

YÜCE DİVANDA VAZİFE MESELESİNE DAİR HUKUKİ BİR MÜTALAA

Ord. Prof. Dr. Ali Fuad BAŞGİL

HADİSE :

— İcra Vekillerinden A hakkında Meclis tahkikatı açılmış ve neticede Meclis Umumi Heyetince Yüce Divan teşkiline ve Vekil A'nın, Ceza Kanununun mahsus maddesine göre, muhakeme altına alınmasına karar verilmiştir.

— Bu arada ve Vekil A hakkında Meclis tahkikatı cereyan ettiği sırada, tüccardan B de Vekil A ya isnat olunan suça murtabat diğer bir suç işlemiş olmakla maznun addedilmiş ve Meclisçe tahkikatı yapılarak neticede, Vekil A ya tebaan ve onunla birlikte muhakeme edilmek üzere, tüccar B dahi Yüce Divana sevkolunmuştur.

MESELE :

1 — Meclisçe Yüce Divan teşkili hakkında verilen kararın Hukukî mahiyeti nedir?

2 — Yüce Divan teşkili hakkındaki Meclis kararı, bir kanun gibi, Divan vazifesi mi tayin eder?

3 — Yukarıki hâdisede, Meclisin Yüce Divan teşkili kararile karşılaşan Divanın — Vekil A ile tüccardan B ye isnat olunan suçlar arasında bir nevi irtibat mevcut olduğu kabul olursa bile — tüccardan B ye isnat olunan suçun mahiyetini ve B'nin şahıs ve menfaatini nazara alarak bu davayı Vekil A davasından ayırması ve B davası hakkında vazifesizlik kararı vermesi lâzımgelir mi? Gelirse, bu lüzumun hukukî mesnedi nedir?

* * *

1 — Mecliste tahkikatı yapan Encümenin raporu üzerine, Meclisçe Yüce Divan teşkiline ve tahkikat dosyasının Divana tevdiine dair verilen karar kazai mahiyettedir ve hukukan son tahkikatın açılması mânasını ifade eder.

Şu halde Mecliste cereyan eden tahkikat, umumî mahkemelerdeki, ilk tahkikat yerine kaim olur ve Meclis tamamile bir ilk tahkikat hâkimi rolü ifa eder. Bu sıfatla ve tahkikatı yapan Encümenin raporuna göre, maznunu itham için kâfi sebep ve delil bulursa, Anayasanın 67 nci maddesine tevfikân, son tahkikatın icrasile dâvanın hükme bağlanması için, Yüce Divan teşkiline, tıpkı bir sorgu hâkimi gibi, karar verir.

Bu karar ile teşekkül eden Yüce Divan, son tahkikat mercii sıfatile ve tamamile bir mahkeme vazife ve salâhiyetlerle mücehhez olarak davaya bakar. Mecliste cereyan etmiş olan ilk tahkikatı kâfi görmezse, her

bakımdan tahkikatın genişletilmesine, yeniden delil ikamesine ve şahit dinlenmesine, maznunların yeniden ifade ve müdafaalarının alınmasına karar verir. Hülâsa Yüce Divan, Anayasanın 66 ncı maddesi gereğince, mevcut ve «mevzu kanunlara tevfikân muhakeme icra eder ve hüküm verir» [1].

2 — Mademki Yüce Divan teşkili hakkındaki Meclis kararı evvelâ bir karardır, saniyen de kazaî mahiyettedir; o halde bu karar tabiatile bir kanun gibi Yüce Divana vazife tayin etmez ve Divanı bu bakımdan aslâ bağlamaz; fakat sadece Anayasa ile Divana mevdu olan bir kazâ hizmetinin ifasına Divanı davet eder. Bu hizmetin ifasında Divan, bir mahkeme olmak itibarile, Anayasanın 8 ve 54 üncü maddelerile adli mahkemelerin haiz olduğu bütün teminatı haizdir ve kendine tevdi edilen «davaların muhakemesinde ve hükmünde müstakil ve her türlü müdahaleden âzade olup ancak kanun hükmüne tâbidir». Mevcut ve mevzu bir kanun hükmü ise, ancak kendisi gibi usulü dairesinde teklif, müzakere, kabul, neşir ve ilân olunacak diğer bir kanun ile tâdil veya ilga edilebilir. Halbuki, malûm olduğu üzere, Meclis kararları ve bunlardan hususile Yüce Divan teşkiline dair olan karar ferdî ve sübjektif bir tasarruftur ve tabiatile kanun kıymet ve mahiyetinde değildir. Binaenaleyh Meclisçe Yüce Divan teşkili hakkında verilen karar mevcut kanunlardan hiçbirini ve meselâ Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununu bir veçhile tâdil veya ilga etmez; bilâkis, mevcut kanunların lâfzı, ruh ve mânasile mukayyet kalır. Başka bir ifade ile, Yüce Divan teşkiline karar veren Meclis, sadece Anayasanın 61 ve 67 nci maddelerinin hükmünü yerine getirmiştir. Bu karar ile teşekkül eden Divan da, yine mezkûr maddeler gereğince, Meclis tarafından kendisine tevdi edilen davayı, usul ve kanuna göre, tetkik ve rüyet edip hükme bağlama vazifesi almıştır.

