

ANGLO SAKSON VE ANGLO AMERİKAN HUKUK DÜZENLERİNDE HABEAS CORPUS KURUMU

*Yrd. Doç. Dr. Metin FEYZİOĞLU**

GİRİŞ

Bir suç işlediği iddia olunan herkes, âdil muhakeme edilme hakkına sahiptir. Muhakeme, aynı zamanda, mümkün olduğunca süratli gerçekleştirilmelidir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesine göre de muhakeme, mâkul süre içerisinde bitirilmelidir¹. Bir muhakemenin âdil ve süratli olması, bunu sağlamayı amaçlayan hukuk kurallarının uygulanmasına bağlıdır. Ancak ne yazık ki bu kuralları uygulamak, onları koymaktan çok daha zordur². Öyleyse, âdil ve süratli muhakeme nasıl sağlanacak, muhakemenin süratli olması zorunluluğu, gerçeğe ulaşma amacı ile nasıl bağdaştırılacak ve kesin hükme ne zaman ulaşılacaktır? Ceza muhakemesi uygulamasında karşılaşılan bütün bu sorunların çözümü, kişi hürriyetiyle doğrudan ilgilidir. Bir devletin demokratik veya antidemokratik olarak nitelendirilmesi de büyük ölçüde, ceza ve ceza muhakemesi kanunlarını uygulama şekline göre yapılır³.

Habeas corpus, Anglo Sakson hukukunun kişi hürriyetini korumak amacıyla geliştirdiği bir kurumdur. Kıta Avrupası hukukunda, Anglo Sakson habeas corpusu ile tam olarak karşılaştırılabilecek bir kurum bulunmadığı belirtilmelidir. Buna karşın habeas corpus kurumunun temelinde yer alan, kişi hürriyetinin özellikle idare tarafından keyfi bir şekilde kısıtlanmasının önlenmesi düşüncesi, Kıta Avrupasında da etkili olmuş ve burada temel hak ve hürriyetler,

* A.Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku Anabilimdalı Araştırma Görevlisi.

1. Bu konuda bkz. Feyyaz Gölcüklü, Şeref Gözübüyük, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 1994, s.222 vd.
2. Bernard F. Cataldo, Frederick G. Kempin Jr., John M. Stockton, Charles M. Weber, Introduction to Law and Legal Process, New York 1973, s.202.
3. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.202.

anayasa ve kanun metinlerinde formüle edilmek suretiyle güvence altına alınmışlardır⁴. Anayasaların, gerek kişilerin gerekse yürütme organının keyfi alıkoymalarını yasaklamak suretiyle, kişi hürriyetini güvence altına alması, hukuka aykırı ihlaller, ceza kanunlarında suç hâline getirilerek desteklenmiştir. Kişi güvenliği, bu kanunların, ceza muhakemesi yoluyla uygulanmasına bağlıdır.

Kıta Avrupası hukukunda kanunlar, yürütme organı memurlarının yakalamak veya tutuklama kararı üzerine tutmak suretiyle alıkoymaları şahısları hâkim önüne çıkarmaları için belirli süreler öngörmektedir. Sürelere uyulmaması cezaî ve hukukî sorumluluğa yol açar. Anglo Sakson Hukuku'nu benimsemiş ülkelerde de kanunlarla, hâkim önüne çıkarmada azami süreler belirlenmiş olabilir. Habeas corpus ise, bireyin bu azami süreleri ileri sürmekten bağımsız olarak dayanabileceği bir haktır.

Ancak habeas corpus kurumu, bazı Kıta Avrupalı hukukçular tarafından fazlasıyla romantize edilmiştir. Habeas corpus, hukuka

4. T.C. Anayasasının 19/8. maddesine göre her ne sebeple olursa olsun hürriyeti kısıtlanan kişi, bu kısıtlamaların kanuna aykırılığı halinde, hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir. 1982 Anayasası Komisyonunun hazırladığı Anayasa tasarisinin gerekçesinde bu husus, "habeas corpus güvencesi" olarak ifade edilmiştir. Aşağıda görüleceği üzere habeas corpus, itiraz kanun yolu güvencesini de içeren ama ondan çok daha geniş olan bir kurumdur.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5/4. maddesi (Gölcüklü/Gözübüyük, s.340) uyarınca, "Yakalanması veya tevkif sebebiyle hürriyetinden mahrum bırakılan her şahıs hürriyeti tahdidin kanuna uygunluğu hakkında kısa bir zamanda karar vermesi ve keyfiyet kanuna aykırı görüldüğü takdirde tahliyesini emretmesi için bir mahkemeye itiraz eylemek hakkını haizdir". Gölcüklü/Gözübüyük'e göre "Bu fıkra, hukuk dilinde habeas corpus olarak adlandırılan güvenceyi içeriyor. Bu hüküm uyarınca tutulan kişi hürriyeti sınırlama işleminin kanuna uygun olarak yapıp yapılmadığını, kısa sürede, bir mahkemeye incelemek; aykırılık durumunda, salıverilmesini sağlamak hakkına sahip kılınmıştır" (Gölcüklü/Gözübüyük, ss.194-195). Biz ise bu çalışmada "habeas corpus"u, Anglo Sakson ve Anglo Amerikan hukuklarının bir kurumu olarak ele alıp inceleyeceğiz. Kıta Avrupası'nda veya uluslararası sözleşmelerde "habeas corpus" hakkı veya güvencesi olarak öngörülen düzenlemelerin, Anglo Sakson habeas corpusundan etkilenmekle birlikte, özellikle kapsam itibarıyla daha dar olduğunu tekrar ifade etmek istiyoruz.

CMUK'nun 18.11.1992 gün ve 3842 sayılı Kanunla değişik 128. maddesinin 4. fıkrasına göre "Yakalama süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet Savcısının yazılı emrine veya yakalama işlemine karşı, yakalanan kişi veya müdafii veya kanuni mümessili veya birinci veya ikinci derecede kan hısımları veya eşi hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh hakimine başvurabilirler." Hürriyeti kısıtlanmış kişilerin yakınlarının da, bu kısıtlamanın hukuka uygunluğunu hâkime denetletirebilmeleri kuşkusuz çok önemli bir düzenlemedir (Erdener Yurtcan, CMUK Ceza Yargılaması Hukuku 1992 Değişiklikleri, İstanbul 1993, s.23) ve aşağıda görüleceği üzere habeas corpus kurumu içerisinde yer almaktadır.

aykırı alikoyamalara karşı geliştirilmiş son derece etkili bir kurum olmasına karşın; kitaplarda anlatıldığı kadar kusursuz bir işleyişe sahip değildir. Kurumu, adını bile değiştirmeden iktibas eden fakat diktatörlük eğilimleri, kişilerin hürriyetine saygıdan daha ağır basan bazı Latin Amerika ülkelerinde, habeas corpusun uygulandığı hâller istisna, ihlali ise olağandır⁵. Anglo Sakson hukukçuların⁶, Kıta Avrupalıları, "bürokratik devletin çaresiz kurbanları" olarak hitemeleri de hatalıdır. Kıta Avrupası hukuku, kişi hürriyetini korumada, kendi içerisinde tutarlı ve etkili bir sistem geliştirmiştir.

Kıta Avrupası ülkelerinde anayasa hükümleriyle güvence altına alınmış kişi hürriyetleri, olağanüstü hallerde, genellikle askeri hukuk tarafından askıya alınmakta veya gözardı edilmektedir. Anglo Sakson hukukunda da olağanüstü durumlarda habeas corpus hakkının askıya alınması sözkonusu olabilmektedir. Her ne kadar Anglo Sakson hukukçuları, böyle durumlarda Kıta Avrupasında olduğu gibi kişi hürriyetlerinin ortadan kaldırılmadığı, askıya almayı gerektiren olağanüstü durum sona erdikten sonra, hukuka aykırı olarak ahkonuların haklarını arayabileceklerini iddia etseler de⁷, böyle dönemlerin sonunda genellikle çıkarılan "sorumluluktan muaf tutma kanunları" nedeniyle hak ihlallerinin üzerine gitmek her zaman mümkün olamamıştır⁸.

Altı ana bölümden oluşan incelememizde, habeas corpus kurumunun doğum yeri olan Britanya ve Anglo Sakson Hukuku esas alınmış, Anglo Amerikan Hukuku'na ise, bu hukuk düzeninde konumuz açısından farklı kural ve uygulamalar bulunduğu takdirde yer verilmiştir.

