

YASAMA SORUMSUZLUĞU VE YASAMA DOKUNULMAZLIĞI: HUKUKİ MAHİYETLERİ VE FARKLARI

Prof. Dr. Ergun ÖZBUDUN*

Yasama sorumsuzluğu ve yasama dokunulmazlığı, kamu yararı amacıyla parlamento üyelerine tanınmış olan bağışıklık ve ayrıcalıklardır. Bu iki kurum genellikle aynı bağlam içerisinde ve yasama bağışıklıkları başlığı altında bir arada ele alınmakla birlikte, aslında hukuki mahiyetleri ve cevap verdikleri ihtiyaçlar bakımından çok farklı kurumlardır. Yasama sorumsuzluğunun (non-liability, irresponsibility, freedom of speech) amacı, milletvekillerinin parlamento çalışmalarındaki oy, söz ve düşünce hürriyetlerini korumak, böylece yasama görevlerini korkusuzca ve tam bir serbesti içinde yerine getirebilmelerini sağlamaktır. Buna karşılık, yasama dokunulmazlığının (inviolability, freedom from arrest) amacı, milletvekillerinin keyfi ve asılsız suç isnatlarıyla yasama görevlerini ifadan geçici olarak da olsa alıkonulmalarını önlemektir. Bu farka paralel olarak, yasama sorumsuzluğunun mutlak ve sürekli bir koruma sağlamasına karşı, yasama dokunulmazlığı ancak nispi ve geçici bir koruma sağlar. Bu anlamda 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın, hem yasama sorumsuzluğunu, hem yasama dokunulmazlığını düzenleyen 83. maddesinin başlığında yasama dokunulmazlığı deyiminin kullanılmış olması, kavram karışıklığına yol açacak niteliktedir. Madde başlığının, her iki müesseseyi kapsayan bir üst-kavram olarak, "*yasama bağışıklıkları*" veya "*parlamentar muafiyetler*" olması daha doğru olurdu.

Yasama sorumsuzluğunun bütün Avrupa ülkelerinde hemen hemen aynı terimlerle tanınmış olmasına karşılık, yasama dokunulmazlığı ile ilgili ulusal düzenlemeler çok daha büyük çeşitlilik göstermekte ve kurumun gerekliliği üzerinde daha ciddi tartışmalar yaşanmaktadır.¹ Kanada, İrlanda, Malta

* Bilkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi.

¹ Bu çalışmada, Avrupa ülkelerindeki düzenlemeler hakkında verilen bilgiler için, Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu'nun konuyla ilgili raporuna bakılabilir: Report on the Regime of Parliamentary Immunity, CDL-INF (96) 7, Strasbourg, 4 June 1996.

ve Birleşik Krallık'ta dokunulmazlık parlamento üyelerini ancak hukuk davalarından kaynaklanan tutulma ve tutuklamalara karşı korumaktadır. Hollanda'da ise 1884'den bu yana, yasama dokunulmazlığı hiçbir şekilde mevcut değildir. Buna karşılık Avrupa ülkelerinin büyük çoğunluğunda, yasama sorumsuzluğuna ek olarak, yasama dokunulmazlığının şu veya bu ölçüde tanındığı gözlemlenmektedir. Bu çalışmamızda sadece yasama dokunulmazlığı üzerinde durulacaktır.

TC Anayasası da, 1924 ve 1961 Anayasaları'nın geleneğini devam ettirerek, yasama dokunulmazlığını açıkça tanımıştır. Anayasa'ya göre (m. 83/2), *"seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclis'in kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam, durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne bildirmek zorundadır."* Dokunulmazlığın bir sonucu da, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi hakkında, seçimden önce veya sonra verilmiş bir ceza hükmünün yerine getirilmesinin, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılmasıdır (m. 83/3). Burada söz konusu olan ceza hükmünün, milletvekilliğin düşmesini gerektirmeyen bir mahkumiyet olduğunu belirtmeye hacet yoktur.

