



Yargı Reformu

Judicial Reform

Av.Prof. Dr. Mustafa Tören Yücel

yucelmustafatoren@gmail.com

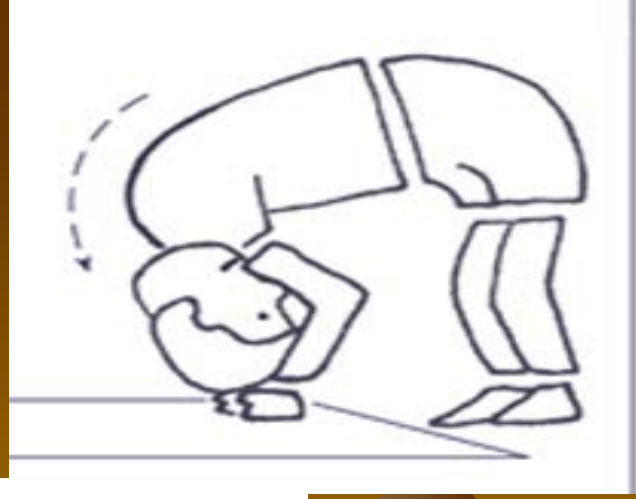
Yöntem-Veri Bazlı



Kanıtların/epistem'in göz ardı edilmesi

«Kanıtları göz ardı ederek ve saklayarak ilerlemekte bir değer olduğunu düşünmeyin; kanıtlar er geç ortaya çıkacaktır.» Bertrand Russel

Bkz. M.J.Saks ve B.A.Spellman. **The Psychological Foundations of Evidence Law**, NYU Press, 2016.



Dilinin altındaki baklayı çıkarmak



Yargı Reformu Stratejisi

- Adalet Bakanlığı. **2019 yılı Performans Programı-Yargı Reformu Stratejisi**, Mayıs 2019: **Adalet Bakanı Gül**, “Belgenin temel felsefesi ‘güven veren adalet’”(!)
- İ.Özbey.” Prof. Dr. Adem Sözüer, Yargı Reformu Strateji Belgesini Değerlendirdi” **Hürriyet** (3/06/2019), s.10: *İyi bir uygulamayla sorunlar çözülür*. İyi bir uygulama(best practice) (?)
- İ.Aktan. “Metin Günday: Yargı Reformu Stratejisi bir **İtirafnamedir**” **Duvar Gazetesi** (2/06/2019).
- M. T.Yücel. **Yargı Sistemi Üzerine Denemeler**, ss. 108-160 Seçkin, 2019.

Giriş

Yargı reformu bir kalkınma sorunu olarak *stratejik* bir anlam kazanmalıdır. Yargı reformu sistematik/ bütünsel bir yaklaşıma veya en azından operasyonel bir plana göre ele alınmalıdır. Diğer bir anlatımla, yargı reformu ülke kalkınmasıyla ilişkilendirilerek, yargı reformuna sistematik ve uzun soluklu bir angajman sağlanmalıdır. Yargı reformu iyi bir yönetişimi destekleyen hukuk ve siyaset reformunun önemli bir eşiğidir. Unutulmamalıdır ki, *adalet, güvenlik ve müşterek iyilik*, hukuk üzerinde, tam bir uyum içinde değil, fakat yaşayan bir antinomi içinde, bir tür “*condominium*” oluşturlar.

Giriş

Biyolojik bir analogi ile sindirim sistemini ele aldığımızda, insanın midesi olması onun işlevsel bilincine sahip olduğu anlamına gelmemektedir. Sindirim sistemi ağızda başlayarak, yemek borusu mide ile ince ve kalın bağırsaklarda devam eder. Ağızda çiğnenmeden yutulan nesnelere yutma sorunlarına, mide de hazımsızlığa, gastrit, mide fitiğine, peptik ülser v.s. neden olabilmektedir. Sindirim bilincinden yoksun insanların başına gelen sorunlar gibi, **sistem bilincinden** yoksun yargılama aktörleri de sistemde sorunlara neden olabilmektedirler.

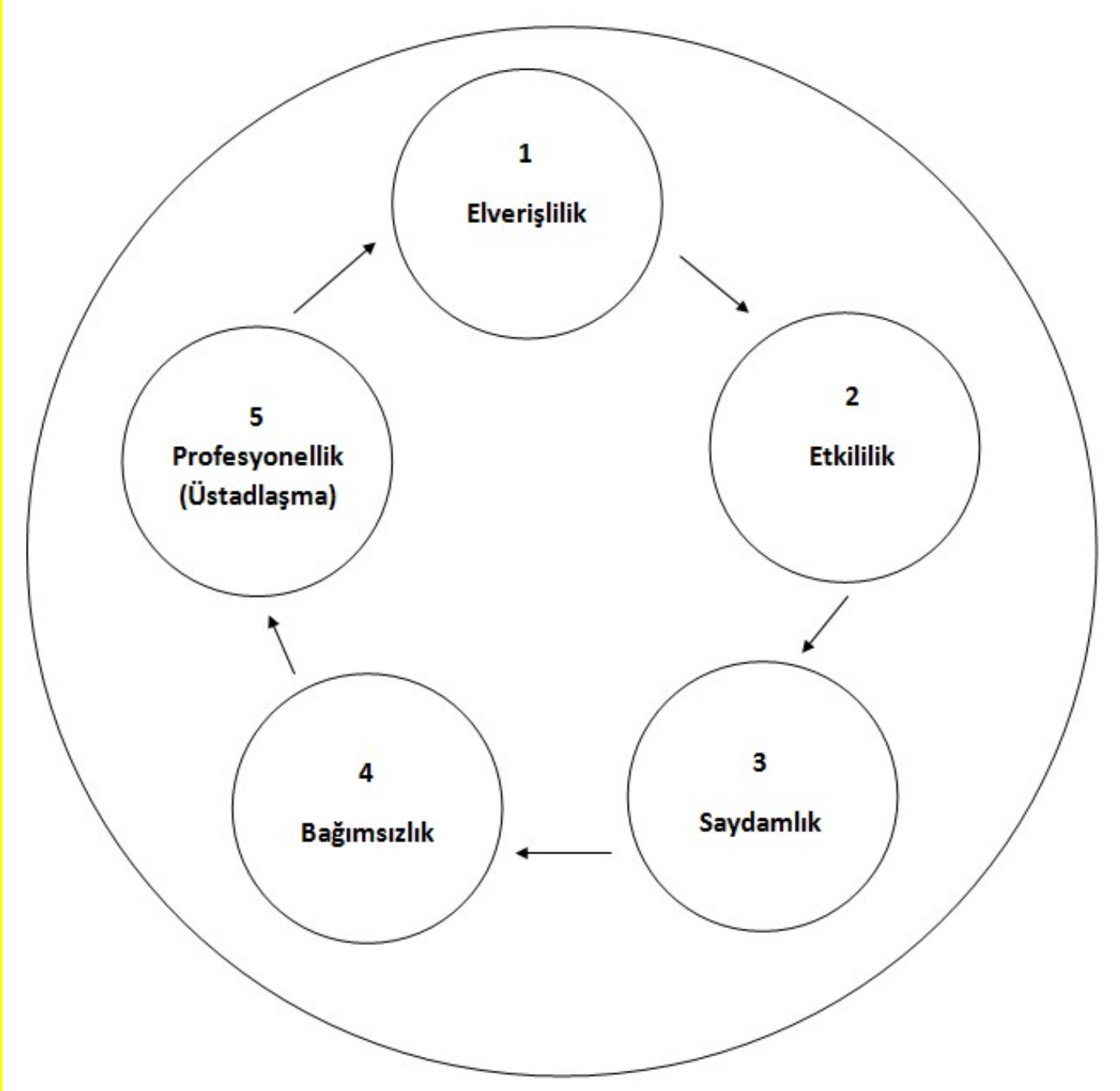
Giriş

Yargı reformu yasal düzenlemeler sorunu olmaktan çok sosyolojik temelli kültürel(yapısal) bir sorun olup; aktörlerde yeni davranış kodları ve refleksleri edindirilmesi/farkındalık yaratılmasına ilişkin uzun soluklu bir reformdur. Özetle, ekmeden biçilemez.

“Asil Lordum, devlet yararının size adalet olarak görünebileceğinden kuşkulanın!”

Schiller

Yargının Nitelikleri



Yargı Reformu Stratejisi

“Ölü bir ata bindiğinizi fark ettiğinizde en iyi strateji, o attan inmektir.”

Kızılderili Atasözü

Dünya Bankası

Legal Vice Presidency

26916

The World Bank

January, 2003

Legal and Judicial Reform: Strategic Directions

Hukuk gittikçe artan ölçüde disiplinler arası bir alan olmuştur. Bunun çıkarımı, ekonomistler, istatistikçiler, sosyologlar ve öteki sosyal bilimciler hukuk eğitimi ve yargı reformunda daha önemli rol almalıdırlar.

Giriş

- Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Tavsiye Kararları
- American Law Institute-Model yasalar üretmektedir. En son ürünü yaptırımlar üzerinedir: Sentencing proposed final draft(April 2017)
- Home Office Research Unit-İngiliz yargısı araştırma merkezi
- MEVZUAT HAZIRLAMA USUL VE ESASLARI HAKKINDA YÖNETMELİK Bakanlar Kurulu Kararının Tarihi : 19/12/2005 No : 2005/9986 Dayandığı Kanunun Tarihi : 10/10/1984 No : 3056
- PREMIER MINISTRE (Fransa) Secrétariat général du Gouvernement-CONSEIL D'ÉTAT. Guide de légistique, 3 edition, Mise a jour 2007.
- Legisprudence (Yasama Teorisi) bkz. M.Yücel. Hukuk Felsefesi, 2014.

Giriş

Yargı reformunun tüm reformların temeli olduğu sosyolojik bir gerçek olarak algılanmalıdır. Bu bağlamda adli dürüstlük yargıya güven için gerekli bir koşul olmaktadır. Adli dürüstlükten yoksunluk hukukun etkinliğini zayıflatacağı gibi tikel adaletsizlik örnekleri de kümülatif olarak halkın yargıya olan güvenini sarsacağından halkın hâkimlerle olan etkileşim kalitesi yargı sisteminde ön plana çıkmaktadır. Yargı sistemindeki tüketici konumuna gelen birey sistemde olumlu/ olumsuz nasıl işlem gördüklerini yıllar geçse de ayrıntılı olarak hatırlatmaktadır. Bu deneyim bireyin yargı sistemi hakkındaki görüşü için bir referans noktası olmaktadır. İşte yargı reformunu sosyolojik olmaktan çok salt yasal düzenlemeler olarak algılamak büyük bir yanılgıdır.

Giriş: Örgütsel Davranış

- Örgütsel davranış konusunda “Titanik” faciası zengin bir metafor kaynağı olmaktadır. Şöyle ki,
- Çevreyi veya ileriye görememek,
- Geminin bir bölümündeki arızanın diğer bölümlere sıçraması ve tüm dengenin bozulması,
- Sorunun üstünden gelmeyi sağlayacak kaynak yetersizliği (tahlisiye sandalları),
- Herkesin kendi derdine düşmesi, ve
- Gemi batarken güvertedeki koltukların düzenlenmesi ve bandonun çalmaya devam etmesidir.

Giriş-Ceza Adaleti

Ceza adaleti reform sorunu tüm ülkeler için geçerlidir: Yeni suç türleri, eskimiş yasalar ve usuller, sistem girdilerini filtreleme ve seçenekler, adil yargılama ile hukuk ve düzen amaçları, mahkemeler ve diğer aktörler arasındaki yetersiz işbirliğine her ülkede tanık olunmaktadır. Bu sorunlarla baş etmek, kalkınmakta ve geçiş sürecindeki ülkelerde, özellikle iyi eğitim görmemiş hâkimler, kolluk görevlileri ve savcılar; zaman ve anlamını yitirmiş yapısal yönergeler, yetersiz kaynaklar, yoğun politik müdahaleler, sistemin siyasal rakipleriyle mücadele için kullanımını ve yolsuzluk gibi faktörlerin varlığında daha güç ve sancılı olmaktadır. Ceza adaleti reformundaki zorluklara egemen olan zayıflıklar/engeller de ülkeden ülkeye değişmektedir. Bu nedenle her ülke için geçerli bir *reform stratejisi* söz konusu değildir

Stratejik Plan

Stratejik plan, saptanan bir amacı etkili ve zamanlıca gerçekleştirmek üzere çizilen bir yol haritasıdır.

Analitik bir süreç olarak, özel sonuçları elde etmek üzere (1) Faaliyetler ve kaynaklara odaklanma, (2) Saptanan sonuçlara erişim için sorumluluk paylaşımını içermektedir. Bu süreç, sistemin vizyonunu ifade etmek, değerleri tasvir, misyonunu dile getirmek/güncelleştirmek, güçlerini/zayıflıklarını belirlemek ve kısa/uzun vadeli amaçları geliştirmek ve gerçekleştirmek doğrultusunda bir yöntem sağlamaktadır.

“Ölü bir ata bindiğinizi fark ettiğinizde en **iyi strateji**, o attan inmektir.” Kızılderili Atasözü

Yargı Sistemi Üzerine Tüketici Anketi

Kullanıcı görüşündeki eğilimlerin (*nitel anket*) veya kullanıcıların temsil edici örneklerindeki memnuniyet dereceleri (*nicel anket*) envanterini tutmak gibi farklı amaçlara bağlı birden fazla memnuniyet anket yöntemleri bulunmaktadır.

- *Nitel anketler*, yapıları gereği daha fazla araştırmacıdır ve kullanıcının memnuniyeti/beklentilerindeki eğilimi saptamakta kullanılabilirler. Genel anlamda, nicel anketler için bir ön bilgi sağlayabilirler. Çeşitli yöntemler kullanılabilir:
- *Mahkemeyi ziyaretleri sırasında kullanıcıların tavır ve tepkilerini yerinde gözlemleme;*
- Soru formu hazırlama amacıyla görüşleri kaydetmek ve kullanıcıların gerekçelerini anlamak üzere bireysel görüşmeler;

Tüketici Anketi

- *Deneyimlerini kaydetmek ve bakış açılarını karşılaştırmak üzere örnek bir kullanıcı grubuyla görüşme:* Bu yöntem, uzman anketörler gerektiren masraflı ve fazla zaman almakta ise de, kapsamlı kalite saptaması için gereklidir (Hollanda). Bu yüzden öncül bir nitel anketle nicel bir anketi birleştirmek tüketici memnuniyeti ve/veya beklentilerinin mümkün olan en ayrıntılı ve kapsamlı biçimde araştırılmasına olanak verir.
- *Nicel anketler,* kullanıcı memnuniyetini, temsil edici örnek esas alınarak istatistiksel olarak ölçer. Çeşitli yöntemler kullanılabilir:
- *Mahkemelerde kendi kendine uygulanan anketler:* Örnek olarak, duruşma çıkışında veya mahkemenin danışma masasından temin edilebilen anketler. Bu, oldukça iyi bir geri dönüş oranı sağlayan ucuz bir yöntemdir. Hollanda'daki ilk kullanıcı anketlerinde postayla gönderilen veya telefonda düzenlenen anketler, %10 ve %20 arasında geri dönüş oranına sahiptiler. Uygulama yöntemindeki bir değişiklik

Tüketici Anketi

(Kullanıcılarla duruşmadan ayrılırken yapılan görüşmelerde) yanıtlama oranını %70'e yükseltmiştir. Yalnız, duruşmanın hemen ardından anketin dağıtılması, yorumlamada yanlı olunması riskini de taşıyabilir.

- *Postayla gönderilen veya İnternet anketleri:* Bu yöntem daha az maliyetlidir, ancak özel bir farkındalık oluşturma kampanyası yapılmazsa yanıtlama oranı düşük olabilir. Elektronik postayla gönderilen veya sadece bu iş için açılmış internet sitesine konulan elektronik anket, belli bir kategoriyi(açık bir şekilde temsil edilebilirliği etkileyen internet kullanıcılarını örneğin yaş, sosyo-kültürel düzey, vb.) seçmektedir.
- *Telefon anketleri:* Bu yöntem daha fazla zaman kaybettirir ve anketin telefonda uygulanması için bir oylama ajansı ve/veya uzman anketörlere başvurmayı ve her soru formu başına en az yirmi dakika gerektirir. Bu nedenle pahalı olan bu yöntem ancak temsil edici örnekler oluşturmak ve yanıtlardaki ayrıntı derecesini ve çözümlemeyi rafine etmek için kullanılabilir.

Tüketici Anketi

“Bir ülkede adaletin nasıl işlediği gerçekten öğrenilmek isteniliyorsa, kolluk güçleri, hâkimler veya orta sınıfın korunaklı üyeleri sorgulanmalıdır. Korunaklı olmayanlara- hukuk korumasına en çok gereksinmesi olanlara-gidilmeli ve onların tanıklığına kulak verilmelidir”. James Baldwin, 1985

Hukuk Eğitimi-Katılımcı Eğitim

ABD Yüksek Mahkeme Yargıçısı Scalia, “Ben insanlara değil, fikirlere karşı gelirim. Çok iyi olan bazı insanlar çok kötü bazı fikirlere sahip olabilirler. İnsan için önemli olan bu ikisini birbirinden ayırt edebilmektir. Edemiyorsan kendine başka bir iş bulmalısın.” diyor. Hukuk eğitimi-*Değişen bir şey yok-Ezberlemek*. Hukuk fakülteleri öğrencilerinde “bir avukat gibi düşünme”, argüman sunabilme ve strateji belirleme kapasitesi sağlayabiliyorlar mı?

Hukuk fakültelerimizde takip edilen ve üç aşağı-beş yukarı aynı olan müfredat öğrencilere esas olarak ulusal mevzuatı belletmeyi amaçlamış durumdadır. Bu sistem içinde, hukuk ve adalet nosyonu kazandırmayan ve hukuku evrensel değil, ulusal bir mesele olarak gören bir anlayışla yetişen ‘mevzuat hukukçuları’ ile adalete hizmet edilemeyeceği açıktır. Olan-olması gereken ayırdının yapılması gerekmiyor mu? Hukuk eğitimin yapay zekayla ilişkilendirilmesi; hukuk fakültelerinde yapay zeka laboratuvarı kurulması gerekmiyor mu?

Yargıda Yapay Zeka(AI)

Bazı koşulları öğreterek, yapay zekanın öğrenme mekanizması değiştirilerek makinelerin(*machine learning*) daha adil/hakkaniyetli kararlar vermesi de sağlanabilecektir. Kuşkusuz, yapay zeka algoritmaları yazılımlarla sanıkların tutuksuz mu yoksa tutuklu mu yargılanacağına karar verilmesi öncelikle devreye sokulacak; özel kişiler “adalet tahmini yazılımlarla”(*predictive justice tools*) mahkeme kararını tahmin edebileceklerdir. Yapay avukat olarak ABD’de Ross, Lawtech/Regtedi kullanılmaktadır.

Hukuk Eğitimi

Hukuk eğitiminde “ideal hâkim”/R. Dworkin’in ifadesiyle *Herkül hâkim tipi* illüzyonundan sıyrılmak; hâkimlerin de yanılabilir yaratıklar olduğunu kabullenmek en rasyonel bir seçenek olacaktır. Normal insanlar gibi hâkimlerin de muhakemelerini etkileyen eğilimleri, önyargıları ve dikkat koşulları olduğunu görmeye ihtiyacımız vardır. Hukuk fakülteleri artık kısmen hukukta psikoloji, edebiyat ve güzel sanatların fazlaca ağırlıklı olduğu okullar olmalıdır. Bu suretle hukuk uygulamasında insan tabiatını anlama girişim ve eğitimi, hiç işlenmemiş *adli akıl* cevherini gün ve haksız yanlarını objektif bir biçimde kamuoyuna açıklayacak bir yetkinlik kazandırmalıdırlar. Hukuk bilinci/entelektüel hukuk mesleği kültürü (*ethos*) oluşması için kaliteli bir hukuk eğitimi (*instruction* değil, *education*) öğrencilere verilmelidir

Hukuk-Multi disiplinler

Hukuk gittikçe artan ölçüde disiplinler arası bir alan olmuştur. Bunun çıkarımı olarak,

- Ekonomistler, istatistikçiler, sosyologlar ve öteki sosyal bilimciler hukuk eğitimi ve yargı reformunda daha önemli rol almalıdırlar.
- Adli karar alıcılar sosyal bilim iç görüşlerine daha fazla yatkın olmalıdırlar.
- Hukuk eğitimi, hukuk sistemi hakkındaki bilgimizi genişletmek üzere bilimsel ve insani (*humanistic*) araştırma yöntemini de benimsemelidir.