Ancak, tekrar edelim ki, Yüce Divan hüküm bakımından olduğu gibi, usul bakımından da tamamilen müstakil ve yalnız mevcut usul kanunlarına tâbidir. Binaenaleyh gerek vazife ve salâhiyet noktasında ve gerek usule dair diğer bütün meselelerde adli bir ceza mahkemesinin bütün salâhiyetlerini haizdir.

Bunun aksini düşünmeğe hukukan imkân yoktur. Zira aksini düşün-

[1] Nitekim Profesör J. Barthelémy ve Paul Duez de bu kanaattedirler:

(La résolution de mise en accusation vautée par la chambre des députés équivaient à l'arrêt de renvoi rendu, dans la procédure criminelle de droit commun, par la chambre des mises en accusation). *Traité de droit Constitutionnel, nouvelle édition, 1933, Lib. Dalloz, p. 878.*

mek, evvelâ, kanun ile Meclis kararı arasında, teşrî hukuku bakımından, mevcut ve müesses olan mühim farkı inkâr etmektir. Saniyen, bir mahkemeyi, Millet Meclisi gibi, siyasi bir heyetin politika cereyanlarına kapılarak verebileceği mütenakız kararlara tâbi kılmak ve binnetice Anayasanın 8 ve 54 üncü maddelerile mahkemelere temin olunan kazâ hakkının istiklâlini ortadan kaldırmaktır. Salisen de, Anayasanın 69 uncu maddesi hükmünce vatandaşların haiz oldukları kanun önünde müsavat gibi en mukaddes haklarını ihlâl etmektir [2].

3 — Vekil A ile tüccardan B ye isnat olunan suçlar arasında bir irtibat mevcut olduğu sabit olsa bile, Yüce Divanın bu iki şahsa ait davaları ayırması ve B davası hakkında vazifesizlik kararı vermesi lâzımgelir kanaatindeyim.

— Evvelâ, ayırması lâzımdır. Çünkü, Yüce Divan gerçi bir ceza mahkemesidir ve bu itibarla, yukarıda da söylendiği gibi, mevcut usul kanunu kaidelerine bağlıdır. Ancak, bu kaidelerin mutlak surette hepsine değil, yalnız mahiyetine ve teessüsündeki maksat ve gayeye uygun düşenlerine tâbidir. Zira Yüce Divan normal bir mahkeme değil, Anayasanın 67 nci maddesi gereğince, «görülen lüzum üzerine... Millet Meclisi kararile...» kurulan istisnai mahiyette bir hüküm mercii ve, umumî mahkemeler derecatı dışında, muayyen hususlar ve şahıslar için teşkil olunan hususî bir mahkemedir. Binaenaleyh:

a) Mademki Divan lüzumunda kurulan istisnai mahiyette bir hüküm merciidir, o halde, hukuk mantığı emreder ki murtabit ceza davalarının birleştirilmesi hakkındaki usul kaidesine tâbi olmasın. Zira bu kaide mahkim derecatı içinde yüksek dereceli ceza mahkemesine hitap eden bir müşterek hukuk kaidesidir. Ve biri yüksek, diğeri aşağı dereceli iki ceza mahkemesine gelen murtabit iki davada, delillerin kaybolması veya dağılmasını önlemek veya aynı bir mevzuda iki ayrı mahkemeden mütenakız hükümler çıkmasına meydan vermemek maksadile sırf hükmün selâmet ve isabeti ve maznunun menfaati düşünülerek vazolunmuştur. Bu maksatlardır ki, birbirine nazaran dereceleşen ve aynı bir silsile takip eden

[2] Nitekim bu meselede Profesör L. Duguit de bu kanaattedir:

«Il Va de soi que ces résolutions N'ont pas la Valeur de la loi (p. 302).