Yasama sorumsuzluğundan farklı olarak, dokunulmazlık, nispi ve geçici nitelikte bir ayrıcalıktır. Nispidir, çünkü Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından kaldırılabilir. Hatta Anayasa'da belirtilen durumlarda Meclis'in bu yolda bir kararına gerek olmadan da, ilgili üye tutulabilir, sorguya çekilebilir, tutuklanabilir ve yargılanabilir. Ağır cezayı gerektiren suçüstü halinin böylece dokunulmazlığın kapsamı dışında bırakılmış olmasının sebebi, bu durumda isnadın ciddiyeti hakkında kuvvetli bir karinenin varlığıdır. Bu istisnanın geçerli olabilmesi için, hem Ceza Mahkemeleri Usulü Kanunu'nun 127. maddesinde tanımlanan suçüstü halinin varlığı, hem isnat edilen suçun ağır cezayı gerektiren bir suç olması şarttır. Ceza Mahkemeleri Usulü Kanunu'nun 421. maddesine göre, *"ağır ceza işlerinden maksat, ölüm ve ağır hapis ve on seneden fazla hapis cezalarını gerektiren cürümlere ilişkin davalar"dır."* Suç üstü (flagrante delicto) durumunun yasama dokunulmazlığı kapsamı dışında tutulması, bütün Avrupa ülkeleri anayasalarında kabul edilmiş olan bir kuraldır. Buna ek olarak bazı anayasalar, suç üstü durumundan bağımsız olarak, ağır cezaları gerektiren bazı suçları da, dokunulmazlık kapsamı dışında tutmuştur. Mesela; İsveç Anayasası'nda, en az iki yıl hapsi gerektiren suçlar da dokunulmazlık kapsamı dışındadır. Bazı anayasalarda ise (mesela Portekiz, Hırvatistan, Finlandiya, Slovenya)

Türkiye’de olduğu gibi, suç üstü haline ilaveten, suçun belli bir asgari cezayı gerektirmesi öngörülmüştür.²

Suç üstü durumunun dokunulmazlık kapsamı dışında bırakılmasının müessesenin mahiyetine uygun olmasına karşılık, Anayasa’da yer alan ikinci istisna, yani Anayasa’nın 14. maddesinde değinilen durumlar hakkında aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Bir defa, 14. maddede geçen kavram ve ilkelerin bir çoğu belirsiz ve muğlak kavram ve ilkeler olduğu gibi, bunların ceza hukukumuzda hangi suçlara tekabül ettiklerinin objektif olarak belirlenmesi de kolay değildir. İkincisi, isnat olunan suçun ağırlığı, mutlaka isnadın ciddiyeti anlamına gelmez.³

Türk hukukunda yasama sorumsuzluğunun hukuk davalarını da kapsayıp kapsamadığı ihtilaflı olmakla beraber,⁴ yasama dokunulmazlığının hukuk davalarını kapsamadığında tereddüt yoktur. Dokunulmazlığın amacı milletvekillerinin keyfi isnatlarla görevlerini ifadan alıkonulmalarını önlemek olduğuna ve hukuk davaları da buna bir engel teşkil etmediklerine göre, milletvekilleri hakkında hukuk davaları açılabilir. Esasen Anayasa’nın 38. maddesinde 2001 yılında yapılan değişikliğe göre, *“hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirmemesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.”* Bu hüküm karşısında milletvekillerinin bir hukuk davası dolayısıyla kişi hürriyetinden yoksun bırakılmaları söz konusu olmayacaktır.

Yasama dokunulmazlığı, nispi niteliğinin yanında, süreli niteliğiyle de yasama sorumsuzluğundan ayrılır. Diğer bir deyimle yasama dokunulmazlığı, milletvekilini ancak görev süresinin devamınca korur ve sürenin bitiminde milletvekili hakkında cezai kovuşturmayla başlanır. Bunun doğal sonucu olarak, üyelik süresince zamanaşımı işlemez (m. 83/3). Tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma ve kovuşturma, Meclis’in yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır (m. 83/4).

² Kemal Gözler, Türk Ceza Kanunu’nda ağır cezalı pek çok suç olduğuna işaret ederek, Anayasa’daki formülün milletvekillerine yeterli güvence sağlamadığını, bunun yerine 1924 Anayasası’ndaki “cinai cürmü meşhut” deyiminin kullanılmış olmasının daha doğru olacağını, hatta mevcut Anayasa’daki hükmün bu şekilde yorumlanması gerektiğini savunmaktadır: *Türk Anayasa Hukuku* (Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 2000), s. 325.

³ *Ibid.*, s. 326, aynı yönde, Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (Ankara, Yetkin Yayınları, 2002), s. 280; Zafer Gören, *Anayasa Hukukuna Giriş* (İzmir, Fakülteler Kitabevi, 1997), s. 216

⁴ Gözler, *a.g.e.*, s. 322; Özbudun, *a.g.e.*, s. 278; Akman Akyürek, *Parlamente lerin Yasama Faaliyetlerinden Dolayı Hukuki ve Cezai Sorumlulukları (Doktrin, Uygulama, Yargıtay İçtihatları)*, (Ankara, Başbakanlık Basımevi, 1991).

