

Keyifli Okumalar Dileriz

Binlerce kategoride milyonlarca PDF e-kitap, ders kitapları, dergiler ve romanlara platformumuz üzerinden ücretsiz ulaşabilirsiniz.

RESMİ WEB SİTEMİZ

<https://rantey.org>

Yedek ve Duyuru Kanallarımız

Sitemize erişim engeli gelmesi veya adres değişikliği durumunda aşağıdaki kanallardan güncel giriş adresine erişebilirsiniz:

- Telegram: <https://t.me/birkitapbir>
- WhatsApp Kanalımız : <https://whatsapp.com/channel/0029VbDHv8uE50Us4lvMoc0Y>



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

TÜRKİYE'DE YARGIN N ETKİNLİĞİ

Mustafa Tören Yücel

ANKARA - 2008

TÜRKİYE'DE YARGININ ETKİNLİĞİ

Doç. Dr. Mustafa Tören Yücel
Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi



TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 145

Türkiyede Yargının Etkinliği
Mustafa Tören Yücel
Editör: Av. Yonca F. Yücel

ISBN: 978-9944-234-46-7
© Türkiye Barolar Birliği
1. Baskı: Mayıs 2008, Ankara

Türkiye Barolar Birliği
Karanfil Sokağı 5/62
06650 Kızılay - ANKARA
Tel: (312) 425 30 11 Faks: 418 78 57
web: www.barobirlik.org.tr
e-posta: admin@barobirlik.org.tr
yayin@barobirlik.org.tr

Sayfa Tasarımı ve Ofset Hazırlık
Düş Atelyesi (0312.215 70 37)
Kapak Resmi: Dani Henning

Baskı
Şen Matbaa
Özveren Sokağı 25/B Demirtepe-Ankara
(0312. 229 64 54 - 230 54 50)

Sevgili Ođlum
Yiđit Aliriza'nın
anısına, rahmetle...

İÇİNDEKİLER

Sunuş.....	XI
Giriş.....	1
1. Temel Etkinlik Faktörleri.....	13
1.1. Personel	14
1.1.1. Hâkim ve Savcı Açığı	14
2.2.2. Hâkimlerin Kişiliği	19
1.2. Alt Yapı.....	23
1.2.1. Yargıda Bilgisayarlaşma	23
2. Yöntemlerin Etkinliği	32
2.1 Kalkınma Planları ve Hükümet Programları.....	32
2.2. Etkinlik	35
2.3. Ayıklama	37
3. Ceza Yargılaması.....	41
3.1 Cumhuriyet Savcılığı.....	44
3.1.1. DGM Cumhuriyet Savcılıkları	52
3.1.2. Cumhuriyet Savcılıkları	54
3.2. Ceza Mahkemeleri	58
3.2.1. Mahkemelerin Beraat Kararlarındaki Farklılık/Şans Olgusu	59
3.2.2. Devlet Güvenlik Mahkemeleri.....	63
3.2.3. Çocuk Mahkemeleri.....	67

3.2.3.1. Çocuk Mahkemeleri Profili.....	68
3.2.3.2. Suç Türü	70
3.2.3.3. Türkiye Genelindeki Veriler.....	71
3.2.3.4 Yargılama Süresi	72
3.2.3.5 Çocuk Mahkemelerinin İstatistiksel Analizi.....	74
3.3. Hukuk Davalarının Ceza Adaletine Etkisi	76
3.4. Ceza Mahkemeleri İş Yükünde Birikim Nedenleri.....	77
3.4.1. Gıyabi Tutuklu Dosyalar	77
3.4.2. Talikler	80
3.3.3 Yargılama Süresi-Makul Süre	84
3.3.4. Kapasite Üstü İş Yükü.....	89
3.3.5. Yapay Davalar	90
3.4. Sorgulama, Tanık Dinleme ve İspat.....	91
3.5.1 Telkin ve Tanıklık	95
3.5.2. Tanık Olmanın Bedeli.....	97
3.5.2.1. Mahkeme Öncesi.....	97
3.5.2.2. Mahkeme Evresi.....	98
3.5.3. Tanığın Korunması	102
3.5.4. Mağdurların Korunması	104
3.5.4.1. Mağdur ve Önemi.....	106
3.6. Yargıtay	112
3.6.1. Cumhuriyet Başsavcılığı	113
3.6.2. Ceza Genel Kurulu.....	116
3.6.3. Ceza Daireleri	117
3.6.4. Zamanaşımı Nedeniyle Düşme	123
3.7. Ceza Mahkemeleri İş Yükü Ölçümü	125
3.8. Suç Bedeli	126
3.9. Hızlı Yargılama	127
3. 10. Ceza Siyaseti	128

4. Stratejik Yaklaşım.....	132
4.1. Sistematik Yaklaşım.....	133
4.2. Hedefler	140
5. Ceza Hukuku	142
5.1. Sembolik/Panik Yasalar	147
5.2. Kara Para Aklanması Suçu	151
5.2.1. Kara Para Tanımı	152
5.2.2. Yolsuzluk.....	158
5.2.2.1. Organize Suç ve Yolsuzluk.....	164
5.2.2.2. Skandal ve Ekonomik Kriz	165
5.3. Ceza Hukuku Bağlamında “Başarı”	167
6. Hukuk Yargılaması.....	169
6.1. Kamu Kurum/Tüzel Kişilerin İş Yükündeki Payı.....	173
6.2. Alternatif Çözüm: Arabuluculuk/ Uzlaşma/Sulh	176
6.3. Hukuk Yargılamasında Süre	181
6.3.1. Dava Türü İtibariyle Yargılama Süresi	185
6.3.2. Uluslararası Görünüm	187
6.4. Mahkemelerin Verimliliği.....	188
6.4.1. Dava Miktarı ve Türleri.....	190
6.4.2. Mahkemelerin Görevleri.....	192
6.4.3. Hasımlı/Hasımsız Davalar	193
6.4.4. Tek Hâkimli Mahkeme.....	196
6.4.5. Bilirkişilik	196
6.4.6. Özel Yargılama Usulleri.....	198
6.5. Yargıtay	200
6.5.1. Hukuk Genel Kurulu	200
6.5.2. Hukuk Daireleri	202
6.5.2.1. İş Yüğü.....	205
6.5.3. Yapısal Gelişim.....	208

7. Üst Mahkemeler Sorunu	212
7.1. Tarihsel Boyutu	214
7.2. Gerçekçi Yaklaşım.....	220
7.3. Rehber ilke ve Amaçlar	226
7.3.1 Hukuk Usulünün Geliştirilmesi	226
7.3.2. Mahkemelerdeki Aşırı İş Yükünün Azaltılması.....	227
8. Sonuç	233
9. Almanya ve Fransa'dan Notlar.....	246
10. Avrupa Konseyi Balkanlar Komitesi Tavsiye	
Kararları.....	255
10.1. Adalete Başvuruyu Kolaylaştırıcı Tedbirler	255
10.2. Adaletin İşleyişini Geliştirici Hukuk Yargılama	
Usulü İlkeleri	260
10.3. Hukuk Mahkemelerindeki Aşırı İş Yükünü	
Önleyici ve Azaltıcı Tedbirler	267
10.4. Ceza Adaletinin Sadeleştirilmesi	271
10.5. Ceza Adaletinin Yönetimi	282
10.6. Savcılığın Ceza Adalet Sistemi İçindeki Rolü	287
10.7. Hukuki ve Ticari Davalarda Temyiz Sistemleri	
ve Usulleri İşlevinin Geliştirilmesi	300
10.8. Adli Enformasyon Sistemlerinin Fiyat-Etkinlik	
Bağlamında Tasarımı ve Yeniden Tasarımı Üzerine ...	309
10.9. AIHS 7 Numaralı Ek Protokol	319
SONSÖZ	325
Kavramlar Dizini.....	327
KAYNAKÇA	331

SUNUŞ

Türkiye Barolar Birliği, “*hukuk kitaplığımızı zenginleştirmek*” şeklinde özetleyebileceğimiz yayın politikasını özenle sürdürmektedir. Önümüzdeki yıllarda da bu politika izlenebildiği takdirde, Türkiye Barolar Birliği yayınlarının hukuk yazınının önemli kaynaklarından olabileceğine içtenlikle inanıyorum.

Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri, Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlükleri ile Strateji Geliştirme Başkanlığı görevlerinden sonra Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde öğretim üyeliği görevini sürdürmekte olan Doç. Dr. Mustafa Tören Yücel’in “*Türkiye’de Yargının Etkinliği*” kitabı, Avrupa Birliği uyum sürecinde gündemin ilk sıralarında bulunan yargı reformunun nesnel koşullarını irdelemektedir.

Ülkemizde yargı erkinin her zaman sorunları olmuştur. Atatürk devrimleri sürecinde yapılmış adalet devriminin hedeflerine uygun bir yargı reformu üzerinde bilim adamları ve uygulayıcı Türk hukukçuları ilk günden beri kafa yormuşlardır. 1920’lerin koşulları, hukukçu niteliği ve sayısı ile bazı şeylerin hedeflendiği gibi olamayacağı ve olmadığı gözden kaçmamıştır. Devrimin emsalsiz önderi M. Kemal Atatürk, 1933 yılında Türk yargısının ulaştığı aşamayı, bütün devlet örgütü gibi, Amerika’dan davet ettiği bilimsel bir heyete tespit ettirmiştir.

Uzun bir süre hukukçular reform isteklerini dile getirmişler; siyasal iktidarlar ise yargı üzerindeki etkinliklerini koru-

mak endişesi ile köklü bir reform yerine münferit konuları reform adı altında gerçekleştirmeye çalışmışlardır.

Avrupa Birliği uyum sürecinde reform isteği bir zorunluluk haline gelmiştir. Bu dönemde de aynı direnme ısrarla sürdürülmektedir.

Türkiye Barolar Birliği, son olarak *“Reel bir Yargı Reformu”* için bir sempozyum düzenlemiştir (18-20 Haziran 2008); sempozyumda sunulan tebliğler, kısa süre içinde kitap olarak yayınlayacaktır. Diğer çabalarla birlikte elimizdeki kitabın *“Reel bir Yargı Reformu”* için vazgeçilmez kaynak oluşturacağına inanıyorum.

Sayın M. Tören Yücel ile birlikte kitabı yayıma hazırlayanlara teşekkürlerimi sunuyorum; kitabın yargı reformu çalışmalarında bir kaynak olmasını diliyorum.

Av. Özdemir Özok
Türkiye Barolar Birliği Başkanı

ÖNSÖZ

Bir yargının nasıl çalıştığını bilinceye kadar adalet ve etkinliğin ne olduğunu bilemeyiz. Yalnızca alt sistemlerden oluşan bir mekanizma olarak yargı sistemi biçimsel bir boşluktan ibarettir. Bu sistem yalnızca aktörlerin davranışlarıyla içerik ve anlam kazanmaktadır. Bu davranışlardan birincisi, makro/mikro ölçekteki yargı kültürü bağlamında savcılar/hâkimlerin *de facto* davranışlarıdır. Sistemi anlama açısından aynı derecede önemli olan, avukatların davranışı açısından sistemin ne fark yarattığıdır. Usul hukukundaki bir kuralın etkinliği, aktörlerin bu kural nedeniyle ne yaptıkları ile anlaşılabilir. Ekseri hukuk sektörü için önemli olan bir soru da bu sistemden etkilenen halkın edindiği sistem bilgisidir. Sistemin etkinliğinden duyulan memnuniyet derecesi sistemden algılanan adalet ile yakından ilgilidir. Nitekim vatandaşın etkinlik konusunda bilgilerinin, etkinlik algılarında önemli bir değişken olacağı önerilmektedir. Bu nedenle, *“sistemle onlara neler yapılmak istenmektedir ve gerçekte ne yapılmaktadır?”*, *“sistem onların olası davranışını nasıl etkilemektedir?”* soruları güncelliğini her zaman korumaktadır. İşte bu sorularla birlikte yargı mekanizmasıyla somutlaşan adaletin vatandaş açısından ne anlam ifade ettiği, ne derece önleyici bir işleve hizmet ettiğini saptamak açısından oldukça bakir bir hukuki araştırma alanı bulunmaktadır. Kuşkusuz, işleyen sistemler/mechanizmalar olarak hukuk açısından pratik sonuçlar alınması ve ölçümlemesi gerekli görülmektedir. Uzun vade de, hukuk bilimi, sistemde olabildiğince ilgili olguların

incelenmesi ve bu olgulardaki etkileşimi belirlemek üzere izlenmesi ve incelemelerin merkezine de, sistemdeki aktörlerin davranışı ile halkın davranışı arasındaki temas alan ve alanlarına odaklanması önerilmektedir. Bu amaçla sistemde işlerin yönetim teorisini oluşturmak üzere gerekli olan adalet istatistikleri ile analizlerine, karşılaştırma yapılması için yabancı ülke verilerine yer verilen eserde, Avrupa Konseyi standart ve normlarına referanslar yapılmış; özellikle etkinlik konularını işleyen yayınlar (dipnotlarda) ilişkilendirilmiştir.

Hukuk pratiğindeki uygulamalar teorilere dayalı olduğu gibi akılcı teoriler de uygulamanın anlaşılmasına dayalı olmalıdır. Kimse teorisiz iş göremeyeceği gibi teoriler, iyi veya kötü, çokça uygulamaya kapı açtığı gibi her uygulama da genelde, er geç, açık veya zımni bazı teorilere vücut vermektedir. Pratikte teoriyi küçümser görünen avukatlar da birer teorisyendirler. Yalnız, avukatlarca dile getirilmeyen, bilinç dışı olan bu teorilerin, avukatların bilinçli teorilerinden daha zararlı olabileceği göz ardı edilmemelidir. Teorilerin en önemli olanı ise, teorinin uygulamayla ilişkisi teorisidir. Eserde bu teorik yaklaşım da sergilenmekte; bilimi uygulamaya aktaracak yerde uygulamanın bilimselleştirilmesine(!) çabalamanın boşuna olduğu vurgulanmaktadır.

Eserde, ceza adalet sisteminin etkinlik değerlendirilmesi mikro ve makro ölçekte (suç önleyici programların değerlendirilmesi, siyaset ve tedbirlerden etkili olanların ayıklanması) olmak üzere çeşitli değişkenlere bağlı bulunduğu; bunlardan en temel değişkenin ise, sistem girdisinde ayıklama işleminin ne derece yapıldığının tespiti olduğu; iş/zaman baskısı ile failin suç işleminde olası tüm hipotezlerin test edilmesine imkan olmadan açılan kamu davaları sonucu yüksek orandaki beraat kararları ile karanlıkta kalan (dark figures) suçlara ek olarak faili meçhul oranının oldukça düşündürücü bir tablo sergilediği vurgulanmıştır. Kuşkusuz, yargının etkinliğinde kamu yararı özellikle ağır suçların aydınlatılmasında oldukça fazladır.

Eserde ayrıca, hukuk yargılaması bakımından sistemdeki iş yükünün aktörlere oranlaması rasyonel olmaktan yoksun bir profil sergilerken, alternatif çözüm yollarının etkili bir şekilde devrede olmayışı, çekişmesiz yargı işleri için etkili çözümlerin devreye sokulmaması gibi etmenler etkisiyle metropol kent adliyelerinde yoğun bir trafiğin yaşandığı; yargıdan beklenenin ise, bir taraftan topluma yetmesi, sorunları çözmesi ve öte yandan kendini yenilemesi gerektiği belirtilmiştir.

İşte özet olarak, teorik olduğu kadar ampirik araştırmalar ve karşılaştırmalı hukuk turnusolüyle sergilediğim bu saptamalara yer verilen eserde irdelenen temel sorular arasında hukuksal korunmanın hızlı ve kabul edilebilir sonuçlarla sağlanmakta olup olmadığı; sistemde yer alan açıklar/kara deliklerin nicelik ve niteliği; kalite ve etkinliğe katkısı olabilecek seçeneklerin neler olduğu; hukuk normu(pozitif ölçüt) ile hukuki gerçeklik (sosyal ölçüt) arasındaki var olan gerilim boyutu gibi sorular yer almaktadır. Bu eserle yargının memnuniyet verici bir şekilde işlevi doğrultusunda; kalite ve etkinliği sorunlarının aklın yöntemliği ve devingenliği içinde, irdelenmesine bir katkıda bulunabilirsek kendimizi mutlu sayacağımızı belirtmek isterim. Bu konuda teşekkür ve minnet borcum sabır ve sevgisi kadar eleştirisini benden esirgemeyen muhterem eşim Sezen'edir.

Mustafa Tören YÜCEL

Çankaya, 12/ 02/2008

Giriş

Günümüzde yargılamanın uygun yönetimi ile bu süreçte rol alan kişilerin pratiği, bu süreci düzenleyen hukuk kurallarının teknik mükemmelliğinden daha fazla önemlidir. Unutulmamalıdır ki, kişi haklı olduğu davasını kaybedebileceği gibi suçlu kişi de (örneğin davası zamanaşımından düştüğü için) ceza görmeyebilir. Bu bağlamda, yargılama usulündeki kurum ve araçların adaletin gerçekleşmesine ne derece yardımcı olduğu; mahkeme kararlarının usuldeki rafine kavramlar sonucu daha mı adil olduğu gibi sorular gündeme gelmektedir. Yargılama süreci, gerçekte akademisyenlerin eserlerinde işlediği mantıksal soyutlamalardan üretilmiş kesin sonuç sağlayan bir normlar kümesi değildir. Usul hukuku, bir bakıma, biçimden ibaret gözükiyorsa da, biçimin, özgürlüğün ikiz kardeşi olarak *keyfiliğe* set çektiği unutulmamalıdır (Jhering). Usul hukukuna özgü soyut irdelemeler ve entelektüel oluşumlar bir yana bırakıldığında, gerçekte bu hukukun, kamu düzenini sağlamak amacıyla yargı gücüne verilmiş işlevsel sosyal araçlar olduğu unutulmamalıdır. Hukukçular ve akademisyenler çabalarını artık adaletin etkin bir şekilde gerçekleşmesi ve adalete susamış insanların/kamu vicdanının tatmin edilmesi çarelerine yöneltmelidirler. Bu konuda yargılama diyalektiği saklı tutularak sistemde dinamik bir denge sağlamak üzere “temiz eller” (*mani pulite*) operasyonu için yargıya hız kazandıracak “hızlı eller”e ve iş yoğun-

GİRİŞ luğunu azaltıcı *alternatif usullere* gereksinim olduğu göz önünde bulundurulmalıdır.

Yargılama sürecinde yer alan aktörler, hâkimler, taraflar, avukatlar ile yardımcı personelden oluşmaktadır. Bu kişiler, ne soyut yaratıklar ve ne de benzer mekanik kuklalardır. Her biri kendi bireysel ve sosyal dünyasında, duygu, düşünce, ilgi alanları, alışkanlıkları (bazen de kötü alışkanlıkları) ve ön yargıları olan kişilerdir. İşte tüm bu kişilerin ilişkileri ile oluşan ve her adliyeye özgü olan “*adliye kültürü*”¹ zaman zaman sorun kaynağı olabilmekte; yargılama sürecini etkileyerek yargılama hızını yükseltilebilmekte(!) veya yavaşlatabilmektedir. Bu durumda, yargının uygun işleyişinde, *de facto* uygulama, yasalardan daha önemli olmakta; usul hukukunda seçenek ve takdire yer veren fırsatlardan yararlanan aktörler, norm uygulamayı, amaçlananın tam tersi istikamete yöneltmekte veya deforme edebilmektedirler. İşte aktörlerce sistemde sergilenen bu durum, mükemmel detay çalışmalarına karşın adalet sarayı mimarı projesindeki, irrasyonel rüzgarların girmesine olanak veren, açık pencerelerdir. 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

Yargının etkinliğini zayıflatan diğer bir öğede teknoloji açığı olup; bunu gidermek için hâkimlerin verimli şekilde çalışmasına elverecek koşullar teknolojinin tüm imkânlarıyla sağlanmalı; yargılama diyalektiği için avu-

¹ Bkz. Y. Fidan, “Örgüt Kültürünün Verimlilik Artışına Etkisi”, *Verimlilik Dergisi* (MPM), 1996/2, s. 17-30.

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

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

katların vazgeçilemez aktörler olduğu bilinmeli; hâkimler ve avukatların birleşik kaplar ortamında işlev gören kişiler olduğunu kabul ederek karşılıklı güveni sağlayıcı koşullar oluşturulmalı; insanlarca yönetilen adalet sisteminin onlardan daha mükemmel olamayacağı unutulmamalı; adli psikoloji/psikiyatrinin varlık ve etkinliğinin *adil yargılanma hakkı* gereği olduğu bilinmelidir.⁴

Sistemin etkinliğinde avukatların katkısı(+/-) küçümsemeyecek ölçüde olduğundan tutum ve davranışlarının meslek (etik) kurallarından sapma göstermemesi üzerinde önemle durulmalıdır.⁵ Etik kurallar etkinliğinin delik kova teorisi ile test edilmesi yordamı seçilebilir. Çoğu mesleklere özgü etik kuralların etkinliği şikayet sistemine dayalı bulunmaktadır. Bu bağlamda ihlal niteliğine tanık olan veya keşfeden kişinin ihbar/şikayeti üzerine disiplin soruşturması başlamaktadır. Tüm sorun her disiplin şikayetinin soruşturma konusu olup olmadığı, buharlaşma (*attrition*) yüzdesinin ne olduğu, bu konudaki karanlık sayının (*dark figures*)⁶ yıllar itibariyle seyrinin ne olduğudur. Bu konu-

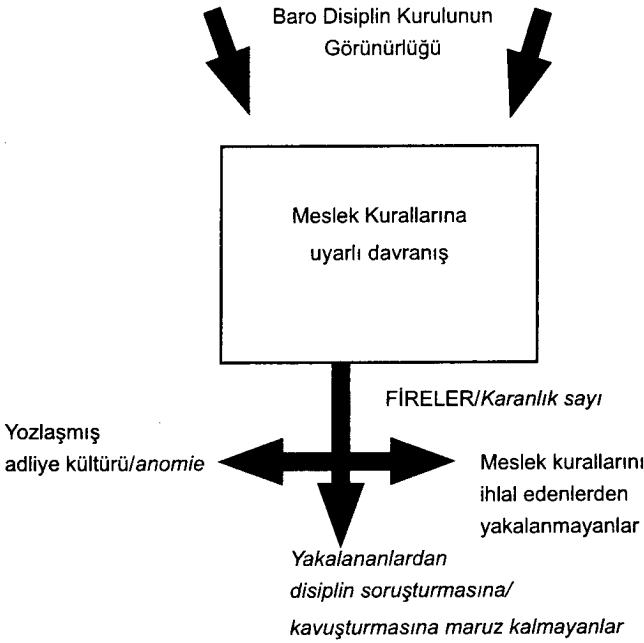
⁴ M. T. Yücel, *Adalet Psikolojisi*, Ank. 2007, s. 278; "Adil yargılanma hakkının kullanılması bağlamında bizim ihtiyacımız olan ...mevcut yasaların ve hukukun genel ilkelerinin uygulanması konusundaki *isteksizliğimizin giderilmesidir*." T. Ergül, "Türk Yargı Sisteminde Adaletle İlgili Sorunların Çözüm Önerileri" *Hukuk Kurultayı* (8-11 Ocak 2008, Ankara). S. Dönmezer, "dürüst yargılama hakkı" sözcüklerini önermektedir: "Adaletle uygun hüküm, bir takım usulsüzlükler yapılarak da elde edilebilir. Kişi döver, doğruyu söyler ve buna göre de hüküm verirsiniz. Netice adil olur ama dürüst yargılama olmaz." *CMUK Sempozyumu*, (9 Nisan 1999-İstanbul) Marmara Üniversitesi, İnsan Hakları, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İst. 1999, s. 19.

⁵ M. T. Yücel, "Avukatlık Meslek Etiğine Kriminolojik bir Yaklaşım" *TBB*, Sayı 75, Mart-Nisan 2008, s. 267-283; Council of Europe, *Psychosocial interventions in the criminal justice system*, Strasbourg 1995; G. M. Stephenson, *The Psychology of Criminal Justice*, Blackwell Publishing, 1992.

⁶ *Meslek Kuralları* Madde 24: "...Avukat tanıklara tavsiyelerde bulunamaz" normuna uyarlı davranan avukatlar istisna olduğunu söylemek hiçte abartılı bir önerme olmayacaktır. M. T. Yücel, "Avukatlık Meslek Etiğine Kriminolojik bir Yaklaşım" *TBB*, Sayı 75, 2008 s. 267

GİRİŞ

da yapılmış bir anket çalışması yoksa da aşağıda yer alan istatistik veriler ile *Adli Yargıda Yolsuzluk* araştırması mevcut anominin profilini verebilmektedir. Kuşkusuz, meslek kuralları ihlali (kriminolojisi) aralığı şöyle ifade edilebilir: $0 < \text{İhlal} < 1$. Önemli olan ihlal oranını olabildiğince asgari düzeyde tutabilmektir. Bunu sağlamak doğrultusunda delik kova teorisinin grafiksel görüntüsüne aşağıda yer verilmiştir.



Bu teori doğrultusunda meslek kuralların vurgulanması için delikler/firelerin⁷ en az indirilmesi gerekmektedir. Bu durum gerçekleştiğinde “akıllı seçim kuramı” gereği avukatlar meslek kurallarına uyarlı davranışı refleks hale getireceklerdir.

vd; Bkz. M. T. Yücel, *Adalet Psikolojisi*, 6. Bası Ank. 2007, s. 173-202.

⁷ ABD’de FBI, CIA ile İngiltere gizli servisindeki fireler göz önüne alındığında firesiz bir örgütü düşünmenin olanaksızlığı göz önünde bulundurulmalıdır.

1. 2004-2006 yıllarında avukatlar hakkında yapılan şikayetler üzerine Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nce⁸ yapılan işlemler üzerine verilen kararların dağılımı şöyledir:

İşlem	Türü Sayı	%
-Kovuşturma izni verilen dosya	3476	27
-Soruşturma/Kovuşturma izni verilmeyen	7703	61 ^(*)
-2007'e devreden dosya	1484	12
Toplam	12.663	100

(*) Buharlaşma oranı % 61'dir.

II. Yıllar itibariyle hâkim ve C. Savcıları hakkında verilen kararların *suç türlerine* göre dağılımı şöyledir (2006):

Türü	Sayı
Görevi ihmal	22
Görevi kötüye kullanmak	21
Görevi ile bağdaşmayan hareket	14
Nüfuzunu kullanarak menfaat temin etmek	2
Hakaret	1
Mesaiye riayet etmemek	2
Taraflı karar vermek	4
Davayı sürüncemede bırakmak	2
Genelgelere aykırı davranış	1
Taksirli müessir fiil	1
Mal beyanında bulunmamak	1
Toplam	78

⁸ www.adalet.gov.tr- Ceza İşleri Genel Müdürlüğü - İstatistikler.

GİRİŞ

III. 2006 yılında işlem gören şikayet dosya sayısı 3868 olup, işlem türü itibariyle dağılımı ise şöyledir:

Tür	Sayı	%
Şikayetin işleme konulmaması	1819	47
İşlem yapılmasına yer olmadığı	1594	41
Disiplin	142(*)	4
Disiplin ve kovuşturma	56(**)	1
Evrakın işleminden kaldırılması	107	3
Birleştirme	150	4

Buharlaştırma oranı %88'dir.

(*) HSYK'ya gönderilen dosya sayısı 142 iken, kişi sayısı ise 173'dür.

(**) Disiplin ve kovuşturma işlemi yönünden HSYK'ya gönderilen dosya sayısı 56, kişi sayısı ise 74'dür. Kurula gönderilen toplam dosya sayısı 198, kişi sayısı ise 247'dir.

IV. *Adli Yargıda Yolsuzluk araştırması*⁹ bulgularına göre,

■ İstanbul barosu avukatlardan beş yılını doldurmuş 666 avukatın verdiği yanıtlarda %94.9'unun adli yargıda yolsuzluk bulunduğu inandığı;

■ Sıklık derecesi bakımından ilk sırada karakollara (%37.2); ikinci sırada icra dairelerine (%31.1), üçüncü sırada her birinde birbirine yaklaşık düzeyde bulunduğu (%12.2), dördüncü sırada bilirkişilere (%7.7), beşinci sırada mahkeme ve savcılık kalemlerine (%2.1) ve altıncı sırada hâkim ve savcılara (%0.6) yer verildiği;

⁹ H. Ökçesiz, *İstanbul Barosu Çevresi Adli Yargıda Yolsuzluk Araştırması*, 2. bası, Ekol Kitaplığı, İst. 2001.

▪ En yaygın yolsuzluk türü olarak birinci sırada rüşvet (%56.3), ikinci sırada kayırma (%37.9), üçüncü sırada haraç (irtikâp) (%5.4) ve dördüncü sırada zimmet (%0.3) bulunduğu;

- Hâkim ve savcıların hediye kabul ettikleri;
- Hâkim ve savcıların görmekte oldukları davayla ilgili olarak taraflarla özel görüşmeler yaptıkları;
- Kendi kalemlerindeki yolsuzluklara ise pek duyarlı davranmadıkları;

▪ *Avukatların yetkilerini ve konumlarını yolsuzluk aracı yaptıkları*; bunlar arasında büyük özel sektör kurum avukatları ile serbest çalışanların ilk iki sırayı oluşturduklarıdır.

Adli yolsuzluk, hukukun yorumu ve infazındaki tutarlılık ve öngörülebirliliği etkileyerek ekonomik kalkınmayı engellemektedir. Mahkemelerdeki gerçek sorunlara yönelik eylem planları, ihtiyaç duyulan mekanizmaları ve süreçleri belirlemek için mahkemelerdeki yolsuzluğun etraflı bir şekilde irdelenmesine ihtiyaç duyulmaktadır.

Adli yolsuzluk, mahkeme personelinin özel menfaati için mahkemece verilen hizmetlere özgü kurallar ve usulleri zedeleyici şekilde kamu otoritesinin kullanımı olarak belirmektedir. Bu yolsuzluk biçimlerini *idari* ve *işlemsel* olarak iki türde toplayabiliriz: Birincisi, mahkemedeki yardımcı personelin iş yükü artışı, karar yazmada gecikmeler vs. etmenler karşısında sıra dışı tasarruflara girişmesi; ikincisi, işlemsel yolsuzlukta ise, siyasal ve/ya büyük ekonomik menfaatlerin söz konusu olduğu büyük yolsuzluk girişimlerinin bir kısmı olarak vuku bulan suiistimallerdir. Bu ikinci türdekiler genelde politik motifli kararları içermekte ve/ya hâkimlerin menfaat ve kariyer açısından kazanımları uğruna tutarsızlıklarına tanık olunmaktadır. Mahkemelerdeki idari yolsuzluk, işlemsel yolsuzluğu te-

GİRİŞ tiklediği/beslediği gibi terside geçerlidir. Kamu siyasetinde önceliği olan adli yolsuzluğun her iki türüne de tüm ülkelerde tanık olunmaktadır.

Gizlilik nedeniyle yolsuzluk uygulamaları nesnel belirleyicilerle doğrudan ölçülemez. Ne var ki, adli sistemde etkileşim içinde bulunan (hâkimler, mahkeme personeli, avukatlar ve tarafların) kişilerin algılamalarını değerlendirmek her zaman mümkündür. Bu iki türdeki yolsuzluk hâkimler, mahkeme çalışanları, davacı avukatlarını kapsayan anketlerle ölçülebilir. Bu üç gruptakilere, tutarsızlıkları belirtmesi sorulduğunda, bu üç gruptakilerin algılamaları arasında önemli korelasyonlar saptanabilir. Sonuç değer, bir siyaset değişkeninin ölçülmesinde önemli bir adıma işaret edebilir. Yalnız anket soruları (idari ve işlemsel alanlardaki) her yolsuzca davranışın algılanan nispi sıklığını ölçebilecek şekilde formüle edilmelidir.¹⁰

Yolsuzlukla mücadele girişimlerin merkezinde AİHS 6. maddesindeki “1. Herkes ...yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir.” düzenlemesi bulunmaktadır.¹¹ Öte yandan ülkemizin de taraf olduğu BM Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi, taraflara “yargı mensupları arasında yolsuzluğa fırsat verecek durumları önlemek için önlemler alacaktır” ödevini yüklemektedir (m. 11).

¹⁰ E. Buscaglia, Adli Yargıda Yolsuzluğun Ekonomik ve Adlîmetrik Analizi UN, ODCCP-CICP -12 Vienna , Mayıs 2001. <http://www.odccp.org:80>

¹¹ Ayrıca bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin R (94) 12 sayılı atamadan etik ilkelere kadar hâkimlerin bağımsızlığı, etkinliği ve rolü üzerine Tavsiye Kararı; R (97) 24 sayılı Yolsuzluk (Yolsuzlukla Mücadelede 20 Rehber İlke) üzerine Tavsiye Kararı; Polis yolsuzluğu için bkz. Avrupa Konseyi Demokratik Toplumda Polis Yetki ve Sorumlulukları (Ter. Z. Yıldız) Emniyet Genel Müdürlüğü Yayın no. 424, Ank. 2007, s. 68; E-H. Ahlf. Polis Yönetiminde Etik, (Ter. M.Öztürk) Emniyet Genel Müdürlüğü Yayın no. 422, Ank. 2007.

Hukuk eğitimi artık hukukta psikolojinin fazlaca ağırlıklı olduğu fakülteler olmalıdır. Bu doğrultuda, hukuk uygulamasında insan tabiatını anlama girişim ve eğitimi, hiç işlenmemiş *adli akıl* cevherini gün ışığına çıkaracak; psikolog/psikiyatrlar, gerçekten, mahkemeler için klinik ve deneysel hizmet vermeye hazır olduklarında, mahkemeler de hizmeti almaya hazır olacaklardır.

Hiç kuşkusuz, yargının etkinliği ve tarafsızlığı bağlamında "*bağımsızlık*" temel koşuldur.¹² Kararı verecek makamlar önyargısız ve objektif olabilme koşullarına sahip olabilmelidir. Bir hâkim için en zor olan medyatik bir davada beliren eğilimlerden/ön yargılardan kendini soyutlayabilmesidir.¹³ Yargılama sistemini test edecek davalar da bu türden olanlardır. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*'nin 6/1 maddesine göre "*tarafsızlığın*" varlığı, öznel bir sına (belli bir olayda belli bir hâkimin kişisel kanı ve davranışları¹⁴) ile nesnel bir sınamayla (hiçbir kuşkuya yer vermeksizin hâkime yeterli güvence verilip verilmediği) irdelenerek belirlenmelidir. Bu doğrultuda hâkimlerin bağımsızlığını korumak ve geliştirmek üzere gerekli tüm tedbirler alınmalı; bu yaklaşımın demokratik ülkelerde hukuk egemenliğine güç katacağı bilinmelidir.

¹² Council of Europe. Recommendation No. (94) 12 Of the Committee of Ministers to Member States *On the Independence, Efficiency and Role of Judges*, (Adopted by the Committee of Ministers on 13 October 1994); United Nations, *Guidelines on the Independence of the Judiciary*, A/CONF. 121/9 25 April 1985. *Mevzuatı Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin* 24 (1) maddesi uyarınca "...on milyon YTL'yi geçeceği tahmin edilen kanun ...taslakları için düzenleyici etki analizi yapılması zorunludur." Karar Sayısı: 2005/9986; ayrıca bkz. *BM Bangalor Yargı Etiği İlkeleri*, (2003/43); S. İnceoğlu, "Karşılaştırmalı Hukuk Yaklaşımıyla Yargıca Yönelik Disiplin Süreçlerinin Yargı Bağımsızlığına Etkisi", *TBB*, Sayı 72, Eylül-Ekim 2007, s. 55-74.

¹³ Bkz. K. Bayraktar. "Yargı ve Medya" *Hukuk Kurultayı* 2000, C. 2 Ankara Barosu, 2000; M. T. Yücel, "Yargılama Medya İlişkisi", *Adalet Psikolojisi*, Ank. 2007, s. 220 vd.

¹⁴ Bkz. Yargıtay 4. Hukuk Dairesi 15/05/2003 gün ve 2003/1257-6343 sayılı, Hukuk Genel Kurulu'nun 24/10/2001 gün ve 2001/4-1016-547 sayılı kararları.

GİRİŞ

Ne var ki, yargının içinde bulunduğu koşullar adalet çarkının ağır işlemesi ve vatandaşların mağduriyetlerine yol açtığında, bundan herkes etkilenmekte; sonuçta “*adalete güven*” duygusu sarsılmaktadır. Bu nedenle, vatandaşların adalet duygularına/ gereksinmelerine daha kolay yanıt verebilecek, daha hızlı, ucuz ve saydam adalet sistemini sağlamak için gerekli tedbirlerin alınması ve güncelleştirilmesi demokratik toplumlar için yaşamsal önem taşımaktadır. Bu bağlamda, yargının verimli ve etkili işlevi için yasal düzenlemeler ötesinde iş dünyasına hakim işletme ilkeleri, stratejileri ve tekniklerinin önemli katkısı olabileceği unutulmamalıdır. Öte yandan, *adli dürüstlük* ve adalet reformunun, tüm reformların temeli olduğu göz ardı edilmemelidir. Adli dürüstlükten yoksunluk, hukukun etkinliğini zayıflatacağı gibi tikel adaletsizlik örnekleri de kümülatif olarak halkın adalete olan güvenini tüketecektir.¹⁵ Bu sosyo-kültürel gerçeklere eklenecek diğer bir gerçek de, temel yasaların yürürlüğü için çok kısa bir süre verilmesi (YTCK ve CMK örneklerinde olduğu gibi) sonucu sistemde/uygulamada beliren belirsizlik ve tutarsızlığın kamu düzenindeki etkileridir (örneğin zamanaşımından düşen dava sayısının kabarıklığı). Bu gerçeğe tarihsel açıdan taniklık etmek üzere Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı’nca sosyo-legal bir araştırma projesi geliştirilmeli ve uygulanmalıdır.¹⁶

Mahkemeye başvuruda kültürel, sosyo-ekonomik, coğrafik ve siyasi engelleri gidermek için adliyelerde, ihtilafları çözümleme arayışına gireceklerin işlem bedelini azaltacak en etkili maddi ve usul mekanizmaları oluşturulmalıdır.

¹⁵ Yargısal mesleki etik kanunu için bkz. Richmond, P. ve Björnberg, K., *Türkiye Cumhuriyetinde Yargı Sisteminin İşleyişi*, (İkinci İstişari Ziyaret Raporu-11-19 Temmuz 2004) Ankara Barosu Avrupa Birliği Merkezi Yayını, s. 152 vd.

¹⁶ 4-6 Ocak 2006 tarihlerinde yapılan “ortak akıl toplantısı”nda oluşturulan araştırma projeleri dizini için bkz. www.tubitak.gov.tr/tubitak_congtent_files.

Aksi takdirde, adli sistemdeki engeller nüfusun sosyal açıdan marjinal ve en yoksul kesimlerini etkilediğinde, sosyal ve siyasi ihtilaf beklentileri daha olağan, sosyal etkileşim daha zor ve ihtilaflar, ilave kaynakları tüketici nicelik ve nitelikte olacaktır.¹⁷

İşte bu düşüncelerle yakın tarihimizde yargı sisteminin (ceza ve hukuk) yapısal analizi kapsamında yeterli/etkili soruşturma/ön hazırlık¹⁸ 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 sorunlara yer verilen bu eserde bütünsel bir yaklaşımla etkin bir yargılamanın oluşumuna yönelik önlemlere değinilmekte; bu doğrultuda referans olabilecek Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi *Tavsiye Kararlarına*¹⁹ yer verilmektedir. Bu Tavsiye kararlarındaki standartlar ve rehber ilkeler ile uluslar arası sözleşmelere göre bir *Adli Reform Endeksi* belirlenmeli ve her yıl hazırlanacak *Adli Yıl Raporu*'nda (AYR) bu işaret levhalarına ne derece uyulup uyulmadığı izlenerek raporlanmalıdır.²⁰

¹⁷ TBB, *Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı V*, (Ankara/8-9 Eylül 2006) Ank. 2007, s. 36.

¹⁸ Adalet Bakanlığı, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün *Soruşturmaların yürütülmesi, soruşturma evrakının düzenlenmesi ve tamamlanmasında dikkat edilecek hususlar* hakkındaki 01/01/2006 tarih ve 2 sayılı Genelgesi.

¹⁹ <http://www.coe.int>

²⁰ AB Komisyonu Adalet ve İçişleri Genel Müdürlüğü ile Geliştirmeden Sorumlu Genel Müdürlüğünce hazırlattırılan rapor için bkz. Richmond, P. ve Björnberg, K., *Türkiye Cumhuriyeti'nde 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.*"

1. Temel Etkinlik Faktörleri

Adalet reformu düşüncesi, adalet sisteminde iyi teşhis edilmiş sorunlar listesinin varlığına dayalı olmalıdır.²¹ Sorun teşhisi ve çözüm geliştirilmesi ise, o soruna yol açan adalet sistemi ile ilişkili sistemlerin analizini; sonra da, gerçekten yetersiz olduğu saptandığında sistemin organizasyon ve süreç açısından yeniden tasarlanmasını (yeniden mühendisliği) gerektirir. Ne var ki, adalet sektöründe nelerin sorun olduğu konusu, dinamik bir denge sağlamak doğrultusunda güncelliğini koruyacaktır. Konuya bireysel boyutta adalet tüketicileri açısından yaklaşıldığında ise, sorun olarak nitelendirilen rahatsızlık verici durumun bireye indirgendiği görülecektir. Gerçekte de, adaletsizlik duygusunun²² işlevsel gereği, kişilerin adalette varlığını iddia ettikleri sorunları algılamaları, genellikle bireysel boyutta olmaktadır. Bu sorun/sorunlar ise, olsa olsa “*kaynak sorun*” diye adlandıracağımız sorunun türevleri olabileceğinden “*kaynak sorun*”ların belirlenmesi temel amaç olmalıdır. Adalet sektörüne özgü bu kaynak sorunları genelde üç temel başlık altında toplamak mümkündür:

- Personel,
- Alt-yapı ve
- Mevcut yöntemlerin etkinlik ve verimliliği.

²¹ Bkz. H. Ökçesiz, “Yargıya Güven Gereksinimin Karşılanması Zorunluluğu, Yargıda Yozlaşma Göstergeleri ve Yargıda Reform için Öneriler” *HFSA*: 5, s. 123-128; H. Yılmaz, “Türkiye’de Yargıyı Güçlendirilmesi” *Yargıtay Dergisi*, C. 33, Sayı 1-2, Ocak-Nisan 2007, s. 27-58.

²² Bkz. M. T. Yücel, *Hukuk Felsefesi*, Ank. 2005, s. 200 vd.

1.1. Personel

Kaynak sorun/sorunların çözülebilmesi için öncelikle personel konusuna eğinilmesi, teşkilattaki hâkim ve savcı açığını kapatarak adalet meslek personelinin niteliğini yükseltmek üzere ileriye dönük tedbirler bağlamında mesleğe giriş derecesinden başlayan farklı mali imkanlar sağlanmaya çalışılmalı; adli aktörler ile yardımcı personel için hizmet-öncesi eğitim ötesi her yıl belli saat hizmet-içi eğitim verilmesi ve eğitimin adli klinik çalışması niteliğine kavuşturulacak şekilde *Adalet Akademisinin* reorganizasyonu sağlanmalıdır.²³ Konut gereksinmesini karşılamak üzere de, lojman temini yanında hâkim ve savcılara kiralama suretiyle konut tahsis edilmesi yoluna gidilmelidir.

1.1.1. Hâkim ve Savcı Açığı

Yıllar itibariyle nüfustaki artışa karşın hâkim ve savcı sayısının “*ihtiyacı karşılama*” ötesinde belli bir oranı koruyamadığı; ceza mahkemelerindeki ortalama yargılama süresi açısından da sürenin belirgin derecede artış gösterdiğine tanık olunmaktadır. Bu bağlamda mahkeme türleri itibariyle ortalama yargılama süresine ait (gün) 1960, 1970/1996/2000/2003 yılları verileri oldukça çarpıcıdır.

²³ Adli aktörler ile yardımcı personelin her yıl kendilerini yenilemeleri her şeyden önce insan olmaları gereğidir. Fransız filozofu H. Bergson’un söylediği gibi “*Var olmak değişmek; değişmek olgunlaşmak; olgunlaşmak insanın kendini yaratmaya devam etmesidir.*” Bu kişiler yeni bir bilgisayar yazılımı gibi kendilerini daha iyi bir versiyona yükselmeyi düşünmelidirler: ilk önce “1.0 Biz” ; sonra “2.0 Biz” ve sonrada “3.0 Biz”*** olmak.

Tablo 1.

Mahkeme	1960	1970	1996	2000	2003
Ağır Ceza	236	307	306	363	354
Asliye Ceza	160	277	331	406	400
Sulh Ceza	189	308	115	167	180
Asliye Hukuk	233	242	258	241	240
Sulh Hukuk	223	194	73	75	114
Tapulama	892	948	670	590	450
İş	362	356	276	274	322

Yukarıdaki veriler nüfusa oranla 100 bin kişiye düşen hâkim²⁴ ve savcı²⁵ sayısında belirli bir azalma olduğunu göstermekte ise de, bu durum aşağıdaki verilerle pekiştirilmektedir.

Tablo 2.

Yıl	Hâkim ve Savcı sayısı	100.000 Kişiye Düşen Hâkim ve Savcı Sayısı
1960	3.847	14
1970	4.463	13
1996	7.037	11
2000	8.803	13
2003	9.802	14

²⁴ Avrupa'da Hâkim/Yardımcı Personel Sayısı ve Nüfusa Oranı (2002)

Ülke	Hâkim sayısı	100.000 kişideki	Yardımcı personel	100.000 kişideki	Sivil hâkim	100.000 kişideki
Almanya	20.901	25,30	60.087	72,74	35.781	43,32
Avusturya	1.732	21,47	5.401	66,95	n.a.	-
Fransa	6.240	10,37	16.076	26,71	21.767	36,17
İngiltere	2.195	4,22	8.631	16,58	28.479	54,72
İspanya	4.109	9,82	37.334	89,23	1.268	3,03
İtalya	6.720	11,72	32.223	56,21	5.700	9,94
Türkiye	5.255	7,49	21.458	30,58	yok	-

²⁵ Suç soruşturması ve itham işlevinin birleştirildiği yeni suç muhakemesi sisteminde artan iş yükü karşısında 15-20 bin savcıya gereksinim vardır. Bkz. M. B. Eryılmaz, "Ceza Muhakemesi Kanunu ve Adli Kolluk", *Ankara Barosu Dergisi*, Sayı 1, 2007.

TEMEL
ETKİNLİK
FAKTÖRLERİ

Öte yandan, kurulca saptanan iş yüküne göre ülke genelinde açık ve fazlalık dağılımı gösteren tabloya da aşağıda yer verilmiştir.

Birimler	Açık/Fazla
Savcılık	+ 196
Ceza Mahkemeleri	- 673
Hukuk Mahkemeleri	+ 61

Son yıllarda üniversite yerleştirme sınavında hukuk fakültelerinin %3'lük dilimden %1'e yükselmesi, 1989 yılına nazaran adli ve idari yargıdaki kanuni kadro sayısında %4'lük bir artışa karşılık boş kadro yüzdesinin 34'den 10'a inmesi, mesleğin cazibesinin arttığını kanıtlamaktadır. Tüm bu göstergelere karşılık, artan iş yükünü karşılayacak personel arzı özellikle metropol adliyelerde sağlanamadığından, personel açığı süreklilik kazanmış konumdadır. Aşağıda yıllara göre verilen il ve ilçe sayıları bu trendi gözler önüne sermektedir.

Tablo 3.

Yıllar	İl sayısı	İlçe sayısı
1960	67	570
1970	67	572
1980	67	572
1990	73	829
1996	79	847

Bu duruma paralel olarak "adliye" sayısı da yıllar itibariyle artış göstermiş; 1996 yılı itibariyle faaliyette olan adliye sayısı 826'ya ulaşmıştır. Bu toplamın dağılımında adliye sayısı, ağır ceza merkezi olarak 79 il ve 51 ilçe olmak üzere 130 iken, mülhakat ilçe adliye sayısı 696'dır. Ne var ki, kentleşmenin giderek yoğunlaştığı yerlerde yargının iş yükü artarken, göçler nedeniyle nüfus yoğunluğunun azaldığı yerlerde iş yükü azalmakta; adliyelerdeki iş yükü ile hâkim ve savcı oranlaması bakımından ülke genelinde tutarsızlıklara tanık olunmaktadır. Nitekim, 1995 yılı on

Ağır Ceza Merkezinde savcı/hâkim başına düşen iş yükü sayısı bu tutarsızlığı çarpıcı bir şekilde sergilemektedir:

Tablo 4.

Ağır Ceza Merkezi	Hazırlık Savcılık	D	Mahkemeler Hukuk+Ceza	D
İstanbul	2305	100	2307	100
İzmir	1681	73	2225	96
Ankara	1594	69	2150	93
Tekirdağ	615	27	1036	45
Denizli	489	21	947	41
Bolu	423	18	652	28
Nevşehir	359	16	682	30
Kütahya	351	15	689	30
Sinop	350	15	571	25
Ağrı	204	9	318	14

İstanbul-D=100

1993-2002 yıllarında mahkemelere gelen iş yükü itibariyle bir hâkime düşen ortalama iş yükü seyrini gösteren aşağıdaki tabloya bakıldığında belirgin bir artışa tanık olunmaktadır.

Tablo 5.

Yıl	Hâkim sayısı	İş yükü
1993	5708	616
1994	6264	612
1995	6252	608
1996	6252	594
1997	6408	581
1998	5589	734
1999	5815	778
2000	5731	835
2001	5839	951
2002	6084	885

Bu tablolar karşısında mevcut iş yükünü dengelemek için, ülke çapındaki iş yükü personel oranlamasında görülen büyük çaptaki nicelik farkını ortadan kaldırmak üzere her ilçede mahkeme kurulmasından vazgeçilmelidir.²⁶ 5235 sayılı *Adli Mahkemelerin Kuruluşu ve Bölge Adli Mahkemelerinin Kuruluş, Yetki ve Görevleri Hakkındaki Kanunla* her ilçede mahkeme kurulması zorunluluğu kaldırılmıştır. Bu amaçla, “coğrafi durum ve iş hacmi göz önünde tutularak bir ceza/hukuk mahkemesinin kurulması, kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesine Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir” normu yasallaştırılmıştır. Bu düzenleme olmasa, metropol adliyelerde kapasite üstü çalışmak zorunda kalan hâkim ve savcılar, diğer kent adliyelerinde kapasite altı çalışmak durumunda kalacaklardı. Kuşkusuz, “adalet kapısını açık tutan Devlet, içeri girince hâkimi, savcıyı bulamayanlar karşısında çok şey kaybeder” (F. Erem). Özet olarak, iyi bir yargı örgütlenmesi, yetmişmiş hâkim-savcı gereksinmesini sınırlandıracaktır.

²⁶ Bu konuda olumlu bir gelişme örneği olarak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 09/06/2004 gün ve 278 sayılı kararı ile 136 ilçedeki Cumhuriyet başsavcılığı ve mahkemelerin kaldırılması yer almaktadır (TC Resmi Gazete, 17/06/2004 -25495). Ayrıca Bk C. Otacı “Yargıda dert bir değil” *Radikal*, (16/11/2005); adalet.gov.tr/europe-yargiword.zip

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

Ülke	Genel Mahkemeler (a)	Mahkeme/Nüfus	İhtisas Mahkemesi (b)	1.000.000 kişiye düşen (a+b) sayısı
Almanya	828	99.758	262	13,20
Avusturya	162	49.798	9	21,20
Fransa	657	91.608	611	21,07
İngiltere	583	89.266	-	-
İspanya	2.249	18.603	545	66,78
İtalya	1.042	55.011	153	20,85
Türkiye	2.508	27.980	1440	56,26

2.2.2. Hâkimlerin Kişiliği

Genelde zamana endeksli ilk derece mahkemelerine ait aşağıdaki “*adli hizmet formülü*”nde hâkimlerin kişiliğine ait parametrelerin etkin yargılama ve âdil hüküm verme üzerindeki etkileri ne derece olmaktadır? Bu formüldeki parametrelerin rasyonelliğinden söz edilebilir mi? Örneğin maaşın fazlaca artması çıkarılan iş sayısında belirgin bir artışa sebep olabilecek mı? Hâkimler (Y) arasında birinci sınıfa ayrılanların/ayrılmayanların iş temposunda bir azalmaya tanık olunmakta mıdır?

Adli Hizmet Formülü: $AH = Y (Yz, Bz, M, N, P)$

Yz = Hâkimin günlük yargılama işine ayırdığı zaman dilimi,

Bz = Yargılama dışında geçen boş zamanları değerlendirmeye ayırdığı zaman dilimi,

$Yz+Bz= 24$ (bir günlük zaman süresi)

M = Maaşı,

N = Namı,

P = Popülarite, prestij ve hükümlerinin Yargıtay’ca çok az sayıda bozulması veya hiç bozulmaması (onanması).

Her insan gibi hâkimler de çevresinde ilgi/sevgi, nam ve prestij sağlamaya çalışırlar. Kuşkusuz, bu değerler belli bir çabanın işlevidir ve normal yetenekteki bir hâkimin minimum çabası yeterli gelmektedir. Yalnız normal bir seviyenin ötesinde çalışma bir matematik öğretmenini matematik ustası yapmayacağı gibi bir hâkimi de üstat yapmayacaktır. Heyet halinde çalışan işkolik bir hâkim, adli üretimi yavaşlattığı gibi karşı oy yazıları ile sevimsiz de olabilmektedir.

Öte yandan, farklı hâkimlerin örneğin bir kanunun aynı maddesini farklı yorumlamaları (Yargıtay ve Anayasa yargısında karşı oy yazısı) onların birer otomat olmayıp, farklı kişilik ve düşünce yapısına sahip olmalarından kaynaklanmaktadır.²⁷ Bu durum ise, hâkimlerin farklı sosyal, ekonomik ve ideolojik çevrelerden gelmeleri kadar ve hatta daha çok farklı psikolojiye sahip olmalarından doğmaktadır. İşte, yargılama işlevi ve yöntemlerinin açıklığa kavuşturulmasında “psikoloji” olmazsa olmaz türünden bir gereksinimdir. İnsan aklı çocuklukta bile A4 formunda boş bir kağıt (*res tabula*) değildir. Genetik yapı, aile ve toplumsal çevre ile eğitim belli durumlara karşı tutumumuza etkileyerek alışkanlıklar yaratmakta (peşin hüküm/ön yargı) ve bu yatkınlık, bir dereceye kadar karar vermemizi kolaylaştırmaktadır.

Bu bağlamda da ilgi, çeşitli görüş ve tercihler, insan oğlu için yaşamın esasını oluşturmakta ve ancak ölüm halinde mutlak duyarsızlık söz konusu olmaktadır. Kuşkusuz, hâkimlerden istenen soğukkanlılık, onun tüm sosyal etkilerden kendini uzak tutmasını gerektirmez. O, avukat, taraf ve tanıklara karşı bilinçdışı sempati ve antipatilerin etkisi ile tepki gösterebilir. Bu durumda $M K = N \times O$ formülü gerçekte $M K = N \times \ddot{O}O$ (öznel olgu) formülüne dönüşmektedir.²⁸ Hâkimler yalnızca ön yargıları değil, sü-

²⁷ Genç insanlar ileriye dönük, önlerinde uzunca bir yaşam kendilerini beklerken, gelecekle baş edebilmek için başvuracağı deneyimler ise oldukça sınırlıdır. Yaşlılar ise geçmiş ve gelecek arasında karşıt bir denge ile yüz yüze olduklarından geçmişe bakma eğilimindedirler. Hâkimler için de geçerli olan bu ayrım doğrultusunda pragmatist hâkimlerde geçmişe sadakat ve onu idame ettirmek görev duygusu eksik iken, pozitivistlerde geçmişe yoğunlaşma egemen olması düşünülebilirse de, Türk yargısında hâkimlerin yükselme kaygısıyla geçmişe fazlaca sadakat içinde oldukları gözlenmektedir. Ayrıca Bkz. R. A. Posner, *The Problematics of Moral and Legal Theory*, London, 1999, p. 261.

²⁸ J. Frank. a.g.e., p. 24; Ü. Gürkan, *Hukuki Realizm Akımı*, Ank. 1967, s. 69-78: $MK = N \times O$ (MK: Mahkeme Kararı, N: Norm, O: Olgu) Öznel olgu: Hâkimi etkileyen etmenler ve hâkimin kişiliğinin karışımı olan

rekli dikkat edebilme kapasitesini etkileyen etmenleri de bilerek, bunların etkisinden kaçabilmelidir. Öte yandan, yargılama sürecinde en önemli faktör bu *kendini tanıma* (*Thy know yourself*) yanında hâkimin görme ve işitmesinin çok net olması da her şeyden önce gelmektedir. Halk jürisi, bir hâkim veya savcının iyi olup olmadığı hakkında pek yanılmamaktadır. Bu doğrultuda, hâkimin kendisinin en iyi olduğunu düşünerek *mental* engelleri kaldırması; kendisine güvenmesi (aksi takdirde, başkalarının düşünce ve yargılarının etkisinde kalacağı ve *mental* bir süper-marke-
tin kaçınılmaz olacağı); soğukkanlı ve sabırlı olması; peşin hükümlü olabileceğini kabul ederek bunu gidermek için gerekli çaba ve bilgiye odaklanması gerekmektedir. Özetle, hâkim, ön yargılarına, duruşmada gelişen peşin hükümlere karşı kendini arındırmak için sürekli olarak “*kendine gel*” savaşı vermeli ve bunu da taraflara yansıtmalıdır.²⁹

öznel olgulardır. Ayrıca bkz. E. Hırş, *Pratik Hukukta Metot*, (3. Baskı) Ank. s. 95-99.

²⁹ “Hâkim, tanıklar, avukatlar ve diyalog kurduğu resmi bir sıfatı bulunan diğer kişilerle ilişkilerinde sabırlı, nazik ve vakur olmalıdır. Hâkim aynı davranış biçimini tarafların yasal temsilcilerinden, mahkeme personelinin ve hâkimin nüfuzu, yönetimi ve denetimine bağlı diğer kişilerden de talep etmelidir.” Birleşmiş Milletler Bangalor Yargı Etiği İlkeleri (2003/43). Bkz. M. T. Yücel, “Bacon’dan Hâkimlik Üstüne”, *Hukuk Felsefesi* 2005, s. 277-280.

25 yıl Avrupa İnsan Hakları Komisyon üyeliği ve başkanlığını yapan Prof. S. Treschel’in İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi’nde görülen (2005) bir davanın iki oturumuna ait gözlemi şöyledir: “Birinci duruşmada ortam çok olumlu bir havada başladı. Başkan duruşmayı çok sağlıklı yürütüyordu. Savunma avukatları bir bilirkişinin hazırladığı raporun dosyadan çıkarılmasını istedi. Savcı bu talebe katıldı. Ancak mahkeme başkanı bu talebi ret etti. Ancak bu ret gerekçesini belirtmedi. Başkan bu kararı sanki tek başına verdi; diğer üyelere bir şey sorulduğunu görmedim. İkinci duruşmada, taraf avukatları hazır. Müdahil avukatların (5) tek söylediği sanıkların cezalandırılması idi. Bu sırada savcı herhangi bir görüş ileri sürmedi. Duruşma sırasında deliller de tartışılmadı. Sanıklara ne miktar ceza verileceği tartışılmadı. Benim gördüğüm en çarpıcı örnek, savunma makamı ile savcılık makamı birbirine eşit değildi. Benim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde gördüğüm hâkim ve savcının aktif rol oynaması, tüm etkinliğin birlikte yapılması gerektiğidir. Benim duruşmada gördüğüm, ara veril-
diğinde hâkimler ve Savcı kapalı bir odaya çekildiler. Mahkeme başkanının

İşte, bu psikolojik gerçekler ile zaman zaman kişilerin kendisine de yabancı olan saikler karşısında adalet dağıtmak zor bir iştir. Bazen dış görüntüler en titiz, en kılı kırk yaran bir hâkimi de yanıltabilir. Eksik bir bilgi, sahte bir belge, yalancı bir tanık, dar görüşlü bir bilirkişi, bir masumun mahkumiyetine neden olabilmektedir.

Hâkim sonuçta neyin adil olduğuna karar verecektir. Varılan karar bir “değer yargısı” olarak diğer yargılar gibi meçhul/gizli önceliklere dayalı bulunmaktadır. Kuşkusuz, adalet dağıtımında yapılamayacak olan nesne, duygulardan arınmaktır. Yapılabileceğin en iyisi, hâkimin duygularına daha duyarlı, daha fazla dengeli olması ve onları daha iyi irdelemesi ve ayrıntılı olarak dile getirebilmesini umut etmek olacaktır. Ne var ki, 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 sıyrılmak; hâkimlerinde yanıltabilir yaratıklar olduğunu kabullenmek en rasyonel bir seçenek olacaktır. Normal insanlar gibi hâkimlerin de muhakemelerini etkileyen eğilimleri, ön yargıları ve dikkat koşulları olduğunu görmeye ihtiyacımız vardır. Hukuk fakülteleri artık kısmen hukukta psikolojinin fazlaca ağırlıklı olduğu okullar olmalıdır. Bu bağlamda hukuk uygulamasında insan tabiatını anlama girişi ve eğitimi hiç işlenmemiş *adli akıl* cevherini gün ışığına çıkaracaktır.

savunma makamına karşı tutumu sertti. Onlar konuşurken de, önündeki kağıda bir şeyler yazıyordu, savunmayı dinlemiyor kanaatime vardım. Bu duruşmada savunma makamı bilirkişilerin dinlenmesini istiyorlardı. Çünkü bilirkişi raporu önemli idi. Savcı bu talebi kabul etti, hâkim ret etti. Buna rağmen mübaşire bilirkişileri çağırmasını söyledi. Bu bana çelişkili geldi” (Yargıtay 4. Hukuk Dairesi E. 2005/8012, 13/12/2005 tarihli oturum tutanağı).

Kuşkusuz, hâkimlerin verdiği her karar da doğru değildir. Nitekim, son on yıl içinde temyiz edilen ceza hükümlerinden bozulanların ortalaması %29 olup; kararlardaki yanlış payı Yargıtay içinde geçerliliğini korumuş; ceza dairelerince verilen kararlara karşı mahkemelerince ısrar edilmesi üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na verilen onama kararlarının da son on yıllık ortalaması %19u bulmuştur.³⁰

1.2. Alt Yapı

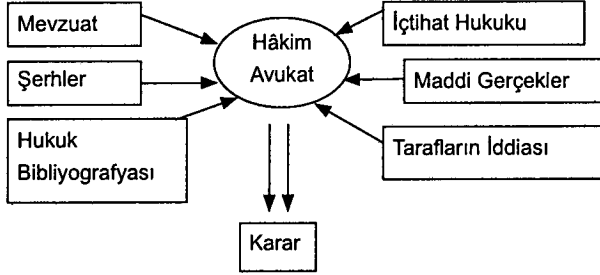
Bu bölümde, işlevsel adalet binaları sorunu dışında adalette reform yaklaşımına rasyonel bir zemin sağlayacak olan “bilgisayarlaşma” konusuna değinilecektir. Adalet binalarından (826) yalnızca 71'i (%7'si) müstakil adalet binası niteliğinde olup, diğerleri hükümet konakları (561) ile kiralık iş hanı, ticarethane ve apartman dairesi gibi binalardır. Adliyenin fiziki karakteristikleri, dağıtılan adalet kalitesinin kesin bir belirleyicisi değilse de, mahkemenin görünümü ile personelin davranışını ve sonuçta yargılama sürecinin tonunu belirlediğinden, taraflar/sanıkların bundan etkilenmemesi kaçınılmaz olmaktadır. İşte bu nedenle, çağdaş teknolojik alt yapı ile donatılmış işlevsel adalet binası prototipi oluşturmak üzere modern ve model bir adalet binası için mimari proje geliştirilmelidir.

1.2.1. Yargıda Bilgisayarlaşma

Bilgi, hukukçuların yaşam kaynağı ve enerjisi olup; karar sürecinde başvuracağı referanslara kolayca erişimleri sağlanmalıdır.

³⁰ M. T. Yücel, “Yargıtay’da On Yıl”, *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 2 (Haziran 1994) s. 81-82.

Karar Sürecinde Referanslar



Daha hızlı, daha iyi bir iletişim, işlerin yapılma süresini kısalttığı gibi kalitesini de önemli ölçüde artırır. Hızlı ve doğru karar vermede kapsamlı bilgiye çabuk erişimin önemi ise çok büyüktür. Burada bilgi, her türlü kaynaktan gelebilir. Tüm bu bilginin toplanacağı ortak alanı "*yargı belleği*" diye adlandırabiliriz. Yargı belleği, hâkim ve savcılarının elinin altında, gereksinim duyulduğunda kolayca erişilebilir olmalıdır.

Bu amaçla ilk etapta metropol adliyelerden başlayarak Başbakanlık Mevzuat Bilgi Bankası ile Yargıtay İçtihat Bankasına erişim Savcılar ve hâkimlere sunulmalıdır. İçtihat bilgi bankasına erişim, kuşkusuz, bir dava sonucunun önceden kestirilmesine olanak sağlayarak gereksiz davaların açılmasını önlediği gibi her olay yeniymişçesine hukuksal emek israfını önleyecektir (F.Erem). Öte yandan, çağdaş işletmecilik gereği adliye birimlerinde işlemlerin elektronik ortamda yürütülmesi yargıya arzulanan hız ve saydamlığı sağladığı gibi kamuoyunda sergilenecek yeni bir imajla halkın adalete güveninin temininde de önemli bir adım atılmış olacaktır. Bugün için bu dilekler gerçekleşmiştir. Yargıda bilgisayarlaşma için aşağıdaki öğeler grubu bizce önemli görülmektedir.

Adli kültür	Hâkim, Savcı ve yardımcı personel	Yönetim uygulamaları	Destek hizmetleri
*İnanç, *Davranış, *Varsayımlar.	*Farklı yetenek, *Yargılama ve yönetim stili, *Liderlik.	*Planlama ve kontrol, *İletişim, *Terfi ve ödüllendirme.	*Uzman ekip, *Bilişim teknolojisi (yazılım ve donanım desteği), *Destek hizmet kanalları.

Bu tabloda yer alan etmenlerden her adliyeye özgü “kültür”ün³¹ bilgisayar ortamında ne derece işbirliğine yatkın olduğu önemlidir. Yargı kültürü teknolojiye önce gelmekte ise de, bilişim teknoloji yöneticileri, teknoloji büyümesine kapılarak çoğunlukla yargı personelinin (hâkim, savcı ve yardımcı personel) nasıl davrandıklarını konusunda fazla kafa yormazlar. XXI. yüzyıl iş paylaşımı çağı olup,

³¹ Sosyo-kültürel yaklaşımın ne derece önemli olduğunu belgelemek üzere cezaevi kurumu üzerine yapılan bir deneyime değinilmektedir: ABD Stanford’ un Psikoloji Binasının bodrum katında, Zimbardo yazı turuyla kimi gardiyan kimi hükümlü rolü üstlenen 21 normal, zeki, erkek üniversite öğrencisinin bulunduğu cezaevi taklidi bir mekan kurdu. Zimbardo, neler yaşandığını *Sosyal Hayvan* adlı kitabında şöyle anlatır: “Daha altıncı gün sona ermeden sözde cezaevimizi kapatmak zorunda kaldık; çünkü gördüklerimiz korkutucuydu. Rollerin nerede başlayıp nerede bittiğini biz ve deneklerimizin çoğu ayırt edemiyorduk... Dehşete düştük; çünkü, bir taraftan bazı çocukların (gardiyanların) gaddarlıktan zevk alarak diğer çocukları aşağılık hayvanlar olarak gördüklerini; diğer taraftan da, diğer çocukların (hükümlülerin) yalnızca kaçmayı, kendi bireysel yaşam savaşlarını ve gardiyanlarına besledikleri kını artıran köle vari, insanlıktan uzaklaşmış robotlar halini aldıklarını gördük.” “Tutuklular ve gardiyanlar rollerinden çok fazla etkilendikleri için deney altı gün sonra durdurulmuştur.” P. Zimbardo, *The Social Animal*, New York, 1980, p. 10; C. T. Morgan, *Psikolojiye Giriş*, Ank. 1995, s. 404-405. “Mahpusların gözetim görevini kötülerin ellerine vermek tehlikelidir-onlar, başkalarını gözetim altında tutmaya yetenekli olmak şöyle dursun, kendileri gözetim altında tutulmayı gerekserler.” Aristoteles, *Politika*, Remzi Kitabevi İst. 1990, s. 192. Sorun iyi insanların nasıl olup da kötüleştikleri değildir. Her insanda belli ölçüde kötülüğe yatkın olup; sistemin yarattığı durum içinde kişinin kötüleşmesi söz konusu olduğundan, kötüler iyilerle değiştirmek yerine durumsal değişkenleri değiştirmek suretiyle gayri insani ve kötü muamelenin önlenmesidir. Ayrı yaklaşım yargının etkinliği için de geçerlidir.

TEMEL
ETKİNLİK
FAKTÖRLERİ

yargının ekonomik olduğu kadar etkinliği açısından da iş paylaşımı vazgeçilemeyecek bir süreç olmaktadır. Adliyelerde işbirliği/iş paylaşımının potansiyel başarısını belirlemek üzere aşağıdaki formül geliştirilmiştir:

Adliye İş Paylaşımı

Potansiyel Başarısı= Teknoloji+(2xKültür)+(3xEtkinlik)+(4xPolitika)

Her adliyenin iş paylaşımına ne derece yatkın olduğu bu formüldeki her faktör için birden ona kadar puan³² verdikten sonra toplamı alınarak saptanmalıdır. Yalnız, ortam işbirliği/iş paylaşımı için son derece uygun olsa da, personelin iş yapma biçimine artı değer sağlayacak en doğru teknolojinin bulunması gerekmektedir.

Elektronik adalet düzleminde işlemlerin yürütülmesi için gerekli hizmet-içi eğitim yanında en azından bir yıllık (Savcılık, Ceza ve Hukuk Mahkemeleri Yönetmelikleri) deneme süresi de öngörülmüştür. Bu hedefe ulaşmak için pilot proje/uygulama kapsamına giren mahkeme hâkimleri ve yazı işleri müdürlerinin motivasyonu üzerinde önemle durulmalı; projeleri ve uygulamayı takip etmek üzere hâkimler ve bilgisayar uzmanlarından oluşan takip ve yönlendirme grubu oluşturulmalıdır. UYAP projesi³³ çerçevesinde tüm bu evreler geçilmiştir.

-
- ³² Teknoloji (n) 1= Adliye bilgisayar yoktur.
10= faks, elektronik posta, cep telefonu ve diğer cihazlar vardır.
- Kültür x2=n 1= Mahkeme kaleminde çalışan personelin başları öne eğik ve burunlarından soludukları bir ortam; duruşma salonunda iş yükünün fazlalığı nedeniyle insan trafiğinin egemen olduğu bir ortam var.
10= Personel yaptığı işin bilincinde; sorun çözme aşamasında ekip çalışma alışkanlığı yerleşmiş; hâkimler yazı işleri müdürlerine güvenmektedirler.
- Etkinlik x3=n 1= İşbirliği/iş paylaşımının adliye içi ve/ya dışında etkisi saptanmıştır.
10= Paylaşımın sağladığı etkinlikle yörede adaletle

Bu çerçevede; Türk yargısında bilgisayarlaşmayı tarihsel boyutta özetlemek gerekirse ortaya çıkan profil şöyledir:

Yargıda bilgisayarlaşma konusunda Adli Sicil Bilişim Sistemi (ASBİS) projesi ile başlatılan süreç;

- Cumhuriyet Savcılıkları Bilişim Sistemi (SABİS),
- Ceza Mahkemeleri Bilişim Sistemi (CEZBİS)
- Hukuk Mahkemeleri Bilişim Sistemi (HUKBİS)
- İcra Daireleri Otomasyon Sistemi (İDOS) projeleri ile genişleyerek devam etmektedir.

ASBİS ve SABİS projeleri, şimdilik Ankara, İstanbul, İzmir, Adana ve Samsun Bölge merkezlerini de kapsamak üzere 105 adet Cumhuriyet Başsavcılığında adliye hizmetlerine paralel bir şekilde yürütülmektedir.

ASBİS projesi ile, Adalet Bakanlığı Merkez ve taşra teşkilatına dahil Cumhuriyet Savcılıkları ve diğer ilgili birimlerde kurulan ve kurulması ön görülen bilgisayar sistemlerinin, modemler ve TURPAK x 25 hatları aracılığıyla Ankara merkezde (Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlü-

olan güven artmış; potansiyel hak ihlalcileri yargıdan çekinir olmuşlardır.

Politikalar x4=n 1=İşbirliğinin gerekli olduğu söylenmesine karşın bu konuda bilinç sağlama girişimi yoktur.

10=Cumhuriyet Savcıları ve Adalet Komisyonu Başkanları bizim işbirliğine ihtiyacımız var demekle yetinmeyip; çeşitli araçlar kullanarak ve işbirliği davranışlarını inceleyerek uygun bir model oluşturma çabasında; bu yaklaşımı desteklemektedirler.

Her faktörün puanını bir kenara yazıp, çarparak bulduğunuz sayıları topladığınızda elde ettiğiniz sonuç 60'ın altındaysa zayıf, 60 ile 80 arasındaysa yeterli bir ortam; toplam sonuç 80'in üzerinde ise, iş paylaşımı teknolojileri açısından başarı şansı çok yüksek bir ortam söz konusudur.

³³ UYAP-Ulusal Yargı Ağı Projesi, Ank. 2007.

TEMEL
ETKİNLİK
FAKTÖRLERİ

ğünde) kurulu ana bilgisayar ile iletişime geçerek adli sicil bilgilerine ulaşmak suretiyle adli sicil hizmetlerinin otomasyon düzeninde yürütülmesi;

SABİS projesi ile Cumhuriyet Savcılıklarında tutulması zorunlu Hazırlık, Esas, İlamat ve Suç Eşyasına ait kayıtların, bu birimlerce bilgisayara yüklenerek, gerektiğinde kullanılmaları sağlanmış ve

Türkiye genelinde iş yükü 5.000.000'a yaklaşan icra müdürlüklerinde, özellikle metropol kentlerdeki iş yoğunluğu karşısında İDOS projesi ile icra memurluklarına dosya tevzii işleminin bilgisayarla yapılması, icradaki her türlü bilgi, belge ve hizmet akışının bilgisayar ortamında yürütülmesi (Ankara adliyesinde pilot olarak uygulanmakta olan bu projenin tüm icralarda uygulamaya geçirilmesi) planlanmıştır.

CEZBİS ve HUKBİS projeleri ile dava dosyalarının aynı yerde görevli mahkemeler arasında tevzii işleminin otomatik olarak yapılması, duruşmada bilgilerin doğrudan bilgisayara aktarılarak duruşma takvimi ve mahkeme kalemlerinde tutulan kayıtların izlenmesi, bilgisayar standartlarında elde edilen belgelerin kullanıma sunulması sayesinde, hâkim, savcı ve diğer personelin daha seri ve sağlıklı verilerle çalışması yanında dava yönetiminin (*case management*) iyileştirilmesi amaçlanmıştır.

Mahkeme projeleriyle ilgili olarak, Ankara'da ikisi ceza, ikisi hukuk olmak üzere dört mahkemede bir yılı aşkın bir süre uygulanan pilot çalışmalardan olumlu sonuçlar alınmış ve ilk etapta ceza mahkemelerinde otomasyona geçilmesi planlanmış ve bu proje doğrultusunda ceza mahkemelerinde görevli hâkim, yazı işleri müdürleri ve zabıt katiplerine otomasyon konusunda Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nde gerekli hizmet-içi eğitim kursları verilmiş, ceza mahkemelerini kapsayan alt yapı çalışmaları tamamlanarak DGM'lerini de içermek üzere

52 adet ceza mahkemesinde uygulamaya 1995 yılı başında başlanmıştır.

2000 yılından itibaren tüm yargı sistemini bir ağ ortamında bilgisayarlaştırmak üzere ulusal yargı ağı projesi (UYAP) çalışma ve uygulamalarına girilmiştir. Yüksek bedelli bu projenin başarısı yargı reformu için çok önemli olduğundan bu projenin gerçekleşmesi üzerinde özenle durulmalı ve projenin gerçekleşme aşamaları *third-party* uzmanlar grubunca denetlenmelidir.

Mahkemelerde bilgisayar uygulaması bakımından yukarıda anılan oldukça önemli bir projede dava ikamesinin çok kısa sürede gerçekleştirilmesini sağlamak üzere hukuk davaları için oluşturulan “İşlemler Bürosu” dur. Bu büronun işlevine imkân veren yasal dayanak *Hukuk ve Ticaret Mahkemelerinin Yazı İşleri Yönetmeliği*’nde yapılan değişiklikle (02/08/1995) sağlanmıştır: “Bilgisayar kullanan hukuk ve ticaret mahkemelerinde dava dilekçeleri, harç işlemlerinin tamamlanması müteakip, Tevzii Bürosu bilgisayarına kayıt ettirilerek, karşılığında ilgiliye, başvuru tarihi, saati ve mahkeme adını içeren bir dava kayıt fişi verilir.

*Bilgisayar kullanan hukuk ve ticaret mahkemelerinde; dava dilekçesinin Tevzii Bürosu bilgisayarına kayıt tarihi, davanın açıldığı tarihtir” (madde 18/a).*³⁴

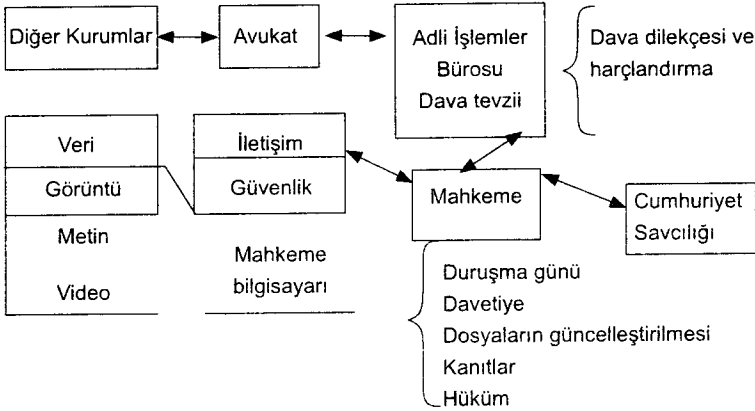
³⁴ Elektronik imza/dijital imza ile dava açılması ve layiha teatisinin elektronik ortamda yapılması vs. hususlara olanak veren düzenlemelerin usul kanunlarında yapılması gerekmektedir. Yargıda bilgisayarlaşmaya yer veren Hukuk/Ceza Mahkemeleri Kalem Yönetmeliklerini tamamlayıcı nitelikteki bu tür düzenlemeye örnek olarak Finlandiya Elektronik Mesajlar ve Elektronik Veri İşlenmesi Yasasındaki hükümler özet olarak şöyledir: “Genel mahkemelere posta ile yapılan başvurular, gönderilen cevap layihası ve diğer bu tür belgeler, mahkemelere faks, elektronik posta veya bilgi işlem sistemleri ile mahkemenin bilgi işlem sistemine gönderilebilir-elektronik mesaj.

Adalet Bakanlığı, başvuru sahibine bilginin mahkeme bilgisayar sistemine gönderilmesine izin verebilir:

“Mahkemeye gönderilen elektronik mesajın sorumluluğu normal postada olduğu gibi göndericiye ait bulunmaktadır.

Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nce geliştirilen Tevzii Bürosu'nda uygulanmakta olan yazılım paketi ile harçlandırma ve dava tevzii, esas numarası verilerek otomatik olarak yapılmakta; bu uygulama sonucu harç kayıpları yanında adliyede gereksiz insan trafiği önlenerek; yarım günlük işlem bir dakikada çözümlenerek; ilgisine davasının hangi mahkemede görüleceğini anında öğrenme imkanı verilmektedir. Ankara Adliyesi'nde yürütülen bu proje İstanbul Adliyesi Hukuk Mahkemelerinde de (sulh, asliye ve ticaret) uygulanmaya başlamıştır. Ayrıca, vergi kayıplarının önlemesi amacıyla vezneler de işlemler bürosu sistemine entegre edilmelidir. İşte 2000'li yıllarda geliştirilen UYAP projesi öncesi yazarın da katkıda bulunduğu gelişmeler böyle idi.

Bu bağlamda, avukatların elektronik ortamda dava açabilmeleri tasarlanmış bulunmaktadır. Bu anlatımlar sonrası tasarlanan entegre bilgisayar ortamı aşağıdaki şekilde olacaktır:



Gönderilen belgenin orijinalliği hakkında kuşkuya düştüğünde başvurula-
bilecek bilgi olması halinde imzalanmasına gerek yoktur.
Mahkeme taraflara yapılacak duyuruyu verilen adrese elektronik mesaj şek-
linde yapabilir.”

Bilgi teknolojisinin kaydettiği emsalsiz gelişme,³⁵ elektronik bilgi sistemlerinin toplumu, bilgi toplumuna dönüştürme gücü ile toplum örgütlenmesi ve kişiler arası ilişkiler ve iletişimdeki etkisi göz önüne alınarak hukuk ve bilgi teknolojisi arasındaki ilişki tüm yönleriyle (hukuk eğitimi, yasal düzenlemeler) oluşturulmalıdır.³⁶

Sonuç olarak, yargılamanın gereği gibi yapılabilmesi için öncelikle “iyi” işleyen bir adalet örgütü var olmalıdır.

³⁵ Elektronik adliye tasarımı adliyelerdeki geleneksel mekan boyutu değişeceğinden gelecekteki metropol adliyeleri için “saray” nitelikli inşaatlardan kaçınılarak mevcut mekanların hafta sonunu da içermek üzere vardiyalı kullanıma açılması benimsenmelidir. Nitekim, 2010 yılı için yaptığım iş yükü tahminlerine göre Ankara, İstanbul ve İzmir’de olması gerekli hukuk/ceza birim sayısı elektronik adliye/mekanın vardiyalı kullanım gereğini çarpıcı bir biçimde vurgulamaktadır.

	Hukuk (birim sayısı)	Ceza (birim sayısı)
	1999/2010	1999/2010
Ankara	131/158	106/319
İstanbul	178/193	186/977
İzmir	103/124	84/308

³⁶ Council of Europe, *Problems of criminal procedural law connected with information technology*, Strasbourg 1996; Council of Europe, *Teaching, research and training in the field of law and information technology*, Strasbourg 1994.

2 Yöntemlerin Etkinliği

2.1 Kalkınma Planları ve Hükümet Programları

“Hak ve adalet konularında yargılar vermek, eğer bu kararların bir etkisi olmayacaksa hiçbir işe yaramaz. İnsanlar için yargı kararlarının olmadığı bir toplumda yaşamak nasıl olanaksızsa, bunların yerine getirilmediği bir toplumda yaşamak da öylece olanaksızdır.”³⁷ Bu bilinçle kalkınma plan ve hükümet programlarında adalete özel bir yer ayrılmıştır.

Altıncı Beş Yıllık (1990 - 1994) Kalkınma Planı'ndaki *“Kurumsal ve İdari Düzenlemeler”* başlıklı Beşinci Bölüm'de *“Adalet Hizmetleri”*ne ilişkin belirlenen temel ilke ve politikalar şunlardır:

- Yargı sisteminin hızlı, nitelikli ve adil sonuç almaya elverişli bir düzene kavuşturulması için personel, yapı, araç ve gereç bakımından iyileştirilmesinin esas alınması; kurumlar ve hukuk kurallarının bu esasa göre geliştirilmesi;
- İhtilafları azaltıcı ve davaları süratle çözüme bağlayıcı yönde mevzuat düzenlemesi;
- Uzlaşma sisteminin yaygınlaştırılarak işlerlik kazandırılması;
- Cezaevlerinin hükümlüleri topluma yeniden kazandırıcı yönde geliştirilmesidir.

Yedinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nın (1996-2000) *“Kamu Hizmetlerinde Etkinliğin Artırılması”* başlıklı 13.

³⁷ Aristoteles, *Politika*, Remzi Kitapevi İst. 1990, s. 191-192.

Bölüm'ünde; temel ve usul yasalarında yapılması gereken değişiklikler ötesinde kaynak sorunlara eğilerek adalet hizmetlerinde adil, hızlı, etkin ve ekonomik sonuç almayı sağlamak üzere; teşkilat yapısında, hâkim, savcı ve adalet meslek personeline ilişkin politikalarda köklü düzenlemeler yapılması öngörülmüştür.

Bunlara ilave olarak, adalet hizmetlerinde fiziki alt yapı eksikliklerinin tamamlanarak, yargı sisteminin modern araç ve gereçlerle takviye edilmesi ve bilgisayar kullanımının yaygınlaştırılması da hedeflenmiştir. Bu çerçevede anılan plandan yapılan belli başlı çıkarımlar, *"ekonomik sonuç alma"* ile *"teşkilat yapısında köklü düzenlemelere"* yer verilmesi şeklinde kendini göstermektedir.

Öte yandan yukarıda sayılanlar paralelinde hükümet programlarındaki ana hedefler:

- Adaletin süratle yerine getirilmesi;
- Cezaların müessir ve caydırıcı olmasının sağlanması;
- Adalet Bakanlığı ve yargı organları imkânlarının geliştirilmesi;³⁸
- Sistemin modernize edilerek, çalışma şartlarının iyileştirilmesi;
- Kanunların mahkemelerin iş yükünü azaltacak şekilde gözden geçirilmesi;
- Adalet hizmetlerinin bir bütünlük içinde ele alınması;

olarak belirlenmiştir. 1996 yılı Hükümet Programı'nda da bu doğrultuda Anayasa ve plan ilkesinin yenilenmesi; *doğruluk, sürat ve ekonomik olmanın* adalet sisteminin nitelikle-

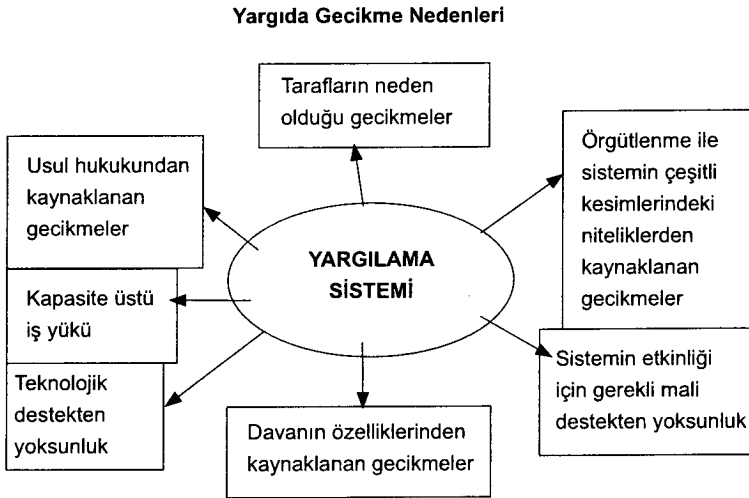
³⁸ H. Yılmaz, "Adli Yargı İlçe Örgütünde Yönetim Geliştirilmesi Üzerine Düşünceler" *Yargıtay Dergisi*, C. 23, S. 3, Temmuz 1997, s. 243 vd.

