

Türk Yargı Sistemi “Yapısal Analiz ve Sorunlar”

(Temisiatry)

Mustafa T. YÜCEL*

Yargı reformunda önemli olan yargıya erişimin demokratikleştirilmesi ve sonuçta üretilen tikel ve genelde kümülatif adaletin kalitesini sağlamak olduğundan temel sorular şöyle sıralanabilir:

- Herkes adalete erişebiliyor mu?
- Zor/çetin davaların (*hard cases*) üstesinden gelebilecek yeterince nitelikli hukukçu var mıdır?
- Üretilen adalet kalitesi nedir?
- Adalet aktörleri ürün kalitesinden memnun mudurlar?
- Aktörlerin insan hakları-güvenlik ikilemi karşısındaki tutumları nedir?
- Adalet kalitesi belli ölçürlere, endeks değerlere, göre değerlendirilemez mi?

İşte “Yapısal Analiz ve Sorunları” başlıklı tebliğimi hazırlarken tüm bu sorular ekseninde oluşan yargı profilini irdelemeye ve çözümler sunmağa çaba gösterdim.

Keşke bu sorulara bir fotoğraf sanatçısı olarak yaklaşıp, adliye, aktörler ve tüketici insanların yüzünü/ ruhunu resimlerle yansıtabilseydim. Buradan fotoğraf sanatçılarına bir duyuru ola! Şimdi realist bir yaklaşımla, yılların emekçisi olarak algıladıklarımı rakamların dili ve evrensel değerler ışığında sunacağım. Yalnız başlangıçta şunu bir kere yinelemek istiyorum: Yargı reformu *yasal düzenlemeler sorunu olmaktan çok sosyolojik temelli kültürel bir sorun olup; aktörlerde yeni davranış kodları ve refleksleri edindirilmesi sorunudur. Hukuk öğreniminde*¹ bu yan ihmal edildikçe

* Doç. Dr., Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Sosyolojisi ve Felsefesi Ana Bilim Dalı Başkanı. Temisiatry teriminin müellifi Prof. Dr. Ahmet İnam'dır.

1 Hukuk öğrenimindeki ülkeye özgü temel sorunlar şunlardır: 1) Nitelikli hukukçu bağlamında 21.yüzyıl hukukçusunun bilmesi gerekenler nelerdir? Becerileri ne olmalıdır? Öğrenciler hangi meslek alanları için hangi beceriler dizisini edinmelidirler? Genel kültür olarak kazanımları neler olmalıdır?

2) Hukuk meslek etiği (ulusal / evrensel ilkeler ile disiplin soruşturma / kovuşturmaları göz önüne alınarak) programda yer almalı mıdır?

3) Derslerden hangileri temel/zorunlu, hangileri isteğe bağlı olmalıdır? Şablon ders programından vazgeçilemez mi? Diğer bir deyişle, Mission/vision odaklı bir eğitim programı oluşturulamaz mı?

4) Özel ve kamu hukuku alanında okutulan dersler bakımından bir dengesizlik var mı? Okutulan dersler özel çıkarlar bağlamında mı yoksa kamu yararı ekseninde mi ele alınmaktadır?

5) Zorunlu dersler (örneğin Roma Hukuku) ve ders saatlerinde bir azalmaya gidilebilir mi?

6) Sınava kilitlenmiş öğrencinin ezber bilgiden zihinsel süreçlere yoğunlaşması/odaklanması nasıl gerçekleştirilecektir?

7) Bilmek öğretmek için yeterli olmadığına göre, eğitimcilerin eğitim ihtiyacı nasıl karşılanacaktır?

8) Öğrencilerin işitsel, görsel ve bedensel öğrenme yetileri göz önüne alınarak, bunlara eşit oranda yoğunlaşma nasıl gerçekleştirilecektir?

9) Temel dersler/teorik bilgilerle mücehhez öğrencilerin son yıl medeni hukuk ve kamu hukuku olmak üzere iki alanda problem çözmeğe odaklanması ve sınavların çok girift dava sorularını çözmek şeklinde kurgulanması daha işlevsel olamaz mı?

sanal anlamda reform girişimlerine tanık olunmak ötesinde fazla bir şey yapılabileceğini umut edemiyorum.

Yargıda her ülkeye özgü sorunların başında “aşırı iş yükü” gelmektedir. Bu iş matematiksel bir olay, arz-talep denge sorunu olduğundan iş yükünün üstesinden gelinebilir düzeyde olması sağlanmalıdır. Dengeyi sağlayamadığımız zaman ülkedeki cari açık olayında olduğu gibi, birtakım irrasyonel rüzgarların adalet sarayı pencerelerinden girmesine çok müsait bir zemin hazırlarsınız. Bu irrasyonel rüzgarlar, adliyenin çok iyi tasarlanmasına karşın, her halükârda açık pencereler bulup, girecektir. Bu pencereler nedeniyle Hukuk Usulü 28 kez, Ceza Usulü de 28 kez tadilat görmüştür.² Ceza usulü bakımından bu tadilatlar yeterli görülmeyerek yeni bir *CMK 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe konulmuştur*.³ Sıra *Hukuk Usulüne geldi. Yalnız, tüm düzenlemelerde kimse aktörlerin davranışına bakmıyordu. Diğer bir anlatımla, Legisprudence gerekleri yasa koyucuyu ilgilendirmiyordu.*

İş yükü denildiği zaman, gerçekten de iş yükü var mı, yok mu sorusu gündeme gelmektedir. Hukuk davaları bakımından yargıda gerçekten iş var mı? Türkiye’de gerçekten yoğun hukuk düşüncesini gerektiren türde ve yoğunlukta iş var mı (*hard cases*), hukuk davası var mı diye düşünmekten kendimi alamıyorum. İşte, % 50’ye varan bir oranda verasetle başlayıp borçlanma, alacak, tazminatla devam eden davaları zorlu işler (*hard cases*) olarak kabul edecek miyiz? Benim yanıtım “hayır” olacaktır.

Hukuk Davaları Dağılımı (2006)

İnsan Hakları Mahkemesinde Bekleyen Davalar

Ülke	Dava Sayısı	%
Rusya	29.000	27.9
Türkiye	11.200	10.8
Romanya	9.400	9.0
Ukranya	9.050	8.7
Diğerleri		4.8 ve aşağısı
Toplam	104.100	100

İş yükü artışı her sisteme özgü bir olgudur. Nitekim, İş yükü artışı AİHM Mahkemesini de etkileyerek gecikmelere tanık olunmaktadır. AİHM’inde İş yükü 2009 yılında 104.100’e ulaşarak kritik bir eveye gelindi.

Kuşkusuz, hiçbir ülke insan hakları bakımından mükemmel bir karneye sahip değilse de, geçen yıl mahkeme nezdinde karnesi iyi olmayan iki ülke Rusya ve Türkiye’dir. Mahkemedeki iş yüküne idari bir çözüm sağlama amacıyla hazırlanan 14 nolu Ek Protokolü Rusya dışında 46 ülke imzalamış durumdadır. Oybirliği gerektirilen Rusya’nın imzasına gerek bulunmaktadır. Rusya’da bu ek protokolün yalnızca işlerin % 20’sinde etkili olabileceği iddiasındadır. İkinci bir haber Dünya Gazeteciler Birliği’nin İsveç Göteborg’daki yıllık (2008) toplantısında sunulan durum

Eğitim sürecinde, İbn-Haldun’un Mukaddime’sinde, “basitten mürekkebe gidilmelidir” önermesinin temel bir norm olarak benimsenmesi ise hep göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca bkz. Hukuk Öğrenimi ve Hukukçunun Eğitimi, TBB, Nisan 2004.

