



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ YAYINLARI : 22



**DEVLET GÜVENLİK MAHKEMELERİ KANUNU VE SON TASARILAR
HAKKINDA TBB. YÖNETİM KURULUNCA HAZIRLANAN ve CUMHURBAŞ-
KANLIĞINA, TBMM. BAŞKANLIĞINA, ANAYASA MAHKEMESİ
BAŞKANLIĞINA, YÜKSEK HÂKİMLER KURULU, YÜKSEK SAVCILAR
KURULU BAŞKANLIKLARINA ve BAŞBAKANLIĞA SUNULAN RAPOR**

Nuray Matbaası, Ankara - 1976

347.04
D488
1976
k. 1

000557

**DEVLET GÜVENLİK MAHKEMELERİ KANUNU VE SON TASARILAR
HAKKINDA TBB. YÖNETİM KURULUNCA HAZIRLANAN ve CUMHURBAŞ-
KANLIĞINA, TBMM. BAŞKANLIĞINA, ANAYASA MAHKEMESİ
BAŞKANLIĞINA, YÜKSEK HÂKİMLER KURULU, YÜKSEK SAVCILAR
KURULU BAŞKANLIKLARINA ve BAŞBAKANLIĞA SUNULAN RAPOR**

Devlet Güvenlik Mahkemeleri hakkındaki Kanunun Anayasa Mahkemesince iptâli üzerine Yüce Meclise sunulan tasarıları inceleyen TBB. Yönetim Kurulu, IX. Genel Kurulumuzun uyarısını da nazara alarak yeniden sakıncalı bir durumun yaratılmasını önlemek amacı ile, aşağıdaki hususları takdirinize arza, 3/7/1976 tarihli toplantısında karar vermiştir :

1 — **TBB. nin Uyarıları** : TBB. Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşuna karşı çıkmış, uyarma görevini yapmıştır. TBB. Bülteninin Temmuz 1973 tarih ve 20 sayılı nüshasında yayınlanan metinlerden anlaşılacağı üzere 2.7.1973 tarihinde Cumhurbaşkanlığına başvurulmuş, konu kamu oyuna açıklanmıştır. Fakat kanunun çıkması önlenememiştir. Bahis konusu raporda çıkarılacak kanunun Anayasaya aykırılık nedenleri tek tek gösterilmiş, izah edilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin : 21.5.1974 (46/21), 6.5.1975 (35/126), 24.6.1975 (14/170), 24.6.1975 (42/171) tarihli kararlarında gösterilen gerekçeler, iki yıl evvel TBB. nce yayınlanan rapor ve bildirimlerde gösterilen gerekçelere tamamiyle uygun düşmekteydi.

Daha ilk fikrin ortaya atılması üzerine Birliğin 25.4.1971 tarihli bildirisinde şunlar açıklanmıştır :

«Alınması öngörülen tedbirler arasında Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması fikri ortaya atılmış bulunuyor. Bu mahkemelerin kurulması ile birlikte demokrasiyi yitirmeme çabalarının sona ereceğini, rejimi demokrasi deyimi ile isimlendirmenin mümkün olmayacağını sanıyoruz. Böylesine «en son tedbir» in alınmasından evvel aşağıdaki düşünceler üzerinde durulması gerekir;

Bütün demokratik Anayasalar gibi, bizim Anayasamız da, 32. maddesinde şu hükmü getirmiştir : (Hiç kimse, tabii hâkimden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi tabii hâkimden başka bir merci önüne çı-

karma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz).

Anayasanın 136. maddesine göre (mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkileri, işleyişi ve yargılama usulleri kanunla düzenlenir). Bu hüküm «k a n u n s u z u s u l o l m a z» kuralının açık ifadesidir. Anayasa olağanüstü mahkemeler kurulamayacağına ilişkin hükme, bu maddede değil, tabii hâkim ile ilgili maddede yer vermeyi uygun görmüştür. 32. madde Anayasa'nın Temel Haklar bölümünde, 136. madde ise «Y a r g ı» bölümünde yer almaktadır. Bunun bir anlamı olmak gerekir. Anayasamız olağanüstü mahkeme kurmak yasağını kesinlikle açıklamıştır. Tabii hâkim kuralını ihlâl etmeyen olağan üstü mahkeme mantikî olarak kabul edilemez. Kaldı ki Anayasamız yargı organlarını bir düzen içinde kabul etmiştir. Olağanüstü yargı mercii bu düzen içinde düşünülemez, olağanüstülükte mevcut düzeni aşan bir nitelik vardır.

Devlet Güvenlik Mahkemesi ister istemez, olağanüstü mahkeme halini alacaktır. Böylesine mahkemelerin kuruluşu sırasında hâkimlerin bazı ölçülere göre seçileceği şüphesi toplumda uyanabilir. Bu şekilde kurulan mahkemeler Adalet organı olmak niteliğini hızla kaybederler. Normal koşullar içinde Güvenlik Mahkemelerini tasavvur etmek, başarı sağlayacaklarını ümit etmek, uygulamaları yakından bilenler için tamamiyle imkânsızdır.

