

**T.C.
BARTIN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
SİYASET BİLİMİ VE KAMU YÖNETİMİ ANABİLİM DALI**

**YARGI BAĞIMSIZLIĞI İLKESİ KAPSAMINDA
HÂKİMLER VE SAVCILAR KURULU**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**HAZIRLAYAN
TANJU ÖZEN**

**DANIŞMAN
YRD. DOÇ. DR. BEYZA ÖZTURANLI ŞANDA**

BARTIN-2017

T.C.
BARTIN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
SİYASET BİLİMİ VE KAMU YÖNETİMİ
ANABİLİM DALI

YARGI BAĞIMSIZLIĞI İLKESİ KAPSAMINDA
HÂKİMLER VE SAVCILAR KURULU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

HAZIRLAYAN

Tanju ÖZEN

DANIŞMAN

Yrd. Doç. Dr. Beyza ÖZTURANLI ŞANDA

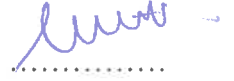
“Bu tez 22/11/2017 tarihinde aşağıdaki jüri üyeleri tarafından
Oybirliği/Oyçokluğu ile kabul edilmiştir.”

JÜRİ ÜYESİ	İMZA
Yrd. Doç. Dr. Beyza Özturanlı Şanda	
Doç. Dr. Özcan SEZER	
Doç. Dr. Mahmut BOZAN	


KABUL VE ONAY

Tanju ÖZEN tarafından hazırlanan “Yargı Bağımsızlığı İlkesi Kapsamında Hâkimler ve Savcılar Kurulu” başlıklı tez çalışması, ~~22/11/2012~~ tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oy birliği ile başarılı bulunarak jürimiz tarafından Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

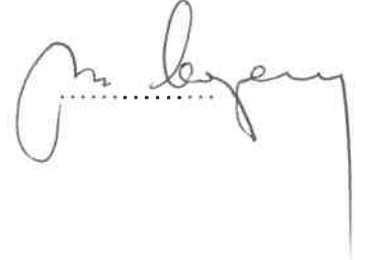
Başkan : Yrd. Doç. Dr. Beyza ÖZTURANLI SANDA
(Danışman)



Üye : Doç. Dr. Özkan SEZER



Üye : Doç. Dr. Mahmut BOZAN



Bu tezin kabulü Sosyal Bilimler Enstitüsü Yönetim Kurulu'nun tarih ve 2 sayılı kararıyla onaylanmıştır.

Yrd. Doç. Dr. M. Said CEYHAN
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürü

BEYANNAME

Bartın Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü tez yazım kılavuzuna göre Yrd. Doç. Dr. Beyza ÖZTURANLI ŞANDA danışmanlığında hazırlamış olduğum “Yargı Bağımsızlığı İlkesi Kapsamında Hâkimler ve Savcılar Kurulu” başlıklı yüksek lisans tezimin bilimsel etik değerlere ve kurallara uygun, özgün bir çalışma olduğunun, aksinin tespit edilmesi halinde her türlü yasal müeyyideyi kabul edeceğimi beyan ederim.

İmza

22/11./2017

Tanju ÖZEN



ÖNSÖZ

Türkiye’de yargı bağımsızlığı ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu’nu konu alan bu çalışmada, konu ile alakalı anayasal ve yasal düzenlemeler incelenmiştir. Yapılan düzenlemelerden ve uygulamalardan kaynaklanan sorunlara; karşılaştırmalı hukuktaki düzenlemeler ve uluslararası sözleşmeler dikkate alınarak yaklaşmıştır. Bu çalışmada, Türkiye’de yargı bağımsızlığı ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu ile alakalı sorunlar, ortaya konulmaya çalışılmıştır. 1961 Anayasası’ndan en son yapılan 16 Nisan 2017 Anayasa değişikliği ile birlikte getirilen yeni uygulamalara yer verilmiştir. Hâkimler ve Savcılar Kurulu yapısı ile ilgili olarak yapılan anayasa değişikliklerinin, uygulamadaki sorunları ne ölçüde çözülebildiğine değinilmiştir.

Tez çalışmamı yaparken her türlü konuda bana yardımcı olan tez danışmanım Yrd. Doç. Dr. Beyza ÖZTURANLI ŞANDA’ya teşekkür ederim. Yüksek lisans eğitimimde emekleri olan bölüm başkanımız Sayın Doç. Dr. Mahmut BOZAN, Yrd. Doç. Dr. İsmail BAŞARAN’a Yrd. Doç. Dr. Gökhan KALAĞAN’a teşekkürlerimi sunarım. Bununla birlikte her konuda yardımlarını esirgemeyen Araştırma Görevlisi Sayın Leyla ÇİFTÇİ, Yrd. Doç. Dr. Salih ÇİFTÇİ, Öğretim Görevlisi Sayın Tunay KARAKÖK ve Hasan ÖZDEMİR hocalarıma çok teşekkür ederim. Doç. Dr. Özcan SEZER hocamıza teşekkür ederim. 15 Temmuz Şehitlerimizi ve Gazilerimizi saygı ve sevgiyle anıyorum. Sizleri unutmayacağız.

Tanju ÖZEN

Bartın, 2017

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi
Yargı Bağımsızlığı İlkesi Kapsamında
Hâkimler ve Savcılar Kurulu

Tanju Özen

Bartın Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi
Ana Bilim Dalı

Tez Danışmanı: Yrd. Doç. Dr. Beyza ÖZTURANLI ŞANDA

Bartın-2016, Sayfa: XII + 105

Bu çalışma yargı bağımsızlığı ilkesi kapsamında Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun tarihsel gelişimi, yargı bağımsızlığını oluşturan ilkelerin demokratik ülkelerde nasıl uygulandığı ve bu çerçevede Hâkimler Savcılar Kurulu'nun 16 Nisan Anayasa Değişikliği sonrası mevcut yapısını inceleyen bir çalışmadır. Tezin amacı yargı bağımsızlığının tam sağlanması ile ilgili konularda devletlerin hukuk sistemlerinde aldıkları önlemleri ortaya koymaktır. Tezde kullanacağımız yöntem, birinci bölümde yargı bağımsızlığının tanımı ve tarihsel süreci inceledikten sonra yargı bağımsızlığı ilkelerinin çağdaş demokratik devletlerde ve Türkiye' de nasıl uygulandığına ilişkin tarihsel süreç hususunda bilgi vermektir. İkinci bölümde yargı bağımsızlığının Türk hukuk sistemindeki tarihsel gelişimi Kanun-i Esasi'den 1982 Anayasasına kadar incelenmiştir. Üçüncü bölümde Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun yeniden yapılandırılması, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun hukuk devleti ve yargı bağımsızlığı kavramları ile ilişkisi incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Yargı Bağımsızlığı, HSK, Hâkimlik Teminatı

ABSTRACT

Master's Thesis

Board of Judges and Prosecutors Within The Scope

Of Judicial Independence

Tanju Özen

Bartın University

Institute of Social Sciences

Department of Political Science and Public Administration

Advisor: Assistant Professor Beyza ÖZTURANLI ŞANDA

Bartın-2016, Page: XII + 105

This study is a study that examines the historical development of judges and prosecutors' board in the context of judicial independence principle, how the principles constituting judicial independence are applied in democratic countries and the present structure of judges' prosecutors' board after the Constitutional amendment on 16 April. This thesis is to put forward the precautions in the legal system regarding judicial independence of the states regarding the full provision of the judicial independence of the aim and the absence of intervention. The method we will use in our thesis also provides information on the definition of judicial independence in the first chapter and the historical process of how judicial independence principles are applied in contemporary democratic states and in Turkey after examining the historical process. In the second chapter, the historical development of judicial independence in the Turkish legal system has been examined by Kanun-i Esasi until 1982 Constitution. In the third chapter, the restructuring of the Council of Judges and Prosecutors has been examined in terms of the concept of law state and judicial independence of the Supreme Council of Judges and Prosecutors.

Key Words: Judicial Independence, HSK (HCP), Tenure of Judges

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY.....	ii
BEYANNAME.....	iii
ÖNSÖZ.....	v
ÖZET.....	vi
ABSTRACT.....	vii
KISALTMALAR.....	xii
GİRİŞ.....	1
BÖLÜM I YARGI BAĞIMSIZLIĞI VE TARİHSEL GELİŞİMİ	5
1.1 Yargı Bağımsızlığı Kavramı	5
1.2 Yargı Bağımsızlığının Tarihsel Gelişimi.....	7
1.3 Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığının Önemi	8
1.4 Yargı Bağımsızlığının Unsurları.....	9
1.4.1 Yürütme Organına Karşı Bağımsızlık	9
1.4.2 Yasama Organına Karşı Bağımsızlık.....	11
1.4.3 Yargı Organına Karşı Bağımsızlık.....	11
1.4.4. Medyaya Karşı Bağımsızlık	12
1.4.5. Çevreye Karşı Bağımsızlık	13
1.4.6. Mahkemelerin Bağımsızlığı.....	14
1.4.7. Hâkimlerin Bağımsızlığı	15
1.4.8. Savcıların Bağımsızlığı.....	16
1.5 Hukuk Devleti ve Yargı Bağımsızlığı İlişkisi.....	17
1.6 Uluslararası Belgelerde Yargı Bağımsızlığı.....	18
1.7 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Yargı Bağımsızlığı.....	21
1.8 Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Yargı Bağımsızlığı.....	22
1.8.1 Kara Avrupası Hukuk Sisteminde Yargı Bağımsızlığı.....	22
1.8.1.1 Fransa'da Yargı Bağımsızlığı.....	22
1.8.1.2 İtalya'da Yargı Bağımsızlığı.....	23
1.8.1.3 Federal Almanya'da Yargı Bağımsızlığı	24
1.8.1.4 İsviçre'de Yargı Bağımsızlığı	26

1.8.2 Anglo Sakson Hukuk Sisteminde Yargı Bağımsızlığı.....	27
1.8.2.1 İngiltere’de Yargı Bağımsızlığı	28
1.8.2.2 Amerika Birleşik Devletleri’nde Yargı Bağımsızlığı.....	30
1.9 Çeşitli Demokratik Ülkelerde Hâkimlik Teminatı	31
1.9.1 İngiltere’de Hâkimlik Teminatı.....	31
1.9.2 Amerika Birleşik Devleti’nde Hâkimlik Teminatı	33
1.9.3 İtalya’da Hâkimlik Teminatı	33
1.9.4 Fransa’da Hâkimlik Teminatı	34
1.9.5 Almanya Federal Cumhuriyeti’nde Hâkimlik Teminatı.....	35

BÖLÜM II TÜRKİYE’DE YARGI BAĞIMSIZLIĞININ TARİHSEL GELİŞİMİ VE HÂKİMLİK TEMİNATI..... 37

2.1 1876 Kanuni Esasi Öncesi Yargı Bağımsızlığı	37
2.2 1876 Kanuni Esasi ve Yargı Bağımsızlığı	39
2.3 1921 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı.....	40
2.4 1924 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı.....	41
2.5 1961 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı.....	43
2.6 1982 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı.....	47
2.6.1 Objektif Bağımsızlık	48
2.6.2 Yürütme Organına Karşı Bağımsızlık	49
2.6.3 Yasama Organına Karşı Bağımsızlık.....	51
2.6.4 Yargı Organına Karşı Bağımsızlık.....	53
2.6.5 Çevreye Karşı Bağımsızlık	54
2.7 Hâkimlik Teminatı.....	55
2.7.1 Hâkimlerin Azledilememesi	57
2.7.2 Altmış Beş Yaşından Önce Emekliliğe Sevk Edilememesi	58
2.7.3 Hâkimlerin Mali Teminatı	59
2.7.4 Başka Görev Yapamaması	60
2.7.5 Coğrafi Teminat	60
2.7.6 İdari Göreve Atanmama Teminatı.....	62
2.7.7 Savcılık Sınıfına Atanmama Teminatı	62

BÖLÜM III YARGI BAĞIMSIZLIĞI İLKESİ VE HÂKİMLER VE SAVCILAR KURULU'NUN YAPISI VE İŞLEVİ	64
3.1 Türkiye’de Yargısal Üst Kurulların Tarihsel Gelişimi	64
3.2 1961 Anayasası ve Yüksek Hâkimler Kurulu	66
3.3 1971 Anayasa Değişikliği ve Yüksek Hâkimler Kurulu	68
3.4 1982 Anayasasına Göre Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu	69
3.5 2010 Anayasa Değişikliği Öncesi Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun Kuruluşu ve Kurul’a İlişkin Temel Sorunlar	70
3.6 2010 Anayasa Değişikliği ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu	72
3.6.1.1 Tabii Üyeler	75
3.6.1.2 Yargıtay’dan Seçilen Üyeler	75
3.6.1.3 Danıştay’dan Seçilen Üyeler	75
3.6.1.4 Adli Yargı Hâkim ve Savcılar Arasından Seçilen Üyeler	76
3.6.1.5 İdari Yargı Hâkim ve Savcılar Arasından Seçilen Üyeler	76
3.6.1.6 Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu Arasından Seçilen Üye	77
3.6.1.7 Öğretim Üyeleri ve Avukatlar Arasından Seçilen Üyeler	77
3.6.2 Üyelerin Görev Süreleri	77
3.6.3 Kurul Başkanlığı	78
3.6.4 Genel Kurulun Oluşması, Görevleri ve Çalışma Şekli	79
3.6.5 Daireler	81
3.6.5.1 Birinci Daire	81
3.6.5.2 İkinci Daire	82
3.6.5.3 Üçüncü Daire	82
3.6.6 Genel Sekreterlik	84
3.6.7 Teftiş Kurulu	85
3.6.8 Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun Bütçesi	86
3.6.9 Kurul Kararlarının Yargısal Denetimi	87
3.7 16 Nisan 2017 Anayasa Değişikliği ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu	88
3.8 Avrupa’daki Benzer Kurumların Yapıları	90
3.8.1 İtalya	91
3.8.2 İngiltere	91
3.8.3 Fransa	92

3.8.4 İspanya	93
SONUÇ	94
KAYNAKLAR.....	98
ÖZGEÇMİŞ	105

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
Ay	: Anayasa
BM	: Birleşmiş Milletler
Çev	: Çeviren
DGM	: Devlet Güvenlik Mahkemesi
HSK	: Hâkimler Savcılar Kanunu
HSYK	: Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
HSYKK	: Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
İM	: İstiklal Mahkemesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
MGK	: Milli Güvenlik Konseyi
YHK	: Yüksek Hâkimler Kurulu

GİRİŞ

Yargı bağımsızlığı, hukuk devletinin en önemli koşuludur. Yargı bağımsızlığının varlığı, adaletin sağlanmasının önemli şartıdır. Yargı organının, yasama ve yürütme organlarının baskısı ve etkisi altında kalmadan faaliyetlerini yürütmesi gerekmektedir.

Hukuk devleti olmanın gerekliliklerinden bir tanesi de, yargı işlevinin mutlaka bağımsız bir kurumun bünyesindeki tarafsız ve bağımsız yargı mensuplarınca yürütülmesidir. Demokratik bir devletin sistemi içerisinde temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınmasında yargı bağımsızlığının üstleneceği rol büyük önem arz etmektedir. Çünkü mevcut devlet otoritesi tarafından bireylerin hak ve özgürlüklerine karşı yapılması muhtemel kısıtlamaların da önüne geçecek olan yine bağımsız yargıdır.

Devletler, yargı organına, yürütme ve yasama organlarından gelebilecek müdahalelerden etkilenmeyen, yargı üst kurulları düzenlemişlerdir. Yargı bağımsızlığı, hâkimlik teminatı gibi bazı kavramlar anayasal güvence altına alınmıştır. Yargı bağımsızlığını sağlayan hâkimlerin görevlerini adalete uygun olarak yapabilmeleri için anayasal düzeyde korunması gerekir.

Yargı bağımsızlığı, ancak hâkimlere kişisel güvencelerin tanınması ve bunların anayasa çerçevesinde korunması ile sağlanabilir. Hâkimlerin, görevlerini ifa ederken diğer devlet organlarının ellerindeki yetkiyi bir baskı aracı olarak kullanmasını engelleyen düzenlemeler yapılmalıdır.

Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşundan günümüze kadar yargı bağımsızlığı sürekli olarak tartışma konusu olmuştur. Türkiye'de yargı bağımsızlığı ve hâkimlik güvencesi konusunda anayasal ve yasal düzenlemelere gidilmiştir. Hâkim ve savcıların atanma, terfi, göreve alma ve özlük işlerini bağımsız bir kurul olan Hâkimler ve Savcılar Kurulu yerine getirmektedir. Hâkimler Savcılar Kurulu, kuruluşundan 16 Nisan 2017 Anayasa değişikliğine kadar, çeşitli değişikliklere uğramıştır. 1961 anayasasının getirdiği yeniliklerden bir tanesi de hâkim ve savcılarının özlük işlerini yerine getiren Yüksek Hâkimler Kurulu'dur. Kurul, vesayetçi bir anlayış ve önceki dönemlere tepki niteliğinde olduğu için istenilen sonuç elde edilmemiştir. Kurul tartışmaların odağında olmuştur. 1971 Anayasa değişikliği ile birlikte farklı bir yapı oluşturulmuştur. 1971 Anayasası ile birlikte Kurul'a karşı yargı yolu kapatılmış ve 1961 Anayasası'nın oluşturduğu Kurul, büyük bir değişime uğratılmıştır. Yargı bağımsızlığının sağlayıcıları olan hâkim ve savcılarının sürekli

olarak değişime tabi tutulan bir kurul tarafından yönetilmesi eleştirilere sebep olmuştur. 1982 Anayasası ile birlikte Kurul'un yapısı ve ismi değiştirilmiştir. Kurul'da yürütmenin gücü artırılmış, bürokratik vesayetın egemen olduğu bir yapı haline gelmiştir. Kurul, 2010 Anayasa değişikliği ile Kurul'un oluşum ve işleyişinden kaynaklanan sorunları giderilmeye çalışılmıştır. Yapılan yeni düzenleme ile birlikte Kurul'un üye kaynakları zenginleştirilmiş ve üye sayısı artırılmıştır. Yapılan en son değişikle Adalet Bakanı'nın yetkileri kurula devredilmiş, meslekten çıkarılma cezalarına karşı yargı yolu açılmış ve Teftiş Kurulu, Hâkimler ve Savcılar Kurulu bünyesine alınmıştır.

Tezin Amacı

Yargı bağımsızlığı hukuk devletinin en önemli unsurudur. Hukuk devleti olmanın yegâne şartı demokrasi ve kuvvetler ayrılığının uygulanıyor olmasıdır. Ülkemizde yargı bağımsızlığı sürekli olarak tartışılan bir husustur.

Türkiye'de yargı bağımsızlığını, 1876 Kanun-i Esasi'den 16 Nisan 2017 Anayasa değişikliği incelenerek çıkarımlarda bulunulmuştur. Yargı bağımsızlığını sağlayan hâkimler ve savcıların hukuki hakları incelenip, bazı ülkelerin hâkimlik teminatı ile karşılaştırılmıştır.

Bu tezde, 1961 Anayasası ile hukuk sistemimize dâhil edilen günümüz adıyla Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun, kuruluş aşamasından en son yapılan değişikliğe kadarki yapısı incelenerek yargı bağımsızlığı açısından değerlendirilmiştir. Ayrıca konuyla ilgili olarak Hâkimler ve Savcılar Kurulu'na eşdeğer bazı demokratik ülkelerin kurul yapıları da mukayeseli olarak ele alınmıştır.

Tezin Önemi

Türk hukuk sistemi içerisinde kilit role sahip olan Hâkimler ve Savcılar Kurulu, demokratik ve hukuk devleti olan Türkiye'nin, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından sürekli bir tartışmanın konusu olmaktadır. Yine bu sebeple kurulla ilgili anayasa değişikliklerine gidilmekte ve halk oylamalarına konu olmaktadır. Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun yapı ve işleyişinin kamuoyu gündeminin hep ön sıralarında olması konunun önemini ortaya koymaktadır.

Sürekli olarak tartışma konusu olan ve anayasal düzeyde değişime uğratılan bu kurumun, yapılan değişimlerin yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığını sağlamaya yönelik düzenlemelerin yeterli olup olmadığı konusundaki merak bizi bu çalışmaya yöneltmiştir.

Tezin Yöntemi

Bu tez nitel veri toplama yöntemi kullanılarak hazırlanmıştır. Tez ile ilgili durum tespiti yapmak amacıyla, temel kaynaklar (anayasa, yasa, tüzük, yönetmelik) incelenmiştir. Tez konusuyla ilgili olarak bu alanda yazılan kitaplar, makaleler, sempozyumlar, bildiriler, mülakatlar ve raporlar incelenip, bu çalışma da kullanacağımız kaynaklar tespit edilmiştir.

Bu tez üç bölümden oluşmaktadır. Tezin birinci bölümünde, yargı bağımsızlığının tarihsel gelişimi, yargı bağımsızlığı ilkeleri ve demokratik devletlerdeki durumu ele alınmıştır. Yargı bağımsızlığının hukuk devleti arasındaki ilişki incelenmiştir. Adalet ve yargı bağımsızlığının temel esasları karşılaştırılmıştır. Uluslararası belgeler incelenerek, yargı bağımsızlığının devletlerde uygulanması için genel kabul bulmuş uluslararası belgeler incelenmiştir. Kara Avrupası ve Anglo Sakson ülkelerinin mevcut yapıları incelenmiştir.

İkinci bölümde, Türkiye’de yargı bağımsızlığının tarihsel süreç içerisinde geldiği son durum ve hâkimlik teminatı ele alınmıştır. Osmanlı Devleti’nin ilk anayasasından günümüze kadar ki süreç içerisinde yargı bağımsızlığının geldiği nokta incelenmiştir. 1921, 1924, 1961 ve 1982 Anayasaları yargı bağımsızlığı ilkesi kapsamında değerlendirilmiştir. Darbe anayasalarının getirdiği hukuka aykırı mahkemeler yargı bağımsızlığı bakımından ele alınmıştır. Demokratik devletlerin hâkimlik teminatları konusunda anayasal ve yasal düzenlemeleri ifade edilmiştir. Ülkemizdeki hâkimlik teminatı karşılaştırılıp çıkarımda bulunulmuştur.

Üçüncü bölümde, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun 1961 Anayasasına göre kuruluşundan 2017 Anayasa değişikliği arasındaki mevcut durumu, çalışma şekli ve kurulun yapısı incelenmiştir. Yapılan değişikliklerin olumlu ve olumsuz yanları ortaya konulmaya çalışılmıştır. Avrupa Ülkelerindeki benzer kurulların yapılarına yer verilmiştir. Yargı bağımsızlığını sağlayan hâkim ve savcılarla ilgili karar alıcı olan Hâkimler ve Savcılar Kurulu her yönüyle ortaya konulmak istenmiştir. Yüksek Yargı kurullarının nasıl

olması gerektiği hakkında yayımlanan uluslararası belgeler ile karşılaştırılıp yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığını sağlayan kurumların durumu belirtilmiştir.

2010 Anayasa Değişikliği öncesinde dar ve işlevselliği olmayan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun, yapılan anayasa değişikliği geniş katılıma sahip demokratik bir Kurul haline getirilmiştir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na seçilen üyelerin hâkim ve savcılarının sorunlarını daha iyi bilmeleri ve sorunları çözebilme yolu açılmıştır.

16 Nisan 2017'de yapılan anayasa halk oylaması ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun ismi Hâkimler ve Savcılar Kurulu olarak değiştirilmiş olsa da 6087 sayılı HSYK Kanunu halen yürürlükte olduğu için tez çalışmasında bu kanuna atıf yapılmıştır. Ancak, çalışmanın ilgili bölümlerinde HSYK yerine HSK ismi kullanılmıştır. Tez çalışması, yapılan en son değişiklik dikkate alınarak hazırlanmıştır.

BÖLÜM I

YARGI BAĞIMSIZLIĞI VE TARİHSEL GELİŞİMİ

Anayasal demokrasinin temel ilkelerinden biri olan yargı bağımsızlığı, hâkimlerin görevlerini yerine getirirken, maruz kalabilecekleri baskı ve müdahalelere karşı kurumsal ve anayasal olarak korunması anlamına gelmektedir. Yargı bağımsızlığı hâkimlerin kişisel bir ayrıcalığı olmayıp, onların kişi hak ve özgürlüklerin koruyucusu olma görevini yerine getirmeleri için bir gereklilik olarak ortaya çıkmaktadır (Murphy, 2016: 20).

Yargının bağımsız olmasını gerektiren temel neden, hâkimin hukuku yorumlarken kuralların anlamını onlardan etkilenen kişilerin görüşlerine uydurmasına yol açacak şekilde baskı altında kalmamasına ve maddi olguları değerlendirirken kişisel çıkar veya maslahata uygunluk mülahazalarından etkilenmemesine olan evrensel ihtiyaçtır (Erdoğan, 2002: 25).

1.1 Yargı Bağımsızlığı Kavramı

Bağımsızlık kavramı, iki organ arasındaki ilişkinin niteliğini açıklayan bir kavram olarak, bir organın fonksiyonel açıdan diğer organ ve organ gruplarının etki ve müdahalesi olmadan faaliyet gösterebilmesi olarak ifade edilmektedir (Eichenberger, aktaran Ünal, 1960: 23). Yargı organı, bağımsız hâkimlerin görev yaptığı mahkemelerden oluşmuş topluluğa denir (Gözler, 2000: 831). Yargı bağımsızlığı hukukun üstünlüğü için koşul değil, yargılanmanın en önemli unsurudur. Yılmaz'a (1986) göre, yargı bağımsızlığı, hiçbir organ, makam ve kişinin yargı fonksiyonunun yerine getirilmesinde yargıçlara hiçbir müdahalede bulunamamasıdır. Hâkim ve savcılara, tavsiye ve telkinde bulunamaması, görülmekte olan bir dava hakkında yasama meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile alakadar soru sorulmaması, yasama ve yürütme organlarının mahkeme kararlarına uymak zorunda olması gerekmektedir. Alınan kararların yerine getirilmesinde gecikme olmaması gerektiği ifade edilmektedir (Yılmaz, 1986: 444).

Yener'e (1991) göre, herhangi bir organ ve makama bağlı kalmadan, kimseden talimat ve emir almadan, bağımsız şekilde kendisine verilen görev dışında hiçbir şeyi kabul etmemek yargı bağımsızlığı olarak tanımlanmaktadır. Çünkü yargıya ve hâkimlere herhangi bir baskının yapılması yargı bağımsızlığını zedelemiş olur (Yener, 1991: 4).

Başka bir tanımda ise yargı bağımsızlığı kavramı şöyle ifade edilmiştir; yargı bağımsızlığının iki organ arasındaki niteliğinin ifade edildiği ve bir kurumun başka bir kurumun etki ve müdahalesi altında kalmadan faaliyetlerini yerine getirebilmesidir (Ünal, 1994: 6).

Yargı bağımsızlığı kavramının temelinde kuvvetler ayrılığı ilkesi yatmaktadır. Yargı mekanizması, yasama ve yürütme organının faaliyetlerinden bağımsız olmalıdır (Çelik, 2007: 33). Çünkü insan hakları kuramı açısından üzerinde durulan sınırlı devlet ideali için kuvvetler ayrılığı ilkesi büyük önem arz etmektedir. Kuvvetler ayrılığı ilkesinden beklenen fayda yargı bağımsızlığının uygulanıyor olmasına bağlıdır. (URL-1, 2016).

AİHS'nin 6. maddesinde yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı bir madde altında güvenceye alınmıştır (Tezcan, Erdem, Sancaktar, 2004: 2001). AİHS 6. maddesinde, yargılanmanın temel koşulu olarak mahkemelerin bağımsız ve tarafsız olması şartını sunar. Bu bakımdan yargı bağımsızlığı hukuk devletinin bir şartı ve adil yargılanmanın temel prensibidir. Bir hâkimin nereden ve ne şekilde gelirse gelsin her türlü baskı, tehdit ve müdahaleye karşı kararlarında vicdani ve hukuk öğelerini gözeterek karar vermesi gerekmektedir (Erdoğan, 2008). AİHM yargı bağımsızlığı konusunda, bir mahkemenin bağımsızlığı araştırılırken, üyelerinin görevden alma ve atanma şekline, üyelere müdahale etme yetkisine sahip bir kurumun olup olmadığına, üyelerin her türlü etkiden korunmalarının olup olmadığına bakmaktadır (Öztürk, Erdem, Özbek, 2003: 150).

BM, yargı bağımsızlığı kavramını ifade ederken belli temel ilkeler çerçevesinde sınırlandırmıştır. Yargı önünde olaylar hakkında tarafsız, olayın özelliklerine ve hukuka uygun olarak hiçbir kısıtlamaya etki, baskı, tehdit ve her ne sebeple olursa olsun hiçbir taraftan müdahaleye maruz kalmadan yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkemede makul bir sürede hukuka uygun şekilde karar verilmelidir (Murphy, 2016: 44).

BM 13.12.1985 tarihinde Yargı Bağımsızlığının Temel İlkelerini kabul etmiştir. Bu ilkeler ana başlıkları ile şöyle ifade edebilmektedir;

- Yargı Bağımsızlığı,
- İfade ve dernek kurma özgürlüğü,
- Yeterlilik,

- Görev şartları ve süresinin kanunla belirlenmesi,
- Meslek sırrı ve teminat,
- Disiplin soruşturması ve mesleği durdurma ve son verme, olarak (BM, 1985).

Türkiye Cumhuriyeti hukuk sisteminde yargı bağımsızlığı anayasanın 138, 139, 140 maddelerinde düzenlenmiştir.

1982 Anayasasının 138. maddesinde, hâkimler görevlerini ifa ederken bağımsızdırlar; anayasaya, kanuna ve hukuk kurallarına bağlı kalarak vicdani kanaatlerine göre karar verirler. Hiçbir organ, merci, makam veya kişi, yargı organının yetkilerini kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava ile ilgili parlamentoda yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz; görüşme yapılamaz veya herhangi bir telkinde bulunulamaz. Yasama ve yürütme kuvvetleri ile idare, mahkemenin verdiği karara uymak zorundadır; yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarını hiçbir sebeple değiştiremez ve dava sonuçlarının yerine getirilmesini geciktiremez. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1982).

Burada dikkat edilmesi gereken husus, Anayasanın 138. maddesinde yargı bağımsızlığı ile ilgili hususun yerine getirilmesinde, baskı grubu ve medya da dâhil hiçbir organ, makam ve kişiye ayrıcalık tanınmayacak şekilde uygulanması gerektiğidir (URL-2, 2016).

1.2 Yargı Bağımsızlığının Tarihsel Gelişimi

Yargı bağımsızlığı kavramı 17. yüzyıl da ilk olarak ifade edilmeye başlanmıştır. Buna da Fransa' da kraldan bağımsız olmak için mücadele edildiği görülmektedir. Bu dönemde yargı bağımsızlığının kanıtı ise İngiltere'de kralın tek başına hâkimlerin görevlerine son verebilme yetkisinin parlamento tarafından kısıtlanmasıdır. Yargı bağımsızlığının ilk yazılı kaynağı olarak 1701 tarihindeki Act of Settlement belgesi gösterilebilir (Diplock, 1980).

Yargı bağımsızlığı esas olarak 19. yüzyılda meydana gelen gelişmelerin sonucunda ortaya çıkmaya başlamıştır. Kuvvetler ayrılığının benimsenmesi ile birlikte ülkeler yargı bağımsızlığını benimsemiş ve keyfi uygulamaları engellemeye çalışmışlardır (Özen, 2004: 29). Yargı bağımsızlığı kuvvetler ayrılığı ilkesinin temelini oluşturmaktadır.

Yargı bağımsızlığını ilk olarak batıda Montesquieu dile getirmiştir ve kavram büyük ilgi uyandırmıştır. Bu ilgi neticesinde yargı bağımsızlığı kavramı, 1787 tarihli ABD Anayasasına girmiştir. Böylelikle yargı bağımsızlığı ilk kez anayasal olarak güvence altına alınmıştır (Daver, 1986). Çünkü Meclis, Kral'ın yetkilerini mümkün olduğunca en aza indirmeye çalışmıştır.

Yargı bağımsızlığının öneminin artmasından sonra, kavram olarak birçok demokratik devlet, yargı bağımsızlığını anayasalarında güvenceye almıştır. 1947 İtalya Anayasa'nın 101. maddesinde, hâkimlerin kanuna göre hüküm verecekleri belirtilmiş, 104. maddesi ile de hâkimlerin statüsünü belirlemektedir. İtalya Anayasası 107. maddesinde Adalet Bakanı'nın hâkimler ile ilgili yetkilerini düzenlemiştir (Ünal, 1994: 26).

Ülkemizde yargı bağımsızlığı ilk olarak 1876 Kanun-i Esasi ile birlikte Anayasal güvenceye alınmıştır. Kanuni Esasi'nin 86. maddesinde yargı bağımsızlığı şu şekilde ifade edilmiştir; '*mahkemeler her türlü müdahaleden azadedir*'. Ancak Abdülhamit Han tarafından askıya alınan Kanuni Esasi'nin yargı bağımsızlığına ilişkin maddesi önemini yitirmiştir. Her şeye rağmen yargı bağımsızlığından bahseden Kanuni Esasi ilk metin olması nedeniyle önemli bir belgedir (Erdoğan, 1998).

1.3 Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığının Önemi

Yargı bağımsızlığı, ülkelerin rejimi ne olursa olsun üzerinde herkesin ittifak olduğu bir konudur (Ardahan, 1961: 4). Hukukun üstünlüğünü, demokrasinin varlığını sürdürebilmek için, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini devletin baskıcı gücü karşısında koruyabilmek için bağımsız ve tarafsız yargı organının varlığı şarttır (Diplock, 1980). Yargı bağımsızlığı, adaletin en doğru şekilde yerine getirilmesinin ilk unsurudur (Armağan, 1979: 71). Siyasal arenadan korunmuş yargı, sınırlandırılmış bir yönetim şeklini ve kanunların egemenliğini bireyin tek güvencesi olarak gören siyasal örgütlenmenin gerekli bir unsurudur (Oktay, 1984).

Yargı bağımsızlığı, sadece yargıya sağlanmış ayrıcalıklar olarak görülmesine karşın, yapılan düzenlemelerin asıl hedefi kişilere devlet karşısında güvence sağlamaktır (Erdoğan, 2015: 127). Hâkimlere objektif bağımsızlık tanınmasındaki asıl hedef, adaletin her türlü baskı ve müdahaleden uzak dağıtılacağı yönünde kamuoyunu da güven ve inanç oluşturmaktır (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2005: 429). Yargı bağımsızlığı, yargı tarafsızlığının

sağlanması için amaç değil bir araçtır. Dolayısıyla yargı bağımsızlığının asıl hedefi adaletin sağlanmasına hizmet etmek üzere tarafsızlığın sağlanmasıdır (Erdoğan, 2002: 25).

Hâkimlerin bağımsız ve tarafsız olmadığı yargı sisteminde, bütün kurumlar anayasalcılığın gerekliliği gibi olsa bile, kişiler için güven oluşturmamaktadır (Erdoğan, 2015: 127). Siyasal meşruiyetin temelini teşkil eden temel hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi daha çok yargının görevidir (Arslan, 1998). Bağımsız ve tarafsız yargının varlığı, adil yargılanma hakkının yerine getirilmesi için oldukça önemlidir (Erdoğan, 2003: 219). Başka bir ifadeyle, bağımsız ve tarafsız bir yargı makamı tarafından yargılanma hakkı, adil yargılanmanın temelini oluşturmaktadır (Erdoğan, 2002: 25).

Yargı organının temel hak ve özgürlüklerin korunması noktasında, kişilerin özgürlüğü ve devletin mevcut düzeni arasında köprü görevi görmesi gerekmektedir. Temel hak ve özgürlüklerin korunmasının güvencesi olan yargının bağımsız, tarafsız ve objektif olması gerekmektedir. Yargıya güven olması, devlete olan güvenin temelini oluşturmaktadır.

1.4 Yargı Bağımsızlığının Unsurları

Yargı bağımsızlığından bahsedilebilmesi için bazı koşulların sağlanması gerekmektedir. Yargı organları yürüttükleri görevler ve kullandıkları yetkiler sebebiyle yasama ve yürütme organları ile etkileşim içerisindedir. Bu etkileşimin yargı bağımsızlığını etkilemeyecek düzeyde olması gerekmektedir.

1.4.1 Yürütme Organına Karşı Bağımsızlık

Yargı bağımsızlığının icra edilmesindeki en büyük sıkıntı, yargının yürütme organına karşı korunmasında görülmektedir. Yürütme ile yargı kuvvetleri arasında inkâr edilemeyecek kadar yakın bir ilişki vardır. Yürütme ve yargının kesiştiği nokta ikisinin de yasaları uygulamasıdır. Yargı ve yürütme arasındaki tek fark şudur; yargı kuvveti organik bakımdan tam bağımsız ve önüne gelen meselelerde bizzat ilişkisi bulunmayan merci ve görevlilerce yerine getirilmesine karşın, yürütme kuvvetinin bağımsız olmayan idare yetkililerince yerine getirilmesi olarak ifade edilebilmektedir (Azrak, 1969: 152-155).