2 *Kanun’un 435 maddesinden 244’ü (%56’sı) defalarca değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerin hedefi akrep ve yelkovanın doğru çalışmasından ziyade hızlı çalıştırılması olmuştur.*

3 *Kritiği için bk. M.T.Yücel. “Yeni CMK ve Sosyal Çıkmazlar” TBD Mart-Nisan 2005; S.Selçuk. “Adalet Reformundan Önce Uygulama İyileştirilmelidir” Yargıtay Dergisi C.28, S.1-2, 2002, ss.5-38.*

raporunda Türkiye Myanmar ve Rusya gibi ülkelerle birlikte kırmızı noktalı bir ülke olarak belirdi. Bu bulgular makro düzeyde yeni göstermektedirler?

Ceza davalarına bakıldığında, Yargıtay 6. Ceza Dairesindeki mala karşı suçlar ağırlıklı bir oran (%38.3) oluşturmaktadır. Yalnız, mala karşı suçlar dünyanın her tarafında en fazla işlenen suç türlerindedir. Mala karşı suçlardan karanlıkta kalan (dark numbers) suç miktarının % 70-80 oranında olduğu göz önüne alınarak tüm suçluların yakalanmaması ceza adaleti sistemi için bir artı olarak değerlendirilmelidir.

Türkiye ötesinde evrensel bir olgu olan “dark number” her ülke için en azından %50’likler civarındadır.⁴ İyi ki sistem tüm suçluları yakalayamıyor. Sistem tüm suçluları yakalamış olsa, bu sefer tümüyle baş edemeyeceğinden, daha olumsuz sonuçlara gebe olunacaktır. Halk nezdinde sistemin etkinliği inancı var olduğundan, varsayın ki, sistem hepsini yakalıyor! Ne var ki, sisteme girenlerin çoğu zamanaşımıyla buharlaşmakta/erimektedir (attrition). Her ülke ceza yargılamasında tanık olunan bu olgunun ülkemizde yüksek oranda gerçekleştiğine tanık olunmaktadır. Bu olguya karşın ceza adaleti sistemi giderleri kabarıklık bir sistemdir. Sistem giderleri, tüm suçluların neden olduğu zararların %40-50’sini oluşturmaktadır. Geçen 30 yıllık sürede sistemler ortalama %95; gelişmekte/ekonomileri değişmekte olan ülkelerde % 75; gelişmiş ülkelerde ise % 50 oranında büyümüştür. Son 30 yıl içinde sistem giderleri suç oranları ile birlikte artmıştır (Ayrıca bkz.Wagner Yasası).

Sistemde işlem gören suç türleri mala karşı suçlar, yaralama suçu, hürriyete karşı suçlar olarak belirlemekte ve toplam kamu davasında cinsel suç sayısı 14.311’i bulmaktadır. Cinsel suçlarda özellikle

çocuklara cinsel saldırı/ensest, tecavüz olaylarında (özellikle pedofili vakalarında) mağdurlar açısından soruşturma/kovuşturma evrelerinde yaşanan travma mağdur haklarının ne derece önemli olduğuna işaret etmektedir.

Ceza davaları bakımından görülen tabloda; özel yasalar egemenliği yıllardır süregelmekte iken, yeni TCK ve CMK ile bu oran biraz azaldı ise de, TCK, temel bir yasa olmasına karşın *de facto* temel yasa olarak gözükmemektedir. Kamu düzenini sağlamak bakımından özel yasalar ön planda olduğundan TCK’nin temel bir yasa olması sanallık ötesi bir şey değildir.

Yargılama sisteminde, can alıcı nokta “iş yükü çok fazla, basınç fazla olmasına karşılık enerji az geldiğinde, sigortaların zaman zaman atmasıdır.” Bunu önlemek üzere ağırlık, suçların önlenmesi ve sistem girdisinde ayıklamaya yönelerek; sistem girdilerini alternatiflerle, diversion yöntemi ile olabildiğince azaltmak olmalıdır. Ne var ki, önleme açısından bazı suçlarda, örneğin çevre suçlarında, evrensel boyutta olmasına karşılık yerel boyutta yeterince mücadele bilincinin oluşmadığı görülmektedir.

İş artışının her zaman sistemin diğer öğelerinde zorunlu bir artış gerektirdiği bilinmelidir. Ceza sisteminde seçenek yaptırımlara yer verilen Finlandiya ve Japonya’da suçlarda artış görülmesine karşılık cezaevi nüfus oranı azalmaktadır: 100.000 nüfustaki mahpus sayısı 60’dır. Diğer ülkelerdeki orana aşağıda yer verilmiştir:

4 Bkz. M.T. Yücel. *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, TBB, Ank., 2007.

2004/2005	Sayı
ABD	726
Rusya	550
Doğu Avrupa	182
Batı Avrupa	109
İskandinavya	72
Türkiye	135 (2008)

(Bu sayılar 100.000 genel nüfustaki mahpus sayısını göstermektedir.)

İş yükü miktarında beliren yoğunluğa karşın ilginç olan bir şey de, Avrupa’da genel mahkeme sayısının (2.508 olarak) en fazla olduğu ülke Türkiye’dir: Almanya’da 828, Avusturya’da 162, Fransa’da 657, İspanya’da 2.249’dur. Yalnız mahkeme/nüfusa oranlaması bakımından, Türkiye’de 27.980 nüfusa bir genel mahkeme düşerken, Almanya’da 99 bin kişiye bir genel mahkeme düşmektedir. Mahkeme sayısının yüksekliğine karşın 100.000 kişiye düşen hâkim sayısı bakımından Avrupa Ülkeleri arasında Türkiye 7,5 ile geride kalmaktadır.

Gittikçe çoğalan ihtisas mahkemelerinde uzmanlaşma niteliği olmadığına yalnızca etiket olarak ihtisas mahkemesi kalacaktır. Sayısal durum Türkiye’de yine abartılı olup, 1.440’ı bulmaktadır. 1 milyon nüfusa böldüğünüzde(% 56,26) mahkeme sayısı 56’dır. Buradaki orana baktığınızda, İspanya’yla beraber aynı vaziyetteyiz. Ama Almanya’ya baktığınız zaman(% 13) 1 milyon nüfusa düşen mahkeme sayısı 13’tür. Almanya’da o sistem çok iyi çalışıyor, Almanya’da da iş yükü fazla olmasına karşılık sistemin orada çok iyi çalışır olması karşılaştırmalı yapısal analizle belirlemektedir. Hiç kuşkusuz, karşılaştırmalı hukuk sürprizlerle dolu bir alandır. Bu alanda norm çeşitliliği arasında genelde ilkeler ve ideolojiler açısından benzerlik-

ler bulunmasına karşın *de facto* uygulamada farklılıklara tanık olunmaktadır. Bu bağlamda yapısal analiz çalışmaları önem kazanmaktadır.

Türkiye’de 2006 yılı verilerine göre, genel ve ihtisas mahkemelerinin toplamı 5.940’dır. Bir milyona nüfusa düşen mahkeme sayısı 84 olarak fazlaca abartılıdır. Çok basit bir hesap meselesi olarak stratejide⁵ bir yanlışlık var. Zaman zaman istatistik yöntemi ile hazırlanan tablolar hatalara gebe olabilirse de, iyisi üretilmediği sürece, yorumcuların eldeki verilere bakıp, yarar “sebeb-sonuç” çıkarımları yapma mecburiyeti vardır. Bazı ceza hukukçularının bu çıkarımı yadsıyarak beraat oranını dile getirmemesini/küçümsemesini fazlaca normatif olmalarına bağlıyorum. Mühendislikte bir düstur vardır: “iki kere ölçüp, bir kere biçeceksiniz”. Ölçmeden biçildiğinde, nesnenin biçilemez hale geldiği göz ardı edilmektedir.

Yargıda reform(mahkeme yönetimi ve adaletin kalitesini geliştirme) salt hukukçu kafasıyla gerçekleştirilecek bir olgu olmak yerine multi-disipliner bir süreçtir. Biz hukukçular, bir saplantı içerisinde, yargıda “her şeyi hukukçunun çözümleyeceği düşüncesindedir.” Yalnız, bilinmelidir ki, mesleğin bizatihi kendisi multi-disipliner bir nitelik sergilemektedir. Bir ceza davası özel hukuk ile idare hukuku ile ilişkilendirildiğinden hukukçu kişinin çok yönlü olması veya ötekilerden yararlanması gerekmektedir.