Yasama Dokunulmazlığının Kapsamı ve Süresi

Anayasa'nın 83. maddesine göre yasama dokunulmazlığı, milletvekillerini, tutulma, sorguya çekilme, tutuklanma ve yargılanmaya karşı korur. Ceza yargılama hukukumuzda hakim olan görüşe göre, bunlar dışındaki işlemlerin yapılmasına anayasal bir engel yoktur. *"Örneğin; savcı milletvekilini sorguya çekemez, ama hakkında soruşturma açıp, delilleri toplayabilir. Keza, Anayasa'da 'dava açılmasını' yasaklayan bir durum olmadığına göre, savcı milletvekili hakkında dava da açabilir ... Milletvekilinin evinde arama yapılabilir."*⁵ Fransa, Portekiz, Yunanistan ve Japonya'da da dokunulmazlık, soruşturma açılmasına engel değildir. Buna karşılık bazı ülkelerde (Avusturya, İtalya, Gürcistan) dokunulmazlık, milletvekilinin konutunda veya makamında arama yapılmasına engeldir.

Yasama dokunulmazlığını kabul eden ülkelerin büyük çoğunluğunda bu dokunulmazlığın süresi, bütün yasama dönemidir. Ancak bazı ülkelerde bu süre sınırlandırılmıştır. Mesela Kanada'da dokunulmazlık, parlamentonun çalışma süresi ile ondan kırk gün önce ve kırk gün sonrasını kapsar. Diğer bazı ülkelerde dokunulmazlık, parlamentonun çalışma süresi ile sınırlıdır. (Letonya, Liechtenstein, Litvanya, Lüksemburg, Norveç, İsveç, İsviçre). Türkiye'de dokunulmazlık, bütün yasama dönemi boyunca devam eder. Dokunulmazlığı kaldırılmış olan bir milletvekili tekrar seçilmişse, hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılabilmesi, Meclis'in yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlıdır (m. 83/4).

Yasama Dokunulmazlığının Kaldırılması

Yasama dokunulmazlığını kabul eden bütün ülkelerde dokunulmazlığın, üyenin mensup olduğu Meclis'in kararıyla kaldırılabilmesi kabul edilmiştir. Türkiye'de dokunulmazlığın kaldırılmasında izlenecek olan usul, halen Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce uygulanmakta olan Millet Meclisi İçtüzüğü ile düzenlenmiştir. Buna göre, bir milletvekilinin dokunulmazlığının kaldırılması hakkındaki istemler, Meclis Başkanlığı'na, Anayasa ve Adalet Komisyonları üyelerinden kurulu Karma Komisyonu'na havale edilir. Karma Komisyon Başkanı, dokunulmazlık dosyalarını incelemek üzere, adçekme suretiyle beş üyeli bir hazırlık komisyonu teşkil eder. Karma Komisyon, Hazırlık Komisyonu'nun raporunu görüştüktan sonra, ya dokunulmazlığın kaldırılmasına veya kovuşturmanın milletvekilliği sıfatının sona ermesine kadar ertelenmesine

⁵ Gözler, a.g.e., s. 324; Nurullah Kunter, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (İstanbul, Kazancı Yayınları, 1986), s. 89; Sulhi Dönmezer - Sahir Erman, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku*, C. I (İstanbul, Filiz Kitabevi, 1985), s. 256.

karar verir. Karma Komisyon raporu, kovuşturmanın ertelenmesi şeklinde ise, Genel Kurul'da okunur. On gün içinde bu rapora yazılı olarak itiraz edilmezse, kesinleşir. Rapor, dokunulmazlığın kaldırılması şeklinde ise veya itiraza uğramışsa, Genel Kurul'da görüşülür. Dokunulmazlığının kaldırılması istenen milletvekili, isterse Hazırlık Komisyonu'nda, Karma Komisyon'da ve Genel Kurul'da kendini savunur veya bir üyeye savundurur. Savunma için çağrı da bulunan milletvekili bu çağrıya uymazsa, evrak üzerinde karar verilir. Son söz, herhalde savunmanındır. Dokunulmazlığının kaldırılmasını üyenin bizzat istemesi, dokunulmazlığın kaldırılması için yeterli değildir. (TBMM İktüzüğü, m. 131-134). Fransa ve Belçika'da da kabul edilen bu sonuncu kural, dokunulmazlığın milletvekillerine tanınmış kişisel bir ayrıcalık değil, kamu yararı amacıyla kabul edilmiş bir müessese oluşunun doğal bir sonucudur. Dolayısıyla, ilgili milletvekili kendi dokunulmazlığının kaldırılmasını istese bile, Meclis eğer bunda kamu yararı görmezse, kovuşturmanın milletvekilliği sıfatının sona ermesine kadar ertelenmesine karar verebilir.