Yargı organının yürütme karşısındaki bağımsızlığından kasıt, yargı ve yürütme arasında hiçbir ilişki ve irtibatın olmayacağı elbette değildir. Birbirinden bağımsız olan bu

kuvvetler, toplumdaki tamamen tecrit edilmiş olmadıkları gibi, görevlerini yerine getirebilmek için zorunlu olarak birbirlerini tamamlayıcı çalışmalar içine gireceklerdir (Demirkol, 1991: 4).

Yargı organının, idarenin yardımını olmadan faaliyetlerini yerine getirmesi imkânsızdır. Yürütme ile yargı organlarının birbirinden kopuk ve ilgisiz olması mümkün değildir. Aksine, mahkeme kararlarının karşı taraflara uygulanmasını sağlayan kuvvet yürütmedir. Kuvvetler ayrılığı ilkesi iş birliğini reddetmez. Bir ülke eğer hukukun üstünlüğünü kabul edecekse, yargı ve yürütme organları arasındaki dayanışma kaçınılmazdır (Diplock, 1980).

Yürütme organı ve yargı organı ilişkisinin kapsamı toplumun kültürel yapısı ve adalete bakışıyla yakından ilgilidir. Örnek verirse, İngiltere ve Kuzey Avrupa ülkelerinde, hâkimler yürütme organı tarafından atanmasına karşın yürütme organının hâkimler üzerinde baskılarının olduğunu söylemek mümkün değildir (Özer, 2005: 247).

Yargı ve yürütme organı arasındaki ilişki bir uyuşmazlığın çözümüne yönelik olmalıdır. Hukuki ve anayasal değerlerin ele alınmasında, yargı organının özgürlüğüne müdahale edilmemelidir (İnceoğlu, 2008: 25).

Mahkemelere emir ve talimat verme yasağı, öncelikle yürütme organını ve özellikle Adalet Bakanlığı'nı ilgilendirmektedir. Genel adalet sisteminin işleyişinden sorumlu olan Adalet Bakanlığı, adalet hizmetlerinin yürütülmesi dolayısıyla mahkemelerle sıkı bir işbirliği içerisinde olmak durumundadır. Adalet Bakanlığı, görülmekte olan bir davaya hiçbir şekilde müdahale etmemek şartıyla, idari işlerle ilgili mahkemelere genelge ve talimat gönderebilir (İnceoğlu, 2008: 13).

Yürütme, yargı kararlarını yerine getirip getirmeme takdirine sahip değildir. Yargı kararlarının yürütme ve idare tarafından yerine getirilmesi ve bağlayıcılığı bağımsız yargının temelidir. Bu yerine getirilme zorunluluğu fertleri ve yargıyı yürütmeye karşı korumaya yöneliktir (Demirkol, 1991: 69).

1.4.2 Yasama Organına Karşı Bağımsızlık

Yargı bağımsızlığının yasama organına karşı korunması; yasama faaliyeti ile hâkimlere müdahale edilmemesi ve siyasi denetim yoluyla yargı organına emir vermemesi anlamına gelmektedir. Meclisteki çoğunluk, azınlığın haklarına müdahale etmemeli, saygılı olmalıdır. Yargı bağımsızlığı şayet yasamaya karşı korunmazsa, özgürlük ve eşitlik de yok olabilmektedir (Fendoğlu, 2010: 169).

Kanuni Esasi'nin 81, 86. 1924 Anayasasının 54., 1961 Anayasasının 7, 132. ve 1982 Anayasasının 138. ve 139. maddeleri hakimlerin bağımsız olduğunu hiçbir yerden emir alamayacağını ifade eder.

Yargı bağımsızlığının yasama organına karşı korunması; yasama veya siyasi denetim fonksiyonu vasıtasıyla, hâkimlerin kararlarına hiçbir şekilde müdahale edilememesini, bu kararları değiştirememesi, bozamamasını ve bunların infazına engel olamamasını içerir (Toroslu, 1998: 95). Yargı kararlarının geciktirilemeyeceği ve değiştirilemeyeceği kuralına doğrudan müdahale oluşturmamakla birlikte yasama organını ve yargı kararlarını etkileme imkânı veren en önemli aracın bütçe kanunu olduğunu belirtmek gerekir. Yargı organının etkin bir şekilde işlemesi ve kararlarının yerine getirilebilmesi için bütçeye ihtiyaç duydukları açıktır. Siyasetçiler yargının payına ayrılan bütçe ödeneklerini düşük ya da yüksek tutarak yargı organlarının işlemesine doğrudan etki edebilecekleri gibi yargı kararlarının yerine getirilmesini geciktirebilir veya etkisiz kılabilir (Yavuz, 2012: 54).

1.4.3 Yargı Organına Karşı Bağımsızlık

Yargı organına karşı bağımsızlık, hâkimlik mesleğindeki hiyerarşik ilişkisinin, sadece yargılama sürecinin öngördüğü şekiller açısından var olması demektir (Keskin, 1998: 148).

Yargının bağımsız olması için diğer mahkemelere karşı da korunması gerekmektedir. Hâkimler, önlerine gelen davalarda karar verirken, benzer davalarda verilen kararlara karşı bağımsızdırlar ve önceden verilen kararlara bağlı değildirler. Yargı bağımsızlığı, hâkimlerin denetimsiz olması anlamına gelmemelidir. Denetimin olması yargı bağımsızlığının kötüye kullanılmasını engelleyen bir yöntemdir.

1982 Anayasasının 138. maddesinin 2. fıkrasında, ‘‘Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz’’ hükmüne yer verilmiştir. Anayasanın bu maddesinde yer alan, hiçbir makam ve merci, ifadesinin yasama ve yürütme yanında, yargı teşkilatı içinde kamu yetkisini kullananları da kapsadığı anlaşılmaktadır. Bu hükmün muhatabı sadece ilk derece mahkemeleri değildir. Kanun yolu incelemesi yapan bütün mercilerin yasaya göre hareket etmesi gerekmektedir (Murphy, 2016: 96).

Alt mahkemelerin üst mahkemelerce denetlenmesi mahkeme üyelerinin keyfi davranışlarda bulunmalarını engellediği gibi, bireylerin kanun karşısında eşit olmalarını da sağlamaktadır. Özellikle yüksek mahkemeler tarafından yapılan denetim, aynı zamanda kanunların uygulanmasının farklı sonuçlar doğurmasını önlemektedir. Temyiz incelemesinin amaçlarından biri de hukuki öngörülebilirliği ve istikrarı arttırmaktır (Yavuz, 2012: 98).

1.4.4. Medyaya Karşı Bağımsızlık

Medya, kamuoyu oluşturmanın en önde gelen aracıdır. Demokrasinin temel unsurlarından biri olarak kabul edilmektedir. Günümüzde kamuoyu üzerinde sahip olduğu etki çok geniştir. Medyanın temel görevi, devleti denetleyen bir kamu gözcüsü görevi üstlenmesidir. Devlet iktidarının kötü uygulamaları medya yardımı ile ortaya çıkarılmaktadır. Kamuoyu adına gözcülük işlevi gören medyanın, görevini yerine getirirken özgür olması gerekmektedir (Murphy, 2016: 115).

Bağımsızlığını koruyan medya, hem haber, düşünce ve bilgileri yorumlayarak kamuoyunun oluşmasında etkili olacaktır. Bununla birlikte siyasal iktidarı sürekli gözeterek ve eleştirerek özgürlüklerin korunmasına yardımcı olabilmektedir.

Medya kamu hizmeti görmekle birlikte yaptığı haberlerin hepsinin ifade özgürlüğü sınırları içerisinde kaldığını kabul etmek gerçekçi olmayacaktır. Medyanın zaman zaman gerçek dışı haberlerle kamuoyunu yanlış yönlendirdiği, şahısların şeref ve haysiyetlerini zedeleyici haberlere yer vermektedir. Özellikle ceza yargılaması aşamasında, görülmekte olan davalarla ilgili deliller konusunda yorumlar ve haberler yaparak şahsın adil yargılanma hakkını ihlal etmektedir.

Basının görevi her ne koşul ve durumda olursa olsun özgürlükleri savunmak ve toplum menfaatini ilgilendiren konulardaki her türlü bilgiyi paylaşmaktır. Bu paylaşım, basının görevi olduğu kadar, toplumun da hakkıdır (Çalışır, 2012: 145).

Yargı kuvvetinin basının etkisinden uzak bir ortamda görevini yerine getirmesi gerekmektedir. Bunun için de kuvvetler ayrılığı ilkesinin sayılabilecek dördüncü kuvveti olan basına karşı da korunması gerekmektedir. Basın, ülkemizde yargı bağımsızlığına zaman zaman etkisi altına almaya çalışmaktadır.

Mahkeme kararları ve yasalar ışığında basının yargıya müdahalesi; yargı görevini yapana müdahale, adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, gizliliğin ihlali, ses veya görüntülerin alınması, yargıç veya savcılar yargı görevleri ile ilgili eleştirme olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu müdahalenin sınırlandırılması nedenleri de genel olarak; yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi, yargı organlarının otorite ve saygınlığının korunması, yargının tarafsızlığının sağlanması, kişilerin adil yargılanma hakkı ile suçsuzluk karinesi olarak ifade edilmektedir (Süren, 2007).

AİHS'nin 10. maddesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü ve bu çerçevede değerlendirilen basın özgürlüğünün yargı bağımsızlığının ve tarafsızlığının korunması için sınırlandırılabilirliği kabul edilmiştir. AİHM'de yargının bağımsızlığını ve saygınlığını zedeleyen düşünce açıklamalarının ifade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmeyeceğini kararlarında belirtmiştir (AİHS, 1950).

Yargı bağımsızlığı ile basın özgürlüğü arasındaki ilişki yasal olarak düzenlenmelidir. Zorunlu durumlar olmadığı sürece sınırlama yoluna gidilmemelidir.

1.4.5. Çevreye Karşı Bağımsızlık

Hâkim bağımsızlığı için en önemli etkenlerden bir tanesi de yaşadığı çevrenin etkisinde kalmasıdır. Hâkim bağımsızlığının yasama, yürütme ve yargı dışında çevreye karşı da korunması gerekir. Hâkimler üzerindeki baskı sadece iktidardan gelmez. Baskı ve sermaye grupları, aşiret liderleri, sendikalar ve siyasi partiler hâkim üzerinde baskı kurmaya çalışırlar (Tosun, 1984: 432).

Yapılan baskılar bazen tehdit, bazen de uyarı şeklinde olabilmektedir. Çevreden gelen bu baskı ve uyarılar yargı bağımsızlığını etkileyebilmektedir.

Günümüz şartlarında insanlar, bizzat yaşayarak öğrenemedikleri olayları medyanın bakış açısıyla ile yine medya tarafından yapılan habere göre kavramaktadırlar (Atabek, 2002). Bu yönlendirme etkisiyle şekli ile hâkimlerin düşünce ve yorumlarının dış dünyadan etkilenmesi, özellikle medyanın etkisini göstermektedir.

1.4.6. Mahkemelerin Bağımsızlığı

Yargı organı mahkemelerden meydana gelmektedir. Mahkeme de bir veya birden fazla hâkimden oluşup hukuki uyumsuzlukları çözme işlevi gören müessese olarak tarif edilmektedir (Gözler, 2011: 451- 453). Ayrıca mahkemelerin kanun tarafından korunan, yürütme ve dava tarafları karşısında bağımsız ve tarafsız yargılama usulü güvencesine sahip bir makam olduğu belirtilmektedir (Tezcan, Erdem ve Sancaktar, 2002: 254). Buna göre, bir müessesenin mahkeme olarak ifade edilebilmesi için bağımsız ve tarafsız olma niteliği son derece öneme sahiptir. Mahkemelerin bağımsızlığından söz edebilmek için, üyelerin atanma ve görevden alınma usulü, görev süreleri, hâkimlere emir verme yetkisine sahip bir kurumun olup olmadığına, üyelerin her türlü baskıdan korunmasını sağlayacak tedbirlerin alınıp alınmadığı, genel olarak bağımsız bir görünüm verip vermediği önemlidir (Demirağ, 2005).

Mahkemelerin bağımsızlığı esas itibariyle yargı organının yapısı, teşkilatı ve devlet düzeni içindeki konumu ile alakalıdır. Bu nedenle, yargı bağımsızlığının teminatı için kurumsal tedbirlerin alınması ve mahkemelerin bağımsızlığını sağlamak için yargı organının yapısı ve devlet düzeni içindeki konumu ile alakalı düzenlemeler yapılmalıdır (Özer, 2009: 7-8).

Mahkemelerin bağımsızlığı açısından üzerinde durulması gereken bir husus da, kurumsal olarak bir mahkemenin diğer mahkemeler karşısında bağımsız olmasıdır. Yargı içindeki kıdemli hâkimlerin ve yüksek yargı üyelerinin, yargının kendine özgü hiyerarşik yapısından istifade ederek, kararı verecek mahkemenin bağımsızlık ve tarafsızlığına gölge düşürmesi mümkündür (Demirkol, 1991: 79)

Mahkemeler devlet sistemi içerisinde hiçbir kuruluşa bağlı olmadan bağımsız veya otonom kuruluşlar olarak görev yapmak zorundadırlar. Şayet devlet düzeni içerisinde, mahkemeler belli bir kuruma bağlanırsa, bu durumda mahkemeler bağımlı olduğu

makamın kendileri için yaptığı plana uygun çalışmak zorunda kalacaklardır. Şüphesiz, bununda mahkemelerin bağımsızlığı ile bağdaşması oldukça zordur (Özer, 2009: 8).

1.4.7. Hâkimlerin Bağımsızlığı

Yargı işlevini yürüten mahkemeler hâkimlerden oluşmaktadır. Dolayısıyla yargı fonksiyonu hâkimler eliyle yürütülmektedir. Hâkim, devlet organı tarafından yetki verilmiş, hukuki uyuşmazlıkları çözüme kavuşturmakla görevli, tarafların dışında gerçek kişidir (Gözler, 2008: 194-196).

Gözler'e (2011) göre, yargı bağımsızlığı denildiğinde akla gelen ilk kavram hâkimin kişisel bağımsızlığıdır. Gözler, mahkemelerin bağımsızlığı yerine, hâkimlerin bağımsızlığı kavramını savunmuştur (Gözler, 2011: 464).

Hâkimin kişisel bağımsızlığı, hâkimin yargılama görevini ifa ederken hiçbir baskı altında kalmamasını ifade etmektedir (Demirkol, 1991: 47). Hâkimin baskı altında kalmaması noktasında, ast-üst ilişkileri de dikkate alınmalıdır.

Yargı bağımsızlığının negatif ve pozitif iki ayrı anlamının olduğu ileri sürülmektedir. Negatif anlamı, yargı organının dış etkilerden uzak tutulması, özellikle de kuvvetler ayrılığı ilkesinin gereği olarak yürütme ve yasama organlarına karşı, onlardan gelecek etkilere karşı dirençli olmasını gerekli kılmaktadır. Yargı organının pozitif anlamı ise, eşitlik, doğruluk, adalet, vicdan gibi değerlere sahip olmayı gerekli kılmaktadır (Gülener, 2011). Negatif anlam, yargı organının herhangi bir dış etkiye maruz kalmadan görevini yerine getirmesidir. Pozitif anlamda ise hâkimin kişisel olarak herhangi bir baskı altında kalmadan görevini bağımsız ve tarafsız olarak yerine getirmesidir.

Hâkimlerin tarafsızlığı, kararlarını verirken baskı altında olmamaları, hiçbir dış etki altında bulunmamalarıdır. Hatta hâkime baskı yapılması kadar, yapılma olasılığı da hâkimlerin bağımsızlığını etkileyebilmektedir (Kunter, 1994: 347).

Hâkimlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı, birbiri ile iç içe geçmiş kavramlardır. Aralarında fark olsa bile hâkim bağımsızlığının pratik değerinin genel olarak tarafsızlık şeklinde ifade edilmektedir. Kişi olarak hâkimlerin bağımsızlığı, hâkimlerin hiçbir etki altında kalmadan, davanın taraflarının lehine ya da aleyhine bakmaksızın, emir, talimat,

tavsiye, telkin ya da herhangi bir zorlama yöntemi olmadan hukuk kuralları çerçevesinde yargılama faaliyetini yapılabilmesi demektir (Demirkol, 1991: 47).

Anayasamıza göre, hâkimler, görevlerini yerine getirirken bağımsızdırlar. Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun biçimde, hiçbir baskı altında kalmadan karar verirler. Anayasanın bu hükmünde özellikle, anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler, ifadesi önem arz etmektedir. Buna göre hâkim anayasa ve kanun hükmü karşısında, hukuka bağlı olarak karar verecektir. Başka bir ifade ile hâkimin bağımsızlığı mutlak değildir. Hâkim hukuk kuralları ile bağlıdır (Ünal, 1994: 9).

1.4.8. Savcıların Bağımsızlığı

Hâkim, önüne getirilen uyuşmazlığı çözen kişi olarak birinci planda yer alırken, onun önüne uyuşmazlığı getiren savcı, suç haberini alır almaz devlet adına şüpheli veya sanığın, gerektiğinde lehine olarak da araştırma ve soruşturma işlemlerine girişmektedir. Suç şüpheleri kuvvetli olduğunda dava açmak, açtığı davayı yürütmek ve nihayetinde mahkemenin verdiği kararları yerine getirmek zorunda olan bir kamu çalışanıdır (Tosun, 1994: 562).

1982 Anayasası'na göre savcılar da hâkimler gibi idari yönden Adalet Bakanlığı'na bağlıdırlar. Hâkim ve savcıların özlük işlerinin, mahkemelerin bağımsızlığı hâkimlik teminatı esaslarına göre kanun ile düzenleneceği belirtilmektedir.

Savcılarla ilgili tartışılan konulardan biri de hâkimler ile aynı statüde değerlendirilip değerlendirilemediği sorunudur. Öteden beri savcıların, yürütme organı karşısında tam bağımlı olmasa da hâkimler gibi bağımsız olamayacağı ileri sürülmektedir. Hatta savcılar ve yürütme arasındaki bağın kesilmemesi gerektiği ifade edilmiştir. Savcıların yürütme organı ile bağının kesilmesi durumunda kamu yararı ve kamu düzenini sağlamakla yetkili yürütmenin güç durumda kalacağı belirtilmiştir. (Keyman, 1970: 209-212).

Türk hukuk sisteminde, genel görüş olarak savcılarının bağımsız olmadıkları ve bağımsız olmamaları gerektiği, yürütme organından emir almalarının görevlerinin niteliği gereği olduğu benimsenmiştir. Savcılık makamı suçtan zarar gören taraflardan biri olan devletin iddia görevini yapmak üzere kurduğu bir makamdır. Savcı şahsi bakımdan değil, bulunduğu makam gereği taraftır. Hâkimler bağımsızdır emir alamazlar, savcı ise bağımsız

değildir, emir alabilir. Savcıların bağımsız olmayıp yürütme organından emir almaları, görevleri sebebi gereğidir (Kunter ve Yenisey, 2005: 295).

27 Ağustos- 7 Eylül 1990 tarihleri arasında Küba’da yapılan 8. Birleşmiş Milletler Konferansında kabul edilen Savcıların Rolüne Dair Yönerge ’de savcı bağımsızlığı ile ilgili geniş bilgilere yer verilmiştir. Yönergede hâkimlerin bağımsızlığı için tespit edilen esasların savcılar için de geçerli olması hükme bağlanmıştır. Adil hakkaniyete uygun bir ceza adaleti için vatandaşların suçlara karşı etkili bir şekilde korunması gerektiği, bunda da savcılarının önemli role sahip oldukları belirtilmiştir (BM, 1990).

Bu yönergeye göre savcılar görevlerine ilişkin olarak işlerini, tarafsız ve her türlü siyasal, sosyal, dinsel, ırksal, kültürel, cinsel veya başka herhangi bir ayrımcılıktan kaçınarak yaparlar. Kamu çalışanları tarafından işlenen suçların takibinde, özellikle rüşvet, yetki suistimali ve ağır insan hakları suçlarının soruşturmasında yeterli özeni göstermelidirler (BM, 1990).

1.5 Hukuk Devleti ve Yargı Bağımsızlığı İlişkisi

Hukuk devleti, yönetenlerin ya da siyasal iktidar sahiplerinin keyfî eylem ve işlemlerine karşı yönetilenlere hukuksal güvenceler sağlayan bir devlet tipi olarak tanımlanmaktadır. Diğer bir tanım da ise hukuk devleti, vatandaşlarına hukuki güvenliği sağlayan devlettir (Gözler, 2008: 92).

Hukuk devleti, insanların kişiliklerini özgürce ve baskı altında kalmadan ifade edebildikleri, hukukun kendilerini güvende hissettikleri, devletin kendisini hukuk kuralları ile bağlı gördüğü bir sistemi ifade etmektedir (Yazıcı, 1999). Hukuk devleti, “hukuku olan devlet” ya da “devletin koyduğu hukuk değil”, hukukun egemen olduğu devlettir (Atar, 2005).

Hukuk devleti veya hukukun üstünlüğü ilkesinin amacı, devleti, kendinden önce gelen ve ondan üstün normatif esaslarla kayıtlamak, onu meşruluk, adalet ve insan hakları gibi temel ilkelerle temellendirmek ve çerçevelemektir. Bu bağlamda hukuk, devletin eseri olmayıp, aksine hukukun varlığı, devletten tamamen bağımsızdır (Erdoğan, 2003: 159).

Devletlerin temel görevlerinden bir tanesi de yargı işlevidir. Yargı kuvveti olarak da adlandırılan bu fonksiyon, vazgeçilmez bir kamu hizmeti olarak kabul gören yargılama

hizmetini ifa eder (Turan, 2005). Yargı görevi, anlaşmazlık olduğu durumlarda gerek bireylere, gerekse yürütme organına karşı, tarafsız hukukun, bağımsız hâkimler tarafından, gerçek olaya uygulanmak suretiyle hakkın yerine getirilmesidir (Demirkol, 1991: 4). Devletlerin, yargı görevini tarafsız olarak yerine getirmesi, demokratik bir hukuk devleti olarak kabul görmeleri zorunludur. Başka bir tanımla, her türlü işlem konusunda, hukuk adına son sözü söyleyen ve bu açıdan eşitler arasında birinciliği tutan kuvvettir. Bağımsız ve tarafsız bir şekilde görevini yerine getiren yargı, devletin sağlıklı, toplumun huzurlu, bireylerin mutlu olması için en gerçekçi sığınaktır (Selçuk, 1997).

Bu bağlamda, hukuk devletinin temel taşı yargı bağımsızlığıdır. Hatta hukuk devletinin gerçekleşme şartlarından bir tanesi de yargı bağımsızlığıdır (Tunç ve Bilir, 2005: 155-156).

Bununla birlikte hukuk devleti, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının sağlanmasını gerekli kılmaktadır (Eroğlu, 1985: 38). Devletin eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunu sağlayacak mekanizma yargı denetimidir (Erdoğan, 2005: 168). Bu denetimi sağlayacak yargının, bağımsız ve tarafsız olması gerekmektedir.

Yasama ve yürütmenin eylem ve işlemlerini denetleyecek organ, yasama ve yürütme kuvvetlerine karşı gerekli bağımsızlığa sahip değilse, yargıdan beklenen tam olarak gerçekleşmez. Yargı bağımsızlığını güvence altına almamış sistemlerde, gerçek anlamda hukuk devletinden söz etmeye imkân yoktur (Özbudun, 2013: 132). Bu anlamda hukuk devleti, devletin eylem ve işlemlerini hukuk çerçevesinde belirlediği, kişiler için hukuki güvenliği sağlayan, adalet ve özgürlük gibi evrensel hukukun temel ilkelerini benimseyen, hiçbir ideoloji gözetmeden bağımsız ve tarafsız olarak görevini yerine getirmelidir.

1.6 Uluslararası Belgelerde Yargı Bağımsızlığı

Yargı bağımsızlığı devletlerin kendi hukuk düzenlemelerinden çıkararak uluslararası belgelerde benimsenen bir ilke haline gelmiştir. Bu nitelikteki ilk uluslararası belge de Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Bildirgesidir (İHEB). İHEB'nin 10. maddesine göre; *“Herkes, haklarının ve yükümlüklerinin ve kendisine karşı herhangi bir suç isnadının karara bağlanmasında, tam bir eşitlikle, bağımsız ve tarafsız bir yargı yeri tarafından adil ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir”* (BM, 1948).

BM Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesinde göre; Herkes mahkeme ve yargı organı karşısında eşit hakka sahiptir. Aleyhine bir suç hakkında hüküm verilirken ya da bir hukuk davasında hak ve yükümlülükleri karara bağlanırken, herkesin kanunla kurulmuş, sorumlu, bağımsız ve tarafsız mahkeme tarafından adil ve açık olarak yargılanma hakkına sahiptir (BM, 1976).

1985 yılında Milano'da Suçların Önlenmesi ve Suçluların Islahı Üzerine Yedinci BM Konferansında, Yargı Bağımsızlığı Dair Temel Prensipler, kabul edilmiştir. Bu prensipler BM Genel Kurulu'nda 29 Kasım 1985 tarihinde kabul edilmiştir. BM Genel Kurulu, üye devletleri ulusal mevzuatları ve uygulamalarında bu prensiplere uymaya ve genel sekreteri beş yılda bir sonuçları hakkında rapor vermeye davet etmiştir. Bununla birlikte, yargı bağımsızlığı devletler tarafından güvence altına alınmalı, hukuk tarafından düzenlenmiş olmalı ve bütün kamu kurumları tarafından benimsenmelidir (BM, 1985).

AIHS'nin, adil yargılanma hakkı başlıklı maddesinde, herkes, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili durumlarda, gerek cezai konularda kendisine yöneltilen suçlamalar hakkında karar verecek olan, kanun tarafından kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul bir zaman içerisinde, gerçeğe uygun olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir (AIHS, 1950). Yasa ile kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkeme kuralı adil yargılanma ve savunma hakkının temelini oluşturur. Yasa ile kurulmuş her türlü organ, kurum ve kişiler arasında bağımsız, dava taraflarına nesnel, yargılama usulü güvencesine sahip bir yargı makamını ifade eder (İnceoğlu, 2002: 158).

Mahkeme üyelerinin atanma ve görevden alınma şekli, üyelerinin görev süreleri, mahkemenin üyelerine emir verme yetkisine sahip bir kurumun olup olmadığı ve üyelerin baskıdan korunmasını sağlayacak önlemlerin alınıp alınmadığı gibi unsurlar bir mahkemenin bağımsızlığını gösteren ölçütler olarak görülmektedir (Gölcüklü ve Gözübüyük, 2002: 281).

7.5.2004 tarihinde yapılan anayasa değişikliği ile 1982 Anayasasının 90. maddesine göre, usulüne göre yürürlüğe girmiş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalarla yasaların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkan ihtilaflarda, uluslararası anlaşmaların esas alınacağı hükmü eklenmiştir. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1982).

Bu doğrultuda yargı bağımsızlığına ilişkin uluslararası belgelerin değerlendirilmesi önem arz etmektedir. İnsan haklarının güvence altına alınmasında, hukuk devletinin hayata geçirilmesindeki önemi sebebiyle adil yargılanma hakkının özünü oluşturan yargı bağımsızlığı pek çok belgede doğrudan ya da dolaylı şekilde düzenlenmiştir (Gemalmaz, 2007; 22). Özellikle ülkemizde bu hüküm neticesinde yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı olmadığı iddia edilen başvurular sonucunda Devlet Güvenlik Mahkemeleri ve Sıkıyönetim Mahkemeleri, tarafsız ve bağımsız olmadığı gerekçesiyle yapılan bir anayasa değişikliği neticesinde kapatılmıştır. 5190 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun. (2004).

Yargı Bağımsızlığının Temel İlkeleri, yargı bağımsızlığını sağlanmasını ve belirtilen ilkelerin anayasalar veya yasalarda olması gerekmektedir. Adalet, herkesin yetkili, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanması gerekir (Ünal, 1994: 143).

Bu ilkelere göre;

- Yargı bağımsızlığı, ülkenin anayasa veya kanununda yer verilmek suretiyle devlet tarafından teminat altına alınacaktır. Yargı bağımsızlığına riayet ve onu gözetmek, bütün resmi ve diğer kurumların görevidir.
- Yargı, önündeki işler hakkında, tarafsız, olayın özelliklerine ve hukuka uygun olarak, hiçbir kısıtlamaya, etkiye, baskıya, tehdide ve her ne sebeple olursa olsun hiçbir taraftan müdahaleye maruz kalmadan, karar verecektir.
- Yargı, adli nitelikteki bütün konular hakkında yargı yetkisine ve karar verilmek üzere kendisine sunulan bir davanın, kanun çerçevesinde kendi yetkisine girip girmediği konusunda münhasır karar verme yetkisine sahip olacaktır.
- Davaya yetkisiz veya uygunsuz olarak müdahale edilemeyecek ve adli kararlar yeniden gözden geçirilemeyecektir. Bu ilke, yetkili makamların kanunlara uygun olarak kararının gözden geçirilmesi için kanun yollarına başvurabilme hakkını etkilemez.
- Herkes, yerleşmiş muhakeme usulü kurallarını uygulayan düzenli mahkemelere başvurma hakkına sahiptir. Düzenli mahkemelerin yargı yetkisine giren konularda bu yetki bertaraf edilerek başka mahkeme kurulmayacaktır.

- Yargı bağımsızlığı ilkesi, yargılamanın adil bir şekilde yapılmasını ve tarafların haklarına riayet edilmesini gerektirir. Yargının görevini amacına uygun bir şekilde yapabilmesi için uygun kaynakların sağlanması, her üye devletin görevidir (BM, 1985).

1.7 Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Yargı Bağımsızlığı

AIHM, AIHS'nin ihlali nedeniyle önüne getirilen davalara ilişkin kararlarda sözleşme hükümlerine getirdiği yorumlar yoluyla içeriğinin nasıl anlaşılması gerektiği hususunda taraf ülkelere yol göstermektedir. AIHS'nin 6. maddesi gereği, herkes, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklarında gerekse kendisine karşı bir suç isnadı yöneltildiğinde yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkemede, makul sürede, hakkaniyete uygun ve aleni olarak yargılanma hakkına sahiptir. Bu madde de adı geçen mahkeme, yasa ile kurulan yürütme organı ve taraflar önünde bağımsız ve tarafsız, yargılanma usulü güvencesine sahip makam olarak tanımlanmaktadır (AIHS, 1950).

AIHS'nin 6. maddesinde yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı birlikte ele alınmış, tek kavram olarak düzenlenmiştir. Maddede geçen yasa ile kurulmuş mahkeme kavramı ise tabii hâkim güvencesine işaret etmektedir. Tabii hâkim ilkesi gereğince, mahkemelerin kuruluş ve yetkileri ile izlenecek olan yargılama yöntemi dava konusu çekişme ortaya çıkmadan önce yasayla belirlenmiş olmalıdır (Gölcüklü ve Gözübüyük, 2002: 280).

AIHM hâkimlerin görev süresini bağımsızlık değerlendirmesi yaparken dikkate almaktadır. Çünkü hâkimlerin görev süreleri dış baskılardan uzak kalmaları bakımından önemli bir güvence olarak görülmüştür. AIHM, hâkimlerin hangi organ tarafından atandıkları hususunu tek başına mahkemelerin bağımsızlığını etkileyecek bir unsur olarak görmemektedir. Özellikle yürütme organı üzerinden gelecek talimat ve baskıları önemsemektedir. AIHM, eski DGM ve Sıkı Yönetim Mahkemeleri ile ilgili kararlarında, içinde asker üyelerinin bulunduğu bu mahkemelerin bağımsız bir mahkeme görünümü sergilemediği değerlendirmesini yapmaktadır. AIHM, üyelere birinin askeri hâkim olması nedeniyle DGM'nin davanın niteliği ile hiçbir ilgisi olmayan düşüncelerden gereksiz yere etkilenebileceğinden, başvuru yapanın haklı olarak endişe duyacağını ifade etmektedir (İncal, 1998: 22678/93).

AIHM, mahkemelerin üyelerinin niteliği, atanmaları ve görevden alınma yöntemi, görev süresi, herhangi bir makamın emir verme yetkisinin bulunup bulunmadığı, dışarıdan gelebilecek müdahaleleri engelleyici önlemlerin alınıp alınmadığına bakmaktadır. Yargı bağımsızlığına ilişkin değerlendirmeler, bu hususlar dikkate alınarak yapılmaktadır.

1.8 Çeşitli Hukuk Sistemlerinde Yargı Bağımsızlığı

Hukuk sistemleri devletten devlete farklılık göstermektedir. Bu bakımdan Kara Avrupası ve Anglosakson hukuk sisteminin uygulandığı bazı ülkeler yargı bağımsızlığı açısından ele alınacaktır.

1.8.1 Kara Avrupası Hukuk Sisteminde Yargı Bağımsızlığı

Kara Avrupası hukuk sisteminin uygulandığı ülkelerde, yargı bağımsızlığı anayasal ve yasal düzenlemelerle güvence altına alınmıştır. Yargı bağımsızlığının sağlanmasında hâkim güvencesinin en önemli ilke olduğu fikriyle, hâkim teminatı sağlanmaya çalışılmıştır.

1.8.1.1 Fransa'da Yargı Bağımsızlığı

Fransa'da hâkimlerin halk tarafından seçilmesi sistemi, ihtilalden sonra, kurucu meclis tarafından kabul edilmiştir. Daha sonra yasada yapılan değişiklikle, yirmi beş yaşını doldurmuş her Fransız vatandaşının hâkim olarak seçilebileceği kabul edilmişse de sistemin işlememesi üzerine atama yöntemine dönmüşlerdir (Kapani, 1956: 33).

30 Ağustos 1883 ve 17 Temmuz 1940 Kanunlarda öngörülmuş olan, hâkimlerin kendi istekleri dışında görevden alınamayacakları ve azledilemeyecekleri kuralı, sonradan kabul edilen her iki Anayasada da yer almıştır (Ünal, 1994: 33). Bu çerçevede, 27 Ekim 1946 tarihli IV. Cumhuriyet Anayasası, yargı bağımsızlığını kabul etmiştir. Bundan sonra yargı kuvvetinin, diğer kuvvetlere karşı korunmasına yönelik düzenlemeler getirilmiştir. Keza, bu Anayasa ile yargı kuvvetini manevi anlamda temsil etmek üzere Hâkimler Yüksek Konseyi kurulmuştur (Binici, 1990: 14).

Fransız Anayasasında, devlet başkanı adli kuvvetin kefilidir. Fransız Anayasası'nda Hâkimlerin statüleri özel bir Kanuna bırakılmış ve ayrıntıya girilmemiştir. Anayasa'da,

yargı organından adli otorite olarak söz edilmiştir. Fransa’da adli otorite siyasal sistemin egemen unsurlarından birisi olarak kabul edilmiştir (Atar, 2000: 61).

Cumhurbaşkanı, adli otoritenin ve bağımsızlığının güvencesi olduğundan, Hâkimler Yüksek Konseyi de Cumhurbaşkanının yardımcısıdır. Fransız Anayasasına göre, Hâkimler Yüksek Konseyine Cumhurbaşkanının başkanlık edeceği ve Adalet Bakanının konseyin başkan yardımcısı olduğu belirtilmiştir. Adalet Bakanı’nın, Cumhurbaşkanının yerine Başkanlık edebileceği düzenlenmiştir. Yüksek Konsey bunlara ek olarak organik bir yasa ile tespit edilen şartlar çerçevesinde Cumhurbaşkanınca atanan dokuz üyeden oluşmaktadır (Genç, 1993: 109).

Fransa’da yargı bağımsızlığının merkezinde seçilmiş bir cumhurbaşkanın şekillendirdiği bir konsey olduğunu söylenebilmektedir. Hesap verebilirlik açısından seçilmişlerin çok hassas şekilde dikkat etmelerini sağlayan bir mekanizma mevcuttur. Belli bir olgunluğa erişmiş hukuk düzeninde sistemin başına kim gelirse gelsin sistemin etkilenmediğini ve sorunların oluşmadığı ifade edilmektedir.

1.8.1.2 İtalya’da Yargı Bağımsızlığı

Yargı bağımsızlığını, hâkimlik güvencelerini en geniş ve ayrıntılı biçimde düzenleyen anayasa, İtalya Anayasasıdır (Özek, 1980).

İtalya’da mahkeme teşkilatı ve hâkimler Kurul’u, Napolyon dönemi Fransız hukuk sisteminin etkisi altında kalarak gelişmiştir. İtalyan hukuku da bu konuda, hâkimlerin objektif ve kişisel bağımsızlıkları ile mahkemeler yönetiminde özerklik gibi temel ilkeleri kabul etmiştir. Mevcut mahkeme teşkilatı ancak kanunla değiştirilebilir ve hiç kimse tabii hâkim önünde yargılanmaktan alıkonulamaz. Temel ilkeler İtalyan Birliğinin kurulmasından sonra bütün ülkede geçerli hukuk kuralları olarak kabul edilmiştir (Ünal, 1994: 26).