YÖNTEMLERİN
ETKİNLİĞİ

ri olduğu vurgulanarak; herkesin hak arama özgürlüğüne sahip olduğuna dikkat çekilerek; ceza mahkemelerindeki iş yükünün azaltılması amacıyla bazı suçların cezasının idari para cezasına dönüştürülmesi için düzenleme yapılması öngörülmüştür.

Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'nda da (2001-2005) *"...yargılamanın hak aramayı teşvik eden ve haksız olduğunu bilerek uyuşmazlık çıkaranları caydıran niteliğe kavuşturulması..."* (1866) temel ilkesine vurgu yapılmıştır.³⁹

Genelde yargının⁴⁰ etkin ve kaliteli hizmeti makul süre içerisinde sunabilmesi için yargıda gecikmeye özgü aşağıdaki şemada yer alan nedenler üzerinde durularak her birine özgü etkinin en aza indirilmesi için dinamik bir yaklaşım sergilenmelidir.



³⁹ DPT, *Uzun Vadeli Strateji ve Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı* (2001-2005) Ank. 2000, s. 195.

⁴⁰ Yeni yargılama yaklaşımları (terapötik/sorun çözümleyici mahkemeler) için bkz., <http://www.therapeuticjurisprudence.org>, <http://www.courtinnovation.org/>

İşte yargılamada gereksiz gecikmelerin giderilerek makul süre içinde sonuca varılması ülkede adalete güven duygusunun 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 zedeledir.

2.2. Etkinlik

Hedef/amaç, karar alıcının varmak istediği sonucu belirler. Strateji ise hedefe varmak için seçilen vasıta, metod veya tekniktir. Bu tanımla, strateji karar alıcının kontrolünde bulunmaktadır. Yalnız stratejiden hedefe giden yol karar alıcının kontrolü dışında sonuca artı/eksi katkısı olan etmenlerle döşelidir. Kontrol dışı etmenler iki grupta toplanabilir: *Doğal durumlar* ve *stratejik davranış*. Stratejik davranış karar alıcı dışında halkın hedefe yönelik strateji karşısındaki yanıtısal veya tepkisel davranışlardır. Bu davranış işbirlikçi veya işbirliğinden yoksun da olabilmektedir. Doğal durumlar ise insan dışı olaylar ve stratejik olmayan insan davranışlarıdır.

Kuşkusuz, karar verme bir seçim işlemidir. Bir hedef belirleme, ampirik olmayan bir değer hükmü saptamasıdır. Olası amaçların dışlanarak bir hedefe yönelme, dünyadaki bir durumun diğerlerine yeğlemesini içermektedir. Strateji seçiminde temel ölçüt *etkinliktir*⁴¹ –hangi stratejinin, en az bedelle, hedefi elde etme olasılığının en yüksek ola-

⁴¹ Bkz. A. U. Türkbağ, "Hukuk ve Ekonomi Anlayışı yada Hukukun Ekonomik Analizi" *HFSA*, 8, İst. 2003, s. 58 vd.

YÖNTEMLERİN
ETKİNLİĞİ

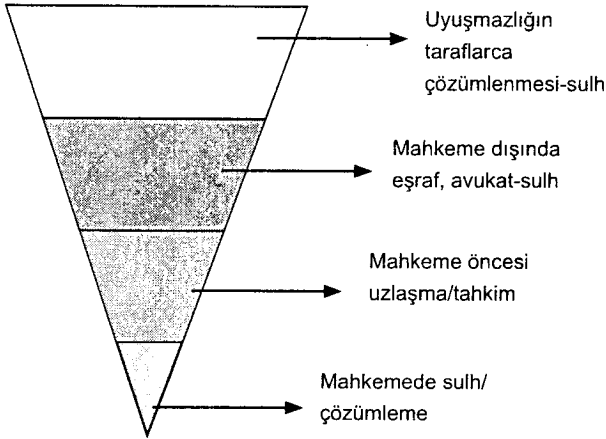
bileceğidir? Bu ölçüt, en azından ilke olarak, ampirik test ve kanıtlamaya tabi tutulabilir. Karar alıcılar, her mevcut stratejinin etkinliğini değerlendirmek üzere kontrol dışı etmenlerin stratejinin işleyişindeki olası etkisini tahmin edebilmelidirler. Seçilen hedeflere erişimi etkileyen doğal durumlar ve stratejik davranış olasılıkları üzerine bilgimiz çoğaldıkça özel hedeflere erişebilir olup olmadığımızı daha iyi belirleyebilir ve istenilen hedeflere erişim için etkili stratejileri seçebiliriz. Şimdi örnek olarak ülkede işlenmekte olan şiddet suçlarının azaltılmasını hedef olarak kurgulayalım ve strateji olarak bu suçlardan hapis cezasına hükümlü oranı ile çekilen ceza süresi ortalamasının yükseltilmesini benimseyelim.⁴² Bu stratejinin olası etkisini ölçmek için, diğerleri arasında potansiyel suçluların bu artışa göstereceği olası tepkinin ne olacağını tahmin edebilmemiz gerekmektedir. Gelecekte ne olacağını tahmin “0” ile “1” arasında olasılık derecesine (“1”in kesinliğe ve “0”nın ise olanaksızlığa işaret ettiğine) ait bir belirlemedir. Olasılık derecesi, hükmü verenin inanç değerini sergilemektedir. Karar alıcı olasılık derecesine “1” verdiğinde, olayın kesinlikle belireceği; olasılık derecesi 0-1 arasında olduğunda olayın belirmesinin riskli olacağı; olasılık derecesine hiçbir değer verilmediğinde ise olayın belirip belirmemesinden emin olunmadığına işaret edilmektedir.

Kontrol dışı etmenlerin gelecekteki etkisini tahmin edebilme yeteneği bu etmenlerin geçmişteki etkileri üzerine bilginin bir işlevidir. İşte geçmişteki ilgili ve güvenilir bilgilerden yoksun olduğumuz ölçüde, geleceğe ait tahminlerimizin de spekülatif ve sezgisel olacağı bilinmeli; bu durumlarda yanlış yöntemlerde ısrar edilmeyerek zararın en aza indirgenmesine çaba gösterilmelidir.

⁴² Bu konudaki araştırmalar için bkz. A. von Hirsch, A. E. Bottoms, E. Burney ve P. O. Wikström, *Criminal Deterrence and Sentence Severity*, Hart Publishing, Oxford 1999; Türkiye gerçeği için bkz. M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, TBBB, Ank. 2007.

2.3. Ayıklama

Hukuk ve ceza işlerinde yargılama kalitesini sürdürmek üzere aktörlerin iş yükünün standart dışı olmamasına özen gösterilmesi önemlidir. Sistem girdilerinde yer alan ayıklayıcı kurum ve tedbirlerle toplumsal güven ve huzuru sağlamak yanında sistem etkinliği ile ekonomisi açısından kaçınılmaz bir yaklaşım olarak belirlemektedir.⁴³ Hukuk işleri bakımından ideal profil şöyle olmalıdır:



⁴³ Bu bağlamda ABD’de yaygın bir uygulaması olan “*plea bargaining*”e (itiraf pazarlığı diye adlandırılan savcı ile sanığın anlaşmasına) değinmekte yarar vardır. Sanığın itirafı üzerine savcının *de facto* hâkim görevini üstlenerek mahkumiyete karar verip, ceza tayin etmesidir. Diğer bir anlatımla, savcının suçun derecesi azaltması veya arzulanır bir ceza önermesi karşılığında sanığın hâkim huzurunda yargılama hakkından vazgeçerek itiraf etmesidir. Zamandan ve yargılama giderinden tasarruf ile ceza adaletine sağlanan kazanımın ne derece olduğu cürümlere ait mahkumiyetlerin %95’inin “*plea bargaining*” sonucu olması ile daha iyi anlaşılacaktır. Bu oranın yüksekliği artan profesyonelleşmenin bir belirtisi olarak değerlendirilmekte ve bu mahkûmiyet kararlarının da genellikle temyizde onandıkları görülmektedir. Bu sistemde mahkemeye intikal eden dava oranı %5, beraat oranı ise %2’den az bulunmaktadır. Avrupa’nın bazı ülkelerinde (İngiltere ve Fransa’da) bu tedbir *fülen* uygulanmaktadır. Türkiye’de benimsenmesi için bkz. Richmond, P. ve Björnberg, K., *Türkiye Cumhuriyetinde Yargı Sisteminin İşleyişi*, (İkinci İstişari Ziyaret Raporu-11-19 Temmuz 2004)

YÖNTEMLERİN
ETKİNLİĞİ

Özel hukuk ihtilaflarına özgü yukarıdaki şekilde görülen “çözümleme modeli” rasyonel bir ayıklama iken, *de facto* görüntü ise hiçbir geometrik şekle uygun değildir. Gerçekte bu şekildeki süzgeçleme sonrası mahkemeye gelecek (aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar dışında kalan) iş sayısının tüm uyuşmazlıkların %1’inden fazla olmaması arzulanmaktadır.

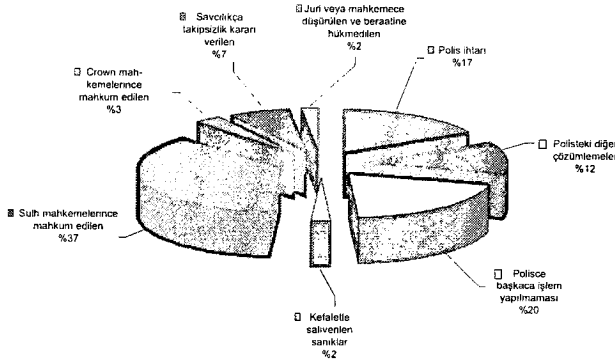
Öte yandan, her adli sistemin, işlenen tüm suçların saptanmadığı, kolluk güçleri/adliyeye intikal ettirilmediği varsayımına dayalı olduğu göz ardı edilmemelidir. Aksi hal gerçekleştiğinde, tüm suçlar saptanıp, ceza adaleti süreci çalıştırıldığında, kolluk ve adliyenin iş yükü altında çökeceği veya sistem için yapılacak harcamalar tutarı sonuçta elde edilecek yararı sıfırlayacaktır. Bu nedenle, suç olmaktan çıkarılma ve idari para cezasına dönüştürülme süreci dinamik bir nitelik kazanırken ayıklama işlemi, kuşkusuz, ceza işleri için de geçerlilik kazanmalıdır. İşte ceza adaleti sisteminin ilk evresini oluşturan kolluk ve savcılık-taki kontrol ve ayıklama, *kalite ve verimlilik* sağlama açısından da oldukça önemlidir.

İngiltere’de Eylül 1993 ve Mart 1994 tarihleri arasında on polis karakolunda gözetim altına alınan 4.250 sanık hakkında ceza adaleti sistem sürecinde verilen kararlar üzerine yapılan araştırma⁴⁴ İngiltere’de ceza adaleti sisteminin özellikle ilk evresindeki ayıklama olgusuna ışık tutması bakımından oldukça ilginç görülmüştür. Şöyle ki,

⁴⁴ *Entry into the criminal justice system: a survey of police arrests and their outcomes*, Home Office Research Study 185, London 1998; J. Pradel, *Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü*, (Ter. S. Dönmezer) Beta, İst. 2000.

Sanıklar hakkındaki karar türü	%
Polis ihtarı verilenler	17
Polisçe diğer çözümler-enformal ihtarlar	12
Polisçe başkaca işlem yapılmayanlar	20
Savcılıkça takipsizlik kararı verilenler	7
Kefaletle salıverilen sanıklar	2
Sulh mahkemelerince mahkum edilenler	37
Crown mahkemelerince mahkum edilenler	3
Juri veya mahkemece düşürülen ve beraatine hükmedilen	2

Polis Gözetimine Alınan 4250 Sanık Hakkında Sistemdeki Karar Dağılımı



Yukarıdaki tabloda %17'ye veren kolluk evresindeki ayıklamanın kolluğun kaydettiği gelişme sonucu ülkemiz için de geçerli olmaması için *legalite* dışında hiçbir neden bulunmamaktadır. *Kabahatler Kanunu*⁴⁵ ile sağlanan açılım bu yaklaşımın ne derece yerinde olduğunu kanıtlamıştır. Savcılık evresinde şimdilik takipsizlik kararı, ön ödeme⁴⁶ ile uzlaşma⁴⁷ ayıklayıcı parametreler olarak belirlemektedir.

⁴⁵ 5236 sayılı Kabahatler Kanunu T.C. Resmi Gazete (31/03/2005-25772).

⁴⁶ Bkz. E. Karaaslan/K. Aksakal/A. Çetin, "Ceza Yasamızda Ön ödeme Kurumu", Prof. Dr. Mahmut Tevfik Bırsel'e Armağan, İzmir 2001.

⁴⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu 05/07/2005 T. 2005/10-84 E. 2005/90 K. Ayrıca bkz. E. Karaaslan, "Ceza Yargılamasında Uzlaşma", *Adalet Dergisi*, S. 29, Eylül 2007, s. 276 vd.

YÖNTEMLERİN
ETKİNLİĞİ

Uzun yıllar süregelen takipsizlik kararlarındaki düşük oran beraat oranlarındaki yükseklik ötesinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce ülkemiz aleyhine verilen kararlarla ceza yargısında kalite sorununa işaret eder olmuştur. 2005 yılı takipsizlik oranında beliren yükseklik (%55) önemli bir gelişme olarak görülmelidir.⁴⁸ Bu gelişmenin devamlılık göstermesi halinde yeni CMK ile yaratılan "savcılık modeli"⁴⁹ ile olan ilişkisi sorgulanmalıdır.

⁴⁸ Ayıklama ve sistemler modeli için bkz. M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, TBB, Ank. 2007.

⁴⁹ B. Öztürk, "Türkiye'nin Yeni Savcılık Modeli", *Sulhi Dönmezer Armağanı*, C. II, Ank. 2008, s. 1087 vd.

3 Ceza Yargılaması

Aynı ve şahsi hakları koruma altına alan etkili bir sistem, suçu tolere edilebilir sınırlar içinde tutabilmek üzere bir yönetime/meکانizmaya gereksinme duymaktadır. İşte bu ceza adaleti mekanizmasında yargılama önemli bir evre oluşturmakta; “gerçeği garanti etme yeterliliği” vaat etmekte ve bunu sağlayan hukuka uygun hüküm olmaktadır. Önemli olan yöntemin güvenilir ve adil olduğunun (veya kullanılan diğer yöntemlerden daha kötü olmadığını) yeterince gösteren bilginin kamuoyunda yer etmesidir. Bu süreçte, insan onurunun korunması merkezi bir konumdadır. Aynı derecede önemli olan ceza adaleti sistemine ait her özel niteliğin řu iki yönlü soru ile irdelenmesidir: Hangi işleve hizmet için var olduğudur? Ve bu işlev yeterince yerine getiriliyor mu?

Ceza davaları tutanaklarını gözden geçiren bir öğren-ci çok geçmeden suçluluk/masumluk yanıtının hassas bir denge içinde bulunduğu bir davaya tanık olacaktır.⁵⁰ Nitekim, mahkûmiyet kararlarında olduğu kadar beraat kararlarında da adli hatalara/şansa tanık olunmaktadır.⁵¹ Kuşkusuz, bir makine mükemmelliğinde çalışmayan ceza ada-

⁵⁰ “Suçsuzluk karinesi” az/çok değer ya da önem verilecek türden bir şey değildir. Bu karinenin değerindeki herhangi bir azalma yerini suçluluk karinesine bırakır. Yeni CMK’da sabıka belgesinin duruşmada okunması neyin göstergesi olmaktadır(?!)

⁵¹ Bkz. Yargı kararlarının her zaman doğru olmadığı/adli yanlışlar için bkz. M. T. Yücel, *Hukuk Sosyolojisi*, Ank. 2004; M. T. Yücel, *Adalet Psikolojisi*, Ank. 2007; “ABD’de 6 mahkeme kararından biri yanlış” *Sabah* (30/06/2007) s. 7.

CEZA
YARGILAMASI

leti sisteminde kuşkular varlığını sürdürecektir; bazen suçlu kişiler kadar masum kişilerde cezalandırılacaktır. Gerçek bir makinede dişli sıyrması gibi bellekler de yanıltabilir; hatalı teşhisler yapılabilir. İşte, bu durumda yargılama sisteminin, adaletsizlik yaratabilme kapasitesi biz hukukçuların ilgi odağı olmalıdır. Bu doğrultuda, suçsuzların suçlu kişilerden ayırt edilmesini sağlayıcı vasitalara özgü zayıflıkları azaltıcı tedbirler üzerinde özenle durulmalıdır.

Adli hata denilen bir yanlışlık sonradan anlaşıldığında son soruşturmanın/muhakemenin yenilenmesi yöntemine başvurulmaktadır. Bu başvurunun kabulü, yeniden bir muhakeme yapılmasını haklı gösterecek önemde hata yapılması hallerine özgü olmaktadır (CMUK 327, 330/YCMK 311, 314). Almanya'da 1951-1964 yıllarını kapsayan devreye ait bir incelemede beraat eden sanıklara ait bir kaç davayı da içeren bini aşkın adli hata ile muhakemenin yenilenmesi ve karar düzeltilmesi saptanmıştır. 1993-1996 yıllarına ait veri dağılım tablosuna aşağıda yer verilmiştir:

Landesgericht (Ağır Ceza/Asliye
Hükümlü Aleyhine/Lehine) Amsgericht(Asliye/Sulh)
Hükümlü Aleyhine/Lehine

1993	18/125	366/805
1994	29/152	384/947
1995	31/141	28/1522
1996	29/168	633/1842

Kuşkusuz, kabul gören her yenilenme davası adli hata sayısının azaltılması için nelerin yapılması gerektiğini gündeme getirmektedir. Bu konuda hükümlü kişiler kadar Cumhuriyet Savcıları da aktif olarak rol almalı⁵²; hüküm verilinceye dek sanığın leh ve aleyhinde kanıt toplama sorumluluğu olan Cumhuriyet Savcıları kesin hüküm son-

⁵² İstanbul 8. Ağır Ceza Mahkemesi'ndeki bir dava duruşması üzerine Avrupa İnsan Hakları Komisyonu eski başkanı Stefen Treschel'in verdiği raporda, "Davada savcı fiziki olarak salondaydı; ama evinde ya da ofisinde olması hiçbir şeyi değiştirmeyecekti. Çünkü davaya hiçbir katkısı olmadı." *Sabah*, 16/12/2005.

rası da hükümlü kişinin adli hata olduğu yolunda sonuç alamadığı seslenişlerinde belirtilen halin yerindelğine kanaat getirdiklerinde ellerindeki olanaklarla onlara yardımcı olmalıdırlar. Almanya bu bağlamda örnek bir uygulama sergilemektedir.

Yazılı kanunların (örneğin yeni CMK) tek başına olumlu değişim⁵³ için yeterli olmadığı unutulmamalıdır. Önemli olan hukuk kurallarının uygulanabilmesidir (*hukuki gerçekçilik*). Ceza adaleti sürecinde avukatların görevi, yargılama ve iddia ile eşit güce sahip bir muhakeme süjesi olarak hukuk kurallarının uygulanmasını sağlamaktır. Hukuk sosyolojisine özgü saptamalar, bu konuda yapılacak çok işin olduğu merkezindedir. Bu bağlamda, hâkimler/savcılar kadar avukatların bilincinin de, yazılı hukukun gelişmesine paralel ve eylemli olarak güçlü bir biçimde gelişmesine gereksinmesi vardır.

Öte yandan, hükümet programlarında yer aldığı üzere, yargıda *adalet ekonomisi* ve *dava ekonomisi* sağlamak; iş yükünü dengelemek üzere önlemler almak özellikle ceza yargılaması için önem arz etmektedir. Sistem ancak dava sayısının azaltılması ve bu amaçla mümkün olduğu kadar alternatif usul konulması ile işlerlik kazandırılabilir. Bu çerçevede, 1988 yılında *ön ödeme* müessesesinde yapılan düzenleme ile hapis cezası bakımından uygulanma sınırının üç aya yükseltilmesi sonucu 1996 yılında kamu davası açılmayan iş sayısı 228.671 (%54.2) ve yargılama evresinde ortadan kaldırılan kamu davası 193.290 (%45.8) olmak üzere toplam 421.961 iş sistem dışı bırakılmış; sulh ceza mahkemeleri iş yükünde %25'lik bir azalma saptanmıştır. Ne var ki, kamu davası açmak için "yeterli belirti" yerine getirilen "yeterli kanıt"/"yeterli şüphe" ölçütü istenilen işleve kavuşturulamamıştır. Bunun en belirgin nedeni ise Savcılara güven duyulmamasıdır. Adliye kültürümüzün

⁵³ Bkz. M. Hammer ve J.Champy, *Değişim Mühendisliği*, (Çev. S.Gül) Sabah Kitapçılık, İst. 1993.

yerleşik bir ögesi olan bu duygu, Savcılarının ciddi bir hazırlık işlemi yapmaksızın kamu davası açmasıyla beslenmektedir. Nitekim, 1986 yılı Ankara Cumhuriyet Savcılığı denetiminde, hazırlık soruşturmalarının tamamına yakın bir kısmının zabıtaya yaptırıldığı; derdest 31074 hazırlık evrakından yalnızca 732'sinin (%2.3) Savcılarca tahkik işlemine tabi tutulduğu saptanmıştır.

Sistem girdisinde ayıklama işleminin (*case screening*)⁵⁴ ne derece önemli olduğunu belgeleyen bu anlatım sonrası aşağıda sistemin her evresindeki süreç ve iş yükü profili analitik olarak sergilenecektir.

3.1 Cumhuriyet Savcılığı⁵⁵

Savcılığın maddi gerçeği nesnel olarak araştırmak ve adalete ulaşmayı sağlamak görevleri vardır. Öte yandan,

⁵⁴ Yeni usul sisteminde takdir yetkisine yer verilmiştir: Savcılar, cezanın ortadan kaldırılmasını gerektiren etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların veya şahsi cezasızlık nedeninin varlığı halinde *kamu davası açmama*; kanıtlar toplandıktan sonra şikayete bağlı üst sınırı bir yıl ve daha az süreli hapis cezası gerektiren suçlarda yetişkinler (CMK m. 171)/18 yaşından küçük şüpheliler hakkında *kamu davası açılmasının ertelenmesine* karar verme yetkisine sahip bulunmaktadır (5395 sayılı kanun, m. 19). Öte yandan, Savcılar, her sanık için yapılan suç isnadına ilişkin mahkumiyete yönelik gerçek bir beklentiyi besleyecek yeterli delil olduğu konusunda tatmin olmalıdırlar. Savcılar, savunmanın görüşlerini de göz önüne alarak tezlerini nasıl etkileyeceğini de göz önüne almalıdırlar. Kuşkusuz, *mahkumiyete ilişkin gerçek bir beklenti olup olmaması "objektif bir test" niteliğindedir*. Bu test, mahkemece, hukuka uyarlı ikame edilen leh ve aleyhteki delillerin değerlendirilmesi sonucu büyük bir olasılıkla sanığın mahkumiyetine karar verilmeyeceği anlamına gelmektedir. Ayrıca bkz. M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, Ank. 2007; Richmond, P. ve Björnberg, K., *Türkiye Cumhuriyetinde Yargı Sisteminin İşleyişi* (İkinci İstişari Ziyaret Raporu-11-19 Temmuz 2004).

⁵⁵ M. E. Artuk ve A. C. Yenidünya, "Batı ve Türk Hukuklarında Savcılığın Dünü ve Bugünü Üzerine Bir İnceleme", *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 76, S. 1-2-3, s. 3-21; TBB, *Bir Adli Organ Olarak Savcılık*, (Sempozyum-7-9 Temmuz 2006 Ankara).

ceza mahkemelerindeki optimum çalışma hızı kamu davasındaki isabet yüzdesi ile ilişkili olduğundan, hazırlık soruşturması sonunda, kamu davasının açılması için “yeterli delil” bulunmaması veya “keyfiyetin takibe değer görülmemesi” halinde takipsizlik kararı verilmesi (CMUK 164. m./CMK 172. m.) normuna işlerlik kazandırılması, oldukça önemlidir. Bu doğrultudaki en güzel örneği %99.9'luk mahkumiyet oranı ile Japonya vermektedir. Japonya'da egemen olan yaklaşım en ufak kuşku halinde kamu davası açılmaması doğrultusundadır. Aşağıdaki tablo Japon Savcılarca verilen kararların dağılımını belgelemesi açısından ilginçtir: Duruşmalı yargılama için açılan kamu davası oranı %4.2; ceza kararnamesi için itham %52.2, ithamın ertelenmesi ise %17.6'dır.

Tablo 5: Japon Savcılarınca 1993 yılında verilen kararlar

<u>Açılan Kamu Davası</u>		<u>Açılmayan Kamu Davası</u> (Ertelme, Düşme)	<u>Suçlu Çocukları</u> Aile Mahkemesine Havale
<u>Duruşmalı</u>	<u>Ceza</u> <u>Yargılama Kararnamesi (*)</u>		
93.312	1.150.217	640.631	322.318
%4.2	%52.2	%20.0	%14.6

(*) 500.000 Yen'i geçmeyen para cezasını gerektiren suçlar.

Japonya'da trafik suçları dışındaki zanlılar hakkında savcılıkca verilen kararların dağılımı (1994) ise şöyledir:

Tablo 6.

<u>Kamu davası</u>	<u>Açılmayan Kamu Davası</u>		<u>Aile Mahkemesine</u> <u>havale (çocuk)</u>
	<u>Ertelme</u>	<u>Delil yetersizliği v.s.</u>	
118.721	59.142	16.627	140.448
%35.4	%17.6	%4.9	%41.9

Türkiye'de D.G.M. Cumhuriyet Savcılıkları ile Cumhuriyet Savcılıklarınca 1997 yılında verilen kararların *yüzde dağılımı* ise şöyledir:

CEZA

YARGILAMASI

Tablo 7: Cumhuriyet Savcılıkları Karar Türü (1997)

	<u>Takipsizlik Kararı</u>	<u>Kamu Davası</u>	<u>Yetkisizlik</u>	<u>Görevsizlik</u>	<u>Birleştirme</u>
DGM.	14.3	41.7	29.6	9.4	5.0
C.Sav.	44.2	43.1	8.3	1.3	3.1

Yukarda yer alan her iki tablo karşılaştırıldığında; Türkiye'deki kamu davası oranının Japonya'dakinden %10 ila %24 fazla olduğu; trafik suçları dışındaki suçlardan zanlı sayısının Japonya'da 119.105 olmasına karşın, Türkiye'de 1.389.773 olmasının (on iki katı) kamu davası açılmasındaki enflasyonist uygulamayı belgelediği ortaya çıkmaktadır. Japonya'da %52.2 nispetindeki ceza kararname, mahkemeye gelen iş sayısındaki artış karşısında, ceza hâkiminin duruşma yapmadan ceza vermesi şeklinde kendini göstermiş olup, bazı kayıt ve şartlarla bu ceza verme yetkisinin Türkiye'de Savcılara da verilmesi, çok faydalı olmuştur (TCK m. 119). Nitekim, bu yetkinin kullanılması (ön ödeme) sonucu 1996 yılında savcılık evresinde 228.671, yargılama evresinde de 193.290 olmak üzere toplam 432.961 iş duruşmasız bitirilmiştir. Bu doğrultuda TCK 119. maddesindeki "ön ödemeyeyle davanın düşmesi" ile CMUK 386. maddesindeki "duruşmasız ceza kararname" kurumlarının kapsam itibariyle genişletilerek daha yaygın bir uygulamaya kavuşturulması (TCK Ön Tasarısı'nda '1997' ön ödeme sınırı bir yıla çıkartılmış iken Yeni TCK 75. maddesinde bu süre "üç ayı aşmayan" olarak bırakılmıştır) yargılama evresinde üstesinden gelinebilecek bir iş yüküne sahip olma ve etkinlik açısından gerekli olmuştur. Bu bağlamda 2005 yılı takipsizlik oranın %55'e yükselmesi önemli bir gelişme olarak değerlendirilmelidir.

Japonya'da savcılık aşamasında davaların ayıklanması; kamu davasının, suçun ciddiyet göstermesi ve failin hürriyeti bağlayıcı cezaya çarptırılmasını hak etmesi haline inhisar etmesi olasılıklarına bağlı olarak mahkemelere intikal eden dava yüzdesi oldukça düşmekte; iş yükü azalmakta ve yargılama makul sürede bitirilmektedir. Nitekim, 1994

ve 1995 yıllarında Japon bölge mahkemelerinde davanın kabulünden hükme kadar geçen ortalama süre 3.3 aydır. Davaların %70.6'sı üç ay içinde ve %92.4'ü de 6 ay içinde karara bağlanmaktadır. Bir dava için gerekli ortalama duruşma sayısı 3.1 olup; duruşma aralıkları da 1.1 aydır. Örneğin meskenden hırsızlık davasının duruşması, 1 Haziran, sonra 15 Temmuz olabilmekte ve hükmün verilmesi 25 Ağustos'taki duruşmaya kalabilmektedir. Genelde hızlı bir yargılamaya tanık olunan Japon ceza adaletinde ciddi davalar bakımından yargılamanın uzadığı görülmektedir: 1992 yılında bölge mahkemelerinde karar verilen davalardan 193'ünde (%0.4) yargılama üç yıldan fazla sürmüştür.

Ülkemizde, yeterli delil ölçütüne göre dava açma tekelini elinde bulunduran Savcıların bu ölçüte ne derece işlerlik kazandırdığı aşağıdaki somut veriler (beraat oranları) ışığında kuşkulu görülmektedir. Bu ölçüt, Savcıları kamu davası açılması için gereken "*yeterli delil*" için objektif bir değerlendirme yapma imkanı bulamadıklarından mı yeterli bir işleve kavuşamamıştır? Yoksa önceden kamu davası açılmasına egemen olan "*yeterli belirti*" ölçütünün yarattığı kültür ve davranış normu karşısında "*yeterli delil*" işlevden yoksun mu kalmaktadır?

Savcılar, her sanık için yapılan her suç isnadına ilişkin olarak mahkûmiyete yönelik gerçek bir beklentiye besleyecek yeterli delil olduğu konusunda tatmin olmalıdır. Savcılar, savunmanın görüşlerini de göz önüne alarak tezlerini nasıl etkileyeceğini de göz önüne almalıdır. Kuşkusuz, mahkûmiyete ilişkin gerçek bir beklenti olup olmaması objektif bir test niteliğindedir. Bu test, mahkemece, hukuka uyarlı ikame edilen leh ve aleyhteki delillerin değerlendirilmesi sonucu büyük bir olasılıkla sanığın mahkûmiyetine karar verilmeyeceği anlamına gelmektedir.

Cumhuriyet Savcıları kamu davası açarken yeterli delil olup olmadığına karar verirken, delillerin kullanılıp kullanılmayacağı ile güvenilirliğini de göz önünde bu-

CEZA
YARGILAMASI

lundurmalıdır. Bazı davalardaki sözde deliller ilgiyi çekmezken; bazı davalardaki delillerde ilk algılandığı gibi güçlü olmayabilir. İşte bu nedenle kamu davası açılması sürecinde yanıtlanması gereken sorular şunlar olmalıdır: Delil mahkemede kullanılabilir mi? Delilin mahkemede kabul görmemesi olasılığı var mı? Bazı ceza usulü kurallarının ilgili delilin hükme esas alınamayacağını emretmesi (CMUK m. 238, 254/2, CMK m. 206, 217) karşısında, delilin elde edilmesi şekli veya dolaylı tanık ifadesi nedeniyle delil mahkemece reddedilecek mi? Bu durumda, gerçekçi bir şekilde mahkumiyete götürücü nitelikte diğer deliller var mı? Delil güvenilir mi? Suç itirafı örneğinin sanığın yaşı, zeka derecesi veya anlama gücü olmayışı nedeniyle güvenilirlikten yoksun mudur? Tanığın özgeçmişi göz önüne alındığında Savcılığın davasını zayıflatma olasılığı var mı? Tanığın saikının karanlık olması veya sabıkasının bulunması, kendisinin davaya yaklaşımını etkileyebilir mi? Tanığın kimliği sorgulandığında, elde edilen kanıtlar yeterince güçlü mü? Ne var ki, savcılar, kullanabilecekleri veya güvenilirliği konusunda emin olmadıkları kanıtları da göz ardı etmemelidir.

İşte, savcılar kamu davası açılması sürecinde yer alan “yeterli delil” ölçütüne işlerlik kazandırmak üzere sanık hakkında mahkumiyet beklentisi olup olmadığını test ederken şimdiye dek sözü edilenleri özenle irdelemelidirler. Özetle, kanıtları, kamu davasını açmak hususunda yeterli sayılıp sayılamayacağını savcılar takdir edecektir.⁵⁶

Ceza yargılama hukukumuzda, “iddianamenin reddi veya kabulü” diye bir kurum olmadığından; özellikle asliye ceza/ağır cezalı işlerde açılacak kamu davasının, ciddi soruşturmalar sonucu elde edilen “yeterli delille” desteklenmesine özen gösterilmesi, yargılamanın saygınlığı açısından önemlidir. Kamu davası açılması evresinde, Cumhuriyet

⁵⁶ Bkz. M. T. Yücel, “Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ve Sosyal Çıkmazlar” TBBT, Mart-Nisan 2005.

Savcılarınca sorgu yargıcı kapasitesinde verilecek kararların, dava ekonomisi, kişi hakları ve kamu güvenliği açısından etkisi ise küçümsenemeyecek ölçüdedir. Yeni CMK ile “uzlaşma” “kamu davası açılmasının ertelenmesi” “iddianamenin reddi”nin sisteme girmesi, 1986-1996/2002/2006 yılları⁵⁷ arasındaki itham ve beraat yüzdelere ait aşağıdaki veriler incelendiğinde önemli bir gelişme olarak değerlendirilmelidir.

Tablo 8.

Yıl	İtham	Beraat
1986	47.6	15.0
1987	47.3	21.2
1988	48.3	11.7
1989	50.2	20.3
1990	50.9	22.2
1991	52.2	23.1
1992	50.1	23.4
1993	49.5	23.0
1994	50.9	25.6
1995	50.6	24.2
1996	50.5	27.8
1997	41.9	26.1
2002	50.3	27.9
2006	34.0	30.0

$$\text{İtham yüzdesi} = \frac{\text{İddianame}}{\text{İddianame} + \text{Takipsizlik} + \text{Ön ödeme}} \times 100$$

Beraat oranının yüksek olması ve ön ödemenin kapsam itibarıyla genişletilmesine (cezanın yukarı haddinin üç aya çıkarılmasına, 3506 sayılı K., T. C. Resmi Gazete, 14.12.1988) karşın 1989 yılında itham yüzdesinde yaklaşık %2’lik bir artış görülmesi karşısında kamu davası açma pratiğinde köklü bir değişim gereğini vurgulanmış ve bu değişim uy-

⁵⁷ 2006 yılı C. Savcılıklarında oransal dağılımı şöyledir: ön ödeme (%2.8), uzlaşma (%2.4), takipsizlik (%44.5), kamu davası ertelenmesi (%0.37) ve iddianamenin reddi (%4.2).

CEZA
YARGILAMASI

gulama pratiğinde beliren değişim yerine yeni CMK'nın yukarda anılan enstrümanlarıyla gerçekleşmiş ve 2006 yılında itham oranı %34'e düşmüştür. "*Haksız itham da haksız hüküm*" kadar sakıncalıdır. Bu doğrultuda ise, sanık ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı bulunuyorsa kamu davası açılmasının ertelenmesi ile iddianamede, kamu davası açılmasını haklı gösterecek yeterli delil olmadığından, mahkemece iddianamenin reddine karar verilmesinin Ceza Usulüne kazandırılması ve en son evrede de kamu davası açılmasında "*takdirilik ilkesi*"nin yasallaştırılması yazarca önerilmişti. Yeni CMK ile karma bir sistem benimsenmiş; iddianamenin reddine yer verilmiş ise de, radikal bir değişim sağlayıcı nitelikte klasikleşen "*takdirilik ilkesi*" yasallaştırılmamıştır. Hiç kuşkusuz, Cumhuriyet Savcıları için dava ekonomisine yönelik seminer çalışmaları da kurumsallaştırılmalıdır. Bilinmelidir ki, beraat kararına karşın sanık kişiye vurulan itham damgası kolaylıkla silinmemekte; genelde halk, özelde tanıdıkları/komşuları ithamı hatırlayarak; kişinin suçluluğundan kuşku duyabilmektedirler. Asıl önemli olanı da beraat eden kişinin yargılama süreci boyunca maruz kaldığı psikolojik travmadır. İşte bu bağlamda kişilerin damgalanmamak/lekelenmemek hakkı olduğu vurgulanmalıdır.

Kamu davasının açılmasında "*opportunité*" (takdirilik) ilkesini benimseyen ülkeler arasında Fransa, İngiltere, Hollanda ve Japonya yer almaktadır. Bu ilkenin yer aldığı ceza adaleti sisteminde, zanlı hakkında yeterli delil olmasına karşın savcının dava açma konusunda takdir hakkı bulunmaktadır. Bu ilkenin benimsenmesindeki ana etmen de dava açma açısından Avusturya, Almanya, İtalya ve Türkiye örneklerinde görüldüğü üzere *kanunilik* ilkesinin ödünsüz uygulanması sonucu beliren olumsuz sonuçları gidermektir. Kuşkusuz, bu ilkenin uygulanması ceza adaletini daha az etkili yapmamaktadır. *Opportunité* ilkesinin amacı ceza adaletinin bireyselleştirilmesi ile suçluya ıslah fırsatı tanınmasıdır. Öte yandan, ceza adaleti yönetimi sı-

nırlı mali kaynaklara sahip iken, mahkemelerde kapasite üstü iş yükü yanında girift davalar ile ciddi suçları içeren dava sayısında artışa tanık olunmaktadır. Ne var ki, yargıda mahkeme teşkilatındaki genişleme iş yükünü karşılar ölçüde olmadığından, sistemin çeşitli evrelerine intikal eden iş sayısının dengelenmesi gerekmektedir. İşte bu noktada, ceza mahkemelerine gelecek iş akışını savcılık evresinde ayarlamak üzere yukarıda anılan takdirilik ilkesi, zaruret ifadesi olmaktadır. Norm olarak, kanunilik ilkesinin uygulandığı ülkelerde mahkemelere iş akış kontrolü söz konusu değil ise de, Türkiye örneğinde görüleceği üzere, savcılıklarca verilen takipsizlik karar oranının 1995 yılında %44.8 olması pratikte bu ilkenin ödünsüz uygulanmadığını göstermektedir. Öte yandan, Türk ceza sisteminde kamu davasının açılması için “yeterli delil” ölçütünün varlığı yanında “keyfiyetin takibe değer görülmemesi” ile de takdire yer verilerek anılan ilkeye kendiliğinden bir istisna getirilmiştir (CMUK m. 164). Yeni CMK m. 172 (1) *Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmayaya yer olmadığına karar verir*” normunda “keyfiyetin takibe değer görülmemesi”nin tasarıda olmasına karşın kanunda yer verilmediği görülmüştür.

Tüm bu kayıtlara karşın, kanunilik ilkesini benimsemiş ülkelerin yasama organı yeni ceza yasaları yaparken oldukça sınırlayıcı olmalı ve cezai takibat gerektirecek eylemin ciddiyet derecesi de açıkça belirlenmelidir. Bu ülkelerde ancak yasal düzenlemelerle önemsiz işlerin sistem dışı bırakılması mümkün olabilmektedir. Diğer bir anlamıyla, bu ülkelerdeki ceza siyaseti yasama organınca belirlenmektedir. Takdirilik ilkesinin yer aldığı ülkelerde ise, arzu edilen ceza siyasetini pratikte takip etmek mümkün olabilmektedir. Bu bağlamda genelgelerle savcıların takdir yetkisinin sınırları mahalline ve ülke gereklerine göre tespit edilebilmektedir. Kuşkusuz, takdirin keyfi kararlara

sebebiyet vermemesi için savcılarca verilen kararların kontrol edilmesi işin gereği olarak belirmektedir.

Hazırlık evresinde etkinliğin sağlanması için ekip odaklı çalışmaya ağırlık verilmesi; bu doğrultudaki çalışmayı yapabilecek kıdemli Savcıların yetiştirilmesi; gereksiz yere kamu davası açılmasını önlemek üzere iddianamelerin bu kıdemli Savcıların incelemesine sunulması; kolluk ile birlikte çalışmaya yönelik yapılanma (bilgisayar bağlantısını da içermek üzere) bağlamında belli zaman aralıklarında *feed back* değerlendirme toplantılarının karakol amirleri ile yapılması ön görülmeli; ekonomik suçların giriftliği karşısında savcıların motivasyonu üzerinde önemle durulmalı; örgütlü ve ciddi suçlar için uzmanlaşmış bir savcılık kadrosu oluşturulmalıdır.⁵⁸ Bunlar, bize göre, steril demokrasinin başlıca malzemeleridir.

3.1.1. DGM Cumhuriyet Savcılıkları⁵⁹

DGM Savcılıklarında, 1994 yılı itibarıyla mevcut 24370 işten %48.4'nün sonuçlandırıldığı; iş yükünün son beş yıl içinde 5.2 kat artış gösterdiği ve ortalama tahkikat süresinin 135 gün artarak 276 günü bulduğu saptanmıştır. Bu yıldaki faili meçhul oranı da 47.6 iken bu oranın 2006 yılında %53.2'ye yükseldiği görülmüştür. Bu Savcılıklardan çıkan işlerin değişimini sergilemek üzere on bir yılı kapsayan istatistik bilgilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

⁵⁸ İngiltere, İsveç, Fransa ve Almanya için bkz. Richmond, P. ve Björnberg, K., *Türkiye Cumhuriyeti'nde Yargı Sisteminin İşleyişi* (İkinci İştışari Ziyaret Raporu-11-19 Temmuz 2004) Ankara Barosu Avrupa Birliği Merkezi Yayını, s. 60 vd.

⁵⁹ 5190 sayılı (16/06/2004) kanunla Devlet Güvenlik Mahkemeleri ile bu mahkemeler nezdindeki savcılıkların yetki ve görevlerine son verilmiştir (T.C. Resmi Gazete, S. 25508 T. 30/06/2004). bkz. CMK m. 250.

Tablo 9: DGM Cumhuriyet Savcılıklarında Çıkan İşlerin Yıllara Dağılımı

Yıllar	Takipsizlik	Kamu Davası	Yetkisizlik	Görevsizlik	Birleştirme	Çıkanın/Gelene
1988	24.5	47.8	3.2	18.3	6.2	67.8
1989	27.2	49.6	3.5	14.8	4.9	65.1
1990	28.2	54.6	1.7	11.1	4.4	60.7
1991	32.4	45.7	7.7	9.6	4.6	60.5
1992	22.8	54.9	1.0	15.7	5.6	53.9
1993	19.7	55.7	10.7	6.9	7.0	48.7
1994	17.7	59.4	11.6	5.1	6.2	48.4
1995	20.8	60.6	3.5	8.3	6.9	39.4
1996	20.1	57.5	4.3	10.8	7.3	33.8
1997	14.0	41.7	29.8	9.4	5.1	37.6
2006	31.1	33.7	5.3	16.2	13.6	25.6

Verimliliği etkileyen unsurlardan biride; diğer Cumhuriyet Savcılıklarınca DGM Cumhuriyet Savcılıklarına intikal ettirilen işlerin ciddi bir değerlendirmeye tabi tutulmadan aktarılması olarak görülmektedir. Yukarıdaki tabloda görüldüğü üzere, DGM Savcılıklarınca verilen görevsizlik kararlarının yüksekliği, bu görüşü vurgulamaktadır. Bu oran, yukarıdaki tablodan da anlaşılacağı üzere, 1994 yılı için %5.1'e inerken 1995 yılında %8.3 yükselmiş ve genelde de aynı çizgiyi korumuştur. 1995 yılı Ankara, İzmir ve Konya DGM Savcılıklarındaki görevsizlik karar oranlarının %10.4, %26.3 ile %16.8 olması kırtasiyeciliğin boyutunu belgeler niteliktedir. Cumhuriyet Savcılıklarındaki bu görünüm, maalesef DGM Savcılıkları içinde geçerli olup; DGM/ACM'lerce verilen görevsizlik kararı oranının 1995 yılında %4.1 iken 2006'da %22.1 yükselmesi DGM/ACM Cumhuriyet Başsavcılıklarınca da yapılan "görev değerlendirmesine" gölge düşürmektedir.

DGM Savcılıklarınca açılan kamu davalarını, çıkan işlere oranladığımızda ise; %59.4 olarak bulunan Türkiye ortalamasının Diyarbakır'da 67.9, Erzincan'da %37.6 olmak üzere değişik bir trend izlediğine tanık olunmuş; 1994 yılında %77 olan itham yüzdesinde artış görülürken; beraat oranları hususunda ise Türkiye ortalamasından olduk-

ça yüksek bir yüzde sergilendiği gözlenmiş; 2006 yılında C. Savcılıklarında olumlu değişime tanık olunmuş; beraat oranı %30'a düşmüştür. Bu durumu vurgulamak üzere her iki veri serisine ait (1988-1997/2006) dönemindeki tablo görünümü şöyledir:

Tablo 10.

Yıl	İtham (%)	Beraat (%)
1988	58.5	55.7
1989	64.6	61.8
1990	65.9	56.9
1991	58.5	65.2
1992	70.7	59.0
1993	73.9	60.1
1994	77.0	56.4
1995	74.5	50.6
1996	74.0	42.6
1997	74.0	31.0
2006	52.0	26.0

3.1.2. Cumhuriyet Savcılıkları

Cumhuriyet Savcılıklarında; 1993 yılında mevcut 1.784.702 işten %75.2' si sonuçlandırılırken; %0.1 ile %37 arasında değişen oranda faili meçhul dosyaya tanık olunmuştur. Bu yılda Türkiye genelinde %17.4 olan bu oran yıllar itibariyle sürekli artış kaydederek 2005 yılında %39; 2006 yılında ise %40.6 olmuştur. Fransa'daki (1994) oran ise %59'u bulmaktadır.

Açılan kamu davalarının çıkan işlerdeki payı açısından ise Savcılıklar arasında DGM örneğinde olduğu gibi önemli değişimlere tanık olunmakta; 1996 yılında %23.5 ile %64.5 arasındaki bu oranın Türkiye ortalaması %45.1 iken, itham yüzdesinin 50.5'ı bularak 1986 yılına göre %3'lük bir artış kaydettiğine tanık olunmaktadır. Bu bağlamda ise, usul ekonomisi açısından önemli bir kurum olan ön ödemenin sistem girdisindeki iş yükünü azaltmadaki iş-

levi küçümsenmeyecek bir ölçüye ulaşmaktadır. Nitekim, yalnızca ön ödeme nedeniyle kamu davası açılmayanların pastadaki payı 1996 yılında %27'yi bulmuştur. Bu durumu mahkeme evresini de içermek üzere belgelemek için yapılan istatistik inceleme; TCK'nın 119 maddesi uyarınca ön ödeme sonucunda "kamu davası açılmayan" ve "kamu davası ortadan kaldırılan" işlere ait 1986-1997 dönemi verileri ve değişim trendi şöyle bir tablo sergilemektedir:

Tablo 11.

Yıllar	Kamu davası açılmayan	Kamu davası ortadan kaldırılan	Toplam	Değişim
1986	161387	61890	223277	100
1987	190238	58317	248555	111
1988	235291	63135	298426	134
1989	192009	83982	275991	124
1990	212530	85135	297665	133
1991	219275	91526	310801	142
1992	230758	123662	354420	159
1993	235127	142878	378005	169
1994	260078	154349	414427	186
1995	225025	196787	421812	189
1996	228669	193290	421959	189
1997	242234	133116	375350	168

1986=100

Hazırlık soruşturması evresinde Cumhuriyet Savcılarının rol ve işlevinde etkinlik sağlamak üzere;

▪ Takipsizlik kararı verilecek işler açısından "case screening" diye adlandırılan ayıklama işlemine özen gösterilmesi;⁶⁰

⁶⁰ Almanya'da takipsizlik karar oranı ortalama %50-70 arasındadır. Ahlf, E-H., *Polis Yönetiminde Etik*, (Ter. M.Öztürk) Emniyet Genel Müdürlüğü Yayın no. 422, Ank. 2007, s. 93; ayrıca bkz. Heuni, *Profiles of Criminal Justice Systems in Europe and North America, 1990-1994*, Helsinki 1999.

CEZA
YARGILAMASI

- Takipsizlik kararı verilen işler hakkında kolluk görevlilerinin periyodik toplantılarla bilgilendirilmesi;
- Kamu davalarının kıdemli Cumhuriyet Savcılarından oluşan bir ekip incelemesinden geçirilerek "*yeterli delil*" olmadıkça kamu davası açılmaması ilkesine işlerlik kazandırılması;⁶¹
- Kamu davasının sonuçları hakkında savcılık ve kolluk arasında görüş birliğinin sağlanması;
- Pilot projelerle savcılıklarda kolluk görevlisinin veya kollukta savcıların çalışma imkanına kavuşturulması;
- Savcılık ve kolluk arasında düzenli istişarenin benimsenmesi;
- Savcılıklarda düzenli görev analizlerinin yapılması;
- Adliyelerde halka açık mekanların düzenlenmesi ve halkla direkt ilişki içerisinde olan kişilerin eğitimi;
- Adliyelerde can güvenliğinin sağlanması;
- Ceza adaleti sistemi hakkında sanık, tanık ve mağdurlar için bilgilendirme broşürleri yayınlanması;

⁶¹ Japonya'da savcılar ve kolluk görevlileri suçların soruşturulmasında yüksek derecede takdirle donatılmışlardır. Türkiye'dekinin aksine kendilerine aşırı güven duyulması etik kurallara duyarlı bir davranış sergilemelerinden/ciddi ihlallere tanık olunamamasından kaynaklanmaktadır. Kuşkusuz, takipsizlik kararı verilmesi kamu davası açılması kadar önemli olabilir. Japonya'da hukukun esnek uygulanması sonucu kamu davalarının %30'u ertelenebilmektedir. Kararlar bir savcı veya kolluk görevlisi tarafından verilmediğinden, suiistimal olası bir vasıf da değildir: Kararların heyet halinde ve birlikte çalışanlar arasında danışma/müzakere edilerek verilmesi normal bir çalışma yöntemidir.

- Metropol adliyeleri savcılıklarında iş türlerine göre “özel bölümler” (örneğin ekonomik suçlar bölümü) oluşturulması;
- Metropol/iş yükü fazla olan Savcılıklarda profesyonel “idari müdür” görevlendirilmesi;
- Savcılıklarda “ekip çalışması” ruhunun geliştirilmesi; hizmet içi eğitim programları ile bilgilendirmeye süreklilik kazandırılması;
- Farklı türdeki davaların çözümlenmesi için özellikle Ağır Ceza Mahkemesi Savcılıkları arasında bilgi alışverişi sağlanması;
- Kalitenin yükseltilmesi için savcılık ve kolluk arasında gerekli olan yakın işbirliği ve iletişimin ceza mahkemeleri ile de oluşturulması;
- Savcılar mahkemedeki yargılama sırasında objektif ve adil olmalı; özellikle, yargılamanın adil bir şekilde yürütülmesi için gerekli her türlü ilgili vakıa ve hukuki argümanın mahkemeye sunulması gerekmektedir.

Savcılık bölümüne özgü çıkarım, *mahkumiyet oranı düşük* olan ülkelerin ciddi işletim sorunlarına gebe olduğudur: gereksiz yere açılan kamu davaları; zaman ve mali kayıplar; sanığın maruz kaldığı ruhsal travma; gerçek suçlunun adalet önüne çıkarılamaması; mağdurun duygusal tatminden yoksun kalmasıdır. Özet bir anlatımla, etkisiz soruşturma, etkisiz kamu davası anlamına gelmektedir. Bu nedenle, Savcılık sisteminin etkin ve etkili olabilmesi için yüksek oranda mahkumiyet oranı elde edilmesi hedeflenmelidir.⁶²

⁶² Japonya’da mahkumiyet oranı %99.9; Çin ve Kore’de %99.6, Almanya’da ise %96.5 oranındadır.

3.2. Ceza Mahkemeleri

2005 yılı verilerine göre, 1.616.620 dava ve 2.166.950 sanıktan oluşan iş yükünün dağılımında geçen yıldan kalan (%39.5), yıl içinde gelen (%55) ve bozularak gelen ise (%5.5'ini) oluşturmaktadır. İş yükünün %45'i de ceza hükümlerini içeren özel yasalara aykırılıktan kaynaklanmaktadır.

Ceza mahkemelerine 1997/2004 yılı içinde “yeni gelen toplam iş” yükünün mahkeme türlerine göre yüzde dağılımının (DGM’de 0.57/0.25; Ağır Ceza’da 3.30/3.89; Asliye Ceza’da 38.31/31.27 ve Sulh Ceza’da 28.17/24.59) ile olması gereken piramit yapıyı nispeten koruduğu sanılırken; aşağıdaki 1997 yılı toplam iş yüküne ilişkin tabloya göz atıldığında ise; bu saptamanın pek de gerçekçi olmadığı görülecektir.

Tablo 12.

Mahkeme Türü	Geçen Yıldan Kalan	Yeni Gelen	Bozularak	Toplam
D.G.M	6380	6968	1000	14348
Ağır Ceza	35873	39893	3324	79090
Asliye Ceza	382424	461843	13785	858052
Sulh Ceza	140591	339620	10207	490418

Bu mahkemelerin çıkardığı iş-verimlilik (çıkan işin toplam işe) araştırıldığında ise, 1975/2004 yılı için karşımıza farklı bir yapı çıkmaktadır. Şöyle ki, bu oran DGM’de %53.2/41.40; Ağır Ceza’da %49/48.09; Asliye Ceza’da %51.7/52.75 ve Sulh Ceza da ise %70.2/65.25’dir. DGM dışındaki mahkeme türlerinin geçmiş yıllara ilişkin verimlilik analizi (%olarak) yapıldığında ise sulh ceza mahkemeleri dışındaki mahkemelerde, bir düşüşe tanık olunmaktadır. Yıllar itibariyle yüksek orandaki faili meçhul ile zamanışımından düşmeler göz önünde alındığında yıllarca süregelen bu tablo oldukça düşündürücüdür.

Tablo 13.

Mahkeme türü	1962	1963	1966	1967	1994	1995	1996	1997	2004	2006
D.G.M.*	-	-	-	-	47.1	54.5	50.6	53.2	41.40	42.0
Ağır Ceza	58.5	61.5	63.8	55.8	56.4	54.8	50.1	49.0	48.09	55.4
Asliye Ceza	65.5	80.6	80.2	58.7	53.5	52.4	50.1	51.7	52.75	51.2
Sulh Ceza	55.6	60	64.9	55.4	75.8	75.0	74.9	70.2	65.25	59.4

* 30/06/2004 tarihinde DGM davaları 5190 sayılı kanunla yetkili Ağır Ceza Mahkemelerine devredilmiştir. CMK m. 250.

Verimlilik oranı açısından üç metropol kentteki Türkiye ortalamasından sapmalar (S) 1994 yılı için ilginç görülmüştür:

Tablo 14.

Mahkeme türü	Ankara %	S	İstanbul %	S	İzmir %	S	Türkiye %
Ağır Ceza	-60.6	+4.2	49.6	-6.8	39.2	-17.2	56.4
Asliye Ceza	61.0	+7.5	44.4	-9.1	52.5	-1	53.5
Sulh Ceza	84.2	+8.4	79.8	+4	87.5	+11.7	75.8

Bu verilere göre, ağır ceza ve asliye ceza mahkemelerindeki verimlilik oranı, Ankara için Türkiye ortalaması üstünde iken, İstanbul ve İzmir'de ortalamadan eksi sapma görülmektedir.

3.2.1. Mahkemelerin Beraat Kararlarındaki Farklılık/Şans Olgusu

İster yasama organınca veya içtihatla oluşturulsun, sosyal, siyaset, değerler ve ideallerin ifadesi olan hükümler devamlı olarak bilinçli bir şekilde gözden geçirilme-lidir. Adli sistem yalnızca hükümleri uygulayarak veya yorumlayarak işlevini yerine getirmez. Mekanik bir işlem değildir. Her davada hükümler maddi gerçeklere uygulanmadığında, sistem mükemmellikten uzak, yanılığ-yük-lü olacaktır. Öte yandan, insanın yaratabileceği en iyi yargı sistemi ile maddi gerçeklerin her zaman elde edilebileceği

CEZA
YARGILAMASI

veya onlara yaklaşılabileceğine ilişkin güvencede söz konusu değildir. Mahkeme, duruşmalarında her davaya özgü bulguları tanıklardan öğrenebilen ve yanılgıya düşebilecek insanlar tarafından yönetildiği için kaçınılmaz türden hatalar olağan sayılmalıdır. Bu bağlamda aynı kanıt bir hâkim için inandırıcı olurken, bir diğerine saçma gelebilmektedir. Nitekim hâkimlerin olaya ilişkin sorular üzerindeki farklılığı, hukuka ilişkin yorumlarında saptanan farklılıktan daha fazladır. Bu farklılığı vurgulayıcı nitelikteki görünüm aynı suç türlerine ilişkin görevli mahkemelerce verilen beraat kararlarındaki oran değişimlerinde tanık olunmaktadır. Bu değişimin boyutunu belirlemek üzere, Ankara Adliyesi'nde mevcut olan 22 asliye ceza mahkemesinde 1996 yılı verilerine göre hırsızlık (TCK491-494), müessir fiil (456-460) ve dolandırıcılık (503-505) ve diğer yedi suçtan yargılanan sanıkların beraat şansına ait veri analizleri yapılmıştır: Hırsızlık suçlarına ilişkin davalarda beraat oranı ortalaması %47 iken, altı mahkemede ortalama üstünde %70-81; beş mahkemede ise, ortalamanın altında %9-27 değişen bir oran olduğu saptanmıştır. Bu tabloya göre, bir mahkemede hırsızlık suçundan sanık on kişiden yaklaşık birinin beraat şansı varken, bir diğerinde bu şans sekize yükselmektedir. Benzer bir tabloya müessir fiil suçlarında da tanık olunmakta; bu suça özgü ortalama beraat oranı olan %34'ün üstündeki dört mahkemede bu oran %50-81 arasında seyrederken normalin altındaki on mahkemede bu oranın %5-26 arasında seyrettiği görülmüştür. Bu tabloda bir mahkemede on sanıktan birinin beraat şansı 0.5 iken bir diğer mahkemede bu şans sekize yükselmektedir. Dolandırıcılıktaki görünümde diğerlerinden farklı olmayıp; ortalama beraat oranı %47'nin üstünde yer alan dokuz mahkemede bu oran %58-82 arasında seyrederken, on bir mahkemede %2-37 arasında seyrettiği ve bu durumda bir mahkemede beraat şansı 0.2 iken, diğer bir mahkemede 8 olmaktadır. Bu suç türlerini de kapsamak üzere on suç türüne ilişkin asliye ceza mahkemelerindeki beraat ortala-

ması ile minimum ve maksimum beraat oranlarına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 15.

TCK Suç türleri	Beraat ort. (%)	Beraat Değişimi (min%-max%)	
Hırsızlık	47	9	81
Müessir Fiil	34	5	81
Evrakta Saht.	65	33	92
Cinsel Suçlar	34	0	86
Mühür Fekki	46	12	100
Dolandırıcılık	47	2	82
Tedbirsizlikle Ölüme sebebiyet	15	0	59
Özel Kanunlar			
6136 S.Kanun	36	0	83
3167 S.Kanun	69	32	91
213 S.Kanun	50	0	100

Bu tabloda açıkça görüleceği üzere, beraat ortalamasının her suç türü için yüksek olmasının ötesinde her suçta özgü mahkemeler arasındaki minimum ve maksimum oranlar arasındaki yelpazenin genişliği adil yargılanma hakkı bakımından düşündürücüdür.

Bu veriler, öte yandan, davaların sonuçlandırılmasında hâkimlerin bireyselliğini vurgulaması açısından oldukça ilginç göstergelerdir. Bu bağlamda, adaletin oldukça kişisel bir nesne olarak; hâkimlerin mizaç, kişilik, eğitim, çevresi ve kişisel vasıflarını yansıttığını söylemek hiçte abartı olmayacaktır.

Yukarıdaki tablo, kuşkusuz yargılama sürecinde maddi gerçeklerin olabildiğince ortaya çıkarılmadığını/ değerlendirmenin aynı ölçüde olmadığını belgelemesi açısından ilginç görülmektedir. Bu konuda belli bir seviye tutturmak amacıyla geleceğin Cumhuriyet Savcılarının, gerekli tüm

CEZA
YARGILAMASI

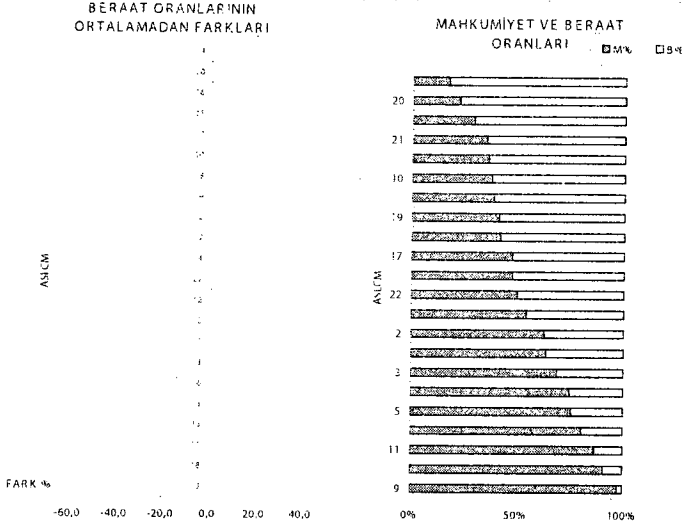
kanıtları sağlama yeteneği verecek özel bir eğitime tabi tutulması; hâkimlerin tanıkların sorgulanmasında daha aktif olarak yer alması; kanıtların sanal ortamda irdelenmesi ve karar öncesi tanık ifadelerinin multi-medya ortamında yeniden dinlenmesi; kararın gerekçesinde kanıtların tartışılması-böyle bir gerekçe temyiz mahkemesini, ilk derece mahkemesinin tutanaklarını okumaktan kurtararak, inceleme alanını sınırlar; hâkimler için seminerler düzenlenmesi; kolluk güçlerinin adli faaliyetlerdeki rollerini artırmak üzere kendileriyle mikro/makro düzeyde *feed-back* toplantıları yapılması ön görülmelidir.⁶³

ASLCM	ÇIKAN DAVA	MAHKUMİYET	M%	BERAAT	B%	TOPLAM	FARK
9	43	42	97,7	1	2,3	43	-45,2
18	33	30	90,9	3	9,1	33	-38,4
11	40	26	86,7	4	13,3	30	-34,2
15	48	33	80,5	8	19,5	41	-28,0
5	139	90	75,6	29	24,4	119	-23,1
6	5	3	75,0	1	25,0	4	-22,5
3	16	11	68,8	5	31,3	16	-16,3
1	22	14	63,6	8	36,4	22	-11,1
2	69	32	62,7	19	37,3	51	-10,2
12	63	32	54,2	27	45,8	59	-1,7
22	14	6	50,0	6	50,0	12	2,5
14	84	40	47,6	44	52,4	84	4,9
17	94	37	47,4	41	52,6	78	5,1
13	39	13	41,9	18	58,1	31	10,6
19	68	14	41,2	20	58,8	34	11,3
8	31	10	38,5	16	61,5	26	14,0
10	18	6	37,5	10	62,5	16	15,0
7	32	9	36,0	16	64,0	25	16,5
21	51	18	35,3	33	64,7	51	17,2
16	47	12	29,3	29	70,7	41	23,2
20	38	8	22,2	28	77,8	36	30,3
4	118	19	17,3	91	82,7	110	35,2

M=Mahkumiyet

B=Beraat

⁶³ Bkz. Adalet Akademisi, *Avrupa'da ve Türkiye'de Kolluk ve Adalet İlişkileri*, (Ed. B. Ertem) Ank. 2006.



3.2.2. Devlet Güvenlik Mahkemeleri⁶⁴

Görevleri ağır ceza mahkemelerine devredilen Devlet Güvenlik Mahkemeleri, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, hür demokratik düzen ve nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyet aleyhine işlenen ve doğrudan doğruya devletin iç ve dış güvenliğini ilgilendiren suçlara bakmak üzere Ankara, Diyarbakır, Erzincan, İstanbul, İzmir, Kayseri, Konya ve Malatya il merkezlerinde kurulmuşlar (19/11/1996 tarihi itibarıyla Erzincan, Kayseri ve Konya'da kaldırılarak Adana, Erzurum ve Van'da kurulmuştur) ve bu illerin adları ile anılan mahkemelerdir. Kanunda bu mahkemelerin görev yönünden yetkisine giren suçlar sayılarak gösterilmiş, ancak bir kısmı mutlak kabul edildiği halde bir kısmı için şartlar ön görülmüştür.

⁶⁴ 5190 sayılı (16/06/2004) kanunla Devlet Güvenlik Mahkemeleri ile bu mahkemeler nezdindeki savcılıkların yetki ve görevlerine son verilmiştir (T.C. Resmi Gazete, S. 25508 T. 30/06/2004); CMK m. 250.

CEZA
YARGILAMASI

Bu suçları işleyenler ve suç ortakları, sıfat ve memuriyetleri ne olursa olsun, bu mahkemelerde yargılanırlar. Ancak Anayasa Mahkemesi ile Yargıtay'ın yargılayacağı kişiler ile askeri mahkemelerin görevleri hakkındaki hükümler saklıdır (2845 sayılı k. m. 9).

Adalet Bakanlığı, ihtiyaca göre bir merkezde birden fazla DGM kurabilir. Bu takdirde Diyarbakır ve İstanbul örneklerinde olduğu gibi mahkemeler numaralandırılır. Bir mahkemenin yargı çevresinde bulunan il ve ilçeler, ihtiyaç halinde, Adalet Bakanlığının önerisi üzerine, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından başka bir yerdeki Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne bağlanabilmektedir. Her DGM, bir başkan ve (biri askeri hâkim) iki üyeden oluşur. İki yedek üyesi de vardır. Her mahkeme yanında, bir Başsavcı ve (bir kısmı askeri hâkim) yeteri kadar savcı bulunur. Atamalar dört yıl sürelidir. Başkan, bir asıl ve bir yedek üye ile savcı, birinci sınıfa ayrılmış adli hâkim ve savcılar arasından diğer bir asıl ve bir yedek üye de, birinci sınıfa ayrılmış askeri hâkimler arasından, savcılar ise adli savcılar ile askeri hâkimler arasından atanmaktadır. Yasal düzenleme sonucu askeri hâkim heyetten çıkarılmıştır.

Adli mahkemeler arasında olmakla beraber DGM'lerde uygulanan mahkeme normları, daha çok sıkı yönetim mahkemelerinkine benzemekte, boşluk halinde genel kanun uygulanmaktadır. Yalnız, CMUK 262. maddesini hiçbir zaman uygulama imkanı yoktur. Bunda amaç DGM'lerinin yalnızca yetkili oldukları davalara bakmalarını sağlamaktır (m. 18). Kararların temyiz mercii Yargıtay'dır. Yukarıda değinildiği üzere 5190 sayılı kanunla (2004) DGM'ler kaldırılarak davalar özel olarak yetkilendirilen Ağır Ceza Mahkemelerine devredilmiştir.

Devlet Güvenlik Mahkemeleri'ndeki iş yükü 1997 yılında 14.348'e ulaşmıştır. İş yükünün %41.4'ü İstanbul ve %33.2'si Diyarbakır mahkemelerine düşmektedir. Görü-

nen odur ki, bu toplam iş yükü, 1988 yılındakine (2191) göre %55'lik bir artış göstermiştir.

Tablo 16: DGM İş Yükünün Yıllar İtibariyle Değişimi

Yıl	(A) Toplam Gelen	Değişim	(B) Çıkan	Değişim B/A (%)	M
1988	2191	100	1652	75.4	137
1989	2760	126	1515	54.9	165
1990	3907	178	2505	64.1	184
1991	4506	206	3038	67.4	168
1992	5419	247	2981	55.0	203
1993	7715	352	3836	49.7	250
1994	11895	543	5598	47.1	269
1995	13585	620	7410	54.5	305
1996	12911	589	6531	50.6	341
1997	14348	655	7626	53.2	302
2004	11096	506	4594	41.4	450

1997 yılında toplam iş yükünün %53.2'sinin yıl içinde karara bağlandığı; ortalama bekleme süresinin 302 gün olduğu gözlenmiştir. Bu süre yargılama evresine ilişkin olup; suç ile kesinleşme tarihi arasında geçen süre ortalamasının, adli sicil veri tabanı taramasında 558 günü (18.6 ay) bulduğu saptanmıştır. Yargılama evreleri bakımından irdelendiğinde ise, suç tarihi ile karar tarihi evresindeki ortalama sürenin 479; karar ile kesinleşme tarihi arasındaki sürenin 135 gün olduğu çıkarımına varılmıştır. 2004 yılındaki ortalama bekleme süresinin 450 güne çıktığı görülmektedir.

1997/2004 yılında DGM'lerce karara bağlanan 7626/5936 davanın 1986/2291'inde beraat (%31/38), 4257/3645'inde ise mahkumiyet (%69/62) kararı verilmiştir. Bu yüksek beraat oranını etkileyen DGM'ler sırasıyla Diyarbakır, Malatya ve Kayseri'dir. DGM'lerinde devamlılık gösteren bu yüksek orandaki beraat kararları, diğer ceza mahkemelerindeki beraat karar oranları dağılımının en üstünde bulunması "*insan hakları*" açısından olduğu kadar yargıda "*verimlilik*" açısından da oldukça düşündürü-

cü bir özellik arz etmektedir. 2005 yılında beraat oranının %30'ların altına (26.4) düşmesi önemli bir gelişme olarak görülmelidir. Umudumuz bu düşme eğilimin devam etmesi ve bu oranın gelecekte %10'ları hedeflemesidir.

Öte yandan verimliliğin bir göstergesi olarak anılan yıl içinde karara bağlanan dava oranı, bu mahkemelerde 1988 yılında %75 iken, 1995 yılında %47'e kadar inmiş; 1997 yılında %53'e yükselmiş iken 2004 yılında %41'e inmiştir. Ayrıca yine aynı sürede ortalama yargılama süresi 137 günden 450 güne kadar yükselmiştir.

Geçmişe bakıldığında, yıllar itibariyle DGM'lerde iş yükü artışının yoğunluğu nedeniyle yargılamanın istenilen düzeyde gerçekleştirilmediği göz önüne alınarak 3847 sayılı CMUK değişikliği ile DGM'lerin madde bakımından yetkisi daraltılmış; 70 suç, DGM'leri görev alanından çıkarılmış; Diyarbakır'da DGM sayısı dörde, İstanbul'da beşe çıkarılmıştır. Bu suretle DGM'lerin yargılama işlevini istenilen düzeyde yapabilmesine yasal olanak sağlanmıştır. Ne var ki, bu yasal düzenleme ötesinde *"uygulamada değişim"* sağlanması için yazarın başkanlığını yürüttüğü proje ile DGM'lerin tümünden bilgisayarlaşması ve Emniyet Genel Müdürlüğü bilgisayar sistemleri ile bilgi alışverişine elverecek bir ağa yerleştirilmesi sağlanmıştır. Bu bağlamda aşağıda belirtilen unsurlar göz önünde bulundurulmalıdır:

- Savcılık ve mahkeme yazılım paketinin güçlü bir sunucu ile DGM'lerde (şimdi Ağır Ceza Mahkemeleri'nde) uygulamaya konulması;
- Sanıkların kod adları,
- Kullanılan silahlara ait balistik raporları,
- Sanıkların parmak izleri ile fotoğrafları,
- İtirafçıların ifadeleri ile

▪ Terörist eylemlerin kronolojik olarak izlenmesine olanak sağlayacak, optik okuyucu destekli merkezi bir veri tabanı oluşturularak DGM'lerdeki (Ağır Ceza Mahkemeleri'ndeki) iş istasyonları ile bağlantısı gereklidir.

3.2.3. Çocuk Mahkemeleri

Çocuk mahkemeleri çocuklara yetişkin suçlulardan daha az ceza verilmesi tekniğinin kullanılması ve suçlu çocukların hapis cezalarını özel kurumlarda çekmesi için atılımlar yapılmış olması sonucunda ceza adaleti sisteminin bir alt-sistemi olarak XX. asrın bir başarısı olarak tarihte yerini almıştır. Yalnız, çocuk mahkemeleri ceza adaleti sisteminin bir figürü değildir. Bu mahkemeler, gerçekte, ceza sistemi ile diğer sosyal sistemler arasında ilişkilendirmeye hizmet etmesiyle ön plana çıkmaktadır. Çocuk mahkemeleri ile hizmet birimlerinin kurulması mantıksal bir öge ise de, ülkenin her yanında gerçekleştirilmesi şimdilik uzak bir ihtimaldir. Bu bağlamda bir tür maksimum modele 1985 yılı Birleşmiş Milletler Çocuk Mahkemeleri'nin Yönetimi Hakkındaki Standart Minimum Kuralları'nda (*Beijing Kuralları*) yer verilmiştir.

Gerçekte, çocuk mahkemelerini yetişkinlerden ayıran başlıca nitelikleri şöyle sıralamak mümkündür:

- Suçlu çocuğun kişiliğine, ailesi ve yakın çevresine ilişkin sorunlarına eğinilmesi;
- Yumuşatılmış ceza yaptırımları ön görülmesi, yani suçun ağırlığı veya kamu güvenliği gerektirmedikçe hürriyeti bağlayıcı cezaya başvurulmaması ve hatta tercihinde cezai olmayan nitelikte tedbirlerin varlığını gündeme getirmesi;

- Yaptırımlar ve/veya tedbirlerin ıslah, eğitim ve sosyal entegrasyona yöneltilmesidir.

Bu bağlamda sistem çok boyutlu fırsatlar ve esneklik sağlayarak suçlu çocuğun davranışını terk etmesine imkan sağlayamadığından, çocuklara karşı yeterince adil davranılmadığı belirtilebilir. Gerçekte, çocuklara özgü yargılama sisteminin objelerine karşı olan duyarlılık yetişkinlere yönelik olanın gelişmesinde öncülük işlevi görebilmektedir. İşte bu bağlamda Çocuk Mahkemeleri Kanunu'ndaki kurumlara işlerlik kazandırılması, bu kurumların ruhunu yakalamak ve ilerde yetişkinlere uygulamak açısından oldukça önem taşımaktadır. Bu kanun yerine geçen *Çocuk Koruma Kanunu* (2005) ile 12-18 yaş grubundaki çocuklara özgü düzenleme gelecek yıllardaki istatistik verilerle irdelenecektir. Aşağıda yer alan analiz eski kanuna ait bulunmaktadır.

3.2.3.1. Çocuk Mahkemeleri Profili

Çocuk mahkemelerindeki iş yükü kurulduğundan (1986) bu yana üç kat artış göstermiştir. Nitekim, çocuk mahkemelerine 1997 yılında gelen davaların ancak %38.1'i karara bağlanmış olup; bu kararların %58.2'si mahkumiyet, %16.2'si beraat ile sonuçlanırken verilen mahkumiyet kararlarının oranı bir önceki yıla göre %1 oranında artarken, beraat kararlarındaki azalma oranı %1'de kalmıştır. Mahkumiyetteki yaptırım türü dağılımına bakıldığında ise erteleme %30, para cezası %32, hürriyeti bağlayıcı ceza %5, diğer tedbirler %33 olmak üzere hürriyeti bağlayıcı cezaya çok az ölçüde başvurulduğu ve mahkemelerde suçlu çocuklara yönelik "duyarlığın" olduğu saptanmaktadır. Nitekim, çocuk mahkemesi kurulu olan ve olmayan merkezler (ÇMK m. 12) ile genel mahkemelerce (TCK m. 55) verilen mahkumiyet kararları karşısında; 1993 yılı içinde çocuk cezaevi ile çocuk ıslahevine giren hükümlü sayısının

yalnızca %46'sı çocuk ıslahevinde; 1055'i erkek, 16'sı kız olmak üzere toplam 1071 olması, ki bu oranın toplam mahkumiyetlerin %3'ünü bulması, bu duyarlılığı Türkiye geneli için de kanıtlamaktadır.

Eylül 1993 tarihi itibarıyla Avrupa'nın seçilmiş devletleri infaz kurumlarında bulunan çocuk⁶⁵ ve genç suçlu sayısının toplam hükümlüdeki payı ise aşağıdaki tabloda gösterildiği gibidir.

Tablo 17.

Ülke Adı	Yaş Sınırı	(%)
Fransa	21	10.8
Avusturya	19	3.2
Belçika	21	8.8
Finlandiya	21	5.0
Hollanda	21	9.8
İngiltere ve Galler	21	17.8
İspanya	21	4.6
İsveç	21	4.7
İsviçre	21	3.1
İtalya	21	5.7
Norveç	21	6.0
Portekiz	21	7.4
Türkiye	18	3.2

Sınırlı ölçüde de olsa bu karşılaştırmaya ışık tutmak üzere İngiltere ve Galler'de infaz kurumlarına 1992 yılında giren çocuk ve genç hükümlülere ait veriler ise aşağıda tabloda irdelenmiştir.

⁶⁵ Cezai sorumluluk yaşı ile ilgili olarak Avrupa Konseyi üyesi devletler bünyesinde asgari cezai sorumluluk yaşı hususunda kesin bir kural bulunmamaktadır.

Tablo 18.

Yaş Grubu	Erkek	Kız
Çocuk (14-16)	1500	340
Genç (17-20)	11400	320

Yukarıdaki verileri önceki yıllarla karşılaştırmalı olarak incelediğimizde, bu ülkede, Türkiye örneğinde olduğu gibi, özellikle 14-16 yaş grubundakilerin, toplam hükümlüye oranlamasında belirgin bir azalma olduğu saptanmış; suç türleri bakımından da hırsızlık, gasp ve müessir fiil gibi aynı tür suçların egemen olduğu sonucuna varılmıştır.

3.2.3.2. Suç Türü

Çocuk mahkemelerine gelen davalardaki suç türü dağılımı, hırsızlık (%65.6) ve müessir fiilin (%14.0) yoğunluk kazandığını göstermektedir.

Çocuk mahkemelerine açılan kamu davalarının suç türü itibarıyla yoğunluk sırasına göre, dağılımı ile bu davalardaki sanık sayıları ve oranları ise aşağıdaki tabloda gösterilmiştir.

Tablo 19.

Suç Türü	Dava sayısı	%	Sanık Sayısı		
			Erkek	Kadın	%
Hırsızlık	3096	65.6	3838	215	65.1
Müessir Fiil	662	14.0	765	26	12.7
Cinsel Suçlar	171	3.6	215	1	3.4
Gasp	94	2.0	137	3	2.2
Adam Öld.	69	1.5	82	1	1.3
Nası İzzar	56	1.2	91	0	1.5
Ateşli Silahlar	49	1.0	67	1	1.1
Diğer Suçlar	519	11.1	731	52	12.7
Toplam	4716	100.0	5926	299	100.0

Çocuk Mahkemelerince verilen kararların suç türlerine göre dağılımı ise şöyledir:

Tablo 20.

Suç Türü	Mahkumiyet	Beraat	Düşme	Diğer	Dava	Sanık	
						Erkek	Kadın
Hırsızlık	1638	389	9	575	2611	3363	227
Müessir Fiil	377	98	1	46	522	650	19
Cinsel Suçlar	61	38	3	13	115	148	0
Adam Öldürme	43	4	2	8	57	64	18
Gasp	32	16	0	16	64	83	3
Ateşli Silahlar	30	3	0	7	40	45	3
Kaçakçılık	19	0	0	1	20	22	0
Yangına Seb.	16	6	1	5	28	48	4
Nası İzzar	14	23	0	8	45	82	1
Diğer	112	91	6	184	393	400	34
Toplam	2342	668	22	863	3895	4905	309

Hırsızlık davalarının %62.7'sinde mahkumiyet ve %14.9'unda beraat kararı verilirken, adam öldürme ve müessir fiil davalarında ise mahkumiyet oranı %75.4 ve %72.2 olarak normal kriminolojik tabloyu sergilemektedir. Beraat oranının yüksek olduğu suç türleri, nası ızzar (mahkumiyet %31.1, beraat %51.1) cinsel suçlar (mahkumiyet %55.6, beraat %33.0) ve gasp (mahkumiyet %50.0, beraat %25.0) olarak kendini göstermektedir.

3.2.3.3. Türkiye Genelindeki Veriler

Çocuk mahkemeleri ve diğer ceza mahkemelerince 1992 yılında kesinleşen 30.855 çocuk suçluluğuna ilişkin Adli Sicil Genel Müdürlüğü bilgi bankasındaki mahkumiyet kararları taranarak aşağıdaki veriler⁶⁶ elde edilmiştir:

- 30.855 mahkumiyetin mahkemelere dağılımı; Asliye Ceza Mahkemeleri %50.9, Sulh Ceza Mahkemeleri

⁶⁶ İstanbul Barosu, CMUK verilerine göre suç isnat edilen çocuklar hakkında rapor, Şubat 2004.

CEZA YARGILAMASI %32.3, Ağır Ceza Mahkemeleri %8.6 ve Çocuk Mahkemeleri %8.2 şeklinde gözükmiştir.

▪ Yoğunluk gösteren suçlar arasında hırsızlık, çocuk mahkemelerinde %72.7, Ağır Ceza Mahkemelerinde %5.4, Asliye Ceza Mahkemelerinde %58.6 ve Sulh Ceza Mahkemelerinde %49.8 olmak üzere ilk sırayı alırken; müessir fiil, Çocuk Mahkemelerinde %12.5, Ağır Ceza Mahkemelerinde %12.7, Asliye Ceza Mahkemelerinde %4.3 ve Sulh Ceza Mahkemelerinde %29.8 olmak üzere ikinci sıraya yerleşmiştir.

Yukarıda sözü edinilen suçlara ait verilerin suç türü itibariyle dağılımı ise şöyledir:

Tablo 21.

Suç Türü	Sayısı	%
Hırsızlık	16141	52.3
Müessir Fiil	5863	19.0
Cinsel suçlar	2689	8.7
Adam öldürme	846	2.7
Diğer	5316	17.3

Tablo 21’de yer alan suçların yoğunluk sıralaması bizlere suçlu çocuklara özgü sabitleşmiş derecede kriminolojik bir tabloyu sunduğundan endişe vericidir.

3.2.3.4 Yargılama Süresi

Türkiye genelinde çocuk mahkemelerinde 1995 yılı ortalama yargılama süresinin bir önceki yıla göre 59 gün artarak 435 gün olduğu saptanmıştır. Bu artışın nedeni olarak toplam iş yükündeki geçen yıldan kalan iş yükü sürekli artarken ; çıkan iş sayısında artış yerine azalma olmuş ve karara bağlanma oranında geçen yıla göre %1’lik bir düşme görülmüştür. Kuşkusuz, bu biçimsel görünüm iş yoğunluğunu belgelemekte ise de, kolluk (İngiltere ör-

neğinde olduğu gibi polis ihtarı) ve savcılık evrelerinde (yeterli delil ölçütü ile) gerekli ayıklama yapılmaması⁶⁷ ve çocuk mahkemelerindeki mahkumiyet oranının %60 olması yapay iş yükünü de belgelemektedir.

Çocuk mahkemelerinde ortalama yargılama süresi bakımından mahkemeler arasında da farklılık vardır. Şöyle ki, İstanbul 2. Çocuk Mahkemesi bu bakımdan olumsuz yönde sapma gösterirken; İzmir Çocuk Mahkemesi'nde bu sapma olumlu yöndedir. İzmir'de ortalama yargılama süresi 132 gün, İstanbul 2. Çocuk Mahkemesi'nde 597 gündür. İstanbul 2. Çocuk Mahkemesi'nde yıl içinde çıkan dava oranı %27.8'lerde kalırken, İzmir çocuk mahkemesinde bu oran %76.4'dür.

⁶⁷ 1997 yılı verilerine göre, güvenlik birimlerine getirilen çocuklardan %3.4'ünün adli mercilere sevk edilmediği; Cumhuriyet Savcılıklarınca verilen takipsizlik karar oranının %44.2; çocuk mahkemelerindeki beraatın %21.8, ertelemenin ise %29.8 olduğu göz önüne alınarak "adli tevbih" uygulamasının şimdilik çocuklara özgü olmak üzere kolluk evresinde geçerli hale getirilmesi için yasal düzenleme yapılmalıdır. Nitekim, İngiltere ve Galler'de; kanıtın ithamı destekler nitelikte kuvvetli olması, zanlının suç işlediğini kabul etmesi ve ihtar (17 yaşın altında ise ebeveynin) rıza göstermesi halinde polisçe "ih-tar" yapılmaktadır. 1993 yılında ihtar uygulanan zanlı sayısı 200.000'i bulmuştur. Bkz. *İngiliz Polis ve Cezai Kanıt Kanunu*, 1984.

Polis ihtarının lehindeki görüşler şöyledir:

- Özellikle metropol kentlerdeki kolluk fazlaca iş yükünü azaltması;
- Savcılık ve ceza mahkemelerinin zamanlarını daha önemli davalara ayırması;
- Kollukça gözlem altına alınma/kamu davasının olası potansiyel zararlarını gidermesi;
- Yargılama/mahkumiyetin yaratacağı etiketlenmeyi önlemesidir.

Aleyhindeki görüşler ise, kollukça takdirin kullanılmasında tutarsızlıklar/eksiklikler yanında adil yargılanma hakkının ihlali niteliğine bürünmesine ilişkin olup; tutarsızlığın "bölgesel adalet" oluşturması riskine de değinilmektedir. Bu riske 2003 yılı yargı yılı açış konuşmasında Yargıtay Başkanı tarafından istinaf mahkemeleri projesi nedeniyle değinilmiştir.

3.2.3.5 Çocuk Mahkemelerinin İstatistiksel Analizi

Çocuk mahkemelerine ait iş akışı (1997) aşağıdaki tabloda gösterilmiş olup; bu çalışmada her mahkeme kendi boyutunda değerlendirilmiştir.

Tablo 22.

Çocuk mahkemeleri	Gelen dava	Çıkan dava	Kalan dava	M
Ankara 1	1261	887	374	475
Ankara 2 (*)	849	571	278	70
İstanbul 1.	3233	895	2338	734
İstanbul 2.	3473	603	2870	999
İzmir 1	379	887	510	182
Trabzon	198	121	77	182
Türkiye	10411	3964	6447	512

(*) Yılı içinde kurulmuştur.