1999 yılında, 2010 yılı için yaptığımız bir tahminle, İstanbul, Ankara ve İzmir adliyelerinde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu iş yükü standardına göre olması ihtiyaç duyulan birim sayısı ne olmalıdır sorusuna yanıt aradık. Ankara’da 131 olan hukuk birim sayısının 158; ceza mahkemeleri bakımından 106 olan birim sayısının

5 Adalet Bakanlığı, *Yargı Reformu Stratejisi Taslağı 2009*; CEPEJ, *European Judicial Systems-Edition 2006*.

319 olması gerekiyor. Aradaki fark oldukça kabarıktı. Genelde standartlara uyarlı mahkeme birim sayısı bakımından 2010 yılında fazlaca birime gereksinme duyulmaktadır. İzmir ve İstanbul için de durum acilliğini korumaktadır.

Metropol adliyelerinde saptanan birim sayısı azlığına karşın Türkiye genelinde mahkeme sayısı ile iş yükü arasında orantılı bir dağılımın olmadığı görülmektedir. Türkiye genelinde orantılı bir iş dağılımı gerçekleştirildiğinde gerçekten fazla iş yükü olmayacağı da kayda değer bir saptama olarak göz önüne alınmalıdır. Bu anlayış doğrultusunda, iş yükü yeterince olmayan ilçe adliyelerinden 136'sının kapatılması bu doğrultuda atılmış önemli bir adımdır (*T.C. Resmi Gazete, 17/06/2004-25495*). *Bu süreç sonrası, Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü'nce yapılan bir saptamaya göre, anılan ilçeler sakinleri tarafından açılan dava sayısında da görülür bir azalma olmuştur.*

Güven duygusu bakımından mahkeme bilinci ve deneyimi önemlidir. Rahmetli Hocam Prof. Faruk Erem'in "Mahkemeye gittiğinde, savcı ve hâkim bulamayan vatandaşın karşısında adalet çok şeyden yoksun kalır, çok şeyler kaybeder" deyişini hatırlatmakta yarar var. Eskiden günün her saatinde Kadıya ulaşabilme imkanı vardı. Çağımızın iletişim olanakları da göz önüne alınarak hâkimlerin de onayı alınarak yeni çalışma saatleri ve koşulları düzenlenerek kişilerin adalete erişimleri (erişimin demokratikleştirilmesi) kolaylaştırılmalıdır. Ne var ki, bizim öz tarihimizden alacağımız ve güncelleştireceğimiz dersleri yabancılar almakta ve bizler de onlardan aktarmaktayız. Osmanlı kurumu olan gün para cezasını (day-fine system) Finlandiya, İsveç, arkasından Avusturya, Almanya be-

nimsedi. Yeni TCK'da yer alan gün para cezası Alman Ceza Kanunu'ndan sisteme ithal edildi.

Mahkeme bilincini saptama için yapılan araştırmada,⁶ % 38'i "tamamen habersizim" diyor. Adam habersiz, zorla nasıl haberli kılınacak? Vatandaş ancak adliye-ye giderek, şu veya bu şekilde haberdar olacak. %47'si de "az bilgim var." diyor. İkisini topladığınız zaman, toplumun bu konuda bilgisi olmadığı görülmektedir. Bilgi edinmesi için TV objektifinin mahkemelere girmesi önemli bir gelişme iken, hâkimlerin de bu konuda duyarlılık göstermesine – televizyonculara ses çıkarmamasına- karşın "silah icat edildi mertlik bozulması" gibi adliyeye TV objektifinin girmesi sonucu kalitesi sorgulanır hale geldiğinden, adliyeler TV'lere kapatıldı. Mahkeme bilinci yaratma açısından TBMM'nin halka açılması gibi, mahkemelerin de televizyonlara açılması düşünülebilir. Amerika'da bazı eyalet mahkemeleri kamuya, TV'lere açıktır. Amerika'da bazı cezaevlerini de 24 saat İnternette izleyebilmek imkânınız var. Yani saydamlık deyince, belki çok aşırı uca da gidebiliyorsa da, hiç olmazsa mahkeme bilinci yaratma yanında önleme amaçlı olarak, bazı davalara özgü olmak üzere halka açılmakta yarar görülebilir. Bazı TV kanallarında yapmacık duruşmalara yer verilmesi de yararlı görülmektedir. Tüm sorun hak ve mahkeme bilincini yaratmak olduğundan etkili olabilecek alternatif yöntemler için (örneğin adli yıl haftası kutlamaları gibi) arayışa gidilmelidir.

Avukatın rolü meselesine gelince, soru şu olmaktadır: "Mahkemede haklarınızın korunacağına inanıyor musunuz?" Büyük bir ekseriyet (%56) "katılmıyorum" diyor. Bu yüksek oran, hak bilinci, avukatın rolü

6 Kalem, S., Jahic, G. ve Elveriş, İ. *Adalet Barometresi: Vatandaşların Mahkemeler Hakkındaki Görüşleri ve Değerlendirmeleri. İst., Bilgi Üniv. Yayını, İst., Şubat 2008.*

konusunu sorgulamaktadır. Bu bağlamda avukatların da kendini sorgulaması lazımdır. Yalnız adli yardım konusunda çoğu baroların özellikle İstanbul, Ankara, İzmir ve Adana Baroları övgüye değer çalışmaları yürütmektedirler. Bu bağlamda, ülke genelinde standart bir uygulamaya kavuşmasının kültürel bir süreç olduğu unutulmamalıdır. Bu doğrultuda Türkiye Barolar Birliği'nin özgün yeni projelere eğilmesi oldukça umut verici olmuştur. Yinelensek uygulama bilinci, sembolik etkileşim sonucu oluşan uzun soluklu bir sosyolojik olgu olduğu ve zamanlamasının önceden kestirilemeyeceği bilinmelidir. Benim adli sektörde şahsen gerçekleştirmeğe çalıştığım projelerin zaman süresi en az on yıl almıştır:

· “115 Alo Polis imdat” örneğini vermek istiyorum. Başlangıçta 055 sonra 155 olan bu telefon hattı için tam on yıl uğraştım ve 1987 yılında Emniyet Genel Müdürü Sayın Bedük'le gerçekleştirdim.

· Rahmetli Ahmet Çoşar Yargıtay Başkanı olduğu sırada, kendisine Japonya örneğinde olduğu Yargıtay onursal üyelerinden oluşan bir danışma biriminin teşkilattaki yargı mensupları için kurulmasını önerdim. Önerim emekli üyeler için bir “bekleme/ziyaretçi odası” olarak gerçekleşti. Projemi yıllarca yenilememe karşın sonuç, enerji ve bilgi birikim kaybı olarak devam etmektedir. Bu değerli onursal üyeler, nitelikli kararların oluşmasına katkıda bulunabilirlerdi.

· Üçüncü bir örnek olarak mahkeme dosyasını vermek istiyorum. Mahkeme dosyasının zarftan tek telli dosyaya geçişi 1937 yılında olmuştur. Bu dosya formatını kullanım açısından yararlı hale getirmek üzere, geliştirme ve uygulama evresinde, Adalet Bakanlığında Strateji Geliştirme Daire Başkanı olarak iki yıl uğraş verdim. Rize Başsavcısı Mustafa Güven, Rize adliyesinde pilot uygulamasını yaparak Bakanlığa 1994 yılında(on dört yıl önce) sunduğu bir istemle bu dosya şeklinin tüm

teşkilatta uygulanmasını önerdi. Öneri halen bekleme odasında sırasını beklemektedir(!?).

