

Yargıç Etiğinin Önemi ve Eğitimi

Çetin AŞÇIOĞLU*

1-AMAÇ

Kamu oyu araştırmaları; Türk halkının, yargıya olan güveninin yüzde eli dolaylarında olduğunu ortaya koymaktadır. Bu durum; Türk Yargısı'nın, her kademedede ve konumda; hak arayanlara "doğru ve güvenli (adil) yargılama yapıldığı görünümü" veremediğinin güçlü kanıtıdır. Yargıçların bilgili ve yetenekli olmaları göz ardı edilemeyecek bir koşuldur. Ancak; etik değerlerin güncelleşmediği bir yargı düzeninde, hak arayanların doğru yanlış kuşkuvara dayanan güvensizlik içinde olmaları kaçınılmazdır.

Bu nedenle; yargıç etiğinin, yargının olmazsa olmaz koşulu olduğu kabul edilmelidir. Oysa ülkemizde, yargıç etiğinin önemi kavranmadığı gibi eğitimi de verilmemektedir. Eğitimi verilmeyen etik değerlerin bilincinin her kademedede ve konumda güncelleşerek topluma güven aşılması da beklenmemelidir. İşte bu çalışmamla, "yargıç etiğinin önemi ve eğitimi" tartışmaya açarak, daha nitelikli çalışmalara, girişimlere ve tartışmalara yol açmayı amaç edindim.

2-TEMEL KAVRAMLAR:

A-Ahlâk

Arapça hulk sözcüğünden türemiş olan ahlâk kavramı Latince moral (moriilete-moralischer) sözcüğünün karşılığıdır. Sözcük olarak insanın yaradılış ve tinsel özelliklerinin bütünü, öz yapısı anlamlarına gelmektedir. Ahlâk kavramının düşünce akımlarına göre çeşitli tanımları yapılmıştır. Örneğin:

-Mutlak olarak iyi olduğu düşünülen ya da belli bir yaşam anlayışından kaynaklanan davranış kuralları bütünüdür

-İnsanların kendisine göre yaşadıkları kendilerine yol gösterici aldıkları ilkeler ve kurallar bütünüdür.¹

-Toplumların gereksinim ve çıkarları doğrultusunda; alışkanlıklar, gelenekler, töreler ve kamu oyunun gücünden destek alan, kendiliğinden biçimlenmiş, genel kabul görmüş yasaklama ve değerlendirmelerdir.²

Bu tanımların ortak yanı "insanların yaşamına yönelmiş ve toplumsal yaşamın ürünü olan kurallar" olmasıdır.

Bireylerin ahlâki ilke ve değerleri arasında bir çatışma bulunduğu gözle-

minden yola çıkarak; ahlâki değerlerin ve ilkelerin kişiden kişiye, toplumdan topluma, çağdan çağa değiştiği de söylenebilir. Bu bağlamda ahlâk, kültürlerle, hatta bireylere göre görelidir³.

B-Etik (ethics-ethique)

Etik sözcüğü Yunanca "karakter, örf, usul ve gelenek" anlamına gelen ethos sözcüğünden türetilmiştir. Etik, insanın toplumsal yaşamdaki ahlâki sorunlarını inceleyen bir ahlak felsefesi dâhirdir.⁴

Bu yalın açıklamadan ahlâk ve etik kavramlarının aynı anlama geldiği çıkarılmamalıdır. Her iki kavramı aynı anlamda ve etik yerine de ahlâk kavramını kullananlar rastlanmaktadır. Bunlar bir birinden ayrımlı kavramlardır. Etik ve ahlâk kavramlarının karıştırılmasını nedeni; etiğin bir ahlâk felsefesi olması ve etiğin konusunun ahlâkın araştırma alanında olmasındandır. Oysa ahlâk günlük yaşamda güncellenen kurallar bütünüdür. Etik ise düşününlerin, filozofların çalışma alanında yer almasına karşın; ahlâk konusunda, kuralsal düzeyde, herkes söz sahibidir.

C-Meslek (Çalışma alanı) Etiği:

İş ve hizmetlerin özenli, verimli ve ustalıkla yapılması gereksiniminin ortaya çıkardığı uzmanlığa dayalı iş bölümü düşüncesinin ürünü olan meslek etiği, çalışma alanındaki ilişkilerde, bireylere yol gösteren ilke değerleri inceleyerek çalışanların da doğruluk, sözünün eri olma, haksızlığa karşı koyma

bilinci oluşturmayı ve her alan ve konumda saygılı olmayı amaçlar⁵.

a-Meslek Etiğinin Konuları

aa- Etik Kodlar

Meslek Etiğinin öncelikli konusu, belirli bir iş bölümü alanındaki kişilere yol gösteren doğruluk temel değerinin öngördüğü ilke ve değerleri kurallaştırarak saptamaktır. Etik kurallar, içeriğinde önerilen değer ve yükümlülüklerle, çalışanları doğru davranmaya isteklendirmeyi ve yönlendirmeyi amaçlar. Günümüzde bir çok çalışma alanı, bu amaçla kendi etik kurallarını saptamıştır. Örneğin tıp etiği, avukatlık etiği gibi.

bb-Etik Sorunların İncelenmesi

Meslek etiği, çalışma alanındaki kötü uygulamaların oluşturduğu sorunların eleştirisini ve nedenlerini incelemeyi de üstlenir. Bu konuda çalışma meslek etiğinin en zor alanıdır. Yüksek düzeydeki sorunların üzerindeki gizli kaldırıp içerikli bir incelemeyle sorunların açıklanması çalışma alanının toplum önünde güven yitimine neden olur eleştirisi⁶ ile gerçekleri dile getirmeden köklü çözümlere ulaşılamaz⁷ düşünce-lerin çatışmasını gündeme getirir⁷.

cc- Kişilik Kazandırma

Çalışma alanındaki ödev ve yükümlülüklerle, her zaman ve her konumda iyi hizmet ve ilişkiler kurulması olanaklı değildir. Çünkü ödev ve yükümlülükler uyumun izlenmesi, denetlenmesi kolay değildir. Onlarla birlikte çalışanlar da, çalışma alanının gerektir-

(* Yargıtay Onursal Üyesi, cetina @smileadsl.com.