Olağanüstü mahkemelerin kurulmasıyla birlikte artık bir dönem kapanmış olacaktır. Buna karar vermeden, böylesine bir uygulamaya geçmek büyük bir ihtiyatsızlık olur. Toplum suçu diye isimlendirilen olayların bugün mevcut Adliye Mahkemelerince görülemeyeceği inancı yersizdir.

Sür'atli adaleti, ihtisaslaşmış mahkemeleri mevcut adalet kuruluşu içinde sağlamak mümkündür. Usul Kanunlarında değişikliklerle bu sonuca varılabilir. Huzur sağlayıcı tedbirleri olağanüstü mahkeme gibi sakıncalı yollar dışında sağlamak çareleri aranmalıdır». Bugün Meclise sunulmuş olan kanun tasarıları hakkında da aynı kanaatleri muhafaza etmekteyiz.

2 — **Tabii Hâkim** : Anayasamız (32) «T a b i i H â k i m» kavramını şöylece ifade etmiştir : «**Hiç kimse, kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz**».

«Tabii Hâkim» kavramı biri dar, diğeri geniş iki ayrı anlayışa göre ele alınır. «Kanunun, suçun işlenmesinden evvel gösterdiği hâkim, tabii hâkim-

dir» anlayışı, dar olan anlayıştır. O halde suçun işlenmesinden sonra (yani suçlunun kim olduğuna göre) kanunla da olsa hâkim yaratılamaz. Suçtan evvel olmak şartı ile kanunla saptanan «tabii hâkim»dir.

Geniş anlayış, tabii hâkimi bir çeşit «zaman itibarıyla uygulama» alanından çıkarır, ona gerçek etkisini tanır. Çünkü tabii hâkimin zaman kavramı dışında bir «öz anlamı» vardır. Sadece kanunla kurulmuş olmak, yeterli sayılırsa bir bakıma tabii hâkim «şekil»den ibaret kalır. Bu nedenle «biçimsel tabii hâkim» ile «gerçek tabii hâkim» farklı genişliktedir. Bu suretle tabii hâkim bir «üst kavram» sayılır ve Anayasal meşruluk ve itibarını kazanır. Kanunla, her çeşit mahkeme kurulabilirse «tabii hâkim» kavramının Anayasal bağlayıcılığı, faydası, etkisi çok azalmış, hatta yok edilmiş olur.

Bir kuruluşa Kanunun «Mahkeme» adını vermesi yeterli değildir. Bir kuruluşun mahkeme olması için usul hukuku ve Anayasa hukukunun saptadığı bazı özellikleri içermesi gereklidir. Bunları kapsayan kuruluşlar «mahkeme»dir. İlerde görüleceği üzere sadece Yargıçlarının «Hâkim sınıfı»ndan olması Devlet Güvenlik Mahkemelerinin mahkeme olarak kabulüne imkân vermez. «Tâvin» usulleri onların, geniş anlamda «tabii hâkim» sayılmalarını engellemektedir.

3 — Mahkeme Görevlerinin Kanuniliği : Mahkemelerin görevlerinin kanunla gösterileceği kuralı (Anayasa 136), görevin «açıkca» gösterilmesi, görevin «kanun»dan gayrisi tarafından gösterilemeyeceği anlamındadır «Mahkemelerin vazifelerini Kanun gösterir» (CMUK 1). Kaldiki «Anayasanın değişik 136. maddesi mahkemelerin görev ve yetkilerinin düzenlenmesini kanuna bıraktığı halde Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanını kesin ve keskin sınırlarla kendisi belirtmiştir. Buna göre Devlet Güvenlik Mahkemesinin bir suça bakabilmesi için o suçun Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmiş olması ve doğrudan doğruya Devlet Güvenliğini ilgilendirmesi zorunludur. ...Yasakoyucu... bir görev alanı çizecek değildir, zaten belli olan görev alanına Anayasal sınırları içinde girecek suçları belirleyecektir. Bu sınırı değiştirmek, hele genişletmek yoluna gittiğinde oluşan yasa kuralının Anayasa buyruğu ve yönergesi ile çatışır, çelişir duruma düşeceği ortadadır. (Anayasa Mahkemesi : 21.5.1974, n. 46/21). Bu gerekçeyle DGM. Kanununun 9/c maddesi Anayasaya esas yönünden aykırı sayılmıştır. (RG. 2 Eylül 1974, n. 14994).

Acaba, süresiz iptâl edilen bu maddenin, iptâlden sonra, her üç tassa-

rıda önerilen şekli Anayasa Mahkemesinin koyduğu ilkelere uygun düşmekte midir?

a) Kanunun 9. maddesinin A ve B/1 bendinde yer alan TCK. nun 163. maddesi 73 sayılı teklifte yer almamıştır. Bu önerinin gerekçesinde «... Ancak bazı fiiller bu vasfı bünyesinde taşıdığı için ayrıca madde kapsamına girip girmeyeceği konusunda münakaşaya mahal yoktur.