I. HABEAS CORPUS KURUMUNUN EASI

A. Genel Olarak

Anglo Sakson hukukuna göre, hukuka aykırı olarak fiziksel sınırlamalara maruz kalan bir kimse meşru müdafada bulunabilir veya cezai takibat yaptırabilir. Bu, sınırlama hukuka uygun olsa bile ölçüsünün aşılması durumunda da geçerlidir. Kişinin, sebepsiz olarak veya hukuk dışı saiklerle ceza takibine uğraması hâlinde ise,

5. Bkz. Pendleton Howard, "Habeas Corpus", Encyclopedia of the Social Sciences, Volume Seven, USA 1957, ss.235-236.
6. S.B. Chrimes, English Constitutional History, London 1953, s.64.
7. Howard, s.236.
8. E.C.S. Wade, G. Godfrey Phillips, Constitutional Law, Great Britain 1952, s.355.

kötüniyetli ceza takibatı nedeniyle tazminat davası açması mümkündür. Ancak Anglo Sakson hukukunda kişi hürriyetinin belki de en etkili koruyucusu, Latince'de "kişinin huzura çıkmasına müsaade et" anlamına gelen⁹, "*habeas corpus*" emridir¹⁰.

Habeas Corpus, hukuka aykırı olarak hürriyetinden mahrum edilmiş bireyin bir an önce ona kavuşmasını sağlamayı amaçlayan, antik kökene sahip bir "ortak hukuk" emridir¹¹. Anglo Sakson hukuku, hürriyeti kısıtlanmış kişinin genel hukuk kuralları çerçevesinde yargı organında kendisini savunmasını ve ihlâl edilen hakkının telafisini sağlamak üzere tazminat davası yoluna başvurmasını yeterince etkili bulmamaktadır. Çünkü kolluk gücü tarafından veya özel kişilerce alıkonulan kişi, söz konusu hukuki yollara başvuracak durumda olmayabilir¹². Ayrıca bu yolların, haksız olarak alıkonulan kişinin bir an önce serbest bırakılmasını sağlayacak kadar süratli işletilmeleri de çoğu zaman mümkün değildir. Anglo Sakson hukuku bu nedenle, ünlü habeas corpus kurumunu geliştirmiştir¹³.

Habeas corpus emri, çok mütevazı bir kökene sahiptir. Başlangıçta tarafların ve tanıkların mahkeme huzuruna eksiksiz olarak çıkarılmasını sağlamak için kullanılan habeas corpus, zamanla kişi hürriyetinin temel koruyucularından biri hâline gelmiştir¹⁴. Yüzyıllar boyunca zulme uğrayanlar en büyük savunma silahı olan habeas corpus emri, bugün de etkisini büyük ölçüde korumaktadır¹⁵. Hukuka aykırı olarak kişileri hürriyetlerinden mahrum edenlerin cezalandırılmaları, habeas corpus kurumuyla doğrudan ilgili değildir. Ancak habeas corpus sayesinde hürriyetine kavuşan kişiler, genel hukuk kuralları çerçevesinde bunlara karşı her türlü hukukî yola başvurma imkânını da fiilen elde ederler¹⁶.

9. Levenson Grant, Patricia Hewitt, Christine Jackson, Howard Levenson, *Civil Liberty*, Middlesex 1978, s.53.

10. S.A. de Smith, *Constitutional and Administrative Law*, London 1978, s.452.

11. Howard, s.233.

12. Wade/Phillips, s.342.

13. Smith, ss.452, 549; Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.53.

14. H.G. Handbury, *English Courts of Law*, Great Britain 1944, s.101; Lynda Banks, *Constitutional Law in a Nutshell*, London 1981, s.56.

15. D.C.M. Yardley, *Introduction to British Constitutional Law*, Great Britain 1990, ss.103-104; O.W. Hart, *Introduction to the Law of Local Government and Administration*, London 1946, s.385. Ayrıca bkz. aşağıda, I.C.

16. Wade/Phillips, s.342; Chrimes, s.61.

Habeas corpus emrinin, bireyleri yürütme organının keyfi alıkoymalarına karşı koruması iki şekilde olur. Şöyle ki, mahkemeye sunulan alıkoyma nedeni hukuka uygun değilse kişi, mahkeme kararı ile derhal serbest bırakılacaktır. Eğer alıkoyma nedeni hukuka uygun ise, alıkonulan kişi, bir an önce muhakeme edilmesini yine bu emirle sağlayacaktır¹⁷.

B. Hukuki İçerik ve Tanım

Habeas corpus, başkasını alıkoyan bir kişiye, alıkoyduğu kişiyi serbest bırakmasını veya mahkemeye bu alıkoyma için geçerli hukuki sebep göstermesini emretmek suretiyle, alıkoymanın hukukîliğini araştırmayı hedefleyen "ayrıcalıklı" (prerogative) bir mahkeme emridir¹⁸. Bireyi gayri meşru hapisten ve alıkoymalardan koruyan güçlü ve etkili bir çare olan habeas corpus emri¹⁹, bir kişiyi hukuka aykırı olarak alıkoyduğu iddia olunan şahsa yöneltilir ve bu şahsın alıkoyduğu kişiyi alıkoyma gerekçeleriyle birlikte belirlenen saat ve yerde mahkemenin ya da hâkimin huzuruna çıkarmasını öngörür²⁰.

Habeas corpus emrinin "ayrıcalıklı" bir emir olmasının nedeni, egemen güç adına verilmesidir²¹. "Ayrıcalık" terimi, tarihsel olarak, Kralın sahip olduğu hak ve yetkilerle ilgilidir. Bunlar Kralın, kraliyet asaleti adına bütün insanların üzerinde ve Ortak Hukukun normal seyrinin dışında sahip olduğu özel üstünlükleridir²². Kral, sözkonusu hak ve yetkilerini hizmetkârlarını kontrol etmek için mahkemeleri kanalıyla kullanır. Bugün içinse "ayrıcalık" terimi daha çok, bireyi idareden koruyan hukuki yolları ifade etmek için kullanılmaktadır²³.

17. Wade/Phillips, s.347.

18. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136; Grant/Hewitt/Jakson/Levenson, s.53; Banks, s.56. "Ayrıcalık" (prerogative) kelimesi, elbette, mahkemeyi değil, emri nitelendirmektedir.

19. Chrimes, s.61.

20. Howard, s.233; Habeas corpus emri zaman içerisinde, habeas corpus ad deliberendum et recipiendum, habeas corpus ad faciendum et recipiendum, habeas corpus ad prosequendum, habeas corpus ad respondendum, habeas corpus ad satisfaciendum gibi çeşitli biçimlere sahip olduğu hâlde, günümüzde, habeas corpus emrinden, genellikle habeas corpus ad subjiciendum anlaşılmaktadır (Howard, ss.233-234). Habeas corpus emrinin artık büyük ölçüde sadece tarihsel önemi olan bu çeşitlerinin tanımları için bkz. Henry Campbell Black, Black's Law Dictionary, USA 1979, ss.638-639.

21. Howard, age., s.233.

22. Wade/Phillips, s.130.

23. David Pollard, David Hughes, Constitutional and Administrative Law Text & Materials, London 1990, s.413.

C. Habeas Corpus Kurumunun Uygulandığı Durumlar

Habeas corpus kurumu, hukuka aykırı olarak alıkonulan şahsın serbest bırakılmasını veya sanığın kefaletle serbest bırakılmasını sağlamak, zorunlu askerlik hâlinde, hizmet süresi sonunda silahlı kuvvetlerden ayrılmayı sağlamak, yabancı suçluların iadesinin veya yabancılardan iltica başvurularının reddedilmesi ile bu kişilerin sınır-dışı edilmesinin hukuka uygunluğunu incelemek, sanığın medenî haklarından mahrum edilip edilmediğini saptamak gibi amaçlarla uygulanır. Anglo Amerikan hukukunda habeas corpus kurumuna, sanığı suçlayan beyan veya ifadelerin doğruluğunun ve bir kanunun anayasaya uygunluğunun denetlenmesi amaçlarıyla da başvurulmaktadır²⁴.

Habeas corpus emri sadece hapisane idarecilerine, iç işleri veya devlet bakanlarına, askeri otoriteye, polis görevlilerine²⁵ karşı verilmez. Bu emir sayesinde, özel kişilerce alıkonulma durumlarının da geçerliliği soruşturulabilir. Örneğin ebeveynler çocuklarının bir yetimhanede kendi arzuları dışında tutuluyor olmasının veya mağaza güvenlik görevlisi tarafından yakalanıp bir odaya hapsedilen müşteri, hapsolünmasının hukukîliğinin, habeas corpus emri yoluyla denetlenmesini sağlayabilir²⁶.

Son yıllarda habeas corpus başvuruları çoğunlukla, polis karakollarında hukuka aykırı olarak veya gereğinden fazla tutulduklarını iddia eden kişiler²⁷ ile sınır-dışı edilmesi veya kaçak suçlu olduğu gerekçesiyle iade edilmesi kararlaştırılan yabancılarda yapılmaktadır²⁸. Kişi hürriyetini korumak için getirilen diğer çarelerin, habeas corpus kurumunun önemini azaltmasa da, kullanımını bazı alanlarda sınırladığı veya sona erdirdiği belirtilmelidir. İltica başvurularında yeni bir temyiz sistemi geliştirilmesiyle alternatif çare sağlanmış olması, bunlarda habeas corpus başvurularını çok aza indirmiştir. Mecburi askerliğin kaldırılması ve Askerî Temyiz Mahkemesi'nin

24. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136; Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.53; Howard, s.235.

