil, hukuka uygun kişiler hukuk devletinde esastır. Cumhurbaşkanının, göreviyle ilgili suçlardan, vatana ihanet hali hariç, asla sorumlu olmamasının hukuk devletiyle bağdaşır yönü yoktur. Cumhurbaşkanının tek başına aldığı kararlar ve verdiği emirlere karşı yargı yolu açık olmalıdır. Cumhurbaşkanı, kişisel suçlardan dolayı sorumludur. Zira aksi yönde bir düzenleme yoktur.

b. Başbakan ve Bakanların Soruşturulması

Tartışma ve eleştiriler daha çok bakanlarla ilgili soruşturma konusunda yoğunlaşmaktadır.

Hükümeti oluşturan büyük parti liderinin baskın etkisi nedeniyle hükümet üyeleri hakkındaki takibin meclis kararına bağlı olmasından, hakkaniyete uygun bir sonucun çıkması olanaksızdır. Balta, halen TBMM'ce yapılan hazırlık soruşturmasının, Yüce Divan içinden ayrılan bir kurulca yapılabileceğini ima etmektedir. Aynı

⁵⁰³ **Alacakaptan**, s. 503-505.

⁵⁰⁴ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, II. B., s. 71; *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gereçeli Yeni Metin*, s. 223.

gerekçeyle, Yüce Divana sevk etmeme yolunda alınan kararların da, siyasal amaçlı korumaların ve bundan doğabilecek eşitsizliklerin önlenmesini, bağımsız yargı mercilerince incelenmesini temin bakımından işin önemi ve niteliğine uygun olarak Danıştay İdari İşler Kuruluna gönderilebileceği ileri sürülmüştür. İtiraz mercii olarak Yargıtayın önerilmemesinin nedeninin, Cumhuriyet Başsavcısının Yüce Divanda savcılık görevini yaptığı, Yargıtay ceza daire veya dairelerinin de itiraz üzerine karar vermesinin, Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilen Yüce Divan görevini zorlaştırabileceği ileri sürülmektedir⁵⁰⁵.

TBB'nin 2001 Anayasa önerisinde, başbakan veya bakanlar hakkındaki meclis soruşturma önergesinin reddi durumunda, önergeyi verenlerin 15 gün içinde Yargıtay Ceza Daireleri Başkanlarından oluşan bir kurul tarafından incelenmek üzere Yargıtay Başkanlığına itiraz edebilecekleri hükmüne yer verilmiştir⁵⁰⁶.

TBB'nin 2007 Anayasa önerisinde, Meclis Soruşturmasının aksayan yönleri düzeltilerek “Yüce Divan” a sevk kararından sonra bu konudaki iddianamenin hazırlanması, davanın “Yüce Divan” da açılması ve izlenmesi için ilgili tüm belgelerin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesi öngörülmüş ve böylece daha rasyonel bir yargılamanın yapılmasının sağlandığı belirtilmiştir. Meclis Soruşturmasının siyasal bir kurtarma aracı olarak kullanılmasını önlemek üzere soruşturma önergesinin reddi halinde önceki öneride de yer aldığı biçimde Yargıtaya itiraz imkânı tanınmış, bir siyasal baskı aracı olarak kullanılmasını önlemek için de “Yüce Divan” a sevk kararının TBMM tarafından reddi halinde, aynı fiille ilgili olarak yeni delil olmadan Yüce Divana sevk kararı alınmayacağı hükme bağlanmıştır⁵⁰⁷.

Günümüzde yasama-yürütme ayrımının yerini büyük ölçüde iktidar-muhalefet ayrımına bıraktığı görülmektedir. Devlet yönetiminin siyasi partiler tarafından gerçekleştirilmesi ve özellikle parlamenter sistemlerde iktidarda bulunan siyasi partinin hem yürütme hem de yasama fonksiyonunun icrasında etkin olması gerçeği göz önüne alınırsa, iktidardaki partiye mensup milletvekillerinin kendi içlerinden çıkan hükümeti denetlemelerini beklemek fazla gerçekçi olmayacaktır. Bu, parti disiplininin tabii bir

⁵⁰⁵ **Yayla**, s. 490-491.

⁵⁰⁶ *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, II. B., s. 68.

⁵⁰⁷ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 24.

sonucudur⁵⁰⁸.

Liderlerin sürüklediği, hükümetleri oluşturan partilerin aynı zamanda meclisi de abluka altına almaları, yasama-yürütmenin tek elde hatta tek bir lider ekseninde etrafında toplanması, milletvekillerinin Meclise girdikleri andan itibaren milletvekili sıfatıyla, millet adına hareket etmeleri bir yana yalnızca liderlerinin direktifi doğrultusunda davranmaları ve görüş belirtmeleri, oy kullanmaları, Meclis Soruşturmasının yargı denetimi dışında tutulmasının sakıncalarını açıkça ortaya koymaktadır. Bir iktidar partisi milletvekilinin, oy kullanma iradesi ile ilgili olarak, “Komisyon üyelerinin tasarı hakkında bilgi sahibi olmadan çalışmalara katıldıkları, mesaj gelir gelmez koştura koştura Genel Kurula girdikleri, girerken de tasarının ne olduğunu sorduklarında, -evet- verilecek denilmesi üzerine –evet- yönünde oy kullandıklarını” söylemesi, Meclis Soruşturması aşamasında nasıl ve ne kadar bağımsız ve hukuki davranılabileceğini gözler önüne sermektedir.

Meclis Soruşturması, yargısal nitelikte bir işlem olarak görüldüğüne, Meclis Soruşturması ile bir Bakanın üzerine suç atıldığına ve Meclis Soruşturmasının sonunda ilgili Bakanın yargılanmak üzere Yüce Divana sevk edilip edilmemesi yönünde karar verildiğine göre, Meclis Soruşturmasına ilişkin bütün aşamalarda verilen kararlarda, bu kararları veren parlamento üyelerinin, Meclis Soruşturmasının yargısal karakterini göz önünde bulundurmaları ve Meclis Soruşturmasını siyasi mücadelenin bir aracı haline getirmekten kaçınmaları gerekmektedir⁵⁰⁹.

Diğer denetim araçlarını olduğu gibi Meclis soruşturmalarını da normal olarak muhalefet partileri gündeme getirmektedir. Fakat Meclis Soruşturması istemlerinin büyük çoğunluğu iktidar grubunun oyları ile reddedilmektedir. Meclis Soruşturması önergelerinin çok azı kabul edilerek Meclis Soruşturması açılmakla birlikte, bu soruşturmaların sonunda ilgililerin Yüce Divana sevk edilmesine çok nadiren karar verilmektedir. Bu yönüyle Meclis Soruşturması kurumunun denetim etkisini kaybettiği ileri sürülmektedir. Bu da ya önergeyi verenlerin yeterince araştırma ve inceleme yapmadan, ilgili bakanın suçluluğu konusunda yeterli kanıtlara ulaşmadan, bakanları ve hükümeti siyasi açıdan yıpratılabilmek düşüncesiyle ve alelacele hareket etmiş

⁵⁰⁸ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 20; **Balta**, s. 49.

⁵⁰⁹ **Tülen**, s. 189.

olmalarıyla ya da verilen önergeler çok ciddi kanıtlar da içerse iktidar çoğunluğunun bunları görmezden gelerek, bu önergeleri her halükarda bertaraf etmek istemesiyle ilgili olabilir⁵¹⁰. Ki bu ikinci neden daha gerçekçi görünmektedir.

Türkiye'de tarihsel olarak güçlü yürütme organlarının var olması; günümüzde de yürütme organının güçlendirilmesi eğilimlerinin yaygınlaşması; kuvvetler ayrılığı ilkesinin siyasi parti mekanizması sayesinde fiilen ortadan kalkarak hem yasama hem de yürütme fonksiyonunun icrasında hükümetlerin belirleyici hale gelmeleri; siyasal liderlik rolünün yasamada değil yürütmeye tecelli etmesi gibi unsurlar, yasama organının Meclis Soruşturması ve diğer denetim araçlarını kullanarak hükümeti etkili bir şekilde denetleyebilmesinin önündeki engeller olarak gözükmektedir⁵¹¹.

Tülen ve Alacakaptan'a göre, Meclis Soruşturmasının etkin çalıştırılabilmesi amacıyla, Meclis Soruşturmasının kaldırılması ve bunun yerine, bakanların görevleriyle ilgili suçları bakımından hazırlık soruşturmasının Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca yürütülmesini sağlayacak bir düzenlemenin yapılması önerilebilir⁵¹². Bu durumda, Meclis Soruşturması sürecinin siyasi saiklerden etkilendiği şeklindeki endişeler giderilmiş olacaktır. Ayrıca, zaman zaman görüldüğü şekilde, Meclis Soruşturması komisyonlarının, gerek uzmanlık bakımından gerekse de komisyona bilgi ve belge verilmesinden kaçınılması gibi sebeplerle, hazırlık soruşturması yapmakta yetersiz kalmaları gibi sakıncalı durumların önüne geçilmiş olacaktır⁵¹³.

Meclis Soruşturması sürecinde, milletvekilleri siyasi tercihlerine ya da partilerinin tutumuna bakarak değil, kendi vicdani kanaatlerine göre hareket etmek durumundadırlar. Nitekim anayasa koyucu da, bu hususu göz önünde bulundurarak siyasi parti gruplarında Meclis Soruşturması ile ilgili olarak görüşme yapılamayacağını ve karar alınamayacağını hüküm altına almış bulunmaktadır. Fakat günümüz partiler demokrasisinin gerçekleri karşısında, uygulamada siyasi parti gruplarında resmi bir karar alınmamış olsa da fiilen, aynı partiye mensup milletvekillerinin hep aynı yönde oy kullandıkları görülebilmektedir⁵¹⁴.

⁵¹⁰ Tülen, s. 167.

⁵¹¹ Savcı, Bahri, Türkiye'de Meclis-Hükümet Münasebetlerine Bir Bakış, *İncelemeler*, AÜSBF Y., Ankara, 1960, s. 57 vd.

⁵¹² Tülen, s. 174; Alacakaptan, s. 506; Okur/Atalay, s. 415.

⁵¹³ Tülen, s. 174.

⁵¹⁴ Tülen, s. 190.