Misâl 141 ve 142. maddelerde yer alan fiiller gibi.», denilmekte, maddeden 163. maddenin çıkarılması nedeni gösterilmemektedir. 72 sayılı öneride de 163. madde çıkarılmış, gerekçede bu hususa hiç temas edilmemiş, 65 sayılı öneride ise 163. madde muhafaza edilmiştir. 163. maddenin önreiden çıkarılması Atatürk devrimlerine karşı tutumun açıkca ifadesidir. Kaldı ki, 9. maddenin (c) bendinin iptâli hakkındaki Anayasa Mahkemesi kararına (21.5.1974) 163. maddenin çıkarılması uygun bir tutum sayılamayacaktır. Bu kararda aynen şöyle denilmektedir : «A. işaretli bentte doğrudan doğruya bu mahkemelerin görevine giren suçlar gösterilmektedir. Bunlar TCK. nun 125. maddesinden 172. maddesine değin uzanan kesin içindeki bir takım yasak eylemlerdir».

b) Kanunun 9. maddesinin (c) bendi Anayasa Mahkemesince iptâl edilmişti. Bu bent 73 sayılı öneride aynen muhafaza edilmiş, gerekçede bu hususa temas edilmemiş, 65 ve 72 sayılı tasarıda bu bent yer almamıştır.

Bu bent Anayasa Mahkemesinin 21.5.1974 tarihli kararı ile (46/21, RG. 2 Eylül 1974, m. 14994) esastan iptâl edilmiştir. Bu son kararında yüce mahkeme aynen şu kanaati izhar etmiştir :

«Anayasa'nın değişik 136. maddesi (birinci fıkra) mahkemelerin görev ve yetkilerinin düzenlenmesini kanuna bıraktığı halde Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanının kesin ve keskin sınırlarla kendisi belirtilmiştir (ikinci fıkra). Buna göre Devlet Güvenlik Mahkemesinin bir suça bakabilmesi için o suçun Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmiş olması ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmesi zorunludur.

136. maddenin son fıkrasında Devlet Güvenlik Mahkemeleri için de bir kanun öngörülmüştür. Kanunda bu mahkemelerin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama yöntemleri ile ilgili öteki kurallar yer alacaktır. 136. maddenin ikinci ve sonuncu fıkraları bir arada ele alınınca görev konusunda Yasa Koyucuya düşen iş ortaya çıkmaktadır. Yasa Koyucu Devlet Güvenlik Mahkemeleri için bir görev alanı çizecek değildir; zaten

belli olan görev alanına anayasal sınırları içinde girecek suçları belirleyecektir. Bu sınırı değiştirmek, hele genişletmek yoluna gittiğinde oluşan yasa kuralının Anayasa buyruğu ve yönergesi ile çatışır, çelişir duruma düşeceği ortadadır.

Anayasa'nın değişik 136. maddesinin son fıkrası uyarınca çıkarılan Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri hakkındaki 1773 sayılı Kanunun «g ö r e v» başlıklı II. bölümünde yer alan 9. maddesinde bu mahkemelerin görevine giren suçlar; 10. maddede ise askeri yargı ile ilgili suçlara hangi durumlarda Devlet Güvenlik Mahkemelerince bakılacağı konusu düzenlenmiştir.

9. maddenin birinci fıkrası üç benttir. (A) işaretli bentte doğrudan doğruya bu mahkemelerin görevine giren suçlar gösterilmektedir. Bunlar Türk Ceza Kanununun 125. maddesinden 172. maddesine değin uzanan kesim içindeki birtakım yasak eylemlerdir.

(B) işaretli bentte yine Türk Ceza Kanununda yeri olan birtakım yasak eylemler, Devletin haberleşme araç, gereç, tesis ve tellerine karşı işlenen hırsızlık suçları, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hürriyeti hakkındaki 10.2.1963 günlü, 171 sayılı Kanunda, 15.7.1963 günlü, 275 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanununda, 22.11.1972 günlü, 1630 sayılı Dernekler Kanununda ve 10.7.1953 günlü, 6136 sayılı Ateşli Silâhlar ve Bıçaklar Hakkındaki Kanunun değişik 12. maddesinde yazılı suçlar, Devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü, hür demokratik düzen, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenmeleri ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirmeleri koşulu altında, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanı içine alınmaktadır.

İtiraz ve inceleme konusu C işaretli bende gelince; bu bent kuralına göre :

- aa) A ve B bentlerinde yazılı bir suçu işlemek ereğiyle;
- bb) A ve B bentlerinde yazılı bir suçu gizlemek ereğiyle;
- cc) A ve B bentlerinde yazılı bir suç vesilesiyle;
- çç) A ve B bentlerinde yazılı bir suçla genel veya ortaklaşa bir eylem içinde,

İşlenmiş suçlara da Devlet Güvenlik Mahkemeleri bakacaktır.

Burada «doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendirme» anayasal koşulunun tüm ihmal edildiği ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Anayasa'nın değişik 136. maddesinin ikinci fıkrası ile çizilmiş görev alanı sınırının

aşıldığı hemen göze çarpar. Anayasa Koyucu, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulabilmesi ereği ile, 136. maddeyi değiştirirken bu mahkemeleri belirli ve sınırlı nitelikte suçlara bakmakla görevli kılmayı öngörmüştür. Bambaşka suçları, çeşitli bağlantılar nedeniyle, mahkemenin görev alanına sokmayı asla düşünmüş değildir.

