

İstanbul, 29.11.1985

1. ORDU KOMUTANLIĞI 2 NO.LU ASKERİ MAHKEMESİ
SAYIN BAŞKANLIĞI'NA



Dosya No: 1981/698

GÖREV VE YETKİ İTİRAZLARINI

SUNAN SANIKLAR : Abdullah Bağtürk ve arkadaşları.

MÜDAFİLERİ : İsim ve unvanları dilekçenin altındadır.

K O N U : İstanbul'da sıkıyönetim uygulamasının kaldırılmasından sonra Askeri Mahkemelerin, Sıkıyönetim Askeri Mahkemesi olarak görev ve yetkilerinin sona erdiği ve yargılamaya son verilerek dava dosyasının görev ve yetkileri Anayasa ve Yasalarda belli edilmiş olan tabii Mahkeme ve tabii Yargıç huzuruna gönderilmesi gerektiğini belirten dilekçenin sunulmasıdır.

A. İSTANBUL'DA SIKIYÖNETİM KALDIRILMIŞTIR

THMM nin 12. Kasım.1985 gün ve 24 sayılı kararı ile 19.Kasım.1985 günü saat: 17.00 den itibaren içinde İstanbul'ua da bulunduğu bazı illerde sıkıyönetim kaldırılmış ve sıkıyönetim uygulamasına son verilmiştir.

B. SIKIYÖNETİM ASKERİ MAHKEMELERİNİN GÖREVİ SONA ERMİŞTİR

1982 Anayasasının 145/3 maddesi askeri mahkemelerin savaş veya sıkıyönetim hallerinde yetkili olduklarına bu yetki ve görevlerin hangi suçlar ve hangi kişiler bakımından var olduğunun kamula düzenleneceğini hükme bağlamıştır.

1982 Anayasası 122. maddesinde sıkıyönetim ve savaş halini tarif etmiş, süresini, konuluş ve kaldırılış biçimini düzenlemiştir. Savaş ve Sıkıyönetim halinin bulunduğu günümüz koşullarında, İstanbul'da, sıkıyönetim uygulamasının varlığında açılan DİSK ve üyesi Sendikalar ile yöneticilerinin yargılandığı bu davaya mahke-

menizin artık bakamayacağı, dava dosyasının Anayasa'da belirlenen "genel olarak ve herkez için kurulmuş görev ve yetkileri kanunla belli edilmiş tabii hakın " önünde yargılanmak üzere gönderilmesini aşağıdaki gerekçelerle talep ediyoruz:

1. ESKİ UYGULAMA VE ANAYASA MAHKEMESİ'NİN İPTAL KARARI

1971 Yılına kadar sıkıyönetim uygulamalarında 3832 sayılı Örfi İdare Kanunu'na göre sıkıyönetimin kalkmasıyla birlikte sıkıyönetim mahkemelerinin de görevleri sona erer ve görülmekte olan dava dosyaları görevli ve yetkili adli yargı organlarına gönderilirdi.

15.5.1971 tarih ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun 23. maddesiyle " sıkıyönetimin kaldırılması durumunda bu mahkemelerin ellerindeki işlerle sınırlı olmak üzere görevlerinin devam edeceği" kabul edildi.

Anayasa Mahkemesi 15, 16. Şubat.1972 gün ve 1971/31 E., 1972/5 K. sayılı kararı ile 1961 Anayasası'nın 32, 124 ve 138. maddelerine aykırı bulduğu bu hükmü iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi bu iptal kararında şu gerekçelere yer vermiştir:

a.)"Sıkıyönetim dönemine özgü yetkilerden bir bölümünün bu dönemin bitmesinden sonra da uygulama alanında kalmasının kanunla sağlanmasına Anayasa'nın 124. madde hükümleri elvermez."

