

SAKIN HA !

Sami SELÇUK, 29 Mayıs Pazar.2016, Cumhuriyet Gazetesi

http://www.cumhuriyet.com.tr/koseyazisi/542067/Sakin_ha_.html

Yıl 1612. Olay, bundan 404 yıl önce İngiltere’de geçer.

Sir Edward Coke’un (1552- 1634) Üst Mahkeme başyargıcı olduğu ve Başpiskopos Richard Bancroft’ın üst mahkemelerin kilise mahkemeleri üzerindeki denetimini kırmaya çalıştığı dönemde Coke ile Kral arasında 1612’de adalet tarihinin ders verici olaylarından biri geçmiştir. Bancroft, dinsel olmayan bir suç nedeniyle Kilise Mahkemesinin yetkisini aşarak birini tutuklamak ve laik mahkemenin bunu önlemek istemesi üzerine olaya el koyan Kral I. James ve Başpiskopos Canterbury şu görüşte birleşirler: “Kral, kral adına hüküm kuran yargıçların yerine geçerek her zaman karar verebilir.”

Bunun üzerine İngiliz Üst Mahkeme Başyargıcı Coke söz alır ve “Kral, İngiliz hukukuna göre hiçbir davada karar veremez. Dava, hukuka göre ancak mahkemelerce çözülebilir” diyerek buna karşı çıkar. Doğa ve akıl üzerine öğrenim gören Kral, hukukun akla dayandığını ve uyuşmazlığı çözmek için bunun yeterli olduğunu söyleyince Coke, Kral’ın doğa hakkında kuşkusuz yetkin bir bilgisi olduğunu, ancak uyrukların yaşam, miras ve mallarına ilişkin davaları çözmek için doğal aklın yetmeyeceğini, uzun deneyimler sonucu elde edilen hukuksal akla gerek bulunduğunu belirtir. Kral bu görüşü reddeder ve kendisinin yasalara bağlı kılınmasının ihanet olduğunu söyleyince Başyargıç Coke, Krallık Kurulu’nun önünde, Kral’la çatışmayı göze alarak şu yanıtı verir: “Kuşkusuz majesteleri hiçbir insana bağlı değildir. Ancak, herkes gibi Kral da yasalara uymak zorundadır.”

Bu özdeyiş, hukuk tarihinde “üstünlüğün hukukunu” uygulamak isteyenlere, “hukukun üstünlüğünü” savunmanın en eşsiz yanıtlarından biridir (MACCORMICK, Le raisonnement juridique, Archives de philosophie du droit d’aujourd’hui, Paris, 1988, s. 100).

Edward Coke’un bu ders verici yanıtı, ABD Yüksek Mahkemesi’nin adalet tarihinin ünlü olaylarını yansıtan demir kapısındaki kabartmalardan biriyle insanlığın hukuk bilincine kazınmıştır.

Başyargıç Coke’un uyarısının iki yüzü vardır: Birincisi, ayrımsız herkes, kral da olsa yasalara uyacaktır. İkincisi de uyuşmazlıkları çözmek için doğal akıl ve mantık yetmez. Deneyimlerle donatılmış hukuk mantığına gerek vardır. Bu akıl ve mantık ise yargıdaki deneyimlerle kazanıldığından bu uyuşmazlıkları çözme tekeli yargıçlarındır. Kral da olsa başkalarına bırakılmaz.

Sir Edward Coke (1552-1634), İngiliz hukukunun ve yazılı olmayan İngiliz anayasa hukukunun gelişmesine katkıda bulunmuş, Stuartlar’ın krallığa ilişkin ayrıcalıklarına karşı çıkarak

“hukukun üstünlüğü ilkesi”ni ömür boyu savunmuş ünlü bir yargıçtır. Önce baroya kabul edilmiş, 1589’da parlamentoya seçilmiş, 1592’de Londra başsavcı yardımcısı olmuş, aynı göreve gelmek isteyen deneycilik akımının ve “putlar (idola) kuramı”nın babası ünlü düşünür Francis Bacon ile sürekli çatışmıştır.

Coke, Başsavcılık döneminde önemli birçok soruşturmaları yürütmüştür. 1606’da laik nitelikteki Üst Mahkemeye başyargıç olarak atanmış, ancak

