

# TÜRKİYE CUMHURİYETİ YARGI SİSTEMİNİN TEMEL SORUNU

## “HÂKİM (& SAVCI) NİTELİĞİ” VE BU HUSUSTA EKLEKTİK BİR ÇÖZÜM ÖNERİSİ (KASSANDRA’NIN ÇIĞLIĞI\*)

Yrd. Doç. Dr. Serhat Sinan KOCAOĞLU\*\*

---

\* Yunan Mitolojisi’nde, Cassandra, Truva Kralı Priam’ın kızıdır (BOCCACIO Giovanni, “*Famous Women*”, Translated by: BROWN Virginia, Harvard University Press, USA, 2003, s. 67, 68; CHOPRA Ramesh, “*Academic Dictionary of Mythology*”, Isha Boks, New Delhi, India, 2005, s. 62). Cassandra’ya geleceği görme ve kehanette bulunma yeteneği verilmiştir (id.). Ancak Tanrı Apollon’un aşkına karşılık vermeyince, Apollon tarafından Cassandra yaptığı kendini doğrulayan kehanetlere hiç kimsenin inanmaması ile lanetlenir (id.). Truva Savaşı’nı ve savaşın sonucunu bilen Cassandra’nın kehanetine kimse inanmaz (id.); ayrıca bkz. “*Mortal Women of the Trojan War*”, <http://www.stanford.edu/~plomio/cassandra.html> (Erişim Tarihi: 17. 04. 2011). Kehanetlerine inanmayan babası ve kardeşleri tarafından dövülür (id.). Cassandra çaresiz bir biçimde savaşın başlamasını, ölümleri ve Truva’nın yok edilmesini izler (id.). Biz de, aynen Cassandra’nın yapmış olduğu kehanetlerin sonuçsuz kalması gibi, akademisyenlerin, o dönemin Adalet Bakanı şimdiki TBMM Başkanı hukukçu Cemil ÇİÇEK’in, Ana Muhalefet Partisi Genel Başkanı Kemal KILIÇDAROĞLU’nun ve Yargıtay Başkanı Hasan GERÇEKER de dâhil olmak üzere en üst düzey yargı görevlilerinin de bulunduğu akademik ve siyasi pek çok platformda araştırmamızın konusunu ve sonucunu dillendirdiğimiz halde, maalesef bu hususta hiçbir amacımıza ulaşamadık.

---

\*\* Ufuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi; Ankara Barosu Geçmiş Dönem Yönetim Kurulu Üyesi; LL. M. (Brussels), LL. D. (Ankara); e-mail: [sinan@kocaoglu.av.tr](mailto:sinan@kocaoglu.av.tr)

*“Put yüklü bir eşek,  
İnsanlar geçince önünden eğilerek,  
‘Bana bayılıyorlar’ demiş.  
Tütsüleri duaları hep kendine sanmış,  
Durumundan çalım atmış.  
Yanlığı gören biri,  
Ona demiş ki:  
‘Eşek hazretleri,  
Kafandan sil bu aptalca düşüncüyü,  
Sana değil bu saygılı davranışlar  
Taşdığın put önünde eğiliyor insanlar!’  
Bilgisiz bir mevki sahibinin de  
Selam verilir yalnız giysisine.”*

– LA FONTAINE –

Put/Kutsal Emanet Yüklü Eşek (The Donkey Carrying Relics)\*\*\*

\*\*\* Bkz. Masallar Info, <http://www.masallar.info/put-tasiyan-esek/> (Erişim Tarihi: 02.09.2011).

## ÖZ

*Hakim (ve savcı) devletin buyurma gücünü azami ve en geniş takdir hakkı ile kullanan kamu görevlileridir. Hal böyle iken, bu statüleri işgal eden kişilerin niteliklerinin mukayeseli ve çağdaş bir bakış açısı ile irdelenmesi elzemdir. Common Law ve Kıta Avrupası ülkelerinin hakim (ve savcı) istihdamı için farklı yöntemler uygulamaktadırlar. Türkiye'nin ceza, medeni ve idari yargı mekanizmasının dönüştürülebilmesi için, hakim ve savcı niteliği meselesi acilen çözülmelidir.*

**Anahtar Kelimeler:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Hakim, Savcı, Avukat, Hukuk Eğitimi, Staj, Hukuk Fakültesi, Hakim İstihdamı, Temin Kurulları, Muhakemenin Yürüyüşü, Seçim, Atama, Liyakat Sistemi, Asgari Yaş, Azami Yaş, Hakimler ve Savcılar Kurulu, Bordo Deklerasyonu, Adil Yargılanma Hakkı, Nitelikli Yargılanma Hakkı, Hakim Bağımsızlığı, Hakim Tarafsızlığı.

THE FUNDAMENTAL PROBLEM OF THE  
TURKISH JUDICIAL SYSTEM:

THE JUDGE (& THE PROSECUTOR) QUALITY  
AN ECCLECTIC PROPOSAL FOR REFORM

(CASSANDRA'S PROPHECIES)

ABSTRACT

*More than any other civil servants, Judges and State Prosecutors wield the ultimate state power and exercise broad discretionary authority. Common Law and Continental European countries use different sources for judicial recruitment. Therefore, qualifications of individuals appointed to judicial offices warrant a modern comparative law examination in order to reform of Turkish judicial career system.*

**Keywords:** Criminal Procedural Law, Judge, Prosecutor, State Attorneys, Career Judges, Lawyer, Legal Training, Internship, Law School, Judicial Recruitment, Appointment Bodies, Adjudication Continuum, Election, Appointment, Merit System, Minimum Age, Judicial Age Cap, The High Council of Judges & Prosecutors, Bordeaux Declaration, Right to a Fair Trial, Right to a Qualified Trial, Independence of the Judges, Neutrality of Judges.

Uluslararası Yargıçlar Birliği Genel Sekreter Yardımcısı İtalyan Yargıç Dr. iur. Giacomo OBERTO'nun uluslararası bir konferanstaki bildirisinde kullandığı ünlü fabl yazarı Jean De LA FONTAINE'in “Put/Kutsal Emanet Yüklü Eşek” masalına atfen yapmış olduğu aşağıdaki isabetli saptama ile araştırmamıza başlamayı uygun gördük.<sup>[1]</sup> Zira “kamu görevlisi” ile “nitelik” kavramı arasındaki ilişkiyi, La Fontaine'in ortaya koymuş olduğu edebi ve istihzalı tarzdaki anlatımdan daha kavraması kolay bir şekilde açıklayan analoginin halen var olmadığı kanaatindeyiz. Zaten kendisi de hâkim olan Dr. OBERTO, hâkim (ve savcı)<sup>[2]</sup> bağımsızlığı konusunda geniş açıklamalara yer verdiği bildirisinin bir bölümünde “Cebaletten Bağımsızlık” (Freedom from Ignorance) olarak kavramsallaştırdığı hâkim ve savcı niteliği meselesi hakkındaki analizi ile, özgüvenli kişilere mahsus bir mütevazılık, asalet ve bilgelik içeren tarzda, kendisi ile de alay ederek konuyu şu şekilde ortaya koymuştur:<sup>[3]</sup>

“La Fontaine, Put Yüklü Eşek hikâyesinde; ‘Eğer bir hâkim cabil ise, saygı duyulan şey kendisi değil, sadece cüppesidir’ şeklinde de ifade ettiği üzere; eğer o hâkim cüppesinin duruşma salonundaki herkes tarafından saygı duyulan ve vicdani karara varmakta tamamen özgür bir kimse tarafından giyilmesini istiyorsak, hâkimin uğraştığı meselenin özü ile ilgili tam bir bilgi sahibi olmasını sağlamamız gerekir. Çünkü, daha iyi eğitilmiş bir hâkim, muhakkak ki daha bağımsız bir hâkimdir” demiştir.

Bu anlatım çerçevesinde araştırma konumuz hakkında işaret etmeliyiz ki; İnsan Hakları Evrensel Beyanname (m. 10), Medeni ve Sivil Haklar Sözleşmesi (m. 14, f. 1), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m. 6, f. 1), Amerikan İnsan

- [1] OBERTO Giacomo, “Selection, Training, Career and Status of Judges: International Standards and the Italian Experience”, s. 6. Hâlihazırda Torino/İtalya Hâkimi olan, Dr. OBERTO'nun Avrupa Konseyi'nin 03.12.2002 tarihinde Erivan'da düzenlemiş olduğu “Ermenistan Cumhuriyeti'nde Hâkimlerin Rolü” konulu seminerde sunmuş olduğu bu bildirisinin elektronik formattaki hali için bkz. <http://giacomooberto.com/yerevan/report.htm> (Erişim Tarihi: 09. 07. 2011). Bahsi geçen yazarın İngilizce özgeçmişini için bkz. [http://www.iaj-uim.org/site/modules/mastop\\_publish/?tac=754](http://www.iaj-uim.org/site/modules/mastop_publish/?tac=754) (Erişim Tarihi: 09. 07. 2011).
- [2] Savcı kavramını parantez içerisine almamızın nedeni ülkemizde toplumsal iddia makamını işgal eden savcılarının görevinin bazen İngiltere ve Galler'de olduğu gibi “polis” tarafından ya da bazı ülkelerde “kamu avukatları” [örnek Fransa ve “procurator” uygulaması] tarafından yürütülmesidir (REICHEL Philip L., “Comparative Criminal Justice Systems - A Topical Approach”, Third Edition, Pearson Education Inc., Upper Saddle River, New Jersey, 2002, s. 191, 194). İngiltere'de, “Office of the Director of Public Prosecutions” ve “Crown Prosecution Service” adlı kurumlar da toplumsal iddia işlevini görmektedir (id. s. 196). Halbuki, Kıta Avrupası hukuk sisteminin bir parçası olan Türkiye'de hâkim ve savcı istihdamı aynı yöntem ile yapılmaktadır. Bu yüzden mukayeseli araştırmamıza savcılarının nitelik meselesini dâhil etmeyi uygun görmedik. Zira sonuç olarak hâkimler için bulacağımız karşılaştırmalı hukuka dayanan bulgular ülkemiz bağlamında savcılar için de geçerli olacaktır. ABD, Fransa, İngiltere ve Galler'de iddia makamının işlevi, kolluk ve savcılık ilişkileri için bkz. Reichel: s. 192-198
- [3] Supra note 1.

Hakları Konvansiyonu (m. 8, f. 1) gibi pek çok küresel ve bölgesel sözleşme "bağımsız" ve "tarafsız" bir mahkeme tarafından yargılama yapılmasını güvence altına almışlardır.

Keza "Birleşmiş Milletler Genel Kurulu" (BM GK) tarafından kabul edilmiş olan "Yargı'nın Bağımsızlığına Dair Ana İlkeler" in "Nitelikler, Seçim ve Eğitim" başlığını taşıyan 10. maddesinde "Hâkimlik statüsüne, münasip derecede hukuk eğitimi görmüş ve hukuki yeteneklere sahip, yetenekli ve dürüst kişiler seçilecektir. Uygun olmayan amaçlar ile hâkim teminine karşı her türlü seçim yöntemleri ile güvence altına alınacaktır. Hâkimlerin seçiminde kişiye ırk, renk, cinsiyet, din, siyasi veya başka türlü düşünceler, milli veya sosyal köken ve mal varlığı nedenleri ile hiçbir olumsuz ayrımcılık yapılmayacak; ancak hâkim adayının ülke vatandaşı olması şartı, böylesi bir ayrımcılık olarak nitelendirilmeyecektir"<sup>[4]</sup> şeklindeki evrensel prensip kabul edilmiştir.

BM GK ile paralel bir biçimde "Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu" nun üye ülkeler için almış olduğu "Hâkimlerin Rolü, Etkinliği ve Bağımsızlığı" başlıklı tavsiye kararının birinci ilkesinde "Hâkimlerin profesyonel kariyerlerine ilişkin tüm kararlar objektif kriterlere dayanmalı, hâkimlerin seçimi ve kariyerleri; eğitimsel özelliklerini, dürüstlük, yetenek ve etkinliklerini de gözeten liyakat esasına göre yapılmalıdır. Hâkimlerin seçimi ve kariyerlerine dair karar alan otorite, hükümetten ve idareden bağımsız olmalıdır. Ancak bu bağımsızlığın sağlanabilmesi için, yapılacak düzenlemelerin, bu otoritenin üyelerinin yargı tarafından seçilmesini ve çalışma usulüne dair kurallara yine kendisinin karar vermesinin güvenceye alınması gerekir" görüşü yer almıştır (m. 2, f. c).<sup>[5]</sup>

Nitekim atıf yapmış olduğumuz bu uluslararası düzenlemeler ile uluslararası örgüt kararları penceresinden yorumlandığında, bağımsızlık olgusunu hâkim (ve savcıların) cehaletten veya bilgisizlikten ya da keyfilikten arındırılmış olarak bağımsızlığını da kapsayan bir üst kavram olarak ele almak gerektiği fikri ortaya çıkmaktadır. Bu durumda karşımıza "Nitelikli Yargılanma Hakkı" olarak tanımlanabilecek, bireylerin nitelikli hukukçular tarafından yargılanmasını

[4] Bahsi geçen ilkelerin tam metnine elektronik formatta ulaşmak için bkz. BM İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Web-Sitesi: <http://www2.ohchr.org/english/law/indjudiciary.htm> (Erişim Tarihi: 12. 5. 2011). Bu ilkeler 26 Ağustos- 6 Eylül 1985 tarihinde Milan'da toplanan "Suçun Önlenmesine ve Suçlulara Muameleye Dair VII. Birleşmiş Milletler Kongresi" nde kabul edilmiş; 29 Kasım 1985 gün ile 40/32 sayılı ve 13 Aralık 1985 tarihinin 40/146 sayılı BM Genel Kurulu kararı ile onaylanmıştır (id.). Bahsi geçen BM GK kararlarına elektronik formatta erişebilmek için bkz. <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r032.htm> ve <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r146.htm> (Erişim Tarihi: 12.05.2011).

[5] Bu tavsiye kararı Avrupa Konseyi Bakanlar Kurulu'nun 13 Ekim 1994 tarihli 518. toplantısında "Recommendation No. R (94) 12" sayılı kararı ile alınmıştır. Bahsi geçen tavsiye kararlarının elektronik formattaki hali için bkz. <https://wcd.coe.int/> (Erişim Tarihi: 12.05.2011).

kapsayan kaynak sorunu, yargıç kimliği ve yargı kültürü meseleleri açısından ele almayı gerektirecek, adaletin ne şekilde dağıtıldığı ile ilgili temel bir problem çıkmaktadır.<sup>[6]</sup> Zira, yeterli niteliklere sahip olmayan hâkimlerin (ve savcılarının) yapacağı ceza muhakemesi ya da medeni usul hukuku işlemleri “gerçek” bir yargılama değil, adalet dağıtımını görünüşü altında haksızlığın bizatihi devlet eliyle yapıldığı “şekli” bir yargılama biçimine dönüşebilecektir. Ya da başka bir ifade ile söylemek gerekirse, düşük nitelikteki hâkim (ve savcılarının) yaptıkları her türlü muhakeme işleminin temelinde bir “meşruiyet” sorunu da ortaya çıkacaktır. Çünkü, meşruiyetin kaynağı, sadece devlet aygıtı tarafından yargılama veya iddia makamlarına hâkim ya da savcı olarak atanmış olmak da değil; ayrıca kamu vicdanında bu kişilerin adaleti gereğince tesis edecek mesleki ve kişisel özelliklere sahip olduklarına dair bir inancın sürekliliğinde var olmaktadır.

14 Mayıs 1950’de yapılan genel seçimler ile çok partili demokratik hayata geçildiği günden beri, ülkemizde temelde iki farklı eksen arasında, devletin temel yapılanmasına dair birbirine 180 derece ters, teşhis ve çözüm önerileri içeren bir iktidar mücadelesi yürütülmektedir.

Genel olarak ülke sorunlarına, özel olarak da yasama, yürütme ve yargı erklerinin sorunlarına bakışta, iki tarafın kullandığı gözlükler “ideolojik” mercekli olunca, bu kesimlerin çözümüne dair yaptığı analizler ve teklifler de bilimsellikten ve “olması gereken hukuk”tan çok uzak, şablonvari, hayatın gerçeğinden kopuk ve devlet kaynaklı rantın dağıtılmasına yönelik kadrolaşma odaklı olmuştur.

Başkanlık Sistemi, Hâkimler Savcılar Yüksek Kurulu’nun (HSYK) yapısı, yüksek mahkemelerin kuruluşu, hangi yüksek mahkemenin diğerlerinden ne kadar farklı bütçesi olacağı, hangi yüksek mahkeme mensuplarının diğerlerinden ne derece ayrıcalıklı maaşa sahip olacağı gibi adil yargılanma hakkı açısından önemsiz, ama siyaseti ve kamusal statüleri üleşim savaşında bir araç olarak gören kişiler için her şeyden önemli olarak kabul edilen halkın genelini ilgilendirmeyen bu konular, Osmanlı’dan beri, sorunları çözmek değil birilerine makam yaratmak ya da var olan kaleleri/makamları ele geçirmek veya bunların özlük haklarını geliştirmek saikine dayanan bir kolektif paradigma sonucu asli işlevi olan “adalet” ve “güvenlik” hizmetlerini, “rant” dağıtımının gerisine itmiştir.