Kanaatimce, Meclis Soruşturmasının hukuki-yargısal niteliği gereği bir denetim mekanizması olarak etkili sonuç alınabilmesi için bizzat Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının soruşturmayı yürütmesi, bu yöntem olmadığı takdirde, Meclisin yapacağı soruşturmaya ciddi ve etkin katılımının sağlanması ve ilgili hakkında verilecek soruşturma açılmaması veya Yüce Divana sevk etmeme kararına karşı itiraz edebilmesi⁵¹⁵, keza bu da olmazsa, en azından soruşturma önergesi verme engelinin kaldırılması açısından her milletvekiline olanak tanınması, suç ihbarını alan veya gördükleri dava nedeniyle bilgi sahibi olan adli makamların durumu Meclise yansıtılabilme olanağının tanınması, soruşturma komisyonunun, daha da etkili kılınması amacıyla tüm siyasi partileri ve bağımsız milletvekillerini de oransal olarak kapsayacak şekilde oluşturulması, siyasi parti başkanlarının baskıcı etkisinden kurtulmak ve kendi hür iradesini kullanma yolunu açma adına her aşamadaki oylamanın mutlaka gizli yapılması uygun çözümler oluşturacaktır.

Yasama dokunulmazlığı konusunda yapılacak bir düzenleme ile yasama dokunulmazlığının bakanlara sağladığı koruma, sadece tutuklanamamaktan ibaret olmalıdır. Böylece, bakanların görevleriyle ilgili suçları bakımından Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca hazırlık soruşturmasına girişilmesi durumunda, ilgili adli merciler tarafından tutuklama hariç her türlü yargılama hukuku işlemleri yapılabilmelidir. Tabiidir ki, hakkında soruşturma açılan bakanın dokunulmazlığının kaldırılmasına TBMM tarafından karar verilebilir ve bu durumda gerekiyorsa tutuklama tedbirine başvurulabilmesinin önündeki engel de kaldırılmış olur⁵¹⁶.

Yasama dokunulmazlığı konusunda, TBB'nin 2007 Anayasa önerisinde, ilke olarak, milletvekillerinin sahip buldukları yasama dokunulmazlığının en geniş biçimi ile korunması, milletvekillerinin hiç bir kuşku ve tehdit altında olmaksızın, işlevlerini yerine getirmesi korunmuş, ancak milletvekili seçilmeye engel bir suçun işlendiği iddiasının bulunması durumunda, bu denli geniş bir korumadan yararlanmalarının, dokunulmazlık kurumunun amacı ile örtüşmediği ve ayrıca "hukuk devleti ilkesi" ile bağdaşmadığı, ayrıca batı demokrasilerindeki yasama dokunulmazlığının daha çok fikri özgürlükle sınırlı tutulması anlayışı göz önüne alınarak, bu tür suç iddiaları karşısında,

⁵¹⁵ Ki soruşturma hukuki-cezai nitelik taşıdığından, itiraz mercii, konu ve suçla görevli olmasına göre ilgili Yargıtay Ceza Dairesi veya Ceza Genel Kurulu olabilir.

⁵¹⁶ **Tülen**, s. 175.

milletvekillerinin sahip olduğu yasama dokunulmazlığı kapsamının daraltılması ve sadece “tutma, gözaltı ve tutuklama durumları” ile sınırlı tutulması öngörülmektedir. Milletvekili seçilmeye engel bir suç ile taksirli suçlar dışında toplam bir yıl veya daha fazla hapis cezası gerektiren bir suç işlediği ileri sürülen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılabileceği, seçimden önce başlanmış soruşturma, kovuşturma ve yargılama işlemlerinin devam ettirilebileceği görüşü benimsenmiştir. Alt sınırı bir yıl veya daha fazla cezayı gerektiren suçlarla suçüstü hallerinde, tutma, gözaltı ve tutuklama önlemlerinin, yetkili makamlar tarafından derhal TBMM Başkanlığına bildirileceği, düzenlemesine yer verilmiştir. Öneriye göre, devam eden yargılamalar bakımından, milletvekilinin Mecliste ant içmesinin ardından dosya derhal Yargıtaya gönderilecektir. Milletvekili seçilme yeterliliğine engel suçlardan ceza alma durumu dışında, kesinleşmiş bir cezanın çektirilmesinin, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılacağı, üyelik süresince zaman aşımının işlemeyeceği, siyasal parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığıyla ilgili görüşme yapılamayacağı, karar alınamayacağı öngörülmüştür. “Hakkında kesinleşmiş hüküm bulunan bir milletvekilinin cezasının, üyelik sonunda çektirilmesi” ilkesi kabul edilmekle birlikte, “milletvekili seçilme yeterliliğine engel suçlardan” dolayı alınan kesinleşmiş hükümlerde, cezanın derhal çektirilmesi anlayışı benimsenmiştir⁵¹⁷.

Bakanların görev suçları ile ilgili hazırlık soruşturması yapmak yetkisinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına verilmesi, Meclis Soruşturması kurumuna yönelik eleştirileri kaldıracak veya en aza indirebilecektir. Hukuki açıdan bakıldığında, soruşturma yargısal bir faaliyettir. Bu nedenle bağımsız ve hukuk mercii olan Cumhuriyet Başsavcılığının yapması, siyasi bir organ olan Meclisin yapmasına tercih edilmelidir. Sorumsuzluğun, keyfi de, hukuka aykırı da olsa yapılan her işlem ve eylemi kapsadığı, bunlardan dolayı hesap sorulamayacağı şeklinde yorumlanıp kullanıldığı, dokunulmazlığın da suç işleme özgürlüğü olarak değerlendirilip keyfiliğe yol açtığı imajı bulunan bizim gibi ülkelerde, sorumsuzluk ve dokunulmazlık zırhını kaldırmadıkça veya en azından sınırlandırmadıkça var olduğu haliyle Meclis Soruşturması kurumunun amacına uygun işlemesi olanaksızdır.

⁵¹⁷ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 184-186.

aa. Meclis Soruşturma Önergesi

Meclis Soruşturması önergesi verebilecek olanların sayısının yüksek öngörülmüş olması, Mecliste bu sayının altında temsilcisi bulunan siyasi partilerin milletvekilleri ya da bağımsız milletvekilleri Meclis Soruşturması önergesi verilebilmesine engel olmaktadır⁵¹⁸. Buna karşılık Tanilli, Meclis soruşturma önergesinin en az elli milletvekili tarafından verilmesini önermektedir⁵¹⁹.

İktidarı elinde bulunduran meclis çoğunluğu, kendi içinden çıkmış olan hükümeti denetlemeyi ve onun sorumluluğuna karar vermeyi istemeyeceği için, muhalefete mensup milletvekillerinden gelen Meclis Soruşturması talepleri genellikle reddedilmektedir⁵²⁰.

İktidardakilerin meclisi de yönettiği gözetilerek önergenin değerlendirmeye alınabilmesinin yolu açılmalı, bu konuda yargısal mercilere başvurma yolu açılabilmelidir.

bb. Meclis Soruşturma Komisyonu

Meclis Soruşturması açılmasına karar verilmesi halinde, bu soruşturmayı yürütmekle görevlendirilecek komisyonda, Mecliste üyesi bulunan siyasi partiler güçleri oranında temsil edilecekler ve bu sebeple de Meclis Genel Kurulunun sayısal kompozisyonu, orantılı olarak komisyonlara da yansıtacaktır. Böylece, iktidar çoğunluğu komisyonlara da asıl rengini verecektir. Bu bakımdan, son tahlilde birer siyasi teşekkül olan komisyonlar, çalışmaları esnasında objektiflikten uzaklaşabilmektedirler. Parti ihtirasları ve bazı önyargılarla hareket edebilen komisyon üyeleri, iktidar partisine mensup iseler, ilgili Bakanı ya da hükümeti temize çıkarma gayreti içine girebilmekte; muhalefete mensup iseler, bu kez de iktidarın itibarını kırma arzusu ile hareket edebilmektedirler⁵²¹.

TBB'nin 2001 ve 2007 Anayasa önerilerinde, soruşturma açılmasına karar verilmesi durumunda, meclisteki siyasal partilerin, güçleri oranında komisyona

⁵¹⁸ **Tülen**, s. 171.

⁵¹⁹ **Tanilli** Server, *Nasıl Bir Demokrasi İstiyoruz*, İkinci Basım, Amaç Y., İstanbul, 1987, s. 108.

⁵²⁰ **Balta**, s. 46.

⁵²¹ **Özbudun**, *Parlamentar Rejimde Parlamentonun Hükümeti Murakabe Vasıtaları*, AÜHF Y., Ankara, 1962, s. 123; **Savcı**, s. 81-82.

verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılması öngörülmektedir⁵²².

Meclis Soruşturmasıyla ilgili genel eleştiri ve endişeler, Meclis Soruşturma Komisyonu bakımından da geçerlidir. İktidar sahiplerinin ne yazık ki her aşamada ağırlıklarını siyasi kimlikleriyle gösterdikleri, hukuki gerekçelerden uzak nedenlerle komisyon kararlarını oluşturdukları hissi yaygındır. Kararlara hukuki değer yüklemek ve her tür endişeyi engellemek amacıyla yargıya katkı yolu açılmalıdır.

cc. TBMM Kararı

Meclisteki sayısal çoğunluk, Meclis Soruşturması açılıp açılmayacağına karar verdiği; dolaylı olarak soruşturma komisyonlarının çalışmalarını ve kararlarını yönlendirebildiği gibi; soruşturmanın sonunda ilgililerin Yüce Divana sevk edilip edilmemelerine dair Meclis Genel Kurulunca verilecek kararda da etkili olmakta, dolayısıyla, Yüce Divana sevke dair verilen kararların çok nadiren görülmesi sonucunu doğurmaktadır⁵²³.

TBB'nin 2007 Anayasa önerisinde, soruşturma açılmasının reddi kararına karşı Yargıtay nezdinde itiraz yolu öngörülmüştür. Öneri gerekçesine göre, salt siyasal nedenlerle soruşturma yolunun tıkanması olasılığına karşı geçilmiş, bir yargı organının inceleme olanağı sağlanmıştır. Ceza kovuşturmasında hazırlık soruşturması aşamasında verilecek takipsizlik kararına karşı itiraz yolu benzeri olan bu yöntemin, salt siyasal dayanışma gibi nedenlerle hakkında suçluluğa yönelik belirtiler bulunan üyelerin eyleminin örtbas edilmesine engel olunabileceği umulmuştur. Önergeye göre, soruşturma açılması isteminin TBMM tarafından reddi halinde, önergeyi verenler on beş gün içinde Yargıtay ceza daireleri başkanlarından oluşan bir kurul tarafından incelenmek üzere Yargıtay Başkanlığına itirazda bulunabilirler⁵²⁴.

Daha önce açıklandığı üzere, ülkemizde yürütmenin yasamaya hâkim olduğu,

⁵²² *Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, II. B., s. 68; Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin, s. 212.*

⁵²³ **Türk**, s. 172.