M= Ortalama Yargılama Süresi

Gerçekte, çocuk suçluluğunun sebepleri ne olursa olsun, sosyo-kültürel ve eğitsel açıdan yoksunluk içinde bulunan çocuklar için pozitif nitelikte makro düzeyde ayrımcı tedbirler paketinin öngörülmesi; *Çocuk Hakları Sözleşmesi* ile *Çocuk Yargılamasına ilişkin Standart Minimum Kurallarda* yer alan amaç ilkeler doğrultusunda suçlu çocukların rehabilitasyonu için kurum dışı tedbirlere ağırlık verilmesi gereklidir. Bu çerçevede, gönüllü kurum ve kuruluşlarla konunun toplum katmanlarına benimsettirilerek çocuklara karşı toleransı içeren bir tutumun toplumca benimsenmesi ekonomik olduğu kadar insancıl bir yaklaşım da sağlayacaktır. Konu tek bir bakanlığın sorumluluğu dışında; tüm bakanlıkların sorumluluk ve işbirliğini gerektirmesi ötesinde tüm demokratik vatandaşları göreve davet eden, ülkeler üstü, öncesiz ve sonrasız bir sorun niteliğindedir. Bu konuda ülkeler arasında bir olimpiyat yarışmasından ziyade, etkinliği saptanan deneyimlerinden birbirlerini yararlandırması doğrultusunda uluslararası düzeyde işbirliğine tanık olunmaktadır. İşte bu doğrultudaki gelişmelere

TÜRKİYE'DE YARGININ ETKİNLİĞİ

ivme sağlayacak *Çocuk Hakları Sözleşmesi* bağlamında gereken kültürün oluşması için her türlü çaba gösterilmelidir.

CEZA
YARGILAMASI

Ceza Mahkemelerine Açılan Davalardaki Sanık Çocukların 100.000 Çocuk Nüfusundaki Dağılımı (1994-2003)

Mahkeme Türü	100.000 Çocuk Nüfusundaki Sanık Çocuk Sayısı									
	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003
D.G.M.	8	5	5	3	4	4	2	4	3	5
Ağır Ceza	35	32	32	32	37	35	26	34	46	49
Asliye Ceza	343	324	358	395	410	344	355	354	425	413
Sulh Ceza	226	231	252	345	445	436	426	392	433	448
İcra Ceza	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0
Trafik	0	0	0	6	4	3	2	2	2	4
Çocuk Mah.	63	56	54	58	60	59	57	61	70	278
Türkiye	675	650	702	838	960	883	869	847	981	1197

Çocuk Mahkemeleri İş Yüğü (1/1/2003-31/12/2003)

Çocuk Mahke- mesi	Geçen Yıldan Kalan	Yeni Gelen	Bozu- larak Gelen	Toplam Gelen (A)	Çıkan (B)	%(B/ A)	Devir	M
Ankara 1.	198	1346	14	1558	460	29,5	1098	256
Ankara 2.	171	1352	10	1533	398	26	1135	267
Diyarbakır	525	2753	0	3278	925	28,2	2353	282
İstanbul 1.	3009	3080	2	6091	873	14,3	5218	749
İstanbul 2.	2417	3112	2	5531	789	14,3	4742	660
İstanbul 3.	0	2672	0	2672	65	2,4	2607	343
İzmir 1.	1507	2739	7	4253	1148	27	3105	426
İzmir 2.	0	1262	0	1262	26	2,1	1236	345
İzmir 3.	0	1506	0	1506	54	3,6	1452	335
Kocaeli	0	1157	0	1157	104	9	1053	301
Trabzon	150	597	3	750	401	53,5	349	179
Toplam	7977	21576	38	29591	5243	17,7	24348	433

**HAKLARINDA MAHKUMİYET KARARI VERİLEN SANIKLARIN
YAPTIRIM TÜRLERİ (%) (1994-2003)**

Yıl	Hapis	Para Cezası	Hapis ve Para Cezası	Erteleme	Diğer tedbirler	TOPLAM
1994	2,4	24,5	1,6	36,2	35,4	100
1995	3,5	27,5	0,7	35,3	33,1	100
1996	4,1	29,9	1,1	37,3	27,6	100
1997	4	30,3	1,5	29,8	34,5	100
1998	2,3	28,5	0,6	26,5	42,1	100
1999	3,6	27,1	1,5	24,5	43,3	100
2000	4	22,3	2,1	36,8	34,8	100
2001	3	22,5	1,1	45,9	27,5	100
2002	2,9	20,4	0,4	33	43,3	100
2003	3	19,0	1	33,0	43,3	100,0

3.3. Hukuk Davalarının Ceza Adaletine Etkisi

Hukuk davalarından özellikle gayrimenkulun aynına ilişkin davalar ile tedbir kararları, kanuni faiz/temerrüt faizinin gerçekçi olmayışı, makul sürede bitirilemeyen, psiko-sosyal gerilimi fazla olan davaların ceza adaleti için yeni işler yarattığı bilinmektedir. Nitekim, ABD'nin çoğu eyaletleri ile ekser devletler ceza adaleti sisteminde görülen kriz olgusunu etkileyen unsurlar arasında hukuk mahkemelerinin işlevsel açıdan etkisizliği de yer almaktadır. Bu saptama en son olarak Amerikan Barolar Birliği Başkanı R. William Ide III tarafından ABD'deki Hukuk Yargılaması Zirve Toplantısı'nda (17-18 Aralık 1993) "*Hukuk yargılama sisteminin etkinliği arttıkça ceza adaletine ihtiyaç azalacaktır*" deyişi ile dile getirilmiştir. Türkiye'de bölgeler itibariyle 100.000 nüfusa düşen 1994 yılı dava sayılarına bakıldığında hukuk ve ceza davaları arasında saptanan olumlu korelasyonun (0.97) bu tezi doğruladığı görülmektedir. Ül-

kemiz açısından önemli bir parametre de *hukuk bilincinin* kişilerde gelişmemiş olmasıdır.

Tablo 23. Bölgelere Göre Hukuk ve Ceza Davaları

(1994/2004)		
Bölgeler	Hukuk	Ceza
Marmara	2101/2419	2832/3495
Ege	2357/2523	3112/3038
Akdeniz	1562/1915	1790/2417
İç Anadolu	2074/2326	2403/2338
Karadeniz	1547/1807	1435/1941
Doğu Anadolu	741/1183	774/1658
Güneydoğu	920/910	1069/1521

İşte, hukuk mahkemelerindeki etkinliğin toplumsal düzeni sağlamadaki işlevi çok önemlidir. Ne var ki, yıllar itibariyle ilamlı takip oranındaki düşüşler ve diğer göstergeler, hukuk mahkemelerinin etkinliği konusunda iyimser bir tablo sergilememektedir. Anılan ilişkinin ne derece ciddi olabileceğini sergilemek üzere aşağıdaki gazete haberi-ne yer verilmiştir:

"Kan Davası-Bariştilar

Şanlıurfa'da O. ve D. aileleri arasında 15 yıl önce bir arazi anlaşmazlığı yüzünden başlayan kan davası barişla noktalandı. Komşu köylerde oturan iki ailenin davasında, her iki taraftan toplam 3 kişi öldü. 6 kişi yaralandı. O. ve D. aileleri Birecik'te devlet görevlilerinin girişimleriyle bariştilar." (Sabah, 01/06/1996, s. 5)

**3.4. Ceza Mahkemeleri İş Yükünde
Birikim Nedenleri**

3.4.1. Gıyabi Tutuklu Dosyalar

Paradoksal bir anlatımla, devlet güvenliği sağlamak/vatandaşını korumak için ceza kavuşturmasını ancak di-

ğer vatandaşlarına kötü bir şey yaparak (zorunlu kötülük) gerçekleştirebilmektedir. Devlet “*iyi olanı*” ancak “*kötü olanı*”da yaparak; hak kısıtlamalarına başvurarak sunmaktadır. Önlenemez tahribatı göz önüne alınarak bu zorunlu kötülüğün mümkün olduğunca en alt seviyede tutulması siyaseti de facto benimsenmelidir. Burada söz konusu olan benimsediğimiz etik anlayış bilincini vurgulamaktır: Devlet kendi davranış biçimleri açısından suçluların davrandığı gibi davranamaz; kendini onlarla aynı konumda göremez. Bu yaklaşım, doğal olarak, devletin suçlulara göre biraz daha dezavantajlı bir konumda olduğunu göstermektedir. Bu çıkarımın benimsenen uygarlık düzeyi ve insana saygı için ödenecek bir bedel olduğu bilinmelidir. Türkiye’de tutukluluk süresinde kesin sınır çizen bir yol seçilmiştir. Ağır ceza mahkemesi görevine girmeyen işlerde tutukluluk süresi en çok altı aydır. Bu süre, ancak, zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek dört ay daha uzatılabilir. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresiyse, en çok iki yıldır. Bu süre de zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabilirse de, uzatma süresi üç yılı geçemez.⁶⁸ Bu düzenleme biçimi, dava yönetiminde tutuklu işlere özgü sürat sağlamak üzere yeni metotların geliştirilmesine ihtiyaç göstermektedir. İşte tutuklu işlerin yarattığı iş yükü stresi yanında gıyabı tutuklu dosyaları da mahkemeler için iş yükü artışı anlamına gelmektedir.

Gıyabı tutuklu dosya oranının yüksek olması, görünürdeki iş yükü artışına (ve yargılama süresinin uzamasına) neden olmaktadır. İstanbul Ağır Ceza, Asliye Ceza ve Sulh Ceza mahkemelerindeki gıyabı tutuklu dosya

⁶⁸ Almanya’da tutukluluk için belirtilen kesin bir üst sınır yoktur. Tutukluluk hali her altı ayda bir resen denetlenmektedir. Kanun koyucu, devamlı denetimlerle tutukluluk süresinin kısılacağını ön görmekte iken uygulamada tersi bir duruma-dört, beş ve hatta altı yıl süren tutukluluk haline-tanık olundu. Aynı sonuç, eski CMUK’ta ağır cezalı işlerde tutukluluk halinin her ay denetlenmesi düzenlenmesi için de geçerliliğini korudu.

oranları sırasıyla %20.4, %16.3 ve %17.9'dur. Benzer şekilde Ankara Ağır Ceza, Asliye Ceza ve Sulh Ceza mahkemelerindeki giyabi tutuklu dosya oranı sırasıyla %20.3, %16.0 ve %12.9'dır. Bu tür davaların sisteme girmesiyle mahkemelerdeki kronik iş yükü sürekli olarak bir sonraki yıla devretmekte ve mahkemelerdeki yargılama süresi ise uzamaktadır. Bu görüntü, D.G.M dışındaki Cumhuriyet Savcılıklarında 1993 yılı Türkiye ortalaması olarak saptanan %17.4'ün, önceki yıllar itibariyle ceza mahkemelerine yansımaları sonucudur.

Oldukça düşündürücü olan bu tabloyu etkileyen etmenler arasında hazırlık soruşturmasında,⁶⁹

⁶⁹ Hazırlık soruşturmalarında da insan hakları ihlallerine yol açılması nedeniyle Ülkemiz Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce yüksek miktarlarda tazminat ödemeye mahkum edilmektedir: "*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Cumhuriyet savcılarının hazırlık soruşturmalarında noksanlıklara yol açmalarını insan haklarının ihlali olarak kabul edip, Ülkemizi yüksek miktarlarda tazminat ödemeye mahkum etmektedir. Özellikle, Cumhuriyet savcıları tarafından;*

1) Güvenlik güçleri hakkında kötü muamele ihbarlarına ilişkin olaylarda, suç mağdurlarının ifadelerinin alınmadığı, kötü muamele iddia ve emarelerine gerekli dikkat ve özenin gösterilmediği, kolluk ile ilgili şikayet veya soruşturmanın yeterince aydınlatılmadan sonuçlandırıldığı,

2) Hazırlık soruşturulmalarında gerekli araştırmanın süratle yapılmayıp, olayla ilgili müşteki, mağdur ve tanık ifadelerinin saptanmasında gecikmelere yol açıldığı, bilgi sahibi olmayan kişilerin imzalandığı tutanakların yasal işlemlere dayanak yapıldığı,

3) Gözaltı kayıtlarının incelenmediği, gözaltındaki şahısların yetersiz olan muayene ve doktor raporları ile yetinildiği, güvenlik güçlerince kendilerine sunulan belgelerdeki çelişkiler, tutarsızlık ve boşluklar konusunda yeterli araştırma yapılmadığı, olayla ilgili kollukça düzenlenen tutanaklardaki eksiklerin giderilmediği ve olay yeri fotoğraflarının çektilmediği,

4) Otopsi tutanaklarının gerekli ayrıntıyı içermediği, otopsi fotoğraflarının çektilmesinde fazla duyarlı davranılmadığı,

5) Gerekli deliller toplanmadan takipsizlik ve yetkisizlik kararları verildiği, dilekçe sahiplerine ve suçtan zarar görenlere soruşturma sonuçlarının bildirilmediği belirtilerek, bu ve benzeri insan haklarının ihlali olarak nitelendirilmektedir" (Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü 01/01/2006 tarih ve 4 sayılı Genelgesi).

- Sanığın savunmasının alınmamış olması,
- Savunma için ileri sürülen hususların incelenmesi ve/veya delillerin toplanmaması,
- Mağdur veya sanığa ait gerekli raporların alınmamasına karşın kamu davası açılması,
- Sanık ikametgahının kesin olarak belge ile saptanmaması sonucu mahkemelerce haklarında gıyabi tutuklama kararı verilenler yer almaktadır.

3.4.2. Talikler

Her talik davanın işlem süresini uzattığı, maliyetini artırdığı⁷⁰ ve iş yükü birikimine neden olduğu için talike işlevsel olması dışında başvurulmaması temel usul ilkesidir.⁷¹ Bu amaçla, tensipte yer alan iş ve süreçlerin daha gerçekçi bir takvimi yapılarak, taraflara hazırlık için gerekli süre sağlanmalı ve bu konuda ödünsüz bir uygulama kurularak yalnızca esaslı bir nedenin bulunması halinde talik yapılabileceği bilinci yerleştirilmelidir.

Talikler bağlamında yapay celselerin etkisini saptamak üzere Ankara Adliyesi Asliye Ceza Mahkemelerinde örnekleme tekniği kullanılarak seçilen 1000 dosyaya ilişkin aşağıdaki bulgular oldukça ilginçtir:

- Karar türüne göre dava, sanık ve celse sayısı dağılımı aşağıdaki tabloda yer almaktadır.

⁷⁰ Denetim Komisyonu tahminine göre, İngiltere ve Galler’de her yıl ceza mahkemelerindeki talikler, gecikmeler ve “parçalanmış” duruşmaların bedeli 80 milyon £’u bulmaktadır. Bu davaların %40’ında duruşma için yeterli hazırlığın yapılmadığı görülmüştür. Bk. Home Office. *Justice for All* London, 2002.

⁷¹ *Managing courts effectively: The reasons for adjournments in magistrates’ courts* Home Office Research Study 168, London 1997.

Tablo 24.

Karar Türü	Dava sayısı	%	Sanık sayısı	%	Celse sayısı	%
Mahkumiyet	464	46.5	560	45.8	1102	49.8
Beraat	297	29.8	395	32.3	576	26.0
Diğer	237	23.7	267	21.8	537	24.2
Toplam	998	100	1.222	100.0	2.215	100.0

Dava başına sanık sayısı : 1.2

Ortalama celse sayısı (Genel) : 2.2

Özel → Mahkumiyet : 2.4

Beraat : 1.9

Diğer : 2.3

Yukarıdaki tabloda görüleceği üzere, incelenen dosyaların 464'ünde mahkumiyet (%46.5), 297'sinde beraat (%29.8) ve 237'sinde "diğer kararlar" (%23.7) verilmiştir.

Araştırma kapsamındaki 998 davaya ilişkin sanık sayısı 1222 olup, bunların 560'i mahkumiyet (%45.8), 395'i beraat (%32.3) ve 267'si "diğer kararlar" (%21.8) iken ve toplam 998 dava 2215 celsede sonuçlandırılırken, bu çerçevede bir dava için ortalama celse sayısı 2.2'dir. Ancak, ortalama celse sayısı mahkumiyetle sonuçlanan davalarda 2.4, beraatla sonuçlanan davalarda 1.9 ve diğer davalarda ise 2.3 dür. İki celse arasındaki ortalama süre ise 39 gündür. İlk celse ile son celse arasında geçen süre dağılımı ise aşağıdadır:

Tablo 25.

Süre Dağılımı										
Karar Türü	0-1 ay	%	1-3 ay	%	3-6 ay	%	6-12 ay	%	12 ay+	% gün
Mahkumiyet	200	43.0	114	54.3	82	41.4	54	54.0	14	56.0 90
Beraat	163	35.1	50	23.8	56	28.3	23	23.0	5	20.0 72
Diğer	102	21.9	46	21.9	60	30.3	23	23.0	6	24.4 90
Toplam	465	100	210	100	198	100	100	100	25	100

Birikimli Süre

Mahkumiyet	200	43.1	314	67.7	396	85.3	450	97.0	464	100	
Beraat	163	54.9	213	71.7	269	90.6	292	98.3	297	100	
Diğer	102	43.0	148	62.4	208	87.8	231	97.5	237	100	
Genel	465	46.6	675	67.6	873	87.5	973	97.5	998	100	

Yukarıdaki tabloda ilk celse ile son celse arasında geçen ortalama süre 85 gün olup, bu süre mahkumiyet ve diğer kararlarda 90 güne yükselirken, beraat kararlarında 72 güne inmektedir. Suç türüne göre ise, en uzun olanı 108 gün ile dolandırıcılık, 102 gün ile müessir fiil ve 97 gün ile Kaçakçılık Kanunu'na ait suçlardır.

Araştırma kapsamındaki 998 davanın 465'i (%46.6) bir ay ve daha kısa sürede karara bağlanırken; 873'ü (%87.5) altı aydan daha kısa sürede sonuçlandırılmıştır. Bir aydan daha kısa sürede karara bağlanan davaların mahkumiyet, beraat ve diğer karar türlerindeki oranı sırasıyla %43.1, %54.9 ve %43.0 iken bir yıldan daha fazla süren davalar-daki (25) oran ise, mahkumiyet kararlarında %3, beraat kararlarında %1.7 ve diğer kararlarda %2.5'dir.

Celse sayısı ile yargılamanın uzunluğu arasındaki ilişki karşısında aşağıdaki tablo yargılama süresi açısından oldukça iyimser bir görünüm sergilemektedir.

Tablo 26.

Celse Sayısı	Dava Sayısı	%	Birikimli %
1	400	40.1	40.1
2	276	27.7	67.7
3	160	16.0	83.8
4	81	8.1	91.9
5	48	4.8	96.7
6	19	1.9	98.6
7	14	1.4	100.0

Ortalama celse sayısı: 2.2

Bu tabloya göre, araştırma kapsamında incelenen davalarından yalnızca 14'ünün yedi celsede (%1.4) karara bağlandığı, 400'ü bir celsede (%40.1) sonuçlandırıldığı, üç celse ve daha az sürede sonuçlanan dava sayısı ise 836 (%83.8) dir. İstanbul ve Ankara'daki Ağır Ceza Mahkemelerinde kesinleşmiş 1105 dosya üzerinde yapılan incelemede de celse sayısı bakımından yaklaşık değerler saptanmış; 918 davadan 365'nin (%39.7) bir celsede sonuçlandırıldığı; üç celse ve daha az sürede sonuçlandırılan dava sayısının 699 (%76.1) olduğu görülmüştür.

Tablo 27. Talik Nedenlerine Göre Dosya Sayılarının Oransal Dağılımı

Talik Nedeni	Sayısı	%
Tarafların Gelmemesi	720	36.1
Diğer Mahkemelerden Talimat Cevabının Gelmemesi	70	3.5
Nüfus Kaydının Gelmemesi	128	6.4
Sabıka Kaydının Gelmemesi	75	3.8
Bilirkişi Raporunun Gelmemesi	133	6.7
Yazı Cevaplarının Gelmemesi	504	25.3
Keşif yapılamaması	45	2.3
Tebliğat yapılamaması	14	0.7
Diğer Davaların Sonucunun Beklenmesi	8	0.4
Dosyanın Tetkike Alınması	53	2.7
Taraf Değişikliği	1	0.1
Sanığın Bulunamaması	180	9.0
Diğer Nedenler	64	3.2
Toplam	1995	100.0

3.3.3 Yargılama Süresi-Makul Süre

Davaların hızla sonuçlandırılması, tutuklu kişilerin makul süre içinde yargılamayı isteme hakları, anayasal norm olarak hukuk sisteminde yer almış; hızlı yargılama kavramı, adaletin bir gereksinmesi olarak Anayasa'da ifade edilmiştir.⁷² Cezalandırma hızlı olduğu, suçu yakından takip ettiği oranda adil ve yararlı olacaktır (Beccaria). Kuşkusuz, yargılama süresinin makul süre ötesinde gereğinden fazla uzaması halinde AİH Sözleşmesi ve Anayasa hükümlerine aykırı hareket edilmiş olacaktır. Bu çerçevede, makul sürenin saptanması açısından " *tarafların davranışları*" ve "*davanın karmaşıklığı*" önemli öğelerdir. Yetkili ajanların davranışları bakımından, soruşturma ve yargılamanın tümünün gerekli titizlik içinde yürütülüp yürütülmediği incelenmektedir. Karmaşık bir davada daha fazla süreye gereksinme duyulması doğaldır. Örneğin bir çok ülkeyi içeren ekonomik suçlarla ilgili olarak bu ülkelerde aylar/yıllar süren soruşturmalar yapılması, sayısız tanık dinlenmesi ve pek çok belgenin incelenmesi söz konusudur. Sanık tarafından yapılan başvuru ve istemlerde aşırıya kaçıldığında ise, sanık yargılamadaki gecikmenin esas sorumlusu olacaktır.

Davanın normal süresi bağlamında önce işlem/işlemlerin yapılması için belirlenen sürelerin başlangıç ve bitiş tarihleri belirlenmelidir. Bu süreler göreceli olup; süreye göre değişmektedir. Mağdur için süre suçun işlendiği andan başlarken, kolluk için ihbar/yakalama anından itibaren başlamaktadır. Mahkeme açısından ise davasının açıldığı tarihten itibaren geçen süreler hesaplanmaktadır. Bu süre saptanmasına ilişkin yapılan ilk çalışma 1990 yılında

⁷² M. T. Yücel, Tutuklama-Uluslararası Bir Yaklaşım" *Adalet Dergisi* (Mart-Nisan 1988) s. 168; M. T. Yücel, "Ceza Adaleti Sisteminin Sadeleştirilmesi ve Etkinleştirilmesi" *Adalet Dergisi* (Eylül-Ekim 1987 s. 123; A. Korkmaz ve S. Günay, "Faktör Analizi ve Non-Parametrik Teknikle Ceza Yargılama Sürecinde Son Soruşturma Döneminin İncelenmesi" *Akdeniz İ.İ.B.F. Dergisi* (1) 2001 s. 58-82.

Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü'nce gerçekleştirilmiştir. Bu çalışmanın ortaya koyduğu bulgulara göre, 1989 yılında kesinleşmiş ceza mahkumiyetleri esas alınarak merkezi adli sicil veri tabanında bulunan 133.323 ceza fişinin taranması sonucu elde edilen bulgulara dayalı olarak mahkeme türlerine göre çeşitli evrelerde geçen süre ortalamalarına (gün olarak) aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 28.

Mahkeme	Suç-Karar	Karar-Kesinleşme	Suç- Kesinleşme
DGM	479	135	558
Ağır Ceza	655	132	729
Asliye Ceza	428	118	482
Sulh Ceza	440	118	495

Bu sürelerden yalnızca suç-kesinleşme kesiti alınarak aylar itibariyle sonuçlandırılan ceza davalarının mahkeme türlerine göre yüzde dağılımı ise aşağıda sergilenmiştir:

Tablo 29.

----- Aylara Göre Dağılım -----												
Mahkeme	6	12	18	24	30	36	48	60	72	84	96	108
DGM	3.4	25.5	27.0	20.1	15.9	2.2	3.3	2.2	0.4	--	--	--
Ağır Ceza	14.5	20.2	16.3	11.8	8.4	6.3	8.7	5.3	3.4	2.8	1.5	0.2
Asliye C	27.7	27.4	15.2	9.7	5.0	4.0	5.1	2.9	1.5	0.7	0.3	0.1
Sulh C.	25.4	28.6	14.7	9.9	5.3	4.4	5.3	3.1	1.7	0.6	0.2	0.1

Bu tablodaki verilerin incelenmesi sonucu, DGM'de suç tarihi ile kesinleşme tarihi arasında geçen süre bakımından yoğunluğun 12-18 ay arasında olduğu; davaların %91.2'sinin 30 aydan az sürede; Ağır Ceza Mahkemelerinde de yoğunluğun 12-18 arasında bulunduğu ve davaların %86.5'inin 48 aydan kısa bir sürede sonuçlandırıldığı; Asliye Ceza Mahkemelerinde ise yoğunluğun 6-12 aylık sürede yer aldığı; bu mahkemelerdeki davaların %89.1'inin ise suçun işlendiği tarihten itibaren 36 aydan az sürede sonuçlandırıldığı; Sulh Ceza Mahkemelerinde de yoğunluğun 6-12 ay arasında yer aldığı ve bu mahkemelerdeki

CEZA
YARGILAMASI

davaların %88.8'i 36 aydan az sürede sonuçlandırıldığı görülmektedir.

İstatistik analizlere dayalı olarak ilk derece ceza mahkemelerdeki ortalama yargılama süre (M) dağılımına bakıldığında 1986-1997/2006 yıllarına ait veriler aşağıdaki tabloda sergilenmiştir:

Tablo 30.

Mah-keme	1986	1987	1988	1989	1990	1992	1993	1994	1995	1996	1997	2006
D.G.M	127	144	137	165	184	203	250	269	305	341	302	352
Ağır	332	312	244	256	267	233	239	246	263	306	335	337
Asliye	276	266	244	260	271	282	301	288	320	331	312	367
Sulh	158	174	122	180	175	140	123	114	118	115	149	217

Ortalama yargılama süresi = $(2X+Y-Z)/(Y+Z) \cdot 360$

X= Geçen yıldan kalan dava sayısı

Y= Yıl içinde açılan dava sayısı

Z= Karara bağlanan dava sayısı

Bu tabloya göre süre, D.G.M ve Asliye Ceza Mahkemelerinde iş artışına paralel olarak önemli derecede artmıştır. 1986 yılında ceza mahkemeleri genelinde ortalama yargılama süresi 174 gün iken bu sürfe 2006 yılında 244 güne yükselmiştir. Konuya ortalama yargılama süresi ötesinde sayısal açıklık getirmek üzere aşağıdaki tabloda 1995 yılında çıkan davaların açılış yıllarına göre dağılımına yer verilmiştir.

Tablo 31.

Mah.	-----Açılış Yılları-----Çıkan										Toplam
	1991 ve öncesi	%	1992	%	1993	%	1994	%	1995	%	
DGM	22	0.3	99	1.3	625	8.4	2896	39.1	3768	50.9	7410
Ağır	977	2.7	863	2.4	2407	6.6	10929	29.9	21377	58.5	36553
Asliye	15335	4.0	12300	3.2	30048	7.7	124752	32.1	205789	53.0	388224
Sulh	5858	1.5	4774	1.2	11355	2.9	56454	14.3	15144	80.1	393585

Görülen odur ki, çıkan davalar arasında beş yıl ve öncesi açılmış dava oranları Ağır Cezalık (%2.7) ve Asliyelik işler (%4) bakımından küçümsenmeyecek ölçüye ulaşmış iken, bu oranların 2003 yılı için değerleri Ağır Cezalık işlerde %2.8, Asliyelik işlerde de %2.8 olmuştur. Bu gruptaki davalarda yargılama süresinin uzunluğu ve bazı davaların zaman aşımından düşmesi⁷³ adalete güveni zedeleyici bir niteliğe bürünmüştür. Bu durumu gidermek üzere; dava yönetimi bağlamında mahkemeye gelen işlerin kamu güvenliği ve korunması açısından önem derecesine göre sınıflandırılarak, önem derecesi yüksek olanlara öncelik verilmesi yöntemine işlerlik kazandırılması rasyonel bir çözüm olacaktır (CMUK 206,2- Devlet ve Hükümet nüfuzunu kıran ve adabı umumiye aleyhinde olan suçlar ile yağma ve yol kesmek ve adam kaldırmak ve öldürmek cürümleri diğerlerinden önce görülür.” (Differentiated Case Management). Bu fıkra Yeni CMK 175. maddesinde yer verilmemiş ve ceza usulü yönetsel açıdan önemli bir ölçütten yoksun bırakılmıştır.

⁷³ Zaman aşımı ile düşen çeşitli suçlardan (özellikle yolsuzluk) dava örnekleri için bkz. O. Ekşi. “Adaletimiz çalışıyor...” *Hürriyet* (27/07/2006) s. 1, 23; AİHM’since kamu davasının zaman aşımına girmeden sonuçlandırılması amacıyla koşulların ciddiyetinin gerektirdiği pozitif tedbirlerin alınması gerektiği ilkesi benimsenmiştir. Bkz. Türkmen/Türkiye davası RG, 27/03/2008-26829.

CEZA
YARGILAMASI

DGM'lerinin varlık nedeni de bu yöntemde saklı bulunmakta idi. Ne var ki, konu tarihsel boyutunda irdelendiğinde, ceza adaleti sisteminin etkinliği doğrultusunda önemli bir gelişmeye tanık olunmaktadır. Bu durumu sergilemek amacıyla 1959 ve 1994 yıllarında çıkan davaların TCK ve özel kanunlara göre açılış yılları dağılımına aşağıda yer verilmiştir:

Tablo 32.

1994

	1990 ve öncesi	%	1991	%	1992	%	1993	%	1994	%
TCK	10342	2.5	10273	2.5	27326	6.6	113242	27.3	253704	61.2
Özel	9011	1.1	8459	1.0	19393	2.4	173694	21.5	595967	73.9
Toplam	19353	1.6	18732	1.5	46719	3.8	286936	23.5	849671	69.6
1959										
	1955 ve öncesi	%	1956	%	1957	%	1958	%	1959	%
TCK	10831	10.2	9292	8.8	18909	17.8	41976	39.6	25014	23.6
Özel	3807	5.1	2781	3.7	7259	9.7	37090	49.7	23750	31.8
Toplam	14638	8.1	12073	6.7	26168	14.5	79066	43.8	48764	27.0

Bu verilere göre, yılı içinde karar verilen davalar açısından 1959 yılına oranla 1994 yılında %42.6'lık; İki yıl içinde çıkanlarda ise %22.3'lük bir artış görülürken, beş yıl ve ötesinde açılan davalarda %6.5'lik; TCK ihlallerinde ise %7.7'lik bir azalma saptanmaktadır. Bu yıllara ait ilginç bir çıkarımda beraat oranlarında yapılmıştır. 1959 yılındaki %23.88 olan beraat oranının 1994 yılında %17.66'ya düştüğü görülmüştür. Ne var ki, mahkumiyet oranının İngiltere'de %90.3 (1995) İsveç'te %94.7 (1992) Fransa'da %98.9 (1992) ve Japonya'da %99.9 (1994) olduğu göz önüne alındığında; Türkiye'de beraat oranının çok aşağıya çekilmesi gerekmektedir.

3.3.4. Kapasite Üstü İş Yükü

Mahkemelerdeki yargılama süresinin özellikle metropol adliyelerinde “makul süre” ötesinde uzamasının önemli nedenlerinden biri de mahkemeye kapasite üstü iş gelmesidir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nca benimsenen iş yükü standardının 300-1200 arasında olmasına karşın aşağıdaki tabloda İstanbul ceza mahkemelerindeki iş yükünün (1993) Kurul standardından büyük ölçüdeki olumsuz sapması, bu durumu çarpıcı bir biçimde belgelemektedir.

Tablo 33.

Mahkeme Türü	Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulu’nca Belirlenen İş Yükü	İstanbul Ceza Mahkemelerinde Mevcut İş Yükü	Fark
Ağır Ceza	300-350	496	+171
Asliye Ceza	700-800	3619	+2869
Sıh Ceza	1000-1200	3925	+2825

Kapasite üstü iş yükü açısından metropol adliyeleri arasında da belirgin farklılıklar görülmektedir. Bu durumu sergilemek üzere 1995 yılında mahkemelerdeki toplam iş yüküne kıyasla Ankara ve İstanbul’da seçilmiş mahkemelerdeki iş yükü sayısı ve oranı karşılaştırmalı olarak aşağıda verilmiştir:

Tablo 34.

Ceza Mah.	Toplam İş Yükü	%	Ankara	İş Yükü	%	İstanbul	İş Yükü	%
DGM	13585	0.7	1. DGM	221	1.6	3. DGM	818	6.0
Ağır C.	66669	3.6	5. Ağır	529	0.8	2. Ağır	723	1.1
Asliye	740965	40.1	9. Asliye	2131	0.3	13. Asl.	3194	0.4
Sulh	525034	28.4	12. Sulh	1461	0.3	4. Sulh	2779	0.5
İcra C.	473991	25.6	6. İcra	4772	1.0	7. İcra	7105	1.5
Trafik	19940	1.1	1. Trafik	6579	33.0	...		
Çocuk	9349	0.5	Çocuk	2059	22.0	1. Çocuk	282	3.0
Toplam	1849533	100		17752	1.0		14901	0.8

Bu yoğun iş yükü karşısında yeni mahkemelerin kurulması güncelliğini korumakta ise de, hâkim açığı karşısında bu yaklaşım da çözüm getirememektedir. Ne var ki, gerçekte hâkim açığı da görüldüğü kadar değildir. Bu amaçla yapılan araştırmada; Ağır Ceza Merkezi ile bağlılarına ait 1990 yılı (yeni gelen, geçen yıldan kalan ve bozularak gelen toplam) iş yükünün kurul ölçütlerine uyarlaması yapıldığında tüm sistem birimlerindeki reel açık sayısının aşağıda görüldüğü gibi 416 olduğu saptanmıştır:

3.3.5. Yapay Davalar

Her hukuk sistemi için olağan olan yetkisizlik, görevsizlik, birleştirme, düşme ve ortadan kaldırma kararlarının ülkemiz mahkemelerinde oldukça yüksek orandaki varlığı insan hakları, ekonomik yargılama ve kapasite üstü iş yükü yaratma açılarından verimsizlik yaratırken hukuk sisteminin etkinliğini de azaltmaktadır. Yapay dava niteliğindeki bu tür davalar yüksek oranda iş yükü ile bunalan sisteme gereksiz dosyaların girmesini sağlayarak, ortalama yargılama süresi ve verimlilik oranını olumsuz yönde etkilemektedir. Nitekim, CMK 250 maddesi ile görevlendirilen Ağır Ceza Mahkemelerinde yapay davayı oluşturan öğelerden görevsizlik karar oranı 2005 yılında %5.4'ü bulmaktadır.

Mevcut verimlilik oranları ve ortalama yargılama süreleri hesaplanırken bu yapay davaların varlığından dolayı hiçte hoş olmayan sonuçlarla karşılaşılacaktır. Bu bağlamda, yapay davaların sisteme girişi engellendiğinde, ortalama yargılama süresi ve verimlilik oranlarının ne kadar etkileneceği sorusunu irdelemek üzere yapılan bir araştırmada aşağıdaki bulgulara ulaşılmıştır.

Tablo 35.

Mahkeme Türü	M	M*	Fark	V	V*	Fark
DGM	203	115	88	0.55	0.79	0.24
Ağır Ceza	233	185	48	0.61	0.71	0.10
Asliye Ceza	282	190	92	0.56	0.75	0.19
Sulh Ceza	140	37	103	0.73	1.00	0.27

M : Ortalama yargılama süresi (Gün)

M* : Yapay davalardan arındırılmış O.Y.S. (Gün)

V : Verimlilik oranı (Çıkan Dava/Gelen Dava)

V* : Yapay davalardan arındırılmış verimlilik oranı

Tabloda da görüleceği üzere; sisteme giren yapay davaların önlenmesi sonucu genel olarak ortalama yargılama süresinde 48-103 gün, verimlilik oranında ise %10-27 arasında bir iyileşmenin sağlanabileceği hesaplanmıştır. Ancak, yapay davaların tamamıyla ortadan kaldırılması teknik olarak mümkün olmamakla birlikte en aza indirgenmesi sağlanabilir. Bu amaçla soruşturma evresinde suç tipolojisinin belirlenmesine özen gösterilmelidir.

3.4. Sorgulama, Tanık Dinleme ve İspat

Ceza yargılamasının amacı hiçbir duraksamaya yer vermeyecek biçimde maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. İşte bu bağlamda delil ve değerlendirilmesi oldukça önemlidir.⁷⁴ Taraflar bakımından “*ispat*”, hâkim bakımından “*sabit görme*”, maddi husus bakımından “*sübut*” denilen faaliyetler için kullanılan vasıtalar “*delil*” denilmektedir (F. Erem). Delillerin, bugünkü akılcı anlayışa göre, hâkimin “*kanaati*”, ispat edilmesi istenilen olayların tahlili bir tetkiki ile lehte ve aleyhte tüm koşulların eleştirisel bir

⁷⁴ Bk. M. Feyzioğlu, “Belirtilerin Şüphenin Yenilenmesindeki İşlevi ve Benzer İstinadlara ait Delil Araçlarının Somut Olayın Çözümlemesinde Birlikte Değerlendirilmesi” *Ankara Barosu Dergisi* S. 2001/1, Yıl 57, ss. 19-46.

CEZA
YARGILAMASI

değerlendirilmesi ürünü olmak gerekmektedir. Delil olabilecek şeylerde şu özellikler aranmalıdır:

* Gerçekçi, * Akılcı, * Olayı temsili edici ve * İspat bakımından önemli olması; * Kanuna aykırı olmaması ve * Müsterekliğidir. Nitekim, *"hâkimin olay hakkındaki şahsı bilgisine dayanmaması ilkesi"* delillerin müsterekliğinin bir sonucudur. *Vicdanı delil sisteminin* kabul edildiği Türk ceza yargılama hukukunda delillerin kuvveti yasaca öngörülmüş değildir. Bu bağlamda bir tanığın beyanı geçerli sayılarak beraat veya mahkumiyet kararı verilebildiği gibi birkaç tanığın beyanı geçerli sayılmayabilmektedir. Hâkim, tüm sorumluluğu kendi üzerine alarak bir karara varmaktadır (CMUK m. 254/CMK m. 217): *"Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir."* Nitekim, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'na, tüm delillerin toplanıp değerlendirilmesi yapıldıktan sonra verilen kararlarla ilgili olarak delillerin takdir ve tercihinde yanılğıya düşülmesinin ileri sürülemeyeceği içtihat edilmiştir (25/10/1993-10-260/281). *Kanuni delil sisteminde* ise hâkimin neleri delil olarak kabul edebileceği yasa ile saptanmaktadır. Nitekim, kodifiye edilmiş delil kurallarına göre Hollanda'da, hiç kimse yalnızca kendi itirafına veya bir tanığın beyanına dayalı olarak mahkum edilemez.

Öte yandan, Türk usul hukukunda savcılığın mahkemeyi ikna etme mükellefiyeti anlamında kesin ispat külfeti yoktur. Savcılık yalnızca sanığın leh ve aleyhindeki delilleri arayıp ikame etmekle görevlendirilmiştir (CMUK md. 153/CMK m. 160). Belçika ve Fransa'da ise Savcının normal olarak mahkumiyet için gerekli iddiaları ispat etmesi gerekmektedir. Delil ikamesi ile telakkisi mahkemece tefrik edilmektedir (F. Erem). Türk doktrininde ispat açısından yerleşik görüş, mahkemenin esas itibarıyla maddi gerçeği saptaması (vicdanı kanaat) asıl olup; bu varsayımı Almanya ile paylaşmaktadır.

Usul hukukundaki önemli bir gelişmede ABD hukukunda yerleşik bulunan delil yasağı kavramının ülkemizde yasallaştırılmasıdır. ABD’de kimi davalarda, polisin kural-ları bir kez çiğnemiş olmasının, sonradan elde edilen tüm delilleri geçersiz kılacağı kabul edilmektedir-yasak ağacın meyvesi. CMUK m. 254-2/CMK m. 217 ile hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerin hükme esas olamayacağı hükme bağlanmıştır. Bu hükmün doğal iki sonucu vardır: Birincisi, bu delillerin yargılamaya katılamayacağı; ikincisi, bu tür delili elde edenlerin bu eylemlerin gerektirdiği cezaları görmeleridir. Bu bağlamda, adli sicil kaydında yer alan, ancak silinmesi gereken bilgiler de, hükümde sanık aleyhine kullanılmamalı (Yargıtay C.G.K. 14/11/1995, 4-3-305/337); adli sicil kaydının duruşmada okunmasının en önemli insan haklarından biri olan “*masumluk karinesi*”ne ters düştüğü de göz ardı edilmemelidir.⁷⁵

⁷⁵ AİHS 6. maddesi 2. paragrafına göre, “kendisine bir suç isnat edilen herkes, suçluluğu sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır” Kişi, bir suç işlediği şüphesiyle yakalandığında, şüpheli olarak nitelendirilebilir-se de suçlu olarak görülemez. Bu güvence tüm kamu ajanlarına hitap etmektedir. Bu bağlamda Savcının özel konumu masumiyet ilkesinin tek istisnasını oluşturmaktadır. Savcı bir kişiye suç isnat etmek ve id-dianame düzenlemekle görevlidir. Zanlıya suçlama yöneltmeksizin bu görevini yerine getirmesi mümkün değildir. Yalnız, Savcı ispatla yükümlü olduğu gibi sanığın leh ve aleyhindeki tüm kanıtları/ko-şullar ortaya konulmalıdır (CMK m. 160/2). Sınırlı ölçüde de olsa savcının tarafsızlık yüklendiği belirtilebilir. Yalnız adliye kültürü-müzde olağanlaşan asliye ve ağır ceza mahkemelerine özgü savcılar ve hâkimlerin duruşma düzenindeki iç içeliği tarafsızlığa gölge dü-şürmektedir. Taraf olan Savcılar ve sanıklar arasında silahların eşit-liği ilkesi gereği Savcılar ve hâkimler arasında örgütsel veya başka türden bir bağımlılık olmamalı; Savcılar duruşmada avukatla aynı seviyede bulundurulmalıdır. Bilirkişinin uzmanlığı hakkında kuşku uyandıracak özellikler için bkz. *Adalet Akademisi Çevre Hukuku Sempozyumu*, Ank. 2006, s. 120; M. E. Villiger, “The Public Prosecutor and the Equality of Arms-Viewed from the Perspective of European Con-vention of Human Rights” *Digesta Turcia*, 3 TBB Ank. 2008, ss. 72-85; suçsuzluk karinesi/silahların eşitliği için ayrıca bkz. S. Dönmezer, *CMUK Sempozyumu* (9 Nisan 1999-İstanbul) Marmara Üniversitesi, İnsan Hakları, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İst. 1999 s. 24 vd.

Günümüzde maddi gerçeğin saptanması sürecinde, yalnızca hukuk alanında değil, sosyal konularda da “*rasyo-nellik*”, “*genel deneyim*” ve “*sağduyu*”nun sınırları olduğu; fizikten sosyal mühendisliğe kadar mühendisliğin her dalına dayalı riskler ve belirsizlikleri içeren yeni yaşam gerçeği kabul edilmiştir. Maddi gerçeğin uzman bilirkişilerce belirlenmesinin daha sağlıklı olacağı inancı da artık hukuk kültürüne yer etmiş bulunmaktadır.

Maddi gerçeğin belirlenmesi açısından, hukuk eğitiminde (çapraz) sorgulama tekniği ve delil ikame psikolojisi zorunlu unsurlardır. Çapraz sorgulama ile önceden tasarlanmış yalanlar önlenabilmektedir. Nitekim, Japonya’da yalancı tanıklığa karşı bu sorgulamaya çokça başvurulmakta ve bu oran %80’i bulmaktadır. Bu sorgulama yönteminde dinlenecek birkaç kişi birlikte huzura alınmakta; A ve B’ye soru sorulmaksızın önce C’ye, daha sonra D’ye soru sorulmakta ve aniden B’ye dönülerek sorgulamaya devam edilmektedir. Yargılamada yüz yüzelik yahut “*çelişkilik*” ilkesi, “*çapraz sorgulama*” ile önem kazanmaktadır. Hiç kuşkusuz, “*çapraz sorgulama*” gerçeğin bulunması için icat edilmiş en büyük hukuki motordur (Dean Wigmore).

Bizde ise; hâkimler çoğu zaman yaşam ve mesleki deneyimlerine dayalı olarak ve bazen de kehanetle sonuç çıkarma durumunda kalmaktadırlar. Hiç kuşkusuz, tanıkların güvenilirliğini sınayan aşağıda değinilen ciddi testler uygulandığında bu yaklaşım gereksiz olacaktır. Bu amaçla, adliyelerde yardımcı “*adli psikologlar*” görevlendirilmeli; bu uzman kişiler tanıkların tanıklığını irdeleyebilmelidir. Aksi takdirde, tanıkların tanığı durumundaki duruşma yargıcının yanılgısı kaçınılmaz bir nitelik gösterecektir. Psikologların görev alması, yargılama sürecinde adalet psikolojisinin pratikte uygulanmasını sağlayacak; sanığın susmasının veya öfkeli konuşmasının suçlu olduğunun kanıtı olarak yorumlanması şeklindeki yerleşmiş kanıların zaman içinde silinmesini sağlayacaktır.

Tanığın bir olaya ilişkin gözlemi, olayın bir aynada yansıtılması gibi değildir. Her şeyden önce, aynası mükemmel olmayabilir ve panayıldaki komik aynalarda olduğu gibi görüntüler belli ölçüde bozulabilir. İşte, dürüst tanıklığın büyük bir bölümü öznel olarak doğru ise de, nesnel olarak yanlıştır. Ne var ki, insanlar görülecek her şeyi gördüklerini zannetmektedirler.

Bu bağlamda, tanık beyanlarının irdelenmesi konusunda kendi deneyimlerine dayandıklarını düşünen hâkimler bakımından Bernard Shaw'un şu sözünü hatırlamakta yarar vardır: *"Çoğu kişi yirmi yıldır yanlış bildiği veya yaptığını 'deneyim' telakki etmektedir."* Nitekim, A.B.D'de emekli olacak bir Federal Mahkeme hâkiminin ifade verirken ellerini ovuşturan bir tanığın beyanını yalan olarak değerlendirip jüriye o doğrultuda talimat vermesi Temyiz Mahkemesince bozma sebebi sayılmıştır.

İşte tüm bu açıklamalarımız doğrultusunda, tanıkların aynı şeyi söylemesi, rastlantı veya düzmece olarak ayrı hikayenin ortaya çıkmasını sağlamanın ötesinde, kanıt değeri kuşkulu bir konu olup; hâkimin sağduyulu bir yaklaşımını gerektirir.

3.5.1 Telkin ve Tanıklık

İnsan gözleminin yanılğıya gebeliğı ve öznelliğı dışında insanların telkine müsait oldukları göz önünde bulundurulmalıdır. Tanığı, sorgulayıcı veya avukatın soru sorma biçimi hataya düşürebileceğı gibi mahkeme dışı bir telkin unsuru örneğın yanlış bir gazete haberi de etkiye bilmektedir. Çocuklar büyüklere göre telkine daha fazla müsait olup; yaptıkları suçlamanın ciddiyeti ve sonuçları hakkında yeterli bilince sahip değildirler. Bu nedenle, başkaca kanıtla sübut bulmamışsa özellikle cinsel suçlara ilişkin çocukların tanıklığı güvenilirlikten yoksun bulun-

CEZA
YARGILAMASI

maktadır. Çocuk tanıkların ifadeleri cinsel suç mağduru olmaları itibariyle önem taşımaktaysa da, bu tanıkların faillerle yüz yüze gelerek yıpranması önlenmelidir. Nitekim, Kanada'nın Montreal Merkez Mahkemesi'nde cinsel suç mağduru çocuk tanıkların ifadesi için kapalı devre televizyonlu bir duruşma salonuna bitişik bir tanık odası hizmete sokulmuştur. Aynı yöntem 1994 yılından beri İngiltere'de de kullanılmaktadır. İngiltere'de yıllardır, çocuğun (14 ya-şın altında) ifadesini destekleyen diğer birtakım deliller olmaksızın, sanık mahkum edilememektedir.

Algılarımız seçici, bellek ise, *son derece* seçici olup; bir grup bilgilere yönelip, diğerlerine sırt çevirebilmektedir. İnsanlar, sonsuz miktarda uyarıcıyı işleyememek gibi fizyolojik bir kısıtlılıkla doğmuştur. Görmek, dünyanın fotoğrafını çekmeye, bir görüntüyü kaydetmeye benzemez. Belleğin işlevi de, bir video bant kaydı gibi olmayıp, bir muhabirin "*not defteri*"dir. Görgü tanığından, "*olayı hatırlamağa çalışması ve aklına gelenleri bir bir söylemesi*" istenilmelidir. Belleğin duyarlılığı ve seçiciliği yanında yeniden oluşturma işlevi karşısında tanığa telkini nitelikli sorulardan, dolaylı müdahalelerden kaçınılmalıdır. Özetle, görgü tanıkları şu ilkeler ışığında dinlenmelidir:

1. Olayı yerli yerine oturtmak;
2. Olayı ayrıntılarıyla sergilemek;
3. Olay içeriğini farklı sıralamada kaydetmek;
4. Olaya farklı açılardan bakış sağlamak (bir banka soygununda müşterinin olayı veznedar açısından görütülemesi).

3.5.2. Tanık Olmanın Bedeli

3.5.2.1. Mahkeme Öncesi

Kişi mahkemede tanık olarak bulunma çağrısı aldığı anda, kendisini çeşitli duygu ve düşüncelere kaptırmaktan alıkoyamamaktadır. Bu oldukça normal olan psikolojik durum, aklın potansiyel açıdan stresli olaya duyduğu tepkiyi yansıtmasıdır. Mahkemede hiç tanıklık yapmamış kişi, bilinmeyene karşı duyulan korkuyu yaşarken, deneyimi olan kişide de endişeleri yenilenmektedir.

Bu konumdaki kişilerin genelde tecrübe edebilecekleri duygu ve düşünceleri şu kaygıları içerebilir:

- Bu işi yüz akı ile yapıp yapamayacağı;
- Sorulara yanıt verememe korkusu (örneğin dilin tutulması);
- Yanıt veremeyeceği soruların sorulması;
- Uzun zaman önce geçen olay/olaylar hakkında gördüğü/duyduğu/edindiğini hatırlayamama;
- Doğruyu söylemenin riski;
- Çapraz sorgulamadan ürkeklik duygusu;
- Duruşma salonu ve usulünden ürkeklik.

Kuşkusuz, bu listede yer alan tepkiler ve diğerleri normal olduğu gibi tanık olduğu olayın cereyanı sırasında oluşan duyguların yeniden canlanması da söz konusu olabilir. Olaya göre, tanık kişi korkulu rüya görebileceği gibi uyuma güçlüğü; iştah, tansiyon, baş/mide ağrısı sorunları ve diğer stres semptomları yaşayabilir. Bu semptomlar birkaç gün içinde kaybolursa da, yeniden ortaya çıkışları ürketücü olabilir. Özet olarak, normal olan tüm bu tepkiler; durumun stres yüklü olmasına ilişkin bulunmaktadır.

3.5.2.2. Mahkeme Evresi

Meçhul, insanı korkuttuğundan, tanık kişinin önceden mahkemeyi görmesi, tanıklı bir duruşmayı izleyerek alışkanlık sağlaması, ürkekliğini atması açısından önemlidir. Bu deneyimle, tanık kişinin mahkemede nasıl ifade verdiğini görecektir ve usul işlemlerini öğrenecektir. Bu deneyimi kişi yalnız başına veya bir avukat refakatinde de kazanabilir. İşte tanık kişinin direkt gördüğü, duyduğu ve öğrendiği olay/olayları nakletmesi isteniliyorsa, kendisinin rahat bir psikolojik ortamda olması; duruşmaya iyi beslenmiş/iyi uyku almış bir şekilde gelmesi, yargılamada maddi gerçekleri yakalamak/onlara olabildiğince yaklaşmak açısından gereklidir. Kuşkusuz, duruşma hâkimleri de empatik ilişki içerisinde tanığın konumunu anlayarak onu rahatlatmalı ve ifadesi sonunda kendisine teşekkür edebilmelidir.⁷⁶

Yukarda genel nitelikte duruşma öncesi ve sırasında tanık psikolojisi hakkında verilen bilgilerin test edilmesi

⁷⁶ Trials Issues Group, *Statement of National Standards of Witness Care in The Criminal System*, London 1996; Türkiye genelinde 8611 kişi ile yüz yüze görüşülerek “işlenen suçları ihbar etme ve tanıklık yapma” konusunda yapılan ankette(1996), %73’ü işlendiğine tanık olduğu suçları ihbara hazır olduğunu belirtirken, %27’si tanıklık yapmayacağı yanıtını verdi. Tanıklık yapmama nedenleri olarak %35’i buna yanıt vermezken, %14’ü “tanık sanık gibi muamele görebiliyor”, %14’ü “tehlikeli” ve %6.3’ü “zaman kaybı” şeklinde görüş bildirdi. Tanıklar korunuyor mu sorusuna ise, ankete katılanların %86’sı “hayır korunmuyor” yanıtını verdi. *Bugün* (04/06/1996) s. 4; 4353 kişiyi kapsayan diğer bir ankette (1995) tanıklık yapmak istemeyenlerin oranı yaklaşık aynı olup (%28); nedenlerine ilişkin dağılım ise şöyledir:

	%
Tanıklığın uzun sürmesi	30
Tehdit edilme	25
Sanık gibi işlem görme	37
Tümü	8

A. Aksoy, “Polis Halk İlişkileri Araştırma ve Sonuçları”, *Polis Halk İşbirliği Sempozyumu* (27-29 Mart 1995) Polis Akademisi Ank. 1995, s. 193.

açısından Ankara Ağır Ceza ve Asliye Ceza Mahkemele-
rinde tanıklık yapmak üzere gelen kişilerden bazılarına
bekleme sırasında, diğerlerine ifade verdikten sonra duy-
gu ve düşüncelerini yansıtmaları için düzenlenen 11 so-
rulu anket ilk evrede ifade sonrası istekli olan 100 tanığa
uygulanmıştır (1998). Elde edilen sonuçlar aşağıda özet
olarak verilmiştir:

1. Tanıklık için çağırılı aldığınızda neler hissettiniz?

- Bu soruya ilk defa tanık olarak gelenlerin çoğunlu-
ğu, %68'i (68 tanık), "korku" / "heyecan" / "tedirginlik" hisset-
tiğini; daha önce tanık olanların ise rahat oldukları;

2. Mahkemenin nerede olduğunu biliyor muydunuz?

- Tanıkların büyük çoğunluğu adliyenin yerini bil-
dikleri; tanıklık yapacakları mahkemenin nerede olduğu-
nu ise gittiklerinde öğrendikleri;

3. Duruşma öncesi gecede rahat uyudunuz mu?

- İlk defa tanıklık yapan kişilerin (on beşinin) uyuyamadı-
ğı/rahat uyuyamadığı; diğerleri ile önceden tanıklık yapanların
nispeten rahat oldukları;

4. Daha önce tanık olarak ifade verdiniz mi?

- 68 tanık (%68) "hayır" derken, 32 tanığın "evet" (%32)
dediği;

5. Kimse (dost, arkadaş, avukat) sizi tanıklık konusun-
da aydınlattı mı?

- 93 tanık (%93) "hayır" derken, "evet" diyen yedi tanığa
arkadaşlarının yardımcı oldukları;

6. Adliyede tanıklık yapacağınız mahkemeyi bulmak
zor oldu mu?

CEZA
YARGILAMASI

▪ İlk defa tanıklık yapanlardan 65'i (%65) "zor oldu" derken, önceden tanıklık yapanlardan yalnızca üçünün "zor oldu" yanıtını verdiği;

7. Duruşmaya girme öncesi heyecan ve duygularınız nasıldı?

▪ İlk defa tanıklık yapanlardan 71'inin (%71) "heyecan"/"tedirginlik"/"korku" içinde oldukları; bir tanığın duruşma salonuna girdiğinde heyecanlandığı; bir tanığın beklerken sıkıldığı; diğerlerin ise özellik gösteren psikolojik bir konumda olmadıkları;

8. Duruşmada hâkimin tavırları sizi rahatsız etti mi? veya duruşmada ifade verirken sizi rahatsız eden bir şey oldu mu?

▪ İki tanık dışında yanıtın "hayır" olduğu; bu tanıklardan birinin kendisini suçlu duruma düşürülür gibi hissettiğini, diğerinin ise duruşmanın uzamasından sıkıldığı;

9. Tanıklık yapmak üzere geçen zaman (evden/iş yerinden ayrılış, mahkemede bekleme ve dönüş) süresi ne kadardır?

Süre	Tanık Sayısı
15 dak.	4
30 dak.	15
60 dak.	19
1.5 saat	29
2 saat	12
2.5 saat	10
3 saat	11
3.5 saat	5
4 saat	4
5 saat	1

10. İfade verdikten sonra hâkim size teşekkür etti mi?

▪ 77 tanık "hayır" (%76) derken, 23 tanığın "evet" (%23) dediği;

11. Diğer düşünceler?

▪ Büyük çoğunluğu yanıt vermekten kaçınırken; dört tanık bir daha tanıklık yapmayacaklarını; üç tanık "Allah kimseyi düşürmesin"; iki tanık çok zaman kaybettiklerini; bir tanığın kendisini doğru söylemeye şartlandığını; bir tanık, "tanıkların doğru beyanda bulunmaları" hakkında kamu- oyunun bilinçlendirilmesini; iki tanık, davetiyede açıklayıcı bilgi verilmesini; iki tanık, davetiyedeki duruşma saatine uyulması gerektiğini; bir tanıkta, duruşmanın umduğundan iyi geçtiği ve olumlu duygularla ayrıldığını belirtirken, bir diğer tanık adalete güvendiğini beyan etmiştir.

Tanıkların bilerek/bilmeyerek birçok insanın mutsuzluğuna, hürriyetten yoksunluğuna sebebiyet vermemesi için yukarıda özet olarak verilen uyarıcı işaret ve sorular değerlendirilmeli; tanık yüzlerinin değişen fizyonomisi eski Çin deyişinde "bir resim binlerce kelimeye eşittir"i kanıtlar fotoğraflar olduğundan önemli davalarda tanık ifadelerinin multi-medya ortamında saklanarak hüküm öncesi izlenmesi sağlanmalıdır.⁷⁷ Çağdaş psikolojik bulgular karşısında bu durum bir gereklilik olup; tanıkların güvenilirliğini değerlendirme hususunda bir kuşku belirmesi halinde ise, "kuşku sanık lehine yorumlanır" dictumu egemen kılınmalıdır.⁷⁸

⁷⁷ Bk.z O. Akbal, Tanıklık üzerine, *Cumhuriyet* (21/1/1974); H. Pulur, "Tanıklık" Deyip Öteye Geçmeyin. *Milliyet* (22/04/1976) s. 5; M. Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tanıklık*, Ank. 1996 s. 377 vd.

⁷⁸ Bk. J. Frank, *Courts on Trial*, Atheneum New York, 1963; J. Frank and B. Frank, *Not Guilty*, New York, 1957 pp. 199-249 A. Gide, *Cinayet Mahkemesi Anıları* (Çev. S. Selçuk) Ank. 1983; A. Alsancak, "Mahkeme Nasıl Davranacağımızı Bilmiyoruz." *Tempo* sayı 27, ss. 34-35.

*"Belleğim, yaptığımı söylüyor;
Gururum, yapmadığımı söylüyor;
Belleğim gururuma yeniliyor"*

Nietzsche

3.5.3. Tanığın Korunması⁷⁹

Normal olan tanığın bildiklerini söylemesi ise de (CMUK m. 62/CMK m. 59) tehlikeli suçlulara (organize suçlar ile terör eylemlerine) karşı tanığın işbirliğini sağlamak üzere yasanın zorlayıcı gücü dışında motive edici tedbirlerin neler olabileceği gündeme gelmektedir. Adalet istatistiklerine göre, Devlet Güvenlik Mahkemeleri Savcılıklarındaki faili meçhul sayısı ve oranının 1994 ve 1995 yıllarında sırasıyla 11.264 (%47.6) ve 13.376 (56.4) olması konunun ne derece önemli olduğunu göstermektedir. Bu bağlamda küresel düzeyde alınan başlıca tedbir örnekleri şunlardır:

- Hazırlık evresindeki tanık ifadelerinin videoya alınması;
- Tanığın mahkeme huzuruna çıkması mümkün olmadığı veya çıkmasının kendisi, akrabaları veya kendisine yakın kişilerin can güvenliği için gerçek ve büyük bir tehlike oluşturduğunda hazırlık evresinde adli makam önünde verilen ifadelerin mahkemede delil olarak kullanılması;
- Yargılama sürecinin mümkün olan en son evresinde tanık kimliğinin ve/veya yalnızca seçilmiş ayrıntıların açıklanması;

⁷⁹ Council of Europe, *Report on Witness Protection (Best Practice Survey)* Strasbourg 1999; E. E. Aksoy, "Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararları ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Tanıkların Korunması" *Galatasaray Üniv. Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2/2004; Bkz. 5726 sayılı *Tanık Koruma Kanunu* R.G. 5 Ocak 2008-26747.

- Medya ve/veya halkın duruşmaların tümünden veya bir kısmından çıkarılması;
- Duruşmada tanığın kim olduğunu engellemek üzere perde arkasından ifade verebilmesi/yüzünün maskelenmesi veya ses tonunun değiştirilmesine imkan verilmesi;
- Tanıklara anonimlik sağlandığında, hükmün yalnızca veya büyük ölçüde bu ifadelere dayandırılmayacağı;
- Yetkili adli makamca anonimliğe ancak tarafları dinledikten sonra; söz konusu kişinin yaşam veya hürriyeti veya ajan kullanımı durumunda bunların ileride çalışabilmelerini ciddi şekilde tehdit altına koyması ve sunulacak kanıtın önemli olabilmesi kadar şahsın güvenilir olması halinde karar verilmesi; mahremiyete riayet etmesi koşuluyla kimliğin Avukata açıklanması;
- Tanık koruma programlarının, kendisi, akrabaları ve yakın kişilerin kimlik değiştirmesi, yeni iş temin etmesinde yardımcı olunması, ikametgahının geçici veya devamlı olarak değiştirilmesi, kendilerine koruma görevlileri ve diğer fiziki koruma sağlanması gibi yöntemleri içerebileceği;
- Tanıklar ifade verinceye dek kimliklerinin gizli tutulması;
- Tanıkların verdikleri bilgilerle hukuki yeni bilgi kaynaklarına ulaşıldığında kimliklerinin ebediyen saklanması;
- Tanığın tanıklığının da temsil değeri olduğunun kabulü;
- Tanığa yapılacak tehdidi sonuçsuz bırakmak üzere soruşturmanın en erken evresinde ifadesine başvurulması;

▪ Bir olay hakkında bilgi edinme kaynaklarını çeşitlendirmek suretiyle bir veya iki tanığa yapılabilecek tehdidin etkisiz bırakılması;

▪ Tanığa "*kaybettiği zaman ve yaptığı harcamalar karşılığı ödenecek tazminata*" (CMUK m. 64/CMK m. 61) ek olarak gerektiğinde motive edici nitelikte "*özel tazminat*" verilmesi.

3.5.4. Mağdurların Korunması

- Mağdur olarak benim haklarım nelerdir?
- Soruşturmaya yardımcı olmak istiyorum ama korkuyorum. Mağdur-tanık olarak korunacak mıyım?
- Suçlu hüküm giydiğinde zararım karşılanacak mıdır?
- Suçluyu cezalandırırken bana da sorulacak mı?
- Suçlu cezasını çekip tahliye olurken bana haber verilecek mi?

Bu sorular mağdur hukukunun kalbini oluşturmaktadır. Hukuk devleti olmak açısından, bir devleti maddi anlamıyla insan hakları mağdurları ile hukuk devletini yaşayamayanlarla düşünerek, mağdur sayısını olabildiğince azaltacak/mağdur olanları da olabildiğince tatmin edecek nitelikli tedbirler ve kararlar demetine ihtiyaç duyulmaktadır.

Ne var ki, hukuk devletini onun projesi ile gerçekliğinin örtüşme olasılığını hiçbir ülke için mutlak sayamayız. Belli oranda suçlar, mağduriyetler ve adaletsizlikler normal kabul edilmelidir. Genelde adaletsizliğin adalet adına düşünülmüş ve vaaz edilmiş normlardan daha çok, bunların ihlalden kaynakladığına ve bu durumların bilinçli ve

donanımlı bir adaletsizlik kültürü ürünü olduğuna tanık olunmaktadır. Suçlar da, kuşkusuz, hep bir değer ile ilişki içinde, artı/eksileri olan sosyal olgulardır. Hukuk ve uygulaması, yer ve zamana göre adil veya gayri adil olabilir. Ayrımcı özelliği ise *adil* olmayı amaçlamasıdır. İşte bu amaç değerle (*mutlak kavram*) hukuk olmaktadır.

Genelde mağdursuz suçlar dışında suçlu ve mağdur bir elipsin odak noktalarını oluşturmaktadır. Bir toplumda suç pazarında olası mağdurlar “*arz*” tarafını oluştururken, (potansiyel) suçlular da “*talep*”i oluşturmaktadır. İşte elipsin iki odağı böyle somutlaşmaktadır.

Anayasa’da eşitlik kuramına karşılık ceza adaleti sistemi yakın zamana kadar “*her şey sanki suçluları korumaya yönelik*” bir uygulama sergiledi. Sistemde mağdurlar açısından büyük bir haksızlık ve dengesizliği içermekte idi. Bu durum, Batı dünyasındaki isimlendirme ile daha da belirgindir: sistemi adı *victim justice*/mağdur adaleti değil, *criminal justice*/ceza adaleti olarak adlandırılmaktadır. Ülkede var olan ceza adaleti süreci “*mağdur*”u daha da mağdurlaştırılmakta; nerede ise mağdur suçlu konumuna getirilmekte idi.⁸⁰

⁸⁰ Hüküm giyen suçlu eğitilmekte, çalıştırılmakta/psikiyatrik tedaviye tabi tutulmakta; kendilerine “af” sağlamak üzere *kader kurbanı* etiketi yapıştırılmakta; gerçek kurbanla suçlu yer değiştirmekte; aflatla salıverilenler özellikle cinsel sapıklar yeni kurbanlara doğru yelken açmaktadırlar. Psiko-sosyal anketlerle suçluların öz geçmişlerinin profili çıkarılırken, mağdurlara ne olduğu konusunda hiç bir araştırma yapılmıyor. Cinayete kurban gidenler, sanki “temizlendiler”. Onlar mağdur potansiyelli kişilerdi; cinayet olmasa başka bir nedenle X olacaktı belki de yolda yürürken kafalarına bir saksı düşerek veya geceleyin evlerine giren bir kamyonla can vereceklerdi. Öte yandan, suç zamanaşımı ile takibattan kurtulan suçlulara karşın mağdurlar yaşam boyu geçirdikleri travmanın etkisine mahkum oluyorlar. İşte sistem çeşitli açılardan fire vermektedir. İnsan hakları bildirgelerinde sanıkların korunmasına yönelik hükümler pozitif hukuka yansımış iken, mağdurların korunmasına yönelik düzenleme daha yasalasamamıştır. İlke defa suç işlediklerinde korunan suçlular salıverilme sonrası yeniden suç işlediklerinde sistem yine koruyuculuğunu sür-

3.5.4.1. Mağdur ve Önemi

Yıllık mağdur sayısı hakkında karanlıkta kalan suçlar⁸¹ dışında yaklaşık bir fikir vermek üzere 2006 yılında C. Savcılarına gelen işler ile ceza mahkemesi türlerine göre karar verilen dava dağılımına aşağıda yer verilmiştir. Toplam iş miktarına göre mağdur sayısı hiçte küçümsenmeyecek bir nicelik sergilemektedir.

Tablo 36.

Geçen Yıldan Kalan	Yıl İçinde Gelen	Toplam
2.220.449	2.733.767	4.954.216

2006 yılında ceza mahkemelerince karara bağlanan davalardaki mağdur sayısı (623.423'i erkek ve 149.246'sı kadın olmak üzere) 772.669'u bulmuştur. Bu toplamın mahkeme türüne göre dağılımı şöyledir.

Tablo 37.

Mahkeme	Mağdur
DGM	801
Ağır CM	87.469
Asliye C.	451.399
Sulh Ceza	190.687
Çocuk	25.037
Çocuk Ağır C.	17.276

Karar verilen bu davalara konu suç türleri ve yargılama süresi göz önüne alındığında mağdurların bu süreçte yaşadığı ve bazen yaşam boyu devam eden psikolojik

dürmekte; zaman zaman cezai sorumluluk açısından akıl hastalığı devreye girerek (*insanity defense*) farazi açıklamalarla sanığın cezai sorumluluğu olmadığı de hükme bağlanabilmektedir. Kuşkusuz, bu düzenleme de sorgulanarak, gerçekte sanığın suçu işleyip işlemediği/suçlu olup olmadığı saptanmalı; bu saptama sonrası yaptırım ve tretman türü (akıl hastanesi mi, cezaevi mi, yoksa her ikisinin mi olacağı) belirlenebilmelidir.

⁸¹ Bk. M. T. Yücel, *Kriminoloji*, Ank. 2008.

travmalarla yalnız başına kaldıkları görülmektedir. Seçilmiş bazı suçlardaki yargılama süresine bakıldığında, cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardan 2006 yılında karar verilenlerden %5.2'sinin (932) 2002; hayata karşı suçlardan %5.1'inin (1454) ve mala karşı suçlardan %5'inin (14790) yılı ve öncesi açıldığı görülmüştür. Bu kararlardaki küçümsenmeyecek orandaki beraatler/düşmeler de göz önüne alındığında mağdurların duygusal tatminden de yoksun kaldıklarına tanık olunmaktadır.

Mağdur kriminolojisi hakkında gerçeği saptamak üzere İngiltere örneğinde olduğu gibi ülke genelinde *mağdur anketi* (*victim survey*) yapılmalıdır. İngiliz *mağdur anketi* kişilere ve meskenlerine karşı işlenen ve polise ihbar edilmeyen suçları da içeren 1982 yılından itibaren her iki yılda bir tekrarlanan ve 60.000 haneyi içeren geniş kapsamlı bir ankettir. Suça ilişkin konularda fazlaca bilgi toplanmasına imkân veren bu ankette halkın suç hakkındaki endişe ve korkularını belirleyecek sorular da yer almaktadır. Bu ankete katılan mağdurlardan %50'si mükerrir mağdurlardır. Bunların rapor dilen suçlardaki oranı %81'i; bunlardan beş veya daha fazla mağdur olanların oranı %5'i, toplam suç miktarındaki oranı da %43'ü oluşturmaktadır. Diğer ülkelere bakıldığında, Kanada'da gasp, müessir fiil ve ırza tasaddi suç mağdurlarının hiç suç mağduru olmayanlara göre bu suçlardan 9-20 kez fazla mağdur olma riski vardır. Hollanda'da şiddet suçları mağdurları bir yıl içinde iki veya daha fazla mağdur olmakta ve bu mükerrir mağdurlar, tüm şiddet mağdurlarının %77'sini bulmaktadır.

Mağdur artık sürecin basit bir nedeni ve hatta bahanesi, bir kanıtlama aracı, acı çekerek, aşağılanarak davanın unutulmuş tarafı olmamalıdır. Yargılama biçimsel olarak halen sanık ve avukatı ile C. Savcısınca temsil edilen toplum arasında gelişen bir çekişme olarak görülse de, mağdur kişi onarıcı adalet anlayışı içinde davada olması gereken yeri almalıdır.

Ceza usul hukukunun iki görevi, *güvence* ve *yarar sağlama* davaya taraf olanlar için geçerlilik kazanmalıdır. Oluşan yasal bir evrimle mağdur ceza davasının bir tarafı haline gelmiş ise de, bunun bir şekil olmaktan öte ruh kazanması gerekmektedir.

Ceza adaletinin en temel işlevlerinden biri de mağdurların menfaatlerini güvence altına almak olmalıdır. Bu amaçla mağdurların ceza adaletine olan güvenleri güçlendirilmeli; ceza adaleti sistemince mağdurların duçar kaldıkları fiziki, psikolojik, maddi ve sosyal kayıplarına karşı yeterli duyarlık gösterilmelidir. Ne var ki, uzun süre, Ceza Yargılama Usulü ve doktrini daha çok devlet-suçlu arasındaki ilişkiyle sınırlı kaldığından, mağdurun bizatihi mağdurluğun dışında çeşitli nitelikte zorluklarla baş etme durumunda kalması kendisinin “*ikinci kez mağduriyet*”ine sebebiyet vermektedir. Kuşkusuz, bu durum mağdurun adaletin gerçekleşmesine mağdur-tanık olarak katkısını etkilemekte; adalete olan güven duygusunu zayıflatmaktadır. Bu nedenle, ceza adaletinde mağduru hakkettiği statüye kavuşturmak üzere Ceza Yargılaması’ndaki ilişkiyi Devlet-mağdur-suçlu eksenine oturtmak çağdaş ceza siyasetinin temel ögesini oluşturmalıdır. Bu ilke, *Ceza Hukuku ve Usulü Bağlamında Mağdurun Konumu* hakkındaki Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin R (85) 11 sayılı Tavsiye Kararındaki anlatımı dile getirmektedir.

Suç mağdurlarına destek verilmesi doğrultusunda nakdi tazminat verilmesi yanında kendilerine psikolojik destek, bilgilendirme ve pratik yardım yapılması da gerekmektedir. Bu tür hizmetler çeşitli ülkelerde olağan hale gelmiştir. Nitekim, *Avrupa Konseyi Şiddet Suçları Mağdurlarına Tazminat Verilmesi Sözleşmesi*’ni kabul eden ülkeler yabancı uyrukluları da tazminattan yararlandırmaktadır. Ülkemizde de terör suçu mağdurlarına tazminat verilmesini sağlayan yasa ve yönetmelik uygulanmaya başlamıştır.

Suç mağdurlarına verilen hizmetlerde gönüllü sivil kuruluşların katılımı da göz ardı edilmemelidir. Bu tür hizmete ulusal çapta örgütlenmiş *Mağdura Destek* adı ile İngiltere'de tanık olunmaktadır: Yurt sathında 350 bürosu bulunan bu Destek kuruluşunda çalışan eğitilmiş gönüllülerle tanıklara ve suç mağdurlarına hizmet verilmektedir. Bu kuruluşu bilen mağdurların oranı gittikçe artarak; 1984 yılında üçte bir olan bu oran 1994 yılında %76'ya yükselmiştir. Bu Kuruluşa Hükümetçe 1995-1996 yıllarında yapılan yardım tutarı 11 milyon İngiliz Lirasını bulmuştur. Bu Kuruluştaki ayrıca özel suç (ırza geçme ile şiddet suçları) mağdurları için uzmanlaşmış hizmet birimi de vardır. Mağdura destek kuruluşunca verilen hizmetler, kollukça bu Kuruluşa mağdur hakkında bilgi verilmesi sonrası devreye girmekte; kuruluştaki gönüllü kişilerce mağdura ziyaret, telefon, broşür veya mektupla gerekli öğütler verilmekte ve kendisine verilecek desteğin ilerde devam edeceği dile getirilmektedir.

İşte, ceza adaleti sisteminde genelde suç ve özelde tanık mağdurların özel ilgi ve bilgilendirilme ihtiyaçları göz önüne alınarak yönetsel ve yasal açıdan gerekli tedbirlere kalkınma planında yer verilmelidir.

Ülkede mağdurlar açısından normatif düzenlemelelere bakıldığında; ilk önce 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu 22. maddesinde, terörden zarar gören kamu görevlisi dışındaki vatandaşlara Sosyal Yardım ve Dayanışma Fonu'ndan öncelikle yardım yapılması öngörülmüş; *Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması* Hakkındaki 5233 sayılı kanunla da (17/07/2004) terör mağdurlarının maddi zararlarının sulhen karşılanması düzenlenmiş (R.G. 27/07/2004-25535); Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşılanması Hakkında Yönetmelik (R.G. 20/10/ 2004-25619) çıkarılmıştır.

2230 sayılı *Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun*;

CEZA
YARGILAMASI

4230 Ailenin Korunmasına Dair Kanun;

Çocuk ve Kadınlara Yönelik Şiddet Hareketleriyle Töre ve Namus Cinayetlerinin Önlenmesi için Alınacak Tedbirler ilişkin 2006/17 sayılı Başbakanlık Genelgesi çıkarılmıştır.

TCK ile CMK'daki düzenlemeler açısından;

- | | |
|----------------|--|
| TCK 73 | Şikayete bağlı suçlar, |
| TCK 50/1,b- | Mağdurun zararının aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, |
| TCK 51/2 | Cezanın ertelenmesi mağdurun zararını gidermesi koşuluna bağlı tutulması, |
| TCK 73 | Şikayete bağlı suçlarda uzlaşma, |
| TCK 85/2, 89/4 | Mağdurların çokluğu bazen suçun nitelikli hali sayılması, |
| Madde 84 | Keşifte...mağdurun bulunabileceği, |
| Madde 84/3 | Mağdurun ifadesi sırasında şüpheli/sanığın bulunmamasına karar verilmesi, |
| CMK 75 | Şüpheli/sanığın muayenesi ve vücudundan örnek alınması mağdurun istemiyle... karar verilmesi, |
| CMK 76 (2) | Mağdurun rızası ile bu işlemler kendisi içinde geçerli, |
| CMK 100(2) b,1 | Mağdur üzerinde baskı girişiminde bulunmanın tutuklama nedeni olması, |
| CMK 109(3) h- | Adli kontrol'den yararlanma için belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvenceye almak üzere ayni/şahsi güvenceye bağlanması, |
| CMK 114 (1) | Şüpheli/sanığın rızasıyla güvenceden mağdurun zararını karşılayan miktarın verilmesi, |
| (2) | Yargı kararı ile rıza olmaksızın da ödemenin yapılması |
| CMK 131 | Delil olarak ihtiyaç bulunmayan eşya ve değerlerin mağdura iade edilmesi, |

CMK 202(1)	Mağdur için tercüman bulundurulması,	CEZA
(2)	Engelli mağdura anlayabileceği şekilde anlatılması,	YARGILAMASI
CMK 173	Soruşturmaya yer olmadığı kararına itiraz edilmesi,	
CMK 234	Mağdur hakları	
a)	<i>Soruşturma evresinde, kanıtların toplanmasını, belge örneği verilmesini, vekili yoksa kendisine baroca avukat görevlendirilmesini isteme,</i>	
b)	<i>Kovuşturma evresinde, duruşmadan haberdar edilme, kamu davasına katılma, tutanak ve belgelerden örnek verilmesini, tanıkların davet edilmesini, avukat atanmasını isteme; davaya katılma halinde kanun yollarına başvurma, 18 yaş altı, sağır/dilsiz/meramını ifade edemeyecek mağdurlara istemi olmasızın vekil görevlendirilmesi,</i>	
	Bu haklar, suçun mağdurlarına açıklanıp, tutanağa kayıt edilir.	
CMK 236-		
(2)	<i>İşlenen suçun etkisiyle psikolojisi bozulmuş çocuk veya mağdur, bu suça ilişkin <u>soruşturma veya kovuşturmada tanık olarak bir defa dinlenebilir</u>. Maddî gerçeğin ortaya çıkarılması açısından zorunluluk arz eden haller saklıdır.</i>	
(3)	<i>Mağdur çocukların veya işlenen suçun etkisiyle <u>psikolojisi bozulmuş olan diğer mağdurların tanık olarak dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulur.</u></i>	
CMK 52	Mağdur çocukların dinlenmesi sırasında görüntü veya ses kaydı zorunludur.	
CMK 58	Örgütlü suçlarda tanığın korunması-kimliğinin saklı tutulması; tanığın yalnız dinlenmesi; ses ve görüntü aktarması yapılarak dinlenmesi, yer almaktadır.	

Konuya tarihsel bir not düşmek üzere Hamurabi (M.Ö. 1728-1686) öncesi kanunlardan *Lıptı-ıstar* kanunundaki bir düzenlemeye aşağıda yer verilmiştir:

“Eğer, bir adamın evine bitişik olan, bir başka adamın ekilmemiş tarlası ihmal edilirse ve ev sahibi ekilmemiş tarlanın sahibine senin tarlan ihmal edilmiştir, benim evime bir adam hırsızlık için girebilir, evini sağlamlaştırsın derse; bu sözleri doğrulandığında tarlanın sahibi evin sahibinin yok olan eşyalarını ona ödeyecektir.”⁸²

Çıkarım olarak, mağdur ve tanık ihtiyaçları ceza adaleti sürecinin kalbi olmalı; halkın mahkemeye aşına olması için halk günleri ve ziyaretleri düzenlenmeli, tanıkların huzur ve güvenlikleri sağlanmalı, süreçteki gelişmelerden mağdurlar *online/yazılı* bilgilendirilmelidir. Mağdurun sistemde adil işlem görmesi, kendine gelmesi için yeterli kaynaklardan yararlanması ve kendisine karşı saygılı olunması olmazsa olmazlardandır. Aksi takdirde, adalet sistemi suçlu konuma düşecektir. Suçluların korunduğu kadar mağdurların da korunmaya ihtiyacı olduğu bilinmelidir. Bu hakların, kuşkusuz, mağdurlara kaybettiklerinin çok azını verebildiği unutulmamalıdır.

3.6. Yargıtay

Mahkeme evresinde işin sonuçlandırılmış olmasının, adaleti somutlaştırmak anlamına gelmediği, Yargıtay’daki iş akışı ve karar türleri incelendiğinde görülecektir.

⁸² M. Tosun ve K. Yalvaç, *Sümer, Babil, Asur Kanunları ve Ammi-Şaduqa Fermanı* 3. baskı, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ank. 2002. s. 64.

3.6.1. Cumhuriyet Başsavcılığı

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı, Cumhuriyet Başsavcısı, Cumhuriyet Başsavcı Vekili ile Cumhuriyet Savcılarından oluşmaktadır.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılıklarına yeni gelen dosya sayısı 13 yıllık dönem içinde %59'luk artış göstererek, 1995 yılında 127.408'ye; yine aynı dönemde çıkan iş sayısı %57'lik artış ile 112.707'ye ulaşmıştır. Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı iş yükünde, 1988 yılında 3335 sayılı kanunun kabul edilmesiyle önemli bir azalma eğilimi meydana gelirken 3506 sayılı kanunun 6. maddesi hükmü ile bu azalma eğilimi durarak, yükselme başlamış ve bu değişiklik etkisini bir dosyanın Başsavcılıkta ortalama bekleme süresinde göstermiştir. Nitekim, 1983'de 136 gün olan ortalama bekleme süresi, 1988 yılında 31 güne kadar inmişken; bu süre, 1997 yılında 169 güne çıkmış ve bu yıldan itibaren artma trendi göstererek 2006 yılında 232 gün olmuştur.

1992-2002 dönemine ait aşağıdaki veriler incelendiğinde, daireler bazında Yargıtay Başsavcılığının görüşlerindeki isabet derecesi oldukça yüksek bir oran sergilemektedir:

Tablo 38.

Yıl	İncelenen Dosya	Görüşe uygun ilam	%	Uygun Değil	%
1992	99.540	92.762	93.20	6.778	6.80
1993	102.121	95.287	93.31	6.834	6.69
1994	107.964	99.429	92.10	8.535	7.90
1995	106.355	98.206	92.34	8.149	7.66
1996	105.550	97.347	92.23	8.203	7.77
1997	119.987	111.602	93.02	8.385	6.98
1998	114.442	106.831	93.35	7.611	6.65
2000	136.465	131.810	96.58	4.508	3.30
2001	165.477	163.928	99.06	1.549	0.93
2002	191.457	186.289	97.30	5.168	2.69

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nca 1992 yılında Ceza Genel Kuruluna yapılan "itiraz" sayısı 53 olup, bunlardan 32'sinde kabul (%60.4) ve 21'inde ret (%39.6) kararı verilmiştir. 171 dosya için "karar düzeltme" isteminin 152'sinde kabul (%88.9) ve 19'unda ret (%11.1) kararı verilmiştir. Ayrıca, Adalet Bakanlığı'na gelen 2.606 yazılı emrin 1.394'ünde istem yerinde görülmeyle mahalline iade edilmiş, 1.133 dosya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına intikal ettirilerek bunlardan 1.026'sında kabul (%90.6) ve 107'sinde ret (%9.4) kararı verilmiştir. Bu bilgilerin son on bir yıllık dökümü de ilginç bir tablo sergilemektedir. Bunlardan, Ceza Genel Kurulu'na itiraz edilen daire kararlarından Başsavcılık görüşüne uygun olarak "kabul edilen" karar sayısı küçümsenmeyecek ölçüdedir:

Tablo 39.

Yıl	Karar-itiraz	Kabul	%	Ret	%
1992	53	32	60.37	21	39.63
1993	49	23	46.94	26	50.06
1994	39	24	61.53	15	38.47
1995	50	25	50.0	25	50.0
1996	30	6	20.0	24	80.0
1997	46	19	41.0	27	59.0
1998	53	17	32.07	36	67.92
1999	90	34	37.77	56	62.22
2000	64	24	37.50	40	62.50
2001	241	80	33.19	161	66.80
2002	98	51	52.04	47	47.95

Ceza dairelerinin kararlarına karşı yapılan karar düzeltme istemlerindeki görünümde bu yöntemin yargılama diyalektiği açısından önemini vurgulamaktadır:

Tablo 40.

Yıl	Karar düzeltme	Kabul	%	Ret	%
1992	178	162	91.01	16	8.99
1993	140	134	95.71	6	4.29
1994	140	125	89.28	15	10.72
1995	123	110	89.43	13	10.57
1996	96	84	87.50	12	12.50
1997	84	72	85.0	12	15.0
1998	105	90	85.71	15	14.28
1999	110	84	76.36	26	23.63
2000	111	96	86.48	15	13.51
2001	77	62	80.51	15	19.48
2002	118	95	80.50	23	19.49

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na gelen ve çıkan iş ile değişimlerin yıllara göre dağılımı ve ortalama bekleme süresi (M: gün olarak) aşağıdaki tabloda gösterilmiştir.

Tablo 41.