Dokunulmazlığın Kaldırılması Kararı Üzerindeki Denetim

Tüm Avrupa ülkelerinde dokunulmazlığın kaldırılması kararının, ilgili milletvekilinin mensup olduğu meclisin takdirine bağlı siyasal nitelikte bir karar olduğu kabul edilmektedir. Ancak Meclis'in, siyasal saiklerden uzak ve bu konuda isnadın ciddiyetini ön planda tutan bir karar vermesi, elbette müessesenin mahiyetine uygun düşer. TC Anayasası, dokunulmazlığın kaldırılması kararını siyasal etkilerden mümkün mertebe uzak tutmak için, *"Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki siyasi parti gruplarınca, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınamaz"* kuralını kabul etmiştir (m. 83/5). Keza, Türkiye, Avrupa Konseyi üyesi ülkeler arasında, dokunulmazlığın kaldırılması (ve milletvekilliğinin düşmesi) kararlarını yargı denetimine tabi tutan tek ülkedir. Anayasa'nın 85. maddesine göre, *"yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ... karar verilmiş olması hallerinde, Meclis Genel Kurulu kararının alındığı tarihten başlayarak yedi gün içerisinde ilgili milletvekili veya bir diğer milletvekili, kararın, Anayasa, kanuna veya İktüzüğe aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini on beş gün içerisinde kesin karara bağlar."* Belirtmek gerekir ki, bu durumda Anayasa Mahkemesi'nin incelemesi, isnat edilen suçun gerçekten işlenmiş olup olmadığını değil, isnadın ciddi olup olmadığını kapsayacaktır. Ancak şüphesiz ki, isnadın ciddiliği hakkında bir yargıya varılabilmesi, ileri sürülen deliller hakkında bir incelemeyi, özellikle bunların delil değerini haiz olup olmadıklarının araştırılmasını gerektirir.⁶

⁶ Anayasa Mahkemesi'nin, yasama dokunulmazlığının kaldırılması kararını iptal edişine bir örnek olarak, bkz., E. 1971/141, K. 1971/67, k.t. 17.08.1971 ve 19.08.1971,

Türkiye'nin dokunulmazlığın kaldırılması kararını yargısal denetime tabi tutan tek Avrupa ülkesi olmasına karşılık, bazı ülkelerde meclis, (mesela Fransa, Almanya, Avusturya) suçüstü halinde tutuklanan bir milletvekilinin tutuklanma halinin ortadan kaldırılmasını ve kovuşturmanın durdurulmasını talep edebilir.

Dokunulmazlığın Gerekliliği Üzerinde Tartışmalar ve Anayasa Değişikliği Önerileri

Son yıllarda Türkiye'de yasama dokunulmazlığının sınırlandırılması, hatta dokunulmazlığın tümünden kaldırılarak sadece yasama sorumsuzluğuyla yetinilmesi yönünde çeşitli öneriler ortaya atılmış ve bu konuda kamuoyunda hararetli tartışmalar yaşanmıştır. Bu önerilerin ileri sürülmesinde Türkiye'deki yaygın yolsuzluk olaylarının ve bazı milletvekillerinin bu olaylara karıştıkları şüphesinin rolü büyük olmuştur. Bu konuda en ciddi Anayasa değişikliği girişimi 1997 yılında yapılmıştır. 23 Ocak 1997'de, aralarında Anavatan, Doğru Yol ve Cumhuriyet Halk Partisi liderlerinin de bulunduğu iki yüz doksan iki milletvekilinin imzasıyla verilen Anayasa değişikliği teklifinde, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma suçlarında yasama dokunulmazlığının kaldırılması, ancak bu gibi hallerde dahi milletvekilinin tutulması veya tutuklanması için Meclis kararının gerekeceği öngörülmüştü. Anayasa'nın 76. maddesine göre bu suçların, aynı zamanda milletvekili seçilme yeterliliğini ortadan kaldıran suçlar olduğunu da burada belirtmek gerekir. Bu Anayasa değişikliği önerisinin ikinci görüşmesi beş defa erteldikten sonra, nihayet 17 Mart 1999 tarihinde yapılabilmiş, ancak öneri yeterli sayıda milletvekili tarafından desteklenmediği için reddedilmiştir.