⁵²⁴ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin, s. 211-213.*

soruşturmanın her aşamasında ve diğer kararlarda iktidar partisinin ve daha da ilerisi parti başkanının komisyonları ve meclisi tamamen ablukaya alıp yönlendirdiği kuşkusu vardır. Bunu yok etmenin tek yolu, verilen kararlara karşı yargı yolunu açmaktır. Özellikle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının soruşturma aşamasında katılımı sağlanmalı, yargı mercilerine itiraz yolu açılmalıdır. İtiraz mercii, Yüce Divanın şu anki halini koruduğu varsayıldığında, o suçla ilgili ceza dairesi olmalıdır.

c. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının Katılımı

Cumhuriyet Başsavcısının yargılama aşamasındaki görev ve sorumluluğu gözetilerek davanın daha iyi takibi, hukuki açıdan eksiksiz bırakılmaması, yargılamanın gecikmesine meydan verilmemesi, dava açan belgedeki suçlamayı yargılama aşamasında da sahiplenebilmesi ve her ikisinin tutarlılığı açısından dava ilişkisinin üç asli süjesinden biri olan ithamcının asıl davanın başladığı soruşturma aşamasında hazır olması, bu aşamada da etkisinin bulunması, fiilen katılması gerektiği ileri sürülmektedir⁵²⁵. Erdağ daha da ileri giderek, yetki Anayasa Mahkemesinde de kalsa, özel bir Yüce Divan mahkemesi de oluşturulsa yahut Yargıtay içerisinde de yapılandırılrsa soruşturmayı tamamen Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının yürütmesi gerektiğini belirtmektedir. Erdağ'a göre, Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığı da oluşturulmalıdır. O durumda soruşturmayı da Türkiye Cumhuriyet Başsavcılığı yürütebilecektir⁵²⁶.

TBB'nin 2007 Anayasa önerinde, Yüce Divana sevk kararı ile birlikte bu konudaki iddianamenin hazırlanması görevinin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına verilmesi öngörülmektedir. Önerideki gerekçeye göre, TBMM'nin Yüce Divana sevk iradesi, çoğu kez hukuksal yönden yeterli bir metin içinde sunulamamaktadır. Sevk kararı ile birlikte soruşturma komisyonu raporu ve ekleri iddianame yerine geçecek şekilde gönderilmektedir. Bu durum uygulamada Yüce Divana gönderilen çok sayıda bilgi ve belgeler arasında ceza hukuku bakımından hukuksal önem taşıyanları ayırma güçlüğü yaratmaktadır. Soruşturma komisyonu raporu ve eklerinin iddia makamının süzgecinden geçerek Yüce Divana ceza yargılaması usullerine uygun biçimde

⁵²⁵ **Erem**, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, s. 668-669; **Yanık**, s. 476.

⁵²⁶ **Erdağ**, s. 180.

sunulması yargılamanın rasyonelleşmesini sağlayacaktır⁵²⁷.

Soruşturmayı gerek Cumhuriyet Savcılarının gerekse yurттаşların gerekse de parlamenterlerin başvurusu üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı yapmalıdır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturma sonunda ilgilinin dokunulmazlığının kaldırılmasını istemelidir. Meclis Soruşturması istemi yargısal niteliklidir. Buna yasamanın hakkı yoktur⁵²⁸.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının soruşturma aşamasına aktif katılması, hem dava açıldıktan sonra davaya sahiplenmesini, hem açılan davanın savyazıda bulunması gereken unsurları taşımasını sağlayacak, hem de davanın açılması önündeki siyasi etkileri önlemiş olacaktır. Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığının kurumsallaşması durumunda ise daha da çok yetki ile Meclis Soruşturmasının başından sonuna dek ve hatta kovuşturma aşamasında hukuki seyir izlenmiş, en azından siyasi kuşklar giderilmiş olacaktır.

B. Kovuşturma Aşaması

Soruşturma aşaması yanında kovuşturma bakımından da Yüce Divan uygulamasına yönelik tartışma ve eleştiriler yapılmaktadır.

Yüce Divan çalışmalarının herkese açık ve duruşmalı yapılması da önerilmektedir⁵²⁹.

Kovuşturma aşaması bakımından, yargılamaya konu suçun belirlenmesi, itham merciin katılımı ve yasa yolu ile ilgili tartışma ve eleştiriler ön plana çıkmaktadır.

a. Yargılamaya Konu Suçun Belirlenmesi

Yüce Divan yargılamasının hukuki dayanaklarından olan CMK, yargılanabilir uyuşmazlık konusuna işaret etmiştir. Kanununun 225. maddesine göre, hüküm, ancak savyazıda unsurları gösterilen suçla ilişkin fiil ve fail hakkında verilir. Dolayısıyla,

⁵²⁷ *Türkiye Barolar Birliğı Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s. 212, 214.

⁵²⁸ **Kumaş**, s. 394.

⁵²⁹ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

savyazıda belirtilmeyen bir fiille ilgili, yargılama yapılamaz, karar verilemez.

Dava açan belgede açıkça fiilin belirtilmesi gerekir ki mahkeme onunla bağlı kalsın. Bu sınırlandırma, sanık açısından adil yargılanma ve savunma hakkının bir gereğidir.

Hazırlık soruşturmasını yapan organın niteliğine göre hazırlanan soruşturma komisyonu raporu veya soruşturma önergesinde belirtilen uyumsuzluk ile savyazı yerine geçen belgede açıklananın farklı olması halinde hangisine itibar edileceği yasalarda açıklanmadığından uygulamada tartışma konusu olmaktadır. Önceleri savyazı yerine geçen belge, sonraları soruşturma komisyonu kararı ve nihayet Yüce Divanın 26.05.2006 tarih ve E. 2004/5, K. 2006/2 sayılı kararında⁵³⁰ belirtildiği üzere soruşturma önergesi de, uyumsuzluk konusu ve dolayısıyla suçun konusu kabul edilip bu kapsamda dava karara bağlanabilmektedir.

Soruşturma aşamasından itibaren Cumhuriyet Başsavcısının katılmaması nedeniyle, Yüce Divana sevk kararlarında, hukuki nitelendirmelerde, sevk maddelerinde ve konunun sınırlandırılmasında sıkıntı yaşanabilecek, hatalar yapılabilecektir. Başsavcının katılımı, bu konudaki tereddütleri giderecektir.

b. İtham Mercii'nin Katılımı

İtham mercii'nin davaya katılmaması uygulamada eleştiriye konu edilmektedir.

TBMM tarafından verilen sevk kararının kovuşturma aşamasında savunulamaması sevk mercii ile karar mercii arasında kopukluğa neden olmaktadır.

Yüce Divandaki itham mercii yasama organıdır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ise yalnızca ithamı yürütür. Soruşturma aşamasında sav makamını temsil eden Başsavcının etkinliğinin artırılması savunulduğu gibi kovuşturma aşamasında ithamda bulunan yasama organı temsilcisinin bulunması gerekliliği de ileri sürülmektedir⁵³¹.

Yüce Divan ceza yargılaması yaptığına göre, genel mahkemelerdeki ceza yargılamasına paralel olarak mahkemede de savı hazırlayan sav makamının temsili ve

⁵³⁰ http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyalari/yasartopcu_05_02.pdf, 15.11.2009.

⁵³¹ **Erem**, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, s. 13.

dayanaklarıyla birlikte mahkemede savda bulunabilmesi gerekir. Soruşturmayı yapmayan Cumhuriyet Başsavcısının kovuşturmaya katılması, soruşturmayı kendisi yapmadığı için verimli olamayabileceği gibi, soruşturmayı yapan TBMM'nin veya diğer yargılanabileceklerle ilgili kurumların kendilerini temsil ettirmemesi savın askıda kalmasına, takip edilememesi nedeniyle verilecek kararda bir ayağın eksik bırakılmasına yol açacaktır.

c. Kanun Yolları

Anayasa'nın 148 ve 153. maddeleri ile AMKYUHK'nın 35. maddesine göre, Yüce Divan kararları kesindir. Bu husus büyük tartışma ve eleştirilere yol açmaktadır.

Dava beraat veya mahkûmiyetle sonuçlanabilir. Her iki halde de taraflar verilen kararın hatalı olduğu kuşkusunu taşıyabilir. Bu nedenle modern hukuk sistemlerinde yargı kararlarının üst merci tarafından incelenmesi gerektiği kabul edilmektedir⁵³².

Anayasa Mahkemesi de kararlarında, özgürlüğü bağlayıcı cezaların kesin olmasının hukuk devleti, adalet ve hakkaniyet ölçülerine ve Anayasa'nın temel ilkelerine aykırılık oluşturacağını belirtmektedir⁵³³.

1982 Anayasası'nın hazırlık çalışmaları sırasında da mahkeme kararlarının kesin olmasının hukuk devleti, hak arama özgürlüğü ile bağdaşmadığı gerekçesiyle, Yüce Divan sıfatının Yargıtaydan oluşacak bir kurula verilmesi halinde oluşturulacak kararın üst merci olarak Yargıtay CGK tarafından incelenebileceği ileri sürülmüştür⁵³⁴.

Yüce Divan kararlarına karşı, oluşturulacak on bir kişilik kurula itiraz edilebileceği ve temyiz yolunun açılabilmesi belirtilmektedir⁵³⁵.

Erem, Aliefendioğlu ve Tezcan da Yüce Divan yargılamasını küçük bir kurulun, denetleme görevini de büyük bir kurulun yapabileceğini savunmaktadır⁵³⁶.

⁵³² **Yurtcan**, Erdener, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm*, 2. B., Kazancı Hukuk Y., İstanbul, 1987, s. 3-4; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 134; **Yanık**, s. 309.

⁵³³ Anayasa Mahkemesi, 20.01.1986 T. ve E. 1985/23, K. 1986/2, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1986/K1986-21.htm>, 15.11.2009; Anayasa Mahkemesi, 29.04.1969 T. ve E. 1968/61, K. 1969/23, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1969/K1969-23.HTM>, 15.11.2009.

⁵³⁴ **Öztürk**, s. 108; **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 160.

⁵³⁵ **Aliefendioğlu**, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, s. 443.

⁵³⁶ **Arslan**, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, s. 137.

TBB'nin 2001 Anayasa önerisinde, Anayasa Mahkemesinde oluşacak Yüce Divan Kurulunun kararlarının temyizden Büyük Kurul tarafından incelenmesi önerilmekte, 2007 Anayasa önerisinde ise, başvuru mercii olarak Yargıtay CGK gösterilmektedir⁵³⁷.

Adil yargılanma hakkı kapsamında iki dereceli yargılanma uluslararası belgelerde de yer almıştır. Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesinde, bir suçtan ötürü mahkûm olan bir kimsenin mahkûmiyetinin ve aldığı cezanın daha yüksek bir yargı yeri tarafından, hukuka göre incelenmesini isteme hakkına sahip olduğu vurgulanmaktadır⁵³⁸.