25. Chrimes, s.61; Wade/Phillips, s.346.

26. Wade/Phillips, s.346; Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.55.

27. Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.54.

28. İçişleri bakanı, yabancı olduğu zannıyla bir Britanya vatandaşının sınır-dışı edilmesini emretmişse, bu kişi habeas corpus müessesesi sayesinde tabiyetinin tesbit edilmesini sağlayabilir. Bundan başka, mahkemeler sınır-dışı etme emirlerinin kötüniyet olmaksızın verilip verilmediğini de denetleyebilmektedir (Wade/Phillips, s.188).

kurulması, askerî hukuka tâbi olunmadığı veya askeri mahkemenin yargı yetkisini aştığı iddiasıyla yapılan habeas corpus başvurularını hemen hemen sona erdirmiştir. Küçüklerin gözaltına alınmasında yeni bir usûlün uygulamaya konulması, bu hâllerde habeas corpusa başvurmayı son derece azaltmıştır²⁹. Akıl hastanelerinde iradeleri dışında tutulan şahıslar, eskiden sulh hâkimlerine habeas corpus başvurusu yapabilmekte, 1959'da çıkarılan Akıl Sağlığı Kanunu bu yetkiyi sulh hâkimlerinden alarak, tıbbi bir kurula devretmiştir³⁰.

D. Kesin Hükme Ulaşma Zorunluluğu ve Habeas Corpus Kurumu

Anglo Sakson hukukunda habeas corpus kurumu, kesin hükümle çatışma hâlinde değildir. Buna karşın Amerika Birleşik Devletleri'nde (ABD), habeas corpus emrine, hükmün kesinleşmesinden sonra da başvurulmakta, mahkemeler birbirlerinin verdikleri hükümleri bu yolla denetleyebilmektedir³¹.

Bütün demokratik devletlerin hukuklarında olduğu gibi ABD hukukuna göre de herkes, anayasal haklarını ileri sürmekte ve söz konusu hakların ihlal edilmesi hâlinde kanunî yollara başvurmakta serbesttir. Ancak bu temel ilke, ceza muhakemelerinin kesin hükümle son bulması zorunluluğuyla çatışma hâlinindedir. Toplumun ceza muhakemelerinin kesin sona ulaşmasındaki menfaati ile kişilerin ihlâl edildiğini iddia ettikleri haklarını tekrar elde edebilmeleri için kendilerine hak tanınmasındaki menfaatlerinin çatışması durumunda, hangisine üstünlük tanınacağı sorunu çözümlenmelidir³².

Sorunun Anglo Amerikan muhakeme hukukundaki yansıması, kişi hürriyetinin güvencesi habeas corpus kurumunda görülmektedir. Kesin hükümden sonra verilen habeas corpus emri, yukarıda anılan menfaatler çatışmasında odak noktası olma özelliğini taşımaktadır.

29. Smith, s.454; Banks, s.57.

30. Biri mutlaka psikiyatr olması gereken iki doktor, müştereken, hastanın yirmi sekiz gündür bir yıla kadar bir akıl hastanesinde zorunlu olarak alıkonulmasına karar verebilir. Kanuna göre bu durumda, habeas corpus başvurusu yerine, Akıl Sağlığı Tribunalü'ne itirazda bulunulabilir (Smith, s.104 ve dipnot 19).

31. ABD'nde, kesin hükümden sonra eyalet mahkûmlarının ve federal mahkûmların başvurabileceği başka kanun yolları da bulunmaktadır. Bu kanun yolları ve kesin hükme karşı başvuru bir yol olarak habeas corpus hakkında geniş bilgi için bkz. Jerold H. Israel, Wayne R. LaFave, Criminal Procedure in a Nutshell, Minnesota 1980.

32. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.202.

Kişilere anayasal haklarını savunabilmeleri için tam bir hürriyet tanınmasındaki yarar ile ceza muhakemelerinin kesin hükme ulaştırılmasındaki toplum yararı çatışmasında, Amerika Birleşik Devletleri hukuku, tercihini sanıktan yana kullanmış ve ceza muhakemelerinin kesin sonuca ulaşması zaruretinden büyük ölçüde fedâkarlık etmiştir³³.

II. HABEAS CORPUS KURUMUNUN TARİHÇESİ

Habeas corpus kurumunun ve emrinin ortaya çıkış tarihi kesin olmamakla birlikte, Magna Carta (M.S. 1215) öncesinde izine rastlanmaktadır³⁴. Habeas corpus ilk başlarda, bir muhakeme sırasında davalı veya tanık olarak vücudu lazım gelen bir şahsı mahkeme huzuruna çıkarmaları için Kraliyet memurlarına verilen bir emir şeklinde, muhakeme öncesi işlemlerde kullanılmıştır³⁵. Daha sonra Magna Carta ile güç kazanan habeas corpus emri³⁶, onun getirmiş olduğu "kimsenin hukuka aykırı olarak hapse atılamayacağı" ilkesini etkili kılmak için kullanılmaya başlanmıştır. Böylelikle, on dördüncü yüzyılda ve on beşinci yüzyılın ilk yarısında (özellikle VI. Henry dönemi, 1422-1461)³⁷, daha parlamentonun yetkileri tam olarak belirlenmemişken ve hâkimler henüz Tacın egemenliği altındayken, başkalarını mahpus olarak alıkoyan kişilere yöneltilen ve bu kişilerin alıkoydukları kişilerle, alıkoyma gerekçelerini mahkeme huzuruna getirmeleri öngören modern işlevine kavuşmuştur. Sonuç olarak mahkemeler, alıkoymaların ve hapse atmaların hukukiliğini denetleme ve hukuka aykırı bulurlarsa, sözkonusu kişilerin derhal serbest bırakılmasını emretme yetkisini elde etmişlerdir³⁸.

Yürütme organının memurlarına karşı uygulana gelen habeas corpus emrinin, Kralın özel emri üzerine yapılan alıkoymalarda kullanılması, 1628 Haklar Dilekçesi'ne kadar mümkün olmamıştır³⁹. *Darnel Olayı*'ndan sonra ilân olunan Haklar Dilekçesiyle, keyfi hapsedmenin hukuka aykırı olduğu hükmü getirilmiş ve Kra-

33. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136.

34. Howard, s.233.

35. Smith, ss.452-453; Wade/Phillips, s.346.

36. Howard, s.234.

37. Banks, s.56; Howard, s.233.

38. Smith, ss.452-453.

39. Smith, ss.452-453.

ın sebep göstermeksizin, özel emirle kimseyi hapse atamayacağı bildirilmiştir⁴⁰.

On yedinci yüzyıl anayasacılarının, Ortak Hukukta yaratılmış olan bu kurum sayesinde keyfi alıkoymaların büyük ölçüde denetlenebileceği tezini ileri sürmeleri⁴¹ ve bunun parlamentonun çıkaracağı kanunlarla daha da etkili hale getirilebileceğini savunmaları üzerine⁴², 1679 Habeas Corpus Kanunu çıkarılmıştır. Bu Kanun, habeas corpus emrine, hukuka aykırı şekilde icra edilen uzun süreli hapsedmelere karşı güçlü bir savunma aracı niteliği kazandırmıştır. Emre cevap vermek ve mahpusu mahkemenin huzuruna çıkarmak için zaman sınırları konulmuştur. Mahkemeye, kefaletle salıverme ve bir an önce muhakemeyi başlatma yetkileri verilmiştir. Emri vermeği haksız olarak reddeden hâkimlere⁴³, cevap vermekten kaçınan alıkoyan kişilere, habeas Corpus başvurusu üzerine serbest bırakılan kişileri aynı gerekçelerle tekrar alıkoyanlara ağır para cezaları getirilmiştir⁴⁴. 1679 Kanunu ile aynı zamanda, Tacın hiçbir emrinin, mahkemenin otoritesinden üstün olamayacağı hükme bağlanmıştır⁴⁵.

Alıkoymaların hukuka uygunluğunun derhal saptanmasını ve suçlanarak gözaltına alınmış kişilerin bir an önce muhakeme edilmelerini sağlamak suretiyle, habeas corpus emrini etkili hâle getiren 1679 Kanunu, serbest bırakmak için aşırı şartlar ileri süren veya aşırı kefalet miktarı belirleyen kötüniyetli hâkimlere karşı bir denetim içermiyordu. Bu eksiklik, 1689 Haklar Beyannamesi ile giderilmiş ve hâkimlerin serbest bırakmak için aşırı şartlar ileri süremeye-

40. Wade/Phillips, ss.131, 347. Darnel olayına kadar, mahkemenin vermiş olduğu habeas corpus emrine cevap olarak, alıkoyan şahsın, bu alıkoymanın Kralın özel emri üzerine yapıldığını beyan etmesi yeterli kabul ediliyordu. Darnel olayında ise bu yetki Parlamentonun rızası olmaksızın konulmuş bir verginin uygulanması amacıyla kullanılmış ve Parlamentonun vergilendirme yetkisi ile Kralın sebep göstermeksizin tutuklama yetkisi karşı karşıya gelmiştir. Sonuç olarak 1628 Haklar Dilekçesi ile Kralın keyfi ve sebepsiz hapsedme yetkisi hukuka aykırı ilan edilmiştir (Wade/Phillips, s.131). 1640'da da gizliliği, keyfiliği ve zulmüyle ünlü, doğrudan Kral'a bağlı çalışan Star Chamber adlı mahkeme kaldırılmış, böylelikle bu mahkemenin keyfi ve sorumsuz tutuklamalarına son verilmiştir (Wade/Phillips, s.347).