Bien plus, le parlement lui-même statuant sur un point déterminé ne peut pas aller contre la loi. Il peut la modifier, la remplacer par une loi nouvelle; s'il prend une décision individuelle, il est lié par la loi comme tous les organes de l'Etat»
Traité de Droit constitutionnel ed. 2e to. 4e., 1924, p. 506.

sulh ceza, asliye ceza ve ağır ceza mahkemelerinde murtabit ceza mevzuları yüksek dereceli mahkemede birleştirilmek suretile rüyet edilir.

Halbuki Yüce Divan yüksek bir mahkeme olmakla beraber, bu yükseklik mahkemeler silsilesinde işgal ettiği dereceye nazaran bir yükseklik değil; sırf istisnai ve fevkalâdeliği, muhakeme edeceği şahsiyetlerin sıfatı, mevki ve makamı, nihayet bakacağı davaların vüs'at ve ehemmiyeti itibarıdır. Murtabit davaların yüksek ceza mahkemesinde birleştirilmesi kaidesinin mantığı ve hedefi gözönünde tutulunca, Yüce Divanın bu kaide dışında kalması gayet tabiidir.

b) Mademki Yüce Divan muayyen hususlar ve şahıslar için lüzumunda teşkil olunan hususî bir mahkemedir o halde, yine gayet tabii olarak, murtabit ceza davalarının birleştirilmesi kaidesine bir istisna teşkil eder. Çünkü bu kaide, prensip itibarıyla, sırf umumî mahkemelerde kabili tatbiktir [3].

c) İlâve edelim ki, murtabit ceza davalarının yüksek mahkemede birleştirilmesi usulün âmir hükümlerinden de değildir. Bilâkis birleştirme keyfiyeti, lüzum ve icaba göre, mahkemelerin takdirine bırakılmıştır. Ve böyle olması gayet mantıktır. Zira birleştirme kaidesi, yukarıda da söylendiği gibi, sırf hükmün selâmeti için ve delillerin ortadan kaybolması veya dağılması yahut iki ayrı mahkemeden mütenakız hükümler çıkması gibi ihtimalleri bertaraf etmek üzere konulmuştur. Binaenaleyh bu gibi endişelerin varit olmadığı ve bu türlü ihtimalleri önlemek imkân dahilinde bulunduğu takdirde davaları birleştirme yoluna gidilmemek icap eder. Zira asıl olan, her davanın kanunen vazifeli mahkemece rüyet edilme-

[3] Nitekim, Ord. Prof. Tahir Taner de bu reydedir:

«Birleştirilmesi mevzu bahis olan davaların hepsi umumî mahkemelere ait olan davalarlardır. Yoksa biri umumî mahkemenin, diğeri meselâ Divanı Âli gibi hususî bir mahkemenin vazifeli olduğu davalar birleştirilemez». «İrtibat halinde davaların birleştirilmesi hakkında ve hangi mahkemede ne suretle birleştirileceğine dair verdiğimiz izahatın, rüyeti muhtelif derecede olan umumî mahkemelere ait ceza davalarına müteallik olduğunu ve biri umumî diğeri hususî mahkemenin vazifeli bulunduğu murtabit ceza davalarının, kaide olarak, birleştirilemeyeceğini biraz evvel söylemiştik». Ceza Usul, sah. 55, 56, 57.

Kezâlik Ord. Prof. Baha Kantar da aynı mütalâdadır:

«Fikrimize göre adliye mahkemelerinden birine ait olan dava hususî mahkemelerde görülmekte olan bir dava ile birleştirilemez. Çünkü hususî mahkeme tam mânâsıyla yüksek bir mahkeme değil hususî mahiyette ayrı bir mahkemedir». Ceza Muhakemeleri Usulü, K'tap I, sah. 18.