b.)"Anayasa'nın değişik 138. maddesinin 3. fıkrası ... askeri mahkemelerin sıkıyönetim yönünden yetkilerinin sıkıyönetimin devam ettiği süre ile sınırlı bulunduğu ve sıkıyönetim kaldırılınca bu yetkinin de sona ereceği kuralını kendi içinde taşır. Olağanüstü durum artık yoksa olağanüstü yolların ve tedbirlerin de sona ermesi ve olağan hukuk düzeninin tüm gerekleriyle geri gelmesi doğaldır."

c.)"Sıkıyönetim kalkınca askeri mahkemeler artık sıkıyönetim suçları ve suçluları yönünden bir kimsenin kanunen tabi olduğu mahkeme niteliğini yitirir ve sıkıyönetime özgü yetkileri uzatmakla bir kimsenin kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulması gibi bir yola gidilmiş olur. Böylece, Anayasanın değişik 32. maddesi hükümleriyle de çatışma ve çelişme durumu ortaya çıkar.

Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararından sonra 1961 Anayasası'nda 15.3.1973 tarihinde yapılan bir değişiklikle geçici 21. madde olarak " sıkıyönetimin kaldırıldığı tarihte, sıkıyönetim askeri mahkemelerinde görülmekte bulunan davalar sonuçlandırılincaya kadar bu mahkemelerin görev ve yetkileri devam eder" hükmü konulmuş ve bu suretle sıkıyönetim kalktıktan sonra da sıkıyönetim askeri mahkemelerinin görevinin devam edeceği konusu anayasada yer almıştır.

Daha sonra 19.Eylül. 1980 tarihli 2301 Sayılı Kanun değişikliği ile 1402 Sayı-



1. Kanunun 23. maddesine aynı hükmün konulmuştur.

2. 1982 ANAYASASI'NIN 145 nci MADDESİ HÜKÜMLERİ İLE ASKERİ YARGININ GÖREV VE YETKİLERİ BELİRLENMİŞTİR.

20.10.1982 tarihinde yürürlüğe giren 1982 Anayasası'nın 145 nci maddesinde Askeri yargının görevleri düzenlenerek askeri mahkemelerin savaş ve sıkıyönetim hallerinde yetkili oldukları belirtilmiştir.

Bu iki halin dışında yargı organı olarak askeri mahkemelerin, sıkıyönetim mahkemesi sıfatıyla görev yapamayacakları Anayasanın 145. maddesinden anlaşılmaktadır.

3. KAYNAĞINI ANAYASADAN ALMAYAN BİR DEVLET YETKİSİ HİÇBİR ORGAN TARAFINDAN KULLANILAMAZ.

1982 Anayasası'nın 6. maddesi " Egemenlik, kayıtsız şartsız milletindir. Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır... Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisini kullanamaz" hükmündedir.

4. 1402 sayılı Yasa'nın 23. maddesi, 1982 Anayasasının kabulü ile yürürlükten kalkmıştır:

Önceki tarihli bir yasanın tanıdığı bir yetki, sonraki tarihli Anayasa tarafından geri alınmıştır. Bu durum hukukta zımnî ilga olarak tanımlanmaktadır. Bu konuda, Prof. Eren, Dönmezer ve Erman aynen şöyle söylüyorlar: .

"Yürürlükten zımnî olarak kaldırma: sonraki kanun ile evvelki kanun hükümleri arasında birbirine aykırılık olduğu takdirde, sonraki kanun bu hususta sarîh bir kayıt ihtiva etmese bile, evvelki kanunun yürürlükten kaldırmış sayılır. Buna evvelki kanunun 'yürürlükten zımnî olarak kaldırılması' denir. (Prof. Faruk Eren, 'Türk ceza hukuku 8. bası s.122)

"Kanun koyucu bir kuralı ortadan kaldıran iradesini ya açık yada zımnî olarak belirtir. Birinci halde açık (sarîh) ilgadan, ikinci halde ise zımnî ilgadan söz edilir...."Zımnî ilga, kanun koyucu tarafından birbirinden sonra çıkarılmış olan iki kanun arasındaki çelişki (tezat)dan doğar. O halde, zımnî ilga iki kanun arasında, aynı zamanda uygulanmalarını imkansız kılan bir çelişkinin varlığı halinde kabul edilmek gerekir." (prof. Dönmezer-Erman, "azari ve tatbiki ceza hukuku 7. bası, s.186)