41. Wade/Phillips, s.347.

42. Wade/Phillips, s.57.

43. 1679 Kanununun habeas corpus emrini vermeği haksız olarak reddeden hâkimlere ağır para cezası verilmesini öngören hükümleri, bugün hâlâ yürürlüktedir (Smith, s.452, dipnot 72).

44. Smith, a.ge., ss.452-453.

45. Howard, age., s.234.

cekleri veya aşırı kefalet miktarı belirleyemeyecekleri ilan edilmiştir.

1679 Kanunu habeas corpusun sadece ceza muhakemesinde uygulanmasını düzenliyordu. Ancak zamanla emir, özel kişilerce yapılan veya zorunlu askerlik gibi nedenlerle resmi makamlarca gerçekleştirilen alıkoymalarda ve borç nedeniyle tutuklamalarda da uygulanır olmuştur⁴⁶. Daha sonra habeas corpus emrinin ceza muhakemesi dışındaki anılan uygulamalarını düzenlemek için 1816 yılında yeni bir Habeas Corpus Kanunu çıkarılmıştır.

1679 Kanunu, hâkimlere, emirlerine gelen cevapların doğruluğunu araştırma yetkisini vermiyordu. 1816 Kanunu ile bu eksiklik giderilmiş ve hâkimlere, gelen cevapların doğru olup olmadığını araştırma yetkisi tanınmıştır⁴⁷.

İngiltere'de 1722 senesinde köleliğin hukuka ayırı ilân edilmesinin de habeas corpus kurumu sayesinde olduğu belirtilmelidir⁴⁸.

1862'de çıkarılan bir Kanunla, kolonilerde habeas corpus emri vermeğe ve bu emrin icrasını temin etmeğe yetkili bir mahkeme olduğu takdirde, buralara Britanya Mahkemelerince habeas corpus emri verilmesi yasaklanmıştır⁴⁹.

1960'da çıkarılan Adaletin İdaresi Kanunu ile aynı gerekçelerle birbirini izleyen habeas corpus başvurularında bulunulması imkânı kaldırılmıştır. Aynı kanunla, habeas corpus başvurularında temyiz sistemi yeniden düzenlenmiştir⁵⁰. Bugün modern habeas corpus hukukunun kısmen kanunla, kısmen de içtihat hukukuyla ve özellikle Yüksek Mahkeme kararlarıyla belirlenmiş olduğunu söyleyebiliriz⁵¹.

Habeas corpus kurumu, Amerika Birleşik Devletleri tarafından da benimsenmiş; Federal Anayasanın 9. bölümünün 1. maddesinin

46. Wade/Phillips, s.347.

47. Smith, ss.452-453; Wade/Phillips, s.347; Howard, s.234.

48. Köleliğin meşru olduğu bir yerden İngiltere'ye getirilen Somersett, sahibine karşı habeas corpus başvurusunda bulunmuş ve mahkeme, köleliğin kanun dışı olduğuna karar vermiştir (Smith, s.454 dipnot 88).

49. Wade/Phillips, s.347.

50. Smith, s.455.

51. Smith, s.453.

2. fıkrasıyla güvence altına alınmıştır. Kurumun uygulanması ise kanunlarla düzenlenmiştir⁵².

III. HABEAS CORPUS KURUMUNDA USUL

A. Genel Olarak

Modern habeas corpus hukuku, yukarıda da belirtildiği üzere içtihat hukukuyla ve emrin etkisini arttırmak amacıyla zaman zaman çıkarılan kanunlarla düzenlenmiştir. Bu kanunların en önemlileri 1679 ve 1816 Habeas Corpus Kanunları ile 1960 Adaletin İdaresi Kanunu'dur.

Habeas corpus kurumunda usul, oldukça süratli ve etkilidir. Mahkemenin verdiği habeas corpus emrine uymamak veya tahliye emrinin gereğini yerine getirmemek, "mahkemeye itaatsizlik suçu"nu oluşturur⁵³.

Krallığa bağlı bir bölgede habeas corpus emri vermeğe ve icrasını sağlamaya yetkili bir mahkeme olduğu takdirde, başka bir yerdeki mahkemeden buraya ilişkin habeas corpus emri verilmesi mümkün değildir⁵⁴.

Habeas corpus emri, mahkemelerin vermiş olduğu hükümlerin doğruluklarını denetlemek için kullanılamaz. Bu iş için tek yol temizdir⁵⁵.

B. Habeas Corpus Başvurusunun Yapılması

1. Başvuruda Bulunmaya Yetkili Olanlar ve Başvurunun Şekli

Habeas corpus başvurusu, alıkonulan şahıs veya onun rızasıyla bir başkası tarafından yapılabilir. Ancak alıkonulan şahıs, iradesini beyan edemeyecek durumda ise bir akrabası, veli ya da vasisi veya herhangi bir arkadaşı onun yerine başvuruda bulunabilir⁵⁶. Her ne

52. Howard, s.234.

53. Bu suç hakkında bkz. Şükrü Alpaslan "Anglo-Amerikan Hukukunda Mahkemeye Saygısızlık Suçu ve Türk Hukukundaki Durum", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, cilt XL, sayı 1-4, s.243 vd.

54. Koloni şeklinde bir protectorateye ise habeas corpus emri gönderilebilir. Geniş bilgi için bkz. Smith, s.456; Wade/Phillips, s.434.

55. Smith, s.454. Ancak ABD'nde durum daha değişiktir (bkz. aşağıda III, F).

56. Smith, s.453; Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.54; Banks, s.57.

kadar uygulamada, tutukevlerinde veya nezarethanelerde bulunan herkese, dilediği takdirde habeas corpus başvurusunda bulunabilmesi için her türlü imkân sağlanıyor olsa da, alıkonulan şahsın yerine başka birinin de başvuruda bulunabilmesi önemli bir güvencedir⁵⁷. Alıkonulan şahsın yaşının küçük olması veya aklî durumunun bozuk olduğu yolunda hakkında resmi mercilerce düzenlenmiş bir rapor bulunması, habeas corpus başvurusu yapmasını engellemez⁵⁸. Savaş zamanında düşman bir ülkenin vatandaşları dahil, Kralın koruması altındaki herkes (savaş esirleri dışında), habeas corpus başvurusunda bulunabilir⁵⁹. Habeas corpus başvurusunda bulunmayı engellemek, mahkemeye itaatsizlik suçunu oluşturur⁶⁰.

Başvuru, başvuru makamına dilekçe verilmek suretiyle yapılır. Başvuruda bulunan şahıs, kendisinin veya bir başkasının hukuka aykırı olarak alıkonulduğunu iddia etmelidir⁶¹. Başvuruya alıkoymanın neden hukuka aykırı olduğunu açıklayan yeminli bir beyanın eklenmesi zorunludur.

2. Habeas Corpus Başvurusunun Yapılacağı Makam

Başvuru, Divisional Court of the Queen's Bench'e yapılır⁶². Eğer böyle bir mahkeme o sırada çalışma hâlinde değilse, herhangi bir dairenin (division) tek bir hâkimine de başvurulabilir. Hatta geçerli bir nedenden dolayı normal yollara uyulması mümkün değilse, hâkimlerin evlerinde dahi habeas corpus başvurusunda bulunulabilir⁶³.

Hafta içi veya sonu, gündüz veya gece her saatte başvuruda bulunulması mümkündür. Kalem memurları habeas corpus başvurusunun yapılacağı nöbetçi hâkimin adını ve gerektiği takdirde adresini vermek zorundadırlar. Ancak uygulamada her zaman bu zorunluluğa uyulmamakta, başvuruda bulunmak isteyen şahıslar hâkimlere ulaşmakta çeşitli güçlüklerle karşılaşabilmektedir⁶⁴.

57. Wade/Phillips, s.343; Chrimes, s.61.

58. Handbury, s.102.

59. Wade/Phillips, s.342.

60. Handbury, s.102.

61. Yardley, s.104.

62. Tacın sahibinin kraliçe değil de kral olması halinde, kurumların adında kullanılan "kraliçe" (queen) kelimesi, "kral" (king) ile değiştirilecektir.

63. Smith, s.453; Wade/Phillips, s.343; Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.54; Chrimes, s.61; Banks, s.56.

64. Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.54.