Hukukta Psikolojik/Psikiyatrik Eğitim Yetersizliği

İnsanın % 50'si beden, % 50'si ruh ise de, Tıp'ta 6 yıl beden 6 ay ruh okutuyorlar; Hukuk'ta 4 yılda %95 i pozitif hukuk, % 5'i Hukuk Felsefesi/Hukuk Sosyolojisi, seçimlik ders olarak Adalet Psikolojisi/ Kriminoloji okutuyorlar(!?). SUÇ=**Mens rea**(manevi öğe)+ **actus reus**(maddi öğe) olmasına, Prof. Dr. Hans-Heinrich Jescheck, ”**Kriminolojisiz ceza hukuku kör, ceza hukuksuz kriminoloji ise sınırsızdır**” demesine karşın uzman öğretim görevlisi sayısı (?) yok denecek derece varlığını yıllarca sürdürmesine duyarsız kalınmış; hukuk eğitimi yalnızca hukuk bilginin genç beyinlere depo edilmesi ötesinde bir işlev kazanamadığı/olması lazım gelen belirtilmediği/ her ders olay bazlı işlenmediği için bellek yalnızca depolama islevi görür olmuştur.

Hukuk Eğitimi

Olay/olgu temelli eğitim, yaşanmış ya da yaşanma ihtimali olan ve önceden hazırlanmış bir durumun çözümlenerek öğrenmenin gerçekteşmesine dayanan bir eğitim yöntemidir.

Hukuk Eğitimi-Almanya

Almanya'da hukuk eğitimine pratiğe yönelik olay çözümü damgasını vurmaktadır. Üniversitedeki hukuk eğitiminde soru-cevap ve çoktan seçmeli sorularla başarı kontrol mekanizmaları uygulanmaz. Üniversitede ağırlıklı olarak ayrıntılı bir biçimde maddi hukuk dalları eğitimi, usul hukukuna ilişkin genel esaslarla birlikte derslerde ele alınır iken, olay çözümlerinde derslerde ele alınan konuların işlendiği ve 20-25 öğrenciden oluşan pratik çalışma grupları oluşturulur. Burada olay çözümü tekniği ve formu çok yoğun bir şekilde öğretilir. Bu tekniğe görüş hazırlama tekniği veya rapor hazırlama stili adı verilir. Rapor stili yazarın belirli bir hukuki soruna yanıtında izlediği akli sürecin lafzi olarak sergilenmesidir.

(Bkz. A. Heper “Alman Hukuk Eğitiminde Olay Çözümü... 9.HFSA, 2019).

Hukuk Eğitiminde Klinik alışma

Hukuk eğitimi her derste öğrencinin aktif olarak katılmasını sağlayıcı nitelikte olmalıdır. Bu doğrultuda hukuk klinikleri bir başlangıç olarak ele alınmalıdır.

Hukuk kliniği(*law clinic*) uygulaması, bir hukuk ğretimi yöntemi olduğu kadar hukuk fakültelerinin topluma yönelik doğrudan hizmette bulunma politikasının da bir sonucudur. Hukukta klinik eğitim denildiğinde hukuki yardım klinikleri anlaşılmaktadır. Bu da, tıp ğrencilerinin kliniklerde gördükleri uygulamalı eğitim gibi hukuk ğrencilerinin, daha sonra meslekte gerekli olan “hukukçu gibi düşünme” ve eğitim sırasında verilemeyen “hukukçu gibi eylem/uygulama” yetisini uygulama içinde kazanmalarına işaret eden bir eğitim tekniğidir. Bunun yanında klinik eğitim, en azından başlangıçta, yoksul olanlara hukuki yardım sağlamak suretiyle *sosyal adalete* hizmet etme gibi amacı içinde barındırmaktadır.

Bkz. Adalet Bakanlığı 2015-2019 Strateji Planları.

Klinik Çalışma

Duyarsam unuturum,
Görürsem hatırlarım,
Yaparsam öğrenirim
veya

Yaparsam ve nasıl yaptığımı düşünürsem
(ve yeniden yaparsam),
Anlarım

ABD Harvard Üniversitesi Hukuk Fakültesinde
hukuk kliniği sayısı 31; Türkiye(?)

Yargı Etiği İlkeleri

“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 personelinden ve hâkimin nüfuzu, yönetimi ve denetimine bağlı diğer kişilerden de talep etmelidir.” Birleşmiş Milletler Bangalor Yargı Etiği İlkeleri (2003/43). Ayrıca bkz. Türk Yargı Etiği İlkeleri

İş yükü stresi altında pratikte savunma süresi kısaltılan avukatlar, “kısa kes” ikazına muhatap olan taraflar için etik kural ve yargısal diyalektikten söz edilebilir mi?

Bkz. M.T.Yücel. **Hukuk Felsefesi** 2014, ss.312-315

Yargılama Diyalektiği

25 yıl Avrupa İnsan Hakları Komisyon üyeliği ve başkanlığını yapan Prof. S. Treschel' in İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinde 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 ret gerekçesini belirtmedi. Başkan bu kararı sanki tek başına verdi; diğer üyelere bir şey sorulduğunu görmedim. İkinci duruşmada, taraf avukatları hazırды. 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.

Yargılama Diyalektiği

Benim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinde gördüğüm hâkim ve savcının aktif rol oynaması, tüm etkililiğin birlikte yapılması gerektiğidir. Benim duruşmada gördüğüm, ara verildiğinde hâkimler ve Savcı kapalı bir odaya çekildiler. Mahkeme başkanının savunma makamına karşı tutumu sertti. Onlar konuşurken de, önündeki kağıda bir şeyler yazıyordu, savunmayı dinlemiyor kanaatime vardım. Bu duruşmada savunma makamı bilirkişilerin dinlenme-sini 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).

İnsan Hakları

2009 İlerleme raporuna göre, during the reporting period the EChTR delivered a total of 381 judgments finding that Turkey violated ECHR.

One third of the violations related to the right to a fair trial and or to the right to liberty and security of person.

Rapor döneminde toplam 381 insan hakları ihlal kararı/ $\frac{1}{3}$ 'ü adil yargılanma hakkı ile koruma tedbirlerinin ihlali niteliğindedir (An.19-Kişi hürriyeti ve güvenliği). Yıllar bu gerçeği değiştirdi mi?

Reformda Başarısızlık Nedenleri

Tüm başarısızlıklar birbirine benzemez. Başarısızlık genelde özel bir zaman, özel bir mekan ve özel kişilikleri içeren **giriftir bir kimyanın ürünüdür**. Her başarısızlığın kendine özgü nedenleri/öğeleri var ise de, başarısızlıklar genelde dört grupta toplanmaktadır. İlk ikisi nispeten belirgindir: **Kavramsal başarısızlık** (fikrin kötü olması) ile **uygulama başarısızlığıdır** (uygulamanın kötü olması). Diğer iki türde ise belirginlik azdır: **Pazarlama yetersizliği** ile **analiz başarısızlığıdır(!)**.

Hâkim ve savcı olmak için sınavda 70 puan almak şartı vardı. 6 Ocak 2017 tarihli KHK ile bu kaldırıldı! **‘Mülakatlarla’** binlerce hâkim ve savcı alındı. Bu iş tamamlanınca 20 Şubat 2019 günlü KHK ile 70 puan şartı geri getirildi.

Başarısızlık Nedenleri

Bağlam/koşullar, yeniliklere karşı en acımasız sabotajcıdır. En büyük yanılgı da kurumun şahane olduğunu düşünerek yeni bir yerde **bağlamın** onu tahrip edemeyeceği düşüncesidir.

I. Kant “Kavramsız algı kördür, algısız kavram da boştur.”(1781)

H. Kantorowicz ”Sosyolojiden soyutlanmış dogmatik boştur, dogmatikten soyutlanmış sosyoloji de kördür.”(1906)

“Moment of Truth” Eflatun’un Mağara Mit’i Görüşler karşıtı Gerçekler

Normlar ve Fiili Uygulama

İstatistik Gerçekleri

Sorular(?)

Tüketici Yaklaşımı

Yargı Sistemi Üzerine Tüketici Anketi

Avrupa Adaletin Etkililiği Komisyonu(CEPEJ).*Avrupa
Konseyi’ne Üye Ülkeler İçerisindeki Mahkeme
Kullanıcılarına Yönelik Memnuniyet Anketleri Düzenleme
Rehberi, Cepej (2010)1.*

Eflatun'un Mağara Mit'i



Sosyal Bir Olgu Olarak Adalet

Her değer sistemi, özellikle de ahlaki bir değerler sistemi ve onun merkezindeki **adalet**, sosyal bir olgudur; toplumun bir ürünüdür ve bu nedenle içinde doğduğu toplumun niteliğine göre farklı olduğu; adaletsizlik hissini de nitelik farkı sergilediği bilinmelidir.

Araştırma ve Ölçme

En çok kimi seviyorsunuz sorusuna
Bernard Shaw'un yanıtı şöyledir:

“Terzimi, çünkü diğer terziler bir sefer ölçümleme yapıp ona göre dikerlerken, benim terzim her seferin de prova ve ölçümleme yapmaktadır.”

Alman Anayasa'sı(1919)

182
52

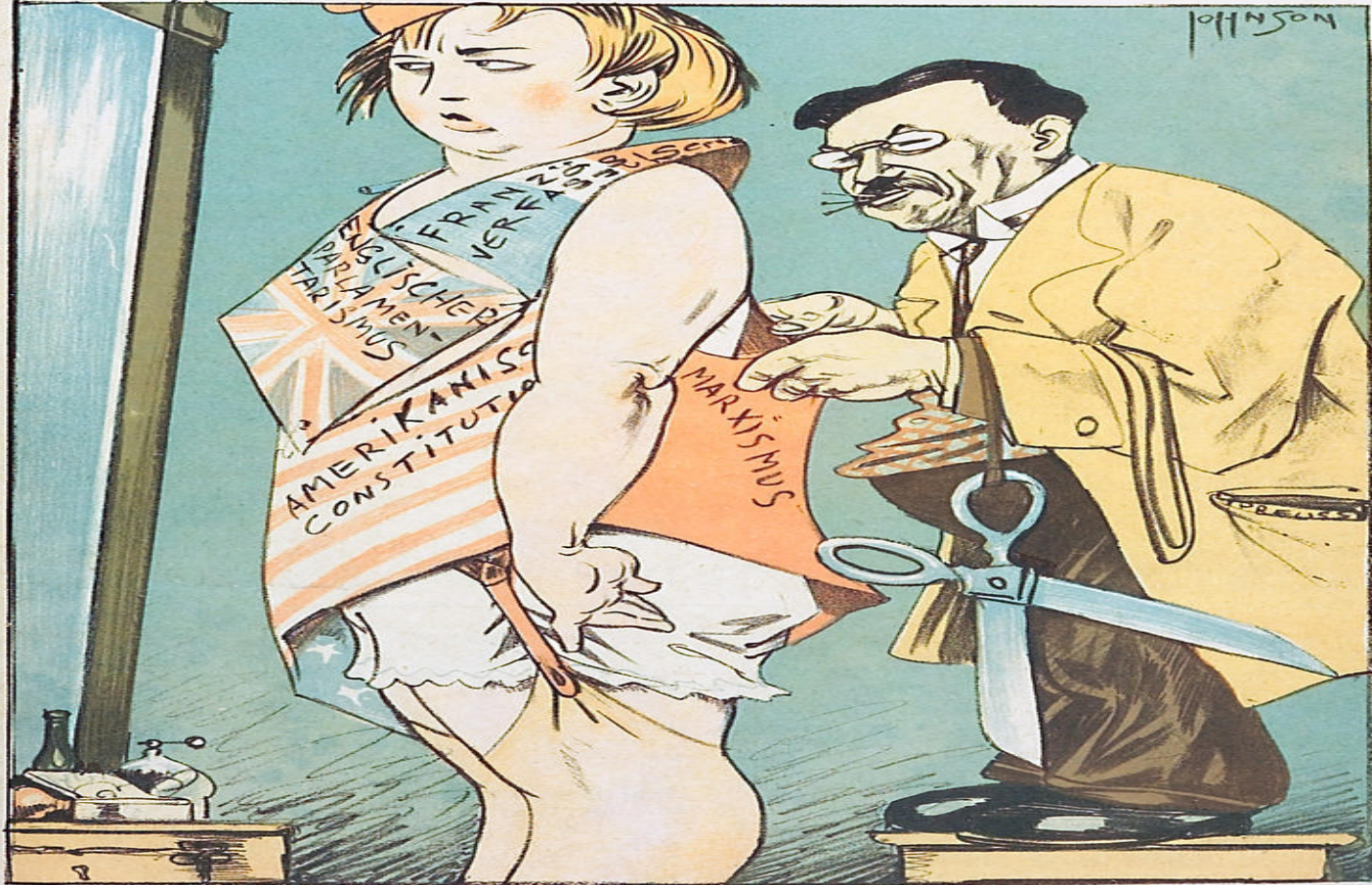


Nr. 32. — 82. Jahrg.
Berlin, 11. August 1929.

Preis 60 Pfg.

501

Kladderadatsch



51232

Das Verfassungsfleid 1919

Germania: „Na ja, aber das alte Kleid aus gutem deutschen Stoff stand mir besser!“

Yargıya Sosyolojik Bakış

Etkinlik

"Bir anayasa kurmaya çalışan herkesi bekleyen iş, yalnızca, hatta başlıca, kurmak değil, işler durumunda sürdürmektir." Aristoteles, **Politika**

Demokrasi, özgürlük, eşitlik ve adillik taahhüdüdür. Yargı reformu, ekonomik, siyasi ve idari kalkınma sürecinin entegral bir kısmıdır. Ekonomik ve sosyal kalkınma dinamizmi, yargının etkinliği ile hukuk devletine (*rule of law*) saygınlık ortamında söz konusu olacaktır. Bu bağlamda *"Basın ve ifade özgürlüğü ülke bazında değil, dünya çapında bir olgu olarak algılanmalıdır."* Lee Bollinger.

Yargılama Psikolojisi

Kültürel Kalıplar ve Yargılama

Yargı aktörleri, her biri kendi bireysel ve sosyal dünyasında, duygu, düşünce, ilgi alanları, alışkanlıkları (bazen de kötü alışkanlıkları) ve önyargıları olan kişilerdir. İronik bir ifadeyle, hâkimin kararını etkileyenler arasında o sabah kahvaltıda yedikleri de vardır. İşte tüm bu kişilerin ilişkileri ile oluşan ve her adliyeye özgü olan "*adliye kültürü*" zaman zaman sorun kaynağı olabilmekte; yargılama sürecini etkileyerek yargılama hızını yükseltebilmekte(!) veya yavaşlatabilmektedir.

Kültürel Kalıplar ve Yargılama

*“Yasada değil, kafada devrim gerçekleştirilmedikçe halkımız layık olduğu bir sisteme kavuşamayacaktır. Mahkemelere düşen görev **eski alışkanlıklara** göre değil yeni CMK’ya uygun işlem yapmaktır. Burada alt yapı eksikliği bahane olarak gösterilmemelidir. Bu eksiklik- lerle alakası olamayan, örneğin tutuklama kararı gibi işlerde yasaya uyulmaması düşündürücüdür.”* Bkz. B.Öztürk, D.Tezcan, R.Erdem ve... **Ceza Muhakemesi Hukuku**(Ders Kitabı) Seçkin, 2009, s.5,7.

Bu saptama ülkemize özgü hukuk sosyolojisi ve sosyal psikoloji saptamalarından yoksun bulunmaktadır. Bkz. M.T.Yücel. **Yargı Sistemi Üzerine Denemeler**,Seçkin, 2019.

Kültürel kalıplar

Kültür metaforu, örgütü kültüre benzettir. Örgütleri kültür olarak görmek onları kendi inançları, değerleri, ideolojileri ve ritüelleri olan küçük toplumcuklar olarak görmektir. Modern insan günününün **üçte ikisini** örgütlerde geçirir olmuştur. Bu nedenle de, adliyede çalışanların ne düşündüğü, ne hissettiği ve nasıl davrandığı elzem olmuş ve adliye yaşamını kültürel boyut ile anlamlandırmak önemli bir hale gelmiştir.

Yargı Sistemine İtimat ve Güven (Yegane Sermaye)

Yargı reformu ile yargı bağımsızlığı bağımsız bir kuruluşça periyodik olarak değerlendirilmek üzere “yargı reform endeksi”, “hukuk mesleği reform endeksi” ile “savcılık reform endeksi” geliştirilmelidir.

Bkz.Special issue: Measuring Judicial Independence and Accountability **International Journal for Court Administration**, Vol.9, No.3, Dec.2018.

Yargı Bağımsızlığı-Ulysses Metaforu

Biçimsel/Objektif

Bağımsızlık

Biçimsel yargı bağımsızlığı:

. Bağımsızlığın hukuki temeli

. Örgütsel otonomi

. Finansmanı

. Yargı sistemi yönetimi

Hâkim:

. Hâkimler hakkında insan kaynağı kararları

. Disiplin tedbirleri

. Hâkimlerin nakil edilemezliği

. Dahili bağımsızlık

Bireysel hâkimlerin bağımsızlığı

Algılanan/Öznel Bağımsızlık

Hâkim ve yargı:

. Vatandaşlarca algılanan bağımsızlık

. Yargı tüketicilerince algılanan bağımsızlık

. Hâkimlerce algılanan bağımsızlık

. Genelde vatandaşlarca diğer devlet kurumlarına kıyasla yargıya olan güven

. Genelde vatandaşların yargıda yolsuzluk algısı

bağımsızlığı ,yargı ile korunmaktadır.

Biçimsel Hesap Verirlik

Yargı:

. Davaların mahkemelere dağıtımı

. Şikayet usulü

. Yargının periyodik raporlaması

. Basınla ilişkiler

. Harici inceleme

Hâkim:

. Yargıda etik kurallar

. Davadan çekilme

. Harici görevlerin üstlenilmesi ve harici görevler ve mali menfaatlerin bildirimini

. Anlaşılabilir usul

Yargıya Güven

Halk kolluk/yargı sisteminin yetkilerini adil bir şekilde
(usul adaletine uygun) kullandığına inanıyor mu?



Halk yargının meşruiyetini kabul ediyor mu?



- Kolluğa/yargıya başvurarak,
- Genelde hukuku kabul ve itaat ederek,
- Suçlulukla mücadelede kollukla işbirliği yaparak,
- Adli kurumları destekleyerek

Yargıya Güven

(Usul Adaleti ve Yargı)

Yargı sisteminin amaçları

- Adil ve tarafsız adalet hizmeti vermek;
- Türk halkının güvenini kazanmak;
- * Güvenilir olmak ve meşru bir görüntü vermek.

Çatışan Amaçlar

- Bu amaçların gereksiz bir çatışma içinde olması için hiçbir neden olmadığı;
- Gerçekte adil ve tarafsız yargı hizmetinin verilmesindeki nesnel gelişmelerin halkın güven ve itimadını daha yükseklerle taşıyabileceği.

Yargıya Güven

Halkın yargı sistemine olan güven ve inancı

- Tüm yargı reform stratejilerine karşın halk nezdinde güven ve inanç yeterli seviyeye ulaşamamış;
- Güven bir sorun olarak kalmış ise de, halkın yargıya başvurmakta devam ettiği ! (İş yükü için bkz. Adalet İstatistikleri)

Yargıya Güven

Meşruiyet

Meşruiyet ilişkisi üç sorunu yanıtlamaktadır:

- 1) Yargı sistemine güven ve itimat,
- 2) Yargıya başvurmak isteği,
- 3) Yargının eylem ve kararlarının doğru ve uygun olduğu inancı.

Bu sorunların halk nezdinde yansıması ekseriya güven ve itimat olarak endekslenmektedir.