Olayımızda açıkca bu durum söz konusudur. 1402 sayılı yasanın 2301 sayılı yasa ile değişik 23. maddesi belli bir kural koymuştur. Bu kural sıkıyönetim kalktıktan sonra, eldeki davalar bitene kadar, sıkıyönetim mahkemelerinin görevlerine devam edeceklerini hükme bağlamıştır. Ancak daha sonra kabul edilen ikinci kural, söz konusu mahkemelerin görevini sıkıyönetim ve savaş hali ile sınırlamıştır. Yani, Sıkı-

yönetimin kalkmasıyla birlikte, artık sıkıyönetim mahkemelerinin göreve devam edemeyeceği belirtiliyor. Bu iki ayrı kuralın birbiriyle çeliştiği açıktır. Bu iki kuralın birarada uygulanmasına olanak yoktur. Demikki, hukuksal anlamda zımnî ilga sözkonusudur. Sonraki Anayasa kuralı, önceki yasa kuralını zımnen kaldırmıştır.

5. ANAYASANIN ÜSTÜNLÜĞÜ VE BAĞLAYICILIĞI İLKESİ

1982 Anayasası'nın 11. maddesi " Anayasa hükümleri Yasama, yürütme ve yargı organlarını, idari makamları bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz", 6. maddesinin son fıkrası " hiçkimse veya organ kaynağını anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" 37. maddesi "hiçkimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz." demektedir. Anayasanın bu hükümleri Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğünü açıkça göstermektedir.

Doğrudan doğruya veya dolayısıyla anayasadaki bir ilkeyi bozacak nitelikte herhangi bir kanuni tedbir sonraki ve yasaların üstünde olan anayasa tarafından ilga edilmiş sayılır. Bir Devlet yetkisinin kullanılabilmesi için temel alınacak kaynak anayasadır. Anayasa sistemi içinde yer almayan bir devlet yetkisi özel bir yasa tarafından tanınmaz ve kullanılamaz. Yargı organı olarak mahkemeler görev ve yetkilerinin yönlerini ve niteliğini anayasa düzeninden alacaklardır.

6. HUKUKUN TEMEL ESASLARININ ÜSTÜNLÜĞÜ İLKESİ

Hukuk kuralları arasında aşağıdan yukarı doğru bir hiyerarşi vardır. Bu normlar hiyerarşisine göre kanunlar Anayasa ve hukukun temel esaslarına, Anayasalar da hukukun temel esaslarına aykırı olamazlar. Hukuk devletinde, hukukun temel esaslarının üstünlüğü kuralı geçerlidir. Hukuk Devletinde, devletin bütün organları için kanunların üstünde Anayasa ve temel hukuk ilkeleri vardır. Bu esasa uyulmaması halinde meşruluk alanı dışına çıkmış olur. Hukuki bakımdan gözönünde tutulan düşünce, anayasanın ve temel hukuk prensiplerinin üstünlüğü ilkesidir.

Anayasa, yargı yetkisini olağanüstü iki hal dışında tabîi yargı organlarına vermiştir. Aksine bir tutum anayasanın iradesine aykırı düşer. Görev ve yetki sınırları Anayasayla belirtilmiş olan askeri yargı organı ancak anayasanın 145. maddesindeki savaş ve sıkıyönetim halinin varlığı halinde görev yapabilir. Bu hallerin ortadan kalkmasıyla birlikte, bu haller için öngörülmüş olan sıkıyönetim askeri mahkemelerinin görev ve yetkileri sona erer.

bu görev ve yetkinin anayasanın kabulünden önce çıkarılmış ve anayasayla zımnen

ilga edilmiş olan 1402 sayılı yasanın 23. maddesine dayanarak var olduğunun ve halen devam ettiğinin kabulü halinde anayasanın üstünlüğü ilkesi, hukukun tenel ilkeleri ve hukuk devleti ilkesi zedelenmiş ve meşruiyet sınırları dışına çıkılmış olur.