Yıllar	Yeni Gelen	Değişim %	Çıkan	Değişim %	M
1983	80.101	100	71.800	100	136
1984	88.167	110	90.423	126	128
1985	90.687	113	88.150	123	128
1986	105.772	132	103.127	144	119
1987	95.888	120	119.880	167	79
1988	78.769	98	88.037	123	31
1989	102.016	127	86.696	121	35
1990	100.737	126	86.554	121	86
1991	101.274	126	89.457	125	134
1992	104.969	131	112.438	156	124
1993	105.487	131	107.776	150	110
1994	116.531	146	116.308	162	98
1995	127.408	159	112.707	157	117
1996	127.731	160	114.522	160	158
1997	131.629	164	128.890	180	169
2004	243.377	303	214.699	299	198
2006	327.642	409	172.321	240	232

CEZA
YARGILAMASI

Bu tabloya göre; 1988 yılında yeni gelen işlerdeki azalma eğilimi 647 sayılı *Cezaların İnfazı Hakkındaki Kanun*'nun 4. maddesinin 4. fıkrasının değiştirilmesi hakkındaki kanun (uygulamada asıl mahkumiyet, bu madde hükümlerine göre çevrilen para cezası veya tedbirdir) hükmünün sonucu olup (Kanun no: 3335 Kabul Tarihi: 15/04/1987); 1988 yılında yeni gelen işlerdeki değişim oranı bir önceki yıldaki 120'den 98'e kadar inmiş iken, 3506 sayılı kanunun 6. maddesi ile getirilen (bu hükmün uygulanması kanun yollarına başvurmada engel teşkil etmez) hükmü (Kanun no: 3506 Kabul T: 07/12/1988) bu trendi durdurmuş ve ilk derece ceza mahkemesi kararlarından temyiz edilen karar oranı %16-17'yı bulmuştur. 1997-2006 yıllarını kapsayan on yıllık süredeki iş artış oranı %115'i bulmuştur. Fransa'da bu oran %5 iken, Federal Almanya'da %15'dir. Kuşkusuz, kanun yollarına başvuru davanın normal sürecinden olmakla beraber davayı uzatan etkenlerden biridir (F. Yenisey).

3.6.2. Ceza Genel Kurulu

Ceza Genel Kurulu'nda 1993 yılında, toplam 387 dosyanın %91.4'u karara bağlanırken, bir dosyanın ortalama bekleme süresi 71 gün olmuştur. Çıkan davaların %17'sinde onama kararı verilirken, %49.2'sinde bozma kararı verilmiştir. Yalnızca onama ve bozma kararları karşılaştırıldığında ise, bozma oranının %74.3'e yükseldiği görülmüştür.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nca verilen karar sayısı on beş yıllık bir dönemde %18'lik bir azalma göstermiş ise de, bu fark 1995 yılında %2'ye inmiştir. Bir davanın ortalama bekleme süresi 1983'de 130 günden 1990 yılında 28 güne kadar inmiş, 1995 yılında 75 güne yükselmiş iken 1997 yılında tekrar inişle 43 günü yakalamış; 2004 yılında yükselerek 59 gün olmuştur.

Ceza Genel Kurulu'nca verilen kararların oransal dağılımı, çıkan iş yükü ve değişimi ile ortalama bekleme süresinin yıllara göre dağılımı aşağıda verilmiştir.

Tablo 42.

Yıllar	Karar Türleri			Çıkan İş Sayısı	Değişim	M
	Onama	Bozma	Diğer			
1983	32.0	51.1	16.9	415	100	130
1984	30.2	51.0	18.8	476	115	168
1985	26.0	56.5	17.5	687	166	153
1986	23.0	52.5	24.5	670	161	113
1987	23.0	45.1	31.9	707	170	69
1988	13.5	50.4	36.1	577	139	45
1989	16.4	56.6	27.0	422	102	39
1990	16.8	57.3	25.9	368	89	28
1991	15.4	52.3	32.3	371	89	30
1992	15.4	49.0	35.6	363	87	74
1993	16.9	49.2	33.9	354	85	71
1994	14.6	48.7	36.7	376	91	68
1995	14.3	45.7	40.0	407	98	75
1996	16.4	43.1	40.5	304	73	75
1997	17.8	48.3	33.9	343	82	43
2000	27.0	39.5	33.5	263	63	53

M: Ortalama görülme süresi

3.6.3. Ceza Daireleri

Yargıtay Ceza Daireleri'nde 1995 yılında toplam 117.307 davanın %93'ü yıl içinde karara bağlanırken bir davanın ortalama bekleme süresi 30 gündür. 4.482 dosya ile 1. Ceza Dairesi nicelik olarak en az iş yüküne sahipken, 2. Ceza Dairesi 14.652 dosya ile en fazla iş yüküne sahiptir. Ortalama bekleme süresi 6. ve 10. Ceza Daireleri'nde ortalama olumlu yönde bir sapma (1 ve 7 gün) gösterirken, 9. Ceza Dairesi olumsuz bir sapma (151 gün) göstermektedir.

CEZA
YARGILAMASI

Ceza Daireleri'ndeki onama kararlarının yıllar itibariyle dağılımı 1989 yılı dışında %50'lerde toplanmış iken, 1998 yılı, on yılı aşan sürede en üst oranı (%60) gösteren yıl olmuş ve takip eden yıllarda bu oran düşmeye başlayarak 2003 yılında %41.6'ya inmiştir. Ceza Genel Kurulu'nca verilen kararlardan "bozma"lar, yıllar itibariyle belli bir yüzdeyi (ortalaması %51) korurken onama kararlarında %32'lik bir paydan %17.7'lik bir azalma ile 1995 yılında %14.3'e inmiştir. Bu iniş Yargıtay Ceza Daireleri kararlarındaki isabet açısından oldukça olumlu bir gelişme iken 1998-2002 yıllarında bu oranın korunamadığı görülmektedir. Aşağıda Tablo 47'de verilen "Diğer" deki yüzde oranının 1983 yılında 9.4 iken, 1992 yılında 14.9'a yükselmesi ilk derece mahkemelerindeki temyiz incelemesinin yeterince yapılmadığını göstermektedir. Öte yandan, "Diğer" grubunda yer alan "ret" kararına ait verilerin 1987-1988 yıllarında %10-12.9 bulması, uygulayıcıların yürürlüğe giren kanunları iyice belleyememelerinden ileri gelmektedir. Nitekim, anılan yıllarda Türk Ceza Kanunu'nu değiştiren kanun sayısı altıyı bulmuş; bu olgu etkisini bozma kararlarında göstererek, bozma karar oranı %41.5'e yükselmiştir. Bu oranın takip eden yıllarda normale döndüğü ve 1993 yılında %27.4'ü bulduğu saptanmış ise de; aynı doğrultudaki negatif etki 1992 yılı sonundaki CMUK değişikliği ile görülerek 1994 yılında bozma oranı yeniden yükselerek 32.8'ye çıkmıştır. İş yükü artış oranına bakıldığında 1997-2006'yı kapsayan on yıllık devrede %109.5 olduğu görülmüştür.

2004 yılı yeni TCK ve CMK'nın yürürlüğünü takip eden yıllarda da bozma oranı yükselişe devam etmiş; 2005 yılında %64.1 ulaşmış ve bu nedenle zaman aşımından düşme oranlarında da ciddi yükselişlere tanık olunmuştur.

Bu veriler ışığında, ilk derece ceza mahkemelerince verilen her beş karardan ikisi; direnme kararları bakımından ise Yargıtay Ceza Daireleri'nce verilen her beş karardan

biri “isabetli” değildir. Almanya’da açılan temyiz davalarının %80’inde başarı şansı olmadığı görülmüştür. Bu konuda analitik bir karşılaştırmaya yer vermek üzere Japon ceza adaletinde 1992 yılına ait istinaf Mahkemelerindeki karar bozmaların nedenleri ile Yargıtay karar türleri aşağıda gösterilmiştir:

Tablo 43. Japon İstinaf Mahkemelerince Bozmalar (1992)

Toplam karar (hükümlü)	Bozulan	Bozma Nedenleri			Diğer
(A)	(B)	Ceza’da hata (C)	Olgusal hata (D)	Hukuki hata (E)	(F)
4715	875	243	88	58	540

B/A=%18.5 C/A=%5.2 D/A=%1.9 E/A=%1.2 F/A=%11.5

Tablo 44. Japon Yargıtay’ınca Verilen Kararlar (1992)

Hükümlü	Onama	Bozma	Temyizden vazgeçme	Diğer
(A)	(B)	(C)		
1236	983	1	246	6

B/A= %79.5

C/A= %0.1

Yukarda yer alan Japonya’daki temyiz sonuçlarına karşı Türk Yargıtay’ının 1994 yılına ait karar tablosu incelendiğinde; Türkiye’de ilk derece mahkemeleri ile Yargıtay Ceza Daireleri’nin isabet açısından hiçte olumlu bir görüntü vermediği görülmektedir.

Bu durum 1992-2002 yıllarında Başsavcılığın itiraz/karar düzeltme istemlerine ilişkin verilen “ *Kabul* ”lerdeki oranın yüksekliği ile daha da çarpıcı olmaktadır.

2002 yılı itibariyle Yargıtay Ceza Daireleri’ndeki bozma oranı %39.7 ile *yazı emirle bozma istemlerinin*⁸³ sonuçları

⁸³ “Bir ülkede, yargısal kararlardan üçte biri Yargıtayca bozuluyorsa bunun anlamı şudur: üç karardan birinde olay değişmediği halde, hukukçular en

CEZA
YARGILAMASI

(2002 yılında Adalet Bakanlığı'na gelen 7.380 yazılı emrin 3.599'ünde istem yerinde görülmeyerek mahalline iade edilmiş, 3.668 dosya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na intikal ettirilerek bunlardan 3.432'sinde kabul -%93.5- ve 236'sinde ret -%6.5- kararı verilmiştir) toplamı ilk derece mahkemelerindeki *yanılma payını* sergilenirken, Ceza Genel Kurul'undaki %44.9'luk (son on yedi yıllık süredeki en yüksek) oran da Yargıtay Ceza Daireleri'ndeki *yanılma payına* işaret etmektedir. Bu payın saptanmasında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nca Ceza Daireleri kararlarına karşı yapılan *itiraz* ile *karar düzeltme* sonuçları da göz önüne alınmalıdır. Aşağıdaki tablolarda *itiraz* ve *düzeltilme* istemlerinde yinelediğimiz kabul oranının tablolarında (1992-2002) küçümsenmeyecek ölçüde olduğu görülmektedir.

Tablo 45. Ceza Genel Kuruluna Yapılan İtiraz Sonuçları

Yıl	Karar/İtiraz	Kabul	%	Ret	%
1992	53	32	60.37	21	39.63
1993	49	23	46.94	26	50.06
1994	39	24	61.53	15	38.47
1995	50	25	50.0	25	50.0
1996	30	6	20.0	24	80.0
1997	46	19	41.0	27	59.0
1998	53	17	32.07	36	67.92
1999	90	34	37.77	56	62.22
2000	64	24	37.50	40	62.50
2001	241	80	33.19	161	66.80
2002	98	51	52.04	47	47.95

azından tanıda (teşhiste) anlaşılamamaktadırlar, aynı görüşte değildirlir. Peki bu görüşlerden hangisi doğrudur? ...biri ya da hiçbiri. Bozma kararında yargısal yanılğı olasılığı, onama kararlarına oranla daha yüksektir. Çünkü, duruşma yapmayan denetim organındaki hâkimlerin titiz, daha deneyimli ve bilgili olmaları, bu konuda her zaman elbette yeterli bir güvence olamaz." S. Selçuk, *Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne*, Yeni Türkiye Yayınları Ank. 1998, s. 409 (Yazarın notu: kaynak yapıttaki üçte ikilik bozma oranı üçte bire indirilmiştir.) Bkz. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün yazılı emirle bozma talepleri hakkındaki 17/12/2002 tarih ve 3.3-337/ 143 sayılı genelgesi.

Tablo 46. Karar Düzeltme İstem Sonuçları

Yıl	Karar düzeltme	Kabul	%	Ret	%
1992	178	162	91.01	16	8.99
1993	140	134	95.71	6	4.29
1994	140	125	89.28	15	10.72
1995	123	110	89.43	13	10.57
1996	96	84	87.50	12	12.50
1997	84	72	85.71	12	14.28
1998	105	90	85.71	15	14.28
1999	110	84	76.36	26	23.63
2000	111	96	86.48	15	13.51
2001	77	62	80.51	15	19.48
2002	118	95	80.50	23	19.49

Ceza Dairleri'nde yirmi yılı aşkın sürede verilen karar sayısında %91'lik bir artış görülmesine karşın 1983 yılında bir dosyanın ortalama bekleme süresi 28 gün iken, bu süre 1988 yılına kadar artış göstermesi (98 gün) ancak bu yıldan sonra azalma eğilimi göstererek 1992 yılında 40, 1997 yılında 28 güne inmiş olması çok önemli bir gelişme iken hızla yükselişe geçerek 2003 yılında 283 güne çıkması patolojik bir bulgu olarak değerlendirilmelidir. Yargıtay Ceza Daireleri'nce verilen kararların oransal dağılımı, çıkan iş yükü ve değişimi ile ortalama bekleme süresinin (M) yıllara (1983- 2006) göre dağılımı aşağıda verilmiştir.

Tablo 47.

Yıllar	Karar Türleri			Çıkan iş		M
	Onama	Bozma	Diğer	sayısı	Değişim	
1983	57.2	33.4	9.4	61.573	100	28
1984	55.5	32.2	12.3	78.753	128	30
1985	54.8	36.3	8.9	80.851	131	38
1986	57.1	33.0	9.9	87.809	143	48
1987	57.1	28.5	14.4	99.050	161	74
1988	52.5	27.9	19.6	92.772	151	98

CEZA
YARGILAMASI

1989	45.6	41.5	12.9	86.321	140	77
1990	56.5	29.8	13.7	86.525	141	64
1991	57.9	28.6	13.5	92.479	150	47
1992	56.3	28.8	14.9	102.171	166	40
1993	58.3	27.4	14.3	102.703	167	49
1994	56.6	32.8	10.7	117.663	192	36
1995	59.5	27.8	12.7	108.916	177	30
1996	59.5	27.8	12.7	112.075	182	28
1997	57.1	30.2	12.7	123.984	201	28
1998	60.0	27.9	12.1	120942	196	39
1999	59.2	27.0	13.8	125479	203	41
2000	57.0	25.1	17.9	126695	205	53
2001	34.3	52.7	13.	161307	261	77
2002	45.9	39.5	14.6	156349	253	138
2003	41.6	43.5	14.9	117912	191	283
2004	49.7	34.1	2.5	139040	225	348
2005	17.9	64.1	0.7	200063	324	339
2006	28.8	44.8	2.4	143880	233	345

Yeni TCK ve CMK ile bekleme süresi 2005 yılında 336 güne çıkmıştır.

2002 yılı verilerinde bozma kararlarının ceza mahkemeleri türlerine göre dağılımı da şöyledir:

Tablo 48.

Mahkeme türü	%
Ağır Ceza	9.8
DGM	0.9
Asliye Ceza	64.
Sulh Ceza	19.6
İcra Ceza	5.3
Trafik	0.06
Çocuk	0.1

3.6.4. Zamanaşımı Nedeniyle Düşme

Ele alınması gereken bir husus da; temyiz yargılaması sırasında zamanaşımı gibi bir düşme nedeni görüldüğünde düşme kararı verilmesidir (*patolojik sonuç*). Ne var ki, bu kararın ceza adaleti sistemindeki sayısal görünümüne ait aşağıdaki tablolarda yer alan veriler, hukukun etkinliği açısından oldukça düşündürücüdür. Bu bağlamda Yargıtay evresinde çıkan işler arasında, "*Diğer*" başlığı altında yer alan zamanaşımı nedeniyle davanın düşmesi son on yılda on üç kat, 2006 yılında ise 24 kat artışı göstermiştir. İcra tetkik mercileri dışındaki ilk derece ceza mahkemelerindeki sayısal görünüm son dokuz yılda azalma trendi göstermesine karşın (toplamı 702.330); hazırlık soruşturmasında zamanaşımına uğrayan dosya sayısı 1993 yılında 55.935'le yükselmeye başlamış; 2005 yılında 179.720 olan bu sayı 2006 yılında 235.480'e ulaşmıştır.

Tablo 49. Yargıtay Ceza Daireleri'nce Zamanaşımı Nedeniyle Verilen Düşme Kararları

(1986-1997)			
Yıllar	Düşme	%	Değişim
1986	316	0.4	100
1987	1216	1.2	385
1988	1871	2.0	592
1989	960	1.1	304
1990	1606	1.9	508
1991	1415	1.5	448
1992	2895	2.8	916
1993	440	0.4	139
1994	2917	2.5	923
1995	4439	4.1	1405
1996	4316	3.8	1366
1997	4010	3.2	1269
2006	7618	5.3	2410

Tablo 50. Ceza Mahkemelerinde Düşme Kararları

(1986-1997)					
Yıllar	Karar sayısı	D	Düşme	%	D
1986	1097794	100	114838	10.5	100
1987	1173763	107	141123	12.0	123
1988	1297992	118	146987	11.3	128
1989	851736	78	225537	25.9	192
1990	876057	80	148554	17.0	129
1991	999148	91	172237	17.2	150
1992	1042969	95	201051	19.3	175
1993	1081026	98	204907	19.0	178
1994	1221411	111	241177	19.7	210
1995	1226092	112	245224	20.0	213
1996	1198608	109	223524	18.6	195
1997	1183859	108	234337	19.8	204

D: Değişim

%: Düşme karar yüzdesi

Yukarıdaki tablonun birinci kolonunda yer alan verilere, yıllar itibariyle ceza mahkemelerince verilen karar sayısı ve değişim oranları ile bu kararlardaki düşme karar yüzdesine bakıldığında; 1986-1997 yıllarında mahkemelerce verilen karar sayısında inişe karşın “düşme” oranında yüksek oranda artış trendine tanık olunmuştur: 1986 yılında %10.5 olan “düşme” oranı 1994 yılında %19.7’ye yükselmiş ve bu durum, icra cezada görülen düşmedeki büyük artıştan (1994 yılındaki payı %75.5) kaynaklanmıştır. Tabloda görüldüğü üzere son yıllardaki artış astronomik (%40.6) olmuştur.

Tablo 51. Hazırlık soruşturmasında faili meçhul dosyalar

Çıkanlar							
Yıl	Toplam (A)	Faili bulunan (B)	Zaman aşımı (C)	Toplam (C)	Kalan A-C	Faili meçhul dosya (%)	Faili bulunan B/A (%)
1993	318236	5841	55940	61781	256455	17.7	1.8
1994	370633	4350	54614	58964	311669	18.6	1.2
1995	456748	8484	71843	80327	376421	23.6	1.8
1996	523702	7456	71878	79334	444368	25.0	1.4
1997	653558	11194	96957	108151	545407	28.1	1.7
2000	772426	7026	117491	124517	647909	29.1	0.9
2006	2.010161	16719	235.480	252.199	1.757962	40.6	0.8

Yukarıdaki tabloda, savcılık evresinde mevcut faili meçhul dosyaların toplam dosya içindeki oranı (1995) %23.6'dır. Bu dosyalardan yalnızca %1.8'inin faili bulunurken %15.7'si zamanaşımına uğramış iken 2006 yılın da bu oran da düşerek %0.8'inin faili bulunmuş; %11.7'si zamanaşımından düşmüştür.

3.7. Ceza Mahkemeleri İş Yüğü Ölçümü

Her mahkeme türüne gelen iş yükü için gerekli işlem sayı ve süresindeki farklılık, aynı mahkemeye gelen işler içinde geçerlidir. Ne var ki, ceza mahkemelerindeki yıllık veya derdest iş yüküne değinildiğinde, tüm işler sanki aynı işlem süresini gerektirmişçesine sayısal bir nitelendirme ile yetinilmekte; iş yükünün *ağırlıklı ölçümü* göz ardı edilmektedir. Bu durumu düzeltmek için farklı iş türlerini müşterek bir temele indirgemek doğrultusunda örneğin meskenden yapılan bir hırsızlığın belli sayıdaki trafik işine eşdeğerde olduğunun saptanması gereklidir. Bu süreçte belirlenen belli bir sayı, ağırlık puanını oluşturmaktadır. Bu bağlamda, cinsel suç içerikli bir davanın yargılama işlem süresi hırsızlığın dört katı ise, ağırlık puanı dört olacak ve

CEZA
YARGILAMASI

her iki davaya bakan mahkemenin iş yükü $4+1=5$ olacaktır. Kuşkusuz, ağırlık puanının belirlenmesi için mahkeme içi ve dışında görülen işlemler için gerekli süre ölçümleri yapılmalıdır. İşte bu türden yapılan ölçümler sonucunda 1993 yılında ceza mahkemelerine yeni gelen iş yükünün 1.121.521 olmasına karşın; reel iş yükünün 5.766.925 olduğu saptanmıştır.

3.8. Suç Bedeli

Ölçümlemesi yapılacak diğer bir parametre ise, Türkiye’de işlenen suçun faturasıdır. Ceza adaleti sistemi (kolluk, savcılık, ceza mahkemeleri ile ceza infaz kurumları) harcamaları; alarm ve güvenlik sistemleri ile özel koruma; çalınan malların değeri; suç mağdurlarının tedavisi; sönen hayatların ekonomik faturası; suç oranı yüksek semtlerin boşaltılması, iş yerlerinin kapanması ve işçi çıkartılmasının tahmini faturası toplamının, savunma harcamalarından büyük olacağına kimsenin kuşkusu olmamalıdır. Bu bağlamda, suç olgusu bir numaralı ekonomik sorun olma istidadındır.

Ceza adaleti sistemine 1997 yılında ayrılan mali kaynakların (\$) gayri safi milli hasılaya oranı bakımından on ülkeye ilişkin verilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 52.

Ülke ismi	Kaynaklar (Milyar-\$)	GSMH (Milyar-\$)	Kaynaklar/ GSMH (%)
Danimarka	0,632	68,8	0.9
Finlandiya	0,554	62,3	0.9
Fransa	1,976	724,2	0.27
Hollanda	1,824	175,3	1.04
Norveç	0,430	69,7	0.6
Portekiz	0,046	27,4	0.1

İsveç	0,941	114,4	0.8
İsviçre	0,103	135,0	0.07
ABD	52,499	4,185,4	1.23
Türkiye	2,450	192,3	1.27

Her ülkeye özgü muhasebe ve sayım sonucu beliren farklılık nedeniyle küresel düzeyde karşılaştırma yapabilmek zor ise de, genel bir gözlemlerle ceza adaleti sistemine ayrılan GSMH oranının %1-2.5'i geçmediği belirtilmektedir.⁸⁴

3.9. Hızlı Yargılama

Yargıda kalite açısından, hızlı yargılama, bilgisayar ortamında makul süre içinde yürütülen “*âdil bir süreç*” olarak algılanmalıdır. Ceza adaletinde etkinliğin somut bir belirtisi olan hızlı yargılamanın gerçekleşmesi halinde;

- Ciddi bir tensip işleminin varlığına,
- Davaların sistemde hızlı bir şekilde akışına,
- Hâkimlerin davalara hakimiyetinin kolaylaşacağına,
- Fazlaca davanın görülmesi ve sonuçlandırılmasına,
- Az sayıda duruşma ile biten davalarda harcamaların azalacağına,
- Yargılamanın başlaması için beklenen/tutuklu kalan sürenin minimuma inmesi nedeniyle taraflardaki gerilimin azalacağına,

⁸⁴ Ayrıca bkz. Otacı, C. Otacı, “Ceza Yargılamasının Maliyeti ve Kamu Kaynaklarının Korunmasına Dair Öneriler” *Adalet Dergisi* 96 (20) Eylül 2004, s. 212-224.

CEZA
YARGILAMASI

▪ Sonuçta, vatandaşların adaleti kendi ellerine almak yerine yargıya başvurmayı yeğlemelerine tanık olunacaktır.

Yargılama süresini etkileyen en önemli parametre "*kapasite limitleri*" dir. Karayolu örneğinde olduğu gibi kapasite üstü taşıt, trafiği tıkadığı gibi mahkemedeki kapasiteyi fazlaca aşan iş yükü de sistemi tıkanma noktasına getirebilecektir. Şimdilik gizli kapasite fazlası ve *bilirkişi* eşliği ile üretime devam edilmekte ise de, adalete olan talebin arzla dengelenmesi ve bu dengenin korunmasına yönelik, uzlaşma/arabuluculuk ve sulh teşebbüsüne önem verilmesi doğrultusunda *adli kültür* oluşturulması için seferberlik ilan edilmelidir. Ne var ki, "*fazlaca iş yükü*" bir mazeret olarak dile getirilmekte ise de, bunun her birim için geçerli olduğu söylenemez. Nitekim, metropol savcılıklarında her savcıya, daimi aramada olan sanıklar çıkarıldığında, düşen reel iş yükü (yürüyen evrak sayısı) hiçte abartıldığı gibi değildir. Reel iş yükünün fazla olduğu mahallerde de, bazı savcıların üstesinden gelebilecekleri kadar işi kotarmadıkları görülmektedir.

3. 10. Ceza Siyaseti

Ceza/infaz hukuku ile usulündeki normatif değişimin *de facto* gerçekleşmesinin kültürel bir benimseme süreci ve süresi olduğu; genelde organizasyon kültüründe değişimin gerekliliği göz önünde bulundurulmalıdır. Aksi takdirde, kolektif bir yanılısama kaçınılmaz olmaktadır.

Suçların önlenmesi tek boyutlu bir uğraş olmak yerine farklı sektörleri içeren kolektif bir yaklaşım gerektirmektedir. Örneğin aile içi şiddet bir taraftan kolluk ve adalet hizmetlerini, öte yandan sağlık ve sosyal hizmet kurumlarının müdahalesini gerektirmektedir.

Aynı derecede önemli olan diğer bir parametre de, potansiyel suçluların yakalanma riskinin yüksek olması bilincidir. Ne var ki, suç işleme biçimlerine bakıldığında bu algılamının yeterince/hiç olmadığı görülmektedir. *Delik kova teorisinin* belgelediği üzere, yakalanması/ yakalandığında cezalandırılması/cezasını çekmesi kesinlik içermeyen ceza adaleti sisteminin bu mesajı vermesi beklenemez. Genel önleme üzerine yapılan araştırmalardan önemli bir çıkarımı, polis baskınları ve benzeri girişimlerin genelde sınırlı bir süre için etkili olduğu ve bu etkinin zamanla buharlaştığıdır.

Sistemin zayıf yanlarından biri de genelde ceza davalarının makul süre içinde kotarılamamasıdır. Sistem dava yükünün üstesinden ancak zaman zaman çıkarılan genel af yasaları ile gelebilmektedir. İşte yargılamadaki iş yükü çıkmazına kalıcı bir çözüm getirmek siyasetin temel odaklarından biri olmalı; sisteme en son çare olarak başvurulması ilkesi bağlamında çareler üretilmelidir.

Ceza siyaseti oluşturulmasında, toplumsal savunu açısından tehlikeli/seri suçlular, psikopatların sistemde nasıl trete edileceği bir sorun olarak belirlemektedir. Bu konuda sistemin çeşitli evrelerinde ortak bir bilincin oluşturulması da aynı derecede önemlidir.

Diğer suçlular bakımından, *karanlık sayıyı* oluşturan suçluların tretmandan kaçınmaları ve özgürce yaşama devam etmeleri ve çoğunun sosyal/siyasal konumları veya bankalardaki yüklü hesapları nedeniyle kavuşturmadan masun tutulmaları⁸⁵ karşısında suçlu kişilik profili ile hükümlülerin yeniden sosyalleştirilmesi için tretmana tabi tutulmaların da yerindeliği gözden geçirilmelidir.

⁸⁵ J. H. Langbein, "Money Talks, Clients Walk" *Newsweek*, 17 April 1995, pp. 21-22.

Öte yandan, modern ceza siyasetinde ikili bir görevle karşı karşıya kaldığımız, suçlulukla mücadele ederken, suçluların *stigmatize* edilmesi ve gayri insanı tretmanla da aynı zamanda mücadele edilmesi gerektiği bilinmelidir.

Sorunlardan bazılarına işaret ettiğimiz suç ve ceza siyaseti, kuşkusuz, dinamik bir görüntü sergilemeli, kriminoloji kürsülerinde çözüme yönelik alternatif teoriler/ vizyonlar geliştirilerek popülist yaklaşımlardan kaçınma için olanaklar seferber edilmelidir. Bu alanda trafik işaretleri gibi “*belirginlik*” oluşmadığından arayışlar devam edecek ve zaman zaman yabancı ülkelerdeki “*good practices*” de benimseme gereği göz ardı edilmeyecektir. Bu bağlamda kesinlik gösteren kriminolojik gerçek ise, benimsenecek siyasetin halkın işbirliği olmaksızın *de-facto* varlık kazanamayacağıdır.

Tüm toplumsal sorunlarda olduğu gibi suçlulukla mücadelede de devlet ne yapabilir, toplum ne yapmalıdır? sorusu irdelenerek toplumsal alana özgü bir eylem stratejisi hazırlanmalıdır. Bu stratejiye egemen olacak temel öğeleri şöyle sıralayabiliriz:

1. Belirgin amaçlar ve ilkelerin geliştirilmesi;
2. Halkın güveninin yeniden inşası ile halkın suç korkusu ve ceza adaletine olan ilgisine yanıt verilmesi; suç ve ceza adaleti hakkında halk anlayışının geliştirilmesi;
3. Ceza yaptırımlarının etkinliğini artırmak üzere, suçluların (mevcut ve gelecekte) sergileyeceği riskleri azaltmak için kurumların (örneğin hükümlülerin gözlem ve sınıflandırılması) değerlendirme ile iyileştirme kapasitesinin artırılması;
4. Ceza yaptırımlarının kullanılmasına özgü kısıtlamanın geliştirilmesi ve kaynakların etkili bir şekilde kullanımına ağırlık verilmesi;

5. Hürriyeti bağlayıcı cezaya başvurunun azaltılması; alternatif tedbir ve yaptırımların geliştirilmesidir.

CEZA
YARGILAMASI

Bu strateji bağlamında alınacak yol, ceza hukuku ve onu destekleyen kurumların bireysel ve harmoni içinde ne ölçüde çalıştığına ve elde edilen sonuçları halkın ne ölçüde kabul ettiğine dayalı bulunmaktadır.

Sorun, içinde yaşadığımız ve bedeli çok yüksek olan sosyo-legal gerçeği değiştirmektir. Bu değişimi gerçekleştirecek araca siyaset denildiğinden Türk Ceza Hukukçusu ve kriminologu her şeyden önce siyasetçi olmak zorundadır.

4 Stratejik Yaklaşım

Ceza adaletinin etkin ve verimli bir işleve kavuşturulması aşağıdaki kavramları içeren stratejik bir yaklaşım ile sağlanabilir:

1. Hazırlık evresinde sorgulayıcıların psikoloji üzerinde önemle durularak, öznel ve gayri hukuki nitelikteki etmenlerin (1. Zaman ve iş yükü baskısı gibi değişkenler; 2. Suç kültürü ile zarar/şiddet içerikli olaylarla iç içe olmak; 3. Sabıkalı olmanın yarattığı suçluluk karinesi) sorgulama süreci ve kararları üzerindeki etkisinin en aza indirilmesi; aktörleri yanlış davranmaya iten kaynaklar ile bilişsel mekanizmaların belirlenmesi;

2. *Geniş anlamda usul değişimi*: Yeni ceza siyaset tedbirleri ile (ön ödeme kapsamının genişletilmesi, kamu davası açılmasının ertelenmesi, idari para cezalarına dönüştürme örneğinde olduğu gibi bazı fiillerin suç olmaktan çıkarılması ve sistemin ilk evresinde bazı işlerin diğer kurumlara gönderilmesini sağlayıcı *diversion yöntemi*; sulha başvuru-arabuluculuk ve uzlaşma⁸⁶ bazı işlerin özel hukuk kapsamında değerlendirilmesi, sigorta şirketleri ve süpermarketler gibi bazı ekonomik işletmelere katkı ve sorumluluk yüklenmesi, kamu davası açma tekelinde “yeterli delil” ölçütü ile kamu davası açılmasının ertelenmesine işlerlik

⁸⁶ Pozitif hukukta alternatif ihtilaf çözüm yollarına yeterince yer verilmesine karşılık toplumda uzlaşma kültürünün yeşermemesi sorun olarak belirmektedir. Bkz. Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, Ank. 2006, s. 94.

kazandırılması ve mahkemelere “iddianamenin reddi” yetkisinin verilmesi⁸⁷) ceza adaletindeki iş yükünü azaltması;

3. *Sınırlı anlamda usul değişimi*: Ceza usulünün sadeleştirilmesi;

4. *Çağdaş işletmecilik*: Kaynakların mobilize edilerek verimlilik sağlanması doğrultusunda özel teknik ve stratejilerin oluşturulması; *toplam kalite yönetimi* (TKY) ile teknoloji desteğinin sağlanması ve

5. *Bütçe yaklaşımı*: Adli hizmetlere ayrılan bütçe payının %0.8 olarak sürmesi karşısında, etkin bir hizmet için eldeki kaynakların ekonomik kullanımına yönelik yöntem arayışları ile verimliliğin artırılmasıdır.

Hiç kuşkusuz, bu beş stratejik öge birbirini tamamlayıcı niteliktedir. Etkinlik ve verimlilik, ceza adaletinin beklenen işlevi için esaslı ölçütler ise de, bunların tek belirleyici olmadığı, delillerin toplanmasını da içermek üzere yargılama sürecinin *adil olması kuralının*,⁸⁸ her yönetsel yaklaşım ve değerlendirmede temel referans olacağıdır.

4.1. Sistematik Yaklaşım

Suçlulara karşı gösterilecek tepkinin ceza adaleti sisteminin çeşitli kesimleri arasında yakın işbirliği sonucu olması gereği, yönetimin temel amacını ortaya koymakta; sistemin bir sistem gibi işlemesi doğrultusunda *işbirliği* ve *akort*, anahtar terimler olmaktadır.⁸⁹ Sistemdeki çeşitli kesimlerin, kendi hizmet öncelikleri ve hedefleri doğrultusunda, tüm sisteme egemen olması gereken amaçlar sil-

⁸⁷ 2006 yılında CMK 174. m. uyarınca iade edilen iddianame sayısı 31034 (%4.2) bulmuştur.

⁸⁸ AİHM *Ferrantelli ve Santangelo-İtalya* 07/08/1996 tarihli karar; *Pélissier ve Sassi-Fransa*, no. 25444/94 sayılı karar.

⁸⁹ M. T. Yücel, “Ceza Adaleti Sisteminde Koordinasyon” *Yargıtaç Dergisi* (Ocak-Nisan 1988).

STRATEJİK
YAKLAŞIM

silesiyle bağlantıdan yoksun işlemleri yürütmesi ve her evredeki birimin verdiği kararlar, dosyayı bir sonraki birime göndermesi, iş akışını sağlıklı olmaktan çıkarmaktadır. Bu tutumun olumsuz sonuçları faili meçhul suçlar, gereksiz yere açılan kamu davaları, yapılan haksız tutuklama ile yüksek beraat oranlarında kendisini göstermektedir.

İşletim açısından, yeni kalite standardı, başlangıç olarak girdi kontrolünü öngörmektedir.⁹⁰ İşte ceza adaleti sisteminin ilk evresini oluşturan kolluk ve savcılıktaki kontrol ve ayıklama, kalite ve verimlilik sağlama açısından oldukça önemlidir.⁹¹

Gerçekte, işlerin ceza adaletinin tüm evrelerinde, gerekli sürede işlem göreceğinden emin olunmadıkça sisteme girmesine izin verilmemelidir. Herhangi bir işe yalnızca kollukça bakılabilecekse, o evrede sonuçlandırılmayarak savcılığın devreye girmesi yalnızca gereksiz süre ve harcamayı artıran bir müdahale olacaktır. Diğer bir anlatımla, bir işin gereksiz olarak sistemin diğer evresine intikal ettirilmesi kalite kaybı demektir. Bu önermeyle, *girdi kontrolünün* ceza adaleti sistemi için ana amaç olduğu vurgulanmaktadır.

İşleri mümkün olduğunca, takipsizlik, ön ödeme, adli tevbih benzeri "*kolluk ihtarı*" ve diğer yöntemlerle sistemin ilk evresinde çözümlemekle -süreçte sonlandırma ile yargılamadaki gecikmeyi azaltan- yeni bir *kalite standardı* elde edilebilir. Ne var ki, mahkeme evresinde iş yükünün fazlalığı nedeniyle işlerin kuyrukta beklemesi sonucu savcılıkça sürecin gereğinden fazla hızlandırılmasına ihtiyaç olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır. Kuşkusuz, iş yükü akışı ve/ya birikimi, otomasyona geçirilmiş ceza adaleti sisteminde çarpıcı bir biçimde kendini vurgulayacaktır.

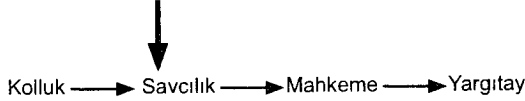
⁹⁰ Bkz. M. T. Yücel, "Adli Sistem Yapıtı-Kavramsal Modeller", *Hukuk Sosyolojisi*, Ank. 2004 ss. 155-164.

⁹¹ M. T. Yücel, *Adalet Psikolojisi*, Ank. 2007.

Otomasyon ortamında, her iş için harcanan gerçek sürenin (çalışma süresi) ne olduğu ortaya konulduğunda; aşağıdaki formülde yer alan dava işlem süresindeki aslan payının, nakil ve bekleme sürelerinden oluştuğu görülecektir.

$$DİS = Ç.S + N.S + B.S$$

Şekil 1.



DİS: Dava işlem süresi; **Ç.S:** Çalışma süresi; **N.S:** Nakil süresi; **B.S:** Bekleme süresi

Metropol kentlerde sanık ve tanıkların adliyeye getirilememesi sonucu bazı davaların işlem süresi oldukça uzamaktadır. Bu bağlamda en rasyonel tedbir, 1 Haziran 2005 öncesi, sanık ifadesinin alınamadığı hallerde kamu davasının açılmayacağı şeklinde bir düzenlemenin yasallaştırılması; CMUK 233. maddesi son fıkrasındaki “Sanık hakkında, toplanan delillere göre mahkumiyet dışında bir karar verilmesi gerektiği kanaatine varılırsa, sorgusu yapılmamış olsa dahi dava gıyabında bitirilebilir” hükmüne işlerlik kazandırılması idi. Kuşkusuz, tüm bu yaklaşımların taban kuralı, CMUK 153-2/CMK 160-2 maddesinde ifade edildiği üzere, Cumhuriyet Savcısı’nın yalnızca sanığın aleyhine olan kanıtları değil, lehine olan kanıtları da toplamak zorunda olmasıdır. Hiç kuşkusuz, bekleme süresini etkileyen en önemli parametre, hipotezi yinelersek, “kapasite limitleri”dir. Karayolu örneğinde olduğu gibi kapasite üstü taşıt, trafiği tıkadığı gibi mahkemedeki kapasiteyi fazlaca aşan iş yükü de sistemi tıkanma noktasına getirebilecektir. Şimdilik gizli kapasite fazlası ile üretime devam edilmekte ise de, ceza adaletine olan talebin arzla dengelenmesi ve bu dengenin korunması için sistem girdisinin, ciddi bir süzgece tabi tutulması gerekmektedir. Kuşkusuz, bekleme süresinin azaltılması için talik veya ertelemelerinde en aza indirilmesi konusunda çaba gösterilmelidir. Aksi takdirde, gerçek iş yükü yapay bir şekilde artış gösterecektir. Nitekim, “talikler” kısmında görüldüğü üzere, Ankara ceza

STRATEJİK
YAKLAŞIM

mahkemelerinde talikler ve nedenleri konusunda yapılan bir araştırmada, dava başına düşen ortalama talik sayısının 2.2 olduğu saptanmıştır. 1994 yılı verilerine göre, söz konusu mahkemelerce karara bağlanan 57.980 dava sayısının, ortalama talik sayısı göz önüne alındığında; 127.556'ya yükseldiği görülecektir. Kuşkusuz, dava işlem süresini kısaltmak için ceza adaleti sisteminde olası değişiklikler üzerinde durulduğunda, "*yerel yargı kültürü*"nün (gayri resmi uygulamalar, uygulamacının isteklendirilmesi, uygulamacının beklentileri ile deneyimle belirlenen ve nesilden nesile geçen gayri resmi normların) çok önemli olduğu göz ardı edilmemelidir.

Etkinlik sorunu devamlılık göstereceğinden istatistik veri analizleri üzerinde önemle durulmalı ve ülkeler arası karşılaştırmalara başvurulmalıdır. Bu konuda çarpıcı bir örnek vermek üzere 1994 yılı Türk ve Fransız ceza adaleti veri karşılaştırmasına aşağıda yer verilmiştir.

Tablo 53.

	Türkiye	Fransa	Oran (%)
Nüfus	61.201.729	58.073.600	-5.1
Mahkeme sayısı	5.238	2.308	-55.9
Hâkim ve savcı sayısı	7.139	6.198	-13.1
Savcılıklar			
Hazırlık	1.970.834	5.399.740	173.9
Takipsizlik	647.934	4.264.117	558.1
Kamu davası	667.256	612.674	-8.1
- Çek'e ilişkin	180.622	(Suç olmaktan çıkarılmıştır)	
Ceza Mahkemelerince Verilen Kararlar			
Devlet Güvenlik M.	5.009	(**)	-
Ağır Ceza M.	33.865	2.127	-93.7
Asliye Ceza M.	368.310	418.924	13.7
Sulh Ceza M.	380.424(*)	1.235.833	224.8
(872.983'ü ceza karnamesi)			
Çocuk M.	54.216(**)	44.256	-18.3
İcra Ceza M.		367.657	-
Trafik M.		14.295	-
Toplam	1.223.776	1.701.140	39.
Karar sayısı			

Yargıtay	109.073	7.338	-93.2
İstinaf	-	40.761	
Toplam	109. 073	48 099	-55.9

(*) Fransa'da ceza kararnamesi uygulamasında görülen yoğunluk Türkiye'de Cumhuriyet Savcılığı'nca tatbik edilen ön ödeme için geçerlidir (TCK 119 m. uygulama toplamı 414 427).

(**) Çocuk ve diğer ceza mahkemelerince 11-14,15-18 yaş gruplarının tümü hakkındaki kararları içermektedir.

(***) Terör suçlarına bakmakla görevli jüri üyesi olmayan özel bir ihtisas mahkemesi Paris'te kurulmuştur.
(Oran = Fransa: Türkiye -1x100)

Ceza adaleti sistemindeki iş yükünü dengelemek ve iş akışına hız vermek üzere kendi boyutunda rasyonel bir gelişme örneği olarak Almanya'da savcılık profilini sergilemekte yarar görülmüştür. Almanya'da ilke olarak mahkemeye intikal edecek suçlardan %30'u hakkında (bu oranın yarısı savcılıkça öngörülen koşulların zanlı tarafından yerine getirilmesiyle) takipsizlik kararı verilmekte; %40'ı basitleştirilmiş usullerle (suçluluğu kanıtlamanın girift olmadığı ve para cezasının yeterli bir yaptırım olacağı görülmesi halinde savcılıkça iddianameye ek olarak hâkime "ceza kararnamesi" önerilmekte; bu önerinin mahkemece uygun görülmesi halinde ödeme emri zanlıya postalanmakta; iki hafta içinde itiraz edildiğinde ise normal yargılama süreci yer almakta) ve geri kalan %30'u da duruşmalı yargılamaya tabi tutulmaktadır. Ne var ki, Mart 1993 tarihinde yürürlüğe giren değişiklikle önemli iki gelişme kaydedilmiştir:

1. Savcılarının takipsizlik karar verme yetkisinin önemli ölçüde artırılması;

2. Basitleştirilmiş usul seçeneği genişletilerek bir yıla kadar hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren suçlarda zanlının avukatı olması halinde savcının cezanın ertelenmesini önerebilmesidir.

STRATEJİK
YAKLAŞIM

Almanya'da hükmedilen hürriyeti bağlayıcı cezaların yalnızca %6'sı bir yıldan fazla cezaya ilişkin olduğundan teorik olarak duruşmalı ceza dava sayısı küçümsenecek ölçüde olacaktır (H. Albrecht).

Yargılama sürecinde hakikatin sağlanması ise, sanki matematik hakikat benzeri bir netlikte, suçun sanık tarafından kuşku ötesinde işlendiği kanıtlanmalı; adalet psikolojisi sisteme entegre edilmeli;⁹² yargılama hukuku rasyonel ve görgül epistemolojiden esinlenmelidir.

Sosyolojik tespitlere göre, adalet sistemi hakkında kamuda oluşan tatminsizlik ve güvensizlik duygusu gereksiz yere suç korkusuna ve sonuçta ve halkı suçları ihbar ve tanık olmada isteksizliğe yöneltmektedir.

Halkın güvenini pekiştirmek üzere fazlaca suçlunun yakalanarak adliye intikal ettirilmesi; mağdurlara karşı kollukça duyarlı davranış sergilenmesi; kovuşturma süreci hakkında devamlı bilgilendirilmesi önemlidir.

Halkın sistem hakkındaki bilgisi genelde sistem tüketicileri olarak yer alan arkadaşları ve ailesinden birinin deneyimleri ile oluşmakta ve ortaya çıkan anlatımlar ise ekseriya negatif bir niteliğe bürünmektedir. Metropol kent adliyelerine konuk olanların sayısı göz önüne alındığında bu etkileşimin ne derede önemli olduğu algılanacaktır. İşte sistemde halka ve özellikle mağdurlar ile tanıklara nasıl muamele edildiği halkın güvenini etkilemek açısından önemli bir parametredir.

Ceza adaletinde yakalanan suçluların yargılanarak cezalandırılması, biçimsel, suç işlemenin nedenlerine ender olarak girilen, bir süreçle gerçekleşmekte ve mağdur,

⁹² L. S. Wrigtsman, *Judicial decision making: Is psychology relevant?*, New York: Kluwer Academic/Plenum Publishers, 1999; W. L. Bennet ve M. S. Feldman, *Reconstructing reality in the courtroom*, London: Tavistock, 1981.

suçun kendisini nasıl etkilediğini açıklama olanağını dahi bulamamaktadır. Şimdiye dek sorun olan bu durumu düzenleyici normlara yeni ceza ve usul hukukuna yer verilmiştir -*giderici adalet*.

Stratejik yaklaşım, hedef, vizyon ve ilkelere yönelik olduğundan yukarda belirtilenlere ek olarak, mevcut yargılama sürecinde her mahkemeye özgü ortalama yargılama süresine bakılarak sanıkların tutukluluğu anından mahkumiyete kadar geçen süre açısından ortalama bir gün sayısı hedef olarak belirlenmelidir.

Çıkarılan davetiyelere gelmeyen tanık/sanık/mağdurlar nedeniyle fire veren duruşmalar açısından belli bir fire oranı belirlenmelidir. Boşa giden duruşmalar azaltılmalı; duruşma için gelen tanıkların boş yere beklemeleri önlenmelidir.

Halkın ceza adaletine olan güveni açısından seçilen bir yıl referans alınarak bu güvendeki artış/azalma trendi belirlenmelidir.

Cezaların infaz oranları yıllar itibariyle ciddi olarak takip edilmeli ve infaz oranında olabildiğince artış hedeflenmelidir. Ne var ki, infaz edilen ilamların gelene oranı yıllar itibariyle azalma göstermektedir:

Tablo 54.

Yıl	%
1986	71.6
1996	66.4
2005	61.1
2006	56.5

Teorik olarak ülkede işlenen suç miktarında en azından %15'lik bir azalma hedeflenmesi ve yüksek oranda suç üreten yöreler bakımından bu oranın daha yükseltilmesi stratejik bir ilke olarak benimsenmesi gerekirken, öncelikle

faili meçhul iş sayısındaki kabarıklıkla önemli ölçüde azaltılmasına odaklanılmalı; ilamların infazına özen gösterilmelidir.

4.2. Hedefler

Ceza adaleti amaç işlevi, suçların azaltılması, suç işleyenlerin adalet önüne çıkarılması, yargılanması ve mahkumiyeti halinde daha iyi bir değer sergileyecek ve o ölçüde adaletle güven tazelenektir.

Bu doğrultuda CAS (*ceza adaleti sistemi*) için hedefler belirlenerek sistemin aktörlerince benimsenmesi ve bu hedef değerlerin göz önünde tutulması hizmet içi eğitimlerle vurgulanmalıdır. Hedefler olarak şimdilik önerdiklerimiz şöyledir:

- Daha fazla sayıda suçlunun adaletle intikal ettirilmesi (adaletteki boşluğun azaltılması);
- Suçluların fazlaca adaletle intikali ile halkın sisteme olan güveninin pekiştirilmesi;
- Günlük mahkeme takviminde yer alan duruşmalar-daki fire oranının azaltılması;
- Hükmedilen para cezalarında infaz oranının artırılması;
- Denetimli serbesti kurumuna işlerlik kazandırılması ve koşullarının ihlali üzerine hızla karar verilmesi;
- Sonuç alınamayan davetiye oranının azaltılması;
- Yerel olarak elde edilen başarılı uygulama örneklerinden ülke geneli için ders çıkarılması;
- CAS'ta eşit olmayan uygulama ve ayrımcı tutumları önleme bilinci oluşturulması ve

▪ CAS'ta iletişim ve geri besisi üzerinde önemle durulmasıdır.

Öte yandan, her yıl CAS için bir vizyon belirlenmesi de amaç edinilmelidir. Örnek olarak 2009 yılı için dile getirilebilecek ilkeler şöyle sıralanabilir:

▪ CAS'ın etkili ve adil şekilde halka hizmet verdiği bilinç ve inancının yer etmesi hedeflenmeli;

▪ Mağdurlar ve tanıkların tüm CAS kurumlarından tutarlı ve oldukça yüksek standartta hizmet almalarının temini;

▪ Modern ve etkili adalet çarkı ile fazlaca suçlunun adalete intikal ettirilmesi;

▪ İnfaz edilen ceza oranının yükseltilmesi.

İşte stratejik yaklaşımın belgeleri üzere, dogmatik bir görüntü ve illüzyon sergileyen CAS için yeni bir realite yaratılması gerektiği sistem aktörlerince dile getirilmesine ve gayri safi milli hasıladaki payının oldukça yüksek olmasının karşılığını elde etmek için görgül araştırmalarla etkinlik ve verimlilik arayışı sürdürülmelidir.⁹³

⁹³ Ayrıca bkz. M. Kutlu, "Yargı Nerede?" *HFSA* 16, İst. 2007, ss. 47-51.

5 Ceza Hukuku

Ceza hukukuna egemen olan *subsidiarite* ilkesidir. Bu ilke ceza hukukuna ancak sorunlu alana yönelik diğer vasiya/tedbirlerin yetersiz kalması halinde başvurulmasını ön görmektedir. Bu bağlamda, ceza hukuku, bir yandan hukuki olmayan tedbirleri, diğer yandan da, medeni, ticaret ve idare hukukunu tamamlamalıdır. Ceza hukukunun etkinliği açısından da sosyal ahlak ve siyasal istikrar önem kazanmaktadır. Sıradan vatandaş trafik, vergi suçu işleyerek, rüşvet vererek siyasi gücü elinde tutanlara daha da büyük kanunsuzluklar yapma vizesi vermemelidir. Önemli olan vatandaşın kanunların delinebileceği duygu ve düşüncesine kapılmamasıdır. Aksi takdirde, vatandaş kanunları mutlaka ve herkese eşit uygulanacak bir toplumsal kural olarak görmeyecektir.

Maddi hukuk açısından ise, toplumdaki düşünce ve eğilimler ile kültürel yapı önemli parametrelerdir. Kuşkusuz, bu parametrelerde değişim olmaksızın maddi hukukun değiştirilmesi yalnızca temiz suyun kirli suya boşaltılmasına benzeyecektir. Geniş yığınlar yasaklanan davranışın kötü ve övülen davranışın iyi olduğuna inanmıyorsa, yaptırımlara etkili birer isteklendirme aracı olarak bel bağlamak boşunadır; çünkü kanunları uygulayabilmek için gereksinme duyulan ara davranışlar çok pahalıya mal olacaktır. Bu ülkede yaygın olan herhangi bir davranışın ceza korkusuyla denetim altına alınabileceği yolundaki genel inanç, düsturları uygulanmayan/uygulanamayan yüzlerce kanunla doldurmuştur.

Toplumsal ihtiyaçlar zorlaması ile yeni suçlar yaratılırken (çevre suçu, bilgisayar suçu, kara para aklama suçu v.s) bazı suçlarda suç olmaktan çıkarılmalıdır. Bu son husus, *de-penalisation* (idari para cezası/suç olmaktan çıkarma) Türk Ceza siyasetinde benimsenmiş bir ilke olarak ceza yargısında iş yükünü azaltan önemli bir tedbirdir. Bu ilkenin bazı özel ceza yasaları için de uygulanabilirliği göz önünde bulundurularak; suç kodeksinde önemini yitirmiş suçların suç olmaktan çıkarılması gündeme getirilmelidir. Bu münasebetle ülkede işlenen suçların profili çıkarılarak toplumsal güvenliği tehdit derecesine göre bir suç kodeksi oluşturulması ve ceza siyasetinin bu verilere dayalı olarak güncelleştirilmesi ön görülmelidir. Bu bağlamda bir tarafta ağır suçlar ile hafif suçlar; öte tarafta geleneksel suçlar ile yeni suçlar kategorisini içeren aşağıdaki dört alan referans olarak tasarlanabilir:

	Ağır suçlar	Hafif suçlar
Geleneksel suçlar	a	b
Yeni suçlar	c	d

Bu alanlardaki suçlar açısından (a) ve (c) kategorilerindeki suçlara karşı toplumsal korunma önem arz etmektedir. Kuşkusuz, tüm adam öldürme suçları, soygun, uyuşturucu madde trafiği, zorla ırza geçme suçları a'da; çevre suçları, ekonomik suçlar ve kara para aklama, *insider* suçları ise c'de yer alacaktır.

İşte toplum korunması açısından önemli görülen ağır suçlara sistemde gerekli ağırlığın verilmesini sağlamak doğrultusunda dava sayısını azaltmaya yönelik *de-penalisation* olgusu Türk Ceza siyaset için vazgeçilmez bir vasıta olmuştur. Bu bağlamda özellikle özel ceza yasalarında gerçekleştirilen *de-penalisation* yanında ön ödeme sınırının yükseltilmesi ile sulh ceza mahkemelerindeki iş yoğunluğu son on yıl içinde %26'lık bir azalma kaydetmiştir. Bu

CEZA
HUKUKU

durumu belgelemek üzere 1986/1995/2006 yıllarında ceza mahkemelerine yılı içinde yeni gelen işlerin dağılımına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 55.

Mahkeme Türü	(1986)		(1995)		(2006)	
	Yeni Gelen	%	Yeni Gelen	%	Yeni Gelen	%
Ağır Ceza	30577	3.23	37106	4.56	15418	2
D.G.M	815	0.08	6795	0.83	1485	0.19
Asliye Ceza	221596	23.42	381386	46.87	475639	62.29
Sulh Ceza	692892	73.25	388377	47.31	270956	35.48

Yukarıdaki tabloda görüldüğü üzere, sisteme giren ceza davaları bakımından 1986 yılı için var olan piramidal yapı 1995 yılında oldukça bozulmuş; 2006 yılında ters yüz olmuştur. Bu durumun giderilmesi için asliye cezalık işlerden önemli bir kesiminin sulh cezaya; sulh cezalık işlerden de yoğunluk gösterenlerin idari para cezasına dönüştürülmesi ve/ya kapsamı yeniden genişletilebilecek ön ödeme-ye tabi tutulması ön görülmelidir.

Model olarak alınmış tüm temel ceza kanunları istikrarlı rejimlerin ürünü olmuştur.⁹⁴ Bunlar ya diktatörlerce empoze edilmiş (Napolyon, Bismarck ve Rocco Kanunları) veya devamlı sulh ve sükun içerisinde yaşam sürdürmüş demokratik ülkelerce (İskandinavya, İsviçre ve Avusturya Kanunları) formüle edilmişlerdir. Özetle, cezai kodifikasyon süreci, ister diktatörlük veya demokratik rejimlerde olsun sosyo-politik istikrar gerektirmektedir. Bu gereklilik medeni hukuk alanı için de geçerlidir. Nitekim, Orta ve

⁹⁴ M. E. Artuk, "1926 Tarihli Türk Ceza Kanunu'nun Değiştirilmesi Yönündeki Çalışmalar Hakkında Düşünceler" *İstanbul Barosu Dergisi* C. 72 S. 10-12, 1998 ss. 830-847; R. Serozan, "Medeni Kanunu Tümüyle Yenilemek Yerinde midir?" *Yasa Hukuk Dergisi* Yıl. 22, C. 18 Sayı 214 ss. 1085-1088; Amerikan Hukuk Enstitüsü tarafından hazırlanan *Model Ceza Kanunu* on iki yıllık bir çalışmanın ürünüdür.

Doğu Avrupa'da geçiş döneminde bulunan devletlerde, mevcut ceza hukukunun yeni sosyal siyaset ve buyurular doğrultusunda değiştirilmesi ve demokrasinin ana kural-larına belirgin derece aykırı olan hükümlerinden temiz-lenmesi ve orta vadede yeni bir ceza kanunu hazırlanması önerilmiş (P. H. Bolle) ve bu yaklaşıma taraftar olan dev-letler arasında Polonya ve Macaristan yer almıştır. Nite-kim, ölüm cezası Macaristan Anayasa Mahkemesince ilga edilmiştir. Kısaca, diğer bir çok alanlarda olduğu gibi yasal düzenlemede gösterilen sabır en yüce değerdir.

Geçiş dönemindeki devletler için ceza hukuku (ceza kanunu ve usulü) reformu bir gereklilik ise de, bunu çe-şitli evreler itibariyle tasarlamak daha akılcı bir yaklaşım olacaktır. Bu bağlamda, toplumda ve özellikle ceza siste-mi uygulamasından sorumlu görevliler arasında sosyal ve hukuki kültür değişimi sağlayarak yeni bir ruh yaratmak üzere öncelik maddi ceza hukuku yerine usul hukuku ile mümkün olduğunda cezaların infazı hukukuna verilmeli-dir. Düşünce değişimi sağlamaksızın maddi hukuktaki de-ğişimler eski ve kirli bir kaba temiz su konulmasına mün-cer olacaktır. 1983 yılındaki Portekiz deneyimi bu konuda en güzel örneği oluşturmaktadır: Diktatörlük rejim espri-sinin egemen olduğu ceza adaleti sistemi uygulamasından sorumlu kişiler yeni ceza kanununu, Salazar'ın Ceza Usul Kanunu'na göre uyguladıklarından yeni kanun istenilen değişimi sağlayamamıştır.

Kuşkusuz, ne türden reforma ne derece ihtiyaç duyul-ursa duyulsun çok önemli olan, yeni oluşturulan kurum-ların ruh ve manası hakkında hâkimler ile kolluk ve infaz görevlilerinin aydınlatılması; ortak bir bilincin yeşertilme-si; düzenlenecek seminer ve toplantılarla pratikte beliren sorunlara ortak çözümler geliştirilmesi üzerinde önemle durulmalıdır.

Yasaların ithalinde ise, yasaları olduğu gibi almak ye-rine yasalarda yer alan kurumların temelinde yatan espriyi

CEZA
HUKUKU

yakalamak ve düzenlemeleri onun ışığında gerçekleştirmek yolu seçilmeli; yoğun ve sistematik şekilde esprinin anlam ve işlevi halka anlatılmalıdır. Aksi takdirde, yasal düzenlemelere karşı eleştiriler CMUK/CMK örneğinde olduğu gibi sürecelecektir. Bu doğrultuda, suçların artışı salt CMUK değişikliğine (01/12/1992) bağlamak kriminolojik bulgularla bağdaşmamaktadır. Bu amaçla, CMUK öncesi ve sonrası basit ve mevsuf hırsızlık ile cezayı artıran halleri içeren hırsızlık suçlarına ilişkin TCK 491, 492 ve 493 maddelerinden Türkiye geneli ile Marmara Bölgesi Ceza Mahkemeleri'ne açılan kamu davaları ile sanık sayılarının 1991-1997 yılları itibariyle dağılım, değişim ile anılan yıllara ait nüfus sayısalı ve seyri aşağıdaki tablolarda gösterilmiştir:

Tablo 56. Türkiye

Yıllar	Dava sayısı	D	Sanık sayısı	D	Nüfus	D
1991	62001	100	95528	100	58710917	100
1992	64404	104	97760	102	60178691	103
1993	63807	103	97244	102	61201729	104
1994	80534	130	132833	139	62244159	106
1995	86862	140	152721	160	63304344	108
1996	91971	148	156641	164	62697000	107
1997	90292	146	146911	154	62810111	107

Tabo 57. Marmara Bölgesi

Yıllar	Dava sayısı	D	Sanık sayısı	D	Nüfus	D
1991	19084	100	28518	100	14534002	100
1992	20013	105	30434	107	14897352	102
1993	19257	101	29280	103	15150607	104
1994	25008	131	38787	136	15408167	106
1995	26943	141	46668	164	15672643	108
1996	28370	149	47663	167	15932642	110
1997	27925	146	47663	167	15932642	110

D= Değişim -1991= 100

Bu veri serilerinin incelemesinde görüleceği üzere hırsızlık suçlarına ilişkin olarak Türkiye geneli ile Marmara Bölgesi'ne ait değişimin yaklaşık aynı oranlarda olduğu; bu oran benzerliğinin nüfus içinde geçerliliğini koruduğu; ne var ki, 1991 yılı verileri baz alındığında 1997 yılında Marmara'da dava sayısında %46, sanık sayısında %67'lik (Türkiye genelinde ise dava sayısında %46, sanık sayısında ise %54) artış gösterirken aynı yıllara ait nüfustaki değişim %7-10'dur. Bu durumda nüfusa oranla hırsızlık suçlarında genelde Türkiye, özelde ise Marmara Bölgesi'nde sırasıyla nüfustaki artışın 6.5 ve 5 katı artışa tanık olunmaktadır.

5.1. Sembolik/Panik Yasalar

Yasa koyucu, farkında olmadan modernlik kaygı ve düşüncesinden fazlaca etkilenmektedir. Bu gerçek, sosyal bilimcilerce yasalara verilen "*sembolik yasalar*", "*panik yasaları*" sıfatlarıyla somutlaşmaktadır. Her iki sifatta modern yaşamın tipik vasıflarıdır. Öte yandan, zaman ve özellikle hız yaşamın vazgeçilmez bir ögesi olarak varlık göstermektedir. Bu bağlamda, yasalara bazı rasyonel düşünceler ürünü olması açısından bakıldığında, sosyal gereksinme üzerine çıkarılan bazı yasaların "*panik yasalar*" niteliğine büründüğü ve aynı paralelde, yasanın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yasa koyucunun niyetine uyarlı bir uygulama şansı çok az olan bir yasanın da, "*sembolik*" olduğu görülmektedir. Bir bakıma, bu sıfatlar, yasa çıkarmakla realitenin etkilenebileceği düşüncesinin ne derece yersiz olduğunu vurgulamaktadır. Mutlak dikta rejimlerinde çıkarılan yasalar için geçerli olan sebep sonuç modeli demokrasinin doğuşu ile anlamını yitirmiştir. Yasalar artık bir aksiyon yerine reaksiyon niteliğine bürünmekte ise de, panik reaksiyondan olduğunca kaçınılmalıdır. Ne var ki, belli derecede sembolizm hukukta her zaman varlık gösterecektir. Yalnız, belli bir konudaki sembolizm yasanın hemen hemen muhtevasını teşkil ediyorsa, akla sembolik

CEZA
HUKUKU

yasanın ne önemi var sorusu gelmektedir. Bu soruya verilecek yanıt, istisnai hallere özgü olmak üzere, yasa koyucunun “uygulama şansı olmadığını görmesine karşılık” yasa olarak belli bir değeri vurgulamasının pedagojik yararı şeklinde olacaktır.

Yasalar için yapılan değerlendirmenin ceza yaptırımları içinde geçerli olacağı göz ardı edilmemelidir. Nitekim, son yirmi beş yıllık sürede yasama organınca cezaların ağırlaştırılması ilkesinin öncelik kazandığı görülmektedir. Bu yaklaşımın en tipik örneğini zimmet, rüşvet, irtikap ve benzeri suçlarda artış nedeniyle 1990 yılında yapılan değişiklikle TCK’nın 202-219. maddelerinde yer alan bu suçların cezalarının ağırlaştırılmasıdır. Ne var ki, bulgular istenilen etkiyi sağlayamadığı; aksine yasa değiştirilirken rüşvet verenlerin cezasının da artırılması karanlıkta kalan bu suçların ortaya çıkmasını daha da önlediği şeklindedir (M. Uygun). Öte yandan, ceza yaptırımları açısından da sistemde tutarlılık ve orantılılık göz ardı edilmektedir. Örneğin 15 yaşından küçük kızı imam nikahıyla evlendiren baba, TCK’nın 414, 418 ve 60. maddeleri uygulanarak gayri resmi damadın suçuna asli iştirakçi sıfatıyla en az 8 yıl 4 ay hapis cezasına mahkum olurken, 15 yaşını doldurmamış küçük kızını kandırarak fuhşa teşvik eden ve onu pazarlayan, fuhşa salan baba, TCK’nın 435. maddesi gereğince 3 yıl hapse mahkum olması anılan tutarsızlığı çarpıcı bir şekilde sergilemektedir. Bu münasebetle Türkiye’de hükmedilen hürriyeti bağlayıcı cezaların profili hakkında bir fikir vermek üzere Adli Sicil veri tabanında bulunan 1994 yılı kesinleşmiş ceza mahkumiyetlerinden TCK’nın klasik suçlarına ilişkin ceza ortalaması aşağıdaki tabloda sergilenmiştir:

Tablo 58.

Suç türü	E. TCK m.	Hükümlü sayısı	Ortalama süre (yıl)
Adam Öldürme	448	124	13.5
	449	42	22.2
	450	65	11.2
	451	2430	1.9
	452	105	2.7
	453	24	1.0
	454	36	1.4
	455	4259	0.9
	456	3650	0.7
Müessir fiil	458	53	1.2
	459	16194	3.9
	459	16194	3.9
Irza geçme	414	100	8.1
	415	170	3.1
	416	344	3.0
	417	128	10.4
	418	332	3.0
	419	528	0.8
	420	111	4.9
	421	485	0.7
	421	485	0.7
Gasp	495	278	4.2
	496	5	0.8
	497	346	12.7
	498	40	3.8
Hırsızlık	491	7954	0.8
	492	3734	1.2
	493	5869	2.1
	494	913	0.7
Dolandırıcılık	503	1255	1.6
Zimmet	202	47	11.3
	203	12	0.9

Uzun süreli cezaların daha etkili olduğuna dair bir bulgu olmadığından, ceza yasalarında yer alan cezaların aşağı ve yukarı hadleri ile ceza ortalamasının, yüksek suç işleme yüzdesi oluşturmaksızın indirilebileceğini kabul etmek güvenli ve anlamlı bir ceza siyaseti olmasına kar-

CEZA
HUKUKU

şılık yeni TCK'nında aksi bir paradigma izlenmiştir. Öte yandan, kabarık cezaevi nüfusunu etkileyen diğer önemli faktörün de çekilen ceza süresi olduğu göz ardı edilerek; koşullu salıvermeden istifade süresi azaltılarak, açık rejimde çalışan hükümlüler için her ay için altı günlük indirimi de kaldırılarak cezaevlerinde nüfus patlaması kaçınılmaz olmuştur.⁹⁵ Aşağıdaki tabloda görüldüğü üzere, 31 Aralık tarihi itibarıyla beş yıllık bir sürede cezaevi toplam nüfusu artış oranı %63 olmuştur. 100.000 nüfustaki oranı 135'i bulmuştur. Bu oran 1999 yılında 108 idi.

Yıllar itibarıyla cezaevleri nüfusunun ¼ ile ½ arasında değişen oranını tutuklular oluşturmakta iken son beş yılda tutuklu sayısı ½'i aşmış durumdadır. Genelde tutuklu kalınan medyan süre uzunluğu kabarık cezaevi nüfusu için önemli bir faktör olmaktadır. Bu sürenin dağılımında tutukluluk süresi iki hafta olan ülkeler yanında ortalama dokuz ay veya fazla olan ülkelere de tanık olunmaktadır.

Tablo 59. 31 Aralık İtibarıyla Cezaevleri Nüfusu (2004-2008)

Yıl	Tutuklu %	Hükmen Tutuklu/%	Hükümlü %	Toplam	Değişim
2004	27.565(47.5)	4.355(7.5)	26.010(45.0)	57.930	100
2005	26.425(47.3)	4.587(8.2)	24.858(44.5)	55.870	96
2006	34.412(49.0)	9.529(13.5)	26.336(37.5)	70.277	121
2007	38.028(42.0)	15.201(16.7)	37.608(41.3)	90.837	157
2008*	40.832(43.2)	15.988(17.0)	37.584(39.8)	94.409	163

* 31 Mart

⁹⁵ "Gerçekte çekilen hürriyeti bağlayıcı ceza süresini azaltan tedbirlerin geliştirilmesi bağlamında aşırı kalabalık hapisane yönetimi (genel af, kolektif pardon) şeklindeki kolektif tedbirler yerine erken şartlı salıverme (parole) gibi bireyselleştirilmiş tedbirlere öncelik verilmelidir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin "Hapishaneler nüfusunda aşırı kalabalık/enflasyon üzerine" R (99) 22 sayılı Tavsiye Kararı (30/09/1999) Yargılama Sonrası Tedbirler madde 25.

5.2. Kara Para Aklanması Suçu⁹⁶

Kara para geleneksel suçların ikinci aşamasını oluşturmakta; çalınan minareye kılıf uydurulmasını öngörmektedir. Kara para aklanması ve müsadere tedbirleri ceza siyaset yapımcılarının gündeminde en üst sırayı işgal etmektedir. Mali işlemlerin kontrolü geniş kapsamlı siyasal amaçlara ilişkin olup; bunlar arasında gayri meşru kazançların (orta vadeli amaç) müsaderesi ile organize suçların önlenmesi odak noktalar olarak belirmektedir. Kuşkusuz, suçluluk ürünlerine el konulması, uyuşturucu madde trafiği ve diğer organize suçlara karşı en etkili silah olarak görülmektedir. Suçlulukla mücadelede hapis ve para cezası gibi geleneksel yaptırımlar tek başına etkili olmadığından en etkili alternatifi *"para izini sürmek"* olduğu ileri sürülmektedir.

Kara para aklama yeni bir olgu olmayıp, suç ve suçlulukla özdeş bir süreçtir. Nitekim, TCK 296 (YTCK 282) (Suçun işlenmesinden sonra failin cürümden istifadesini temin) ile TCK 512 (YTCK 165) ve 579. maddelerinde cürüm eşyasını satın almak ve ayrıca *"paranın veya eşyanın alındıktan veya ele geçirildikten sonra kaynağının gayri meşru olduğunun öğrenilmesi halinde ilgili makama bildirimde bulunulmamak"* TCK 580. maddesinde suç olarak görülmüştür.

Kara paranın küresel bir olgu olarak varlık göstermesi ile kara paranın önlenmesine yönelik uluslararası nitelikte yapılan çalışmalar, Tavsiye Kararı, Bildiri, Sözleşmeler ve Ortak Pazar Direktifi olarak varlık göstermiştir. Günümüz dünyasında çok önemli bir sektör olarak görülen uyuşturucu madde/ilaç/silah kaçakçılığı ve bu sektörün terör bağlantısı ötesinde teröristler arasındaki uluslararası dayanışma önemli parametreler olarak belirmektedir.

⁹⁶ 5549 sayılı "Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun"la (2006) kara para aklama suç terimi *"aklama suçu"* olarak değiştirilmiştir. Bkz. YTCK m. 282.

5.2.1. Kara Para Tanımı

4208 sayılı yasanın (19/11/1996) 2. maddesi (a) bendinde belirtilen suçlarla, TCK'nın devletin şahsiyetini hedefleyen cürümleriyle TCK'nın maddelerindeki fiillerin işlenmesi suretiyle elde edilen para, kıymetli evrak, mal ve gelirler ile her türlü maddi menfaat ve değer kara para olarak tanımlanmaktadır. Diğer bir anlatımla, kasuistik bir yöntemle sıralanan suçlar dışındaki suç ürünleri sanki kara para değil alın teri ile kazanılmış para(?) Yasaya göre, (a) bendinde sayılan fiillerin ürünü olan kara paranın failerince legalize edilmek üzere değerlendirilmesi, başkalarınınca iktisap edilmesi, bulundurulması, kullanılması, kaynak/nitelik/zilyetliğin/malikin değiştirilmesi, gizlenmesi/sınır ötesi işlem görmesi/bu işlemin gizlenmesi/yerinin değiştirilmesi/transfer yoluyla aklanması/kara paranın tespiti ni engellemeye yönelik fiiller tipik kara para aklama suçu oluşturmaktadır. Görüldüğü üzere tüm bu fiiller bilgisayar suçu yaratılması örneğinde olduğu gibi ceza hukukundaki mevcut suçlar kataloğunda yer almakta iken konunun ulusal ve uluslararası boyutta kazandığı ivme nedeniyle ayrıca düzenlenmesi yolu seçilmiştir. Nitekim, "Paranın Aklanmasına ilişkin Finansal Faaliyet Grubu'nun (FATF)" hazırladığı Tavsiye Kararının ülkemizde de uygulanacağı vaat edilerek FATF'ya üye olunmuştur. 11/02/1996 tarihinde onaylanan *Birleşmiş Milletler Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçakçılığına Karşı Sözleşme* bağlamında her bir Taraf, 3. maddesi, 1. fıkrası uyarınca belirlenen suçlardan edinilen mal varlıkları veya değeri, bu edinilenleri karşılayacak değerde mamelekin müsaderesine imkan vermek; 5. maddesi 2. fıkrasında belirlenen müsadere usulünün etkinliğini sağlamak ve talep eden tarafın müsadere istemini sonuçlandırmak veya istem üzerine müsadere kararı çıkartmak üzere uluslararası işbirliği için gerekli önlemleri alacaklardır. Sözleşmede kuşkulu mamelekin belirlenmesi, izlenmesi ve el konulması için karşılıklı yardıma büyük önem verilmektedir. 3. madde, 1. fıkrası b 1,11, c 1 bentleri

uyarınca her bir taraf çeşitli kara para aklama işlemlerini, dönüştürülme/devredilme; gizleme/olduğundan değişik gösterme ve kaynağının gayri meşru olduğunu bilerek bir mal varlığının edinilmesi, zilyesinde bulundurulması/kullanılmasını kendi hukukunda suç olarak ihdas etmekle mükelleftir. İşte kara para aklama suçu bu mükellefiyeti de yerine getirmek üzere yaratılmış bulunmaktadır. Gerçekte, bu konunun organize suçlar bağlamında düzenlenmesi gerekirdi.

Hiç kuşkusuz, yasa/yasaların çıkması tek başına işe yaramamaktadır. Tıpkı yasanın vergi toplayamaması, rüşvet veya işkencenin önlenememesi, kaçakçıların caydırılamaması gibi. Etkinlik sistemle ilgili olup; bugünkü nama yazılı ekonomide kara paranın aklanma sürecini kontrol son derece imkansız gözükmektedir. Yaklaşık 50 milyar dolar olan “yıllık kara para stoku”nun genelde kayıt dışı ekonomilerde aklandığı bilinmektedir (O. Altuğ). Öte yandan, yasanın etkinliği için halkın destek ve işbirliği (bilinçlenme ve kültür yaratılması) ne derece önemli ise kurumsallaşmakta (kuruluş ve işleyiş açısından etkinlik ve kalitenin sağlanması açısından) o derece önemlidir. Ne var ki, kara para suçuyla mücadelede ön görülen örgütlenme biçiminin (madde 3) hiçte rasyonel olmadığı görülmektedir. Belli amaçlara yönelik kurumlar var iken, yeni kurumlar yaratmanın geçersizliği XVIII. asırda İngiliz Felsefesi *Ockham* tarafından kavramlara ilişkin olarak ifade edilmiştir. Evet, bir kavramın ifade edebildiği anlatım için ikinci bir kavram yaratılmasına gerek yoktur. Ceza adaleti sistemi hazırlık evresinde yer alan savcılar suçlar hakkında yapılacak tüm soruşturmalarda orkestra şefi konumunda olup; kolluk güçleri ve gerektiğinde bilirkişilerin katkısı ile zanlılara ilişkin leh ve aleyhteki delilleri toplamak ve yeterli delil olduğunda da kamu davası açmakla mükelleftirler. Savcı, hazırlık soruşturmasını yapabilmek için tüm devlet memurlarından her türlü bilgi isteyebilir. Hazırlık soruşturmasını savcı kendisi yapabileceği gibi adli kolluk

CEZA
HUKUKU

vasıtasıyla da yaptırabilir. Girift nitelik gösteren ekonomik suçların artış gösterdiği ülkeler sisteminde (Japonya, Belçika ve Almanya) mali konularda uzmanlaşmış kişilerin Savcılıklarda çalıştırıldığına/Savcılarının uzmanlaştırıldığına tanık olunmakta; ekonomik suçların kovuşturulması ekip olarak yapılmaktadır. Kara para yasasıyla iki yeni kurum oluşturulmaktadır: Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı ile Mali Suçlarla Mücadele Koordinasyon Kurulu. Mali Suçlar Araştırma Kurulu Hesap Uzmanlar Kurulu gibi Maliye Bakanlığı'na bağlı olarak çalışacaktır. Bu kuruluş kara para aklanması olayının girift mali işlemleri içermesi nedeniyle uzman soruşturmacılara ihtiyacı belgelenmesi açısından yerinde bir tedbirdir. Bu gereksinmeyi karşılamak üzere *Beşinci Beş Yıllık Kalkınma Planı* (1985-1989) 1987 Yılı Programı'nda *"ekonomik suçların yoğunluk gösterdiği Ağır Ceza Merkezleri'ndeki Cumhuriyet Savcılarının işletme ve ekonomi ihtisas alanlarında özel bir eğitime tabi tutulmasına"* bir tedbir olarak yer verildiğini de görmekteyiz. Yalnız, bu kurulun bağlı olacağı Bakanlık Adalet Bakanlığı olmalı idi. İşin doğası ve rasyonelliği bunu gerektirmekte idi. Türkiye'de kurumlar arası ilişkinin etkin bir düzeyde sağlanamadığı gerçeğinden hareketle kurumlar arası gizli/açık çatışma yaratacak yapay düzenlemelerden kaçınmak artık kamu yönetimine egemen olmalıdır. Nitekim, aynı yasa ile Koordinasyon Kurulu (16 asıl ve gerektiğinde... çağrılacak temsilcilerden oluşan bu Kurulda bir kriminoloğa yer verilmeyerek) kurulmaktadır. Hal böyle iken ceza adaleti üniterliğini ihlal eder şekilde kara paraya özgü yeni merkezi bir soruşturma makamı yaratılmasının pratikteki yararı kuşkuyla görülmektedir. On altı bentte sayılan Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı'nın görevleri arasında (h) sayılı bentte *"Cumhuriyet Savcıları tarafından intikal ettirilen konuları incelemek ve aklama suçunun tespitine ilişkin talepleri yerine getirmek"* yer almaktadır. Başkanlıkça araştırma görevi yedi ayrı grupta bulunan personelle (Maliye müfettişleri, hesap uzmanları, gelirler kontrolörleri, Banka-

lar yeminli murakıpları, Hazine kontrolörleri ve Sermaye Piyasası Kurulu uzmanları) yerine getirilecektir. Görevlendirme Başkanın talebi üzerine ilgili birim amiri teklifinin Bakan onayına iktiran etmesiyle gerçekleşecektir. Şimdi bu kırtasiyeciliği bir kere düşünün: Belli bir suç ihbarı üzerine Savcılıkça ciddi belirti görülmesi üzerine araştırma isteminin Başkanlığa intikali; Başkanlıkça yapılacak görevlendirme için ilgili birime intikali, uzmanın belirlenmesi, Bakan-dan onay alınması işlemleri için geçecek süreler (işlemler süresi). Bu süreçte gizliliğin ne derece sağlanabileceği ve bu tür takip şekli ile kara para suçlarının takibinde etkinliğin ne derece sağlanabileceği soruları ciddi olarak irdelenmelidir. 5549 sayılı yeni yasa ile bu kırtasiyecilik giderilerek Başkan yetkili kılınmıştır.

Kara para aklanması suçu için mülga yasada öngörülen ceza yaptırımları şöyledir:

- **Hürriyeti bağlayıcı ceza:** 2-5 yıl hapis
- **Para cezası:** Aklanan kara paranın bir katı ağır para cezası
- **Müsadere:** Kara para kapsamındaki mal/değerler/ bunlara tekabül eden mal varlığı

Terör suçları ürünü/terör suçlarına kaynak sağlamak/kaçakçılık ürünü olması halinde hürriyeti bağlayıcı ceza 4 yıldan az olamayacaktır (Adli Sicil Kanunu'na göre, 5 yıldan fazla olmadığı için sabıka kaydı cezanın çekildiği tarihten itibaren beş yıl geçtiğinde mahkeme kararı ile silinebilecektir). Yeni TCK düzenlemesinde hapis cezası değişmemiş ise de, adli para cezasının yirmi bin güne kadar olabileceği ön görülmüştür (282/1).

Kara para aklama suçundaki şiddet nedenleri 7. madenin 3. fıkrasının a, b ve c bentlerinde (organize olması; kamu görevlileri ve yasalar gereği görevli kişilerce işlenmesi; şiddet/tehdit/silah kullanarak), tahfif nedenine ise

CEZA
HUKUKU

(usul/füru/karı-koca/kardeşlerinden birisi tarafından işlenmesi) anılan maddenin son fıkrasında yer verilmiştir. Hiç kuşkusuz, bu gruptaki suçlular için ön görülen ceza yaptırımları iki açıdan caydırıcı nitelikte değildir: Birincisi, mevcut infaz kanununa göre, çalıştığı sürede her ay için 6 günlük indirim dışında 1/2'lik şartlı salıverme indirimi yapılması; ikincisi, bu suç faillerinin yakalanma olasılığı da çok az olmasıdır. Yeni ceza sisteminde 6 günlük indirim kaldırılmış ve şartlı salıverilme için cezanın en azından 2/3'ünün çekilmesi koşulu getirilmiştir. Gerçekte bu tür suçlular rasyonel suçlu grubunda olduklarından hürriyeti bağlayıcı cezalar belli bir yoğunlukta olmalı; cezanın alt sınırı en azından beş yıldan başlamalı; kara para aklama suçunu işleyenlerin mal varlığı müsaderesinde, *"aklanan kadari"* yerine *"tüm mal varlığı"*nın müsaderesi hükme bağlanmalıydı. Kuşkusuz, bir cezanın kendisinden beklenen etkiyi sağlayabilmesi için, bu cezanın doğuracağı mahrumiyetin, o suçun işlenmesinden elde edilen faydayı aşması yeterli olup; buna cezanın kesinliği ile suçtan beklenen faydanın da yok olacağı kesinliliğini eklemek gerekmektedir (Beccaria).

Yasanın en özgün yanı ise tüzel kişilerin cezai sorumluluğunu açıkça ortaya koymasıdır (madde 7, fıkra 4). Kara para suçlarının tüzel kişilik bünyesinde işlenmesi halinde, tüzel kişilerin de beş yüz milyon liradan beş milyar liraya kadar para cezası ile cezalandırılması ön görülmüş ise de, bu ceza miktarı çok hafif kalabilecek niteliktedir. Çoğu ülkelerde tüzel kişilerin ceza sorumluluğu benimsenmiş ve Avrupa Konseyi Tavsiye Kararları'nda önerilmiş iken TCK m. 20/2'de, *"Tüzel kişiler hakkında ceza yaptırımı uygulanamaz. Ancak, suç dolayısıyla kanunda öngörülen güvenlik tedbiri niteliğindeki yaptırımlar saklıdır"* hükmüne yer verilmiş;⁹⁷ suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama maddesinde de (YTCK 282/4) *"Bu suçun işlenmesi dolay-*

⁹⁷ T. Demirbaş, *Ceza Hukuku-Genel Hükümler*, Seçkin, 2006 ss. 224-6.

sıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur" normu ile yinelenmiştir.

Bu yasal düzenleme örneği de göstermektedir ki, yasa yapmak hiçte kolay bir iş değil; çözümlenmesi, tasarımı, işleyişi sanal gerçeklik ortamında düşünülmeden (Yargıtay'ın en uzman dairesi olan 7. Ceza Dairesi'ne hiç danışılmadığı); kamuoyu ve bilim çevrelerince irdelenmeden yapıldığında, zaman sürecinde yamalı bohça görünümündeki yasalar kaçınılmaz olmaktadır. Nitekim 5549 sayılı *Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında* yeni bir kanun çıkarılmış bulunmaktadır.⁹⁸ Bu durumda aklama suçu irdelenirken YTCK 282. maddesi ile 5549 sayılı kanun referans olarak alınmalıdır.

Sektörde elde edilen kayıt dışı paranın olağanüstü hacımı karşısında kara paranın aklanması suç örgütlerince bir zaruret olarak belirmiştir. Kara para, yolsuzluktaki payı bir meta gerçek olmak ötesinde, hukuk sistemindeki sorunları çözememiş ülkelerde yolsuzluğun körükleyicisi olarak, "engellenemez" bir boyut kazanmıştır. Bu bağlamda yolsuzlukla mücadelenin demokratik toplumlar için kazandığı yaşamsal önem nedeniyle irdelenmesinde yarar görülmüştür.