Kral I. James ile sürekli çatışmıştır. Kral, dürüst bir kişi olan ve laik hukukun simgesi haline gelen Edward Coke’la başa çıkamayacağını görünce, onu Krallık Yargı Kurulu Başyargıçlığı’na ve Özel Danışma Kurulu üyeliğine atamışsa da Coke, yeni görevlerinde de laik hukukun bütün kişi ve kurumların üzerinde olduğu savunmasını sürdürmüştür, Kral I. James’in, mahkeme üzerindeki etkisini kırmak amacıyla “Peacham Davası”nda yargıçların her birinden ayrı ayrı görüş almasına şiddetle karşı çıkmıştır. Kralın buyruklarına öbür yargıçlar boyun eğmiş, ama Coke, sadece yasalara uymuştur. Ne yazık ki, 1614’te Bacon’ın haksız suçlamalarına maruz kalan Coke, 1616’da görevinden uzaklaştırılmış, 1617’de Özel Danışma Kurulu’na ve Star Chamber Mahkemesi’ne atanmış, 1620’de parlamentoya girmiş, 1621’de yaptığı konuşmaları nedeniyle mahkemeye verilmiş, ancak aklanmıştır. Coke’un konuşmalarında savunduğu görüşler 1628’de yayımlanan “Haklar Dilekçesi”nin temelini oluşturmuştur.

Coke’un bu yaşamı günümüz yargıçlarına örnek olmayı sürdürüyor.

Tarih, 27 Mayıs 2016. Olay, Coke’un uyarısından 404 yıl sonra Türkiye’de geçer.

Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı, MGK’de alınan bir karar, bir açık hava toplantısı konuşmasında bütün dünyaya duyurur: “Dün yeni (MGK’de) bir karar daha aldık. Legal görünüm altındaki illegal terör örgütü, dedik. ‘Fethullahçı Terör Örgütü’ olarak tavsiye kararını aldık ve hükümete gönderdik. Şimdi hükümetten de Bakanlar Kurulu kararı bekliyoruz. Bunların terör örgütü olarak tescilini de gerçekleştireceğiz. PYD ne ise YPG ne ise PKK ne ise bunlar da aynı kategoride yargılanma sürecinin içerisine girecekler.”

Konuşma basına yansıtıldığı biçimde değiştirilmeden olduğu gibi alınmıştır.

“Fethullahçı Terör Örgütü davası” ve iddiası şimdilerde yargının önündedir.

Önemle vurgulamak ve anımsatmak gerekir ki, terör örgütü kurmak, buna üye olmak yazılı hukuka göre bir suçtur. Bir eylemin suç olup olmadığı konusunda karar verme yetkisi ise, hukukun üstünlüğüne dayanan bütün demokratik düzenlerde yargının tekelindedir. Yargıtay da aynı görüştedir: “..... Türk hukuku bakımından, bir oluşumun, bir yapılanmanın terör örgütü olup olmadığının belirlenmesi, yapılacak yargılamanın sonucuna göre, mahkemelere aittir. Mahkemeler bu belirlemeyi, Anayasa ve yasalarla ortaya konulan normatif kurallara ve istikrar gösteren yargısal uygulamalara uygun biçimde gerçekleştirir.” (9. CD, 22.12.2014, 5464/12447). Aynı doğrultuda Dündar/Gül davasında mahkeme yerinde olarak “FETÖ / PDY Silahlı Terör Örgütüne yardım” suçlamasıyla ilgili dosyanın ayrılmasını kararlaştırırken şu

cümleye yer vermiştir: “FETÖ/ PDY olarak adlandırılan silahlı terör örgütünün varlığı yönünde kesin bir yargı hükmü mevcut olmadığına..” (İstanbul 14’üncü Ağır Ceza Mahkemesinin 6 Mayıs 2016 tarih ve 2016/162 K. sayılı kararı).

Bütün bu nedenlerle “FETÖ/ PDY” olarak adlandırılan örgütün terör örgütü olup olmadığı ve varlığı konusunda mahkemelerin tekelinde bulunan bu yetkiyi yalnızca mahkemeler kullanır, sonra da Yargıtay denetler ve sahici (otantik) yorumuyla son sözünü söyler. Dolayısıyla söz konusu yetkiyi ne yasama organı (TBMM) ne yürütme organı (hükümet, Bakanlar Kurulu) ve başkanları ne de Milli Güvenlik Kurulu gibi bir başka organ asla yargının elinden alamaz ve yargıya bu konuda “emir ve talimat veremez; genelge gönderemez”; en küçük bir “telkin ve tavsiyede bulunamaz” (Anayasa, m. 138/2).

Başyargıç Coke’un çatal uyarısı burada da geçerlidir: Birincisi, ayrımsız herkes, kral da olsa yasalara uyacaktır. İkincisi de hukuk uyuşmazlıklarını çözmek yargının tekelindedir. Peki, MGK’de hiç hukukçu yok muydu da böyle bir karar alındı? Vardı: Adalet Bakanı. Niye sustu? Bu soruyu ona sorun. Ben hukukçuluğumun/yargıçlığımın gereğini yapıyor ve hukuka olan borcumu yerine getirmeye çalışıyorum.

Çünkü Eski Roma’dan beri “yargıç, (sadece) yasanın/hukukun dilidir” (judex est lex loquens). O kadar. Dış dünyada yaşananlar, dedikodular yargıçları hiç mi hiç ilgilendirmez