AİHM'nin kararlarının kesin olması, ülkeleri bağlayıcılığı, yargılamanın yenilenmesi nedeni olduğu, bireysel başvuru yolunun açık olması gibi haller aslında AİHM'nin Yüce Divanın aksi yönde vereceği bir kararın Yüce Divan kararının denetlenmesi anlamına gelebileceği de kimi görüşler tarafından savunulmaktadır⁵³⁹. Ancak AİHM kararı bir hukuk ihlali tesbiti niteliğinde olup daha çok tazmini özellik taşıdığından Yüce Divan kararının değişimine yol açamayacağı da ileri sürülmektedir. Yargılamanın iki dereceli olması AİHS ile de güvence altına alınmıştır⁵⁴⁰. Buna karşılık Yüce Divanın en yüksek ceza mahkemesi olma niteliği nedeniyle tek dereceli yargılama sistemine sahip olmasının AİHS'ne aykırılık oluşturmadığı da ileri sürülmüştür⁵⁴¹.

Ara kararlarına karşı bir yargı yolu bulunmaması da ayrıca sakıncalar yaratabilecek eleştiri konularından biridir.

Kanun yolu olanağı, kararlardaki hataların giderilmesini sağlamanın yanı sıra, özellikle politik yönü olan bu tür davalar sonunda verilen kararlardan tarafların ve kamuoyunun vicdanlarının hiçbir kuşkuya yer vermeyecek şekilde tatmin olmasını da sağlar. Ceza yargılamasında asıl olan iki dereceli yargılamadır. İki dereceli yargılama, ilk yargılamadaki hata oranını sifira en azından aşağıya indirmeyi hedefler. Yüce Divan kararlarının yasa yolunun kapalı olması, diğer ifadeyle kesin olması, diğer mahkemelere göre daha az yargısal teminat sağlar. Genel mahkemelerde, herkes için yargısal teminat

⁵³⁷ *Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin*, s.297.

⁵³⁸ **Yanık**, s. 311.

⁵³⁹ **Yanık**, s. 240-243; **Erdağ**, s. 175.

⁵⁴⁰ **Erdağ**, s. 177.

⁵⁴¹ **Okur/Atalay**, s. 429.

olarak öngörülen ilk derece mahkemesine karşı yasa yolunun (iki dereceli yargılamanın), konumları ve sorumlulukları nedeniyle haklarında daha güvenceli bir yargılama yapılması için özel bir yargılama sistemi oluşturulan üst düzey kamu görevlilerinin hakkında uygulanmaması kendi içinde çelişki, koruma öngören Yüce Divan sisteminin özüne ve amacına aykırılık oluşturmaktadır. İdari bir cezaya karşı dahi yasa yolu öngörülmüşken, Yüce Divan kararlarının kesin olması, yargılanan kişilerin ve yargılama konusunun daha az önemsendiği intibainı uyandıracak, ceza hukukundaki kuşkuya yer bırakmama ilkesine aykırı bir durum ortaya çıkaracak, daha önemli görülen bir yargılamada hata olasılığını giderme olanağını kapatacaktır.

SONUÇ

Önceleri üstün gücü elinde tutanlar mutlak otoriteye sahip iken zamanla yetkileri kısıtlanmış, ileri aşamalarda insanlarda demokratik hukuk devleti anlayışının gelişmesiyle yetki aşımı veya kötüye kullanma halinde yaptırım uygulayacak mekanizmalar geliştirilmiş ve nihayet zamanımızda yaptırım uygulayacak organlar ile uygulama biçimi tartışılır hale gelmiştir.

Demokrasilerde seçimle işbaşına gelenler despotluğa yönelebilirler. Demokrasinin despotlaşması olasılığını önleyebilecek tedbirler anayasa yargısı, insan hakları ve hukuk devleti güvenceleridir.

Yüce Divanın tarihsel kökeni İngiltere’de Parlatentonun Krala karşı yüzyıllar boyunca sürdürdüğü özgürlük ve iktidar mücadelesinin bir ürünüdür.

Mecliste ezici çoğunluğa dayanan siyasi iktidar tam bir egemenlik kurma yoluna gidebilir. Bu durumda demokratik gelişmeler esas yolundan sapar. Siyasi iktidarın icrasını hukuk devletinin gereklerine uygun siyasi ve hukuki bir kontrol altında bulundurma gerekliliği, yasaların Anayasa’ya uygunluğunun ve üst yöneticilerin kontrolünü zorunlu kılmaktadır. İşte bu durum karşısında değişik zaman ve ülkelerde farklı adlar olsa da özellikle Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar ve yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri gibi egemenlik gücünü kullanan üst düzey yönetici ve yetkililerin yargılandıkları, özel yetkiye sahip mahkeme olan Yüce Divan oluşturulmuştur.

Yüce Divan, görevleri veya buldukları konum itibarıyla önemli görülen, Anayasa’da tanımlanmış kişileri görevleri ile ilgili suçlarından dolayı yargılar.

Ülkemizde 1876 Anayasası’yla ve Divan-ı Ali adıyla hukukumuza giren, karma yapılı ve gerektiğinde padişah iradesiyle toplanan Divan-ı Ali, Daire-i İthamiye (İtham Dairesi) ve Divan-ı Hüküm (Hüküm Dairesi) olmak üzere iki daireden oluşur. Divan-ı Ali, bakanları, Temyiz Mahkemesi başkanını, üyelerini, savcılarını, sorgu yargıçlarını (müstantiklerini), padişahın kendisini, saltanatı ve devleti tehlikeli bir hale sürüklemeye kalkışanları yargılamakla görevlidir. Osmanlı döneminde faaliyet göstermemiştir.

1921 Anayasası’nda Yüce Divana yer verilmemiş, 1876 Anayasası’nda var olan ve değişmeyen hükümler geçerliliğini korumuştur.

Yüce Divan 1924 Anayasası'nda yargı erki içinde Divan-ı Ali başlığıyla düzenlenmiştir. Divan-ı Ali 1945 te yapılan değişiklikle Yüce Divan adını almıştır. Divan-ı Ali, bakanları, Yargıtay ve Danıştay başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını görevlerinden doğacak işlerden dolayı ve görevleri nedeniyle devlete karşı hukuki sorumluluk gerektiren hallerde yargılar. 1937 de müsteşarlar da yargılanacaklar arasına alınmıştır. Divan-ı Ali gerekli görüldüğünde TBMM kararıyla kurulur.

27.05.1960 tarihinde yönetime el koyan Milli Birlik Komitesi döneminde yargılanmaları kararlaştıracak Yüksek Soruşturma Kurulu ve Cumhurbaşkanı, başbakanı, bakanları, eski iktidar milletvekillerini ve bunların suçlarına katılanları yargılamakla yetkili Yüksek Adalet Divanı kurulmuştur.

Yüce Divan görevi Türk hukukuna ilk defa 1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Anayasa Mahkemesi, diğer anayasal denetim görevleri yanında Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyelerini, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, Yüksek Hâkimler Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını, Başkanun sözcüsünü, Askeri Yargıtay Başsavcısını ve kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar. AYİM başkan ve üyelerini katan düzenleme 1972 yılında çıkarılan AYİM Kanunu'nun 32. maddesinde yer almıştır.

12.09.1980 den 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girdiği 07.11.1982 tarihine kadar darbeyi yapanlardan oluşan MGK, Cumhurbaşkanı ve bakanlar hakkındaki soruşturma ve Yüce Divana sevk etme yetkisini kendinde görmüştür.

1982 Anayasası'nda, Anayasa Mahkemesi, yargı başlığı altında ve yüksek mahkemeler arasında yer almakla birlikte Anayasa Mahkemesinin yerine getirdiği işlevin niteliği onun genel yargı teşkilatı dışında özel ve bağımsız bir konum kazanmasına neden olmuştur. Mahkeme de kendini genel yargı teşkilatı dışında bir mahkeme olarak nitelendirmiştir.

Yüce Divan görevi yapan Anayasa Mahkemesi, onbir asıl ve dört yedek üyeden kurulur. İki asıl ve iki yedek üyeyi Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi Danıştay, birer asıl üyeyi Askeri Yargıtay, AYİM ve Sayıştay, bir asıl üyeyi ise Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan Yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri içinde göstereceği üç aday arasından; üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından Cumhurbaşkanı seçer.

Diğer üyeler aday gösterilenler arasından seçilmekle birlikte, Cumhurbaşkanı ayrıca re'sen, kırk yaşını doldurmuş, kamu hizmetinde en az 15 yıl çalışmış üst kademe yöneticileri ile en az onbeş yıl avukatlık yapmış avukatlar arasından üç asıl ve bir yedek üye seçer. Anayasa'da, üyelik için belirli bir süre kısıtlaması getirilmemiş, emeklilik için ise 65 yaş ölçü alınmıştır.

Anayasa'nın 105. maddesinde, Cumhurbaşkanının vatan hainliği durumunda Meclis tarafından suçlanabileceği belirtilmiş, 148. maddeye göre de, görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu üyeleri, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askerî Yargıtay, AYİM Başkan ve üyeleri, Başsavcılar, Cumhuriyet Başsavcivekili, HSYK ve Sayıştay Başkan ve üyeleri Yüce Divan yargılamasına tabi olabileceklerdir.

Yüce Divana sevk kararında, savyazıda bulunması gereken unsurlara ve bilgilere yer verilmelidir.

Aksi yönde bir düzenlemenin de bulunmadığı gözetilerek, Cumhurbaşkanının kişisel suçlarından dolayı dokunulmazlığının kaldırılmasına gerek kalmaksızın genel mahkemelerde yargılanabilmesi gerekir.

Önerge üzerine TBMM'de yapılacak görüşmelerle soruşturma yapmak üzere kurulacak Komisyonun hazırlayacağı rapor TBMM'de tartışılır. Görüşmeler tamamlandıktan sonra ilgili bakan veya Başbakan'ın Yüce Divana sevki konusunda gizli oyla olumlu veya olumsuz karar verilir. TBMM'nin üye tamsayısı 550 olduğuna göre, bir Bakanın Yüce Divana sevkine dair verilecek kararda, salt çoğunluğun temin edilmesi için en az 276 milletvekilinin Yüce Divana sevk yönünde oy kullanması gerekir. Toplantı yeter sayısı açısından tartışmalar yaşanmış, tarafımdan da benimsenen görüşe göre, tartışmalara katılacak üye sayısının da salt çoğunluğu oluşturması gerekir.

TBMM kararı ile Yüce Divana verilen bir bakan bakanlıktan düşer. Başbakanın Yüce Divana sevki halinde hükümet istifa etmiş sayılır.

