

NEDEN BAĞIMSIZ YARGI?

Av. Özdemir ÖZOK*

Kısa bir süre önce, 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu'nun bazı maddelerinde değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklik öncesi başta Türkiye Barolar Birliği olmak üzere, Yargıtay, Danıştay ve en önemlisi Adalet Bakanı'nın engelleme çabalarına karşın Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu peş peşe yayınladıkları kamuoyu açıklamalarıyla, konuyla ilgili kaygılarını ortaya koymuşlardır. Sayın Cumhurbaşkanı da aşağı yukarı aynı gerekçelerle ikinci defa görüşülmek üzere kanunu TBMM'ye geri göndermiştir.

Bu bildirilerin ve geri gönderme gerekçelerinin ortak yanı, yargı üzerine siyasal iktidarların gölgesinin düşmeyeceği, tam bağımsız bir yargının oluşması için gerekli duyarlılığın gösterilmesi isteğidir.

Demokratik parlamenter sistemlerde devletin çatısını yasama, yürütme ve yargı oluşturmaktadır. Bilindiği gibi yasama erkini parlamento ve meclisler kullanmakta, yürütme erkini başbakan ve bakanlar kurulu kullanmakta, yargı erki ise bağımsız yargıçlar tarafından kullanılmaktadır. Bu üç erk eşit koşullarda ve birbirine mesafeli ve saygılı bir biçimde görevlerini yerine getirirler. Yine bilindiği gibi bu üç erk arasında öncelik ya da üstünlük söz konusu değildir.

Bu ilkeler anayasalarda ve yasalarda açıkça yazılmasına, doktrin ve uygulayıcılar tarafından güçlü bir biçimde dile getirilmesine karşın, pratikte yasama ve yürütme erkleri, ülkemiz uygulamasında olduğu gibi, tek elde toplanmakta ve üstesinden gelinemeyecek bir güç haline dönüşmektedir. İşte bu koşullarda kişisel hak ve özgürlüklerin korunması yanında, hukukun üstünlüğü ve hukuk devletinin gerçekleşebilmesi için, bağımsız yargı çok büyük bir önem taşımaktadır.

* Türkiye Barolar Birliği Başkanı.

Toplumda adalet duygusunun oluşmasına ve korunmasına neden olan bağımsız yargı, aynı zamanda çağın yönetim biçimi olan “hukuk devleti” olgusunun da olmazsa olmaz koşuludur. Anayasamız Cumhuriyetimizi, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olarak tanımlamıştır. Bu bağlamda, hukuk devleti “tüm eylem ve işlemleri hukuka ve anayasa kurallarına uyan devlet” demektir.

Devletin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunu denetleyecek kurum da bağımsız yargıdır. Yargı bağımsız ve yargıç güvenceli olmalıdır ki, devletin yasama ve yürütme erklerinin hukuk dışı işlemlerini hukuk içine çekebilsin, hukuk içinde tutabilsin.

Ülkemizde Anayasa Mahkemesi, Meclis’in, dolayısıyla yasamanın çıkardığı yasaların Anayasa’ya uygunluğunu, idari yargı da (Danıştay ve İdare Mahkemeleri) yürütmenin ve idarenin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunu münhasıran, adli yargı da kişilerin hak ve güvenlikleri bakımından dolayısıyla denetlemektedirler.

1961 Anayasası’nın 143-144. maddeleriyle yapılandırılan ve içinde bir tek siyasi üyenin bulunmadığı “Yüksek Hakimler Kurulu” yargı erkinin, yasama ve yürütme karşısında bağımsızlığını sağlamıştır.

Zamanın Yargıtay Başkanı, büyük hukukçu Recai Seçkin ilk Yüksek Hakimler Kurulu üyelerinin göreve başlaması nedeniyle yaptığı tarihi konuşmada; “Anayasamız Yüksek Hakimler Kurulu müessesesini hukuk hayatımıza armağan etmiştir. Bu mutlu olaydan dolayı ne kadar sevinsek ve ne kadar övünsek yeridir. Yüksek Hakimler Kurulu yabancı ülkelerde bile henüz kısa bir tarihe malik bir müessesedir. Gerek oralarda, gerek bizde bu müesseseye karşı olan bir çok kimselerin bulunduğu söylenebilir. Yüksek Hakimler Kurulu’na düşen ilk görev, çalışmalarını gayet sağlam ilkeler ve doğru gelenekler üzerine kurmak, işlemleri üzerinde eşitliğe aykırılık ve adaletsizlik gölgelerinin düşürülmesine meydan vermemektir. Gerçekten hakim teminat zırhına bürünmüştür, fakat o her şeyden önce davranışları ve tutumu ile böyle bir zırha layık olduğunu her an ispat etmek zorundadır. Hakime bu borcunu yerine getirtmek Yüksek Hakimler Kurulu’nun ödevlerindendir. Yüksek Hakimler Kurulu’nun görevini gereği gibi titizlikle yapmadığı, mesleği zayıf duruma düşürdüğü düşüncesinin sosyal ortamda yerleşmesi ve genişlemesi, zamanla bu kuruluşa karşı olanların cesaretlerini artırır ve bir anayasa değişikliğiyle, kurulun, şimdiki bağımsız durumu sona erer ki, bu hal; hakim teminatının sona ermesinden başka bir anlama gelmez. Bana öyle geliyor ki, Yüksek Hakimler Kurulu’nun üyeleri böyle bir tehlikenin gerçekleşmesine asla meydan bırakmayacaklar, kuruluşa karşı olanların cesaretlerini kıracaklardır” demiştir. Maalesef Recai Seçkin başkanın tüm kaygıları kısa bir süre sonra gerçekleşmiş, gerçekten bağımsız Yüksek Hakimler Kurulu 1971 yılında

yapılan kısmi bir değişiklikten sonra 1982 Anayasası'yla tarih sayfalarındaki yerini almıştır.