(1) Cevizci, Ahmet, Felsefe Sözlüğü, sh. 19.

(2) Frolov Ivan, Cevizci Felsefe Sözlüğü, sh. 7.

(3) Mengüşoğlu, Takiyettin, Değişmez Değerler ve Değişen Davranışlar, sh. 14.

(4) Akarsu Bedia, Felsefi Terimler Sözlüğü, sh. 74.

(5) Aydın İnanay, Eğitimde ve Öğretimde Etik, sh. 23.

(6) Kol kırılır yen içinde kırılır, Özdeyişi.

(7) Aydın, sh. 24.

diği özyapı (karakter) ve erdem niteliklerinin kazandırılması önemlidir. Bu nedenle meslek etiği bu alanda da çalışma yapar.

b-Meslek Etiği Kurallarına Uyma

Meslek etiği kurallarına uymak, zorunludur. Ancak bu durum, etik kurallara uyulacağı güvencesi vermez. Çünkü etik kurallara uyulup uyulmadığını her konumda denetleme olanağı yoktur.

c-Meslek Etiği ve Ahlâk Arasındaki Ayrım

Meslek etiği ve ahlâk arasında iki temel benzerlik söz konusudur: İkisi de hem "insan davranışları kurallarla doğru davranışlara yönlendirir" hem de "kuralların özünde yüksek değerler yer alır düşüncelerine yer verir. Bunun dışında üç temel ayrım söz konusudur:

1. Etik kurallarına uymak zorunlu olduğu halde ahlâk kurallarına uymak zorunlu değildir.
2. Ahlâk kuralları zaman, kişiye ve olayı bağlı olarak değişebilir ya da ayrı yorumlanabilir ancak etik kurallarına kendine yaşam veren organın (merci, makam) onayı olmadan değiştirilemez."
3. Etik kurallar evrensel olmasına karşın ahlâk kuralları ülkelere ve yörelere göre değişebilir.

Ahlâk, yalnız kurallar koyar, meslek etiği gibi sorunların nedenleri üzerinde çalışma yapmaz. Meslek etiği kendi çalışma alanında olabildiğince nesnel tek tip bir meslek adamı kimliği oluşturmayı da amaçlar, oysa ahlâkın, böyle bir görevi üstlenmesi olanaksızdır.

3-YARGIÇ ETİĞİNE GİRİŞ

A-Neden Yargıç Etiği?

a-Tarihsel Değerlendirme

Bir ülkede, çeşitli gereksinimleri karşılayacak mahkemeler, bu mahkemelerden verilen kararları denetleyen, yüksek yargı organları ve bağımsız yargıçlar bulunabilir. Ancak önemli olan "doğru ve güvenli (adil) yargılama" yapılıyor mu?; hak alınabiliyor mu? bireyler ve toplum yargıya güveniyor mu? gibi sorulara olumlu yanıt verebilmektir.

Ülkemizde, 1950-1960 arası yargı bağımsızlığının tartışıldığı bir dönemdi. Bu nedenle; 1961 Anayasası'nda, bu gün bile özlemine duyduğumuz, yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencelerini sağlayacak kurum ve kurallar yer aldı. Bu kurum ve kurallarla, sağlıklı çalışan bir yargı beklentisi inancını bir süre yitirmedi.

Ancak; 1970'den sonra beklentilerin yerini kuşku almaya ve yargı sağlıklı çalışmıyor söylemleri yaygınlaşmaya başladığında; "yanlış mı yaptık" tartışmaları gündeme geldi. 1980 başkaldırımıyla gelen yönetim, bu sızlanmaları ve söylemleri gerekçe yaparak, kendi felsefesine uygun tanıyı koymakta gecikmedi: "Yargı bağımsızlığı yargıya bol geldi", "yargı siyasal gücün denetiminde sıkı düzene alınmalı"dır.

İşte bu gerekçelerle şimdiki yargı düzeni oluşturuldu. Aksakallılar; "olmaz", "sorun yargının bağımsız olmasında değil", "yargının can damarını yaşanır" deseler de dinleyen olmadı. Ancak kısa bir sonra bulutlar dağılınca gerçekler gün ışığına çıktı ve yargı sağlıklı çalışmıyor söylemleri yine günde-

me geldi ve otuz yıldır da gündemden düşmedi.

b- Şimdi Sorgulayalım Yargı Neden Sağlıklı Çalışmıyor?

Bağımsız yargı ve yargıç güvenceleri dedik ve bu bağlamda kurum ve kurallar getirdik olmadı; neden? Yargı bağımsızlığı yargıya bol geldi dedik ve yargı sözüm ona sıkı düzene aldık yine olmadı; neden?