İtalyan Anayasası’nın 101. maddesinde hâkimlerin, hukuk kuralları çerçevesinde hüküm verecekleri hükme bağlamıştır. 104. maddesinde ise hâkimlerin statüsü belirlenmektedir. Bu maddeye göre; *‘‘hâkimlik diğer kuvvetlerden bağımsız olarak kendi kendini idare eden muhtar bir sınıf olarak teşkil eder’’*. 107. maddede ise; *‘‘ Adalet Bakanının yetkisi konusunda bakanın hâkimler hakkında disiplin soruşturması açabileceği’’* hükmü öngörülmüştür (Ünal, 1994: 26). Akabinde, hâkimlerin işine hemen

son veremeyecekleri, hâkimlerin, Yüksek Hâkimler Kurulu'nca yargı organı kanununda öngörülen savunma güvenceleri sınırları içinde gösterilecek nedenlere ya da kendi isteklerine dayanılarak alınmış bir karar olmadıkça, görevlerinden alınamayacakları düzenlenmiştir (Genç, 1993: 112).

İtalyan Anayasası Yüksek Hâkimler Kurulunun kendi öz yönetimi bakımından tamamen bağımsız olmasını öngörmüştür. Bu bakımdan kurulun sekretaryası bulunmaktadır. Kurulun katma bütçesi vardır ve bunun idaresini yine kendi yapacağı yönetmeliğe göre yürütmesi esastır. Kurul böylece, sanki bir tüzel kişilik gibi mali özerklikten yararlanmaktadır (Özay, 1991: 114).

İtalya Yüksek Hâkimler Kurulu'nda yirmi üç üye vardır. Kurulun on altı üyesi yargı mensupları tarafından, yedi tanesi ise parlamento tarafından seçilir. Bu yedi üye 15 yıllık deneyime sahip avukatlar ve hukuk profesörleri arasından seçilmektedir. Yurttaşların hâkimlerle ilgili sorunlarını Konsey'e taşıma hakları vardır (Fendoğlu, 2010: 214).

İtalya'da, parlamento tarafından Konsey'e üye seçme hakkı verilmesiyle demokratik meşruiyet nispeten sağlanmıştır. Ancak yürütme organına konseyin oluşumunda hiçbir rol verilmediği için kuvvetler arasında dengenin sağlanamadığı ifade edilmektedir (Ünal, 1994: 66).

1.8.1.3 Federal Almanya'da Yargı Bağımsızlığı

Almanya'da ilk olarak 1495 tarihli İmparatorluk Mahkemeler Teşkilatı Kanunu'yla yargı kuvvetine ilişkin bazı düzenlemeler yapılmakla beraber, Almanya'da mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı, 1818 yılında Bavyera ve 1819 senesinde Würtemberg Krallıklarının girişimiyle hazırlanmıştır. 1849 yılında Frankfurt'ta toplanan Meclis, Temel Hak ve Hürriyetler Bildirisi ile hâkimlik teminatı ve yargı bağımsızlığına ilişkin temel esasları kabul etmiştir. Bunu 1850 Prusya Anayasası izlemiştir (Binici, 1990: 16-17).

Almanya'da yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından kapsayıcı düzenleme, 1877 tarihli Mahkemeler Teşkilatı Kanunu ile getirilmiştir. Bu kanunda, hâkimlerin aylık ve ödenekleri, başka görevlere atanmaları yargı bağımsızlığı ilkesi doğrultusunda düzenlenmiştir. Bununla birlikte görevden uzaklaştırma veya emekliliğe sevk etme hali, mahkeme kararının varlığı halinde kabul edilmiştir. Yürütme organının, hâkimleri görevden uzaklaştırmalarına imkân tanınmamıştır. Kanundaki bu düzenlemeler

hiçbir değişikliğe uğratılmadan 1919 tarihli Weimar Anayasası'na aktarılmıştır (Ünal, 1994: 31).

Yargı bağımsızlığı ve hâkimlerin durumuna ilişkin en yoğun ihlaller, Hitler rejimi döneminde yaşanmıştır. Hitler, hâkimlerin bağımsızlığını reddetmekle birlikte, kâğıt üzerinde, ilke olarak hâkimlerin azledilemeyeceğini zorunlu olarak kabul etmiştir. Bu dönemde çok genel gerekçeler ileri sürülerek hâkimler görevlerinden uzaklaştırılmıştır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı müesseseleri tamamen ortadan kaldırılmış ve hâkimler çeşitli gerekçelerle cezalandırılmıştır (Kunter,1994: 318).

Hitler dönemi incelendiğinde görülüyor ki, yargı bağımsızlığı ve insan hakları arasında çok sıkı bir ilişki vardır. Ne zaman ki, insan hakları ihlal edilmiş ise, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı da rafa kaldırılmıştır. Bir bakıma yargı bağımsızlığı ve teminatlı hâkim; insan haklarına olan saygının ölçüsüdür. İkisinden birinin zaafa uğratılması diğersinin korumasız kaldığı sonucunu doğurur (Ünal, 1994: 31).

Almanya'da yaşanan bütün bu olumsuzluklara rağmen, savaştan sonra yürürlüğe giren, Weimar'a Tepki Anayasası, olarak adlandırılan 1949 tarihli Anayasa'da yargı bağımsızlığı ve hâkimlerin durumuna ilişkin genel prensiplerle yetinilmiştir. Daha sonra 1961 tarihli Alman Hâkimler Kanunu ile hâkimlerin bağımsızlığı, hâkimlik teminatı ve hâkimlerin denetimleri konusunda ayrıntılı hükümler getirilmiştir (Ünal, 1994: 32).

23 Mayıs 1949 tarihli Federal Alman Anayasası'nın 9. kısmı, 92 ve 104. maddeleri arasında yargı organı düzenlemiştir. İki fıkradan oluşan 97. maddeye göre, hâkimler bağımsızdır ve yasaya bağlıdır. Asaleten asil kadroya alınmış hâkimlerin, azledilmeleri, görevden alınmaları, rızaları hilafına, görevlerinin kanuni bitim müddetinden önce yerlerinin değiştirilmesi ve emekliye ayrılmaları, bir mahkeme kararıyla ve ancak kanunla tespit olunan sebep ve usuller dâhilinde mümkündür (Ardahan, 1961: 6).

Ayrıca anayasaya göre, federal mahkeme yargıcının, görevini yerine getirirken ya da görev dışında, anayasasının temel esaslarına ya da eyaletin anayasal düzenine aykırı hareket etmesi durumunda, Federal Millet Meclis'inin istemi üzerine, Anayasa Mahkemesi, 2/3 çoğunlukla onun başka bir göreve alınmasına veya emekliye ayrılmasına karar verebilir (Genç, 1993: 133).

Almanya’da Anayasa Mahkemesi dâhil yüksek mahkeme üyelerinin tamamı Federal Meclis tarafından seçilmektedir. Anayasa mahkemesinin on altı hâkimi ve sekizer hâkimden oluşan iki tane Senatosu vardır. Bu hâkimleri Federal Parlamento ve Eyalet Meclisi seçer. Eyalet yargıçlarının %75’ini yürütme organı seçmektedir. Almanya’da yargı bağımsızlığının teminatı olan hâkimlerin yürütme organı tarafından atandığını ifade edebilmektedir (Özer, 2009: 74).

1.8.1.4 İsviçre’de Yargı Bağımsızlığı

İsviçre siyasi yapı olarak yirmi altı kantondan oluşur. Almanca, Fransızca, İtalyanca İsviçre’nin resmi dilidir. Çok uluslu yapıya sahiptir. İsviçre’de kuvvetler birliği devletin siyasi yapısına yön vermiştir. Bu sebepten yasama organı devletin her alanında hâkim yapıdadır. Demokratik açıdan bakıldığında yarı doğrudan demokrasinin olduğunu federe devletlerinde ise doğrudan demokrasi uygulandığı ifade edilebilir (Özer, 2009: 101).

İsviçre’de federe devlet düzeyinde yargı bağımsızlığı kantonlar tarafından uygulanmaktadır. Kantonların anayasaları birbirinden bağımsızdır ve kantonun kendine özgü yapısına göre düzenlenmiştir (Keman, 2010: 135).

İsviçre Anayasası’nın 30. maddesinde; *“herkesin kanunla kurulmuş, yetkili, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanmaya hakkı vardır”*, hükmü yer almaktadır (Keman, 2010: 135).

İsviçre’de mahkemelerin bağımsızlığı federal yapı ve federe yapı içinde paraleldir. Federe devlette sulh yargıçları ile bölge yargıçları halk tarafından seçilmektedir. Seçim usulü federe devletleri arasında farklılık göstermektedir. Yargıç seçimlerinde önem arz eden husus seçim zamanlarında mücadele olmayıp genellikle eski hâkimlerin yeniden seçildiğidir. Federe yapıdaki devletlerin nüfusunun az olması sebebiyle kişilerin birbirini iyi tanımalarına ve değerlendirmelerini sağlamaktadır. Federe devletlerde sulh yargıcı olmak için hukuk eğitimi almak şart değildir. Saygın, iyi ahlaklı ve reşit olan herkes yargıçlık için aday olabilmektedir. İsviçre’de Federal Yüksek Mahkeme üyeleri Federal Meclis tarafından seçilmektedir. Meclis bu yetkisini kullanırken siyasi düşüncesine bakmamaktadır, ehliyet ve vasıflı olmasına bakmaktadır (Özer, 2009: 103).

İsviçre Meclis hükümeti sistemini kabul eden bir ülke olduğu için yasama organı diğer ülkelerin yasama organlarından daha çok yetkiye sahiptir. Demokratik ülkelerde

mahkemeye intikal etmiş bir dava hakkında yasama organlarının yargıçlarla konuşma veya başka bir faaliyette bulunma yasağı yoktur. İsviçre’de yasama organının daha çok yetkiye sahip olmasına rağmen yargıçların yasama organına karşı üst düzey bir bağımsızlık ve tarafsızlık yetkisine sahip olduğunu söyleyebilir. Demokratik kültürün olgun olması bu durumu kanıtlamaktadır. İsviçre Anayasasınının 144. maddesi Federal Mahkeme üyeliği ile Federal Meclis üyeliğinin de bir arada yürütülemeyeceğini belirterek yargıçların yasama organından bağımsız olmasını sağlamıştır. Aynı maddede yargıçların konfederasyon ve kantonlar adına bir hizmet üstlenemeyeceği ve kâr amacı güden bir faaliyette bulunamayacakları belirtilmiştir (Kerman, 2010: 136).

İsviçre’nin anayasal yapısı gereği yürütme organı siyasi yapılanma içinde yasama organından sonra ikinci derece bir organdır. Yürütme kuvvetinin yargıçlara emir ve talimat vermeleri ve onları yönlendirmeleri mümkün değildir. Yargıçların halk tarafından ve Yüksek Mahkeme yargıçlarının da yasama organı tarafından seçilmesinden dolayı yürütmenin yargı organı üzerinde bir baskı kuramamaktadır. Yargı organı da yürütme organına karşı baskı kuramamaktadır (Özer, 2009: 104).

İsviçre’de yargıçların dava taraflarına karşı bağımsızlığını sağlayan yasal düzenlemeler mevcuttur. Örneğin, yargıçlar belirli derece akrabalık bağı olanların davasına bakamamaktadır. Görülmekte olan bir dava hakkında medyanın yayın yapması yasaklanmıştır. Medya organlarının yargıçların özel hayatlarını ifşa edecek bilgi, belge ve haber yasaklanmıştır. Yapılan bütün bu düzenlemelerin amacı, yargıçların kamuoyu karşısında hiçbir etkiye maruz kalmadan bağımsız şekilde karar vermelerini sağlamaktır (Özer, 2009: 104).

1.8.2 Anglo Sakson Hukuk Sisteminde Yargı Bağımsızlığı

İngiltere’de doğmuş olan bu sistem, başta İngiltere, Amerika Birleşik Devletleri ve eski İngiliz sömürgesi olan ülkelerde uygulanmaktadır. Anglo Sakson hukuk sisteminde kanunlar yazılı değildir. Yargı, örf ve adet kuralları ve çok sayıda mahkeme kararı, dağınık halde olan kanunlardan oluşmaktadır. Yargı bağımsızlığı, toplumun kültürel anlayışı ve sosyal motivasyonu ile doğru orantılıdır. Toplumda hâkim olan anlayış yargı bağımsızlığının yüksek seviyeye ulaşmasını sağlamaktadır.

1.8.2.1 İngiltere’de Yargı Bağımsızlığı

İngiltere’nin yazılı bir anayasası yoktur. Bu sebepten dolayı yargı bağımsızlığını biçimsel olarak yargı mensuplarının ve kurumlarının seçiminden çıkarmak sağlıklı olmayacaktır. Eğer, hâkim kendini bağımsız olarak görür ve o ülkedeki vatandaş da bağımsız bir yargı olduğuna inanırsa, o ülkede yargı bağımsızlığından bahsedilebilir. İngiltere bu hukuk düzenini tarihsel süreç içerisinde benimsemiştir. İngiltere’de yazılı bir anayasanın olmaması, bağımsız yargının kamu vicdanına yerleşmesinde önemli rol üstlenmiştir (Genç, 1993: 107-108). Hukuk sisteminde karşılıklı güven mekanizmasının en önemli faktör olduğunu söyleyebilir.

İngiltere’de yargı birliği mevcuttur. Yargı birliği sisteminde kamu hukuku-özel hukuk ayrımı yoktur. Kişiler arasındaki uyuşmazlıklar hangi hukuka göre çözüme kavuşturuluyorsa, devlet ve kişiler arasındaki uyuşmazlıklarda aynı hukuka göre çözüme kavuşturulur. Yargı birliği olan ülkelerde tek bir yüksek mahkeme bulunmaktadır. Ülkenin her yerinde aynı çeşit ilk derece mahkemeleri bulunmaktadır. İngiltere’de yargının teşkilatlanması en yüksek mahkemeden alt mahkemelere göre hiyerarşik olarak sıralanmıştır. Kısacası, İngiliz hukuk sisteminde adli ve idari yargı organı ayrımı yoktur, mahkemeler arası hiyerarşik bir sistem vardır (Yanık, 2013).

İngiltere’de hâkimler krala bağlı ve onun temsilcileri olarak görevlerini yerine getiriyorlardı. Hâkimlerin göreve getirilmesindeki tek yetkili kişi kraldı. Tarihsel süreçte, hâkimlere hareket tarzları şikâyete sebebiyet olmadığı sürece görevlerinde kalmalarına ilişkin teminatlar tanınıyordu. İngiltere’de 1700 kabul edilen ve hâkimlik teminatı konusunda ilk yazılı belge olan “Act of Settlement” ile yargı bağımsızlığı sağlanmıştır (Ünal, 1994: 22).

1875 ve 1925 tarihli mahkemelerin kuruluş kanunları ile yargı bağımsızlığı teyit edilmiş ve bu kanunlarla hâkimlerin statüsü belirlenerek yürütme organına karşı bağımsızlıkları gerçekleştirilmiş, haklarında azil talebi olmadıkça hâkimlerin yasama organı tarafından müdahalesi de engellenmiştir. Ayrıca, hâkimler hakkında şikâyet ve görevden alma talebi olmadığı sürece, yasama organı tarafından uyarı almaları dahi engellenmiştir (Ünal, 1994: 23). Hâkimlerin, yürütme tarafından atanması usulünün en sıkı şekilde uygulandığı devletlerden biri de İngiltere’dir (Ünal, 1994: 56).

İngiliz hukuk sisteminde hâkimlik diye bir meslek yoktur. İlk dereceden başlayarak kademe kademe yükselme yoktur. Hâkimleri, yürütme organı tarafından baroda belli bir müddet çalışmış ve belli bir başarı elde etmiş avukatlar arasından tayin olunurlar ve istisnai durumlar dışında aynı mevkide kalmaya devam ederler (Kapani, 1956: 60).

İngiliz hukuk sisteminde hâkimlerin zamanla terfi etmesinin prensip olarak kabul edilmeyişi, onu yürütme organı karşısında bağımsız konuma getirmiştir. Kaydı hayat şartıyla tayin edilen hâkimin yüksek kademelerde bir yer açıldığı zaman o yere yükselmesi kabul edilmemiş, genellikle hariçten yeni bir hâkimin tayini usulü benimsenmiştir (Kapani, 1956: 65). Kuvvetler ayrılığı mekanizmasının mükemmel işlediği ülkelerin başında gelir. Yargı organı ülkenin demokrasi açısından ilerlemesine çok büyük katkı sağlamıştır.

İngiltere’de adalet birliğinin muhafazası ile yargı fonksiyonu ayrı bir yere sahip olmuştur. İngiliz siyasi hayatında yargı, bu ülkenin hukuk devleti ve demokrasi yönündeki gelişiminde tarihi bir hizmet görmüştür. Bu sebeple adli yargı, İngiliz siyasi hayatının temelini oluşturmuştur. Esasen bu durum, İngiltere hukukunun kanunlardan ziyade örf ve adet kurallarına, mahkeme içtihatları ile hâkimlerin vicdani kanaatleriyle verdiği kararlara dayanmasından kaynaklanmaktadır. Bunun doğal sonucu olarak da, İngiliz hukukunun esasını teşkil eden yargı, geniş bir otoriteye sahiptir. Böylelikle, İngiltere’de hâkimler yetişme ve teşkilat tarzları ile gelenekleri sayesinde ve özellikle sahip oldukları otorite sonucunda, parlamento ve hükümet karşısında mutlak bir bağımsızlığa sahip olmuştur (Kubalı, 1971: 364).

İngiltere yargısında asıl olan hâkime güvendir. Demokrasi geleneğinin süregelmesi, insan haklarına duyulan saygı ve hukukun üstünlüğünün tartışmasız olarak kabul edilmesi karşısında, yürütme ve diğer devlet organları, yargı bağımsızlığını hazmederek yargı mensupları ve faaliyetleri üzerine bir vesayet kurma düşüncesinden kaçınmışlardır. Zira hâkimlerin sorumluluk bilinci, kamuoyu için yeterli bir güvencedir (Yalçınkaya, 1981: 160-162).

İngiliz hukuku 2005 yılında Avrupa Konseyi’nin tavsiye kararlarını da dikkate alarak geniş ölçekte yargı reformuna gitmiştir. Yapılan bu reformla Lordlar Kamarası’nın yargısal yetkileri Yüksek Mahkemeye verilmiş ve hâkim atamalarını gerçekleştirecek bir yargısal atama komisyonu oluşturulmuştur (Eroğlu, 2010: 115).

Komisyon bir başkan ve on dört üyeden oluşmaktadır. Üyelerden beşi hâkimlerden, ikisi avukatlardan diğer beş kişi ise meslek dışından seçilir. Kalan iki üye ise, biri özel kalem mahkemeleri veya uzmanlık mahkemelerinden, biri de hukukçu olmayan sulh hâkimleri arasından seçilmektedir (Özer, 2009: 95).

1.8.2.2 Amerika Birleşik Devletleri'nde Yargı Bağımsızlığı

ABD'de Federal Mahkemelerin bağımsızlığı yani yargıçların bağımsızlığı kısmen anayasa ve temelde yasalardan kaynaklanmaktadır. Toplumun kültürel anlayışı ve sosyal motivasyonu hâkimlerin bağımsızlığının temel direğidir. Toplumda hâkim olan anlayış hâkimlerin bağımsızlığının yerleşmesini gerçekleştirmiştir (Özer, 2009: 54).

Amerikan yargısına ilişkin temel düzenlemeler, 1787 tarihli Birleşik Devletler Anayasası'nın 3. maddesinde açıklanmıştır. Bu maddeye göre; *“Birleşik Devletler'in, yargı yetkisi; Yüksek Mahkeme ile Kongre'nin ihtiyaçlar gerektirdikçe kurulmasını kararlaştıracakları alt mahkemelere verilmiştir. Yüksek mahkemelerin hâkimleri ile diğer mahkemelerin hâkimleri davranışlarında eksiklik görülmediği sürece makamlarını koruyacaklardır. Hizmetlerine karşılık olarak da, görevde kaldıkları sürece miktarı hiçbir zaman azaltılmayacak oranda tazminat alacaklardır”* (Genç, 1993: 101).

Amerika Birleşik Devletleri'nde hâkimlerin bağımsızlığı ve teminatı, hâkimlerin halk tarafından seçilmesi ve hâkimlerin görevden alınmaması esasları üzerine kurulmuş ve İngiltere hukuk sistemi model alınarak hâkimlerin davranış biçimleri şikâyete sebep olmadıkça azledilemeyecekleri kuralı getirilmiştir (Esen, 1970: 577).

Hâkimlerin halk tarafından seçilme usulü günümüzde en iyi biçimde Amerika Birleşik Devleti'nde uygulanmaktadır. Federal Yüksek Mahkeme hâkimleri ile Bölge Mahkemeleri hâkimleri, Senato Meclisi'nin onayı ile devlet başkan tarafından göreve atanmaktadır (Esen, 1970: 577). Ama hâkimlerin atanmasında yürütme organının üstlendiği bu sınırsız yetki, geleneksel terfi sistemi olmadığından, hâkimlerin bağımsızlığını fazla etkilememektedir (Kapani, 1956: 71). Eyaletlerde adli yargıda görevli hâkimler, vali tarafından, eyalet meclisleri veya doğrudan halk tarafından seçilmektedirler. Elli eyaletin otuz sekizinde seçim bizzat halk tarafından yapılmaktadır. Bu hâkimler normal seçimlerde parti listelerinde aday olarak seçime girmektedirler (Ünal, 1994: 48).

Amerikan Anayasası'nda Yüksek Mahkeme hâkimlerinin Senato'nun onayı ile Başkan tarafından seçileceğine ilişkin hüküm bulunmakla beraber, hâkimlerin halk tarafından seçileceğine ilişkin bir hüküm yoktur. Fakat Halk Bildirisi olarak adlandırılan ve 15 Aralık 1871 yılında onaylanarak yürürlüğe giren düzenlemenin 5, 6 ve 7. maddelerindeki değişikliklerle örf ve adet hukuku ile jüriden bahsedilmiştir. Hâkimlerin seçiminde yürütme organının büyük rolü olması ve bazı durumlarda yargıçların halk tarafından seçilmesi, yargı bağımsızlığının genel çerçevesine göre sakıncalı olarak değerlendirilebilir. Buna göre toplum tarafından örf ve adet hukuku olarak ilk derece mahkeme hâkimlerinin seçimi çoğu eyalette halk tarafından yerine getirilmektedir (Genç, 1993: 101).

ABD'de yargı bağımsızlığı konusunda yapılan bir eleştiriye göre, sık tekrarlanan seçimler, hâkimi daima şüphe ve endişe içinde tutmakta, kendisini o makama getirmiş olanlarla her zaman iyi geçinmesi gerektiğini hatırlatmaktadır. Maaşların yüksek olmaması hâkimlik mesleğini serbest çalışan hukukçular için cazip kılmamaktadır. Fakat bu eleştirilere rağmen eyalet hâkimlerinin sadece siyasi partilere mensup hukukçulardan seçilmesi fazla sakıncalı görünmemektedir. Bunlar arasında politize olmuş kişiler bulunmakla birlikte, yargılama hizmetinin bundan zarar görmediği, hâkimlerin büyük bir çoğunluğunun hâkimlik mesleği için gerekli olan niteliklere sahip olduğu kabul edilmektedir.

1.9 Çeşitli Demokratik Ülkelerde Hâkimlik Teminatı

Demokratik sistemlerde yargı organı, nihai olarak meşruiyetini tarafsız ve bağımsız olmasından almaktadır. Yargı organı, hukuk devleti çerçevesinde meşru olarak görülebilmektedir. Bu çerçevede, yargı mensupları görevlerini yerine getirirken birtakım güvencelere sahip olup olmadıkları önem taşımaktadır (Tosun, 2010).

Hâkimlik teminatı hâkimlerin bağımsızlığını tam olarak gerçekleştirebilmeleri için, hâkimlerin her türlü maddi ve manevi baskıdan uzak olarak görevlerini yerine getirebilmek için tanınan güvencelerdir (Gözler, 2015: 407).

1.9.1 İngiltere'de Hâkimlik Teminatı

İngiliz hâkimleri başlangıçta Kral'a bağlı ve onun temsilcileri olarak yargı görevlerini ifa etmiştir. Bundan dolayı Kral, hâkimleri kendi isteği ve keyfine göre atayıp

görevden alabilmiştir. Bu durum çeşitli aşamalardan geçerek 1701 yılında kabul edilen Act of Settlement'a kadar devam etmiştir. 1701 tarihinden itibaren hâkimlerin yeterli teminatı kavuşturulmuştur. 1925 yılında mahkemeleri de kapsayan Mahkemeler Kuruluş Kanunu düzenlenmiştir. 1959 ve 1971 yılında tekrardan düzenlenmeye gidilmiş ve son olarak 2005 yılında geniş kapsamlı yargı reformu düzenlenmiştir (Özer, 2009: 98).

İngiltere'de hâkimler iyi hallerini devam ettirdikleri süre zarfında hiçbir kurum ve kişi tarafından görevlerinden azledilemezler. Yüksek mahkemelerin hâkimleri, iyi hallerini kaybederse ve görevlerini kötüye kullanmaları durumunda, İngiltere'deki her iki meclisin kararı ve Taç tarafından kurulan komisyon aynı yönde karar alırlarsa azledilebilirler. Ancak bu zamana kadar yüksek yargı mensubu hiç kimse azledilmemiştir (Özer, 2009: 98).

İngiltere'de hâkimlerin azledilmeleri oldukça güçlü şartlara bağlanmış ve hâkimlerin kişisel bağımsızlıkları en üst seviyede tutulmuştur. 1701 Act of Settlement'ın kabulünden itibaren hiçbir hâkimin azledilmemiş olması, yargı bağımsızlığına ve hâkimlik teminatına verilen önemi göstermektedir.

İngiltere'de Meclis 1959 tarihli Adli Emeklilik Kanunu kabul edilinceye kadar İngiltere'de hâkimler yaşamlarının sonuna kadar görevlerine devam edebiliyorlardı. Bu kanun, Yüksek Mahkeme ve İstinaf Mahkeme yargıçlarının 75 yaşına ulaşmaları durumunda emekliye sevk edileceklerini bildirmiştir. Yargıçlar 15 yıl görev yaptıktan sonra emekli maaşlarının yarısı kadarını hak ettikleri için emeklilik yaşını beklemeden emekliye ayrılabilirler. Bölge hâkimleri için ise 72 yaş sınırı getirilmiştir. Lordlar Kamarası bu yargıçların 75 yaşına kadar görev yapmalarını isteyebilmektedir (Yalçınkaya, 1981: 162-163).

İngiltere'de hâkimlerin maaşları genel bütçeden ayrı olarak tutulmuştur. İngiltere'de bu yöntemle Meclisin hâkimler üzerinde maaş yoluyla baskı yapması engellenmeye çalışılmıştır. Hâkimler maaşlarını ayrı bir fondan alırlar. Hâkimlerin maaşları diğer devlet çalışanlarından daha iyi durumdadır (Özer, 2009: 99).

İngiltere'de hâkimlik kariyer esasına dayanmadığı için, hâkimler nereye atanmışlarsa emekli olana kadar orada görev yapmaktadırlar. Hâkimlerin yerinin değişmesi imkânsızdır. Bu bakımdan İngiltere'de ciddi manada coğrafi teminat mevcuttur (Ünal, 1994: 58).

1.9.2 Amerika Birleşik Devleti'nde Hâkimlik Teminatı

ABD'de federal hâkimlere tanınan teminatlar, adaletin gelişmesinde ve yerleşmesinde en önemli etkidir. Federal hâkimlere tanınan hâkim teminatının ana sebebi anayasa ve adalet ihtiyacıdır. ABD Anayasasının 3. maddesinin 1. bölümüne göre hâkimler görevlerini yerine getirirken iyi hal davranışları devam ettiği süre zarfında görevlerine ömür boyu devam edebilmektedir. Meslek ve sıfatlarıyla bağdaşmayan belirli tutum ve davranışlarının gerçekleşmesi halinde, hâkimlerin de azilleri mümkündür. Bu bakımdan ABD'de, yargı ve hâkim bağımsızlığı anayasal düzeyde güvenceye alınmıştır (Özer, 2009: 57).

ABD'de federal yargıçlar kendileri istemediği sürece emekliye ayrılmazlar. Federal yargıcın emekli olması sadece kendi isteği doğrultusunda olabilmektedir. ABD'de resen emeklilik diye bir kavram yoktur (Özer, 2009: 63).

ABD' de hâkimler Başkan tarafından atanmasından sonra, Senato tarafından onaylanırken Kongre aynı zamanda hâkimlerin maaşlarını da görevlerine göre belirlemektedir. Kongre tarafından belirlenen maaşları, Kongre üyelerinin maaşlarından az olmamaktadır. Yüksek Mahkeme üyelerinin maaşları ABD başkanın maaşı ile eş düzeydedir (Özer, 2009: 58).

ABD'nin Federe Devletlerinde hâkimler hangi zaman dilimi için seçilmişlerse veya atanmışlarsa o zaman içerisinde yasalara aykırı davranmadıkları sürece azledilemez ve emekliye sevk edilemezler. (Ünal, 1994: 55).

Federe hâkimler, hâkimlik dışında başka görev yapamazlar. Sadece üniversitelerde hukuk ile ilgili dersler verebilirler. Adaletin ve hukukun gerçekleşmesi ile ilgili konferanslar verebilirler (Özer, 2009: 62).

1.9.3 İtalya'da Hâkimlik Teminatı

İtalyan Anayasası'nın 107. maddesine göre, hâkimler azledilemez; kendileri ancak yasada belirtilen sebeplerden dolayı ve savunmaları alınmak kaydıyla Hâkimlik Yüksek Konseyinin kararı ile görevden atılabilirler. Geçici olarak görevden uzaklaştırılabilir veya rızaları ile başka göreve nakledilebilirler. İtalyan Mahkemeler Teşkilatı ve Hâkim Kanunu azil şartlarını ayrıntılı olarak düzenlemiştir. Hâkimler hakkında, Hâkimler Yüksek

Kurulunun verdiği karar kesindir ve aleyhine herhangi bir makama başvurulamaz (Ünal, 1994: 36).

1923 tarih ve 2786 sayılı İtalyan Mahkemeler Teşkilatı ve Hâkimler Kanununda ayrıntılı bir şekilde sayılan azil sebepleri, Türk hukukuyla benzerlikler göstermektedir. Çünkü İtalyan Hâkimler Kanunu, 2556 sayılı Hâkimler Kanununun hazırlanmasında esas tutulmuş ve uygunluğu ölçüsünde Alman ve Fransız kanunlarından da yararlanılmıştır (Ünal, 1994: 36).

İtalya'da kural olarak hâkimler resen emekliye sevk edilemezler. Hâkimler 75 yaşına kadar isterlerse görevlerine devam edebilirler. İstekleri durumunda 75 yaşından önce emekliye ayrılabilirler. Bu konu hakkında takdir tamamen hâkimlere bırakılmıştır (Ünal, 1994: 37).

Azil prosedürünün işletilebilmesi için Adalet Bakanı'nın talebi üzerine ilgili hâkim hakkında disiplin soruşturması açılmalıdır. Azil konusunda kesin karar verme yetkisi ise, tamamen hâkimlerden oluşan ve bağımsız bir kurul olan Hâkimlik Yüksek Konseyine aittir. Konsey kararları kesin olup, aleyhinde başka herhangi bir yargı organına başvurmak mümkün değildir (Ünal, 1994: 37).

1.9.4 Fransa'da Hâkimlik Teminatı

Fransa'da hâkim, ağır bir suç işlemesi halinde Hâkimlik Yüksek Konseyi tarafından görevden atılabilir. Bununla birlikte ağır ve sürekli bir hastalık yüzünden görevini yapmaktan aciz ise emekliye sevk edilebilir. Ayrıca hâkimlik işleri ile bağdaşmayacak tutum ve davranış da azil nedeni olarak öngörülmüş ve azil sebepleri kazuistik olarak sayılmayarak Konseyin takdirine bırakılmıştır (Ünal, 1994: 33).

Fransa'da hâkimlerin azli, 22 Aralık 1985 tarih ve 1271 sayılı Kanununun 45. maddesinin 6. ve 7. bentlerine göre, Bakanlık emrine alma, emeklilik hakkını etkilemeksizin görevden uzaklaştırma veya emeklilik hakkından mahrum edilerek görevden uzaklaştırma şeklinde gerçekleştirilmektedir (Erben, 1965).

Fransa'da hâkimlere 1852 yılına kadar yaşamları süresince görev yapabilme hakkı tanınmıştır. Bu hak bütün alt derece hâkimleri için geçerli olacak şekilde düzenlenmiştir. 67 yaş emeklilik yaşı olarak belirlenmiştir. Yargıtay üyeleri ise 70 yaşına kadar görevde

kalabilme hakkına sahiptir. Bir hâkim 60 yaşını doldurduktan sonra bizzat kendi isteği ile emekliye sevk edilebilir. Denizaşırı ülkelerde görevli hâkimlerle askeri hâkimler hakkında ayrı hükümler düzenlenmiştir (Ünal, 1994: 38).

Fransa'da hâkimlerin mali durumları diğer devlet memurlarından daha üstün tutulmuştur. Hâkimler orta düzey hayat şartlarına sahiptirler. Üst düzey hâkim ile yeni işe başlayan hâkimler arasında maaş farkı yüksektir (Özer, 2009: 91).

1.9.5 Almanya Federal Cumhuriyeti'nde Hâkimlik Teminatı

Almanya'da yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ancak liberalizm akımı ile birlikte önem kazanmıştır ve 1818'de Bavyera ve 1819'da Württemberg Krallıkları bu konuda ilk girişimleri yapmışlardır. 1849'da Frankfurt'ta toplanan meclis ise "Temel Hak ve Hürriyetler Bildirisi" ile yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının esaslarını belirlemiş ve bunu 1850 yılında Prusya Anayasası izlemiştir. Bununla birlikte 1871 İmparatorluk Anayasasında, yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile ilgili herhangi bir hüküm bulunmamaktadır (Ünal, 1994: 25).

Almanya Federal Anayasası'nda, hâkimler isteklerinin aksine bir durum olmadığı sürece, mahkemelerin verdiği karar ve sadece kanunların belirttiği nedenlerden dolayı görev süresi bitmeden azledilebilirler. Hâkimler sürekli veya geçici olarak işten el çektirebilir ve başka bir göreve gönderilebilirler. Federal hâkimler görevlerini ifa ederken veya görevleri dışında, Anayasanın temel esaslarına veya eyaletlerin anayasal düzenine karşıt davranışlarda bulunmaları durumunda, Federal Millet Meclisinin isteği ile Anayasa Mahkemesinin üçte iki çoğunluklu kararı ile hâkimin başka bir göreve veya emekliye sevkine karar verilebileceğini öngörmüştür.

Bir Alman mahkemesine, hâkimlerin azledilmesi için şu nedenlerle başvuruda bulunulabilir; ağır hapis cezası, Kasten işlenmiş bir fiil dolayısıyla bir yıl ve daha fazla hapis cezası, vatana ihanet dolayısıyla hapis cezası, kamu haklarından yasaklanma cezası, memur olma hakkından mahrumiyet cezası sebeplerden dolayı görevden alınabilmektedirler (Ünal, 1994: 34).

Alman Hâkimler Kanuna göre, hâkim olmak isteyenler ilk başta hâkim yardımcısı olarak atanmaktadırlar. Hâkim yardımcısı olarak altı yıl boyunca görevde kalanlar ve tecrübe sahibi olanlar ise, yaşamları boyunca hâkim veya savcı olarak atanabilmektedirler.

Hâkim yardımcıları ancak, bu süre sonunda kişilik ve mesleki yetenekleri bakımından hâkim olmaya uygun görüldükleri takdirde kesin olarak atanabilmektedirler. Aynı Kanunun 22. maddesi ise hâkim yardımcılarının dört yıl geçinceye kadar kademeli olarak ve çeşitli sebeplerle görevlerine son verilebileceğini öngörmektedir (Ünal, 1994: 38).

Federal hâkimlerin maaşları diğer devlet memurlarından daha yüksektir. Avrupa'daki diğer hâkimlerin maaşlarının altında kalmaktadır. Bu eksiklik, hâkimlere tanınan diğer yan imkânlarla telafi edilmektedir (Özer, 2009: 79).

BÖLÜM II

TÜRKİYE'DE YARGI BAĞIMSIZLIĞININ TARİHSEL GELİŞİMİ VE HÂKİMLİK TEMİNATI

Osmanlı İmparatorluğu döneminde kadılar gerek devletle fertler arasında gerekse fertler arası uyuşmazlıkları şeriat hukuku hükümlerine göre çözümlüyorlardı. Tayin ve azilleri başlangıçta padişaha ait olan kadılar, 1. Murat döneminden itibaren Kadı askerler tarafından atanmışlardır. Kanuni Esasi ilk kez hâkimlik teminatını yasal olarak teminat altına alan belgedir. 1924 Anayasası yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı bakımından güvenceler getirmesine rağmen uygulama aşamasında sürekli olarak ihlal edilmiştir. 1961 Anayasası'nın hazırlanışı sırasında yargı bağımsızlığının bütün gerekliklerinin yerine getirilmesi konusuna önem ve öncelik verilmiştir (Soysal, 1969: 283). Bu dönemde yargısal bir üst kurul olan Yüksek Hâkimler Kurulu kurulmuştur. Hâkimlerle ilgili hususları bu Kurul tarafından yönetilmiştir. Kurul, çoğulcu bir yapıya sahiptir. 1982 Anayasası ile birlikte yargısal üst Kurul değişime tabi tutulmuştur.