Yargıya Güven

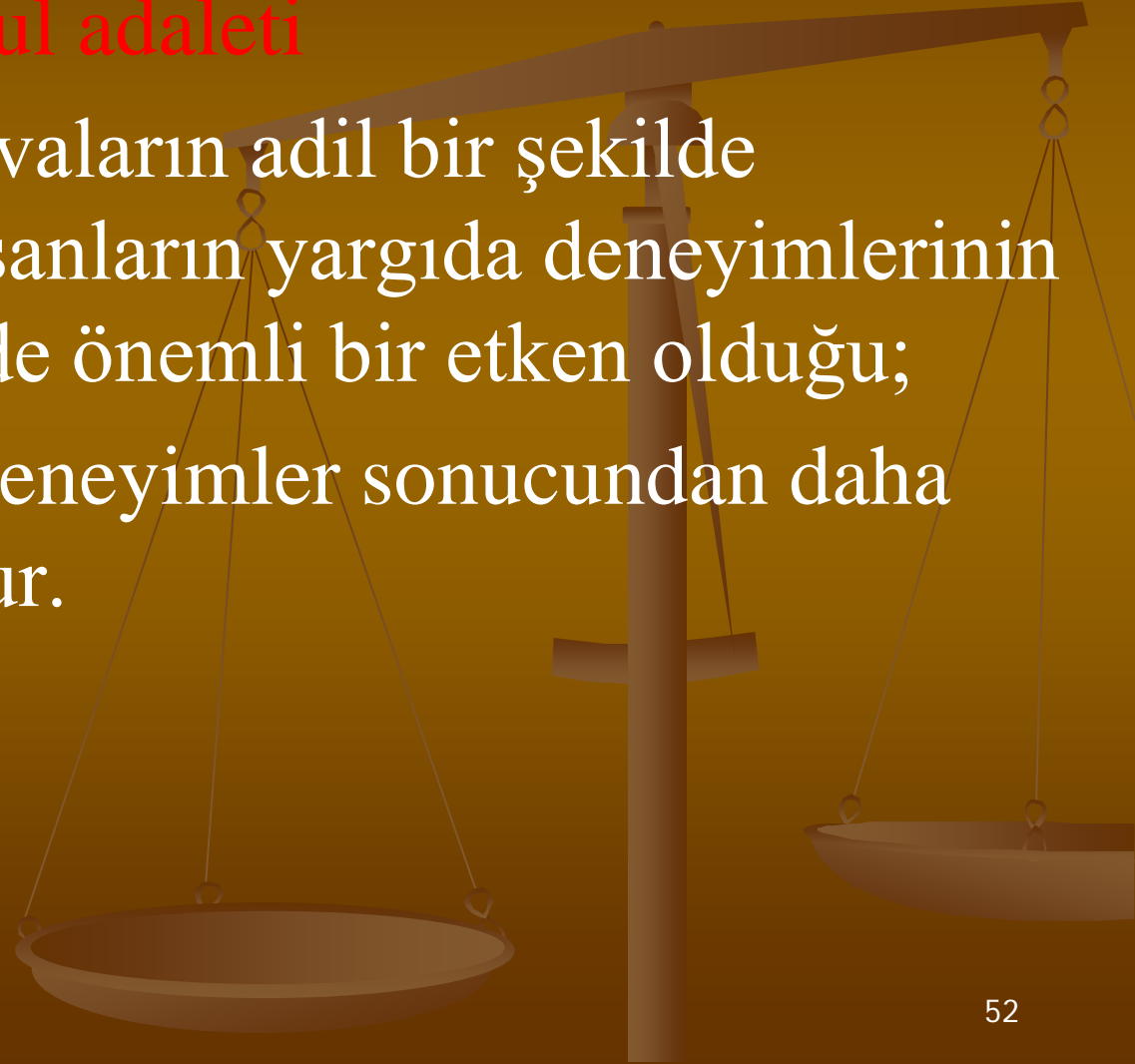
Toplumsal meşruiyeti nasıl etkileyebiliriz?

- Yargı sistemine özgü siyaset ve uygulamaların halkın meşruiyet konusundaki görüşlerini nasıl etkilediğine odaklanarak; özellikle muhalefet partilerinin eleştiri ve görüşlerine kulak vererek;
- Kuşkusuz, halkın yargı sistemi ile ilişkisinde meşruiyeti şekillendiren «usul adaleti» olduğuna dikkat ederek; kullanılan usul adil olduğunda kişiler kaybettikleri davayı daha kolaylıkla kabul etmektedirler.

Yargıya Güven

Bir ide olarak usul adaleti

- Yargı sisteminde davaların adil bir şekilde görüldüğü algısı insanların yargıda deneyimlerinin değerlendirilmesinde önemli bir etken olduğu;
- Usul adaletinin bu deneyimler sonucundan daha önemli bulunduğu.



Yargıya Güven

Dört sorun üzerinden tanımlama(Sosyal Psikoloji)

- Karar alma sürecinin niteliği,
 - * Söz hakkı-sürece katılabilme;
 - * Ajanların nötr davranmasıdır.
 - Tretmanın niteliği,
 - *İnsanlara ve haklarına saygı gösterilmesi;
 - * Güvenilir olmak(bireysel düzeyde en önemlisidir).
- Kolluk ve yargı uygulamaları üzerine algılar ve yargılar kamusal davranışı şekillendirmektedir.

Halkın Yargısal Sürece Katılımı

- **Jurili yargılama:** Çoğu demokratik ülkelerde jurili yargılamanın olmadığı görülecektir. Bu durum acaba onların daha az demokratik olmalarından mı kaynaklanmaktadır?
- **Gönüllü/sivil hâkimler:** Demokrasi ruhunu aşılama/kamu vicdanını yansıtmak üzere meslekten hâkimler yanında sivil/ gönüllü hâkimlere yer verilmesidir. Bu bir bakıma yoğun ölçüde bilirkişiye başvuru geleneği ve kültürünü değiştirmek için bir başlangıçta olabilir.

Baro Nezdinde Yargı İzleme Kurulu

Yargıda *kalite* ile *meslek kuralları* arasında doğrusal bir korelasyon olduğu söylemek bir abartı olmayacaktır. Etik kuralları, salt ihlalleri düzenleyici normlar olarak görmek yerine proaktif işlevi üzerinde durularak İşkence Sözleşmeleri (**Avrupa Konseyi ve UN Sözleşmeleri**) örneğinde kurulan işkence komitelerinin/Cezaevleri İzleme Kurullarının haberli ve habersiz ziyaretlerle sağladığı proaktif işlevin yargıda dürüst yargılama ve etik kurallara uyum doğrultusunda rolü üzerinde durmak gerekmektedir. Bu amaçla her baro nezdinde Etik Kurulu'nun bu türden denetimleri yapması bir proje olarak geliştirilmelidir (*court watch groups*). Bu doğrultuda kurul üyeleri kıdemli avukatlar ile emekli yüksek mahkeme üyeleri/ hâkimlerden oluşturulabilir: **Sosyal psikoloji**

Yargı İzleme Kurulu

Mağazalarda yüzde 100 müşteri memnuniyeti sağlamak üzere “gizli müşteri” hizmeti sunan danışmanlık şirket görevlileri ziyaretleri sonucu “hangi mağazada, hangi gün, hangi çalışan müşteri ile nasıl bir diyalog kurdu, olumlu/olumsuz yanlar neydi? Hangi konular müşteriyi rahatsız etti; daha iyisi nasıl olmalıydı? Kurumun standardının yerine getirirken nerelerde eksiklikler vardı?” saptamaları dile getirmektedir. İşte adalet tüketicilerden geri bildirim sağlamak üzere “**şikayet kutuları**” gibi tedbirler “**mahkeme gözlem grupları**” oluşturulması düşünülmelidir. Bu konuda örnek bir uygulama: ABD’de de Utah, adil yargılama ölçütüne dayalı olarak hâkimlerin davranışlarını ayrıntılı olarak değerlendiren ilk devlet oldu. Utah komisyonunca her hâkim eğitilmiş gönüllü vatandaşlarca yargılama sürecinde gözlenerek değerlendirilmektedir. Bu değerlendirme en azından dört ayrı gözlemci tarafından yapılmaktadır. Gözleme esas olan ölçütler, **söz hakkı**(örneğin taraflara söz hakkı için yeterince fırsat verip vermediği), **tarafsızlık** (örneğin hâkimin adillik sergileyip sergilemediği ve kararlarında saydamlık sağlayıp sağlamadığı) ve **saygılı olmak** (hâkimin duruşma salonunda bulunanlara nezaketle davranıp davranmadığı) yer almaktadır. Ayrıca bkz. Dmax TV’de «restoran sırları»

Yargılama Gerçeği-Bir Sanığın Soruları

Hukuku iyi bilmediğim için bir Şey sormak istiyorum:

Üç duruŐmadır sürekli hâkimler deđiŐiyor.

Bu normal mı?

Birinci celsede savunmamızı yaptık.

İkinci duruşmada iki hâkim deđiŐmiŐ.

Üçüncü duruşmada bir hâkim ve savcı deđiŐmiŐ.

Bu durum **adil yargılamaya uygun mudur?**

Masumiyet Karinesi (Anayasa 15/2)

Ceza adaletinin kolluk, savcılık ve yargılama evresi olmak üzere her üç evrede **masumiyet karinesi** testine tabi tutulması gerekmektedir (TCK 285/5).

Yinellersaek, «*suçsuzluk karinesi*» az/çok değer ya da önem verilecek türden bir şey değildir. Bu karinenin değerindeki her hangi bir azalma yerini *suçluluk karinesi*-ne bırakır.

Yargılama Gerçeği-Hükmetme Psikolojisi

Ceza yargılamasında bir tarafta **nesnel** dünyanın varlığı; öte yandan, tüm algıların **öznel**liği karşısında gerçeklere/hakikate ulaşıldığı nasıl saptanmaktadır sorusu güncelliğini korumaktadır. Bu durumda “adaletin” psikolojik gerçekler karşısında sınanması zamanı gelmedi mi? Hâkimler aldıkları hukuk eğitimi ile halktan farklı bir karar verme yetisine mi sahiptirler? Hâkimler, halktan düşünce, muhakeme ve karar almada farklı bir görüntü mü vermektedirler? Davada olguların saptanması sürecinde, diğer mesleklerde bu tür işleri yapanlarla karşılaştırıldığında algılama süreçleri farklı mıdır? İşte tüm bu soruların yanıtları belirinceye kadar hâkimlere özgü özel bir *hükmetme psikolojisi* olup olmadığını bilemeyeceğiz.

Yargılama Süreci-Anayasa 38/4

“*Suçsuzluk karinesi*” az/çok değer ya da önem verilecek türden bir şey değildir. Bu karinenin değerindeki herhangi bir azalma yerini *suçluluk karinesine* bırakmaktadır. “*Suçsuzluk karinesi*” her zaman önde tutulmalıdır. Hiçbir savcı/hâkim bir davaya önyargıyla yaklaşmamalıdır. Yeni CMK’da, eskiden olduğu gibi, sabıka belgesinin duruşmada okunması neyin göstergesi olmaktadır? Mahkumiyet sonrası yaptırım türü saptanırken elektronik ortamda bu bilgiye ulaşılması yöntemine geçilmesi çok zor olmasa gerekir(!). Ceza muhakemesinde *masumiyet ilkesi* dile getirilmekte ise de, *de facto suçluluk ilkesi*–sisteme girenin suçlu olarak görülmesi-egemen olmakta; soruşturmanın gizliliği ihlal edilmekte; CMK m.209’da (*Duruşmada okunması zorunlu olan belgeler*) arasında “adli sicil bilgi özetleri” de yer almaktadır. Bu sakıncayı gidermek üzere “*césure du procès pénal*” denilen yargılamada suçun/masumiyetin değerlendirildiği evre ile cezai hüküm evresi arasında bir ayrıma yer verilmelidir.

Adli Ekonomi-Endüstri Mühendisi

- Adli ekonomi mahkemelerin işleyişinde ve adli sistemde **etkililik** anlamına gelmekte;
- Aynı zamanda yargının zamanı ve kaynaklarının **boşa** gitmesini önlemekte; ve
- Davaların etkili ve hızlı/makul bir şekilde sonuçlanmasını sağlamakta;
- Bu değişkenlerdeki artı değerler açısından **tensip işlemi** önemli rol oynamaktadır.

Bkz. *The EU Justice Scoreboard-A tool to promote effective justice and growth*-Avrupa Birliği üye devletler adalet sistemleri için (kalite, bağımsızlık ve etkililik üzerine) nesnel, güvenilir ve mukayeseli, gelişmeler içeren veri sağlamaktadır. Bu veriler aksaklıkları ve iyi uygulamaları(*good practices*) belirlemede yardımcı olmaktadır. Ayrıca bkz. European Commission. **Quality of Public Administration-A Tool box for Practitioners, Theme 7 Quality Justice Systems, 2017.**

Adli Ekonomi-Kalite

Etkili yargı sistemi yalnızca zamanlıca kararların alınmasını ile yetinmeyip, kalitesi yüksek kararların alınmasını da ön görmelidir. Kalite ölçümlemesi tek bir faktörle bağımlı kalmayıp, çeşitli faktörlere odaklanılmalıdır. Bu faktörleri şu dört grupta toplayabiliriz:

- 1) Vatandaşların ve işletmelerin adalete erişebilmesi,
- 2) Yeterli derecede maddi ve insan kaynağı bulunması,
- 3) Değerlendirme vasıtalarının işlevselliği, ve
- 4) Kalite standardı tesisi ve tatbiki.

Usul ve Demokrasi-Kültür Sorunu

Demokratik bir ortamdaki adli süreç, eşitler arasında uygar bir tartışma olduğundan, avukatların demokratik hukuk düzeni için anlam ve önemini algılamak daha kolay olmaktadır. Bu diyalogda hâkimler kadar avukatlar da vazgeçilemez aktörlerdir. Adli sürecin sonucu ve adaletin kaderi, tartışmanın dostça ve âdil bir biçimde gelişmesine bağlı bulunmaktadır. Adalet çarkının uygun işleyişi, hukukun anlamlı oluşundan daha çok, hâkimler ve avukatlar arasındaki iyi ilişkilere dayalı bulunmaktadır. Avukatların birbirlerine, avukatlarla hâkimlerin birbirlerine itimat etmeleri usul reformu için en temel parametredir.

Yargı Reformu-Bütüncül Yaklaşım

Her reformda başarı için koşullandırıcı **iki faktör** göz önünde bulundurulmalıdır:

- 1) Çoğulcu yapılara özgü aktörler söz konusu olduğundan reform bunlardan birinin göz ardı edilmesine elvermez. Eğer, yalnızca mahkemeler veya yalnızca kolluk geliştirildiğinde, sonucu hüsran doğurucu bir dengesizlik şeklinde belirecektir.
- 2) Ceza adaleti sisteminde, zincirindeki tüm aktörlerle çalışmak önemli olduğu kadar onlar arasında işbirliğini teşvik etmek de önemlidir. Oyuncular, kendi sorumlulukları, paylaşılan işlevleri üzerine **anlayış birliğinde** olmadıklarında, sistem tıkanacaktır. Bu da belli bir miktar müşterek eğitim, kurumlar arası tartışma ve hatta rol oynama eksersizi, yeni usullerin oturtulmasına yardımcı olabilir. Adalet-İç İşleri Bakanlıkları arasında iletişim(!)

Yargı Reformu

Hukuk usulündeki teorik/kuramsal oluşumlar adaletin gerçekleşmesine yardımcı oluyor mu? Mahkeme kararları gerçekte usuldeki rafine kavramlar sonucu daha mı adil olmaktadır?

Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı Genel Gerekçesi-Yürürlüğü(1/10/2011):

“Yeni kanun tek başına yargının hızlanmasını sağlamaya yeterli değildir.”

Hukuk yargılamasına, hâkimin hakemliği mi, yoksa ceza yargılamasında olduğu gibi **hâkimin resen yargılamayı yönlendirmesi** (hâkimin aktifliği) mi egemen olmalıdır? Bu soru neden irdelenmez!

Yargı Reformu

Çıkarım: 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* sahip midir?

Yargı Reformu/Ceza Yargısı

Ceza yargısı reform sorunu tüm ülkeler için geçerlidir: Yeni suç türleri, eskimiş yasalar ve usuller, adil yargılama ile hukuk ve düzen amaçları, mahkemeler ve diğer aktörler arasındaki yetersiz işbirliğine her ülkede tanık olunmaktadır. Kuşkusuz, bu sorunlarla baş etmek kalkınma sürecindeki ülkelerde, özellikle iyi eğitim görmemiş hâkimler, savcılar ve kolluk görevlileri ; zaman ve anlamını yitirmiş yapıtsal yönergeler, yetersiz kaynaklar, yoğun politik müdahaleler, sistemin siyasal rakipleriyle mücadele için kullanımı ve yolsuzluk gibi faktörlerin varlığında daha güç ve sancılı olmaktadır. Kuşkusuz, ceza yargısı reformundaki zorluklara egemen olan zayıflıklar/ engeller de ülkeden ülkeye değişmektedir.

Yargı Reformu/Olması Gereken

Toplum güvenliği üzerinde çok az veya yok denecek derecede etkisi olan ceza adaleti sisteminin bireysel suçluya odaklanarak toplum güvenliğini sağlayacağı beklenilmekte ve bu nedenle adalet sistemi devamlı eleştiri konusu yapılarak, suçlulara karşı daha sert olunması biçiminde bir tepki göstermesi istenilmekte/döngü devam etmektedir. Bu konuda temel soru, mevcut ceza adaleti sistemi, toplumun güvenliğini gerçekten sağlayabiliyor mu; yoksa çözüme daha yakın, daha köklü ve girift bir süreç mi gereklidir. Bu sorunun ne derece temel bir soru olduğu aşağıda ziraat sektöründeki bir soruna yaklaşım biçimi ile somutlaşmaktadır.

Patates ve patates sinekleri konusunda uzman bir ziraat mühendisi sinek istilasına uğramış tarladaki sorunu teşhis etmeğe çağrıldığında, ilk önce tarlaya gider; ve işe gördüğü sinekleri toplamak yerine çevreyi inceleyerek bitkilere zararlı otlar ve diğer etmenler olup olmadığına, toprağın tahlilini yaparak bitkileri zayıflatan zehirli maddeler ile uygun besleyiciler ve bitkinin sağlığına uyarlı nem seviyesini belirlemek için gerekli çalışmaları yapar. Kuşkusuz, bu soruna çözüm yaklaşımı, sonuç alınamayacak türden, kendisinin kontrol edebileceğinden fazlaca olan sineklerden çok azının toplanması şeklinde olmayacaktır. Zehirlenme de, geçici bir çözüm olarak, devamlı tekrar edilmesi gereken pahalı bir yöntem olduğundan getirebilecek en rasyonel çözüm, bitkilerin daha sağlıklı bir ortama kavuşturularak sinek istilasına karşı dirençli olmasını belirlemek için tüm çevrenin ele alınması şeklinde olacaktır.”

Yanılgı Döngüsü

Toplum, doğal olarak suça karşıdır ve olması gereken de budur. Ne var ki, bu tepkide halkın dikkatleri **suçtan** ziyade **suçluya** kaydırılmış bulunmakta; sosyal sorunların yalnızca illegal yapılmak suretiyle çözümlenebileceği yanılgısına düşülmektedir.

Yargı Reformu/Olması Gereken

- “Ceza yargısı reformu için en umut verici olan, sistemin ön hattını/girdi kontrolünü sağlayan mahalli kolluk güçleri ile savcılık teşkilatıdır.”
- *Ultima ratio* ilkesi: Ceza adaleti ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulmasıdır.
- Seçenek yöntemler ve yaptırımlarla kabarık cezaevi nüfusu önlenecek; cezaevlerinde tehlikeli suçluların tretmanına yoğunlaşma olanağı sağlanacaktır.

Ultima Ratio

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 2/03/2016 tarihli *“Cezaevi ve denetimli serbesti hizmetlerinde radikalleşme ve ekstrem şiddete yönelik hükümlüler için rehber ilkeler”* tavsiye kararı:

c. En son çare olarak hapis

6. Hapse en son çare olarak başvurulması ilkesini etkili uygulamak üzere suçluları toplumda tutmak ve suçtan uzak bir yaşam geleceği geliştirmek üzere, mümkün olduğunda, kişiye özgü yaptırım ve tedbir çeşitleri uygulanacaktır.

7. Genç suçlular radikalleşmeye en elverişli olabilir. Hapsin olumsuz etkilerinden kaçınmak için ilk önce **toplumsal yaptırımlar ve tedbirler** düşünülmelidir. Bu suçluları tretmanında ek çabalar ve kaynaklar söz konusu olmalıdır.

Ön Ödeme-TCK

Madde 75 (1) Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adlî para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan suçların faili; a) Adlî para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını, b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için otuz Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı, c) Hapis cezası ile birlikte adlî para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adlî para cezasının aşağı sınırını 8985 Soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz.

Ön Ödeme E.TCK 119. Maddesi Uyarınca

Yıllar	Kamu davası Açılmayan	Kamu davası ortadan kaldırılan	Toplam	Değişim
1986	161387	61890	223,277	100
1987 <small>Oran 24. 1986=100</small>	190238	58317	248,555	111
1988	235291	63135	298,426	134
1989	192009	83982	275,991	124
1990	212530	85135	297,665	133
1991	219275	91526	310,801	142
1992	230758	123662	354,420	159
1993	235127	142878	378,005	169
1994	260078	154349	414,427	186
1995	225025	196787	421,812	189
1996	228669	193290	421,959	189
1997	242234	133116	375,350	168

Ön Ödeme TCK 75- 2018(?)

<u>Yıl</u>	<u>Ön ödeme</u>	<u>Uzlaşma</u>
2006	67,572	52,949
2008	27,954	1,153
2009	9,474	1,442
2010	5,391	3,740
2011	1,937	3,719
2012	1,101	5,175
2013	895	8,414
2014	770	8,998
2015	1,167	8,485

Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi

Madde 171 – (2) Uzlaştırma ve ön ödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, **üst sınırı üç yıl** veya daha az süreli **hapis cezasını** gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının **beş yıl süre ile ertelenmesine** karar verebilir.