1982 Anayasası'nın 6., 37., 145. maddelerinde belirlenen esaslar çerçevesindeki amacı, herkesin kanunun genel olarak koyduğu görev ve yetki esaslarıyla belli olan tabii yargı önünde yargılanmasını sağlamaktır.

SONUÇ VE İSTEM : Yukarıda sunulan nedenlerle , 1982 Anayasası'nın 177/ e maddesinde yer alan " Anayasanın halkoylaması sonucu kabuldün ilânıyla birlikte yürürlüğe girecek hükümleri ve mevcut ve kurulacak kurum kuruluş ve kurullar için yeniden kanun yapılması veya mevcut kanunlarda değişiklik yapılması gerekiyorsa bunlara ilişkin işlemler mevcut kanunların Anayasaya aykırı olmayan hükümleri veya doğrudan Anayasa hükümleri, Anayasanın 11 nci maddesi gereğince uygulanır" hükmü gereğince Anayasanın 6., 11., 37., 122., 138., 145. maddelerine aykırı bulunan, 1402 Sayılı Yasa'nın 23. maddesinin mülga sayılarak, doğrudan Anayasa hükümlerinin uygulanmasına, DİSK ve üyesi sendika tüzel kişilikleri aleyhine açılmış bulunan davalar ile müvekkil sanıklar hakkında yürütülen ceza yargılamasının durdurulmasına, dava dosyasının yetkili ve görevli tabii yargı mercileri olan adli mahkemelere gönderilmesine ve mahkemenizin sıkıyönetimin kalkması dolayısıyla yargılama görev ve yetkisinin bulunmadığının tesbitine karar verilmesini müvekkil sanıklar ve tüzel kişilikler adına vekil olarak saygılarımızla dileriz. 29.11.1985



İstemde Bulunanlar Müdafileri

Av. Rasim Çiğdem

Av. Feriit Teliöğlu

Av. Fikret İltiz

M. Ali Aybar
(imzası var)

Av. Cöken Eroğlu

Ergin Türesoy

Av. Ali Şen

Edi

İstanbul, 13.12.1985



1. ORDU KOMUTANLIĞI 2 NO.LU ASKERİ MAHKEMESİ
SAYIN BAŞKANLIĞI'NA

Dosya No: 1981/698

İTİRAZ VE İSTEMLERİNİ SUNAN : Abdullah Baştürk ve arkadaşları

M Ü D A F İ L E R İ : İsim ve İmzaları dilekçenin altındadır.

K O N U : Görev, yetki ve usule ilişkin itiraz ve istem-
lerimizin sunulmasıdır.

Sayın Başkan, Sayın Yargıçlar,

1.- İstanbul'da 19. Kasım. 1985 günü saat:17.00 den itibaren TEMM nin kararı ile, sıkıyönetimin kalkmış ve sıkıyönetim uygulamalarının sona ermiş olması nedeniyle, genel olarak Mahkemenizin yetki ve görevinin sona erdiğini ileri sürerek yaptığımız itiraz 29.11.1985 günlü oturumda reddedilmişti.

2.- Ancak, Mahkemenizin sıkıyönetim mahkemesi sıfatıyla özel olarak yetkili ve görevli bulunduğu konularda da, artık yetkisinin kalmamış olması nedeniyle aşağıda yazılı itiraz ve istemlerimizi ileri sürmek hukuki bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır.

Çünkü, sıkıyönetimin kaldırılmasından sonra, 1402 sayılı Yasa'nın 2301 Sayılı Yasa ile değişik 23. mad. yer alan " davalar sonuçlandırılincaya kadar bu mahkemelerin görev ve yetkileri devam eder" hükmüne dayanarak göreve devam etmesi durumunda, Mahkemeniz, yetkili mercii özel olarak belirlenmiş konularda, özel yetkili mahkemelerin işlev ve görevlerini de üstlenmek zorunda kalacaklardır. Oysa bu durum da Anayasa'ya aykırıdır.