sıdır. Davaların birleştirilmesi ve bir maznunun ait olduğu vazifeli mahkemedен başka bir mahkemeye sevki kaidesi ise, dediğimiz gibi, bazı endişe ve mülâhazaya mebni asla bir istisna olarak kabul edilmiştir. Aslın imali mümkün olan yerde istisnaya gidilmez. İmdi, meselemizde aslın imali mümkündür. Vekil A ve tüccardan B davalarını birleştirmeksizin hükmün selâmeti namına hatıra gelebilecek her endişe ve mahzuru bertaraf etmek imkânı vardır. O suretle ki, B davasını görmeğe kanunen vazifeli olan adli mahkeme Vekil A davasının Yüce Divanca intaç edilmesine kadar bekler. Ortada ne delil kaybolur ve dağılır, ne de mütenakız hüküm çıkması endişesi varit olur. Bilâkis bu sayede hem adli mahkemenin Divanca yapılan tahkikattan ve verilen hükümden istifadesi temin edilir; hem de hususile hâdisemizdeki tüccardan B gibi bazı vatandaşları kanunen tâbi oldukları tabii ve umumî mahkemedен ayırarak istisnai ve hususî bir mahkemeye sevk ederek Anayasanın 83 üncü maddesi ruh ve mantığına aykırı bir vaziyet ihdas edilmemiş olur.

— Saniyen Yüce Divan Meclisçe kendisine tevdi edilen davalar hakkında ve meselâ hâdisemizdeki B davası karşısında vazifeli olup olmadığını tetkike salâhiyeti vardır ve bunu tetkik etmesi lâzımdır. Zira, Divan bir kazî merciidir ve her kazî mercii gibi o da gerek resen ve gerek itiraz vukuunda vazife meselesini halletmeğe mecburdur [4].

— Salisen ve netice olarak, Vekil A ya tebean ve arada irtibat olduğu mülâhazasile kendine tevdi edilen tüccardan B davasına bakmağa salâhiyeti yoktur ve bu hususta vazifesizlik kararı vermesi lâzımdır. Çünkü Yüce Divan, Anayasanın 61 ve 67 nci maddeleri gibi hususî hükümlerle kurulan hususî ve istisnai bir mahkemedir. Hukukta kaidedir ki, hususî hükümler ağıyarını kat'î surette mâni olacak şekilde sıkı ve dar bir tefsire tâbi tutulmak ve yalnız mevritlerine inhisar ettirilmek icap eder [5].

[4] Nitekim Prof. L. Duguit de aynı mütalâadadır;

«Le sénat ainsi constitué en Haute Cour par un décret tient une première séance ou il entend la lecture du décret et le réquisitoire du procureur général. La question s'est posée de savoir si dès cette première séance le snat. peut légalement se déclarer incompetent...»

Il est hors de doute que toute Jurisdiction, quand elle est légalement et définitivement saisie d'une affaire, peut et doit se déclarer immédiatement incompetent, si elle estime que l'affaire peut légalement, d'après sa nature, être déférée à son examen.» (Traité de droit Constitutionnel, ed. 2e., tom. 4e., 1924, p. 514, 515.

[5] Nitekim Prof. L. Duguit de bu kanaattedir:

«Il est de principe qu'une jurisdiction pénale d'exception n'est point compétente pour connaître des infractions connexes de celle pour laquelle elle a reçu exception-

Hususî hükümlerin tefsir ve tatbiki hakkındaki bu usul üzerinden giderek Anayasanın 61 inci maddesini dikkatle okursak, Divanın vazifeli olduğu davaların gerek madde ve gerek şahıs itibarile gayet mahdut ve muayyen olduğunda tereddüt etmeyiz.

Filhakika 61 inci maddeye göre, Divanın vazifeli olduğu davalar hem suç maddesi ve maznuna isnat olunan fiilin mahiyeti, hem de maznunun şahıs ve sıfatı bakımından tayin ve tahdit edilmiştir. O suretle ki:

1) Bir kimsenin Divanca muhakeme edilebilmesi için üç sifattan birini taşır olması şarttır. Bunlar İcra Vekilliği, Temyiz veya Şûra reis ve âzalı, Başmüddeiumumilik sıfatlarıdır. Bu sıfat sahiplerini tabii ve umumî mahkemelerin salâhiyetinden istisna edip hususî bir mahkemeye veren 61 inci maddenin bu tâdadı, hiç şüphe yok ki, tahdidîdir. Hukukta kaidedir ki, tahdidî hükümler kıyas yolu ile veya umumî bir mantıkla tevsi ve teşmil edilemez. Meselemizde eğer Anayasa vâzı murtabit suç maznunlarına karşı da Divanı vazifeli kılmak isteseydi, bunu tasrih ederdi. Tasrih etmemiş olmasından bu kabil suçlular hakkında usulün ceza davalarını birleştirme kaidesinin tatbik edileceği mânası çıkarılamaz ve kanunun sakit olduğu yerde umumî ahkâm tatbik olunur denilemez. Çün-