Bunun da böyle olması olağan ve zorunludur. Çünkü 136. maddede değişikliğe gidilmesinde, gerekçesinde de belirtildiği gibi, Devletin ülkesi ve milletiyle bütünlüğü, hür demokratik düzen, nitelikleri Anayasa'da belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya Devlet güvenliğini ilgilendiren suçların kovuşturulması ve yargılanmasında Devlet Güvenlik Mahkemeleri yöntemi ile ceza etkinliğini artırmak için hızlı yargılamayı sağlamak ve özelliği olan bu suçların uzmanlaşmış mahkemelerde görülmesi yolunu açmak ereği güdülmüştür. Bir mahkemenin bakacağı suçların çeşidi ve dolayısıyla sayısı ne denli artırılsa sür'at ve uzmanlaşma konularının bundan o oranda olumsuzca etkileneceği ve 136. maddenin değiştirilmesi ile güdülen ereğin de bu yüzden gerçekleşmeyeceği ortadadır. Anayasa Koyucunun benimsediği yeni metinde değiştirme gerekçesine ters düşüldüğünü düşündürebilecek en küçük bir belirtinin bile bulunmadığına burada işaret edilmesi yerinde olacaktır.

Öte yandan bir mahkemenin görevinin kanunla düzenlenmesi; görevin açık ve seçik olarak, duraksamaya yer vermeyecek biçimde kanunda belirlenmiş olması demektir. 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının C işaretli bendinde yapılmış olan bu değildir. Burada görev konusu kesin bir çözüme bağlanmamakta; yalnızca görevin saptanması yönünde yoruma bağlı, kişisel, öznel, onun içinde değişik değerlendirmelere göre işleyerek sonuç verebilecek birtakım belli belirsiz ölçü ve işaretlerin ortaya konulması ile yetinilmektedir. Şu niteliği ile C bendi kuralının bir görev düzenlenmesi sayılmasına ve Anayasa'nın değişik 136. maddesinin son fıkrası gereğinin yerine getirildiğini kabule olanak yoktur. Kural, yine bu niteliği dolayısıyla, kanunî yargı yolunu belirlemekten çok uzaktır ve Anayasa'nın değişik 32. maddesiyle de çelişir durumdadır.

Özetlenecek olursa; 1773 sayılı Kanunun 9. maddesinin birinci fıkrasının itiraz ve inceleme konusu C bendi Anayasa'nın değişik 136. ve değişik 32. maddelerine aykırıdır; iptâl edilmesi gerekir.»

4 — **Savunma Hakkının Sınırlandırılması** : Bu hüküm «sürelî iptâl»e uğramış 1773 (26.6.1973) sayılı kanunda da aynen mevcuttur. Bu kerre Meclise verilen her üç tasarıda da aynen yer almaktadır. Kanunda ve tasarılarında yer alan 27. madde şöyledir :

«Madde — 27 : Duruşmanın inzibatını sağlamak, Mahkeme Başkanına aittir.

Duruşmanın inzibatını bozan kişiyi, Mahkeme Başkanı derhal duruşma salonundan çıkartır.

Mahkemeye, Mahkeme Başkanı veya üyelerden herhangi birine, savcıya, savcı yardımcısına, tutanak kâtibine veya görevlilere karşı uygun olmayan söz yahut davranışta bulunan kişi hakkında, mahkemece tutuklama kararı verilir. Tutuklanan kişi 24 saat içinde sorguya çekilerek inzibatî nitelikte olmak üzere, bir aya kadar hafif hapis cezası ile cezalandırılır. 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 58. maddesinin 2. fıkrası hükmü saklıdır.

Tutuklu veya cezaevinde bulunan hükümlüler hakkında bu ceza hücrede infaz olunur.

Bu kararlar kesindir.

Mahkeme, duruşmanın inzibatını bozan sözlü veya yazılı beyanat ve davranışlar ile mahkemeye, Mahkeme Başkanı veya üyelerden herhangi birine, savcıya, savcı yardımcısına, tutanak kâtibine yahut görevlilere karşı uygun olmayan söz ve davranışlar hakkında yayın yasağı koyabilir; bu yasağa rağmen yayında bulunanlara üç aydan altı aya kadar hapis cezası ile birlikte 1.000 liradan 3.000 liraya kadar ağır para cezası verilir.

Mahkeme Başkanı, duruşmanın inzibatını bozan sanığı veya müdafii, o günkü duruşmanın tamamına çıkmamak üzere, duruşma salonundan çıkartır.

Duruşma salonundan çıkartılan sanık veya müdafii, bundan sonraki oturumlarda da duruşmanın inzibatını bozmakta ısrar etmeleri halinde, bir daha aynı dava ile ilgili duruşmalara katılmamalarına da karar verilebilir.

Yukarıdaki fıkra, müdafii hakkında uygulandığı takdirde keyfiyet, ilgili baroya bildirmekle beraber, müvekkiline de dilerse, başka bir müdafii tayin etmesi için süre verilir.

Müdafii, Avukatlık Kanununun 41. maddesinin 2. fıkrası gereğince tayin edilmişse, durum kendisini tayin eden mercie de bildirilir.