⁹⁸ Türkiye'de kayıt dışı ekonominin boyutu, Gayri Safi Milli Hasıla'nın (GSMH) %40'ından aşağı düşmediği; 2001 krizinden sonra GSMH'nin 150 milyar dolar düzeyine düştüğü göz önüne alınırsa, kayıt dışı ekonomi boyutunun en az 60 milyar dolar olduğu varsayılmaktadır. Ayrıca bkz. M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, Ank. 2007; A.B.D Teksas'ta lotoda büyük ikramiye kazanan J. L. Betancourt'un bileti uyuşturucu parasıyla aldığı'nın ortaya çıkması üzerine 5.5 milyon \$'lık ödülü geri vermesine karar verildi. "Dünya ve Biz" *Vatan* 08/06/2003, s. 17. Bkz. *Aklama Suçu İncelemesi Hakkında Yönetmelik* (R.G. 04/08/2007-26603); *Suç Gelirlerinin Aklanmasının ve Terörün Finansmanı'nın Önlenmesine dair Tedbirler hakkında Yönetmelik* (R.G. 12/01/2008-26754)

5.2.2. Yolsuzluk⁹⁹

Yolsuzluğa, devletin her kurumu ile hükümetin her kademesinde eşya ve hizmet alımında tanık olunmakta; kamu harcamalarının önemli miktarını oluşturan ve kamu çalışanlarının bireysel kontrolünde olan kamu alımları yolsuzlukla mücadelede ana hedef olmaktadır.¹⁰⁰ Kuşkusuz, kamudaki yolsuzluklar proje bedellerinin yükselmesine, standart dışı performanslara, bedel etkinlik ilişkisinden yoksun gereksiz projelerin seçimi ve inşasına neden olmaktadır. Daha da önemlisi, yoğunlaşan yolsuzluklar, ahlaki değerler ve standartların dışlanmasına, kamu hizmeti ile demokratik kurumlara karşı vatandaş güveninin yitirilmesini sonuçlandırmaktadır. İşte kamu düzeni ve ahlaki açıdan o derece önemli olan ve sonuçta toplumsal kirlenme ve demokrasi erozyonunu doğuracak “yolsuzlukla” mücadele de, aşağıdaki pedagojik, önleyici ve cezalandırıcı önlemleri içeren yasal düzenleme gereği ekseri ülkelerin öncelikli sorunu olarak görülmektedir:

⁹⁹ Transparency International (kirli yönetimlerin demokrasileri alt etmesini önleme amaçlı) kuruluşun web adresi: <http://www.transparency.de>; “Hayali ihracat patladı-Suistimal oranları yükseliyor” *Sabah* 21/08/2000 s. 9; N. Doğru, “İtalya’da Başbakan’ı bile hapse koymuşlardı...!” *Sabah* 14/10/2000 s. 9; K. Çelik, S. I. Koçağra ve K. Güler, *Karapara Aklama*, (Masak Yayın No. 1) Ank. 2000. Türkiye’nin taraf olduğu Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Özel Hukuk Sözleşmesi/ Yolsuzluğa Karşı Ceza Hukuku Sözleşmesi 4852 ve 5065 sayılı kanunlarla kabul edilmiştir. Birleşmiş Milletler Yolsuzlukla Mücadele Sözleşmesi’de 18/05/2006 tarihinde 5506 sayılı kanunla onaylanmıştır.

¹⁰⁰ Konunun öneminin altını çizmek için bir Dünya Bankası raporundan birkaç rakam vermek yeterlidir. Türkiye’de toplam ihale ve mal ve hizmet alımlarına bir yıl içerisinde harcanan para gayri safi milli hâsılının %6-18’i veya 32-36 milyar dolardır. Bu harcamalardan standart olarak %5 rüşvet alınıyor. M. Münir, “İhale Yasası” *Sabah* (31/05/2000); Council of Europe. Committee of Ministers, *Resolution (97) 24 on the Twenty Guiding Principles for the Fight against Corruption*; Council of Europe, *Criminal Law Convention on Corruption*; Adalet Bakanlığı, Ceza İşleri Genel Müdürlüğü’nün Yolsuzluk olaylarına ilişkin soruşturmalar ve kovuşturmalar hakkındaki 01/01/2006 tarih ve 7 sayılı genelgesi.

- Kamu alımlarındaki yolsuzluklara karşı icraata yönelik eğitim içerikli uzun süreli etkili bir stratejinin ana unsurları “önleme” ve “halkın bilinçlendirilmesi” olarak yer almaktadır. Tecrübeler, yeterince ücret alan personelin yolsuzluklara karşı yeterince masun kalabileceğini göstermektedir.
- Kararın paylaşılması, önemli kararların birden fazla kişi tarafından alınması, kritik görevlerdeki personelin rotasyona tabi tutulması, yüksek görevlerdeki personelin periyodik olarak mal bildiriminde bulunması ve bu bilgilerin sonradan soruşturulması türü önleyici tedbirlerin etkili olduğu kanıtlanmıştır.
- Kamuda mal/hizmet alım usulleri adil, tarafsız, saydam ve etkili olmalıdır. Bu usuller, yolsuzluğu olabildiğince zorlaştırmalı, tespit edilmesi kolaylaştırılmalı ve dikkatler hassas özel konulara ve özellikle şunlara çevrilmelidir:
 - a. Şartnameler belirgin, net, elde edilebilir ve fakat ayrımcı nitelikte olmamalı;
 - b. Karara egemen olan ölçütlerin olabildiğince nesnel olması ve takdir marjının en aza indirilmesi;
 - c. İhalelerin kamuya açık olmasının genel kural olarak kabul edilmesi; en azından kamu yetkilileri ile ihaleye girenler ve tercihen de ilgili kişi ve kuruluş temsilcilerinin (tüketici veya mesleki kuruluşlar, medya v.s) katılımı;
 - d. İhalenin bağlanması, olabildiğince, bir kişi yerine değerlendirmelerin kolektif ve bağımsız çalışan, yönetim veya özel sektörün gereksiz müdahalesinden uzak komisyonlarca karar verilmesi;
 - e. Sözleşmelerin tabiatı (güvenlik veya savunma harcamaları örneği) gereği serbest rekabet ve aleniyet mümkün olmadığında, yolsuzluğu gidermek üzere alternatif kontrol yöntemleri geliştirilmesi;
 - f. Kamu alımlarından sorumlu kişilerin aldıkları kararın hesabını vermesi;
 - g. Kamu alımlarında takip edilen usulün doğruluğunu gözden geçirmek üzere bağımsız komisyonlar kurulması; ihaleye katılan ve diğer ilgili kişilerin bu komisyona itiraz edebilmesi;

CEZA
HUKUKU

- h. Kamu idaresince yeterli harici ve dahili denetim ve muhasebe usulleri oluşturularak; denetim ve usullerden sorumlu hizmet birimleri arasında bilgi paylaşımı ve koordinasyon sağlanması.
- Yolsuzlukla elde edilen kamu ihalesinin sonucuna ilişkin hukuki düzenlemelerde ise,
 - a. Sözleşmenin hükümsüzlüğüne,
 - b. Teminatın yanmasına,
 - c) Zarardan sorumlu olunmasına,
 - d. Yolsuzluğa karışmış şirket ve yöneticilerinin kara listeye alınmasına yer verilmelidir.
 - Ciddi yolsuzluk suçlarına ilişkin kamu davalarını takip ve suçluların cezalandırılmasında etkinlik en önemli caydırıcı unsur olmaktadır. Bu sonuç için yalnızca görevlerini ifa eden hâkim ve savcıların bağımsız ve tarafsız olmaları yeterli olmayıp; bu tür davranışlarla mücadele için eğitilmesi ve bu amaca erişmek üzere yeterli vasıta ve kaynağa sahip olunması gerekmektedir.
 - Yolsuzlukta illegal olarak yer alan kişilerin sessiz kalması onların müşterek menfaati olduğundan kanıt toplanmasını kolaylaştırıcı, halktan bilgi akışını sağlayıcı nitelikte hükümler ile özel soruşturma vasıtalarına (telefon dinleme, video görüntüsü alma, ses alıcı cihaz yerleştirme örneklerinde olduğu gibi) imkan verecek yasal düzenleme yapılmalıdır.
 - Parlamento üyeleri, hükümet ve diğer üst düzey kamu görevlilerinin dokunulmazlıkları görevlerinin gerektirdiği seviyeye indirgenmeli ve bu statünün bir imtiyaz olarak görülmesine izin verilmemelidir.¹⁰¹
 - Tanıklar ve adli makamlarla işbirliğinde bulunan diğer kişilerin korunması için uygun tedbirleri içeren yasal düzenleme, parasal kaynakla desteklenmelidir.
 - Yolsuzlukla itham edilen kişilerden, soruşturma, suçun açığa çıkarılması veya önlenmesine katkısı olanlara dokunulmazlık

¹⁰¹ Bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin *Kamu Görevlilerinin Davranış Kurallarına İlişkin* (2000) 10 sayılı *Tavsiye Kararı*.

veya hükmedilecek ceza yaptırımlarında yeterince indirim sağlanmalıdır.

- Rüşvet gibi geleneksel suç türleri, çağdaş yolsuzluk türlerinden olan bazı eylemlerin kavuşturulmasına imkân vermediğinden yeni suç türleri (yabancılara rüşvet verilmesi, mahrem bilgilerin kullanılması, resmi makam veya gücün kişisel zenginleşme için kullanılması, kamu görevlilerinin hediye arayışı ve alması v.s.) oluşturulmalıdır.¹⁰²
- Ciddi yolsuzluk suçlarında hürriyeti bağlayıcı cezayı da içeren ağır cezalar ön görülmeli; yolsuzlukla elde edilen mal ve değerler müsadere edilmeli; bazı davalar için ispat külfeti tersine çevrilmeli; bankalar ve finans kuruluşlarına aşağıda kara para aklama örneğinde olduğu gibi sorumluluklar getirilmeli; kamu alımlarında yolsuzlukla etkin mücadele için şirketler ve diğer tüzel kişilerin cezai sorumluluğuna gidilmelidir.
- Bazı ülkelerde kamu alımlarında görülen yolsuzluklarda organize suç örgütlerinin rüşvet, tehdit ve diğer suçlarla rol

¹⁰² Ayrıca bkz. D. Tezcan, "Rüşvetin Cezalandırılması ve Önleyici Tedbirler", Prof. Dr. T. Tufan Yüce'ye Armağan (Dokuz Eylül Üniversitesi Yayını) İzmir 2001 ss. 643-686.

Yıllar itibariyle TCK 211-217. maddelerindeki rüşvet suçlarından açılan kamu davalarının yıllar itibariyle dağılımı

Yıl	Dava sayısı	Sanık sayısı	E/K
1998	508	1058	1018/40
1999	542	1024	991/33
2000	1181	2032	1923/109
2001	983	1751	1692/59
2002	1127	1995	1866/129

E-Erkek, K-Kadın

Yıllar itibariyle 1 Ocak tarihinde rüşvet suçundan cezaevinde tutuklu ve hükümlü sayısı

Yıl	Hükümlü	Tutuklu (*)
1997	76	68
1998	82	69
1999	89	57
2000	82	58
2001	66	61

(*) Tutuklu sayısına cezaevinde bulunan hükmen tutuklu sayısı da dahildir. Hükmen tutuklu, ilk derece mahkemesinde verilen hükmün Yargıtay evresinde olması; yani hükmün henüz kesinleşmemiş halidir.

CEZA
HUKUKU

almasındaki artış karşısında özel eylem stratejisi oluşturulmalıdır.

- Tecrübeler, kamu alımlarındaki yolsuzlukların ekseriya siyasi partiler ve seçim kampanyalarının illegal finansmanı ile ilişkili olduğunu göstermektedir. Bu durum kamu kaynaklarının ciddi şekilde israf edilmesine neden olmakta ve demokratik kurumların uygun şekilde işleyişini bozmaktadır.
- Mali yasalar yolsuzlukla yapılan harcamalar için vergi indirimine izin vermemelidir. Vergi cenneti ülkelerdeki vitrin şirketler veya kişilere yapılan ödemeler, kayıtlardaki kimlik belirgin olmadıkça kuşkulu görülmelidir.

Özetle, hukuk sisteminin güçlülüğüyle yolsuzluk arasında direkt bir ilişki olduğu; hukuksal altyapısı güçlü, sanayileşmiş ve sanayileşme yolundaki ülkelerde yolsuzluk oranı düşük kalırken, hukuk sistemindeki sorunları çözememiş olan ülkelerde (Singapur hariç) yolsuzlukların engellenemediği görülmektedir.¹⁰³ Nitekim, ülkede banka hortumlamalarının¹⁰⁴ akıl almaz boyutlarda ortaya çıkması ve adalet mekanizmasının olaylar karşısındaki çaresizliği karşısında Yolsuzluk Algılama Endeksi'nde 2002 yılında

¹⁰³ Yolsuzluk kültürünü etkileyen "çalıldı ama çok çalıştı" özdeyişi yanında politikalarda dile getirilen "taş üzerine taş koymamış kişilerin, taş üzerine taş koymuş kimseleri suçlamaması gerektiği"nin çürütülmesi önemli olduğu kadar çalıştırdığı işçi sayısına bakılarak suç işlediği saptanan bir işadama hakkında "günah-sevap" trampası mantığına uyarlı bir karar çelişkisinden kaçınılmalıdır. Yolsuzlukla mücadelede asıl başarı, yolsuzluk suçu işleyenlerin halkın vicdânında mahkum olmalarını sağlamaktır. Bu bakımdan vatandaşlar, kitle iletişim araçları ve sivil toplum kuruluşlarının mücadeleye verecekleri destek ve yapacakları katkı başarılı olma yönünde büyük önem arz etmektedir. Singapur'un yolsuzluğa karşı ağır yaptırımlar getirmesi sayesinde çevresinde suiistimallerin yoğun olarak yaşanmadığı komşu ülkelere karşın, temiz toplum olarak kalabildiğine dikkat çekilmektedir.

¹⁰⁴ Gazeteci yazar Necati Doğru tarafından vaz edilen bu kavram, bankalar, şirketler, devlet kurumları, kamu bütçeleri ve belediye fonlarından kitabına uydurularak tırtıklama yapılmasını -genelden özele kaynak aktarılması- ve bunun da "başarılı işadamlığı" olarak gösterilmesini ifade etmektedir. N. Doğru, "Hortumculuk ve Cilve!" *Vatan Gazetesi* (05/06/2005) s. 11.

3.2 olan derecesi 2003 yılında 3.1'e düşmesi bu önermeyi vurgulamaktadır. Aşağıdaki tabloda ülkenin on yıllık durumu sergilenmiştir.

Tablo 59.

Yıl	Derecesi	Endeksteiki ülke sayısı	Türkiye'nin sırası
1995	4.10	40	27
1996	3.54	54	33
1997	3.21	52	38
1998	3.2	85	54
1999	3.6	99	54
2002	3.8	90	50
2001	3.6	91	54
2002	3.2	102	64
2003	3.1	133	77
2006	3.7	163	60

Bu tablodaki verilere göre, 2003 yılında Türkiye'nin dünya rüşvet ve yolsuzluk endeksinde 13 basamak gerileyerek 77. sıraya indiği görülmektedir. Bu yolsuzluklar yüzünden vergi mükellefi %36 daha çok vergi ödemek zorunda kalmaktadır.

Yolsuzluk kültürüne vücut veren (*Devlet malı deniz, yemeyen domuz/bal tutan parmağını yalar/gemisini kurtaranın aslan/kaptan olduğu/Benim memurum işini bilir*) bu deyişlerin sürgitliği göz önüne alındığında toplumsal doku ve örgüdeki bozulmuşluk doğal bir sonuçtur. Kirli eller bu dokuya yeni ilmikler atmaya devam etmekte; bal tutanların ortaklığı nesnelleşmektedir.

Yolsuzlukla savaş ameliyata benzer. Operatörler temiz olmak zorundadır. Gandhi "*Nasıl bir dünya istiyorsan öyle ol*" demiş. Son çalışmalarda, yüksek orandaki yolsuzluk, düşük orandaki yatırım ve büyüme ile ilişkilendirilmektedir. Yolsuzluk endüstriyel siyasetlerin etkinliğini azaltmakta, işletmelerin vergi ve düzenleyici hukuka aykırı kayıt dışı

CEZA
HUKUKU

çalışmasını teşvik etmektedir. “Özel servete dokunan yasalar, zeka oyunlarını geliştirmekten başka bir işe yaramaz” (Balzac).

Yolsuzlukla mücadelede asli amaç, *ex post* kontrol sistemlerini fazlaca güçlendirmek yerine rüşvet verme ve almanın saiklerini azaltmaktır.

Özel tretman görmek isteyen özel kişiler ve firmalar rüşvet vermeye istekli olabilirler. İşte bir yarar elde etmek veya bir bedel ödemekten kaçınmak için kamu görevlilerine yapılan illegal ödemeler yolsuzluk oluşturmaktadır. Yolsuzluk bir bakıma devlet yönetiminde bir şeylerin yanlış olduğunun göstergesidir.¹⁰⁵

5.2.2.1. Organize Suç ve Yolsuzluk¹⁰⁶

İllegal işletmeler, kolluk güçlerine, adli personele ve siyasilere ödeme yaparak veya onların illegal işletme kârlarından pay almalarına izin vererek güvenli bir çalışma ortamı arayışı içindedirler. Bu tür işletmeler kolluk gücünü yanlarına almak için ekseriya yoğun bir uğraş içindedirler. Bu uğraşın amacı kendilerini adli takibattan korumak ka-

¹⁰⁵ *İnformal davranış modelleri ve yolsuzluk için bkz. H. Ökçesiz, “İnformal Adalet” Toplum ve Bilim, 87, Kış 2000/2001 ss. 195-201. E. Bohne, informal davranış biçimleri oluşum ve sıklığı için şu nedenleri orta koymuştur:*

1. *Yasal hedef açıklamalarının belirsiz/çatışmaya müsait/enformasyon taleplerinin fazlaca olması;*
2. *Hukuksal biçimselleştirmelere uyma bedelinin yüksek bulunması;*
3. *İçsel çatışma nedenlerinin çok ve sistem üyeleri için yenilgi “bedeli”nin korkutucu bir nicelik kazanması;*
4. *Hızlı teknolojik, ekonomik, politik vs. değişimlere tanık olunan yasa alanlarının varlık göstermesi. Ökçesiz, a. g. e. s. 197; F. Adaman, A. Çarkoğlu ve B. Şenatalar, Hanehalkı Gözünden Türkiye’de Yolsuzluğun Nedenleri ve Önlenmesine İlişkin Öneriler, İst.: TESEV 2001; TBMM, Yolsuzlukların... (10/9) Esas Numaralı Meclis Araştırması Komisyonu Raporu Esas No.: A.01.1. Geç.10/9-539 - 19/06/2003; K. H. Buse “Yolsuzlukla Mücadelede Sayıştayların Rolü” Sayıştay Dergisi, S. 66-67, Temmuz-Aralık 2007, s. 47 vd.*

¹⁰⁶ M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminoloji*, Ank. 2007.

dar iş gördükleri illegal pazar dalında (rakipleri dışlayarak) tekelleşmeye yönelmektir.

Ekonomik bakımından tehlike, legal işletmelere örgütlü suç gruplarınca el konulduğunda belirlemekte; yabancı sermaye için sakınca oluşturmaktadır. Örgütlü suç varlıklı olduğu kadar da acımasız olmaktadır. Sözleşmelerin ifası bağlamında rüşvet yanında tehdit ve şiddete başvuru oldukça olağan birer metot olmaktadır. Kuşkusuz, mafya koruması altındaki meşru işletmelerin tekelle elde ettikleri rant onları örgütlü suçun devamlı destekçisi yapmaktadır. Türkiye açısından özel temizlik/taşımacılık hizmetlerinde görülmeye başlayan tekelleşme girişimleri bu türe örnek oluşturmaktadır.

5.2.2.2. Skandal ve Ekonomik Kriz

Skandallar ve krizler, yolsuzluğu kamu gündemine taşıyabilir. Yalnız bunların reform çalışmalarını yararlı yöne götürdükleri söylenemez. Kriz, değişim için güçlü bir destek sağlayabildiğinde, siyasiler hızla genelde yeterli plan çalışması veya uzman tavsiyesi olmaksızın, hareket etmelidirler. Buna karşıt, istikrar/sükunet içinde iken ekseriya gerekli siyasi destekten yoksun kalınmaktadır. Kuşkusuz, reformcular, skandallara suçluları cezalandırma ötesinde fazlasını yaparak yanıt vermelidir. Yukarda belirtildiği üzere, yolsuzluğa zemin oluşturan saikler azaltmaya odaklanılmalıdır. Aksi takdirde yolsuzluğa yönelik kampanyalar cadı avı türü siyasi rakipleri elimine etmeye inhisar edecektir.

Ekonomik krizlerde, siyasi skandal gibi kısa süreli acılı bir reçete içerse de, vatandaşların çoğu için reformu gerekli gösterebilmektedir. Örneğin uzun süre devam eden yüksek enflasyon menfaat gruplarını ekonomik istikrar koşullarından daha hızla ekonomik reformlara rıza göstermeye yöneltebilir. Dış borç yükünün fazla olduğu

CEZA
HUKUKU

ülkelere özgü ampirik çalışma bu iddiayı desteklemektedir. Kuşkusuz, devlet kurumlarındaki yolsuzluğu gidermek üzere yolsuzluk olgusu önerilmez. Ne var ki, reformcular da, kriz ve skandalların bazen isteksiz kamu ve özel sektördeki aktörlerin değişime yönelmeleri için gerekli olduğuna inanmalıdır.

Yolsuzluk kültürel ve tarihsel bir olgu olduğu kadar ekonomik ve siyasi bir sorundur. Kamu yararı ve bedelinin dağıtımında etkisizlik ve eşitsizlik yaratmaktadır. Bu biçimi ile yolsuzluk geniş halk kitlesine yönelik kamu yararı anlayışından uzak bulunan bir siyasi sistemin göstergesidir. Bu durum, hükümet yapısının, özel menfaatleri etkili bir şekilde kanallize edemediğine işaret etmektedir. İşte hükümet bazı kişilere diğerlerine oranla fazlaca özel menfaat sağlamasına izin verdiğinde siyasal meşruiyeti de sorgulanır olmaktadır.

Öte yandan, yolsuzluk soyutlanarak baş edilebilecek bir sorun da değildir. Ceza hukuku ile çürük elmaları saptayıp cezalandırmak yeterli değildir. Kuşkusuz, devlet yönetiminin büyük çaplı yolsuzluklara karışmış kamu görevlilerini cezalandırması halkın güvenini tesis bakımından gerekli ise de, açılan kamu davalarının gerçek amacı halkın dikkat ve desteğini sorun etrafında yoğunlaşmasını sağlamaktır; yoksa, davaya konu olan olguların altındaki yatan sorunsalı çözmek değildir. Bu adli enstrümanlar yapısal reformlar için yalnızca bir zemin oluşturabilirler. Ceza hukukunun, esasında, güç/şiddet ile yalan/dolanla mücadele hakkında olduğu unutulmamalıdır.

Yolsuzlukla ciddi olarak mücadele etmek isteyen bir ülke yolsuzluğun en fazla zararlı olduğu ve en etkili şekilde baş edilebileceği alanı belirlemek için ayrıntılı bir saptama işine girişmelidir. Bu doğrultuda, *ilk olarak*, yolsuzluk olgusunun halkın günlük yaşamını ne derece etkilediği anketlerle sorgulanmalıdır. Yalnız anketin yeterli olmadığı bilinmelidir. Halk için en belirgin olan yolsuzluk türü,

topluma en fazla zararı vermeyebilir. *İkinci olarak*, devletin ekonomide çarpıklıklara neden olan/mali siyasetini yozlaştıran sözleşme, özelleştirme ve imtiyazlardaki fazlaca yolsuzluk olgusuna odaklanılmalıdır. *Üçüncü olarak* da, halk, rüşvetle vergileri sınırladığı ve düzenleyici normların etkisini azalttığı için kazançlı olduğuna inanabilir. Ve bu durum ankete katılanlarca bir sorun olarak görülmebilir. Ne var ki, bu ödemelerin sonuçtaki kümülatif etkisi oldukça zararlı olabilir. Yolsuzlukla mücadelede yolsuzluk olgularının altında yatan nedenlere eğinilmelidir.

5.3. Ceza Hukuku Bağlamında “Başarı”

Toplam suç miktarında görülen azalma “başarı” olarak kabul edilebilecek midir? Ne var ki, yıllar itibariyle ülkede işlenen suç miktarı ile 100.000 nüfustaki cezaevi nüfus oranı azalma yerine artış göstermektedir. Bu durumda bir başarısızlıktan söz edilebilir mi sorusunun yanıtı “hayır” olacaktır: Aksi yanıt ceza hukuk ile suç sayısı arasında doğrudan bir ilişki varsayımına dayalı olacak ise de, böyle bir ilişki varlığı düşüncesinde olmadığımı belirtmek isterim. Suçluluğun sayısız nedenleri vardır.¹⁰⁷ Daha zecri bir ceza hukuku işlenen suç miktarını düşürmeyeceği gibi suçluların iyileştirilmesine odaklanmış ceza infaz siyaseti de suç miktarını düşürmeyecektir.

Suçluların çoğu hükmedilen ceza yaptırımların etkisiyle yeniden suç işlemediklerinde “başarı” gibi görülebilirse de, mükerrerlik hakkında doğru veriler elde etmek şimdilik mümkün değildir. Adli Sicil’de yapılan bir araştırmaya göre, 01/06/2000 tarihi itibariyle Adli Sicil veri tabanı taramasında 1994 yılında hakkında ceza fişi oluşturulan 480.289 hükümlüden %19.5’inin (94.074) 1994-1999 yıllarında birden çok suç işlediği ve ortalama suç sayısının

¹⁰⁷ Bkz. M. T. Yücel, *Kriminoloji* (Umut Vakfı Yayını) İst. 2004.

CEZA
HUKUKU

2 olduğu saptanmış; bunların %6.7'si hapis ve para cezasına, %52.6'sı para cezasına ve %40.5'i de hürriyeti bağlayıcı cezaya mahkûm edildiği görülmüştür. Bu sayılar bile, geri kalan %79.5 oranındaki eski hükümlünün neden mükerrer konumuna girmediğini veya diğerlerinin neden suç işlediğini açıklayamamakta ve bunu açıklayan bir metodunda bulunmadığıdır.¹⁰⁸

Suçluluk toplumsal bir fenomen olması kadar, suçlunun toplumundaki diğer üyeler ve gruplarla/kurumlarla ilişkiler ve bağlar içerisinde olmasını içermektedir. Ne var ki, bu ilişkiler/bağlar eskiye göre oldukça zayıftır. Suçluların iyileştirilmesi yalnızca ceza hukuku ve ceza adaleti sistemi ile gerçekleştirilemezse de, bu amaca yönelik toplumun tüm diğer kurumlarına destek sağlamak temel bir işlev olarak varlığını sürdürmektedir.

¹⁰⁸ Bkz. M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, Ank. 2007.

6 Hukuk Yargılaması

Hukuk usulündeki teorik/kuramsal oluşumlar adaletin gerçekleşmesine yardımcı oluyor mu? Mahkeme kararları gerçekte usuldeki rafine kavramlar sonucu daha mı adil olmaktadır? Diğer bir anlatımla, yargılama süreci, gerçekten bilim adamlarının eserlerinde işlediği üzere, mantıksal soyutlamalardan üretilmiş kesin sonuç sağlayıcı vasıtalar silsilesi midir? Hukuk yargılamasına, hâkimin hakemliği mi, yoksa ceza yargılamasında olduğu gibi hâkimin resen yargılamayı yönlendirmesi (hâkimin aktifliği) mi egemen olmalıdır? Hukuk usulü için yapılacak çalışmalarda temel alınacak kavram ve ilkelerin sosyo-kültürel boyutu nelerdir? Bu ve diğer soruların, kuşkusuz, sistem analizlerine dayalı, adliye kültürü temelli, *multi-disipliner* nitelikli araştırmalarla yanıtlandırılması ilkesi artık benimsenmelidir. Hukukçular ve bilim adamları, pragmatik bir yaklaşımla, enerjilerini artık adaletin gerçekleşmesi ve adalete susamış insanların hizmetine sunmalıdır. Bilinmelidir ki, hukuk yargılaması, hâkimler, taraflar ve tutanak katibinden oluşan aktörleriyle diyalektik bir süreç olup; bu kişiler, ne soyut yaratıklar ve ne de birbirine benzer mekanik kuklalardır. Her biri kendi bireysel ve sosyal dünyasında, duyguları, ilgileri, görüşleri/ön yargıları ve alışkanlıkları, bazen kötü alışkanlıkları olan kişilerdir. İşte bu kötü alışkanlıklar adli kültürün bir parçası olarak yer ettiğinde *yargılama sendromuna* tanık olunacaktır.¹⁰⁹ Bu bağlamda,

¹⁰⁹ Hukuk Kurultayı'nda (8-11 Ocak 2008, Ankara) bir hâkimin *Hukuk Usulü Atölye Çalışmasında* tanık olduğum izlenimlerini sizlerle paylaşmak istiyorum: Meslektaşlarda,

görenek diye de adlandırılan bu alışkanlıkların yargılama sürecinin yavaşlamasındaki payı düşünülenlerden oldukça fazla olmaktadır. Gerçekte, yargılama sürecinin fizyonomisi hukuk usulü normlarından ziyade onu uygulayanların tutum ve davranışlarıyla şekillenmektedir. Bu teorik yaklaşım karşısında, mahkemenin karara varabilmesi için gerekli kanıtların sunulması ve tartışılması, tanıkların dinlenmesi bakımından her iki taraf eşit haklara *de facto* sahiptir midir? Mahkemece ispat konusuyla ilgili olarak taraflara eşit/ayrısız davranılmakta mıdır?

Özetle, yasa metni yargılama açısından belli bir çerçeve sağlamadan biraz fazlasını ifade etmekte ise de, yargılama portresi, renkleri, hafif tonları ve gölgesi ile görenek ve uygulama ürünü olarak (P. Calamandrei) sosyal psikoloji konusu olmaktadır.

Hukuk yargılamasına hız verilmek/iyi işlemesi istenildiğinde avukatların bu konudaki menfi tutumları göz önüne alınmalı; hızlandırmanın bir sınırı olacağı bilinmeli ve şimdiye dek hız uğruna yapılan 28 değişikliğin istenileni

1. Duyarlık kaybı yanında

2. Sorgulama bilincinin yeterince gelişmemiş olmasıdır. Size somut bir örnek vermek gerekirse, mahkeme hâkiminin izinli olması üzerine yerine bakan bir hâkimden bir tedbir istemi izinli hâkim baksın denilerek dört gün bekletilmiş; ve kendisinin ileride sorumlu tutulmaması için de havale tarihi bile konulmaması karşısında avukatın hiç tepki göstermemesi bu türdendir. Adil yargılanma ancak diyalektik bir etkileşim ortamında yürütülmelidir. Aksi halde, tarafların ve aktörlerin eşit konumundan ziyade tabilik durumu söz konusu olacak; düşünme ve eylem aktörlerden yalnızca aktif tarafa özgü olacak ve *yargısal kölelik* söz konusu olacaktır. Hiç kuşkusuz, dışı avukatlar karşısında hâkimler de kendilerine çeki düzen vermek ihtiyacını duyacaklardır. Avukatlar *usulü* çok iyi bilmek durumundadır. Yoksa el yordamı/ödünç bilgilerle yargılama haritasında yol almaya çalışacaktır. Kuşkusuz, usule ve etik kurallara saygı hukuka saygı olarak değerlendirilmelidir. Ayrıca bkz. S. Selçuk, *CMUK Sempozyumu*, (9 Nisan 1999 İstanbul) Marmara Üniversitesi, İnsan Hakları, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İst. 1999, s. 29.

ne ölçüde gerçekleştirdiği saptanmalıdır. Bu doğrultuda, kaldırılan gıyap müessesesi ile güdülen amaca ne derece hizmet edildiği; gıyabın kaldırılmasına karşın ilk tebligatın davalının bizzat kendisine yapılması gerektiğinin Tebligat Kanunu'nda göz ardı edilmesinin yerindeliği irdelenmelidir. Genel kanı kültürel bir olay olan değişim olgusu yeterince algılanmadığından yasal değişimlerle istenilen sonucun alınacağı yanılışına düşülmektedir. Nitekim, oldukça önemli değişiklikleri içeren 1985 yılı HMUK revizyonu şimdilerde *de facto* sanki hiç yapılmamış bir görüntü vermektedir.

Bu gerçekler ışığında hukuk yargılama sistemindeki iş yükü analiz ve değerlendirilmesine olanak sağlamak; yargılama sistemindeki dar boğazlara dikkatleri çekmek üzere adalet istatistiklerine bu bölümde de ayrıntılı olarak yer verilmektedir.

Şimdiye dek yapılan hukuk usulü değişikliklerinde temelde bir değişim hedeflenmemiş, değişiklikler genelde yanlış uygulamayı yasallaştırmaya yönelik olmuş ise de; bazı değişikliklerin isabetle yapıldığı da görülmektedir. Bu bağlamdaki tespitler ile etkin uygulama gerektiren normlara ve sorunlara aşağıda değinilmektedir.

- İcra ve İflas Kanunu'nda yapılan değişikliklerle (1988) (satış, iflas, konkordato, mercii kararının kesinlik sınırının yükseltilmesi, icra memur ve yardımcı unvanlarının icra müdür ve yardımcısı olarak değiştirilmesi vs.) önemli ivmeler sağlanmıştır.
- İcra takiplerinde borçlu tarafından süre kazanmak için yapılacak haksız itirazlar, haksız yere açılacak borçtan kurtulma, istihkak ve menfi tespit davaları sonunda hükmedilmekte olan tazminat miktarının (icra inkar tazminatı) %15'den %40'a çıkarılması etkili bir tedbir olmuştur. Bu bağlamda, icra müdürlüklerindeki 1986-2006 yıllarına ait iş yüküne bakıldığında ilginç bir tablo görülmektedir.

Tablo 60.

Yıl	İlamlı takip	D	İlamsız takip	D	İflas	D
1986	480.943	100	2.417.030	100	1.907	100
1987	452.051	94	2.438.242	101	1.858	97
1988	454.326	94	2.601.437	108	2.385	125
1989	434.006	90	2.725.928	113	1.680	89
1990	452.258	94	3.066.734	127	1.765	93
1991	444.865	92	3.657.632	151	1.615	85
1992	438.806	91	3.818.894	158	1.507	80
1993	449.944	94	3.883.937	161	1.399	74
1994	441.866	92	4.220.866	175	1.333	70
1995	422.864	88	3.892.525	161	694	89
1996	395.736	82	3.525.965	146	1.601	84
1997	414.746	86	3.430.624	142	1.574	83
2000	497.920	104	5.677.542	235	1.515	79
2004	577.411	120	7.220.845	299	2.301	121
2006	687.531	142	8.781.964	363	1.516	79

1986=100

1995 yılı iş yükü dağılımına bakıldığında ilamlı takiplerin %9.8 olmasına karşılık ilamsız takiplerin %90.2 olduğu; yıllar itibariyle bu dağılım trendi izlendiğinde ilamsız takiplerin artarak 1994 yılında %75'lik bir artışa vardıktan sonra üç yıllık azalma eğilimi sonrası 2000'li yıllarda her iki ilam türünde de artışa tanık olunmuştur.

- Temerrüt faiz oranının, alacaklının borçlunun temerrüdünden dolayı uğradığı zararı karşılaması asıl ise de, %50'ye çıkarılmış olan temerrüt faizindeki oran (Bakanlar Kurulu, ekonomik şartları dikkate alarak bu oranın yüzde seksenine kadar artırma ve eksiltme yapabilir) enflasyonun altında kaldığından istenilen etki sağlanamamıştır. Enflasyon beklentisi %70-80 olduğunda, alacak davası bir yıl uzatıldığında verilecek %30 faize karşılık %40-50'lik kar; iki yıl uzatılabildiğinde ise daha büyük kar edinilecektir.¹¹⁰

¹¹⁰ Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine ilişkin Kanun-Kanun no. 3095 (RG, 19.12.1984, sayı. 18610); İ. Doğanay, "Enflasyon Nedeniyle Türk Parasının İç Değerinin Düşmesi ve Faiz oranı" *BATIDER*, C. XVIII, S. 1-2, 1995, s. 85; H. Domaniç, "Davaların Geç Karara Bağlanması ve Sebepleri ve Ted-

- Kötü niyetli davacı ve davalılarla mücadele için HUMK'nın 163, 418, 421, 422 ve 444 maddelerinin daha etkin biçimde işletilmesi; HMUK 422. maddesindeki para cezasının artırılması gerekmektedir.

6.1. Kamu Kurum/Tüzel Kişilerin İş Yükündeki Payı

1994 yılı Adalet İstatistiklerine göre; kamu kurum/tüzel kişilerin davacı ve davalı olarak hasımlı tüm hukuk davalarındaki oranlarının sırasıyla %9.76 (97.147) ve %16.14 (202.157) karşısında bu kurumlardaki görevlilerin gereksiz yere dava açmaya zorlanmaması/uzlaşma yapma yetki sınırlarının yükseltilmesi gerekmektedir. Gerçekte yönetim iyi çalışsa, kişilerin haklı istemlerini kabul etse ve/ya gereksiz/haksız dava açmasa, yukarıdaki oranlar önemli miktarda azalacağından mahkemeler ve Yargıtay'ın iş yükü de hissedilir ölçüde azalma gösterecektir.¹¹¹ Ne var ki, kamu kurum/tüzel kişilerin hukuk mahkemeleri iş yükündeki payı hiçte küçümsenmeyecek bir nicelik arz etmekte ve bu görünüm kamusal imajı yıpratmaktadır.

Gerçekte, 4353 sayılı kanunla vaz edilmiş esaslar (m. 27-31) Hazine bakımından yapay icra takibi yapılması

birleri", *Yeni Türkiye*, yıl 2, sayı 10 (1996) s. 450-453 "BK. 105 ve benzeri caydırıcı kurallar uygulanmalı veya %30, %75 basit faizler, enflasyonun gerektirdiği düzeye ve katlamalı faize çevrilmeli..."

¹¹¹ 1998 yılında Ankara Asliye Hukuk Mahkemeleri'nden üçünde kesinleşmiş istimlak dosyalarından 40'ı üzerinde yapılan incelemede idarece saptanan istimlak bedelinin gerçek değerinin %3.4 oranında olduğu görülmüştür. Ayrıca Bkz. N. Doğru, "Otoyolda ezilen adalet" *Sabah* (7/4/1995) s. 7: Karayollarınca istimlak edilen arsa bedellerinin zamanında ödenmemesi nedeniyle açılan dava sayısı oldukça kabarıktır. *Yeni İstimlak kanunu* etkili bir çözümleme getirmiş; Yargıtay'ın ilgili dairesine gelen iş sayısı uygulamayı takip eden iki yıl içinde %50 azalmıştır. İdarenin geleneksel istimlak bedelini düşük gösterme eğilimi değiştiğinde bu oranın gittikçe düşmesi beklenilmektedir. Ayrıca bkz. Council of Europe, *Measures to prevent and reduce the excessive workload in the courts*, Strasbourg, 1987.

veya dava açılmasını önleyici nitelikteki unsurları içermektedir:

- Hazine avukatının uygun görüşü olmaksızın hiçbir davanın açılmayacağı ve hiçbir icra takibi yapılamayacağı;
- Vali ve Kaymakamların “ *Fayda bulunmayan işler*” bakımından sırasıyla 5.000.000.000.-TL ve 2.000.000.000.-TL’ye kadar olanlarında vazgeçme yetkileri;
- Maliye Bakanının 100.000.000.000.-TL’ye kadar olan işlerde resen; bu limiti aşan işlerde Danıştay’ın uygun görüşüne dayalı kararname ile vazgeçme yetkisi;
- Keza Maliye Bakanı’nın dava veya icraya intikal eden/ etmeyen 50.000.000.000.-TL’ye kadar olan işlerde ihtilafların “*sulh yoluyla halli*”; anılan limiti aşan ihtilaflarda ise Danıştay’ın uygun görüşüne dayalı kararname ile sulh olma yetkisi vardır.

(*) Parasal değerler 1998 yılı Bütçesi’ne aittir.

Uygulamada ise kanundaki yetkilerinin istenilen ölçüde kullanılmadığı görülmektedir. Bu durumu etkileyen en önemli faktör hazine avukatlığı kadrolarındaki boşluktur. Ancak, son yıllarda kadro boşluğunun kapanma eğilimi gösterdiği gözlenmektedir. Nitekim, 1987 yılında kadro boşluğu oranı %37 iken bu oran 1992 yılında %16’ya inmiştir. Hazine avukatının bulunmadığı il ve ilçelerde, genel bütçeye dahil idarelerin dava ve icra işleri “*daireler amirleri*” tarafından temsil edilmektedir. (4353 sayılı kanunun 18/3. m.). Oldukça profesyonel bir nitelik arz eden yargılamanın daire amirleri tarafından takibi sonucu beliren tereddüt ve sıkıntıların giderilmesi için sık sık yazışmalara başvurulduğu; yazışmalardaki gecikmeler nedeniyle mehil istemlerinin arttığı ve sonuçta davalarda yavaşlamaya sebebiyet verildiği gözlenmektedir.

Geçmiş yıllara göre, hazine avukatlığında sayısal ve niteliksel artışlar olmasına rağmen açılan ve takipte ısrar edilen davaların temyizinde “*gereksiz*” olanlarına tanık olunmaktadır. “*Adem-i kanaatle temyiz ediyorum*” şeklindeki temyizler yanında değeri yüksek olan davalarda Maliye

Bakanlığı Baş Hukuk Müşavirliği'nin "*bul bir sebep temyiz et*" buyrukları doğrultusunda gereksiz temyizler yapılmaktadır.

Konuya Maliye Bakanı'nın yetkisini kullanım açısından bakıldığında, 4353 sayılı kanunun 31. maddesinde yer alan "*sulh yoluyla halli*" yöntemine sıkça başvurulduğu görülmektedir. Nitekim, bu şekilde halledilen iş sayısının yıllar itibariyle dağılımı şöyledir:

Tablo 61.

Yıllar	İş sayısı	Değişim
1985	189	100
1986	229	121
1987	429	227
1988	315	166
1989	282	149
1990	280	148
1991	275	146
1992	239	126
1993	202	106
1994	172	91
1995	146	77
1996	139	74
1997	166	88

D: 1985=100

4353 sayılı kanunun 31. maddesinin uygulamasına daha çok 2886 sayılı *Devlet İhale Kanunu* çerçevesinde fazla yapılan müteahhitlik işleri bakımından (Borçlar Kanunu'ndaki vekaletsiz iş görme müessesesi gereği) başvurulmaktadır.

Hazine'nin gereksiz yere davacı olmasını önlemek kadar davalı olmasını önlemek de önem kazanmaktadır. Bu doğrultuda önemli bir gelişme *İcra İflas Kanunu* 6. maddesinde yapılan değişiklikle (15.06.1985 tarih ve 3222 sayılı kanunla) gerçekleştirilmiştir: "*İcra dairesine yatırılan paraların ilgili memur tarafından zimmete geçirilmesi halinde, zimme-*

te geçirilen miktarın ilama gerek olmaksızın Hazine tarafından derhal icra veznesine yatırılması gerekmektedir." Bu düzenleme gereği bir mahkeme yazı işleri müdürünün zimmetine para geçirmesi halinde Hazine'ce bir ödeme yapılması (ilamsız) mümkün olmayacağından kapsamının genişletilmesinde yarar vardır.

6.2. Alternatif Çözüm: Arabuluculuk/ Uzlaşma/Sulh

Yargıya intikal eden davaların büyük bir yüzdesi, taraflar arasında gerçek bir ilişki veya tarafların takındıkları tutumlar arasındaki boşluğu azaltıcı nitelikte girişim yoksunluğundan kaynaklanmaktadır. Zaman zaman da taraflarda uyuşmazlığa bir çözüm getirme uğraşı yerine inatlaşmak, akıl dışı bir tutumla karşı tarafı mahkum ettirmek/süründürmek/gününü göstermek istemine tanık olunmaktadır.

Kuşkusuz, yargıdaki mevcut iş akışını önleyici ve iş yükünü azaltıcı nitelikte ikame tedbirler bağlamında; taraflar bir uyuşmazlık için mahkemeye başvurma öncesi sağlıklı bir değerlendirme yapabilme ve sorunu giderebilme amacıyla dava dışı uzlaşma (*extra-judicial conciliation*) fırsatına sahip olabilmelidir. Uyuşmazlıklar, mümkün olduğu ölçüde bu yöntemle çözümlenmelidir. Kamu düzeni düşüncesiyle tarafların takdirine tamamen terk edilmemiş hakların kullanılmasına ilişkin (evliliğin iptali, nesebin reddi, boşanma gibi) uyuşmazlıklar dışında bu yöntemin geçerli olabileceği büyükçe bir alan bulunmaktadır.¹¹²

¹¹² S. Tanrıver, "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk" *TBB*, S. 64, Mayıs-Haziran 2006, s. 151-77; B. Çiftçi, "Aile Mahkemeleri Uzmanlarının Hukuki Niteliği ve Mesleki Uygulama Sorunları", *Ankara Barosu Dergisi*, Y. 65, S. 3 (Yaz 2007) s. 178. Bkz. *Aile Mahkemesi Kanunu* m. 7. Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, Ank. 2006, s. 31 vd. "... ihtilaf çözüm yollarının gelişmesinin mahkemelerin işleyişindeki aksaklıklara bir çözüm olarak değil, sosyal barışı

Uzlaşma, en azından iyi niyetli bir yaklaşımı ön görüşünden tarafların uyuşmazlığa ilişkin kararlı bir tavır takınma öncesi girilmesi ve ihtiyari olması halinde başarı şansı yüksek olacaktır.

Uzlaşma, tarafların aralarındaki uyuşmazlığı karşılıklı iradeleri ile bir çözüme bağlamalarıdır. Uzlaşmada, taraflardan birinin uzlaşma için başvurusu bu yöntemin işlemesi için yeterli olmalıdır. Bir akit olarak icap ve kabul ile teşekkül eder. Uzlaştırıcı kişi, taraflardan tamamen bağımsız, belirgin insani niteliklere sahip, hakkaniyet ve nesafet içinde öneri yapabilecek şekilde geniş takdir hakkı ile donatılmalıdır. Uzlaşmayla tarafların çıkarlarını koruyan ortaklaşa bir çözüme varılmış olması, çözümün uygulanmasında sorun çıkmayacağının bir güvencesi olmaktadır. Uzlaşma emekli bir hâkim veya özel bir alanda (iş hukuku, tüketici hukuku, inşaat hukuku) uzlaştırma yetkisi bulunan herhangi bağımsız kanuni bir makam önünde yer alabilir. Nitekim, 4077 sayılı *Tüketicinin Korunması hakkında Kanun*'un (4823 sayılı kanunla değişik) 22. maddesinde ön görülen "tüketici sorunları hakem heyeti" bu türden olup; uyuşmazlık konusu mal veya hizmet değerinin 792 YTL'nin (2006) altındaki hallerde, bu heyetlerce verilmiş bir karar olmaksızın tüketici mahkemelerine başvurulamayacağı hükme bağlanmıştır. Heyetin vereceği kararlar tarafları bağlar ve cebri icra yolu ile yerine getirilebilme açısından ilam niteliğinde belge sayılır. Taraflar on beş gün içinde tüketici mahkemesine itiraz edebilirler. İtiraz üzerine mahkemenin vereceği karar kesindir. Öte yandan, değeri 792 YTL ve üstündeki uyuşmazlıklarda ise, doğrudan tüketici mahkemesinde dava açılabilir. Ancak ilgili önce hakem heyetine başvurduğunda vereceği kararlar, tüketici mahkemelerin-

kurmanın daha uzlaşmacı bir biçimi, hatta birçok durumda, mahkeme veya hakem yoluyla olsun, ihtilafların üçüncü bir kişi tarafından çözümlenmesinden daha uygun bir yol olarak görülmesi" söz konusudur.

HUKUK
YARGILAMASI

de delil olarak ileri sürülebilir. Bu parasal sınırlar, her yılın Ekim ayı sonunda Türkiye İstatistik Kurumu tarafından bildirilen *Üretici Fiyatları Endeksinde* meydana gelen ortalama fiyat artışı oranında artmaktadır.

Türkiye genelinde toplam 931 (1 başkan 5 üyelik) hakem heyetinde 5556 kişi görev almış ve bu heyetlere 2003 yılında yapılan 31.582 başvurudan 19.336'sı yılı içinde sonuçlanmış; tüketici lehine karar oranı %86'yı bulmuştur. Öte yandan belli değerin üstünde alışverişlerle ilgili şikayetlerin iletildiği Sanayi Bakanlığı'na ulaşan başvurulan toplamı ise 45.432 olup; %84'ünde karar tüketici lehine olmuştur. Bu bağlamda mahkemelerdeki iş yükünün azaltılması için genelde hakem müessesesine gitmeyi daha elverişli ve daha sevimli hale getirmek lazımdır (İ. Postacıoğlu).

Fransa'da 20 Mart 1978 tarihli bir kararname ile kurulmuş uzlaştırmacılar, hukuk yargılaması dışında, ilgili tarafların hakları ile ilgili uyuşmazlıkları dostane çözümü kolaylaştırmakla görevlendirilmiştir. Bu amaçla tarafların uyuşmazlıklarını dinlemekte, ortak bir zemin bulmak için çaba göstermekte ve hatta tanıkları dinleyebilmektedir. 1 Ocak 1992 tarihi itibarıyla 1182 uzlaştırmacının bulunduğu Fransa'da 1991 yılında kendilerine tevdi edilen 30.000'den fazla dosyada uzlaşma oranı %45'i bulmuştur.

Kuşkusuz, uzlaştırma yöntemi belli yararlar sağlamalı; başarılı uzlaşma tutanağının infaz kabiliyeti olmalı; hâkim önünde gerçekleştirilen uzlaşmada mahkeme harcından muafiyet söz konusu edilmeli; uzlaştırma sürecinde, hâkim her iki tarafın masrafları arasında paylaştırmaya ilişkin düşüncelerini de göz önüne almalıdır (Bkz. HUMK m. 514, *Harçlar Kanunu* m. 22, *Avukatlık Kanunu* m. 35/A).

Kesin hükümle sonuçlanan her davanın (özellikle kırsal yörelerde) ardından bir şeyler bıraktığı göz önüne alınarak bu yöntemin yargı sistemindeki iş yükünü azaltmak ötesinde toplumsal yararı oldukça büyüktür. Gerçekte Hukuk Usulü, sulh eksenine üzerine inşa edilmiş olup; davanın her aşamasında tahkikat hâkiminin tarafları sulha teşvik edebileceği ön görülmüştür (*HUMK. m. 213, 513; İş Mahkemeleri Kanunu m. 7, Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanunu m. 7*).¹¹³

Özet olarak, yargı yoluna başvurmada önce veya yargılamanın uygun olan her evresinde diğer taraf ile uzlaşma için çaba harcamak avukat için deontolojik bir görev olmalı (*Avukatlık Kanunu md. 35/A*); hâkimler açısından da esaslı görevlerinden biri olarak algılanmalıdır.

Uyuşmazlıkların dostça çözülmesi, uyuşmazlık üzerine kurulu hukuk mahkemelerindeki iş yükünü azaltacak en önemli etkenlerden biri ise de, istatistik tabloların incelenmesinde görüleceği üzere sulh sayısı azalma eğilimi göstermektedir. Nitekim, 1994 yılında yurt çapındaki sulh kararlarının toplam karar sayısındaki oranı %0.5 (5777), en fazla sulh kararı verilmesi beklenen sulh hukuk mahkemelerindeki oranın ise %0.6 (2449) ile sınırlı kalması ve yıllar itibarıyla toplamdaki sulh sayısındaki azalma trendi oldukça düşündürücüdür. Bu durumu yıllar itibarıyla belgelemek üzere istatistik verilere aşağıda yer verilmiştir.

¹¹³ Ayrıca bkz. 2822 sayılı *Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu m. 22, 23 ve 34*; B. Çiftçi, "Aile Mahkemelerinin Hukuki Niteliği ve Mesleki Uygulama Sorunları" *Ankara Barosu Dergisi*, 65/2, 2007, s. 173-181.

Tablo 62. Yıllar itibariyle sulh kararlarının
mahkeme türlerine dağılımı

Yıl	Asliye Hukuk	Asliye Ticaret	Sulh Hukuk	İcra Hukuk	Kadastro	İş	Toplam	D
1989	2368	480	4620	417	475	164	8524	100
1990	2604	111	4422	432	226	392	8187	96
1991	2113	72	3795	251	286	410	6927	81
1992	2391	160	3487	218	169	312	6737	79
1993	2071	74	2950	223	179	170	5667	66
1994	2119	94	2449	495	158	462	5777	68
1995	2058	88	2321	391	144	352	5354	63
1996	2122	80	2147	223	148	184	4904	58
1997	2302	62	2245	209	107	142	5067	59
2004	1544	146	893	358	26	260	4067(*)	48

(*) Aile mahkemelerindeki sulh sayısı 646 bu toplamın içindedir.

D: 1989=100

Bu nedenle, hukuk mahkemelerindeki iş yükü artışını önleyici ve/veya azaltıcı nitelikte önlemleri içeren (TBMM'ye sunulan) tasarılar yanında mevcut müesseselerin yaygın ve etkin kullanıma kavuşturulmasında sayısız yararlar bulunmaktadır. İşte bu bağlamda, uzlaşma, sulhun yaygın bir uygulamaya kavuşturulması dava ekonomisi yanında, toplumsal uzlaşma sağlanması yönünden de önem kazanmıştır. Bu amaçla, sulh kültürünü yargıya yerleştirmek üzere; bu müessesenin önemi ve teknikleri,¹¹⁴ hukuk fakültelerinden başlayarak eğitimin her evresinde işlenmesi ve yer alması toplumumuzda uzlaşma kültürünü yeşertmek açısından olmazsa olmaz niteliğinde önemli bir unsurdur. Metropol adliyelerinde ayrıca uzlaştırma büroları kurulmalı; halk hukuk alanında bilinçlendirilmelidir. En erken evrede uzlaşma veya sulh olma hem taraflar ve hem de adalet namına çok yararlı görülmektedir. Yoksa, kötümser bir yaklaşımla, meşhur bir ineğin mülkiyeti üzerine tartışan iki çiftçiye ait (*Punch*) karikatürünü hatırla-

¹¹⁴ Adli uzlaşma sorunları ve teknikleri için bkz. Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, (Ed. M. Tirya-ki), Ank. 2006, s. 32-34.

lamak kaçınılmaz olacaktır: *Bir çiftçi ineği boyundan diğeri kuyruğundan çekerken avukat ortada mutlu bir şekilde oturmuş, ineği sağmakta idi.* İşte bu kötümser izlenimi silmek üzere taraf avukatlarının uzlaşma bilincine varması ve gereğini taraflara ikna etmesi için çaba göstermesi ve bunu deontolojik bir ilke olarak benimsemesi önerilmektedir. Bu doğrultuda hukuk mahkemelerine en son çare olarak başvurulması stratejik bir ilke olarak benimsenmelidir.

6.3. Hukuk Yargılamasında Süre

Yargılama sürecinin uygun yönetimi ile sistemin işletilmesinde rol alan kişilerin tutum ve davranışları, bu süreci düzenleyen soyut hukuk kurallarının teknik mükemmeliğinden daha fazla önemlidir. Aktörlerin uyuşmazlıkların çözümü için yeterli hukuk birikimi/bilinci olmaması; tarafların yargılamanın uzatılmasına yönelik istem ve davranışlarını önleyememesi ve çözüme etkili olsun/olmasın her türlü kanıtı toplamaya/irdelemeye kalkışmak bu bağlamda yer almaktadır. Öte yandan, hukuk mahkemelerinde açılan seri davalar, dava edilen objenin miktarı ve sayısındaki (parsel, sayı, dava anında değerindeki) farklılıklar dava süresinin azalıp çoğalmasına neden olmaktadır. Aynı şekilde "*davalı sayısı*" ile bu davalıların başka şehirlere dağılımları da yargılama süresini doğrudan etkilemektedir.

Dava süresini etkileyen nedenler arasında dava açan taraf veya vekilinin dava konusuna hakimiyeti, hukuk bilgisi, davayı yürütmekteki kabiliyeti, delilleri zamanında ve yeterli bir biçimde sunup sunamaması da yer almaktadır. Kuşkusuz, tüm adli işlemlerin mevcut adli kültür potasında yürütüldüğü hiç unutulmamalıdır.

Belirtilen nedenlerle, hukuk mahkemelerinde dava yoğunluğunu, yargılama süresini, mahkemenin verimliliğini ve diğer mahkemelerle mukayesesini objektif kriterlerle saptamak mümkün bulunmamaktadır. Gerçek olan 1993-

HUKUK
YARGILAMASI

2002 yılları kapsayan on yıllık çalışma seyri incelendiğinde, gelen iş yükünde artış olduğu gözlenmektedir. 1993 yılında hukuk mahkemelerine gelen dava sayısı (geçen yıldan devir+yıl içinde açılan+bozularak gelen işler toplamı) 1.631.759 iken, %21.5'lik artış oranı ile 2002 yılında 1.892.920 olmuştur.¹¹⁵

Öte yandan, metropol adliyelerinde açılan davaların görevli mahkemeler arasında tevzii konusunda şimdiye dek geliştirilmiş rasyonel ölçütler olmadığından; davaların mahkemelere tevziinde (aynı tür davaların eşit olarak mahkemelere verilmesinde) *davaların ağırlığı* göz önüne alınmadığından bölüşüm pek adil değildir. Yalnızca açılan veya sonuçlandırılan dosya sayısı ile doğru sonuçlara varmak da mümkün değildir. Bu nedenle, metropol adliyelerinde Yargıtay Hukuk Daireleri görev dağılımı paralelinde ticaret ve iş mahkemesi örneklerinde olduğu gibi görevlendirme yapılması ve kendi aralarında iş dağılımı içinde ağırlık puanın esas alınması ilkesi benimsenmelidir. İşte yargılama süresinin gerçekçi bir biçimde belirlenmesi, gerek davaların görevli mahkemeler arasında tevzii ve gerekse istatistik ölçümlemede yada verimlilik mukayesesinde sayısallık dışında, her dava türü için değer, miktar, kişi sayısı, kayıtların eskiliği/yeniliği gibi ek ve alt ölçütlere de (ağırlık puanı için) ihtiyaç bulunmaktadır.

Bu kayıtlar saklı kalmak üzere; yıllar itibariyle ilk derece hukuk mahkemelerindeki ortalama yargılama sürelerine (gün) bakıldığında, 1996 yılında en kısa süreye (74/70 gün) sulh hukuk/icra mahkemelerinde, en uzun süreye de (679 gün) ile kadastro mahkemelerinde tanık olunmaktadır. Mahkeme türlerindeki bu değişim ve seyrine (1986-1996/2003) dönemi itibariyle aşağıdaki da yer verilmiştir.

¹¹⁵ DİE, *Adalet İstatistikleri 2002*, Ank. Eylül 2004, s. 5.

TÜRKİYE'DE YARGININ ETKİNLİĞİ

HUKUK
YARGILAMASI

Tablo 63.

Mahkeme türü	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	2003
Asliye Tic.	252	210	199	225	234	233	229	210	224	289	342	417
Asliye Hukuk	291	285	265	285	293	276	253	256	258	255	262	240
Sulh Hukuk	149	147	133	124	109	110	91	78	70	63	74	64
Kadastro	905	996	616	727	734	654	745	754	628	661	679	450
İş	232	285	263	272	216	238	233	291	318	232	279	322
İcra Hukuk	117	118	111	117	113	101	100	98	90	97	70	114

İlk derece mahkemelerindeki süre saptamasını diğer bir açıdan irdelemek üzere; 1996 yılında karar verilen dosyaların açıldıkları yıllara göre yüzde dağılım profili aşağıya çıkartılmıştır.

Tablo 64.

Mahkeme türü	1992 ve öncesi	1993	1994	1995	1996	Toplam
Asliye Tic.	2.6	3.6	12.4	41.3	40.0	28.951
Asliye Hukuk	2.2	3.2	6.9	32.1	55.5	459.622
Sulh Hukuk	0.4	0.4	1.1	11.2	87.0	396.158
Kadastro	20.0	6.2	11.6	27.6	34.5	40.786
İş	3.3	3.3	8.7	36.9	47.7	70.199
İcra Hukuk	0.1	0.3	1.5	20.4	77.7	85.661
Türkiye	2.1	2.1	4.8	23.9	67.1	1.08.1377

Türkiye toplamında, genelde karar verilen davalardan %68'inin yılı içinde açılmış olması ve 2003 yılında bu oranı koruması; özelde, kadastro mahkemesi dışındaki mahkemelerde verimlilik oranının yüksek olması hiçte küçümsemeyecek bir olgudur. Öte yandan, karar verilen davalardan beş yıl ve ötesinde açılan dava sayısının 26.552'yi bulması (2003 yılında 17035) ve bu toplamda kadastro da-

HUKUK
YARGILAMASI

valarının (9.327) en büyük payı oluşturmaları da aynı derecede küçümsenmeyecek bir niceliktir. Ortalama yargılama süresinin gün olarak belirlenmesinde de “en uzun süre” kadastro mahkemelerine ait bulunmakta iken, bu nicelik 2006 yılında değişmiş; bu rolü Asliye Ticaret Mahkemeleri üstlenmiştir. Geneldeki bu değerlendirmeler ötesinde metropol adliyelerine özgü bir saptama yapmak üzere 31/12/1992 tarihi itibarıyla Ankara hukuk mahkemelelerinden küme örnekleme yöntemiyle seçilen 4858 derdest dosyadaki derdestlik süresi ile yargılama süresi belirlenmiştir. Bu araştırma bulgularına ilişkin tablo aşağıdadır:

Tablo 65.

Mahkeme	Dava Sayısı	%	M	A%
2. Asliye Hukuk	581	12.0	244	76.6
5. Asliye Hukuk	870	17.9	283	78.6
9. Asliye Hukuk	590	12.1	275	80.2
14. Asliye Hukuk	554	11.4	255	81.6
19. Asliye Hukuk	598	12.3	209	90.3
23. Asliye Hukuk	583	12.0	311	75.6
2. Asliye Ticaret	646	13.3	324	76.6
4. İş Mahkemesi	436	9.0	195	89.7
Genel	4858	100	-	81.7

M : Derdest davaların açılış tarihi ile 31.12.1992 tarihi arasında geçen ortalama süre (gün)

A : Bir yıldan az süre bekleyen derdest dava oranı

Yıllar itibarıyla mahkeme türlerine göre yargılama süreleri seyrine bakıldığında, aşağıdaki tabloda görüldüğü üzere, Türkiye genelinde düşme eğilimine tanık olduğu ve bunun önemli göstergesinin de kadastro mahkemelerinde (1986 yılında 905 günden 2006 yılında 340 güne inmesiyle) somutlaşması verimlilik adına önemli bir gelişmedir.

Tablo 66. Yıllar İtibariyle Ortalama Yargılama Süresi (gün)

Yıl	Asliye Tic.	Asl.	İş	İcra	Sulh	Kadastro	Tüketici	Aile	Türkiye
1986	252	291	285	117	149	905	-	-	252
1987	196	289	236	108	148	823	-	-	243
1988	199	265	272	111	133	616	-	-	225
1989	225	285	216	117	124	727	-	-	234
1990	234	293	238	113	109	734	-	-	226
1991	233	276	233	101	110	654	-	-	215
1992	229	253	291	100	91	745	-	-	200
1993	210	256	318	98	78	754	-	-	197
1994	221	254	244	88	69	619	-	-	188
1995	285	251	229	95	62	652	-	-	186
1996	337	258	276	89	73	670	-	-	191
1997	301	250	261	88	81	676	-	-	183
1998	201	234	258	88	82	636	-	-	173
1999	352	237	246	93	80	593	-	-	175
2000	372	241	274	104	75	590	-	-	177
2001	383	241	284	104	71	551	-	-	174
2002	434	242	312	111	65	468	43	-	174
2003	417	240	322	114	64	450	262	160	177
2004	376	257	329	108	69	441	336	158	177
2005	403	279	358	98	87	332	237	158	184
2006	406	274	397	101	100	340	262	153	191

6.3.1. Dava Türü İtibariyle Yargılama Süresi

Bu türden bir tespit yapmak üzere 1997 yılında Ankara Adliyesi asliye hukuk mahkemelerinden tesadüfi olarak seçilen 3, 6, ve 24 sayılı mahkemelerde “aynı haklar”, “boşanma”, “istimlak” ve “alacak” davalarından 40’ar adet olmak üzere 120 kesinleşmiş dosya üzerinde yapılan inceleme sonucunda ortaya çıkan tablo şöyledir:¹¹⁶

¹¹⁶ Bu inceleme Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tetkik hâkimlerinden S. Luş ve R. Karakaya tarafından yapılmıştır. Yasal düzenlemeler genelde proaktif nitelikte olmalı, iş yükünü azaltıcı nitelikte tasarlanmalıdır. Bu önermeye örnek olarak yeni *İstimlak kanunu* gösterilebilir. Bu kanun sonucu Yargıtay’ın ilgili dairesine gelen iş sayısı uygulamayı takip eden iki yıl içinde %50 azalmıştır. İdarenin geleneksel istimlak bedelini düşük gösterme eğilimi değiştiğinde bu

Tablo 67.

Mahkeme	Dava türü	Ortalama süre	Ortalama celse sayısı
3. Asliye H. Mah.	Boşanma	120	3
6. Asliye H. Mah.	Boşanma	310	5
24. Asliye H. Mah.	Boşanma	296	4
3. Asliye H. Mah.	İstimlak	431	8
6. Asliye H. Mah.	İstimla	523	10
24. Asliye H. Mah.	İstimla	376	6
3. Asliye H. Mah.	Ayni Haklar	678	10
6. Asliye H. Mah.	Ayni Haklar	915	8
24. Asliye H. Mah.	Ayni Haklar	674	6
3. Asliye H. Mah.	Alacak/Tazminat	377	5
6. Asliye H. Mah.	Alacak/Tazminat	463	5
24. Asliye H. Mah.	Alacak/Tazminat	288	5

Boşanma davalarına özgü Türkiye genelinde kesinleşmiş dosyalardaki (1996) yargılama süresine ait aşağıdaki dağılımına bakıldığında %54.8'inin dört ay ve daha kısa sürede sonuçlandırıldığı görülmektedir.¹¹⁷

Tablo 68. Yargılama Süresi (Ay)

-1	1-4	5-8	9-12	13-18	19-24	25-35	36+	Toplam
4260	11.944	6364	3060	1989	844	584	507	29.552

Hukuk davalarındaki işlem süresinde aslan payının, mehil, nakil ve bekleme sürelerinden oluştuğu görülecektir.

$$DİS = Ç.S + B.S + N.S$$

DİS : Dava işlem süresi

Ç.S : Çalışma süresi

B.S : Bekleme süresi

N.S : Nakil süresi

oranın gittikçe düşmesi beklenilmektedir.

¹¹⁷ DIE, *Boşanma İstatistikleri* 1996, Ank. 1998, s. 19.

Bu çerçevede, bekleme süresini etkileyen en önemli parametre “kapasite limitleri”dir.¹¹⁸ Karayolu örneğinde olduğu gibi kapasite üstü taşıt, trafiği tıkadığı gibi mahkemedeki kapasiteyi fazlaca aşan iş yükü de sistemi tıkanma noktasına getirebilecektir. Şimdilik gizli kapasite fazlası ve bilirkişi eşliği ile üretime devam edilmekte ise de, adalete olan talebin arzla dengelenmesi ve bu dengenin korunması için sistemde, yukarda değinildiği gibi, “sulh teşebbüsü”ne önem verilmesi doğrultusunda adli kültür oluşturulması için seferberlik ilan edilmelidir.

6.3.2. Uluslararası Görünüm

Almanya’da ilk derece mahkemelerinde ortalama yargılama süresi boşanma dışındaki aile hukuku davalarında 159; boşanmada 297; aile hukuku dışında mahalli mahkemelerde görülen davalarda süre 189, bölge mahkemelerinde ise 291 gündür. Üst mahkemelerde istinaf evresinde bu süre aile hukuku davalarında 183, diğerlerinde ise 195 gündür. Temyizdeki süre ise 414 günü bulmaktadır. Yargılamada oturum sayısı ise, mahalli mahkemelerde ortalama 1.5, bölge mahkemelerinde 1.7, istinaf mahkemesinde de 1.2’dir. Norveç’te 1990 yılında 210-231 gün arasında değişen ortalama yargılama süresinin, esasa kayıtlı toplam davaların %50’si için henüz duruşma açılmamış olması kaydıyla 180 güne inmesi hedeflenmiştir.

¹¹⁸ B. Kartal, “Türkiye’de Adil Yargılanma Hakkı”, *Yargıtay Dergisi*, C. 31, Sayı 1-2, Ocak-Nisan 2005, s. 16: “Yargıtay’da yapılan temyiz incelemelerinde, pek çok davanın haklı bir neden olmadan uzadığı anlaşılmaktadır. Ancak, bu olumsuzluk, temyiz aşamasında sonuca etkili olmadığından bozma nedeni sayılmamaktadır. Fakat, Yargıtay ilamında bu hususa işaret edebilir ve yargıç eleştirilebilir.”

6.4. Mahkemelerin Verimliliği

Yargılamanın hızla/makul sürede sonuçlandırılması potansiyel hak ihlallerine karşı önleyici bir işlev görecektir (HUMK m. 77 Anayasa m. 141). “Yargılama, normalde, birincisi, hazırlık niteliğinde ön inceleme¹¹⁹ ve/veya duruşma; ikincisi, delil ikamesi, iddia ve savunmaların dinlenmesi ve mümkünse hüküm verilmesi için yapılan duruşma olarak iki duruşmadan fazla olmamalıdır. Mahkemece ikinci duruşma için gerekli tüm işlemlerin zamanında yapılmış olması sağlanmalı ve ilke olarak yeni delillerin belirmesi veya diğer istisnai ve önemli durumlar dışında hiç bir talike izin verilmemelidir.”¹²⁰ Norm ilke bu ise

¹¹⁹ Ön incelemenin gerçekten uygulanabilmesi için iş yükünün üstesinden gelinir ölçüde olması yanında hâkimlere destek işlevi görmek üzere hâkim yardımcılığı kadronun yaratılmasına gereksinme vardır. Hukuk Muhakemeleri Kanun Tasarısı, www.mevzuat.adalet.gov.tr/mevzuat/HABERLER/humk.htm

¹²⁰ Avrupa Adalet Bakanları 20. Konferansı, “Hukuk, Ceza ve İdari Yargıda Etkinlik ve Adillik” Budapeşte (11-12/6/1966). Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin (84) 5 sayılı *Adaletin İşleyişini Geliştirici Hukuk Yargılama Usulü İlkeleri hakkındaki Tavsiye Kararı*; S. Üstündağ, “Yargı Organlarının Sorunları ve Çözüm Yolları”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 48, S. 5-8, s. 271-289 Mayıs-Ağustos 1974, İstanbul; Dört buçuk yılda bitirilen bir kamulaştırma bedelinin artırılması davasının dört buçuk ayda sonuçlandırılmasını sağlayıcı sistem önerisi için bkz. S. Taşpınar, *Çağdaş Yargı Reformu*, İst. Adalet Bakanlığı, *Demokratikleşme ve Yargı Reformu*, C. 2, Ank. 1994, s. 353; “Bilirkişilik”, *Yeni Adalet Hukuk Dergisi*, Y. 5, s. 31 (Nisan-Mayıs-Haziran 1994); R. Arslan, “Bilirkişilik Uygulaması ve Bu Uygulamaya Yargıtay’ın Etkisi”, *Yargıtay Dergisi*, C. 15, s. 1-4 (Ocak-Ekim 1989) s. 156-183. E. Yılmaz, “Hukuk Davaları Bakımından Adalet Hizmetlerinin İyileştirilmesi İhtiyacı ve Yapılması Gerekenler”, *Kamusal Yaşamda Son Gelişmeler Sempozyumu’na sunulan tebliğ* (01/06/1996 Ankara-Dedeman); H. Özdemir, “Medeni Yargılama Hukukunda Yargının Hızlandırılmasına İlişkin Tedbir ve Müesseseler” *İst. Barosu Dergisi*, Haziran Sayı 2 1998 s. 330-357; T. Ergül, “Yargının Yapısal Sorunları Hakkında Tüsiad Raporunun Eleştirisi”, *Güncel Hukuk* (Mayıs 2007), s. 38-41.

Yargılama süresinde ülkelerarası analitik karşılaştırma için Bkz. M. T. Yücel, “Adalet Sisteminde Yapısal Analiz”, *Adalet Dergisi*, yıl. 81, sayı 6, 1990.

442 sayılı Köy Kanunu m. 53 “İhtiyar meclisleri köylünün iki tarafın uzlaşmasıyla bitirilebilen her türlü işlerini görürler (sulh). Osmanlı’da 1868 yılında yeni bir düzen verilen nizamiye mahkeme-

de, *de facto* uygulamada bu norma uygunluk sağlanamamıştır. Verimlilik açısından, kararlardaki isabet derecesi de (yanlış süreç, yanlış karar) önemli bir öğedir. Bu durumu saptamak üzere 1994/2004 yılı içinde Yargıtay'ca bozularak gelen işlerin toplam işe oranlaması (A/B) mahkeme türü itibarıyla aşağıdaki tabloda gösterilmiştir.

Tablo 69. 1994/2004

Mahkeme türü	Bozularak Gelen(A)	Toplam Gelen(B)	1994 (A/B)%	2004 (A/B)%
Asliye Ticaret	1.214 / 2.707	62.482 / 88.962	1.9	3.0
Asliye Hukuk	24.024 / 24.480	780.880/ 768.727	3.1	3.1
Sulh Hukuk	4.646 / 2.787	467.634 /592.800	1.0	0.4
İcra Hukuk	2.756 / 4.388	128.211 / 189.435	2.1	2.3
İş	3.655 / 8.304	143.367 / 189.159	2.5	4.3

Bu tabloda bozulma oranının asliye ticaret, asliye hukuk, iş ve icra mahkemelerinde artış (1986 yılına göre ise fazlaca) gösterdiği görülmektedir.¹²¹

leri bağlamında, her nahiyede, imam ya da papaz başkanlığında en az 3 en çok 12 üyede oluşan İhtiyar Meclisleri sulh mahkemesi (devair-i sulhiyye) görevini üstlenmişlerdi. Bkz. *Cumhuriyet Dönemi Hukuk Devrimi* (Türk Hukukçu Kadınlar Derneği Yayını:4) İst. 1994, s. 39; K. F. Röhl, *Gerichtsverwaltung und Court-Management in den USA*, Bundesanzeiger, Köln, 1993.

"Empatik ilişki kurabilen bir hakim, tanığı, müdahili, davacıyı, davalıyı ve avukatı duruşma kapısı önünde bekletmez, onları sabırla dinler, onlara bağırmas, davayı gereksiz yere uzatmaz, taraflara fazladan masraf yaptırtmaz". Bkz. V. A. Coşar, "İnsan Gerçeği-Empati-Yargıcılık", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1996/1, yıl 53, s. 87-89. İlgililerin duruşma kapısı önünde beklemelerini en aza indirmek üzere, kesin duruşma saatlerinin belirlenemediği mahkemelerde duruşma saatlerini gruplaştırma sistemi uygulanarak; 9.00,11.00 ve 14.00 saatlerinin verilmesi yerinde olacaktır. Metropol adliye hâkimlerinin ağır iş yükü karşısında mahkeme yönetiminin uzman kişilerce (örneğin endüstri mühendisince) yürütülmesi gereği göz önüne alınmalı ve Adalet Komisyonu Başkanlığı adliye yönetiminde daha etkili bir konuma getirilmelidir (Bkz. *Hakimler ve Savcılar Kanunu*, m. 113-115).

¹²¹ www.adli-sicil.gov.tr

Kuşkusuz, bu tablodaki veriler Hukuk Genel Kurulu'ndaki onama değerleri ile birlikte irdelenmelidir.

6.4.1. Dava Miktarı ve Türleri

1994 yılında %73.1'i (824.746) hasımlı ve %26.9'u (304.228) hasımsız olmak üzere gelen toplam (yıl içinde açılan ve bozularak gelen) dava sayısı 1.128.974'dür. Türkiye ortalaması olarak 100.000 nüfusa düşen dava sayısı 1994 yılında 1814 iken 2003 yılında 1934 olup; bölgeler itibariyle dava sayısı dağılımı ve Türkiye ortalamasından sapmalara aşağıda yer verilmiştir.

Tablo 70.

Bölge	100.000 nüfustaki Dava Sayısı	Ortalamadan +/-
Marmara	2101/ 2277	+287/+ 343
Ege	2357 / 2451	+543/+ 517
Akdeniz	1562 / 1819	-252/- 115
İç Anadolu	2074 / 2330	+260/+ 396
Karadeniz	1547 / 1704	-267/- 230
Doğu Anadolu	741 / 1079	-1073/- 855
Güney Anadolu	920/ 864	-894/- 1070
Türkiye	1814/ 1934	

1. kolon 1994; 2. kolon 2003 yılı verilerine aittir.

Bu tabloda, dava yoğunluğu bakımından Türkiye ortalamasına göre Ege, Marmara ve İç Anadolu bölgelerinde artış görülür ve bu artış sapma 2003 yılı için geçerliliğini korurken diğer bölgelerde düşmeye tanık olunmaktadır.

Hukuk mahkemelerindeki toplam iş yükü açısından bir değerlendirme yapıldığında mahkemelerin görev dağılımı itibariyle olması gereken piramit yapının korunmadığı görülmektedir. İşte bu durumu ve verimlilik derecesini göstermek üzere 1994 yılına ait iş akışı tablosuna aşağıda yer verilmiştir. Sonraki yıllarda ufak dalgalanma-

larla mahkeme türüne göre seyretmekte olan (B/A) oranı Türkiye genelinde yaklaşık aynı kalmıştır.

HUKUK
YARGILAMASI

Tablo 71.

Mahkeme Türü	(A)	%	(B)	Kalan Dava	B/A
	Toplam Dava	Genel Toplam	Çıkan Dava		
Asliye Tic.	62.482	4	36.917	25.565	59
Asliye Huk.	780.880	46	456.812	324.068	59
Sulh Hukuk	467.634	27	397.671	69.963	85
İcra Hukuk	125.850	7	99.028	26.822	79
Kadastro	128.211	8	51.304	76.907	40
İş	143.367	8	74.336	69.031	52
Türkiye	1.708.424	100	1.116.068	592.356	65

Toplam Dava = Geçen yıldan kalan + yıl içinde gelen + bozularak gelen
Kalan Dava = Görülmekte olan + İşlemden kaldırılan

Metropol adliyelerde kapasite üstü iş yükü oldukça belirgin olup; mukayeseli incelemede aynı tür mahkemeler arasında da iş yükü farklılığına tanık olunmaktadır. Bu durumu belgelemek üzere 1995 yılı mahkeme türü itibarıyla toplam iş yüküne kıyasla Ankara ve İstanbul'da seçilen mahkemelerdeki iş yükü ve oranları aşağıda sergilenmiştir:

Tablo 72.

Mahkeme	İş yükü	%	Ankara	İş yükü	%	İstanbul	İş yükü	%
Asliye Tic.	59.626	3.5	2.As.Tic.	1694	2.8	2.As.Tic.	2827	4.7
Asliye Huk.	799.910	46.6	7.Asliye	1929	0.2	7.Asliye	1085	0.1
Sulh Huk.	467.165	27.2	4.Sulh	1487	0.3	4.Sulh	1840	0.4
İcra Huk.	115.117	6.7	3.İcra	927	0.8	3.İcra	1856	1.6
İş	158.973	9.3	1.İş	7057	4.4	1.İş	2495	1.6
Kadastro	115.682	6.7	-	-	-	Kadastro	66	0.1
Toplam	1.716.473	100	-	13.094	0.8	-	10.169	0.6

Dava türleri ve yoğunluğu hakkında bir fikir vermek üzere 1997 yılında açılan hukuk davaları toplamının %67.7'sini teşkil eden dava türlerinden ilk ona girenlere aşağıda yer verilmiştir. Bu tablodaki ilginç gelişme 1994 yılında üçüncü sırada olan boşanma davalarının ikinci sıraya yükselmesi ve bu konumunu 2003/2006 yıllarında korumasıdır.¹²²

Tablo 73.

Dava türü	Sayısı	Genel Toplam %
Veraset	243.635	22.5
Boşanma	110.119	10.2
Tazminat	78.028	7.2
Alacak	71.208	6.6
İtirazın iptali	54.425	5.0
Nüfus	46.199	4.3
Tahliye	41.264	3.8
Tapu iptali	33.763	3.1
Kadastro tespitine itiraz	7.572	2.5
İstimlak	27.566	2.5

6.4.2. Mahkemelerin Görevleri

Yukarıdaki tabloda yer alan verilerin belirlediği üzere, mahkemelerin genel görevlerini belirlemek için getirilen parasal sınırlar açısından düzenli ayarlamalar yapılmadığında, para değerindeki düşme sonucu fazla sayıdaki dava, bunlara rahatlıkla bakabilecek sulh hukuk mahke-

¹²² Nitekim, boşanma oranları da bu artış trendini izleyerek 1994 yılında 100.000 nüfustaki boşanma oranı 0.47 iken, bu oran 2002 yılında 0.73'e yükselmiştir. 2003 yılında açılan boşanma dava sayısı 185.414 olup, toplam hukuk davalarındaki payı %13.6'ya yükselmiştir. Ayrıca bkz. *Adli İstatistikler 2006*, s. 139/ www.adli-sicil.gov.tr

melerinden çıkarak asliye hukuk mahkemelerine intikal etmekte ve bu mahkemelerdeki iş yükü artmaktadır. İşte, mahkeme görevlerindeki *de facto* değişimleri önlemek/düzeltilmek üzere ayarlamalar uygun aralıkta yapılmalı; temyiz istemlerinin kabulü için ön görülen asgari miktarlar düzenli olarak ayarlanmalıdır.

6.4.3. Hasımlı/Hasımsız Davalar

Bu konuda Türkiye profilinin somut bir örneğini vermek üzere Ankara Adliyesi Asliye Hukuk Mahkemeleri ile Sulh Hukuk Mahkemelerine açılan davalardan ilk ona girenlerin toplam davadaki oranları verilmektedir:

Tablo 74.

Asliye Hukuk (1.1.1995-31.12.1995)			Sulh Hukuk (1.1.1996-8.4.1996)		
Dava türü	Dava sayısı	%	Dava türü	Dava sayısı	%
Boşanma	7115	27.8	Veraset	2197	44.1
Alacak	3673	14.4	Kira tespiti	675	13.6
Nüfus	2336	9.1	Tahliye	631	12.7
Trafik-tazminat	1904	7.4	Vasi tayini	318	6.4
İcra takibine itirazın iptali	1599	6.2	İcra takibine itirazın iptali	132	2.7
Nafaka	1418	5.5	Satışla ortaklığın giderilmesi	129	2.6
Kamulaştırma	1208	4.7	Tahliye-alacak	121	2.4
Tazminat	1294	5.1	Alacak	113	2.3
Menfi tespit	513	2.0	İpoteğe izin	113	2.3
Menfi müdahale	440	1.7	Miras ort. giderilmesi	77	1.5
Toplam	25590	100.0		4978	100.0

Hasımlı/hasımsız dava türlerinin 1994 yılı verilerine göre yılı içinde açılan davalardan Türkiye ölçeğinde ilk ona girenlerin yoğunluk göstergesi ise şöyledir:

Tablo 75.

Hasımlı			Hasımsız		
Dava türü	Dava sayısı	%	Dava türü	Dava sayısı	%
Alacak	102.946	12.5	Veraset	229.139	75.3
Boşanma	95.495	11.6	Şirket dav.	23.100	7.6
Tazminat	68.950	8.4	Vasi tayini	19.278	6.3
İtiraz	58.019	7.0	İddet müddeti	4.967	1.6
Nüfus	56.874	6.9	Evlenme izni	4.531	1.5
Kadastro Tes.			Kazai rüşd	4.423	1.5
İtiraz	44.095	5.3	Kayım	3.159	1.0
Tahliye	41.680	5.1	İpoteğe izin	2.708	0.9
Tapu iptali	36.837	4.5	Miras Ş.'ne		
Kira tespiti	29.209	3.5	temsilci	2.005	0.7
Menfi tespit	28.159	3.4	Çocuk koruma	1.981	0.7
Türkiye	824.746	100.0		304.228	100.0

Bu tabloya göre, yılı içinde açılan davaların %27'si hasımsız dava olup; bu tür davalar için ayrı bir “*çekişmesiz yargı*” usulü olmadığından bu işler de bir dava olarak görülmektedir. Almanya ve Avusturya örneklerinde (*Rechtspflager*)¹²³ olduğu gibi bu işlere özgü ayrı bir yargılama usulünün kabul edilmesi Beşinci Beş yıllık Kalkınma Planı'nda (1985-1989) ilke olarak benimsenmiş ve 1986 yılı Programı'nda da bir tedbir olarak yer almıştı. Bu ilke gerçekleştirildiğinde *çekişmesiz yargı* işleri dava olmaktan çıkarılarak toplam dava sayısı azalacağı gibi *çekişmesiz yargı* işleri daha basit ve çabuk şekilde

¹²³ Adli katip/noterler tarafından görülmesi ülkemizde yargı yetkisinin hâkimlere özgü olması nedeniyle anayasal bir sorun gibi görülmekte ise de, *çekişmesiz yargı*nın dar anlamda bir dava olmaması nedeniyle devrinin Anayasa'ya aykırı olmadığı hakkındaki mahkeme kararı için bkz. E. 1967/21, K. 1968/36 , 26/09/1968. (RG 04/03/1969-13139): “Yasa konuyu, *hâkimlerin esas görevlerini halele uğratmamak kaydı* ile *çekişmesiz yargı* işlerinden sayılabilecek bir takım yönetim işlerinin hâkimlerce görülerek karara bağlanmalarını, o işlerin özelliği bakımından kamu yararına daha uygun sayabilir ve yurttaşlar için o işlerin daha güvenceli biçimde görüleceğini düşünmüş olabilir.” Ayrıca bkz. E. Onar ve M. Öden, “Yargı Yükünün Hafifletilmesinde Noter İşlemlerinin Anayasaya Uygunluğu”, *Ankara Noter Odası Ufkun Ötesini Görmek Sempozyumu*, 14/03/2008, Hilton, Ankara.

sonuçlandırılabilir (B.Kuru). Nitekim, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin R (86) 12 sayılı *Mahkemelerdeki Aşırı İş Yükünün Önlenmesi/Azaltılması* hakkındaki *Tavsiye Kararı*'nda "Hâkimlere verilen yargı dışı işlerin artırılmayıp, bu işlerin başka kişi veya makamlara devri ile tedricen azaltılması" önerilmektedir. Bu bağlamda en rasyonel çözümleme noterlik sisteminin devreye sokulmasıdır.

Özet olarak, hâkimlerin başlıca görevi, hukuki iddialara ilişkin uyuşmazlıkları hukuka uygun biçimde çözümlemektir. Genelde bu davaların özünde çekişme ögesi var ise de, hâkimler zamanlarının büyük bir kısmını adli nitelikte olmayan türdeki idari işlere ayırmak durumundadır. Adli olmayan görevler hakkında "çekişme" ögesinin olmadığı ileri sürülebilirse de, bu konuda kapsamlı bir tanım yapabilmek mümkün olamamıştır. Ne var ki, adli olmayan görevlerden kamu düzenini doğrudan ilgilendirmeyenler/bir hakkın korunmasına yönelik olmayanlardan bazıları diğer kurumlara (örneğin noterlere), bazıları ise adli personele bırakılabilir.¹²⁴ Yalnız hukukun üstünlüğüne dayalı her devletin temel öğelerinden biri olarak, Anayasa'da ve *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* 6. maddesinde yer alan vatandaşın hakkını belirlemek/savunmak için mahkemeye başvuru hakkından kimse yoksun bırakılmamalıdır. Yalnız, bu normatif yaklaşım, halkın uyuşmazlıkları çözümlemek için başvurabileceği alternatif usuller oluşturulmasını engellememelidir. Kuşkusuz, bu alternatif usul ve yöntemler ihtiyari olmalı veya normal mahkemelerin itiraz üzerine denetimine olanak tanınmalıdır.