Yargı bağımsızlığı tamam; olmazsa olmaz bir ilke. Ancak bunu tartışırken hep politik gücün yargı üzerindeki etkinliğinin olumsuzlukları üzerinde odaklandık; çözümleri de, çoğunlukla, bu yolda tartıştık. Aslında yanlış da düşünülüyordu: Politik gücün yargı üzerindeki etkileri; yargıyı ve özellikle yargıç kimliğini olumsuz etkiliyordu. Ancak kırk beş senedir bağımsız yargının özünde olması gereken bilgi, kültür ve ETİK sorunları hep göz ardı ettiğimiz de bir olgu idi.

aa- Çağdaş Bir Yargı Düzeni ve Yargıç Etiği

Yargılama işlevi, doğrudan insanla ilgili olduğuna göre; hukuk bilgisi yanında etik değerle donatılmış ve her konuda bu değerlere de öncelik veren yargıçlara gereksinim olacaktır. Bu nedenle; yargıç etiği bilgisi ve bilincinin güncelleşmediği ülkelerde, yargı düzeni bol sorunlu tartışılan, güvensiz bir kurum durumunda olması doğal karşılanmalıdır. Bir başka anlatımla çağdaş bir yargı düzeni için yargıç etiği olmazsa olmaz niteliktedir.

aaa- Ülkemiz Açısından

Yargıç Etiği

Ülkemizde yargıç etiği bilgisi ve bilincinin düzeyi nedir? Bu nitelikteki bir soruya, yargı toplum önünde güven

yitimine neden olur eleştirisinin geleceği kaygısıyla, yüzeysel ve kaçamak bir yanıt verilebilir. Ancak o zaman da bilimsel ve etik açıdan sorgulanma kaçınılmazdır.

Unutulmamalıdır ki, özellikle çağımızda, kurumların işleyişi ve olumsuzluklar örtülüp gizlenemez. Toplum, her zaman; yaşayarak, deneyerek ve gözleyerek kurumlar hakkında bilgi sahibi olma olanağına sahiptir. Sağlıklı verilere ve kanıtlara dayandığı ölçüde gerçekler ortaya konularak tartışılmalıdır. Bu açık, özgür demokratik toplumun da gereğidir.

Bu gerekçelerle şimdi sorunun yanıtı verebilirim: Türk yargısının etik bilgisi ve bilinci orta düzeyin altındadır. Bu yargımız iki temel gerçek bilgiye dayanmaktadır:

Yargıç etiği, ilke olarak, eğitimle kazanılır. Oysa hukuk fakültelerimizde hukukçu etiği diye doğrudan bir bilim dalı bulunmamaktadır. Hâkim eğitim merkezinde yeni adıyla Türkiye Adalet Akademisi'nde de yargıç etiği eğitimi verilmemektedir. Yargıçların yararlanabileceği yargıç etiği konusunu işleyen yapıtların bulunmadığı da ayrı bir sorun. Bu açıklamalar bizi Aristo mantığıyla "eğitimi verilmeyen konunun bilgisi de bilinci de olmaz" yargısına götürmesi olanaklıdır. Bu yargı, güçlü verilerle desteklenmedikçe tartışılmalı kalması da doğaldır. Bu nedenle yaşarak, deneyerek ve gözleyerek elde edilen bilgiler de ortaya konulmalıdır:

İsterseniz felsefeci Ahmet İnam'ın yaşadığından başlayalım: "...Bir dostun boşanma davasında tanıkım; hâkim, yorgun, sinirli biriydi, boş gözlerle bakıyordu; parmağımı yüzüme doğru

uzatarak a n l a t dedi; felsefeci arkadaşımın mutsuzluğunu aklım sıra Sokrates'in bir sözü ile anlatmak istemiş ve Sokrat diyor ki.. diye söze başlamıştım ki; hâkim gürlüdü:

-K e s b e a d a m! burası mahkeme, şimdi sokratı, mokrati filan karıştırma ne anlatacaksan düpedüz anlat.

Boynum büküldü; hâkim kendi açısında haklıydı; elbette, galiba ben de haklıydım; bir cümlelik Sokrat sözüne kızacak ne vardı ki⁽⁸⁾?

Bir de Almanya'da İşçi yurttaşımız Ahmet Gümüşdal'ı dinleyelim: "Devlet güçlü, yargı-adalet yücedir; inancımız var. Bu yoldan ayrılmadık. Hak aradığımız mahkeme kapılarında sayın yargıçlarımızdan hakaret görüp, göz yaşlarımızla ayrıldığımız oldu"⁽⁹⁾.

Ya Anayasa Mahkemesi de etik kuralları çiğnerse: "Biz bayramdan önce Kulüpler Birliği toplantısı yapacakken, ortada Haluk Ulusoy yoktu. Sonra telefonlar geldi, 'Ulusoy için Anayasa Mahkemesi kararını 3-5 güne kadar açıklayacak, toplantı için biraz bekle' dediler. Bunun üzerine Anayasa Mahkemesi'nden bir dostuma telefon açıp, Ulusoy için karar verme tarihini sordum. 'Mayıs ayından önce karara bağlanmaz' dediler. Sonra bir telefon geldi, 'birileri dosyayı alttan alıp, en üste koyacak, biraz bekle' dediler". Ve onların dediği çıktı. Hem dosya en üste çıktı, hem de karar"⁽¹⁰⁾.

İstanbul Barosu'nun, Sayın Prof. Hayrettin Ökçesiz'e yaptırdığı "Adli Yargıda Yolsuzluk Araştırması" adlı çalışması da önemli bir kaynak olarak

değerlendirilebilir. Örnekleri çoğaltmak olanaklı; ancak doğrudan bir bilgi sahibi değilseniz siz de çevrenizden rahatlıkla etik kuralların çiğnenmesine ilişkin bilgilere ulaşabilirsiniz.

Bu bağlamda, yargıçları eleştirebiliriz. Ancak bu yolda bilinç oluşturacak bir eğitim ve özendirme koşulları oluşturulmadan doğrudan onlara yüklenmenin doğru olmadığını da düşünüyorum. Yargının bir unsuru olan avukatlık kurumunun, yargıç etiği konusunda olumsuz etkileri de göz ardı edilmemeli. Kuşkusuz kendi öz çabalarıyla yargıç etiği bilgisi ve bilinciyle görev yapan yargıçlarımızın varlığı da, azınlıkta olsalar bile, göz ardı edilemez. Ancak yargıç etiği tüm boyutlarıyla ele alındığında, onların da daha üst düzey bilgiye gereksinimleri olduğu anlaşılacaktır.