<u>Yıl</u>	<u>Sayı</u>
2017	49,623
1/01/2017-1/06/2018	30,577
1/01/2019-30/06/2019	33,068

Kaynak: Ceza İşleri Genel Müdürlüğü

Not. Kararın ihlal edilmesine ilişkin veriler yer almış ise de, geri besisi (nedenleri) değerlendirilmesine ihtiyaç bulunmaktadır

Karanlık Sayının Yararı

Toplumda işlenen her suç sisteme intikal ederek/etmeyerek karanlıkta kalmaktadır(*). Mevcut iş yükünü (*talebi*) karşılamakta (*arzı* sağlamakta) sıkıntı içinde olan ceza adaleti sistemi için bu farklılık “*yerinde*” ve *bazen de yararlı görülmelidir*. Nitekim, iş yükünün bugünkü konumu da sistemin her evresinde (her ülkeye göre değişik evre/evrelerde olmak üzere) *diversion*'a (sistem dışına) yönelmeyi bir gereksinme haline getirmektedir. Bu bağlamda sınırlı sayıda suçlara özgü olan **itiraf pazarlığı** (CMK 250 md.) yerinde bir düzenleme olmuştur. Zamanla kapsamı genişletilerek Savcının hâkim olarak işlevine yönelme söz konusu olacaktır.

(*) 2019 yılında faili meçhul dosya sayısı 4,256,126 (% 45,6)

Hapis Cezası Etkisinde Erozyon

Ceza uygulamasına egemen olan hapis cezasına hükmetme iptilası, kanserojen bir etki ile ceza infaz sistemini normatif görevlerini gereği gibi yerine getirmekten alıkoymaktadır. Amaç **hükümlülerin** mükerrir suçlu olmalarını önlemek (en azından ciddi olmayan suçları işlemesi) ise de, bu görev yerine getirilememektedir. İşin daha ilginç ve trajik yanı cezaevi nüfusundaki patlamaya karşın halkın korunmasına görünür bir artış ta sağlanamamıştır.

Bu noktaya nasıl gelindiği sorulduğunda temel neden olarak, kriminolojik ve penolojik teorilerden yoksun (2005 yılı ve sonrası) **klasik ceza siyaseti** ile cezaların ağırlaştırılması ve cezaevinde kalınan **medyan hapis süresinin** artması gelmektedir. Bu bağlamda her hükümlüye hapis cezası ve uzun süreli hapis cezası uygulamasına gereksinme var mıdır sorusu sorulduğunda yanıtı “hayır” olacaktır.

Ölçülmeyen Mükerrirlik

Bizler için önemli olanın ölçülmesi gerekirken, ne var ki, toplum korunması açısından önemli olan mükerrirlik ölçülmeye değer görülüyor. Çocuk, genç ve yetişkin suçlulardaki mükerrirlik saptaması yapılarak kurumsal tretmanın ne derece etkili olduğu değerlendirilmeli; aynı ölçümleme başarılı eski hükümlüler için de yapılmalıdır. Bu türden değerlendirmeler olmadığından psikopat suçluların salıverildiklerinde birer saatli bomba olduklarına 2019 yılı içinde tanık olduk. İngiltere’de yapılan bir araştırmada tahliye edilen psikopat suçluların yeniden suç işleme olasılığı psikopat olmayanlara göre 22,34 kat fazla olduğu saptanmıştır.

Mükerrirlik-Psikopat Katil Örnekleri

Cezaevinden kısa süre önce tahliye olan 17 suçtan sabıkalı, para için iki kişiyi(doktoru) öldüren, bir polisi kafasından vuran Enver Yıldız(30), «Param kalmadığı için cinayetleri para için işledim. Hap aldığım için ne yaptığımı bilmiyordum.» dedi. Sorgusu sırasında, «Beni öldürün, siz beni öldürmezsiniz ben cezaevinde kendimi öldüreceğim» diyerek sinir krizi geçirdiği öğrenildi. **Hürriyet** (31/12/2019), s.3; 3/01/2020, s.3. 2 Ocak 2020 gecesine nezairehanede bacağındaki alçının bağları ve atletleriyle intihara teşebbüs eden Enver Yıldız bir haftadır tek kaldığı cezaevi hücresinde kendini eşofmanın bağcıyla tavana asarak intihar etti. «Torbalı Katili Kendini Astı» **Hürriyet**(12/01/2020) s.3.

Psikopatlara özgü şiddet risk değerlendirilmesi için HRC-20 /TKR-20 Tahmin Cetvelleri için bkz. M.T.Yücel. **Kriminoloji**, 6. Bası,2020. Psikopat hükümlülerin cezaevinde tretmanları sürecinde, insanlarla ilişkilerde sorun çözme yeteneklerinin kazandırılması ve öfke kontrol eğitimine ağırlık verilmesi ön görülmelidir.

Mükerrirlik

Adli Sicil veri tabanında yaptığım bir araştırmaya göre, 1/06/2000 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 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 mükerrir konumuna girmediğini veya diğerlerinin neden suç işlediğini açıklayamamakta ve bunu açıklayan bir metodun da bulunmadığı belirtilmektedir(?). İngiltere'de cezaevinden salıverilen hükümlülerin % 54'ü, salıverilmelerini takip eden iki yıl içinde yeniden mahkum olmaktadır-bu oran son 15 yıldır yaklaşık olarak aynı kalmıştır.Eski hükümlülerin yeniden suç işlemelerinin yıllık tutarı da 11 milyar £'dır. İtalya'da hapis cezasına hükümlü olanların mükerrirlik oranı ise % 68,9'dır.

Mükerrirlik

Suçluları mükerrir olmaktan uzaklaştırmada yardımcı faktörler üzerine yapılan araştırmalarda dokuz kritik faktör saptandı:

- Yaşlanmak ve olgunlaşmak,
- Aile ve akrabalıklar/dostluklar,
- İtidal,
- Bir işte çalışmak,
- Umut ve motivasyon,
- Ötekilere verilecek bir şeyleri olmak,
- Sosyal bir grup içinde yer edinmek,
- Suçlu bir kişiliği olmamak,
- İnançlı olmak.

Bu faktörler bağlamında mükerrirlikle savaşımla açısından, arkaik bir nitelik arz eden ceza artırımını yerine suçluların yetenekleri geliştirme, güçleri ve olumlu yanlarına odaklanmak siyaset ve uygulama açısından benimsenmelidir. Bkz. M.T. Yücel.

Kriminoloji, 6.bası 2020.

Sonuç. Toplumsal savunu açısından önemli bir parametre olan mükerrirlik konusu örgütsel anlamda henüz hiçbir kurumun radarına girmemiştir.

Makul Süre/Yargılamada Gecikme

Temel Sorun

"Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" Anayasa 141/son md.

C. Savcılıkları soruşturma süresine(gün) bakıldığında,

<u>Özel yetkili ACM Savcılıklar</u>		<u>Diğer Savcılıklar</u>		Faili belli
Yıl	Süre	Yıl	Süre	Süre
2000	823	2000	185	
2002	905	2010	310	
2006	946	2014	378	99
2010	648	2016	425	131
		2018	411	158

Ayrıca bkz. **European judicial systems efficiency and quality of justice 2016 data Cepej Studies No. 26.**

Faili Meçhul Dosya Sayısı

C. Başsavcılıkları

Ortalama bekleme

Yıl	Toplam	Faili Meçhul(o/o)	Süresi(gün)
2011	2,752,908	45,5	1767
2013	3,385,775	50,4	1543
2015	3,718,791	51,8	1310
2018	4,235,783	45,8	1477
2019	4,256,126	45,6	

Makul Süre

Adaletin gecikmeksizin yerine getirilmesi temel bir adalet ilkesidir. Magna Carta, “kimseye hak veya adaleti ret etmeyeceğiz. *Geciken adalet* özellikle suç mağdurlarına karşı yadsınmış bir adalet olduğuna” vurgu yapmaktadır. AIHS'nin 6§ 1. maddesine göre, “Herkes,...cezaî alanda kendisine yönetilen suçlamalar konusunda karar verecek olan,...bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde,...görülmesini istemek hakkına sahiptir.” Nitekim, AIHM'si içtihatlarında makul yargılama süresi için, devletlerin, hukuk sistemlerine, davaları makul sürede sonuçlandırmayı da içermek üzere AIHS Madde 6.1'in gerekliliklerine uymalarını sağlayacak biçimde düzenlemeye yönelik *pozitif bir görev* yüklenmektedir.

Makul Süre

Soruşturma, Kovuşturma veya Yargılama Hedef Sürelerinin Belirlenmesi ve Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik gereği süreler belirlenmiş ise de, aşağıdaki nedenlerle yakın bir gelecekte etkili olması beklenilmemelidir (**Resmî Gazete**, 23/06/2017). AİHM’ince oluşan içtihatlar bağlamında yargılama süresinde ne kadar süre aşımı olduğunda “makul süre” ihlali olduğuna ilişkin aşağıdaki tabloya yer verilmiştir.

Makul Süre

Dava türü	Dava türü	Dava süresi	AİHS 6.md. İhlali
Ceza davaları	Çeşitli Normal	5 yıl+	Var
		3 yıl 6 ay	Yok
	Girift	4 yıl, 3 ay (Soruşturma ve üç evreli yargı)	Yok
		8 yıl, 5 ay (Soruşturma ve üç evreli yargı)	Yok
Hukuk davaları	Öncelikli davalar	2 yıl	Var
		(minimum 1 yıl 10 ay)	
	Girift davalar	8 yıl +	Var ⁸⁷

Makul Süre

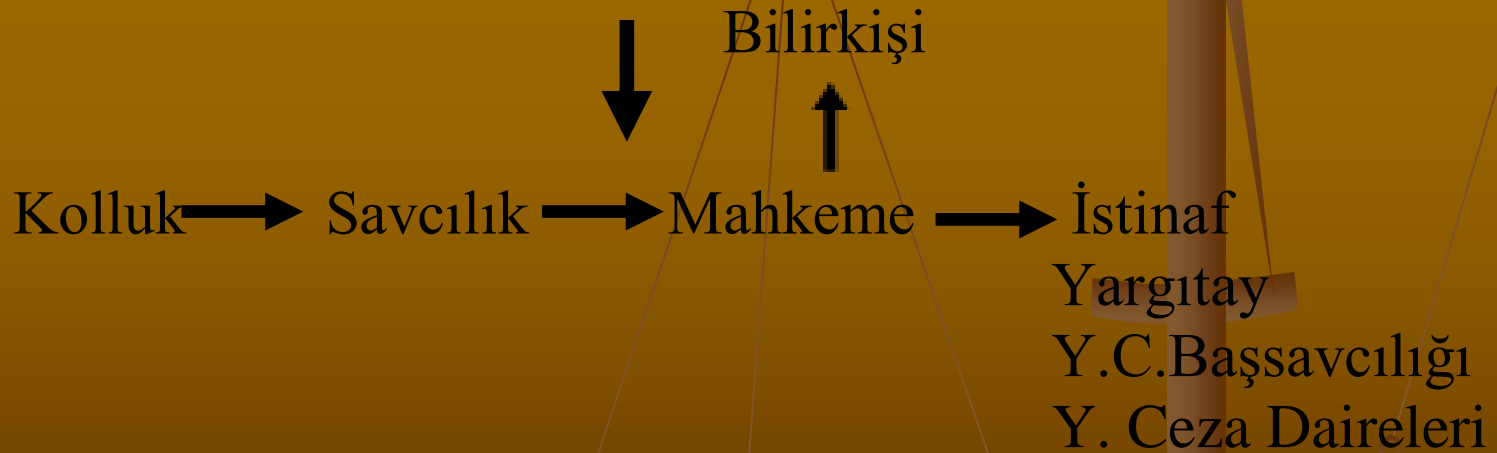
2012 yılında Yargıtay 16. Hukuk Dairesine gelen 80 dosyanın ilk derece mahkemesindeki karar yılına göre dağılımı şöyledir:

Dosya sayısı	Karar yılı aralığı
8	1965-1967
4	1986-1988
13	1989-1991
18	1992-1994
13	1995-1997
14	1998-2000
10	2001-2003

Makul Süre

Genelde yargının etkin ve kaliteli hizmeti makul süre içerisinde sunabilmesi için yargıda gecikmeye özgü aşağıdaki dava işlem süresi (DİS) ile şemada yer alan nedenler üzerinde durularak her birine özgü etkinin en aza indirilmesi ve örgütler arası anlayış birliği için dinamik bir yaklaşım sergilenmelidir.

$$DİS = Ç.S + N.S + B.S$$



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

Makul Süre

2009 yılında karar verilen dosyaların açıldıkları yıllara göre dağılımı

Suç türü	<u>TCK Md.</u>	2005 <u>ve öncesi</u>	<u>2006</u>	<u>2007</u>	<u>2008</u>	<u>2009</u>
Kamu barışı	213-222	9,4	6,7	15,7	25,8	41,1
Anayasal düzen	309-316	45,1	5,3	6,5	18,8	24,3

Yargılama Süresi-Gün (2009-2018)

<u>Mahkeme türü</u>	<u>2009/ 2018</u>
Özel yetkili ACM	285 /
ACM	278/ 257
Asliye CM	352/ 296

Makul Süre

- **Yargıtay Başsavcılığı**(2000-2009) verilerine göre, 2000 yılında bir dosyanın görülme süresi **266** gün,
- 2006 yılında başlayan artışla(% 77,8) **473** güne ulaştığı; aynı sürede çıkan dosyaların gelenlere oranının %50'den % 41,7'ye indiği görülmektedir.
- Benzer gelişme **Yargıtay Ceza Genel Kurulu ile Ceza Daireleri** için de geçerlidir: Bir dosyanın görülme süresi 2000 yılında 53 gün iken 2009 yılında 399 gün olmuştur.
- **Bozma oranı** 2000 yılında % 26,8 iken, müteakip yıllarda inişli-çıkışlı bir seyirle 2009 yılında % 60,5'e 2010 yılında % **73,2**'ye yükselmiştir. Yeni ceza siyasetinin başarısı(!) Aynı etkinin 1973 yılında da gözlenmesinden hiç ders almayan yasa/siyaset mimarlarının ne derece ahlaki davrandıkları sorgulanmalıdır.

Yargılama temposu-Neyse O

BIZIMCITY

Salih Memecan

Adalet
yavaş
geliyor

YENİ SEMBOL



Makul Süre

2006/2008 yılında sistem süreçlerinde gün olarak bekleme/yargılama süreleri

2006/2008

- Cumhuriyet Savcılıklarında ortalama süre 333/346
- CMK 250 Md. “ “ “ 946/636
- Ceza Mahkemelerinde “ “ “ 326/258
- Yargıtay C. Başsavcılığındaki görülme “ 232/479
- Yıl içinde Dairelere özgü ortalama “ “ 345/359
- Yargıtay Ceza Dairelerindeki bozma oranı % 61
- 64.392 dosyanın Yargıtay’a yeniden gelmesi göz önüne alınarak kamu davasının açılması ile hükmün kesinleşmesi arasında geçen ortalama sürenin 1.236 gün (3.3 yıl);
- Bozulan davalar bakımından 1.981 gün (5.2 yıl) olacağı belirmektedir

Makul Süre-Açıldığı Yıllar

Ceza Mahkemelerinde 2006/2008 Yılı İçinde Karara Bağlanan Davaların Açıldıkları Yıllar

<u>2002(*)</u>	<u>2003</u>	<u>2004</u>	<u>2005</u>	<u>2006</u>	<u>Toplam</u>
48.625	41.210	100.152	515.328	866.615	1.571.930
% 3.1	2.6	6.4	32.8	<u>55.1</u>	100.
<u>2004(*)</u>	<u>2005</u>	<u>2006</u>	<u>2007</u>	<u>2008</u>	<u>Toplam</u>
48.466	57.547	169.291	742.150	831.452	1.848.906
% 2.6	3.1	9.2	40.1	45.0	100.

2008'de karar verilen cinsel suçlardan 2004 yılı ve öncesi açılanların sayısı 852(%5,5)
2018'de 20142919(%2,8)

(*) 2002/2004 yılı ve öncesi

Not: Bu sürele Savcılık evresindeki süresin de eklenmesi ile suç tarihi ile hükmün kesinleşmesi arasındaki süre Adli Sicil'deki ceza fişleri taraması ile saptanabilir.

Objektiflik/Tarafsızlık

- Bir hâkim için en zor olan medyatik bir davada beliren eğilimlerden/önyargılardan kendini soyutlayabilmesidir. Yargılama sistemini test edecek davalar da bu türden olanlardır.
- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/1 maddesine göre “tarafsızlığın” varlığı, öznel bir sınama (belli bir olayda belli bir hâkimin kişisel kanı ve davranışları) ile nesnel bir sınamayla (hiçbir kuşkuya yer vermeksizin hâkime yeterli güvence verilip verilmediği) irdelenerek belirlenmelidir

Analitik Adalet

■ Ceza adaleti sistemindeki kararlar adil, saydam ve veriye dayalı analitik kararlar olmak yerine içgüdüsel verildiğinden 100,000 genel nüfustaki cezaevleri nüfusu oranı Avrupa'da Rusya'dan sonra ikincisi sırada yer almakta; bu siyasetin toplum korunması bakımından yararı olmadığı gibi parasal maliyeti de oldukça yüksek olmaktadır.

■ CAS'ta temel sorular, kimleri tutukluyoruz? Halk için risk söz konusu ediliyor mu? Kimler hakkında kamu davası açılmaktadır? Süreç adaleti adil bir şekilde yürütülüyor mu? Adli hata (CMK 311) konusunda oluşan bir bilinç var mı? ABD örneğinde görülen ve şimdiye dek 308 hükümlünün salıverilmesini sağlayan bir “masumiyet projesi” geliştirilemez mi? **CAS:Ceza adalet sistemi**

Analitik Adalet

■ CAS'ta ihtiyacımız olan güçlü veriler ile analitik olarak risk değerlendirilmesinin sisteme entegre edilmesidir. Bu amaçla, ülkemizdeki kriminojenik faktörler ve adli sicil veri tabanındaki veri analizleri ile risk faktörlerinden hangilerinin önemli olduğu saptayabiliriz. Bu suretle biçimsel adaletten analitik analitik adalete doğru geçiş olanağı sağlayarak savcılar ve hâkimler ile cezaevi idaresinin (veri + içgüdüler=) daha iyi kararlar verebilmesi sağlanabilecektir.

«Kişi fazlaca bildiğinde, olayları fazlaca kontrol edebilecektir.» Francis Bacon, 1597

Adliyelerin Kapasitesi ve Etkinliği

Genelde her Őeyin rakam ve ölçme olduğu unutulmalđ; bu amaçla ceza mahkemelerindeki **reel iş** yükü irdelenmelidir. Yargılama sisteminde, can alıcı nokta “iş yükü çok fazla, basınç fazla olmasına karşılık enerji az geldiğinde, sigortaların zaman zaman atmasıdır.” İŞ artışının her zaman sistemin diğer öğelerinde de zorunlu bir artış gerektirmediği bilinmelidir. Nitekim, ceza sisteminde seçenek yaptırımlara yer veren Finlandiya ve Japonya’da suçlarda artış görülmesine karşılık **cezaevi nüfus oranı azalmıŐtır.**

İş Yükü Analizi-Çetin Davalar

Aşırı iş yükü sistem için **ciddi bir risk** oluşturmaktadır. Adliyenin, kişisel hakları ve özgürlükleri savunması ve hukukun üstünlüğüne halkın duyduğu güveninin korunmasında önemli rolü göz önüne alınarak mevcut ve artış kaydeden iş yükü ile nasıl baş edileceğini irdelemek üzere “analiz” ler çok önemlidir. Suç kodeksi/dava ağırlık kodeksine göre ölçütler geliştirilemez mi?

Ceza Davaları (2006/2008)

Çetin Davalar/Hard Cases (4311)

Kamu Davası	Toplam (2006-2008)	% 2006-2008
Özel Yasalar	926.397/ 855.271	56/49.9
TCK	732.746/ 861.550	44/50.1
Genel Toplam	1.659.143/ 1.716.821	100/100

Adliyelerin Kapasitesi/İş Yüğü Tahminleri

İş yükü analizlerinde, gelecek yıllara ait iş yükü tahminleri yapılarak olanaklar ve siyasetler açısından gerekleri değışikliklerin planlanması yapılmalıdır. Yasalaştırılan yeni ceza siyaseti uygulaması için bu türden tahminler yapılmadığı için ceza adaleti sistemi tıkanma noktasına gelmiştir (Yücel:2011). Aynı riskin uygulamaya konulan Bölge Adliye Mahkemeleri (*istinaflar*) içinde var olacağı göz ardı edilmemelidir. Öte yandan yapay iş yükü-yetkisizlik/ görevsizlik oranları da ciddiyetini korumaktadır(!)