Kalite ve reform girişimlerinin uzun soluklu bir süreç olduğu göz önüne alınarak, siyasi iklimin elverişli olmadığına bakılmaksızın yeni projeler ve alternatifler üretilmelidir. İklimi iyileştirmek konusunda katkıda bulunmak da akademisyenlerin görevidir. Soyut irdeleme ve eleştirilerle zaman kaybına bu ülkenin artık tahammülü yoktur. Bu yaklaşımda pragmatik olduğu kadar projelerin ekonomik yanı da irdelenmelidir. Tüm bu konulara TBB Yayınları arasında yer alan “Türkiye'nin Yargı Etkinliği” adlı eserimle katkıda bulunmak istedim.

Avukatlar yargı reformunun vazgeçilmez aktörleri olduğundan onların katkı ve katılımları gereklidir. Avukatlık hizmetine verilen değer ölçüsü bakımından bakıldığında, vatandaş “pahalı olduğunu düşünüyorum” diyor.

Reform yaklaşımında tüm sorunun kaynağı “müşteri velinimetimidir” felsefesi ve anlayışında saklı bulunmaktadır. Sistemdeki aktörler “niçin varız” diye kendilerini sorgulamalıdır. Durkheim türü bir yaklaşımla “iyi ki ihtilaflar, davalar var da, bizler, kolluk, savcılar, hâkimler, avukatlar, bilirkişiler olarak eklemek yemekteyiz.” Bu konuda, suç olgusunun yarattığı faaliyet ve kazanç türlerini düşünmeniz yeterlidir. Özel güvenlik görevlileri sayısı 200.000 bulmuştur. İşte yargı sektöründe stratejiler saptanırken müşteriye, tüketiciye odaklanılmalıdır. Öte yandan “adalet” bir üretim olarak ele alındığında da etkinliği üzerinde durulması; değerlerin optimize edilmesine hedeflenmelidir. “Yargıyı endüstri olarak ele alamazsın.” söylevini de abartılı buluyorum. Yargı adalet ürettiğine göre işletme olmayacak da ne olacaktır? Bazı akademisyenler “*efendim, reform ölümsüz bir mit*” diyerek reforma da kayıtsız bir tavır sergilemektedirler. Zaten ölümsüz olduğu için mit olmuştur. Ada-

let kavramı da o türden olmasaydı, 2.500 yıldır adalet hakkında konuşulmasaydı bu kadar gelişme olur muydu?

Çok önemli bir sorun da yargılamanın hızıdır. Bu hız, Porsche veya Murat 131'in hızı meselesi olmayıp, AİHS bağlamında sözü edilen, asgari bir limit olarak, "makul süre"de davaların sonuçlandırılmasıdır. Eşyanın tabiatına uyarlı bir hız söz konusudur. Saatin çalışması gibidir. Saatin normal çalışma hızına müdahale ederseniz, siz saati hızlandırmaya çalışırsanız o zaman hata yaparsınız. Bakın, hata olmaması için en son "atom bazlı saatler de devreye sokuldu." Önemli olan, sonuçta tikel adaletin tüketici vatandaşlarda adaletsizlik hissi yaratmamasıdır.

2006 yılında sistem süreçlerinde gün olarak bekleme/yargılama süreleri şöyledir:

- Cumhuriyet Savcılıklarında ortalama süre 333 gün,
- Ceza Mahkemelerinde ortalama yargılama süresi 326 gün,
- Yargıtay C. Başsavcılığındaki görülme süresi 232 gün, ve
- Yargıtay Ceza Dairelerindeki bozma oranı %61; yıl içinde dairelere özgü ortalama görülme süresi 345 gün olduğu göz önüne alındığında 64.392 dosyanın Yargıtay'a yeniden gelmesi göz önüne alınarak kamu davasının açılması ile hükmün kesinleşmesi arasında geçen ortalama sürenin 1.236 gün (3.3 yıl); bozulan davalar bakımından ise, 1.981 (5.2 yıl) gün olacağı belirmektedir

Amaç yargılama sürecinin, gereksiz talikler/gecikmeler olmaksızın, zamanlıca gerçekleşmesi olmalıdır. Bu doğrultuda yargılamanın zamanlıca (optimum süre) yapıldığının saptanması için mahkemeler ile siyaset yapımcılarının, siyasetler ve uygulamaların yargılamanın zamanlıca gerçekleştirilmesi genel amacı ile işlevsel ve tutarlılık içinde olup olmadığını saptamak

üzere gecikmeleri nicelendirmeye, ölçmeye ihtiyaçları vardır. Bu doğrultuda makul süre kavramı yerine *optimum ve öngörülebilir zamanlar kavramı ikame edilmiştir.*

Zamanlamalar, optimum dava süreçleri için ölçülebilir hedefler ve uygulamalara özgü örgütler arası ve işlemsel aletlerdir.

Yargılama süresi farklı aktörler (hâkimler, yardımcı personel, avukat, bilirkişi savcılar, kolluk v.s) arasındaki ilişkiler sonucu belirdiğinden, zamanlamalar bunların tümü tarafından paylaşılan ve takip edilen hedefler olmalıdır. Anılan aktörlerin katılımı en azından üç nedenle gereklidir: 1) Aktörler arasında bilinç ve benimseme duygusu yaratılmasına yardımcı olması; 2) Yenilikçi siyasetlerin yeşermesi için uygun bir ortam hazırlaması; 3) Yargılamanın zamanlıca bitirilmesi sorumluluğu yalnızca mahkemelerin işlemlerinde olmayıp; diğer aktörleri ve öncelikle avukatları da içermektedir. Bu açıklamalar, sorunun, süreçlerin süresine ilişkin olduğunu gösterdiğinden yargılamanın zamanlıca yürütülmesi yerine davanın zamanlıca yürütülmesinden söz etmek daha yerinde olacaktır. İşlemsel aletler ise, her mahkemenin ne ölçüde ve daha genel olarak adalet yönetiminin AİHS'nde belirtilen makul süre içinde adil yargılanma ilkesini gerçekleştirerek dava yönetiminin zamanlıca olmasını karşıladığını ölçmek için hedeflere işaret etmektedir. Bu bağlamda şu parametrelerin belirlenmesi ve izlenmesi gerekli görülmektedir:

- (1) Gerçekçi ve ölçülebilir zamanlamaların belirlenmesi,
- (2) Zamanlamanın takibi,
- (3) Verilerin izlenmesi ve paylaşımı,
- (4) Usul ve dava yönetim siyasetleri ve uygulamaları ve
- (5) Dava yükü ve iş yükü siyasetleri.

İşte yargılamada gereksiz geçikmelerin giderilerek makul süre içinde sonuca varılması ülkede adaletle güven duygusu

sunun yerleşmesi açısından gereklidir. Tüketicileri açısından belli ölçüde sabır/direnç gösterme olgusu olan yargılama zamanında gerçekleştirilmediğinde adaletsizlik olabileceği gibi aceleyle getirilmesi de adaletsizlik olarak algılanabilir. Süreç uzaması yoksul tüketicileri hak aramaktan çekinmeye; potansiyel hak ihlalcilerini de cesaretlendirmeye itecektir. Bu durumda yargılama sisteminin yoksul yerine varsıla hizmet eder bir kurum haline dönüşme riski oluşacak; toplumsal dayanışma duygusu zedelenecektir.

2006 yılında sistem süreçlerinde gün olarak bekleme/yargılama süreleri şöyledir.

- Cumhuriyet Savcılıklarında ortalama süre 333 gün,
- Ceza Mahkemelerinde ortalama yargılama süresi 326 gün,
- Yargıtay C. Başsavcılığındaki görülmeme süresi 232 gün, ve
- Yargıtay Ceza Dairelerindeki bozma oranı % 61; yıl içinde dairelere özgü ortalama görülmeme süresi 345 gün olduğu göz önüne alındığında 64.392 dosyanın Yargıtay’a yeniden gelmesi göz önüne alınarak kamu davasının açılması ile hükmün kesinleşmesi arasında geçen ortalama sürenin 1.236 gün(3.3 yıl); bozulan davalar bakımından ise, 1.981 (5.2 yıl) gün olacağı belirmektedir.