4- YARGIÇ ETİĞİNİN KAZANILMASININ KOŞULLARI

A-Hukuk Eğitimine Kadar Kazanılan Ahlâki Değerler

İnsan, az ya da çok, ahlâki değerlere doğuştan (genetik yapı- soya çekim) sahip olan bir yaratıktır. Diğer yandan aile ve toplum içinde yaşam, ilişkiler, ilk ve orta eğitim, okunan ve seyredilen yapıtlar kişilerin ahlâki değerlerini (doğru, iyi, güzel, hak sözünde durma, yardımseverlik gibi) olumlu ya da olumsuz etkileyerek kişilik kazanır. Bu bağlamdaki olumlu kazanımlar, hukuk öğrenimine başlayan hukukçu adayı öğrenciler için hukukçu etiğinin

temel taşlarının oluşmasında azımsanmayacak payı olacağını düşünüyorum.

B-Hukuk Öğreniminde Hukukçu Etiği

Hukuk fakültelerinde öğretim düzeyinde; öğrencilerin ileride yargıç, avukat, danışman, yönetici olarak seçecekleri alanlarda ne tür tutum ve davranışlarda bulunmaları gerektiği konusunun işlendiği hukukçu etiği ile ilgili bir ders yer almamaktadır. Bu bağlamda hukuk fakültelerinde: Hukuk felsefesi ve sosyolojisi başta olmak üzere konular işlenirken; öğrencilere hukuk, hak, adalet, yansızlık gibi çeşitli değerlerin bilgisinin verildiği bir olgudur. Ancak bu bilgiler etik boyutlarında ve o amaca yönelik ele alınmadığı için hukukçu etiği bilincinin oluşmasına katkısı yeterli düzeyde olmamaktadır. Şimdi şu soruya yanıt aramalıyız: Hukuk fakültelerinde, örneğin tıp fakültelerinde tıp etiğinin işlendiği gibi, hukuk etiğinin işleneceği bir düzenin getirilmesine gereksinim var mıdır?

Bu soruya "meslek etiği, bilim alanının ilgileneceği konu değildir; ilgili meslek dalının koyacağı kurallarla ilgilidir, bu nedenle hukuk fakültelerinde etik derslerine gerek yoktur" yanıt verilebilir. Etiği, yalnız çalışma alanında davranış kurallarını kodlandırmak olarak yorumlarsanız bu yanıt doğru olabilir.

Oysa hukuk, insanı ilgilendiren adalete yönelmiş bir toplumsal düzen olduğuna göre; bu düzende görev ve yükümlülükler üstlenecek yarımların hukukçularında etik değerlerin bilgisi ve bilincinin kazandırılması bilimsel bir yol ve yöntemin varlığını gerekli kılar. Bu nedenle hukuk fakültelerinde, hukukçu etiği zorunlu ders olarak öğre-

nim düzeninde yer almalıdır. Hukuk öğrenimi sırasında etik değerlerin bilgisi ve bilincini kazanmamış hukukçunun, çalışma alanında belirlenecek etik kodlara uyumu kolay olmayacaktır. Örneğin avukatların, çalışma alanlarında uyması gereken etik kurallar kodlanmıştır. Bunlar avukat adaylarına şöyle ya da böyle ele alınıp işlenir; ancak hukukçu olarak etik bilgisi ve bilinci hukuk öğreniminde verilmediği için çoğunlukla yazılı belge olma niteliğini aşmamaktadır.

a-Öğreti Yoluyla Etik Bilgisi ve Bilincinin Kazanımında İzlenmesi Gereken Yöntem

Hukuk etiği dersi ve öğretisinin amacı, hukukçu adayı olan öğrencilerde etik bilgisi ve bilinci oluşturmak olmalıdır. Bu nedenle işlenecek konular, bu amacı gerçekleştirmeye yönelmelidir. Bu bağlamda konular şu ana başlıklarla ele alınmalıdır:

aa-Etik ve Ahlâk Bilgisi

Meslek ya da hukukçu etiği öğretisinden beklenen amacın gerçekleşmesi için öncelikle etik kavramının temel konusu incelenmelidir. Bilindiği gibi etik, insanın kişisel ve toplumsal yaşamdaki ahlâki değerleri ele alıp inceler. Bu nedenle hukukçu etiği incelenirken, özündeki ahlâk felsefesi işlenmelidir. Çünkü doğru, yanlış; ödev ve yükümlülük ve toplumsal sorumluluk kavramlarının sorgulanması olmadan hukukçu etiğinin sağlam temeller üzerine oturtulması olanaksızdır.

Ahlâk; etik ya da ahlâk felsefesinden ayrımlı bir kavram olmasına karşın meslek etiğinin anlaşılmasında ayrıca incelenmesi gereken bir kavram olduğu da göz ardı edilmemelidir.

(8) Cumhuriyet Bilim Teknik eki, 5 Ocak 2002.

(9) Aşçıoğlu Çetin "Doğru Ve Güvenli Yargılanma Hakkınız Var".

(10) Basından.

O halde öğrencilere felsefenin bir dalı olarak etik bilgisi ve bilincinin verilmesi; iyi bir hukukçu tipinin oluşmasına katkıda bulunacağı gibi hukukçunun özellikle avukat ve yargıç olarak davranışlarını belirleyen ve sınırlayan kuralların saptanmasında yol gösterici olacaktır.

bb- Temel Değerler ve Kavramların Bilgisi

Felsefe, sosyoloji, hukuk ve ceza usullerinin konusu içinde kalan temel değerlerin ve kavramların soyut bilgisi olmadan hukukçu etiğinin güncelleşmesi uygulamada riskli durumlar yaratır. Değerlerle ilgili tanımların ya da yüzeysel bilgilerin verilmesi yeterli olmayacağını düşünüyorum. Bu nedenle değerlerin tarihsel süreçteki gelişimi ve günümüzdeki özünü oluşturan bilgilere olmadan etik bilincinin kavranması ve yerleşmesi ve güncelleşmesi rastlantıya kalır.