Yüce Divanda bugüne dek, bir başbakan, on dokuz bakan ve bunların suçlarına katılan doksan üç kişi yargılanmıştır. Yargılanan bakanlardan altısı Bayındırlık (ve İskan) Bakanı, dördü Devlet Bakanı, ikisi Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanı, ikisi Ticaret Bakanı, ikisi Bahriye Bakanı, ikisi Gümrük ve Tekel Bakanı, biri Sosyal Güvenlik Bakanıdır. Yargılananlardan dokuz bakan hakkında beraat; yedi bakan

hakkında mahkûmiyet, bir başbakan ve iki bakan hakkında davanın kesin hükme bağlanmasının ertelenmesi, bir bakan hakkında da tazminat ödeme kararı verilmiştir.

1983 sonrası dönemde, ülkemizde parlamento içi muhalefetin etkin bir denetim ifa edemediği, önemli ölçüde iktidar partisi çoğunluğu tarafından engellendiği ya da etkisiz hale getirildiği görülmüştür.

Anayasa Mahkemesi başkan ve üyelerinin görevleriyle ilgili suçlardan dolayı soruşturma açılması Mahkemenin kararına bağlıdır.

Yargıtay açısından, Birinci Başkanlık Kurulunun, son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararı, Danıştay açısından, verilen son soruşturmanın açılmasına dair üst kurulca onanmak veya itiraz olunmamak suretiyle kesinleşen karar; Askeri Yargıtay açısından, Genel Kurulun son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararı; AYİM açısından, Genel Kurulun son soruşturmanın açılmasına ilişkin kararı; Sayıştay açısından Daireler Kurulunun kararı dava açan belge niteliğindedir.

HSYK açısından, Yargıtay ve Danıştay kökenli üyeler, Yargıtay ve Danıştay üyelerinin soruşturulması sistemine uygun olarak soruşturulurken, müsteşarın Kurul üyesi sıfatıyla işlediği görev suçlarından dolayı, HSK'a göre Adalet Bakanının istemiyle Yargıtay üyelerinin tabi olduğu sisteme göre soruşturma yapılacağı ve görev suçu söz konusu ise Yüce Divanda, kişisel suçlarda ise Yargıtay CGK'da son soruşturma yapılacağı kabul edilmektedir.

Yüce Divan tarihinde, bugüne dek yargılanan başkan, üye veya başsavcı (üst yargı mensubu) olmamıştır. Yüce Divanda şimdiye dek kamu görevlilerinden Bakanlar Kurulu üyeleri dışında hiç kimsenin yargılanmamış olması ve yargılanan bakanların çoğunun Bayındırlık ve İskân Bakanları olması dikkat çekicidir. 1876'dan itibaren en çok karşılaşılan suç tipleri ise, yolsuzluk, görevi kötüye kullanma, ihale yolsuzluğu, yakınlarına çıkar sağlamadır.

Suçta katılanlar da Yüce Divanda yargılanabilir ve bağlantılı davalar Yüce Divanda birleştirilebilir. Yetkisi ülkenin tümüdür. Davaya katılma olanaklıdır.

Mahkeme, gerek ön inceleme gerekse yargılama aşamasında raportörlerden yararlanır. Raportörün hazırlayacağı rapor Mahkemece incelenir. Dava açan belgede eksiklik belirlenirse eksikliğin giderilmesi için dosya geri gönderilir.

Savyazı yerine geçen belgenin kabulü ile dava açılmış sayılır. Yargılama

duruşmalı yapılır. Savyazı veya yerine geçen belge okunur. CMK'nın 147. maddesine göre haklar hatırlatılır, sonra da sorguya geçilir ve duruşmaya başlanır. Mahkeme gerekli kanıtları toplar. Görüşmeler bittiğinde salt çoğunlukla karar verilir.

Anayasa Mahkemesi kararları kesindir. Olağan yasa yolu olan itiraz, istinaf veya temyiz yolunun kullanılması olanaklı değildir. Keza olağanüstü yasa yollarından Cumhuriyet Başsavcısının itirazı, kanun yararına bozma yolu kapalıdır. Yüce Divan yetkisinin kullanıldığı yargılamalar sonucu verilen hüküm aleyhine (sanık lehine) Anayasa Mahkemesinin de kabul ettiği üzere yargılamanın yenilenmesi yolu açıktır.

Anayasa'nın 146. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi üyeleri, asli görevleri dışında resmi veya özel hiçbir bir görev alamazlar.

Ceza yargılaması yapan Yüce Divan kararları kesinleşmekle ceza hukukundaki genel infaz hükümleri devreye girer. İnfaz mercii Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığıdır.

Yüce Divan, gerek oluşum şekli gerekse kararları bakımından gördüğü işin önemi ve yargıladığı kişilerin üst derecedeki konumları itibarıyla önemli tartışma konusu olmuş, her yargılama faaliyeti öncesinde, sırasında ve sonrasında eleştiri bombardımanına tabi tutulmuştur.

Yasama Organı, Yargıtay (Temyiz Mahkemesi), Özel Yüce Divan Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi şeklinde var olan dört Yüce Divan sisteminden en yaygın olanının Anayasa Mahkemesi olduğu görülmektedir.

Ülkemizdeki Yüce Divan tartışmasının büyük ölçüde temelinde yatan husus, mahkemenin özellikle oluşum şeklinin verilecek kararlar bakımından adalet duygusunu tatmin etmeye uygun olup olmadığıdır.

Anayasa'ya uygunluk denetimi açısından, Anayasa Mahkemesinin oluşum şekli uygun düşünülebilirse de, Yüce Divan yargılaması açısından bunu savunmak olanaklı değildir. Yüce Divanın organik olarak özdeş olduğu Anayasa Mahkemesinden maddi işlevsel ve sosyolojik olarak bağımsız bir kurumsal kimliğe sahip olduğu söylenebilir.

Kuvvetler ayrılığı ve yargı bağımsızlığının kurumsallaştığı bir çağda, yargılamayı siyasal bir organın yapmasını savunmak uygun değildir. Yargılama birliği, güçlü yargının vazgeçilmez ilkesidir.

Yüce Divan yargılamasının nadiren yapıldığı, dolayısıyla ceza yargılaması görevi olan Yüce Divanın ceza hukuku açısından soğuyacağı, mevcut yapısıyla düşünüldüğünde, bir tek ceza hukukçusunun var olabileceği mahkemede, sağlıklı ve adil karar verilemeyeceği kuşkusunun uyanabileceği açıktır.

Yüce Divan görevinin ülkemiz koşullarında Yargıtaya verilmesi birçok açıdan yarar sağlayacaktır. Uygulamaya bakıldığında, toplum düzenini en az seviyede bozduğu kabul edilen suçlarla ilgili yargılama görevi, bir ceza hukukçusu (Sulh Ceza Mahkemesi) tarafından yargılamaya Cumhuriyet Savcısı katılmaksızın yerine getirilmektedir. Daha ağır kabul edilen suçlarla ilgili, Cumhuriyet Savcısının da katıldığı bir üst derece (Asliye Ceza) mahkemesinde yargılama yapılmaktadır. Daha da düzeni bozduğu kabul edilen suçlarla ilgili yargılama görevi ise, üç kişilik kıdemli ve deneyimli yargıçlardan oluşan mahkemenindir (Ağır Ceza Mahkemesinindir). Belirtilen mahkemelerin kararlarına karşı ise, görülen suç bakımından uzman beş kişilik ceza hukukçusundan oluşan Yargıtay Ceza Dairesi tarafından bakılmaktadır.

Yüce Divan görevi, yargılamaya konu suçun niteliğine göre, ilgili Daireye verilmeli, iki dereceli yargılanma yolunu açmak adına bu daire kararlarına karşı itiraz mercii ise, Dairede görevli ve fakat ilk derece mahkemesinin yargılama sırasında görev almayan üyelerin de içinde bulunacakları CGK olmalıdır. Zira ülkemizde ceza hukuku alanında, uygulamada uzmanlaşanlar, özellikle Yargıtayda görev yapan ceza dairelerindeki başkanlar ve üyelerdir. Böyle bir yapılaşmada Dairenin vereceği karar mahkemenin hukukçu kimliği açısından tartışma konusu dahi olmayacaktır. Keza Daire siyasi de olmayacağı için siyasi taraflılığın konusunda da kuşku uyandırmayacaktır. Ve yine ceza yargılaması birliği açısından da olumlu bir yapılanma olacaktır.

Anayasa Mahkemesinin kapsamlı değişikliğe uğratılıp, Anayasa Mahkemesinin iki daireden oluşturulması, birinin Anayasa Mahkemelerinin kuruluş amacına uygun olarak, anayasal denetim yapması, diğerinin de, Yüce Divan sıfatıyla çalışması önerilmektedir. Yüce Divanın özellikle ceza hukuku uzmanlarından oluşacak bir heyete dönüştürülmesi, soruşturma aşamasına Cumhuriyet Başsavcısının dâhil edilmesi, kovuşturma ve infaz evresinde gerek uluslararası kabul gören gerekse ülkemizde benimsenmiş uygulamalara paralel düzenleme yapılması uygun olacaktır.

İki dairesel yapılanmanın bir diğer yararı da, Yüce Divan olarak görev yapacak dairenin kararlarına karşı tüm üyelerin katılacağı itiraz merciiince ikinci inceleme

yapılmasıdır. Ancak Yüce Divan görevi görmeyen Daire üyelerinin, ceza hukukçusu, dolayısıyla ceza yargılaması açısından donanımlı, uzman olmamaları nedeniyle, uzman üyelerin verdiği kararı denetlemeleri, itiraz üzerine verilen kararın hukukiliğini ve adillliğini sorgulama yolu açabilecektir.

Hata payını en aza indirme ve yargılanmada güvence sağlama adına adil yargılama hakkı açısından büyük önem taşıyan, mahkeme kararlarına karşı yasa yolunun önünün açılması gerekir. Yüce Divan kararlarının kesin olması, yargılanan kişilerin ve yargılama konusunun daha az önemsendiği intibasını uyandıracak, ceza hukukundaki kuşkuya yer bırakmama ilkesine aykırı bir durum ortaya çıkaracak, daha önemli görülen bir yargılamada hata olasılığını giderme olanağını kapatacaktır.

Anayasa Mahkemesi üyelerinin mevcut haliyle siyasi erkin başı olan Cumhurbaşkanı tarafından atandığı, gözetildiğinde, üyelerini seçen cumhurbaşkanını yargılamak, yargı bağımsızlığı ve yansızlık ilkeleriyle çelişecektir.