Makul Süreyi Etkileyen Kırtasiyecilik

Yetkisizlik / Görevsizlik Kararlar Sayısı

ve

Genel Toplamdaki (%) Oranları

<u>2008</u>	<u>Birim</u>	<u>Yetkisizlik</u>	<u>Görevsizlik</u>	<u>Toplam</u>	<u>%</u>
	Ceza M.	30.211	109.437	139.437	(7)
	Savcılık	224.638	17.505	224,638	(8.5)
<u>2018</u>	Ceza M.			285,180	(7,0)
	<u>Savcılık</u>			1,087,905	(13,5)

Makul Süreyi Etkileyen Kırtasiyecilik

Yargıtay Ceza Daireleri

	<u>Ret</u>	<u>İade</u>
2008	8.429(%5.8)	18.556(%10.9)
2018	10 ,014(%4,1)	8,443 (%3,5

Yargıtay Hukuk Dairelerinde

Aidiyeti cihetiyle ilgili daireye gönderilme (%)

<u>Yıl</u>	<u>%</u>	<u>Sayı</u>
2009	16,6	(48,607)
2018	10,9	(29,103)

Yargıtay Daireleri Görev Kılavuzu(!?)

Not. Yazarın da katkıda bulunduğu bu kılavuz işlevselliğe kavuşmamıştır.

Savcılıklarda Takdirilik ilkesi/ Yapay İş Yükü

Takdirilik ilkesi ile giderilecek yapay iş yükü örneği için bkz. “Antalya 6. Ağır Ceza Mahkemesince 16 yaşındaki çocuğa öpücük cezası(4,5 yıl)” **Hürriyet** (29/09/2018) s.5:kız öğrenci S.Ö(13) ile A.K(16) sosyal medya üzerinden duygusal yakınlık kurup okul bahçesinin arkasında buluşarak birbirine sarılıp öpüşmüşler.

Yapay İş Yükü


Hâkim/Savcı lojmanı duvarına işemenin doğurduğu ceza davalarına bakıldığında, Ankara'da alkollü iki arkadaş tuvalet ihtiyaçlarını gidermek için Ankara Yeterkent'teki lojman duvarını tercih ettiklerinde başlarına gelenlerin sergilediği durumdur: Güvenlik görevlisi eski polisin ikazına kişilerin nara ile yanıt vermeleri üzerine havaya uyarı ateşi/boğuşma, sarhoşlardan biri ayağından yaralanıyor/silah sarhoşun eline geçtiğinde görevlinin başına dayadığı silahı çektiğinde kurşun kalmadığı için silah ateş almamış;

Yapay İş Yükü

gelen polislerde kelepçe yok, uzun bir uğraş/
savcılık/adli kontrol/ açılan kamu davasında, birisi
hakkında “memure direnme ve hakareten beş yıla
kadar hapis”, diğeri için “hakaret, memure görevini
yaptırmamak için direnme ve kasten öldürmeye
teşebbüsten 17,5 yıla kadar hapis cezası istenmiştir.

Erzurum’da bir hâkim ile havalimanından yolcu taşıyan servisi
şoförü Ü.A. arasında yaşanan ‘yer’ tartışması adliyelik oldu.
Kasten yaralama, tehdit ve hakaret suçlarından gözaltına
alınan Ü.A. adli kontrol şartıyla serbest bırakıldı. “Hâkime yer
yok dedi, dava yağdı” **Hürriyet**(15/05/2018), s.3.

İddianamenin İadesi(?)(CMK 174)



<u>Yıl</u>	<u>Sayı</u>	<u>Artış</u>
2011	27 368	100
2012	26 278	
2013	27 855	
2014	29 337	
2015	27 403	
2016	27 404	
2017	37 301	
2018	41 893	153

İş Yükü-Devreden İşler/ Artış(!)

2009 – 2018 devreden iş sayı ve oranı

	<u>2009</u>	<u>2018</u>
Ceza davaları T.	2,949,079	2,931,573
- Bozularak gelen	121,723	102,217
- Devreden	% 41,5	% 44
Hukuk Davaları T.	2,746,968	3,701,265
-Bozularak gelen	49,809	104,913
-Devreden	% 37,4	% 44,6

Faili Meçhul/Düşme

Savcılıklarda 2000 yılına kadar yükselme trendi sergileyen faili meçhul dosya sayısı, bu trendi izleyerek 2010 yılında % 41,8'e yükselmiş; zamanaşımından düşmeler de fazlaca artmıştır.

CMK 250. madde ile görevli ACM savcılıklarındaki faili meçhul dosyalardaki oran 2000 yılında % 64,3 iken azalma ile 2010 yılında yine ciddi bir oran olarak % 48,7'yi (16,753 faili meçhul dosya) bulmuştur.

Tüm Cumhuriyet Başsavcılıklardaki Faili Meçhul Dosya

2017 4,070,737 (%48,0)

2018 4,235,783(%45,0)

2019 4,256,126 (%45,6)

Ceza Davalarında Düşme

İlk Derece Mahkemeler(1986 yılına göre)

	Karar Sayısı	D	Düşme	%	D
2009	2,915,644	265	<u>398,401</u>	13,6	346
2010	3,327,505	303	<u>443,125</u>	13,3	385
2018	4,067,380		354,316	8,7	

Yargıtay'da düşme (2000 yılına göre)

	Düşme	%	D
2009	14,791	6.8	138
2010	<u>18,552</u>	<u>8,8</u>	172
2018	??		

Zamanaşımı işadamlarını kurtardı

“İstanbul 1. ACM’indeki duruşmada tümü tutuksuz olan 106 kişinin *Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu*’na muhalefetten yargılandığı dava zamanaşımı nedeniyle ortadan kaldırıldı.” (Milliyet 12/06/2008, s.5)

Hukuk Davaları/Yargılama süresi(Gün)

	<u>Asliye</u>	<u>Asliye Tic.</u>	<u>İş</u>	<u>Kadastro</u>
2008	305	434	471	503
2009	292	424	436	617
2010	299	455	466	578
2018	408	521	629	708

2009 yılında karar verilen davalar-açılış yılları

<u>Mahkeme</u>	<u>2005/öncesi</u>	<u>2006</u>	<u>2007</u>	<u>2008</u>	<u>2009</u>
Asliye	3,4	3,1	8,0	31,1	52,1
Asliye Tic.	4,2	5,7	15,0	35,6	39,6
İş	5,1	7,5	16,7	37,6	31,3
Kadastro	3,5	10,1	26,5	27,9	32,0

Hukuk –Ceza Davaları İlişkisi

Hukuk davalarından özellikle gayrimenkulun aynına ilişkin davalar, haksız fiil davaları 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, öğretilerde hukuk yargılama sisteminin etkililiği 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. Öte yandan, ülkede ceza davalarının da dava doğurduğuna (örneğin bir müessir fiil davası çıkışında adam öldürme eylemine) tanık olunmaktadır. Ülkemiz açısından önemli bir parametre de kişilerde hukuk bilinci/adalet duygusu ahlakının gelişmemiş olmasıdır.

Hukuk Davaları Yargılama Süresi

2018 yılında karar verilen davalar (%) açılış yıllarına göre %

Dava türü	<u>2014-öncesi</u>	<u>2015</u>	<u>2016</u>	<u>2017</u>	<u>2018</u>	<u>%</u>
Alacak	4,3	8,4	27	42	17,5	10,6
Tazminat	8,6	10,4	21,2	35,3	24,2	6,1
Tapu iptali ve tescil	9,8	9,8	22,7	34,1	23,3	2,2
El atmanın önlenmesi	7,5	9,5	23	38	21,7	0,7
Kadastro	15,9	8,4	25,5	20,9	28,9	0,5

İlamlı/İlamsız Takip(2009-2018)

Yıl	İlamlı	Süre	%	İlamsız	%	Süre
2009	999,812	517	6,3	14,901,174	93,7	659
2018	2,297,547	612	8,2	25,537,399	91,8	880
2019	2,495,286	642	7,9	26,991,477	92,1	937

Süre: Gün

Hukuk Davaları

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin *Adaletin İşleyişini Geliştirici Hukuk Yargılama Usulü İlkeleri* hakkındaki (84) 5 sayılı Tavsiye Kararında yer alan ilkelere göre, “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.*” Aşağıda yer alan istatistik veriler bu ilkesel normdan sapmayı sergilemektedir.

Hukuk Davaları

Hukuk mahkemeleri türüne göre 2018 yılında ilk derece mahkemelerinde karara bağlanan davaların açılış yıllarına göre (%) süre dağılımına aşağıdaki tabloda yer verilmiştir.

	<u>2014/öncesi</u>	<u>2015</u>	<u>2016</u>	<u>2017</u>	<u>2018</u>
Asliye Tic.	6,5	10,2	20,4	35,6	27,3
İş	4,3	8,0	27,4	43,0	17,4
Kadastro	17,3	8,3	25,1	19,1	30,3

(*) Yargılama süresine İstinaf (?)ve Yargıtay evrelerindeki (451 gün) sürelerin de eklenmesi gerekmektedir.

Karar türlerine göre(2018)

Dava sayısı

%



Zaman aşımı ve hak düşürücü süre	4,143	0,2
<u>Yetkisizlik</u>	<u>41,830</u>	<u>2,0</u>
<u>Görevsizlik</u>	<u>45,402</u>	<u>2,1</u>
Sübut bulmaması	211,802	10,2
Feragat	118,863	5,7
Dava şartı yokluğu	36,730	1,7
Davanın kabulü	1,388,109	67,1
Sulh olma	1,203	0,05
<u>Diğer*</u>	<u>200,303</u>	<u>9,6</u>
Başkaca adlı birime gönderme	19,037	0,9
Toplam	2,067,422	100

*Diğer :Davanın açılmamış sayılması, davanın birleştirilmesi, karar verilmesine yer olmadığı v.s.

İstinaf/Yargıtay Hukuk Daireleri İş yükü dağılımı(2018)

İstinaf Daireleri

Geçen yıldan kalan		133,324
Yıl içinde gelen		431,102
Toplam	(B)	544,426
Yıl içinde çıkan		304,000
Çıkanların gelenlere oranı(%)		55,8
Gelecek yıla devreden (A)		240,426
A/B	(%)	44,2

Not. 2018 yılı Adalet İstatistiklerinde İstinaf karar türleri ve görülme süresi açısından veri analizi yapılmamıştır.

Yargıtay Hukuk Dairelerinde Onama/Bozma(%) oranları

Onama: % 69,4 Bozma: % 30.6 Ortalama görülme süresi: **448 gün**

Hukuk Davaları

Kuşkusuz, yavaş işleyen bir yargı sistemi de adil olmayabilir. Bu yalnızca, “geç gelen adalet, adalet değildir” önermesinin doğruluğundan değil, gecikmenin maliyetinin yoksullar tarafından zenginler kadar kolay karşılanamamasındandır. Büyük şirketler de bu durumun farkındadır. Yargı sistemine erişimin maliyetli olması büyük şirketlere ve zenginlere avantaj sağlamakta; fiili durum (*de facto*), kanuni olana (*de jure*) karşı bir varlık sergilemektedir.

OECD ülkeleri verilerine göre ilk derece mahkemelerindeki yargılama süre ortalaması 240 gün iken, en iyi göstergeye sahip ülke 107 günle Japonya olmuştur. İlk derece, istinaf ve temyiz yolunu da içeren süreler ortalaması ise 788 gün olurken, bu süre İsviçre’de 368 günden İtalya’da sekiz yıla kadar uzamaktadır(OECD. 2013:2).

İthamda Kanunilik - *Opportunitate* İlkesi

İtham Oranı % (2004-2018)

<u>Yıl</u>	<u>CMK. 250 C.</u> <u>Savcılığı</u>	<u>Cumhuriyet</u> <u>Savcılığı</u>
2004	43.38	43.1
2005	28.5	32.7
2006	33.7	30.1
2007	38.4	33.6
2008	37.8	37.6
2009	56,6	51,0
2010	53,4	52,4
2018		33,9

Mahkumiyet/Beraat Oranı(%)

2009

2018

<u>Mahkeme türü</u>	<u>M / B</u>	<u>M / B</u>
Özel ACM	71,8/ 28,2	
Çocuk	59,6/ 40,4	70,4 /29,6
Çocuk ACM	72,4/ 27,6	65,4 /34,6
ACM	70,6 / 29,4	73,3 / 27,7
Asliye	72,7 / 27,3	74 / 26
Sulh	57,5 /42,5	
İcra Ceza	31,4 / 68,6	76 /24
Fikri ve Sinai	43,4 / 56,6	80,1 /19,9

CMK 250- ağır ceza mahkemelerindeki beraat oranları(2009)

<u>Merkez</u>	<u>Mahkumiyet</u>	<u>Beraat</u>
Adana	71,0	30,0
Ankara	60,1	39,9
Diyarbakır	75,6	24,4
Erzurum	67,7	32,3
İstanbul	58,9	41,1
İzmir	68,5	31,5
Malatya	71,7	28,3
Van	52,7	47,3

Beraat Oranları

<u>Ülkeler</u>	<u>%</u>
Almanya	3
Fransa	5
Hollanda	3,2
Kanada	3,2

Bkz. P.H.Solomon. Understanding Russia's Low Rate of Acquittal: Pretrial Screening and the Problem of Accusatorial Bias, *Review of Central and East European Law* 40(1), May 2015, ss.1-30.

Yazılı Emirle Bozma

- 2002 yılında Adalet Bakanlığına gelen 7.380 yazılı emrin 3.599'ünde istem yerinde görülmeyerek mahalline iade edilmiş, 3.668 dosya Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına intikal ettirilerek bunlardan 3.432'sinde kabul (%93.5) ve 236'sinde ret (% 6.5) kararı verilmiştir.
- 2008'de gelen 9668 istemin 3949'u intikal ettirilmiş, 1785'i kabul, 103 ret edilmiş; 2061'i ise beklemededir.

Kamu Davasında Ozensizlik Mahkumiyet Oranı

<u>Ülke</u>	<u>%</u>
Almanya	96,5
Çin	99.6
Fransa	98.9
İngiltere	90.3
İsveç	94.7
Japonya	99.9
Kore	99.6
Türkiye	70.0

Not.Çin ve Japonya ayırık tutulmalıdır.

Ceza Siyaseti Mit'i

Adillikten yoksun bir yasa, yasa olmadığı gibi **adillikten yoksun bir yargılama** da yargılama olmayıp; yalnızca yargılama benzeri (*pseudo justice*) olacaktır.

“Tartışmasız olarak, tümüyle sosyolojiden habersiz hukukçular, yetersizdir” (D.Black, 1989:39).

Başarılı projelere ödül verilmekte iken, başarısız reformlar/girişimler(*Yeni Türk Ceza Siyaseti*) kulak ardı edilmektedir. Proje mimarlarının kamuoyu önüne çıkıp sorumluluk kabullenme gibi bir tutuma veya konuyla ilgi yapılan kınama toplantılarına katıldıklarına tanık olunmamıştır.

Bkz. M.T.Yücel. *Yeni Türk Ceza Siyaseti* İmge,2011

Bilirkişi Sorunu

Yasal saptama veya görev tanımını kapsamına hukuki olanı belirleme veya mütalaaya eklenmesi girmemesine karşın hukuki konularda bilirkişi görüşüne başvurulduğuna tanık olunmaktadır. Bu *de facto* durumda pozitif hukuk yok sayılmaktadır. Uygulama *de jure* normatif eksen üzerine oturturulamadığından, davaların çoğu bilirkişiye havale edilmekte, verilen raporlar da, çoğu zaman, tartışılmadan karar olarak açıklanmaktadır (*Bilirkişi saltanatı*). Bir *mal praktis* davası 11 yıl sürer mi?

Çapraz Sorgulama

- Yeni ceza siyaseti ile ceza yargılama sistemine giren çapraz sorgu (CMK Md.201) yargılamanın dinamosu ise de, uygulama nasıl bir görüntü vermektedir? Hukuk eğitiminde verilen önem(!?)
- Yargılamanın kara kutusu olan tutanaklar (*tutanak fetişizmi*), çapraz sorgu hükümlerinin uygulama tarafından askıya alındığını kanıtlayacak yeterlikte değil midir?

Mağdurların Korunması(2009)

Mağdurların maruz kaldıkları travmanın boyutu cinsel suçluların yargılama süresine bakıldığında görülecektir.

<u>Madde</u>	2005 ve % öncesi	2006 %	2007 %	2008 %	2009 %	M(gün)					
102-105	1,567	6,2	778	3,1	2595	10,2	9117	35,9	10,995	43,3	329

Bu verilerin ilk derece mahkemelerine ait olduğu; mahkemelerdeki cinsel suçlara ait yargılama süresinin ortalama 329 gün ve Yargıtay'da bu suçlara bakan 5. Ceza Dairesinde bir dosyanın görülme süresinin 375 olduğu, ve anılan Dairede bozma oranının % 86,3 (onama oranı % 13,7) göz önüne alındığında yargılama süresinin ne derece “makul bir süre” olmadığı görülecektir.

Mağdurun Korunması(!)

Ayşe Paşalı'lar olgusu

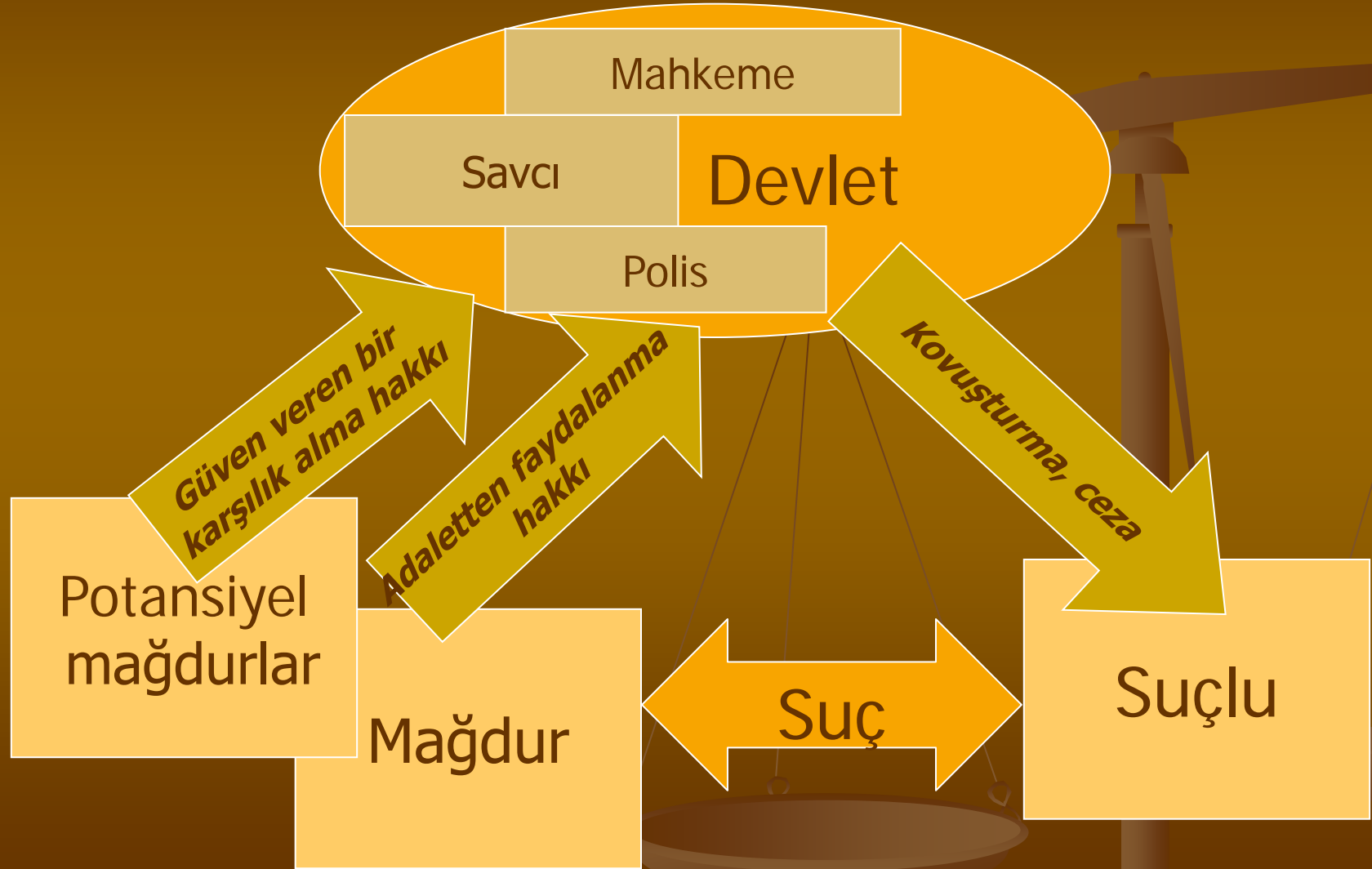
Kızın feryadı: “Devlet annemi koruyamadı”

Boşandığı eşini sırtından 18 kez bıçakladı.