Örneğin, yansızlık kavramını ele alalım: Yansız yargılama, doğru ve güvenli yargılamanın olmazsa olmaz bir ilkesidir. Usul hukuklarında yargıcın yansızlığını oluşturacak davranışlar genel ve özel olarak belirlenmiştir. Ve bunlar ilgili derslerde, çoğun, kural bazında ele alınarak işlenir. Yansızlık özellikle nesnel (objektif) yansızlık kavramının ahlâk felsefesi açısından değeri ve özünün bilgisi ya hiç ya da yeterince işlenmemektedir. Bunun sonucu olarak, uygulamada, yansızlık görünümünün verilmemesi durumları (HUMK m.29/6) doğru bir davranış olarak nitelendirilmekte, en azından eleştiri konusu yapılmamaktadır. Oysa yargıcın yansızlık görünümünü, her konumda, yargıladığı kişi ya da kişile-

re ve topluma vermesi; etik değer olarak, olmazsa olmaz niteliktedir.

Hak kavramı, hukuk öğretiminde tanım düzeyinde ele alınmaktadır. Oysa tarihsel gelişimi, birey ve toplumun hak kavramına bakışı ve filozofların hak ile ilgili düşünceleri incelenmeden hukukçu da özellikle yargıçlarda hak bilinci istenilen düzeyde oluşmaz. Böyle bir bilinç eksikliği yargısal alandaki etik ilişkiyi olumsuz etkilemesi kaçınılmazdır.

Yargısal işlem ve kararda gerekçe bir yasa buyruğu ve en azından ahlâki bir yükümlülük olmasına karşın; hukuk öğretiminde yeterli düzeyde işlenmediği için bir gerekçesizlik türü olan sözde gerekçe yargı kararlarında egemenliğini sürdürmektedir. Bunun doğal sonucu olarak da etik ilişkide güvensizlik egemen olmaktadır.

b- Etik Sorunları İnceleme ve Bilgilendirme

Hukuk etiği derslerinde, çalışma alanlarındaki kötü uygulamalar ve görünümünün oluşturduğu sorunların eleştirisi ve nedenleri ele alınarak incelenmelidir. Uygulamalı (pratik) bir yaklaşımla yarım avukat ve yargıç adayları olan öğrencileri bu aşamada bilgilendirmek etik bilincinin oluşmasına yardımcı olacaktır.

Örneğin; uygulamada bilirkişi kurumu yozlaşarak yargının önemli bir sorunu olarak (bilirkişiler yargıçlaştı) güncelliğini korumaktadır. İlk bakışta, usul hukuku alanını ilgilendirir gibi görünmesinden yola çıkarak; usul hukukunda çözülmesi gereken bir sorun olduğu düşünülebilir. Ancak bilirkişi kurumunun yozlaşmasında, kuralları uygulamayan yargıçların ve avukatların tutum ve davranışları etkili olmaktadır.

Yargıç ve avukatların bilirkişi uygulamasındaki bu tutum ve davranışlarının nedenlerinin ve eleştirisinin hukukçu etiği derslerinde de incelenmesinin gerekliliğini düşünüyorum

c- Araştıran, Sorgulayan Hukukçu Tipi Bilgisi

Hukukçu olarak bir avukat ve yargıç önüne gelen sorunları çözerken doğru düşünmenin ilk adımı; sorunla ilgili olgu, olay ve maddi hukukun bilgisine sahip olmaktır. Bunun içinde araştırma, sorgulamaya dayanan bir akıl yürütme yetisini kazanmış olmalıdır. Örneğin bu yeteneği kazanmamış bir yargıç etik ilişkide olumsuz durumlar sergileyerek güven yitirir.

Bu nedenle hukuk öğretiminde olgu ve hukuk sorunlarının araştırılması, elde edilen bilgi ve verilerin sorgulanmasının bilgileri de verilmelidir.

C-Yargıç Eğitiminde Etik

Hukuk fakülteleri, ilke olarak, hukukçu yetiştirir. Bu nedenle hukuk fakültesi çıkışlı hukukçunun yargı olabilmesi için bu alanda ayrıca eğitim alınması gerekir; kuşkusuz avukatların da. Bu nedenle ülkemizde 1980 dan sonra kurulan Yargıç Eğitim Merkezi üç yıl önce nitelik ve nicelikçe değişikliğe uğrayarak Türkiye Adalet Akademisi'ne dönüşmüştür.

Ancak ne geçmişte ne de bu gün ders düzeninde yargıç etiği konulu bir etkinlik yer almamıştır. Bir yargıç adayı bu eksikliği şöyle dile getiriyor: Malesef yargıç etiği ve yargıç kimliği konulu bağımsız bir ders müfredatta bulunmuyor. Ancak muhtelif derslerde ve

daha ziyade anlatıcının kişisel tecrübelerine dayalı olarak meslek etiği üzerine bir şeyler duyma imkanımız oldu. Son derece yetersiz kaldığını söylemeye gerek bile yok¹¹.

Yargıç etiği konulu bir eğitimin yalnız yargıç adaylarına değil tüm yargıçlara yaygın bir biçimde verilmesinin kaçınılmaz bir gereksinim olduğunu düşünüyorum. Çünkü yargıda çekilen sıkıntıların özdeki nedenlerinden en önemlisi yargıç kimliğinin yaygın biçimde oluşmamış olmasıdır. Yargıç kimliği için ise, yargıç etiği bilgisi ve bilinci olmazsa olmaz bir durumdur.