Öyleyse, gerçekte yukarıda örnek kabilinden sayılan bu ve benzeri bölüşüm kavgası odaklı tartışmaların devletin asli işlevi olan adalet ve güvenliğin sağlanmasında faydası olmamıştır. Türk “ancien régime”<sup>[7]</sup>inin yani resmi ideolojinin

[6] ÇELİK Burak, “Nitelikli Yargı Hakkı”, Güncel Hukuk, Temmuz 2011/7-91, s. 12-13.

[7] “Ancien Régime”, genel olarak “Eski Düzen” (ing: Ancient regime); özel olarak ise Fransız Devrimi öncesinde “rubban” (clergy), “aristokrasi” (nobility) ve “köylü” (peasants) sınıfları temelinde oluşmuş; köylülerin yani halkın bu ilk iki sınıfa hizmet için var olduğu mutlakiyetçi yapıyı betimlemek için kullanılan Fransızca bir kavramdır (Encyclopedia

bekçileri ile (güya!) yeni düzenin müjdecilerinin hedeflerinde, gerçekleştirilmek istenen hukuki sistemin asıl nedeni olması gereken bireyin mutluluk, huzur ve refahını sağlamaya yönelik olumlu sonuçlar yaratıcı temel amaç içermediği gözden kaçmamaktadır.

Ülkemizde iktidar mücadelesi yürütürken adeta varlık veya yokluk ikilemindeymiş gibi savaş veren her iki eksenin de yasama, yürütme ve yargı erklerinin sorunlarına bakışlarında var olan husus toplumun huzurunu sağlama, millî dayanışma ve adalet anlayışını gerçekleştirme, insan haklarına saygı ilkesini hayata geçirme, siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırma, insanın maddî ve manevî varlığının geliştirme değil (Any. Başlangıç İlkeleri; m. 2; m. 5 vb); Marksist terminolojide "*Refahın Dağıtımı*" na yani daha bizden bir tanım ile "*Bölüşüm Kavgası*" na yönelik siyaset üretmek olduğu düşüncesindeyiz.<sup>[8]</sup>

Düşünmekteyiz, çünkü yargı sistemimiz ile ilgili olarak ampirik araştırma yöntemleri ile analitik ve bilimsel irdelemeler yapılmaksızın psiko-ideolojik yaklaşımlar ile iktidarı ele geçiren her siyasi partinin kendi menfaatleri merceğinden yaptıkları yap-boz oyunları, Türkiye'yi evrensel hukuk sistemine uygun bir yargı sistemine ulaşma idealinden uzaklaştırmaktadır.

Türk yargı sisteminin ıslahına yönelik yukarıda bahsi geçen biçimdeki mücadelenin ülkemize ve insanımıza faydalı olması imkânsızdır. Bu siyasi çıkar merkezli tartışmalar yerine bilim ve mukayeseli hukuku temel alan; bölüşüm kavgasının aracı olarak kullanılan resmi ve gayrı-resmi dogmalardan uzak;

---

Britannica, <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/23266/ancien-regime> (Erişim Tarihi: 16.04.2011); ayrıca bkz. LADURIE Emmanuel Le Roy, "*The Ancien Régime: A History of France-1610-1774*", Blackwell Publishers Ltd, Massachusetts, USA, 1998, s. 4 vd). Fransız eski rejiminin kamu buyurma gücünü kullanan aristokratik yapısını ise "*ordu*" ve "*yargı*" oluşturuyordu (id.). Türk "*ancien régime*" i kavramı ile Osmanlı İmparatorluğu'ndan miras kalan ve Cumhuriyet döneminde ise Fransız örneğini takip eden İttihat ve Terakki kadrolarının geliştirdiği ordu ve yargı bürokrasisi odaklı ve devleti merkeze alan seçkin bir siyasi yapıyı ifade etmeye çalışıyoruz. Her ne kadar monarşik bir yönetim olmasa da Türk eski sisteminin otoriter yapıda olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ve Avrupa Birliği İlerleme Raporları ile yıllardır zaten tescil edilmekte olan bir vakiydir. Halen var olan otoriter Türk "*ancien régime*" kurumları kullanılarak, bireyin yine devlet tarafından ezileceği ancak bu sefer dinsel karakterdeki totaliter bir "*yeni*" "*Eski Düzen*" in engellenebilmesi için ise, bizce, eski rejimin arızalı kurumlarını savunmak değil, evrensel hukuk kurumlarının ülkemize gereğince ithal edilmesi ve uygulanması şarttır.

- [8] Karl Marx'ın, Prof. Dr. İdris KÜÇÜKÖMER'in "*Bölüşüm Kavgası*" şeklinde dilimize kazandırdığı hali ile "*Refahın Dağıtımı*" (Distribution of Wealth) olarak yaygınlık kazandırdığı teori için bkz. MARX Karl, "*Das Kapital*", Gateway Editions, Regnery Publishing Inc, Washington DC, USA, 2000. Bu teoriye dair eleştiri ve saptamalar için bkz. WOOD Allen, "*Analytical Marxism*", Editor: ROEMER John E., Edition de la Maison des Sciences de l'Homme, Cambridge University Press, USA, 1993, s. 292 vd. Bu teori için ayrıca bkz. CLARK John Bates, "*The Distribution of Wealth: A Theory of Wages, Interest and Profit*", Cosimo Classics, New York, USA, 2005.

“ideolojik” değil, “idealist” bir üçüncü bir yolun tutulması mümkündür. Zaten bu araştırmanın amacı da bu idealist çerçevede Anayasa’da 37 kere geçen ve mülkün ya da devletin temeli olduğu mahkeme salonlarına yıldızlar ile yazılan “adalet” kavramının gereğince gerçekleştirilmesi için yargının en temel problemi, yani “Hâkim (ve Savcı) Niteliği”nin yükseltilmesi meselesini mukayeseli olarak analiz ederek, çözüm önerilerimizi sunmaktır.

Zira, tüm dünyada yargı düzleminde yapılan “ampirik” (deneye dayalı) çalışmaların temelinde her zaman “nitelikli” ve “liyakatli” hâkim (ve savcı) istihdamı meselesi vardır.<sup>[9]</sup> Bu ampirik çalışmalar hâkimlerin (ve savcılarının) temin edildiği toplumsal sınıflardan, cinsiyet, işe alma ve atama süreçlerine kadar geniş bir yelpazede yapılmaktadır.<sup>[10]</sup> Halbuki, ülkemizde “yargı” ve “bilim” ya da “ampirik araştırma” kavramları, adeta ve asla yan yana gelmemesi gereken farklı kavramlar gibi algılanmaktadır.<sup>[11]</sup>

İşte bu yüzden, ülkemizde yargının temel problemi, ne Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK), ne de Anayasa Mahkemesi, ne Yargıtay vb. yüksek mahkemelerin kuruluş ve teşkilat biçimlerine getirilecek değişikliklerdir. Çünkü, ne kadar mükemmel bir hukuk sistemi kurarsanız kurun, o sistemin karar verici asli unsuru olan hâkim (ve savcılarının) nitelikleri evrensel standartlara uymuyorsa, elde edilecek sonuç, adalet idealine ulaşmaktan çok uzağa düşecektir. Kimilerinin devamlı olarak ve haklı bir biçimde dile getirdiği hâkim (ve savcı) sayısının arttırılması önerisi ise, var olan düşük nitelikli ve kalitesiz adalet dağıtım sorununun çözücüsü değil, bizatihi artırıcısı olacaktır. Bu yüzden evrensel

[9] RUSSELL Peter H., “Judicial Recruitment, Training and Careers”, “The Oxford Handbook of Empirical Legal Research”, Editors: CANE Peter-KRITZER Herbert, Oxford University Press, New York, USA, 2010, s. 523.

[10] Ibid. Hâkimler ile ilgili ampirik araştırma örnekleri için bkz. GROSSMAN Joel B., “Lawyers and Judges: the ABA and the Politics of Judicial Selection”, John Wiley and Sons Inc. Publishing, New York, USA, 1965; SCHMIDHAUSER John Richard, “Judges and Justices: The Federal Appellate Judiciary”, Little Brown and Company, USA, 1979.

[11] Bu durumun başlıca bir kaç nedeni olarak, inter alia, konularını ülkemizde insanların yargı ve yargı mensuplarını başlarının üzerinde sallanan “Demokles’in Kılıcı” olarak görmeleri; bilim insanlarının ceza yargılaması tehdidinden çekinmesi; Adalet Bakanlığı ve HSYK gibi kurumların bilgi paylaşmak noktasında son derece isteksiz davranması (daha doğrusu hemen hemen hiç paylaşmaması); eleştiri kültürünün gelişmemiş olması gibi unsurlar sayılabilir. Ülkemizde yargıya ilişkin yapılmış saha araştırması tekniğine dayanan ender ampirik çalışmalardan birisi için bkz. SANCAR Mithat-ATILGAN Eylem Ümit, “Adalet Biraz Es Geçiliyor...Demokratikleşme Sürecinde Hâkimler ve Savcılar”, TESEV Yayınları, 2. Baskı (Ağustos), İstanbul, 2009. Bu çalışmanın birinci baskısının elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.tesev.org.tr/UD\\_OBJS/PDF/DEMP/Yargi1\\_07\\_05\\_09WEB.pdf](http://www.tesev.org.tr/UD_OBJS/PDF/DEMP/Yargi1_07_05_09WEB.pdf) (Erişim Tarihi: 28. 05. 2011). Ülkemiz AB sürecinin gereğini yerine getirdikçe, sivil toplum örgütlerinin gelişeceğine ve doğal olarak da devlet hegemonyasının dışında sivil inisiyatif çerçevesinde böyleli önemli çalışmaların artacağına olan inancımız tamdır. Elbette ki bu çalışmaların yapılmasından daha önemli olan mesele bu çalışmaların karar mekanizmasındaki kişiler tarafından okunması ve hayata geçirilmesidir.



niteliklerden yoksun hâkim (ve savcı) sayısının fazlaştırılması, ülkemizdeki "olması gereken hukuka taban tabana aykırı" yargı kararlarının yarattığı kaotik ortamı artırmaktan başka bir işe yaramayacaktır.

Nitekim ülkemizde yargının asıl meselesi yargı mensuplarının "nicelik" yani sayısal çokluğu değil, "nitelik" yani kalite meselesidir. Bu bağlamda söylemeliyiz ki, "iyi kanunlar kötü uygulayıcıların elinde kötü; kötü yazılmış kanunlar iyi uygulayıcıların elinde iyi olur" anonim sözü, sanki ülkemizin bu üzücü gerçeğinin altını çizmek için söylenmiş gibidir.

Evet, HSYK'ya, Anayasa Mahkemesi'ne, Yargıtay'a veya Danıştay'a yönelik, öğretinin ve uygulayıcıların devamlı olarak dile getirdiği olumsuzluklar ve bunların üzerine eklenecek nice başka meseleler de ülkemiz yargısının kanayan çok önemli birer yarasıdır. Ancak, belirtmeliyiz ki bu sorunlar, problemin kaynağını tespit etmekten daha çok, yargı mekanizmasının "etkinlik" ve "verimlilik" meselelerinin çözümü ile ilgilidirler.

Hâlbuki bir ülkede yargı mekanizmasının varolmasının asıl nedeni ise sadece etkinlik ve verimlilik meselelerinin çözülmesinden ibaret değildir. Çünkü, yargının "ultima ratio"su yani "nihai amacı" "ben yaptım oldu" mantığı ile bir şekilde karar vermek değil, bizzat hukuka dayanarak "adaleti" sağlamaktır. Bu yüzden kamu vicdanını onaracak, bozulmuş güveni yeniden tesis edecek, suçluyu ıslah edecek, suçsuzu aklayacak, suçlunun hak ettiğinden fazla veya az ceza almamasını sağlayacak; her türlü siyasi, ideolojik, dini ve inançsal zihni kurgudan uzak bir şekilde nesnel bir biçimde karar alacak; bağımsız ve tarafsız bir biçimde kamu veya özel hukuk alanında her türlü uyumlaşığı adilane bir şekilde çözecek analitik bazlı bir yargıya ulaşmak hedefi, hukukçuların "ideali ve mefkuresi" olmalıdır.

Bunu sağlayacak yöntemin ise "dogmatik" değil, "bilimsel" yaklaşımda yatdığı gerçeği ise tartışmadan uzaktır. Zira şabloncu bakış açıları ile hakikatin ışığına ulaşabilmek mümkün değildir. Bu yüzden ancak mukayeseli hukuk perspektifinden yapılacak eklektik bir analiz, tüm hukukçulara da lege ferenda (olması gereken hukuk) açısından yol gösterici olacaktır. "Avrupa Adalet Divanı" (ATAD/ECJ) gibi "ulusüstü" (supranational) ya da "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi" (AİHM/ECHR), "Uluslararası Ceza Divanı" (ICC/UCC), "Rwanda İçin Uluslararası Ceza Mahkemesi" (ICTR), "Eski Yugoslavya için Uluslararası Ceza Divanı" (ICTY) gibi "uluslararası" (international) nitelikteki mahkemeler, kurulduklarından beri, bünyelerinde bulunan ve birlikte çalıştıkları için karşılıklı olarak etkileşimde bulunan Kıta Avrupası ve Common Law kaynaklı hâkimler ile hukuk yaratmaktadır. Bu "daimi" veya ad hoc mahkemelerin varlığı artık bölünmüş değil, ama, daha ortak çağdaş kavramlar etrafında bütünleşmiş bir" büyük dünya hukuk ailesi" kavramına doğru götürmektedir.

Yabancı öğretilerde de buna benzer yaklaşımlar yaygındır. Bunlardan en önemlisi ise “İki Dünyanın En İyisi Melez Yaklaşımı”dır (Best of the Two Worlds Hybrid Approach).<sup>[12]</sup> Adından anlaşılacağı üzere bu yaklaşım, Common Law’dan Kıta Avrupası’na (ya da tam tersi bir şekilde) amaca en uygun ve işlevsel olanını ithal ederek bu iki temel hukuk sisteminin ayrışmasını bir kenara bırakarak “melez/karma” bir sistem oluşturmaktadır.

Zaten, biyolojik araştırmalar da karma türlerin kendisini oluşturan iki genin her birisinden ayrı ayrı olarak, daha kuvvetli bir organizma oluşturduğunu ortaya koymaktadır.<sup>[13]</sup> Canlılar için geçerli olan bu saptamanın birer tüzel canlı varlık sayabileceğimiz hukuk sistemleri için doğru olduğu kabul edilebilir. Bu yüzden de pek çok Kıta Avrupası ülkesi bir takım Common Law araçlarını kendi sistemlerine aynen ya da uyumlaştırarak almaktadır. Bir Kıta Avrupası ülkesi olan İtalya’nın tipik bir Anglo-Sakson kurumu olan “çapraz sorgu” kavramını ceza muhakemesi sistemine katması, aynen almaya; Türkiye’nin yine çapraz sorgu kurumunu farklılaştırarak “doğrudan soru yöneltme” biçiminde düzenlemesini, uyumlaştırarak almaya örnek göstermek mümkündür.<sup>[14]</sup>

Bu açıklamalar ile üç bölümden oluşan bu araştırmada, amacın iki dünyanın en iyisi yaklaşımı ile “eklektik” bir metodoloji ile tespit ve önerilere ulaşmak olduğunu belirtmek isteriz.<sup>[15]</sup> Çalışmamızın birinci bölümünde “Common-Law” sistemine dâhil ve bu hukuk çevresinin en karakteristik özelliklerine sahip Amerika Birleşik Devletleri (ABD) ve İngiltere’de (Birleşik Krallık) hâkimlerin niteliklerini inceledikten sonra ikinci bölümde bu kez “Kıta Avrupası” sisteminin en belirgin özelliklerini taşıyan Avusturya, Fransa, Almanya ve İtalya’da

[12] WEIGEND Thomas, “Ceza Muhakemesi Gerçeği mi Arıyor”, Çeviren: BOZBAYINDIR Ali Emrah, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl: 1, Sayı: 2, Ankara, Aralık 2006, s. 335.

[13] RIDLEY Mark, “Evolution”, Blackwell Publishing, Third Edition, MA, USA, 2004, s. 306 vd.

[14] ÇOLAK Haluk, “Ceza Yargılaması Hukukunda Çapraz Sorgu-Cross Examination”, Bilge Yayınevi, 2. Bastı, Ankara, 2007, s. 26-28. Ayrıca İtalyan ceza muhakemesi sistemindeki 1989 sonrası değişiklikler için bkz. SOYASLAN Doğan, “İtalya’da Ceza ve Ceza Usul Hukukları Reformu Hareketi”, Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 45, Sayı: 1, 1996, s. 65 vd; KOCAOĞLU Sinan, “Türk Ceza Muhakemesi Sisteminde Silahların Eşitliğini Gerçekleştirebilmek İçin Bir Reform Önerisi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl: 23, sayı: 92, Ocak-Şubat 2011, s. 273. Ayrıca bkz. Weigend: s. 335.