Babam daha önce dört kez yaralama olayı gerçekleştirdi. Hem anneme ve hem bana şiddet uygulamıştı. Benim elime döner bıçağı vurmuştu. Şikayetçi oldum, yarım saatlik gözaltı sonrası serbest bırakıldı. Savcılıktan koruma istedim. Savcı, “herkese koruma verseydik Türkiye’de koruma kalmazdı”. Ne var ki, bu kurban birinci kadın olmadığı gibi son da olmayacaktır. Kaynak: 13/04/2011 tarihli gazeteler

T.C.Anayasasındaki kavramlara ilişkin sayısal değerler: Tutuklu(2)Suçlu(8), Sanık(1), Hükümlü (3) Mağdur(0). Bu durumda **mağdur** kavramı **14 - 0 mağluptur.**

Yeni Paradigma: Failin Cezalandırılması ile Mağdur Hakları

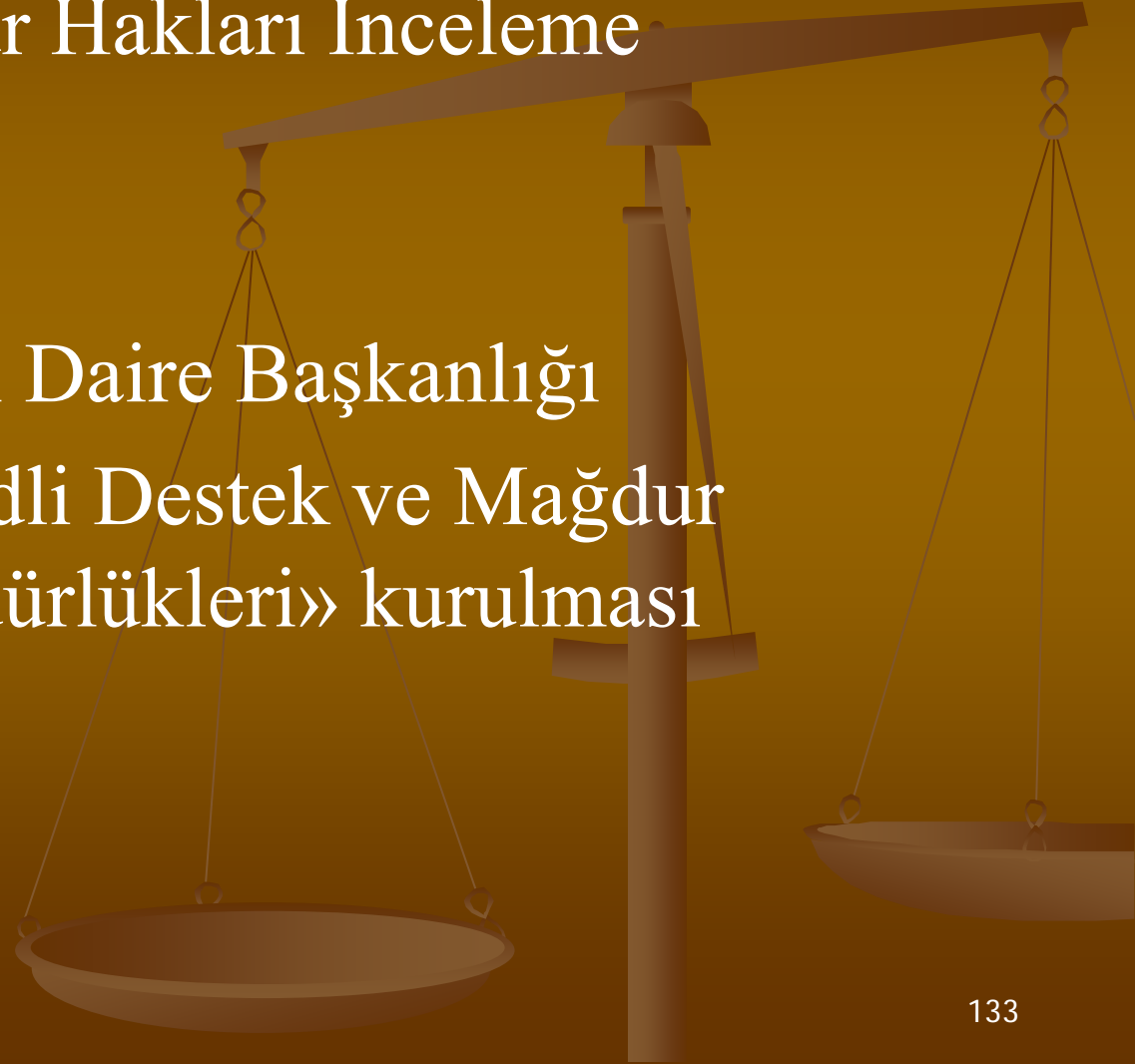


Mağdur Hakları

TBMM. Mağdur Hakları İnceleme Raporu, 2014.

Mağdur Hakları Daire Başkanlığı

Adli yapıda «Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Müdürlükleri» kurulması planlanmıştır.



Yargılama Süreci-Güven Duygusu

Davalarda yargılama süresinin uzunluğu ve bazı davaların zaman aşımından düşmesi adalete güveni zedeleyici bir niteliğe büründürmüştür. 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 yöntemi-ne 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.) (Differeniated Case Management). Bu fıkra ya yeni CMK. 175. maddesinde yer verilmemiş ve ceza usulü yönetsel açıdan önemli bir ölçütten yoksun bırakılmıştır.

CMK'nın "Madde Gerekçeleri" bölümünde *Amaç, davanın bir duruşmada sonuçlanmasını sağlayacak alt yapıyı oluşturmaktır* (Hükümet Tasarısı 178. madde gerekçesi).

CAS'a Güven

Kişilerden adalete güven konusunda total bir algı sorulduğunda sistemi oluşturan öğeler göz ardı edilerek maskelenmiş bir görüş temin edilebileceği göz ardı edilmemelidir. Gerçekte yapılması gerekenin sistemi oluşturan (kolluk, savcılık, ceza mahkemeleri, cezaevleri ve üst mahkemelerden oluşan CAS'ın) her öğesi hakkında güven anketi yapıldığında, halk, kolluk için ceza mahkemeleri ve cezaevlerinden farklı düşünebilir. Ek olarak, bireylerin CAS'ı oluşturan öğeler hakkındaki anlayışı da değişiklik gösterebilir. Bu bağlamda ilginç olan nesne de, halkın CAS'ı genelde kolluk ve mahkemeler olarak algılaması, cezaevleri ile üst mahkemelerin ender olarak dahil edilmesidir.

CAS-Ceza adaleti sistemi

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

Ülke	Genel Mahkeme (a)	Mahkeme/ Nüfus	İhtisas Mahkemesi (b)	1.000.000 kişiye düşen (a)+(b)
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	1.440	56.26

Ülkeler İtibariyle İlk Derece Mahkeme Sayısı ve Nüfusa Oranı (2006)

**Genel 3685 ve
İhtisas 2255 olmak üzere
5940 mahkeme esas alınarak
1 milyona düşen 84.85
Beş yılda artış 28.59'u bulmuştur.**

Mahkeme Sayısı

Bu konuda olumlu bir gelişme örneği olarak Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun 9/06/2004 gün ve 278 sayılı kararı ile *136 ilçedeki Cumhuriyet Başsavcılığı ve mahkemelerin kaldırılması yer almaktadır (T.C. Resmi Gazete,17/06/2004–25495).*

Ceza Adaletinin İşlevi (!?)

- İki kez ev bastı, serbest bırakıldı...
- Sonunda öldürdü. ‘Ben bu cinayeti işleyeceğim’ dedi aldırın olmadı.
- Evli bir kadını sürekli taciz eden hırsızlık ve dolandırıcılıktan sabıkalı sanık son tacizinde kocasını öldürdü, kadını ise öldürmekten vaz geçip intihar etti. (*Vatan*, 12/06/2008, s.1,15)
İşlevsiz mi? İşlevsizlik mi? Tutuklama?
Psiko-sosyal anket raporu(SİR)? 100 yıllık *denetimli serbesti* kurumunun olmazsa olmazıdır!!!

Ceza Adaletinin İşlevi-Önleme

Kocaeli Gebze ilçesinde öldürülen Pippa Bacca adıyla tanınan İtalyan sanatçının katili Murat Karataş bir psikopat, iki çocuk babası eşinden ayrı yaşayan-sabıkası oldukça kabarık/hakkında poliste çokça şikayet kaydı olan ve çevresinde de 'psikopat' olarak bilinen(sık sık olay çıkaran saldırgan bir kişi olarak tanınan) bir suçlu(!)

Ceren Özdemir'in katili Özgür Arduç'ta böyle bir tablo sergilemektedir. «Bir marketten bıçak alıp insan avına çıktım. Çeşitli şahısları takip ederek, bıçak ve tornavida ile öldürmeyi düşündüm. Ancak son anda başkaları karşıma çıkınca gerçekleştiremedim.» Olay sabahı, «Kimi öldürebilirim» diye insan takibine başladım. Sabıkalı-En son açık cezaevi firarisi anti sosyal kişilik tablosu sergiliyor.

Ceza Adaleti Reformu



Ceza Adaleti Sisteminde Yaklaşım Değişimi

Devletçi ceza adaleti sisteminden tüketici-insan haklarına odaklanmaya evrilmelidir.

İnsan Hakları Yaklaşımı

İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı-Hâkim ve savcılarının insan hakları standartları konusunda kapasitenin güçlendirilmesi:

İnsan Hakları Dergisi (14 ayda bir yayınlanan ve şimdiye dek dört sayısı yayınlanmış-Muhtevası itibariyle geri besli değerlendirilmesidir?)

AIHM. Guide on Article 17 of the European Convention on Human Rights Prohibition of abuse of rights(Hakların kötüye kullanımının yasaklanması), Güncelleştirilmiş 2019 .

Guide on Article 18 of the European Convention on Human Rights(Hakların kısıtlanmasının sınırları), Güncelleştirilmiş 2018. Yukarıda iki örneği verilen AIHS'nin her maddesi için rehber açıklamaları içeren güncelleştirilmiş yayınlarından ne derece yararlanılmaktadır?

Ceza Adaleti Sisteminde Yaklaşım Değişimi

Ülkedeki CAS sorunlarını tümünden gidermek olası değilse de, aşağıda belirtilen yollarla sorunların minimize edilerek daha etkili ve daha adil bir CAS sistemi yaratılabilir:

- Ceza adaleti kaynaklarına olan gereksiz taleplerin azaltılması;
- CAS'ta her alt sistem için geliştirilen siyasetlerin sistemin öteki her alt sistem üzerindeki olası etkisini ölçmekte daha kararlı olunması; ve
- Kolluk hizmetleri ve infaz siyasetinde pahalı yeni girişimlerin bedel ve yarar açısından çok ciddi bir değerlendirmeye tabi tutulması.

SORUNLAR

- Ceza adalet sisteminin işleyişi “bazı durumlarda mağdurun sorunlarını hafifletmek yerine arttırması;
- Ceza adaletinin temel işlevlerinden birinin mağdurun ihtiyaçlarını karşılamak ve çıkarlarını güvence altına almak olduğunun göz ardı edilmesi;
- Mağdurun ihtiyaçlarının, ceza adalet sisteminin her aşamasında daha fazla dikkate alınması gerektiğinin yeterince algılanmadığı;
- Adli yardım ve CMK avukatlığında kalitenin göz ardı edildiği;
- Tensip işlemine özen gösterilmediği,
- Kırtasiyecilik(görevsizlik/yetkisizlik kararları ötesi),
- Gereksiz gözaltı/tutuklama ve işkence iddiaları, ve
- Adli hatalara özgü bir kara kutunun geliştirilmemiş olmasıdır.

Adli Hata-Görgü Tanığı

- ABD’de 1989-Mart 2018 tarihleri arasında DNA testi ile 354 mahkum amlandı; bunların % 70’i görgü tanıklarının yanlış teşhisinden kaynaklandı.
- Tüm öteki cürüm suçları davalarında ise adli hataların yaklaşık %50’si görgü tanıkları ifadesinden kaynaklandı. Aklanma dava kaydı(1989-Mart 2018) 2198’i buldu.
- Adli hatalı mahkumiyetlerde cezaevinde kalınan ortalama süre 13 yıl olmuştur.
- Kuşkusuz yanlış kişi tutuklandığında gerçek suçlu suç işlemeye devam etmektedir.

Bkz. Understanding Eyewitness Evidence in Criminal Cases: A sensitive sceptic guide, Youtube

Adli Hata

İlk mahkumiyet sonrası hükümlünün «makul kuşku ötesinde» masum olduğunun saptanması, ya suçun işlenmemiş olması veya suçun üçüncü bir kişi tarafından işlenmiş veya DNA veya öteki kesin kanıtlarla hükümlünün aklanmasıdır. **CAS'ta adli hatalı mahkumiyetler kaçınılmaz da değildir.** Araba sürmek her geçen gün güvenli olduğu gibi CAS'ta güvenli hale getirilebilir. Bu konuda işin sırrı hataları azaltmak için en etkili olabilecek stratejileri saptamaktır: Örneğin ilk soruşturma evresindeki sorgulayıcıların (veya sürücülerin daha dikkatli vasıta kullanmaları) daha iyi teknikleri kullanmaları öğretilir; veya (emniyet kemeri, hava yastığı gibi) hata sonuçlarını minimuma indirmek üzere *muhakemenin yenilenmesi* daha etkinleştirilebilir. Öte yandan, (hız sınırını azaltmak türü) ispat yükü artırabilir veya bazı kanıt türleri, örneğin **cezaevinden muhbirliği** veya başkaca **kanıtla gerçeklik kazanmamış itiraflar** **illegal yapılabilir.**

Kara Kutu Yaklaşımı(*Black Box Thinking*)

■ New York'taki Hudson nehrine acil iniş yapan kaptan pilot, “Havacılıkta bildiğimiz her şeyi, kitaptaki her kuralı, sahip olduğumuz her usulü, birileri bir yerlerde öldüğü için biliyoruz” dedi. İşte hatalardan ders çıkarma şeklindeki *kara kutu düşüncesi (black box thinking)* CAS'taki adli hatalar için de geçerlidir.² Bazı insanlar hatalarından neden asla ders almazlar. “*Bir kimsenin yaşamından günlerini, yıllarını almak için binlerce yol bulabilirsiniz. Yalnız bir dakikasını iade etmek için tek bir yol bile yoktur.*” Sistem performansının yıllık mahkumiyet oranı ile değil ve fakat adli hata sayısı ile ölçülmesi yerinde bir yaklaşım olabilir. Bkz. ABD'de *masumiyet projesi*

“The Causes of Wrongful Conviction,” Innocence Project, accessed May 13, 2016, <http://www.innocenceproject.org/causeswrongful-conviction>.

Çıkarım: Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne adli hata konusunda bir masumiyet projesi geliştirilmelidir.

Adli Hata-Sahte İtiraflar



False Confessions

Yeni Türk Ceza Siyasetinin Başarısı!

<u>Yıl</u>	<u>Tutuklu</u> (%)	<u>Hükmen</u> <u>Tutuklu</u> (%)	<u>Hükümlü</u> (%)	<u>Toplam</u>	<u>Değişim</u>
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
2009	41.717 (35.7)	18.889(16.1)	56.084(48.0)	116.690	201
2010	38.310 (32.0)	21.055(17.6)	60.029(50.2)	119.394	206
2010	12-17 yaş=1885+246 =2.275 (90)		246 (10)	2.541	
2020	?	?	?	300.000	

100.000 Nüfustaki Mahpus Sayısı

Ülkede işlenen suçların artış göstermesine karşılık cezaevi nüfus oranı azalmaktadır: 100.000 nüfustaki mahpus sayısı Finlandiya'da 60'dır. Japonya'da ki oran da aynı düzeydedir(62).

2005/2006 yıllarında

ABD 737

Rusya 615

Doğu Avrupa 182

Batı Avrupa 109

İskandinavya 72

Türkiye 170 (Mayıs 2010)

Türkiye 321 (Ocak 2019)... Avrupa medyanı

Türkiye 365 (Mart 2020)

106.1

Yeni Türk Ceza Siyaseti(!)

Cezaevlerinin toplum için ne yapabileceği konusunda gerçekçi olmayan beklentiler yaratarak bir kriz(*crisis of penal excess*) oluşturmadı mı?

- “39 YTL’lik gasp yaptı 40 yıl hapis yedi”

DİYARBAKIR’da ilköğretim 5.sınıf öğrencisi D.A’nın 7 ayda 10 kez parasını bıçak zoruyla aldığı iddiasıyla yargılanan Ümit Erzin’e rekor bir ceza verildi. Her gasp suçu için ayrı ayrı cezalandırılan sanık, 120 yıl hapis cezası aldı. Ancak para miktarının az ve paranın iade edilmesi nedeniyle ceza 40 yıla indirildi (Vatan, 10/06/2008, s.14).

Cezai İfrat (Penal Excess)

Cezaevi nüfusu demir yasası: Cezaevi nüfusu, kuruma girenler sayısı ile kurumda medyan kalış süresine bağlı bulunmaktadır. Bu faktörlerden biri değiştiğinde cezaevi nüfusu da değişecektir. Bu yasanın paralel çıkarımını da aynı derecede önemlidir: Cezaevine girenler veya medyan kalış süresini azaltmadan nüfus kabarıklığını gidermenin çaresi yoktur. Öte yandan, kabarık cezaevi nüfusuna devamla, suç oranında önemli derecede zorunlu bir azalmaya tanık olunamayacağı bilinmelidir.

Cezai İfrat (Penal Excess)

- Cezaevi nüfusu kamu güvenliğini esaslı ölçüde olumsuz bir etkiye maruz bırakmaksızın azaltılabilir.
- Biraz iddialı olacaksa da, stratejik bir yaklaşımla cezaevi nüfusu yarısına kadar indirilebilir. Bu savın en belirgin örneğini Finlandiya sistem ve uygulaması vermektedir.
- Hükümlülerin nispeten kısa sürede salıverilmesi toplumdaki suç işleme olasılıklarını fazlaca artırmayacaktır. Af kanunları sonrası olduğu gibi büyük çapta salıverme kohortı'nın suç oranı üzerinde bazı etkileri olsa da, genelde bu riskin küçük olacağını düşündüren iyi nedenler vardır.
- Cezaevinde kalış süresi ile mükerrir suçluluk arasında negatif bir korelasyon yoktur. Böylece kısa süreli mahkumiyetler insanların salıverilme sonrası suç işleme olasılıklarını artırmayacaktır. Bu suçlulardan bazıları salıverilme sonrası yeniden suç işleyeceklerdir -ne var ki, bu insanların daha geç tahliyelerinde de suç işleyeceklerini düşünebiliriz.

Mit'ler

- “İstinaf mahkemeleri yargının **etkinlik** ve **verimliliğine** büyük katkı yapacağı düşünülmektedir.” (Bk. Adalet Bakanlığı *Hukuk Reformu Strateji Eylem Planı 2010-2014*);
- Denetimli serbestlik uygulamasının artırılması (Bk. Adalet Bakanlığı *Hukuk Reformu Strateji Eylem Planı 2010-2014* ;
- Sosyal İnceleme Raporu(SİR) (!?)

Denetimli Serbestlik

Nisan 2010 İstatistik Verileri



KARAR TÜRÜ	YETİŞKİN	ÇOCUK	TOPLAM
Adli Kontrol	10.876	860	11.723
Tedavi ve Denetimli Serbesti	35.283	2.145	37.428
Seçenek Yaptırmalar(*)	2.161	643	2.804
Probation	1.335	187	1.522
Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması	6.058	1.819	7.877
Şarta Bağlı Erken Tahliye	122	2	124
Parole	348	25	373
Diğer	1.365	220	1.598
Toplam	57.548	5.901	63.449

(*) Eğitim kurumuna devam, kamu yararına çalışma, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma söz konusudur.

Tutuklama Siyaseti

Almanya'da (2003) tutukluk süresi dağılımına bakıldığında ise, bu sürelerin Türkiye'ye göre kısa, % 80'ninin 6 aya kadar tutuklu olduğu; % 15.3 ünün 6 - 12 ay arasında ve % 4.4'ünün ise bir yıldan fazla tutuklu kaldığı görülmektedir.

31 Aralık itibariyle Türkiye'deki durum

Yıl	Tutuklu %
2004	27.565 (47.5)
2005	26.425 (47.3)
2006	34.412 (49.0)
2007	38.028 (42.0)
2008	40.832 (43.2)
2009	60.606 (52.0)
2019	? Veriler internette yer almıyor.

Nisan 2010 tarihi itibariyle 12-17 yaş grubundaki tutuklu çocuk oranı % 90 (!)