3.- Mahkemeniz, sıkıyönetimin kalkmasına rağmen görevine devam ettiğine göre, aşağıda yazılı taleplerimizi inceleyip karara bağlamak durumundadır.

4.- M?G?K. nin 7 No.lu bildirisi yürürlükte değildir. Müvekkil Türkiye Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu ve üyesi sendikaların , M.G.K. nin 12 Eylül 1980 tarihli 17103 sayılı R.G. de yayınlanan 7 No.lu bildirisinin 2. maddesi ile faaliyetleri durdurulmuştu.

Bu bildiride yer alan " faaliyeti durdurulan" Konfederasyon ve sendikalara 2326

Sayı 1, 10 Ekim 1980 tarihli Yasa ile kayyum tayin edilebileceği ve görevlerini sıkıyönetim komutanının gözetim ve talimatı altında yerine getirecekleri hükmüne bağlanmıştı.

Bu yasa gereği, Sendikalara kayyum tayin edilebilmesi için, İstanbul Sıkıyönetim Komutanlığı bir bildiri yayınlamıştır. Bildiride aynen, sendika yetkililerinden birinin veya yetkili vekilinin başvurusu halinde kayyum atanacağı belirtilmiştir. Ancak, İstanbul'da hiçbir sendika yetkilisinin veya vekilinin böyle bir istemde bulunmaması karşısında, 7-8 ay sonra İstanbul Sıkıyönetim K. bizzat tayin ettiği 1 veya 3 şahsı kayyum olarak atamak üzere mahalli İş Mahkemelerine bildirmiş ve bu suretle kayyumlar tayin edilmişlerdi.

Ancak, 7 Kasım 1982 tarihinde yürürlüğe giren Anayasa'nın 177. maddesi ve Geçici 3. maddesi ile M.G.K.'nin 7 no.lu bildirisi yürürlükten kalkmıştır. 7 No.lu bildiriden başka, DİSK ve Üyesi Sendikaların faaliyetinin yasaklanması sonucunu doğuracak bir Yasa veya Yargı kararı da mevcut olmadığına göre; faaliyetten men durumunun kalkmış olduğunun tesbiti ile, bu durum nedeniyle atanan kayyumların da görev ve yetkilerinin sona erdiğine karar vermek, bu davaya bakmakla görevli olduğuna karar veren Mahkemenize aittir.

5.- DİSK ve üye sendikaların mallarının idaresi için atanmış olan kayyumların görevi, 7 No.lu M.G.K. bildirisinin yürürlükten kalkmış olması nedeniyle sona ermiştir. DİSK iddianamesinde "1402 Sayılı Yasa'nın 15/2 maddesi delaletiyle 274 Sayılı Yasa'nın 30/4. maddesi gereğince" kapatılması talebinde bulunulmuş ancak, faaliyetinin durdurulmasına dair bir talep yer almadır. Yine aynı şekilde, ilk olarak 26.8.1982 ta.li Başın-İş İddianamesi ve bunu takip eden 29 üye sendikaların iddianamelerinde, aynı gerekçelerle, sendikaların kapatılması istenirken faaliyetten yasaklamaya ilişkin bir talep yer almamıştır.

Mahkemenizde de, birleşmeden önce veya sonra böyle bir karar alınmadığına, M.G.K. nin 7 No.lu bildirisi de yürürlükten kalkmış olduğuna göre ; sendikaların mal varlıklarını idare etmek üzere SYNT K. nin emir ve talimatı ile atanmış bulunan kayyumların da görevleri sona ermiştir.

Bu durumun tesbiti ile, Konfederasyon ve Sendika tüzel kişiliklerinin, gerçek hak sahibi olan üye işçilerin demokratik usul ve yöntemlerle seçtikleri, son genel kurulların demokratik iradesi ile görevli ve yetkili kalınmış yöneticilerine teslimini istiyoruz.