C. Habeas Corpus Başvurusunun İncelenmesi, İspat Yükü ve Karar

Yukarıda açıklandığı üzere, habeas corpus emrini kural olarak, kendisine başvurulmuş olan Divisional Court of the Queen's Bench verir. Ancak cezai işlerde (özellikle tatil zamanında nöbetçi hâkime başvuruda bulunulması hâlinde veya suçluların iadesi usûlü sırasında) tek bir hâkimin bile habeas corpus emri vermesi mümkündür. 1960 Adaletin İdaresi Kanunu ile getirilen düzenlemeye göre, bu hâkim, emir vermeği reddedecekse, dosyayı, Divisional mahkemeye yollamalıdır⁶⁵.

İlk bakışta haklı görünen sebepler (prima facie grounds) ileri sürülmüşse, mahkeme (veya hâkim), mahpusu alıkoyan şahsa, mahkemenin huzuruna çıkarak alıkoyma sebebini ve neden habeas corpus emrinin verilmemesi gerektiğini açıklamasını emreder⁶⁶. Bu emir, bir "geçici emir" (rule nisi) şeklinde olur. Geçici emirde belirtilen tarihte, mahkemenin huzuruna çıkılması zorunludur. Alıkoyan kişinin katılımıyla yapılan duruşmada, sorunun esası tartışılır. Mahkeme, başvurunun haklılığına hükmederse, geçici emir kesinleşir ve mahpusu alıkoyan kişiye, onu derhal serbest bırakmasını, aksi takdirde mahkemenin huzuruna belirtilen tarih ve yerde alıkoyma sebepleriyle birlikte çıkarmasını öngören habeas corpus emri verilir⁶⁷. Alıkonulan kişi, mahkemenin huzuruna çıkarıldığında, alıkoyma için geçerli hiçbir hukuki sebep ispat edilemezse, derhal serbest bırakılır. Habeas corpus emrinin verilmesinden önce geçici emir verilmesinin nedeni, hükümlü ve tutukluların gereksiz yere mahkeme huzuruna çıkarılmasının önlenmesidir⁶⁸. Mahkeme eğer alıkoyma

65. Smith, s.455; Yardley, ss.104-105; Chrimes, s.61.

66. Chrimes, s.61.

67. Aşağıdaki temyiz mahkemesi kararı (bkz. Wade/Phillips, ss.343-344), habeas corpus emrinin uygulamasını göstermesi açısından ilginçtir.

"13 Nisan 1923; Art O'Brien'in yeminli ifadesinin ve diğer beyanların okunmasından sonra, Art O'Brien'in, hakkında mahkememizin vereceği kararları dinlemek ve boyun eğmek üzere Londra'da bulunan Kraliyet Adalet Mahkemeleri'ndeki bu mahkemenin huzuruna çıkarılmasını sağlamak maksadıyla neden bir habeas corpus emri verilmemesi gerektiğinin 23 Nisan pazartesi günü açıklanması, Majestelerinin İçişleri bakanına emredilmiştir.

9 Mayıs 1923; Majestelerinin İçişleri bakanının vekili Sayın Başsavcının ve Art O'Brien'in vekili Bay Hastings'in yeminli beyanları okunduktan sonra, Majestelerinin İçişleri bakanına, Art O'Brien'i, bu mahkemenin hakkında vereceği kararları dinlemek ve boyun eğmek üzere mahkemenin huzuruna çıkarması için habeas corpus emri verilmesine hükmedildi."

68. Wade/Phillips, s.343; Chrimes, s.61; Smith, s.453; Yardley, s.104.

manın hukuka uygun olduğuna karar verirse, yürütme organının kişiyi belirsiz süre gözaltında tutmasına mâni olmak için, muhakemenin bir an önce başlamasını emredecektir⁶⁹.

Mahkeme, habeas corpus emrinde uygun bir saat ve yer belirlemek zorundadır. Duruşmalar, kural olarak çalışma saatleri içinde ve mahkeme binalarında yapılır. Fakat yerleşik bu uygulama, mahkemenin habeas corpus incelemesi yapmasına engel olmamalıdır. Şartlar gerektiriyorsa, duruşma, mahkeme binasından farklı bir yerde veya çalışma saatleri dışında da yapılabilir⁷⁰.

Yukarıda da değinildiği üzere, mahkemenin vereceği kararlara uyulmaması ağır bir suç olan ve para veya hapis cezasını gerektiren mahkemeye itaatsizlik suçunu oluşturur. Ayrıca zarar gören şahıs, bu sebeple, tazminat davası açmaya da hak kazanır⁷¹.

Habeas corpus emrine cevap olarak, görünüşte geçerli bir mahkûmiyet hükmünün ileri sürülmesi hâlinde, başvuran şahıs, bu hükmü veren mahkemenin yargı yetkisini aştığını veya ilâmın sahte olduğunu ispat etmek zorundadır. Buna karşın, özel kişilerce alıkoyma hâllerinde veya yürütme organı tarafından gözaltına alma olaylarında, sözkonusu alıkoymaları hukuka uygun kılan gerekçeleri ispat yükü, alıkoyan taraftadır⁷².

Uygulamada, habeas corpus başvurularının incelenmesi, konuya göre değişiklik göstermektedir. Mahkemeler, sınırdışı edilen yabancılarla veya savaş zamanında güvenlik gerekçeleriyle gözaltına alınan şüphelilere, iddialarını ileri sürmeleri için çok kısıtlı imkân tanımaktadır. Büyük Britanya vatandaşlarının barış zamanında alıkonulmalarının hukuka uygunluğu ise titizlikle denetlenmektedir⁷³.

D. Habeas Corpus Başvurusunu İzleyen Yeni Başvurular Yapılması Sorunu ve Temyiz

Habeas corpus başvurusunun reddedilmesi hâlinde aynı gerekçelerle, yeni delil aracı olmaksızın ikinci bir başvuruda bulunulması mümkün değildir⁷⁴. 1960'dan önce, başvurusu başarısız kalmış

69. Chrimes, s.61.

70. William A. Robson, Justice and Administrative Law, London 1951, s.75.

71. Wade/Phillips, s.346.

72. Smith, s.453; Banks, s.57.

73. Smith, s.454.

74. Yardley, ss.104-105.

bir kişinin parası bitene veya lehinde bir karar alana dek bütün mahkemeler önünde başvurusunu yenileyebileceği düşünülürdü. Bu yanlış uygulama, 1960'da çıkarılan Adaletin İdaresi Kanunu ile düzeltilmiş ve aynı gerekçelerle, farklı bir delil aracı olmaksızın yeni habeas corpus başvurularında bulunulamayacağı hükme bağlanmıştır.⁷⁵

Cezai işlerde, Divisional Mahkemenin vereceği kabul veya red kararlarına karşı habeas corpus başvurusu yapan veya emre cevap veren taraf, temyiz başvurusunda bulunabilir. Söz konusu temyiz başvurusunu incelemeye yetkili makam, Birleşik Krallığın aynı zamanda en yüksek yargı mercii olan Lordlar Kamarası'dır. Lordlar Kamarasına temyiz başvurusunda bulunulması, Divisional Mahkemenin veya Lordlar Kamarasının izin vermesiyle mümkündür. Böyle bir izin ancak, davada kamu açısından önemli bir hukukî nokta bulunması hâlinde verilebilir. Cezai işler dışında yapılan habeas corpus başvurularında temyiz dilekçesi, Temyiz Mahkemesine verilir. Bu mahkemenin kararı ise, mahkemenin veya Lordlar Kamarası'nın izin vermesi koşuluyla, Lordlar Kamarası'nda temyiz edilebilir.⁷⁶

E. İadeleri Talep Olunan Kaçak Suçluların Habeas Corpus Başvurusunda Bulunmaları

Anglo-Sakson hukuku, suçluların iadesi hususunda uluslararası hukuktan ve uygulamadan etkilenmiştir. Bugün söz konusu konuyla ilgili usûl, uluslararası antlaşmalar ve kanunlarla düzenlenmiştir.⁷⁷

Birleşik Krallıkta yürürlüğe konulmuş bir uluslararası antlaşma olmaksızın bir şahıs, yabancı bir ülkeye iade edilemez. İade usûlü, yabancı hükümetin Britanya Dışişleri Bakanlığı'na iade talebinde

75. Smith, s.455. Hapis cezasına mahkûm olan ve başarısız bir temyiz girişiminde bulunan Hastings adlı mahkûm, birbirini izleyen başvuruların mümkün olduğu inancıyla mahkûmiyetinin hukuka aykırı ve geçersiz olduğunu ileri sürerek habeas corpus başvurusunda bulunmuş ama Divisional Court of the Queen's Bench Division başvurusu reddetmiştir. Hastings, başvurusunu önce Divisional Court of the Queen's Bench'in başka bir dairesinde (division) sonra da Divisional Court of the Chancery Division'da yenilemiş, ancak sonuçta bütün bu mahkemelerin tek bir Yüksek Mahkemenin parçaları olduğuna ve birbirini izleyen başvurulara imkân veren bir kural olsa bile, bununla farklı yargıçların değil farklı mahkemelerin kastedildiğine karar verilmiştir (Smith, s.455).