Tutuklama Siyaseti(!?)

Tutukluluk sistemi, gerçekten de, geniş kapsamlı sosyal ve ceza siyasetleri ile uygulamanın bir ögesidir ve tüm olarak toplumu yansıtmaktadır. Yalnız, bu yaklaşım biçimi, müspet yönler ve girişimlere ilişkin olarak yabancı ülkelerdeki örnek ve uygulamaların benimsenmeyeceği anlamına da alınmamalıdır. Önemli olan, bu karşılaştırmalarda, *sistemlerin* “iyi” veya “kötü” olarak sınıflandırılmasına yönelik değerlendirmelere yer verilmemesi; temel kavramların “makul süre”, “suçsuzluk karinesi” ve “adil yargılanma hakkı” olduğunun unutulmamasıdır.

Tutuklama Siyaseti(?!)

Koşulları gerçekleşmemiş veya başta gerçekleşmiş olmakla birlikte sonradan ortadan kalkmış bir tutuklama *masumiyet karinesini* ihlal edecektir. Tutuklamanın istisnai bir tedbir olarak ele alınması, kişinin isnat edilen suçu işlediği hakkında makul şüphe ile (*Kaçması tehlikesi, *adaletin işleyişine müdahale etmesi tehlikesi,*ciddi bir suç işlemesi tehlikesi) gerekçelerden bir veya birkaçının varlığına ait kuvvetli sebeplerin varlığı halinde ancak tutuklamaya karar verilebilmesi genel bir ilke olarak uygulamaya egemen olması, *adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuku ve fiili nedenlere yer verilmesi*(CMK 101-1) gerekirken, CMK 100/3 md.'sinde yer alan katalog suçlarda, başkaca bir gerekçe aranmaksızın, tutuklamaya başvurulması temel ilke olmuş; CMK ile tutuklamaya getirilmek istenen anlayış uygulamaya yansımamış; uygulamada etkili bir yargısal inceleme yapılmadığı saptanmıştır.

Tutuklama Siyaseti(?!)

- AİHM'nin 12778/17 sayılı kararı: “Sonradan delil elde etmek amacı veya sonradan delil elde edilmesi ilk tutuklamayı meşru hale getiremez” (Paragraf 139).
- Tutuklu olan sanıklardan ne kadarının beraat/mahkum olduğu, mahkum olanların ne kadarın hapis cezasına çarptırıldığı bilgisine ulaşamadığı için Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü tutuklu veri bankasından (örneğin 2019 yılına ait bilgilerin) *Adli Sicil Bilgi Bankasından* taranması ve bu yöntemin sistematik bir uygulamaya dönüştürülmesi önerilebilir. Bilgi eksikliği CMK m. 101/5 uyarınca tutukluluğa itiraz üzerine verilen kararlar (kabul /ret) için de geçerlidir.

Not. Cezaevleri genel müdürlük web sayfasında yıllarca yer alan istatistik verilerine artık erişilemediğinden veriler güncelleştirilememiştir.

Tutuklama Siyaseti(?!)

Ülke	100.000 nüfustaki	oran
ABD		159
Yeni Zelanda		43
Hollanda		39
Kanada		33
Avustralya		30
İngiltere ve Galler		25
Finlandiya		10
Türkiye		83

Tutuklama Siyaseti(?!)

Tutukluluk sistemi, gerçekten de, geniş kapsamlı sosyal ve ceza siyasetleri ile uygulamanın bir ögesidir ve tüm olarak toplumu yansıtmaktadır. Yalnız, bu yaklaşım biçimi, müspet yönler ve girişimlere ilişkin olarak yabancı ülkelerdeki örnek ve uygulamaların benimsenmeyeceği anlamına da alınmamalıdır. Önemli olan, bu karşılaştırmalarda, *sistemlerin* “iyi” veya “kötü” olarak sınıflandırılmasına yönelik değerlendirmelere yer verilmemesi; temel kavramların “makul süre”, “suçsuzluk karinesi” ve “adil yargılanma hakkı” olduğunun unutulmamasıdır.

“Suçluluk durumu saptanmadan, hükmü olmadan, hükmü varmış gibi infaza gitmekten daha korkunç bir şey olabilir mi?”

Tutuklama Gerçeği-Falcı Bacı



Tutuklama Siyaseti(?!)

- Nedensiz/seçilmiş tutuklamalar(*arbitrariness*)
- Tahmin edilemezlik(*unpredictable*)
- Ödenen tazminatlar(!?)

“Suçluluk durumu saptanmadan, hüküm olmadan, hüküm varmış gibi infaza gitmekten daha korkunç bir şey olabilir mi?”

100.000 Risk Grubundaki Tutuklama Oranı



<u>Yıl</u>	<u>Tutuklama %</u>	<u>100.000'deki risk</u>
1991	8	8415
1992	9	8674
1993	7	6554
1994	7	7308
1995	7	7182
1996	7	6763
1997	7	6657
1998	5	5111
1999	5	4660
2000	5	4568
2001	3.3	3303
2002	3.9	3928
2003	4.4	4419
2004	3.8	3823
2005	3.4	3428
2006	4.1	4054
2007	3.9	3879

Hukuk Sosyolojisi

Adli kararlardaki isabetsizliğin çok iyi bilinen bir kaynağı olan **olgusal belirsizlik** yasama için de geçerliliğini korumaktadır.

Kitabi hukuk ile *sosyal realite* arasındaki farklılık için referanslar şunlardır: M.T.Yücel. Hukuk Sosyolojisi, 6.bası 2020.

“Anlamlı hukuk sosyolojisi anlamlı hukuk tekniği için ön koşuldur.” (*Sound sociology of law is the precondition to sound legal technique.*) K.Llewellyn, 1962.

■ “Hukukta adım adım ‘parçalı mühendislik’ yapılması, yasanın çok fazla sosyal gelişmeden önce gelmesinden korkuluyorsa yararlıdır.” K. Popper, 1944.

Yasama Sanatı

Yasama sanatı, gerçekçi vizyon, sosyal davranışa, gelişmelere ve eğilimlere karşı sorumluluk, duyarlılık ile doğru zamanlamadan oluşmaktadır.

Üst Mahkemeler

Karar Verilen (**Hukuk ve Ceza**) İş Sayısı ve Oranı(1998/2018)

Ülke	(a) İlk derece	(b) İstinaf -%	(c) 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 (1)	3.474.163	250.603(7.2)	27.798(11)	8.0
Türkiye(2)	2.499.456		528.620(21.3)	21.3
Türkiye(3)	3.665.661	627.483(58)	511.508(50.2)	31.0
Türkiye (4)	3.882.200	770.669(51.5)	523.864(57.3)	33.3

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

(2) 2002 yılı değerleri

(3) 2018 yılı değerleri

(4) 2019 yılı değerleri: Bu değerler göz önüne alınarak istinafın yerindeliği irdelenmeli,dir.

Yaptırımlar Dağılımı(2008-2018)

<u>Türü</u>	<u>2008</u>		<u>2018</u>	
	<u>Sayısı</u>	<u>%</u>	<u>Sayı</u>	<u>%</u>
Hapis	325.940	38.5	549,216	28,0
Hapis&Adli para	50.166	5.9		
Adli para(day-fine)	284.236	33.6	386,777	19,8
Hapis paraya çev.	60.305	7.1		
Hapis tedbire çev.	35.434	4.2		
Erteleme	89.635	10.6(*)	74,544	3,8

(*) 2004(%25), 2005(%26)! Azalma

Almanya-Türkiye Ceza Yaptırımları (%)

Hapis cezasının ertelenmesi bakımından Almanya'da, 1970 yılından başlayarak büyük oranda artış göstermiş ve aşağıdaki tabloda 2003 yılında tüm hapislerin $\frac{2}{3}$ 'ünü bulmuş; *gün para ceza* uygulaması ise % 80'i bulmuştur.

	<u>Almanya</u>	<u>Türkiye(2008)</u> / <u>2018</u>	
Gün para (day-fine)	79.9	33.6	19,2
Hapis (imprisonment)	6.2	26.6(*)	29,8(*)
Erteleme (suspension)	13.9	13.9	3,8 (**)

(*) İcra ceza hapis'leri dahil edilmemiştir.

(**) Hükmün açıklanmasının geri bırakılması:488,033(%12)
Ceza verilmesine yer olmadığı:60,676(% 1,5)

Yıllar İtibariyle Hükmedilen Ceza Yaptırımları Oranı-% (2004-2008)



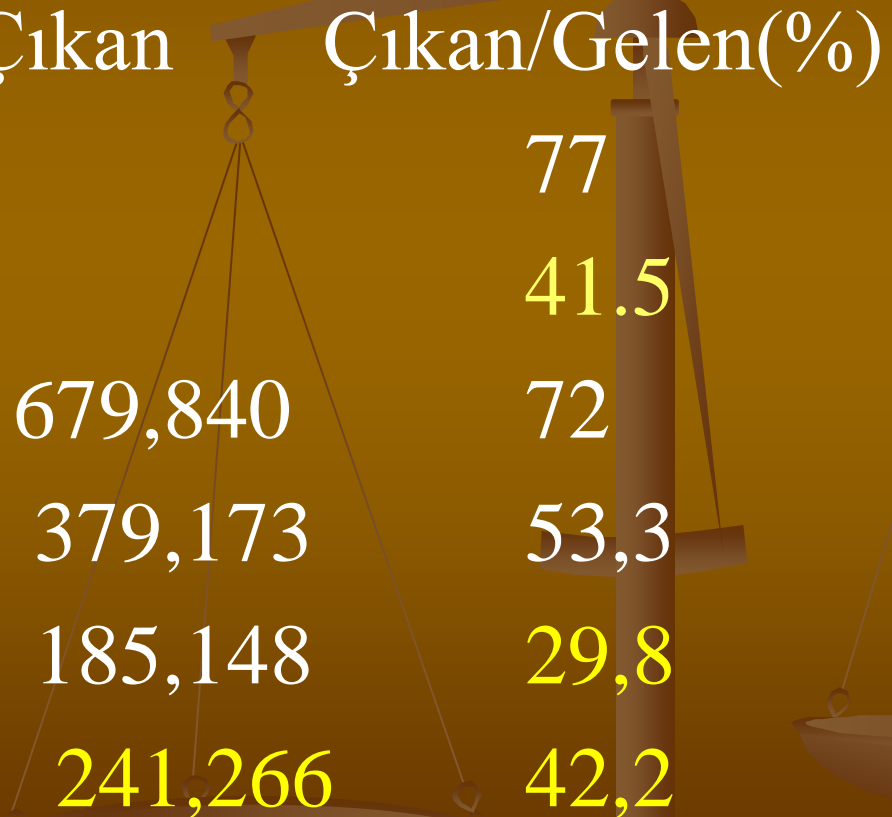
Yıl	Hapis	Para Cezası	Hapis+ Para C.	Erteleme	Diğer Tedbirler
2004	30.3	30.8	4.7	25.4	8.8
2005	20.7	35.5	5.7	25.9	12.3
2006	36.3(*)	32.2	6.7	9.3	15.5
2007	41.6(**)	27.9	6.1	10.8	13.6
2008	38.5(***)	33.6	5.9	13.9	14.9

(*) İcra ceza oranı çıkarıldığında hükmedilen hapis:%14.4

(**): %15.1

(***): %18.8

Yargıtay C.Başsavcılığı İş Akışı (2005-2019)



Yıl	Toplam iş	Çıkan	Çıkan/Gelen(%)
2005	364.485		77
2008	627.637		41,5
2012	943,901	679,840	72
2014	711,321	379,173	53,3
2018	620,644	185,148	29,8
2019	571,766	241,266	42,2

CAS Senfonisi

- *De Jure* senfonisi
- *De Facto* senfonisi
 - Sisteme en son çare olarak başvurulması (*ultima ratio*) ilkesi
 - Tarafsızlık, duyarlılık ve güven duygusu

Yanılma

Hâkimlerin verdiği her karar da doğru değildir. Nitekim, son on yıl içinde temyiz edilen ceza hükümlerinden bozulanların ortalaması % 29 (2008); son sekiz yıl içinde bozulanlar ortalaması % 31 (2018). Kararlardaki yanılma payı Yargıtay içinde geçerliliğini korumuş; ceza dairelerince verilen kararlara karşı mahkemelerince ısrar edilmesi üzerine Yargıtay Ceza Genel Kurulunca verilen onama kararlarının da son on yıllık (2008) ortalaması % 19 u; son 8 yıl ortalaması 6,4 ise azalma kaydetmiştir.

2008 yılı -466 sayılı yasaya göre açılan dava sayısı: 1461

Adil Yargılanma Hakkı

Tüm insan haklarının korunması her zaman yetkin, bağımsız ve tarafsız mahkemelerin pratik varlığına, adil davranmasına dayalıdır. Savcılar ve avukatlar, adil yargılanma hakkının gerçekleşmesine katkısı olan aktörlerdir. Adil bir yargılanma güvencesi “yalnızca” usuli” bir güvence olarak “sonuca odaklı adaletten” (haklı gerekçelere ve hukukun doğru uygulanmasına dayalı hüküm) ziyade *usuli adalet* için tasarlanmıştır (*habeas corpus*). Bu bağlamda taraflara hâkimin tarafsızlığını şüpheye düşürecek nedenlerden dolayı reddini isteme hakkı tanınmıştır(CMK 24/1). Buna riayet edilmediğinde demokrasinin ahlaki duruşu sonuçta zedelenecaktır.

Adil Yargılanma Hakkı

Adli yardımın yeterince ve nitelikli olarak sağlanmaması halinde, hukuk önünde eşitlik ve adil yargılanma hakkı ciddi şekilde zedelenmiş olacaktır. Bu doğrultuda yargıya erişim konusunda (adli yardım ihtiyacı olanlar, silahların eşitliği, halkın yeterli ve kapsamlı bir şekilde hukuk eğitimi, acilliğine göre sıralama olanağı veren teknolojilere erişim olanağı) minimum standartlar vaz edilmeli ve bu standartların Kamu Denetçiliği Başkanlığınca uygulamasının denetlenmesi öngörülmelidir.

Adil Yargılanma Hakkı

Adli sürecin temposu, teknolojik alandaki gelişmelere karşılık Gaius'tan bu yana pek te hızlanmadı. Süreçte saptanan geçici nitelikteki dalgalanmalar bir yana bırakıldığında adaletin hızı oldukça sabitlendi-*makul süre*. Bu sürece egemen olan ve gerçeği yakalamada etkili olan “*adil yargılanma hakkı*” (“*due process of law*”) *prime* önem taşımaktadır. Bu hak nihai bir iksir olarak belirlemekte; bu iksir bozulduğunda ise her şey bozulmaktadır. AIHS'nin 6§ 1. maddesine göre, “Herkes, ...cezai alanda kendisine yönetilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, ...bir mahkeme tarafından davasının makul bir süre içinde, ...görülmesini istemek hakkına sahiptir.”

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru

Yıl	Sayı
2012	1,342
2013	9,897
2014	20,578
2015	20,376
2016	80,756
2017	40,530
2018	38,186
2019	42,971
Toplam	254,971

Adil yargılanma hakkı ihlallerinin güvencelere göre dağılımı-Anayasa Mahkemesi

Güvence türü	Sayı	%
Makul süre	3,100	57,0
Silahların eşitliği/çelişmeli yargı	836	15,4
Gerekçeli karar	614	11,3
Hakkaniyete uygun yargılanma	547	10,1
Yargıya erişim	290	5,3
Tanık dinletme ve sorgulama	17	0,3
Savunma hakkı, yargılama etkin katılım ve diğer	20	0,4
Müdafî yardımından yararlanma	12	0,2

Adil Yargılanma Hakkı

"Bireysel başvuruyu başarıyla uygulayan hiçbir ülkede bizde olduğu kadar başvuru yapılmamaktadır. Temel hak ve özgürlükleri koruyacak şekilde karar vermenin tek başına yeterli olmadığını, bireysel başvuru sonucunda verilen kararlar ışığında uygulamanın değişmesinin de adaletin tesisi ve tecellisi bakımından önemli olduğudur."(!) (Zühtü Arslan, 9/06/2020). Öte yandan, 2019 yılı AIHM gündemindeki toplam dava başvurusu sayısı 59 bin 800. Türkiye, Rusya'nın ardından AIHM önünde hakkında en fazla dava başvurusu olan ülkedir. Bunların 15,050'sini Rusya'ya karşı dava başvuruları oluşturuyor. Rusya'yı Türkiye (9, 250) takip etmektedir. Bkz. **Avrupa İnsan Hakları İnsan Hakları Mahkemesi 2019 yılı İstatistikleri Değerlendirme Notu;** U.Karan. Bireysel Başvuru Kararlarının İcrası: Eski Alışkanlıklar, Yeni Sorunlar, Temmuz 2017: "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen nihai kararların aleyhine ihlal kararı verilen devlet tarafından yerine getirilip getirilmediğine dair bir denetim mekanizması (Bakanlar Komitesi) söz konusudur. Benzer bir mekanizma AYM'nin bireysel başvuru kararları açısından mevcut değildir."

Adil Yargılanma Hakkına İlişkin Bireysel Başvuru nedenleri

- Makul sürede yargılanma hakkı
- Mahkemeye erişim hakkı
- Gerekçeli karar hakkı
- Adil yargılanma hakkı
- Çelişmeli yargılama/silahların eşitliği

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru...

Yargıda kalite-Üstesinden Geline İş Yükü

Etik kuralları, salt ihlalleri düzenleyici normlar olarak görmek yerine proaktif işlevi üzerinde durularak İşkence Sözleşmeleri (Avrupa Konseyi ve UN Sözleşmeleri) örneğinde kurulan işkence komitelerinin/Cezaevleri İzleme Kurullarının haberli ve habersiz ziyaretlerle sağladığı proaktif işlevin yargıda dürüst yargılama ve etik kurallara uyum doğrultusunda rolü irdelenmelidir.

Bu amaçla her baro nezdindeki kurulu Etik Kurulun bu türden denetimleri yapması bir proje olarak geliştirilmesi; kurul üyelerinin kıdemli avukatlar ile emekli yüksek mahkeme üyeleri/hâkimlerden oluşturulması.

Yargı Reformu

Adli dürüstlük ve yargı reformunun(iklim,mit) 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. Yargı reformunu “sosyolojik olmaktan” çok salt yasal düzenlemeler olarak algılamak büyük bir yanılgıdır. Strateji Belgesi’ ne ise yasallık egemen olmuştur.

Adli Reform Endeksi

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi *Tavsiye* kararlarındaki standartlar ve rehber ilkeler ile uluslararası 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.

Yargıtay'da Danışma Birimi

İlk derece mahkemelerinde görevli meslektaşlara yol gösterici nitelikte danışmanlık yapmak üzere emekli onursal Yargıtay üyelerinden oluşacak danışma biriminin kurulması Yargıtay Başkanı Ahmet Çoşar'a tarafımızca önerilmiş; bu öneri başkanlardan Mehmet Uygun ve Sami Selçuk'a da yinelenmiş olmasına karşılık Başkan Çoşar zamanında kurulan emekli üyelerin buluşma mekanı olan sekreterli büro devam edegelmiştir. Belirtilen nitelikte bir büronun tesisi adalet adına **çok yararlı** olacaktır. Önerimiz Türkiye Adalet Akademisi için de geçerlidir.

Ceza Hukuku Bilimi Olmaksızın Yasama?

(Gesetzgebung ohne Strafrechtswissenschaft?)

Ülkemiz açısından en tipik örneğine zorunlu müdafilik açısından mali kaynak, avukatların hızla görevlendirilmesini sağlayacak daha etkin ve daha hızlı bir altyapı ile daha fazla avukatın görevlendirilmesi göz önüne alınmadan yapılan düzenleme sonucu kısa sürede zorunlu müdafiliğin daraltılmasında tanık olunmaktadır. CMK 147.maddeye yansıyan “Miranda Kuralı” da (ifade ve sorgunun tarzı)etkili bir işlevden yoksun kalmıştır.

C. Savcılıkları İlâmat İş Yükü

<u>Yıl</u>	<u>Toplam</u>	<u>D</u>
2011	1,651,888	100
2013	2,339,846	142
2015	3,772,274	228
2017	4,793,809	290
2018	5,754,052	348
2029	6,892,601	417

Ceza Siyasetinde Öncelikler

- Suç işlemenin önlenmesi yaklaşımları,
- Ceza hukukuna en son çare olarak başvurulması(*ultima ratio ilkesi*),
- Tutuklamaya gerekmedikçe başvurulmaması-adli kontrol seçeneğine elverdiğinde fazlaca başvurulması,
- Adli para cezası ile hapis cezasına alternatif yaptırımlara fazlaca yer verilmesi,
- Belli bir süre TCK 61 uygulamasına anlam kazandırmak açısından özellikle *tehlikeli suçlular* hakkında *SİR*(sosyal inceleme raporu) düzenlemesine öncelik verilmesi ve hâkimlerin bu raporları incelemek için yeterli zaman ayırmaları,
- İnfaz sonrası koruma(*parole*) açısından mükerrir ve itiyadi suçlulardan şiddet içerikli suç işleyenler ile uyuşturucu madde/ ilaç bağımlıları ile cinsel sapıklara öncelik verilmesi ve bunlar için gözetim ve yardım hizmetlerine yoğunlaşmalı; tretman programlarında denklik ve duyarlık sağlanmalı; tehlikelilik açısından mala karşı suç işleyenlerden şahsa karşı suç işlemeye sıçrayanlar ile **TCK 32/2** maddesine göre hüküm giyenler önemsenmelidir.