[15] Yunanca eklektikos yani seçmeli kavramından türetilmiş bir kavram olan “eklektisizm” (eclecticism), değişik düşünce sistemlerinden seçilen öğretilerin, tercih edilen doktrinin ana sistemin bütünü değil, uygun görülen parçaların ayrı bir sistem içerisinde birleştirilmesidir (LUIGI Pierre, “Commentary and Tradition: Aristotelianism, Platonism, and Post-Hellenistic Philosophy”, Editor: BONAZZI Mauro, Walter de Gruyter GmbH & Co, Berlin, Germany, 2011, s. 205, 206; Encyclopedia Britannica, <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/178092/eclecticism> [Erişim Tarihi: 16. 04. 2011]; ayrıca [http://www.felsefe.gen.tr/eklektisizm\\_nedir\\_ne\\_demektir.asp](http://www.felsefe.gen.tr/eklektisizm_nedir_ne_demektir.asp) [Erişim Tarihi: 19. 04. 2011]). Eklektizm, kavramsal doğruluk içermektedir ve düşünce sistemlerini yüzeysel bir biçimde “birleştirme” (combine) ya da “uzlaştırma” (reconcile) yöntemi olan “sinkretizm” (syncretism)den farklıdır (id.).

hâkim istihdamının özellikleri masaya yatırılacaktır.<sup>[16]</sup> Üçüncü bölümde ise, bu konuda Türkiye'deki düzenlemeleri ve uygulamayı irdeledikten sonra sonuç bölümünde Kıta Avrupası ve Common Law hukuk düzeninden ülkemiz yargı sistemine kıyasen ithal edilebilecek hususlar belirtilecektir. Bu noktada, araştırmanın sadece ilk derece mahkemelerinde görev yapacak hâkim ve savcılarının temini konusuna odaklandığını belirtmek gerekir. İstinaf ya da Yargıtay gibi üst derece mahkemelerinin üye, tetkik hâkimi, başkan vs. gibi makamlarının nitelik meselesi başka bir araştırmamızın konusu olacaktır. Ayrıca, hâkim temininden sonraki "*Başlangıç / Hizmet Öncesi Eğitimi*" adı verilen ilk eğitim ve ilerleyen süreçteki "*Hizmet İçi Eğitim*" konularına da konunun öneminden uzaklaşmamak maksadı ile sadece genel çerçevede değinilecektir.

## 1. GENEL OLARAK "NİTELİK"

Türk Dil Kurumu'nun Büyük Türkçe Sözlüğü'nde, "*Bir şeyin iyi veya kötü olma özelliği; kalite*" olarak tanımlanan "*nitelik*" kavramı aslında, bir nesne ya da birimi ötekilerden ayıran türsel ya da yapısal özelliklerden her birisidir.<sup>[17]</sup> Dolayısıyla bu özellikler olumlu ya da olumsuz olabilir. Çalışmamız açısından "*nitelik*" ile kavramın dar anlamını yani "*kalite*" ve "*keyfiyet*"i anlatmaya çalışacağız.

XX. Yüzyıl, İşletme Bilimi'nin ortaya çıktığı ve müesseselerde yönetimi inceleyen bir bilimdir. Bu bilimin hayatımıza getirdiği en önemli açılımlardan birisi belki de "*Toplam Kalite Yönetimi*" olgusudur. Gelişmiş kapitalist toplumların uzunca bir süredir, uygulamaya çalıştığı toplam kalite yönetimi olgusu; ülkemizde yaşama alanı bulması ancak serbest piyasa ekonomisinin yavaş yavaş oturmaya başladığı 1990'lı yılları ortalarına tekabül etmektedir. Kalite arayışının sadece özel sektörde değil, kamu sektöründe de bir anahtar gereklilik olduğunu; bu bağlamda bir kamu görevi olan yargılama faaliyetinin hizmet kalitesinin, bu hizmeti verenlerin eğitim düzeyleri; bu kişilerin geliştirilmesi yöntemleri; teknik mükemmelliyet; hızlı ancak adil işleyen bir yargı; hâkim (ve savcı) davranışları

[16] Bu noktada belirtmeliyiz ki bu altı ülke Kıta Avrupası'nın hukuki karakterlerini en iyi şekilde ortaya koyan ülkelerdir. Ancak bu ülkelerin tarafımızdan seçiminde Roman-Germanic karakteristik özellikler kadar Avrupa Konseyi'nin bu altı devlet çerçevesinde Bologna Üniversitesi'nden Prof. Dr. Giuseppe di FEDERICO'nun editörlüğünde hazırlanmış olduğu son derece kapsamlı bir raporun etkisini inkar edebilmek mümkün değil. Zira Prof. FEDERICO öncülüğünde bu altı ülkenin en saygın hukukçularının hazırladığı anılan rapor, araştırmamız için kilometre taşlarını zaten döşemişti. Bize düşen bu kilometre taşlarını detaylandırıp, örneklem ülkeler ile ülkemiz yargı mekanizmasını mukayese ederek bir senteze ulaşmaktı.

[17] Büyük Türkçe Sözlük: <http://tdkterim.gov.tr/bts/> (Erişim Tarihi: 19. 05. 2011)

ya da davranış bozuklukları gibi konular üzerine Avrupa Konseyi’de akademik ve uygulama düzeyinde en üst düzey isimler ile kafa yormaktadır.<sup>[18]</sup>

Dünyanın geldiği noktada artık bilim dalları ve disiplinler arası ilişkiler geçerlidir. Bu nedenle, bir olguyu her yönüyle inceleyebilmek ya da irdeleyebilmek için sadece bir bilim dalına dayanarak yapılan araştırmalar eksik ve yetersiz kabul edilmektedir. Bu nedenle batı dünyasında ekonomi, işletme, istatistik, ekonometri, hukuk vb. bilim dallarının birlikte çalışarak meselelere çözüm getirmeye çalıştığını görüyoruz. Bu yüzden de işletme biliminin dünyanın en önde gelen şirketlerinde ve müesseselerinde uygulanan ve gerçekte başarının bir sırrı olan “*Toplam Kalite Yönetimi*” yaklaşımının Türk Yargı Sistemi’ne ve özellikle ceza muhakemesi alanına uygulanmasını teklif ediyoruz. Zira yeknesak hukuki formülasyonlar ile artık ne kanun yapıcının ne de kanun uygulayıcının hukuksal barışın sağlanması, vicdana ve hukuka uygun bir karar verilmesi, maddi gerçeğe ulaşılması gibi amaçları sağlayamayacağı kanaatindeyiz.

Dolayısıyla Türk ceza yargılamasının (ve elbetteki özel ve idare hukuku yargılamalarının) Toplam Kalite Yönetimi prensiplerinin süzgecinden geçirilerek kuramsal çatısının kurulması ve uygulamanın da bu perspektifinden yapılması elzemdir. Çünkü, Fransız eski Başbakanı ve gazeteci Georges Clemenceau’nun (1821-1941) dediği gibi, nasıl ki savaş yalnızca askerlere bırakılmayacak kadar ciddi bir iş ise,<sup>[19]</sup> kanaatimizce toplumsal hayatın her yönünü kapsayan hukuk da sadece hukukçulara teslim edilmeyecek kadar mühim bir meseledir.

[18] Dünyada yargının etkinliğini ölçmek için pek çok bilimsel araştırma yapılmakta, Avrupa Komisyonu ve Avrupa Konseyi gibi ulusüstü ve uluslararası bir takım bölgesel kuruluşlar, yargıdaki “*nitelik*” (quality) ve “*nicelik*” (quantity) dikotomisinin çözerek bir Avrupa standardı oluşturmaya çalışmaktadır (PAULIAT Hélène-JEAN Paul Jean, “*En Evaluation of the Quality of Justice in Europe and its Developments in France*”, Utrecht Law Review, Volume 2, Issue 2 (December), 2006, s. 45 vd. Ayrıca bkz. ALAIX Michel, “*The Quality of Judicial training in the Light of the Recent European Developments (at National & International Level) in the Field of Training of Magistrates*”, Council of Europe Co-Operation Programme to Strengthen the Rule of Law for 2005, Seventh Plenary Meeting of the Lisbon Network (European Network for the Exchange of Information Between Persons & Entities Responsible for the Training of Judges and Public Prosecutors), RES/LISB/PL/RAP (2005) 1, Strausbourg, France, 10 November 2005, s. 2-6. Bu toplantının (Theme-1) raporunun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Allaix\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Allaix_en.pdf) ; yine bu toplantının 9 Kasım 2005’de yapılan ve konusu temin sonrası devamlı eğitim ile ilgili olan kısmının Raportör Pasquale PROFITI tarafından hazırlanan raporun [RES/LISB/PL/Rap (2005)] elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Profiti\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Profiti_en.pdf) ; Ayrıca toplantı sonuç bildirgesi (Conclusions) için bkz. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/meetings/plenary/2005Strasbourg\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/meetings/plenary/2005Strasbourg_en.pdf) (Erişim Tarihi: 11. 05. 2011).

[19] “*War is too serious a matter to entrust to military men*” ya da başka bir ifadeyle “*War is too important a matter to be left to the military*” (SHAPIRO Fred R., “*The Yale Book of Quotations*”, RR. Donnelley & Sons Print House, USA, 2006, s. 158). Ayrıca

Bu yüzden “nitelik”/“kalite” gibi bir işletme bilimi terimi, ceza muhakemesinin ve medeni muhakemenin teorik ve pratik çerçevede her konusunda başvurulması gereken bir mihenk taşıdır. Niteliksiz yani kalitesiz ceza muhakemesi aktörleri, toplumun harcı olan adalet kavramını ve bu kavrama duyulan inancı aşındırmakta; süreç içerisinde bireylerin birbirlerine ve devlet aygıtına olan güveni yok olmaktadır. Böylesi bir sürecin sonucu kaçınılmaz sosyolojik sonucu, bizce, “anomi”<sup>[20]</sup>dir.

Zaten ülkemizde senelerdir binlerce vatandaşımızı kurban verdiğimiz etnik ayrılıkçı terör ya da din bezirgânlığı vb. sorunlarımız, Durkheim’in anomi yaklaşımının (bkz. dn. 20), makro düzeyde bir örneği değil midir? Mülkün ya da Devletin temelini adalet olduğunu duruşma salonlarına altın yıldızlar ile yazan; ancak devletin asli iki eş vazifesinden birisi olan “adalet”i sağlayamamış ve haliyle de ikinci vazifeyi yani “güvenliği” gerçekleştirememiş bir devlet aygıtının, toplumda anomi yaratmasından daha doğal ne olabilirdi ki? Hem “Eski Düzen”in ve hem de yeni “Eski Düzen”in ideologları maalesef ki bilimsel ve mukayeseli yaklaşımı yargı erkinden tamamen soyutlamış, Nazi Almanyası ya da SSCB gibi totaliter ülkelerdeki uygulamaların biraz daha seyreltilmiş bir örneği olarak,<sup>[21]</sup> Türk yargısını adalet tevziini değil de gerek resmi ve gerekse gayr-ı resmi çeşitli ideolojilerin topluma yerleştirilmesi amacını güden bir kuvvet haline getirmiştir.

Bu bağlamda altını çizmemiz gereken en önemli husus, bir ülkedeki cari yargı mekanizmasının niteliğinin, o ülkenin “ekonomik gelişme ve canlılığının” en kuvvetli belirteçlerden birisi olduğudur.<sup>[22]</sup> Nitekim yargının aldığı kararlar, “özel mülkiyet”, “girişimcilik faaliyetleri”, “ekonomik kalkınma ve gelişmenin” üzerinde yükseldiği esas sütundur.<sup>[23]</sup> Haliyle, evrensel hukuka uygun olarak

Clemenceau’nun hayat hikayesi için bkz. Encyclopedia Britannica, <http://www.britannica.com/EBchecked/topic/120962/Georges-Clemenceau> (Erişim Tarihi: 16. 04. 2011).

- [20] “Anomi” (ing: anomie), bir kuralsızlık ve normsuzluk halidir (TIRYAKIAN Edward A., “For Durkheim: Essays in Historical & Cultural Sociology”, Rethinking Classical Sociology, Ashgate Publishing Company, Farnham, England, 2009, s. 120). Anomi, toplumun sancılı bir kriz ya da ani geçişler yaşadığı bir toplumsal çözüme halidir (id.). Bu çözümlenin iki sosyolojik görünüşü vardır (id.). Bunlardan birincisinde yani makro bağlamda, toplum önceki istikrarlı bir arada yaşama durumundan “birbirine karşılıklı güvenin kalkması”, “iç savaş” ya da “şiddete dayanan sınıf çatışması” gibi olaylarda somutlaşacak anormal bir sapmadır (id.). Mikro bağlamda ise çalışma hayatında ve toplumsal yaşamda organik dayanışmanın ortadan kalkması, insanların ufku açıcı değil de, insan doğasının değerini düşürücü bir sanayi ve çalışma ortamının meydana gelmesidir (id.).
- [21] Totaliter ve otoriter sistemlerde yargı mekanizmasının işleyişine dair müşahhas bir kısım örnekler için bkz. KOCAOĞLU Serhat Sinan, “Devlet Sistemlerine Göre Savunma Hakkı ve Müdafî”, Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 68, Sayı: 2010/2, s. 125-141.
- [22] SOBEL Russell S.- HALL Joshua C., “The Effect of Judicial Selection Processes on Judicial Quality: The Role of Partisan Politics”, Cato Journal, Vol: 27, No: 1 (Winter), 2007, s. 69.
- [23] Ibid.

verilmemiş ve dünya gerçeği ile çatışan yargı kararları, birey hak ve özgürlüklerinin ihlalcisi oldukları için, sivil toplumun ve iyi işleyen bir serbest piyasa ekonomisinin temellerini dinamitleyen bir etkide bulunur.<sup>[24]</sup> Bundan dolayı da bir ülkenin yargı sistemi ve bu yargı mekanizmasının aktörleri olan hâkimlerin (ve savcılarının) nitelikleri ile birlikte bu kişilerin öncelikle (ve özellikle) istihdam, nihayetinde de atama ve terfi süreçleri, bir ülkenin ekonomik aktivitelerinde belirleyici rol oynar.<sup>[25]</sup>

Bu çerçevede “Avrupa Yargıçları Örgütü ile Avrupa Savcılarını Örgütlerinin Danışma Konseyleri”nin ortak görüşünü yansıtan “Bordeaux Deklerasyonu”nda demokratik bir toplumda hâkim ve savcılarının görevinin “adil”, “tarafsız” ve “etkin” bir şekilde yerine getirilmesi olduğu ilan edilmiştir (para. 1).<sup>[26]</sup> Bahsedilen bildiride, hâkim ve savcılarının, kamu düzenini korumak kadar yargılamanın her safhasında bireysel hak ve özgürlükleri garanti altına almaları gerektiği gerçeğine önemle işaret edilmiştir.<sup>[27]</sup> Ceza muhakemesi sistemimizde de kuramsal olarak olmaz ise olmazlığı devamlı olarak vurgulanan bu yaklaşımdaki “tarafsız”lık kavramının, resmi ve gayr-ı resmi her türlü dogma ve ideolojiden kendisini sıyrarak, mahkeme önünde tartışılmış delillere göre karar vermesi demek olduğunu araştırma konumuz açısından önemsemekteyiz. Çünkü, tarafsız olmayan, düşünsel yapısı resmi ya da gayr-ı resmi çeşitli ideolojilerin etkisi altındaki hâkim (ve savcılarının) nitelik sahibi olup olmadıklarını tartışmaya dahi açmamak gerektiği kanaatindeyiz. Tam bu noktada “Hür Brüksel Üniversitesi”<sup>[28]</sup> nin eğitiminin objektifliğini ortaya koymak için kullandığı “Devletten ve Dinden Bağımsız” (Free from the State, Free from the Religion) mottosunun (şiarının) günün birinde Türk Yargı mensuplarının zihni kurgusu için de hem kuramsal ve hem de uygulama düzeyinde geçerli olmasını dileriz.<sup>[29]</sup>

[24] Ibid.

[25] Ibid.

[26] Bordeaux Declaration, “Judges and Prosecutors in a Democratic Society”, Opinion No. 12 (2009) of the Consultative Council of European Judges and Opinion No. 4 (2009) of the Consultative Council of European Prosecutors (CCPE), Starausburg, 8 December 2009. Bu deklarasyonun elektronik formattaki hali için bkz. <https://wcd.coe.int> (Erişim tarihi: 13. 16. 2011).

[27] Ibid.

[28] Yazar da bahsi geçen üniversitede eğitim almıştır.

[29] Hür Brüksel Üniversitesi’nin (VUB) Latince mottosunun da “Scientia Vincere Tenebras” (Science Defeats Darkness) yani “Bilim Karanlığı Yokeder/Yener” olduğunu belirterek, konusu geçmişken, “İdeoloji”lerin değil de “İdealizm”in genelde Türk Adalet Sistemi’ni ve özelden de Türk Hâkimi ve Savcısı’nın aydınlatmasını umarız. Bahsi geçen üniversitenin web-sitesi için bkz. <http://www.vub.ac.be/> (Erişim Tarihi: 14. 06. 2011). Burada “idealizm” ile kastımızın, ideolojik ve inançsal çerçevede “nakli” değil de “aklı” öne almış; bireylerin haklarını doğal hukuk kuralları ve evrensel hukuk normları çerçevesinde mukayeseli olarak ele alarak “devlet”i değil “hukuk”u korumak olduğunu söylemeliyiz.