Parti içi disiplinini aşacak şekilde, parti milletvekillerinin, çok istisnai haller dışında tamamen parti liderinin direktifi doğrultusunda hareket etmeleri ve meclisin çoğunluğunu elinde bulunduran partinin aynı zamanda yürütme erkini de oluşturması, yürütmenin hazırladığı bir tasarinin onay mercii imiş gibi Meclisten geçmesi ve nihayet aynı yürütme erki ile bağlı siyasi görüşün Meclisten istediği gibi, kimi zaman siyasi kökenli ve sonrasında yine onay mercii gibi çalışacak olan bir Cumhurbaşkanı seçmesi, dolayısıyla yasama ve yürütmenin bir parti başkanı tarafından yönetilmesi, aynı meclis veya siyasi kökenli bir Cumhurbaşkanının yapacağı atamaları da kuşkulu hale getirecek, siyasi etki altında kalabilecek olan Cumhurbaşkanının üye seçiminde de bu kimliğini göz önünde bulundurması olasılık kapsamında olacak, en azından bu yönde bir kuşku hep var olacak, olası yargılamada Yüce Divan kararı adalet duygusunu tatmin etmeyebilecektir. Her tür kuşkuyu yok etmek, olası hataların önüne geçebilmek ve her şeyden önemlisi yargı bağımsızlığı ile adil yargılanma hakkını sağlayabilmek için, Yüce Divan üyelerinin mutlaka kendi organları tarafından ve temayüz edenler arasından seçilmesi gerekir. Bu yöntem üyenin siyasi kimlikle seçildiği kuşkusunu da giderir.

Gelişmiş batı demokrasilerinde halk demokratik hukuk devleti anlayışını bir yaşam biçimi haline getirdiği için, Yüce Divan görevi yapan mahkeme üyelerinin halkın seçtiği vekillerden oluşan yasama meclisi tarafından atanması bir sorun oluşturmamaktadır. Seçilenler, bir siyasi parti veya görüşün etkisinde kalmadan

yargıçlık görevini yapmakta, her şeyden önce halkta bu inanç oluşmaktadır. Bu nedenle bu şekildeki atama yadırganmamaktadır. Kaldı ki, eleştirilerde dile getirildiği üzere, yasama organının Yüce Divana üye seçtiği ülkelerde de sorun yaşanmaktadır. Ülkemiz açısından bakıldığında, siyasi yolla seçilenlerin siyasetten kopabileceklerini ve tarafsızlık ilkesine uyarak yargıçlık yapabileceklerini söylemek güçtür. Siyasi partiye bağlı üyeler bir lider ekseninde etrafında toplanmaktadır. Tersine Mecliste çoğunluğu oluşturan ve zaten bu nedenle de genellikle yürütmeyi oluşturan parti liderlerinin Meclisi de abluka altına aldıkları, milletvekillerinin Meclise girdikleri andan itibaren milletvekili sıfatlarından koptukları ve yalnızca liderlerinin direktifi doğrultusunda davrandıkları çok açık bir gerçektir. Dolayısıyla Meclisin seçeceği üyelerin çoğunluk partisi liderinin yönlendirmesiyle belirlenmesi kaçınılmazdır. Bunun sonucu olarak seçilmiş değil, olsa olsa atanmış üyeden söz edilebilecektir. Böyle bir üyenin Yüce Divanda, yapılacak yargılamada kendisini seçen (atayan) bir liderle ilgili tarafsızlık ilkesine uyarak yargılama yapacağını söylemek pek inandırıcı olmasa gerek. Bu nedenlerle TBMM'nin Yüce Divana üye seçme önerisinin ülkemiz açısından olumlu karşılanması olanaksızdır.

Anayasa Mahkemesinin yapılanma şekli de bir ceza yargılama mercii özelliklerini taşımadığı noktasında eleştiriye maruz kalmaktadır.

Devletin en üst yetkilileri, üstlendikleri görev ve sorumluluk nedeniyle hata payını azaltmak adına daha çok korunmak istenirken, sıradan ağır cezalı bir suçta bile ceza hukukunda uzmanlaşmış üç kişilik heyet yargılamasının öngörüldüğü bir sistemde, Yüce Divanın ceza hukuku alanında uzman olmayanların çoğunlukta olduğu bir yapılanmayla ceza yargılaması yapması, adeta korunmak istenen mercileri sıradanlaştırma ve hatta daha da altına indirme sonucunu yaratabilecektir.

Anayasa Mahkemesinin yürürlükteki mevzuata göre tek bir üyesinin ceza hukukçusu olabileceği teorik dahi olsa düşünüldüğünde, mahkemenin Yüce Divan sıfatıyla yargılama yapması çok ciddi bir hukuk faciasına yol açabilir. Bir de mahkeme kararlarının kesin olduğu göz önüne alınırsa tek ceza hukukçusunun yer aldığı bir mahkeme, güya korunan ve bu nedenle özel kabul edilebilecek bir yüksek mahkemede yargılananlara en yüksek cezayı verebilecektir. Günümüzde ceza hukuku öğrenimini dahi ileri derecede görmemiş bir başkanın varlığını hesaba kattığımızda nasıl veya ne kadar ceza yargılaması yöntemine uyulabileceği ciddi bir endişe yaratmaktadır.

Ülkemiz de Avrupa'da olduğu gibi, Yüce Divan üyelerinin hukukçu ve özellikle ceza hukukçusu olmaları şartının aranması, ceza adaletini sağlama açısından büyük önem taşımaktadır. Geçmişte verilen kararlarda, kimi üyelerin oyları nedeniyle hukuki değil siyasi kimliklerinin ön plana çıktığı endişesi kamuoyunda yerleşmiştir. Raportörlerin mahkemenin her aşamasında fiili olarak çalışmalara katıldıkları, dolayısıyla belli bir süre sonra işlerinde uzmanlaştıkları gözetilerek, Yargıtaydaki tetkik hâkimlerinin üyeliğe seçilebilmelerine paralel olarak Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilebilmeleri Mahkemeye güç katacaktır.

Yedek olarak seçilen bir üyenin mevcut sisteme göre Yüce Divanda hiçbir faaliyete katılmadan emekli olması olanaklıdır. Psikolojik yönden olumsuz etkilenmemeleri ve sağlayabilecekleri verimi artırmak için yedek üyelerin mutlaka yargılama faaliyetine katılmaları sağlanmalı, bu yönde düzenleme yapılmalıdır.

Üyelik süresinin sınırlandırılması genel kabul gören bir görüştür. Gerçekten var olan sisteme göre, bir üyenin 25 yıl görev yapması olasıdır. Avrupa uygulamalarına da uygun olarak üye seçilme yaşı alt sınırının 50, emeklilik üstyaşının 65, görev süresinin 9 yıl ile sınırlandırılması uygun olacaktır.

TBMM tarafından verilen Yüce Divana sevk kararlarında, ceza soruşturmasında esas oluşturan ayrıntılara yeterince yer verilmesi, usul hükümlerine uyulması açısından soruşturmanın Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından yapılmasında yarar vardır. Diğer taraftan kanıtların etkin değerlendirilebilmesi için suçlandırma yetkisine sahip başta TBMM olmak üzere kurumların kovuşturma aşamasında temsili sağlanmalıdır.

Genel olarak değerlendirildiğinde, dünyada ağırlıklı kabul gören sisteme ve tarihsel gelişime uygun şekilde ülkemizde Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla yargılama yapmakta ise de, kuvvetler ayrılığı, yargı bağımsızlığı, hukuk devleti ilkeleriyle bu uygulamayı savunmak olanaksızdır. Ceza yargılaması yapan Yüce Divan ceza hukukçularından oluşmalıdır. Yargılama mercii Yargıtay olmalı, itiraz yolu açılmalıdır. Yargı bağımsızlığı gereği üye seçiminin siyasi erkten tamamen arındırılması şarttır. Kısaca Yüce Divan yeniden yapılandırılmalıdır.

Yüce Divan yargılaması ile ilgili sorunların zamanla giderilerek evrensel hukuk kuralları ve ülkemizin koşullarına uygun sistem ve uygulamanın yerleşeceği inancıyla...

KAYNAKÇA

Aksoy, Muammer, *Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçimi Konusundaki Tartışma ve Bunun Ortaya Çıkardığı Kamu Hukuku Meseleleri*, AÜSBF Y., Ankara, 1962.

Alacakaptan, Uğur, Milletvekili Dokunulmazlığı Bakanların Sorumluluğu Cumhurbaşkanının Sorumsuzluğu, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.

Aldıkaçtı, Orhan, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye’de Devlet Başkanlığı*, İstanbul, 1960.

Aliefendioğlu, Yılmaz, Anayasa, Yargı ve Yüksek Mahkemeler, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.

Aliefendioğlu, Yılmaz, *Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi*, Yetkin Y., Ankara, 1996.

Aliefendioğlu, Yılmaz, Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi, *Anayasa Yargısı 14*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1997.

Anayasa Mahkemesi Bülteni, Yıl 1, S. 2, Anayasa Mahkemesi Y., Nisan 1994.

Anayasa Mahkemesi Bülteni, Yıl 1, S. 3-4, Anayasa Mahkemesi Y., Temmuz-Ekim 1994.

Anayasa Mahkemesi Bülteni, Yıl 2, S. 1, Anayasa Mahkemesi Y., Ocak 1995.

Anayasa Mahkemesi Bülteni, Yıl 2, S. 2-4, Anayasa Mahkemesi Y., Nisan-Temmuz-Ekim 1995.

Anayasa Mahkemesi, 03.07.1964 T. ve E. 1964/22, K. 1964/54,
<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1964/K1964-54.HTM>,
15.11.2009.

Anayasa Mahkemesi, 29.04.1969 T. ve E. 1968/61, K. 1969/23,
<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1969/K1969-23.HTM>,
15.11.2009.

Anayasa Mahkemesi, 20.01.1986 T. ve E. 1985/23, K. 1986/2,
<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1986/K1986-21.htm>,
15.11.2009.

Armağan, Servet, *Türk Esas Teşkilat Hukuku*, İÜHF Y., İstanbul, 1979.

Armağan, Servet, *1961 Anayasası ve Bakanlar Kurulu*, İÜHF Y., İstanbul, 1978.

Arsel, İlhan, *Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları I, Birinci kitap: Cumhuriyetin Temel Kuruluşu*, Mars Matbaası, Ankara, 1965.

Arslan, Çetin, *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, Nobel Y., Ankara, 1999.

Arslan, Osman, 2005-2006, Adli Yıl Açış Konuşması,
http://www.yargitay.gov.tr/tarihce_aak/05_06.doc, 15.11.2009.

Aslan, Muzaffer Yasin, Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi,
http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_makale_detay.asp?IDNO=79, 15.08.2009.

Atar, Yavuz, Anayasa Mahkemesi ve Danıştayın Kuruluşu Üzerine Karşılaştırmalı Bir İnceleme ve Anayasa Değişikliği Önerisi, *TBMM Anayasa Hukuku 1. Uluslararası Sempozyumu*, TBMM Başkanlığı Y., Ankara 2003.