Ceza Yaptırımlarda Tutarlılık ve Eşitlik

Cezanın değeri TCK 61. maddesinde yer alan yedi faktöre göre belirlenmekte ise de, hükmedilen cezalardaki gereksiz farklılık realitede ciddi bir sorundur. Cezaevleri Genel müdürlüğüm sırasında(1978-1979) İzmit kapalı cezaevine yaptığım bir ziyarette farklı kentlerde aynı tür suç işlemiş iki hükümlüden farklı ceza almış bir hükümlü isyanını “adalette kara perdeler” var diyerek dile getirmişti. Kişisel görüşler, hukuk kültürü geleneğinden kaynaklanan bu farklılıklar haklı nedenlerden yoksun olarak devam etmekte; bazen de yaptırım farklılıkları kitle iletişim etkisiyle oluşmaktadır.

İngiltere ve Galler için bkz. 1) Sentencing guidelines for use in magistrates' court; 2) Sentencing guidelines for use in Crown Court; A.B.D için bkz. Sentencing Commission. 2018 Guidelines Manuel.

Ceza Yaptırımlarında Tutarlılık

Hukukun vaat ettiği, tüm insanların eşit olduğu varsayımını ancak depremeler gerçekleştirmektedir. Yargıtay Ceza Dairesinde TCK 85/2. madde (taksirle adam öldürme) ihlalinin içeren elli dosyanın incelenmesinde görünen aşağıdaki tablo, TCK 61. maddesinde yer alan cezanın bireyselleştirilmesi ötesinde eşitlik/oran yerine eşitsizlik/ orantısızlık sergilemektedir:

Yaptırımında Eşitsizlik Görüntüsü

Mağdur Sayısı	Genel Yaptırım Dağılımı(Sayısal değeri)			
	Ağır Para Cezası	Hapis	Hapisten Erteleme	Hapisten para cezası
1 ölü+1 yaralı	3	5	1	
1 ölü+2 yaralı	2			
1 ölü+3 yaralı	1	1		
Alkollü/1 ölü		3		
1 ölü	11	8	1	2
2 ölü		4	1	
3 ölü		1		1
4 ölü		1		1
6 ölü	1			191

Ceza Yaptırımlarda Tutarlılık ve Eşitlik

Kriminolojik literatürde cezaya mahkumiyet suçların genel/özel önleme amacına katkısı olan eğitim, sosyal siyaset ve suç önleme stratejileri bağlamında yer alan birkaç faktörden biri olarak belirebilmektedir. Kuşkusuz, hükmedilen yaptırımların adil ve tutarlı olarak kabul edilmesi önemlidir. Farklılıklar özenle gerekçelendirilmedikçe, benzer davalar benzer şekilde, farklı olanlarda farklı şekilde yaptırıma bağlanmalı ve hapis cezasına en son çare olarak başvurulmalıdır. Tutarlılık konusu, kişilerin özgürlüğü ile olduğu kadar kişilerin eşit tretmana tabi tutulması ile de sıkı sıkıya bağlantı sergilemektedir. İşte yaptırımlar konusunda rehberlik etmek ve siyaset gelişimine katkıda bulunmak üzere Yargıtay'da bağımsız bir birim olarak yaptırımlar kurulu oluşturulması⁹²

Ceza Yaptırımlarda Tutarlılık ve Eşitlik

Yargıtay'da bağımsız bir birim olarak yaptırımlar kurulu oluşturulması;

- a) Bu Kurulun TCK'nu bağlamında rehber ilkeler geliştirmesi;
- b) İlk derece ve istinaf mahkemeleri ve Yargıtay ceza daireleri ile işbirliği içinde yaptırımların izlenmesi, tutarlı ve orantılı yaptırım uygulamasına rehberlik etmesi;
- c) Cezai yaptırımlar ve onların etkilerine ilişkin ülke çapında siyaset gelişimi, bilgi derlenmesi, araştırma ve çalışmalar yapılması;
- d) Bilgi, deneyim ve CAS'ın öğelerine ve halka özgü toplumsal değerleri derlemek ve onları irdelemek üzere çalışmalar yürütülmesi;
- e) Ceza siyasetinde yer eden amaçlarla tutarlı tasarruflar için araştırmalar yürütmesi ve açıklamalar sağlaması ön görülmelidir.

Kuşkusuz, yaptırımlara özgü ceza siyaseti hiçbir zaman çözümlenmiş bir sorun olmak yerine geliştirilmeye elvermeli ve devamlı olarak değerlendirilmelidir.

Edip Cansever'in "*Mendilimde Kan Sesleri*"
adlı şiirinden

İnsan yaşadığı yere benzer - HABİTUS
O yerin suyuna, o yerin toprağına benzer
Suyunda yüzen balığa,
Toprağını iten çiçeğe,
Konya'nın beyaz,
Antebin kırmızı düzlüğüne benzer.....

Analiz ve Ekonomi

*“Makul bir hukuk araştırması için...geleceğın
araştırmacısı bir
istatistik adamı ve ekonomi üstadı olmalıdır”*

*O.W.Holmes *Path of Law*, 1897*

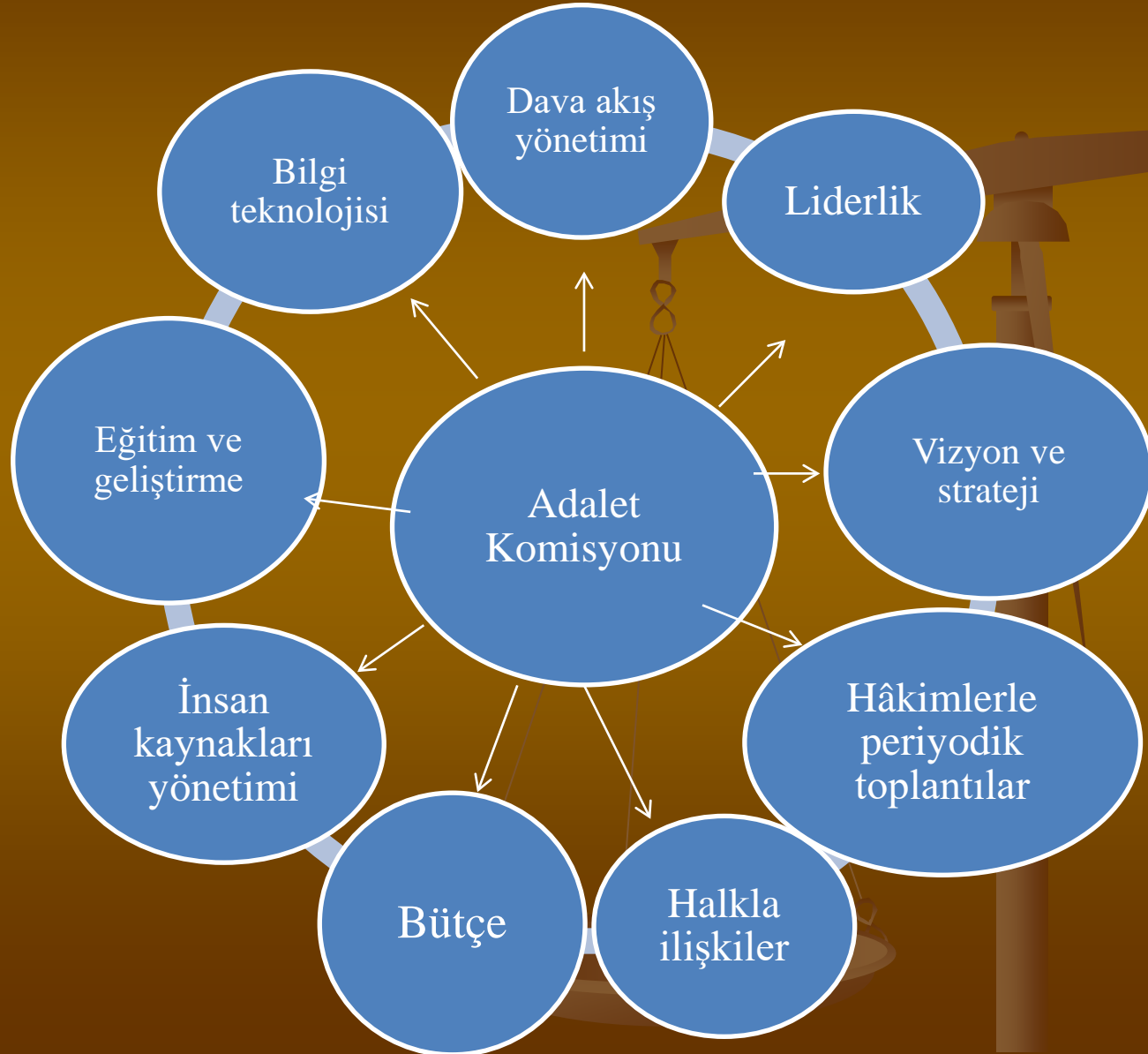
Terapötik Yargılama

Yargı reformu bağlamında konu edilen «yargının hızlandırılması» ise de, hiçbir hukuk devletinde böyle bir reform başlığı olmaz.

Yargılama bir bütündür; hızı da içeren «makul süre» nin yanında «adil yargılanma» temel referanslardır. Uzun süre tutukluktan şikayet edenler, herhalde hâkimlere « hızlı yargıla, hemen mahkum et» demek istemiyordur.


Yargıdan şikayetin esası, alınan veya alınmayan kararlarla ilgilidir ve sonuçta **adilliktir**.

Adalet Komisyonunda Yapılanma



Adalet Komisyonu

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, md.113-115).



“Kanıtları göz ardı ederek ve saklayarak ilerlemekte bir değer olduğunu düşünmeyin; kanıtlar er geç ortaya çıkacaktır.”

Bertrand Russel

Elektronik Dosyalama ve Öncesi

APK Başkanı olarak iki yıllık çalışma sonucu geliştirdiğim ve 1994 yılında Rize Ağır Ceza Mahkemesinde kullanmaya başlanan körüklü dosya sisteminin yargılama ve inceleme sıralarında çok kolaylıklar sağladığı gözlenmiş; on aylık uygulama sonucuna göre “Nüfus–Adli Sicil-Ehliyet kayıtları ve Bilirkişi Raporları”nın konulduğu zarfın kaldırılarak onun yerine bir körük daha eklenmesinin faydalı olacağı düşünülmüş ise de ülke çapında uygulama şansı olmamıştır (!?) İşte 26 yıllık kayıp sürenin telafisi elektronik dosyalama ile sağlanabilecektir.

Objektiflik/Robot Hâkimler

Hukuki kararlar için algoritmalar

- 1) Tüm davalar hakkında(kanıt ve karar) veri derlenmesi;
- 2) Algoritmanın hâkimin vereceği kararı öğrenmesi,
- 3) Robot katiplerin daha önceki hâkimlerin neler yaptığına dayalı olarak tahminler/tavsiyelerde bulunabileceği,
- 4) Robot katipler, hâkimlerin önyargısını saptamada yardımcı olabileceği; ve
- 5) Aynı kanıtlı tüm sanıklar hakkında aynı kararın verilebileceğidir.

Sistemde robot hâkimler yer alıncaya kadar robot hâkimlerin insan hâkimlerle ilişkilendirilerek daha iyi kararların verilmesi sağlanabilecektir.

Hukuk Sisteminin Geleceği: Yapay Zeka

IBM'ın bilişsel bilgisayarı Watson tarafından dünyanın yapay zekalı ilk avukatı (Ross) olarak üretildi. Ross, okuma, dili anlama, sorulara hipotezle yanıt verme, araştırma yapma ile referans ve alıntılarla yanıt geliştirme yeteneklerine sahiptir. Ross ayrıca deneyimlerinden faydalanabiliyor; hukuki gelişmeleri sürekli taradığından davanızı etkileyecek yeni bir karar olduğunda haber verebiliyor. AIHM'since verilen 584 davanın (genelde işkence, kötü muamele ve özel yaşamın gizliliğini ihlal) yapay zeka yazılımı ile taratılması sonucunda sanal hâkim bu davaların hükümlerini % 79 doğru tahmin etti. Watson; algılar, anlamlandırmakta, değerlendirmekte ve karar vermektedir.

Hukuk Sisteminin Geleceği: Yapay Zeka (AI)

Yakın bir gelecekte “yapay genel zeka”nın yaratılması ile bu sunumda (Yargı Reformu) yer alan çoğu sorunlar çözüme kavuşturulmuş olacaktır. Kuşkusuz, bazı koşulları öğreterek, yapay zekanın öğrenme mekanizması değiştirilerek makinelerin(*machine learning*) daha adil/hakkaniyetli kararlar vermesi de sağlanabilecektir. Kuşkusuz, yapay zeka algoritmaları yazılımlarla duruşma tarihleri, sanıkların tutuksuz mu yoksa tutuklu mu yargılanacağına karar verilmesi öncelikle devreye sokulacak; özel kişiler “adalet tahmini yazılımlarla”(*predictive justice tools*) mahkeme kararını tahmin edebileceklerdir. Ayrıca bkz. *The European Ethical Charter on the use of artificial intelligence (AI) in the judicial systems* adopted by the CEPEJ(2018) CEPEJ’ce kabul edilen yargı sistemlerinde yapay zeka kullanımı üzerine Avrupa Etik Sözleşmesi(2018).

The revised United Nations Standard Minimum **Rules for the Treatment of Prisoners**, but also approved that they should be known as the "**Nelson Mandela Rules**"

“It is said that no one truly knows a nation until one has been inside its jails. A nation should not be judged by how it treats its highest citizens, but its lowest ones”. Nelson Mandela

Cezaevlerinin içini görmedikçe kimse gerçekten bir ulusu tanıdığını iddia edemez.

Bir ulus, en önde gelen vatandaşlarına nasıl davrandığı ile değil, en zayıf vatandaşlarına nasıl davrandığı ile yargılanmalıdır. Nelson Mandela

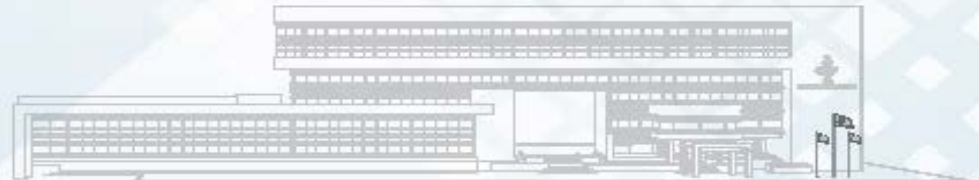
Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Verileri



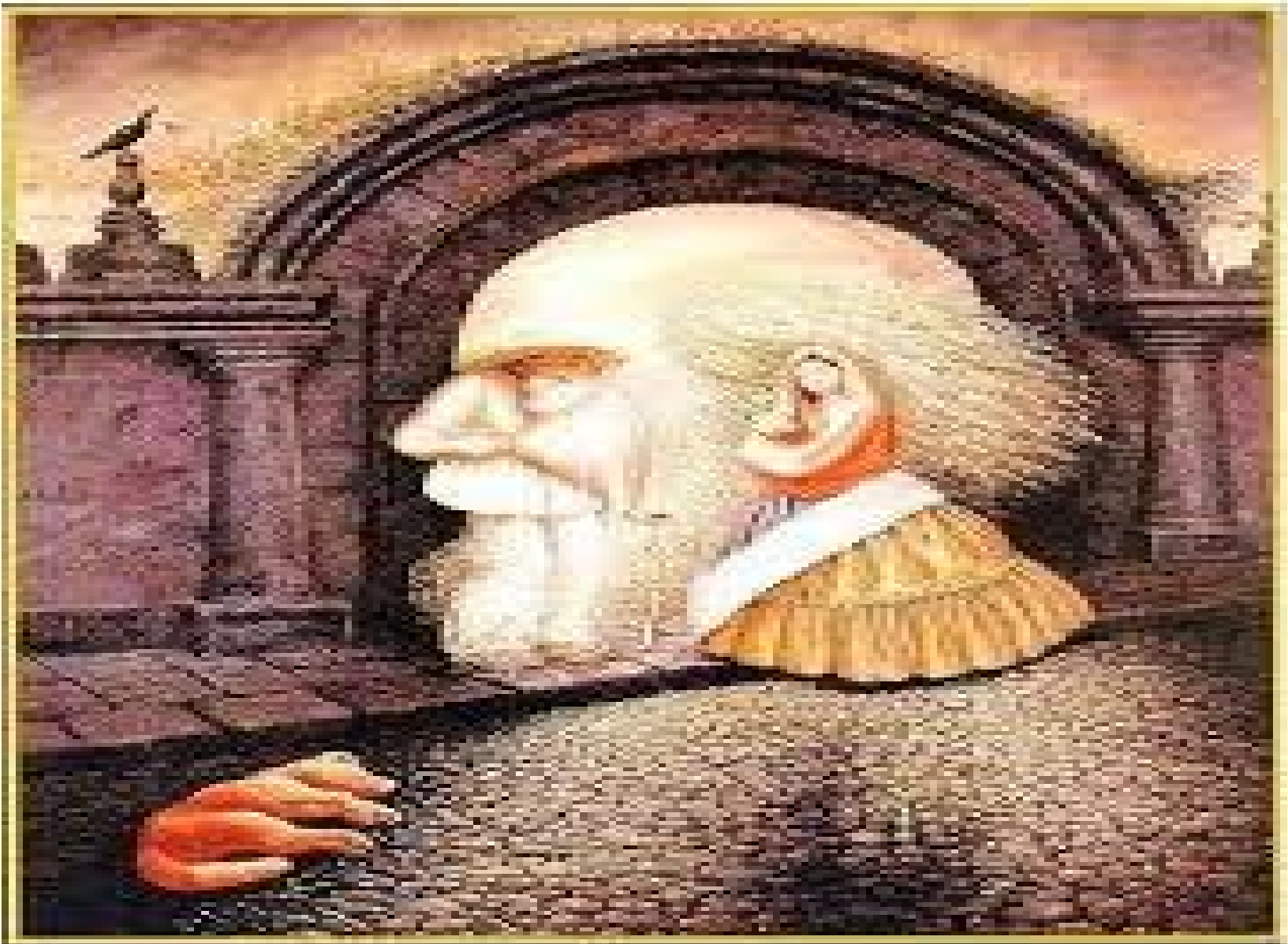
T.C.
ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI

BİREYSEL BAŞVURU İSTATİSTİKLERİ

(23/9/2012 - 31/3/2020)



Algısal İllüzyon ve Reform



“If one really wishes to know how justice is administered in a country, one does not question the policemen, the lawyers, the judges, or the protected members of the middle class. One goes to the unprotected—those, precisely, who need the law’s protection most!—and listens to their testimony”.
James Baldwin, 1985.

“Bir ülkede adaletin nasıl işlediği gerçekten öğrenilmek isteniliyorsa, kolluk güçleri, hâkimler veya orta sınıfın korunaklı üyeleri sorgulanmamalıdır. Korunaklı olmayanlara- hukuk korumasına en çok gereksinmesi olanlara-gidilmeli ve onların tanıklığına kulak verilmelidir”.
James Baldwin, 1985

TEŞEKKÜRLER

Yücel'in Başlıca Eserleri

Yücel, M.T. Adalet Psikolojisi Ank., 20014

Yücel, M.T. Hukuk Felsefesi, Başkent Klişe Matbaası Ank., 2014.

Yücel, M.T.. Hukuk Sosyolojisi, Afşar Matbaası Ank., 2014.

Yücel, M.T. Türk Ceza Siyaseti ve Kriminolojisi, TBB Yayını, Ank., 2007.

Yücel, M.T. Kriminoloji-Suç ve Ceza, Adalet Bakanlığı Güçlendirme Vakfı, Ank., 1986.

Yücel, M.T. Türkiye'de Yargının Etkinliği, TBB Yayını, Ank., 2008.

Yücel, M.T. Yargı Sistemi Üzerine Denemeler, Seçkin, 2019.

Yücel, M.T. Yeni Türk Ceza Siyaseti, İmge, 2011.

Yücel, M.T. Yargı Reformu ve Demokrasi, Çankaya Üniv. 2011.

S.A. Kierkegaard(1813-1855)

Life is lived forwards, but understood backwards.