Araştırmamızın özünden sapmamak için bu alt başlığı kısa keserek belirtmiyiz ki, nitelik meselesini yargı mekanizmasının toplumsal karar verme ve iddia mercilerini oluşturan hâkim ve savcılarının niteliğinin statülerine atanmadan önce aldıkları temel eğitim; statüye atanmada asgari ve azami yaş kısıtları; emekli olma yaşı vs. gibi alt öğeler merceğinden tümevarımcı bir yaklaşım ile ele almaya çalışacağız. Hâkim ve savcılarının statülerine atandıktan sonra almaları gereken eğitimlerin ve kazanmaları gereken niteliklerin başka bir araştırmanın konusu olması gerektiğini düşünüyoruz.

Adalet mekanizmasının asıl amacı da, etkin ve verimli bir yargı süreci sonunda vicdanen verilmiş adil kararlar ile toplumsal barışın sağlanması ve kamu düzeninin korunmasıdır. Bunun için basiretli bir yönetim yaklaşımı ile nitelikli personelin en uygun şekilde yargı mekanizmasına dâhil edilmesi bir zorunluluktur. Aslında yapılması gereken, özel sektörün geliştirmiş olduğu kalite yönetimi yaklaşımının adalet mekanizmasına uygulanması, adalet hizmetlerine nitelikli personel istihdamının sağlanmasıdır.<sup>[30]</sup> Zira, kişilerin bazı nitelikleri eğitim ile iyileştirilebilir veya geliştirilebilirken, bazı nitelikler ise eğitim ile kazandırılmaz.<sup>[31]</sup> Hal böyle iken, özellikle kamu görevlerine başlangıçta yeterli potansiyele sahip kişilerin seçilmemesi, daha sonra yapılacak hizmet öncesi ve hizmet içi eğitimleri de faydasız kılacaktır.

## II. COMMON-LAW HUKUK ÇEVRESİNDE HAKİM NİTELİĞİ

### A. GENEL OLARAK COMMON-LAW HUKUK SİSTEMİ:

Norman İstilasından yani 1066 yılından sonra ortaçağ İngiltere'sinde ilk kez ortaya çıkan ve günümüzde İngilizce konuşan milletlerde yani İngiltere, Kanada, Yeni Zelanda, Avustralya ve ABD'de cari hukuk sistemi common-law olarak adlandırılmaktadır.<sup>[32]</sup> Zaten, İngilizce'de "*ortak hukuk*" anlamına gelen "*common-law*" tanımlamasının çıkış noktası da Normanların yukarıda bahsi

[30] Zira, yanlış bir anlayışla ve tüm dünyadaki uygulamaların tersine bir biçimde, ülkemizde "*kamu*" ve "*özel*" sektör kavramları sanki birbirleri ile kabil-i telif değilmiş gibi algılanmaktadır. Halbuki, kolayca anlaşılabilirliği üzere dünyadaki başarılı örneklerden yola çıkarak Türk Kamu İdaresinin ve özellikle yargı sisteminin özel sektör yönetim uygulamalarından öğreneceği çok şey olduğu düşüncesindeyiz.

[31] Bu konuda geniş bilgi için bkz. AVCI İbrahim, "*Türkiye'de Yönetici Geliştirme (Mülki İdare Amirleri Örneğinde)*", Yayınlanmamış Doktora Tezi.

[32] NEUBAUER David W. - FRADELLA Henry F., "*America's Courts and the Criminal Justice System*", Wadsworth Cengage Learning, Tenth Edition, Canada, 2009, s. 29. ABD'de

geçen istilasından sonra merkezi iktidarın güçlenmesi ile bütün İngiltere ve Galler Bölgesi’nde bu hukukun egemen hale getirilmesiydi.<sup>[33]</sup> Zira, bu tarihten yani 1066’dan önce, tüm ülkeyi kapsayan bir ortak hukuk sistemi yoktu.<sup>[34]</sup> Aslında bu tarihten Magna Carta’ya kadar olan dönemi, İngiliz Kralların baş mimar olduğu bir hukuk sistemi olarak da nitelendirebiliriz.<sup>[35]</sup>

1215’de imzalanan “*Büyük Özgürlükler Sözleşmesi*” olarak Türkçeleştirebileceğimiz “*Magna Carta Libertatum*” dan sonraki dönemde ise Kral’ın sınırlanan yetkileri ile, hukuk sisteminin inşasındaki önemli rol, daha çok İngiliz yargıçlarına düşmüştür. Zira, Common-Law, Roma Hukuku’ndan çok az kural ödünç almıştır.<sup>[36]</sup> Bu yüzden de yasama organının değil, hâkimlerin yarattığı hukuka dayanmaktadır.<sup>[37]</sup> Zaten 19. Yüzyıl’a kadar da ne İngiltere’de ve ne de ABD’de önemli ölçekte “*yazılı hukuk*” (statutory law) var olmamıştı.<sup>[38]</sup> Çünkü bu yüzyıla kadar, her iki ülkede de yazılı hukuk yaratacak düzeyde önemli bir organ mevcut değildi.<sup>[39]</sup> Bunun yerine hâkimler, hemen hemen bütün alanlarda toplumsal ilişkileri, adeta hukuk yaratarak düzenliyordu.<sup>[40]</sup>

Kanun koyucunun değil de hâkimlerin yarattığı bir hukuk ile yönetilen yani ilişkileri yargıçlar tarafından düzenlenen bir toplum yapısında hâkim niteliğine en önem veren devlet olması kaçınılmazdı. Kıta Avrupası ülkelerindeki ve haliyle Türkiye’deki gibi klasik “*devlet memuru*” anlayışı ile şekillenmiş değil de, gerçek anlamı ile bağımsız ve tarafsız karar verebilmesi için tarihsel bir evrim sürecinde modellenmiş “*Majesteleri’nin Mahkemeleri*” nin görevlileri olarak İngiliz Hâkimleri’nin, yüzyıllar boyunca yarattığı hukuk, Anglo-Sakson kültürün egemen olduğu ülkeleri dünya medeniyet hiyerarşisinde hak ettiği yerde bulunmasında en çok payı olan öğelerden birisi olduğu muhakkaktır.

---

Lousiana Eyaleti bu genellemenin dışındadır (id.). Bu eyalette ceza kanunları hariç hala Napolyon Kanunları yani Kıta Avrupası hukuku uygulanmaktadır (id.).

[33] REDMOND P. W. D. – STEVENS I. N.-SHEARS P, “*General Principles of English Law*”, Pitman Publishing, London, United Kingdom, 1991, s. 4-6.

[34] Ibid.

[35] CAENEGEM Raoul Charles van, “*The Birth of the English Common Law*”, Cambridge University Press, Second Edition, Cambridge, 1988, s. 5.

[36] Ibid.

[37] Neubauer/Fradella: s. 29. Bu çerçevede belirtmeliyiz ki yasamanın yani İngiliz Parlamentosu’nun yarattığı “*yazılı hukuk*” (statute-law) ile common-law çatıştığında, birincisi üstün tutulur (GELDART William, “*Introduction to English Law*”, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 1991, s. 3; SLAPPER Gary-KELLY David, “*English Legal System*”, The Cavendish Publishing Limited, London, United Kingdom, 1995, 77 vd.). Çünkü, Parlamento’nun bağımsızlığı, İngiliz siyasi ve hukuki yapısının baskın karakteridir (id.). Bu yüzden de İngiltere’de hiç bir mahkeme ya da yargıç Parlamento’nun çıkarmış olduğu normu görmezden gelemez (id.).

[38] Ibid.

[39] Ibid.

[40] Ibid.



Şüphesiz ki, 1066 Norman İstilası'nda sonra hemen hemen hiç istila görmeyen büyük bir ada devleti olmanın avantajını, İngilizler yaklaşık bin yıl boyunca müdahalesiz ve çeşitli olumsuzluklardan uzak bir şekilde, savunma konumunda enerji harçayarak değil; ya istilacı ya da tarafsız durumda; ama daima kesintisiz bir sosyo-politik ve hukuksal evrim sürecinden geçerek kullanmıştır. Böylece İngiliz devleti kurumsallaşmasını tamamlamış, mukayeseli olarak daha ileri bir yönetim şekli geliştirebilmiştir. Belki de bu yüzden, İngiliz "common-law" u en eski olmasa da bir ülkede geçerliliği korumuş ve bütün bir krallıkta uygulanabilmiş ve uygulanmakta olan en eski ulusal hukuk sistemi olmuştur.<sup>[41]</sup>

Halbuki Osmanlı İmparatorluğu gibi pek çok Avrupa ve Asya kara devletleri, ömürlerinin çok az bir kısmı hariç devamlı bir biçimde kendisine açılan savaşlar, işgal ve istila teşebbüsleri ile mücadele ile geçirmişlerdir. Bizce, özellikle Kıta Avrupası'nın Anglo-Sakson dünyaya nazaran, daha gelişmiş bir medeniyet, yönetim ve yargı sistemini ortaya koyamamasının en önemli nedenlerinden birisi de budur.

Amerikan Common-Law sisteminde de İngiliz yapısına benzer şekilde hâkim niteliği meselesi Kıta Avrupasına kıyasla çok önemsenmiş bir olgudur. Amerikan mahkemelerinde kürsüyü işgal eden kişiler ile ilgili ampirik araştırmalar, ABD'de yıllar önce başlamış ve bu araştırmalar hukuk akademisyenleri tarafından baskın bir şekilde yürütülmüştür.<sup>[42]</sup> Bunun temel iki nedeni; Amerikan hukuk kültüründe 20. Yüzyıl başında "Hukuki Gerçeklik" (Legal Realism) akımının önem kazanması ve ABD tarihinin başlangıcından beri, yargının Amerikan tarihinde oynamış olduğu başat roldür.<sup>[43]</sup>

## B. COMMON LAW ÜLKELERİNDE HÂKİM İSTİHDAMI SİSTEMİ:

Hemen hemen bütün common law ülkelerinde, hâkimler "yüksek rütbe"deki avukatlar arasından istihdam edilir.<sup>[44]</sup> Burada yüksek rütbe ile kastedilen, üst düzey mesleki tecrübeye sahip yani kıdemli ve saygın hukukçulardır. Bu yüzden genel olarak common law ülkelerinin büyük bir kısmında (özellikle İngiltere'de) hâkim temini, paralel bir usulle, "Niteliğe Dayanan Temin Sistemi" (Recruitment Based on Qualifications) adı verilen ve özel olarak sırf bu iş için atanmış bir

[41] DE CRUZ Peter, "Comparative Law in a Changing World", Cavendish Publishing Limited, Second Edition, London, Great Britain, 1999, s. 99.

[42] Russell: s. 523.

[43] Ibid.

[44] Russell: s. 528.

kurulun adayları belirlediği bir sisteme dayanmaktadır.<sup>[45]</sup> Dolayısıyla, İngiltere ve İrlanda’da tecrübeli hukukçular arasında yapılmakta olan hâkim seçimi ile Kıta Avrupası’nda daha önceden hiçbir mesleki tecrübeye sahip olmayan yeni mezun hukukçular arasında genel hukuk bilgisine dayanılarak yapılan sınavlar neticesinde yapılan hâkim teminleri arasında taban taban zıt bir fark vardır.<sup>[46]</sup>

1970’li yıllardan sonra common-law ülkelerinde hükümetler yeni atanan hâkimler ve hâlihazırda görev yapan hâkimler için eğitim programları yürülmüşe konulmuştur.<sup>[47]</sup> Ancak bu eğitimler ile hâkim bağımsızlığının zedelenmesini engellemek için, Avustralya, Yeni Zelanda, İngiltere, Kanada ve ABD gibi common law ülkelerinde bu tür başlangıç ya da hizmet içi eğitimlere hâkimlerin katılması kasıtlı bir biçimde mecburi tutulmamış, bu hususta hâkimlerin sağduyularına güvenilerek, düzenlenen eğitimlere katılıp katılmamak onların tercihlerine bırakılmıştır.<sup>[48]</sup> Bu çerçevede, Anglo Sakson kültürün yarattığı common law hukuk geleneğinin takipçisi ülkelerde “vatandaşal/bireye güven” ilkesi geçerli olduğu için, “hâkime güven” ilkesinin hayli hayli geçerli olduğu çıkarımında bulunmamız yanlış olmayacağı açıktır.

Giriş kısmından yaptığımız kısa açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere, geleneksel olarak yüz yıllar boyunca common-law ile yönetilen ülkelerde en kaliteli hukukçu yetiştirebilmek ve bu kişileri yargı mekanizmasına dahil edebilmek için oldukça çok fikir ve eylem mesaisi harcanmıştır.

Bir saptama olarak ve Uluslararası Yargıçlar Birliği Genel Sekreter Yardımcısı İtalyan Yargıç Dr. iur. Giacomo OBERTO’ya atfen diyebiliriz ki Montesquieu’nun “*Kanunların Rubu*” adlı eserinde dile getirmiş olduğu “*Kuvvetler Ayrılığı*” ilkesinin yargı açısından bağımsızlığın tam ve en mükemmel uygulandığı ülke İngiltere’dir.<sup>[49]</sup> Bu iddiayı ortaya koyan kişi bir Kıta Avrupası

[45] Supra note 18; Council of Europe Co-Operation Programme to Strengthen the Rule of Law for 2005, Seventh Plenary Meeting of the Lisbon Network (European Network for the Exchange of Information Between Persons & Entities Responsible for the Training of Judges and Public Prosecutors (bkz. s. 6). Bu toplantının (Theme-1) tutanaklarının elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Allaix\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Allaix_en.pdf) .

[46] DI FEDERICO Giuseppe, “Preface”, “*Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain*”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University and Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. VIII.

[47] Russell: s. 523.

[48] Ibid. s. 524.

[49] OBERTO Giacomo, “*Selection, Training, Career and Status of Judges: International Standards and the Italian Experience*”, s. 2. Halihazırda Torino/İtalya Hâkimi olan, Dr. OBERTO’nun Avrupa Konseyi’nin 03. 12. 2002 tarihinde Erivan’da düzenlemiş olduğu “*Ermenistan Cumhuriyeti’nde Hâkimlerin Rolü*” konulu seminerde sunmuş olduğu bu bildirisinin elektronik formattaki hali için bkz. <http://giacomooberto.com/yerevan/report>.

kökenli yargıçlık ile akademisyenliği aynı potada eritmiş bir kimse olunca ve hele ki bu kişi aynı zamanda da saygın bir uluslararası yargıç örgütünün yöneticilerinden birisi konumunda ise, bu tespitte kulak vermek gerekliliği, zaten izahtan varestedir. Aslında Dr. Oberto'dan yapmış olduğumuz bu atıf, Hür Brüksel Üniversitesi mezunu rahmetli meslek büyüğümüz, Türkiye Barolar Birliği Kurucu Başkanı Üstadımız Prof. Dr. Faruk EREM'in, ülkemizin de dâhil olduğu Karma Sistemi devamlı bir suretle "engizisyon artışı" olarak sertlikle eleştirip, erdemlerini hemen her eserinde Türk Hukukçularına bıkıp usanmadan ısrarla anlatmaya çalıştığı Karma Sistem'den İtham Sistemine dönülmesi ile ilgili tezini kuvvetle desteklemektedir.<sup>[50]</sup>

### C. COMMON LAW ÜLKELERİNDE HUKUK EĞİTİMİNİN ORTAK ÖZELLİKLERİ

Common Law ülkelerinde, hukuk eğitimi lisans düzeyinde yapılmaktadır.<sup>[51]</sup> Genel olarak bu ülkelerde hukuk eğitimini bir (pupillage/articling/clerking adları verilen) "çıraklık" dönemi ya da özel bir eğitim programı şeklinde kendini gösteren bir staj veyahut da bu sayılan her iki alternatifinde yapılmasını öngören sistemler varolabilmektedir.<sup>[52]</sup> Ülkeden ülkeye değişmekle birlikte, bu staj programlarından önce, eleme maksatlı genel bir giriş sınavı da öngörülebilmektedir.<sup>[53]</sup> Örneğin İngiltere'de "barrister" adayları, önce bir yıl özel bir eğitimi müteakiben meslek birliklerinde bir yıl boyunca meslek ustalarının yanında bir tür çıraklık (pupillage) yapmaktadırlar.<sup>[54]</sup> Stajyer "solicitor"lar ise, bir yıllık bir hukuk eğitimine katılmakta ve daha sonra kıdemli "solicitor"ların yanında "katiplik" (clerking) olarak adlandırılan bir tür avukat yardımcılığı yani çıraklık yapmaktadırlar.<sup>[55]</sup> Kanada'da ise avukat adayları önce "articling" adı verilen bir yıllık çıraklık döneminden sonra, eyaletten eyalete değişen asgari 2

htm (Erişim Tarihi: 09. 07. 2011). Bahsi geçen yazarın İngilizce özgeçmiş için bkz. [http://www.iaj-uim.org/site/modules/mastop\\_publish/?tac=754](http://www.iaj-uim.org/site/modules/mastop_publish/?tac=754) (Erişim Tarihi: 09. 07. 2011).