Azrak, A. Ülkü, Almanya ve Avusturya'da Anayasa Yargısının Esasları, *IÜSBFD*, Yıl. 2, S. 2, 1984.

Azrak, Ülkü, İdarenin Yargısal Denetimine İlişkin Sorunlar, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.

Baekova, Cholpon, Kırgızistan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Cholpon BAEKOVA'nın Tebliği, *Anayasa Yargısı 23, Anayasa Mahkemesinin 44. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Türki Cumhuriyetler, Komşular ve Anayasal Sorunlar ve Türkiye'de Seçim Sistemleri Konulu Sempozyumda Sunulan Bildiriler*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006.

Barthélemy, Joseph/Duez Paul, *Traité de droit Constitutionnel*, Paris, 1933.

Beronov, Nedelcho, Bulgaristan Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı Nedelcho BERONOV'un Tebliği, *Anayasa Yargısı 23, Anayasa Mahkemesinin 44. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Türki Cumhuriyetler, Komşular ve Anayasal Sorunlar ve Türkiye'de Seçim Sistemleri Konulu Sempozyumda Sunulan Bildiriler*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006.

Bilge, Necip, *Bakanların Görev ve Sorumluları*, Yeni Desen Matbaası, Ankara, 1956.

Candemir, Taner, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama, *Ankara Barosu Dergisi*, Haziran, 1995.

Centel, Nur/**Zafer** Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 4. B., Beta Y., İstanbul, 2006. *Cumhuriyet Gazetesi*, 04.11.2009.

Çağatay, Mustafa, Yüce Divan Yargılamasında Dava Zamanaşımı Sorunu, *Anayasa Mahkemesi İncelemeleri 1* içinde, (Ed. Mehmet Turhan-Hikmet Tülen), Anayasa Mahkemesi Y., Ağustos, 2006.

Diñçer, Güven, Türk Yargı Modeli ve Yeni Bir Model Gereği, *1. Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, 3. Kitap, 1-4 Mayıs Ankara, Danıştay Y., Ankara, 1990.

DMTD, 148. Birleşim, C. 10.

Dönmezer, Sulhi/**Erman**, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C. 1, 13. B., Beta Y., İstanbul, 1997.

Duman, İlker Hasan, *1982 Anayasası'nda Cumhurbaşkanı*, 2. B., İnkılap Y., İstanbul, 1998.

Durmuş, Arzu, *Siyasi Partilerin Kapatılması ve Yüce Divan Kararlarını Yeniden Tartışmak*, 1. B., Beta Y., İstanbul, Şubat 2001.

Erdağ, Ali İhsan, Yüce Divan, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu* içinde, 1. B., TBB Y., Ankara, 2008.

Erem, Faruk, *Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Olarak İncelenmesi*, Ajans Türk Matbaası, Ankara, 1963.

Erem, Faruk, *Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması Hukuku*, 6. B., Işın Y., Ankara, 1986.

- Ergül**, Ozan, *Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Stratejisi Belgesi Gölgesinde Yargı Reformu Sempozyumu* içinde, TBB Y., Ankara, 2008.
- Ergül**, Ozan, *Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, Adalet Y., Ankara, 2007.
- Ergül**, Ozan, *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, Adalet Y., Ankara, 2007.
- Eroğul**, Cem, Anayasa Mahkemesinin Yirminci Yıldönümü ve Birkaç Öneri, *AÜSBFD*, C. XXXVII, Eylül-Aralık 1982, No: 3-4.
- Eroğul**, Cem, *Türk Anayasa Düzeninde Cumhuriyet Senatosu'nun Yeri*, AÜSBF Y., Ankara, 1977.
- Gerçekler**, Hasan, Adli Yıl Açış Konuşması 2008-2009, http://www.yargitay.gov.tr/tarihce_aak/2008_2009.pdf, 16.11.2009.
- Gerçekler**, Hasan, *Adli Yıl Açış Konuşması 2009-2010*, Yargıtay Başkanlığı Y., 7 Eylül 2009.
- Gören**, Zafer, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Barış Y., İzmir, 1997.
- İzgi**, Ömer/**Gören**, Zafer, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Yorumu*, C. 2, TBMM Basımevi, Ankara, 2002.
- Gören**, Zafer, Türk ve Alman Anayasa Hukukunda Anayasa Yargısının Sınırları ve Yürürlüğü Durdurma Kararları, <http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/anyarg12/zgoren.pdf>, 10.08.2009.
- Gözler**, Kemal, *Anayasa Hukukuna Giriş*, 9. B., Ekin Kitabevi, Bursa, 2006.
- Gözler**, Kemal, *Gözler Kemal, Türk Anayasa Hukuku*, Ekin Kitabevi, Bursa, 2000.
- Gözler**, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, 5. B., Ekin Kitabevi, Bursa, 2008.
- Gözübüyük**, Pulat, İtalyan Cumhuriyeti Anayasası, *Adalet Dergisi*, Yıl 44, S. 10, Ekim 1953.
- Gözübüyük**, Şeref, *Anayasa Hukuku*, Güncelleştirilmiş 12. B., Turhan Kitabevi, Ankara, 2003.
- Güneş**, Turan, *Parlâmenter Rejimin Bugünkü Manası ve İşleyişi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Y., İstanbul, 1956.
- Güriz**, Adnan, İngiltere'de İcra Vekillerinin Mesuliyeti, *AÜHFD*, C. XII, S. 3-4, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1955.
- Haller**, Herbert, Avusturya Anayasa Mahkemesinin Organizasyonu ve Karar Biçimleri, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004.
- Hassemer**, Winfried, Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma Almanya Raporu, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004.
- İnal**, Turgut, 1982 Anayasası'nın Getirdiği Sıkıntılar İle Anayasa Yargısına Genel Bakış, *Anayasa Yargısı 13*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1996.
- İzgi**, Ömer/**Gören**, Zafer, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Yorumu*, C. 2, TBMM Basımevi, Ankara, 2002.
- Kaboğlu**, İbrahim Ö., *Anayasa Yargısı*, 3. B., İmge Kitabevi, Ankara, 2000.
- Kanadoğlu**, O. Korkut, *Anayasa Mahkemesi*, Beta Y., İstanbul, 2004.

- Kanadoğlu**, Sabih, Konuşmalar ve Gerçekler, *Cumhuriyet*, 17 Mayıs 2004.
- Kapıcı**, Ferhat, *Meclis Soruşturması*, Adil Y., Ankara, 2001.
- Kaymak**, Faruk, Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Görevi, *KÜSBE*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi), Kırıkkale, 2003.
- Keskin**, Adnan, Temyizli Yüce Divan Yolda, <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=231013>, 16.11.2009.
- Keskin**, O. Kadri, Yüce Divan Sıfatıyla Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesinden Alınmalıdır, *Yargıtay Dergisi*, C. 19, S. 4, Ekim 1993.
- Kılıç**, Haşim, Türk Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri, *Anayasa Yargısı* 21, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004.
- Kocaoğlu**, A. Mehmet, *Anayasa Hukuku*, Yükseköğretim Kurulu Matbaası, Ankara, 1998.
- Kumaş**, Rahmi, *İktidardan Yüce Divana*, Tekin Y., İstanbul, Temmuz, 1990.
- Kunter**, Nurullah/**Yenisey** Feridun, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Y., 11. B., İstanbul, 2000.
- Kuzu**, Burhan, *1982 Anayasası'nın Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1990.
- Küçük**, Adnan, Hukuk Devleti, Demokrasi ve Temel Hak ve Hürriyetlerin Güvencelenmesi, *Liberal Düşünce D.*, Yıl 9, S. 35, Yaz-2004.
- Machado**, Paulo Alfonso Leme, Anayasacılık Hareketleri, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, (Çev. Ayşen Uysal), TBB Y., Ankara, 2001.
- Malatyalı**, Mükerrrem, Cumhuriyet Başsavcılığı, Kuruluşu, Görevi, Teşkilatı ve Adli Teşkilatla İlişkileri, *Hâkimler ve Cumhuriyet Savcıları Sempozyumunda Sunulan bildiriler ile Soru ve Cevaplar*, Ankara, 1985.
- Mutlu**, Mustafa, Yüce Divanın yapısı de-ğış-me-li-dir!, *Vatan Gazetesi*, 01.04.2006.
- Okur**, Nurdan/**Atalay**, Ayşegül, Yüce Divan Yargılaması, *Anayasa Mahkemesi İncelemeleri 1* içinde, (Ed. Mehmet Turhan-Hikmet Tülen), Anayasa Mahkemesi Y., Ağustos 2006.
- Onar**, Erdal, *Meclis Araştırması*, AÜHF Y., Ankara, 1977.
- Öden**, Merih, Anayasa Yargısında Yargıcın Davaya veya İşe Bakamaması, *AÜHFD*, C. 43, S. 1-4, Ankara, 1993.
- Önder**, Ayhan, Anayasa ve Yüksek Mahkemeler, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.
- Özay**, İlhan, *Günışığında Yönetim*, Alfa Y., İstanbul, 1994.
- Özay**, İlhan, Yasama-Yürütme ve Yargı İlişkileri Açısından Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi, *Anayasa Yargısı* 13, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1996.
- Özbudun**, Ergun, *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı*, Bilgi Y., Ankara 1993.
- Özbudun**, Ergun, *Parlamentar Rejimde Parlamentonun Hükümeti Murakabe Vasıtaları*, AÜHF Y., Ankara, 1962.