Duruşma salonundan çıkartılan sanık veya müdafii, tekrar duruşmaya alındıklarında, yokluklarında yapılan söz ve işlerin esaslı noktaları bildirilir. Müdafii dilerse yokluğundaki tutanakların örnekleri de kendisine verilir.»

Her üç teklifte gerekçe olarak gösterilen hususlar şunlardır :

«Duruşmanın inzibatını ve cezaları öngören bu madde, Askerî Mahke-

meler Kuruluş ve Yargılama Usulü hakkında Kanunun 143. maddesi doğrultusunda tasarıya ithal edilmiştir. Esasen buna benzer hükümler ayrıca C.M.U. Kanununda ve H.M.U. Kanununda mevcut bulunmaktadır.

Savunma hakkını en ufak bir şekilde dahi zedelemeyen bu maddenin, uygulamada çoğu kez görülen ve tekrarlanmak istenen hak suistimallerini, mahkeme mehabetini ihlâl eden fiilleri, duruşmanın devamına imkân bırakmayan ve hatta mahkemeye, hâkimlere ve görevlilere karşı bazen suç haline de dönüşerek meydana getirilen tutum ve davranışları önlemek ve bunlara yer vermemek maksadıyla sevk edilmiş bulunduğunu da burada açıkça belirtmek gerekir».

«Duruşmanın inzibatını ve cezaları öngören bu madde, Askerî Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü hakkında kanunun 143. maddesi doğrultusunda tasarıya ithal edilmiştir. Esasen buna benzer hükümler ayrıca Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda ve H.M.U. Kanununda da mevcut bulunmaktadır.

Savunma hakkına ilişkin hükümlere hiçbir şekilde etkisi bulunmayan bu maddenin, özellikle son zamanlarda çok görülen anarşik olaylarla ilgili dava sanıklarının devam edegelen tutum ve davranışlarının kaçınılmaz bir sonucu olduğunu da, burada açıkça belirtmek gerekir».

Bu gerekçelerin hiçbiri Yargılama Hukuku esaslarına uygun değildir :

a) Böylesine savunma hakkını sınırlayan bir hükmün Anayasanın emri olmadığını kabul etmek gerekir. Anayasanın değişik 136. maddesinde dahi (20.3.1973 tarih ve 1699 sayılı kanun) savunma hakkının da sınırlanabileceğine ilişkin bir kayıt mevcut değildir. Maddede açıkça belirtilen hususlar dışında, son fıkrada yer alan «Devlet güvenlik mahkemelerinin kuruluş ve işleyişi, görev ve yetkileri ve yargılama usulleri ile ilgili diğer hükümler kanunda gösterilir» hükmüne dayanılarak savunma hakkı sınırlanamaz. Savunma hakkı «diğer hükümler» tabirine girebilecek kavramlardan değildir. Savunma hakkı Anayasamızda «H a k a r a m a Ö z g ü r l ü ğ ü» adı altında (31) ayrı bir Anayasa müessesesi olarak kabul edilmiştir. Başka bir kanuna atıfla sınırlanması mümkün değildir.

b) Kanunun ve tasarıların kullandığı ibarelerde kesinlik yoktur, «... görevlilere karşı uygun olmayan söz, davranış», «duruşmanın inzibatını bozan sözlü veya yazılı beyanat ve davranışlar» ibarelerine dayanılarak savunma olanağı ortadan kaldırılabilir. Kesin bir kavram olan «S a v u n m a H a k k ı» böyle bir tehdit altında tutulursa savunmanın gereği gibi yapılması olanağı bulunamayacaktır. «Uygun olmayan davranış» Usul Hukukunda geçerli bir deyim değildir.

c) Maddede sanığı avukatını değiştirmeğe zorlayan, davadan uzaklaştırılan avukatın m¼vekkiline «başka bir m¼dafı t¼yini için s¼re verilmesi» Mahkemenin «uygun g¼rmedięi avukatı» tasfiye etmek yetkisi ile donatılmış olması anlamına gelirken ¼zg¼r ¼lkeler usul hukukunda savunucusunu seçmek olanağının, bu hakkın ¼z¼n¼ meydana getirdiğini kabul eden ilkeye aykırı d¼řmektedir. Hakkın ¼z¼ne dokunulmazlığı kuraldır.

5 — **H¼kimlerin t¼yinleri usul¼** : Siyasetin Adalette m¼dahalesi daima «m u t e m e d h ¼ k i m» tefriki yapılmakla sağlanmak istenir. Kanunda ve tasarıda bu vasıf aıkca bellidir. Y¼r¼tme organına, «t¼yin» edilecek h¼kimlerde bazı nitelikler aramak yetkisi tanınmak istenmektedir.

Evvel¼ Kanunun sistemi ¼zerinde durulmalıdır :

a) **Aday Usul¼** : Y¼ksek H¼kimler Kurulunca, Bakanlar Kurulu tarafından g¼sterilecek adaylardan başkasının seçilemeyeceği yolunda bir sistem ile siyasi tercihin m¼dahale ettiği mahkemelerin, kamu ¼n¼nde ve yargılananlar ve savunanlar nazarında, tarafsız bir mahkeme, dolayısı ile «mahkeme» olarak g¼r¼nmesine imk¼n yoktur.