[50] EREM Faruk, "Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması Hukuku", Işın Yayıncılık, Altıncı Baskı, Ankara, 1986, s. 27-31; 60-66. Bu konuda Erem'i kısmen eleştiren bir yaklaşım için krş. KUNTER Nurullah-YENİSEY Feridun-NUHOĞLU Ayşe, "Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku", Onaltıncı Baskı, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 2008, s. 78, dn. 11.

[51] ZWEIGERT Konrad, "International Encyclopedia of Comparative Law", Volume: 16, Martinus Nijhoff Publishers, 1982, s. 14.

[52] Ibid.

[53] Ibid.

[54] Ibid.

[55] Ibid. Barrister ve solicitor ile ilgili açıklamalar için bkz. infra note 247 vd.

haftadan azami 6 aya kadar değişen sürelerdeki baroya kayıt eğitimine katılmak zorundadırlar.<sup>[56]</sup>

ABD’de ise hukuk eğitimi lisans düzeyinde genel bir üniversite eğitiminden sonra yapılmaktadır.<sup>[57]</sup> “*Hukuk Fakültelerine Kabul Testi*” (Law School Admission Test [LSAT]) adı verilen çoktan seçmeli yarım gün süren bir sınavla hukuk fakültesine başvurmak isteyen adayların bu disiplini öğrenebilmeleri için gerekli temel niteliklere sahip olup olmadıkları ortaya çıkartılmaktadır.<sup>[58]</sup> Adayın, “*LSAT*” ve “*Yazma Yeteneği*” (Writing Ability [WA]) olmak üzere iki farklı puan türü ile akademik, mantık yürütme, yazma, İngilizceye’ye hakimiyet gibi becerileri ölçülmektedir.<sup>[59]</sup> Sınavla aynı adı taşıyan “*LSAT*” kısmı ile adayın sözel, sayısal ve simgesel materyalleri anlamlandırabilmesi ve bunlar hakkında akıl yürütebilmesi yeteneğinin seviyesi anlaşılmasına çalışılırken; “*yazma yeteneği*” kısmı ile de kişinin kendini tam ve eksiksiz olarak ifade edebilmesi yetisi kavranmaya çalışılmaktadır.<sup>[60]</sup>

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşılacağı üzere, Amerikan hukuk sistemi, ancak önkoşul olarak lisans düzeyinde eğitim almış ve belli olgunluğa gelmiş kişilerin hukuk fakültelerinde eğitim alabilmelerini uygun bulmaktadır. Bizce, işin doğrusu da hukuk eğitimi gibi evveliyetle dünyayı anlamayı gerektiren zor bir disiplinin alt yapısının, önce başka disiplinler ile kurulduktan sonra kişilerin hukuk öğrencisi olabilmesidir. Ayrıca görülmektedir ki Amerikan sistemi, sadece başka bir lisans diplomasını değil, hukuk öğrencisi olabilecek sözel, sayısal, mantık ve anlam bilim kabiliyetlerine sahip olunması gerekliliğini şart koşmaktadır. Aksi takdirde, hukuk fakültelerine kabul için LSAT sınavını gereklilik olarak görmezdi.

Bu yüzden Amerikan hukuk sistemi, konularında “*uzman*” kişilerden oluşmaktadır. Avukat, hakim, savcı veya noter hangi statüyü işgal ederse etsin bütün hukukçular öncelikle başka bir branşta da eğitim almış oldukları için; o lisans diplomasının üzerine hukuk eğitimlerini inşa etmektedirler. Örneğin ilk diploması “*iktisat*” üzerine olan bir hukukçu, ekonomist kimliğinin üzerine vergi hukukçuluğunu inşa etmekte; “*sağlık bilimleri*” okumuş bir hukukçu malpractise yani tıpta görülen meslek hataları üzerine uzmanlaşabilmekte; “*işletme*” okumuş bir hukukçu şirketler hukuku alanında müteahhıs olabilmektedir. Sayısı son derece atırılabilir bu örnekler ile hakim, savcı veya avukat olsun Amerikan hukukçuların genel anlamı ile uzmanlaşmayı sağladığı ortaya

[56] Ibid.

[57] Reichel: s. 188.

[58] “*Black’s Law Dictionary*”, Centennial Edition [1891-1991], Seventh Reprint, Edition, West Publishing Co., Minnesota, 1993, s. 948.

[59] Ibid.

[60] Ibid.

çıkmaktadır. Zaten bu nedenden dolayı da Amerikan hukuk sisteminde bahsi geçen statüler arasında yatay geçiş ve hareketlilik çok kolaydır.<sup>[61]</sup>

## D. İNGİLİZ COMMON LAW SİSTEMİ

### A. GENEL OLARAK

İngiliz common-law sistemi, dünyadaki en itibarlı iki hukuk çevresinden birisi olarak kabul edilmektedir.<sup>[62]</sup> Burada ilginç olan husus, bir ülkeye yani İngiltere'ye ait hukuk sisteminin, hukuki çözümleme kapasitesi, toplum barışını sağlama, adaleti gerçekleştirme, siyasi etki alanı, felsefik derinlik (devletçi değil ama bireyci yaklaşım) vb. gibi pek çok kıstas merceğinden pek çok ülkeyi içeren bir kıtanın yani Kıta Avrupası sisteminin hukuk sistemi ile birlikte eş değer bir mekanizma olarak kabul edilmesidir.

Belirtmeliyiz ki, Kıta Avrupası sisteminden ayrı bir biçimde, İngiliz common-law sistemi; ideoloji, doktrin, kurumlar ve hukuki düşünce modeli, hukuki kaynaklar açısından çeşitliliğe dayanan çok farklı ortamlarda evrimleşmiştir.<sup>[63]</sup> Ayrıca İngiliz dili ve kültüründen çok farklı ya da İngiltere coğrafyasından oldukça uzaktaki Güney Doğu Asya, Hindistan, Hong Kong, Avustralya gibi pek çok bölgede geçerli hukuk sistemi olmuştur.<sup>[64]</sup> Elbette, common-law hukuk sisteminin bu derece yaygın olmasının altında, İngiliz sömürgeciliğinin oynamış olduğu önemli rolü de asla yadsımamak gerekmektedir.

[61] Reichel: s. 189.

[62] De Cruz: s. 99. Birleşik Krallık'ta; İngiltere ve Galler, İskoçya ve Kuzey İrlanda olmak üzere üç farklı hukuk sistemi mevcuttur (CAMPBELL Ian (Rapporteur), "Conditions of Access to the Profession of Judge and Public Prosecutor- Selection Criteria and Recruiting Procedures in the United Kingdom", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organized by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, s. 31). Kuzey İrlanda hukuk sistemi, İngiltere ve Galler'inkine benzerken; İskoç sistemi bu saydığımız ilk iki hukuk sisteminden tamamen farklıdır (id.). Bu yüzden araştırmamızın İngiliz Common-Law sistemini açıklamaya çalışırken, aslında İskoçya'yı dışarıda bırakarak, İngiltere, Galler ve Kuzey İrlanda'ya odaklanmış olacağız.

[63] Ibid.

[64] Ibid.

## B. HÂKİMLİK ŞARTLARI:

Konuya giriş mahiyetinde belirtmeliyiz ki İngiliz hâkim seçim ve temin sistemi aşağıda inceleyeceğimiz diğer sistemler ile karşılaştırıldığında en gayr-ı resmi, nizami olmayan ve şeffaflıktan yoksun olanıdır.<sup>[65]</sup> Çünkü, aşağıda açıklayacağımız sistem tüm İngiltere’de 1000 barrister, 40 yüksek yargıç ve 60 sulh mahkemesinin olduğu bir dönem için tasarlanmıştır.<sup>[66]</sup> Yaklaşık 8 yüzyıl süren bu dönemde Lord Chancellor, zaten az alan hukukçu sayısından dolayı, bizatihi kendisi seçim ve temin işi ile ilgilenebiliyor ve hâkim adaylarının kişisel kayıtları ofisi tarafından tutulabiliyordu.<sup>[67]</sup> Ancak 1970’lerden sonra hem hâkim sayısı ve hem de makam sayısı arttığı için, Lord Chancellor’un bizatihi ilgilenmesi giderek güç bir hal almıştır.<sup>[68]</sup>

Bundan dolayı 2005 yılında “*Anayasal Reform Yasası*” (Constitutional Reform Act of 2005 [CRA]; m. 61 vd.) ile birlikte Lord Chancellor’ın doğrudan kullandığı hâkim temin/atama görevlerini “*Yargı Atamaları Komisyonu*” (The Commission of Judicial Appointments/The Judicial Appointments Commission [JAC]) aracılığı ile kullanmasını düzenlendi.<sup>[69]</sup> Bu Reform ile Lord

[65] BELL John, “*Judiciaries within Europe: A Comparative Review*”, Cambridge Studies in International and Comparative Law (CSICL), Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2006, s. 312.

[66] Ibid.

[67] Ibid. “*Lord (High) Chancellor*”, İngiliz yargı sisteminin başıdır (Black’s Law Dictionary, Sixth Edition [Centennial Edition: 1881-1991], Editor: BLACK Henry Campbell, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, USA, 1990, s. 231). Taç tarafından Başbakan’ın önerisi üzerine atanır ve Lordlar Kamarası’nın sözcülüğü görevi ile aynı zamanda hükümetin bir üyesi olarak Adalet Bakanlığı görevini de yürütür (id.); SUMPTION Jonathan, “*The Constitutional Reform Act 2005*”, “*Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy*”, Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 34. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

[68] Ibid.

[69] Constitutional Reform Act of 2005 için bkz. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/part/4> (Erişim tarihi: 15. 07. 2011). “*Judicial Appointments Commission*” in (JAC) resmi websitesi için bkz. <http://jac.judiciary.gov.uk/> (Erişim tarihi: 15. 07. 2011). Aynı yönde açıklamalar için bkz. Sumption: s. 35. Ayrıca bkz. VOLCANSEK Mary L., “*Exporting the Missouri Plan: Judicial Appointment Commissions*”, Missouri Law Review, Vol: 74, 2009, s. 794. On beş üyeli JAC yani Komisyon’un üyelerinin çoğunluğu tam ve yarım zamanlı hâkimler ile avukatlar ve hukuk profesyonellerinden oluşmaktadır ([Judicial Appointments Commission Framework Document of 24 March 2005, Department for Constitutional Affairs]. Bu düzenlemenin elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JAC\\_Framework\\_Document.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JAC_Framework_Document.pdf) [Erişim Tarihi: 17. 04. 2011]).

Chancellor'un makamının ve yetkilerinin yeniden düzenlenmesi; yargı hakkında atama, disiplin ve ilgili diğer işlerin içeriğini düzenlemek amaçlanmıştır.<sup>[70]</sup>

Bu değişiklikler ile, artık hâkim seçimleri, bahsi geçen komisyonun görevlendireceği bir "seçim paneli/jüri heyeti" (selection panel) tarafından yapılacak ve adaylara dair hazırlanacak rapor Lord Chancellor'a onay veya ret için sunulması gerekmektedir.<sup>[71]</sup> Halbuki anılan değişiklikten önce hâkim temin/atamaları, tamamen, kamuoyuna kapalı bir şekilde ve kendisi de bir siyasetçi olan Lord Chancellor tarafından yapılmaktaydı.<sup>[72]</sup>

Kısaca özetlemek gerekirse, yeni sistemde Komisyon (JAC) çeşitli süreçlerden sonra boş post için bir isim üreterek Lord Chancellor'a sunacak; Lord Chancellor bunu "kabul edebilecek/onaylayabilecek", "reddedebilecek" ya da ancak sınırlı nedenlere dayanarak ve gerekçelendirerek bu ismi "yeniden ele almasını/düşünmesini" (reconsider) Komisyon'a teklif edebilir.<sup>[73]</sup> Gelen yeniden ele alma talebine rağmen, Komisyon yine aynı ismi Lord Chancellor'ın önünde koyabilir.<sup>[74]</sup> Bu sistem ana hatları ile Yüksek Mahkeme ve biraz aşağıda açıklayacağımız yarı zamanlı hâkim atamaları hariç tutulmak üzere, bütün hâkim teminleri için geçerlidir.<sup>[75]</sup> Dolayısıyla kısaca diyebiliriz ki Komisyon, bir

[70] Constitutional Reform Act of 2005, Introduction. Bahsi geçen yasanın elektronik formattaki hali için bkz. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/introduction> (Erişim tarihi: 15. 07. 2011). Her ne kadar İngiltere'nin tek bir metinde yazılı bir anayasası olmasa da dağıntık şekilde Parlamento kararlarından mahkeme içtihatlarına kadar geniş bir alana dağılmış yazılı İngiliz bir anayasası mevcuttur (Sumption: s. 31). Bu yüzden, İngiltere'nin, yanlış bir kavrayış ile, yazılı bir anayasaya sahip olmadığı ön yargısı ile ilk başta düşünüldüğünde, "Anayasal Reform Yasası" başlığı çarpıcı olsa da yukarıdaki açıklamaların ışığında düşünülünce (yani yazılı bir anayasa değil tek bir metinde toplanmış anayasanın var olmadığı) başlık anlam kazanmaktadır (id. s. 32).

[71] Constitutional Reform Act of 2005, m. 75A - m. 75G. Elektronik formattaki hali için bkz. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/part/4> (Erişim tarihi: 15. 07. 2011).

[72] JOWELL Jeffrey, "The Growing International Consensus in Favour of Independent Judicial Appointment Commission", "Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy", Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 2. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

[73] Sumption: s. 35.

[74] Ibid.

[75] Ibid.

“seçim” kurumudur; “atama” kurumu değildir.<sup>[76]</sup> Zira, atama Lord Chancellor tarafından yapılmaktadır.<sup>[77]</sup>

Bu yüzden, İngiliz geleneğinde, tarihsel çerçevede hâkimlik müessesinin gelişimi Kıta Avrupası ülkelerinden çok farklıdır. Örnek olarak aşağıda inceleteceğimiz gibi Kıta Avrupası’nda hâkimler “*Kariyer Yolu*” adı verilen ve daha objektif kriterlere dayanan yazılı/sözlü yarışmacı sınavlar ile seçilmekte ve temin edilmektedir. İngiliz Sistemi’nde ise Lord Chancellor’un hâkimlik şartlarını ilan ile yapılan başvurular ile şahsi mülakat sonrasında uygun görülen kişilerin hâkimliğe davet edilmesi şeklinde gerçekleşmektedir.<sup>[78]</sup> Yine İngiltere’de, genel olarak Kıta Avrupası ülkelerinde mevcut olmayan “*Yarı Zamanlı*” (part-time) hâkimlik ya da ceza yargılamasında hukukçuluk mesleğinden olmayan kişilerin görev yaptığı biraz zorlama ile “*Sulh Hâkimi*” olarak tercüme edebileceğimiz “*Justice of the Peace*” adında tarihsel geleneğe haiz kurumlar mevcuttur.<sup>[79]</sup> İngiltere’ye özel ve bizim hukuk yapımıza uyacağını düşünmediğimiz bu gibi kurumları araştırmamızı uzatmamak noktasından ilgi alanımızın dışında bırakacağız.

Ancak, lüzumuna binaen, 2005 Anayasa Reformu öncesinde, hâkim istihdamı ile ilgili var olan rehber ilkeleri özetlemek isteriz. Hakim temininin liyakat temelli olması (merit selection) için,<sup>[80]</sup> tam zamanlı hâkim atamalarında adayın belirli

[76] PRASHAR Baroness Ushe CBE, “*Translating Aspirations into Reality: Establishing the Judicial Appointmenst Commission*”, “*Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy*”, Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 46. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

[77] Ibid.

[78] Bell: s. 312. 1960’larda Lord Chancellor’luk vazifesinin yürüten Lord Gardiner, kürsüye atanmadan önce her hâkim adayı ile şahsen mülakat ettiğini bir röportajında ifade etmiştir (id.).

[79] Campbell: s. 32. Önceden herhangi bir hukuk eğitime sahip olunmasını gerektirmeyen, ancak hukuk eğitimine sahip katipler tarafından görevlerinin icrasına yardım edilen bu sulh hâkimliklerine, Shakespeare’in “*İnsanın Yedi Çağı*” (Seven Ages of Man) olarak betimlediği 30’lu, 40’lı ve 50’li yaşlarda atamaları yapılmaktadır (id.). Atamalar Lord Chancellor tarafından, yerel tavsiye komitelerinin önerisi üzerine, uygun görülürse yapılmaktadır (id.). Artık meslekten olmayan Sulh Hâkimleri için de, atanmadan önce çeşitli eğitimler öngörülmektedir (id.). Ayrıca benzer yöndeki açıklamalar için bkz. BARTON Benjamin H., “*The Lawyer-Judge Bias in the American Legal System*”, Cambridge University Press, New York, USA, 2011, s. 294; Russell: s. 528; . “*Lay Justice*” olarak da adlandırılan bu hâkimlerden, 2000 yılında, İngiltere ve Galler’de, eşit oranda kadın ve erkek olmak üzere 28.029 kişinin, İskoçya’da ise 4000 kişinin bu şekilde hâkim görevini yaptığı belirtilmektedir (Russell: s. 528).