¹²⁴ Bkz. M. Yurdağül, "Adalet Hizmetlerinde Noterlerin Görevleri Ne olmalıdır?" Türkiye Noterler Birliği, *Hukuk Dergisi*, s. 87 (15/08/1995) s. 54-63; S. Tanrıver, "Noterlerin İşlevleri Alanında Yeni Açılımlar, Ankara Noter Odası Ufku Ötesini Görmek Sempozyumu, 14/03/2008, Hilton, Ankara.

6.4.4. Tek Hâkimli Mahkeme

İlk derece mahkemelerindeki iş yükünü azaltmak için hangi tedbirler ön görülürse görülsün mevcut iş yükü göreceli olarak ciddiyetini koruyacaktır. Bu nedenle, genelde insan unsurunu daha akılcıca kullanmak üzere mevcut tek hâkimli hukuk mahkemeleri yerinde bir uygulamadır. Nitekim, Almanya'da hukuki uyuşmazlığın tek hâkimli mahkemeye havalesi artık kural haline getirilmiştir (1993).¹²⁵ Ne var ki, her ulusal hukuk sisteminde sayıları az da olsa bazı davaların tabiatı icabı heyet tarafından görülmesi gerekecektir. Kuşkusuz, her iki halde de gerektiğinde kalem personeli takviye edilmelidir. Şu gerçek bilinmelidir ki, kişilere ve bilgiye dayalı adalet sektöründe insanın önemi çok büyüktür. İnsan sürekli sorun üreten ve çözen bir varlık olup; sektörde çalışanlar kendi sorunlarının en aza indirildiği bir konumda, sorunlara hukuki ve adil çözümler getirmek koşulları ile donatılmalıdır. Özellikle, her yerde tanık olduğumuz haksızlığın Türkiye'nin birinci sorunu olduğu günümüzde bu donatım gereği çok önemlidir.

6.4.5. Bilirkişilik

Yargı sistemini etkileyen önemli sorunlardan biri de bilirkişiliktir. Kural olarak yargı hakkı hâkim tarafından kullanılmakta ise de, yargı kültürümüze mal olan bilirkişi uygulaması ile bu hakkın bilirkişi tarafından mı kullanılır hale geldiği tartışma konusu edilmektedir. HUMK 275. maddeye göre; görülmekte olan bir davada özel bilgi ve uzmanlık gerektiren sorunların çözümü için hâkim o ko-

¹²⁵ Almanya'da tek hâkimli ve üçlü mahkeme heyeti arasındaki farkı belirleme için yapılan araştırmaya göre, yargılama süresi ve temyiz sonuçları bakımından bir fark olmadığı saptanmıştır. Heyet kararının tek hâkimin kararından iyi olması için heyet üyelerinin bilgisinin eşit düzeyde olması gerekmektedir. Aksi takdirde, bir hâkimin bilgisi heyete egemen olacaktır.

nunun uzmanı kişilerden oy ve görüşünün alınmasına karar verebilmektedir (HUMK m. 226). Ne var ki, hâkimlik mesleğinin gerektirdiği genel ve hukuki bilgi ile çözümlenmesi mümkün olan konularda bilirkişi dinlenemez. Uygulama bu normatif eksen üzerine oturtturulamadığından, davaların çoğu bilirkişiye havale edilmekte, verilen raporlar da, çoğu zaman, tartışılmadan karar olarak açıklanmaktadır (*Bilirkişi saltanatı*).¹²⁶ Hâkimleri metropol adliyelerde bu yola iten nedenlerin başında iş yükü stresi gelmektedir(!).

Gereksiz yere bilirkişi incelemesi yaptırılması veya birlikte yapılacak işlerin ayrı ayrı zaman ve işlemlerle yapılması, hakkın alınmasını geciktirdiği gibi taraflara yargılama gideri de yüklemektedir. Bu doğrultuda, bilirkişi seçimi (tarafsız kişilerden) ve bilirkişi raporu yazımı da özen gerektiren hususlardandır. Rapor verilme süresinin hâkim tarafından belirlenmesi (en çok üç ay) kural ise de, uygulamada buna uyulmadığı ve sonuçta üç, dört ay veya bir yıl gibi bir sürede gecikmeli rapor takdimlerine tanık olunmaktadır.

Uygulayıcılar arasındaki genel yargı, bilirkişi seçiminin kurumsallaştırılmasıdır. Bu bağlamda bilirkişi listelerinin adli yarı adalet komisyonlarınca hazırlanması; raporunu süresi içerisinde vermeyen bilirkişilerin bir yıl süreyle listeden çıkarılmasını içeren düzenleme oldukça pratik bir yaklaşım olacaktır. Kuşkusuz, listelerde bilgisine başvuru-

¹²⁶ Ankara Adliyesi Hukuk Mahkemeleri'nde bilirkişi incelemesi yapılan dosyalar hakkındaki istatistik bilgileri (1999)

Mahkeme Türü	Gelen Dosya	Bilirkişi	%
1. Asliye Tic. M.	706	288	40.7
2. Asliye Tic. M.	696	276	39.6
2. Asliye Hukuk M.	475 (*)	288	60.6
3. Asliye Hukuk M.	490 (*)	310	63.2
Toplam	2367	1162	49.0

(*) Yaş tashihi ve boşanma davaları dışındakiler

HUKUK
YARGILAMASI

lacak uzmanlık dalında bilirkişi bulunmaması durumunda liste dışında mahkemenin bilirkişi belirleme hakkı saklı tutulmalıdır. Uygulama bu doğrultuda düzenlenmiş; her adliyenin yetki alanı için listeler yayınlanmıştır.

Özetle, davaların gerektiğinde bilirkişilerin yardımıyla, ama mutlaka hâkimler tarafından karara bağlanması sağlanmalıdır. Tersine uygulamalar hem yasalara ve hem de Anayasaya aykırıdır.

6.4.6. Özel Yargılama Usulleri

Yargılama usulünün tüm uyuşmazlıklar için aynı olması eşyanın tabiatına aykırı olduğundan özel yargılama usulleri vaz edilmiştir. Bu yaklaşımın getireceği esneklikle adaletin yerine getirilmesini kolaylaştırmak, yargısal hizmetlerin işleyişini hızlandırmak yanında yargılamanın taraflara ve topluma olan maliyetini azaltmak amacı güdülmektedir. Ne var ki, uygulamada özel yargılama bilinci yeterince yerleşmediğinden istenilen ölçüde amaç-işlevin varlığından söz edilemez. Nitekim, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin (84) 5 sayılı *Tavsiye Kararı*'nda;

- Müstacel davalar (HUMK. m. 501-506);
- Tartışma konusu edilmeyen hakka ve ufak müddetli ilişkilerle ilişkin davalar;
- Trafik kazaları, işçi-işveren, kiracı-ev sahibi sorunları, aile hukukunun belirli konuları (boşanma, çocukların korunması), ve özellikle nafaka/nafakanın yeniden değerlendirilmesine ilişkin uyuşmazlıkların süratle çözülmesi için ek özel kurallar vaz edilmesi önerilmektedir.

Bu davalara özgü aşağıdaki tedbirlerden bir veya birkaçına başvurulabilir:

- Davanın basit yöntemlerle açılması;

- Hiç duruşma yapılmaması veya yalnızca bir duruşma/ gerekirse ön hazırlık duruşması yapılması;
- Münhasıran yazılı veya sözlü yargılama usulü uygulanması;
- Bazı itiraz veya savunmaları ileri sürmenin yasaklanması veya sınırlandırılması;
- Delillerin serbestçe gösterilmesi;
- Bilirkişinin mümkün olduğunca yargılamanın başlangıcında mahkemece resen (HUMK m. 226) veya tarafların talebi üzerine tayin edilmesi;
- Davanın yönetimi ve delillerin istenilmesi ve gösterilmesinde mahkemenin *aktif rol* almasıdır.¹²⁷

Kuşkusuz, bu özel kuralların uygulanması, duruma göre, zorunlu olabileceği gibi tarafların başvurusuna veya tarafların rıza göstermesine bağlı olabilir.

Bu bölümü sonlandırırken, yargılama hukuku açısından yapılması gerekenin, etkinlik kavramını göz ardı etmeksizin uzun soluklu çalışmalarla (ABD'deki Hukuk Enstitüsü kurumu gibi) veri bazlı uzun vadeli projeksiyonlar/ alternatif çözümler üretmeğe odaklanılmasıdır.¹²⁸

¹²⁷ "...Sosyal hukuk devleti bireylerin haklarını elde edebilmeleri için en uygun araçları ve usulü sağlamakla yükümlüdür. Bu anlamda davanın tarafları arasında zayıf olanı, diğer tarafın onun hakkını elde etmesini engellemesi veya davanın seyrini olumsuz yönde etkilemesine karşı önlemler almalıdır." S. Taşpınar, "Medeni Yargılama Hukukunda Amaç Sorunu", *Av. Dr. Faruk Erem Armağanı*, (TBB Yayın No. 8) Ank. 1999 s. 778.

¹²⁸ Ayrıca bkz. H. Konuralp, "Adil Yargılanma Hakkı Açısından Hukuk Usulünde Çözüm Arayışları" *HFSA 14* İst. 2005, s. 58 vd; Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, (Ed. M. Tiryaki) Ank. 2006.

6.5. Yargıtay

Yargılama sürecinin kanun yolu evresine bakıldığında; ilk derece mahkemelerinde karara bağlanan işlerin, diğer ülkelere oranla yüksek oranda Yargıtay'a intikal ettiği; yıllar itibariyle bu oranın fazlaca değişmese de sayısal etkisini Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ile Hukuk Daireleri iş yükünde gösterdiğiidir. Bu durumu belgelemek üzere (1990-1997) dönemine ait verilere aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 76.

<u>Yıl</u>	<u>Hukuk Mah. Karar Sayısı (A)</u>	<u>Değişim</u>	<u>Hukuk Dairelerine Gelen (B)</u>	<u>Değişim</u>	<u>B/A(%)</u>
1990	781.751	100	244.929	100	31.3
1991	779.582	100	62.953	107	33.7
1992	771.905	99	287.270	117	37.2
1993	763.345	98	262.600	107	34.4
1994	824.746	105	258.354	105	31.3
1995	807.577	103	281.459	115	34.9
1996	771.214	99	254.688	104	33.0
1997	778.950	99	267.139	109	34.3

(A) Sütununda yer alan ilk derece mahkemeleri karar sayısı toplamında *hasımsız davalara* ilişkin kararlar hariç tutulmuştur.

6.5.1. Hukuk Genel Kurulu

1994 yılında Hukuk Genel Kurulu'nda 1097 dosyanın %82.4'ü karara bağlanırken ortalama bekleme süresi 107 gündür. Çıkan davaların %16.1'inde onama kararı verilirken %58.5'inde bozma kararı verilmiştir. Yalnızca onama ve bozma kararları toplamı açısından bakıldığında, bozma

oranının %78.3'e yükseldiği görülmektedir. Hukuk Genel Kurulu'nda bir davanın ortalama bekleme süresi 1983 yılında 527 gün olarak oldukça yüksek iken, bu süre 1991'de 55 güne inerek olumlu bir gelişme sağlanmıştır. Son yıllarda yükselme trendine yeniden tanık olunmaktadır. Verilen karar sayısında ise, yirmi üç yıllık sürede %42' lik bir azalma görülmüştür.

Hukuk Genel Kurulunca verilen kararların oransal dağılımı, çıkan iş yükü ve değişimi ile ortalama bekleme süresinin (1983-1997/2006) dönemindeki yıllara göre dağılımı şöyledir:

Tablo 77.

Karar Türleri						
Yıllar	Onama	Bozma	Diğer	Çıkan İş Sayısı	D	M
1983	13.9	67.8	18.3	1.427	100	527
1984	15.1	66.6	18.3	1.188	83	377
1986	15.5	56.4	28.1	1.189	83	249
1987	14.9	61.1	24.0	1.106	78	126
1988	15.8	52.1	32.1	1.067	75	61
1989	22.8	44.6	32.6	697	49	58
1990	17.0	56.0	27.0	671	47	61
1991	19.1	55.8	25.1	674	47	55
1992	17.5	61.0	21.5	783	55	70
1993	11.5	72.8	15.7	882	62	72
1994	16.1	58.5	25.4	905	63	107
1995	12.9	64.6	22.5	1.166	82	76
1996	12.2	62.3	25.5	875	61	101
1997	15.7	55.8	28.6	1.102	77	57
2006	9.2	63.7	27.1	82.2	58	115

M: Ortalama bekleme süresi

D: Değişim

6.5.2. Hukuk Daireleri

1993 yılı Yargıtay hukuk dairelerinde toplam 371.898 davanın %79.3'ü karara bağlanırken ortalama bekleme süresi 151 gündür. Tempo hızlanarak bu süre 1995 yılında 63 güne inmiştir. Ne var ki, 1994 yılında çıkan iş sayısı toplamında 34.972 işin, “*aidiyeti cihetiyle ilgili daireye gönderilmesi*” gibi kırtasiyecilik ötesinde bir işlevi olmadığı unutulmamalıdır. Kuşkusuz, adalet kırtasiyeciliği, adaletin kendisi değildir. Yazarın bu soruna çözüm amaçlı çalışması sonucu geliştirilen önerinin Yargıtay Başkanlığı’nca değerlendirilerek hazırlanan *Hukuk Daireleri Görev Kılavuzu*’nun (Mart 1994) çıkarılmasına karşın 1995 yılında çıkan işlerdeki “*aidiyet*” oranı %10’da (29.725) kalmıştır. Nitekim yıllar itibariyle bu derece yüksek bir oran sergilendiğini gösteren aşağıdaki tabloda 2006 yılı oranının %14.1 (44.475’i) bulunması oldukça düşündürücüdür.

Tablo 78.
Yıllar İtibariyle İlgili Daireye Gönderilen İş Oranı
(1986-2003/2006)

<u>Yıl</u>	<u>%</u>
1986	10.8
1987	20.0
1988	10.2
1989	10.3
1990	11.5
1991	10.5
1992	19.1
1993	11.9
1994	10.3
1995	10.0
1996	10.5
1997	11.7
2000	11.8
2003	13.9
2006	14.1

Bu tablo soruna kalıcı bir çözüm getirilmediğini gösterdiğinden Görev Kılavuzu'nun her yıl güncelleştirilmesi gereği yanında Danıştay örneğinde olduğu gibi Yargıtay Başkanlar Kurulu'na bağlı bir "ayırma birimi"nin kurulması da gerekmektedir. Öte yandan Yargıtay'da her Daireye gelen iş sayısını reel olarak saptamak için "aidiyet nedeniyle her daireye gelen iş" sayısına ait veri kaydı da tutulmalıdır.

Genelde kırtasiyeciliği önleyici etkili bir çözüm getirilememesi üzerine¹²⁹ Daire bazında çözümleme girişimleri ne tanık olunmaktadır. Bunun en güzel örneği de Yargıtay 2. Hukuk Dairesi Başkanlığı'nca eksiklik saptanan her dosyaya konulan aşağıdaki metinle sağlanmıştır.

"Sayın Hâkim,

Bir bütünlük gösteren kalem işleri hâkimin tensibi ile yazı işleri müdürü, yardımcısı veya kalem şefi idaresinde olmak üzere o kaleme memur edilenler tarafından yürütülür (Hukuk ve Ticaret Mahkemeleri Yazı İşleri Yönetmeliği-Y. İ. Y- m. 1). Defterler, dosyalar, kartonlar ve diğer kağıtların sıralı ve tertipli bir şekilde bulundurulup saklanması mahkeme kaleminin müşterek görevidir (Y. İ. Y. m. 4). Harç ve masrafların verildiğini gösteren tarih, kanuni sürelerin hesabı ve diğer işlemlerin tespiti için gerekli olduğundan açık ve okunaklı olarak yazılmalıdır (Y. İ. Y. m. 15). Dava dilekçesinin esas/ muhabere/tevzii defteri/tevzii

¹²⁹ Yargıtay'a gelen dosyalardan geri çevrilen sayısı ile çıkan işlerdeki yüzde oranı dağılımı şöyledir:

Yıl	Geri çevirme	%
1995	17457	5.9
1996	15232	5.9
1997	14206	5.7
1998	14936	6.1
1999	15148	6.1
2003	17441	6.4
2006	21931	6.9

Yıllar itibariyle değişmediği saptanan bu oranda etkili olan "eksiklikler" için bkz. Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü'nün 27/06/1997 tarih ve 13-74-11290 sayılı genelgesi.

HUKUK
YARGILAMASI

bürosu bilgisayarına kayıt tarihi, davanın açıldığı tarihtir. Temyiz dilekçesi verildiği mahkeme temyiz defterine kaydolunur ve temyiz edene bir alındı belgesi verilir. Temyiz isteği harca tabi değilse, dilekçenin temyiz defterine kaydedildiği; harca tabi ise harcın yatırıldığı tarihte yapılmış sayılır (HUMK m. 434, Y. İ. Y. m. 18 ve 18a). Dosyaya konulan her kağıt dosyanın kapağında gösterilen belli hanelere sıra ile düzgünce yazılır. Her kağıdın kapakta aldığı sıra numarası dosyaya konan bu kağıdın üzerine işaret edilir (Y. İ. Y. m. 25).

Temyiz edilen kararlara ilişkin dosyalar dizi listesine ekli olarak Yargıtay'ın görevli dairesine gönderilir (HMUK m. 433/3). Yargıtay'a gönderilecek dosyalar gönderilme öncesi hâkim tarafından gözden geçirilir. Dava dosyalarının noksan olarak veya ilgisi/münasebeti olmayan Yargıtay Dairelerine gönderilmemesi hâkimin ve kalemin görevidir (Yargıtay Kanunu m. 60, Y. İ. Y. m. 53). İşte tüm bu kurallar bağlamında güvenli, etkin ve süratli bir yargılama sürecine katkıda bulunmak üzere siz hâkim meslektaşlarımdan;

- Dosyaların Y. İ. Y. 25. maddesine uyarlı dizi pusulasına bağlanmasını;
- Yargıtay Hukuk Daireleri Görev Kılavuzu uyarınca görevli dairenin doğru belirlenmesi ve dosya gönderme formunun iki örnek olarak düzenlenmesini;
- Temyiz dilekçelerinin özellikle katılma yolu ile temyiz istemlerinin temyiz defterine kaydı ve harcın alınması;
- Duruşmalı istemlerde duruşma giderinin dosya ile birlikte gönderilmesini sağlamanızı istirham ediyorum. Bu doğrultuda 30 saniyeyi aşmayacak ilginiz işimizi çok kolaylaştıracak ve hızlandıracaktır.

Şimdiden teşekkür ederek; başarı dileklerimi ve saygılarımı sunarım."

6.5.2.1. İş Yüğü

2006 yılında dairelerdeki iş yükü açısından, 4.609 dosya ile 7. Hukuk Dairesi en az iş yüküne sahipken, 9. Hukuk Dairesi 45.281 dosya ile en fazla iş yüküne sahiptir. Bir dosyanın dairesinde ortalama bekleme süresi açısından 7, 12, 14, 16, 18 ve 20. Hukuk Daireleri ortalamadan olumlu yönde sapma (57 gün) gösterirken, 11. Hukuk Dairesi olumsuz bir sapma (374 gün) göstermektedir. Genelde, Yargıtay Hukuk Dairelerinde hızlı bir tempo yakalandığı, *"gelecek yıla devreden iş"* sayısında belirgin bir azalma görülmesiyle de kanıtlanmaktadır. Nitekim, on üç yıllık sürede *"...devreden iş"* sayısında %71'lik bir azalma görülmüş iken 2000 yılından itibaren artış kaydetmiştir. 1986-2003 yıllarına ait değişim tablosuna aşağıda yer verilmiştir.

Tablo 79.

Yıl	Toplam İş(A)	Devreden iş(B)	B/A (%)
1986	100	100	28.0
1987	123	132	30.0
1988	130	133	28.6
1989	134	147	30.6
1990	146	156	29.9
1991	157	177	31.6
1992	173	166	26.8
1993	159	117	20.6
1994	144	60	11.7
1995	138	40	8.1
1996	120	34	28.3
1997	115	32	27.8
2000	114	29	25.4
2001	127	46	36.2
2002	138	55	39.8
2003	139	77	55.3

1986=100

HUKUK
YARGILAMASI

Yargıtay hukuk dairelerinde 1995 yılında çıkan davalarda %51.2'sinde onama kararı verilirken %22.5'inde bozma kararı verilmiştir. Kararlara yalnızca onama ve bozma açısından bakıldığında, bozma oranının %30.5'e yükseldiği görülmektedir. Bu saptama, ilk derece mahkemeleri kararlarındaki isabeti sorgularken Hukuk Genel Kurul kararlarındaki onamalar da daire kararlarındaki isabet derecesini sorgulamaktadır. İşte her iki evredeki karar isabet derecesini sergilemek üzere altı yıllık (1990-1995) dönemi kapsayan veri serileri ile oranlarına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 80.

Yıl	Bozma	Genel Kurula		C/A	Genel Kurul		E/A
	(A)	%(B)	Yeni Gelen(C)	%(D)	Onama (E)	%(F)	%(G)
1990	39140	21.7	653	1.6	114	23.3	0.2
1991	37040	19.9	670	1.8	129	25.5	0.3
1992	48602	24.4	789	1.6	137	22.3	0.2
1993	51230	23.9	977	1.9	104	13.9	0.2
1994	53689	24.1	896	1.6	146	21.6	0.2
1995	66139	30.5	1114	1.6	150	16.6	0.2

İlk derece mahkemelerindeki yanılma payı= (B)-(G)

Yargıtay hukuk dairelerindeki yanılma payı= (G)

Bu tabloya göre altı yıllık sürede ilk derece mahkemelerindeki yanılma payı ortalaması %23.8; hukuk daireleri içinse bu oranın %0.2 olduğu görülmektedir. Bu saptamanın daha gerçekçi olması açısından "karar düzeltme"ye ilişkin verilerin de göz önüne alınması gerekmektedir. Bu amaçla, seçilmiş altı hukuk dairesine ait 1995 yılı karar düzeltme verileri değerlendirilerek aşağıdaki tablo oluşturulmuştur. Kuşkusuz, bu tablodaki %7.4'lük "kabul", karar düzeltme sonuçlarının da yanılma derecesi tespitinde göz önüne alınması gerektiğini ortaya koymaktadır.

TÜRKİYE'DE YARGININ ETKİNLİĞİ

HUKUK
YARGILAMASI

Tablo 81.

Daire	Gelen	Düzelterek Kısmı ret				Kısmı			
		Onama	Bozma	Onama	Onama/Bozma	Ret	İade	Onama/Bozma	X
2.	1811	43	70	-	4	1644	43	4	3
5.	1987	126	98	56	-	1687	20	-	-
6.	1066	14	26	1	3	1011	10	1	-
7.	1411	25	53	-	7	1265	59	-	2
8.	1373	16	69	-	1	1265	22	-	-
16.	1390	6	30	2	1	1348	3	-	-
Toplam	9038	230	346	59	16	8220	157	5	5
%		2.5	3.8	0.6	0.1	90.9	1.7	0.06	0.06

X= Yeniden duruşmaya alınma kararı

1983 yılında genel olarak ortalama bekleme süresi 82 gün iken, bu süre 1992 yılında 192 güne çıkmış; dairelere sağlanan tetkik hâkimleri ile 1994 yılında bu süre 100 güne, 1999 yılında da 46 güne inmiş iken 2000 yılından itibaren yeniden artmağa başlamış, 2004 yılında bu süre 102 gün olmuştur. Aşağıdaki 1983-2004 yıllık sürede verilen karar sayısı %92'lik bir artış göstermiştir

Tablo 82. Hukuk Daireleri

Yıllar	Karar Türleri			Çıkan		
	Onama	Bozma	Diğer	İş	D	M
1983	53.8	19.7	26.5	155.266	100	82
1984	54.5	9.4	26.1	155.768	101	44
1985	55.8	19.2	25.0	163.615	105	70
1986	54.9	18.9	24.5	166.807	107	108
1987	52.1	15.2	32.7	200.426	129	129
1988	59.5	16.1	24.4	215.856	139	144
1989	58.8	16.4	21.2	216.614	140	149
1990	58.7	16.5	25.8	238.703	154	147
1991	59.4	14.8	25.8	249.382	161	153
1992	50.7	16.5	32.8	294.550	190	192
1993	55.1	17.4	27.5	294.233	190	151
1994	56.6	18.1	25.3	295.905	190	100
1995	51.2	22.5	26.3	294.367	189	63

1996	55.8	17.6	26.6	258.427	166	56
1997	55.2	16.6	28.2	246.281	159	56
2000	54.3	16.6	29.1	244.978	158	56
2003	46.0	23.3	30.7	272.867	176	86
2004	42.2	24.2	33.6	298.259	192	102

D= Değişim:1983=100

M= Ortalama bekleme süresi (gün)

Genelde daireler düzeyinde iş yükünün üstesinden gelmek üzere ikili, üçlü gruplar halinde çalışmaya tanık olunmaktadır. Kaliteyi/fireyi ikinci plana atarak, “adalet” üretimini yalnızca sayısal olarak değerlendirmenin “güven” ve “giderler” açısından hiç de rasyonel olmadığı bilinen bir gerçektir.¹³⁰ Öte yandan, kararların gerekçeli olması gerekirken, çoğu onama kararlarının gerekçe içermedikleri ve özellikle yanların temyiz itirazlarını yanıtlamadıklarından kuşkulu bir nitelik sergilemektedirler.¹³¹

6.5.3. Yapısal Gelişim

Çeşitli ülkeler mahkeme sistemi ve iş yükü dağılımını içeren aşağıdaki tablo incelendiğinde, Türk Yargıtay’ının *sui generis* bir üst mahkeme niteliğinde olduğu ve yargılama sistemi dışında başkaca legal çözümler getirilmediğinde/uzlaşma ve tahkime başvuru oranı artırılmadığında Yargıtay’a yeni daireler eklenmesinin kaçınılmaz olacağı göz ardı edilmemelidir. Nitekim, yoğun iş yüküne muhatap olan Yargıtay’ın bu iş yükünün altından kalkabilmesi için yıllar boyunca anılan tedbire başvurulmuştur. Bu yöntemle dairelere gelen dosya sayısını azaltmak hedeflen-

¹³⁰ Bkz. A. Başsoy, “Kamu Yönetiminde Toplam Kalite Arayışlarını Güçlendiren Nedenler”, *Kamu Yönetiminde Kalite I. Ulusal Kongresi*, C. II, TODAİE Yayın no. 289, Mart 1999, s. 39.

¹³¹ Ayrıca bkz. A. M. Kılıçoğlu, “Yargının Sorunları Bağımsızlığı Aştı” *TBBB Sayı 52*, Mayıs-Haziran 2004, s. 97-99: “Yargıtay’da davaların sonucunu tahmin edilemiyor”. M. T. Yücel, “Tahmin Olarak Hukuk”, *Hukuk Felsefesi*, Ank. 2005, s. 166.

TÜRKİYE'DE YARGININ ETKİNLİĞİ

HUKUK
YARGILAMASI

mektedir. Aynı eğilime istinaf mahkemelerinin varlığına karşın Almanya'da da tanık olunmakta ve Türkiye'den farklı olarak Federal Mahkeme içinde yer alacak ceza ve hukuk dairelerinin sayısı Federal Adalet Bakanlığı'na belirlenmektedir. Almanya'da bu sayı başlangıçta mütevazı ölçüde iken, halen oldukça yüksektir. İşte Türk yargı yapısı ve iş yükü açısından durumsallığını saptamak üzere ülkelere ait analitik karşılaştırma tablosuna aşağıda yer verilmiştir.

Tablo 83.

Ülke	Temyiz	Yıllık Karar	İstinaf	Yıllık Karar	Diğer Mah.	Yıllık Karar
Avusturya						
Yargıtay	3033	4	37101	213	203859	
Anayasa Mah.2000		-	-	-		
Danıştay	4100	-	-	-		
Belçika Yargıtay	3200	5	38000	-	6000000	
Danimarka						
Yargıtay	300	2	9000	84	250000	
Anayasa Mah.2600		9	-	-	2600	
Yargıtay	3901	20	281717	822	3446516	
Almanya						
Sosyal Mah.	700	11	8000	69	56000	
İş Mahkemesi	500	24	7000	123	92000	
Mali Mah	2800	-	-	19	23000	
Danıştay	3400	10	15000	52	18000	
Finlandiya						
Yargıtay	3800	4	12000	105	160000	
Danıştay	5900	3	7000	18	47000	
Fransa Yargıtay	4295	33	229593	733	3474163	
Danıştay	11314	5	5786	33	82870	
Norveç Yargıtay	800	5	4100	96	37000	
Yargıtay	200	6		96		
Yük. İdari Mah	300					
İsveç Yük. İş Mah.	200	10	48000	124	300000	
Yük. Konut Ma	700					
Yük.Sos.Sig.M.1100						
İsviçre Federal Mah.	4100	26	Veri Yok	-	Veri Yok	
Anayasa Mah.	56	-	-	-	-	

Türkiye					
Uyuşmazlık Mah. 115	-	-	-	-	-
Yargıtay	363018(*)	-	-	811(**)	2398405
Danıştay	51282	22	19505	22	138888

(*) Yargıtay yıllık karar sayısında ilgili daireye gönderme, ret ve iadeye ilişkin kararlar toplama dahil edilmemiştir.

(**) Diğer mahkemeler sayısı il ve ilçe bazında alınmıştır.

Özetle, bir sanatı icra etmenin zorluğu, onun akıl dışı veya dikkatsizce icra edilmesi için özür teşkil etmemelidir. Ekser davalarda, objektif geçmiş ve gerçekler hakkında mutlak anlamda doğru bilgi edinilmesinin, insan gücü ötesinde oluşu yadsınamaz ise de, davanın gerçeklerine azami ölçüde yaklaşılması amacı yargıya egemen olmalıdır. Bu unsurları belirleme ihtimaline dayalı olduğunda ise, davaların gerçek olgularını belirlemede ihtimal oranını mümkün olduğunca yükseltmek için olanaklar zorlanmalıdır.¹³² İşte hukuk usulü alanındaki kanun yollarının (Yargıtay evresi) somut bir hedefe yönelik ve reform niteliğinde olması bakımından araştırma alanları ile alınacak başlıca tedbirler şunlardır:

- Kanun yollarına başvurulmasını doğuran nedenlere etki edilmesi (talep yönlendirmesi);
- Kanun yollarının rasyonel ve ekonomik hale getirilmesi (arzın yönlendirilmesi) (P. Gilles);
- 1987 yılı Kalkınma Programı 784 sayılı tedbirinde yer aldığı üzere Onursal Yargıtay üyelerinden oluşturulacak danışmanlık biriminin ilk derece mahkemesi hâkimlerine hizmet vermek üzere Yargıtay'da oluşturulması;¹³³
- *Hukuk Daireleri Görev Kılavuzu*'nun (Mart 1994) Yargıtay Başkanlar Kurulu kararına göre her yıl güncelleş-

¹³² M. T. Yücel, "Ceza Adaletinde Tanık" *TBBD*, Y. 7 (1994/1) s. 100-106; M. T. Yücel, *Adalet Psikolojisi*, Ank. 2007.

¹³³ DPT, 1987 Yılı Programı İcra Planı Uygulama Raporu (Aralık 1988) s. 288.

tirilmesi; ve Başkanlar Kurulu bünyesinde bir “ayırma birimi”nin oluşturulması;

- Enflasyon karşısında temyiz için vaz edilen limitlerin periyodik olarak ayarlanması ilkesinin normlaştırılması ve bu ayarlamaların nesnel ekonomik baza göre yapılması;

- Temyiz yoluna başvurunun istismar edilmesini önleyici tedbirler alınması (örneğin tenfiz öncesi mahkemece hükmedilen miktara cari faiz oranının uygulanması; Belçika ve Fransız sistemlerinde olduğu gibi zararın tazminine ve/veya para cezasına hükmetme imkânının hâkime tanınması);¹³⁴

- Hâkimlerin yerli ve yabancı içtihat bilgi bankalarına erişebilmesi;

- Bozma kararlarının artış gösterdiği konu ve konulara ait seminer ve sempozyumlar düzenlenmesi; ve

- İlk derece mahkemesi hâkiminin gerektiğinde hukuk ve ceza genel kurullarına danışılmak üzere (oy kullanmak şartıyla) davet edilmesidir.

¹³⁴ Belçika Hukuk Usulü Kanunu m. 1072 bis; Yeni Fransız Hukuk Usulü Kanunu m. 32.1; H. Domaniç, “Davaların Geç Karara Bağlanması ve Sebepleri ve Tedbirleri” *Yeni Türkiye*, Yıl 2, Sayı 10(1996), s. 450-453.

7 Üst Mahkemeler Sorunu

İstinaf (ikinci derece temyiz), bir son kararın hukuki veya maddi sebeplerle kaldırılarak yeniden bir son karar verilmesi için açılan dava üzerine yapılan yargılamadır; ikinci bir esas mahkemesidir. Bu bağlamda, üçüncü derece mahkeme, ikinci derece mahkeme üzerinde hukuki denetim yapan (bozma) mahkemesidir.

Kanun yolu denetimini yapacak mahkemenin olanakları sınırlı olduğu gibi tüm kararların denetleneceğine dair bir kural da yoktur. Makul süre kavramı karşısında da, ikinci ve/ya üçüncü derece temyiz hakkının tanınması sonuçta davayı sonlandıracak kararın alınmasında bir gecikmeye yol açacağı bilinmelidir. İşte ülkemiz yargı gündeminde ve özellikle yargı yılı açış konuşmalarında yer alan *istinaf* konusunda yanıt bekleyen şu sorular sistemler modeli/etki tepki modeli açısından irdelenmelidir:

- Vasıtalar ve amaçlar düzleminde istinafla ne elde edilmek isteniliyor? Vasıta ve amaç arasındaki ilişki ne boyutta algılanmaktadır? Yoksa, erişilebilir nitelikte bir amaçtan yoksunluk dışında, takıntı haline gelen bir “*vasıta*” mı söz konusudur? Bu durumda, vasıtaya yönelik bilinç dışı motivasyonların çözümlenmesinde nasıl bir profille karşılaşacağız? Öte yandan, tüketici perspektifinden bakıldığında bu vasıtaya toplum katında bir ihtiyaç duyulmakta mıdır? Tüsiad’ca yayınlanan *Yargılama Düzeninde Kalite* adlı eserde hukukta istinaf önerilirken, cezada gereksiz gö-

rülmesi nasıl açıklanacaktır? Yoksa ana etmen, Yargıtay'ı ağır iş yükünden kurtarmak mıdır? Paradoksal bir önerme ile, Yargıtay'a seçilerek ilk derece mahkemelerindeki ağır iş yükünden kurtulduklarını sanan üyelerin yanılgısı mı istinaf akımına egemen olmaktadır? İstinaf vasıtası ile Yargıtay'daki iş yükünün yalnızca yer değiştirmesi/ dağıtılması nasıl göz ardı edilmektedir?

- Fransız düşünür M. Tarde'in "*Taklidin Yasaları*" (*Les Lois de l'Imitation*) adlı eserinde belirttiği gibi çoğu şeyleri benimseme nedenimiz babalarımız veya komşularımızın yapmış olmasından daha iyi bir neden olmayışı; aynı şeyin düşüncelerimiz için de geçerli olması karşısında, 1879 tarihli yasa ile istinafların kurulması ile şu anda kurulması girişiminde taklidin rol ve işlevi nedir?

- İstinafın kurulması ile tekrarlanan yargılama sonucu ilk derece mahkemelerinde kalitenin düşmesi/içtihat birliğinin yitirilmesi riski yok mudur? Bugün Savcılıkların genelde bir havale ajanı olarak çalışması örneği, ilk derece mahkemeleri için de bir risk oluşturmaz mı? İlk tahkikat hâkimliği niçin kaldırıldı? Bu riskler, çeşitli istinaf projeleri sanal ortamda test edilerek irdelenemez mi? Dereceli pragmatizm bağlamında projenin artı ve eksileri ortaya konulamaz mı? İnsanlar her gün verdikleri kararlar için dereceli pragmatizme az veya çok yer verirken, istinaf gibi bir kuruma mutlakıyet içinde yaklaşmak doğru mudur? Kant'ın inançlar mutlak ve zorunlu doğruluktan uzak olduğunda derecelendirilmelidir (*pragmatik inanç*) önermesi ve bunları test için "*bahis*" testini kullanması doğrultusunda kişi belli bir yargısı için bahse girerken, bedelin yüksek olması karşısında, bunun ne derece güçlü olduğu konusunda kuşku duymağa başlamaz mı? İşte istinaf gibi insan sujesi ve insan objesine para ve zaman açısından bedeli yüksek olan bir vasıtaya başvurma'nın yerindeliği yanında hukukun yarattığı işkenceden daha kötü bir işkence olamaz bilinci

ile istinafin vatandaşlar için bir işkence olup olamayacağı soruları irdelenmez mi?

Yargılamada temel ilke, etkisiz usullerin neden olduğu gereksiz gecikmeleri ortadan kaldırarak , makul sürede âdil bir sonuç alabilmektir. Bu bağlamda iki temel ilke vardır. Birincisi, maddi gerçeğe ulaşmak için en fazla çabanın gösterilmesi; ikincisi ise, kontrol ilkesi denilen ve denetim mahkemesinin maddi ve hukuki yönleri ne derece kontrol edebileceği sorundur.

7.1. Tarihsel Boyutu

İstinaf kurumuna tarihsel açıdan bakıldığında, ülkemizde 5 Haziran 1879 tarihinde yürürlüğe giren *Mehakimi Nizamiye Teşkilatı Kanun'u Muvakkat* ile kurulan ikinci derece mahkemelerin (istinaf), 7 Nisan 1924 tarih ve 469 sayılı *Mehakimi Şer'iyenin İlgasına ve Mehakimin Teşkilatına ait Ahkamı Muaddil Kanun* ile kaldırıldığı görülmüştür. Bu mahkemelerin çalışmalarına, adaletin süratle dağıtımına engel oldukları ve istenilen yararı sağlayamadıkları gerekçesiyle son verilmiştir. Sözü edilen Muvakkat kanunla, istinaf görevi ağır ceza ve asliye mahkemelerine verilmişti. İlk bakışta oldukça pragmatik gözükken bu yöntem, istinaf kurulu yerlerde artan iş yükü karşısında yeterli hâkim olmayışı nedeniyle umulanı verememiştir. Gerçekte, iş yükünü azaltma/önleme çareleri getirilerek ve/ya hâkim açığı kapatılarak anılan düzenleme korunsaydı kanun yolları adına önemli bir gelişme kaydedilebilirdi. Nitekim 1977 yılında Yüksek Hâkimler Kurulu'nca hazırlanan Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı gerekçesinde; istinafı kaldıran kanun hükmü, aslında sosyolojik temelden yoksun, tümüyle yapay bir kurumun kaldırılmasını değil, yaşayamadığını ortaya koymaktadır. Bu bağlamda sosyolojik bir tespiti yapmakta yarar görülmektedir: Ülkemizde bir kurumun

işlevi için gereken koşullar oluşturulmadan/ oluşturulması için zaman süreci içinde gereken yapılmadan kurumun varlığına yasal olarak son verilmekte ve arkasından kurumun önemi ve yeniden yaşama geçirilmesi gereği dile getirilmektedir.¹³⁵ Üst mahkemeler, ilk tahkikat hâkimliği ile Yüksek Hâkimler Kurulu bu konudaki en güzel örnekleri oluşturmaktadır-*Gecekondü teorisi*. Nitekim, nostaljik bir özlemle en son hazırlanan (1993) üst mahkemeler kanun tasarısında 21 ilde üst mahkeme kurulması planlanmış; Plan ve Bütçe Komisyonu'nda bu sayı 23'e çıkarılmıştı. Anılan tasarıki üst mahkemelerin 23 ilde insan kaynakları/ mekan sorunuda¹³⁶ çözümlenerek(!) yasalaştırılması halinde de sağlıklı bir model oluşturulabileceğine inanılmamakta idi; ve 2004 yılında yasalaştığına tanık olduk.¹³⁷ Bu yasanın sosyo-legal gerçeklerin rasyonel bir çıkarımı olup olmadığını aşağıda irdeleyelim.

• Olay mahkemesi olarak yargılamanın ikinci kez tekrarı üzerine, yargılama süresi, yılı içinde karar verilen hukuk davalarının açılış yıllarına göre dağılımına ilişkin

¹³⁵ Bkz. Adalet Bakanlığı, *Demokratikleşme ve Yargı Reformu*, Cilt. 2, Ank. 1994, s. 302-303, 325; F. Yenisey, *Ceza Muhakemesi Hukukunda İstinaf ve Tekrar Kabulü Sorunu*, İst. 1979; F. Erem, "Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı", *Ankara Baro Dergisi*, 1994/3 s. 371-388; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Eki 7 Nolu Protokol Madde 2'de, mahkumiyet hükmüne karşı kanun yolu olarak yalnızca **bir üst derece mahkeme** öngörülmektedir. ABD'de 50 eyaletten yalnızca 20'sinde istinaf mahkemesi vardır.

¹³⁶ H. S. Türk, TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu'nda 2000 Yılı Adalet Bakanlığı Bütçesi Sunuş Konuşması: "standart kadro durumu dikkate alındığında 2180 yeni mahkeme kurulması ve bu mahkemelere toplam 4068 hâkim ve Cumhuriyet Savcısı atanması gerektiği ortaya çıkmıştır." İvedi gereksinme duyulan adliye yazı işleri müdürü ve zabıt katibi sayısı ise 10248'dir.

¹³⁷ *Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki 5235 sayılı kanunla* (26/09/2004) *de jure* belirlenen ara mahkemelerin kuruluş yerleri (İstanbul, Bursa, İzmir, Ankara, Konya, Samsun, Adana, Erzurum ve Diyarbakır) 5/06/2007 tarihinde belirlenmiştir- *De facto* işleyişi (?)

verilere bakıldığında (Fransa'da 1994 yılında istinafta geçen 411 gün; Almanya'da geçen 183-195 gün ve ABD'de ön görülen 280 günlük standart süre paralelinde) sürenin ikiye katlanabileceği ve bu durumda Türk Hukuk Yargılama sisteminde makul sürenin nasıl sağlanabileceği önemli bir sorun olarak karşımıza çıkacaktır.¹³⁸

Tablo 84. Ceza Mahkemelerinde Kesinleşen Kararlardaki Total Ortalama Yargılama Süresinin (gün) Evreler İtibariyle Dağılımı (1998)

					1998	1989(*)
Mahkeme Türü	Savcılık	İlk derece mahkemesi	Yargıtay Başsavcılığı	Yargıtay Dairesi	Toplam Gün -Ay -Yıl	Gün
DGM	735	380	193	253	1561 -52- 4.3	558
Ağır Ceza	159	368	193	47	767 - 25 - 2.1	729
Asliye Ceza	89	337	90	37	553 - 18.4 -1.5	482
Sulh Ceza	35	132	85	60	312 - 10.4-0.8	495

(*)1989 yılında kesinleşmiş mahkumiyet kararlarına göre saptanan süreler (gün)

¹³⁸ B. Kuru. "Bugünkü Yapısı içinde Yargıtay'ın İş Yükünü Azaltma Çareleri", *Yargıtay Dergisi*, 1989/ 1-4, s.40. Fransa'da Aix-en-Provence İstinaf mahkemesinde ortalama süre 27.6; Bourges'te 6.9 ay, Paris İstinaf Mahkemesinde ise 14.4 aydır. Bkz. TBB, *İstinaf Mahkemeleri*, Ank. 2003,s.26.

Tablo 85. Hukuk Mahkemelerinde Kesinleşen Kararlardaki Total Ortalama Yargılama Süresinin (gün) Evreler İtibariyle Dağılımı(1998)

Mahkeme türü	İlk Derece	Yargıtay	Toplam		
			Gün	Ay	Yıl
Asliye Tic.	201	83	284	9.4	0.7
Asliye Hukuk	234	45	279	9.3	0.7
Sulh Hukuk	82	52	134	4.4	0.3
Kadastro	636	100	736	24.5	2
İş	258	21	279	9.3	0.7

• Öte yandan çağın gerektirdiği hızlı tempoyu (*prompt justice*) yakalamak yerine sistemi daha da yavaşlatarak halkı yargıya karşı yabancılaştırıp mevcut iş yükünü sıfırlamanın hedef olup olmadığı da sorgulanmalıdır.¹³⁹ Öncelikle, hukuk güvenliği ve güvenilirliğini korumak ve kollamak için mahkemeler ile adli denetim yetkisini kullanan mahkemeler (istinaf/temyiz), önüne gelen davaları, *âdil yargılama hakkına* saygınlık içinde ve *makul sürede* sonuçlandırmalıdır. Geleceğin tahmin edilebilir olması, hukuki işlemlerde rastlantı ve keyfiliğin önlenmesi, hukuk güvenliğine¹⁴⁰ bağlıdır. Konuya hukuk sosyolojisi değerleriyle yaklaşıldığında da, ortaya çıkan tablo farklı değildir: Usul hukuku, bir bakıma, biçimsellikten ibaret gözüküyorsa da, biçimin özgürlüğün ikiz kardeşi olarak keyfiliğe set çektiği unutulmamalı (Jhering); amaç işlevselliği göz ardı edilmemelidir. İşte usul hukukuna özgü soyut irdelemeler ve entelektüel oluşumlar bir yana bırakıldığında, gerçekte bu hukukun, kamu düzenini sağlamak amacıyla yargı

¹³⁹ M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, Ank. 2007 s. 47; "TBB Başkanı F. Erem'in Görüşleri", *Ankara Barosu Dergisi*, 1977 (4), Yıl 34, s. 667.

¹⁴⁰ Hukuki güvenlik ilkesi, vatandaşların olduğu gibi devlet organlarının faaliyetlerinin de güvenilir bir esasa gereksinme duymasını amaçlamaktadır. Özellikle vatandaş açısından, onun için geçerli düzenlemelerin sürekliliği var ise, güvenin korunmasından söz edilir.

gücüne verilmiş *işlevsel bir sosyal araç* olduğu ortaya çıkmaktadır. Mevcut araçlar/biçimler adli denetim işlevini yeterince görüyorsa, sırf başka ülkelere benzemek uğruna yapay oluşumlar yaratmaya gerek var mıdır? Diğer bir anlatımla, çok azı ile verimli bir sonuç elde edilebilecekken fazlasını istemek boş bir çaba değil midir? *Entia non multiplicande praete necessitate*: Varlıklar ya da ilkeler, gereksiz olarak arttırılmamalıdır (*Occam'ın Usturası*).¹⁴¹ Hukukçular ve akademisyenler çabalarını artık adaletin etkin ve kaliteli bir şekilde gerçekleşmesi ve adalete susamış insanların/kamu vicdanının tatmin edilmesi çarelerine yöneltmelidirler. Bu bağlamda, ilk önce yıllardır Yargıtay'da süregelen "*aidiyet nedeniyle ilgili daireye gönderme*" (2000 yılında çıkan kararların %11.8) sorunu çözüme kavuşturulmalıdır. Bu derece basit bir soruna çözüm beklerken yeni sorunlar yaratmanın mantığını anlamak kolay değildir. İstinaf öncesi, önem verilmesi gereken, geliştirilecek hususlardan biri, kararların, olgu ve kanıtların etraflıca değerlendirilerek hukukun açık bir dille ifade edilmesini içeren bir gerekçeyle bağlanmasıdır. Bu ilke-kalitenin yakalanması, mahkeme ve kararlarına karşı gerekli saygının sağlanması ve korunmasına yaptığı katkı yanında taraflara temyiz başvurusu için yapacakları çalışmada da yardımcı olacaktır. Açık ve doyurucu gerekçeler karşısında; temyiz eden, temyizi, davanın bazı yönleriyle sınırlayarak temyiz sürecinin hızlandırılmasına da katkıda bulunabilecektir.

Bu çerçevede etkin bir yargılanma için, sade, basit, ekonomik ve makul sürede yürütülen, halka sıcak, bağımsız bir yargı gibi parametrik unsurların baz alınması ve anılan hususlarda gereken çalışmalar yapılarak bu konudaki her türlü sınırlamanın kaldırılması sağlanmalıdır. Şurası bilinmelidir ki, şimdilerde istenilen "*yargılama reformu*"dur.¹⁴²

¹⁴¹ "Çok azı ile yapılabileni fazlası ile yapmak nafiledir."

¹⁴² M. Özyörük, "Hukuk Reformu Filan Derken...", *Tercüman* (7/11/1992)s. 9; O. Ekşi. "Adalet nerede dağıtılır?", *Hürriyet* (7/1/

• Olayın matematiksel boyutu algılanmadan reçete olarak sosyo-politik boyutu olan batı örneklerine yapılan referanslar kolaycı yaklaşım olarak telakki edilmelidir. Ülkemizde hukuk sosyolojisine özgü araştırma sonuçları olmaksızın yapılacak düzenlemelerin işlevsel etkinliğinin olamayacağı da bilinmelidir.¹⁴³

• Gerçekte sorun üst derece mahkemenin istinaf/temyiz adını taşımasından ziyade adli denetim hakkının etkin bir şekilde nasıl kullanılacağına saklı bulunmaktadır. Türk temyiz mahkemesinin seçkin hâkimleri Mahkeme-i Temyizden Yargıtay'a giden etkin bir biçimlendirme ve yeniden biçimlendirme sürecinde kendine özgü bir temyiz yolu sistemi geliştirmiş bulunmaktadır. Nitekim, Yargıtay, HMUK 428/5 maddesine (maddi meselenin takdirinde hata edilmiş olması şeklindeki bozma sebebine) dayanarak, delillerin takdirinin doğru yapılmış olup olmadığını inceleyerek istinaf mahkemesi işlevini kısmen görmekte; temyiz yolunu takiben gidilebilen “karar düzeltme” kanun yolu ile de Yargıtay dairesinin *çifte işlevine* tanık olunmaktadır.

• Türk temyiz sisteminde yer alan Yargıtay daire kararlarına karşı ilk derece mahkemenin direnme kararı verme(ısrar) yetkisi ise, ekseri yargılama sistemleri örneğin Almanya ve İsviçre’de bulunmadığından mahkemeler, yüksek yargı mercilerince verilen bozma kararlarına uymak zorunda kalmaktadırlar. 1996 yılında bozma kararlarına karşı direnme oranının %2.2’ye yükselmesi paralelinde Fransız orijinli bu tedbir, hukukumuzda yerleşik içtihatların oluşmasında, birinci derece mahkemelerin rol

1994) s. 25; Usul hukuku alanında İngiltere’de yapılan suiistimaller, J. Bentham’ın “...hukuk reformu, özellikle usul hukuku reformu manasına gelir” önermesine neden olmuştur. Bkz. M. T. Yücel, *Hukuk Felsefesi*, Ank. 2008.

¹⁴³ P. Gilles, “Hukuk Devleti için Hukuksal Olgular Araştırması”, *Hukuk Devleti*, (HFS:4) İst. 1998 s. 217-241.

ve işlevini belgelemek açısından önemli bir parametre olmaktadır.

- Öte yandan, istinaf mahkemeleri kurulmasıyla, Yargıtay'ın içtihat mahkemesi işlevini yerine getirebileceği uzun yıllar refleks düşünce olarak dile getirilmiştir. Bu olgu ise, Yargıtay'ın, mekanik bir mahkeme olarak işlev görerek şimdiye dek hiç içtihat çıkarmadığı şeklinde bir yaklaşımı ortaya koyacaktır ki, bu yaklaşımın gerçekte uzaktan yakından bir ilişkisi yoktur. Anılan husustaki en çarpıcı kanıt, 1998 yılı itibariyle üç cilt (252 adet) “ceza” ve altı cilt (470 adet) “hukuk” olmak üzere toplam dokuz cilt (722) olarak basılan *İçtihadı Birleştirme Kararlarıdır*.

7.2. Gerçekçi Yaklaşım

Endüstride toplam kalite/şok kalite yönetim modeline karşın hata payını sıfıra indirgeyecek kusursuz bir üretim sistemi oluşturulamadığı gerçeği karşısında adalet istatistikleriyle belgelediğimiz üzere, insan unsurunun egemen olduğu yargılama süreci ve kanun yolları sisteminde de, yanılgsız bir hizmet vermek olası değildir. Nitekim, mevcut kanun yolları (denetim, kendi kendini denetim), karar verme sürecindeki yanılgi riskine karşın konulmuş bulunmaktadır. İşte hata payını en aza indirmeyi amaçlayan adli denetim sistemi açısından ülkemizde yeterli güvenenin varlığına kimsenin kuşkusu olmamalıdır. Öte yandan, Türk temyiz sistemi üç dereceli kanun yolları benzeri bir oluşuma da sahip bulunmaktadır. Öğretideki yaygın görüşün aksine, Yargıtay'ın, daire bazında istinaf benzeri (HUMK m. 428, 438/7), Hukuk Genel Kurulu olarak da gerçek bir temyiz işlevi gördüğü belirtilebilir. Bu bağlamda, adli denetim hakkının yeterince sağlanabildiği göz ardı edilerek istinaf mahkemeleri yapısının Türkiye’de oluşturulması hiç de rasyonel bir girişim olmayacak; yargıyı sonuça tıkanma evresine getirecektir. Nitekim, *İnsan Hakları*

Avrupa Sözleşmesi'ne (Ek) 7 Nolu Protokolün 2. maddesinde "Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkum bulunan her şahıs bu mahkumiyet kararını yahut ceza hükmünü daha üst derecede bir mahkemeye incelemek hakkına sahiptir." normuyla ceza işlerinde istinaf ve temyiz hakları yerine yalnızca temyiz hakkıyla yetinilmiştir. Öte yandan, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin *Hukuki ve Ticari Davalarda Temyiz Sistemleri ve Usulleri İşlevinin Geliştirilmesi* hakkındaki (95) 5 sayılı Tavsiye Kararı'nda, *"İkinci derece mahkeme üzerinde denetim işlevini görmek üzere kurulu üçüncü derece mahkeme var olduğunda,"* ibaresine yer verilmek suretiyle üç dereceli bir temyiz sistemi olmazsa olmaz bir gereklilik olarak görülmemiştir. Bazı yazarlarca belirtildiğinin¹⁴⁴ aksine insan haklarını içeren bir belgede istinafın bir insan hakkı olarak yer aldığını söylemek mümkün değildir.¹⁴⁵ Hiç kuşkusuz, *"adaletin hâkim vicdanındaki teminatı üst mahkeme korkusu değil, haksızlık etmek korkusudur"* (F. Erem). Keza ABD'de olgusal kuşkuculuğun pirlerinden J.Frank'ın dediği gibi, halkta ilk derece mahkemelerinin temyiz mahkemelerinden daha önemli olduğu bilinci yer etmeli; ilk derece yargılaması güçlendirilmelidir. Nitekim Almanya'daki akımda bu doğrultudadır. Gerçekte, yargılama sürecinin fizyonomisi, hukuk usulü normlarından ziyade onu uygulayanların tutum ve davranışlarıyla şekillenmektedir. Nitekim, Almanya'da, istinafa yer verilen basit ve orta cezalı işlerde ilk derece mahkemelerinin üstünkörü işlevinden yakınılmaktadır.

İşte ülkemizde bir dava için saptanan ortalama bekleme süresi ve verimlilik oranı bakımından yakalanmış olan olumlu ivmenin yakın bir gelecekte elektronik adalet ve yapay zekanın sağlayacağı olanaklarla gittikçe artacağına kuşku duyulmamalıdır. İstinaf sorunu, tekrar kabul edile-

¹⁴⁴ S. Selçuk, "1999-2000 Adli Yıl Açış Konuşması", *Yargıtay Dergisi*, 25/4 (Ekim 1999) s. 477.

¹⁴⁵ N. Kunter/F.Yenisay, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1998 İst. s. 1032.

bilir mi, edilmez mi şeklinde bir imkan işi olmak¹⁴⁶ ötesinde mevcut sistemin ihtiyacı karşılayıp karşılamadığı şeklinde ortaya konulduğunda, yukarda belirtilen tedbirler ve özellikle Yargıtay'a gelen iş sayısının yeterince sınırlandırılması halinde adli denetimin (genişletilmiş temyiz niteliğinde) yeterli olabileceği merkezindedir.¹⁴⁷

Bu önermeyi pekiştirir nitelikte ilk derece mahkeme kararlarındaki temyiz oranına yer verilmiştir. Bu oranı saptamak üzere iki ayrı yönteme başvurulmuştur:

1. Yöntem: İlk derece mahkemelerinde verilen kararların Yargıtay'a gelen iş sayısına oranlaması yapılarak saptanan temyiz oranı dağılımı¹⁴⁸ yıllar itibariyle şöyledir:

¹⁴⁶ TBB görüşü için bkz. *Yargıtay Dergisi*, 1985/4 s.4: "Ülkemiz bugünkü şartlar içinde üst mahkemelerin kurulmasına hiçbir bakımdan hazır değildir."; B.Kartal "Türkiye'de Adil Yargılanma Hakkı", *Yargıtay Dergisi*, C. 31, Sayı 1-2, Ocak-Nisan 2005, s.20: "Bugün Türkiye'deki yargının ve Yargıtay'ın sorunu ara mahkemeleri değildir. Bu mahkemeler kurulduğunda yargının sorunu çözümlenmiş hatta rahatlamış olmayacaktır. Yargı yine çalışacak, ancak işler daha kısa zamanda değil, daha uzun sürede çözümlenecek. Aynı sonuç idari yargıda görülmüştür."

¹⁴⁷ 1998 yılı içinde karar verilen (hukuk ve ceza) iş sayısı ve oranı dağılımı

	(a)	(b)		(c)		
Ülke	İlk derece	İstinaf	%	Temyiz	%	b+c/a %
Almanya	3.446.516	273.878	7.9	7.839	2.8	8.1
Avusturya	203.859	37.101	18.1	3.033	8.1	19.6
Fransa (**)	3.474.163	250.603	7.2	27.798	11	8.0
Türkiye(*)	2.499.456			528.620	21.3	21.3

(*) 2002 yılı değerleri

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

¹⁴⁸ Yargıtay Hukuk Daireleri/Yargıtay Başsavcılığı'na gelen kararların ilk derece mahkemelerince verilen tüm kararlara oranlamasıdır.

Tablo 86. (1998-2002)

Yıl	Hukuk %	Ceza %
1998	20.84	9.28
1999	21.20	8.11
2000	22.00	9.05
2001	22.47	9.51
2002	21.98	10.20

2. Yöntem: Hukuk mahkemelerindeki reel temyiz oranını saptamak üzere, ilk derece mahkemelerince verilen kararlardan Yargıtay hukuk dairelerince verilen kararlardan “*kabul*”, “*kısmen kabul, kısmen ret*” ile “*sübut bulmadığından*” değerleri toplamının, tüm gelen işlerden “*ret*”, “*geri çevirme*”, “*ilgili daireye*” ait değerlerin çıkartılarak kalanına oranlaması yapıldığında 2002 yılı için (hukuk mahkemelerince verilen karar toplamı 1.064.353, Yargıtay Hukuk Daireleri’ne gelen iş sayısı da 211.139 alındığında) hukuk işlerinde temyiz oranı %19.83’ü bulmaktadır.

Ceza mahkemelerindeki reel temyiz oranını saptamak için de, ilk derece mahkemelerindeki değerlerden yalnızca mahkumiyet ve beraat kararları toplamı esas alınarak Yargıtay Başsavcılığına gelen işlerden Yargıtay Ceza Daireleri’nce “*iade*”, “*ret*” ve “*ilgili daireye*” ait karar sayıları toplamı çıkarıldığında kalan toplama oranlaması yapıldığında 2002 yılı için (ceza mahkemelerince verilen karar toplamı 1.435.103, Yargıtay Başsavcılığı’na gelen iş sayısı da 302.411 alındığında) ceza işlerindeki temyiz oranı %21.07 olmaktadır.

Bu verilerden reel ölçümleme değerleri alındığında da temyiz oranının oldukça yüksek olduğu görülmektedir. Bunda kamu kurum ve kuruluşlarının temyiz istemleri önemli bir yer tutmaktadır. Genelde bu değerlerin ne kadar aşağıya çekilebileceği göstermek için ilk derece ceza mah-

kemelerince verilen kararların suç türü itibariyle dağılımına bakmak yeterli olacaktır:¹⁴⁹

Tablo 87.

Suç türü	Dava Sayısı	%
T.C.K.	574.860	29.86
İcra İflas Kanunu	981.431	50.98
Çek Kanunu	148.467	7.71
Karayolları Trafik K..	91.451	6.77
Orman Kanunu	29.403	2.17
Ateşli Silahlar ve ..	19.710	1.45
Kaçakçılığın Men ve.	10.040	0.74
Çıkar Amaçlı Suç Ör.	314	0.02
Terörle Mücadele..	451	0.03
Diğer	68.746	3.57
Genel Toplam	1.924.873	100

İşte kanun yolları konusunda yapılacak en akıllı iş, adli denetim hakkı bakımından uzun deneyimlerle sosyo-juridik bir olgu olarak beliren *Türk temyiz sisteminin* olumlu yanlarını vurgulamak ve yeni tedbirler geliştirmek üzere, çoğu sistemimizde yer etmiş, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin yukarıda anılan (95)5 sayılı Tavsiye Kararı metnindeki örnekler ışığında kanun yollarına ilişkin profil çalışma ve değerlendirilmesini yapmak üzere bir proje grubu oluşturmak idi;¹⁵⁰ bu önerimiz dikkate alınmayarak

¹⁴⁹ Bu tabloda kara para aklama yasası uyarınca bir mahkûmiyete tanık olunmadığı görülmektedir.

¹⁵⁰ Üst Mahkemeler kurulması gereği hakkındaki normatif yaklaşım için bkz. S. Selçuk, "Konumu Açısından Yargıtay ve Üst (İstinaf) Mahkemeler Sorunu", *Yargıtay Dergisi*, C. 2, S. 4 (Ekim 1976) s. 33-51; T. Alp, "İl Üst Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Bir Öneri", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1992/1, Y. 49, s. 26-39; "Mukayeseli Hukukta İstinaf", *Adalet Dergisi*, Yıl 91, (Ocak 2000) S. 2 . Üst mahkemeler ile temyizcinin birlikte olması gerekmediği hakkında bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin R(95)4 sayılı Hukuki ve

Bölge Adliye Mahkemeleri (istinaf) yasallaştı.¹⁵¹ Bu mahkemeleri yargılanma hakkının bir kanıtı olduğunu söylemek, boşanma kurumunun ailenin aşınmasının kanıtı olduğunu söylemek gibi bir şeydir. Bu ara mahkemelerinin sosyal-legal bedelinin tahminlerinde ötesinde olacağını; ve yeniden ikili sisteme dönüleceğini söylemek bir kehanet olmayacaktır. Unutulmamalıdır ki, “iyi aletler temin etmek imkânsız oldu gunda, yapılacak en iyi şey, eldekilerin kusurlarını anlamaktır” (J. S. Mill).¹⁵²

Ticari Davalarda Temyiz Sistemleri ve Usullerini Geliştirme Hakkındaki Tavsiye Kararı (Çev. M. T. Yücel); N. Bilge, “Karar Düzeltmenin İslâm Hukukundaki Dayanağı”, Prof. Dr. Kemal Fikret Arık’a Armağan, Ank. 1973 s. 63-79. Medeni yargılama hukuku alanındaki kanun yollarının somut bir hedefe yönelik ve reform hazırlığı şeklinde incelemelerine ilişkin bir araştırma planının oluşturulması bağlamında şu konularda araştırma yapılması önerilmektedir: 1) Kanun yollarına başvurulmasını doğuran nedenlere etkisi yapılması (talep yönlendirmesi); 2) Kanun yollarının rasyonel ve ekonomik hale getirilmesi (arz yönlendirmesi) ve 3) Karşılaştırmalı hukuka ve hukuk tarihine ilişkin çalışmalara göre model tasarımları oluşturulmasıdır. Bu doğrultuda “Yargıtay’ın kabulüne bağlı temyiz (Annahmerevision)” düşünülebilir.

¹⁵¹ Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki 5235 sayılı Kanun(26/09/2004);İstanbul, Bursa, İzmir, Ankara, Konya, Samsun, Adana, Erzurum ve Diyarbakır’da kuruluşu ancak 5/06/2007 tarihinde olmuş ise de, *de-facto* işler hale gelmemiş olması nedeniyle adil yargılanma hakkı(AİHS 6.md) ihlali olacaktır.

¹⁵² Hukuk ve ceza dairelerini içerecek şekilde Yargıtay’ın (1949-1997) dönemindeki iş yükü profili irdelendiğinde toplam iş yükü artış oranına yaklaşık oranda daire sayısı arttığı ve verimlilik oranın da yaklaşık aynı değeri koruduğu görülmektedir:

Yıl	Daire Sayısı	D	Toplam iş	D	Çıkan iş	D	Verimlilik(%)
1949	12	100	129.334	100	113.980	100	88
1964	18	150	181.401	140	161.621	142	89
1997	32	267	375.129	290	342.422	300	91

D=Değişim

7.3. Rehber ilke ve Amaçlar

Bu kısımda Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin adaletin işlevini geliştirmek/mahkemelerdeki aşırı iş yükünü önlemek ve azaltmak üzere göz önüne alınabilecek hukuk usulü ilkeleri ile amaçlarını içeren iki tavsiye kararına, R(84)5 ve R(86)12, özet olarak değinilecektir.

7.3.1 Hukuk Usulünün Geliştirilmesi

Hukuk usulü kurallarının etkili bir adalet dağıtılması sürecinde bir engel oluşturmasını önlemek ve davacıları, istismarcı veya geciktirici taktiklere karşı korumak üzere basitleştirilmiş ve daha hızlı usuller sağlanması gerekli görülmektedir. Bu doğrultuda R(84)5 sayılı **Tavsiye Kararında**, hukuk usulünü geliştirici nitelikteki tedbirlere ışık tutan aşağıdaki dokuz ilkeye yer verilmiştir:

- Davanın basit yöntemlerle açılması;
- Duruşma sayısını azaltılması ve yargılamanın hızlandırılması;
- Usullerin kötüye kullanılmasına karşı yaptırımlar ön görülmesi;
- Hâkimlerin dava yönetimi, delillerin istenilmesi ve ikamesinde aktif rol alması;
- Münhasıran yazılı veya sözlü yargılamaya yer verilmesi;
- İddia ve kanıtların mümkün olan en erken evrede sunulması;
- Kararların elverdiğince hemen verilmesi;

- Belli davalara (örneğin müstacel davalar, ihtilafsız hak veya alacak lar, ufak müddeabihler ile aile hukuku davalarına) özgü uzlaşmayı kolaylaştırıcı özel hükümler vazedilmesi; ve
- Temyizin sınırlandırılmasıdır.

7.3.2. Mahkemelerdeki Aşırı İş Yükünün Azaltılması

Makul sürede yargılanma bir hak olarak normatif hukuk sistemlerinde yer almış ise de, makul süreyi aşan yargılamalara hemen her ülkede tanık olunmaktadır.¹⁵³ Kuşkusuz, mahkemelere yıllık gelen iş yükü artışı, ekseri davaların gittikçe giriftleşmesi ve metropol adliyelerdeki aşırı iş yükü nedeniyle, aşağıdaki tabloda görüleceği üzere, özellikle asliye ticaret mahkemelerinde gelecek yıla devreden iş oranını artırmaktadır.

¹⁵³ S. ve A. İnceman "Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Düşünceleri", *Yargıtay Dergisi*, 1999/4, s. 518-519.

Tablo 88.

YILLARA GÖRE HUKUK MAHKEMELERİNE GELEN DAVALARIN DEĞİŞİMİ (1986-1998)							
YIL	DAVA AKIŞI	ASLİYE TİCARET	ASLİYE HUKUK	SULH HUKUK	KADASTRO	İŞ	İCRA HUKUK
1986	Geçen yıldan	100	100	100	100	100	100
	Yeni gelen	100	100	100	100	100	100
	Bozularak gelen	100	100	100	100	100	100
	Toplam	100	100	100	100	100	100
1989	Geçen yıldan	113	105	79	80	72	84
	Yeni gelen	141	117	85	101	123	86
	Bozularak gelen	80	89	86	157	106	90
	Toplam	128	111	83	86	100	86
1992	Geçen yıldan	142	94	63	63	110	79
	Yeni gelen	159	113	89	57	107	93
	Bozularak gelen	126	103	86	218	242	98
	Toplam	151	104	82	63	111	89
1995	Geçen yıldan	201	100	38	46	174	77
	Yeni gelen	188	123	89	52	153	87
	Bozularak gelen	247	147	84	272	743	146
	Toplam	194	113	75	51	176	85
1998	Geçen yıldan	227	91	56	34	114	61
	Yeni gelen	316	101	102	38	138	97
	Bozularak gelen	268	123	68	123	205	113
	Toplam	278	107	88	36	129	88

Değişim: 1986 = 100

Öte yandan, 1998 yılı hukuk mahkemelerine açılan davalardan yoğunluk açısından ilk ona girenler dağılımına bakıldığında da “*hasımsız dava*” oranının oldukça yüksek olduğu görülmektedir.

Tablo 89.

Dava türü	Açılan dava	Toplam davadaki %
Veraset	249491	21,4
Boşanma	114322	9,8
Tazminat (ödençe)	87124	7,5
Alacak	83283	7,1
İtiraz	60885	5,2
Tahliye	43384	3,7
Tapu iptali	38058	3,3
Nüfus davaları	36816	3,2
İstimlak	35585	3,0
Menfi tespit	29309	2,5
Diğer	389912	33,4
Toplam	1168169	100,0

İşte hukuk mahkemelerindeki iş yükünü makul seviyeye indirmeğe yönelik tedbirleri içeren Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin *R(86) 12 sayılı Tavsiye Kararı*'nda, şu amaçlara yer verilmiştir:

- İhtilafların dostane çözümünü teşvik edici nitelikte tedbirlere yer verilmesi;
- Adli nitelikte olmayan görevlerin hâkimlerden alınması/azaltılması;
- Bazı ihtilaflara, özellikle ufak müddeabihlere ilişkin olanlara, adli sistem dışındaki kurumlarca bakılması;
- Uygun görülen davalarda adli yargılamaya ikame tedbir olarak hakemliğin yaygınlaştırılması;
- İlk derece mahkemelerdeki davalardan uygun görülenler için tek hâkim görevlendirilmesi;
- Çeşitli mahkemeler arasındaki iş yükü dengelemesi için miktar ve niteliğe ilişkin görevlerin periyodik olarak gözden geçirilmesi;
- Adli sigortanın olası etkisinin değerlendirilmesi.

Yukarıdaki tedbirler bağlamında yer verilen “uzlaşma” ise, şu sosyojuridik süzgeçlerden oluşturulmalıdır:

1. Uyuşmazlığın taraflarca,
2. Mahkeme dışında- eşraf, avukat ve diğer kurumlarca,
3. Mahkeme öncesinde-uzlaşma/tahkimle,
4. Mahkemede çözümleme.

Kuşkusuz, kesin hükümle de sonuçlansa her dava, ardından bir şeyler bıraktığından uzlaştırmacı ve davaları önleyici avukatlık sisteminin kurulması da önerilmektedir(F. Erem). İşte, oluşturulacak bu süzgeçler sonrası mahkemeye gelecek (aile hukuku alanındaki uyuşmazlıklar dışında kalan) iş sayısının tüm uyuşmazlıkların %1’inden fazla olmaması arzulan maktadır.

İş yükünün azaltılması ve yargının etkinliğinde içtihatlardaki insicamında oldukça önemli bir işlev gördüğü aşıkardır. İctihat etme gerçeğı (olaylar üzerine değıl, kavram tanımını üzerinde olacağı) yakalanarak (S .Selçuk) hukuk tüketicilerinin verilecek kararları doğıru tahmin edebilmeleri sağlanmalıdır.¹⁵⁴

¹⁵⁴ Bu tahmin işleminin şu kayıtlar çerçevesinde değılendirilmesi gerekmektedir:

Yargıtay kararları ciddi bir şekilde irdelendiğinde, yalnızca hukuk kuralları hakkındaki derinliğine bilginin, verilecek kararları tahminde yeterli olmayacağı görülecektir. Nitekim, karar verme sürecindeki matematik eşitlik formülü (olgusal gerçek-O x Normatif kurallar -N= Karar -K) ele alınarak verilen karara 150 değıer verildiğinde, bu sonucu verecek çeşitli kombinasyonlar saptanacaktır. Nitekim, şu üç kombinasyonda (N=10, O=15 veya N=30, O=5, veya N=25, O=6 değıerleri çarpıldığında) hep aynı sonucu verecektir.

Bu duruma beş üyelik bir Yargıtay Dairesinde çoğunluk görüşü (4 üyenin katılımı) ile verilen bir kararda tanık olunabilir. Aynı görüşü paylaşan dört üyeden biri çoğunluk görüşünü kaleme alırken bir diğeri aynı görüşe katılmakla birlikte gerekçede muhalefet beyan edebilir. Öte yandan bu dört üyeyle aynı görüşü paylaşmayan beşin-

Hiç kuşkusuz, sanat ve bilim olarak “yönetim”, adalet çarkının işleyişi için en temel öge olduğundan, yargıya sorumlu yönetim anlayışı egemen olmalı; yönetim kavramına işlerlik kazandırılmalıdır.¹⁵⁵ Bu doğrultuda, yönetimin görevi, yargıda görevli personele ihtiyaçlar ve fırsatların

ci üye de karşı oy açıklaması yapabilir.

Çoğunluk görüşünde olanların her birine özgü gerçek nedenler bir yana bırakıldığında, mutabakatlarını şu şekillerde ifade edebilirler:

a) Her biri N ve O üzerinde mutabaktırlar (N=25 ve O= 6 olarak kabul ederler).

b) N ve O üzerinde ayrı görüş belirtmelerine karşın K’de mutabaktırlar (Birincisi N=15, O=10, İkincisi, N=25, O=6, Üçüncüsü N=30, O=5, Dördüncüsü N=10, O=15 olarak görmektedir).

c) Dördü birden hesap hatası yaparak (N=15 ve O=9 olarak görüş 15 ile 9 çarptığında) 150’yi bulmaktadırlar.

Kararda karşı oy açıklaması yapan üye ise, aynı görüşü paylaşmayarak K’ya 100 değer vermektedir. Kararda çoğunluk görüşünde olanlarla muhalif kalan arasında farklılığın altında yatan gerçek nedenler bir tarafa bırakıldığında, görüş ayrılığına ilişkin farklılıklar şu dört halde toplanabilir:

a) Muhalif kalan, (O) için evet derken, N’de ayrılmaktadır (Her iki görüş, O=10 kabul ederken, çoğunluk görüşü N=15, buna karşın azınlık görüşü N=10 kabul etmektedir).

b) N’de birlik içindeyken, O’da ayrılmaktadırlar (Her iki görüşte N=25 iken , birinci görüşte O = 6 iken diğerinde O=4 olmaktadır).

c) O ve N üzerinde mutabık olmayabilirler (Birinci görüşte O=30, N=5 iken, diğerinde O=5 ve N=2 olmaktadır).

d) Her iki görüşte N ve O üzerinde mutabikken, çarpmada farklılık göstermektedirler).

İşte matematiksel değerlerle oldukça basite indirgenmiş karar parametrelerindeki analiz göstermektedir ki, kararların güvenli bir biçimde tahmin edilmesi aşağıdaki nedenlerle kesinlikten yoksun bulunmaktadır:

1) Mahkemenin uygulayacağı kural tahmin edilebilirse de, mahkemenin neyi sübut olarak kabul edeceğinde yanlışya düşülebileceği;

2) Mahkemenin sübut işlemi tahmin edilebilirse de, seçeceği kuralda hata edilebileceği;

3) Kurallar ve sübut hakkında yanılabilceği; ve

4) Mahkemenin kuralın sübutla çarpımında hata yapabileceği.

¹⁵⁵ Mahkemede toplam kalite uygulama örneği için bkz. M.Ergün. “Adalet Hizmetinin İnsan Hakları Boyutu”, *Adalet Dergisi*, (Ekim 1999), Sayı 1, s. 105-107; P. S. Özer /S. Odaman, “Türk Yargı Sisteminde Toplam Kalite Yönetimi (TKY)”, *TÜSİAD-Kalder III*, Yayın no: TÜSİAD-T/99-1-249 Ocak 1999, s. 55-65.

ÜST
MAHKEMELER
SORUNU

değişmesi ölçüsünde gelişme imkanı sağlamak olmalıdır. Bu gereksinme, her işletme gibi yargının da öğrenen ve öğreten bir kurum olması anlamına geldiğinden, her seviyedeki personel için hizmet öncesi ve hizmetiçi eğitim düzenlenmelidir.¹⁵⁶

Bu çerçevede ise, ivedilikle yapılması gereken, evrensel gerçeği yakalama ve etkinliğe elverişli koşullarda hizmet etmek için özellikle hukukun çeşitli kaynaklarına/bilgi bankalarına başvuru ile adalet yönetimini hızlandırma için adli makamlara teknolojik destek sağlanmasıdır.¹⁵⁷

Sonuç olarak, istinaf sorunu, tekrar uygulanabilir, uygulanamaz mı şeklinde bir imkan işi olmak¹⁵⁸ ötesinde mevcut sistemin ihtiyacı karşılayıp karşılamadığı şeklinde ortaya konulduğunda, yukarda belirtilen tedbirler ve özellikle Yargıtay'a gelen iş sayısının yeterince sınırlandırılması halin de adli denetimin yeterli olabileceği merkezindedir.

¹⁵⁶ H. S.Türk, TBMM Plan ve Bütçe Komisyonu'nda 2000 Yılı Adalet Bakanlığı Bütçesi Sunuş Konuşması: Eğitimden geçen personel sayısı oranı hâkim ve savcı sınıfında yılda %5 ve yargı personeline ise %2'yi bulmaktadır. (Fransa'da her hâkimin kariyeri boyunca her yıl bir haftalık bir eğitimden geçmesi gereklidir; ABD'de *Model Meslek Kurallarına* göre avukatlarında her yıl belli saat eğitim görmeleri gerekmektedir- Yazarın notudur.)

¹⁵⁷ Bkz. Council of Europe, *Present state and future development of legal data processing systems in European countries*, (5-7 Oct. 1992, Ankara-Turkey), Strasbourg 1992.M.T.Yücel, "İçtihat Bilişim Sistemi Oluşturulması Modeli Üzerine Düşünceler", *Adalet Dergisi*, Y.81(Ocak-Şubat 1990) s. 157-170.

¹⁵⁸ TBB görüşü için bkz. *Yargıtay Dergisi*, 1985/4 s. 4: "Ülkemiz bugünkü şartlar içinde üst mahkemelerin kurulmasına hiçbir bakımdan hazır değildir."

8. Sonuç

Hak arama özgürlüğü, en temel haklardan biri olarak (Anayasa m. 36, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* m. 6/1) yer almakta,¹⁵⁹ herkes için güvenilir, dürüst ve ulaşılabilir bir adaletin makul sürede nasıl sağlana bileceği her ülke için güncelliğini koruya gelmektedir. Kuşkusuz, dürüst yargılama kavramı adalet mekanizmasının yalnızca işleyişini değil, organizasyonunu da kapsamaktadır. İşte bu gereksinmeden hareketle ceza ve hukuk yargılama mekanizmasının yapısal analizi bağlamında mahkemelerdeki iş yükü, yargılama süresi ve verimlilik analizi ile mevcut durumu sergilediğimiz bu araştırmada adalet sistemi için geliştirilmesi gereken amaçlara da değinilmiştir. Kuşkusuz, sistemin tümü üzerindeki etki değerlendirilmesi olmaksızın, zaman içerisinde kriz-tepki ilişkisi olarak beliren *perakende tedbirler*, hastalığın yalnızca semptomlarına göre tedavisi örneğinde olduğu gibi ayrıntılı bir tanıya dayalı köklü bir iyileştirme süreci sağlamak yerine krizin oluşması karşısında yalnızca geçici bir rahatlama sağlayacaktır. Bunun en güzel örnekleri 28 kez değiştirilen Hukuk Usulü Kanunu,

¹⁵⁹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 13. maddesi bağlamında yapılacak yasal bir düzenleme ile makul süre içerisinde bitirilmeyen davalar için Yargıtay'ca bir süre limiti verilmeli ve davanın bu sürede de bitirilememesi halinde dava nakline karar verilmeli; ve makul süre ihlalleri halinde de maddi ve manevi tazminat olanağı ön görülmelidir. Ayrıca yargı reformunda iç-çevre ve dış-çevre boyutları için bkz. B. Çağlar, "Hukukta ve Yargıda Nasyonalizm-Üniversalizm Dilemması ve Türkiye Gerçeği", *Yeni Türkiye*, Yıl 2, Sayı 10 (1996) s. 373-380.

SONUÇ 28 kez değiştirilen(17/12/2004'de yenilenen) Ceza Usulü Kanunu ile Yargıtay'da artırılan daire sayısı olmaktadır.

Ceza mahkemelerince verilen kararların kamu vicdanını tatminden uzak bir görüntü sergilemesi; kamu düzeni açısından tehdit oluşturan suçlarda yargılama süresinin uzaması; sürecin uzamasına neden olan Memur Yargılama Kanunu'nun değiştirilmemiş olması, Cumhuriyet Savcılarının ender olarak kanıt toplaması ve iddianamelerin ciddi olarak hazırlanmaması, hukuki gerekçelendirmeye özen gösterilmemesi,¹⁶⁰ 1937'den beri kullanılmakta olan tek telli dosya yerine pratik bir dava dosya düzeninin uygulamaya konulamaması¹⁶¹ saptadığımız olumsuz bulgular-

¹⁶⁰ Hukuk, her zaman bir nedene dayanır. O yüzden gerekçesiz karara asla göz yumulamaz. göstermelik, görünüşte gerekçe de gerekçe değildir. Bkz. S. Selçuk, *CMUK Sempozyumu*, (9 Nisan 1999-İstanbul) Marmara Üniversitesi, İnsan Hakları, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İst. 1999, s. 46 vd.

¹⁶¹ Yazarı tarafından Strateji Geliştirme(eski ismi ile APK) Başkanı olarak uygulama evresi de dahil iki yıl içinde geliştirilen "yeni dosya biçimi" şimdiye dek ülke düzeyinde uygulamaya konulamamıştır. Her görev yaptığı yerde iz bırakan C.Savcılarından rahmetli Mustafa Güven'in bu dosya uygulamasının ülke geneline yayılması istemi aşağıya alınmıştır.

1994/B-11828/11/1994

ADALET BAKANLIĞI

İDARİ VE MALİ İŞLER DAİRE BAŞKANLIĞI

ANKARA

Dizaynı Adalet Bakanlığı Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürü Mustafa Tören Yücel'e ait olan ceza davaları ile ilgili dosyadan bir örnek ilişikte sunulmuştur.

Bu dosyadan mahalli imkanlarla 500 adet bastırılmış ve Rize Ağır Ceza mahkemesine verilmiştir.

Ocak 1994'den beri kullanmaya başlanan işbu dosyanın Yargılama ve inceleme sıralarında çok kolaylıklar sağladığı gözlenmiştir.

Yaklaşık on aylık uygulama sonucuna göre ikinci sıradaki "Nüfus-Adli Sicil-Ehliyet kayıtları ve Bilirkişi Raporları"nın konulduğu zarfın kaldırılarak onun yerine bir körük daha eklenmesinin faydalı olacağını düşünmekteyiz.

Dosyanın Ceza Mahkemelerinde kullanılması için durum takdirlerinize arz olunur.

Mustafa Güven

Rize C. Başsavcısı

dır. Nitekim, İstanbul Adliyesi Sulh, Asliye ve Ağır Ceza Mahkemelerinde kesinleşen dosyalardan seçilen toplam 1117 dosyada beraat oranının (Türkiye geneline uyumlu) %20 olması göstermektedir ki, sistem dışı kalması gereken dosyaların işlem görmesi yapay iş yükü yaratmak ötesinde ceza adaletinde verimlilik ve etkinliğini de önemli ölçüde etkilemektedir. Nedenleri farklı olmakla beraber, sistemdeki etkinlik sorunu ekseri Avrupa ülkeleri için de geçerliliğini korumakta olup; (hukuki, cezai ve idari yargıda) etkinlik Budapeşte'de yer alan (11-12 Haziran 1996) 20. Avrupa Adalet Bakanları Konferansı'nın tek gündem maddesini oluşturmuştur.¹⁶² Halkın yargıya olan güveni ve saygısı zedelenmemelidir.

Kuşkusuz, konuya sistem bağlamında yaklaşarak suçlulukla mücadelede yer alan (Kolluk, Savcılık, Mahkemeler ve Cezaevleri) birimler arası kontrol ve dengeleme tedbirleri ile ceza davasında tarafların konumunu mümkün olduğunca eşitlemek üzere adli yardım olanaklarına (hukuk davalarını da içermek üzere) işlerlik kazandırılmalı; *just-*

¹⁶² M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, Ank.2007. İcra Ceza ve Trafik Mahkemeleri dışındaki Ceza Mahkemesi türleri itibariyle 1994 yılı beraat ve mahkumiyet oranları (%) şöyledir:

Mahkeme türü	Beraat	Mahkumiyet
DGM	56	44
Ağır Ceza	36	64
Asliye Ceza	41	59
Sulh Ceza	15	85
Çocuk	22	78
Toplam	30	70

Ceza adaletinde yer alan İcra Ceza Mahkemelerindeki iş yoğunluğuna(1995 yılı toplam 507.514 işle sistemdeki toplam yükün %27'sini oluşturmaktadır) duruşma yapılmaksızın ceza kararnamesiyle karar verilmesi konusunda (İcra İflas Kanunu 352.maddesinde değişiklik) yasal düzenleme ile çözüm getirilebilecektir. Ayrıca bkz. İstanbul Barosu, *Adalet Erişim-Uluslararası Sempozyum Notları*, Kasım 2006.

SONUÇ *in-time ilkesini* rehber edinerek en kısa sürede çözümleme getirilmeli; kolluk ile bilgi sayar ortamında entegre olarak iletişim ve *feed-back* ilişkisi güçlendirilmelidir.

Terör, kara para ve ekonomik suçların artma eğilimi gösterdiği günümüz de etkinlik sağlamak üzere iş yükü fazlalığı ile motivasyon eksikliği birlikte değerlendirilerek çözümler üretilmelidir.

Kaynak yaratılması amacıyla, Adalet Bakanlığı bütçesinin genel bütçe içindeki payının son beş yıl içerisinde %1.45'den %1.09 düşmesi karşısında bu payın artırılmasıdır.¹⁶³

Modern ve model bir mahkeme yönetimini pilot proje olarak geliştirmek üzere bilgisayar teknolojisinin tüm imkânları ile donatılmış Ankara Adliyesi'nde bir Asliye Ceza Mahkemesi (Savcılık ve kollukla entegre olarak) ile bir Asliye Hukuk Mahkemesi seçilmeli; yeni yapılacak adalet binaları için yaşam kalitesini iyileştirmek üzere 1998 yılında hizmete giren yeni Kütahya Adliye Sarayı mimari parametreleri örnek alınmalıdır.