Ancak, 2301 Sayılı Yasa ile değişik 15. maddenin "sendikaların, mesleki kuruluşların kanunlarında mevcut kapatılmalarıyla ilgili davalara" Sıkıyönetim Mahkemelerinin bakacağına dair hükmünün, Anayasa'nın 122., 145. ve 177. maddelerine göre ve 29.11.1985 tarihli dilekçemizde belirtilen gerekçelerle, artık uygulanmaya çağının saptanarak, bu konuda Sendikalar Yasası'nın 58. maddesine göre yetkili ve görevli İş Mahkemesi'ne, davanın görevsizlik kararı ile gönderilmesi gerektiği gö-



rüşümüzü de yeniden takdirlerinize sunuyoruz.

6.- Nitekim, T.C. Hükümetinin görüşünün de bu yolda olduğunu, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nda görülmekte olan 82/ 9940, 9941, 9942, 9943, 9944 sayılı dava sırasında Türkiye'yi temsilen Suat Bilge başkanlığındaki 10 kişilik heyetin imzaladığı anlaşmanın ekinde, M.G.K. nin 7 No.lu bildirisinin " 7 Kasım 1982 tarihinde yürürlüğe giren Anayasa'nın 177. maddesi ve Anayasa'nın geçici 3. maddesi ile birlikte uygulamadan kalktığı"nın bildirilmesiyle öğrenmiş bulunuyoruz.

Yine aynı şekilde, T.C. Hükümetini temsilen, Türkiye adına imzalanan metinde, 1402 Sayılı Yasa'nın birçok maddesini değiştiren 19.9.1980 tarih ve 2301 sayılı yasanın da; metinde aynen " Sıkıyönetim Komutanlarının yetkileriyle ilgili bu iki yasa Anayasa'nın 122. maddesi uyarınca yalnızca sıkıyönetim uygulandığı illerde yürürlüktedir" demek suretiyle, T.C. Hükümeti resmi görüşünü açıklamış ve uygulamanın bu yolda olduğuna dair taahhütte bulunmuştur.

Öncelikle, 11.12.1985 günlü basın-yayın organlarında yer alan ve Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nca yayınlanan bu anlaşma metninin getirtilerek incelenmesini talep ediyoruz. Çünkü, Türkiye Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine taraf ve bu sözleşme çerçevesinde taahhütlerine bağlı bir ülkedir.

7.- Davamızı ilgilendirmesi bakımından, M.G.K.nin 7 No.lu bildirisi ve 2301 Sayılı Yasa; görüşümüze göre ve T.C. Hükümetinin resmi görüş ve taahhütlerine göre, 1982 Anayasası'nın kabulü ve Sıkıyönetimin kalkmış bulunması karşısında uygulamadan kalkmış sayıldığına göre:

- (1.) M.G.K.nin 7 No.lu bildirisi ile faaliyetleri durdurulan DİSK ve üyesi sendikaların faaliyetlerine bağlamaları gerektiğine,
- (2.) Faaliyetinin durdurulmuş olmasına dayanılarak mallarının idaresi için atanan kayyumların görev ve yetkilerinin sona erdiğinin tesbiti ile, sendikaların gerçek hak sahipleri olan üye işçilerin son Genel Kurullarında seçtikleri Yürütme ve Yönetim Kurullarına teslimlerine,
- (3.) 2301 Sayılı Yasanın değiştirdiği 1402 Sayılı Yasa'nın 15/1 mad ve 23. mad. ve diğer maddeleri Sıkıyönetimin kalkmış bulunduğu illerde uygulanamayacağına göre, görev ve yetki konusunda 29.11.1985 tarihli oturumda verilmiş olan karardan rücu edilerek, davanın yetkili ve görevli adli yargı mercileri olan İş Mahkemelerine ve Ceza Mahkemelerine gönderilmesine,

karar verilmesini talep etmek hukuki bir zorunluluk olarak ortaya çıkmıştır.

Yukarda sunulan gerekçelerle, istemlerimizin, incelenerek karara bağlanmasını vekil olarak saygılarımızla diliyoruz. 13.12.1985