2.1 1876 Kanuni Esasi Öncesi Yargı Bağımsızlığı

Yargı, Osmanlı Devleti'nde önemli bir konuma sahip olmuştur. Osmanlı Devleti'nde, devletle ilgili önemli kararların alınmasında yargı mensuplarının görüşlerine önem verilmiştir. Hatta siyasi organların birçok kararı, yargı makamlarının icazetiyle oluşmuştur (Dal, 1984: 281).

Osmanlı Devleti'nde, yargı bağımsızlığı ve yargı kuvveti genellikle fonksiyonel bir ayrılık arz etmesine rağmen hükümdarın idaresinde toplanmıştır. 19. yüzyılın başlarından itibaren hukuk devleti ve yargı bağımsızlığı oluşturma çabalarına başlanılmıştır. 1808 yılında II. Mahmut tarafından hazırlanan ve hukukçular tarafından kamu hukukumuzda hukuk devleti yolunda atılmış ilk adım olarak kabul edilen Sened-i İttifak'ı kanıt olarak gösterilmektedir (Gören, 2006: 34).

Gülhane Hattı Hümayunu'nda, bütün tebaanın can, mal, ırz güvenliği vurgulanarak kanunla usulüne göre kurulmuş mahkeme hükmü olmadıkça kimsenin

cezalandırılmayacağını öngören hükümlerle kanun ve mahkeme kavramlarının öne çıkarıldığı ifade edilmiştir (Genç, 1993: 55).

Osmanlı Devleti hukuk sisteminde sanığın hak ve hürriyetlerini koruyan prensiplerin bir kısmı, hâkimlerin tarafsızlığı ve bağımsızlığı ile doğrudan alakalıdır. Mesela; Sultan tarafından atanan ve görevden alınabilen hâkimler, davayı yürütme ve karar verme konusunda sultanın vekili sıfatıyla vazife görürlerdi. Vali ve beylerbeyinin geniş yetkilere sahip olmasına rağmen hâkimleri atama yetkisi verilmemiştir (Bayındır, 2015: 85).

Osmanlı Devleti Hukuk Sistemi'nde kadıların sadece zulüm yapmamakla görevli değil, aynı zamanda zulmü ortadan kaldırmakla da görevlilerdir. Kanuni Sultan Süleyman zamanında yayımlanan Niğbolu Kanunu'nun 20. maddesinde “ *Ve eğer Kadı'lar vilayette zulüm olduğunu bilüp def eylemezler ise ve def eylemeye kaadir olmadığı vakit dergâhı muallaya(padişah sarayı) arz eylemeyecek olur ise, sebebi arz ola*” ifade edilmek suretiyle, kadılara zulme engel olma görevi verilmiştir. Osmanlı Devleti hukuk sisteminde görevli kadıların azledilmelerinin temel nedeni olarak zulüm yapmaları veya zulme engel olmamaları gibi yargı bağımsızlığını aksatan sebepler bulunmaktadır (Güriz, 2008: 25).

Osmanlı Devleti Hukuk Sistemi'nde padişahların yargı karşısında herhangi bir dokunulmazlığı yoktur. Hukuk kurallarını ihlal eden bir padişah da olsa yargı tarafından mevcut düzenin gereklilikleri çerçevesinde yargılanmaktadır. Padişahlar için ayrıyeten özel bir mahkeme kurulmamaktadır. Doğal hâkim ilkesi dışına çıkılmamaktadır (Yavuz, 2012: 41).

Osmanlı Devleti'nde padişahlar yasama, yürütme ve yargı görevini yerine getirirken bazı sınırlarla karşı karşıyadır. Bu sınırlar, Şer'i Hukuk, Örfi Hukuk, Divanı Hümayun, ilmiye-seyfiye-kalemiye sınıfları, Ahilik Teşkilatı, tarikatlar ve halkların genel çıkarlarıdır. Padişah, İslam hukukuna rağmen, emir veremez; padişahın emri ancak hukukun (Şer'in) hükümlerine uyduğu halde geçerlidir. Aksi halde geçerli sayılmamaktadır (Fendoğlu, 2010: 131).

Osmanlı Devleti'nde yargı bağımsızlığı ile ilgili olarak kadıların bugünkü bakış açısıyla bağımsız bir hâkim olarak görmek elbette mümkün değildir. Ancak kadılar, adaletle kararlarını vermekle yükümlüdürler (Binici, 1990: 20).

2.2 1876 Kanuni Esasi ve Yargı Bağımsızlığı

1876 Anayasası yargı bağımsızlığı ve yargı bağımsızlığını sağlayan hâkimlerle ilgili çok önemli güvenceler getirmiştir. Hâkimlerin görevlerinden azledilemeyeceği ilk kez bu Anayasa'da ifade edilmiştir. Bununla birlikte hâkimlerin özlük haklarının, görevde yükselme, tayin ve emeklilik, özel bir kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. Yargı bağımsızlığı kavramı Anayasanın 86. maddesinde şöyle açıklanmıştır; “*mahkemeler her türlü müdahelattan azadedir*”. Bu maddeye göre, yargı yetkisi artık padişaha ait değildir. Padişahın yetkilerinin kısıtlanması ve bu yetkinin artık bağımsız mahkemelerce kullanılacağı belirtilmektedir. Anayasanın 88. maddesinde ise mahkemelerin sınıf, görev ve yetki paylaşımının kanunla yapılacağı belirtilmiştir. Hukuk sisteminde yapılacak her türlü değişikliğin, artık bir kanunla yapılması ve bu kanunların dışına çıkılmaması gerektiği belirtilmiştir.

Hâkimlerin atanması ve görevlerinin icrası konusunda denetimlerinin yapılması yürütme organının yetkisi dışında tutulmuştur. Bununla birlikte hâkimlerin yargı bağımsızlığını sağlamaya yönelik olarak, hâkimlerin devletin maaşlı başka bir görevi kabul edemeyecekleri 90. maddede belirtilmiştir. 89. maddede ise kanuni hâkim güvencesi kabul edilmiştir. 1876 Kanuni Esasi Anayasası. (1876).

Anayasanın maddelerinin incelendiğinde anlaşılacağı gibi, 1876 Anayasası ile yargı bağımsızlığı konusunda önemli güvenceler getirilmiştir. Yargı bağımsızlığı ilk kez anayasal güvence altına alınmış ve yargı yetkisinin bağımsız mahkemeler eliyle kullanılacağı ifade edilmiştir. Hâkimler için en önemli unsur olan azledilmezlik ilkesine yer verilmiş ve hâkimlerin özlük işlerinin kanunla düzenleneceği ifade edilmiştir. Ayrıca hâkimlerin bağımsız ve tarafsız karar almalarına yönelik olarak, hâkimlerin başka bir görev alamayacakları ve hâkimlik dışında herhangi bir maddi getirisi olan bir işi kabul etmeyecekleri belirtilmiştir. Hâkimlerin atamasında yürütme organının yetkileri ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır. Yürütme tarafından yargı bağımsızlığına gelebilecek herhangi bir müdahale olmaması için önlem alınmıştır. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin, her bir kuvvetin kendi alanı dışına çıkılması Anayasa maddeleri tarafından engellenmiştir. Bu da yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından önemlidir (Murphy, 2016: 61-64).

Bu bağlamda yargı bağımsızlığı kavramı ilk kez bu dönemde resmiyete kavuşturulmuştur (Daver, 1986). Bu ilkenin gerçekleşebilme olasılığı, kurumsal bir yapıya ve ülkenin gelişmişlik düzeyine bağlıdır (Oktay, 1984).

2.3 1921 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı

Esasında Kanuni Esasi’de değişiklik yapan ve Anayasa olarak anılan 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu, görüşülmesi ve kabulü açısından Türk siyasi tarihinin en ilginç belgelerinden bir tanesi olarak kabul edilmektedir. Türk Anayasa tarihinde görüşülme yöntemi ve kabul yeter sayısı bakımından tek “yumuşak” anayasa olarak kabul edilmiştir (Murphy, 2016: 64).

Teşkilat-ı Esasiye kanununun kabul edildiği milli mücadelenin verildiği bir dönemdir. 1921 Anayasası 24 maddelik kısa bir metin olarak kaleme alınmıştır. Henüz 1876 tarihli Kanuni Esasi yürürlükten kaldırılmadığı için çok uzun ve ayrıntılı bir metni bulunmamaktadır. Olağanüstü bir dönemde yazıldığı için kendine özgü özellikler barındırmaktadır. Bu anayasa devlet mekanizmasının hızlı ve sorunsuz işlemlerini sağlamaya yöneliktir (Özbudun, 2013: 28).

1921 Anayasasının kurduğu hükümet sistemi, anayasa doktrininde meclis hükümeti olarak adlandırılmaktadır. Klasik anayasa hukuku, hükümet tiplerini sınıflandırırken, kuvvetler ayrılığı ilkesini kıstas olarak kabul etmektedir. Yasama ve yürütme kuvvetlerinin aynı organda toplandığı sisteme kuvvetler birliği, farklı organlarda olduğu sisteme de kuvvetler ayrılığı sistemi denilmektedir. Meclis hükümeti sisteminde kuvvetler birliği esastır. Yasama ve yürütme organları, yasama organı çatısı altında toplanmıştır (Özbudun, 2013: 28).

1921 Anayasası’nda, kuvvetler ayrılığı yerine kuvvetler birliğinin katı bir uygulaması dikkati çekmektedir. Bu dönemde yargı bağımsızlığı açısından önemli sayılabilecek olan İstiklal Mahkemeleridir. Bu mahkemenin özelliği tamamının milletvekilleri arasından seçilmeleridir. Bu mahkemeler olağanüstü dönemde olduğu için hâkimlerden oluşmamaktadır (Genç, 1993: 60).

İstiklal Mahkemeleri olağanüstü dönemde kuruldukları için yetkileri çok geniştir. İstiklal Mahkemesi üyeleri TBMM içinden seçildikleri için hiçbir hukuki sorumlulukları bulunmamaktadır. Davalarda verdikleri kararlar kesin nitelik taşımaktaydı ve verilen

kararların bir üst mahkeme tarafından inceleme durumu yoktur (Demirkol, 1991: 39). Mahkeme üyelerinin meclis üyesi olmaları da kararların tarafsızlığına gölge düşürmüştür. Bunlarla birlikte, hâkimlerin atanmış olması, sanıkların itham edildikleri suçu işlemediklerini ispat etmekle sorumlu tutulmuş olmaları gibi meseleler, yargı bağımsızlığının İstiklal Mahkemeleri tarafından ihlal edildiğini göstermektedir (Murphy: 2016: 67).

2.4 1924 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı

1921 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu, olağanüstü şartlar altında hazırlanmıştır. Devletin ihtiyaçlarına cevap verebilecek derecede ayrıntılı bir metin değildir. İkinci TBMM'nin seçilmesinden hemen sonra, 20 Nisan 1924'de TBMM tarafından yeni bir anayasa kabul edilmiş ve yürürlüğe girmiştir.

1924 Anayasasının 8. maddesi yargı bağımsızlığını düzenlemiştir. Bu maddeye göre “Yargı hakkı, millet adına usul ve kanuna göre bağımsız mahkemeler tarafından kullanılır.” Anayasa yargı konusunda bu ifadeyle yetinmemiş ayrı bir bölümde yargıyı ele almıştır.

1924 Anayasası'nın 55. ve 56. maddeleri hâkimlerin bağımsızlığı ve hâkim teminatı ile ilgilidir. Hâkimlerin kanunda öngörülen haller dışında görevlerine son verilemeyeceği, nitelikleri, hakları, görevleri, aylık ödenekleri, atama ve görevlerine son verme hallerinin özel bir yasa ile düzenleneceği belirtilmiştir. 1924 Anayasası'nın 56. maddesinde belirtilen hâkimlerin özlük işlerini düzenleyen kanun, 2556 sayılı Hâkimler Kanunu'dur. 2556 Sayılı Hâkimler Kanunu. (1924).

Yargı bağımsızlığının ilke olarak benimsendiğini gösteren hükümlere rağmen, 1924 Anayasası döneminde yargı bağımsızlığının yerine getirildiği söylenemez. Anayasanın 55. maddesinde “*yargıçlar kanunda gösterilen usuller ve haller dışında görevlerinden çıkarılmaz*” hükmü ile yargı bağımsızlığının önemli bir unsuru olan azledilmezlik ilkesine kanunla istisnalar getirilmesi kabul edilmiş ve bu istisnaların kapsamının belirlenmesi de yasama kuvvetinin takdirine bırakılmıştır. Yine 56. madde de “*yargıçların nitelikleri, hakları, görevleri, aylık ve ödenekleri, nasıl tayin olunacakları ve görevlerinden nasıl çıkarılacakları özel kanunla gösterilir*” hükmüne yer verilerek hâkimlik teminatı ile ilgili önemli konular yasama kuvvetinin takdirine bırakılmıştır. Böylelikle hâkimlik teminatı ile

ilgili çok önemli diğer birçok konu kanun koyucuların takdirine bırakılmıştır (Özbudun, 2013: 31-35). Bununla birlikte 1924 Anayasası'nda kanuni hâkim güvencesine de yer verilmemiştir. Meclis görüşmelerinde, olağanüstü haklara sahip mahkemelerin kurulamayacağı yönündeki ek fıkra önerisi reddedilmiştir (Gözübüyük ve Sezgin, 1957: 414).

Bu dönemde, Hâkimler Kanunu olmasına rağmen yargı mensupları devlet memuru statüsündedirler. 1924 Anayasasının 56. maddesinde hâkimlerin aylık ve ödenekleri konusunun özel bir kanunla düzenleneceği belirtilmiş olmasına rağmen, hâkimler bu konuda diğer devlet memurları hakkındaki genel hükümlere tâbi tutulmuşlardır (Ünal, 1994: 71).

1924 Anayasası yürürlükte olduğu dönem itibariyle, hâkimlerin atanma ve özlük işlerinin düzenlenmesinde yürütme kuvvetinin etkisinin fazla olduğu görülmektedir. Yargı bağımsızlığına yönelik baskı ve müdahalelerin çoğunlukla yürütme kuvveti tarafından geldiği düşünüldüğünde, bu dönem bakımından yargı bağımsızlığının olduğunu söylemek mümkün değildir. Bununla birlikte yargı bağımsızlığı yasama kuvveti tarafından da güvence altına alınmamıştır. Anayasanın üstünlüğü ve kanunların Anayasaya uygun olması gerektiği Anayasada belirtilmiş olmasına rağmen, kanunun Anayasaya uygunluğunu denetleyecek bir kurumun olmaması, yargı organını yasama kuvveti karşısında korumasız bırakmaktadır (Demirkol, 1991: 67). Uygulamada hâkimlerin tayin, terfi, nakil ve disiplin işleri ile ilgili yürütme organının yetkili olmasının ve hâkimlerin yaş sınırına bakılmadan emekliye ayrılmaları, yargının, yürütme organına bağımlı olduğunu göstermektedir (Özbudun, 2011: 378).

Yargı bağımsızlığı ile bağdaşmadığı gibi, hâkimlik onurunu da zedeleyen bir diğer düzenleme 2556 Sayılı Hâkimler Kanunu'nun Adalet Bakanı'na tüm hâkimler üzerinde gözetim hakkı tanınmasıdır. Hâkimler Kanunu'nun 83. maddesinde, Adalet Bakanı, Yargıtay Başkan ve Üyeleri de dâhil olmak üzere her düzeyde hâkimi, kendilerine yöneltilebilecek suçlamalara cevap vermek üzere makamına çağırma yetkisi bulunmaktadır (Murphy, 2016: 71).

1924 Anayasası yargı bağımsızlığına ilişkin açık hükümler taşımaktadır. Bu hükümlere rağmen, yargı organının yürütmenin vesayeti altına alınmasını engelleyememiştir. Bu durum hâkimlerle ilgili asıl düzenlemenin kanuna bırakılmış olması

ve kanunların anayasaya aykırılık denetimi yapacak olan bir mekanizmanın var olmaması ile ilgilidir (Murphy, 2016: 71).

2.5 1961 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı

1924 Anayasası'nın milletin egemenliğini yasama organı eliyle kullanabileceğini kabul eden anlayışa karşılık, 1961 Anayasası egemenliğin kullanışı bakımından hayli farklı bir formül benimsenmiştir. Egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletinin olduğu yolundaki ifade korunmakla birlikte, milletin egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanılacağı ifade edilmiştir. Böylelikle, TBMM egemenliğin kullanılmasında tek yetkili organ olmaktan çıkarılmıştır. Ayrıca TBMM egemenliğin kullanması noktasında yetkisini diğer organlarla paylaşır olmuştur (Özbudun, 2013: 39).

Özellikle 1950-1960 yılları arasında yasal düzenlemelerle hâkimlerin bağımsızlığının önemli ölçüde tahrip edilmesi üzerine, 1961 Anayasası'nın hazırlanışı sırasında yargı bağımsızlığının bütün gerekliklerinin yerine getirilmesi konusuna önem ve öncelik verilmiştir (Soysal, 1969: 283).

1961 Anayasası'nda yargı bağımsızlığı düzenlenirken, objektif bağımsızlık (mahkemelerin bağımsızlığı) ve sübjektif bağımsızlık (hâkimlik teminatı) ayrımına gidilmiş, böylelikle Anayasanın 132. maddesinde mahkemelerin bağımsızlığı, 133. maddesinde ise hâkimlik teminatı düzenlenmiştir (Kuru, 1966: 6).

1961 Anayasası'na göre, hâkimler, görevlerini yerine getirirken tarafsız ve bağımsızdırlar. Hâkimler karar verirken anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre herhangi bir baskı altında kalmadan karar verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya şahıslardan, yargı görevinin yerine getirilmesinde, mahkemelere ve hâkimlere talimat veremezler. Hâkimlere ve mahkemelere genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamazlar. Mahkeme tarafından görülmekte olan bir dava hakkında yasama organında yargı yetkisinin kullanılmasıyla alakalı soru sorulamaz. 1961 Anayasasına göre, hâkimler görevlerinden uzaklaştırılmaz ve kendileri istemedikleri sürece anayasada belirtilen yaştan önce emekliye sevk edilemezler. 10859 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1961).

Bu Anayasa'nın en önemli özelliğinden bir tanesi de, mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile birlikte hâkimlik teminatının sağlanması için gerekli bütün anayasal

düzenlemeleri yapmış olmasıdır. Hâkimleri ilgilendiren tüm özlük işleri ile ilgili karar verme görevinin yüksek hâkimler tarafından oluşan bir kurula verilmesi de bunun en büyük kanıtıdır (Ünver, 1991: 172).

Bu Anayasa'daki teminat sözcüğü, dar anlamda hâkimlerin azil olunamayacağı ve coğrafi teminatı ifade eder. Geniş manada ise hâkimlerin yükselmeleri, denetimleri ve hâkimlerin haklarında verilen inceleme ve soruşturmaların yürütme organına bırakılmamasını belirtmektedir (Postacıoğlu, 1966: 117).

1961 Anayasası'nın yeniliklerinden bir tanesi de yasama yetkisinin iki organ arasında paylaşılmasıdır. Bunlar TBMM ve Cumhuriyet Senatosudur (Özbudun, 2013: 41). Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonun gerekçesine göre, yargısal denetimi yapacak organların bağımsızlığı, bu denetimin ciddiyet ve müessiriyetinin şartıdır. Bu bakımdan, hâkimler ve mahkemeler üzerinde her çeşit baskıları ortadan kaldırmaya yönelik hükümler ortaya konulmuş, mahkemeler yürütme ve yasama kuvvetlerine karşı bağımsız hale getirilmiştir. Hâkimlerin hakları teminat altına alınmış ve bu maksatla Yüksek Hâkimler Şurası kurulmuştur (Özbudun, 2013: 381-384).

Anayasa'nın 143. maddesine göre, Yüksek Hâkimler Şurası, on sekiz asıl ve beş yedekten oluşmaktadır. Bu üyelerin altısı Yargıtay Genel Kurulunca, altısı birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerce ve kendi aralarında gizli oyla seçilmektedir. Yüksek mahkeme hâkimliği şartını taşıyanlar arasından üç tanesi de Cumhuriyet Senatosu tarafından atanmaktadır. Şura, birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerin kendi aralarından seçtikleri altı üye ile üç tanesi parlamento tarafından seçilen toplam on sekiz asıl üye ve beş yedek üyeden meydana gelmektedir. Yedek üyelerden iki tanesi Yargıtay Genel Kurulu tarafından atanmaktadır. Üyelerin bir tanesi birinci sınıfa ayrılmış hâkimler tarafından ve geriye kalan iki üye de Cumhuriyet Senatosu ve parlamento tarafından belirlenmektedir. Hâkimlerin, Şura tarafından verilen görev dışında başka bir görev yapmaları kanunen yasaklanmıştır. 10859 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1961).

Hâkimlerin Kurul'da daha iyi temsil edilmesi amacıyla, birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerin kendi aralarından Kurula üye seçmeleri usulü uygulamada beklenen yararı sağlayamamıştır. Bunun yanı sıra Kurula üye seçiminde birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerle diğer hâkimler arasında ayırım yapmayı gerektirecek haklı bir neden de bulunmamaktadır.

Demokratik düzenin temsil sistemi, seçmen tabanının daha geniş olmasını ve bununla bütün hâkimlerin seçime katılmalarını gerektirmektedir (Kuru, 1966: 23).

YHK, aday hâkimleri mesleğe kabul etme ve hâkimlerin atama, nakil, görevde yükselmeleri görevlerini yerine getirmektedir. Hâkimler arasından birinci sınıfa ayrılmayı gerektirecek şartları sağlayanları birinci sınıf hâkim olarak atamaktadır. Hâkimlerin kadro dağıtımını, geçici yetki verme ve diğer özlük işlerini Yüksek Hâkimler Kurulu karar bağlamaktadır. Hâkimler hakkında şikâyet ve ihbarları inceleme, soruşturma yapılmasına karar verme yetkisi bulunmaktadır. Ayrıca inceleme ve soruşturma için müfettiş hâkim görevlendirme ve işten çıkarılma, kovuşturma izni, disiplin cezası verme, meslekten çıkarma, gibi temel görevleri sayabilir. 10859 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası.

YHK'nın üyelerinin bir kısmının yasama organı tarafından seçilmiş olması çeşitli açılardan eleştirilmiştir. Yasama kuvveti tarafından yapılan seçimlerde siyasi tartışmaların söz konusu olacağı ve Kurul çalışmalarının siyasi parti politikalarından etkilenebileceği belirtilmiştir (Kuru, 1966: 23). Yapılan eleştirilerin tersine, kurulun yapısında yasama organının katkısının olması parlamenter demokrasinin bir gereği olarak görülmelidir. Ayrıca yasama kuvveti seçimlerin basit çoğunlukla değil, nitelikli çoğunlukla yapılmasıyla bu sakıncanın giderilmesi mümkündür (Ünal, 1994: 75).

Düzenlemeye getirilen eleştirilerden biri de YHK'nın kendisine özgü bir bütçesinin olmamasıdır. Bu dönem içerisinde hâkimlerin mali bağımsızlığının gerçekleştirilmesi açısından ayrı bir bütçe oluşturulmamıştır. Adalet Bakanlığı bütçesinden giderler karşılanmaktadır (Murphy, 2016: 75).

1961 Anayasası döneminde, 12 Mart 1971 Muhtırası sonrasında, 20.09.1971 tarih ve 1488 Sayılı Kanunla önemli değişiklikler yapılmıştır. Uygulamada yaşanan güçlüklerin etkisiyle, Anayasanın konuyu düzenleyen 143. ve 144. maddeleri söz konusu Kanunla değiştirilerek YHK yeniden düzenlenmiştir.

YHK'nın denetim mekanizmasının işlemediğini ve hâkimlerin görevlerini yerine getirmediğini öne sürerek 1961 Anayasası'nın yargı ile alakalı bölümünde bazı değişiklikler yapılmıştır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile alakalı yapılan önemli değişikliklerden bir tanesi, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasıdır (Mumcuoğlu, 1989). İlk önce kurulun daha önce on sekiz asil ve beş yedekten oluşan

yapısı değiştirilmiştir. Kurulun yeni yapısı on bir asil ve üç yedek olarak belirlenmiştir. Üyelerin tamamı Yargıtay Genel Kurulu tarafından, Yargıtay Genel Kurulu üyeleri arasından, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile gizli oyla seçilmektedir. Kurulun üye tam sayısının salt çoğunluğu ile kendi bünyesinde YHK Başkanı'nı ile diğer bölüm başkanlarını seçeceği belirtilmiştir. TBMM'nin üye seçimindeki yetkisi kaldırılmıştır. 1971 Anayasa değişikliği ile hâkimlik görevini icra ederken YHK'ya seçilmiş üyelere dört yıllık görev süresinin sonunda yeniden seçilme hakkı tanınmıştır. Yine Adalet Bakanının, gerekli gördüğü hallerde YHK toplantılarına başkanlık edebileceği belirtilmiştir (Mumcuoğlu, 1989). TBMM'nin atama yetkisinin kaldırılmasının sebebi olarak, sürekli partililerin tartışması ve çoğu zaman seçimlerin gecikmesinin etkili olduğu belirtilmektedir (Özbudun, 2013: 382).

1971 Anayasa değişikliğinden önce YHK kararlarına karşı yargı yoluna başvurulabilmekteydi. Ancak yapılan değişiklikle Kurulun kararlarına karşı yargı yolu kapatılmış ve ayrıca disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararlarda, hakkında karar verilen hâkim ile Adalet Bakanına, kararın bir kez daha Kurul tarafından gözden geçirilmesini isteme hakkı tanınmıştır. Bu Anayasa değişikliği daha sonra Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir (AYM E. 1977/82, K. 1977/117).

1971 Muhtırası sonrasında DGM'lerin verdiği kararlar yargı bağımsızlığını önemli ölçüde ihlal etmiştir. Sıkıyönetim ilan edildikten ve yargılanacak kişiler belli olduktan sonra kurulmuş yargı organları, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının temel ilkesi olan, bir suçun ancak işlendiği zaman mevcut olan mahkemelerce yargılanmasını öngören tabii hâkim ilkesini ihlal etmiştir. (Tanör, 1994: 223-227).

Bu dönemin temel özelliği, yargı organı ile yasama ve yürütme organları arasındaki ilişkinin devlet hayatının zorunlu kıldığı iş bölümü dışında en aza indirgenmesidir (Genç, 1993: 66).

1961 Anayasası döneminde, 1971 askeri darbeden önceki dönem süresince hâkim bağımsızlığının hukuksal olarak en ideal düzeyde sağlandığı dönem olmuştur. Bu dönemde gerek anayasanın özü gerekse anayasaya uygun çıkarılan YHK Kanunu ile yargı bağımsızlığının altın devrini yaşadığı dönem olmuştur (Mumcuoğlu, 1989).

2.6 1982 Anayasası ve Yargı Bağımsızlığı

1980 askeri darbesi öncesinde yaşanan siyasi ve toplumsal kargaşa yüzünden, 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'ndaki kurumlara tepki niteliğinde belirilmiş, yeni yapılan anayasada devletin birliği ve korunması vatanın bölünmezliği gibi konular ön planda tutulmuştur.

1982 Anayasası, yargı organının diğer Anayasal kuvvetleri kontrol etme görevlerini, onların siyasi ve idari işlemlerini denetleme yetkilerini belli ölçüde kısıtlama yoluna gitmiştir. 1961 Anayasası, yürütme ve yasama organları karşısında yargıyı güçlendirirken, 1982 Anayasası'nda bu kez yürütme organı lehine düzenlemeler yapılmıştır (Oktay, 1984).

1982 Anayasası, yargı kuvvetinin diğer anayasal organların işlemlerini denetleme yetkisini asgariye indirgemıştır. (Binici, 1990: 110). 1982 Anayasası'nın yargı bağımsızlığı ile ilgili 9. maddesine göre, *“Yargı yetkisi Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır”*. 1982 Anayasası'nın 11. maddesinde, Anayasanın üstünlüğü ilkesi yani yasama ve yargı organları ile idare makamlarını ve diğer kuruluşları ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu belirtilmiştir. 37. maddeye göre: *“Hiç kimse kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarılamaz. Bir kimseyi kanunen tâbi olduğu mahkemeden başka bir merci önüne çıkarma sonucunu doğuran yargı yetkisine sahip olağanüstü merciler kurulamaz”*. Bu maddede kanuni hâkim güvencesine yer verilmiştir.

. Anayasanın yargıya ilişkin hükümleri, *“Genel Hükümler”* başlığı altında ilk önce mahkemelerin bağımsızlığı, daha sonra hâkimlik ve savcılık teminatı ile hâkimlik ve savcılık mesleği başlıkları altında ele alınmıştır. Anayasanın *“Genel Esasları”* bölümünde yer alan bu hükümlerin yanı sıra, 138-160 maddeleri arasında detaylı açıklamalar yer almaktadır. Buna göre, hâkimler, görevlerini yerine getirirken tarafsız ve bağımsızdırlar. Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre herhangi bir baskı altında kalmadan karar verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya şahıs, yargı görevinin yerine getirilmesinde, mahkemelere ve hâkimlere talimat veremez. Herhangi bir organ tarafından hâkimlere ve mahkemelere genelge gönderilemez, tavsiye ve telkinde bulunulamaz. Mahkeme tarafından görülmekte olan bir dava hakkında, yasama organında yargı yetkisinin kullanılmasıyla alakalı soru sorulamaz. Görülen dava ile ilgili görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare,

mahkeme kararlarını hiçbir sebepten dolayı değiştiremez ve verilen kararların yerine getirilmesini geciktiremez. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1982).

Hazırlanması açısından değerlendirme yapıldığında, 1961 Anayasası 1982 Anayasasına göre daha geniş tabanlıdır. 1982 Anayasası, siyasi iradeyi tamamen dışarıda bırakmıştır. Halen yürürlükte olan 1982 Anayasası, yargı bağımsızlığı açısından daha ayrıntılı olarak aşağıda incelenecektir.

2.6.1 Objektif Bağımsızlık

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı, birbirini tamamlayan iki kavramdır. Mahkemelerin bağımsızlığı ve tarafsızlığı objektif olarak tanımlanmaktadır. Hâkimlerin bağımsızlığı ise sübjektif bağımsızlık kavramı ile ifade edilmektedir (İzgi ve Gören, 2002: 1254).

Anayasanın 138. maddesinin gerekçesinde kabul edilen temel prensiplerden birisi yargı görevinin bağımsızlığıdır. Hiçbir organ, makam, merci veya herhangi bir şahıs yargı görevinin yerine getirilmesinde hâkimlere emir ve talimat veremez, tavsiye telkinde bulunamaz. Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonunun değişiklik gerekçesine göre emir ve talimat deyimi genelgeyi içermediğinden, genelge ise daha kapsamlı olup, üst makamın bütün bağılılarına gönderdiği yazılı ve uyulması gerekli hususlar olduğundan, tereddütleri önlemek için genelge gönderilemeyeceği ifadesi ikinci fıkraya eklenmiştir (İzgi ve Gören, 2002: 1227).

Hâkimlerin bağımsızlığı, gördükleri davalarda karar verirken özgür olmaları, baskı ve tesir altında bulunmamaları demektir. Baskı yapılabilme ihtimali de hâkimlerin bağımsız şekilde karar vermelerini etkileyebilmektedir (Kunter ve Yenisey, 2005: 125).

Parlamente sistemlerde kuvvetler ayrılığı gerçekte yasama, yürütme ve yargı arasındadır. Aristoteles'ten günümüze kadar yargının bağımsız olması gerektiği konusunda ortak bir görüş bulunmaktadır. Eğer hâkimler kendilerini atama yetkisine sahip olanları memnun etmek için kararlar verecekler ise, yasaların doğru ve adil uygulanmasından söz edebilmek mümkün değildir. Mahkemelerin kararları hiçe sayılıp uygulanmayacaksa, oldukça uzun zaman alan ve yorucu yargısal süreç anlamsızlaşacaktır. Hâkimler sürekli olarak yürütmenin veya yasamanın istediği yönde kararlar vereceklerse, hukuka duyulan saygıdan da söz edilemez. Mahkemeler yalnızca yasama ve yürütmeden bağımsız oldukları

takdirde gelişebilirler. Yine bir ÷lkede hukukun bağımsız ve tarafsız olduğunu anlayabilmek için mahkemelerin kararlarına bakmak gerekir. Bütün bu nedenlerden dolayı liberal demokratik ÷lkelerde mahkemelerin bağımsızlığı kabul edilmiştir (Turhan, 2003: 89).

Bağımsız ve tarafsız olan yargının, devletin, adaletli, dürüst, şeffaf ve hesap verebilir olmasında önemli bir konumu bulunmaktadır (TÜSİAD, 1988). Yargının bağımsızlığı ve etkinliği, aynı zamanda mahkeme kararlarına karşı duyulan toplumsal bir inançtır. Bir ÷lkede bağımsız hâkimlerin var olması, yargıyı fonksiyonel hale getiren en önemli unsurdur (Demirkol, 1992: 65).

Yargı belirli bir seviyeye kadar değil, mutlak anlamda tarafsız olmak zorundadır. Dolayısıyla tarafsızlığın tamamen sağlanabilmesi için hâkimlerin, kendi kişisel düşüncelerinin etkisinde kalmaksızın karar vermeleri kadar, “*hikmet-i hükümet*” zihniyetine ve hatta devlet düşüncesine de mesafeli durmaları gerekmektedir (Erdoğan, 2002: 162). Demokratik devletlerin unutmaması gereken konu, yargı sistemlerinin objektif ve bağımsız olmasıdır. Bağımsız ve tarafsız olmayan antidemokratik rejimlerin yargı sisteminde, mahkemeler ve hâkimler, mutlak gücün emirlerine göre hareket eder, siyasî otoritenin isteklerini yerine getirebilmek için çaba sarf eden kişiler olarak kabul edilirler (Özer, 2005: 242).

2.6.2 Yürütme Organına Karşı Bağımsızlık

Günümüzde yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından en önemli tehdidin yürütme organı tarafından geldiği, yargı organına müdahale olasılığı ve isteğinin en çok yürütme organında bulunduğu söylenmektedir (Kapani, 1956: 4). İktidar sahipleri, yargı organını etkileme, yargı organını nüfuzları altına alma girişimlerinde bulunabilmektedirler (Erdem, 2005).

Yargının bağımsızlığının anayasal demokrasinin ve hukuk devletinin temel taşlarından biri olduğu şüphesizdir. Yargının bağımsız olmasını gerektiren temel unsur, hâkimlerin, yargısal diye nitelendirdiğimiz, kendine özgü şekilde bir işlev görmesi, yani bu işlevin *sui generis*(kendine özgü) niteliğidir. Bunun nedeni, hâkimin hukuku yorumlarken, kuralların anlamını onlardan etkilenen kişilerin görüşlerine uydurmasına yol açacak şekilde baskı altında olmamasına ve maddi olguları değerlendirirken kişisel çıkar veya maslahata

uygunluk mülhazalarından etkilenmemesine olan ihtiyaçtır. Yargının kendisine verilen görevleri yerine getirirken iktidar sahiplerinden gelebilecek müdahalelerden uzak durması ve etkilenmemesi gerekmektedir. Bu, anayasal ve demokratik devlet anlayışının en üst seviyesidir. Çünkü herhangi bir dış etki veya baskıya karşı korunmadığı sürece, hâkim adaleti hukuka uygun olarak ve tarafsızca dağıtacak bir konumda değildir. (Erdoğan, 2002: 25).

Anayasa'nın 104. maddesine göre, "*Cumhurbaşkanının sürekli hastalık, sakatlık ve kocama sebebi ile belirli kişilerin cezalarını hafifletme veya kaldırma yetkisi*", bulunmaktadır. Yürütme organının başı olan Cumhurbaşkanına anayasal düzeyde böyle bir yetki verilmiştir. Anayasadan kaynaklanan istisnayı bir durumdur ve yargı bağımsızlığını zedeleyici bir yetki değildir.

Anayasa'nın 140/6. maddesine göre, hâkimler ve savcılar idari görevleri bakımından Adalet Bakanlığına bağlıdırlar. Hâkimlerin görevlerinin, yargılama ve idari görev şeklinde ikiye bölünerek, idari görev yönünden Adalet Bakanlığına bağlanmalarının hâkimlerin bağımsızlığı ile bağdaşmadığı ileri sürülmüştür (Toroslu, 1998: 95). Bazı yazarlara göre, hâkimlerin görevi yargı yetkisini kullanmak olup, hâkim sıfatıyla yapılan tüm işlemler yargı yetkisinin kullanımının sonucu olduğundan, idari görevleri de bu yetkiye dayanmakta, bu itibarla hâkimlik işleminin idari ve yargısal diye ikiye bölünememektedir (Mumcuoğlu, 1989). Hâkimlerin yargısal işlemleri haricindeki, kalem işlerinin yürütülmesi ve personelin idari görevlerinde bakanlığın emrine bağlı olmasında herhangi bir sakınca olmadığına dair görüşler de vardır (Ünal, 1994: 14).