[80] “*Liyakat Seçimi*” (Merit Selection) ilkesi aynı şekilde Anayasa Reformu Yasasına “*Liyakat ve İyi Hal/Kişilik*” (Merit & Good Character) başlığını taşıyan 63. maddesinin ikinci fıkrasına “*Seçim, sadece liyakat esaslı olarak yapılmak zorundadır/Selection must be solely on merit*” şeklinde girmiştir. Yasanın elektronik formattaki tam hali için bkz. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/part/4> (Erişim tarihi: 15. 07. 2011). Yine paralel şekilde



bir dönem yarı zamanlı hâkimlik yapmış olması ve bu kişi hakkında hukuk çevrelerinde hâkim olarak atanabilmesi için olumlu bir kanaat oluşmuş olması gerekliydi.<sup>[81]</sup> Bu prensiplerin hayata geçirilebilmesi için "cinsiyet", "etnik köken", "evlilik durumu", "cinsel yönelimler", "siyasi eğilimler", "dini inanç" ya da "bedeni engellilik" gibi özelliklerin kişi için herhangi bir olumsuzluk yaratması önlenerek, şartları tutan her aday için fırsat eşitliği yaratılmaya çalışılıyordu.<sup>[82]</sup> Burada değinilmesi gereken bir diğer konu da, daimi göreve atanacak hâkimlerin yarı zamanlı hâkimlik dönemleri ile ilgili olarak diğer meslektaşlarının gözlem ve analizlerinin dikkate alındığı ve kimilerince çok eleştirilen "gizli sondaj" (secret sounding) adı verilen sistemdi.<sup>[83]</sup>

Yeni dönemde İngiliz Parlamentosu'nda da tartışma konusu olan;<sup>[84]</sup> ancak Anayasal Reform öncesinde daha çok iş başındaki Lord Chancellor'ın geleneksel yapıya uygun olarak şahsi yorumları ile şekillendirdiği, hâkim adaylarının bireysel liyakatları için öngörülen rejime bir örnek ise şu şekildedir:<sup>[85]</sup> "Uygun seviyede hukuk bilgisi sahibi olmak", "tecrübe", "mesleki başarı", "entelektüellik", "analitik düşünce yeteneği", "çok sağlam bir muhakeme gücü", "azim", "kararlılık", "mahkemeye gelen her türlü kişi ile etkin iletişim kurabilme yetisi"; "mahkemenin otoritesini ve saygınlığını koruyabilme gücü", "dürüstlük", "hakkaniyet", "toplumu ve bireyleri anlayabilme yetisi", "sağlam bir mizaç", "nezaket", "şefkat", "kamu hizmetine bağlılık", "duruşmaları etkin bir biçimde idare edebilme yeteneği", "olumlu insani nitelikler" gibi gereklilikler. Ancak, burada gözden kaçırılma-

JAC Statüsü'nün 18. maddesinde de Komisyon'un temel amacının liyakate dayanan yargı atamaları için seçim ve tavsiyede bulunmak olarak düzenlenmiştir (Judicial Appointments Commission Framework Document of 24 March 2005, Department for Constitutional Affairs). Bu düzenlemenin elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JAC\\_Framework\\_Document.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JAC_Framework_Document.pdf) [Erişim Tarihi: 17. 04. 2011]).

[81] MACKAY James Lord of Clashfern KT – STA David, "Selection of Judges Prior to the Establishment of the Judicial Appointments Commission in 2006", "Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy", Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 13. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

[82] Ibid. s. 13, 14.

[83] Ibid. s. 14.

[84] Sumption: s. 35.

[85] Mackay: s. 20. Örnek olarak özetlenen bu dönemsel hâkim temini liyakat rejimi, Lord Mackay'ın, Chancellor görevinin sürdürdüğü 1987-1997 yılları arasındaki politikayı özetlemektedir (id.). Bu çerçevede bir İngiliz yargıcın gözünden iyi bir hâkimin sahip olması gereken mesleki ve kişisel özelliklere dair görüş ve tecrübeleri için bkz. HICKINBOTTOM Gary, "What Makes A Good Judge?", "Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy", Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 55-67. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

ması gereken husus, Reform’dan önceki (eski) dönemde Lord Chancellor, yeni dönemde de Komisyon tarafından mihenge vurulacak hâkim adaylarının niteliklerin aşağıda bir “örnek olay”<sup>[86]</sup> ile inceleyeceğimiz ülkemizdeki gibi “yüzeysel”, “afaki”, “öznel/subjectif” ve partizan” bir şekilde değil; “derinliğine”, “ayrıntılı”, “nesnel/objectif” ve “tarafsız” bir biçimde incelenmekte olduğudur.

İngiltere’de, bir Kıta Avrupası hukukçusunun zihni kurgusunun “hâkim” kavramını kavradığı anlamda, yani “tam zamanlı” bir hâkim ataması, “40” (kırk) yaşından önce fakat “60” (altmış) yaşından sonra yapılmamaktadır.<sup>[87]</sup> Yani İngiliz common-law sisteminde, uygulamada hâkim olabilmek için asgari ve azami yaş sınırı 40 ile 60 arasında değişmektedir.

İngiliz toplumunun “çok ırklı” (multi-racial) bir yapıya sahip olduğu için, İngiltere ve Galler’deki yarı zamanlı/tam zamanlı/bölge hâkimi vs. gibi her çeşit hâkime, “etnik” konularda mecburi eğitimler verilmektedir.<sup>[88]</sup> Burada amaçlanan, her türlü olumsuz ayrımcılığın (negative discrimination) engellenerek, toplumun “çok-kültürlü” (multi-cultural) ve “bir arada yaşamaya dayalı” (co-existence) yapısının, yargı eliyle bozulmasının engellenmesidir. Aslında, 2005 yılı Anayasal Reform Yasası’nda, Yargı Atama Komisyonu’nun görevlerini “çeşitliliği teşvik edecek” (encouragement of diversity) şekilde yapılması öngörülmüştü.<sup>[89]</sup> Böylece kişilerin farklı geçmiş ve özelliklerinin yapılacak hâkim seçim ve teminlerinde gözönünde bulundurulması düşünülmüştür.

[86] Bkz. infra note 233.

[87] Campbell: s. 32. Ancak, bu kişi yarı zamanlı hâkim olarak 30’lu yaşlarında hâkimlik yapmaya başlamış da olabilir (id.).

[88] Campbell: s. 34. Bununla birlikte İngiliz hâkim ve savcı temin sisteminin bir benzerine sahip Avustralya’da etnik ayrımcılık yapıldığı, hâkimlerin genellikle Anglo-Saxon-Celtic kökenli erkeklerden seçilmediği ve atandığı iddiası ile eleştirilmektedir (MASON Antony, “The Appointment and Removal of Judges”, Judicila Commission of the New South Wales Website, <http://www.judcom.nsw.gov.au/publications/education-monographs-1/monograph1/fbmason.htm> (Erişim Tarihi: 22. 09. 2011). Bu iddianın sahibi Sir Antony Mason, bir hukuk akademisyeni ve Avustralya Yüksek Mahkemesi’nin geçmiş dönem başkanıdır (id.).

[89] Constitutional Reform Act of 2005, m. 64, f. 1: “The Commission, in performing its functions under this Part, must have regard to the need to encourage diversity in the range of persons available for selection for appointments.” Anılan yasanın elektronik formattaki hali için bkz. <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/4/part/4> (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011). Bu konuda ampirik bir çalışma için bkz. THOMAS Cheryl, “Judicial Diversity in the United Kingdom and Other Jurisdictions: A Review of Research Policies and Practices”, published by the Commission for Judicial Appointments, London, UK, November 2005, s. 71 vd. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.ucl.ac.uk/laws/socio-legal/docs/Review\\_of\\_Judicial\\_Diversity.pdf](http://www.ucl.ac.uk/laws/socio-legal/docs/Review_of_Judicial_Diversity.pdf) (Erişim tarihi: 21. 06. 2011). İngiltere’de hâkim temininde çeşitliliği ve eşitliği sağlamak için etnik azınlıkların ve kadınların başvuru yapmaları cesaretlendirilmektedir (Mackay: s. 22). Uygulamalardan gelen başvurular için asgari ve azami yaş sınırları yine eşitlik ilkesinin gerçekleştirilmesi için esnek bir şekilde değerlendirilmektedir (id.). Yine temin ve atamalarda başvurucunun siyasi görüşünün ya da hükümetin lehinde veya aleyhinde olması gibi konular dikkate alınmamaktadır

## A. AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ (ABD)

### A. GENEL OLARAK

ABD hukuk sistemi köklerini İngiliz hukuk sisteminde bulur ve bu yüzden bu ülkedeki cari hukuk sistemi "*Anglo-Saxon*" ya da "*Anglo-American*" hukuku olarak adlandırılır.<sup>[90]</sup>

ABD'de dünyanın başka bir yerinde olmayan hâkimlerin "*doğrudan*" halk tarafından seçilmesi uygulaması vardır.<sup>[91]</sup> Ayrıca, Amerika'nın bir kısım eyaletlerinde, hâkimlerin "*dolaylı*" olarak seçilmesi yani yasama ya da farklı siyasi örgütler tarafından seçilmesi uygulaması da mevcuttur.<sup>[92]</sup> Bu çerçevede, ABD'nin "*Kurucu Babalar*"ının şekillendirmiş olduğu "*doğrudan*" veya "*dolaylı*" seçimlere dayanan hâkim temin sisteminin, özellikle II. Dünya Savaşı'ndan sonra "*siyaset bilimciler*" tarafından yeniden yapılandırıldığı belirtmelidir.<sup>[93]</sup>

ABD'de temin sistemi, hâkim bağımsızlığının garantilerinden birisi olarak kabul edilmektedir.<sup>[94]</sup> Aynen İngiliz sistemi gibi, Amerikan hâkim temin sisteminde de "*liyakat seçimi*" (merit selection) hukukçuların hâkimliğe kabul edilmesinde en başta gelen kriterdir.<sup>[95]</sup>

---

(id. s. 25). Ayrıca, JAC Statüsü'nün 18. maddesinde de Komisyon'un temelde varlığının her seviyedeki İngiliz mahkeme ve divanlarında çeşitliliğin/farklılaşmasının artırılmasına adanmış düzenlenmiştir ([Judicial Appointments Commission Framework Document of 24 March 2005, Department for Constitutional Affairs]. Bu düzenlemenin elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JAC\\_Framework\\_Document.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JAC_Framework_Document.pdf) [Erişim Tarihi: 17. 04. 2011]).

[90] Neubauer/Fradella: s. 29.

[91] Russell: s. 523.

[92] Ibid. Almanya ve İsviçre'de de bu şekilde hâkimlerin dolaylı biçimde seçildikleri mekanizmalar mevcuttur (id.). Uluslararası Adalet Divanı ya da Yüksek Mahkeme Üyelikleri'ne bu şekilde dolaylı seçim yapılmaktadır (id.).

[93] Russell: s. 524. Seçim sistemi ile hâkim temininin yargıyı partizanlaştırdığı ile ilgili saptamalar için bkz. (id.). ABD Yüksek Mahkemesi veya eyaletler düzeyindeki yüksek mahkemelere üye atanması sistemi araştırma konumuzun dışında olduğu için, sadece ilk derece mahkemelerinde görevlendirilecek olağan hâkim ve savcılarının temin sistemi ile ilgileneceğiz.

[94] Ibid. s. 525.

[95] Ibid.

## B. HÂKİMLİK ŞARTLARI

Amerika Birleşik Devletleri’nde bir hukukçunun hâkimliğe geçme süreci, dünyadaki diğer örneklerden son derece farklıdır.<sup>[96]</sup> Zira, her ne kadar, yöntem olarak eyaletten eyalete değişse de, her dereceden Amerikan hâkimleri, büyük oranda genel seçimler ile göreve gelmektedirler.<sup>[97]</sup> Ancak bazı eyaletlerde son dönemlerde gelişmekte olan yeni bir akım olarak, “genel seçim” ve “atama” metotlarının bir karışımı olan süreçlere denemeye başlanmıştır.<sup>[98]</sup>

Belirtmeliyiz ki, ABD’de genel seçimler ile yargıç koltuğuna oturmak isteyen kişilerin uzun süre avukatlık tecrübesine sahip kişilerden olması teamüli bir önkoşul olarak aranmaktadır.<sup>[99]</sup> Hele yüksek dereceli mahkemelere seçilecek hâkimlerin, uzun avukatlık tecrübesi ile birlikte olması gereken diğer özelliklerin

[96] Reichel: s. 206; NEUBAUER David W.-MEINHOLD Stephen S., “*Judicial Process: Law, Courts & Politics in the United States*”, Fifth Edition, Wadsworth Cengage Learning, Boston, 2010, s. 183.

[97] Ibid. Bu genel seçimler bazı eyaletlerde siyasi partilerin doğrudan katılımı ile “partizan” bir şekilde (Alabama, Illinois, Louisiana, Ohia, Pennsylvania, Texas, West Virginia); bazı eyaletlerde siyasetin doğrudan müdahalesi olmadan “partizan olmayan” bir şekilde (Arkansas, Georgia, Idaho, Kentucky, Michigan, Minnesota, Missisipi, Montana, Nevada, Kuzey Carolina, Kuzey Dakota, Oregon, Washington, Wisconsin) yapılmaktadır (Neubauer/Mainhold: s. 183). Buna ek olarak bazı eyaletlerde “liyakat seçim sistemi” (Alaska, Colarado, Connecticut, Delaware, District of Columbia, Hawaii, Iowa, Maryland, Massachussets, Nebraska, New Hampshire, New Mexico, Rhoda Island, Utah, Vermont, Wyoming); bir takım diğer eyaletlerde de seçim ve liyakat sistemlerinin karışımından oluşan “karma” model (Arizona, Florida, Indiana, Kansas, Missouri, New York, Oklahoma, Güney Dakota, Tennessee); en nihayetinde de hâkimlerin “atama” ile göreve başlatıldığı (California, Maine, New Jersey, Güney Carolina, Virginia) eyaletler mevcuttur (id.). Görüldüğü üzere ABD’de genelinde hâkimlerin göreve başlatılmasında en fazla kullanılan model 16 eyalet ile liyakat seçimi sistemi birinci sırada iken 5 eyalet ile atama sistemi en az kullanılan modeldir. Benzer açıklamalar için bkz. CAUFIELD Racker Paine, “*The Curious Logic of Judicial Elections*”, Arkansas Law Review, Vol: 64, 2011, s. 254, 255; Sobel/Hall: s. 69, 70. Bu noktada söylemeliyiz ki özellikle partizan tarzda yapılan hâkim seçimleri, adaylara ekonomik olarak epeyce pahalıya patlamaktadır (Sobel/Hall: s. 70.). Misalen 2004 yılında Batı Virginia Eyaleti’nde yapılmış olan seçimlerde, o sırada zaten hakim olarak görev yapmakta olan Demokrat aday 376.000 ABD \$ harcamış iken, rakipleri 540.000 ABD \$ harcama yapmışlardır (id.). Bunun yanında siyasi kampanyalar, reklam ve propaganda için makamda oturan hakim taraftarı grup 1 milyon ABD \$ harcamışken, bu hakime karşı en büyük grup 2.5 milyon ABD \$ harcamıştır (id.). Bu yüzden, hakimlik seçimleri için bu kadar harcama yapılması ABD’de eleştirilmekte ve hakimlerde yapılan masrafları çıkartmak için yozlaşmaya yol açabileceği düşünülmektedir (SCHOTLAND Roy A., “*Judicial Elections in the United States: Is Corruption an Issue?*”, “*Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems*”, Editors: LABELLE Huguettoe-HOSSAIN Kamal, Transparency International, Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2007, s. 26-31).

[98] Ibid. “*Missouri Liyakat Seçim Sistemi/Planı*” (Missouri Merit Selection Plan) olarak adlandırılan bu karma sistemi genel hatları ile aşağıda açıklayacağız.