Aşağıdaki tabloda görüleceği üzere, 2006 yılında karar bağlanan davalardan mahkemeler itibarıyla % 3.1’i 5 yıl veya daha ötesi sürmüş, hiç az değil; 48.625 dava beş yıl veya daha fazla sürmüş olup; bu evreye genelde Yargıtay’daki bekleme süresi dahil değildir.

Ceza Mahkemelerinde 2006 Yılı İçinde Karara Bağlanan Davaların Açıldıkları Yıllara Göre Dağılımı

(*) 2002 yılı ve öncesi

Makul süre, yargıda çok ciddi bir sorun olarak ülkemizde güncelliğini korumaktadır. Yinelensek, Yargıtay tarafından

bozulan davalarda (1/3’ü), bu süre 5.2 yıl sürüyor. Bunun dışında ilk derece mahkemelerine özgü sergilediğim ortalama süreler de (M) oldukça düşündürücüdür. Şimdi siz kendinizi bu davalara konu olan suçların(örneğin cinsel suç) mağduru yerine koyarak, 5.2 yıllık sürenin psiko-dramatik etkilerini düşünün!

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin üzerinde çok durduğu bir sorun da adil/dürüst yargılanmadır. Rahmetli Hocam S. Dönmezer’in adillik yerine *dürüstlük kavramını ikame etmesine* ben de katılıyorum. Sonuçta adil olabilirsiniz amma, dürüst olmayabilirsiniz. Önemli olan adil bir bağlamda dürüst olunmasıdır. Dürüst yargılanma süreci yalnızca yargılama sürecini değil, süreçler kompleksini içermekte; suçlunun yakalandığı andan itibaren başlamaktadır. Öte yandan, dürüst olmak yetmez, aynı derece de dürüst görülmek de çok önemlidir. Örneğin avukatların etik kurallara uyduğunun, etiği içselleştirdiğinin görülmesi gerekmektedir. İşte tüketici açısından görmek, algılamak çok önemlidir. Bu konuda tüketicilere özgü geribildirimler (olumlu/olumsuz) görgül araştırmalarla saptanmalıdır. 2007 yılı verilerine göre, 15 milyon tüketicinin adalet sisteminde işlem gördüğü göz önüne alındığında kulaktan kulağa (*with a word of mouth*) oluşan kamuoyu etkisiyle adalet gemisinin ne derece güvenli olduğu nitel anketlerle irdelenmelidir. Anadolu Üniversitesi’nin Eskişehir’e Etkileri ve Şehrin Üniversiteyi Algılayışı üzerine yapılan bir araştırmanın adalet üzerine de yapılması önerimi yenilemek isterim.

Tüketici odaklı yaklaşımda adliyelerin mimari tasarımı da o derece önemlidir. Bu konuda 11. yüzyıl hükümet konağının restorasyonu ile kazanılan Kütahya adliyesi güzel bir örnek olurken Ankara Adliyesi kötü bir örnek olarak algılanmalıdır. Teknolojik ve bilişim alanındaki gelişmeler karşısında adliye mimari tasarımları yeniden kurgulanmalı; vatandaşları rahatlatıcı mekanlar

oluşturulmalı; mağdurlar ve tanıklar için hizmet birimleri tasarlanmalıdır. Karşılaştırma açısından yabancı adliye projeleri göz önünde bulundurulmalıdır. Nitekim, Japon Anayasa Mahkemesi inşası sürecinde proje mimari, 12 ülke anayasa mahkeme binasını inceledikten sonra işe koyulmuştur. Binayı inşa etmekte yetmiyor; binanın işlevselliğini ve vatandaş memnuniyetini izlemek ve denetlemek gerekmektedir. Bu konuda ülke genelinde standartlar oluşturulması ve bunların denetlenmesi öncelik arz etmektedir.⁷ Bu standardı sadece koymak önemli değil, etik kuralların içselleştirilmesi de aynı derecede önemlidir. Tüm sorun bu sosyal etkileşim sürecinde yatmaktadır.

Yargıda kalite sorgulaması ve yargıdaki çarpıklığı halkla paylaşmak üzere *Greenpeace türü bir yapılanma yanında Barolar nezdindeki etik kurul bağlamında İşkence Sözleşmesi örneğinde olduğu gibi (avukatlar ile emekli hâkimlerin üyesi olduğu) dava izleme kurulu oluşturulması projesi uygulamaya konulabilir. Bu doğrultuda, Yargıçlar ve Savcılar Birliği(YARSAV) çekirdek bir kurum olarak işlevsellik kazanabilir. Bu kuruma karşı tepkili davranmak yerine onunla etkileşim içine girmek daha sağlıklı olacaktır. Başlangıçta bu kuruma yönelen tepkiler olumsuz geribildirim bulguları ve teorisi karşısında normal karşılanmalıdır. Kurumsal egoyu koruma ve güçlendirme güdüsü karşısında kimsenin eleştirilmekten hoşlanmayacağı bilinmelidir. Tıpkı Greenpeace'e sahip çıkılması dünyanın yaşanılır bir yer olması için gerekli ise YARSAV'ın desteklenmesi de sonuçta yargıda kalite, etkinlik ve tarafsızlık sağlamak adına ülke için yararlı olacaktır.*

Makul süre bakımından çok önemli bir nokta da kırtasiyecilik olgusudur Düşünün, ceza davalarında % 7, hukukta % 7 yetkisizlik ve görevsizlik kararlarına tanık olunmakta ve toplam 180.000 iş, mahkeme trafiğini işgal etmektedir. Bu kırtasiyecili-

ğin makul süreye etkisi küçümsenmeyecek ölçüdedir. Aynı olguya Yargıtay'da aidiyeti cihetiyle "ilgili daireye gönderme" ile de tanık olunmaktadır.

Yargıtay Hukuk Daireleri

Yıllar İtibariyle İlgili

Daireye Gönderilen İş Oranı

(1986-2003/2006)

Türkiye Genelinde Yetkisizlik / Görevsizlik Kararları

Sayısal Değerleri ve Genel Toplamdaki (%) Oranları

Bu konuda yirmi yıldır uğraş vermeme, iki sınıf arkadaşım Yargıtay Başkanı olmasına karşılık Yargıtay Başkanlığına bağlı basit bir ayrıma birimi ile çözüm getiremedik. Bu konuda Strateji Geliştirme Daire Başkanırken hazırladığım Yargıtay Kılavuzu taslağı Başkan M. Utku zamanında benimsenerek çıkartıldı ise de, güncelleştirilmesi ve ciddi olarak izlenmesi yapılmadığından istenilen sonucu veremedi. Bu durumda 5-6 daireyi dolaşan bir dosya için zamanışımı da devreye girdiğinde (iflas mühendisleri gibi zamanışımı mühendisleri var!) adalet çok şey kaybetmektedir.

Kırtasiyeciliğin bir başka boyutu, Yargıtay'a gelen dosyaların geri çevrilmesidir. 1995 yılında % 6 olan oran, 2006 yılında % 7'ye yükselmiş, yani 17.000 işten 22.000'e yükseldiği görülmüştür. Adli enerji bir yandan yetersiz gelirken, beraat, yetkisizlik, görevsizlik kararları, aidiyet nedeniyle ilgili daireye gönderme ve dosyaları geri çevirmenin yarattığı israf küçümsenmeyecek ölçüdedir.