Murphy'e (2016) göre, Anayasanın yargıya müdahale etmeme yönündeki hükmünün(138/2 madde) ilk akla gelen muhatabı, yürütme organı ve özellikle yürütme organı içindeki Adalet Bakanlığı'dır. Bir kamu hizmeti olan adalet hizmetlerinin yürütülmesinden dolayı siyasi sorumluluğu bulunan Adalet Bakanlığı, yargı mercileri ile yakın ilişki içindedir. Bu yakın ilişki, kimi zaman yargı bağımsızlığını olumsuz yönde etkileyebilmektedir. Adalet Bakanlığı ve Müsteşarı'nın gerek Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nda bulunması ve gerekse Adalet Bakanlığı bünyesinde hâkim ve savcılarının özlük işlerinde bir takım yetkiye sahip olması yargı bağımsızlığı açısından sorun teşkil etmektedir (Murphy, 2016: 93-94). 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 9/1.

maddesinde, kaç adet hâkim ve savcı adayı alınacağına karar verme yetkisini Adalet Bakanlığı'na vermiştir.

Yılmaz'a (2009) göre, Adalet Bakanlığı'nın yargı teşkilatı ve mensupları üzerinde gereğinden fazla etkili olması yargı bağımsızlığı açısından bir risk oluşturmaktadır. Adalet Bakanlığı'nın siyasi sorumluluk müessesesi nedeniyle yargı teşkilatına müdahale etmesinin bir gerekçe olarak gösterilmesi karşısında, Milli Savunması Bakanlığı ile Genelkurmay Başkanlığı arasındaki 'mesafeli ilişki' biçiminin Adalet Bakanlığı ile yargı teşkilatı için bir başlangıç modeli olarak kabul edilebileceği belirtilmiştir (Yılmaz, 2009).

Hâkimlerin bağımsızlığı Anayasa'da yer almasına rağmen, idarenin, hâkimlerin mesleğe alımı, yükselmeleri, ceza almaları, emekliye sevk edilmeleri gibi bir kısım yetkisini baskı aracı olarak kullanacağı düşünülmektedir (Tosun, 1984: 432). Yargı ve yürütme arasında hiçbir ilişki ve irtibatın olmaması elbette mümkün değildir. Birbirinden bağımsız olan bu organlar, toplumdan tamamen uzaklaştırılmış olmadıkları gibi, görevlerini hakkıyla yerine getirebilmek için zorunlu birbirleri ile ortak çalışma yürüteceklerdir (Demirkol, 1992: 67).

Şunu da belirtmek gerekir ki, yargı organı, yürütme ve yasama organlarından bağımsız kaldığı sürece, yargı organı kişi ve toplum hürriyetleri bakımından kesinlikle tehlike oluşturmaz (Arsel, 1965: 442). Dolayısıyla, yürütme ile yargı arasındaki ilişkinin kapsamı, toplumun sosyo-kültürel yapısı ve adalet anlayışıyla yakından ilgilidir. Örneğin, bazı Avrupa ülkelerinde, hâkimler, yürütme organınca atandıkları hâlde, yürütme kuvvetinin, hâkimler üzerindeki baskısının varlığından bahsetmek yanlış olacaktır (Özer, 2008: 247).

Sonuç olarak, yargı organının kararlarının, yürütme organı ve idare tarafından yerine getirilmesi ve bağlayıcılığı bağımsız yargının gerekliliğidir. Bu görevi yerine getirme zorunluluğu, fertleri ve yargıyı yürütme organına karşı korumaya yönelik konmuş bir hükümdür (Demirkol, 1991: 69).

2.6.3 Yasama Organına Karşı Bağımsızlık

Yargı bağımsızlığının kimlere karşı korunacağı sorusunun cevabı yargı bağımsızlığının muhataplarını ortaya koymaktadır. Yargı bağımsızlığının tarihsel sürecine bakıldığında, bu kurumun siyasi güçlerden gelecek etkileme girişimlerine karşı yargıya

kalkan oluşturmak ve yargıyı hak ve özgürlüklerin güvencesi haline getirmek için öngörüldüğü anlaşılmaktadır (Murphy, 2016: 85). Siyasi aktörler denildiği zaman ilk olarak akla yasama organı gelmektedir. Bir hâkimin karar verirken özgür olabilmesi için, yasama organı karşısında bağımsız olması gerekmektedir (Turhan, 2005: 93).

Yargı bağımsızlığının, yasama organı üzerinden gelebilecek baskı ve tehditlerden korunabilmesi için parlamentonun, yasama işleri veya siyasi denetim yoluyla yargı organına emir ve talimat vermesi anayasa hükmüyle engellenmiştir. Yasamaya karşı bağımsızlık, yargı organı görevlerini icra ederken, hiçbir şekilde müdahale edememesini, bu kararların yasama eliyle değiştirememesini ve bunların yerine getirilmesine engel olunmamasını içermektedir (Toroslu, 1998: 95).

1982 Anayasası'nda yargı bağımsızlığının diğer organlara karşı korunabilmesi için de düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre, hiçbir organ, makam, merci veya şahıs yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemeler ve hâkimlere doğrudan ya da dolaylı olarak emir ve talimat veremez. Yasama organı, hâkimlere yazılı talimat gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava ilgili olarak yasama organında yargı yetkisinin kullanılmasyla ilgili soru sorulamaz ve görüşme yapılamaz.

Ancak tıpkı Cumhurbaşkanına 104. maddede tanınan af yetkisi gibi Anayasa'nın 87. maddesi TBMM'e genel ve özel af ilanı yetkisi tanınmıştır. TBMM üye tam sayısının 3/5 çoğunluğu ile af ilanı yapabilmektedir.

1982 Anayasası'nda mahkemelerin bağımsızlığı ilkesi getirilirken, bunun korunması, 1924 Anayasası'nda olduğu gibi tamamen yasama organının takdirine bırakılmamış ve yasama organı, hâkimlerin bağımsızlığına aykırı kanun koymaktan men edilmiştir (Keskin, 1998: 136). Yasama organının çıkardığı yasaların denetimini de Anayasa Mahkemesi yapmaktadır.

1982 Anayasası'nın 138. maddesinin son fıkrasına göre, yasama organı, yargı kararlarına uymakla mükelleftir. İdarenin, mahkeme kararlarını hiçbir şekilde değiştiremeye yetkileri yoktur. Yapılan bu düzenleme, yargı kararlarının geciktirilmeden yerine getirilerek yargıyı fonksiyonel kıılma amacına yöneliktir (Demirkol, 1991: 65).

TBMM'nin, kanun yapma sınırı tam olarak çizilmemiştir. Bu nedenle Anayasaya aykırı olmamak şartıyla yasama organı her konuyu kanunla düzenleyebilmektedir. Buna

yasama yetkisinin genelliği ilkesi denilmektedir. Bir kanunun, sırf bir mahkemede görülmekte olan belli bir uyuşmazlığı çözmek suretiyle çıkarılması yargı bağımsızlığı ile uyuşmamaktadır (Yılmaz, 2009: 53).

Yasama organına, yargı organını etkileme imkânı veren en önemli araçlardan biri de bütçe kanunudur. Bütçeyi düşük ya da yüksek tutarak etkide bulunmak mümkündür. Bu doğrultuda, yargı bağımsızlığının temin edilmesi adına bütçe kanununun hazırlanmasında, yargı organının belirleyici bir yetki verilmesi yararlı olacaktır (Yavuz, 2012: 54).

Anayasa'nın 83/2. maddesinde, *“Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça, tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz”* hükmü yer almaktadır. Söz konusu madde gereği, bir milletvekili hakkında tutuklama, sorguya çekilme, tutuklama ve yargılama gibi muhakeme işlemlerinin gerçekleşebilmesi TBMM kararına bağlanmıştır. Böylece yargı organının bir milletvekili hakkında yargılama işlemi yapabilmesi, yasama organına bağımlı hale gelmiştir (Yavuz, 2009: 56).

2.6.4 Yargı Organına Karşı Bağımsızlık

Yargı organına karşı bağımsızlık, yargılama yapılırken astlık- üstlük ilişkisinin sadece yargılama işlevinin öngördüğü usuller bakımından var olması demektir (Keskin, 1998: 148). Mahkeme ve hâkimlere emir ve talimat verilemeyeceği, genelge gönderilemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunulamayacağı kuralı maddi anlamda yargı görevinin kullanılması ile sınırlıdır. Mahkemelerin, doğrudan doğruya hukuki uyuşmazlıkları çözüme faaliyeti dışındaki personelin yönetimi ve yazı işlerinin yürütülmesi gibi idari işlem ve faaliyetlerinde bu yasaklar ya da sınırlamalar geçerli değildir (Özbudun, 2013: 379-380).

Hâkimlerin, bağımsızlığını sağlayabilmek için, yasama ve yürütme organlarıyla birlikte diğer mahkemelere karşı da korunmaları, yani onlardan da emir ve talimat almamaları gerekmektedir. Bu bağlamda mahkemeler arasında bir altlık- üstlük ilişkisi, itiraz, temyiz, karar düzeltmesi gibi yargılama usullerinin gerektirdiği ölçüde vardır. Dolayısıyla yargılama şeklinin kendi iç oluşumu niteliğindeki böyle bir ilişki, üst derece yargı yerlerinin alt derecede yargılama yapan yerlere emir ve talimat vermeleri olarak anlaşılmalıdır (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2005: 429).

Yargı organının bağımsız olması için diğer mahkemeler karşı da korunması gerekmektedir. Türk hukuk düzeninde hâkimler önlerine gelen olaylarda karar verirken, daha önce benzer olaylar nedeniyle verilmiş kararlarla bağlı değillerdir (Fendoğlu, 2007: 55).

Yüksek mahkeme üyelerinin, alt derece mahkemelerindeki hâkimlerin terfi ve disiplin işlemleri konusunda yetki sahibi olmaları durumunda, böyle yetkilere sahip yüksek mahkemeler, işlemlerinden dolayı alt derece mahkemelerindeki hâkimleri terfi ettirmeme yoluna gidebilirler. Üst derece mahkeme hâkimleri, not sistemi ile alt derece mahkeme hâkimlerini bağımlı hale getirebilmektedir. Bu doğrultuda 2802 Sayılı Kanun'un 28. maddesinde düzenlenen üst derece mahkeme hâkimlerinin not verme imkânı 31.03.2011 tarihli ve 6217 Sayılı Kanun'la kaldırılmıştır. Yapılan bu değişiklik son derece isabetli olmuştur.

2.6.5 Çevreye Karşı Bağımsızlık

Hâkim bağımsızlığı için en önemli etkenlerden hâkimin yaşadığı çevrenin etkisinde kalması ihtimalidir. Hâkim bağımsızlığının, yasama, yürütme ve yargı organları dışında, çevreye karşı da korunması gerekmektedir. Hâkimler üzerindeki baskı sadece iktidardan gelmez. Baskı ve sermeye grupları, aşiret liderleri, sendikalar ve siyasi partiler hâkim üzerinde baskı kurmaya çalışırlar (Tosun, 1984: 432).

Bu konuda bazı hukuki önlemler alınmıştır (Gözler, 2011: 341). 1982 Anayasası'nın 140. maddesinin 5. fıkrasında, "*Hâkim ve savcılar, kanunda belirtilenlerden başka, resmi ve özel hiçbir görev alamazlar*", hükmü ile genel bir çerçeve belirtilmiştir. 2802 Sayılı Hâkim ve Savcılar Kanunu'nda bu konu ile ilgili "*Hâkim ve savcılar, kanunlarda belirlenenlerden başka, resmi ve özel hiçbir görev alamazlar, kazanç getirici faaliyetlerde bulunamazlar. Eşlerinin, reşit olmayan veya kısıtlanmış çocuklarının kazanç getiren sürekli faaliyetlerini Adalet Bakanlığına on beş gün içinde bildirmekle yükümlüdürler*" hükmü bulunmaktadır. 2802 Sayılı Hâkim ve Savcılar Kanunu. (1983).

Yargı mensubu olan hâkimler içinde bulunduğu toplumun bir ferdidir. Bulunduğu toplumdaki gelişmelerden etkilenebilmektedir. Ülkemizde de farklı düşünce yapısına sahip kişilerin ve grupların varlığı, böyle bir etkiye neden olabilecektir. Bu ortamda hâkimlerin bağımsız ve tarafsız kalmaları çok önemlidir. Adaletin gerçekleşmesi için önemli olan

hâkimlerin karar verirken her türlü etkiden uzak olmaları, bağımsız tarafsız ve objektif karar verip kamuoyunun güvenini sağlamalarıdır (Özer, 2009: 40-41).

Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nu incelediğimizde, hâkimlik ve savcılık mesleklerinin nitelik itibariyle ayrı meslekler olduğu görülmektedir. Ancak hâkim ve savcıların, aynı amaca hizmet etmeleri nedeniyle her iki meslek bir arada düzenlenmiştir. 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununa göre (1983), yargı mensupları, özel hayatlarında tarafsızlıklarına dair bir davranışta buldukları kanısını verecek hareketlerden kaçınmak zorundadırlar. Hâkim ve savcılar adli görevlerini yerine getirirken idari görevleri de bulunmaktadır. Hâkim ve savcılar, idari görevlerini yerine getirirken bazen Adalet Bakanlığı'ndan talimat alabilmektedirler (İzgi ve Gören, 2002: 1227).

2.7 Hâkimlik Teminatı

Yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı her ne kadar farklı kavramlar olsalar da aralarında sıkı bir ilişki vardır. Hâkim teminatı ortadan kalktığı hallerde yargı bağımsızlığının zedeleneceği ortadadır.

Hâkimlik teminatı, hâkimlerin görevlerini eksiksiz yerine getirebilmeleri, her türlü maddi ve manevi etkenlerden uzak kalmaları amacıyla, kendilerine tanınan bireysel haklarıdır (Atar, 2007: 284). Hâkimlerin bağımsızlığı ve teminatı kavramları birbirini tamamlayan öğelerdir. Birini diğerinden ayırmak veya biri olmadan diğerini düşünmek mümkün değildir. Hâkimlerin bağımsızlığı ile kurumsal bağımsızlık, hâkimlik teminatı ile de kişisel bağımsızlık anlaşılmalıdır (Kuru, 1966: 29).

Hâkimlik teminatı mutlak nitelikte güvenceler içermelidir. Bu güvenceler hâkimleri sadece yürütme ve yasama organlarına karşı değil, bununla birlikte yargı üst kuruluna karşı da korumalıdır. Hâkimlerin atanması, terfileri, disiplin işlerine ait kararların yürütme tarafından değil, bağımsız ve tarafsız bir kurul tarafından verilmesi en uygundur. Hâkimlerin bağımsızlığı serbestçe karar vermek anlamı taşıyorsa, hâkimlerin bu Kurula karşı da bağımsız olmaları gerekmektedir (Gözler, 2000: 12).

Hâkimlerin objektif bağımsızlıklarına ilişkin güvenceler, hâkimlerin ve mahkemelerin görevlerini yerine getirirken gelebilecek etki ve baskılardan korumaktadır. Bunun dışında, hâkimlere ve savcılara, görevleriyle ilgili doğrudan baskıların yanında; atanmaları, yükseltilmeleri, görevden alınmaları, yerlerinin değiştirilmesi ve maaşları gibi

özlük haklarına ilişkin hususlarda dolaylı etki ve baskı yapılabilir. Hâkim ve savcıların bu tür özlük haklarının yürütme organının takdirine bağlı olduğu bir sistemde, bu bağımlılığın hâkim ve savcılarının görevlerine de yansıma ihtimali olabilmektedir. Dolayısıyla, hâkim görevleriyle ilgili objektif bağımsızlığını kaybeder ve yürütme organının emrine girebilmektedir. Hâkimlerin ve savcılarının objektif bağımsızlıklarının sağlanabilmesi için, görevleri dışında özlük haklarıyla ilgili subjektif bağımsızlığa da kavuşturulmaları gerekmektedir. Hukuk sistemimizde hâkimlerin ve savcılarının subjektif bağımsızlıklarını sağlamayı amaçlayan güvencelere hâkimlik ve savcılık teminatı denilmektedir. Böylece hâkimlerin görevleriyle ilgili objektif bağımsızlıkları, özlük haklarıyla ilgili subjektif bağımsızlıklarıyla birleştirilerek, hâkimlerin bağımsızlıkları tam olarak sağlanmış olmaktadır. Bu nedenle 1982 Anayasası'nda hâkimler ve savcılar, diğer kamu görevlilerinin sahip olmadıkları güvencelerle donatılmışlardır (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2005: 432).

1961 Anayasası'nın 133. maddesine göre, *“Hâkimler azlolunamaz. Kendileri istemedikçe, Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylıklarından yoksun kılınamaz. Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlarla görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar ve meslekte kalmalarının caiz olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır”*.

1961 Anayasası'nın 133. maddesinin gerekçesinde, yargı görevinin bağımsızlığını sağlayacak unsurların başında hâkimlik teminatı gelmektedir. İyi bir devlet, bağımsız hâkimlere ihtiyaç duyar, hâkimlerin bağımsız olmaları ise hâkimlik teminatına kavuşmaları ile mümkündür (Demirkol, 1991: 119). Hâkimlik teminatı aynı zamanda demokratik sistemin de teminatıdır. Çünkü bu sistemde kuvvetlerin ayrılığı bir temel prensip olarak kabul edilmektedir. Kanunları uygulayarak hukuki anlaşmazlıkları sonuçlandırmak, haksız ve hukuka aykırı durumlara engel olmak veya kamu düzenini korumak görevini yüklenen hâkimler, devletin yasama ve yürütme organının yanında tamamen bağımsız hareket etmedikçe, tam anlamıyla hukuk devletinden söz edilemez. Bağımsızlık ile teminat iç içe girmiştir. Teminatlar ile bağımsızlığı birbirinden ayırmak çok zordur. Hâkimlik teminatının ortadan kaldırılması halinde bağımsızlık da zedelenecektir. (Demirkol, 1991: 120).

1982 Anayasası'nın 139. maddesine göre, hâkimler azil olunamaz ve anayasanın belirlediği yaştan önce emekliye ayrılamazlar. Hâkimler ve savcılar ücretlerinden her ne sebep olursa olsun yoksun bırakılamazlar (İzgi ve Gören, 2002: 1227).

Gerek anayasalarda gerekse de yasalarda, hâkimlerin bağımsız olduğuna ilişkin hükümler olması, hâkimlerin bağımsızlığını sağlamak için yeterli değildir. Bağımsızlığın sağlanması için somut teminatlara da ihtiyaç duyulmaktadır. Önemli olan, teminatların bağımsızlığı sağlayıp sağlamadığıdır. Bu teminatlar bağımsızlığı sağlıyorsa az veya çok olmalarının bir önemi yoktur (Kunter, 1994: 268).

Gerçekten de, hâkimlik teminatı, hukuki özelliği itibarıyla bir ayrıcalık olmayıp aynı zamanda toplum için de kabul gören bir güvencedir. Amaç, hâkim ve savcılarının nüfuz ve itibarlarının yükseltilecek huzurlarının sağlanmasıyla birlikte, tarafsız olarak karar vermelerini sağlamaktır (Kapani, 1956: 85-86).

2.7.1 Hâkimlerin Azledilememesi

Hâkimlerin bağımsızlığının gerçekleştirilebilmesi için onun azledilememesi ilkesinin kabul edilmesi zorunludur. Bu ilke, tarihi açıdan güçler ayrılığı ilkesinden daha eskidir ve de geleneksel olarak Fransa'da, 16. yüzyıldan itibaren uygulanmaya başlanmıştır. Hâkimlerin azledilememesi ilkesi, bir hukuk kuralı olarak, ilk kez İngiltere'de 1701 tarihli "Act of Settlement" de yer almıştır (Kapani, 1956: 12).

1924 Anayasası'nın 55. maddesine göre hâkimlerin, kanunda gösterilen usuller ve haller dışında görevlerinden atılmayacaklarını düzenlemiştir. 1961 Anayasası'nın 133. maddesinde, hâkimlerin azlonulamayacakları, 1982 Anayasası'nın 139/1. maddesinde, hâkimlerin ve savcılarının azlonulamayacağı hükme bağlanmıştır. 1982 Anayasası, önceki anayasalardan farklı olarak savcılarını da bu güvenceye dâhil etmiştir. 1961 Anayasası ilgili maddenin kenar başlığı hâkimlik teminatı iken, 1982 Anayasası'nın 139. maddesi, hâkimlik ve savcılık teminatını aynı başlıkta belirtmiştir. Hukuken geçerli bir sebep olmaksızın hâkim ve savcılarının görevden alınmalarını güvence altına alan azledilmezlik teminatı, hâkim ve savcılarının, yargısal faaliyetlerini sürdürürken bağımsız ve tarafsız hareket edebilmelerinin en önemli güvencesidir. (Yanık, 2014: 182). Bu konu önemli olması sebebiyle doğrudan Anayasanın 139. maddesinde ve Hâkimler Savcılar Kanunu'nun 44. maddesinde yer almıştır.

Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olmak, Anayasadaki azledilmezlik teminatının geçerli olmadığı hallerden biri olarak karşımıza çıkmaktadır. 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 'Meslekten Çıkarma Cezası' başlığını taşıyan 69. maddesinde meslekten çıkarma, bir daha mesleğe alınmamak üzere göreve son verilmesi şeklinde tanımlanmakta ve devamında bu sonucu doğuracak fiiller sayılmaktadır. 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu (1983).

Hâkimlerin sağlık sorunları nedeniyle görevlerini ifa edemeyeceği anlaşılırsa görevlerine son verilebilmektedir. Bu konu hakkında yasal bir düzenleme yoktur, ancak hukukun genel ilkelerine bakılarak karar verilir. Toplumda hâkimin adaleti gerçekleştireceği konusunda en ufak şüphe olmamalıdır. (Özer, 2009: 43- 45).

2.7.2 Altmış Beş Yaşından Önce Emekliliğe Sevk Edilememesi

1982 Anayasası'nın 139. maddesinde, yargı mensuplarının kendileri istemedikçe Anayasa'da gösterilen yaştan önce emekliye sevk edilemeyeceğini belirtmiştir. Anayasa'nın 140. maddesinde de hâkim ve savcılarının altmış beş yaşını bitirinceye kadar hizmet görecekları hükme bağlanmıştır. 2802 Sayılı Kanunu'nun 44. maddesinde emeklilik yaşı altmış beş olarak düzenlenmiştir.

Bir hâkimin teminat altında sayılması için hayatı boyunca aynı meslekte kalması gerekmemektedir. Fakat belirli bir yaşa kadar görevinde kalacağını bilmesi kendisinin bağımsız ve güvence de hissetmesine sebep olacaktır. Bu da kararlarında bağımsız ve etkiden uzak olmasını sağlayacaktır.

Hâkimlerin yaş haddinden emekliye ayrılmasının aleyhinde olanlar, getirilen sınırlamanın, altmış beş yaşın kişinin en verimli çağı ve olgunluk yaşı olduğunu söylemektedirler. Bu sınırın daha da artırılması ve tecrübeli hâkimlerin daha bilimsel düşünceye sahip olduğu görüşü savunulmaktadır (Özer, 2009: 45).

Bu düşünceye karşın, mecburi bir çekilme yaşı kabul edilmediği takdirde, bazı hâkimlerin, yaşlılık dolayısıyla bedeni ve fikri durumunun görevlerini gerektirdiği gibi yapmalarına mani olacak derecede zayıflamasına rağmen, görevlerini terk etmemek eğiliminde olacakları söylenmektedir (Kapani, 1956: 101-102).

Hâkimler 1961 Anayasasına kadar, emeklilik açısından devlet memurları için uygulanan yasaya göre emekliye ayrılıyorlardı. Emekli Sandığı Kanunu hâkimler içinde uygulanıyordu. Adalet Bakanı, altmış beş yaşını dolduran bir hâkimi dilediği zaman emekli edebilmekteydi. Ayrıca altmış beş yaşını geçenleri de görevlerine devam etme yetkisine sahipti. Bu durumun hâkimler üzerinde baskı oluştuğu fikri mevcuttur. (Kunter, 1960: 53).

Emekliye sevk edilmeme teminatı azledilmeme teminatı kadar önemlidir. Bu teminatla, yargı mensupları normal görev sürelerinden ve emeklilik yaşından önce, özellikle yasama ve yürütmenin tasarrufuyla, istemleri dışında emekliye sevk edilme tehdidinden korunmak istenmiştir. Zira bir hâkim ya da savcının görevine son verme niyetinde olan makam, emekliye ayırma yoluna başvurabilir. Söz konusu teminatın Anayasa ile güvenceye alınması, yasama organının emeklilikle ilgili düzenleme yaparak yargı organına müdahale etme olasılığını ortadan kaldıracaktır (Murphy, 2016: 156).

2.7.3 Hâkimlerin Mali Teminatı

Azledilemeyen ve emekliye de sevk edilemeyen hâkim ve savcılarının görevlerini huzur ve sükûn içinde yapabilmeleri için, yeteri oranda maaş alması ve aldığı maaş ve ödeneklerden yoksun bırakılmaması gerekir (Gözler, 2000: 91-95). Maaş ve ödenek teminatının azledilmezlik teminatıyla dolaylı bir ilişkisi olduğu ileri sürülebilir. Doğrudan azletme yetkisi olmasa bile, hâkim ve savcılarının ödeneğini belirleme imkânına sahip bir siyasi iradenin, ödeneği kısmak suretiyle istifaya zorlayarak, azildeki hedefe dolaylı olarak ulaşması mümkündür (Ünal, 1994: 40).

2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'nun 44. maddesine göre, '*Hâkimler ve savcılar azlolunamazlar. Bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması nedeniyle de olsa aylık ve ödeneklerinden ve diğer özlük haklarından yoksun kılınamazlar, kendileri istemedikçe 65 yaşından önce emekliye sevk olunamazlar. Meslekten çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymiş olanlar, görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceği kesin olarak anlaşılanlar ve meslekte kalmalarının uygun olmadığına karar verilenler hakkında kanundaki istisnalar saklıdır*'.

Hâkimler ve savcılar, adaleti tam bir iç huzuru ile sağlaması ve uygulayabilmesi için maddi sıkıntılardan kurtulmuş, belirli bir refah seviyesine ulaşmış bulunmalıdır. Taraflardan gelecek etkiler karşısında bağımsız olabilmesi için, kendisine tatmin edici bir

maaş verilmesi gerekir (Kapani, 1956: 4). Mali yükümlülükler altında ezilen, ailesinin günlük geçimini düşünerek makamına giden bir hâkimden olgun, tarafsız ve adil bir karar beklemek mümkün değildir. Bunun ötesinde de, hâkimin bilgi ve görgüsünü arttırması, araştırma yapmasının sağlanması için kendisine her türlü imkân ve elverişli ortam sağlanmalıdır. Hâkimin böylece elde edeceği bilgi ve görgüden yargı ve dolayısıyla mahkeme önünde hak arayanlar yararlanmış olacaklardır (Ünal, 1994: 46).

2.7.4 Başka Görev Yapamaması

Yargı görevini yerine getirilmesini sağlayan temel unsur olan hâkimlerin, yargı görevleri ile bağdaşmayacak başka görevler yapmasına imkân sağlamanın doğru bir yaklaşım olmayacağı ifade edilmektedir. Zira böyle bir imkânın tanınması halinde, hâkimlerin belli kesimlere iyi görünmek için mesleklerini kullanma imkânı olacağı ve bunun yargı bağımsızlığını ihlal edebileceği savunulmaktadır (Özer, 2009: 251).

2802 sayılı Kanunu'nun 48. maddesinde; *‘‘Hâkim ve savcılar bilimsel araştırma ve yayın yapabilirler, izin alma şartı ile çağrıldıkları ya da görevlendirildikleri ulusal ve uluslararası mesleki ve bilimsel toplantılara kongrelere kurul ve konferanslara katılabilirler. Ayrıca Adalet Bakanının izin vermesi şartıyla, Adalet Yüksek Okulları ile hizmet öncesi, hizmet içi ve bir üst göreve hazırlama kurslarında meslek ile ilgili konularda ders ve konferans verebilirler’’*, hükmü ile hâkimlerin yapabilecekleri işler sıralanmıştır. Hâkimler Savcılar Kanunu'nda, hâkim ve savcıların eş ve reşit olmayan çocuklarının kazanç getiren işlerde çalışması durumunda, 15 gün içinde bu hususun Adalet Bakanlığına bildirilmesi gerektiğini belirtmiştir. 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu. (1983). 2802 Sayılı Kanun'un 67. maddesine göre, bu yasaklara uymayan hâkim ve savcılar *‘‘derece yükseltilmesinin durdurulması’’* cezası ile cezalandırılacaklardır.

2.7.5 Coğrafi Teminat

Yer teminatı olarak adlandırılan coğrafi teminat, bir hâkim ve savcının kendi istemi dışında, görev yaptığı yerden başka yere nakledilememesi olarak ifade edilir (Demirkol, 1991: 121). Özellikle coğrafi eşitsizlik olan ülkemizde, sosyal ve ekonomik bakımdan gelişmiş bir şehirde görev yapan bir hâkimin, olumsuz koşulları olan bir şehre naklen atanma imkânının olması, üzerinde baskı kurulmasına yol açabilmektedir. Özellikle yer değiştirme yetkisinin, HSYK'ya verilmesi, coğrafi teminatın varlık sebebini tamamen

ortadan kaldırmamalıdır. Siyasi eğilimi HSYK tarafından beğenilmeyen bir hâkimin, bu Kurul tarafından başka yere tayin edilerek davadan el çektirilme ihtimali bulunmamalıdır (Tanör, 1994: 313).

Anayasanın 140. maddesinin 3. fıkrasına göre; ‘*hâkim ve savcılarının görevlerinin, görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik güvencesi esaslarına göre düzenlenecektir*’. 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu. (1983).

Hâkim ve Savcılar Kanununun 47. maddesinde bu teminatla ilgili olarak; ‘*Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, hâkim ve savcılarını hizmetin gereği olarak sürekli görev yerlerinin dışındaki bir yargı çevresinde veya aynı yerde geçici yetki ile görevlendirmeye yetkilidir. Sürekli görev yerlerinin dışındaki geçici yetki ile görevlendirmelerde hâkim ve savcı ayırımı gözetilmez. Kendi yargı çevresi dışında geçici yetki ile görevlendirilenler o yerde dört aydan fazla çalıştırılmaz. Ancak, bu süre kendi istekleri veya hizmet gerekleri gözetilerek iki ay daha uzatılabilir*’, hükmü yer alır. 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu. (1983). Hâkim ve savcılarının önceden belirtilmek şartı ile görev yerlerinin değiştirilmesi, tarafsız kişilerden oluşan kurullarca gerçekleştirilmesi, yargı bağımsızlığını ihlal etmeyecektir (Demirkol, 1991: 125).

Görüldüğü üzere, ülkemizde coğrafi teminat yoktur. Bu konu hakkında iki görüş ortaya atılmıştır. Birincisi; bu teminatın olmaması mesleğe girenlerin seviyesinin düşebileceği, hatta meslekten ayrılmaya neden olacağıdır. Bununla birlikte hâkimlerin kararlarını beğenmeyen siyasi partilerin, hâkimlerin yerlerinin değiştirilme girişimine başvuracağını savunulmuştur (Kunter, 1994: 352). İkincisi ise; coğrafi teminatın getirilmesi gerekliliğidir. Belli yaş ve bölge durumu gözetilerek, hâkimler istemedikçe görev yerleri değiştirilmemelidir. Yapılacak yetki görevlendirmeleri, önceden belirlemek şartıyla olmalıdır. (Binici, 1990: 116).

HSYK’ya göre, hâkim ve savcılarının uzun süre aynı yerde görev yapmaları bazı sakıncalar doğurabilmektedir. Uzun süre görev yapılan yerlerde, o yerin halkı ve ileri gelenleri ile isteyerek veya istemeyerek gelişen ilişkiler yerleşme olgusu nedeniyle zaman içerisinde tarafsızlığa gölge düşürebileceği gibi bazı sorunlara yol açabilmektedir. Ülkemizin sosyal, ekonomik ve coğrafi açısından dezavantajlı olan bölgelerinde hâkim ve

savcılar uzun süre görev yapmak istemeyeceklerdir. Bu sebeple, zorunlu olarak bu bölgelerde görev süreleri kısa tutulmaktadır (HSYK Stratejik Plan 2012-2016).

Yargı faaliyetinin kendine özgü özelliği sebebiyle, aynı hâkim ve savcılarının uzun süre aynı yerde kalmaları adalet kavramının zedeleneceği düşünülmektedir. Hak arayan kişilerin, sürekli olarak aynı kişiler tarafından yargılanmaları, kişileri ön yargıya yöneltebilecektir (Demirkol, 1991: 126).

2.7.6 İdari Göreve Atanmama Teminatı

Hâkimlik teminatı açısından önemli güvencelerden biri de hâkim ve savcılarının kendileri istemedikçe idari görevlere atanamayacakları kuralıdır. Zira bir hâkimin isteği dışında hâkimlik sınıfından ayrılıp, Adalet Bakanlığı'nda idari göreve atanması da hâkimlerin bağımsızlığına müdahale olasılığı yaratabilir (Murphy, 2016: 159). 16 Nisan 2017 değişikliği sonrasında 1982 Anayasası'nın 159/12. maddesine göre, "*Adalet Bakanlığının merkez, bağlı ve ilgili kuruluşlarında geçici veya sürekli olarak çalıştırılacak hâkim ve savcılar ile adalet müfettişlerini ve hâkim ve savcı mesleğinden olan iç denetçileri, muvafakatlerini alarak atama yetkisi Adalet Bakanına aittir*". Ayrıca 2802 Sayılı Kanunu'nun 37. maddesinde de hâkim ve savcılarının bakanlık teşkilatında görevlendirilme prosedürü şöyle açıklanmıştır: "*Adalet Bakanlığı merkez kuruluşunda: Bakanlık tetkik hâkimliğine, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Bakanlık hizmetlerinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından muvafakatları ile Adalet Bakanlığı tarafından atama yapılır*".

Yine, 1982 Anayasanın 140. maddesinin 6. fıkrasına göre; "*Hâkimler ve savcılar idarî görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlıdırlar*". Adalet Bakanlığının idari olarak hâkim ve savcılar üzerinde yetkiye sahiptir. Bu yetkinin tam olarak ana hatları belirtilmemiştir. Bu sebepten dolayı konu eleştire açıktır. Siyasi kimliklerin sürekli değişime açık olması olumsuzluklara neden olabilir.

2.7.7 Savcılık Sınıfına Atanmama Teminatı

Bir hâkimin rızası olmaksızın hâkimlik sınıfından alınıp savcılık görevine atanması da hâkimlerin bağımsızlığına müdahale imkânı yaratabilmektedir. Bu sebeple, hâkimlerin savcı sınıfına geçirilmelerinde rızalarının alınması gerekmektedir (Kuru, 1966: 39).

Mevcut anayasamızda böyle bir güvence yoktur. Bu teminatın olması gerekmektedir. Birimler arası geçişin nasıl ve ne şekilde olacağı net olarak belirtilmelidir.

BÖLÜM III

YARGI BAĞIMSIZLIĞI İLKESİ VE HÂKİMLER SAVCILAR KURULU' NUN YAPISI VE İŞLEVİ

Günümüzde yargı bağımsızlığını gerçekleştirmenin en önemli aracı, hâkimlerin özlük işlerinden sorumlu, yasama ve yürütme organlarından bağımsız bir kurul oluşturulmasıdır. Yasama ve yürütme organları hâkimlerin mesleki koşulları ve güvenceleri üzerinde tasarrufta bulunmak suretiyle yargı organını etkileyebilmektedir. Bu nedenle hâkimlerin, mesleki kariyerlerinin her aşamasında, göreve gelme, verilen görevi yürütme ve bu görevden ayrılma aşamalarında, yasama ve yürütme organlarının müdahalelerine karşı korunması gerekmektedir. Bu ihtiyacı karşılamak için yargısal üst kurullara ihtiyaç bulunmaktadır (Murphy, 2016: 163). Birçok uluslararası belgede ideal bir yargı denetimi için bağımsız kurulların gerekliliği önemle vurgulanmaktadır.

3.1 Türkiye’de Yargısal Üst Kurulların Tarihsel Gelişimi

Osmanlı Devleti’nde yasama ve yürütme organları arasında kuvvetler ayrılığı olmamasına rağmen, yargı organının nispeten ayrı olduğunu, kadılık sisteminin işletildiğini söylemek mümkündür. Kadıların, diğer ilmiye sınıfı mensupları gibi tayin, terfi ve azil işlemleri Anadolu ve Rumeli Kadı askerlikleri tarafından yapılırdı (Ortaylı, 1974). Bu işlevi açısından Kadıaskerlerin günümüzdeki yargısal üst kurulların görevini yerine getirdiği söylenebilir.

1921 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu teknik olarak bir anayasanın sahip olması gereken özelliklere sahip değildi. Dolayısıyla yargıya ilişkin ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmemişti. Bu anayasa döneminde yargı ile ilgili olarak en çok üzerinde durulan mevzu İstiklal Mahkemeleridir (Yavuz, 2012: 126).