76. Yardley, ss.104-105, Smith, s.456.

77. Smith, ss.427-430.

bulunmasıyla işlemeye başlar. Yabancı hükümet, dayandığı delil araçlarını veya mahkûmiyet sözkonusu ise mahkeme ilâmını da talebine eklemek zorundadır. Dışişleri Bakanlığı, iade talebini ve eklerini İçişleri Bakanlığı'na yollar. İçişleri Bakanı, iade için şartların tamam olduğuna karar verirse dosyayı Londra'daki Baş Sulh Hâkimi'ne gönderir. Bu arada, iadesi talep olunan şahıs da gözaltına alınır. İadeyi talep eden yabancı devlet, Baş Sulh Hâkimi önünde, iadesini talep ettikleri şahsın suçlu olduğunu ve iadenin antlaşma şartlarına uygunluğunu, ilk bakışta haklı görünen sebepler ileri sürmek suretiyle ispat etmelidir. Eğer hâkim ikna olursa, sanığı iade edilmek üzere tutukevine geri gönderir. Sanığın, onbeş gün içinde Yüksek Mahkeme'ye habeas corpus başvurusunda bulunma hakkı vardır⁷⁸. Yüksek Mahkemenin kararı ise Lordlar Kamarası'nda temyiz edilebilir⁷⁹.

F. Amerika Birleşik Devletlerinde Durum

1. Genel Olarak

ABD Anayasası'nda habeas corpus, 9. bölümün 1. maddesinin 2. fıkrasında, dolaylı bir ifade tarzıyla düzenlenmiştir. Buna göre, isyan ya da istila hâllerinde, kamu güvenliği gerektirmedikçe habeas corpus emri ayrıcalığı askıya alınamaz.

ABD hukukuna göre habeas corpus emrinin, ceza muhakemesi başlamadan önce, ceza muhakemesinin her safhasında veya temyize başvurma süresi geçtikten sonra, eyalet mahkemelerince veya federal mahkemelerce verilmesi mümkündür. Sanık, bir mahkemede başarısız olursa, herhangi bir zaman sınırıyla bağlı olmaksızın bir diğeri önünde şansını deneyebilir⁸⁰.

Anglo Sakson hukukunda, izinle başvurulabilen temyizden başka, mahkûmiyet sonrası yargısal bir çare olmadığı hâlde, ABD hukukuna göre, temyiz süresi çok geçtikten veya temyizde başarısız olunduktan sonra bile habeas corpus başvurusunda bulunulması mümkündür⁸¹.

Genel yargılama yetkisine sahip her mahkemenin ve tatil zamanında bu mahkemelerin hâkimlerinin habeas corpus emri verme-

78. Wade/Phillips, s.191.

79. Smith, ss.427-428.

80. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136.

81. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, ss.203-204.

si mümkündür. Amerika Birleşik Devletleri Kongresi, Yüksek Mahkeme'yi (Supreme Court), Yüksek Mahkeme hâkimlerinden herbirini ve bölge mahkemelerini yargı çevreleri içinde habeas corpus emri vermeğe yetkili kılmıştır⁸².

Britanya'da habeas corpus emri, merkezi bir mahkeme sistemi içinde verildiği hâlde, ABD'nde federal devlet olmaktan kaynaklanan değişik bir sistem vardır. Ayrıca yukarıda da değinildiği üzere ABD'nde mahkûmiyet kararlarına karşı da habeas corpusa başvurulabilmektedir. Mahkûmiyet kararlarına karşı gidilen habeas corpus emri, üç farklı görünüm arz etmektedir: Tamamen eyalet içi, tamamen federal ve eyalet-federal. Bunlardan birincisi, bir eyalet mahkemesi tarafından mahkûm olduktan sonra yine aynı eyalet içinde başka bir mahkemeden habeas corpus emri almaya çalışan eyalet mahkûmlarıyla, ikincisi, federal bir mahkeme tarafından mahkûm edildikten sonra başka bir federal mahkemeden habeas corpus emri talep eden federal mahkûmlarla, üçüncüsü ise bir eyalet mahkemesi tarafından mahkûm edildikten sonra federal bir mahkemeden habeas corpus emri almak isteyen mahkûmlarla ilgilidir⁸³.

Habeas corpus başvurusunda bulunulmasından sonra mahkeme, dilerse hukukî sorunlar hakkındaki tartışmaları dinler ya da tanıkların ve diğer delil araçlarının yardımıyla olayı saptamak amacıyla, duruşma yapılmasına karar verir. Sonuç olarak, hukukî tartışmalara, delillere ya da her ikisine birden dayanmak suretiyle sanık hakkındaki hükmü onaylayabilir, sanığı serbest bırakabilir, yeni bir duruşma yapılmasını emredebilir veya olayın şartlarına uygun başka herhangi bir karar verebilir⁸⁴.

2. Tüketme Zorunluluğu

Tüketme zorunluluğu, habeas corpusun gelişigüzel kullanımını önlemek amacıyla getirilmiş bir zorunluluktur. Buna göre, federal habeas corpus isteyen bir eyalet mahkûmu, eyalet içindeki bütün yargısal çareleri, eyaletin en yüksek mahkemesine yapılmış olan temyiz başvurusu da dahil olmak üzere, tükettiğini veya geçerli bir mazeret nedeniyle bu yollara başvuramadığını ispat etmek zorunda-

82. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.202 dipnot 37; Howard, s.235.

83. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, ss.202-203.

84. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136.

dır. Ayrıca Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi'nin de dosyayı incelemeyi reddetmiş olması gereklidir⁸⁵.

Tüketme zorunluluğu, başlangıçta, Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesinin bir içtihadı iken, daha sonra Kongre tarafından da benimsenmiştir. Ancak son içtihatlar göre, bütün yolların tüketilmemiş olması, başvurunun mahkeme tarafından incelenmeğe değer görülmesi şartıyla, dosyanın incelenmesini mutlak olarak engellemektedir⁸⁶.

85. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.203.

86. Konuyla ilgili örnek bir olay (Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.203): 1942'de Bonino, Caminito ve Noia, New York (N.Y.) Mahkemesi'nde imzalı ikrar ifadelerine binaen yargılanırlar ve birinci dereceden cinayet suçuyla ömür boyu hapis cezasına mahkûm olurlar. Bonino ve Caminito önce Appellate Division'a, sonra da New York Temyiz Mahkemesi'ne temyiz müracaatında bulunurlar ama her iki makam da temyiz davalarını reddeder. 1947'de Bonino, N.Y. Temyiz Mahkemesi'ne muhakemenin iadesi talebinde bulunur, fakat talebi reddedilir. Bonino'nun Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi'ne yapmış olduğu dosyanın yeniden incelenmesi başvurusu da kabul görmez. 1948 ve 1954'te Caminito da muhakemenin iadesi ve dosyanın yeniden incelenmesi taleplerinde bulunur ama başarı sağlayamaz. Bonino ve Caminito yargılanmaları esnasında ve daha sonraki aşamalarda, mahkûmiyetlerine sebep olan ikrar ifadelerinin baskı altında alındığını iddia etmişlerdir. 1955'te Caminito bu iddiasını en yakındaki Federal Mahkeme'ye yaptığı habeas corpus başvurusunda yeniler ama mahkeme talebini geri çevirir. Federal Temyiz Mahkemesi İkinci Dairesi, temyiz davasını reddeder, Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi de dosyanın yeniden incelenmesi talebini kabul etmez. Ancak başarısızlıklardan yılmayan Caminito, federal habeas corpus için müracaat ettiği bir federal mahkemeden sonunda lehinde bir hüküm elde etmeyi başarır. Bu federal mahkeme, N.Y. eyaletine Caminito'yu derhal serbest bırakmasını veya ikrar ifadesi olmaksızın yeni bir yargılama yapmasını emreder. İkrar ifadesine başvurulmaksızın yapılan yargılama neticesinde mahkûmiyet hükmü bozulur ve Caminito serbest bırakılır. Bunun üzerine Bonino da N.Y. Temyiz Mahkemesi'ne muhakemenin iadesi başvurusunda bulunur. Mahkeme, Bonino'nun Caminito ile aynı muameleye maruz kalabilmesi için ikrar ifadesi olmaksızın yeniden yargılanmasına karar verir ve bu yargılama neticesinde Bonino da serbest kalır. Noia, mahkemede avukat tarafından müdafaa edilmiş olmasına ve temyiz hakkından haberdar olmasına rağmen mahkûmiyet hükmünü temyiz etmemiştir. Arkadaşlarının kazanmış olduğu zaferden cesaretlenen Noia da, serbest bırakılmasını sağlamak için hareket geçer. Ama Appellate Division'ı ve N.Y. Temyiz Mahkemesi, temyiz süresinin çoktan sona ermiş olduğu gerekçesiyle başvuruları reddeder. Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi de dosyanın yeniden incelenmesi talebini kabul etmez. Bunun üzerine Noia, en yakındaki Federal Mahkeme'ye habeas corpus başvurusunda bulunur. Fakat bu mahkeme Noia'nın başvurusunu, bir zamanlar mümkün olan bütün yargısal çarelerin tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle reddeder. Noia Federal Temyiz Mahkemesi'ne başvurur. Federal Temyiz Mahkemesi İkinci Dairesi kararı bozar ve Noia'ya ikrar ifadesi olmaksızın yeniden yargılanma hakkı tanır. 1963'te de Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesi, Federal Temyiz Mahkemesi'nin kararını onar. Böylelikle Noia, mahkûmiyetinden yirmi bir sene sonra, habeas corpus sayesinde hürriyetine kavuşmuş olur.