Yasama dokunulmazlığının daha mütevazı ölçülerde de olsa sınırlandırılmasına ilişkin ikinci girişim, 2001 Anayasa değişikliği süreci sırasında gerçekleşmiştir. Görüşülen Anayasa değişikliği önerisine göre, 83. maddenin, tekrar seçilen milletvekili hakkında soruşturma yapılabilmesinin, Meclis'in yeniden dokunulmazlığını kaldırmasına bağlı olduğunu öngören dördüncü fıkrası kaldırılmakta ve maddeye şu fıkralar eklenmekteydi:

AMKD, S. 11, s. 52-96). Anayasa Mahkemesi, Cumhuriyet Senatosu üyesi Osman Köksal'ın dokunulmazlığının kaldırılmasına ilişkin Cumhuriyet Senatosu kararını, Anayasa'nın 79. maddesinin amacına ve Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün 140. maddesine aykırı bularak iptal ederken, "başkaca inandırıcı ve pekiştirici kanıtlar bulunmadıkça yalnızca ses bantlarının ve gizli ajan raporlarının" isnada ciddiye kazandırmaya yeterli olmadığı noktası üzerinde durmuştur.

"Dokunulmazlıkla ilgili işler, TBMM'ye ulaşma tarihinden itibaren en geç üç ay içinde sonuçlandırılır.

Dokunulmazlıkla ilgili oylama Genel Kurul'da gizli olarak yapılır.

Milletvekilleri hakkındaki ceza davaları Yargıtay'da görülür. Bu davalarla ilgili hazırlık soruşturmasının yürütülmesi, kamu davasının açılması, hükmün temyizi ve diğer yargılama esasları kanunla düzenlenir."

Bu öneri, üç aylık süre ve gizli oy esası gibi, dokunulmazlığın kaldırılması sürecini bir ölçüde hızlandıracak ve kolaylaştıracak olumlu unsurlar içermekle beraber, kamu oyunun konuya ilişkin beklentilerini karşılamaktan uzaktı. Ancak bu mütevacı değişiklik önerisi de, yeterli oy toplayamadığı için reddedilmiştir.⁷

Dokunulmazlığın sınırlandırılması yönündeki iki Anayasa değişikliği girişiminin akıbeti, TBMM üyelerinin önemli bir bölümünün bu konudaki hassasiyetlerini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla yakın bir gelecekte, yasama dokunulmazlığını ciddi şekilde sınırlandıracak bir anayasa değişikliğinin gerçekleşmesi ihtimali zayıf görünmektedir. Hele yasama dokunulmazlığının tümünden kaldırılması ve sadece yasama sorumsuzluğunun korunmasıyla yetinilmesi yönündeki önerilerin gerçekçilikten uzak olduğu söylenebilir. Esasen Avrupa ülkeleri arasında, yasama dokunulmazlığına hiç yer vermeyen Hollanda ve bunu hukuk davalarıyla sınırlandıran az sayıda ülke dışında, yasama dokunulmazlığını ceza kovuşturmalarında tümüyle kaldırmış olan ülke yoktur. Günümüzde yargı organının yürütme karşısındaki bağımsızlığının çok büyük ölçüde sağlanmış olması, yasama dokunulmazlığının, ortaya çıktığı dönemlerdeki önemini azaltmış olabilir. Ancak gene de yürütme makamlarının, yargı organını çeşitli yollardan etkilemesi, ya da yargı makamlarının başka tür siyasal etkiler altında kalması ihtimalinin tümüyle ortadan kalktığı söylenemez. Bu anlamda, yasama dokunulmazlığının, milletvekilleri bakımından hala önemli bir güvence oluşturmaya devam ettiği sonucuna varılabilir. Belki, başarısızlığa uğrayan 1997 Anayasa değişikliği girişiminin yeniden canlandırılması, yeni dokunulmazlığın yukarıda sayılan yüz kızartıcı suçlar bakımından kaldırılması, ancak bu durumlarda dahi milletvekilinin tutulması veya tutuklanması için Meclis kararının gerekmesi, makul bir uzlaşma zemini oluşturabilir.

⁷ Bu iki Anayasa değişikliği girişiminin geçirdiği aşamalar için, bkz., Ömer Faruk Gençkaya, "Politics of Constitutional Amendment in Turkey, 1987-2002," in *Constitutions of the Countries of the World: Turkey* (Dobbs Ferry, New York, Oceana Publications, 2003), s. XVIII - XX, X/I, X/V.