Cumhuriyet döneminde, 1934 yılında çıkarılan, 2556 Sayılı Hâkimler Kanuna göre, bir Ayırma Meclisi kurulmuştur. Bu Meclis, Yargıtay Başkanı başkanlığında, Cumhuriyet Başsavcısı, dört Yargıtay üyesi, Adalet Bakanlığı Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri Genel Müdürü, Özlük İşleri Genel Müdürü ve Hukuk Genel Müdür’ünden oluşuyordu. Yargıtay

başkanını Bakanlar Kurulu, Yargıtay Başsavcısı ve daire başkanlarını ise Adalet Bakanı atıyordu (Fendoğlu, 2010: 194). Yargı organı, yürütme tarafından atanan kişilerden oluşmaktadır. TBMM içerisinde seçilen üyelerin hiçbir hukuki sorumlulukları bulunmamakta, verdikleri kararlar kesin niteliktedir. Bir üst mahkemenin verilen kararı inceleme yetkisi yoktur. İstiklal Mahkemelerinin üyeleri meclis tarafından seçilse bile, burada yargılamayı TBMM değil bizzat mahkeme yapmaktadır (Aybars, 1975: 45).

1924 Anayasası döneminde Adalet Bakanı'nın ve dolayısıyla yürütmenin hâkim ve savcılar üzerinde son derece önemli yetkilere sahip olduğu görülmektedir. Atama ve terfi yetkileri yanında 2556 Sayılı Hâkimler Kanunu'nun 83. maddesine göre; *“adliye vekili bütün hâkimler üzerinde nezaret hakkına haizdir. Adliye vekili herhangi bir hâkimi kendisine isnat olunan fiiller hakkında cevap vermek üzere nezdine çağırabilir. Hâkim tayin olunan müddet içinde gelmeye mecburdur”*. 2556 Sayılı Hâkimler Kanunu. (1934). Bu dönem içerisinde Yargıtay üyeleri dışındaki hâkimlerin denetimi, Bakanlık Teftiş Kurulu tarafından yapılmıştır. Müfettişler, hâkimlerin idari işlerini, durumlarının hâkimlik şeref ve haysiyetine uygunluğunu, çalışma ve iş çıkarma yeteneklerini denetleyerek rapor hazırlamıştır. Hazırlanan bu raporlar, tayin ve terfilerde göz önünde bulundurulmuştur. Adalet Bakanı'nın böyle geniş yetkilere sahip olması, hâkimler üzerinde psikolojik baskı oluşturmuştur (Ünal, 1994: 109-110).

Yargı bağımsızlığının ilke olarak benimsendiği izlenimi olsa bile, 1924 Anayasası döneminde adı geçen ilkenin gereklerinin yerine getirilmiş olduğu söylenemez. Anayasanın 55. maddesi, hâkimlerin kanunda gösterilen usuller ve haller dışında görevlerinden çıkarılmayacağı belirtilerek, yargı bağımsızlığının temel unsurunu oluşturan hâkimlerin azil edilemeyeceği ilkesine kanuni istisnalar getirilmesini kabul etmiş ve bu istisnaların kapsamının belirlenmesini de tamamen yasama organının inisiyatifine bırakmıştır. Bununla birlikte 56. maddede hâkimlerin nitelikleri, hakları, görevleri, aylık ve ödenekleri, nasıl tayin olunacakları ve görevlerinden nasıl çıkarılacaklarının özel kanunla gösterileceği düzenlenmiştir. Böylece hâkimlik güvencesi ile ilgili çok önemli diğer hususlar kanun koyucunun emrine bırakılmıştır. Uygulamada da hâkimlerin tayin, terfi, nakil ve disiplin işlerinde yürütme organının yetkili kılınmış olması ve hâkimlerin yaş haddi nazara alınmaksızın resen emekliye sevk edilebilmeleri, yargı organını büyük ölçüde yürütme organına bağımlı bırakılmıştır (Özbudun, 2013: 378).

1924 Anayasasına bakıldığında, yargı bağımsızlığı ilkesinin anayasada yer almış olmasına rağmen, Anayasa'nın düzenlemesi içerisinde yargı, yürütmenin vesayetinde gözükmektedir. Ne mahkeme bağımsızlığı, ne de hâkim güvencesi yargı bağımsızlığı ilkesine uygun olarak düzenlenmiştir. 1924 Anayasası'nın eleştirilen yönlerinin başında yürütme ve yasama organının faaliyetlerini durduracak bir düzenlemenin olmamasıdır. Kuvvetler birliği prensibi esas alınarak düzenlenen 1924 Anayasasında, yargının yasamaya karşı bağımsızlığını sağlayacak hüküm ve kurumlara yer verilmemiştir (Ünver, 1991: 170).

3.2 1961 Anayasası ve Yüksek Hâkimler Kurulu

1961 Anayasası ile birlikte gelen önemli yeniliklerden bir tanesi de Yüksek Hâkimler Kurulu'dur. 1961 Anayasası, hâkimlerin özlük işlerini ile alakalı olarak Yüksek Hâkimler Kurulu'na 143. ve 144. maddelerinde yer vermiştir. Bu kurulun üyeleri Yargıtay Genel Kurulu tarafından kendi üyeleri arasından seçilmek şartıyla oluşurken, yürütme organından kimlerin katılacağı hakkında bir bilgi yoktur. Adalet Bakanı'nı istediği zaman Kurul'a katılabilme kuralı vardır.

Kuvvetler ayrılığı ilkesinden hareket eden 1961 Anayasası, çoğulcu demokrasi ilkelerine uygun olarak, baskı grupları şeklinde birçok özerk kurum ve kuruluş ortaya çıkarmış ve bu arada yargı erki açısından saf bir kooptasyon(meslek kuruluşlarının kendi temsilcilerini belirleme usulü) sistemi kabul ederek Yüksek Hâkimler Kurulu'nu oluşturmuştur (Ünal, 1994: 74). Kurula ilişkin düzenlemeler bu anayasa hükmü ve bu hükme dayanılarak çıkarılan 22.04.1962 tarihli ve 45 sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanunu ile oluşturulmuştur. Kurul, on sekiz asıl ve beş yedek olmak üzere toplam yirmi üç hâkimden oluşmaktadır. Anayasanın 143. ve 45 sayılı Kanunun 5. maddesine göre; “*Kurul üyelerinin sekizinin Yargıtay, yedisinin birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerce, sekizinin ise TBMM ve Cumhuriyet Senatosu tarafından dört yıl için seçilmesi kabul edilmiştir*”. 45 Sayılı Yüksek Hâkimler ve Yüksek Savcılar Kurulu Kanunu. (1962).

Kurul sadece adli hâkimlerin özlük işlerine bakmakla görevlendirilmiş, Danıştay hâkimlerinin özlük işleri ile ilgili olarak karar verme görevini Yüksek Hâkimler Kuruluna vermiştir. Bu konuda farklı bir düzenleme benimsenmiştir. Kurulun verdiği kararlara karşı iptal başvuruları Danıştay'a yapıldığı için tarafsızlık bakımından bu düzenlemenin doğru olduğu söylenebilir (Keser, Niyazioğlu, 2011).

1961 Anayasası ile Yüksek Hâkimler Kurulu'nun oluşturulma sebebi Anayasa'nın genel gerekçesinde şu şekilde belirtilmiştir; *“kazai denetimi yapacak organların bağımsızlığı bu denetimin ciddiyet ve müesseriyyetinin şartıdır. Bu bakımdan hâkimler ve mahkemeler üzerinde her çeşit tesirleri bertaraf edici hükümler tasarıya konmuş, mahkemeler, yürütme ve yasama organı karşısında tamamıyla bağımsız hale getirilmiş, hâkimlerin her türlü hakları teminat altına alınmıştır. Bu sebeple bir Yüksek Hâkimler Şurası kurulmuştur”* (Tikveş, 1969: 12).

Yüksek Hâkimler Kurulu Kanunu'na göre, Kurul çalışmalarını üç başlık altında yürütecektir. Birinci bölümde, hâkimlerin özlük işleri ile ilgili konulara bakılmaktadır. İkinci bölümde, hâkimlerle ilgili olarak yapılan şikâyet ve ihbarları incelenmekte ve soruşturma açılacaklar hakkında soruşturma yapılmasına karar verilmektedir. Son bölümde ise hâkimlerin işten ayrılması, haklarında kovuşturma yapılmasına karar verilmesi ve disiplin cezası verme işlemleri yapılacaktır. Bölüm kararlarına karşı genel kurula itiraz ve Danıştay'da iptal davası açma imkânı bulunmaktadır (Keser, Niyazioğlu, 2011).

Yüksek Hâkimler Kurulu üyelerinin bir kısmının yasama organı tarafından seçilmiş olması çeşitli yönlerden eleştirilmiştir. Yasama organı tarafından yapılan seçimlerde siyasi mülahazaların söz konusu olacağı ve Kurul çalışmalarının siyasi parti politikalarından etkilenebileceği belirtilmiştir (Kuru, 1966: 20). Yüksek Hâkimler Kurulu'nun bir kısmının Meclis tarafından seçilmesinin temsili demokrasi açısından olumlu olduğu görülmelidir. (Ünal, 1994: 75).

Bu dönemde birinci sınıf hâkimlerin Kurula üye seçmesi usulünde de aksaklıklar yaşanmıştır. Seçim usulü, birinci sınıf hâkimler ile diğer hâkimler arasında ayrım yapmayı haklı gösterecek gerekçe bulunmadığı ve bu seçimin gayesinin demokrasi prensibini işletmek olduğu dikkate alındığında, diğer hâkimlerinde oy kullanması gerektiği düşüncesiyle eleştirilmiştir (Ünal, 1994: 76).

Ayrıca Kurul üyelerinin görev sürelerinin 4 yıl ile sınırlandırılmış olması, Kurul üyeleriyle hâkimler arasındaki karşılıklı bağımlılık ilişkilerini arttırmıştır. Çünkü 4 yıl için görev yapan ve diğer meslektaşları hakkında iyi veya kötü bir karara iştirak eden Kurul üyesi hâkim, o meslektaşının kendinden sonra Kurul'a seçilmesi halinde, onun da kendisi hakkında aynı nitelikli kararlarına muhatap olacaktır. Bu durumun hâkimler arasında

karşılıklı olarak kayırma veya istenmeyecek şekilde kasti davranışlara neden olabileceği ifade edilmiştir (Ünal, 1994: 77).

3.3 1971 Anayasa Değişikliği ve Yüksek Hâkimler Kurulu

1971 Anayasa değişikliğinden sonra Yüksek Hâkimler Kurulu'nun yapısı önemli ölçüde değiştirilmiştir. YHK'yı düzenleyen 143. madde "*Yüksek Hâkimler Kurulu, onbir asıl ve üç yedek üyeden kuruludur. Üyeler, Yargıtay Genel Kurulunca, kendi üyeleri arasından ve üye tam sayısının salt çoğunluğu ile gizli oyla seçilir. YHK, üye tam sayısının salt çoğunluğu ile kendi içinden Başkanını ve bölüm başkanlarını seçer. YHK üyelerinin görev süreleri dört yıldır. Görev süresi bitenler tekrardan seçilebilirler. YHK üyeleri görev süreleri boyunca başka iş ve görev alamazlar. Adalet Bakanı gerekli gördüğü takdirde kurula başkanlık edebilir*", şeklinde değiştirilmiştir. 1597 Sayılı YHK Kanun Değişikliği. (1972).

Anayasa değişikliği öncesinde Kurul'a üye seçimi yetkisi, Yargıtay, birinci sınıfa ayrılmış hâkimler ve Meclis arasında eşit bir şekilde dağıtılmışken, değişiklikle birlikte Meclis ve birinci sınıfa ayrılmış hâkimlerin üye seçme yetkisi kaldırılmıştır. Adalet Bakanı'nın Kurul içindeki konumu değiştirilmiştir. Daha önce Bakan'ın Kurul'a katılabileceği ancak oy kullanamayacağı belirtirilmişken, yeni bir hükümle bakanın oy kullanabileceği ifade edilmiştir. 1971 Anayasa değişikliğini yapan irade, Kurul'un çoğulcu yapısından rahatsız olmuş ve bunu değiştirmiştir. Bununla birlikte yürütme organının Kurul içinde etkinliğini arttıracak şekilde Bakan'ın artık Kurul toplantılarında oy kullanmasını da sağlamıştır. Yapılan değişiklikle Kurul'un çoğulcu yapının tamamen ortadan kaldırılmıştır (Ünal, 1994: 78).

1971 Anayasa değişikliği ile birlikte getirilen diğer bir yenilik, Yüksek Savcılar Kuruluna yer verilmesidir. Daha önceden savcılar için ayrı kurul öngörülmemiştir (Fendoğlu, 2010: 195). Dönemin Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Adalet Bakanı'na dava açılması konusunda emir verme yetkisi tanınması ve bu yetkinin kullanımıyla ilgili yaşanan olumsuz uygulamalar, savcılarının da bağımsızlığı ve tarafsızlığının korunması gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. 1961 Anayasası'nın 137. maddesinin 3. fıkrasına göre, "*Yüksek Savcılar Kurulu, Adalet Bakanı'nın başkanlığında Cumhuriyet Başsavcısı, Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulunca seçilen üç asıl ve iki yedek üye ile Adalet Başkanlığı Müsteşarı ve Özlük İşleri müdüründen oluşmaktadır*". Bu bakımdan savcılık makamının ayrı bir

Kurul tarafından temsil edilmesi olumlu bir adımdır. 10859 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1961).

1971 Anayasa değişikliğinde Kurul'un sadece adli yargıdaki hâkimlerle ilgili karar verebileceği, idari yargı hâkimleri ile ilgili karar veremeyeceği yönünde düzenleme getirilmiştir. Bu dönemde hâkimlerin özlük işleri saf kooptasyon sistemine uygun olarak salt hâkimlerden oluşan Yüksek Hâkimler Kuruluna verilmekle birlikte, 15.3.1973 tarih ve 1699 sayılı Kanuna dayanarak yapılan 1971 Anayasa değişikliği sonucu, Devlet Güvenlik mahkemelerinin kurulmasıyla, bu mahkemelere atanacak sivil hâkimler bakımından Bakanlar Kuruluna öneride bulunma hakkı tanınmıştır. Kurul'un münhasır yetkisi ortadan kaldırılmış ve sistemin bütünlüğü bozulmuştur. Değişiklikten önce hâkimlerin denetimi belli konular için Yüksek Hâkimler Kurulu'nca görevlendirilecek üst derecedeki hâkimler eliyle yapılmaktaydı. Değişiklikle, bu işi yapmak üzere Yüksek Hâkimler Kuruluna bağlı ve sürekli görev yapacak Müfettiş Hâkimler Kurulu oluşturulmuştur (Yavuz, 2012: 182-183).

Mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı ile ilgili yapılan değişikliklerden bir tanesi de Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluşudur. Yapılan değişiklikle birlikte, içerisinde Devlet Güvenlik Mahkemesi üyeliği, yedek üyeliği, savcılığı ve savcı yardımcılığı makamları getirilmiştir. Bu atamaları Bakanlar Kurulu yapmaktadır. Bakanlar Kurulu'nca her boş yer için bir katı aday gösterilmesi ve bu adaylar içinden hâkimleri, savcı ve yardımcılarını Yüksek Hâkimler Kurulunca, askeri hâkim ve savcı ve yardımcılarını da özel yasalarla gösterilen makamlarca atanması kabul edilmiştir. (Mumcuoğlu, 1989: 293). Devlet Güvenlik Mahkemeleri, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile bağdaşmayan şekilde kurulmuştur.

3.4 1982 Anayasasına Göre Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu

1982 Anayasası, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nu 159. maddesinde düzenlemiştir. Her ne kadar yargı bölümü adı altında düzenlenmiş olsa da HSYK'nın fonksiyonel açıdan idari nitelikte olduğunu ve yapılan işlemlerinde idari işlem olduğunu belirtilmektedir (Yılmaz, 1986: 96-97). HSYK'nın, yargının idaresinden sorumlu olan, bünyesinde yürütme ve yargı organının seçtiği üyelerinin bulunduğu bir idari organ olduğu, bu Kurul'un verdiği kararlar ve tesis ettiği işlemlerin de idari işlem niteliğinde olduğu belirtilmektedir (Kırmaz, 2009: 124).

1982 Anayasası'nın 159. maddesinde belirtildiği üzere Kurul, adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükseltme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma, meslekte kalmaları uygun görülmeyen hakkında karar verme, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırma işlemlerini yapmaktadır. Adalet Bakanlığı'nın, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlamaktadır. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1982).

1982 Anayasasının, 1961 Anayasası'ndan farklı olarak hâkim ve savcılar ortak Kurul adı altında toplamış, idari yargı hâkimleri de Kurula dâhil edilmiştir. Adalet Bakanı Kurul'un başkanı olmuş, Müsteşar da tabii üye olmuştur. Danıştay üyelerine de kurula üye seçme hakkı tanınmıştır. Danıştay'a üye seçimi Kurul'a devredilmiştir. Adalet Bakanı'na hâkim ve savcılar geçici görev ile başka yerde çalıştırma yetkisi verilmiştir (Gözübüyük, 2002: 261).

1961 ve 1982 Anayasası arasındaki en önemli fark, 1961 Anayasası'nda Kurul'un bütün üyelerini Yargıtay seçerken, 1982 Anayasası'nda Danıştay ve Yargıtay üyeleri arasından seçilen kişilerin, Cumhurbaşkanı tarafından atanmasının öngörülmesidir. Bu bağlamda, üyelerini yargı organın seçtiği, sekretaryası bulunan bağımsız Yüksek Hâkimler Kurulu döneminden, Adalet Bakanlığı binasında çalışan, ayrı bütçesi ve sekretaryası bulunmayan, üye seçiminde yürütmenin başı durumunda olan Cumhurbaşkanı'nın etkin yetkiye sahip olduğu yeni dönemin, bağımsızlık ve demokrasi ile bağdaşmadığı görülmektedir (Selçuk, 1997).

Karşıt görüşe göre, HSYK'nın bütün üyelerinin hepsinin yargı organı tarafından seçilmesi, yargı teknokrasisine neden olacaktır. Başka bir deyişle, seçim sistemi yargının eline bırakılırsa, kimseyi dinlemeyen, istedikleri gibi karar veren ve toplumdaki değişimlere duyarsız kalan bir hâkimler sınıfı oluşabileceği ileri sürülmüştür (Ünal, 1994: 90-95).

3.5 2010 Anayasa Değişikliği Öncesi Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun Kuruluşu ve Kurul'a İlişkin Temel Sorunlar

1982 Anayasası'nın değişiklikten önceki ilk halinde, 159/2. maddede Kurul'un oluşumu; “ *Kurul'un başkanı, Adalet Bakanı'dır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurul'un*

tabii üyesidir. Kurul'un üç asıl ve üç yedek üyesi Yargıtay Genel Kurulu'nun, iki asıl ve iki yedek üyesi Danıştay Genel Kurulu'nun kendi üyeleri arasından, her üyelik için gösterecekleri üçer aday içerisinde Cumhurbaşkanınca, dört yıl için seçilirler. Süresi dolan üyeler tekrardan seçilebilirler. Kurul, seçimle gelen asıl üyeleri arasından bir başkanvekili seçer'', şeklinde düzenlenmiştir.

HSYK'nın üye dağılımına ilişkin eleştirilerin başında, Adalet Bakanı ve Müsteşarının Kurul'un üyeleri arasında yer alması gelmektedir. Bu iki üyenin Kurul'daki varlığı, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı önünde engel olarak görülmüştür (Türk, 2003 363). Özellikle Adalet Bakanı'nın siyasi kimliği olan bir kişi olarak yargı mensupları ile ilgili kararların alındığı bir Kurul'da başkan olarak yer almasının siyasi endişelerin gündeme gelmesi sonucunu doğurmasının yanı sıra, Adalet Bakanı'nın Kurul'u yönlendirme ve çıkacak kararlarda ağırlığını koyabilme imkânının olması, yargı bağımsızlığı önünde bir tehlike olduğu düşüncesini doğurmaktadır. 2010 Anayasa Değişikliği öncesinde Kurul'un üye sayısının yedi olduğu ve Bakanın, müsteşarı üzerindeki ağırlığı da dikkate alındığında, bu oranla tek başına karar çıkarmak mümkün olmasa bile, diğer üyelere ikisinin desteği sağlandığı takdirde istenilen kararın çıkarılması mümkün olabilmektedir.

Hâkimlerin ve savcılarının bağımsızlıklarını güvence altına almak için, onların özlük işlerinin, yasama ve özellikle yürütmenin ihtiyarına bırakılmaması amacıyla kurulmuş olan HSYK'nın başkanlığına, Adalet Bakanı'nın getirilmesi ve Adalet Bakanı Müsteşarı'nın da doğal üye yapılması, HSYK'nın kuruluş amacıyla ve Anayasa'nın 159/1. maddesindeki, “*Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik esaslarına göre kurulur ve görev yapar*” kuralı ile bağdaşmamaktadır (Özay, 2004: 105).

2461 sayılı Kanun düzenlemesinde hâkim sınıfından olan Kurul üyelerinin seçiminde Fransız yargı sistemindeki gibi yürütme organının başı olan Cumhurbaşkanına da yetki verilmiştir. Fakat Cumhurbaşkanına tanınan bu yetki sınırlıdır. Yine de 1982 Anayasası ile Cumhurbaşkanına verilen yetkiler, yargı bağımsızlığı açısından eleştiriye açıktır. (Ünal, 1994: 85).

HSYK'nın üye dağılımı ile ilgili olarak yapılan eleştirilen biri de Türkiye'deki hâkim ve savcılarının çok büyük bir kesimini teşkil eden ilk derece mahkemelerinde görevli olan adli ve idari yargı mensupları hiçbir şekilde HSYK'da temsil edilmemesiydi. Oysa

sayı olarak toplam hâkim ve savcılarının yüzde onuna bile ulaşamayan Yargıtay ve Danıştay üyeleri, kendi aralarından gönderdikleri üyelerle HSYK'da yargının bütününe temsil etmekteydi (Hakyemez, 2010: 61).

Bu dönemde eleştiri konusu olan bir diğer konu da, Kurul üyelerinin belirlendiği seçim sistemidir. Buna göre, HSYK üyeleri Danıştay ve Yargıtay üyelerini seçmekte, Danıştay ve Yargıtay üyeleri de kendilerini seçen HSYK üyelerini seçmektedir. Böylece yüksek yargıda ve yargının yönetim ve denetiminde kapalı devre bir seçim sistemi ortaya çıkmaktadır. Bu durum yargı bağımsızlığı ile bağdaşmamaktadır (Yanık, 2010).

Ayrıca bu dönemde HSYK'nın mali bağımsızlığının olmayışı bir eksiklik olarak görülmüş, yargılamanın işleyişinden memnun olmayan idarenin, Kurul'un ihtiyaçlarını düşük göstererek, yargı faaliyetinin işleyişini engelleme olanağının her zaman söz konusu olabileceği savunulmuştur (Sabuncu, 2005: 305).

Bu dönemde HSYK'ya getirilen eleştirilerin en önemlisi Kurul kararlarının yargı yolunun kapatılmış olmasıdır (Mumcuoğlu, 1989). 1961 Anayasası döneminde YHK kararlarına karşı Danıştay'a başvurmak mümkün iken, 1961 Anayasası'nın 144. maddesinde yapılan değişiklikle birlikte Kurul kararlarına ilişkin yargı denetimi yolu kapatılmıştır.

Özetlenecek olursa, HSYK'nın üye sayısının az olması, üyelerinin yalnızca yüksek yargıdan gelmesi ile kapalı devre çoğunlukçu bir sisteme geçilmiştir. Kurul kararlarının tamamen yargı yoluna kapalı olması, Kurul'un kendisine ait sekreteryasının, binasının ve bütçesinin bulunmaması gibi hususlar eleştiriye açıktır. Yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatının en önemli kurumlardan bir tanesi olan HSYK'nın yapısı, 2010 yılında, önce TBMM'de ve daha sonra halk oylaması ile kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. Değişiklik gerekçesinde söz konusu düzenlemenin bir yandan 1982 Anayasası döneminde HSYK'ya yapılan eleştirileri karşılamak, diğer yandan da hükümetin "Yargı Reformu Stratejisi"nde de ifade edildiği üzere, yargı bağımsızlığını ve hâkimlik teminatını güçlendirmek amacıyla yapıldığı ifade edilmiştir (Murphy, 2016:180- 181).

3.6 2010 Anayasa Değişikliği ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu

Anayasanın HSYK'yı düzenleyen 159. maddesi, 12 Eylül 2010 günü yapılan Anayasa değişikliği sonrasında yeniden düzenlenmiştir. Ayrıca 2461 Sayılı Kanun'un

yerine, Kurul'un yapısını, çalışma usulü ve esaslarını düzenleyen 18.12.2010 tarihli 6087 Sayılı HSYK Kanunu yürürlüğe girmiştir.

Yapılan değişiklik sonucu; HSYK'nın yeni yapısı yirmi iki asıl ve on iki yedek üyeden oluşmaktadır. Kurul'un başkanı Adalet Bakanı'dır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurul'un tabii üyesidir. Yapılan düzenleme ile birlikte yargı organı dışından üyeler de Kurul'a seçilmiştir. Kurul'a, yükseköğretim kurumlarının hukuk alanında görev yapan öğretim üyeleri ve avukatlar arasından üyeler seçilmektedir. Buna göre, dört asıl üye hukuk alanında görev yapan öğretim üyeleri ve avukatlar arasından Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Yargıtay Genel Kuruluna, kendi üyeleri arasından üç asıl ve üç yedek üye seçme hakkı tanınmıştır. Danıştay Genel Kurulu, iki asıl ve iki yedek üyeyi kendi üyeleri arasından seçmektedir. Bir asıl ve bir yedek üyeyi Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu, kendi üyeleri arasından seçmektedir. Adli yargı hâkim ve savcılarını kendi üyeleri arasından, yedi asıl ve dört yedek üye seçebilmektedir. Bu üyeler, birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adli yargı hâkim ve savcılarını arasından adli yargı hâkim ve savcılarınca; üç asıl ve iki yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idarî yargı hâkim ve savcılarını arasından idarî yargı hâkim ve savcılarınca dört yıllığına seçilmektedir. Süresi biten üyeler yeniden seçilebilmektedir. 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği. (2010).

Bu değişikliklerle beraber Kurul'un üye sayısının artırılması, farklı meslek mensubu kişilerin temsilcilerinin üye olarak seçilmesi olumlu olmuştur. Farklı kademelerde çalışan kişilerin iş başına gelmesi ve Adalet Bakanı'nın yetkilerinin azaltılması yargı bağımsızlığı açısından olumlu değişikliklerdir. Yapılan olumlu değişiklikler neticesinde, Venedik Komisyonu, 2010 yılında yayımladığı raporunda Kurulun yeni yapısının Avrupa standartlarına ve Komisyonun daha önce açıklamış olduğu ilkelere uygun olduğunu belirtmiştir. (URL3, 2016).

Böylece 12 Eylül 2010 tarihli, 5982 Sayılı Anayasa değişikliği ile HSYK'nın on iki olan üye sayısı, yirmi iki asıl, on iki yedek olmak üzere toplam otuz dörde çıkarılmıştır.

6087 Sayılı HSYKK 34. maddesinin 3. fıkrasına göre; “ Kurulun seçimle gelen üyelerinin, kadro ve eski görevleriyle ilişkileri kesilir ve görevlerinin süresince başka görev alamazlar”. 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği. (2010).

Yeni düzenlemede, Kurul'un on beş üyesinin yargı organının değişik kademelerinden bizzat yargı mensuplarınca seçilmesi ve bunların önemli bir bölümünün alt derece yargı mensuplarınca kendi aralarından seçilmesi öğretide olumlu karşılanmıştır (Gönenç, 2011: 11). Böylece ilk derece mahkemelerinde görevli olan hâkim ve savcılara Kurul'da kendilerini temsil etme imkânı verilmiştir. Ancak temsilin tabana yayılması açısından olumlu karşılanacak bu değişiklik, mesleğin ilk basamaklarındaki hâkim ve savcılarının yükselme beklentisiyle yürütme organına yakın davranabilecekleri yönündeki endişeleri de gündeme getirmiştir (Teziç, 2016: 483).

HSYK üyelerinden Adalet Bakanı dışındaki diğer kişilerin kendi alanında uzman olmaları ve belli tecrübeye sahip olmaları Kurul'un sağlıklı şekilde çalışmasına katkı sağlayacaktır (Ünal, 1994: 93).

2010 Anayasa değişikliği ile birlikte yapılan önemli değişikliklerden bir tanesi de Adalet Akademisi Genel Kurulu'na da kendi üyeleri arasından üye seçme imkânının verilmesidir. Bunun çoğulculuğun sağlanması bakımından olumlu atılmış bir adımdır. Bu tercihin olumlu olmasının sebebi ise, hâkim ve savcı adaylarının mesleğe hazırlanmasına ilişkin eğitim verilmesi ve bu eğitim sonrasında yeterliliğin tespitinde Akademinin yetkili olmasıdır. (Yavuz, 2012: 204)

Eski düzenlemede olduğu gibi, 2010 Anayasa Değişikliği sonrasında da Kurul'un yönetim ve temsili Kurul başkanına aittir. Ancak Adalet Bakanı, dairelerin toplantılarına katılamayacak ve oy kullanamayacaktır. Kurul üyeleri kendi arasından üç daire başkanı ve daire başkanlarından bir tanesi de başkanvekili olarak seçecektir. Kurul başkanı yetkilerinin bir kısmını Başkanvekiline devretme hakkına sahiptir. HSYK ile ilgili yeni düzenlemeye bakıldığında, bir yandan Adalet Bakanı'nın Kurul üyeliği devam ettirildiği, diğer yandan da bu üyeliğinin yetki alanının daraldığı görülmektedir. 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği. (2010).

2010 Anayasa değişikliği ile birlikte yargı mensuplarının denetimi ve soruşturma yetkisi de, Adalet Bakanı'ndan alınarak HSYK'ya devredilmiştir. Her ne kadar 2010 Anayasa değişikliği ile Bakan'ın yetkileri azaltılmışsa da, yargı bağımsızlığını tehdit etmediği söylenemez. Adalet Bakanı Kurul'un yönetim ve temsiliinde, Kurul gündeminin oluşturulmasında ve Genel Sekreter'in belirlenmesinde hala yetkiye sahiptir (Murphy, 2016: 193).

3.6.1.1 Tabii Üyeler

Anayasa değişikliği öncesinde Adalet Bakanı ve Müsteşarı Kurul'un tabii üyeleriydiler. Kurul'da Adalet Bakanı'nın bulunması, onun emri altında bulunan Müsteşar'ın doğal üye olarak yer alması, Bakan'ın diğer yetkileri ile birlikte düşünüldüğünde yargı bağımsızlığı açısından ciddi bir tehdit olarak görülmüştür. Bakan'ın Kurul üyeliğinin yanında yetkilerinin üst düzey olması açısından eleştiri yapılmaktadır. Ancak Venedik Komisyonu 2010 yılında yayınladığı raporda Bakan'ın Kurul üyesi olmasını sakıncalı görmemiştir. Elbette ideal olan, yürütme organı üyelerinin Kurul'a müdahil olmaması yönünde bir yapının ortaya koyulmasıdır (Yavuz, 2012: 197).

Yazıcı'ya (2009) göre, batı demokrasilerinde de yargı ve yargısal kurullar üzerinde yürütmenin etkisinin azaltılması eğilimi görülmektedir. Yargısal üst kurullarda sembolik olarak yer alan Cumhurbaşkanlarının yanında güçlü yetkileri olmayan Adalet Bakanlarının da bulunmasında sakınca görülmemektedir (Yazıcı, 2009: 79-80).

3.6.1.2 Yargıtay'dan Seçilen Üyeler

Anayasa'nın 159/2 maddesine göre, “*Kurulun üç asıl ve üç yedek üyesi Yargıtay üyeleri arasından Yargıtay Genel Kurulunca, dört yıl için seçilirler. Süresi biten üyeler yeniden seçilebilir*”. Anayasa'nın bu hükmü ile Yargıtay'dan HSYK'ya seçilecek üye sayısında değişiklik yapılmamıştır. Ancak Yargıtay'ın Kurul'daki oy gücü azalmıştır. (Yavuz, 2012: 200).

6087 Sayılı HSYK Kanununun 34. maddesinin 3. fıkrasına göre; “*Kurulun seçimle gelen üyelerinin, kadro ve eski görevleriyle ilişkileri kesilir*”, aynı Kanun'un 28. maddesinin 3. fıkrasında; “*Kurul üyeliğine Yüksek mahkeme üyeliğinden seçilenlerden Kurul üyeliği sona erenler, herhangi bir işleme gerek olmaksızın ve boş kadro şartı aranmaksızın, geldikleri yüksek mahkeme üyeliği görevine geri dönerler, boşalan ilk üye kadrosu kendilerine tahsis olunur*”, Bu maddelerden de anlaşılacağı gibi kurulun seçimle gelen üyeleri tam zamanlı olarak görev yapacaklardır. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

3.6.1.3 Danıştay'dan Seçilen Üyeler

Anayasa'nın 159/3 hükmüne göre, “*Kurulun iki asıl ve iki yedek üyesi Danıştay üyeleri arasından Danıştay Genel Kurulunca, dört yıl için seçilirler*”.

Anayasa'nın bu hükmünden de anlaşılacağı üzere, 2010 Anayasa değişikliği öncesindeki mevcut üye sayısı değiştirilmemiştir. Danıştay'ın, Kurul'un yeni yapısındaki oy gücü azalmıştır.

6087 Sayılı HSYK Kanunu'na göre, Danıştay tarafından Kurul üyeliğine seçilenlerin görev süresi bittikten sonra, Danıştay üyeliğine tekrar dönebilmelerine ilişkin hüküm getirilmiştir. Danıştay üyeliğine tekrar dönebilme imkânı verilmesi, üyelerin akıbetlerini düşünmeleri ve endişelenmelerini önlemiştir. Bu hükümlerle bir nevi hâkimlik teminatı da sağlanmıştır (Yavuz, 2012: 2002).

3.6.1.4 Adli Yargı Hâkim ve Savcıları Arasından Seçilen Üyeler

Anayasanın 159. maddesinin 3. fıkrasına göre; “*Kurulu... yedi asıl ve dört yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adli yargı hakim ve savcıları arasından adli yargı ve savcılarınca dört yıllığına seçilirler*”. 2010 Anayasa değişikliğindeki en önemli hususun bu olduğu söylenebilir. İlk derece mahkemelerinde görevli olan hâkim ve savcılara Kurul'da kendilerini temsil hakkı tanınmıştır. 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği. (2010).

Ancak yüksek yargı mensuplarından yapılan Anayasa değişikliğine karşı çıkmıştır. Dönemin Yargıtay Başkanı Gerçekler, Yargıtay ve Danıştay üyelerinin zaten ilk derece mahkemeleri hâkimleri arasından seçildiği ve yargı camiasının daha önce de temsil edildiğini, 1961 Anayasası'nda bu usulün denendiğini ve başarı olmadığını söylemiştir (Gerçekler, 2009).

3.6.1.5 İdari Yargı Hâkim ve Savcıları Arasından Seçilen Üyeler

Anayasanın 159. maddesinin 3. fıkrasına göre, “*Kurulun..... üç asıl ve iki yedek üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idari yargı ve savcıları arasından idari hakim ve savcılarınca dört yıl seçilir*”. 5982 Sayılı Anayasa değişikliği. (2010). Yargı organında görev yapan çok sayıda idari hâkim ve savcılara Kurul içindeki temsil hakkı verilmesi yargı bağımsızlığı açısından olumludur.

3.6.1.6 Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu Arasından Seçilen Üye

Anayasanın 159. maddesinin 3. fıkrasına göre; “*Kurulun.... bir asıl ve bir yedek üyesi Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca kendi üyeleri arasından dört yıl için seçilirler*”. 2010 Anayasa değişikliği ile Adalet Akademisi Genel Kurulu arasından üye seçilmesi çoğulcu yapının sağlanmasına yöneliktir. Hâkim ve savcılarının yetişmesini sağlayan bir kurumun Kurul’da temsil edilmesi önemlidir. 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği. (2010).

3.6.1.7 Öğretim Üyeleri ve Avukatlar Arasından Seçilen Üyeler

Anayasanın 159. maddesinin 3. fıkrasında; “*Kurulun dört asıl üyesi, nitelikleri kanunda belirtilen; yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından cumhurbaşkanınca dört yıllığına seçilir*”. Hukuk alanında görev yapan öğretim üyelerinin Kurul’da temsil edilmesi, gelecekte hâkim ve savcı olacak kişilerin yetişmesine katkı sağlayan öğretim üyelerinin Kurul’da yer almaları olumlu atılmış bir adımdır. 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği. (2010).

Öğretim üyeleri ve avukatlar için ayrılmış dört kişilik kontenjanın, bu mesleklere toplu olarak tahsis edilmesinin yerinde bir tercih olmadığı söylenebilir. Çünkü atamayı yapacak olan makama yani Cumhurbaşkanı’na geniş takdir yetkisi verilmiştir. Dört üyeliğin tamamının sadece öğretim üyeleri ya da sadece avukatlar arasından atanması mümkün kılınmıştır. Bu da söz konusu mesleklerin temsilinde dengesiz sonuçlar çıkarabilmektedir (Yavuz, 2012: 205).