IV. HABEAS CORPUS BAŞVURUSU SONUCUNDA SERBEST KALAN KİŞİNİN HAKLARI

Habeas corpus başvurusu üzerine serbest kalan kişi, kendisini alıkoymaktan sorumlu olanlara karşı haksız fiil davası açmak suretiyle tazminat alabilir. Tazminat davası, kamu görevlileri, polis memurları, akıl hastanesi ve yetimhane gibi yerlerin yöneticileri başta olmak üzere alıkoymaktan sorumlu herkese karşı açılabilir. Tazminat davasının yanısıra, bu kişilere karşı cezai takibat da yaptırılabilir. Zaten kişi hürriyetinin temel koruyucularından biri de, caydırıcı özelliği sayesinde, ceza hukukudur⁸⁷.

Habeas corpus başvurusu reddedilen kişi, başvuruda bulunduğu andaki alıkonulması hukuka aykırı ise, sonradan mahkûm olsa bile cüz'i bir tazminat alabilir⁸⁸.

1679 Habeas Corpus Kanunu'nun hâlen yürürlükte olan hükümlerine göre, hatalı veya kasıtlı olarak habeas corpus emri vermediği reddeden hâkimler beş yüz İngiliz Sterlini ceza ödemeye mahkûm edilirler. Bu para, zarar gören şahsa ödenir⁸⁹.

V. HABEAS CORPUS HAKKININ ASKIYA ALINMASI

A. Genel Olarak

Olağanüstü durumlar, yürütme organına daha fazla yetkiler verilmesini gerektirir. Böyle zamanlarda yargısal denetim tarafından yürütme organının işlemlerine uygulanan sınırlamalar ise yürütmenin ülkedeki kargaşa ile gerektiği gibi mücadele etmesini ve düzenin tekrar sağlanmasını zorlaştırabilir. Bu nedenle, ülke güvenliğini tehdit eden olağanüstü durumlarla karşılaşıldığında, habeas corpus başvurusunda bulunma hakkının askıya alınması gündeme gelmektedir.

Habeas corpus Britanya'da, Parlamento tarafından çıkarılan bir yıl süreli kanunlarla çeşitli defalar askıya alınmış, böylelikle vatan hainliği ve diğer bazı belirli suçlarla itham edilenlerin habeas corpus başvurusunda bulunmaları olağanüstü durum devam ettiği sürece engellenmiştir. Ayrıca savaş zamanlarında düşman devlet vatan-

87. Smith, s.456.

88. Wade/Phillips, s.342; Handbury, s.102.

89. Smith, s.360.

daşlarının veya güvenlik nedeniyle şüphelenilen kişilerin alıkonulmaları ile ilgili özel hükümler vardır⁹⁰.

ABD'nde habeas corpus hakkının askıya alınması, doğrudan anayasa tarafından düzenlenmiştir. "Kongre'ye Yasaklanan Yetkiler" kenar başlığını taşıyan 9. bölümün 1. maddesinin 2. fıkrasına göre, isyan ve istila hâlleri dışında habeas corpus hakkı askıya alınmaz. Ancak ülkede isyan veya istila gibi olağanüstü bir durumun varlığı, habeas corpus hakkının askıya alınması için yeterli değildir. Söz konusu durumlarda bu hakkın askıya alınmasını, kamu güvenliği zorunlu kılmalıdır. Demek oluyor ki, olağanüstü durumla başa çıkmak için zorunlu değilse, habeas corpus hakkı askıya alınamayacaktır. Anayasada habeas corpusu hangi organın askıya alma yetkisine sahip olduğu belirtilmemiş, 1863'te çıkarılan bir Kanunla bu yetkinin ABD başkanı tarafından kullanılabilceği hükmü getirilmiştir.

B. Birinci Dünya Savaşı Öncesi

Birinci Dünya Savaşı'ndan önce, Britanya'da, millî tehlikelerle karşılaşıldığında, doğrudan habeas corpusu askıya alan "askıya alma" kanunları çıkarılmıştır. Bu kanunlarla, vatan hainliği veya diğer bazı belli suçlarla suçlanan kişilerin habeas corpus başvurusunda bulunarak, şartsız olarak veya kefaletle serbest bırakılmayı sağlamaları önlenmiştir.

Askıya alma sadece belli suçlar için belli kanunî yolları kapsadığı, buna karşın hukuka aykırılıkları meşrulaştırmadığı için olağanüstü durum sona erdikten sonra, bu süre içinde habeas corpus hakkından istifade ettirilmemiş herkes haksız tutuklama veya kötüniyetli ceza davası sebebiyle tazminat davası açabilir. Ancak bazen, olağanüstü dönemin sonunda çıkarılan "sorumluluktan muaf tutma kanunları" ile, memurların açılacak tazminat davalarına karşı korunmaları sağlanmıştır⁹¹.

C. Birinci ve İkinci Dünya Savaşı Dönemleri

Birinci ve İkinci Dünya Savaşı dönemlerinde habeas corpus hakkı açıkca askıya alınmamıştır. Ancak, İçişleri Bakanı'na, düşman devlet asıllı şahısları ve şüphelileri gözaltına aldırma yetkisi

90. Smith, s.456; Chrimes, s.61; Wade/Phillips, s.354; Howard, s.235.

91. Wade/Phillips, s.355.

veren kanunî düzenlemelerin mahkemeler tarafından çok geniş yorumlanması suretiyle, gözaltına alınan şahısların habeas corpus yoluyla hürriyetlerini kazanmaları imkânı son derece kısıtlı tutulmuştur.

1914-1915 yılları arasında uygulanan "Krallığın Savunulması Kanunu", yürütme organını, kamu güvenliğinin sağlanması ve Krallığın savunulması amacıyla gerekli düzenlemeleri yapmakla görevlendirmiştir. Mahkemeler, bu kanunla yürütme organına, yargılama olmaksızın kişileri hapse atma yetkisinin verildiğine hükmetmişlerdir. 1939'da çıkarılan "Olağanüstü Hâl Yetkileri Kanunu", yürütme organına daha da geniş yetkiler vermiştir. Yürütme organının bu kanuna dayanarak yaptığı, kişi hürriyetini en çok sınırlayan düzenleme, "Tüzük 18-B"dir. Tüzük 18-B'ye göre İçişleri Bakanı belirli kategorilere giren şüphelilerden olduğuna inandığı kişileri gözaltına alabilir. Gözaltına alınan kişiler, İçişleri Bakanı tarafından atanmış olan bir "tavsiye komitesi"ne itiraz edebilirlerdi. İçişleri Bakanı parlamentoya, her ay gözaltına alınanların ve tavsiye komitesinin tavsiyelerini dinlemediği olayların sayısını bildirmekle yükümlüydü. Gözaltına alınan şahıslar habeas corpus başvurusunda bulunabilirlerdi ama serbest bırakılma şansları son derece azdı. Çünkü Lordlar Kamarası, güvenlik gerekleriyle delil araçlarının ileri sürülememesi hâlinde, gözaltına almaların mahkemeler tarafından denetlenemeyeceğine karar vermişti. Gözaltına alma gerekçelerinin İçişleri Bakanına göre geçerli ve mantıklı olması yeterliydi. Mahkemeler, İçişleri Bakanının neden bu şekilde düşündüğünü, açık bir kötüniyet hâli veya yanlış kişinin gözaltına alınmış olması dışında araştıramıyorlardı⁹².

D. Terörizmin Önlenmesi Amacıyla Çıkarılan Kanunlar

İngiltere'de, Birmingham'da meydana gelen terör amaçlı bombalama olaylarından sonra, 1974 yılında "Terörizmin Önlenmesi Kanunu Geçici Hükümler" adıyla çıkarılan bir kanunla, yürütme organına terörizmin önlenmesi için geniş yetkiler verilmiştir. 1976 yılında bu kanunu temel alan yeni bir "Terörizmin Önlenmesi Kanunu Geçici Hükümler" çıkarılmıştır. Bu kanun, polise, terör suçlusu olduğundan şüphelendiği kişileri başlangıç olarak kırk sekiz saat gözaltında tutma yetkisi vermiştir. Süre, İçişleri Bakanı veya Kuzey İrlanda'dan sorumlu devlet bakanının izniyle beş gün daha uzatılabilir. Polis bu süre zarfında, gözaltına aldığı şahsı hiçbir suçla it-

92. Wade/Phillips, ss.355, 356, 358, 359.

ham etmek veya hâkim önüne çıkarmak zorunda değildir⁹³. Belirtmek gerekir ki, gözaltı süresinin uzatılmasında izinleri gereken bakanlar, polisten bu yönde gelen istekleri hemen hemen hiç geri çevirmemişlerdir⁹⁴.