Ne var ki; Adalet Akademisi'nde yargıç etiği eğitiminin verilmesinin üç nedenle kolay olmadığını düşünüyorum:

Öncelikle; hukuk fakültelerinde, hukukçu etiği eğitimi verilmemesi için Akademi'de eğitim alacak yargıç ya da adaylarının bu konuda alt yapısını oluşturacak bilgi eksikliği söz konusudur; bu nedenle de işe eksikliği gidermek için temelden başlamak gerekir.

Yasa, yargıç eğitimini iki yıl olarak öngörmüştür; ancak yargıç gereksinimi gereğiyle bu süre bir yıla indirilmektedir. Bu kısa sürede, yargı yerlerindeki deneyim kazanma süresi de düşülecek olursa; yönetimin, yargıç etiğine gerekli süre ayırmasında zorlanması kaçınılmazdır.

Diğeryandan; yargıç etiği konusu, bilimsel olarak ele alınıp işlenmemiştir ve benim çalışmalarım dışında yararlanılacak kaynak da bulunma-

(11) Ali Murat Nas

maktadır¹². Bu konuda yaptığım çalışmalar ve yayınladığım yazıları gözden geçirip “yargıç etiği ve kimliği” adlı bir yapıtın çalışmalarına önümüzdeki yıl ağırlık vereceğim.

Ancak bu nedenler “yargıç etiği” konulu bir eğitimin Adalet Akademisi’nde yer almamasının gerekçesi olmamalıdır. Yargıç eğitim merkezi Adalet Akademisi’ne dönüştürülmekle zor işleri de yüklenmiştir; asıl olan zoru başarmaktır. Çünkü hak aramanın son kapısında görev alacak yarının yargıçlarını ve savcılarını Tanrı’sal bir görev beklemektedir. İnsanı; yani türdeşini yargılamak

a- Yargıç Etiği Eğitiminde İşlenmesi Gereken Konular

aa- Yargılamada Etik Sorunlar

aaa- Yargılananlarla Yargıç Arasındaki İlişkinin Bilgisi

Doğru ve değerli eylemlerde, davranışlarda bulunabilmenin bir bilgi sorunu olduğu; artı değişik kaynaklı bilgilere de gereksinim olduğu göz ardı edilemez. Bu nedenle insanlar, çalışma alanlarının konumunu ve başkalarıyla olan özde var olan bilgisine ulaştıkça, bilinçlendikçe eylemleri güven ve saygınlıklarının artacağı bir olgudur.

Yargıç etiğinin kazanımının ilk koşulu; yargılanan kişi ya da kişiler yargıç arasındaki ilişkinin özdeki bilgisinin bilincinin oluşmasıdır. İlişkiyi biçimsel olarak ele aldığımızda görünüm: Bir yanda hiç bir kamu görevlisine tanınmamış yetkilerle donatılmış, yargı gücünü elinde bulunduran ve bireyin tüm

hak ve özgürlükleri üzerinde son sözü söyleyen türdeşini yargılayan kişi. Diğer yanda elinde “soyut adil yargılanma hakkı”ndan başka gücü olmayan kişi.

Bu bağlamda usumuza öncelikle şu soru gelecektir. Yargıçla yargılanan kişi/kişiler arasındaki ilişkinin özü nedir? Hukuk devletinde “hükmeden ya da efendi ile kul arasında ilişkidir” biçiminin bir yanıtın yeri olmadığını paylaşmasına paylaşıyoruz da; ister sanık ister ya da davalı istersi tanık olsun yargıç önündeki korku duygusu ve çekingenlik de bir olgu. Bu konuda yargıcın kürsüdeki görünümünden, güçlü yetkilerinden ya da geleneksel değer yargılarından yanıtlarını da dışlamasına dışlamayız da; işin özünün ne olduğunu yargıçla, avukatıyla sıradan yurttaşıyla bilmeyiz. Bilmediğimiz için de yargı sorununa sağlıklı çözümler bulamadık bunca yıldır.

Yargıç, yargılama yaparken yalnız bir izleyici gibi yargılama konusu eylemin yapılmaması gereken bir eylem olup olmadığına karar veren kişi değildir. Yargıladığı kişinin birileriyle ya da yargılanan yanların birbiriyle olan ilişkine karışarak kendi özgü duyarlı bir alan yaratan kişidir. Sanırım, bireyin yargıcını seçme hakkı da olmadığına göre bu duyarlılığın boyutları daha iyi anlaşılır.

İşte yargıç, kendine özgü duyarlı alanda bir eylemin olumlu ve olumsuz yönlerini gözden geçirerek bir yargıya ulaşırken; yargıladığı kişi ya da kişilerle etik ilişki içinde olur¹³. Yargıç, yalnız yasa uygulayıcısı değil, türdeşini yargı-

layarak tanıtıl bir görev üstlenen kişi olarak insanın insan ve toplumsal bir varlık olarak sahip olduğu değerlerle ilgili buyruk oluşun kişidir. Bu nedenle yargıç, özdeki etik ilişkinin bilincini yüreğinde duyarak en üst düzeyde özen ve duyarlılıkla türdeşini yargılaması gerekir. Bu nedenle; yargıç adaylarına ve yargıçlara öncelikle yargıladıkları kişilerle etik ilişkinin bilgisi verilerek insana saygı bilinci yaratılmalıdır.