2010 Anayasa değişikliği ile birlikte yargı alanında büyük öneme sahip HSYK, eskiye göre daha demokratik ve çoğulcu bir yapıya kavuşturulmuştur. Ancak halen binlerce hâkim ve savcının özlük haklarını yöneten bu organın kararlarına karşı itiraz yolu kapalıdır.

3.6.2 Üyelerin Görev Süreleri

2010 değişikliğinden önce bulunan üyelerin görev süresinin 4 yıl olmasına ve görev süresi biten üyelerin yeniden seçilebilmelerine ilişkin düzenleme 2010 değişikliğinden sonra da korunmuştur. Üyelerin görev süresi HSYK Kanunu’nun 18. maddesinde düzenlenmiştir. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010). Üyelerin 4 yıllık görev süresi

dolduktan sonra tekrar seçilebilmeleri eleştiri konusu olmuştur. Bu durum, Kurul üyelerinin tekrar seçilebilmek için bazı tavizler verebilecekleri konusunda endişe oluşmasına yol açmaktadır. Bu sebeple, Kurul üyelerinin görev süresinin biraz daha uzun olması ve seçilen üyenin bir daha seçilememesinin sağlanması yerinde bir çözüm olarak görülmektedir (Turhan, 2012).

3.6.3 Kurul Başkanlığı

Anayasa'nın 159. maddesine göre, Adalet Bakanı Kurulun Başkanıdır. Anayasa'nın 159/7 maddesine göre, “ *Kurul'un yönetimi ve temsili Kurul Başkanı'na aittir. Kurul Başkanı dairelerin çalışmalarına katılamaz. Kurul, kendi üyeleri arasından daire başkanlarını ve daire başkanlarından birini de Başkanvekili olarak seçer. Başkan, yetkilerinden bir kısmını Başkanvekiline devredebilir* ”. 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası. (1982). Kurulun başkanlıkla ilgili bölümü, 6087 Sayılı Kanunun 6. maddesinde de düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; “ *Kurul; Başkanlık, Genel Kurul, daireler ve hizmet birimlerinden oluşur. Kurulun hizmet birimleri; Genel Sekreterlik ve Teftiş Kuruludur* ”.

Başkanın görev ve yetkileri, Kurulu yönetmek ve temsil etmek, kanunlardaki istisnalar saklı kalmak üzere, Genel Kurul çalışmalarına başkanlık etmek ve oy kullanmak, Genel Kurul'un teklif ettiği üç aday arasından Genel Sekreteri atamak, ilgili dairenin teklifi üzerine hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemlere olur vermek, Genel sekreter yardımcılarını atamak, Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek, Kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır. Adalet Bakanı, disiplin işlemleriyle ilgili Genel Kurul toplantılarına, Dairelerin çalışmalarına katılamaz.

6087 Sayılı Kanunun 6. maddesinin 5. fıkrasında Başkanvekilinin nasıl seçileceğini açıklamıştır. Buna göre; “ *Genel Kurul, daire başkanlarından birini, Başkanvekili olarak seçer. Başkanvekilinin yokluğunda yerine daire başkanlarından hangisinin vekâlet edeceğini Başkanvekili belirler* ”. Başkanvekilinin görevleri, Başkanın katılmadığı Genel Kurul çalışmalarına başkanlık etmek, Başkanın kendisine devrettiği yetkileri kullanmak, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır.

Adalet Bakanına denetim, inceleme, araştırma ve soruşturma işlemlerine olur verme yetkisi tanınmıştır. Kanaatimizce yargı bağımsızlığı açısından tartışılması gereken bir husustur. İhbar ve şikâyetlerin 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanununun 82. maddesi uyarınca işleme konulması üzerine, olayın niteliğine göre inceleme ve soruşturma işlemleri, Kurul müfettişi veya şikâyet olunan hâkim ve Cumhuriyet savcısından daha kıdemli hâkim ve savcı eliyle yapılmaktadır. İhbar ve şikâyet üzerine inceleme yapılacak veya yapılan inceleme üzerine soruşturma izni verilecek ise Üçüncü Daire tarafından bu hususta karar alınıp, Kurul Başkanına teklifte bulunmaktadır. Kurul Başkanının bu kararı veto yetkisi bulunmaktadır. Kurul Başkanının inceleme veya soruşturma teklifine “olur” vermesi üzerine, ilgili evrak Üçüncü Daire tarafından Kurul Teftiş Kurulu Başkanlığına veya muhakkike gönderilmektedir. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010). Araştırma ve soruşturma işlemlerinde, Adalet Bakanı’nın izninin alınması yargı bağımsızlığı bakımından olumsuz bir uygulamadır. Kurulun işlevselliğini engellemekte, soruşturmayı yapacak hâkimlerin baskı altında olmasına sebep olmaktadır.

Kanunun 6. maddesinin fıkrasına göre, Kurul Başkanı’nın disiplin işlemleri ile ilgili Genel Kurul toplantılarına ve dairelerin çalışmalarına katılamayacağını düzenlenmesi önemlidir. Bu madde, Bakan’ın Kurul üzerindeki etkisini azaltması bakımından önemlidir (Yavuz, 2012: 212). Yapılan düzenleme ile Adalet Bakanı’nın yetkilerinin azaltılmakla beraber, hâkim ve savcılar hakkında soruşturma açılmasına olur verme yetkisinin kaldırılması gerekmektedir.

3.6.4 Genel Kurulun Oluşması, Görevleri ve Çalışma Şekli

6087 Sayılı Kanunun 7. maddesinde Genel Kurulun oluşumu ve görevleri düzenlenmiştir. Genel Kurul yirmi iki asıl üyeden oluşmaktadır. Bu maddeye göre Genel Kurulun görevleri şunlardır; Başkanvekilini ve daire başkanlarını seçmek, dairelerin kararlarına karşı yapılan itirazları inceleyip karara bağlamak, Daireler arasında çıkan görev ve işbölümü uyuşmazlıklarını kesin olarak karara bağlamak, Kurulun görevine giren, fakat Genel Kurul veya dairelerin görevleri arasında gösterilmeyen konularda karar merciini belirlemek, Kurul üyeleri hakkındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin bu Kanunla verilen görevleri yerine getirmek, Bakanlığın, bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusundaki tekliflerini karara bağlamak, Yargıtay ve Danıştay’a üye seçmek, Genel Sekreterin atanması için

Başkana üç aday teklif etmek, Teftiş Kurulu Başkanını, Teftiş Kurulu başkan yardımcılarını, Kurul başmüfettişlerini, Kurul müfettişlerini ve Kurulda geçici veya sürekli olarak görev yapacak tetkik hâkimlerini atamak, Adli ve idari yargı hâkim ve savcılarını mesleğe kabul etmek, atamak ve nakletmek, geçici yetki vermek, yükselme ve birinci sınıfa ayırmak, kadro dağıtmak, meslekte kalmaları uygun görülmeyenler hakkında karar vermek, disiplin cezası verme, görevden uzaklaştırmak ile hâkim ve savcılar hakkında denetim, araştırma, inceleme ve soruşturma yapılması konularına münhasır olmak üzere yönetmelik çıkarmak ve genelge düzenlemek, Kurulun stratejik plânını onaylamak ve uygulamasını takip etmek, Görev alanını ilgilendiren kanun, tüzük ve yönetmelik taslakları hakkında görüş bildirmek, kanunlarla verilen diğer görevleri yapmaktır.

6087 Sayılı Kanununun 29. maddesine göre; “*Genel Kurul, her yılın ocak ayının onuncu işgünü kendiliğinden toplanarak, yıllık olağan toplantı günlerini tespit eder. Başkan, gereken hâllerde Genel Kurul’u olağanüstü toplantıya çağırabilir. Genel Kurul, en az on beş üyeyle toplanır ve üye tamsayısının salt çoğunluğuyla karar alır. Genel Kurul toplantı gündemi, Başkan tarafından, Başkanvekilinin de görüşü alınmak suretiyle, işin önemine, ivedi veya süreli oluşuna göre düzenlenir*”. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Genel Kurul ve dairelerde görüşmeler tamamlandıktan oylama işlemine geçilir. Genel Kurul aksine bir hüküm koymadıkça oylama gizli yapılıdır. İlk başta usule ilişkin konular hakkında oylama yapılır. Usul hakkında azınlıkta kalanlar, esas hakkında yapılacak oylama katılmak zorundadırlar. Kurul veya daire başkanı yaş itibarıyla en geç üyeden başlayarak oyları toplar. En sonunda ise kendi oyunu kullanır. Yapılacak oylamada çekimser oy kullanmak yasaktır. Disiplinle ilgili işlemlerde oyların dağılması halinde ilgilinin en fazla aleyhinde olan oy çoğunluk meydana gelinceye kadar kendisine en yakın olan oya ilave edilir. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

6087 Sayılı Kanununun 32. maddesine göre;” *Genel Kurul ve dairelerde görüşülen işler tutanağa bağlanır ve yapılan işlemler bir kararla tespit edilir. Kararlarda; Konunun, varsa iddia ve savunmanın özeti, Kararın ve varsa karşı oyun gerekçesi, Karara karşı başvurulabilecek kanun yolları, mercileri ve süresi, gösterilir. Kararların gerekçesi, karar tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde yazılır*”. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Hâkim ve savcılarını ilgilendiren bütün meseleler Genel Kurul'da görüşülüp karar bağlanmaktadır. Bu konudaki önemli hususlardan bir tanesi de Kurul toplantılarının gizli ya da açık yapılmasıdır. Yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından bakıldığı Kurul toplantılarının açık şekilde yapılması olumlu karşılanmıştır. Özellikle disiplin ve görevden atılma konularında, görüşmelerin kapalı olması yargı bağımsızlığı açısından olumsuz bir durumdur. (Niyazioğlu ve Keser, 2011).

3.6.5 Daireler

Anayasanın 159. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında, HSYK'nın, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulup görev yapacağını düzenlemiştir. Kurul'un üç daire halinde çalışacağını belirtmiştir. Aynı şekilde 6087 Sayılı Kanunun 8. maddesi de Kurul bünyesinde üç daire bulunacağını ve bu dairelerin üye dağılımını düzenlemiştir.

HSYK Kanunu, üyelerin dairelere dağılımında dengeyi göz önünde bulundurup, yürütmeye takdir imkânı bırakmaması da olumlu görünmektedir. Kanun birinci dairede yürütmeyi temsilen Müsteşara yer vermiştir. Cumhurbaşkanının seçeceği dört üye de üç daireye dengeli bir şekilde dağıtılmıştır. Cumhurbaşkanının seçtiği birer üyenin birinci ve üçüncü dairede, iki üyenin de ikinci dairede yer alması öngörülmüştür. Ayrıca Türkiye Adalet Akademisinin seçtiği bir üyenin de üçüncü dairede görev yapacağı hükme bağlanmıştır. Böylece her dairede yürütmeyi temsil eden ikişer üyenin bulunması sağlanarak denge oluşturulmaya çalışılmıştır

3.6.5.1 Birinci Daire

6087 Sayılı Kanunun 8. maddesine göre Birinci Daire, Adalet Bakanlığı Müsteşarı, Yargıtay Genel Kurulu tarafından seçilen bir üye, adli yargı hâkim ve savcılarını arasından üç, idari yargı hâkim ve savcılarını arasından bir üye Birinci Daire'ye seçilmektedir. Cumhurbaşkanınca da bir asıl üye de dairede yer almaktadır. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Birinci Daire'nin görevleri şunlardır; hâkim ve savcılarla ilgili olarak; atama ve nakletme, geçici yetki verme, kadro dağıtma, yıllık ve mazeret izinleri dışında her türlü izin verme görevlerini yerine getirmektedir. Birde meslek öncesi eğitimde staj mahkemelerine belirlemekle görevlidir.

HSYK Kanun'unda Adalet Bakanlığı Müsteşarı'nın Birinci Daire'nin tabii üyesi olması öngörülmüştür. Müsteşar, yargı teşkilatını iyi bilmesi ve hâkimlik mesleğinden geliyor olması gerekçe gösterilerek daireye tabii üye olarak seçilmiştir. Ancak Birinci Daire'nin görev ve yetkileri dikkate alındığında, bu durumun, daireyi siyasi etkiye açık hale getireceği eleştirisi yapılmıştır. Bu nedenle müsteşarın sadece genel kurul toplantılarına katılması ve HSYK üzerinde etkin olmaktan çıkarılması gerektiği savunulmaktadır (Keser ve Niyazioğlu, 2011).

3.6.5.2 İkinci Daire

6087 Sayılı HSYK Kanunu'nun 8. maddesine göre İkinci Daire; Yargıtay ve Danıştay Genel Kurulu tarafından seçilen birer üye, adli yargı hâkim ve savcılar arasında seçilen iki üye, idari yargı hâkim ve savcılar arasında seçilen bir üye ve Cumhurbaşkanı tarafından seçilen iki asıl üyeden oluşmaktadır.

6087 Sayılı Kanunun 9. maddesinin 2. fıkrasında İkinci Daire'nin Görevleri sayılmaktadır. Buna göre, İkinci Daire, Hâkim ve savcılarının her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma işlemlerini yapmak, görevlerinden dolayı veya görevleri sırasındaki suç soruşturması ile disiplin soruşturma ve kovuşturması sonucu hakkında karar vermek, disiplin veya suç soruşturma ve kovuşturması nedeniyle geçici yetkiyle yer değiştirmesine veya görevden uzaklaştırılmasına karar vermek, disiplin veya suç soruşturma ve kovuşturması nedeniyle geçici yetkiyle yer değiştirmesine veya görevden uzaklaştırılmasına karar vermek, diğer kurumların geçici görevlendirme ve nakil taleplerine ilişkin izin işlemlerini yürütmek yetkilerine sahiptir. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Hâkim ve savcılara, sıfat ve görevleri gereklerine uymayan hâl ve hareketlerinin tespit edilmesi üzerine durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre, 2802 Sayılı Kanunun 63 ve devamı maddeleri uyarınca Kurul tarafından verilen cezalar sırasıyla uyarma, aylıktan kesme, kınama, kademe ilerlemesinin durdurulması, derece yükselmesinin durdurulması, yer değiştirme ve meslekten çıkarmadır.

3.6.5.3 Üçüncü Daire

6087 Sayılı Kanunun 8. maddesine göre Üçüncü Daire; Yargıtay ve Danıştay'dan seçilen birer, Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunca seçilen bir, adli yargı hâkim ve

savcıları arasından seçilen iki, idarî yargı hâkim ve savcıları arasından seçilen bir ve Cumhurbaşkanınca seçilen bir asıl üyeden oluşmaktadır. Özellikle hâkimlik ve savcılık mesleğine alımları yapan ve özlük işlerini yürütmesi bakımından bu daire önemlidir. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

6087 Sayılı Kanununun 9. maddesinin 3. fıkrasına göre; Üçüncü Daire'nin Görevleri şunlardır; “*Hâkim ve savcı adaylarını mesleğe kabul etmek, Hâkim ve savcıların görevlerini; kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarına ilişkin denetleme işlemlerini Teftiş Kuruluna yaptırmak, Hâkim ve savcılar hakkındaki ihbar ve şikâyetleri inceleyip gereğini yapmak, hâkim ve savcıların görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını Kurul müfettişleri veya müfettiş yetkilerini haiz kıdemli hâkim veya savcı eliyle araştırma ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri ile inceleme ve soruşturma yapılmasına yer olmadığına ilişkin işlemler için teklifte bulunmak, hâkimlik ve savcılık görevine tekrar atanma ile diğer hizmetlerden mesleğe atanma talepleri hakkında karar vermek, meslekten çekilme, çekilmiş sayılma ve görevin sona ermesi hakkında karar vermek, ilgili kanunlarda verilen görevlerin yerine getirilmesi bakımından en yakın ağır ceza, bölge adliye ve bölge idare mahkemesini belirlemek, Genel Kurul tarafından verilen diğer işleri yapmaktır*”. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Uygulamada hâkim ve savcılar hakkındaki ihbar ve şikâyetler HSYK'nın Üçüncü Dairesi tarafından incelenerek, isnat edilen eylemin kişisel suç veya görev suçu kapsamında kalıp kalmadığı değerlendirilmektedir. Kişisel suç kapsamında kalan ihbar ve şikâyet dilekçeleri, gereğinin takdir ve ifası için bu hususta görevli ve yetkili Cumhuriyet başsavcılığına gönderilir. Yapılan işlem sonucu ile ilgili evrak suretinin disiplin yönünden değerlendirilmek üzere Üçüncü Daire'ye gönderilmesi istenilmektedir. Gelen evrak üzerine disiplin yönünden araştırma, inceleme veya soruşturma oluru alınıp alınmayacağı değerlendirilmektedir.

HSYK içindeki idari görevlerin önemli bir kısmı Üçüncü Daire'ye düşmektedir. Özellikle hâkim ve savcıların mesleğe kabul edilmesi hususunda şeffaflık ve liyakat esas alınıp hareket edilmelidir. Devlet kurumları içinde, şeffaflık ve liyakatin olup olmadığı sorgulanmamalıdır. (Niyazioğlu ve Keser, 2011).

3.6.6 Genel Sekreterlik

1982 Anayasasındaki ilk düzenlemede, kurulun kendine ait bir sekretaryası bulunmamaktadır. Bu dönemde kurulun sekretarya hizmetleri Adalet Bakanlığı tarafından yerine getirilmiştir. HSYK'nın kendisine ait bir sekretaryasının olmaması, hâkim ve savcılarının özlük işlerinin Adalet Bakanlığınca belirlenmesi, uygulamada bu kurulların çalışmalarını olumsuz etkilediği ve bu kurulları idari anlamda yürütme organına bağımlı hale getirdiği için eleştiri konusu olmuştur.

2010 Anayasa değişikliği ile HSYK'nın kendisine ait bir sekretaryaya sahip olacağı ve HSYK'ya bağlı olarak bir Genel Sekreterlik kurulacağı belirtilmiştir. 6087 Sayılı Kanunun 10. maddesine göre, HSYK'nın idari ve mali işleri ile sekretarya hizmetlerini yürütmekle görevli olan Genel Sekreterlik; Genel Sekreter, dört genel sekreter yardımcısı ile yeteri kadar tetkik hâkimi ve bürolardan oluşmaktadır. Anayasanın 159. maddesinin 11. fıkrası hükmüne göre Genel Sekreter, Genel Kurul'un birinci sınıf hâkim ve savcılar arasından muvafakatlerini alarak teklif ettiği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanır. 6087 Sayılı Kanunun 11. maddesine göre Başkanın katılamayacağı ve her bir Kurul üyesinin en fazla üç adaya oy verebileceği Genel Sekreter adaylarının belirleneceği seçimde, en çok oyu alan üç aday teklif edilmiş sayılır. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Genel Sekretere, yokluğunda kendisinin belirleyeceği genel sekreter yardımcısı vekâlet eder. Genel sekreter yardımcıları, birinci sınıfa ayrılmış hâkim ve savcılar arasından, muvafakatleri alınarak, Başkan tarafından atanır. Genel sekreter yardımcıları; Genel Sekreterce hazırlanıp Başkan tarafından onaylanan iş bölümüne göre çalışır. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

Genel Sekreteri atama yetkisinin Kurul Başkanı'na (Adalet Bakanına) verilmesi hala yürütmenin ve siyasi iradenin Kurul çalışmalarını kontrolü altında tutmak istediğini gösteren bir yetkidir. Kanuna göre Genel Sekreter, Genel Kurulun teklif edeceği üç aday arasından Kurul Başkanı tarafından atanır. Ancak Genel Kuruldaki bu toplantıya Bakanın katılamayacağını belirtmesi, Adalet Bakanının Kuruldaki etkinliğini belli oranda zayıflatmaktadır. Yargı bağımsızlığının güçlenmesi ve yürütmenin Kurul üzerindeki baskının azaltılması adına Genel Sekreterin, Kurul tarafından seçilmesi daha doğru bir uygulama olacaktır (Niyazioğlu ve Keser, 2011).

Kurul'da, Genel Sekreterliğe bağlı yeteri kadar tetkik hâkimi bulunur. Tetkik hâkimliğine, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az beş yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul hizmetlerinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından muvafakatleri alınarak, Genel Kurul tarafından, geçici veya sürekli çalıştırılmak üzere atama yapılır. Tetkik hâkimleri, Başkan, ilgili daire başkanı ile Genel Sekreter tarafından kendilerine verilen görevleri yerine getirir. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

3.6.7 Teftiş Kurulu

Teftiş Kurulu ilk kez 1961 Anayasası'nda yer almıştır. Değişiklik yapılmadan önce 1982 Anayasasınının 144. maddesi ile doğrudan Adalet Bakanına bağlı bir Teftiş Kurulu oluşturulmuş ve hâkimler ile savcılarının denetimi ve haklarındaki soruşturmaların bu kurul bünyesinde görev yapan müfettişler tarafından yapılması kabul edilmişti.

6087 Sayılı Kanununun 14. maddesine göre; HSYK'nın hizmet birimi olan Teftiş Kurulunun; Teftiş Kurulu Başkanı, iki başkan yardımcısı ile yeteri kadar Kurul başmüfettişi ve müfettişi ile bürolardan oluşması öngörülmüştür. Teftiş Kurulu, Üçüncü Daire Başkanının gözetiminde Kurul adına görev yapmakta olup, Kurul müfettişleri, görevlerini yerine getirirken Teftiş Kurulu Başkanına; Teftiş Kurulu Başkanının ise Kurula karşı sorumlu olması kabul edilmiştir.

6087 Sayılı Kanununun 14. maddesinin 5. fıkrasında, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre görev yapan Teftiş Kurulu ve Kurul müfettişlerinin çalışma yöntemleri ile denetim, araştırma, inceleme ve soruşturmaların yapılmasına ilişkin usul ve esasların ise yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Teftiş Kurulunun görev ve yetkileri ise Adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının görevlerini kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (hâkimler için idarî nitelikteki genelgelere) uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetlemek; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırmak ve gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yapmaktır. Görev alanına giren konularda, uygulamada ortaya çıkan mevzuat yetersizliği ve aksaklıklar ile ilgili hususlarda gerekli inceleme ve araştırmaları yaparak alınması gerekli kanunî ve idarî tedbirler konusunda Kurula teklifte bulunmaktır.

6087 Sayılı HSYK Kanunu'nu 15. maddesine göre, Teftiş Kurulunda görev alacak kişiler, Teftiş Kurulu Başkanı ve başkan yardımcıları, birinci sınıf hâkim ve savcılar arasından, Kurul başmüfettişleri, Teftiş Kurulunda fiilen beş yılını doldurmuş, birinci sınıfa ayrılmış ve birinci sınıfa ayrılma niteliklerini yitirmemiş olan müfettişler arasından, kıdem sırasına göre, Kurul müfettişleri, hâkimlik ve savcılık mesleğinde fiilen en az sekiz yıl görev yapmış ve üstün başarısı ile Kurul müfettişliği hizmetinde yararlı olacağı anlaşılmış bulunanlar arasından, muvafakatleri alınarak Genel Kurul tarafından atanmaktadır. 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

2010 Anayasa değişikliği öncesi hâkim ve savcılar hakkında inceleme ve soruşturma açılması Adalet Bakanı'nın izni ile mümkün olabilmekteydi. Böyle bir durum hâkim ve savcılarının denetimini siyasi açıdan tarafsız olmayan Adalet Bakanına bağlamaktaydı. Adalet Bakanı'nın bu yetkisini kullanarak hâkim ve savcılar hakkındaki soruşturmaları yönlendirebilmesi, hâkimlik ve savcılık teminatı ile bağdaşmayan bir durum olarak görülmekteydi (Yavuz, 2012: 83).

Hâkimler ve savcılarının meslekte ilerlemeleri, yükselmeleri, atama ve hatta disiplin cezası almaları, haklarında düzenlenen müfettiş raporlarına dayandırıldığı için yürütmenin emrinde olan bir teftiş kurulunun varlığı yargı bağımsızlığı ve hâkim güvencesi karşısında ciddi bir tehdit oluşturmuştur (Keser ve Niyazioğlu, 2011).

Denetleme, inceleme ve soruşturma işlemlerine, Adalet Bakanın "olur" vermesi, demokratik ülkelerdeki uygulamalar ile çelişmektedir. Fransa'da Adalet Bakanının hâkimler hakkında disiplin sürecini başlatma yetkisi bulunmakla birlikte, Yargı Konseyi, Yüksek Mahkeme Başkanı ve savcılığın da disiplin sürecini başlatma yetkisi bulunmaktadır. İtalya'da hâkim ve savcılar hakkında disiplin sürecinin başlatılması Yargıtay Başsavcısının yetkisine bırakılmıştır. Yargıtay Başsavcısı disiplin sürecini Adalet Bakanının başvurusu üzerine başlatabileceği gibi, doğrudan kendisi de başlatabilmektedir. (Keser ve Niyazioğlu, 2011).

3.6.8 Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun Bütçesi

6087 sayılı HSYK Kanununda Kurulun kendi bütçesi ile yönetileceği düzenlenmektedir. Ayrıca 6087 sayılı HSYK Kanununun 44. maddesinin 3. fıkrasına göre "*Türkiye Büyük Millet Meclisinde bütçeyle ilgili görüşmelerde Kurulu, Başkan temsil*

eder; Başkanvekili ve Kurul üyeleri açıklama yapmak üzere davet edilemez". 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

25 Ekim 2010 tarihinde yaptığı ilk Genel Kurul toplantısı ile faaliyetlerine başlayan Kurul, 11.12.2010 tarihinde 6087 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinin ardından hizmet birimlerini oluşturmuştur. Kurul'un giderleri 6087 Sayılı Kanunun geçici 1. maddesi uyarınca, hizmet birimleri faaliyete geçinceye kadar Adalet Bakanlığı bütçesinden karşılanmıştır. Kurul, 6087 Sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle birlikte kendine ait bağımsız bir bütçeye sahip olmuş ve merkezi yönetim bütçesi içerisinde genel bütçeli idareler arasında sayılmıştır. Aynı Kanuna göre, Kurul bütçesi, Genel Sekreterlik tarafından stratejik plan ve yıllık performans programına uygun olarak hazırlanmaktadır. Maliye Bakanlığına sunulmaktadır. TBMM'de yapılan görüşmelerde Kurulu, Kurul Başkanı sıfatı ile Adalet Bakanı temsil etmektedir.

3.6.9 Kurul Kararlarının Yargısal Denetimi

Yargı organı mensuplarının denetiminden sorumlu olan HSYK'nın bu görevi ifa ederken, şeffaf olması, hesap verebilmesi ve kararlarının etkin biçimde denetlenebilmesi hukuk devleti olmanın gereklerindedir. Kurul kararlarının yargısal denetimi konusu, HSYK'ya yönelik eleştirilerin başında gelmektedir. 2010 Anayasa Değişikliği öncesinde Anayasa'nın 159/4. maddesi, Kurul kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamayacağı yönündeki düzenlemesiyle hiçbir istisnaya yer vermeksizin kurul kararlarının tamamının yargı denetimi dışında bırakılmıştır. Kurul'un keyfilige varabilecek kararlar almasına zemin hazırlamıştır (Yılmaz, 2009: 108).

Anayasa'nın 159. maddesi doğrultusunda, 2461 Sayılı Kanun'un 11. ve 12. maddeleriyle HSYK kararlarına karşı yeniden inceleme ve itiraz başvuru yolları düzenlenmiştir. Buna göre, Kurul kararlarının tebliğinden itibaren on gün içerisinde Adalet Bakanı veya ilgililer, kararın bir defa daha incelenmesini Kurul'dan isteyebilmektedir. Ancak verilen karar tekrar itiraz imkânı bulunmamaktadır (Murphy, 2016: 215).

6087 Sayılı HSYK Kanununun 33. maddesine göre; "*Genel Kurulun ilk defa aldığı kararlara karşı, Başkan veya ilgililer, tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kuruldan yeniden inceleme talebinde bulunabilir; yeniden inceleme talebi üzerine verilen kararlar kesindir. Dairelerin kararlarına karşı, Başkan veya ilgililer, tebliğ tarihinden*

itibaren on gün içinde, kararı veren daireden yeniden inceleme talebinde bulunabilir. Dairelerin yeniden inceleme talebi üzerine verdiği kararlara karşı, Başkan veya ilgililer tebliğ tarihinden itibaren on gün içinde, Genel Kurula itiraz edebilir. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir. Disipline ilişkin kararlara karşı şikâyetçilerin de yeniden inceleme ve itiraz hakları vardır. Genel Kurulun veya dairelerin, meslekten çıkarma cezasına ilişkin kesinleşmiş kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulabilir; diğer kararları yargı denetimi dışındadır. Meslekten çıkarma kararlarına karşı açılan iptal davaları ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülür. Bu davalar, acele işlerden sayılır". 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).

6087 Sayılı Kanunun 33. maddesinin 5. fıkrası hükmüne göre; “*Genel Kurulun veya dairelerin, meslekten çıkarma cezasına ilişkin kesinleşmiş kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulabilir; diğer kararları yargı denetimi dışındadır. Meslekten çıkarma kararlarına karşı açılan iptal davaları ilk derece mahkemesi olarak Danıştay'da görülür. Bu davalar, acele işlerden sayılır". 6087 Sayılı HSYK Kanunu. (2010).*

Kurul işlemlerinden, sadece meslekten çıkarma cezalarının yargı denetimine tabi tutulmasına karşın, diğer işlemlere karşı yargısal denetimin olmaması, hukuk devleti ve yargı bağımsızlığı ile bağdaşmamaktadır. Hukuk devleti olmanın en önemli şartlarından biri de Kurulun tüm işlemlerinin yargısal denetimin bulunmalıdır. Kademe ilerlemesinin durdurulması, aylıktan kesme, yer değiştirme, birinci sınıfa ayrılma şeklindeki işlemler de meslekten çıkarma cezası kadar etkili sonuçlar doğuracak kadar önemli olduğu halde bu işlemlere karşı yargısal denetimin kapalı olması hukuk devleti ilkesine aykırıdır (Murphy, 2016: 214).

3.7 16 Nisan 2017 Anayasa Değişikliği ve Hâkimler ve Savcılar Kurulu

16 Nisan 2017 Anayasa değişikliğinin 17. maddesinde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun ismi değiştirilerek, yüksek kısmı kaldırılıp, Hâkimler ve Savcılar Kurulu olmuştur. 6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu. (2017). 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan Anayasa değişikliği sonucunda tezimizin konusu olan Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun yapısı ve üye sayısı değiştirilmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti'nin kuruluşundan günümüze kadar sürekli olarak yargı organı tartışmalı haldedir. Sürekli olarak değişen iktidar partileri de yargı organını değiştirmeye

çalışmıştır. 2010 Anayasa değişikliği ile istenilen neticeler elde edilmemiş ki yeniden değiştirilmiştir. Yargı organının bu derece değişime uğratılması yargı bağımsızlığı açısından olumsuzdur. (URL-4, 2016).

Yapılan anayasa değişikliği ile birlikte, Hâkimler ve Savcılar Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatına göre kurulur ve görev yaparlar. Hâkimler Savcılar Kurulu on üç asıl üyeden oluşmaktadır. Hâkimler ve Savcılar Kurulu iki daire şeklinde çalışmaktadır. 16 Nisan 2017 Anayasa değişikliğine göre, daha önce yirmi iki asıl üyesi olan Kurul'un üye sayısı on üçe indirilmiştir. Daire sayısı da ikiye düşürülmüştür. Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun Başkanı Adalet Bakanı'dır. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurulun tabii üyesidir. Hâkimler Savcılar Kurulu'na adli yargı hâkim ve savcılar arasında üç üye seçilmekte, üç üye Yargıtay bir üye de Danıştay üyeleri arasında Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Üç tane üye Yargıtay üyeleri arasında, bir üye Danıştay üyeleri arasında ve üç üye de yükseköğretimin hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ve avukatlar arasında Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilmektedir. Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilecek olanların, aday başvuruları Meclis Başkanlığına yapılır. Yapılan başvurular, Anayasa ve Adalet Komisyonu'na gönderilir. Karma komisyon, her bir üyelik için üç aday, üye tam sayısının üçte iki çoğunluğu ile belirlenir. Yapılacak birinci oylamada aday belirleme işlemi neticeye varılmaması durumunda yapılacak ikinci oylamada beşte üç çoğunluk aranır. Yapılan bu oylamada neticeye varamazsa eğer en çok oyu alan iki aday arasında kura çekimi yapılır ve aday belirleme işlemi tamamlanır. Karma komisyon tarafından belirlenen adaylar arasında, her bir aday için ayrı ayrı gizli oylama yapılır. Yapılan birinci oylamada üçte iki çoğunluk aranır. Birinci oylamada neticeye varılmazsa eğer, ikinci oylama da beşte üç çoğunluk aranır. Her iki oylama sonucunda aday belirlenemiyorsa en çok oyu almış adaylar arasında kura çekilir. 6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu. (2017).

Yapılan önemli değişikliklerden bir tanesi de hâkimler ve savcılar hakkında soruşturma iznini düzenleyen bölümdür. Hâkim ve savcılar görevlerini yaparken yasalara ve diğer mevzuata (idari nitelikteki genelge) uyup uymadıklarını denetleme işlemi ilgili daire yürütmektedir. Hâkim ve savcılar görevleri esnasında suç işleyip işlemedikleri hakkında araştırma işlemi yine ilgili daire tarafından yürütülmektedir. Hâkim ve savcılar hakkında araştırma ve inceleme işlemleri, Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun Başkanı'nın "oluru" ile birlikte kurulun müfettişlerine yaptırılır. Ancak soruşturma yapılacak kişiden

daha kıdemli bir hâkim veya savcı da görevlendirilebilir. 6771 Sayılı 16 Nisan 2017 Anayasa Değişikliği. (2017).

16 Nisan 2017 değişikliği sonrasında, Anayasanın 159. maddesinin 9. fıkrası gereğince hâkim ve savcılar hakkındaki araştırma, gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemleri, ilgili dairenin teklifi ve HSK Başkanının oluru ile Kurul müfettişlerince yapılmaktadır. Teftiş Kurulunun harekete geçebilmesi için Bakan'ın onayının alınması şeklindeki düzenleme, Teftiş Kurulunun fiilen Adalet Bakanına bağlandığı ve bu Kurul üzerinde Bakanın siyasi etkisinin devam ettiği görünümü vermektedir. Siyasi olan Bakanın olurunun aranması, Bakan'ın korumak istediği hâkim veya savcı hakkında soruşturma izni vermeyebileceği ya da istediği hâkim ve savcı hakkında soruşturma başlatabileceği endişesini gündeme getirmektedir (Keser ve Niyazioğlu, 2011).

Adalet Bakanı ile Adalet Bakanlığı Müsteşarına, görev süreleri boyunca başka iş yapmama sınırı getirilmemiştir. Kurul'un diğer üyeleri ise Kurul'a seçildikten sonraki aşamadan itibaren yasanın belirttiği işler dışında herhangi bir iş yapamazlar. 6771 Sayılı 16 Nisan 2017 Anayasa Değişikliği. (2017).

Gözler'e (2016) göre, TBMM'ye Hâkimler ve Savcılar Kurulu'na yedi üye seçme hakkı tanınması ve özellikle de üye seçiminde birinci turda üçte iki, ikinci turda beşte üç çoğunluk aranması, bu turda da çoğunluk sağlanmazsa en çok oy alan iki aday arasından ad çekme usulüyle seçim yapılması, bağımsızlık açısından önemlidir. Fakat yeterli değildir. Bu Kurul'un üyelerinin altı tanesi Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır. Seçilmiş Cumhurbaşkanı ve aynı partiden seçilmiş vekillerin atayacakları kurul üyelerinin bağımsız ve tarafsız olmaları tartışılır durumdadır. (URL-4, 2016).

3.8 Avrupa'daki Benzer Kurumların Yapıları

Çoğu ülkede yargı bağımsızlığını temin etmek amacıyla yargısal üst kurullar oluşturulmuştur. Bu organlar genel olarak "yargı konseyleri" olarak adlandırılmaktadır. Yargı konseylerinin oluşumu ile görev ve yetkilerine bakıldığında ülkeden ülkeye büyük farklılıklar görülmektedir. Bu farklılıklar her ülkenin siyasi, kültürel ve sosyal koşullarının doğal bir sonucudur (Erdem, Solak, 2009).

3.8.1 İtalya

İtalya Yargı Üst Kurulu 1947 yılında İtalya Anayasasının 105. maddesiyle kurulmuştur. Kurul, hâkim ve savcılardan oluşan özerk anayasal bir kurumdur. Adli yargı hâkim ve savcıları ile ilgili işleri yürütmektedir. İdari yargıdaki hâkim ve savcıların disiplin ve diğer özlük işleri Danıştay tarafından yürütülmektedir (Turhan, 2012).

İtalyan Yüksek Yargı Konseyinin yirmi yedi üyesi bulunmaktadır. Konseyin Başkanı Devlet Başkanıdır. Devlet Başkanının Konsey'deki yetkileri semboliktir ve esaslı konuların görüşüldüğü toplantılara katılmaz. Yargıtay Birinci Başkanı ile Yargıtay Başsavcısı Kurul'un tabii üyeleridir. Bunun haricinde Kurulun 2/3'ünü oluşturan onaltı kişi, çeşitli derecedeki hâkim ve savcılardan arasından, tüm hâkim ve savcılar tarafından genel seçim usulü ile seçilirler. Kurulun diğer seniz üyesi ise onbeş yıllık meslek tecrübesi bulunan hukuk akademisyenleri, avukatlar, danışmanlar, üst düzey yöneticiler arasından siyasi partiler tarafından Parlamente'ya sunulur ve Genel Kurul'da gizli oyla, salt çoğunlukla seçilirler. (Çakmak, 2012: 164).