Yargının görevlerini “*adil yargılama*” kriterlerine uygun biçimde yerine getirebilmesi için, öncelikle hiçbir sorununun çözümsüz bırakılmaması, tüm etkilere karşı bağımsızlığı ve tarafsızlığını güvence altına alacak ilke ve kurumların oluşturulması ve geliştirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencesi eksiksiz bir biçimde yaşama geçirilmelidir.

Siyasetin gölgesinin yargı üzerine düşmemesi için, Adalet Bakanı ve Bakanlık Müsteşarı'nın kuruldan mutlaka ayrılması; Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bağlı bir teftiş kurulunun oluşturulması, bunun doğal sonucu olarak Adalet Bakanları'nın yargıç ve savcılar hakkında resen soruşturma başlatma yetkisinin kaldırılması, mesleğe giriş sınavının mutlaka bağımsız bu Kurul tarafından yapılmasının sağlanması ve hepsinden önemlisi özlük işlerinin tamamen Kurul'a bağlanması gereklidir. Kurul'un yapısı, teftiş ve soruşturma yetkisi sorunu için Anayasa'nın 144. maddesinin değiştirilmesi, özlük işlerin Kurul'a devri için yasa değişikliğinin yeterli olduğu düşüncesindeyiz.

Anayasalarda ve yasalarda yargı bağımsızlığından ve yargıç güvencesinden söz edilse dahi, bugün yargı bağımsız ve yargıç güvenceli değildir. Bu son yapılan atama ve yer değiştirme kararnamesi ile Yargıtay üyesi seçimlerinden sonra yapılan yakınlardan daha net anlaşılmaktadır. 1982 Anayasa düzenlemesi bu uygulamaya olanak vermektedir, en kısa sürede bu düzenlemeden dönülerek, siyasal iktidarların yargıya müdahalelerini önleyecek yeni bir yapılanmaya gidilmelidir.

Bu ve benzeri rahatsızlıklarımızı yazılı ve sözlü olarak kamuoyuna aktardık peşinden aynı nedenlerle Yargıtay, Danıştay, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu açıklama yapınca hükümet kanadından duyarlılık gösterilerek Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcısı sayın Mehmet Ali Şahin, Türkiye Barolar Birliği'ni ziyaret etti, konuyla ilgili rahatsızlıklarımızın neler olduğunu dinlemek istedi. Yapılan görüşmede, yargının siyasallaşması girişimlerinden duyduğumuz rahatsızlıklar ve özelde yargı, genelde kamuda, gerçekleştirilen kadrolaşma girişimleriyle ilgili kaygılarımızı ilettik. Sayın Bakan da böyle bir amaçlarının olmadığını, asla kadrolaşmadıklarını bu konuda olabildiğince objektif davrandıklarını ifade ettikten sonra, yargı bağımsızlığıyla ilgili endişelerimizi ilk Anayasa değişikliğinde gündeme getirecekleri sözünü verdi. Bizde kendisine ziyaret ve gösterdikleri demokratik duyarlılık nedeniyle teşekkür ettik ve sözlerinin takipçisi olacağımızı ilettik.

Ancak son olarak sayın Bakan'ın bir gazetede yayımlanan demecinde, hükümetin hakim alınmasındaki yöntemden vazgeçmeyeceği anlaşılmaktadır. Oysa bu uygulama Anayasa'nın bugünkü hükmüne bile aykırıdır. Anayasa'nın 140. maddesine göre Adalet Bakanlığı sadece idari görevlerle sorumludur. Hakimlerin *"atanma"*ları ve hatta *"mesleğe kabul"*leri (Anayasa m. 159/3) ile tüm özlük işleri *"mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre"* yapılmalıdır. *"Atama"* kavramına ilk atamanın da dahil bulunduğu, bunun bir *"idari işlem"* sayılamayacağı açık bulunmasına karşın 1982 rejiminin hatırası olarak bu görevi Adalet Bakanlığı, sonraki dönemlerde de *"zevkle"* yüklenmiş; Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu da bu görev ve yetkisine sahip çıkmamıştır..

Sorun, *"mesleğe kabul"*ün ilk *"atama"* olup olmadığı noktasında düğümlenmektedir. Ancak, *"mesleğe kabul"* görevinin *"mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre"* kurulmuş bulunan (Anayasa m. 159) Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na ait olduğu maddenin 3. fıkrasında da açıkça, *"adli ve idari yargı hakim ve savcılarını mesleğe kabul etme"* biçiminde belirtilmiştir.

Bu durumda, Adalet Bakanlığı'nın mülakat yaparak *"mesleğe kabul"* konusunda *"yetki gaspı"*nda bulunup bulunmadığı ciddi biçimde tartışılmalıdır ve de tartışılacaktır.