İki binli yıllarda yargılamanın niteliksel açıdan önceki asırdan farklı bir görünüm sunması için kanıtların değerlendirilmesinde de kuşkuya yer vermeyecek bir seviye

¹⁶³ Yalnız Avrupa'da yargıya en çok bütçe payının ayrıldığı ülkede dahi bu oranın %1'i aşmadığı görülmektedir. Tek çare olarak artık *daha fazla* sözcüğüne sarılmaktan vaz geçilmelidir. Bazı suç türleri artış gösterdiğinde cezaları ağırlaştırıyoruz; davalar arttığında mahkeme/hâkim sayısını artırıyoruz; cezaevleri nüfusu arttığında yeni cezaevleri inşa ediyoruz; tıpkı yollarımız kalabalıklaştığında, daha fazla yol /alt geçit inşa edilmesi; kentlerde güvenlik sorun haline geldiğinde, daha fazla sayıda polis gücü için çağrı yapılması gibi. Ne var ki, "daha fazla"ya başvuru şimdiye dek sorunları çözemedi. Asıl sorun mahkeme değil, adalettir ve bu adaletin de yalnızca Adalet Bakanlığında olmadığı bilinmelidir. Yine güvenlikte sorun kolluk görevli sayısı değil, güveniktir; tıpkı sorunun otoyollarda değil, yolculuk edebilmekte olduğu gibi.

tutturulması;¹⁶⁴ bu bağlamda da, “çapraz sorgulama”; sanık, müdahil, tanıkları ve bilirkişiyi kapsayıcı şekilde yargılama sürecine egemen olmalı; itham-savunma diyalektiklerinin doğal koşulları sağlanmalı; çocuk mahkemelerinin kurulması ile adliyenin birer üyesi olan psikolog ve sosyal hizmet uzmanlarının sayıca artırılarak yetişkin suçlular hakkında da sosyal araştırma raporunu (SAR) hazırlaması sağlanmalı; denetimli serbestlik kurumun yer etmesi için olanca özen gösterilmesi;¹⁶⁵ tanık ifadelerinin gerektiğinde multi-medya ortamında saklanarak hüküm öncesi yeniden hâkimlerin dikkatlerine sunulmalıdır.

Hukuk yargılama usulünce taraflara sağlanmış bulunan güvencelerin korunması ne kadar gerekli ise, sistemin etkinliği açısından basitleştirilmesi, daha esnek ve süratli hale getirilmesi de o derece gereklidir. Bu doğrultuda, dinamik toplum ihtiyaçlarını karşılamaktan uzak, biçimsellik ten öte, hiçbir yarar sağlamayan kurallar ile suiniyetli taraflarca davaların uzatılmasına alet edilen kurallar ayıklanmalı; mahkemenin yargılamayı daha etkin bir biçimde yürütmesine imkân veren kuralları ödünsüz uygulanması ve hâkimlerin gerektiğinde yeni yetkilerle donatılması

¹⁶⁴ Vicdani kanaat terimi esrarengiz kavram olmaktan mutlaka çıkarılmalı; hükümle kuşkular yenilerek evrensel gerçek yakalanmalı ve gerekçesiz kanının vicdani kanı olamayacağı bilinmelidir. Bkz. F. Erem, *Diyalektik Açından Ceza Yargılaması Hukuku*, Ank. 1986, s.349; F. Erem, *Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu(Şerh)*, Ank.1996 s. 490; S. Selçuk, “Ceza Adaletinde Bunalım-Ceza Yargılaması Diyalektiklerinin Kurulması”, *Yasa Dergisi*, (Ekim 1985), s. 1380; M. T. Yücel, *Adalet Psikolojisi*, Ank. 2007.

¹⁶⁵ 5402 sayılı *Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Kanunu* (2005) uygulaması için bedel-yarar analizi projelendirilmiştir. Bazı ülkeler ceza sistemlerinde(örneğin İngiltere ve Galler) 100 yıllık bir uygulamaya sahip olan ve kaynak sorunu nedeniyle yetersizliğine değinilen bu kurumun (*probation* ve *parole*) ülkemizde etkin bir uygulamaya kavuşmasının (Yönetmelikteki standartlara uyarlı pratikler geliştirilmesinin) uzun süre imkansız olacağı ve sonuçta yarıardan yoksun bedel söz konusu olacağından, tarihe tanıklık etmek ve bir ilk olmak bakımından bu analizin önemi büyük olacaktır.

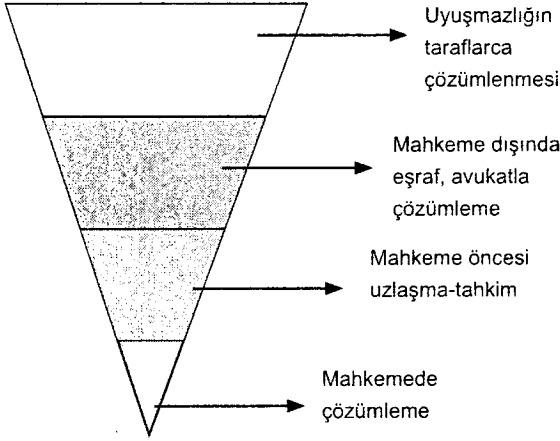
SONUÇ sağlanmalı;¹⁶⁶ her dava türüne ilişkin “usul bilgi kitapçıkları” hazırlanmalıdır.

Uyuşmazlıkların mahkemeye gidilmeksizin çözülmesi doğrultusunda uzlaşma (sulh) ve tahkime fazlaca başvurulması için gerekli tedbirler alınmalı; uzlaştırıcı bir evreden geçmeden dava açılmaması ilkesi benimsenmelidir. Kuşkusuz, mahkeme ile mahkeme dışında uyuşmazlıkların çözülmesi arasında oldukça dengeli bir ilişki sağlandığında, mahkeme dışı çözümlemeler için Yargıtay’ın müstakar içtihatlarının daha fazla güç kazanacağı bilinmelidir.

Dinamik kimyasal davranış dünyasında görülen çarpışmanın reaksiyon yaratması gibi yaşam gereği insanlar arası ilişkiler dünyasında beliren çarpışmalar da reaksiyon/zincirleme reaksiyonlar oluşturmakta; çözülmesi/dengenin kurulması toplumsal dirlik ve düzen açısından kaçınılmaz olmaktadır. Bu bağlamda mahkemelerdeki yargılama işlevi toplumda var olan adalet sisteminin yalnızca bir kısmını oluşturduğun dan; mahkeme dışı çözümlerde noterler ve avukatların katkı ve katılımı yanında uzlaşma ve tahkime de yer verilmelidir. Kuşkusuz, mahkemelerin üstesinden gelebilecekleri bir iş yüküne sahip olmaları için aşağıda yer alan piramidal süzgeçleme modeline işlerlik kazandırılması gerekmektedir. Bu modelin muhtevası, bir hakkın ileri sürülmesi sonrası beliren uyuşmazlığın ya

¹⁶⁶ B. Kuru, “Bugünkü yapısı İçinde Yargıtay’ın İş Yükünü Azaltma Çareleri”, *Yargıtay Dergisi*, C. 15 (Ocak-Ekim 1989)S.1-4 s. 58-72; Adliye Mahkemeleri ile Üst Mahkemeler Kanun Tasarısı(1993).“Mahalli kaza mercilerini zayıflatmak için istinaf bir vasıta olarak kullanılmıştır.” F. Erem, “Üst Mahkemeler Yasa Tasarısı Üzerine”, *Cumhuriyet*, (26/3/1994). S. Selçuk, “Yargıtay’ın (Bozma Mahkemesinin) ve Temyiz Yolunun İyi Algılanması ve Kurumsallaşması Sorunları”, *Yargıtay Dergisi*, C.18, sayı 1-2 (Ocak-Nisan 1992) s. 19-44. N.Gürelî.“Dava uzatma taktikleri”, *Milliyet*, (6/02/ 1992); “Türkiye Barolar Birliği Başkanı Faruk Erem’in Görüşleri”, *Ankara Baro Dergisi*, Sayı 1977/4, Yıl 34.

doğrudan, ya mahkeme dışı veya mahkeme öncesinde giderilebilecek türde olanlarından teşekkül etmektedir.



Özel hukuk ihtilaflarına özgü yukarıdaki şekilde görülen “çözümleme modeli” rasyonel bir ayıklama iken, *de facto* görüntü hiçbir geometrik şekle uygun değildir. Gerçekte bu şekildeki süzgeçleme sonrası mahkemeye gelecek (aile hukukuna ilişkin uyuşmazlıklar dışında kalan) iş sayısının tüm uyuşmazlıkların %1’inden fazla olmaması arzulamak tadır.¹⁶⁷

İdare ile kişiler arasındaki uyuşmazlıkların, yargıya intikal etmeden uzlaşma yoluyla çözülmesi yargının iş yükünü azaltacağı gibi idare nin gereksiz yere yıpranması

¹⁶⁷ Ayrıca bkz. R. Wasilewski, *Streitverhütung durch Rechtsanwälte*, Köln, 1990, pp.80-90; Bkz. M. T. Yücel, “Adli Sistem-Kavramsal Modeller Bölümü”, *Hukuk Sosyolojisi*, Ank. 2004; “Bazı ileri toplumlarda mahkemelerin akıl almaz boyutlardaki dava yüküne ve çok sayıda cezaevine sahip olması nedeninin, başkalarına ihanet edenlerin bu başkalarını konuşulup müzakere edilecek insanlar olarak değil de, ‘başkası’ olarak, ‘başa çıkılması gereken’ birileri olarak görmekte ısrar etmesinden ileri geldiğini iddia etmek de mümkündür” R. C. Solomon ve F. Flores, *İş Dünyasında, Politika-da, İlişkilerde ve Yaşamda Güven Yaratmak*, (Çev.A.Kardam) MESS İst. 2001, s. 171-172.

SONUÇ önleneyecek; hukuka saygılı idare anlayışı pekiştirilecektir. Bu amaçla hazırlanan “Bazı Kamu Alacaklarının Uzlaşma Usulü ve Tahsili” hakkındaki 5736 sayılı kanun yararlı görülmektedir.¹⁶⁸

Hiç kuşkusuz, sanat ve bilim olarak “yönetim”, adalet çarkının işleyişi için en temel öge olduğundan, yargıya sorumlu yönetim anlayışı egemen olmalı; yönetim kavramına işlerlik kazandırılmalıdır. Bu doğrultuda, yönetimin görevi, yargıda görevli personele ihtiyaçlar ve fırsatların değişmesi ölçüsünde gelişme imkânı sağlamak olmalıdır. Bu gereksinme, her işletme gibi yargının da öğrenen ve öğreten bir kurum olması anlamına geldiğinden, her seviyedeki personel için hizmet öncesi ve hizmetiçi eğitim düzenlenmelidir.

Birey ya da kurum yaşamında öyle temel tercihler vardır ki, bunlar istasyonlardaki tren rayı makasları gibi bir defa seçildi mi artık belirli bir yönden başkasına gidilemez. Kuşkusuz, yargılama hukuku açısından bu temel tercih (strateji) Anayasa ve uluslararası belgelere uyarlılık içerisin de yapılması ve yaşayan hukuk ile işleyen yargılama mekanizmasına dayalı olarak saptanan bilimsel bulgulara dayalı olması gereklidir. Şu da bir gerçektir ki, evrim, bilgi toplama, depolama ve hayata geçirme özelliklerine dayalı olduğundan; hukukta yargılama sistemlerine özgü analiz ve araştırmalar öncelikle devamlılık göstermeli; bulgular karşısın da alternatif yaklaşımlar, olması lazım gelenler, hukuk fakültelerinde öğrencilere sergilenecek kritikleri yapılmalıdır. Aksi takdirde, işletmecilik fikrinden yoksun ve olması gereken hukuk bilincinden uzak bir öğrenim, toplumsal dinamikler karşısında itici olmak yerine engelleyici bir nitelik gösterecek; toplumsal güvensizlik duygusu ve açmazlarla karşılaşmak kaçınılmaz bir olgu olacaktır.

¹⁶⁸ RG, 27/03/2008-26829; ayrıca bkz. Adalet Bakanlığı, *Demokratikleşme ve Yargı Reformu*, C.2, Ank. 1994, s. 535-544.

Bu çerçevede ise, öncelikle yapılması gereken, evrensel gerçeği yakalama ve etkinliğe elverişli koşullarda hizmet etme ve özellikle hukukun çeşitli kaynaklarına /bilgi bankalarına başvuru ile adalet yönetimini hızlandırma için adli makamlara yapay zeka ile donatılmış teknolojik destek sağlanmasıdır.¹⁶⁹

Bize göre, yargının etkinliği olmaksızın insan hakları etkili bir biçimde korunamaz. Etkin bir yargılama sistemi, yalnızca kalkınmış müreffeh toplumlara özgü ekstra bir seçenek veya lüks olmayıp, herkesin her yerde hukukun himayesinden eşit şekilde yararlanmasını öngören evrensel bir gerekliliktir. Özet olarak, yargının etkinliği doğrultusunda ceza/hukuk yargısında aşağıda yer alan ilkelere/standartların gerçekleştirilmesi ve korunması üzerinde özenle durulmalıdır.¹⁷⁰

- Sistemde üretilen kararların adil olması;
- Taraflara karşı adil davranılması;
- Makul bir harçla uygun usullerin sağlanması;
- Davaların makul sürede bitirilmesi;
- Sistemin kullanıcılarca anlaşılması;
- Sistemin, kullanıcıların ihtiyacına yanıt vermesi;

¹⁶⁹ Bkz. Council of Europe, *Present state and future development of legal data processing systems in European countries*, (5-7 Oct. 1992, Ankara-Turkey), Strasbourg 1992; M. T. Yücel, "İçtihat Bilişim Sistemi Oluşturulması Modeli Üzerine Düşünceler", *Adalet Dergisi*, Y.81(Ocak-Şubat 1990), s. 157-170.

¹⁷⁰ Ayrıca bkz. H. Ökçesiz, "Yargıda Reformun Felsefi ve Sosyolojik Alanında Bazı Nirengi Noktaları", *HFSA*:4, 2002, s. 140-155. Biçimsel bir adalet tanımı olarak herkesçe dile getirilen bu tanımdaki boşluk, bir kaseinin boşluğu gibidir. H. Ökçesiz'in belirttiği gibi "onları yararlı kulan da bu değil midir?" H.Ökçesiz "Hukuk ve Adalet Üstüne Duygular", *Doğu Batı*, 4:13, 2000, s.228.

SONUÇ

- Dava niteliği elverdiği ölçüde sonucunun tahmin edilmesi;
- Sistem için yeterli kaynak ve organizasyonun temin edilmesi dir.

Öte yandan, mahkeme kararlarında bu “*olması gereken*” sapmaların, zaman zaman adalet yerine adaletsizlik yaratılmasının profili özel araştırma projeleri ile saptanmalıdır.¹⁷¹

Bu ilkeler ışığında teorik olarak yargının etkinliği *ideal yargı denklemi* diye formüle ettiğimiz şu eşitlikte saklı bulunmaktadır:

*Maddi Gerçek x Norm = Adil Yargılanma*¹⁷² *x Dava Yönetimi x Makul Süre*

¹⁷¹ TÜSİAD, *Yargılama Düzeninde Kalite*, İst. Kasım 1998; ASO, *Türkiye’de ve Dünya’da Devlet-Özel Sektör İlişkileri (ASO ve Dünya Bankası Anketlerinin Sonuçları Üzerine Bir Değerlendirme)*, Ank. Haziran 2000., s. 28-29, 74-75. Ceza adaleti retoriğinde masum bir insanın yanlış yere veya suçlu bir insanın dürüst olmayan bir yargılamayla hüküm giymesi kabul görülemeyeceği gibi adaletle de fiyat biçilemez. Bunun çıkarımı olarak, her mahkumiyetin güvenli bir şekilde verilmesini (kanıtsal bulguların hakikat olması ve süreçlerin kabul edilebilirliğini) sağlamak üzere sınırsız harcama taahhüt edilmiş olmaktadır. Adalet mümkün olan her şey yapıldığında yalnızca yerine getirilmiş olacaktır (*Yazarın notu*). İngiltere’de temyiz sonrası bağımsız bir kurum olarak *ceza davalarını gözden geçirme komisyonu* (CCRC) işlev görmektedir. Bu komisyonun amacı uzun dönemde adli hataların nedenlerini analizi edilerek bu tür sonuçların en aza indirgenmesini sağlayıcı düzenlemeleri önermektir. Rusya’da adli hata oranının idam cezasına mahkumiyette de %10-%15 ve hatta daha fazla olduğu tanınmış hukukçularca dile getirilmiştir. Bkz. Council of Europe, *The Death Penalty-Abolition in Europe*, Strasbourg 1999, p. 134. İngiltere’de adli hata örnekleri için bkz. Avrupa Konseyi, *Demokratik Toplumda Polis Yetki ve Sorumlulukları* (Ter.Z. Yıldız) Emniyet Genel Müdürlüğü Yayın no.424, Ank. 2007, s.65.

¹⁷² Adil yargılanma bağlamında minor nitelikte hatalar ayrı ayrı işlendiğinde bir ön yargı belirtisi olmasa da, bu hataların kümülatif etkisi göz önüne alındığında adil yargılamanın yoksunluğu söz konusu olabilir-kümülatif hata teorisi.

Bu denklemdeki parametrik fonksiyonlar gerçekleştiğinde etkili ve kaliteli adalet fikri zamanla toplumda yer edecek, bunun getirisi ile adalete olan saygı pekiştirilecek; ve gelişen bu ortamda bireylerde hukuk bilincinin yer etmesi sonuç ürün olarak yer alacaktır.¹⁷³ Sınırlı kaynakların olduğu bir zamanda yargısal yaşamın sağlıklı bir biçimde sürdürülebilmesi, *değişim mühendisliği* yoluyla hizmet kalitesinin iyileşmesi ve maliyetlerin düşürülmesiyle mümkün olabilecektir. Bu bağlamda, yargının süratli ve etkili işlevine tanık olan potansiyel hak ihlalcileri ihtilafa sebebiyet vermekten kaçınacaklarından mahkemelerdeki ihtilaf sayısı da hissedilir ölçüde azalacaktır.

Mevcut hukuk sistemine/uygulamasına eleştiri getiren, bunu rasyonellik ötesinde bilimsel olarak ortaya koyan özgün düşünürlere ve araştırmacılara ihtiyacımız olduğuna hiç kuşku duyulmamalıdır. Ne var ki, sistem hakkında kuşku duyabilmek için de, kuşkunun sonradan kazanılan ve deneyimle keskinleşen bir yetenek olduğu bilinmelidir. Hukukta ve siyasette yaratıcı/yenilikçi potansiyel, çifte bilinçlilikle veya normdan sapma gösteren yaşam deneyimleriyle irtibatlıdır. Mevcut sistemin kendileri için iyi çalışmadığını görenlerde yenilik doğurma güdüsü daha güçlü olabilir. Ne var ki, hâkimler ile avukatlar üzerindeki iş yükü baskıları, onlarda bu türden yaratıcılığı törpülemektedir. Hukuk profesörleri de ders verme, sınav kağıtlarını okuma ve akademik toplantılara katılma v.s. gibi nedenlerle baskıdan uzak değildirler. Ne var ki, hukukçular artık bu türden mazeretlerin arkasına sığınamayacaklardır. Demokratik vatandaş olmanın ötesinde mesleki deontoloji gereği onlardan daha fazlası beklenmektedir. Aksi tutum ve davranış *Türk Hukukçuları* kadar toplum içinde hüsrana olacak; "ithalci" yaklaşımımız devam edecektir.

¹⁷³ Yeni yargılama yaklaşımları(terapötik/sorun çözümleyici mahkemeler) için bkz.[http:// www.therapeuticjurisprudence.org](http://www.therapeuticjurisprudence.org) [http:// www.courtinnovation.org/](http://www.courtinnovation.org/)

SONUÇ

Bu noktada toplumun tüm demokratik, sorumlu bireylerin/sivil kuruluşların üzerine eğilmesi gerekli şu sorular gündeme gelmektedir: Doğru şeyi yapmak istiyorsak da, neyin doğru olduğunu mu bilmiyoruz? Bu olguda toplumsal ve siyasal yapı bakımından “amaçsızlık” kadar “hayal kırıklığı” ne derece etkili olmaktadır? Toplumda tanık olduğumuz *moral boşluk/moral körlük*, ahlak duygusunun da yitirilmesine, hukuk gemisinin karaya oturmasına sebebiyet vermekte midir? Acaba neyin iyi veya kötü olduğu; ve nelerin yapılması gerektiği ve nelerden kaçınılması hakkındaki konsensüs henüz oluşmadı mı?

İşte bu soruların yanıtları olumsuz bir tablo sergilese de, hukukçular ön yargısız, açık fikirle araştırmaya koyularak yeni teoriler, hipotezler ve kavramlar üretmeli; test etmeli ve alternatif çözümler sunmalı(*alternative dispute resolution*); özetle, toplumu, çoğumuzun taktığı göz bandı olmaksızın veya yeni bir çift gözlükle inceleme, anlama çabası gösterilmelidir.¹⁷⁴ Sosyolojik yaklaşım da bu işi yapmağa yardımcı olduğundan hukuk ve toplum ilişkisini incelemede *sosyoloji* egemen olmalıdır. İşte tüm bu soru işaretlerine karşın yargıya özgü psikolojik, sosyolojik araştırma bulguları karşısında kuralların ve ilkelerin modernize edilmemesi, uygulamanın ıslah edilerek gerçeğin saptanmasındaki yanlışların en aza indirilmemesi sorusunun temel yanıtı Hukuk (*Lex*) isimli bir insanın şu hikayesinde bulunabilir:

¹⁷⁴ Bkz. M. T. Yücel, “Hukuki Teorilerin Adli Kararlara Etkisi”, *Hukuk Felsefesi*, (2.Bası) Ank. 2004; B. H. Bix, “The Role of Legal Theory in Law and Justice”, *Ankara Barosu. Hukuk Kurultayı* 2008, (8 Ocak 2008) Ankara; Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, (Ed. M. Tiryaki), Ank. 2006, s. 22: “... ihtilaf çözüm yollarının gelişmesinin mahkemelerin işleyişindeki aksaklıklara bir çözüm olarak değil, sosyal barışı kurmanın daha uzlaşmacı bir biçimi, hatta birçok durumda, mahkeme veya hakem yoluyla olsun, ihtilafların üçüncü bir kişi tarafından çözümlenmesinden daha uygun bir yol olarak görülmesi” söz konusudur.

Bay Hukuk, uzun zamandır ailesini ve komşularını kendisinin yaşamadığı; bir ceset olduğu obsesif yargısı ile tedirgin ediyordu. Tüm konuşmalarının merkezini bu yargı oluşturunuyordu. Hiçbir şey ona kendisinin halen canlı bir varlık olduğunu ikna edici gelmiyor; ve kim ne söylerse söylesin, o kendisinin kesinlikle ceset olduğuna inanıyordu. Sonunda ailesi onu bir psikiyatra gitmesine ikna etti.

Bay Hukuk, psikiyatra, belirgin şekilde herkesin ret etmesine karşın, gördükleri insanın canlı olmayıp, bir ceset olduğunu açıkladı. Kendisiyle bir saat kadar muhakeme eden psikiyatr, hukukun inatçı tutumu karşısında bunalarak şunu sordu: *"En azından cesetten kan akmayacağını kabul eder misin?"* Hukuk'un verdiği yanıt, *"Evet, doğru, kabul ediyorum."* Bu yanıt üzerine psikiyatr eline aldığı bisturiyle onun elini hafifçe keserken kan fışkırdı. Psikiyatr meraklı gözlerle Hukuk'a baktığında onun hayretler içinde haykırışına tanık oldu: *"Düşünebiliyor musunuz, bir ceset te artık kanayabilir!"*

Sonuç olarak, yargının etkinliği kadar hesap verirliliği de gündeme gelmeli; istikrarlı ve bağımsız bir yargı mekanını yaratmak ve geliştirmek fikri üzerinde devamlı çalışmalı; yasaları uygulayanların hâkimler olduğu; iyi hâkimlerin etkinlik girişimlerine ivme kazandırabileceği,¹⁷⁵ taraflı ve ilgisiz hâkimlerin ise bu girişimleri amacından saptırabileceği,¹⁷⁶ kimin ne zaman sanık, tanık, davacı/davalı olacağı bilinmeyeceğinden, yargıda tüketici herkesin, mümkün olanın en iyisi olacak biçimde, saygılı, yetkin ve adil ola-

¹⁷⁵ 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 proje), *"özel hukuk davalarında yurt-dışı tebligat ve istinabe istemlerinin hızlandırılması"*, *"adli-sicil bilgisayarlaşması ve ülkeye yayılması"* ve *"yargıda bilgisayarlaşma sürecinde öncü pilot uygulamalar"*.

¹⁷⁶ Bkz. B. Öztürk, *"Türkiye'nin Yeni Savcı Modeli"*, *Sulhi Dönmezer Armağanı*, Ank. 2008, s. 1121.

SONUÇ rak işlem görmesinin “*adil yargılanma hakkı*” gereği olduğu bilinci yaygınlaştırılmalıdır. “*Yapılması gerekeni geciktirmek, düne ayak uydurmaktır.*” (André Gide).

9 Almanya ve Fransa'dan Notlar

Alman Anayasası dokuzuncu bölümü “yargılama” (*Rechtsprechung*) başlığını taşımaktadır. Yasama, yürütme ve yargılama erkleri arasında güçlü bir üçüncü erk yaratılması amaçlanmıştır. Muhakeme usulü ve mahkemeler örgütü federal kanunlarla düzenlenmiştir (GG 74/1). Alman hukukunda da hâkimin meslekten olması benimsenmiş ise de, bizden farklı olarak, halktan hâkimler de yargılamaya katılmaktadırlar.

Almanya’da mahalli mahkemelerde ortalama duruşma sayısı 1.5; Bölge Mahkemelerinde 1.7; İstinaf Mahkemesinde ise 1.2’dir. Davalardan üçte birinin duruşma yapılmaksızın karara bağlandığı; yalnızca her beş davadan birinin delil ikamesini içeren bir duruşmayı gerektirdiği saptanmış ve 1978 yılından 1982 yılına kadar sonuçlanan işlerdeki duruşma sayısı dağılımına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir:

Tablo 90. Almanya’da Karara Bağlanan Davalar (1978-1982)

Duruşma sayısı	Sulh Hukuk Dava sayısı	%	Birikimli %	Asliye Hukuk Dava sayısı	%	Birikimli %
Duruşmasız	454.416	35.0	-	106.135	29.5	-
1	554.149	42.7	77.7	158.318	44.0	73.6
2	192.268	14.8	92.5	57.663	16.0	89.6
3	62.125	4.8	97.3	21.840	6.1	95.7
4	22.012	1.7	99.0	8.734	2.4	98.1

5 +	13.095	1.0	100.0	6.802	1.9	100.0
-----	--------	-----	-------	-------	-----	-------

<i>Her 100 davaya</i>	<i>Sulh</i>	<i>Asliye</i>
<i>düşen duruşma</i>	99	115
<i>Toplam dava</i>	1.298.065	359.492

Fransa'da 1983-1986 yıllarında karara bağlanan davaların hızı düzenli olarak artış göstermiş; önemli davaların büyük bir yüzdesi ilk altı veya on iki ay içinde sonuçlandırılmıştır. Aşağıdaki tabloda 1983-1986 yıllarındaki mahkeme türü itibariyle ortalama yargılama süresi ile bu sürede bitirilen iş sayısı oranları dağılımına yer verilmiştir:

1. Tablo 91.

Mahkeme türü Ortalama	Süre(aydan az/eşit)				
	1	6	12	24	35
İş Mahkemesi	14.1	49.1	74.9	89.6	93.6
Sulh Hukuk Mahkemesi	36.6	79.7	91.1	96.1	96.9
Asliye Hukuk Mahkemesi	12.3	41.7	68.0	88.0	93.2
İstinaf Mahkemesi	2.2	17.9	39.3	74.0	88.3

2. Tablo 92: Fransa'da 1994 yılı hukuk mahkemeleri iş yükü

Mahkeme	Gelen dava sayısı
İstinaf	214.555
Asliye Hukuk Mahkemesi	647.492
Sulh Hukuk Mahkemesi	506.700
İş Mahkemesi	166.623
Toplam	1.535.370

3. Tablo 93. Davaların Türü ve Mahkemesine Göre Dağılımı

Türü	<u>İstinaf</u>		<u>Asliye Hukuk</u>		<u>Sulh Hukuk</u>		<u>İş Mahkemesi</u>	
	Sayı	%	Sayı	%	Sayı	%	Sayı	%
Şahıs Hukuku	696	0.3	17304	2.7	88		180	17.4
Aile Hukuku	32583	15.2	365711	56.5	7232	1.4		
Ticaret Huk.	30728	14.3	43244	6.7	37348	7.4		
Mukavele Huk.	68649	32.0	86890	13.4	286339	56.5		
Sorumluluk Huk.	8277	3.9	25454	3.9	14795	2.9		
Aynı Haklar	7110	3.3	16295	2.5	23020	4.5		
Çalışma ve Sosyal Güvenlik	49057	22.	96221	1.0	25619	5.1	162795	97.7
Diğer	17455	8.1	86313	13.3	24167	4.8	3828	2.3
Toplam	214555	100	647492	100	506700	100	166.623	100

4. Tablo 94. 31 Aralık 1994 tarihindeki derdest dava sayısı

Mahkeme türü	Sayısı
İstinaf	271.979
Asliye Hukuk Mahkemesi	526.725
Sulh Hukuk Mahkemesi	282.343
İş Mahkemesi	146.143
Toplam	1.227.190

5. Tablo 95. 1990 ve 1994 yıllarında karara bağlanan hukuk davalarındaki süre

	Süre (ay)	
	1990	1994
İstinaf	14.8	13.7
Asliye Hukuk Mahkemesi	9.5	8.9
Sulh Hukuk Mahkemesi	4.2	5.1
İş Mahkemesi	9.5	9.5

Bu bağlamda Fransa'da adli reform sürecinin çerçevesini belgelemek üzere ayrıntılı açıklamalara aşağıda yer verilmiştir:

Güvenilir, adil, ulaşılabilir ve etkin bir adaletin nasıl sağlanabileceği ulusların gündeminde yer almaktadır. Konunun önemi özellikle medyatik yargılamanın hızla çalışmasına karşın ceza adaletinin, usul kurallarına göre işlemesi ve özellikle girift davalarda yargılamanın üç/dört yıl gibi uzun zaman alması karşısında kamuoyunun etkisi ile zaman zaman yargıda kriz nitelendirilmesi dile getirilmektedir. Nitekim, 1991 yılında yapılan bir kamuoyu araştırması sonucunda halkın %78'i Fransız adaletinin iyi işlemediğini; bunlardan %60'i adli mekanizmayı "*reform*" yapılması gerekli birinci kurum olarak gördüğünü; %97'si adaletin çok yavaş işlediğini; %85'i adaletle ulaşılmasının zor olduğunu ve %84'ü ise adaletin çok pahalı olduğunu belirtmişlerdir. Kuşkusuz, adaletin olumsuz yanlarını saptamak çözümlerini bulmaktan daha kolaydır.

Fransa'da 1975-1995 yıllarını kapsayan sürede hukuk davalarında %134'lük bir artış olmuş ve bu 20 yıllık sürede mahkemelerdeki derdest dava sayısı 3.6 kat artmıştır. Bu ağırlaşan iş yükü otomatik olarak mahkemelerdeki gecikmeyi artırmış ve hâkimlerin verimli şekilde çalışmasını engellemiştir.

Adalette krizle baş edebilme doğrultusunda şu dört temel unsur belirlenmiştir:

- Adli gücün artırılması;
- Adalet yönetiminin etkinleştirilmesi;
- Hâkimlerin asli görevlerini yapar hale getirilmesi;
- Yasaların çağdaşlaştırılması (1995 yılında yeni bir ceza kanunu yürürlüğe girmiştir).

1958 Fransız Anayasasıyla yargıya "adli makam" (*autorite judiciaire*) deymi ile özel bir statü verilmiştir. Bu doğrultuda Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu yeniden düzenlenmiş; Bakanları/eski Bakanları görevleri nedeniyle işledikleri suçlardan yargılamak üzere "Yüce Divan" kurulmuş; Ceza Usulünde yapılan bir değişiklikle (1993) Adalet Bakanının Savcılara vereceği talimatın yazılı olması gerektiği ön görülmüş; protokol sıralamasında hâkimler üstün bir konuma getirilmiş (Yargıtay Başkanı protokolde milletvekillerinden sonra) bulunmaktadır. Öte yandan, Adalet Bakanlığı bütçesinin Genel Bütçe'deki %1 civarında olan payı 1995 yılı bütçesinde %1.49'a yükseltilmiş; 6000 olan fiili hâkim sayısına 300; 180.00 olan yardımcı personele de 1000 kadar yeni kadro eklenmiş; yeni adalet binaları inşası ile mevcutların onarılması karar altına alınmıştır. Türkiye için sorun olan ülke genelindeki mahkeme iş yükleri arasındaki oransızlık, Fransa için de geçerliliğini korumuş; ilçe düzeyinde kurulu bir mahkemenin kaldırılması her iki ülkede de mümkün olamamış iken, Türkiye cesur bir adım atarak 136 ilçe adliyesi 2004 yılında kaldırılmıştır.

Yeni yasalar sisteme yeni işler getirdiğinden (sistem girdisinde artış) sistemdeki bazı işlerin suç olmaktan çıkarılması veya idari para cezasına dönüştürülmesi, gerçekte hâkimlerin asli görevlerine dönmesini sağlamak açısından oldukça rasyonel bir yaklaşımdır. Bu doğrultuda gerçekleştirilen başlıca düzenlemeler şunlardır:

Trafik kazalarında mağdur zararının yürürlüğe giren 5 Temmuz 1995 tarihli yasa bağlamında mecburi sigorta sistemi ile karşılanması;

- Kolluk ve mahkemelerde neden olduğu tıkanma nedeniyle, dolanlı *karşılıksız çek*¹⁷⁷ dışındakilerin suç olmaktan çıkartılarak, Almanya örneğinde olduğu gibi, Bankaların sorumluluğuna tevdi edilmes;

- Ailelerin aşırı borç altına girmesinin önlenmesi yasası(1989) çerçevesinde ailelerin yaptığı alışveriş bedellerinin bir ödeme planına bağlanması (idari yöntem) ve ancak gerektiğinde hâkime başvurulmasıdır.

Fransa'da üzerinde önemle durulan bir konuda, sorgu hâkimi ile kolluğun işbirliğidir. Kollukta yer alan polis İç İşleri, jandarma ise Savunma Bakanlığı'na bağlı bulunmakta ve bu görevliler adli görevleri nedeniyle sorgu hâkimlerine tabi olmaktadır. Sorgu hâkimleri sahip olduğu yetkiler bağlamında soruşturmayı yapacak kolluk görevlisini seçebilmekte; ve istenilen biçimde yürütemediğinde görevi kendisinden alabilmektedirler. Bu uygulama sonucu hâkimlerle kolluk görevlileri arasında kurulan işbirliği ve anlayış ortamında hizmette etkinlik sağlanmıştır. Bazı çevrelerce adli kolluğun Adalet Bakanlığına bağlanması istenilmekte ise de, bunun gerçekleştirilmesi "*idari devrim*" niteliğinde görülecektir. Hazırlık soruşturması evresinde "*göz altına alma*" konusunda ise, 1993 yılında uzlaşma ürünü olan bir düzenleme getirilmiş; bu evrede avukatın

¹⁷⁷ Ülkemizde "3167 sayılı Kanun'un uygulamasında uzun yıllardır dile getirilen sorunlara çözüm bulmak amacıyla çıkarılmış olan 4814 sayılı Kanun, ne yazık ki, mevcut soruları çözmek bir yana, bu alanda yeni ve daha ağır sorunlar yaratmaya, daha karışık bir sistem olmaya adaydır." Ü. Kocasal, "4814 Sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un Cezai Hükümleri Üzerine Düşünceler", *Galatasaray Üniv. Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/2003 s. 120. Ayrıca bkz. M. T. Yücel, "Çek Suçları Kriminolojisi", *Çek Hukukunun Güncel Sorunları Sempozyum*, 4 Ocak 2002, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayın no.2002/1.

konumuna açıklık getirilmiştir. Şöyle ki, zanlının avukat bulundurabilmesi ancak 20 saat göz altında kaldıktan sonra söz konusu olabilmekte; bu da ancak sağlık kontrolü, yakınlarına bildirim gibi hususlara inhisar etmekte olup; bu evrede, sorgulama sırasında avukatın hazır bulunması söz konusu olmadığı gibi zanlıya “*susma hakkı*” konusunda da bir bildirim mecburiyeti yoktur. Gerçekte, 20 saatlik göz altı süresi sonrası avukatın zanlıya verdiği öğüt, “*susma hakkı*”nı kullanması şeklinde olmaktadır.

Fransa’da Devlet Güvenlik Mahkemesi (Askerlerin yer aldığı) yerine terör suçları ile görevli ihtisas mahkemesinin kurulması da yeni bir oluşumdur. Şimdilik Dünyanın Tokyo’dan sonra en büyük adliyesi olan Paris Adliyesi’nde kurulu bu mahkemede normal usul kuralları geçerlidir. Ne var ki, normal Ağır Ceza Mahkemesi’nde 3 kişilik mahkeme heyeti ve 9 kişilik jüri bulunurken can güvenliği nedeniyle bu ihtisas mahkemesinde jüriye yer verilmemiştir. Soruşturma evresinde zanlıların göz altında bulundurulma süresi de sekiz güne kadar uzatılabilmektedir.

Tüm bu gelişmelere karşın 2000’li yıllara hazırlanmak için daha köklü reform yapılmasını dile getiren Cumhurbaşkanı Chirac (12/12/1996) “*Adaletin modernleştirilmesi ve rehabilitasyonu*” adını verdiği reformu şöyle özetlemiştir:

- Adli otorite kesin olarak bağımsız olmalı ve siyasi otorite ile arasında hiyerarşik bir bağ kesinlikle bulunmamalı;
- Halkın adalete yeniden güven duyması sağlanmalı, halkın günlük yaşamını doğrudan ilgilendiren adli konularda büyük değişime gidilmelidir.

Yeni reformların tam olarak yaşama geçirilebilmesi için hâkimler, akademisyen ve gazetecilerden oluşan 23 kişilik bir komisyonun aşağıdaki üç ana konuyu incelemesi istendi:

- Mahkemelerle siyaset ilişkisi ortadan kaldırıldığında adli otoritenin bağımsızlığı artırılabilir mi?

- Siyasetten tamamen koparılan adli otoritenin yasalılığı ?

- Suçluluğu kanıtlanıncaya dek her insan suçsuzdur şeklindeki “*masumluk karinesi*”ne yeniden işlerlik kazandırılması için neler yapılmalıdır?

Fransa’da adaletin yavaş, pahalı ve anlaşılmaz olduğu; bu durumun bir hukuk devletinde kabul edilemeyeceğinin bizzat Chirac tarafından dile getirilmesi reforma momentum kazandırılması açısından önemlidir. Hiç kuşkusuz, Fransa’ya özgü bu sorun her ülke için güncelliğini korumakta; halkın gereksinmelerine daha kolay yanıt verebilmek, daha çabuk, ucuz ve açık adalet sağlamak her ülkenin gündeminde bulunmaktadır. Bu doğrultuda, teknolojinin tüm imkanlarının adalet sektöründe yaşama geçirilmesi de zorunlu bir koşul görünümündedir.

10 Avrupa Konseyi

Balkanlar Komitesi Tavsiye Kararları¹⁷⁸

10.1. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'Nİ ADALETE BAŞVURUYU KOLAYLAŞTIRICI TEDBİRLER HAKKINDAKİ R(81)2 sayılı TAVSİYE KARARI

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Yasası'nın 15.b maddesi uyarınca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. maddesi güvencesindeki adalete başvuru ve adil yargılanma hakkının demokratik toplumun temel bir niteliği olduğunu düşünerek;

Yargılama usulünün ekseriya girift, zaman alıcı ve pahalı olması karşısında bireylerin ve özellikle ekonomik veya sosyal bakımdan zayıf durumda olanların, üye ülkelerde haklarını kullanırken karşılaştıkları güçlükleri göz önüne alarak;

¹⁷⁸ "Halkın Suç Politikasına Katılımı" (83-7), "Toplum Yaptırımları ve Tedbirleri" (92-16) ve "Suçluluğun Önlenmesinde Erken Psiko-Sosyal Müdahalenin Rolü" (2002-20) konularında Tavsiye Kararları için bkz. *Suç Politikası* (Ed. Y. Ünver) Seçkin, Ank. 2006;

"Aile Arabuluculuğu" (98-1), Medeni Hukuk İşlerinde Arabuluculuk" (2002-10) ve "Ceza İşlerinde Arabuluculuk" konularında Tavsiye Kararları için bkz. Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, (Ed.M.Tiryaki), Ank. 2006; "Tutukluluk" (80-11), "Yaptırımlarda Tutarlılık" (92-17) ve "Avrupa Cezaevi Kuralları" (87-3) konularında Tavsiye Kararları için bkz. M. T. Yücel, *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, TBB, Ank. 2007.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Bakanlar Komitesi'nin (78) 8 sayılı Tavsiye Kararı'nda yer alan etkili adli yardım ve danışmanlığın bu engellerin giderilmesine büyük ölçüde yardımcı olabileceğini düşünerek;

Kişinin adalete başvurusunu kolaylaştırmak doğrultusunda uygun görülen tüm davalarda usulün basitleştirilmesi için gerekli tüm tedbirlerin alınmasının yerindeliği yanında adaletin yerini bulduğunu sağlamanın gereğine inanarak;

Üye ülkeler hükümetlerini bu tavsiye ekinde yer alan ilkelerin ileri düzeyde uygulanması için gerekli gördüğü tüm tedbirleri almaya ve vurgulamaya davet etmektedir.

Bireylerin haklarını mahkemelerde kanıtlamak için mevcut vasıtalar hakkında halkın aydınlatılması ile medeni, ticari, idari, sosyal ve malî işlerdeki adli yargılamanın basit, hızlı ve ucuz hale getirilmesi için Üye Devletler gerekli tüm tedbirleri almalıdır. Bu amaçla, üye devletler özellikle aşağıda yer alan ilkelerdeki hususlara özenle eğilmelidir.

A. Halkın Aydınlatılması

1. Mahkemelerin konusu ve yetki alanları ile yargılamanın başlatılması ve savunmanın yapılması hakkında halkın aydınlatılması için uygun tedbirler alınmalıdır.

2. Aşağıdaki hususlar hakkında mahkeme veya yetkili organ veya hizmetçe genel bilgi sağlanmalıdır:

- İşin esası hakkında hukuki tavsiye taşımamak koşulu ile usul gerekleri;
- Mahkeme kararlarına karşı kanun yollarına başvuru süresi, usul hükümleri ve bu amaçla gerekli olan belgeler;

- Kararın infazı yolları ve mümkün olduğunda masraf miktarı

B. Basitleştirme

1. 3. Uygun olduğunda, yargılama öncesi veya sırasında tarafların uzlaştırılması ve ihtilafların dostane bir biçimde çözümlenmesini kolaylaştırıcı veya teşvik edici tedbirler alınmalıdır.

2. 4. Hiç bir davacı avukat yardımından yoksun bırakılmamalıdır. Bir tarafın belli bir davada birden fazla avukatın hizmetine gerek olmamasına karşın buna zorlanmasından kaçınılmalıdır. İşin niteliği göz önüne alınarak, adalete başvuruyu kolaylaştırmak amacıyla şahsın davasını mahkemede bizzat takip etmesi şayanı kabul olduğunda, bir avukat tarafından temsil edilme zorunlu olmamalıdır.

3. 5. Devletler tüm usul belgelerinin basitleştirilmesi, yargıda kullanılan dilin halkça ve her adli kararında taraflarca anlaşılır olmasını sağlayan tedbirleri almalıdır.

4. 6. Taraflardan birisi yargılamayı takip edebilecek yeterli dil bilgisinden yoksun olduğunda, devletler tercüman sorununa özel ihtimam göstermeli ve ekonomik yönden zayıf olanların mahkemeye başvuru veya mahkeme dilini konuşma veya anlama konusundaki iktidarsızlığı nedeniyle yargılamada mahrumiyete duçar olmaması sağlanmalıdır.

5. 7. Mahkemece resen veya tarafların istemi üzerine aynı dava için tayin edilen bilirkişilerin mümkün olduğunca sayıca sınırlı tutulması için tedbirler alınmalıdır.

C. Hızlandırma

1. 8. Hukuki meselelerin belirlenmesinde geçen sürenin asgariye indirilmesi için tüm tedbirler alınmalıdır. Bu amaçla hiç bir yararı olmayan eski usullerin giderilmesi, mahkemelerin yeterli personele kavuşturulması ve etkili şekilde çalışması ile mahkemenin en erken bir aşamadan başlamak üzere işe el koyması sağlanmalıdır.

2. 9. İhtilafsız veya ispatlanmış iddialara ilişkin nihai kararların gereksiz formalite, duruşmaya katılma veya masraf olmaksızın hızla alınması için gerekli düzenleme yapılmalıdır.

3. 10. Temyiz yoluna başvuru hakkının gereksiz yere veya yargılama sürecini uzatmak üzere kullanılmaması için temyiz edilebilecek kararların geçici olarak infazı imkanına ve infaz edilinceye kadar tahakkuk ettirilecek faiz oranına özellikle eğinilmelidir.

D. Mahkeme Masrafı

1. 11. Yargılamanın başlatılması şartı olarak Devlet namuna işin mahiyeti icabı makul olmayacak derece bir harcın depo ettirilmesi ön görülmemelidir.

2. 12. Mahkeme harçları, adaletin tecellisini açıkça engellediğinde mümkünse azaltılmalı veya kaldırılmalıdır. Mahkeme harç sistemi, basitleştirilmek üzere gözden geçirilmelidir.

3. 13. Adalete başvuru bakımından bir engel olduğu ölçüde avukat ve bilirkişi ücretleri sorusuna da özellikle eğinilmelidir. Bu ücret miktarlarının şu veya bu şekilde kontrolü de sağlanmalıdır.

4. 14. Özel durumlar ayrı olmak üzere, davayı kazanan taraf kural olarak yargılama sırasında ihtiyar ettiği

makul masrafları avukatlık ücreti de dahil kaybeden taraftan tahsil edebilmelidir.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

E. Özel Usuller

5. 15. Cüzi miktardaki para veya para değerindeki nizada, dava konusu miktara nispeten bir harç yatırmaksızın mahkemede yargılanmayı sağlayan bir usul vaz edilmelidir. Bu amaçla, basit formlar, gereksiz duruşmalardan kaçınılmalı ve temyiz hakkının sınırlandırılması söz konusu edilebilmelidir.

6. 16. Aile hukukuna ilişkin usuller basit, hızlı, ucuz ve niza konusu hususların kişisel tabiatına saygıyı sağlayacak şekilde olmalıdır. Bu hususlar için, mümkün olduğunca, özel muamele öngörülmelidir.

**10.2. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'NİN
ADALETİN İŞLEYİŞİNİ GELİŞTİRİCİ
HUKUK YARGILAMA USULÜ İLKELERİ
HAKKINDAKİ (84) 5 sayılı TAVSİYE KARARI**

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesiyle güvence altına alınan adalete başvuru hakkı her demokratik toplumun temel bir niteliği olduğundan;

Bakanlar Komitesi'nin (76) 5 ve (78) 8 sayılı adli yardım hakkındaki kararlarında yer alan tedbir ve ilkelerin uygulanması ve R (81) 7 sayılı tavsiyede adalete başvuru-yu sağlayıcı tedbirler vatandaşların adalete başvuru hakkını kullanmalarını kolaylaştıracağından;

Yalnız, üye devletlerdeki hukuk yargılama usulünün bazı kuralları modern toplumun ihtiyaçları gerisinde kaldığı ve bu kuralların bazen istismar edildiği veya uzatmaya alet edilmesi nedeniyle adaletin etkin bir biçimde gerçekleştirilmesine engel olarak belirdiğinden;

Hukuk Yargılama Usulü, geleneksel kurallarınca taraflara sağlanmış bulunan güvenceleri korur ve demokratik bir toplum için gerekli olan yüksek düzeydeki adalet icraatını muhafaza ederken, daha esnek ve süratli hale getirilmesi için sadeleştirilmesi gerektiğinden;

Bu amaç doğrultusunda taraflara sadeleştirilmiş ve daha seri yargılama yöntemleri sağlanması ve kendilerinin, istismarcı veya uzatıcı taktiklere karşı özellikle mahkemenin yargılamayı daha etkili bir biçimde yöneltmesi için yetki ile donatılarak korunması lüzumlu görüldüğünden;

Avrupa Adalet Bakanlarının Mayıs 1980 tarihinde Lüksemburg'daki XII. Konferansı'nda yer alan tartışmalar ile varılan sonuçlar göz önüne alınarak;

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Yasası'nın 15.b maddesi gereğince üye devletler hükümetlerine, Tavsiye Ekinde yer alan ilkeler ışığında yargılama usulünü geliştirmek için gerekli görülen tedbirleri benimsemesi veya teyit etmesini önermektedir.

Adaletin İşleyişini Geliştirici Hukuk Yargılama Usulü İlkeleri

Birinci İlke

1. Yargılama, normalde, iki duruşmadan fazla olmamalı; birincisi, hazırlık niteliğinde ön duruşma ve ikincisi, delillerin ikamesi, iddia ve savunmaların dinlenmesi ve mümkün olduğunda hüküm vermek için olmalıdır. Mahkemece ikinci duruşma için gerekli tüm adımların zamanında atılmış olması sağlanmalı ve ilk olarak yeni delillerin belirmesi veya diğer istisnai ve önemli durumlar dışında hiç bir talike izin verilmemelidir.

2. Taraflardan biri usule ilişkin tebligatı almasına karşın, kanun veya mahkemece ön görülen sürede gerekli usul işlemini yerine getirmedeğinde, hakkında yaptırım uygulanmalıdır. Yaptırımlar, duruma göre, bu usul işleminden yoksun bırakılma, tazminat, masraflara hükmetme, para cezası tayini ve davanın mahkeme listesinden çıkartılmasını da içerebilmelidir.

3. Mahkeme tanıkları celp edebilmeli ve haklı bir neden olmaksızın icabet etmemeleri halinde de uygun yaptırımlara (para cezası, tazminat vs.) hükmetmelidir. Bir tanığın yokluğunda ifadesine başvurmaksızın davanın devamına karar vermek mahkemenin yetkisindedir. Delillerin

alınmasını kolaylaştırmak için uygun görülen durumlarda telefon veya video gibi modern teknik vasıtaların kullanılmasına imkan verilmelidir.

4. Bilirkişi geçerli bir neden olmaksızın raporunu mahkemeye vermez veya geciktirirse, uygun yaptırımlar ön görülmelidir. Yaptırımlar, takdir edilen ücretten indirim, masraf veya zararın tazmini kadar, gereğine göre mahkemece veya bir meslek teşekkülünce hükmedilen disiplin tedbirleri şeklinde olabilir.

İkinci İlke

1. Bir tarafın dayanaktan yoksunluğu belirgin olan davası hakkında mahkeme, basit usulle karar verebilmeli ve uygun olduğunda bu taraf hakkında para cezası veya diğer tarafın zararını tazmine hükmetmelidir.

2. Bir taraf usulü işlemlerde adil olmaz ve usulü açıkça yargılamanın uzaması amacına kullanırsa, mahkeme iddialar hakkında derhal karar verme veya para cezası, zararın tazmini veya usulü işlemin iptaline karar verme yetkisiyle donatılmalı; özel davalarda ise avukata yargılama masrafını tediye mecburiyeti getirilmelidir.

Üçüncü İlke

Mahkeme, en azından ön duruşmada ve mümkün olduğunca tüm yargılama süresince, tarafların eşit işlem hakkı da dahil tüm haklarına saygı gösterirken, yargılamanın süratle gelişmesini sağlamak için aktif bir rol oynamalıdır. Özellikle, tarafların gerekli açıklamayı yapmasını sağlamak üzere mahkemenin bizzat tarafları celp etmesi; hukuka ait sorular ortaya koyması; tarafların menfaatleri dışındaki menfaatlerin söz konusu olduğu davalarda delil istemesi, delillerin alınmasını kontrol; muhtemel ifadesi

davaya etkisi olmayacak tanığı hariç tutmak; belli bir vakıa hakkındaki tanık sayısının kabarık olması halinde ise bunu sınırlamak yetkisi olmalıdır. Bu yetkiler yargılamanın amacına ters düşmeyecek şekilde kullanılmalıdır.

Dördüncü İlke

Mahkeme kanunla açıkça belirtilmiş davalar dışında kalanlar için en azından ilk bakışta davanın niteliğine göre sözlü veya yazılı yargılama usulünü veya her ikisinin birlikte kullanımına karar verebilmelidir.

Beşinci İlke

Kanunda aksi ön görülmediği takdirde, taraflar iddia, defi veya savunmalarını ve özellikle delillerini yargılamanın mümkün olan en erken safhasında ve herhalde, ön hazırlık safhasının varlığı halinde bunun bitiminden önce sunmalıdır. İtiraz üzerine, mahkeme aşağıdaki haller dışında ilk safhada sunulmayan vakıaları normal olarak kabul etmemelidir:

- a. Bunların ilk safhada bilinmemesi;
- b. Bunları sunan kişinin ilk safhada yargılamaya taraf olmaması;
- c. Bunların kabulü için bazı özel nedenlerin bulunması.

Altıncı İlke

Karar yargılamanın sonunda veya ondan sonra mümkün olan kısa sürede ittihaz olunmalıdır. Karar mümkün olduğunca açık olmalıdır. Taraflarca ileri sürülmüş tüm iddialar hakkında açıkça veya zımni olarak karar verilmiştir.

Yedinci İlke

Karar sonrası kanun yollarının istismar edilmesini önleyici tedbirler alınmalıdır.

Avrupa Konseyi üye devletlerinde yüksek mahkemeye başvuru temel bir hak olarak tanınmış ise de, temyiz belirli kısıtlamalardan yoksun bırakılamaz. Adaletle başvuruyu kolaylaştırıcı tedbirler konusundaki R(81) 7 sayılı Tavsiye Kararı'nın 10 ve 15 inci ilkeleri uyarınca, bu kısıtlamalar yargılamanın süresini ve masrafını, müddeabih özellikle ufak bir miktar olduğunda sınırlamak veya sırf yargılamayı uzatma amacına yönelik temyizi önlemek ihtiyacı ile haklı görülmektedir.

Yukarda anılan Tavsiye Kararı'nda kanun yollarının istismarına karşı iki tedbir vardır: Kararların muvakkat olarak tenfizi; ve mahkemece hükmedilen miktara meri faiz oranlarının tenfiz öncesinde uygulanmasıdır. Hiç kuşkusuz, tatbikatta temyiz hakkına konulan bazı kayıtlar temyizin sınırlandırılması olarak işlev görmektedir. Böylece, ekseri devletlerin hukuk sistemlerinde Temyiz Mahkemelerinin ufak miktarlara ilişkin başvurularla yüklü hale gelmemesi için minimum miktarlar vaz edilmiştir. Yalnız, para değerindeki düşmeler sonucu bu miktarların tesiri azalmakta ve sonuçta vaz edilen limitlerin periyodik olarak ayarlanması gerekmektedir. Bazı devletlerce bu tür ayarlama işlemi idari kararlar olurken, diğerlerinde yasama tasarrufu ile gerçekleştirilmektedir. Yasama yöntemi periyodik revizyonları zorlaştırmaktadır. Bu nedenle, bu türden ayarlama için basitleştirilmiş bir usul veya objektif ekonomik baza dayalı bir kural söz konusu olmalıdır.

Sekizinci İlke

1. Aşağıda yer alan davalara ilişkin çekişmeleri süratle halletmek için ek olarak özel kurallar veya kurallar demeti vaz edilmelidir:

a. Müstacel davalar;

b. Tartışma konusu edilmeyen hakka ve ufak müddeabihlere ilişkin davalar;

c. Trafik kazaları, işveren-işçi, ev sahibi-kiracı meseleleri, aile hukukunun belirli konuları (boşanma, çocukların korunması) ve özellikle nafaka ile nafakanın yeniden değerlendirilmesi davaları.

2. Bu amaç için aşağıdaki tedbirlerden biri veya bir kaçına başvurulabilir: Davanın basit yöntemlerle açılması; hiç duruşma yapılmaması veya yalnızca bir duruşma veya durum gerektirirse ön hazırlık duruşmasının ön görülmesi; davaya göre, münhasıran yazılı veya sözlü yargılama; belirli savunmaların yasaklanması veya sınırlandırılması; delile ilişkin daha esnek kurallar getirilmesi; hiç talik yapmamak veya yalnızca kısa süreli talike yer vermek; bir mahkeme bilirkişisinin mümkün olduğunda yargılamanın başlangıcında resen veya tarafların talebi üzerine tayin edilmesi; davanın yürütülmesi ve delillerin istenilmesi ile alınmasında mahkemenin aktif rol oynamasıdır.

3. Bu özel kuralların uygulanması, duruma göre zorunlu olabileceği gibi tarafların başvurusuna veya rıza göstermesine de bağlı olabilir.

Dokuzuncu İlke

Adli makamlara, etkinliğe en elverişli koşullarda adalet icrası ve özellikle hukukun çeşitli kaynaklarına başvuru ile adalet idaresini hızlandırma için en modern teknik imkanlar sağlanmalıdır.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

(Dokuzuncu ilke dar anlamda hukuk yargılama ilkesi olarak gözükmekse de, hukuk yargılamasının daha süratle işlemesi, hâkimler ile diğer yardımcı personelin uygun teknik vasıtalarından yararlanması halinde mümkün olacaktır. Bu vasıtalar arasında birincisi, adli organların yönetimi bakımından bilgisayar kullanımı; İkinci önemli alanda veri bankalarıdır. Ulusal ve uluslararası hukukta yer alan yürürlükteki yasa metinlerinin gün geçtikçe kabarık hale gelmesi sonucu hâkimlerin ve avukatların görevleri gittikçe zorlaşmakta; belirli bir davada uygulanacak tüm hukuk kurallarını bulabilmek uzun zaman almak yanında oldukça güç de olmaktadır. İşte bu nedenlerle, hukukun çeşitli kaynaklarına rahatlıkla başvuru imkanı sağlayacak veri işlemesine merkezinin kullanımı çok önemli görülmektedir.)

**10.3. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'NİN
HUKUK MAHKEMELERİNDEKİ
AŞIRI İŞ YÜKÜNÜ ÖNLEYİCİ
VE AZALTICI TEDBİRLER HAKKINDAKİ
(86) 12 sayılı TAVSİYE KARARI**

AVRUPA
KONSEYİ
BAKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Yasası'nın 15 (b)inci maddesi uyarınca:

Bir taraftan mahkemelere intikal eden davalardaki artışın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (6)(1). maddesindeki makul süre içerisinde herkesin mahkemede dinlenmesi hakkını etkilediğini göz önünde bulundurarak;

Diğer taraftan artan sayıdaki adli olmayan işlerin hâkimler tarafından görülmesi ve bazı memleketlerde bunun artma eğilimi göstermesini dikkate alarak;

Hâkimler tarafından görülmekte olan adli olmayan işlerin sayısını sınırlamak ve mahkemelerin aşırı iş yükünü azaltmak suretiyle adalet yönetimini geliştirmenin yararına inanarak;

İlaveten davaların mahkemeler arasında dengeli olarak dağılımında devamlılık sağlamak ve mahkemelerdeki insan kaynağından da mümkün olduğunca azami ölçüde yararlanmak gereğinin bilinciyle;

Üye devletler hükümetlerine, adliyeye, artan yargılamamanın ve adli olmayan görevlerin etkili bir biçimde yürütülmesi için gerekli vasıtalarla yapılacak tahsisler dışında, aşağıda yer alan amaçlardan bir veya birkaçının adli siyasetlerin ögesi olarak benimsemelerinin daha yerinde olacağını göz önüne almaya davet etmektedir.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

I. İhtilafların uygun görüldüğünde ya adli sistem dışında veya yargılama öncesi veya sırasında dostane biçimde çözümlenmesinin teşvik edilmesi;

Bu amaçla aşağıda yer alan tedbirler göz önüne alınabilir:

(a) Uygun teşviklerle birlikte yargılama öncesi veya sonrası ihtilafların adli yargı dışında çözümü için uzlaşma usullerinin sağlanması;

(b) Hâkimin yargılamanın başında veya uygun olan herhangi bir safhasında taraflar arasındaki ihtilafı dostane bir çözüme bağlama arayışı içerisinde olmasının onun esas görevlerinden biri olarak kabul görmesi;

(c) Avukatlar için, yargılama sürecine başvurma öncesi olduğu kadar bu sürecin uygun olan herhangi bir safhasında diğer taraf ile uzlaşmaya çalışmanın kendileri için deontolojik (ahlaki) bir görev olması veya yetkili organları bu şekilde tanımaya çağrıda bulunması.

II. Hâkimlere tevdi edilmiş bulunan adli olmayan görevleri artırmak yerine bu görevlerin diğer şahıs veya organlara verilmesi suretiyle yavaş yavaş azaltılması;

Bu Tavsiye Eki'nde bazı Avrupa Konseyi üye devletlerinde hakimlerce görülmekte olan adli olmayan işlerden örneklere yer verilmiştir. Hakimler her ülkedeki adli düzenlenmesinin özel durumuna göre bu yükten kurtarılabilir.

III. Tarafların ufak miktardaki iddiaları ile hukukun bazı özel alanlardaki ihtilafların çözümü için taraflara hizmet vermek üzere adli sistem dışında organların kurulması;

IV. Uygun vasıtalarla ve münasip görülen davalarda adli yargılamaya ikame tedbir olarak "hakemliğin" çok ra-

hatlıkla sağlanabilmesi ve oldukça etkili olması için gerekli adımların atılması;

V. Halihazırda gerçekleştirilmemiş ise, bidayet aşamasındaki tüm münasip işlere dair yargılamanın tek hâkimli mahkemede görülmesinin genelleştirilmesi;

VI. Çeşitli mahkemelerin, iddiaların miktar ve niteliğine ilişkin olarak belirlenmiş görevlerinin periyodik olarak gözden geçirilmesi suretiyle mahkemelerdeki iş yükü dağılımının dengeli bir biçimde olmasının sağlanması;

VII. Mahkemelerde artan iş sayısı üzerinde adli sigortanın olası etkisinin değerlendirilmesi ve adli sigortanın, mesnetsiz iddialara ilişkin dava açılmasına sebebiyet vermesinin saptanması halinde uygun tedbirlerin alınması.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

EK

Her memleketin özel durumlarına göre hakimlerden alınabilecek adli olmayan görevlere ilişkin örnekler:

- Evlilik töreni
- Aile mal rejimi sözleşmesinin tesisi
- Evlilik yasakları ilanının giderilmesi
- Eşlerden birinin diğerini temsil yetkisi: rızası engellenmiş eşin yerine rıza verme
- Aile isminin değiştirilmesi ilk ismin değiştirilmesi
- Babalığın tanınması
- Hukuki ehliyeti haiz olmayanların idaresi
- Hacir altındakilere veya gaiplere bir kanuni temsilci atanması
- Hukuki şahısların mal edinmesinin tasvibi
- Ticari defterlerin denetimi
- Ticari Kayıtlar:
- Tüccarlar
- Şirketler

AVRUPA	Ticaret unvanları
KONSEYİ	Motorlu vasıtalar
BALKANLAR	Gemiler ve uçaklar
KOMİTESİ	Ticari işletme için ruhsat verilmesi
TAVSİYE	
KARARLARI	Anayasaca belirlenenler dışında seçimlere ve referanduma adli müdahale Komitenin tarafsızlığını yalnızca kuvvetlendirmek üzere bir hakim bir komite başkanı veya üyesi olarak atanması
	Vergi ve gümrük harçlarının tahsili
	Noter olarak hareket etmesi
	Müteveffanın mamelekine ilişkin tedbirler
	Medeni duruma ilişkin belge ve kayıtlar
	Tapu kaydının denetimi
	Kanunun gerekli gördüğü hallerde hakemlerin tayini

**10.4. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'NİN¹⁷⁹
CEZA ADALETİNİN SADELEŞTİRİLMESİ
HAKKINDAKİ (87)18 sayılı TAVSİYE KARARI**

AVRUPA
KONSEYİ
BAKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Bakanlar Komitesi Avrupa Konseyi Yasası'nın 15.b maddesi uyarınca, Avrupa Konseyi'nin amacının üyeleri arasında daha fazla birlik sağlamak olduğunu hatırlatarak;

Ceza adaletinin işleyişini hızlandırma ve sadeleştirme işlemi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde özellikle 5 ve 6. maddelerindeki gereklerin göz önünde bulundurulmasını düşünerek;

Mahkemelere intikal eden iş sayısının kabarıklığı ve özellikle hafif cezaları gerektirenler ile ceza yargılamasındaki uzamanın neden olduğu sorunlara bakarak; suçlara karşı tepkideki gecikmelerin ceza hukukunu zayıflattığı ve uygun adalet idaresini etkilediğini görerek;

Ceza adaletindeki gecikmelerin, özel kaynakların tahsis edilmesi ile bu kaynakların verimli kullanımı yanında suç siyasetindeki önceliklerin biçim ve içerik açısından açıkça belirlenmesi bağlamında;

- İthamda takdirilik ilkesini uygulayarak;

¹⁷⁹ "Halkın Suç Politikasına Katılımı" (83-7, "Toplum Yaptırımları ve Tedbirleri" (92-16) ve "Suçluluğun Önlenmesinde Erken Psiko-Sosyal Müdahalenin Rolü" (2002-20) konularında Tavsiye Kararları için Bkz. *Suç Politikası*, (Ed. Y. Ünver) Seçkin, Ank. 2006.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

• Hafif suçlar ile kitle suçları için şu tedbirlerin öngörülmesi:

- Ceza kararnamesi;
- Kamu davasına olası alternatif olarak yetkili makamlarca ceza işlerinde mahkeme dışı anlaşmalar sağlanması;
- Sadeleştirilmiş usuller;
- Normal adli usullerin basitleştirilmesi ile giderilebileceğini ele alarak;

Avrupa Adalet Bakanlarının 10 Eylül 1981 tarihli Montreux toplantısı sonuçlarına bakarak; Üye ülkeler hükümetlerine, kendi anayasal ilkeleri veya hukuki geleneklerini göz önünde bulundurarak aşağıda belirtilen ilkeleri uygulamak üzere gereken tüm tedbirleri almayı tavsiye etmek-
tedir:

I. İthamda Takdirilik

a. İthamda Takdirilik İlkeleri

1. Tarihsel gelişme ve anayasa elverdiğinde ithamda takdirilik ilkesi getirilmeli veya uygulaması genişletilmeli; aksi takdirde aynı amacı sağlayıcı tedbirler geliştirilmelidir.

2. Takdiri nedenlerle takipsizlik kararı verme yetkisine yasada yer verilmelidir.

3. Bu ilke ışığında ancak savcılıkça suçluluğa ilişkin yeterli delil olduğunda takipsizlik kararı verilebilir.

4. Bu ilke kamu yararı gibi genel bir temele dayalı olarak uygulanmalıdır.

5. Bu yetkiyi kullanırken yetkili makam iç hukuka uygunluk bağlamında tüm vatandaşların yasalar önünde eşitliği ilkesi ile ceza adaletinin bireyselleştirilmesi ve özellikle;

- Suçun ciddiyeti, tabiatı, koşullar ve sonuçları;
- Zanlının kişiliği;
- Mahkemece hükmedilecek olası yaptırım;
- Mahkumiyetin zanlı üzerindeki etkileri,
- Ve mağdurun durumu

Göz önünde bulundurulmalıdır.

6. Takipsizlik kararı yalın ve basit olabileceği gibi ihtar veya ikazla veya zanlının bazı koşullara örneğin davranış kuralları, nakdi ödeme, mağdurun tazmini veya denetimli serbestiye tabi tutulması koşulu ile verilebilir.

7. Şartlı takipsizlik kararı söz konusu olduğunda, zanlının rızası alınmalıdır. Bu rızanın yokluğunda, savcılıkça başkaca bir nedenle itham düşürülmedikçe zanlı hakkındaki takip sürdürülmelidir. Kararlaştırılan tedbire itiraz edilmediği veya öngörülen koşula uyulduğunda 6. paragrafta ön görülen rıza var sayılır. Rızanın bilinçli olarak serbestçe ve hiç bir zorlama olmaksızın verilmesini sağlayıcı kurallar vaz edilmelidir.

8. Genel olarak, takipsizlik kararı itham için yasal süreyle sınırlı olmak üzere geçici veya nihai olabilir.

9. Şartlı takipsizlik kararı verilmesi halinde, bu karar kişinin mükellefiyetini yerine getirmesiyle son bulur. Zanlı suçunu itiraf etmedikçe karar mahkumiyete denk bir işlem görmeyeceğinden sabıka oluşmayacaktır.

10. Takipsizlik kararı, mümkün olduğunda, müştekiye tebliğ edilmelidir.

11. Mağdur suç nedeniyle gördüğü zararı hukuk veya ceza mahkemesinde tazmin cihetine gidebilmelidir.

12. Karar basit bir takipsizlik şeklinde ise zanlıya tebliğat gerekli değildir.

b. İthamda Takdiriliğe Benzer Amaçlı Tedbirler

Tarihsel gelişme ve Anayasa doğrultusunda ithamda kanunilik ilkesini uygulayan devletlerce ithamda takdiriliğe benzer amaçlı tedbirler tanıtıldığında ve kullanımı genişletildiğinde:

i. Kamu davasının şarta bağlı olduğu dava sayısı genişletilmeli; özellikle kamu yararı egemen olmadığında, itham mağdurun istemi veya rızası şartına bağlanabilmesi sağlanmalı;

ii. İthamda takdirilik sistemi için savcılıkça uygulanan usule benzer şekilde kullanılmak üzere hakimlere şartlı olarak erteleme ve sonlandırma yetkisi yasal olarak verilmelidir.

II. Ceza Kararnamesi, Mahkeme Dışı Çözümler ve Basit Usuller

a. Hafif suçlar Bakımından Suç Olmaktan Çıkarma ve Ceza Kararnamesi

1. İdari ve cezai suçlar ayrımı yapan hukuk sistemleri hafif suçlar olması kaydıyla özellikle trafik, vergi ve gümrük yasalarındaki kitle suçlarını idari para cezasına dönüştürmek için gerekeni yapılmalıdır.

2. Bu suçlar için maddi unsur manevi unsura göre öncelik arz ettiğinden hakimin hizmetini gerektirmeyecek

ceza kararnamesi veya yazılı usuller devletlerce kullanılmalıdır.

3. Zorlayıcı hiçbir fiziki tedbire, özellikle hürriyetten yoksunluğa, başvurulmamalıdır.

4. Uygulanan yaptırım türü nakdi olmalı ve nispeti yasal olarak saptanarak sabit veya maktu bir miktar olmalıdır. Hürriyetten yoksunluk dışındaki hak kısıtlamaları veya mahrumiyeti ancak yasal olarak öngörülen davalar için vazedilebilir.

5. Bu nakdi cezalar suçu saptayan görevli tarafından mahallinde tahsil edilmeli veya sonradan yetkili idari veya adli makamca tahsili için otomatik veri işleme metodu ile tebligat ve tahsili yürütülmelidir.

6. Teklif niteliğindeki bu usul açık veya dolaylı kabul şeklinde para cezasını ödeme veya anlaşmaya uyarlı yaptırıma uymaya tabi tutulmalıdır.

7. Bu teklifi kabul veya buna uyumlu davranmak aynı sübutla ithamı önleyecektir.

8. Bu usul zanlının davasını yetkili adli makam önüne getirmek hakkını bertaraf etmemelidir.

b. Mahkeme Dışı Çözümler

1. Anayasal gerekler ışığında üye ülkeler özellikle hafif suçlar için aşağıdaki ilkeler çerçevesinde yetkili makamların mahkeme dışı çözümlerine imkan verici şekilde yasaları gözden geçirmelidirler.

2. Zanlıya önerilecek koşullar ve özellikle aşağıdakiler yasalarca belirlenmelidir. Şöyle ki;

i. Bir miktar paranın devlete veya bir kamu veya hayır kurumuna ödenmesi;

ii. Suçla edinilen eşya veya menfaatin iadesi;

iii. Çözüm öncesi veya onun bir kısmı olarak mağdura uygun bir tazminatın verilmesi.

3. Bu teklifi yapacak makamın yetkisi ile suç kategorileri yasaca belirlenmelidir. Yetkili makam, zanlının menfaatine olarak, yapılan teklife zanlıca vaki olası itirazlara göre teklifi değiştirebilmelidir.

4. Makamlarca mahkeme dışı çözümlere özgü durumlar ile yasalar önünde eşitlik ilkesi gereği mahkeme dışı çözümler için ödenecek miktarlar tablosu ve rehber kurallar belirlenmelidir. Bu amaçla anılan durumlar, rehber kurallar ve ödenecek miktarlar için tablolar yayınlanmalıdır.

5. Mahkeme dışı çözüm teklifini kabul etmek istemeyen zanlı teklifi serbestçe göz ardı veya ret edebilmelidir.

6. Mahkeme dışı çözüm teklifinin zanlıca kabul ve şartlarının ifası itham hakkını kesin olarak bertaraf eder.

7. Makamlarca mahkeme dışı çözüm yetkilerinin nasıl yerine getirildiği zanlıların ismi belirtilmeksizin yıllık raporlarda yer almalıdır.

c. Davanın Durumları Gereği

Hafif Nitelikteki İşlere Özgü Basit Usuller

1. Hafif suçlarda maddi gerçeğin iyice saptanmış ve zanlının suçu işlediğine kesin gözle bakılması halinde; ceza kararnamesi usulünde olduğu gibi adli makamca yazılı usulle, duruşma yapılmaksızın hüküm değerinde karar verilmelidir.

2. Ceza kararnamesi, zanlının bu kararnameyi kabul etmesinin sonuçları hakkında bilgilenmesi için açıklamayı

içermelidir. Kendisine arzu ettiğinde hukuki danışmanlık için makul bir süre tanındığı açık bir dille duyurulmalıdır.

3. Ceza kararnamesine konu olabilecek yaptırımlar hürriyeti bağlayıcı ceza dışında para cezası ile hak kaybına inhisar ettirilmemelidir.

4. Sanığın cezai talimata rızası açık veya zımni olabilir; ve bu durum kararnameyi mahkemece normal olarak verilen hüküm değerinde tüm hukuki sonuçları ile geçerli yapar (*non bis in idem* ilkesinin uygulanması, infaz kabiliyeti, adli sicilde sabıka tesisi).

5. Sanığın cezai talimata, sebep göstermeksizin yapabileceği itiraz talimatı *ipso facto* geçersiz yapmakta ve normal usulü işlemlere başvuru gereğini ortaya koymaktadır.

6. Cezai talimattan bağımsız olarak zanlının alternatif yaptırıma hükmedilmesini istemesi halinde savcının itiraz etmemesi, hakim de bu talebi tavsiyeye şayan görmesi halinde duruşma yapılmadan karar verilebilmelidir.

III. Normal Adli Usullerin Basitleştirilmesi

a. Duruşma Öncesi ve Duruşmada Adli Soruşturma

1. Adli makamca dava mahkemeye intikal etmeden yapılan soruşturmalar sanık için bir güvence ise de geliştirilmemeli veya zorunlu olmamalıdır.

2. Adli makamca yapılacak böyle ön soruşturmalar dava hazırlığının tamamlanması ile sonradan zanlının suçluluğu veya masumiyetini tespit bakımından yararlı olacak davalara inhisar ettirilmelidir.

3. Adli makamca ön soruşturmanın yararlı olup olmayacağı, kolluk kovuşturmaları, davanın ağırlığı, giriftli-

ğı ve sanık tarafından maddi gerçeklere karşı çıkılıp çıkılmadığı göz önüne alınarak belirlenmelidir.

4. Ön soruşturma gereksiz formaliteleri dışlanarak; özellikle sanığın maddi gerçeklere karşı çıkmadığı davalarda tanıkların *formal* olarak dinlenmesinden kaçınılmalıdır.

5. İlgili adli makam ön soruşturmayı yararlı görmediğinde, dava doğrudan mahkemeye gönderilmelidir.

6. Adli soruşturmaya yer verilen sistemlerde bunun giderilmesi için üç aşamalı güvence sağlanmalıdır:

- Kolluk evresinde adli makam kolluk faaliyetlerini yönlendirmekte ve kontrol etmekte veya zanlının hakları geniş ölçüde göz önüne alınmaktadır.

- Zanlılar kolluk kovuşturmaları tamamlanıp mahkeme önüne çıkarılmalarına kadar nezarette oldukları hallerde, bu eylem bağımsız bir veya birden fazla hâkimce denetlenmelidir.

- Duruşma sırasında, mahkeme ithamların geçerliliğini belirlemek için duruşmada etraflı soruşturma yapabilmeli ve yararlı görüldüğünde ek kovuşturmalar için bağımsız bir adli makamı görevlendirmelidir.

7. Anayasal ve hukuki gelenekler elverdiğinde, “suç ikrarı” usulü ile zanlı, sürecin erken bir evresinde aleni olarak kendine karşı yapılan ithamı kabul veya redde imkan vermek üzere hakim huzuruna çıkartılmalı veya benzer usuller ihdas edilmelidir. Bu tür davalarda, duruşma hakimi soruşturma sürecinden kısmen veya tamamen vazgeçerek doğrudan suçlunun kişiliğine eğilerek yaptırıma ve uygun olduğunda tazmine hükmedebilmelidir.

8. i. “Suç ikrarı” usulü mahkemece aleni duruşmada icra edilmelidir.

ii. Suçlu tarafından kendisine yapılan ithama karşı olumlu yanıt gelmelidir.

iii. "Suç ikrarı" usulünde yaptırıma hükmetme öncesinde hakime davanın taraflarını dinleme fırsatı verilmelidir.

9. Sanığın suçunu itiraf etme arzusuna rağmen duruşmada soruşturma sürecine devam edildiğinde, soruşturma duruşma öncesi yapılan usulü işlemlerde göz önüne alınarak maddi gerçeği saptamak üzere mutlak olarak gerekli olan adımlara inhisar ettirilmelidir. Özellikle adli makam önünde dinlenen tanıkların mümkün olduğunca yeniden dinlenmesinden kaçınılmalıdır.

b. Duruşma Usulü

1. Suçlar nerede işlenmiş olursa olsun, farklı mahkemelerde birbirini takip eden kararların verilmesini önlemek için aynı sanığa ait davaların birleştirilmesi her üye ülke yarasınca sağlanmalıdır.

2. Duruşmada gereksiz tüm formaliteler giderilmelidir. Özellikle usulü işlemlerin geçersiz olabilmesi, yalnızca kesin olarak tanımlanan hallerde, bu usul gereklerine riayetsizlik, savunma veya ithamın menfaatlerine gerçek bir zarar vermesi halinde söz konusu olmalıdır.

3. Üye ülkeler, en azından hafif suçlarda hükmedilecek yaptırımı da göz önüne alarak sanığın gıyabında davanın görülüp karara bağlanmasına, sanığın, bundan, uygun olarak, duruşma tarihi ile kendisini hukuki olarak temsil edilmesi hakkından bilgilendirilmesi halinde yasal imkan verilmesini sağlamalıdır.

**c. Duruşma Zabıtları ve Adli Kararların
Verilmesinde Basitleştirme**

1. Sanığın tutuklu olması halinde, mahkemece sınırları kesin olarak belirlenmiş bir zaman dilimi içinde karar verilmelidir.

2. Duruşma magnetik teybe kaydedildiğinde veya dosyadakilerden farklı yeni bir maddi gerçek görülmediğinde, duruşmanın yazılı zabıtları en aza inhisar ettirilmeli ve yalnızca özet zabıtla yetinilmelidir.

3. Anayasa elverdiğinde, davaların ciddi olmaması veya tarafların mutabık kalması halinde, mahkeme, hükmün yazılı olması mükellefiyetinden muaf tutularak dosyada yalnızca saptananlar kaydedilebilir.

4. Hükmün yazılı olması gerektiği diğer davalarda, tarafların isimleri, temyiz veya hükmü infaz edecek yabancı makamlar için gerekli olan bilgiler, gerekçeler, suçluluğa ilişkin karar, yaptırım ve zarar gören için tazminat yer almalıdır. Hükmünde soruşturma, maddi gerçekler ve tarafların iddiaları açısından dosyadaki bölümlere, tarafların yazılı olarak sundukları, yazılı özet veya teyp kaydına atıfta bulunulmalıdır.

5. Hükmün geniş olarak aleni duruşmada okunması kuralı olduğunda da, bu kural yumuşatılarak, örneğin mahkemenin -davanın heyet tarafından görülmesi halinde mahkeme reisinin yokluğunda bir hâkimce suçluluk, ceza ve tazmine ilişkin olanını yüksek sesle okunmasına izin verilmelidir.

6. Kararlar ve davetiyelerin tebligatı, postayı da içerecek, basit, hızlı usullerle yapılmalıdır. Gerekli olduğunda adli sürecin başlangıcında, sanığı tüm haberleşme ile tebligatların duruşma bitimine kadar gönderileceği resmi bir adres göstermesi mecbur tutulabilir.

d. Mahkemelerin Oluşumu Ve Uzmanlaşma

1. Genel bir ilke olarak, üye ülkelerdeki anayasal ve hukuki gelenekler elverdiğince, mahkemelerin oluşumu, isnat edilen suçun ciddiyeti, tabiatı, teknik ve giriftliği göz önüne alınarak tayin edilmelidir.

2. Duruşmaya profesyonel hakimler heyetince bakıldığında, heyetteki hakim sayısı en aza indirilmeli; davanın ciddiyeti elverdiğinde duruşma tek hakimce yürütülebilir.

3. Jürili duruşmalar ise belirlenmiş çok ciddi suç türlerine inhisar ettirilmelidir. Yargılama, jürinin görevini kolaylaştıracak şekilde düzenlenerek, başlangıçta, mümkün olduğunca açık bir şekilde hüküm için üzerinde düşünecekleri hususlar ile ilgili yasalar jüriye bildirilmelidir.

4. Suçluluk sorusu, ister jüri veya profesyonel hakimler heyeti veya halktan seçilen kişilerin profesyonel hakimlerle verdiği kararla belirlensin, karar oy birliği mecburiyeti olmaksızın basit veya vasıflı ekseriyetle verilmelidir.

5. Ekonomik suçları içeren dava türlerinde teknik olarak oldukça girift olan delil toplanması, uygun eğitim, bilgi ve deneyim sahibi görevliler ve hakimlere verilmelidir.

6. Anayasa izin verdiğinde, bu davalara, uygun olduğunda, bunların tabiat ve giriftliğinden kaynaklanan zorluklarla özel olarak baş edebilmek üzere kurulu itham ve soruşturma makamlarınca ve mümkünse mahkemelerce bakılmalıdır.

7. İtham, soruşturma ve yargılama makamlarına gerektiğinde, sosyal psikoloji, tıp, psikiyatri, muhasebe, ekonomi, maliye veya adli tıp alanlarındaki yeter sayıda uzmanların yardımları sağlanarak suçun artan teknik yönü ve delil elde edilmesiyle baş edilebilmeleri sağlanmalıdır.

10.5. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'NİN CEZA ADALETİNİN YÖNETİMİ HAKKINDAKİ (95) 12 SAYILI TAVSİYE KARARI

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Yasası'nın 15.b maddesi uyarınca, hukukun üstünlüğüne dayalı hür demokratik toplum için adil ve etkili ceza adaletinin bir ön koşul olduğunu ele alarak;

Son yıllarda Avrupa'daki ceza adaleti sistemlerinin karşılaştıkları dava sayısındaki artış ile davaların giriftliği, gereksiz gecikmeler, bütçe sınırlılığı ve kamuoyu ile personelin beklentilerindeki artışı göz önünde bulundurarak;

Bu zorluklara karşı *dekriminalizasyon, depenalizasyon* veya sistem dışına çıkarma, uzlaşma ve ceza usulünün sadeleştirilmesi gibi ceza siyasetlerinin katkısı olabileceğini hatırlatarak;

Suç Sorunları Avrupa Komitesi'nce geliştirilen ceza adaletinin yönetimi hakkındaki raporda ortaya konulan özel yönetim ilkelerinin ceza adaletinin verimli ve etkili şekilde çalışmasına önemli katkıları olabileceğini düşünerek;

Ceza adaletinin verimlilik ve etkinliğini artırmak doğrultusundaki her girişimin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan gereklilikler; özellikle, sanık hakları, taraflar için yasal güvenceler ve yargı bağımsızlığına ilişkin olanların göz önünde bulundurulması gereğini vurgulayarak;

Ceza Adaletinin Sadeleştirilmesi hakkındaki (87) 18 sayılı *Tavsiye Kararı* ile *Hakimlerin Bağımsızlığı, Verimliliği ve Rolü* hakkındaki (94) 12 sayılı *Tavsiye Kararını* algılayarak;

Üye devletler hükümetlerine,

1. Yasa ve uygulamayı gözden geçirirken bu Tavsiye Kararı ekinde yer alan yönetim ilkeleri, stratejileri ve tekniklerini rehber edinmesini;

2. Bu Tavsiye ile Avrupa Suç Sorunları Komitesince geliştirilen ceza adaleti yönetim raporunun, yetkili makamların dikkatlerine sunulması ve bu makamlarca, ceza adaleti kurumları işleyişinin analizi ile geliştirilmesi sürecinde bu metinlerin göz önüne alınmasını önermektedir.

(95) 12 Sayılı Tavsiye Kararı Eki

I. Amaçların Belirlenmesi

1. Yönetim ilkeleri, stratejileri ve teknikleri, ceza adaletinin verimli ve etkili işleyişine önemli katkılarda bulunabilir. Bu doğrultuda, ilgili kurumlar iş yükü, maliye, fiziki yapı, insan kaynakları ve iletişim yönetimi için amaçlar belirlenmelidir.

2. Çeşitli kurumların amaçları, suç kontrolü ile ceza adaleti siyasetleri çerçevesinde koordine edildiğinde daha verimli ve etkili ceza adaletine kavuşulması oldukça kolaylaşacaktır.

II. İş Yüğü Yönetimi

3. Ceza adaleti kurumlarının işleyişini ölçme, verimlilik ve etkinliğini değerlendirme ve faydalı değişiklikleri

geliştirmeye yönelik düzenli ve devamlı takip usulleri tesis edilmelidir. Bu konulardaki ilerleme ya bir iç danışma birimi geliştirilerek veya dışarıdaki danışmanlara başvuru olarak sağlanabilir.