H u k u k, bu gün eriştiği düzeyde, insanlık onurunun korunduğu bir düzen öngörmektedir. Bu nedenle yargıç, yargılamanın tüm aşamalarında türdeşlerinin manevi değerlerini (onur, saygınlık...) göz ardı etmeden özenle ve ölçülü davranmakla yükümlüdür. Gösterilecek yüksek özen, yargılanan bireyin davranışlarına istemlerine sevgi ve hoşgörülle yaklaşımını sağlar; bu duygunun adı da saygıdır. Saygı ise bir ahlâk kuralı ve demokratik bir erdemdir; çünkü insana saygısızlık da bir adaletsizlik örneğidir.

Yargıçlar çoğunlukla, yargılamadaki etik ilişkinin özünü bilmedikleri için zaman zaman insana saygı buyruğunun sınırlarını zorlayarak olumsuz örnekler vermektedir. Bu nedenle; bireyler, hakları ve istemleri konusunda kuşku olmasalar bile; yargıç önüne çıktıklarında duydukları korku ya da çekingenliğin en önemli nedenlerinden biri de insana saygının yaygın ve etkin biçimde işletilmemesidir.

Bu nedenle yargıçlar, kendi başlarına buyruk dilekleri gibi davranım. Korkulan kişi görünümünü vermekten kaçınmak zorundadırlar. Çünkü yargı bağımsızlığının biçiminde ve özünde saygılı davranma zorunluluğu vardır.

Unutulmamalıdır ki; saygı, karşı saygıyı ve güveni birlikte getirecektir. Daha önemlisi etik ilişkinin ve yargıç kimliğinin korunmasında gelişmesinde ilk adım insana saygı bilincinin yerleşmesine bağlıdır.

bbb- Doğru (adil) Ve Güvenli Yargılama Bilinci Yargı Bağımsızlığı

Yargı bağımsızlığı, yargıçlara tanıyan bir ayrıcalık değil; hak aramanın son kapısında hak arayanlara tanınmış bir güvencedir. Ancak her kademedeki yargıçlarımızın bu kavram ve ilkenin değerini kavrayacak düzeyde bilgilere sahip olmaması yargıç etiğini olumsuz etkilemektedir¹⁴. Bu nedenle; yargıç, yargı bağımsızlığını sağlayacak ilke ve güvencelerinin neler olduğu ve hangi amaca yönelmiş olduğunun bilgisiyyle donatılmadığında doğru ve güvenli yargılama hakkı ve etik ilişki gizil bir tehlike altında olması kaçınılmazdır.

Yansızlık

Yargıç güvencelerinin ve olanakların bedeli olan yansızlık; yargıcın onur sorunudur. Ne var ki, özü ve değerinin iyi anlaşılmadığından etik ilişki olumsuz etkilenerek doğru güvenli yargılama hakkı çığnenmektedir. Bu nedenle; yargıca öncelikle bir hukuk sorunu kadar ahlâk sorunu olan yansızlığın özündeki değerlerin bilgisi verilmelidir. Ayrıca yansızlık kavramının çeşitleri ve özellikle nesnel (objektif) yansızlık üzerinde somut örneklerle durulacak bilgi bilince dönüştürülmelidir.

ccc- Usul İlke Ve Kurallarına Uyuma

Usul ilke ve kurallarının amacı yargılamanın doğru ve güvenli yapılmasını sağlamaktır. Bu nedenle yargıç, usul

(12) Adalet Bakanlığı, Fransız yüksek yargıç Fabreguettes MP. ‘nin “Adalet Mantığı ve Hüküm verme Sanatı” adlı yapıtını 1945’de Türkçeye çevirerek yayınlamıştır. Bu gün için sorunların çözülmesinde yeterli olmasa (ancak yine de kaynak olarak değerli olduğu göz ardı edilmeden) da, 1940’lı yıllarda böyle bir yapıtın gereksinim duyulmasının Cumhuriyet geleneğinin olumlu bir özelliği olduğunu düşünüyorum.

(13) İ. Kuçuradi, Etik.

(14) 1960 Anayasası ile getirilen yargı bağımsızlığı ilkesinin bilincinde olmadığımız için o dönemin yargıç ve savcılara bizim kuşağın davranışları önemli bir örnek oluşturur.

kurallarını biçimciliğe kaçmadan uygulamakla yükünlüdür. Örneğin; gerekçesiz ya da sözde gerekçeli kararlar ya da hukuki konularda bilirkişi görüşü alan ve bilirkişi öyle dediği için karar veren ya da Asliye Mahkemeleri'nde davacı ve davalıya sözlü savunma olanağı tanımayan yargıç; etik ilişkideki güveni sarsa ve yargıç kimliğini riske sokar. Uygulamada sorun olan usul kurallarının nedenlerinin ve etik bağlantısının bilgisinin verilmemesi durumunda bu gün tanık olduğumuz olumsuzluklar gündeme gelmesi kaçınılmazdır.

bb-Yargılama Dışındaki Etik Sorunlar

Yargıç, tüm yaşantısı izlenen ve yargısal çalışmasında yargıç kimliği açısından değerlendirilen bir kişidir. Bu nedenle yargılama dışındaki yaşam ve ilişkileri de yargıç etiği açısından önem kazanır. Bu nedenle yargıç; meslektaşları, diğer çalışanlar, avukat, politikacı, aile yaşamı ve bunlar dışındaki kişilerle ilişkilerinde yargıç etiğinin gerektirdiği bilgilere tutum ve davranışlarının bilgisine sahip olması gerekir.

Oysa ülkemize özgü yargıç etiği kuralları saptanmadığı gibi bilgisi de verilmemesi için bir biriyle uyum içinde olmayan çelişkili ve çoğun bilinçsiz tutum ve davranışlar sergilenmektedir.