Adli dürüstlük ve yargı reformu, bençe tüm reformların en temeli(kaynak sorun) olduğu bilinmelidir. Eğer Türkiye'de yolsuzluk varsa, yargının kaliteli olmayışından, etkin olmayışından geliyor, bu iki kere iki dörttür: Fazlaca kanuta ihtiyaç yok-

7 Bkz. S. Kalem., G.Jahic, ve İ. Elveriş. Adliye Gözlemleri-İstanbul Mahkemeleri, İst., Bilgi Üniv. Yayını, Mart 2008.

tur. Ama ne var ki, tüm bu söylediklerim, sosyolojik, psikolojik ve sosyal psikoloji ayağı olan şeylerdir. İşin ilginç yanı ise, sosyal psikolojinin babası Muzaffer Şerif iken sosyal psikoloji kavramlarını işlevsel-leştirmede en geri kalan ülke de Türkiye olmuştur. Nitekim Yargı Reformu Stratejisi Belgesi (2009) de yasallık zeminine oturmuştur. Yasa yapmak çok kolay ise de, yasa ile uygulama arasında da boşluk (*gap teorisi*) fazla olduğu ve ülke genelinde aynı tutarlılık ve ciddiyetle benimsenip uygulanmadığında (*standart uygulama*) genelde hukuka saygının yara alacağı göz ardı edilmektedir.⁸

Yinelersek, makro düzeyde gölge sorunlar yerine kaynak soruna odaklanılmamıştır. Kaynak sorun ise, yargının ötesinde makro düzeyde anayasal düzenlemelere, sosyo-ekonomik bağlamlara ilişkin bulunmaktadır. Bu ülkede herkes hırsızlık yapıyor; en namusluym diyen adam, en namussuz çıkıyor. Hırsızlık herkese özgü bir suç haline dönüşmüş; 13 milyon elektrik abonesi denetlenmiş, 645.000 elektrik hırsız yakalanmıştır. Hırsızlık insanın doğasında var. Adam Smith’in belirttiği gibi insan tabiatı değişmez. Aşağıdaki nedensel dağılımına yer verilen hırsızlık olgusu yaklaşık olarak evrensel bir nitelik sergilemektedir.

Hırsızlığın Nedenleri

Boğaz köprüsünden plakasını kapatarak geçen üçkağıtçılara bakıldığında Türkiye’deki oranın az olduğu, dünyadaki oran % 2 iken, bizde % 1.7’dir. Ekonomik kriz dönemlerinde mala karşı suçlar ve dolandırıcılıklar daha da artacaktır. İşte beklenen iş yükü nedeniyle yargının hiçbir projeksiyonunu beklemeden çok iyi donanımlı hale gelmesi için acil eylem planı hazırlanmalıdır.

Mikro düzeye geldiğinde mevcut yaklaşım şöyle özetlenebilir: Konuya epi-

demiolojik yöntemde egemen olan “davranış = sonuç” formülü hiç göz önüne alınmadığından, çoğulcu değişkenleri bulmak amaçlı görgül araştırmalar ve analizlere gidilmemiştir. Kültürel sindirme ve benimsenme olmaksızın sanki değişime duyulan açlığı bastırma dürtüsü ile değişimler toplumun midesine oturmakta: pankreas ve safra yeterli olmadığından hazım sorunları yaşanmakta; düzenlemeler *de jure vitrinde kalmakta ve reel değişim yaratma gücünden yoksun bulunmaktadır. Konuya salt istatistik analizlerle yaklaşılsaydı, yine döngüsel hızlandırma girişimleri söz konusu olmayacaktı. Anlaşıyor ki, hukukçular ölçmekten pek hoşlanmıyorlar.* Etkileri ölçülmeyen varsayımların/teorilerin işlevsiz ve yersiz olacağı bilinmelidir. Bu durumda, karanlık bir dehlizde mum ışığı bile olmaksızın yürümek durumunda kalan yargı erki-soyut varsayım ve teorilerle yetinmek durumunda kalmaktadır. Sonuçta yargılama ekonomisi göz ardı edilmektedir. Bu konuda UYAP’a (Ulusal Yargı Ağı Projesi) göz atılmasında yarar var: Bakanlık Merkez Teşkilatı yanında 134 ağır ceza merkezi, 588 mülhakat adliyesi, 25 bölge idare mahkemesi, ceza infaz kurumları, 83 Adli Tıp birimi olmak üzere yargı teşkilatının tümünde UYAP uygulanmaktadır. Kamuyu UYAP projesinde şimdiye kadar harcanan bedel(yatırım harcamaları) ile iletişim hatları için yapılan harcamalar konusunda fikir sahibi midir? Yarar-bedel/verimlilik analizi yapılmış mıdır? Proje yatırım maliyeti 160.930 milyon YTL karşılığı adalet üretim standardında elde edilen gelişim ne ölçüde olmuştur? Yazılım ve proje tasarımı/uygulanması akredite olmuş third party bilişim uzmanlarınca irdeleniyor mu? Özetle, kara delik potansiyeli gittikçe artan UYAP projesinin tesis ile idame bedelinin yargıda makul süre tesisindeki etkisi ne olmuştur (!?)

8 *Gap teorisi için bkz. M.T. Yücel. Hukuk Sosyolojisi, 2004.*

Yargı Reformu Strateji Belgesinde sözü edildiği üzere, *Ceza Hukuku ve Usulünde çok köklü değişimler oldu. Bu değişimlerin sonucunu somut bir örnekle sergilemek istiyorum:iki kez ev basıp, serbest bırakılan sanık sevdiği kadının kocasını öldürdü, sonra intihar etti (Vatan, 12/06/2008, s.1,15) İki kez cezaevine giren, adli sicil belgesi oldukça kabarık bir kişi olan sanık bangır bangır psikopat bir suçlu olduğunu haykırıyor; kadının evini basmış, taciz etmiş ise de, her seferinde serbest bırakılmış; sonunda kadıncağız evlenmiş, sanık arkasını bırakmıyor, yolda kısıtıyor, kocasını öldürüyor. Nerede ceza adaleti sisteminden beklenen proaktif işlev? Bu derece tehlikeli bir suçlunun konumu iyi değerlendirilip, iki kez tacizden yargı önüne çıkarıldığında, bırakılmayıp, tutukluluk tedbirine başvurulamaz mı idi? Denetimli serbestlik kurumu ile düzenlenen suçlu sosyal araştırma raporu (SAR) elektronik ortamda hâkimin dikkatine sunulamaz mı idi? Mağdur hakları bu derece göz ardı edilebilir di? Öte yandan, denetimli serbesti kurumundan büyük beklentiler var ise de, bunun yakın bir gelecekte gerçekleşeceğini düşünmek hayaldir. Oluğça zaman ve kaynak gerektiren bu kurumun (103 yıllık Anglo-Sakson kurumu olarak) İngiltere ve Galler'deki uygulaması da yeterlilikten yoksun bulunmaktadır.*

Bu kurum çocuk yargılama hukukuyla *de jure olarak 30 yıl evvel kuruldu* ise de, bir uygulaması olmadı. Bu konuyu 1967 yılında *Adalet Dergisi'nde yayınlanan bir analiz raporunda değerlendirerek, denetimli serbestliğin (kullandığım terim gözetimli erteleme idi) ilk önce suçlu çocuklar için uygulamaya konulması; uygulama bilinci ve standartların oluşmasından sonra yetişkin suçluları kapsamına almasını önermişim!*

2008 Mart ayının rakamlarına göre, Türkiye 70 milyon nüfusa göre 100.000 ki-

şideki, cezaevi nüfusu 135; ülke cezaevleri nüfusu korkunç bir artışa tanık olmaktadır. Cezaevlerindeki önemli ve çaplı iyileşmelere karşın cezaevleri bu basınca dayanamayacağından aflar yeniden gündeme gelecektir. Yıllardır infaz edilen medyan ceza süresini azaltmak / affı apolitize etmek için verdiğimiz uğraşlar 2004 yılı ve sonrası yeni ceza siyaseti ile buharlaştı. Yeni Ceza Kanunu'nun getirdiği bir örnekte, beşinci sınıf öğrencisinden, 39 TL çalmış; parayı da ödemiş olan bir çocuk, 10 kez yaptığı için bu işi, gasp'tan 120 yıl, arkasından 40 yıla indiriliyor. Kriminoloji temeli olmayan ceza siyasetinin sonucu "1965 yılı öncesi ağırlaştırılmış ceza uygulaması tekerür edecektir" (Mülga 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanun öncesi).⁹