Kanunun 6. maddesinin birinci fıkrasına g¼re; «Devlet G¼venlik Mahkemesi Başkanlığı, ¼yelięi, Yedek ¼yelięi, C. Savcılığı ve C. Savcı Yardımcılığı atamalarında, Bakanlar Kurulunca her boş yer için bir misli aday g¼sterilir. Bu adaylar arasından Devlet G¼venlik Mahkemesi H¼kimlerinin atanması Y¼ksek H¼kimler Kurulunca, Cumhuriyet Savcı ve Yardımcılarının atanmaları Y¼ksek Savcılar Kurulunca, Askeri H¼kimlerden ¼ye, yedek ¼ye ve Savcı Yardımcılarının atanmaları ise, ¼zel Kanunlarında g¼sterilen usule g¼re yapılır». Bu h¼km¼n birinci c¼mlesi Anayasa'nın 136. maddesine 1699 sayılı Kanunla eklenen fıkranın tekrarından ibarettir. Tasarılarda da bu h¼k¼m tekrarlanmıştır. O halde kusurun k¼keni Anayasanın değişik metninden gelmektedir. Konunun «A n a y a s a n ı n A n a y a s a y a a y k ı r ı l ı l ı ğ ı» açısından da incelenmesi gerekir.

b) **Tedbirler** : Aday g¼sterme y¼r¼tmede olunca yargılamanın bağımsızlığı zedelenmiş demektir Anayasa'nın aday usul¼ne yer vermiş olması, esası değiştirmez. Sakınca, Anayasa'dan geldiğine g¼re, hiç olmazsa uygulama belli bir geleneğe bağlı kalırsa, demokrasilerde zorunlu Adaletin bağımsızlığı, bir dereceye kadar korunmuş olur;

— Eğer uygulamada, Bakanlar Kurulu Y¼ksek H¼kimler Kurulundan bir kaç misli adayı g¼steren bir liste ister, bu liste içinden iki misli aday seçerek kendi listesini H¼kimler Kuruluna sunarsa, bir dereceye kadar sakinelerin etkisi azaltılmış olabilir.

Eğer uygulama bu yolda olursa, ilerde gelenekten ayrılmak kolay olmayacak, bu bir güvence sağlamış bulunacaktır.

— Anayasa'nın 7. maddesinde yer alan «yargı yetkisi, Türk milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır» kuralı ile sistemi bağdaştırmak mümkün olmayacaktır. Bir misli adaydan, ancak birini seçmeye mecbur tutulan Yüksek Hâkimler Kurulunca yapılan atama, bu Kurulun tasarrufu sayılmaz. Hâkimi esasında yürütme «tâyin» etmiştir. Yüksek Hâkimler Kurulunun yetkisine Anayasa'nın bu şekilde müdahalesi Usul Hukuku ilkelerini ihlâl etmiştir.

Bakanlar Kurulunun her iki adayını da, Yüksek Hâkimler Kurulu, reddedip yeniden aday gösterilmesini isteyebilmelidir. Anayasada bunu engelleyen bir hüküm yoktur.

— **«Adalet Bakanı, gerekli gördüğü hallerde, Yüksek Hâkimler Kuruluna başkanlık eder»** (Anayasa 143/6). Bu hüküm değiştirilmeden evvel Adalet Bakanı toplantılara katılabilir, oylamaya katılamazdı. Devlet Güvenlik Mahkemesine Bakanlar Kurulunca gösterilen adayların seçimi ve atanması işlemlerinin görüşüleceği toplantılara Adalet Bakanının katılması halinde «Yargının bağımsızlığı» anlamını daha fazla yitirecektir. Adalet Bakanının bu yetkiyi kullanmaması çok isabetli bir gelenek olabilir.

c) **Sürelî Atama** : Kanunun 6/2. maddesine göre «Devlet Güvenlik Mahkemeleri Başkan, Üye ve Yedek Üyeleri ile Cumhuriyet Savcı ve Yardımcıları üç yıl için atanırlar. Süreleri bitenler yeniden atanabilirler. Yeni atananlar göreve başlayınca kadar öncekilerin görevi devam eder.»

«Sürelî tâyin usulü»nün başta gelen sakıncası yeniden aday gösterebilmek kuşkusunun göreve etkili olabileceğidir. Buna mukabil tasarıda aynı maddede şu güvence getirilmektedir. Atananlar «bu süre için de Yüksek Mahkemelere seçilme hali ayrı olmak üzere başkayer veya göreve atanamazlar. Ancak bu süre içerisinde görevlerde herhangi bir sebeple boşalma olduğu takdirde... 15 gün içinde atamalar yapılır».

Boşalmaya örnek olarak Kanunun gerekçesinde «sürekli hastalık ölüm, istifa gibi sebepler» gösterilmişti.

«Süre güvencesi» elbette yerindedir. Fakat kabul edilen sürenin kısalığı karşısında yeniden aday gösterilmemek kuşkusunun etkisini arttıracğını kabul etmek gerekir.

Aday göstermek yürütmenin, yürütme de iktidarın elinde olacağına göre, siyasetin bu yolla Adalete sızması yolu açılmış olabilecektir.