İtalyan Yargı Üst Kurulu, hâkim ve savcıların mesleğe alınmaları, atama ve terfi işlemlerini gerçekleştirme, disiplin işlemlerini yürütme ve karara bağlama, gerekli durumlarda hâkimlerin görevlerine son verme, hâkimlerin eğitimlerinin yürütülmesi, kanunların uygulanmasını gösteren genelge, tebliğ gibi belgeleri çıkarma konularıyla yetkili ve görevlidir (Kırmaz, 2009: 198).

Adalet Bakanının sadece disiplin soruşturmasının başlatılması gibi sınırlı bir yetki alanı bulunmaktadır. Hâkim ve savcılar hakkında disiplin soruşturmasını Yüksek Konsey üyesi olan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, re'sen ya da Adalet Bakanı'nın isteği üzerine başlatmaktadır. Disiplin işleri için Konsey içerisinde ayrı bir daire oluşturulmuştur (Yavuz, 2012: 175). İtalya'da Yargı Üst Kurulu'nun çalışmaları iyi sonuçlar vermiş ve uzmanlardan oluşan konseyin verdiği kararlar, yargı bağımsızlığının gelişmesine önemli katkılarda bulunmuştur (Ünal, 1994: 66).

3.8.2 İngiltere

İngiltere'de 2005 yılında Avrupa Konseyi'nin tavsiye kararı da göz önünde bulundurularak '*Constitutional Reform Act 2005*' adı ile kapsamlı bir yargı reformu gerçekleştirilmiştir. Bu reformla Lordlar Kamarası'nın yargısal yetkileri Yüksek

Mahkemeye verilmiş ve hâkim atamalarını gerçekleştirecek Yargısal Atama Komisyonu oluşturulmuştur (Yavuz, 2012: 177) . Bir başkan ve on dört üyeden oluşan bu Komisyon hâkimlerin göreve atanmasında geçici komisyon olarak önemli görevleri yerine getirmektedir. Hâkim seçimi bu komisyon tarafından gerçekleştirilmektedir. Yargısal Atama Komisyonu'nun işlemleri, Yargısal Atamalar ve Disiplin Ombudsmanı (Conduct Ombudsman) tarafından gerçekleştirilmektedir. (Yavuz, 2012: 166).

İngiltere'de bir kimsenin sırf belirli bir siyasi görüşü benimsemesi sebebiyle hâkim seçilmesi çok nadirdir. Ancak adayların fazla olması halinde aralarındaki tercihi siyasi görüşleri ve parti politikası belirlemektedir. Bununla beraber seçimde kamuoyu son derece önemli bir etkidir. Asıl olan, atanan hâkimin siyasi bir ödüllendirme sonucu değil, hakkıyla o makama geldiği ve tarafsızlığı konusundaki halkın güvenidir (Ünal, 1994: 58).

3.8.3 Fransa

Yargısal üst kurulu şeklindeki ilk yapı, 19.yüzyılda Fransa'da ortaya çıkmıştır. IV. Cumhuriyet Anayasası hazırlanırken yargı bağımsızlığını sağlamak amacıyla bağımsız kurul şekli üzerinde fikir birliği oluşmuştur. Fransa'da 1946'da oluşturulan Yüksek Yargı Konseyi hâkim ve savcılardan oluşan özerk bir kurumdur. Yüksek Yargı Konseyi, Anayasanın 64 ve 65. maddeleri ve 2004 tarihli Yüksek Yargı Konseyi kanununda düzenlenmiştir. Yüksek Yargı Konseyi Cumhurbaşkanı başkanlığında, 14 üyeden oluşmaktadır. Adalet Bakanı Konseyin doğal üyesidir. Üyelerin tamamını Meclis seçmektedir (Yavuz, 2012: 173).

23 Temmuz 2008 tarihinde yapılan Anayasa değişikliği ile Kurulun ikili yapısı korunmakla birlikte üye yapısı önemli ölçüde değiştirilmiştir. Hâkimlerle ilgili bölümde 2008'den önce üye sayısı on iken, yeni düzenlemeyle on beşe çıkarılmıştır. Hâkimler Kurulu Başkanlığı hâkimlerin işlerinin görüldüğü birinci bölüme Yargıtay Başkanı başkanlık eder. Konsey, beş hâkim, bir savcı, bir Danıştay üyesi, bir avukat, Parlamentonun, yargı organın ve idarenin üyesi olmayan ülkenin önde gelen vasıflı vatandaşlarından altı üyeden oluşmaktadır. Savcılar Kurulu ise, beş savcı, bir hâkim, bir danıştay üyesi, bir avukat ve altı tane önde gelen vasıflı vatandaştan meydana gelmektedir (Özer, 2009: 86-87).

Kurul üyelerinin bağımsızlıklarının sağlanması bakımından görevlerinin devamı süresince görevinde terfi etmesi söz konusu değildir. Üyeler meslek sırrı yükümlülüğü altındadırlar. Fransa'da Hâkimlik Yüksek Konseyi birçok aşamalardan sonra bugünkü yapısına kavuşmuş ve özellikle Konseyin kuruluş tarzı en gelişmiş şeklini almıştır. Bugün için Konsey üyelerinin seçimlerinin devlet başkanı tarafından yapılması fazla sakıncalı görülmemektedir. Çünkü devlet başkanı seçimini yetkili kurullar tarafından hazırlanmış listedeki adaylar arasından yapmak zorundadır. Hatta devlet başkanı kendisine tanınan iki kişilik kontenjan hakkını da yetenekli kimseleri seçmek şartıyla doldurmakta ve bunların genellikle mesleklerinde iyi derece sahibi hukuk profesörleri arasından seçmektedir (Ünal, 1994: 64).

3.8.4 İspanya

İspanya'da Yargı Erki Genel Konseyi hâkimlerin atanma, terfi, denetim ve disiplin işlerinden sorumlu olan özerk bir kurumdur. Konseyin yasal dayanağı Anayasanın 122. maddesi ve 6/1985 sayılı Kanundur. Savcılar Konseyin görev ve yetkisi kapsamı dışındadır (Erdem ve Solak, 2009: 130) .

Toplam otuz altı üyesi bulunan İspanya Yargı Erki Genel Konseyinin başkanı Anayasa Mahkemesi Başkanıdır. Anayasa Mahkemesi Başkanı dışındaki bütün üyeleri meclis seçmektedir. Konseye seçilecek olan on iki üye, meslek birliklerinin farklı kategorilerden seçilir. Konseye seçilecek altı üyeyi Meclis seçer. Altı üyeyi ise Senato seçmektedir. Geriye kalan sekiz üyeyi ise, en az yirmi yıllık meslek tecrübesi olan avukatlar ve diğer hukukçular arasından Temsilciler Meclisi ve Senato tarafından seçilirler. Her iki bakımdan da üyelerin seçimi, en az beşte üç oy çokluğu şartı vardır. Seçilen üyeler Kral tarafından atanırlar ve beş yıl görev yaparlar. Konseyin yapısının oldukça geniş tabanlı ve demokratik olduğu söylenebilir. (Çakmak, 2012).

Avrupa ülkelerinin bir kısmında yargı kurulları mevcut değildir. HSK benzeri kurulların olduğu ülkelerin kurul yapıları karma şekilde oluşturulmuştur. Genel olarak kurul üyelerinin çoğunluğunu yasama organı seçmektedir. Üye sayıları fazladır. Hâkimlerin kurullardaki sayısı ağır basmaktadır. Adalet Bakanı kurullarda mutlaka mevcuttur, kurul başkanı ya da kurul başkan yardımcısıdır (Çakmak, 2012).

SONUÇ

Yargı bağımsızlığının nasıl sağlanacağı günümüzde hukuk devletlerinin en önemli sorunu olarak görülmektedir. Hukuk devleti ilkesinin sağlanması için devletler, yargı bağımsızlığına yönelik düzenlemelere gitmektedir.

Yargı bağımsızlığının tam olarak sağlanmaya çalışılmasının ilk koşulu, kuvvetler ayrılığı ilkesinin eksiksiz olarak yerine getirilmesidir. Kuvvetler ayrılığı, yasama, yürütme ve yargı organlarının görev ve yetkileri çerçevesinde işlerini yapmasına denir.

Yargı bağımsızlığını sağlayabilmek için devletler anayasa ve yasalarla düzenlemeler yapmaktadır. Anayasalarda yargı bağımsızlığına ayrıntılı olarak yer verilmesi gerekmektedir. Ancak hukuki düzenlemelerin varlığı, yargı bağımsızlığının sağlandığı anlamına gelmemektedir. Önemli olan yapılan düzenlemelerin uygulanmasıdır. Anayasalarda ayrıntılı olarak yer alan tedbirlerin, takibi de aynı şekilde özenli olmalıdır. Yargı bağımsızlığının sağlanmasındaki başarı düzeyi, uygulanma ve takip ile doğru orantılıdır.

Yargısal üst kurulları, yargı bağımsızlığının sağlayıcıları olarak, kuvvetler ayrılığı ilkesinin gerçekleşmesine katkı sağlamaktadır. Yargısal üst kurullara sadece devletlerin anayasalarında yer vermek ve bahsedilen işlevleri gerçekleştirebilmek için yeterli seviyede değildir. Yargısal üst kurulların, görev, yapı ve yetki bakımından yargı bağımsızlığını gerçekleştirmek için bir bütün olarak ele alınmalıdır. Teori ve uygulama aşamalarında farklılık arz etmemesi gerekmektedir.

Yargı sistemimizde ilk yargısal üst kurul yapılanması, 1961 Anayasası ile kurulan Yüksek Hâkimler Kurulu'dur. Kurulda yargı, yürütme ve yasama organları tarafından seçilen üyeler bulunmaktadır. Adalet Bakanı'na gerekli görmesi halinde toplantıya katılma, ancak oy kullanmama şeklinde bir katılım yetkisi verilmiştir. Ancak 1971 Anayasa değişikliği ile yürütmenin konumu güçlendirilmiş ve demokratik meşruiyeti sağlayıcı diğer yöntemler terk edilerek, kooptasyon sistemini andıran bir yapı kurulmuştur.

1980 askeri darbesi sonrası yürürlüğe giren 1982 Anayasası ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu oluşturulmuş ve yüksek yargı organları üyelerinin çoğunluğu oluşturduğu bir Kurul yaratılmıştır. Böylece Adalet Bakanlığı'ndan bağımsız bir yapı,

bütçe ve sekretaryası bulunmayan bir kurul ortaya çıkmıştır. Kurul'un oluşumu, görev, yetki ve kararları açısından eleştiriye açıktır. Hâkim ve savcılarının özlük işlerinin yürütüldüğü HSYK'nın üyelerinin yalnızca yüksek yargıdan geliyor olması doktrinde sert bir şekilde eleştirilmiştir. Kurul'un kapalı devre çoğunlukçu bir seçim sistemi ile seçilmesi yargı bağımsızlığı açısından olumsuz değerlendirilmiştir. Kurul Başkanı'nın Adalet Bakanı olması ve Müsteşar'ın doğal üye olarak Kurul'da bulunması, Kurul'un kendisine ait bir binasının, sekretaryasının ve bütçesinin olmaması, Adalet Bakanlığı'na bağlı bir Kurul'un olduğu değerlendirilmelerine neden olmuştur. Sonuçta, yoğun tartışmaların merkezinde bulunan ve hâkimlik teminatı ve yargı bağımsızlığının sağlayıcısı olan HSYK'nın yapısı, 2010 yılında yapılan Anayasa Değişikliği ile yeniden düzenlenmiştir.

2010 Anayasa Değişikliği ile birlikte, Türkiye'de hâkimlerin atanma, özlük ve disiplin işlemlerinden sorumlu olan HSYK yeniden düzenlenmiştir. HSYK'nın üye sayısı değiştirilerek, geniş tabanlı ve farklı kaynaklardan beslenen bir yapıya kavuşturulmuştur. Hâkim olmayan ve hukuk eğitimi almış öğretim üyelerinin ve avukatların Kurul'da yer alması olumlu bir değişikliktir. Adli ve idari yargıdaki ilk derece mahkemelerinin seçimle gelen üyelerine yer verilmesi, Kurul'da yargının bütününe temsil hakkı sağlamıştır. Kurul'un oluşumunda Meclis tarafından seçilen üyelere yer verilmemiştir. Cumhurbaşkanına dört üye seçme hakkı tanınması, Kurul içinde yürütmenin gücünü arttırdığı gerekçesiyle eleştirilerine neden olmuştur.

Kurulun kendisine ait bir binaya, sekretaryaya ve bütçeye kavuşturulması Kurul'un bağımsızlığı ve işlevlerini etkin ve hızlı yapabilmesi bakımından yerinde düzenlemeler olmuştur. Ayrıca üye sayısının artmasıyla, Kurulun bölümler halinde çalışmaya başlaması da işleyişin daha hızlı ve sağlıklı olmasını sağlamıştır.

2010 Anayasa Değişikliği sonrasında, Anayasa'nın 159. maddesinde yapılan yeni düzenleme ile birlikte, HSYK kararlarının yargı denetimi dışında bırakılması belli bir oranda değiştirilmiştir. Bu maddeye göre, Kurul'un meslekten ihracına ilişkin olanlar dışındaki kararlarına yargıya karşı başvurulamayacaktır. Ancak buna bir istisna getirilmiştir. Bu da HSYK'nın hâkimler ve savcılar hakkında verebileceği en önemli karar olan meslekten çıkarma cezasına ilişkin karardır. İdari bir yapı arz eden HSYK'nın meslekten çıkarma kararlarına karşı yargı yolu açılmış olmasına rağmen diğer kararlarına

karşı yargı yolunun açılmamış olması özellikle demokratik hukuk devleti ilkesi açısından olumsuz ve eksik bir düzenlemedir.

Yürütme organının içinden gelen Adalet Bakanı'nın Kurul Başkanı olması ve Müsteşar'ın doğal üye olması yargı bağımsızlığı açısından sorun olarak görülmektedir. 2010 yılında yapılan değişiklikle Adalet Bakanı'nın, dairelerin çalışmalarına ve disiplin işlemleri ile ilgili Genel Kurul toplantılarına katılamayacağı belirtilmiştir. Yapılan düzenleme ile yürütme organından yargı organına gelebilecek siyasi etkiler engellenmeye çalışılmıştır. Hâkim ve savcılar ile ilgili gerekli denetim ve araştırmayı yapmakla görevli olan Teftiş Kurulu, HSYK'nın bir birimi olarak düzenlenmiştir. Ancak hâkim ve savcılar hakkında yapılan soruşturma ve araştırmalarda Adalet Bakanı'nın 'olur' yetkisi halen bulunmaktadır. Adalet Bakanı'nın bu yetkiye sahip olması yargı bağımsızlığı açısından sorun teşkil etmektedir. Yargı bağımsızlığını gerçekleştirebilmek için Bakan'a ilgili daireden soruşturma isteme hakkı dışında bir yetki verilmemesi demokrasi adına olumlu bir adım olabilirdi. Adalet Bakan'ı Müsteşarı'nın hâkimlik mesleğinden gelmesi ve yargı organını Bakan'dan iyi bilmesi sebebiyle yürütme ve yargı organı arasındaki ilişkinin yürütmesi açısından Kurul'da doğal üye olarak yer alması yargı bağımsızlığı açısından sakıncalı bir durumdur. Çünkü Adalet Bakanı'ndan emir alan ve Bakan'a karşı sorumluluğu olan bir memur olması sebebiyle müsteşarın doğal üyeliği sakıncalı bir durumdur. Yargı bağımsızlığı açısından Kurul Başkanı'nın Kurul üyeleri tarafından seçilmesi olumlu bir düzenleme olabilirdi. Adalet politikasının işleyişi hususunda yürütmeden sadece bir temsilcinin Kurul'da bulunması gerekiyorsa Adalet Bakanı'nın bulunması yeterli olabilirdi. Ayrıca hâkim ve savcılarını, Bakanlık merkez teşkilatına atama konusunda HSYK yetkisinin olmaması, bu konudaki yetkinin sadece Adalet Bakanı'nda bulunması hâkimlik teminatı açısından sakıncalı bir durumdur. Adalet Bakanı'nın yetkileri de sembolik olmalı ve yargı bağımsızlığı ve teminatını zedelememelidir.

Hâkim ve savcılarının mesleğe kabulünde benimsenen yazılı sınav sistemi denetlenebilir ve objektiflik açısından olumlu bir düzenlemedir. Ancak mülakat sınavını yapan kurulun yapısına ilişkin ciddi manada eleştiriler yapılmaktadır. Bu bakımdan, mülakat kurulunun mümkün olduğu oranda yürütme organından bağımsız bir yapıya kavuşturulması gerekmektedir. Sınavın mesleki yeterlilik ve bilgi düzeyini ölçmesine, şeffaf ve denetlenebilir olmasına önem verilmelidir.

16 Nisan 2017’de yapılan Anayasa değişikliği ile birlikte HSYK’nın adı, Hâkimler ve Savcılar Kurulu olarak değiştirilmiştir. Kurulun üye sayısı on üç olmuştur. Adalet Bakanı ve Müsteşarı Kurul’un tabii üyeleridir. Kurulun, üç üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş adlî yargı hâkim ve savcıları arasından; bir üyesi birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş idarî yargı hâkim ve savcıları arasından Cumhurbaşkanınca; üç üyesi Yargıtay üyeleri, bir üyesi Danıştay üyeleri, üç üyesi nitelikleri kanunda belirtilen yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından TBMM tarafından seçilir. Yapılan düzenleme sonucu Kurul’a üye seçimi tamamen seçilmişler tarafından belirlenmektedir. Özellikle aday belirleme sürecinde liyakat sistemine dikkat edilebilir.

Ancak 16 Nisan 2017’de yapılan anayasa değişikliği de eleştiriye açıktır. Yargı bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı açısından, Kurul üyelerinin Cumhurbaşkanı tarafından Meclise teklif edilmesi ve teklif edilen adayların Meclis tarafından seçilmesi daha tarafsız olabilirdi. Kurul’a üye olan yargı mensuplarının tekrardan seçilmemesi ve görev sürelerinin daha uzun olması isabetli olmuştur.

Ülkemizde yargıya yapılan müdahalelerin uluslararası kamuoyunun da dikkatini çektiği, başta Venedik komisyonu olmak üzere pek çok uluslararası kurumun Türkiye’de yargı bağımsızlığına yönelik müdahaleler nedeniyle duydukları kaygıyı dile getirdikleri bilinmektedir. Venedik Komisyonu’nun 20 Haziran 2015 tarihli raporu, konuya ilişkin evrensel standartlar ve bunu ihlal eden uygulamalar bakımından dikkat çekicidir.

Yargı bağımsızlığının gerçekleştirilmesi temel fikrinden hareketle, yargısal üst kurul yapılarının detaylı olarak anayasada düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak bu kurullara, yargı bağımsızlığına hizmet etmelerini sağlayacak şekilde etkinlik kazandırılmalıdır. Hukuk devletinin ve demokrasinin temelinde insan hak ve hürriyetlerinin devlete karşı korunması fikri yer almaktadır. Bu nedenle yargı bağımsızlığını sağlayan bütün kurumların, her türlü baskı ve müdahaleden uzak bir şekilde görevini yerine getirmesi gerekmektedir.

KAYNAKLAR

- 1597 Sayılı Yüksek Hâkimler Kanunu Değişikliği. (1972). T.C Resmi Gazete, 14229, 28 Haziran 1972.
- 1876 Kanuni Esasi Anayasası.(1876).
- 2709 Sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın mahkemelerin bağımsızlığı ile ilgili anayasa maddesi. (1982). T.C Resmi Gazete, 17844, 7 Kasım 1982.
- 2802 Sayılı Hâkim ve Savcılar Kanunu. (1983). T.C Resmi Gazete, 17971.
- 5190 Sayılı "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun. (2004). T:C Resmi Gazete, 25508.
- 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu. (2010). T.C Resmi Gazete, 27580, 12 Eylül 2010.
- 6771 Sayılı 16 Nisan 2017 Anayasa Değişikliği. (2017). T.C Resmi Gazete, 30040, 16 Nisan 2017.
- Akad, M. ve Dinçkol, A. (1998). *İçtihatlı 1982 Anayasası*. İstanbul: Alkım Kitabevi.
- Anayasa Mahkemesi Kararı. E. 1977/82, K. 1977/117. K. T. 27.09. 1977.
- Ardahan, V. (1961). *Mahkemelerin İstiklali ve Hakim Teminatı*. (2. Baskı). Ankara.
- Armağan, S. (1979). *Türk Esas Teşkilat Hukuku*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Arsel, İ. (1965). *Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları*.(1. Baskı). Ankara: Mars Matbaası.
- Arslan, Z. (1998). İnsan Hakları, Yargı ve Taşralı Adam'ın Dramı. *Yeni Türkiye İnsan Hakları Özel Sayısı*. Haziran 1998, 21, 274-294.
- Atabek, N. (2002). Kamuoyu, Medya ve Demokrasi. *Anadolu Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi*. Aralık 2002, 19, 223-238.
- Atar, Y. (2000). *Demokrasilerde Anayasal Değişmenin Dinamikleri ve Anayasa Yapımı*. (1. Baskı). Konya: Mimoza Yayınları.
- Atar, Y. (2005). Demokratikleşme Kriterleri Açısından Anayasal-Siyasal Sistemine Bakışlar. *Demokrasi Platformu Dergisi*. Nisan 2005, 2, 197-220.
- Atar, Y. (2007). *Türk Anayasa Hukuku*. (4. Baskı). Konya: Mimoza Yayınları.
- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi. (1950). 4 Kasım 1950.

- Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Hâkimlerin Bağımsızlığı, Verimliliği ve Rolü Hakkında Tavsiye Kararı. (1994). 13 Ekim 518. toplantı kararı.
- Aybars, E. (1975). *İstiklal Mahkemeleri*. Ankara: Bilge Yayınevi.
- Azrak, Ü. (1969). İki Fonksiyonun Karşılaştırılması Üzerine Bir Teorik Deneme. *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası*. 34, 129-155.
- Bayındır, A. (2015). *İslam Muhakeme Hukuku-Osmanlı Devri Uygulaması*. (1. Baskı). İstanbul: Süleymaniye Vakfı Yayınları.
- Binci, Y. (1990). *Bugünün Türkiye 'sinde Yargı Bağımsızlığı İlkesi Açısından Adli Hakimin Durumu*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Binici, Y. (1990). *Bugünün Türkiye 'sinde Yargı Bağımsızlığı İlkesi Açısından Adli Hâkimin Durumu*. Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Birleşmiş Milletler Yargı Bağımsızlığının Temel İlkeleri.(13.12.1985)
- Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi. (1948).
- Birleşmiş Milletler Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi. (1976).
- Birleşmiş Milletler Yargı Bağımsızlığına Dair Temel Prensipler. (1985)
- Çakmak S. (2012). Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Bazı Avrupa Birliği Ülkelerinde Yargı Kurulları. *Adalet Akademisi Dergisi*. Sayı 11. Ankara.
- Çalışır, K. T. (2012). *Teoride ve Pratikte Yargı Bağımsızlığı*. (1. Baskı) Ankara: Adalet Yayınları.
- Çelik, A. (2007). *Adil Yargılanma Hakkı*. (1. Baskı). Ankara: Adalet Yayınları.
- Dal, K. (1984). *Türk Esas Teşkilat Hukuku*. Ankara.
- Daver, B. (1986). Anayasa Mahkemesi Yargıcı. *Anayasa Yargısı Dergisi*. 3, 9-27.
- Demirağ, F. (2005). Hukuk Devleti, Adil Yargılanma Hakkı ve Askeri Yargı. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. Aralık 2005 ,59, 116-197.
- Demirkol, F. (1991). *Yargı Bağımsızlığı*. İstanbul: Kazancı Hukuk Yayınları.
- Demirkol, F. (1992). *Bağımsız Yargının Fonksiyonları*. İstanbul: Kazancı Yayınları.
- Dıplöck, R. T. (1980). Devlet Yönetiminde Yargıya Düşen Görev. T. Karamustafaoğlu (Çev.). *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 36, 27-37.
- Dönmezer, S. (1996). Ceza Adaleti Sistemimiz Üzerine Düşünceler. *Yeni Türkiye Yargı Reformu Özel Sayısı*. Temmuz 1996, 10, 67-74.

- Elmacı, Ş. (2010). Hâkimlerin Hukuki Sorumluluğu Rejiminin Cumhuriyet Savcıları Bakımından Uygulanması. *Adalet Bakanlığı Dergisi*. 37, 198-216.
- Erben, E. (1965). Fransa'da Yüksek Hâkimler Kurulu, *Adalet Dergisi*. 3, 322-350.
- Erdem, K. Solak, M. (2009). Bazı Ülkelerde Yargı Konseylerinin Oluşumu ve Görevleri. *Yasama Dergisi*. 13, 123-143 .
- Erdoğan, A. (1998). Yargı Bağımsızlığı Güncelleşti. *Çağdaş Hukuk Dergisi*. 60, 95-115.
- Erdoğan, M. (2002). *Anayasa ve Özgürlük*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Erdoğan, M. (2003). *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset*. (4. Baskı). Ankara: Liberte Yayınları.
- Erdoğan, M. (2005). *Anayasa Hukuku*. (5. Baskı). Ankara: Orion Kitabevi.
- Erdoğan, M. (2015). *Anayasal Demokrasi*. (12. Baskı). Ankara: Siyasal Kitabevi.
- Eroğlu, F. (2010). *2010 Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı içinde; İngiltere ve Galler'de Hâkim Atama Sistemi*. (1. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınları.
- Eroğlu, H. (1985). *İdare Hukuku*. (5. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Esen, B. N. (1970). *Anayasa Hukuku(Genel Esaslar)*. Ankara: Ayyıldız Matbaası.
- Fendoğlu, H. T. (2007). *Türk Anayasası ve Avrupa Birliği*. Ankara: T.C. Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı Yayınları.
- Fendoğlu, H. T. (2010). *Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Gemalmaz, M. S. (2005). *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel teorisine Giriş*. (5. Baskı). İstanbul: Legal Yayıncılık.
- Genç, M. Z.. (1993). *Anayasalar Açısından Yargı Bağımsızlığının Kuvvetler Ayrılığı İle İlişkiler*. İstanbul
- Gölcüklü, F. ve Gözübüyük, Ş. (2002). *Avrupa İnsan Hakları ve Sözleşmesi ve Uygulanması*. (3. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Gönenç, L. (2011). *Dünya'da ve Türkiye'de Yüksek Yargı Kurulları*. Ankara: TEPAV.
- Gören, Z. (2006). *Anayasa Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Gözler, K. (2000). *Anayasa Hukukunun Metodolojisi*. Bursa: Ekin Yayınları.
- Gözler, K. (2000). *Türk Anayasa Hukuku*. (9. Baskı). Bursa: Ekin Yayınları.
- Gözler, K. (2006). *Anayasa Hukukuna Giriş*. (7. Baskı). Bursa: Ekin Yayınları
- Gözler, K. (2008). *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*. (5. Baskı). Bursa: Yetkin Yayınları.

- Gözler, K. (2011). *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi*. Bursa: Ekin Yayınları.
- Gözler, K. (2015). *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Yayınları.
- Gözübüyük, Ş. ve Sezgin, Z. (1957). *1924 Anayasası Hakkında Meclis Görüşmeleri*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları.
- Gülener, S. (2011). Yargı Bağımsızlığını Güçlendirici Bir Mekanizma Olarak Yargısal Hesap Verebilirlik. *Galatasay Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. 2, 215-252.
- Güriz, A. (Ed.). (2008). *Adalet Kavramının Belirsizliği*. Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Derneği Yayınları.
- Hacib, Y. H. (11.yy). *Kutadgu Bilig*. Reşit Rahmeti Arat (Çev). Ankara.
- Hakyemez, Y. Ş. (2010). *Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu*. Ankara: Öncü Basımevi.
- İncal, 1998: 22678/93 Sayılı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Dava Kararı.
- İnceoğlu S. (2011) Yeni Anayasada Bağımsız Bir Yargı İçin Neler Yapmalı? Uluslararası Belgeler Işığında Öneriler. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. 95, 235-268.
- İnceoğlu, S. (2002). *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma*. (2. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- İnceoğlu, S. (2008). *Yargı Bağımsızlığı ve Yargıya Güven Ekseninde Yargıcın Davranış İlkeleri*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- İzgi, Ö. ve Gören, Z. (2002). *Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu*. (C.2).Ankara: TBMM Basımevi
- Kapani, M. (1956). *İcra Organı Karşısında Hâkimlerin İstiklali*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Kerman, O. (2010). *2010 Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı içinde: İsviçre Federal Mahkemesi*. (1. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Keser, H. ve Niyazioğlu, F. (2011) Türkiye’de Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu. *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*. Ekim 2011, 2, 119-157.
- Keskin, S. (1998). *Yargıç Bağımsızlığı*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Kırmaz B. (2009). *Hâkimlerin Denetimi ve Yargı Bağımsızlığı*. Ankara: Adalet yayınları.
- Kubalı, H. N. (1971). *Anayasa Hukuku Dersleri*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Kunter, N. (1960). *Türkiye’de Kaza Kuvveti*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası.

- Kunter, N. (1994). *Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*. (9. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Kunter, N. ve F, Yenisey. (2005). *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Arıkan Yayınları.
- Kurt, E. (1960). *Unabhaengigkeit als staatsrechtliches Problem*. A. Ünal (Çev). Ankara: TBMM Kültür ve Yayın Kurulu Yayınları.
- Kuru, B. (1966). *Hâkimlerin ve Savcuların Bağımsızlığı ve Teminatı*. Ankara.
- Kuzu, B. (1990). *1982 Anayasası'nın Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*. İstanbul.
- M. Zafer Erdoğan. (2008, Haziran 18). Radikal gazetesi
- Mumcu, A. (Ed.). (2008). *Günümüzde Türk Hukuk Uygulamasında Adalet Kavramının Yeri*. Ankara: Türkiye Felsefe Kurumu Derneği Yayınları.
- Mumcuoğlu, M. (1989). Hukuk Devletinde Bağımsız Yargının Yeri ve Bağımsız Yargının Türkiye Gelişimi. *Ankara Barosu Dergisi*. 2, 264-301.
- Murphy, P. U. (2016). *Teorik Çerçeve de Türkiye'de Yargı Bağımsızlığı*. (1. Baskı). Ankara. Yetkin Yayınları.
- Oktay, C. (1984). Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Yargı Açısından Anlamı ve Türkiye Örneği. *Anayasa Yargısı Dergisi*. 1, 215-242.
- Ortaylı, İ. (1974). Osmanlı Kadısı: Tarihi Temeli ve Yargı Görevi. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*. 4, 117-128.
- Özay, İ. (1991). Yargı Güvencesi- Bağımsızlığı ve Anayasa Mahkemesi. *Anayasa Yargısı Dergisi*. 8, 103-116.
- Özay, İ. (2004). *Gün Işığında Yönetim*. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Özbudun, E. (2013). *Türk Anayasa Hukuku*. (14. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Özek, Ç. (1980). Yargının İdari Denetimi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*. 45-47.
- Özen, M. (2004). *Hâkimin Cezai Sorumluluğu*. Ankara: Seçkin Yayınları.
- Özer, A. (2005). *Anayasa Hukuku (Genel İlkeler)*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Özer, A. (2008). *Türk Cumhuriyetlerinin Hukuki Yapısı*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Özer, A. (2009). *Türkiye'de ve Çeşitli Ülkelerde Mahkemelerin Bağımsızlığı ve Hâkimlik Teminatı*. (9. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Öztürk, B. ve Erdem, M.R. ve Özbek, V. Ö. (2003). *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınları.

- Pazarıcı, H. (2016). *Uluslararası Hukuk Dersleri 1. Kitap*. (13. Baskı). Ankara: Turhan Kitabevi.
- Sabuncu, Y. (2005). *Anayasaya Giriş*. (11. Baskı). Ankara: İmaj Yayınları.
- Savcıların Rolüne Dair Birleşmiş Milletler Yönergesi. (07.09.1990).Akgül, M. E.. (2008). Yargısal Bağımsızlık: ABD Örneği. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi*. 3,26-52.
- Selçuk, S. (1997). Yargı Bağımsızlığı. *Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi*. 96, 1-8.
- Soysal, M. (1969). *Anayasaya Giriş*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları.
- Süren, Ö. K. (2007). Basın Yoluyla Yargıya Müdahale. *İstanbul Barosu Dergisi*. Haziran 2007, 43, 23-42.
- Şahin, C. (2012). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (3. Baskı). Ankara: Seçkin Yayınları.
- Tanör, B. (1994). *Türkiye 'nin İnsan Hakları Sorunu*. İstanbul: BDS Yayınları.
- Tanör, B. ve Yüzbaşıoğlu, N. (2005). *1982 Anayasası'na Göre Türk Anayasa Hukuku*. (7. Baskı). İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.
- Tezcan, D. Erdem M.R. ve Sancaktar, O. (2002). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye 'nin İnsan Hakları Sorunu*. Ankara: Yetkin Yayınları.
- Tezcan, D. Erdem M.R. ve Sancaktar, O. (2004). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*. Ankara: Adalet Bakanlığı Yayınları.
- Teziç, E. (2016). *Anayasa Hukuku*. (20. Baskı). İstanbul: Beta Yayınları.
- Tikveş, Ö. (1969). *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Şerhi ve Uygulanması*. İstanbul.
- Toroslu, N. (1998). *Ceza Muhakemesi Hukuku*. (1. Baskı). Ankara: Savaş Yayınları.
- Tosun, F. M (2010). Yargı ve Demokratik Meşruiyet. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*. 88,320-332.
- Tosun, Ö. (1984). *Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri*. (1. Baskı). İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Tunç, H. ve B, F. (2005). *Anayasa Hukuku*. Ankara: Gazi Kitabevi.
- Turan, H. (2005). Yargı Görevi ve Hizmeti. *Adalet Dergisi*. 21, 102-111.
- Turhan O. (2012). Türkiye'de ve Karşılaştırmalı Hukukta Yargı Üst Kurulları. *Siyaset, Hukuk ve Yönetim Araştırmaları Merkezi*. Analiz No: 1.
- Turhan, M. (2003). *Anayasal Devlet*. (2. Baskı). Ankara: Naturel Yayınevi.

- Türk, H.S. (2003). *Daha İyi Bir Anayasa İçin*. Ankara: Toplumsal, Ekonomik, Siyasal Araştırmalar Vakfı Yayınları.
- TÜSİAD, Yargılama Düzeninde Kalite. (1988).
- URL-1(2016). <http://www.eastweststudies.org/en/index>. (08.09.2016)
- URL-2(2016). <http://ekutup.dpt.gov.tr>. (12.09.2016)
- URL-3 (2016).[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)042-c](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)042-c). (15.07.2016)
- URL-4 (2016). <http://www.anayasa.gen.tr/elveda-anayasa-v2.htm>. (08.10.2016).
- Ünal, Ş. (1994). *Anayasa Hukuku Açısından Mahkemelerin Bağımsızlığı ve Hakimlik Teminatı*. Ankara: TBMM Kültür ve Yayın Kurulu Yayınları.
- Ünver, Y. (1991). *Yargı Bağımsızlığı Açısından Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu*. (Cilt 3) İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Yalçınkaya, N.K. (1981). *İngiliz Hukuku*. (2. Baskı). Ankara: Eroğlu matbaası.
- Yanık, M. (2013). Demokratik Hukuk Devletlerinde Yargının Kurumsallaşması. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*. Temmuz 2013, 14, 161-216.
- Yanık, M. (2014). *Yargının Yönetimi ve Denetimi*. İstanbul: Der Kitabevi.
- Yavuz, B. (2012) *Kuruluş ve İşleyiş Açısından Türkiye’de Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Yazıcı, S. (1999). Hukuk Devleti ve Demokrasi. *İstanbul Barosu Dergisi*. Nisan 1999,261-269 .
- Yazıcı, S. (2009). *Yargının Bağımsızlığı, Tarafsızlığı ve Etkililiği*. Ankara: Adalet Akademisi Yayınları.
- Yılmaz, E.(1986). *Hukuk Sözlüğü*. (3. Baskı). Ankara: Yetkin Yayınları.
- Yılmaz, H. (2009) *Türkiye’nin Yargı Bağımsızlığına İlişkin Sorunları*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.

ÖZGEÇMİŞ

Kişisel Bilgiler

Adı Soyadı : Tanju ÖZEN
Doğum Yeri ve Tarihi : Hasköy, 01.03.1989

Eğitim Durumu

Lisans Öğrenimi : Bartın Üniversitesi
Yüksek Lisans Öğrenimi : Bartın Üniversitesi (Devam Ediyor)
Bildiği Yabancı Diller : İngilizce (B1)

İletişim

E-Posta Adresi : tanju_ozen49@hotmail.com

Tarih : 22/11/2017