[99] Ibid.

yanında, hukukçuluk mesleğinde ayrıcalıklı bir şekilde temayüz etmiş itibarlı kişilerden olmasına ayrı bir önem verilir.<sup>[100]</sup>

Bir kısım Amerikan yargıçları tarafından hukuk fakültesinde hukukçuların öğrenmesi gereken asıl yeteneğin, "aydın virgülü" (intellectual comma) adı verilen zihni bir disiplin olduğuna dair görüşler ileri sürülmektedir.<sup>[101]</sup> Bu disiplin, yargısal bir karar vermeden önce hâkimin sürece son bir virgül koyup, somut olayın etrafında düşünsel olarak 360 derecelik bir tur atmasıdır. Böylesi yapıcı bir zihni disipline sahip olabilmek yani son karara ulaşmadan önce son kez olayları bütünü ile çepeçevre analiz edebilmek için, hukukçuların öncelikle hayatın içerisinde pişip daha sonra hâkimlik statüsüne sahip olmaları gerekliliği ortadadır. Bir tür kemale erme ya da olgunlaşma yolculuğu olarak algılayabileceğimiz bu hâkimliğe hazırlık sürecinin en önemli noktası, yeni mezun hukukçunun öncelikle avukat (bir çırak) olarak mesleğe doğması yani yaşamın içerisinde inisiye olması; çalışmaları ve yaşadıkları ile (bir kalfa gibi) olgunluğa geçiş yapması; en nihayetinde de hakikatı bulacak ustalık düzeyine tekamül etmesidir. Burada dikkatin çekilmesi gereken asıl husus, sadece avukat olarak değil, mesleki üstad olarak bilinen iyi bir avukat olmak; ancak kazanılan bu tecrübe ve ulaşılan yüksek idraktan sonra, kararlarından önce aydın virgölünü koyabilen kamil bir hukukçu niteliğiyle hâkim adaylığına hazırlanmak ve soyunmaktır. Zira, sadece "kamil" bir insanın vereceği hükümler "adil" olabilir.

Böylelikle genel oy ile hâkim seçimi sisteminin maksatlarından en önemlisi, inter alia, yargı mekanizmasının "yetkin", "bağımsız", "hesap verebilir", "adil", "temel hakların koruyucusu" ve "kültürel çeşitlilik duygusuna sahip" hâkimler ile yürütülmesidir.<sup>[102]</sup> Ya da bir başka ifade ile, ABD'de genel oy ile hâkim seçiminde yargının en uygun şekilde işleme için "bağımsızlık" ve "hesap verme yükümlülüğü" arasındaki dengenin sağlanması amaçlanmaktadır.<sup>[103]</sup> Bununla birlikte hâkimlerin dolayısıyla da mahkemelerin siyasete sokulması ve hâkimlerin birer siyasetçi gibi davranmaya zorlanması kürsüye duyulan saygıyı yok eden bir hal alması, bir kısım saygın Amerikan hukukçularının hâlihazırda 16 Eyalette

[100] Ibid.

[101] FOX Timothy Davis, "Electiones Regnat", *Arkansas Law Review*, Vol: 64: 89, 2011, s. 91.

[102] GREENE Norman L., "Advancing The Rule of Law Through Judicial Selection Reform: Is the New York Court of Appeals Judicial Selection Process The Least of Our Concerns in New York?", *Albany Law Review*, Vol: 72, 2009, s. 635.

[103] VOLCANSEK Mary L., "Exporting the Missouri Plan: Judicial Appointment Commissions", *Missouri Law Review*, Vol: 74, 2009, s. 783. UCLA Berkeley Üniversitesi Siyaset Bilimi Bölümü Öğretim Üyesi Prof. Martin SHAPIRO'ya göre hakimlere gerçekte asla bağımsız olamazlar, çünkü hakimlerin kendilerine hakimlik görevini bahşedenlere karşı ödemeleri gereken manevi borçları vardır (id.). Ya da Floransa'daki Avrupa Üniversitesi Enstitüsü'nde öğretim üyesi olan Prof. Martin SHAPIRO'nun "Hakimler kimden bağımsız olmalıdır?" sorusunun esas cevabı (id.); hakimlerin hesap vermek zorunda oldukları kişilere karşı bağımsız olmadıklarıdır (id.).

uygulama alanı bulan “*Missouri Liyakat Seçimi*” (Missouri Merit Selection) adı verilen bir model geliştirilmesini sağlamıştır.<sup>[104]</sup>

Bu modelde, hâkimlerin “*atanma*” (appointive) ve “*seçim*” (elective) sistemleri melez bir anlayışla birleştirilmekte ve “*Vatandaşların Aday Gösterme Komisyonu*” (Citizens’ Nominating Commission) adı verilen bir kurul, Eyalet Valisi’ne liyakatlarına göre bir hâkim adayları listesi sunmaktadır.<sup>[105]</sup> Bu komisyonda sendikalar, meslek örgütleri, iş organizasyonları, sivil toplum örgütleri temsilcileri ile varolmakta ve bu şekilde gerçek bir vatandaş komisyonu olarak çalışması sağlanmaktadır.<sup>[106]</sup> Aralarında belli ölçekte hukukçu olsa da üyelerin her meslek grubundan olabilir yani hukukçu olmaları mecburi değildir.<sup>[107]</sup> Vali, hâkim atamalarını yaparken bu komisyonun listesi ile bağlıdır ve yapılan atamalar Eyalet Senatosu’nun onayına tabidir.<sup>[108]</sup> Listeye alınacak hâkim adaylarının meslek ve hayat tecrübeleri, ahlaki durumları, toplumdaki ünleri, eğitimleri, geçmişleri vb. kriterler komisyon üyeleri tarafından ele alınmakta ve hâkim adayları komisyon üyeleri takip edilmektedir.<sup>[109]</sup>

Amerikan öğretisinde hâkim seçimleri ile ilgili önerilen bir başka model de hâkimlerin göreve başlamak için yapılması gereken “*ilk seçim*”lerinde (initial selection), çıkar gruplarının bu seçimlere müdahil olabilmelerine izin verilmesidir.<sup>[110]</sup> Ancak, göreve başlamayı sağlayan ilk seçimden sonra hâkimin aynı görevi yapmaya devam etmesinin oylandığı “*görevde kalma*” (retention) seçimlerine çıkar gruplarının dâhil olmasının engellenmesi gerektiği; ancak bu durumda göreve devamın sağlanması için eyaletlerin yenilenmesi mümkün olmayan uzun süreli dönemler ihdas etmesi gerekliliği ileri sürülmektedir.<sup>[111]</sup>

Belirtmeliyiz ki (Missouri) Liyakat Seçimi Planında, belli bir dönem görev yapan hâkimlerin görevlerine devam edebilmeleri için yapılması gereken “*görevde kalma*” (retention) seçimlerinin maksadı hâkimlerin kamuya hesap vermelerinin sağlanmasıdır.<sup>[112]</sup> Burada, ilk dönem görev yapan hâkimin göreve devamı veya görevinin sonlandırılması için sadece “*evet*” ya da “*hayır*” şeklinde bir genel halk oylaması yapılmaktadır.<sup>[113]</sup> Ancak uygulamada görevde kalma

[104] Caufield: s. 254; Neubauer/Mainhold: s. 183.

[105] Neubauer/Mainhold: s. 188; Caufield: s. 266.

[106] Ibid.

[107] Neubauer/Mainhold: s. 188; Caufield: s. 267.

[108] Ibid.

[109] Caufield: s. 269, 270.

[110] EPSTEIN Lee, “*Shedding (Empirical) Light on Judicial Selection*”, Missouri Law Review, Vol: 74, 2009, s. 564.

[111] Ibid.

[112] Caufield: s. 269, 270.

[113] Ibid. s. 272.

seçimlerinin neticesinde, halk tarafından çok az sayıda hâkimin bir sonraki dönemde görevine devam etmesinin engellendiği öğretilmektedir.<sup>[114]</sup>

Amerikan sisteminde genel oy ile hâkim seçimlerinin altında yatan mantık, demokrasilerde kamu görevlilerinin seçiminde halkın oy hakkının olduğu; doğası gereği yargı erkinin kontrolünün halk tarafından yapılmasının gerektiği; genel oy ile yapılan hâkim seçimlerinin alternatiflerine göre daha iyi çalıştığı; hâkim seçimlerinde seçimler ile ortaya konulacak farklı bir bakış açısının varolması gerektiği gibi düşünceler ileri sürülmektedir.<sup>[115]</sup>

Son olarak ABD Ticaret Odası'nın eyaletler bazında yargıç temin metodu ile kalitesini çeşitli kriterler çerçevesinde ampirik araştırma ile incelediği aşağıdaki tablonun konumuz ile doğrudan ilişkili olduğu düşüncesindeyiz.<sup>[116]</sup>

### SEÇİMLE TEMİN EDİLEN HÂKİM KALİTESİ TABLOSU

SİSTEM TİPİ	ORTALAMA EYALET DERECELENDİRMESİ	ORTALAMA PUAN
ATAMA	21.1	61.0
SEÇİLMİŞ	31.5	53.5
Partizan	39.9	47.9
Partizan Olmayan	26.4	56.9

Benzer araştırmalar ile tutarlılık gösteren bu tablodan da anlaşılacağı üzere, ABD'de yargı kalitesi, seçimle hâkim temini yapılan eyaletlerde, atama ile hâkim temini yapılan eyaletlere göre daha düşüktür.<sup>[117]</sup> Yukarıdaki tabloda görülen incelemenin sonucu ile paralel bir şekilde Amerikan Barolar Birliği de (ABA) 2003 yılında yayımladığı "*Adalet Tehlike Altında*" (Justice in Jeopardy) başlıklı bir raporda atama sisteminin hâkim istihdamında tercih edilen yöntem olmasını önermiştir.<sup>[118]</sup> Yine seçim ile hâkim istihdamına yönelik eleştirilerden

[114] Ibid. Örneğin 1964-2006 yılları arasında görev yapan 6306 Eyalet Mahkemesi hâkiminin sadece 56'sı yani %1'den azının hâkimliğe devamı engellenmiştir (id. s. 272, 273).

[115] Caufield: s. 256-265.

[116] Sobel/Hall: s. 73, 74.

[117] Ibid.

[118] GREENE Norman L., "*Perspectives on Judicial Selection Reform: The Need to Develop A Model Appointive Selection Plan for Judges in Light of Experience*", Albany Law Review, Vol: 68, 2009, s. 598. Burada seçim yöntemi ile hakim istihdamı yöntemine eleştiri mahiyetinde, yeniden seçilmeyi güvence altına alabilmek için bazı hakimler tarafından kamuoyuna karşı kendilerini "*Suçla Karşı Sertliğini*" ispatlamak için idam cezası istemi ile açılmış davalarda duruşmanın idaresini bir tür gösteriye çevrildiğine dair bir araştırma için bkz. BRIGHT Stephen B.-KEENAN Patrick J., "*Judges and the Politics of Death: Deciding Between the Bill of Rights and the Next Election in Capital Cases*", 75 B.U.L. REV. 759, 816 ([1995]) (id. s. 599).

birisi de seçmenin genel olarak hâkim adayları hakkında bilgi sahibi olmadan oy kullanmaları ile ilgilidir.<sup>[119]</sup> Hatta bu bilgisizlik o boyuttadır ki seçmen hâkim adayının kim olduğunu bile bilmemektedir.<sup>[120]</sup> Sadece bu eleştirilerden bile Amerikan örneğinden ülkemiz için yapmamız gereken çıkarım, bizce, atama ile hâkim (ve savcı) istihdamı sisteminin genel olarak adalet tevziinde daha nitelikli sonuçlar vermesidir.

### III. KITA AVRUPASI HUKUK SİSTEMİNDE HÂKİM (VE SAVCI) NİTELİĞİ:

#### A. GENEL OLARAK KITA AVRUPASI HUKUK SİSTEMİ:

Aralarında Türkiye'nin de bulunduğu Almanya, Fransa, İtalya, Avusturya, İspanya, Belçika, İtalya, Hollanda gibi Avrupa ülkeleri ile birlikte Güney Afrika, Güney Amerika, Quebec (Kanada), Louisiana (ABD) gibi ülke ve eyaletlerde uygulanan teorik ve uygulama olarak modern Roma Hukuku'na dayanan hukuk sistemidir.<sup>[121]</sup>

#### B. KITA AVRUPASI ÜLKELERİNDE HUKUK EĞİTİMİNİN VE YARIŞMACI SINAV SİSTEMİNİN ORTAK ÖZELLİKLERİ

Aralarındaki bir takım kendilerine özgü farklılıkları bir kenara bırakarak, Kıta Avrupası ülkelerindeki hukuk eğitiminin ortak özellikleri üzerine yoğunlaştığımızda; ülkemiz de dahil olmak üzere bu ülkelerde, hukuk eğitiminin “çok amaçlı” (multi-purpose), hukukun bütün alanları ile ilgili olarak genel bir bakış açısı kazandırmayı amaçlayan, uzmanlaşmayı önemsemeyen bir yapıda olduğu ortaya çıkmaktadır.<sup>[122]</sup> Mezuniyet sonrası yapılan yarışmacı sınavlar, genellikle ve sadece, çok az tecrübeye haiz veya hiçbir tecrübe sahibi olmayan genç hukuk mezunlarına açıktır.<sup>[123]</sup> Özetle, hukuk eğitimi ve çeşitli pozisyonlara hukukçu temini “uygulama”yı dışlayan, sadece “hukuk teorisi”ne hâkimiyeti

[119] Ibid. s. 601, 602. Bu durumu engellemek için içerisinde hâkim adaylarına dair her türlü bilginin bulunduğu “Seçmen Kılavuzları”nın hazırlanması önerilmektedir (id. s. 602).

[120] Ibid.

[121] Redmond/Stevens/Shears: s. 4.

[122] GUARNIERI Carlo, “Judicial Independence in Latin Countries of Western Europe”, “Judicial Independence in the Age of Democracy: Critical Perspectives from Around the World”, Editor: RUSSEL Peter H.-O'BRIEN David M., Constitutionalism & Democracy Series, University of Virginia Press, Charlottesville, USA, s. 115.

[123] Ibid.



ölçmeyi amaçlayan yazılı ve sözlü sınavlara dayanmaktadır.<sup>[124]</sup> Bu yüzden de hâkimlerin (ya da savcılarının) ceza yargılmasından, özel hukuk muhakemesine kadar uzanan bir çerçevede, atandıkları her görevin gereğini yerine getirebilecek vasıflara sahip oldukları düşünülmektedir.<sup>[125]</sup>

Son tahlilde, her ne kadar ülkeden ülkeye biraz farklılık gösterse de, Kıta Avrupası üniversitelerinde verilen hukuk eğitimi genel yapıda ve disiplinlerarası özellik göstermektedir.<sup>[126]</sup> Bu eğitim, "mesleki" nitelikte değildir.<sup>[127]</sup> Yani, bu okullardan mezun olan kişilere, hukukçuluğun icrasına hazırlık mahiyetinde, mesleğe "derhal" başlayabilecek bir vasıf kazandırılmaz.<sup>[128]</sup> Bunun yerine, mezunların hukukçuluk mesleğini icra etmek istedikleri hakimlik, savcılık, serbest avukatlık, noterlik, kamu avukatlığı gibi statülerin icapları için ek eğitim almaları gerekir.<sup>[129]</sup>

### C. KITA AVRUPASI ÜLKELERİNDE HÂKİM TEMİNİ SİSTEMİ:

Hâkimi, teknik ve hukuki bilgiye dayanarak "sırf kanunu uygulayan" (mere executor of the law) bir kişi olarak kabul eden Klasik Batı anlayışını temeline koymuş olan Kıta Avrupası hukuk sistemi, yargıyı devlet aygıtının bürokratik mekanizmasından daha farklı bir şekilde ele almamaktadır.<sup>[130]</sup> Bu yüzden de Kıta Avrupası'nın yargıyı yönetme biçimi "hukuk" ve "siyaset" arasındaki eski ve keskin farkı ifade etmektedir.<sup>[131]</sup> Bu yüzden de Kıta Avrupası'nda hâkim (ve savcı) temini, aynen diğer kamu görevlilerinin temini gibidir.<sup>[132]</sup> Zira Kıta Avrupasında hâkimler, diğer kamu görevlileri gibi sadece ve sadece evvelen var olan hukuki kuralları uygularlar.<sup>[133]</sup> Bu statülere intisap için çeşitli sınavları geçmek ve çıraklık dönemi olarak adlandırılabilen bir tür staj eğitiminden geçmeleri.<sup>[134]</sup>

Dolayısıyla, aralarında ülkemizin de bulunduğu Kıta Avrupası hukuk çevresine dahil ülkelerde, diğer kamu görevlilerinin temininde kullanılan benzer yöntem ile, yani demokratik bir şekilde adayın bilgi seviyesini onaylanmış bir

[124] Ibid.

[125] Ibid.

[126] Reichel: s. 188.

[127] Ibid.

[128] Ibid.

[129] Ibid.

[130] Guarnieri: s. 115.

[131] Ibid.

[132] Ibid.

[133] Ibid.

[134] Ibid.

şekilde ortaya koyacak, “Yarışmacı Sınav ile Temin Sistemi” (Recruitment by Competitive Examination) ismi verilen bir sistem ile hâkim (ve savcı) temin edilmektedir.<sup>[135]</sup> Aşağıda detaylı bir şekilde açıklayacağımız gibi, aralarında Fransa'nın da bulunduğu kimi Kıta Avrupası ülkeleri ise, Romano-Germanic geleneğe dayanan bu yarışmacı anlayış ile nitelik ölçütü ile seçim yapan anlayışın karışımından müteşekkil “melez” bir hâkim (ve savcı) temin sistemi yaratmaya çalışmaktadır.<sup>[136]</sup> Temin sisteminin adı ne olursa olsun, her halukarda, adaylarda hâkimlik (ve savcılık) görevlerini yerine getirebilecek “insani” ve “karakter” niteliklerinin olup olmadığı; “bilgi seviyesi” ile “düşünsel yetenekleri”nin “analiz” ve “sentez” yapabilecek düzeyde olup olmadığını ölçen “iki seviyeli bir ölçme metodu” uygulanmalıdır.<sup>[137]</sup> Görüldüğü üzere Avrupa Konseyi, hâkim (ve savcı) temininde sadece bilginin değil, aynı zamanda “insani” ve “kişisel” özelliklerinin de önemli olduğunun altını çizmektedir.