4. Ceza adaleti yönetimi, koşulların gelişmesi nedeniyle, devamlı olarak her yerde aynı kurallara tabi tutulamaz. Bu nedenle, iş yükü ve kaynak planlamasında; demografik, sosyal, ekonomik ve diğer koşullar ile değişim göstergeleri göz önüne alınmalıdır.

5. İş yükünün verimli şekilde yönetimi ile farklı kategorideki davaların uygun işlemlere tabi tutulması için ölçütler belirlenmelidir. Bunlar, adli ve diğer ilgili personelin işbirliği ile geliştirilmelidir. Bu standartlara gerekli uyumun sağlanması doğrultusunda kurumlara olanca destek verilmelidir.

6. Bu bağlamda, hakimler ve savcılarca davalar hakkında, sürecin ilk evresinden başlayarak farklılaştırılmış şekilde işlem görmesine imkan veren ayıklama teknikleri geliştirilmelidir.

7. İnsan unsurunun en iyi şekilde değerlendirilmesi amacıyla başka ajanlar tarafından yerine getirilebilecek görevlerinden hakimler ve savcılar kurtarılmalıdır.

III. Yapıların Yönetimi

8. Mevcut mülkün sistematik olarak tespiti, ihtiyacın değerlendirilmesi ve uzun dönemli planlama; yeni binalara yatırım, onların coğrafi konumu, eski binalardaki imkanların geliştirilmesi ile bakım ve onarım hususlarındaki kararlarda temel öğelerdir. Bu çerçevede, ceza adaletindeki çeşitli profesyonel ve diğer kullanıcıların ihtiyaç ve beklentileri de göz önüne alınmalıdır.

9. Gizli kalmış veya yeterince kullanılmayan fiziki kaynaklar ile mümkün olan ekonomiyi harekete geçirmek üzerinde önemle durulmalıdır. Bu yaklaşım, örneğin duruşmaların mekanların boş olduğu zamanlara kaydırılması, kurumların belli bir yörede yoğunlaştırılması veya mevcut tesislerin yeniden organize edilmesi şeklinde olabilir.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

IV. Personel Yönetimi

10. Yönetimsel ilkeler, stratejiler ve tekniklerin tanıtılması için adli çevreye özgü özel kültür ve koşullar göz önüne alınmalı ve dayatma yerine ikna yöntemi kullanılmalıdır.

11. Personelin iyi derecede yönetilmesi yanında görevlerle kişilerin uygun şekilde eşlendirilmesi için personelin yetenekleri, eğitimi vs.yi kapsayacak şekilde mesleki kayıtlar tesis edilmelidir. Yetkili makamlarca, bu kayıtlar sistematik olarak tutulmalı; personel gerektiğinde kendi kayıtlarını görebilmelidir.

12. Hakimler ve savcılar için hizmet öncesi ve hizmet içi eğitim programları, adliyeğe özgü modern yönetim ilke ve uygulamalarını içermelidir.

13. Kariyer geliştirilmesi yolundaki planlamalar; uzmanlaşmayla veya personelin yeni beceriler ve uzmanlıklar kazanması için yaratılan fırsatlarla aktif bir biçimde takip edilmelidir. Çalışma koşulları, özellikle güçlük arz ettiğinde, özel bir denetime tabi tutulmalıdır.

V. Bilgi Yönetimi ve İletişim

14. Verilerin toplanması, korunması, kullanım ve dağıtılması için daha sağlıklı ve etkili sistemler devreye sokulmalıdır. Kişisel veriler için gerekli koruma sağlanmalıdır.

15. Bilgi teknolojisi, ceza adaleti kurumlarının çalışması ve gerekleri ile bilgi kullanıcılarına uyumlaştırılmalıdır. İşbu gereklilik konusunda bilgi kullanıcılarına danışılmasıdır.

16. Ceza adaleti yönetiminde, her kurumun kendi içinde iyi derecede bir dahili iletişim tesis etmesi üzerinde önemle durulmalıdır.

17. Ceza adaleti kurumları bilgi yayma siyasetine kendilerini fazlaca adanmalıdır. Merkezi, bölgesel ve mahalli ölçekte ceza adaleti idaresinin çeşitli kurumları ile suç kontrolündeki diğer kurumlar arasındaki bilgi akışı hızlandırılmalı ve davaların sonucu hakkında iyi bir *feed-back* sağlanmalıdır.

18. Halkla ilişkileri iyice geliştirmek üzere özellikle ceza adaleti kullanıcıları, medya, gönüllü kuruluşlar (örneğin mağdur dernekleri), vatandaşlar ve demokratik kurumların (parlamento, mahalli makamlar) ihtiyaçları üzerinde önemle durulmalıdır.

**10.6. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'NİN
SAVCILIĞIN CEZA ADALET SİSTEMİ İÇİNDEKİ
ROLÜNE DAİR
(2000) 19 SAYILI TAVSİYE KARARI**

AVRUPA
KONSEYİ
BAKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Bakanlar Komitesi,

Avrupa Konseyi Statüsü'nün 15. maddesinin (b) fıkrasının şartları altında,

Avrupa Konseyi'nin amacının üyeleri arasında daha geniş ittifaka ulaşmak olduğunu hatırlayarak;

Tüm gerçek demokrasilerin temelini oluşturan hukukun üstünlüğünü geliştirmenin de Avrupa Konseyi'nin amaçlarından olduğunu akılda tutarak;

Ceza adalet sisteminin, hukukun üstünlüğünü güvence altına almada kilit rol oynadığını göz önünde bulundurarak;

Gerek ulusal düzeyde, gerek uluslararası alanda suçla mücadeleyi yoğunlaştırmanın tüm üye ülkelerin ihtiyacı olduğunun farkında olarak;

Bu amaçla; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'yle kut-sallaştırılmış ilkeleri güvence altına alırken, sadece ulusal düzeyde değil, uluslararası alanda cezai konularda işbirli-ğinin etkinliğinin de arttırılması gerektiğini gözeterek;

Savcılığın ceza adalet sisteminin yanı sıra, cezai konu-larda uluslararası işbirliğinde de kilit rol oynadığının bi-lincinde olarak;

Bu sonuca yönelik olarak, üye ülkelerde savcılar için ortak ilkeler belirlemesinin cesaretlendirilmesi gerektiğine ikna olarak;

Bakanlar Komitesi tarafından cezai konularda kabul edilmiş tüm metinlerdeki ilke ve kurallar dikkate alınarak;

Üye devletlerin hükümetlerinin, savcıların cezai adalet sistemi içindeki rolleriyle ilgili mevzuat ve uygulamalarını aşağıdaki ilkelere dayandırmalarını tavsiye eder:

Savcıların İşlevleri

1. “Savcılar”, kanuna aykırılığın bir cezai müeyyideyi gerektirdiği hallerde; toplum adına ve kamu yararına hem bireyin haklarını, hem de ceza adalet sisteminin gereken etkinliğini birlikte göz önünde bulundurarak hukukun uygulanmasını sağlayan kişilerdir.

2. Tüm ceza adalet sistemlerinde, savcılar;

- Bir soruşturma başlatıp başlatmamak veya devam edip etmemek karar verir,

- Mahkemelerde yargılamayı takip eder,

- Tüm veya bazı mahkeme kararlarıyla ilgili olarak temyize başvurabilir veya temyize başvuru yönetebilir.

3. Bazı belirli ceza adalet sistemlerinde ise, savcılar ayrıca;

- Ulusal suç politikasını, gerekli gördükleri yerlerde yerel veya bölgesel koşullara göre de ayarlayarak, yürütürler;

- İncelemeleri yürütür, yönetir veya denetlerler;

- Mağdurlara etkin bir şekilde yardımcı olunmasını sağlarlar;
- Soruşturmanın alternatifleri hakkında karar verirler;
- Mahkeme kararlarının infazını denetlerler; vs.

AVRUPA
KONSEYİ
BAKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Savcılara Görevlerini Yerine Getirebilmeleri İçin Tanınan Güvenceler

4. Devletler, savcıların profesyonel görevlerini ve sorumluluklarını yeterli hukuki ve kurumsal koşulların yanı sıra, özellikle emirlerine tahsis edilen bütçe imkanları olmak üzere, kaynaklar açısından da yeterli koşullar altında yerine getirebilmelerini sağlamak için etkin önlemler almak zorundadır. Bu tür koşullar savcıların temsilcileriyle yakın işbirliğiyle oluşturulmalıdır.

5. Devletler, aşağıdaki hususları garanti etmek için gerekli önlemleri almak zorundadır;

a. Savcıların işe alınması, terfileri ve nakillerinin, özel grupların çıkarlarını gözetken her türlü yaklaşıma karşı gerekli güvenceleri içeren ve cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya diğer görüşler, ulusal veya sosyal köken, azınlıklarla ilişki, ekonomik, doğum veya benzeri statüler nedeniyle her türlü ayrımcılığı bertaraf eden, adil ve tarafsız bir usule göre yerine getirilmesi,

b. Savcıların kariyerleri, terfileri ve yer değişikliklerinin yetkinlik ve deneyim gibi bilinen ve objektif kriterlere göre gerçekleştirilmesi yer değişikliğinin ayrıca hizmetin gerekleri doğrultusunda gerçekleştirilmesi,

c. Savcıların, sahip oldukları önemli rolleriyle orantılı ücret, imtiyazlar ve emeklilik ödeneğinin yanı sıra uygun emeklilik yaşı gibi makul hizmet koşullarının bulunması ve bu koşulların yasayla düzenlenmesi,

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

d. Savcılara karşı disiplin kovuşturmasının yasayla düzenlenmesi ve bu kovuşturmanın bağımsız ve tarafsız bir üst gözden geçirmeye tabi, adil ve objektif bir değerlendirme ve karar vermeyi garanti etmesi,

e. Savcıların, yeterli bir şikayet usulüne erişimi ve eğer hukuki statüleri etkilenmiş ise mahkemeye başvurma da dahil olmak üzere mağduriyetlerinin giderilmesini isteye-bilmeleri,

f. İşlevlerini tam olarak yerine getirmelerinin sonucu olarak savcılarının ve ailelerinin kişisel güvenlikleri tehdit ediliyorsa yetkililerce fiziksel olarak korunmaları.

6. Devletler, ayrıca savcılarının düşünce, inanç, dernek ve toplantı haklarını etkin bir şekilde kullanmalarını sağ-lamağı garanti etmek için önlemler almalıdır. Özellikle, hukuki konular, adaletin yürütülmesi, insan haklarının korunması ve geliştirilmesi hakkında kamuoyu tartışma-larına katılma, hukuka uygun eylemleri veya hukuka uy-gun bir örgüte üye olmaları nedeniyle profesyonel yaşam-larında bir dezavantaja uğratılmaksızın; yerel, ulusal veya uluslararası örgütlerde görev alma, kendi imkanlarıyla bunların toplantılarına katılma hakkına sahip olmalıdır-lar. Yukarıda belirtilen bu haklar ancak ve ancak savcıla-rın kurumsal pozisyonunu korumak için zorunlu olduğu takdirde ve kanunla öngörüldüğü şekilde kısıtlanabilir. Bu hakların ihlal edildiği durumlarda, başvurulabilecek etkin bir yasa yolu mevcut olmalıdır.

7. Eğitim, hem atanmalarından önce, hem de daimi gö-revleri sırasında tüm savcılar için hem bir zorunluluk, hem de bir haktır. Bu nedenle, devletler savcılarının, hem atan-malarından önce, hem de görevleri sırasında uygun eğitim ve kurs almalarını sağlamak için etkin önlemler almalıdır. Savcılar özellikle aşağıdaki konularda bilgi sahibi olmalı-dır:

- a. Görevlerinin ilkeleri ve etik yükümlülükleri,
- b. Zanlıların, mağdurların ve tanıkların anayasal ve hukuksal korunmaları,
- c. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenen insan hakları ve özgürlükleri, özellikle bu Sözleşme'nin 5. ve 6. maddesinde öngörülen haklar,
- d. Hukuki bağlamda iş, yürütme ve insan kaynaklarının düzenlenmesi prensipleri ve uygulamaları,
- e. Eylemlerinde istikrara katkıda bulunacak mekanizmalar ve materyaller,
- f. Ayrıca, devletler spesifik konularda veya spesifik sektörlerde günün koşullarındaki özel suç tipleri ve suçluluğun gelişiminin yanı sıra uluslararası işbirliği ve cezai konuları dikkate alarak ek eğitim temin etmek hususunda etkin önlemler almalıdır.

8. Suçluluğun gelişen şekillerine, özellikle organize suçlara, daha iyi yanıt verebilmek için, savcılarını; örgütlenmelerinin yanı sıra eğitimleri ve kariyerleri açısından ihtisaslaşma bir öncelik olarak görülmelidir. Savcılarının görevlerini yerine getirmelerinde yardımcı olmak üzere oluşturulmuş, disiplinler arası ekipler de dahil olmak üzere, uzman ekiplere başvurma geliştirilmelidir.

9. Savcılarının örgütlenmeleri ve iç işleyişleri bakımından; özellikle davaların verilmesi ve geri alınmasındaki görevlendirilmelerinde, tarafsızlık ve bağımsızlık, ve ceza adalet sisteminin mükemmel şekilde işleyişinin, özellikle hukuki nitelikler ve her konunun uzmanlığının gerekleri karşılanmalıdır.

10. Bütün savcılar kendilerine verilen talimatların yazılı olmasını isteme hakkına sahiptirler. Talimatın yasadışı olduğuna veya vicdani kanaatine aykırı olduğuna inandığı

durumlarda nihai görev değişikliğine yol açabilecek yeterli bir iç prosedür bulunmalıdır.

11. Devletler, savcılarının profesyonel görevlerini haksız müdahaleden veya haksız hukuki, cezai veya diğer sorumluluğa maruz bırakılmaksızın yerine getirebilmelerini sağlamak için uygun önlemler almalıdır. Ne var ki; savcılar bir bütün olarak eylemleri veya özellikle, bu görevlerin önceliklerinin ne şekilde yerine getirildiği hususlarında periyodik ve aleni olarak hesap vermek durumundadırlar.

12. Savcılar, yasama ve yürütme erklerinin yetkilerine müdahale etmemelidirler.

13. Savcılık kurumunun devletin bir parçası veya eklentisi olduğu durumlarda, devletler:

a. Hükümetin savcılıklarla ilgili güçlerinin kapsamı ve niteliğinin kanunla düzenlenmiş olmasını,

b. Hükümetin güçlerini saydam bir şekilde ve uluslararası sözleşmelere, ulusal hukuka ve hukukun genel ilkelere uygun şekilde kullanmasını,

c. Hükümetin genel nitelikte talimatlar vermesi halinde, bu tür talimatların yazılı olmasını ve yeterli bir şekilde yayımlanmış olmasını,

d. Hükümetin belli bir davayı takip etme talimatı vermesi halinde, bu talimatın ulusal hukuka uygun olarak saydamlık ve hakkaniyet ilkelerine yeterli garantiyi sağlayan, iktidarın yükümlülük altında bulunduğu koşulları karşılamasını, örneğin;

-görevli savcıdan veya savcılık görevini yerine getiren kurumdan yazılı bir ön görüş almasını,

-yazılı talimatında, özellikle savcının ön görüşünden bir sapma varsa, talimatın nedenlerini açıklama ve bunları hiyerarşik kanallardan geçirmesini,

-yargılamadan önce,ön görüş ve talimatların diğer tarafların da haberdar olması ve bunlar hakkında yorum yapabilmesi için dosyanın bir parçası haline gelmesini,

e. Savcıların, alınan talimatları yazılı olarak yansıtmaya yükümlülüklerinin bulunduğu hallerde dahi, mahkemeye diledikleri hukuki argümanı sunmakta serbest olmalarını,

f. İlke olarak, bir davayı takip etmeme talimatının yasak olmasını, bunun söz konusu olmadığı durumlarda ise; bu tür talimatların çok istisnai olmasını ve bunların yukarıdaki (d) ve (e) bentlerinin işaret ettiği gereklere tabi olmakla kalmayıp, aynı zamanda özellikle saydamlığı sağlamak amacıyla uygun spesifik bir kontrole de tabi olmasını sağlamak için etkin önlemler almalıdır.

14. Savcılığın hükümetten bağımsız olduğu ülkelerde, devletler, bu bağımsızlığın kapsamı ve niteliğinin kanunla düzenlenmiş olmasını garanti etmek için etkin önlemler almalıdır.

15. Suç politikasının adillliğini ve etkinliğini arttırabilmek için, savcılar, kanununa uygun olduğu sürece hükümetin birimleri ve kurumlarıyla işbirliği yapmalıdır.

16. Savcılar her hal ve karda kamu görevlilerinin işlediği suçlar nedeniyle özellikle yolsuzluk, kanun dışı güç kullanma, insan haklarının ağır ihlalleri ve uluslararası hukukun tanıdığı diğer suçlarda takibatını her hangi bir engelleme olmaksızın yapabilmelidirler.

Savcılar ve Mahkeme Hâkimleri Arasındaki İlişki

17. Devletler, savcılarının hukuki statülerini, yetkilerini ve usulü rollerini mahkeme hâkimlerinin bağımsızlığı ve tarafsızlığına hiçbir haklı şüphe düşürmeyecek şekilde kanunla düzenlemesini garanti etmek için uygun önlemleri almalıdırlar. Özellikle devletler, bir kişinin aynı zamanda

hem savcı ve hem de hâkim olarak görev üstlenmemesini garanti etmelidir.

18. Ancak, eğer hukuk sistemi izin veriyorsa, devletler bir kişinin, birbirini takip eden görevler olarak, savcı veya hâkim olarak görev yapmasını mümkün kılmak için önlemler almalıdırlar. Bu tür görev değişiklikleri, ancak ve ancak ilgilinin açık talebi üzerine ve teminatlara saygı göstermek suretiyle mümkün olabilir.

19. Savcılar, hâkimlerin bağımsızlığına ve tarafsızlığına mutlak bir şekilde saygı göstermelidirler; özellikle, temyiz veya diğer ihzari usullere başvuru hakkı ayırık olmak üzere, hukuki kararlara şüphe düşürmemeli veya infaz etmekten alıkoymamalıdırlar.

20. Savcılar mahkemedeki yargılaması sırasında objektif ve adil olmalıdırlar. Savcılar, özellikle, yargılamanın adil bir şekilde yürütülmesi için gerekli her türlü ilgili vakıa ve hukuki argümanın mahkemeye sunulmasını sağlamalıdırlar.

Savcılar ve Polis Arasındaki İlişki

21. Savcılar, genel olarak, polis soruşturmalarının hukukiliğini, en geç takibat yapıp yapılmayacağına veya devam ettirilip ettirilmeyeceğini karar verdikleri aşamada incelemelidirler. Bu bakımdan savcılar ayrıca polisin insan haklarına riayetini de denetleyeceklerdir.

22. Polisin savcılığın otoritesi altında olduğu veya polis soruşturmalarının bizzat savcı tarafından gerçekleştirildiği veya yönetildiği ülkelerde devletler, savcılarının:

a. Suç politikasının önceliklerinin etkin uygulanması amacıyla, özellikle hangi kategorideki davalarla daha önce ilgilenilmesi gerektiğine karar verme, delil elde etmek için kullanılacak araçlar, kullanılacak personel, soruşturmanın

süresi, savcıya verilecek bilgiler açısından polise uygun talimatlar verebilmelerini,

b. Değişik polis birimlerinin bulunduğu durumlarda, münferit dava dosyalarını o davayla ilgilenmeye en uygun birime tevdi edebilmelerini,

c. Talimatlara ve hukuka uygunluğu denetlemek için gerekli olduğu durumlarda değerlendirme ve kontrollerde bulunabilmelerini,

d. Netice olarak vaki olan ihlallere, uygunsu yaptırım uygulayabilmelerini veya yaptırım uygulanmaya teşvik edebilmelerini garanti etmek için etkin önlemler almalıdır.

23. Polisin savcılıktan bağımsız olduğu devletler, Savcılık ve polis arasında uygun ve fonksiyonel bir işbirliğinin bulunmasını garanti etmek için etkin önlemler almalıdır.

Savcıların Bireylere Karşı Görevleri

24. Görevlerinin ifası sırasında savcılar, özellikle:

a. Fonksiyonlarını adil, tarafsız ve objektif bir şekilde yerine getirmelidirler;

b. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde öngörüldüğü şekilde insan haklarına saygı göstermeli ve korumaya çalışmalıdırlar;

c. Ceza adalet sisteminin olabildiğince hızlı işlemlerini sağlamaya çalışmalıdırlar.

25. Savcılar, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya diğer görüşler, ulusal veya sosyal köken, azınlıklarla illiyet bağı, mülk, doğum, sağlık, engelli olmak veya diğer sta-

tüler nedeniyle her hangi bir ayrımcılık yapmaktan kaçınmalıdır.

26. Savcılar, kanun önünde eşitliği sağlamalı ve zanlının lehine veya aleyhine olduğuna bakmaksızın, onun durumunu etkileyenler de dahil olmak üzere tüm ilgili durumlardan haberdar olmalıdırlar.

27. Tarafsız bir soruşturma şikayetin mesnetsiz olduğunu gösterdiği durumlarda savcılar, takibat yapmamalı veya devam ettirmemelidirler.

28. Savcılar, zanlının aleyhine kanuna aykırı yöntemlerle elde edildiklerini bildikleri veya bu konuda makul bir inançlarının bulunduğu delilleri sunmamalıdırlar. Herhangi bir şüphe bulunduğu takdirde, savcılar söz konusu delillerin kabul edilebilir olup olmadıkları hakkında mahkemeye başvurmalıdırlar.

29. Savcılar özellikle-kanunda aksi öngörülmediği sürece ellerinde bulunan yargılamanın akışını etkileyecek nitelikteki delilleri diğer taraflara göstererek silahların eşitliği prensibini güvence altına almaya çalışmalıdırlar.

30. Savcılar, özellikle masumiyet karinesinin tehlikede olduğu durumlarda, adaletin yararına veya kanunen açıklanması gerekli olduğu durumlar hariç, üçüncü kişilerden elde ettikleri gizli bilgileri saklamalıdırlar.

31. Savcıların zanlının temel hak ve özgürlüklerine müdahale eden önlemleri almaya yetkili olduğu durumlarda, bu tür önlemlere yönelik adli kontrol mekanizması mevcut olmalıdır.

32. Savcılar tanıkların menfaatlerine, özellikle yaşamlarını, güvenliklerini ve mahremiyetlerini korumak veya iyileştirmek için önlemler almaya veya bu tür önlemlerin alındığını görmeye, gerekli özeni göstermelidirler.

33. Savcılar, kişisel çıkarları etkilendiğinde mağdurların fikirlerini ve kaygılarını uygun bir şekilde dikkate almalı ve mağdurların hem hakları hakkında, hem prosedürdeki gelişmeler hakkında bilgilendirilmeleri hususunda gereğini yerine getirmeli veya teşvik etmelidirler.

34. Tanınan veya tanımlanabilen ilgili taraflar, özellikle mağdurlar, savcıların takibat yapmama kararının doğruluğunu sorgulayabilmelidir; bu kanun yoluna, mümkünse hiyerarşik bir gözden geçirmeden sonra, yasal denetim yolu olarak başvurulmalı veyahut taraflara şahsi dava açma hakkı tanımalıdır.

35. Devletler, savcıların görevlerini ifa ederken "davanın kuralları"yla bağlı olmasını garanti etmelidir. Bu tür kuralların ihlali yukarıda 5. paragrafa uygun olarak uygun müeyyideye yol açabilir. Savcıların performansları düzenli dahili gözden geçirmeye tabi olmalıdır.

36. a. Savcıların adil, istikrarlı ve etkin aktivitelerinin teşvik edilmesi amacıyla devletler:

- hiyerarşik örgütlenme yöntemlerine, bu tür hiyerarşik yöntemlerin yararsız ve engelleyici bürokratik yapılara yol açmasına izin vermeksizin, asli önem vermeye,

- suç politikasının uygulanmasıyla yönelik genel kılavuzlar tanımlamaya,

- keyfi karar vermeye karşı güvence oluşturmak için, münferit davalarda hangi kararların alınması gerektiğine karşı referans olarak kullanmak suretiyle başvurulabilecek genel prensipler ve kriterleri tanımlamaya çalışmalıdır.

b. Yukarıda belirtilen örgütlenme yöntemleri, kılavuzlar, prensipler ve kriterler parlamento veya hükümet tarafından veya, eğer ulusal hukuk savcıların bağımsızlığını kutsal olarak görüyorsa, savcıların temsilcileri tarafından belirlenmelidir.

b. Kamuoyu, bu örgütlenme yöntemleri, kılavuzlar, prensipler ve kriterler hakkında bilgilendirilmeli; talepte bulunan herhangi bir kişiye iletilmelidir.

Uluslararası İşbirliği

37. Uluslararası adli işbirliğiyle ilgili konulardaki rol başka organlara ait olsa dahi, değişik ülkelerin savcıları arasında doğrudan bağlantı kurulması, varsa mevcut uluslararası sözleşmelere çerçevesinde, aksi takdirde, pratik düzenlemeler bazında, ilerletilmelidir.

38. Savcılar arasında, uluslararası adli işbirliği kapsamında, birkaç alanda doğrudan irtibatın geliştirilmesi için adımlar atılmalıdır. Bu tür girişimler özellikle:

a. Belgelerin dağıtılmasını;

b. Farklı savcılık makamlarında irtibat noktası olacak kişiler listesi oluşturulması ve bunların isim ve adreslerinin yanı sıra uzmanlık alanları ve sorumluluklarının gösterilmesini;

c. Değişik ülkelerin savcılıkları arasında düzenli irtibat noktası kişiler oluşturulması, özellikle ülke veya yüksek mahkeme Başsavcıları arasında düzenli toplantılar yapılmasını;

d. Eğitim ve haberdar olmayı artırma toplantıları düzenlemeyi; yabancı ülkelerde konuşlanmış hukuki irtibat noktaları oluşturmak ve bunların fonksiyonlarını geliştirmeyi;

e. Yabancı dil eğitimini;

f. Elektronik veri iletiminin kullanılmasını geliştirmeyi;

g. Karşılıklı adli yardım ve ortak suç konularıyla ilgili problemlerde diğer ülkelerle çalışma seminerleri düzenlemeyi içermelidir.

39. Karşılıklı adli yardım usullerinde işbirliğini gerçekleştirmeyi ilerletmek ve işbirliğine ulaşmak için:

a. Genel olarak savcılar arasında uluslararası işbirliğine aktif olarak katılma ihtiyacının farkında olmayı ve;

b. Bazı savcıların uluslararası işbirliği alanında uzmanlaşmasını teşvik etmek için çaba sarf edilmelidir.

Bu sonuca yönelik olarak; devletler, talepte bulunan devletin savcısının uluslararası işbirliğiyle görevli olması durumunda, adli yardım talebini doğrudan doğruya talepte bulunulan ülkenin talebi yerine getirmeyle görevli otoritesine iletebilmesini ve talepte bulunulan kişinin de elde edilen delili doğrudan doğruya talepte bulunan kişiye gönderebilmesini sağlamak için gerekli adımları atmalıdırlar.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

**10.7. AVRUPA KONSEYİ BAKANLAR KOMİTESİ'NİN
HUKUKİ VE TİCARİ DAVALARDA
TEMYİZ SİSTEMLERİ VE USULLERİ İŞLEVİNİN
GELİŞTİRİLMESİ HAKKINDAKİ
(95) 5 SAYILI TAVSİYE KARARI**

Bakanlar komitesi, Avrupa Konseyi Yasası'nın 15.b maddesi uyarınca,

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nce, İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerin Korunması Sözleşmesi'ne ek 7'nolu Protokolün, taraflara, mahkumiyet veya hükmün bir yüksek mahkemece temyizden incelenmesi gerektiği belirtilerek;

Temyiz usullerinin yalnızca ceza davaları için değil, hukuki ve ticari davalar için de var olması gerektiği konusunda görüş birliğini ifade ederek;

Temyiz başvurularındaki artış ve temyiz süreci uzunluğunun yarattığı sorunlara bakarak;

Sözleşmenin 6. maddesi 1. paragrafında yer alan, herkesin makul sürede dinlenmesi hakkının bu sorunlardan etkilenebileceğini düşünerek;

Etkisiz veya yetersiz usuller ile taraflarca temyize başvuru hakkının kötüye kullanılmasının haklı gösterilemeyecek gecikmelere neden olduğu ve adalet sistemine gölge düşürdüğünü bilerek;

Etkili temyiz usullerinin davaya taraf olanlar ve adalet yönetiminin yararına olduğuna inanarak;

Adaletle Başvuruyu Kolaylaştırıcı Tedbirler üzerine (81) 7 sayılı Tavsiye, Adaletin İşlevini Geliştirmeye Yönelik Hukuk Usulü İlkeleri üzerine (84) 5 sayılı Tavsiye, Mahkemelerdeki Aşırı İş Yükünü Önleyici Azaltıcı Tedbirlere ilişkin (86) 12 sayılı Tavsiye ve Fakrı Zaruret İçinde Olanların Hukuka ve Adaletle Etkili Başvurusu üzerine (93) 1 sayılı Tavsiyeyi dikkate alarak;

AVRUPA
KONSEYİ
BAKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Üye devletler hükümetlerine hukuki ve ticari davalardaki temyiz sistemleri ve usullerini geliştirmek üzere gerekli gördükleri tüm tedbirleri ve özellikle aşağıda yer alanları, durum gereğine göre, benimsemelerini veya güçlendirmelerini tavsiye etmektedir.

Genel İlkeler

Madde 1. Adli Denetim Hakkı

a. İlke olarak, aşağıdaki bir mahkemece (ilk derece mahkemesi olarak) verilen her kararın bir yüksek mahkeme (ikinci derece mahkeme) tarafından denetimi mümkün olmalıdır (*HUMK m.427,1*)

b. Bu ilkeye getirilecek istisnalar hukukta var olmalı ve adaletin genel ilkeleri ile uyumlu olmalıdır.

c. Taraflara, temyiz hakkı ile temyiz süresi gibi bu hakkı nasıl kullanacakları konusunda bilgi verilmelidir (*HUMK m. 388/4*).

d. Birinci derecede görülen bir davaya bakan hakimlerin aynı davanın temyiz incelemesine katılmasına izin verilmemelidir.

Adli Denetimde Sınırlamalar

Madde 2. İlk Derece Mahkemesi Seviyesinde Alınan Tedbirler

a. İlke olarak, usule ilişkin hususlar ilk derece mahkemelerinde halledilmelidir. Tüm olası iddialar, olgular ve kanıtlar ilk derece mahkemesine sunulmalıdır. Devletler bu amaçla yasa çıkarmayı veya diğer tedbirleri benimsemeyi düşünmelidir.

b. Taraflara temyiz hakkını kullanıp kullanmamayı değerlendirme imkanı vermek ve mümkün olduğunda temyizi sınırlamak üzere ilk derece mahkemesi kararlarının kolayca anlaşılabilir dilde yazılı, açık ve eksiksiz bir gerekçesi olması yasaca öngörülmelidir(*HUMK m.388*). İlke olarak, itiraz edilmeyen hususlara ilişkin kararlar veya jüri kararlarında gerekçe gösterilmez.

c. İlk derece mahkemesi, uygun davalarda, kaybeden taraf için tamiri imkansız veya ciddi bir zarara neden olmadıkça ve sonraki evrede adaletin yerini bulmasını imkansızlaştırmayacaksa, geçici icraya izin verebilmelidir(*HUMK m.443*).

Madde 3. Temyiz Hakkı Dışında Bırakılanlar

Uygun işlerin yalnızca ikinci derece mahkemelerce görülmesini sağlamak üzere devletler aşağıdaki tedbirlerden biri veya tümünü göz önüne almalıdır:

a. Belirli dava türleri , örneğin ufak müddeabihlerin hariç tutulması (*HUMK m. 427*);

b.Temyize başvuru için mahkemece izin verilmesi (*HUMK m.432, IV*);

c. Temyiz hakkının kullanımı için belli bir süre sınırlamasının getirilmesi (HUMK m.432, 437,440);

d. Usule ilişkin hususlarda temyiz hakkının, davanın esasına ilişkin temyize talik edilmesi;

Madde 4. Temyiz Sisteminin Kötüye Kullanılmasını Önleyici Tedbirler

Temyiz sistemi veya usulün kötüye kullanılmasını önlemek için devletler aşağıdaki tedbirlerden bir veya tümünü göz önüne almalıdırlar:

a. Temyize başvuranların erken bir evrede gerekçeli nedenlerini göstermesi ve ne istediklerini belirtmesi zorunluluğu (HUMK m.435/6, 428);

b. Temyiz başvurusunun belirgin olarak asılsız, mantıksız veya kötü niyetli olduğunun ikinci derece mahkemece anlaşılması üzerine basit bir şekilde örneğin diğer tarafa duyuru yapmaksızın redde karar verebilmesi (*Yargıtay Kanunu* m.40,III,IV);bu davalarda para cezası gibi uygun yaptırımların öngörülebilmesi (HUMK m.444);

c. Hükmün derhal icra edilebilmesi halinde , yalnızca icranın temyiz başvurusunda bulunan için tamiri imkansız veya ciddi bir zarara neden olacağı veya sonraki evrede adaletin gerçekleşmesini imkansızlaştırması halinde icranın tehirine izin verilmesi ve bu durumda hükümdeki miktarla uyarlı teminatın sağlanması(HUMK m.443);

d. Hükmün derhal icra edilebilmesi halinde, temyiz başvurusunda bulunan hükmün gereğini yerine getirmedeğinde,yeterli teminat gösterilmediği veya ilk derece yada ikinci derece mahkemece icranın tehirine karar

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

verilmediği takdirde ,temyiz incelemesinin reddine karar verilmesi;

e. Bir tarafın kusuruyla gereksiz gecikmeye neden olunması halinde, bu tarafın gecikmeden kaynaklanan ilave harcı ödemesi;

Madde 5. İkinci Derece Mahkemede İncelenmesinin Kapsamını Sınırlayan Tedbirler

Temyize konu edilen hususların ikinci derece mahkemece incelenmesini sağlamak üzere devletler aşağıdaki tedbirlerden her birini ya da tümünü göz önüne almalıdır:

a. Mahkeme veya tarafların ilk derece mahkemesince saptanan bulguların bazılarını veya tamamını kabul etmeye yetkili olması;

b. Tarafların, davanın belirli hususlarıyla sınırlı bir karar verebilmesini isteyebilmesi;

c. Temyize başvuru için izin gerekli olduğunda, mahkemenin temyiz kapsamını örneğin hukuki sorunla sınırlandırmaya yetkilendirilmesi,

d. İkinci derece mahkemece, yeni durumlar ortaya çıkmadıkça veya birinci derece mahkemece neden sunulmadığına ilişkin iç hukukta yer alan diğer mazeretler olmadıkça temyiz evresinde yeni iddia, bulgu veya kanıtların tanıtılmasına ilişkin sınırlamalara yer verilmesi;

e. Mahkemenin her davaya göre kendiliğinden saptayacağı tutum dışında; temyiz incelemesinin, temyiz başvurusundaki gerekçeli nedenlerle sınırlı tutulması.

I. Temyiz Sistemleri ve Usulleri İşlevinin Geliştirilmesi İçin Diğer Tedbirler

Madde 6. Temyiz Usullerinin Etkinliğini Geliştirme Tedbirleri

Temyizin hızla ve etkin bir biçimde dinlenmesi için devletler aşağıdaki tedbirlerden bir veya tümünü göz önüne almalıdır:

a. Davalara bakmak üzere gereğinden fazla hakim kullanılmamalıdır.

Tek hâkim örneğin aşağıdaki işlerden bazıları veya tümüne bakabilir:

- I. Temyize başvuru için izin verilmesi istemi;
- II. Usule ilişkin başvurular;
- III. Ufak davalar;
- IV. Taraflar öyle istediğinde;
- V. Dava belirgin şekilde asılsız ise;
- VI. Aile davaları;
- VII. Müstacel davalar.

b. Birinci derece mahkemede işlem görmüş davalarda, taraflar arasında teati edilecek layiha sayısının gerekli minimumla örneğin her tarafın yalnızca bir kere cevap layihasını ikinci derece mahkemeye verebilmesiyle sınırlandırılması(HUMK m.433);

c. Sözlü usule ikinci derece mahkemede yer veren devletlerde, mahkeme gerekli görmedikçe tarafların duruşmasız karar verilmesini birlikte isteyebilmesi;

d. Yazılı usullerin çokça kullanılmasını yeğleyerek veya kanıt özetleri veya yazılı layihalar kullanmak sure-

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

tiyle sözlü duruşma süresinin kesinlikle makul süreye çekilmesi;

e. Davanın sözlü usulle takibi halinde, duruşmanın mümkün olduğunca kısa sürede tamamlanması (duruşmanın yoğunlaştırılması) sağlanmalıdır. Mahkeme davayı duruşmada ele almalı ve duruşma sonrasında kararı hemen veya yasaca öngörülen kısa sürede vermeli (HUMK m.438);

f. Belgeler ve iddiaların teatisi örneğinde olduğu gibi sürelerle kesin riayet sağlanmalı (HUMK m.433 II); sürelerle riayetsizlik halinde para cezası, temyiz reddi veya sürenin ilişkili olduğu konuyu nazara almamak örneklerinde olduğu gibi yaptırım öngörülmesi;

g. İkinci derece mahkemeye duruşma öncesi veya sırasında davanın gelişmesini düzenlemek üzere örneğin hazırlık araştırmaları veya tarafların anlaşmaya varmalarını teşvik için aktif bir rol verilmesi;

h. Müstacel davalara ilişkin hususların örneğin böyle bir davanın öncelikle görüşülmesini kimin talep edebileceği; bir davanın müstacel işlerden olabileceğini belirleyecek ölçütlerin neler olduğu ve böyle davalara bakmak üzere adli sistemde kimin yetkili olduğunun düzenlenmesi (HUMK m.438 VI) ;

i. Mahkeme ve avukatlar ile davada yer alan diğerleri arasındaki temasların geliştirilmesi amacıyla, ikinci derece mahkeme ve baroları kapsayan seminerler düzenlenmesi veya usulleri nasıl geliştirebileceklerini tartışma imkanı verilmesi;

j. İkinci derece mahkemenin yeterli teknik olanaklarla örneğin tele faks veya bilgisayarla donatılması ve benzeri olanakların birinci derece mahkemede de sağlanarak duruşma zabıtları ve kararların kolayca hazırlanması;

k. Mahkemede taraf avukatı olarak, nitelikli avukat kullanımının geliştirilmesi.

Üçüncü Derece Mahkemenin Rol ve İşlevi

Madde 7. Üçüncü Derece Mahkemeye Yapılacak Temyiz Başvurularına İlişkin Tedbirler

a. İkinci derece mahkeme üzerinde denetim işlevini görmek üzere kurulu üçüncü derece mahkeme var olduğunda, bu tavsiyedeki hükümler, uygun görüldüğünde, bu mahkeme için de geçerli olacaktır. Bu tavsiyenin amaçları bağlamında, anayasa mahkemesi ve benzeri dahil edilmemiştir.

b. Devletler, üçüncü derece mahkemelere ilişkin tedbirleri düşünürken, davalara birinci ve ikinci derece mahkemelerce bakıldığını göz önünde bulundurmalarıdır.

c. Üçüncü derece mahkemeye yapılacak temyiz başvuruları, özellikle üçüncü kez adli inceleme gerektiren örnek hukukun gelişmesini sağlayıcı veya hukuksal yorumda birlik sağlamaya katkısı olacak davalara yönelik olmalıdır. Bunlar kamusal önem taşıyan genel nitelikteki hukuki konularla da sınırlandırılabilir. Temyiz başvurusunda bulunan kişi, davanın bu amaçlara katkısı olacağına ilişkin nedenlerini belirtmeye de mecbur tutulmalıdır.

d. Devletler, üçüncü derece mahkemenin bir davaya örneğin ilk derece mahkemesi gibi kararı vermek üzere veya ikinci derece mahkemenin *by-pass* yapılması usulüyle (*sıçrama usulü*) doğrudan bakmasını sağlayan bir sistem düşünebilirler. Bu usuller, özellikle, sonuçta üçüncü derece mahkemeye gidecek hukuka ilişkin hususlar için uygun olabilir.

e. İkinci veya üçüncü derece mahkemece icranın tehline karar verilmedikçe veya temyiz eden yeterli teminat

vermedikçe ikinci derece mahkeme kararları icraya verilebilmelidir.

f. Temyiz için izne yer vermeyen veya üçüncü derece mahkemeye temyizın kısmen reddine imkan sağlamayan devletler üçüncü derece adli mahkemeyi gerektiren dava sayısını sınırlamaya yönelik sistemleri düşünebilirler. Üçüncü derece mahkeme incelemesini davanın belli hususlarıyla, örneğin temyiz için izin verilmesi veya davanın ön inceleme sonrası temyizın kısmen reddi gibi sınırlamasına imkan veren özel nedenlere hasredebilir ve bunlar yasaada belirlenebilir.

g. İlke olarak, yeni bulgular veya yeni kanıt üçüncü derece mahkemede ileri sürülmeyebilir.*

* Council of Europe, *Introduction and improvement of the functioning of appeal systems and procedures in civil and commercial cases*, Strasbourg, 1995; Tavsiye metninde yer alan ingilizce "**appeal**" Fransızca "**recours**" deyimini herhangi bir adli sisteme özgü olmayıp, kanun yolu anlamında kullanılmıştır.

10.8. ADLİ ENFORMASYON SİSTEMLERİNİN FİYAT-ETKİNLİK BAĞLAMINDA TASARIMI VE YENİDEN TASARIMI ÜZERİNE¹

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Proje Yönetimi

Giriş

Etkili proje yönetim sisteminde şu koşullar sağlanmalıdır:

- Projedeki gelişmenin izlenmesi ve kontrolü,
- Mali ve ihale düzenlemelerinin saydamlığı,
- Sorumlulukların açıkça belirlenmesi,
- Kullanıcı katılımı.

Bilgi teknolojisine dayalı geniş kapsamlı tipik bir adli enformasyon sistemler projesi altı aşamalı olarak ele alınabilir:

- Stratejik planlama,
- İhtiyaçların saptanması,
- Mimari model,
- Programlama ve montaj-JAVA dili benimsenmeli; mevcut yazılımın yeniden kullanılması imkanı araştırılmalı; başlangıçtan itibaren tüm aşamalar için yeterli insan kaynakları varlığının önemli olduğu; eğitim kılavuzları ve örneklerinin başlangıçtan itibaren üretilmesine eğinilmesi; projenin bu evresindeki süresinin fazlaca programcı kul-

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

lanılarak azaltılması; büyük projeler için programcı ekip-ler oluşturulması; başlangıçtan itibaren iyi derecede kalite kontrolünün realize edilmesinin gerekli olduğu; belirtilen hususlarda yapılacak değişiklikler için başlangıçta usulün gerekleri saptanmalı-zaman ve maliyet açısından değerlendirilmesi yapılmalı;

- . Kullanıcılarca test edilmesi, uygulamaya geçilmesi ve eğitim: Pilot uygulama ve -nihai uygulamada-kullanıcı sayısı örneğin 500'den fazla olduğunda *bilgisayar destekli eğitimden* yararlanılması;

Sistemlerin geliştirilmesinde kurum dışı özel sektör firmaları rol almakta ise, ilk üç evre için sorumluluğun (gerektiğinde harici danışmalara başvurmak kaydıyla) kurumca üstlenmesi önemlidir. Sözleşmede yer alan şartlara ve murat edilen standartlara ve amaçlara uyarlığı kontrol etmek için projenin başlangıcından itibaren ciddi şekilde irdelenmesi ve ideal olarak bu işlemin bağımsız bir organ tarafından yerine getirilmesi de aynı derecede önemli görülmektedir.

Stratejik Planlama

Veri güvenliği, başvurabilme ve kullanım kolaylığına yönelmelidir.

İhtiyaçların Saptanması

Mevcut sistemler ve ihtiyaçların haritasının çıkarılması:

- Kullanıcı gereksinmelerinin,örneğin mahkeme bağlamında, bir diyagramla gösterilmesi yararlı olmaktadır:
- Davaların kaydı,

- Tarafların kaydı,
- Yardımcı işlevler-örneğin takvimleme, süreler, istatistikler, harçların tahsili düzenlemeleri,
- *Templates* ve basılı çıktı gerekleri,
- Diğer sistemlere bağlantı (örneğin kayıt bilgilerinin transferi ve adli bilgiye başvuru).
- Anılan diyagram aşağıdaki hususları belgelendirmektedir:

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

A. Mevcut Sistemi

- Davanın tanımı,
- Taraflar,
- Usul işlemleri ve kararlar,
- Hukuki müesseseler,
- Hukuki temel.

B. Enformasyon Kanalları-Birimler Arasındaki Bağlantılar

- Davadaki taraf,
- Bir davadaki özel yasa hükmü.

C. Veri nakli-eski sistemden yeni sisteme veri transferi. İlerdeki veri transfer gereği düşünülerek standart veri tabanı formatları ve sorgulama dilleri(örneğin SQL) kullanılmalıdır.

Mimari Tasarım

Üçlü bir yapı modeli bağlamında şu unsurlar ayırt edilmelidir: *veri*, *uygulama* ve *kullanıcı grafik ara yüzü*. İnternet ara yüzü de dördüncü bir unsur olarak ele alınabilir. İstemciler ile veritabanı serverleri arasında uygulama serverleri yer almalıdır. Mimari yapı genelde şunları sağlamalıdır:

- *Legacy* sistemlerin yeniden kullanımı ve farklı türdeki uygulama ve teknolojilerin entegre edilmesi,
- Farklı türdeki malzemenin (örneğin PC'ler, NC'ler, farklı işletim sistemlerinin) kullanılması,
- İnternet teknolojisinin kullanılması,
- Son kullanıcılara başvuruda kolaylık (ve karışıklığın en aza indirilmesi),
- Performansın güvenilirliği.

Mahkeme bilgi sistemlerinin mimarisini tanımlarken, iki tür sistem tanımı söz konusu olmaktadır:

1. Örgütsel seviye-örgütün ihtiyaçları ve beklentileri ile onların sistem türleri ve model gereği yansımaları üzerine odaklanması; verinin dağıtık işlenmesi (*handling data in a distributed manner*);

2. Teknik seviyede olmak üzere, genelde bilişim ve bilgi sistemlerindeki yeni gelişmeleri, eğilimleri ve yeni işlevlilik ile farklı çalıştırma yollarını saptama potansiyelinin göz önüne alınması gereklidir. Teknik seviyede, bilgi sistem mimarisi seçimi belirleyen ve sınırlayan (aşağıda yer alan) mevcut durumlar ve özel koşullardan başlamak gerekli görülmektedir.

- Mahkemelerin coğrafik dağılımı,

- Özel yapısal durum (LANs,WAN, işletim sistemi, E-mail),
- Ortamın kapsam ve büyüklüğü (örneğin sistemi kullanacak personel sayısı),
- Sistem güvenilirliği için özel gereksinimler,
- Sisteme giriş için gerekli özel koşullar (örneğin dahili ve harici kullanıcılar),
- Bireysel alt sistemlerde beklenen işlem hacmi.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Kullanıcı Testi, Uygulamaya Geçme ve Eğitim

Bu husus iki evreyi kapsamaktadır:

1. Pilot Evresi

Projenin tasarımcılarca test edilmesi,

Pilot kullanım alanları için malzemenin temini ve montajı,

İşleyen sistemdeki kullanıcıların eğitimi,

Tasarım ve pilot evresinde gelişen değişimlerin değerlendirilmesi ve bu evredeki sonucun raporlanmasıdır.

2. Uygulamaya geçme Evresi

Tüm sistem için malzemelerin sağlanması,

Sistem için eğiticilerin eğitilmesi,

Eğitilmiş bilgi işlem personeline kullanıcıların eğitilmesi,

Yeni sistemle çalışmaya başlanması,
Sistemin işletilmesi ve bakımı için bütçe hazırlanması,
ve
Yeni sistemden beklenen yararların raporlanmasıdır.

Özet Tavsiyeler

1. Sistemin açık, *scalable* ve modern teknolojilere dayalı olarak tasarlanması,
2. Sistemdeki hem veriler ve hem de dışındaki veriler arasında ara yüzü birleştirmek üzere internet imkânlarının kullanılması,
3. Veri güvenliğinin sağlanması ve dışardan yetkisiz kişilerin sisteme girişlerinin engellenmesi,
4. Sistemdeki veri bütünselliğini sağlamak üzere *encryption* ve elektronik imza kullanılması,
5. Halka açık serverlerdeki veri tabanlarının kopyalı olması,
6. Sistemdeki verilerin mümkün olduğunca yedeklenmesinin sağlanması,
7. Yönetim harcamalarını en aza indirmek üzere iyi bir iletişim alt yapısı ve merkezi sistem idaresinin geliştirilmesi,
8. Kullanıcılar için sıcak ara yüzler ve müşterek protokoller sağlamak üzere mümkün olduğunca aynı platformun kullanılmasına çalışılması,
9. Bilişim teknolojisinin maliyet, etkinlik sağlayıcı ve sonuçta başkaca bir sorun çıkarmaması halinde, uygun gö-

rüldüğü zaman *usullerin* değiştirilmesine hazırlıklı olunması,

10. Eski sistemin hemen terk edilmeyip yeni sistemin güvenliği sağlanıncaya dek kullanım ve bakımına devam edilmesi (bk.Savcılık /mahkemeler Kalem Yönetmelikleri),

11. Başlangıçtan itibaren diğer kurum ve müesseselerle ilerde uyum sağlama ve sistemler arası veri değişimlerine yönelik olmak üzere işbirliğine gidilmesi ön görülmelidir.

Kullanım ve Bakım

Bilgi sistemi kullanılmaya başlandığında dikkatler kullanım ve bakıma yönlendirilmelidir. Kuşkusuz, bu evrede bilişim yatırımdan yarar sağlamak beklenmektedir. Ne var ki, kullanım bedeli ve bakım masraflarının oldukça fazla olacağı göz ardı edilmemelidir. *Genelde sistemin hayatıyeti boyunca toplam ihale bedelinin %60- 70'ini işletme masraflarını oluşturmaktadır.* Bu husus sistem geliştirmenin başlangıcında göz önünde bulundurulmalıdır. Uygulamalara ait her yatırım gelecek yıllarda yapısal harcamaları gerektirecektir.

Teknik bakım iki maddeyi kapsamaktadır: Sistemin kullanılması sırasında ortaya çıkan hataları düzeltmek ve sistemi yeni işletim sistemi versiyonuna dönüştürmektir.

İşlevsel bakım sistemin kullanıcıların ihtiyaçlarına intibak ettirmek üzere değiştirilmesine ilişkindir. Bu ihtiyaçlar orijinal tasarımda ön görülmemiş olanlardır. Kullanıcı grupları bu tür işlevsel bakım ihtiyaçlarını belirleyebilir.

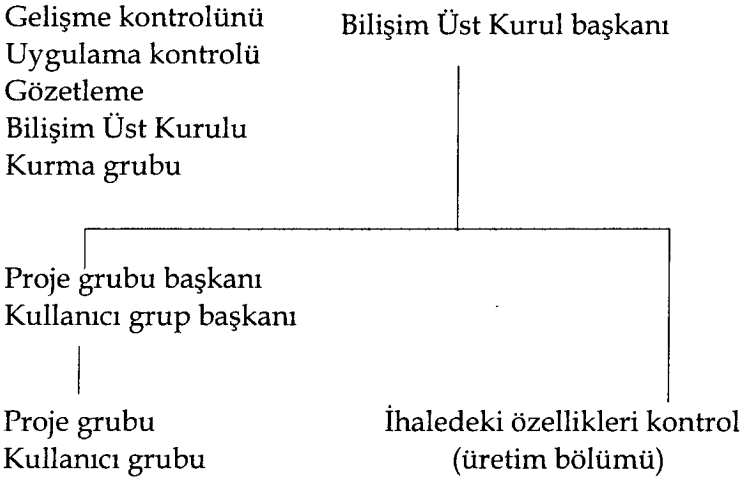
Kullanıcı platformundaki değişiklikleri (örneğin usul hukukunda değişiklikleri) izlemek devamlı bir görev olarak algılanmalıdır.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Kaynakların sınırlı oluşu göz önüne alınarak arzulan tüm intibaklar önceliklerine göre belirlenmeli ve planlanmalıdır. Sistemi değiştirirken, sistemim genel mimarisi korunmalı ve veri organizasyonu, veri tasarımına ilişkin profesyonel standartlarına göre yapılmalıdır. Bu yöntem, sistemim, kısımlarının ve verilerin, yeniden kullanılmasına imkan vermektedir.

Sistem yaşlandıkça, bakım hususu daha girift ve daha pahalı olmaya başlamaktadır. Bakımdan tasarruf etmek üzere sistemin yenilenmesi gündeme gelebilmektedir. Bu konuda doğru zamanı saptama yöntemi, bakım ve işletme masrafları izlenerek, kullanıcı tatmini/tatminsizlikleri ile karşılaştırılmasıdır.

Proje Yönetim Yapısı



Tasarımda Göz Önüne Alınacak Özel Başlıklar

Bir mahkeme veya hukuki veri işlemenin yer aldığı diğer ortamlar için tasarımda göz alınması gerekli siyasi / teknik nitelikteki başlıca konular şunlardır:

- Arşivin nasıl organize edileceği,
- Belgelerin doğruluğu ile kullanıcıların kimliklerinin nasıl kontrol edileceği(örneğin elektronik imza ile),
- Usullerin yeni sistemin potansiyeline/limitlerine uyumlaştırılması için ne ölçüde değiştirilebileceği (yeni-den mühendislik),
- Sistemler arasında veri nakillerinin nasıl sağlanacağı,
- Veri ve sistem güvenliğinin, kişisel verilerin korunması, ve verilere erişim kontrolünün nasıl güvence altına alınacağı,
- Farklı sistemlerin (dava yönetim sistemleri ile adli bilgi sistemlerinin) nasıl irtibatlandırılacağı,
- İnternet, Intranet, Extranet, Hyperlinks/SGML/XML 'ce sağlanan fırsatların nasıl değerlendirileceğidir.

Değerlendirme

Etraflı bir değerlendirmeye imkân verecek uygun izleme ve veri-toplama usulleri başlangıçta belirlenmelidir.

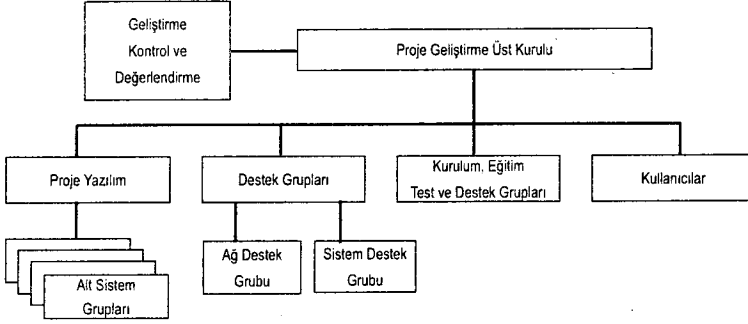
- Değerlendirme proje için saptanan amaçlar ve ilkelere ilişkin olmalı,
- Değerlendirme projeye başladıktan sonra ortaya çıkan yeni gelişmeleri göz önüne almaya imkan sağlamalı,

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

- Değerlendirme ölçütleri belirgin ve spesifik nitelik taşımalı,
- Değerlendirmenin proje yönetiminden bağımsız olarak kurum içi bir ekip veya harici müşavirlerce yapılması,
- Değerlendirmenin, usullerin öğrenilmesi, gözden geçirilmesi/ değiştirilmesi için bir fırsat olarak görülmesi.

Proje yönetim yapısı



**10.9. İNSAN HAKLARININ VE TEMEL
ÖZGÜRLÜKLERİNİN KORUNMASINA İLİŞKİN
SÖZLEŞMEYE EK
Protokol No: 7**

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

**11. Protokol ile Değiştirilen ve Yeniden Düzenlenen
Metin**

(Not: 22 Kasım 1984'de Strasbourg'da imzalanan bu protokol, 1 Kasım 1988'de yürürlüğe girdi. Protokol, Türkiye tarafından 19 Ekim 1992'de imzalandı, 23 Şubat 1994 gün ve 3975 sayılı yasa ile onaylanması uygun bulundu ve 9 Haziran 1994 tarihinde Bakanlar Kurulu'nca onaylandı. Bu protokol ile *"bir ülkede yasal olarak bulunan yabancının keyfi surette sınır dışı edilmesi yasağı"*, *"bir suçtan hüküm giyen kimsenin üst mahkemeye başvurma hakkı"*, *"haksız hüküm giyen kişiye tazminat ödenmesi"*, *"aynı suçtan dolayı yeniden yargılanma yasağı"* ve *"evlilikte eşlerin hak eşitliği"* hakları getirildi)

4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzalanan İnsan Haklarını ve Ana Özgürlüklerini Koruma Sözleşmesi (bundan böyle *"Sözleşme"* diye anılmıştır) yoluyla belirli hak ve özgürlüklerin ortak güvenceye bağlanmasını sağlamak için daha ileri adımlar atmayı kararlaştıran burada imzası bulunan Avrupa Konseyi üyesi ülkeler;

Aşağıdaki hususlarda anlaşmışlardır:

**Madde 1. Yabancıların sınır dışı edilmelerine ilişkin
usulü güvenceler**

1. Bir devlet ülkesinde kurallara uygun olarak ikamet eden bir yabancı, yasaya uygun şekilde verilmiş bir kararın uygulanması dışında sınır dışı edilemez ve

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

a. sınır dışı edilmesine karşı gerekçeleri öne sürebilmemesine,

b. durumunu yeniden inceletmeye,

c. yukarıdaki amaçlarla, yetkili bir merci önünde veya bu merci tarafından tayin edilecek biri ya da binleri önünde temsil ettirmesine, izin verilecektir

2. Sınır dışı edilmenin kamu düzeni yararı ya da ulusal güvenlik nedenleri açısından gerektiği hallerde, bir yabancı, yukarıdaki 1. maddenin (a), (b) ve (c) bentlerinde öngörülen haklarını kullanmadan sınır dışı edilebilir.

Madde 2. Cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı

1. Bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkum edilen her kişi, mahkumiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkını haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dahil olmak üzere, yasayla düzenlenir.

2. Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle az önemli suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılanma dışı veya beraatını müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkumiyet hallerinde istisnaya tabi tutulabilir.

Madde 3. Adli hata halinde tazminat hakkı

Bir kişinin, kesin bir kararla cezai bir suçtan mahkum edilmesi ve sonradan yeni veya yakın zamanda keşfedilmiş bir delilin kesinlikle yanlış bir adalet uygulaması olduğunu göstermesi veya kişinin affedilmesi nedeniyle cezai kararın iptal edilmesi halinde, bilinmeyen delilin açıklan-

mamuş olmasının tamamen veya kısmen o kişiye atfedildiğinin ispatlandığı haller dışında, böyle bir mahkumiyet sonucunda cezaya maruz kalan kişi ilgili devletin yasası ve uygulamasına göre tazmin edilecektir.

Madde 4. Aynı suçtan iki kez yargılanmama ve cezalandırılmama hakkı

1. Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkum edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkum edilemez.

2. Yukarıdaki fıkra hükümleri, yeni veya yakın zamanda ortaya çıkarılan delillerin veya önceki muamelelerde davanın sonucunu etkileyebilecek esaslı bir kusurun varlığı durumunda, ilgili devletin ceza yargılaması usulü ve yasasına uygun olanak davanın yeniden açılmasını engellemez.

3. Sözleşmenin 15. maddesi çerçevesinde bu madde ile demiş olunan yükümlülöklere aykırı hiçbir tedbir alınmaz.

Madde 5. Eşler arasında eşitlik

Eşler evlilikte, evlilik süresince ve evliliğin sona ermesi durumunda, kendi aralarında ve çocukları ile ilişkilerinde bir medeni haklar ve sorumluluklardan eşit şekilde yararlanırlar. Bu madde devletlerin çocuklar yararına gereken tedbirleri almalarını engellemez.

Madde 6. Ülkesel uygulama

1. Her devlet imzalama veya onay, kabul ya da uygun bulma belgesinin tevdii sırasında bu Protokol'ün uygulanacağı toprak ya da toprakları belirtir ve bu toprak veya topraklara uygulayacağı işbu Protokol hükümlerini ne ölçüde yükümlendiğini ifade eder.

2. Her devlet daha sonraki herhangi bir tarihte Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne hitaben yapacağı bir beyanla, bu Protokol'ün uygulanmasını beyanda belirtilen herhangi diğer bir toprağa da genişletebilir. Bu durumdaki bir toprak bakımından, Protokol, Genel Sekreter'in böyle bir beyanı olduğu tarihten itibaren iki aylık bir sürenin bitiğini izleyen ayın ilk günü yürürlüğe girer.

3. Yukarıdaki iki fıkra uyarınca yapılan herhangi bir beyan, böyle bir beyanda belirtilen toprak açısından Genel Sekretere hitaben yapılan bir bildirim ile geri alınabilir veya değiştirilebilir. Geri alma veya değiştirme, bildirimin Genel Sekreter'e tesliminden sonraki iki aylık sürenin bitimini izleyen aybaşıında yürürlüğe girer.

4. Bu madde uyarınca yapılan beyan, Sözleşme'nin 56. maddesinin 1. fıkrası uygun olarak yapılmış sayılır.

5. Onaylama, kabul ya da uygun bulma işlemi sonucu bu Protokol'ün uygulanacağı herhangi bir devlet toprağı ve bu madde uyarınca o devlet tarafından yapılan beyana binaen bu Protokol'ün uygulanacağı topraklardan her biri, 1. maddede atıfta bulunulan anlamındaki bir devlet ülkesinden ayrı topraklar olarak mütalaa edilebilir.

6. Bu maddenin 1. ve 2. fıkraları uyarınca beyanda bulunan her devlet, sonradan her zaman bu beyanın ilgili olduğu ülke veya ülkeler lehine, Mahkemenin, işbu Protokol'ün 1.-5. maddelerinden herhangi birine ya da hepsine ilişkin olarak her gerçek kişiden, hükümet dışı her kuruluştan veya her kişi grubundan Sözleşmenin 34.

maddesi uyarınca başvuruları alma yetkisini kabul ettiğini beyan edebilir.

AVRUPA
KONSEYİ
BALKANLAR
KOMİTESİ
TAVSİYE
KARARLARI

Madde 7. Sözleşmeyle bağlantılı

Taraf devletler, bu Protokol'ün 1 ila 6. maddelerini Sözleşme'nin ek maddeleri olarak değerlendireceklerdir ve Sözleşme'nin tüm hükümleri buna göre uygulanacaktır.

Madde 8. İmza ve onay

Bu Protokol, Sözleşme'yi imza eden Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin imzasına açıktır. Bu Protokol onaylama, kabul ya da uygun bulma ile yürürlüğe girecektir. Avrupa Konseyi üyesi bir devlet aynı anda ya da daha önceden Sözleşme'yi onaylamadan bu Protokol'ü onaylayamaz, kabul edemez ya da uygun bulamaz. Onay, kabul ya da uygun bulma belgeleri Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne tevdi edilecektir.

Madde 9. Yürürlüğe giriş

1. Bu Protokol, Avrupa Konseyi üyesi yedi devletin 8. madde hükümlerine uygun bir şekilde bu Protokol'e bağlı kalacaklarını ifade ettikleri tarihten itibaren iki aylık bir sürenin bittiğini izleyen ayın ilk günü yürürlüğe girecektir.

2. Herhangi bir üye devletin sonradan bu Protokol'e katılması durumunda, Protokol, o devlet açısından onaylama, kabul ya da uygun bulma belgesinin tevdi edildiği tarihten itibaren iki aylık bir sürenin bittiğini izleyen ayın ilk günü yürürlüğe girecektir.

Madde 10. Saklama işlevleri

Avrupa Konseyi Genel Sekreteri:

- a. herhangi bir imzalamayı,
- b. herhangi bir onay, kabul veya uygun bir şekilde bu Protokol'ün yürürlük kazanacağı herhangi bir tarihi,
- c. 6. ve 9. maddelere uygun bir şekilde bu Protokol'ün yürürlük kazanacağı herhangi bir tarihi,
- d. bu Protokol ile ilgili herhangi başka bir işlemi, bildiri ya da beyanı, Konsey üyesi devletlere bildirir.

Bu Protokol, İmza yetkisini haiz kişilerce imzalanmış olup, Avrupa Konseyi arşivlerinde saklanmak ve her iki metin de aynı derecede geçerli olmak üzere Fransızca ve İngilizce tek bir nüsha halinde 22 Kasım 1984'te Strasburg'da düzenlenmiştir. Genel Sekreter bunun tasdikli örneklerini imza eden bütün devletlere gönderecektir

SONSÖZ

Yıllarca ulusal ve uluslararası bağlamda yaptığı gözlem, sorgulama ve soruşturma sonuçlarını hukukçu meslektaşlar ve kamuoyuyla paylaşmayı ilke edinen Yücel, 1991 yılında Türk yargısının yapısal analizi projesi ile Sedat Simavi Vakfı Sosyal Bilim Ödülü almış; sayısız “ilk”lere imza atmıştır. Bu ilkler arasında yer alan başlıca projeler, cezaevi mimarisinde maksimum güvenlik, maksimum özgürlük; 055 olarak başlayan ve sonradan 155 olan “Polis İmdat”, mahkemelere elektronik ortamda dava açılması ve dağıtımını, 1937 yılında kullanıma başlayan tek telli dava dosyasının yeniden tasarımı, yabancı ülkelerdeki hukuk davası taraflarına tebligat ile istinabe istemlerinin hızlandırılması; adli sicil projesinin tüm ülkeye yaygınlaştırılması ve adalet istatistiklerinin modernize edilmesi/işlevselleştirilmesi ve bilişim ortamında halka açılmasıdır.

İşte pragmatik sonuçlara odaklanma gereği Türkiye’de yargının kalite ve etkinliğinin sorgulandığı bu eserde vatandaşlara sağlanan hukuksal korunmanın ne derece hızlı ve kabul edilebilir türde olduğu; yargının ne derece proaktif işlev gördüğü; yargılamaya özgü açıklar/kara delikler realitesi; hukuk normu (*pozitif ölçüt*) ile hukuki gerçeklik (*sosyal ölçüt*) arasındaki boşluk ve gerilimin kültürel boyutu ile *etkileşimler teorisi*¹⁸⁰ irdelenmekte; hukuk usulü kürsülerinde soyut düzeyde süregelen normatif yaklaşıma

¹⁸⁰ Bkz. M. T. Yücel, *Hukuk Sosyolojisi*, Ank. 2008.

bir tepki olarak yargıda kalite ve etkinliği saptamak üzere uzun yılları kapsayan istatistik analizlere yer verilerek; yabancı ülke örnekleri sergilenmiştir. Bu eserde yer alan çözümlemelerden bazılarının uzun yıllar göz ardı edilerek AB Komisyonu uzmanlarınca ilkinde 13(2003) ve ikincisinde 9(2004) günlük ziyaret sonrası edinilen dolaylı bilgilerle düzenlenen raporlarda yer alması ve medyada yankılanması; bu yüzeysel raporların web sitelerine (Adalet Bakanlığı/TBB) konulması; ve son raporun Ankara Barosunca yayınlanması “içe bakış” ve “yapısal analizlere” ne kadar duyarsız kalındığını göstermektedir. Bunu ters yüz etmek üzere, *ülkede kararı tahmin edilebilir, açığı fazla olmayan, uygulamada yargılanma standardı gözetilen, kaliteli ve etkili süreç sonucu proaktif özelliği olan bir yargılama sistemi anlık bir reform girişimi olmak yerine bir süreç olarak algılanmalı; görgül araştırmalarla¹⁸¹ adalet üretimine ve bütçe olanaklarının akıllıca harcanmasına odaklanmalı; hukuk fakülteleri soyut irdelemeler mekanı olmak yerine vizyon içeren hipotez ve teorileri test eder/ölçer laboratuvarlara dönüştürülmeli; yapay zeka laboratuvarları ile zenginleştirilmelidir. Etkinlik bağlamında yargılamanın özüne dokunmaksızın yargıya ivme kazandırılmalıdır.*

¹⁸¹ Bkz. M. Sancar ve E. Ümit, *Yargıda Algı ve Zihniyet Kalıpları*, TESEV, Kasım 2007; S. Kalem, G. Jahic ve İ. Elveriş, *Adalet Barometresi: Vatandaşların Mahkemeler Hakkındaki Görüşleri ve Değerlendirmeleri*, İst. Bilgi Üniversitesi Yayını, 2008; Adliye Gözlemleri; *İstanbul Mahkemeleri: Fiziksel Koşullar, Duruşma ve Gecikmeler*, İst. Bilgi Üniversitesi Yayını, 2008; ve *Mahkemede Tek Başına: İstanbul Mahkemelerinde Müdafiliğin Erişebilirliği ve Etkisi*, İst. Bilgi Üniversitesi Yayını, 2007.

Kavram Dizini

A

Adalet Akademisi 14
adalete güven 10, 13
adil yargılanma hakkı 3, 187
adli akıl 9, 10
adli bellek 24, 96
adli denetim 300
adli dürüstlük 10
adli enformasyon tasarımı 308
adli yanılğı 41, 120, 319
adli hizmet formülü 19
adli iş paylaşımı 26
adli kültür 2, 25, 136, 169
adli psikolog 94
adli reform endeksi 11
adli yolsuzluk 7
adliye sayısı 16, 18
adliyelerin yönetimi 283
ağırlık puanı 182
aklama suçu 151
akli engeller 21
aktif rol 199
alt yapı 23, 28, 33
alternatif usuller 1, 176, 199, 273-274
Avrupa Konseyi Tavsiye Kararları 156
ayıklama 37, 44

B

bağımsızlık 9, 339
basitleştirilmiş usul 137, 256, 276
başarı 167
Beijing kuralları 67, 74
beraat oranı 88
beraat ortalaması 61
bilgilendirme broşürü 56
bilgisayarlaşma 23-24, 245
bilirkişi 22, 128, 187, 196-198, 257
boşanma oranı 192
bozma oranı 58, 117, 119, 121, 201, 207
bölgesel adalet 73
buharlaşma olgusu 3
bütçe 236

C

can güvenliği 56
celse sayısı 80-83
ceza adaleti sistemi 36, 126, 140-141
ceza kararnamesi 46, 137, 273
ceza mahkemeleri 43, 57-58, 122, 126

ceza siyaseti 36, 40, 44, 128,
157, 168, 217, 235, 254
ceza yargılaması 41, 43, 320
cezaevleri nüfusu 150, 161
cezai sorumluluk yaşı 69
çapraz sorgulama 94
çekişmesiz yargı 194
çözümleme modeli 38, 239

D

dava ekonomisi 43, 49, 180
dava işlem süresi 135
dava yönetimi 78, 87, 226
değer yargısı 22
delik kova teorisi 3, 129
diversion 132
dosya tasarımı 234

E

ekip çalışması 57
ekonomi 33, 35, 43, 57, 157,
165
elektronik adliye 31
elektronik imza 29, 313, 316
etkinlik 9, 13, 32, 35, 46, 136,
141, 153, 158, 160, 199,
235-236, 245, 251, 313

F

faili meçhul 11, 52, 54, 58,
102, 125, 134, 140
farklılık 73, 125, 127, 231
fire 4

G

gerekçe 62, 208, 234, 301
gıyabi tutuklu 77
giderici adalet 139
görev analizi 56

görev değerlendirmesi 53
Görev Kılavuzu 202, 203-
204, 210

H

hâkimin aktifliği 169
hâkim sayısı 17
halkın aydınlatılması 255
hasımlı 173, 190
hasımsız 190, 193-194, 200,
228
hızlı yargılama 84, 127, 257
hukuk eğitimi 9
hukuk yargılama ilkeleri
260
hukuk yargılaması 169, 178

İ

iddianamenin reddi 48-49
ideal hâkim 22
ideal yargı denklemi 242
iflas 172
iki dereceli yargılama 303,
319
ilamlı takip 172
ilamsız takip 172
insan hakları 65, 233
insan hakları ihlali 79
insanity defense 106
isabet derecesi 113, 189
istinaf 212-221, 225, 231, 238
iş yükü 7, 11, 16-18, 80, 171-
173, 189-191,
201, 205, 208-209, 227,
235-236, 247, 283
iş yükü ölçümü 125-126
iş yükü yönetimi 282
işlemler bürosu 29
işletmecilik 133
itham yüzdesi 49, 53
itiraf pazarlığı 37

iyi uygulamalar/good practices 130

K

kader kurbanı 105
kalite 38, 40, 57, 127, 133-134, 212, 220, 232, 242, 309, 325
kalkınma planları 32
kamu davası oranı 45-46, 49-50, 53
kamu davasının ertelenmesi 49, 56
kamu kurumları 173
kan davası 77
kanıt özellikleri 92
kanuni kanıt sistemi 92
kanunilik ilkesi 50-51, 273
karanlık sayı 3, 4, 106, 129
kapasite üstü iş yükü 34, 89-90
kara para stoku
karar düzeltme 120
karar süreci 24
kararlarda şans olgusu 59
kayıt dışı 157
kaynak sorun 13
keyfilik 1
kırtasiyecilik 202-203

M

mağdurun korunması 104-109, 111-112
mahkeme sayısı 18, 31, 209
mahkumiyet oranı 57-88
makul süre 11, 34-35, 84, 89, 127, 129, 233, 266
meslek kuralları 3, 8, 21
mükerrer mağdur 107

N

non bis in idem 276

O

objektif test 44
Ockham Usturası 153, 218
onama 201, 207
organize suç 164
ortalama yargılama süresi 86, 185-186, 217

Ö

ön ödeme 39, 43, 46, 49, 55, 132, 134, 137, 143

P

patoloji 123
personel açığı 16
polis ihtarı 39, 73, 134
popülist yaklaşım 130
pozitif ölçüt 325
pozitivist hâkim 20
pragmatist hâkim 20
psikoloji 20, 22, 25, 94, 98, 138, 244

R

reel iş yükü 125-126, 128, 182

S

savcılık modeli 40, 245
seri yargılama 259
sistem etkinliği 3
sistematik yaklaşım 133
sorgulama 91

sosyal ölçüt 325
sosyo-kültürel yaklaşım 25,
326
stratejik yaklaşım 35-36,
132
suç anketi 107
suç bedeli 126
suçlar kategorisi 143
suçluluk karinesi 41, 93, 253
suçsuzluk karinesi 41, 93

T

takdirilik ilkesi 50-51, 56,
271, 273
takipsizlik oranı 46, 49, 53,
55-56, 136-137, 272
talik 80, 135-136, 264, 302
tanığın korunması 102
tanık olmanın bedeli 97
tarafsızlık 9
temiz eller 1
temyiz sistemleri 304
toplam kalite yönetimi 133
tutukluluk süresi 78

U

UYAP 26-27, 30
uzlaşma 32, 39, 49, 176-177,
240, 267

Ü

Üçüncü derece mahkeme
300

V

verimlilik 38, 53, 59, 65, 91,
188, 225
verimlilik oranı 59, 91, 221
vicdanı kanaat 92, 237
vicdani kanıt sistemi 92

Y

yanılma payı 120
yapay dava 90
yargı denklemi 242
yargı etiği 21
yargıda gecikme 34
yargılama hızı 2
yargılama sistemi 34
yargılama süresi 72, 84, 86,
181, 183, 185, 216
yargılama yaklaşımları 34,
243
yargılamanın yenilenmesi
42
yeterli belirti 43
yeterli kanıt 43, 45, 47-48, 51,
56, 137
yeterli şüphe 43
yolsuzluk 4, 6-8, 129
Yolsuzluk Algılama Endeksi
162

Z

Zaman aşımından düşme 87,
105, 123-125

KAYNAKÇA

- Adalet istatistikleri. www.adli-sicil.gov.tr
- Adalet Akademisi, *Uyuşmazlıkların Alternatif Çözüm Yolları Sempozyumu*, (Ed. M.Tiryaki), Ank.,2006.
- Adalet Akademisi, *Avrupa'da ve Türkiye'de Kolluk ve Adalet İlişkiler*, (Ed. B.Ertem), Ank. 2006.
- Ahlf, E-H., *Polis Yönetiminde Etik*, (Ter. M.Öztürk) Emniyet Genel Müdürlüğü Yayın no.422, Ank., 2007.
- Ankara Barosu, *Hukuk Kurultayı 2000* (12-16 Ocak 2000) Ankara, C.1-4.
- Ankara Barosu, *Hukuk Kurultayı 2006* (03-07 Ocak 2006) Ankara, C.1-4.
- Ankara Barosu, *Hukuk Kurultayı 2008* (8-11 Ocak 2008) Ankara.
- Aslangül, Ş., *Biçimsel Adalet*, Memleket Yayınları İst.,1970.
- Bennet, W. L. ve Feldman, M.S., *Reconstructing reality in the courtroom*, London: Tavistok, 1981.
- Bilgi Üniversitesi, *Türkiye'de Adli Yardım-Karşılaştırmalı İnceleme ve Politikalar*, (Derl. İ. Elveriş) İst., Şubat 2005.
- BM Yargı Bağımsızlığı Temel İlkeleri, 29 Kasım 1985, A/RES/40/ 32.
- Bjornberg, K. ve Richmond, P, *Türkiye'de Yargının İşleyişi*, 2003, TBB Web:www.barobirlik.org.tr

- Clarke, R. V. ve Eck, E. J., *Problem Çözücüler için 60 Küçük Adımda Suç Analizi*, (Emniyet Genel müdürlüğü Yayın no.425), 2007.
- CMUK Sempozyumu (9 Nisan 1999-İstanbul) Marmara Üniversitesi, İnsan Hakları,Ceza Hukuku ve Kriminoloji Araştırma ve Uygulama Merkezi, İst., 1999.
- Coşar, V. A., "İnsan Gerçeği-Empati-Yargıcılık", *Ankara Barosu Dergisi*, S.1996/1.
- Council of Europe, *Report on Witness Protection (Best Practice Survey)* Strasbourg 1999.
- Council of Europe, *Delays in the criminal justice system*, Strasbourg 1992.
- Council of Europe, *Measures to prevent and reduce the excessive workload in the courts*, Strasbourg 1987.
- Council of Europe, *Problems of criminal procedural law connected with information Technology*, Strasbourg 1996.
- Council of Europe, *Teaching, research and training in the field of law and information technology*, Strasbourg 1994.
- Council of Europe, *Delays in the criminal justice system*, Strasbourg 1992.
- Council of Europe, *Design of Court Systems and Legal Information Systems: Methods for Setting up, Managing and Re-designing Systems in a cost-effective Manner*, Strasbourg, 2000.
- DPT, *Uzun Vadeli Strateji ve Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı* (2001-2005), Ank., 2000, s.195.
- Demirbaş, T., *Ceza Hukuku-Genel Hükümler*, Seçkin, 2006.
- Dönmezer, S. ve Yenisey, F, *Ceza Adalet Sisteminin Etkinliği* 1998, İst.,2000.
- Dursun, H., *Türk Yargısında Davaların Uzamasının Nedenleri ve Çözüm Önerileri* (DPT Uzmanlık Tezleri) Mayıs 1994.
- Düzenleyici Etki Analizi Rehberi, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayın no.192, İst., 2006.

- Elveriş, İ., Jahic, G. ve Kalem, S., *Mahkemede Tek Başına: İstanbul Mahkemelerinde Müdafiliğin Erişilebilirliği ve Etkisi*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Kasım 2007, İstanbul.
- Feyzioğlu, M., *Ceza Muhakemesinde Vicdani Kanaat*, Yetkin Yayınları, Ank.,2002.
- Gemalmaz, M. S., "Ölüm Cezası Üzerine", *Hukuk Kurultayı 2000* (12-16 Ocak 2000) Ankara 2, s. 500-502.
- Gilles, P., "Alman Hukuk Yargılaması Örneğinde Devlet Mahkemelerinin Aşırı İş Yükü ve Bu yükün Azaltılması Hakkında Stratejiler", *Ankara Barosu Dergisi*, 49/5 Eylül 1992.
- M. Hammer, M. ve Champy, J., *Değişim Mühendisliği*, (Çev. S.Gül) Sabah Kitapçılık, İst.,1993.
- Heuni, *Profiles of Criminal Justice Systems in Europe and North America*, 1990-1994, Helsinki, 1999.
- Home Office, *Justice for All*, London, 200
- Home Office, *Managing courts effectively: The reasons for adjournments in magistrates's Courts*, Research Study 168, London 1997.
- İstanbul Barosu, *Türk ve Amerikan Hukuk Sistemlerinde Ceza Hukuku ve Ceza Yargılama Hukuku*, Şubat 2004.
- İstanbul Barosu, *Adalet Erişim-Uluslararası Sempozyum Notları*, Kasım 2006.
- Kabalıcı, M., "Ceza Adaletinde Verimlilik", *MPM Verimlilik Dergisi*, S. 4, 1992.
- Kalem, S., Jahic, G. ve Elveriş, İ., *Adalet Barometresi: Vatandaşların Mahkemeler Hakkındaki Görüşleri ve Değerlendirmeleri*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Şubat 2008, İstanbul.
- Kalem, S., Jahic, G. ve Elveriş, İ., *Adliye Gözlemleri; İstanbul Mahkemeleri:Fiziksel Koşullar, Duruşmalar ve Gecikmeler*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, Mart 2008, İstanbul.

- Kuçuradi, İ., *Etik*, TFK, Ank., 1988.
- MacCormick, N., *Legal Reasoning and Legal Theory*, Oxford, 1994.
- Nozick, R., *Anarşi, Devlet ve Ütopya*, (Ter.A.Oktay) İstanbul Bilgi Üniv. Yayınları, 2000.
- Ökçesiz, H., *İstanbul Barosu Çevresi Adli Yargıda Yolsuzluk Araştırması*, İst., 1999.
- Öztürk, B. ve Erdem, M. R., *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Emniyet Tedbirleri Hukuku*, Seçkin, 2005.
- Peirce, L., *Ahlak Oyunları-Ayıntap(Antep) Mahkemesi ve Toplumsal Cinsiyet* (Çev. Ü.Tansel), Tarih Vakfı Yayınları, İst., 2005.
- Pradel, J., *Çağdaş Sistemlerde Karşılaştırmalı Ceza Usulü* (Terc. S. Dönmezer) Beta, Kasım 2000.
- Richmond, P. ve Björnberg, K., *Türkiye Cumhuriyetinde Yargı Sisteminin İşleyişi*, (İkinci İstişari Ziyaret Raporu-11-19 Temmuz 2004) Ankara Barosu Avrupa Birliği Merkezi Yayını.
- Schroeder, Yenisey ve Peukert, *Ceza Muhakemesinde 'Fair Trial' İlkesi*, İstanbul Barosu, 1999.
- Selçuk, S., "Adalet Reformundan Önce Uygulama İyileştirilmelidir", *Yargıtay Dergisi*, C.28, S.1-2, 2002.
- Serper, Ö. ve Gürsakal, N., *Araştırma Yöntemleri*, İst., 1989.
- Solomon, R. C. ve F. Flores, F., *İş Dünyasında, Politikada, İlişkilerde ve Yaşamda Güven Yaratmak*, (Çev. A. Kardam) MESS İst., 2001, ss.171-172.
- Solomon, R. C., *Adalet Tutkusu* (Çev. E. Altınay) Ayrıntı Yayınları, İst., 2004.
- Suç Politikası, (ed.Y. Ünver) Seçkin, Ank., 2006.
- Tanrıver, S., "Hukuk Uyuşmazlıkları Bağlamında Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yolları ve Özellikle Arabuluculuk", *TBB*, Sayı 64, Mayıs/Haziran 2006, ss.151-177.

- Taşpınar, S., "Medeni Yargılama Hukukunda Amaç Sorunu", Av. Dr. Faruk Erem Armağanı, (TBB Yayın No.8) Ank., 1999.
- Tosun, M. ve Yalvaç, K., *Sümer, Babil, Asur Kanunları ve Ammi-Şaduqa Fermanı*, 3. baskı, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ank., 2002.
- TBB, *Medeni Usul ve İcra-İflas Hukukçuları Toplantısı V* (Ankara/8-9 Eylül 2006) Ank., 2007.
- TBB, *Hukuk Öğrenimi ve Hukukçunun Eğitimi* (Yayın no.59) Ank., 2004.
- TBB, *Bir Adli Organ Olarak Savcılık* (Sempozyum-7-9 Temmuz 2006, Ankara).
- TBB, *İstinaf Mahkemeleri* (Uluslar arası Toplantı, 7-8 Mart 2003), Ank., 2003.
- TBMM, *Yolsuzluk Sebeplerinin ...Meclis Araştırması Komisyon Raporu Dönem: 22* (S.Sayısı: 266) (19/06/2003).
- TBMM, *Susurluk...Meclis Araştırması Komisyon Raporu, Dönem: 20*, Yasama yıl (S.Sayısı:301) (3/04/1997).
- TÜSİAD, *Yargılama Düzeninde Kalite*, İst.,1998.
- United Nations, *Onarıcı Adalet Programları El Kitabı*, New York, 2006.
- United Nations, *Reform of the criminal justice system: achieving effectiveness and equity*, E/CN.15/2002/3.
- Ünsal, A., *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi*, AÜSBF Yayınları Ank., 1980.
- Waller, I., *Crime Victims: Doing Justice to their Support and Protection*, Helsinki:Heuni, 2003.
- Yargı sisteminin işleyişi* (Birinci İstişari Ziyaret 28 Eylül - 10 Ekim 2003) www.abgm.adalet.gov.tr
- Yücel, M. T., *Hukuk Sosyolojisi*, Ank., 2004.
- Yücel, M. T., *Adalet Psikolojisi*, (6.Bası) Ank., 2007.
- Yücel, M. T., *Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi*, (4. Bası), Ank., 2007.

Yücel, M. T., *Hukuk Felsefesi*, Ank., 2004.

Yücel, M. T., *Kriminoloji*, Ank., 2008.

Yücel, M. T., *Japon Ceza Adaleti Sistemi*, Ank., 1984.

Yücel, M. T., “Avukatlık Meslek Etiğine Kriminolojik bir Yaklaşım”, *TBBD*, Sayı 75, Mart-Nisan 2008.



15.00.- YTL

Çetin Emeç Bulvarı No: 46 Balgat / Ankara
Tel: (+90.312) 287 87 90 (Pbx) Faks: (+90.312) 286 55 65 - 286 31 00
Karanfil Sokağı No: 5/62 06650 Kızılay / Ankara
Tel: (+90.312) 425 30 11 - 425 36 19 - 418 13 46 Faks: (+90.312) 418 78 57
web: www.barobirlik.org.tr
e-mail: admin@barobirlik.org.tr • yayin@barobirlik.org.tr