Bu konuda zorluk, uluslar arası kurumları saptamalı göz ardı edilmeden, bu nitelikte tutum ve davranışlara ilişkin kurulların ne olacağı ve kimin tarafından belirleneceği bir sorun olarak karşımıza çıkacaktır. Ancak öncelikle

deneyimli yargıçların anıları, kamuya mal olmuş olaylarla ilgili örnekler, yargı ve yargıç konusunda üretken düşünürler, politik yaşamdan çekilmiş seçkin politikacılar, psikologların söyleşilerinden ve çağdaş bir yargı düzeni kurmuş ülkelerin bilgi birikiminden yararlanılarak eğitime başlamak gerekir.

Örneğin bir tarihte bir kentimiz hava alanında yargıçların adalat bakanını karşılaması ve uğurlaması basını yanı- mış ve tartışmalara neden olmuştu. Şimdi "yargıç, politik kimliği olan adalet bakanını karşılaması yargıç etiği ve kimliğiyle bağdaşan bir davranış mıdır" sorusunun geçmişteki ve günümüzdeki örnekleriyle tartışılması gerekir¹⁵.

cc- Yargıcın Kendi Kendini Eğitmesi

Yargılama Tanrı'sal bir görev ve de sanat olduğuna göre: Yargıç, her alanda olduğu gibi okuyarak, deneyerek, gözleyerek yargıç etiği konusunda bilgilere sahip olma yükümlülüğündedir.

Yargıç, bu bağlamda eğitim almış olsa bile, tutum ve davranışlarını ve somut örnekleri değerlendirerek bilgi dağarcığını varsıllaştırması gerekir. Yargıçlar, yargıç kimliğine sahip olmanın ve korumanın kendisinin bir onur sorunu olduğunun bilincinde olmak zorundadırlar.

SONUÇ

Her alanda ve her konu da olduğu gibi etik değerlerin bilinci ve güncelleşmesi için: Eğitim, ancak bilimsel ve nitelikli eğitim olmadan olmaz. Siz ne dersiniz?

"Düşman Ceza Hukuku" Düşüncesine Eleştirel Bir Bakış - II'

Hayrettin ÖKÇESİZ²

I

Düşman Ceza Hukuku Düşüncesi'nin ileri sürülebilmesine yol açan olgu ilk önce, baş edilmesi güç, hukuk ve devlet düzenine ağır yıkım getirdiği düşünülen suçsal eylemlerdir. Bunlar siyasi ve iktisadi amaç ve hedefleri bulunan öldürme, yaralama, ağır ve kapsamlı tahrip ile bunlara doğrudan ya da dolaylı olarak bağlı diğer suç eylemleridir. Bunlar örgütlü suç eylemleri ve özellikle terör eylemleridir. Devletler terör suçlarının neler olduğunu kendi terörle mücadele mevzuatlarında belirleyip nitelendirmektedir. Örgütlü suçlar kategorisi için de ilgili yasalarda "Kannilik ilkesi" çerçevesinde yeni düzenlemelere gidilmektedir.

Bu suç eylemleri sosyal, siyasi ve iktisadi anlamda devlet gücünü kullananların gücünü aşan derecede bir güç potansiyeline sahip olup buna uygun bir yapılanma içermektedir. Hiçbir suç örgütünün gücü ve yapılanması elbette devlet gücünün ve yapılanmasının üzerinde olamazken, bu gücü kullanan devlet memurlarının karşıya koydukları güç birçok nedenle bu suç örgütlerinin gücünün gerisine düşebilmektedir.

Dikkate değer bir kayıt dışı ekonominin bulunduğu toplumsal ilişkiler alanında bu tür suç eylemlerinin hızla çoğalıp güçleneceğini doğal karşılamak gerekir. Bu zafiyeti ve ilişkiyi örneğin TBMM'nin ve T.C. Başbakanlığının Susurluk raporlarını incelemekle bir yönüyle belgelemiş olabiliriz. Böylelikle bu nispi devlet aczinin yeni bir ceza veya daha geniş anlamda farklı bir kamu hukuku anlayışı ile aşılabileceği samisi doğmaktadır.

Kayıt dışı ekonomik ilişkilerin daha çok başarıyla denetlenebildiği Almanya, İngiltere ya da ABD gibi ülkelerde bile burada sözünü ettiğimiz "Düşman Ceza Hukuku" anlamında bir ceza hukuku anlayışı giderek zemin kazanmaya başlamıştır. Artık bu suç eylemleri ulus ve sınır aşan eylemler niteliğine bürünmüştür. Her türlü motivasyonun birbiri içerisine girdiği bu suç eylemleriyle mücadele, para ve yetkiden inanca kadar insanın taşıyabileceği her şeyi birer silah olarak karşısında bulmaktadır.

Bütün bunlar olurken daha ürkütücü bir şey gerçekleşmektedir: Korku! Korkunun giderek artan şiddeti, kor-

(15) Atatürk Dönemi Adalet Bakanı Mahmut Esat Bozkurt gemi ile çıktığı gezi sırasında Alanya'ya uğrar. Kendisini karşılayanlar arasında yargıcın olmadığını söyler. Bu uyarıya Cumhuriyet geleneğine uygun yanıt verir: "O yargıçtır biz onun ayağına gideriz" (Yargılay Onursal Daire Başkanı Dr. Kemal Reisoğlu).

(1) Bu konuda ilk yazım "Güncel Hukuk" dergisinde "Düşman Ceza Hukuku Düşüncesinin Eleştirisi" başlığı ile yayımlandı (Şubat 2006, sayı 26, s.40 vd.). Burada yer alan yazı HFSA'nın İstanbul Barosu ile birlikte İstanbul'da 7-9.9.2006 tarihinde düzenlediği "Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar - III" başlıklı Sempozyumunda sunulan bildirinin tam metnidir. İlk olarak "Güncel Hukuk" Dergisinde yayımlanmıştır (Ekin/2006, s. 3-4 vd.).

(2) Prof. Dr., Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.