Rahmetli Prof. S. Dönmezer ile Prof. T. Demirbaş gibi bazı ceza hukukçuları dışında kalan cezacıların kriminolojik nosyondan yoksunluğu ceza adaleti reform girişimleri için sakıncalı olmuştur. Prof. S. Selçuk da bu tezimi vurgulamak üzere "kriminolojisiz ceza hukukçuluğu olmaz" diyor. İnsanın doğrudan veya dolaylı etkilendiği bir süreçte insan nasıl soyut düşünmekle yetinebilir? Soyut kavramların insanlar üzerindeki etkisi nasıl göz ardı edilebilir? Bu durumu saptadığı için rahmetli hocam Prof. F. Erem; hümanist açıdan ceza hukuku'na vurgu yapıyordu. *Yabancı ülke ceza ve infaz uygulamasına ait gözlemlerini aktaran uzmanların biraz da ülkemiz adliyesi ve/ya cezaevlerinde araştırma amaçlı geçirdiği zamanları kendilerinden duymak istiyoruz. Ne var ki, ülkede cereyan eden kriminolojik olgulardan pek haberleri yok: "ilk önce 4000 kişi olarak düşünülen sonra kapasitesi 10.700 kişi olan "Silivri cezaevleri kampusu" hizmete girdi. Kimsenin bu kompleksi irdelediğine tanık olmadım. Nerede penologlar, nerede infaz bilimcileri? Bu çapta bir cezaevleri kompleksinin işlevsel komplikasyonları yeterince*

9 Bkz. T.Demirbaş. *İnfaz Hukuku, Seçkin, 2008, s.143 vd.*

irdelendi mi? Mahpuslarla birlikte personel sayısı göz önüne alındığında yönetim sorunları sanal ortamda analiz edildi. Açılışına ve kapanışına tanık olduğum Balkanların en büyük cezaevi olarak lanse edilen Bayrampaşa(Sağmalcılar) Cezaevi örneğinden yeterince ders alınmadı mı? Kurulduğu tarihte yerleşim yerlerinden uzakta olan bu kurum kısa sürede yerleşim mekanları içinde bir nokta oldu;ve mimari tasarımında ön görülemeyen nedenlerle “Balkanların en kötü cezaevi” olarak (2008) noktalandı.

İnsan hakları bakımından temiz bir ülke yok ise de, karnemizin iyi olmadığını¹⁰ kabul edelim. ABD ve İngiltere de karnesi iyi olmayan ülkelerdendir. İngiltere, terör zanlılarının gözetim süresi 28 günden 42 güne çıkarttı (2008). Başbakan Gordon Brown, “oyunun kuralları değişti” diyerek bu süre uzatımını haklı göstermeye çalışıyor. Türkiye, Devlet Güvenlik Mahkemesi kapsamındaki suçlar bakımın gözetim süresi için bizim için de oyunun kurallarının değiştiği tezini işleyemedik; arkasında duramadık. ABD bakımından Guantanamo örneği var. Birleşmiş Milletler İşkence Sözleşmesine aykırı olan bu tretmanda, tutuklular Habeas Corpus'tan yoksun bırakıldı. Nihayet, Supreme Court (Yüksek Mahkeme) 5'e karşı 6 oyla, “buna son” verdi (2008). CIA ajanları Guantanamo'daki tutuklulara waterboarding denilen özel bir işkence uyguluyordu. Bu uygulamaya karşı Meclisteki İnsan Hakları Komisyonu'ndan hiç ses seda çıkmadı. Öte yandan ABD Dışişleri Bakanlığı raporunda “Türkiye, insan

ticaretinde sınıfta kalmak üzere...” O'nun “Habeas Corpus” gibi hukukun temel ilkesini kaldırdığı bir devirde sesimizin çıkmaması hayret vericidir!

Şimdi sizlerle yargılamanın karar sürecini irdelemek istiyorum. En son Dr. O. Ergül'ün “Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi” adlı eserinde yinelenen “Hâkimlerde şöyle bir şey var: Hukuka ve vicdani kanaatlerine göre karar vermiş”. Sanki mahkeme kararı = olgu X norm eşitliğinden ibaret gibi sergileniyor. Bu eşitlik olsa olsa Mahkeme Kararı = norm X öznel olgu şeklinde olabilir. Tanıkların düşünce süreçlerine etkileri bakımından rasyonel olmayan faktörlerin etkilerine duyarlılık gösteren hâkimler ve avukatlar aynı faktörlerin hâkimlerin düşünce süreçlerine etkisi söz konusu olduğunda sükut etmektedirler. İşte katı bir şekilde sürdürülen hukuk eğitiminde “ideal hâkim” tipi illüzyonundan sıyrılarak, hâkimlerin de yanılabilir yaratıklar olduğunu kabullenmek en rasyonel bir seçenek olacaktır. Bu konuda yargı psikolojisi¹¹ ve yargı sosyolojisi önemli başvuru kaynakları olmalıdır.

İşte bu özneliliğin ne derece çarpıcı olduğunu sergilemek için yargılama psikolojisine nüfuz etmek gereklidir. Ne var ki, hukuk fakültelerinde normatif dersler yanında Adalet Psikolojisi seçimlik ders olarak gölgede kalmaktadır.

Gelelim istinaf mahkemesine; çok enteresan bir şey. Ne diyor? Adalet Bakanlığı Yargı Reformu Strateji Belgesinde çok önemli bir cümle var; “Yargının etkinlik ve

10 Ocak 2009 itibariyle AİHM'de Türkiye aleyhine yapılan başvuru sayısı 11.100'dur. Karara bağlanan 1939 dava dağılımı ise şöyledir; İhlal olmadığı saptanan: 37 Dostane çözüm: 204 Yetkisizlik: 22 Mayıs 2004-Nisan 2009 tarihleri arasında (beş yılda) ihlal kararları sonucu hükmedilen tazminat tutarı: 85.738.-TL.

11 Bkz. M.T. Yücel. Adalet Psikolojisi Ank., Altıncı Bası, 2007.

verimliliğine büyük katkı yapacağı düşünülen bölge adliye mahkemelerinin, mevcut eksiklikler giderilerek 2010 yılı içerisinde faaliyete geçmesi sağlanacaktır.” Bu hipotez yanlışlar üzerine inşa edilmiş bir hipotezdir. Adalet istatistiklerindeki veriler bir simülasyon programıyla irdelendiğinde istinaf projesinin ne derece yararsız ve isabetsiz olacağı görülecekti. Bunu dizayn edenler göremediler, çünkü onlar da olayı soyut düzlemde ele aldılar. Komisyondaki bir uzmana, “siz bunu nasıl ele aldınız?” diye sorduğumda, “Ben teknisyenim, Bakanlığın verdiği görevi yaparım.” demesi karşısında hayretimi gizleyemedim. Bu yaklaşım, etik açıdan yanlış bir yaklaşımdır. Nitekim, Saddam Hüseyin, Bağdat’ta 5.000 kişilik cezaevi yapmak istediğinde, İngiliz mimarlık bürosu “5.000 kişilik cezaevi yapılamayacağını” bildirmişti.

Daha önce vurguladığım bir konuyu yinelemek istiyorum: Sistemde yeterince ayıklama işlemine yer verilmemektedir. Yargıtay’a ilk derece mahkemelerinden çok fazla iş akmaktadır. Türkiye’de ilk derece mahkemelerinden çıkan iş yükünün % 21.3’ü temyize gidiyor. Almanya’da istinaf ve temyize giden işler toplamı ise % 10.7i buluyor.

1998 Yılı İçinde Karar Verilen (Hukukve Ceza) İş Sayısı ve Oranı

(a) (b) (c)

(*) 2002 yılı değerleri

(**) Fransa’da istinafa başvuru oranının düşük olması, davaların büyük bir kısmında tarafların ilk derece mahkeme kararını kabul ettiklerini göstermektedir.