ç) Tasfiye : Her üç tasarıda aday usulü ısrarla muhafaza edilmiştir. 73 sayılı tasarinin gerekçesi şudur :

«Devlet Güvenlik Mahkemesine yapılacak atamalarda, her boş yer için Bakanlar Kurulunun bir misli aday göstereceği, atamaların bu adaylar arasından, maddede açıkca ifade edildiği üzere, başkan, iki asıl ve bir yedek üyenin Hâkimler Kurulunca; cumhuriyet savcısı ve yardımcılarının Yüksek Savcılar Kurulunca; askerî hâkim ve askerî savcı yardımcılarının da özel kanunlarında gösterilen mercilerce yapılacağı derpiş olunmaktadır.

Devlet Güvenlik Mahkemelerine atananların üç yıl için atanacağı, süresi bitenlerin yeniden atanabilecekleri, yeni atamalar yapıldığında işlerin aksamaması için, yeni atananların görevlerine başlamasına kadar öncekilerin görevlerine devam edeceği, bu üç yıl zarfında, atananların yüksek mahkemelere seçilmesi hariç, başka yer ve göreve atanamayacakları ancak sürekli hastalık, ölüm, istifa gibi sebeplerle görevlerde boşalma olduğunda, yeni atamaların yapılabileceği ve atananların, görevlerinin mahiyeti icabı derhal görevlerine başlamaları gereği maddenin müteakip fıkralarında tanzım edilmektedir.

Maddenin son fıkrası atamalar için tâyin ettiği onbeş günlük sürenin ilk on günü içinde Bakanlar Kurulunca aday gösterileceğini ve sonraki beş gün içinde de yetkili kurul ve mercilerin atamaları yapmaları gerektiğini ifade etmektedir».

O halde sistemin muhafazasında direnme bahis konusudur. Buna bir de «tasfiye olanağı» eklemek istenmektedir.

73 sayılı tasarıda yer alan «geçici madde» şu hükmü ihtiva etmektedir :

«Geçici Madde — Bu Kanun hükümlerine göre : Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulması ile mahkeme başkanlığına, asıl ve yedek üyeliğine, Cumhuriyet savcılığına ve Cumhuriyet savcı yardımcılığına yapılacak atamalara ilişkin uygulama, Kanunun yürürlük tarihini takip eden 30 gün içerisinde tamamlanır.

Yukarıdaki fıkra gereğince, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasına ve atanacakların görevlerine başlamasına kadar, mevcut Devlet Güvenlik Mahkemeleri ile, bu mahkemelerin başkanı, asıl ve yedek üyelerinin Cumhuriyet Savcısı ile Cumhuriyet savcı yardımcılarının görev ve yetkileri devam eder.»

Kanun 1973 yılında yürürlüğe girmiş, bazı güvenlik mahkemeleri ve yargıçları «siyasal iktidar»da makbul sayılmamışlardır. Bu geçici maddenin tasfiye olanağı sağlamak amacı ile düşünüldüğü bellidir. Bu maddenin sevki dahi «siyasî tercih»in etkili olması isteğini açıkca kanıtlamaktadır. 72 ve 65 sayılı kararlarda böyle bir geçici madde bulunmamaktadır.

6 — Yargı çevresi : Kanunun 2. maddesi her üç tasarıda aynen muhafaza edilmiştir. Maddenin sistemi şudur :

Devlet Güvenlik Mahkemelerinin, gerektiğinde yargı çevrelerinin değiştirilmesine veya bu mahkemelerden bir veya bir kaçının kaldırılmasına, Yüksek Hâkimler Kurulunun uygun görüşü alındıktan sonra, Adalet Bakanının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca karar verilir.

Demekki ilk kuruluşta yalnız Adalet Bakanlığının teklifi üzerine, sonraki kuruluşta, yargı çevresinin değiştirilmesinde, bir veya bir kaç mahkemenin kaldırılmasında Yüksek Hâkimler Kurulunun uygun görüşü alınmak şartı ile Bakanlığın önerisi üzerine Bakanlar Kurulunca karar verilecektir. O halde yargı çevresi «k a r a r n a m e» ile tâyin edilecek ve değiştirilebilecektir. Bu tâyin ve değişikliğin görülmekte olan bir davanın istenmeyen mahkemeden davayı alıp istenen mahkemeye vermek gibi bir sakınca doğuracağından kuşkulanmak haksız değildir. Burada «t a b i i h â k i m» kavramına aykırı düşen bir nitelik göze çarpmaktadır. Bu sakıncayı önlemek için yasal bir tedbir mümkündür.

7 — Hâkimin reddi : Kanunun 25. maddesi hükmü şöyledir :

«Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkan ve üyelerinin reddine dair istemler; Kurula katılan hâkimlerde değişiklik yapılmaksızın bu Mahkemece incelenir. İstem reddine ilişkin kararlar aleyhine itiraz edilemez. Ancak esas hükümler birlikte temyiz olunabilir».

Kanun ve tasarılar da gerekçe şöylece açıklanmıştır :

«Tatbikatta davaların sürüncemede bırakılması ve hâkimlerin yıpratılarak, bezdirilmesi maksadiyle kötüye kullanılan hak suistimallerini kesin bir şekilde bertaraf etmek için, bu madde sevk edilmiş bulunmaktadır.