- Özbudun**, Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Yetkin Y., Ankara, 1995.
- Özcan**, Hüseyin, *Yasama Bağışıklıkları*, Seçkin Y., Ankara, 2006.
- Özden**, Yekta Güngör, Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu, *Bahri Savcı'ya Armağan*, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Y., Ankara, 1988.
- Özden**, Yekta Güngör, Anayasa Mahkemesinin 30 Yıldönümü Açış Konuşması, *Anayasa Yargısı 9*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1993.
- Özden**, Yekta Güngör, *Hukukun Üstünlüğüne Saygı*, Bilgi Y., Ankara, 1990.
- Özek**, Çetin, Anayasayı İhlal Suçunda Hazırlık Hareketleri – İcra hareketleri, *Yargıtay Dergisi*, C. 16, S. 1-2, Ocak-Nisan, 1990.
- Özen** Mustafa, 1982 Anayasasına Göre Yüce Divan Yargılamasındaki Sorunlar ve Çözüm Önerileri, *Terazi Dergisi*, Ocak 2008, S. 17, Seçkin Y., Ankara, 2008.
- Özkök**, Mustafa, Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yüksek Mahkeme Üyesi Mustafa ÖZKÖK'ün Tebliği, *Anayasa Yargısı 23*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006.
- Özön**, Mustafa Nihat, *Osmanlıca-Türkçe Sözlük*, 5. B., İnkılap ve Aka Y, Ankara, 1973.
- Öztürk**, Bahri, Bir Ceza Mahkemesi Olarak Yüce Divan, *Anayasa Yargısı*, S. 12, Ankara, 1995.
- Özüerman**, Tülay, Türkiye'de Anayasa Yargısının Rolü Ve Önemi, *Anayasa Yargısı 13*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1996.
- PACZOLAY**, Péter, Anayasa Mahkemesiyle İlgili Anayasa Değişiklikleri Önerisine İlişkin Taslak Görüş, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2004.
- Sav**, Önder, Yargı Yılı Açış Konuşması, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 4, Ankara, 1991.
- Savcı**, Bahri, Türkiye'de Meclis-Hükümet Münasebetlerine Bir Bakış, *İncelemeler*, AÜSBF Y., Ankara, 1960.
- Selçuk**, Sami, 2002 Yılı Adli Yıl Açış Konuşması, http://www.yargitay.gov.tr/tarihce_aak/2002konusma.html, 15.11.2009.
- Sezer**, Ahmet Necdet, Açılış Konuşması, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.
- Soysal**, Mümtaz, *100 Soruda Anayasa'nın Anlamı*, Gözden Geçirilmiş Yedinci B., Gerçek Y., İstanbul, 1987.
- Soysal**, Mümtaz, *100 Soruda Anayasa'nın Anlamı*, Gerçek Y., İstanbul, 1990.
- Sungur**, Halis Hasan, *Anayasa'yı İhlal Suçları ve TCK'nın 146. Maddesi Hükümleri Sakıt İktidarın Sorumluluğu*, İstanbul Matbaası, İstanbul, 1961.
- Şahin**, Ali Oğuz, *Başbakanların ve Bakanların Görevleriyle İlgili Cezai Sorumlulukları*, Palme Y., Ankara, 1998.
- Şahin**, Kemal, *Yasamanın Yürütme ve Yargı üzerindeki Kılıcı-İmpeachment*, Beta Y., İstanbul, 2001.
- Tanilli**, Server, *Nasıl Bir Demokrasi İstiyoruz*, İkinci Basım, Amaç Y., İstanbul, 1987.
- Tanör**, Bülent, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri (1789-1980)*, Gen. 2. B., Der Y., İstanbul, 1995.

Tanör, Bülent-**Yüzbaşıoğlu** Necmi, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, Beta Y., İstanbul, 2006.

Teziç, Erdoğan, *Anayasa Hukuku*. Beta Y., İstanbul, 2000.

Teziç, Erdoğan, Parlamento Kararı ve Kanun, *Anayasa Yargısı 5*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1989.

Tuğcu, Tülay, Açış Konuşması, *Anayasa Yargısı 23*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, Ekim 2006.

Tunç, Hasan, Anayasa Yargısında Yeni Oluşumlar İşlevsel ve Kurumsal Açından Türk Anayasa Mahkemesi İle Macaristan ve Kore Anayasa Mahkemelerinin Karşılaştırılması, *Anayasa Yargısı 12*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1995.

Tunç, Hasan, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, Yetkin Y., Ankara, 1997.

Tunç, Hasan, *Parlamento İçi Muhalefet*, Cemre Y., Konya, 1997.

Tunç, Hasan/**Bilir**, Faruk, *Anayasa Hukuku*, Gazi Kitabevi, Ankara, Şubat 2005.

Turhan, Mehmet, *Anayasal Devlet*, Gen. 2. B., Naturel Y., Ankara, 2003.

Turhan, Mehmet, Anayasamız ve Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere, *Anayasa Yargısı 8*, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1991.

Tülen, Hikmet, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Mimoza Y., Konya, 1999.

Türk, Hikmet Sami, Açılış Konuşması, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.

Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, II. B., TBB Y. 2001.

Türkiye Barolar Birliği Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Geliştirilmiş Gerekçeli Yeni Metin, 4. B., TBB Y., Ankara, Kasım 2007.

Üskül, Zafer, Bildiriler, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.

Yalçinkaya, Abdurrahman, *Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının 17. Onur Günü Nedeniyle Yaptığı Konuşma Metni*, Ankara, 05 Haziran 2009.

Yanık, Murat, *Yüce Divan*, Derin Y., İstanbul, 2008.

Yayla, Yıldızhan, Milletvekili Dokunulmazlığı Bakanların Sorumluluğu Cumhurbaşkanının Sorumsuzluğu, *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, TBB Y., Ankara, 2001.

Yeni Türk Ansiklopedisi, C. 12, Ötüken Y., İstanbul, 1985.

Yurtcan, Erdener, *Ceza Yargılaması Hukuku*, Kazancı Y., İstanbul, 1998.

Yurtcan, Erdener, *Ceza Yargılamasında Kesin Hüküm*, 2. B., Kazancı Hukuk Y., İstanbul, 1987.

Yüce Divan, 18.02.1986 T. ve E. 1985/1, K. 1986/1 Müt.,

<http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=368&curID=100&menuID=64>, 15.11.2009.

Yüce Divan Davaları ve Sanıklarını Gösterir Liste (1964 - 2006),
<http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=368&curID=100&menuID=64> 30.10.2009.

Yüce Divana Sevkedilenler, http://www.belgenet.com/dava/yucedivan_01.html,
26.10.2009.

Yüce Divan Kararları, C. 2, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 1987.

Yüce Divan Kararları, C. 4, Anayasa Mahkemesi Y., Ankara, 2007.

Yüzbaşıoğlu, Nemci, Hukuk ve Anayasa Hukuku, *Anayasa Hukuku El Kitabı*, 2008.

Yüzbaşıoğlu, Nemci, Türkiye İçin Nasıl Bir Anayasa Bir Anayasa Modeli,
Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, TBB y., Ankara, 2001.

WEB (İNTERNETTEKİ AĞ) ADRESLİ KAYNAKLAR

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Belgium, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Brazil, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Egypt, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Finland, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Ireland, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Poland, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Portugal, 11.09.2007.

http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Romania, 11.09.2007.

<http://forum.memurlar.net/topic.aspx?id=206082>, 09.11.2009.

<http://haber.mynet.com/detay/politika/yargiya-mudahale-ediliyor/208249>, 09.11.2009.

<http://haber.sol.org.tr/yazarlar/merdan-yanardag/yargiya-mudahale-adim-adim-polis-devletine-dogru-16336>, 09.11.2009.

<http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=divan&ayn=tam>, 07.11.2009.

<http://w9.gazetevatan.com/haberprint.asp?Newsid=60551&tarih=&Categoryid=1>,
09.11.2009.

<http://www.aksam.com.tr/haber.asp?a=94133,4>, 15.11.2008.

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1986/K1986-11.htm>,
15.08.2009.

<http://www.anayasa.gov.tr/eskisite/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1991/K1991-21.htm>,
15.08.2009.

<http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=267&menuID=64>, 11.11.2009.

<http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler.asp?contID=268&menuID=64>, 11.11.2009.

http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyalari/E19641_K19653.pdf,
15.11.2009.

http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyalari/Giray_93-01.pdf, 16.11.2009.

http://www.anayasa.gov.tr/images/loaded/pdf_dosyalari/yasartopcu_05_02.pdf, 15.11.2009.

<http://www.belgenet.com/dava/yucedivan.html>, 10.08.2009.

<http://www.cumhuriyet.com.tr/?im=yhs&hn=57332>, 09.11.2009.

<http://www.euractiv.com.tr/ab-ve-turkiye/article/yargtay-baskani-hukümetin-taslagi-yargiya-siyasetin-mudahalesini-artirir-006876>, 09.11.2009.

[http://www.idealhukuk.com/hukuk/hukuk.asp?mct=duyurudetay&x=makale&y=Makaleler&id=70&tit=Siyaset-yargi\(c\)-kiskacinda/-DOC--DR--MUSTAFA-SENTOP](http://www.idealhukuk.com/hukuk/hukuk.asp?mct=duyurudetay&x=makale&y=Makaleler&id=70&tit=Siyaset-yargi(c)-kiskacinda/-DOC--DR--MUSTAFA-SENTOP), 09.11.2009.

<http://www.kenthaber.com/Haber/siyaset/Normal/yargiya-mudahale-var/216f405e-dcdb-4774-b1e5-efc31a513802>, 09.11.2009.

<http://www.milliyet.com.tr/Guncel/HaberDetay.aspx?aType=HaberDetay&ArticleID=1143491&b=Barolar%20Birliği:%20Yargiya%20mudahale%20var>, 09.11.2009.

<http://www.tumgazeteler.com/?a=621096>, 09.11.2009.

<http://www.tumgazeteler.com/?a=910378>, 09.11.2009.

<http://www.tumgazeteler.com/?a=2785871>, 09.11.2009.

<http://www.tumgazeteler.com/?a=4679067>, 09.11.2009.

<http://www.zaman.com.tr/haber.do?haberno=681918&title=meclis-mahkemeye-uyecemeli-onerisine-hukukculardan-destek&haberSayfa=1>, 09.11.2009.

ÖZGEÇMİŞ

Mehmet İstanbullu; 20 Mart 1964 tarihinde, Hatay ili Antakya (merkez) ilçesinde doğmuştur. İlk, orta ve lise öğrenimini aynı ilçede tamamlamıştır. 1981 yılında kayıt yaptırdığı Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 1985 yılında mezun olmuştur. 1986 yılında hâkim-savcı adayı olarak staja başlamıştır. Aynı yıl girdiği yedek subay adayı Personel Okulu'nu 193. dönem birincisi olarak bitirmiş ve askerliğini 1987 yılında tamamlamıştır. Adaylığının kalkmasıyla birlikte sırasıyla, 1989-1991 yıllarında Narman (Erzurum) hâkimliği, 1991-1995 yıllarında Bozova (Şanlıurfa) hâkimliği, 1995-1998 yıllarında Elmalı (Antalya) Ağır Ceza Mahkemesi ile Adalet Komisyonu Başkanlığı ve 1998-2001 yıllarında Kastamonu Ağır Ceza Mahkemesi ile Adalet Komisyonu Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur. 2001 yılında Yargıtay Cumhuriyet Savcısı sıfatıyla halen görevini sürdürdüğü Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına atanmıştır. 2008 yılında Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku alanında yüksek lisans eğitimine başlamıştır.

Özel ilgi alanları, Anayasa Mahkemesinin yapısı, yasama-yargı ilişkileri, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun oluşumu, medyanın kamuoyu üzerindeki etkisidir. Hobileri ise, fotoğraf çekmek, spor yapmak, belgesel izlemektir.

İngilizce ve Arapça bilmektedir.

Evli ve iki çocuk babasıdır.