Teknisyenler ülkedeki bu çarpıklığı düzeltmek yerine maliyeti yüksek, pragmatik sonuçları kuşkuyla bir projeye (bölge adliye mahkemeleri) yelken açmayı yeğlediler. Bazı uzmanlar, “Yargıtay’ın iş yükü fazla” deseler de, bu tablo bir görüntü olmaktan öteye gitmemektedir. Yargıtay’da

2 ve 3 nolu Ceza Dairelerini kaldırırsanız hiçbir şey olmaz Türkiye’ye. Bu bağlamda Alman yargı profiline bir göz atmakta yarar vardır. Genelde Alman yargı sistemi iyi çalışmaktadır. 2004 yılı verilerine göre mahalli mahkemelerdeki davaların %50’sinden fazlası üç ay içinde, Bölge Mahkemeleri davalarının %35’i üç ay içinde, % 25’i de altı ay içinde sonuçlanmıştır. Yalnız, bu sistemin bir bedeli olduğu da bilinmelidir. Usul reformlarında iş yükünü hafifletmek üzere usulü basitleştirmek ve iş yükünü azaltmak hedeflenmiştir. Bu tür yaklaşım adliye personelinin ihtiyaç altında olduğunu saptayan araştırmalarla da vurgulanmaktadır.

Buna karşılık avukat sayısı son yıllarda oldukça artış göstermiştir. 1996 yılında 78.810 iken, 16 Haziran 2005 tarihinde bu sayı 132.569’a yükselmiştir. Böylece, Türkiye örneğinde olduğu gibi genç avukatlar için profesyonel fırsatlar gittikçe azalmaktadır. Bu sayısal veri ile Almanya, ABD gibi davacı bir halk görüntüsü sergilemektedir.

Personel ve mahkeme sayısı ile nüfus arasındaki ilişkiyi belirlemek üzere mukayeseli tablolara aşağıda yer verilmiştir.

Avrupa’da Hâkim/Yardımcı Personel Sayısı ve Nüfusa Oranı (2002)

Ülkeler İtibariyle İlk Derece Mahkeme Sayısı ve Nüfusa Oranı (2002)

Yargı Bilişim Kurumunun oluşturulması, çok ciddi bir kurum olarak ele alınmalıdır. Bu kuruma ihtiyacı tam 17 yıl evvel söyledim. “İstim arkadan gelir” deyişi adalet sektörü bilişim entegrasyonunda bir kez daha kendini kanıtladı. 2008 yılında Emniyet Genel Müdürlüğü, Asayiş Dairesi Başkanlığında Suç Analizi Programını incelerken bu eksikliği çarpıcı bir biçimde gözledim.

İşte bu düşüncelerle yakın tarihimizde yargı sisteminin (ceza ve hukuk) yapısal

analizi kapsamında yeterli/etkili soruşturma/ön hazırlık¹² olmaksızın açılan duruşmaların sebebiyet verdiği makul süre ötesi gecikmeler; yapay iş yükü ve gıyabı tevkifli dosyalarla bunalan mahkemeler; hukuk davaları ile ceza davaları arasındaki etkileşim, faili meçhul dosyalar, zamanaşımından düşen soruşturmalar/ceza davaları ile yüksek orandaki itham ve beraat gibi sorunlar karşısında bütünsel bir yaklaşımla etkin bir yargılamanın oluşumuna yönelik önlemler paketi oluşturmak üzere istatistik analizleri ve görgül araştırmalar yanında referans olabilecek Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararları¹³ ile Adaletin Etkinliği Avrupa Komisyonu çalışmalarına odaklanılmalıdır. Bu Tavsiye kararlarındaki standartlar ve rehber ilkeler ile uluslar arası sözleşmelere göre bir *Adli Etkinlik Endeksi* belirlenmeli ve her yıl ha-

zırlanacak *Adli Yıl Raporu’nda (AER)* bu işaret levhalarına ne derece uyulup uyulmadığı izlenerek raporlanmalıdır.¹⁴

Sonuç olarak, yargının etkinliği kadar hesap verirliliği de gündeme gelmeli; istikrarlı ve bağımsız bir yargı mekanı yaratmak ve geliştirmek fikri üzerinde devamlı çalışmalı; yasaları uygulayanların hâkimler olduğu; iyi hâkimlerin etkinlik girişimlerine ivme kazandırabileceği¹⁵; taraflı ve ilgisiz hâkimlerin ise bu girişimleri amacından saptırabileceği;¹⁶ kimin ne zaman sanık, tanık, davacı/davalı olacağı bilinmeyeceğinden, yargıda tüketici herkesin, mümkün olan en iyisi olacak biçimde, saygılı, yetkin ve adil olarak işlem görmesinin “adil yargılanma hakkı” gereği olduğu bilinci yaygınlaştırılmalıdır. “Yapılması gerekeni geciktirmek, düne ayak uydurmaktır.” (André Gide).

12 Adalet Bakanlığı, *Ceza İşleri Genel Müdürlüğü’nün Soruşturmaların yürütülmesi, soruşturma evrakının düzenlenmesi ve tamamlanmasında dikkat edilecek hususlar hakkındaki 1/01/2006 tarih ve 2 sayılı Genelgesi.*

13 <http://www.coe.int>; ayrıca bk. *Adalet Akademisi. Mahkemelerin Yönetimi ve Adaletin Kalitesi Semineri (Ed.M.Tiryaki) Ank., 2005, s.381: “adli faaliyetin çeşitli yönleri sistemde ölçülebilir: tarafsızlık ve bağımsızlık, birliktelik, taraflarla kişisel etkileşim, hukuk birliği(unity of law), hız ve süreç zamanlaması.”*

14 AB Komisyonu *Adalet ve İçişleri Genel Müdürlüğü ile Geliştirmeden Sorumlu Genel Müdürlüğüne hazırlattırılan rapor için bk. Richmond, P. ve Björnberg, K.Türkiye Cumhuriyetinde Yargı Sisteminin İşleyişi (İkinci İstisari Ziyaret Raporu-11-19 Temmuz 2004) Ankara Barosu Avrupa Birliği Merkezi Yayını, s.xviii: “Türkiye’de yargı sisteminin işleyişi mükemmellikten uzak kalmaya devam etmektedir.”; B.Kartal “Türkiye’de Adil Yargılanma Hakkı” *Yargıtay Dergisi, C.31, Sayı 1-2, Ocak-Nisan 2005,s. 18: “ülkede daha düşük düzeyde bir yargılanma ile yetinilmektedir. Bunun getirdiği olumsuz etki nedeniyle davalar daha da artış göstermektedir.” Bk. Adaletin kalitesi konusunda Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Tavsiye Kararları için bkz. M.T. Yücel.Türkiye’de Yargının Etkinliği; Adalet Akademisi,a.g.e; Avrupa Komisyonu Yargının Etkinliği Komisyonu(CEPEJ) 11.Genel Kurulu toplantısında (2-3 Temmuz 2008) kabul edilen *Adalet ve Mahkemeler Kalitesini Geliştirme Kontrol Listesi için bkz. http://www.coe.int/cepej Bu bağlamda aşağıda yer alan araştırma benzerinin yeni adliye binası ile birlikte Eskişehir’de Mahkemeler ve Eskişehir Halkına özgü gerçekleştirmek planlanmalıdır. Bk. Anadolu Üniversitesi. Anadolu Üniversitesi’nin Eskişehir’e Etkileri ve Şehrin Üniversiteyi Algılayışı Eskişehir, Ekim 2008.***

15 Yazarın hâkimlik mesleği sırasında gerçekleştirdiği projelerden bazıları şunlardır: “polis imdat”(055, sonra 155 olan Polis İmdat yazarın on yıl ısrarla çalışarak S.A. Bedük’ün emniyet genel müdürlüğü sırasında (1986) gerçekleştirdiği bir projedir.), “özel hukuk davalarında yurt-dışı tleblat ve istinabe istemlerinin hızlandırılması”, “adli-sicil bilgisayarlaşması ve ülkeye yayılması” ve “yargıda bilgisayarlaşma sürecinde öncü pilot uygulamalar.

16 Bk. B. Öztürk “Türkiye’nin Yeni Savcı Modeli” *Sulhi Dönmezer Armağanı Ank., 2008, s.1121.*