nelement compétence. Une loi que soustrait Certaines infractions à la Jurisdiction de droit Commun doit s'interpréter deux fois restrictivement, puisqu' elle est une loi pénale et une loi d'exception». (Traite de droit Constitutionnel, ed. 2e., to. 4e., 1924, p. 490).

Kezalik Profesör Felix Morau da aynı kanaattedir:

«La question de compétence appartient plutôt au droit criminel qu'au droit Constitutionnel et se pose toutes les fois que deux juridictions sont en mesure de réclamer des faits connexes. Cependant elle offre un intérêt particulier et très grand quand le conflit s'établit entre une juridiction de droit commun, comme la cour d'Assise., et une juridiction spéciale comme la Haute cour. les auteurs et les arrêts les plus nombreux et les plus récents préfèrent le tribunal ordinaire. Il a pour les crimes en questions, la plénitude de la juridiction, et le tribunal d'exception une compétence rigoureusement déterminée. C'est violer deux fois les règles de compétence que de laisser le tribunal d'exception connaître des faits connexes. En outre, les inconvenients que la théorie de la Connexité cherche à éviter, la dispersion des preuves, la contrariété des jugements, ne sont pas à craindre. La juridiction ordinaire se gardera de statuer tant que le tribunal special n'aura pas statué; elle profitera de la procédure faite, et les décisions concorderont sans efforts.» (Revue de droit public et de la science politique, Tome. 18e., 9 e., année. Juillet à decembre, 1902, p. 506, 507).

kü, yukarıda gösterdik ki, davaları birleştirme kaidesi sırf derecata tâbi umumî mahkemelere aittir ve ancak bu sahada tatbik olunabilir. Hülâsa Yüce Divan tüccardan B hakkında, evvelâ, şahıs bakımından vazifesizdir.

2) 61 inci madde Divanın salâhiyet hududunu muhakeme edeceği kimselerin yalnız şahıs ve sıfatları itibarile değil aynı zamanda suç maddesi itibarile de tayin ve tahdit etmiştir. O suretle ki, mezkûr maddede sayılan sıfatlardan birini haiz olan şahıs, meselâ Vekil, Divanca muhakeme altına alınabilmek için kendisine isnat olunan suçun hususî bir mahiyet taşıması yani vazifeden münbais ve vazifeyi suiistimal mahiyetinde bir fiil olması şarttır. Divan alelâde şahıslar için olmadığı gibi alelâde suçlar için de kurulan bir mahkeme değil; muayyen sıfattaki şahıslar ve hususi mahiyetteki suçlardan münbais davalar için tesis olunan bir kazi merciidir. Parlâmenter demokrasilerde Anayasa vâzıları, bazı yüksek makam sahiplerini, bazı nevi suçlarından dolayı, bazı yüksek mülâhazalarla, umumî mahkemeler dışında yer alan bir mahkemeye yani Yüce Divana vermiştir. Fakat verirken de bu makam sahiplerinin kimler olduğunu ve hangi suçlarından dolayı Divana verildiğini göstermiştir. Tamamen istisnai bir mahiyette olan bu mülâhaza ve bu hüküm tevsi edilerek kanunda tasrih edilen suçlardan başkasına teşmilen tatbik edilemez. Binaenaleyh Yüce Divan tüccardan B hakkında suç maddesi ve fiilin mahiyeti bakımından da vazifesizlik kararı vermesi lâzımdır.

İlâve edelim ki, Yüce Divan bu hususta emsal ve masebak kuvvetine dayanarak hâdisemizdeki B hakkında kendini vazifeli addedemez. Zira, yukarıda gördük ki, Anayasanın 61 inci maddesinin sarahati, ve Yüce Divan müessesesinin mahiyeti ve mantığı Divanı bu hususta vazifesiz ilân etmektedir. Bilindiği gibi, kanuni bir hüküm mevcut olan meselelerde emsal ve masebak hiçbir hukukî kıymet ifade etmez.

Ali Fuad Başgil