Krallık, bu kanunlar nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Divanı'na şikâyet edilmiştir. Divan, 1988'de oyçokluğuyla verdiği kararında toplam yedi güne kadar hâkim kararı olmaksızın gözaltında tutabilme yetkisinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırı olduğuna, sürenin en çok dört gün olabileceğine hükmetmiştir. Ancak Birleşik Krallık, Terörizmin Önlenmesi Kanunu hakkında Divan'ın verdiği karara uymamıştır. 1989 yılında çıkarılan yeni Terörizmin Önlenmesi Kanunu Geçici Hükümler'de yedi günlük süre korunmuştur. Fakat dört günden sonra dosyanın sulh hâkimince incelenebilmesi imkânı getirilmiştir⁹⁵.

Kanunlara, "geçici hükümler" ibaresinin eklenmesi, bunları kuşkusuz "geçici yapmamaktadır. 1974 yılından günümüze kadar, çeşitli değişikliklere uğramış olsalar bile yürürlükte kalmaları, habeas corpus hakkını büyük ölçüde kısıtlayan bu kanunların, kalıcı olduğunu göstermektedir.

VI. HABEAS CORPUS KURUMUNA YÖNELTİLEN ELEŞTİRİLER

Habeas corpus kurumu Britanya'da ciddi bir eleştiriye uğramaktadır. Kurumun asıl eleştirildiği yer Amerika Birleşik Devletleri'dir. ABD'nde habeas corpusa, muhakemeyi uzatmak amacıyla giderek daha çok başvuruluyor olması⁹⁶, adaletin yerine getirilmesini güçleştirmekte, bu da kurumun ağır şekilde eleştirilmesine yol açmaktadır⁹⁷. Sanığın bir mahkemede başarısız olması durumunda herhangi bir zaman sınırı olmaksızın bir diğerinde başvurusunu yenileyebilmesi, her başarısızlığın yeni müracaatlara zemin hazırlamasına neden olmaktadır. Kaybedilecek çok az şeye karşılık hürri-

93. Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, ss.534-535.

94. Grant/Hewitt/Jackson/Levenson, s.53.

95. Yardley, s.42.

96. Sadece eyalet hasiphanelerindeki mahkûmlar tarafından haklarındaki mahkûmiyet hükümlerini bozmak amacıyla Federal Mahkemelere verilmiş olan habeas corpus dilekçeleri, 1940'ta 89 iken 1969'da 12000'e yükselmiştir (Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136 dipnot 86).

97. Howard, s.235.

yet kazanma umudu olduğu için mahkûmlar giderek artan oranlarda habeas corpus dilekçeleri vermektedir. Başvuruların sadece küçük bir yüzdesinin başarı kazanması, eleştirileri daha da arttırmaktadır⁹⁸.

Özellikle federal mahkemelerin eyaletlere verdiği habeas corpus emirleri, sistemin en çok eleştiri çeken yönüdür. Sistem, paralel mahkemelerin aynı gerekçelere dayanarak farklı hükümler vermesine yol açtığı için de çok eleştirilmektedir. Sistemi eleştirenler, bu durumun adaletin yerine gelmesini engellediğini ve habeas corpus kurumunu, deyim yerindeyse, *ucuzlattığını* ileri sürmektedirler. Eleştirilerden etkilenen yargı organları da habeas corpusun kullanımını bir ölçüde sınırlamaya çalışmaktadır.

Sistemi eleştirenler olduğu gibi, destekleyenler de bulunmaktadır. Bunlara göre adaletin gecikmesi, anayasal hakların ve demokratik güvencelerin tam olarak yerine getirilmesi için toplumun ödemesi gerekli bir bedeldir. Kaldı ki farklı mahkemelerin, sistemi eleştirenlerin iddia ettikleri gibi aynı gerekçelerle değişik sonuçlara ulaştıkları da her zaman doğru değildir. Olaylara farklı görüş açılarıyla bakılması, farklı gerçeklerin ortaya çıkarılmasını sağlayabilir. Demokratik bir devletin yargı sisteminde bile adli hatalara rastlanması mümkündür. Bunların bir kısmı uzun ve yorucu mücadeleler sonucu düzeltilir, bazıları ise hiçbir zaman gün ışığına çıkmazlar. Gerçekten de habeas corpus kurumu, masum kişilerin sonunda aklanarak serbest bırakılmalarını sağladığı için adalete büyük hizmet vermektedir⁹⁹.

SONUÇ

Habeas corpus, hukuka aykırı hürriyet kısıtlamalarına karşı Anglo Sakson hukuku tarafından geliştirilmiş son derece etkili bir kurumdur. Mahkeme, habeas corpus emrinde, kişinin hürriyeti üzerindeki kısıtlanmanın derhal kaldırılmasını, aksi halde kısıtlama sebeplerinin sunulmasını ve kişinin kendi huzuruna çıkarılmasını öngörmektedir. Habeas corpus usûlünün işlemeye başlaması için başvuran şahsın, mahkemeyi, kısıtlamanın hukuka aykırı olma ihtimalinin bulunduğu iknâ etmesi gereklidir. Mahkeme iknâ olduğu takdirde habeas corpus emri verecek, hukuka aykırı olarak hürriyeti kısıtlandığı iddia edilen kişinin hürriyeti üzerindeki kısıtlamalar derhal kaldırılmadığı takdirde, bu kişi, kısıtlama gerekçesiyle bir-

98. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, s.136.

99. Cataldo/Kempin/Stockton/Weber, ss.136, 204.

likte, kısıtlayan kişi tarafından mahkemenin huzuruna çıkarılacaktır. Mahkeme, kısıtlamanın hukuka aykırı olduğuna hükmederse, sözkonusu şahsın derhal serbest bırakılmasını, hukuka uygun olduğuna karar vermesi durumunda ise bir an önce mahkemenin başlamasını emredecektir.

Habeas corpus emri, bir başkasının kişi hürriyetini haksız olarak kısıtladığı iddia olunan herkese karşı verilebilir. Bunlar özel kişiler veya devlet memurları olabilirler. Ancak kuşkusuz uygulamada emir, en çok yürütme organının alıkoymalarına karşı kullanılmaktadır.

Habeas corpus kurumunda usûl, basit, süratli ve etkilidir. Başkasını alıkoyan kişiler, alıkoydukları şahsın başvuruda bulunmasına, hukuka aykırı olsa da, izin vermeyebilirler. Bu nedenle alıkonulan şahsın yerine herhangi bir kimsenin de habeas corpus başvurusunda bulunabilir olması önemli bir güvencedir. Mahkemenin verdiği emirlere uyulmaması, "mahkemeye itaatsizlik suçu"nu oluşturur. Habeas corpus kurumu, başkalarının kişi hürriyetini hukuka aykırı olarak kısıtlayanlara karşı herhangi bir cezai müeyyide getirmemektedir. Ancak habeas corpus emri sonucunda serbest kalan kişiler, ihlâl edilen haklarını aramakta ve haksız olarak hürriyetlerini kısıtlayanlara karşı cezai takibat yapılmasını istemekte serbesttirler.

Kıta Avrupası hukukunda, habeas corpus kurumuyla mukayese edilebilecek bir kurum bulunmamaktadır. Buna karşın habeas corpus kurumunun temelinde yer alan, kişi hürriyetinin özellikle idare tarafından keyfi bir şekilde kısıtlanmasının önlenmesi düşüncesi, Kıta Avrupasında da etkili olmuş ve burada temel hak ve hürriyetler, anayasa ve kanun metinlerinde formüle edilmek suretiyle güvence altına alınmışlardır. Öyleyse, Anglo Sakson veya Anglo Amerikan hukuklarında habeas corpus adıyla anılan bir kurumun bulunması, kişi hürriyetini korumada, bu hukuk sistemlerinin, Kıta Avrupası hukukundan daha üstün olduklarını göstermez. Kıta Avrupası hukuku da, kişi hürriyetini korumada tutarlı ve etkili bir sisteme sahiptir. Elbette temel sorun, hakların ve güvencelerin sadece kağıt üzerinde kalmayarak hayata geçirilmesidir. Bu açıdan bakıldığında, kişi hürriyetinin etkin bir şekilde korunması konusunda, Anglo Sakson veya Anglo Amerikan hukuku ile Kıta Avrupası hukuku arasında bir tercih yapılamaz. Kuşkusuz asıl belirleyici etken, bir devletin, hangi hukuk sistemini benimserse benimsesin, demokratik olup olmadığıdır.