Özellikle çok sanıklı davalarda, her celse bir veya bir kaç sanık veya müdafî tarafından değişik şekillerde de tasarlanan bir plân dairesinde tevali eden maksatlı reddi hâkim taleplerinin, dava dosyalarını mahkemeler arasında defalarca gönderilme ve iadelerine yol açtığı ve büyük ölçüde davaların sonuçlandırılmasını güç hale getirdiği dikkate alınarak, sevk edilen bu hükümle, genel olarak kanunun himaye ettiği bir hakkın ziyanına da sebebiyet verilmemiş bulunmaktadır.

Vukubulan reddi hâkim talepleri, kurulda değişiklik yapılmadan aynı mahkemece incelenecektir. Pek tabiidir ki, red sebebinin varit gören hâkim veya hâkimlerin davayı görmekten çekinecekleri aslî hukuk kurallarının gereği bulunmaktadır. Ret sebebinin varit görülmemesi halinde ise, şayet ret sebebi herhangi bir delile dayandırılmışsa, talebi inceleyecek kurul, bu delilleri de toplayacak ve varacağı sonuca göre gerekli kararı ittihaz edecektir. Ret sebebinin yerinde hallinde ittihaz olunan kararlar da, neticede esas hükümlerle birlikte temyiz edilebilecek ve bunu Yargıtayın, bu mahkemelerce verilen hükümlerin temyiz mercii Ceza Dairesi kesin olarak sonuca bağlayacaktır».

Kanunun bu hükmü usul hukuku ilklerine tümünden aykırı düşmektedir. Böylesine usul hukukuna aykırı hükümlerin kabulüne Anayasanın (değişik) 136. maddesinden gelen bir zorunluk düşünülemez. Hâkimin reddi müessesinin hukuksal niteliğini küçümseme ürünü olan bu hükme ihtiyaç da yoktur. Genel Kurallar yeterlidir ve «Hakkın kötüye kullanılması»ni esasen Yargıtay içtihadı bertaraf etmiştir.

Yukarıda açıklanan konular karşısında hâkimin reddi, Devlet Güvenlik Mahkemelerinde büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle hâkimin reddi hakkında kısıtlayıcı hükümler bu mahkemelerin demokratik adalet ilkelerinin dışında kalması gibi bir sonuç yaratmaktadır. **«Mahkemelerin karar ve hükümlerinin alâkadarlara itaat ve hürmet telkin eylemesi bunları verenlerin, adil olmalarını, tarafgirlik şüphesinden azade bulunmalarını icap ettirir»** (Prof. B. Kantar, s. 38). Sanığın red hakkı kısıtlanırsa hiç bir mahkeme bu görünümü getiremeyecektir. Bir kuruluşa mahkeme demek, yeterli değildir, «Mahkeme» olmak için gerekli koşulları kendinde toplamamış bir kuruluş, bir süre sonra çalışamaz hale gelir. Adaletin uygulanması ile görevli olanlar bu gerçeği yakından bilmektedirler.

Genel Usul Hukukuna göre «hâkimin reddi talebine mensup olduğu mahkemece karar verilir» (CMUK. 26). Fakat reddolunan hakim veya hâkimler katılmaksızın mahkemenin teşekkül etmesi kâbil olmazsa red talebi hakkında, kanunda gösterilen başka mahkeme, talebi karara bağlar. Halbuki «Devlet Güvenlik Mahkemeleri Başkan ve Üyelerinin reddine dair olan istemler, Kurula katılan hâkimlerde, değişiklik yapılmaksızın, bu mahkemece incelenir».

S O N U Ç :

Usul Hukukunun dayandığı temel fikre bağlı kalınmaksızın, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin «Mahkeme» olarak topluma kabulünü sağlamak mümkün olamayacaktır. Bundan ciddi surette endişe duymaktayız. Kanun-

la her şeyin yapılabileceği inancı demokrasilerde çoktan terk edilmiştir. Devlet Güvenlik Mahkemeleri huzuru sağlayamamıştır. Bu mahkemeler birer siyasi mücadele alanı haline gelmişlerdir. Bundan Adaletin kaybı büyüktür. Siyasi tarih göstermektedir ki Adalette kayıp, sınırlanması imkânsız sarkıncalara yol açar. Bu mahkemelerin «siyasî mahkeme» niteliğini taşıdıkları ve bu maksatla kuruldukları anlaşılmaktadır. Adaletin, «siyasal araç» olarak kullanılması demokratik düzene ve bu düzene inanç'a aykırı düşmektedir.

Saygı ile arz olunur.

Başkan
Av. Faruk Erem

Başkan Y.
Av. Osman Kuntman

Başkan Y.
Av. Enver Arslanalp

Genel Sekreter
Av. Fehmi Özçelik

Sayman
Av. İlhan Kutay

Üye
Av. Emin Baltoğlu

Üye
Av. Vedat Burcuoğlu

Üye
Av. Ziya Bilge

Üye
Av. Hilmi Becerik

Üye
Av. İhsan Saraçlar

Üye
Av. Azmi Soydan