Adayların bilgi seviyesi ve düşünsel yeteneklerinin, yazılı sınav ve ek olarak Fransa'da uygulandığı gibi bir “özet not” (synoptic note/note de synthèse) ile ölçülebileceği gibi, kişisel ve karakter özellikleri için çeşitli ve detaylı psikolojik testlerin, sözlü sınavın, sınavları geçen adayın hâkim (ve savcılık) eğitiminin atanmadan önce bir deneme süreci olarak kullanılması gibi kıstaslar kullanılmaktadır.<sup>[138]</sup>

## D. AVUSTURYA

### GENEL OLARAK:

Avusturya'da ortalama beş yıl süren hukuk eğitimini müteakiben mezunlar, üniversite ile statülerine göre icra edecekleri hukukçuluk mesleği arasında bir tür köprü oluşturması için “Mahkeme Uygulama Eğitimi” (Gerichtspraxis) adı verilen mahkemelerde, avukat ya da noter yanında yapılan uygulamaya yönelik 9 aylık bir zorunlu eğitime tabi tutulmaktadır.<sup>[139]</sup> Bir hâkimin gözetiminde devam eden bu eğitimde stajyerler, hukukun değişik dallarında da eğitilebilmek

[135] Alaix: s. 5; Guarnieri: s. 115.

[136] Ibid.

[137] Ibid. s. 6.

[138] Ibid. s. 7; European Judicial Systems, “Efficiency and Quality of Justice-Edition 2008 (Data 2006)”, European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe Publishing, Belgium, 2008, s. 325.

[139] STAWA Georg, “Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Austria”, “Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry

için üç ayda bir farklı mahkemelerde eğitimlerine devam ederler.<sup>[140]</sup> Bahsi geçen uygulama eğitiminin esas maksadı hâkimin davalara hazırlık çalışmaları, duruşmalara katılım, ceza işlerinde duruşmalara katip olarak çalışmak gibi mahkemelerin günlük işleri hakkında alışkanlık ve bilgi sahibi olmasıdır.<sup>[141]</sup> Stajyerin gözetmeni olan her hâkim, bu süre bitiminde, gözetimi altındaki yeni mezun hukukçunun yetenekleri, üç ay boyunca yapmış olduğu çalışmalar ve kişilik özellikleri hakkındaki kanaatleri içeren teferruatlı bir rapor hazırlar.<sup>[142]</sup> Bunun anlamı, dokuz aylık süre boyunca ilgili stajyere gözetmenlik yapan üç farklı hâkimin mahkeme uygulama eğitimindeki kişinin "tam" ve "doğru" bir profilini elbirliği ile çıkartmalarıdır.<sup>[143]</sup> Yukarıda da açıklandığı gibi, bu eğitim avukat, hâkim, savcı ya da noter olmak isteyen her hukukçu için zorunludur.<sup>[144]</sup> Bu eğitimden sonra hangi statüde çalışacakları ayrı temin usullerine bağlıdır.<sup>[145]</sup> Ancak burada gözden kaçırılmaması gereken asıl husus, hukukçuluğun dört klasik statüsünde çalışacak kişilerin sadece mesleki bilgi veya çalışmalarının değil, "kişilik özelliklerinin" de dokuz ay boyunca çok dikkatli bir şekilde üç tecrübeli hâkim tarafından farklı ortamlarda mercek altına alınmasıdır.

## HÂKİMLİK ŞARTLARI

Mahkeme uygulama eğitimini başarı ile bitiren hukukçulardan hâkim olmak isteyenlere, teminden sonra verilen "Başlangıç Eğitimi", hâkimler (ve savcılar) için aynıdır.<sup>[146]</sup> Zira Avusturya'da savcılar, hâkimler arasından seçilmektedir.<sup>[147]</sup> Dolayısıyla sadece hâkim olmaya yönelik yöntemin, savcılar da kapsamaktadır.

Avusturya'da hâkim olmak için gerekli hukuki şartlar Federal Anayasa'da ve hâkimlik statüsü, özlük hakları ve maaşları gibi hususların düzenlendiği "Hâkimlik Bürosu Kanunu"nda (Richterdienstgesetz) düzenlenmektedir.<sup>[148]</sup> Yukarıda açıklanan mahkeme uygulama eğitiminden sonra, adaylar "Hâkim Hazırlama Hizmetleri"ne başvurarak "Hâkimlik Bürosu Adaylığı" (Richteramtsanwärter) statüsüne kabul edilmek için başvurmalıdırlar.<sup>[149]</sup> Kanun'a

of Education, University ann Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 5.

[140] Ibid.

[141] Ibid.

[142] Ibid

[143] Ibid

[144] Ibid

[145] Ibid

[146] Ibid.

[147] Ibid.

[148] Ibid.s.6.

[149] Ibid.

göre İstinaf Mahkemesi Başkanı, bütün koşulların sağlanıp sağlanmadığını kontrol ettikten sonra, hâkimlik bürosu adaylarının atanması için Federal Adalet Bakanı'na talepte bulunur.<sup>[150]</sup> Başarılı adaylar, yapılan inceleme neticesinde hâkimlik mesleği için en uygun oldukları kabul edilen kişilerdir.<sup>[151]</sup> Adayların yaptıkları başvuruların kabulü, seçimi, reddi vb. hususlarda itiraz hakkı yoktur. İdari Mahkemesi'nin yerleşik içtihatlarına göre, hâkim adayları seçimi sürecinde başvuru sahiplerinin taraf ehliyeti yoktur.<sup>[152]</sup> Kuramsal olarak federal Adalet Bakanı, İstinaf Mahkemesi Başkanı'nın hâkim adaylarına dair yaptığı teklifi kabul etme zorunluluğunda değildir.<sup>[153]</sup> Ancak uygulamada sadece İstinaf mahkemesi Başkanı tarafından önerilen adaylar Hâkim Bürosu Adayı olarak atanmaktadırlar.<sup>[154]</sup>

İstinaf Mahkemesi Başkanı'nın bütün başvuruları şahsen inceleme gibi bir lüksü olmadığı için yukarıda üç farklı hâkimin “*Mahkeme Uygulaması Eğitimi*”nde hazırladığından bahsettiğimiz detaylı raporlar; ek olarak eğitim seminerlerini veren hâkimler tarafından ceza ve özel hukuk alanında yapılan sınavlar ve en nihayetinde de İstinaf Mahkemesi Başkanı'nın şahsen ya da görevlendirdiği hâkimler aracılığı ile adayın kişiliği hakkında intiba edinmek için yapılan mülakatlar çok önemli yer tutmaktadır.<sup>[155]</sup> Kanunda açık olarak öngörülmesi de adayların sabıka kayıtları da istenilmektedir.<sup>[156]</sup> Ayrıca adaylar teferruatlı bir sağlık taramasından da geçirilmektedir. Buna ek olarak “*yargı erkinden bağımsız psikolog*”lar tarafından adaylar psikolojik yetenek testinden geçirilmektedirler.<sup>[157]</sup> Bu psikolojik yetenek testleri, “*kişisel özelliklerin belirlenmesi*”, “*karar alma becerisi*”, “*çalışma hızı*”, “*dava taraflarına karşı muamele tarzı*” vb. hususlarda aday hakkında karar almayı sağlayacak derinlikte icra edilmektedir.<sup>[158]</sup> Elbette ki bu hususta psikologların başvuru sahibiyle standardize edilmiş bir tarzda yaptıkları kişisel mülakatların neticeleri de mühim bir yer tutmaktadır.<sup>[159]</sup> Görüldüğü üzere, “*kişiliğin*”, hâkimlik (ya da savcılık) statüsünün gereğini icra edebilecek uygunlukta olduğunun tespiti, Avusturya sisteminin özel bir bölümünü oluşturmaktadır. Kanaatimizce ülkemizde de hâkim (ve savcı) adaylarının temin işleminden önce son derece ayrıntılı bir psikolojik test/

[150] Ibid. Federal sistemle yönetilen Avusturya'da dört adet istinaf mahkemesi vardır (id. s. 1-3).

[151] Ibid.

[152] Ibid.

[153] Ibid.

[154] Ibid.

[155] Ibid.

[156] Ibid.

[157] Ibid.

[158] Ibid.

[159] Ibid. s. 7.

testler sürecinde geçirilmelidir.<sup>[160]</sup> Zira başkalarının temel hak ve özgürlükleri üzerinde karar verebilme gibi son derece hayati bir kamu buyurma gücünün tevdi edileceği kişilerin, bu yetkiyi taşıyabilecek yetenekte olmaları adaletin hakkaniyet içerisinde tevzi edilebilmesi için şarttır.

Netice olarak belirtmeliyiz ki Avusturya'da yapılmış 1 Nisan 2003 tarihi temel alınarak yapılmış bir istatistik çerçevesinde mahkeme uygulamasına katılan 1147 yeni mezun hukukçudan 820'si resmen hâkim bürosu adaylığına başvurmuştur.<sup>[161]</sup> Bu başvurular arasından her yıl hâkim olarak ataması yapılan kişi sayısı % 7 oranında yani 50-60 rakamları arasında değişmektedir.<sup>[162]</sup> Yeni hâkimlerin ortalama yaş sınırı 29, hâkimlik bürosu eğitimine başlayan adayların yaş ortalaması ise 25-26 arasında değişmektedir.<sup>[163]</sup> Araştırma konumuzla sınır kalarak Avusturya'da hâkimlik başlangıç eğitimi ile kısaca belirtmek isteriz ki hâkim temininden sonra başlangıç eğitimi (her hukukçu için mezuniyet sonrası mecburi olduğunu yukarıda görmüş olduğumuz mahkeme uygulama eğitimi dahil edildiğinde 4 yıl), edilmediğinde ise\ teminden sonra toplam 3 yıldır.<sup>[164]</sup>

[160] Burada not düşmeliyiz ki çeşitli psikolojik sorunların yanında özellikle "dikkat dağınıklığı", "dikkat eksikliği" ya da "dikkatini toplayamama" gibi hastalıklara sahip adayların, bizce, hâkim ve savcı olamaması gerekir. Zira, ceza yargılamasında savcı, müdafî, sanık, tanık vb. sùjeleri; medeni muhakemede de tarafları, tanıkları vb. sùjeleri dinlerken dikkati dağılan bir kişinin; diğer bütün özellikleri mükemmel olsa bile hâkim ya da savcı yapılmaması gerekir. Bunun için de tıbbi muayene sürecinin hâkim ve savcı adaylarına adeta jet pilotu muayeneleri gibi tam kapsamlı bir psikolojik ve psikiyatrik gözlem ve testten sonra verilmesi gerekir. Bir jet pilotu ÷lkemizin hazinesine yüz milyonlarca liralık malolan bir uçağı kullanacağı için çok detaylı şekilde tıbbi testlerden geçiriliyor; vereceğı kararlar ile bireylerin maddi ve manevi varlığına değeri para ile telafi edilemeyecek zarar verebilme yetkisinin teslim edileceğı kişilerin en az bir jet pilotu kadar önemle kontrol edilmesi gerekir. Bu yüzden hâkim ve savcı aday kişinin bedeni ve ruhi özelliklerinin irdelendiğı bu temin muayeneleri asla baştan savma bir şekilde yapılmamalıdır. Özellikle psikolojik muayenelerin hâkim ve savcılar için mesleğe girdikten sonra da periyodik şekilde yapılması gerekir. Çünkü hâkimlik veya savcılık statüsüne başlarken gerekli psikolojik yeterliliklere sahip bir kişinin sonradan bu özellikleri çeşitli iş, aile, genetik vs. gibi çeşitli nedenlerden kaybedebileceğı her zaman göz önünde bulundurulmalıdır.

[161] Ibid.

[162] Ibid.

[163] Ibid.

[164] Ibid.

## E. FRANSA

### A. GENEL OLARAK

Fransız “*yargı sistemi*” (le corps judiciaire), “*hâkimler*” (magistrats du siège) ve “*kamu savcıları*”ndan (le parquet) oluşmaktadır.<sup>[165]</sup>Bu iki kategori yargı mensubunun temini ve eğitimi aynı olduğu gibi; hâkimlikten savcılığa ya da savcılıktan hâkimliğe geçiş mümkündür (Ordonnance du 22 Décembre 1958 sur le Status des Magistrats).<sup>[166]</sup>

Anglo-Saxon sistemin tersine bir şekilde Fransa’da hâkimler tecrübeli hukukçulardan değil, en az dört yıl eğitim veren hukuk fakültelerinden mezun genç kişilerden temin edilmektedir.<sup>[167]</sup> “*Yarışmacı bir giriş sınavı*” (competitive entrance exam) ile yapılan bu temin, sadece “*hâkim*”ler için değil aynı zamanda “*savcılar*” için de aynı şekilde gerçekleştirilmektedir.<sup>[168]</sup>Bu durumun istisnası ise, ender görülmekle birlikte, en az sekiz sene çalışmış avukat ve profesyonel hukukçuların hâkim veya savcılık için aday gösterilmesidir.<sup>[169]</sup>Bu yüzden Fransa’da “*Kariyer Modeli*” (Career Model) adı verilen genç bir yaşta daha çok yirmili yaşların ortalarında girilen ve emekliliğe yani 65 (Yargıtay’daki bir takım pozisyonlar için 68) yaşına kadar kalınan bir sisteme dayanmaktadır.<sup>[170]</sup>Buraya kadar ki Fransız yargı sistemi hakkındaki genel açıklamalardan kolayca anlaşılacağı üzere İttihat ve Terakki’den günümüze uzanan tarihsel, yapısal, sosyo-politik ve hukuksal evrim sürecinde ülkemiz ile Fransa arasındaki paralellikler, pek çok şeyde olduğu gibi, yargı mekanizmamız için de geçerlidir.

[165] ERRERA Roger, “*The Recruitment, Training, Evaluation, Career and Accountability of Members of the Judiciary in France*”, “*Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain*”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University and Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 44.

[166] Ibid.

[167] CHAMPFEU Henri de Larosiére, “*Some Aspects of the French Penal Procedure*”, Visiting Experts Papers, s. 60. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. “*The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (UNAFEI) Website*”: [http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS\\_No53/No53\\_11VE\\_Champfeu.pdf](http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No53/No53_11VE_Champfeu.pdf) (Erişim Tarihi: 21. 06. 2011).

[168] Ibid.

[169] Ibid.

[170] Errera: s. 45.

## B. HÂKİMLİK ŞARTLARI

Fransa'da da Avusturya'daki hâkim ve savcı temini arasında bir fark olmadığı ve her iki pozisyon arasında geçiş mümkün olduğu için burada hâkim temini ile ilgili olarak yapacağımız açıklamalar savcı temini için de geçerli olacaktır. Buradan hareketle Fransa'da hâkim teminini aslen devlet tarafından yürütülen "Ecole Nationale de la Magistrature" olarak adlandırılan hâkimlik okulu mezunları ve bu asıl temin biçiminden farklılaştırılmış bir yöntemeye dayanan dış kaynaktan ithal olmak üzere iki kanaldan yapılmaktadır.<sup>[171]</sup>

### İ. "ECOLE NATIONALE DE LA MAGISTRATURE" (ENM) MEZUNU OLMAK

Bu hâkimlik okulundan mezun olabilmek için\ elbette ki önce okula kaydola-bilmek gerekir. Fransız yargısının bütün mensuplarının başlangıç eğitimi ve hizmet içi eğitiminde sorumlu tek kurum olan ENM, "hâkim" (magistrats) alımı için üç farklı grup aday için sıkı "yarışmacı imtihan"lar (concours) neticesinde başarılı olan hukukçuları hâkim adayı olarak eğitime kabul etmektedir.<sup>[172]</sup>

Hâkim temini için birinci tip "concour", 27 yaşın altında ve herhangi bir alanda 4 yıllık üniversite lisans diploması olan kişiler için açılmaktadır.<sup>[173]</sup> Medeni hakları kullanma ehliyetine sahip, iyi ahlaki özelliklere haiz, fiziksel olarak uygun, askerlikle ilişkisi olmayan (Fransa'da mecburi askerlik yıllar önce kaldırılmıştır) Fransız vatandaşları bu imtihana başvurabilir.<sup>[174]</sup>

İkinci tip "concour" ise, en az dört yıl boyunca kamu görevinde bulunmuş devlet memurları için açılmaktadır.<sup>[175]</sup> Bu imtihana başvuru için şartlar yaş ve özellikler hariç olmak üzere, birinci tip "concour" un aynısıdır.<sup>[176]</sup> 1996 yılından beridir yapılmakta olan üçüncü tip concour'un başvuruçuları ise ancak 8 yıl boyunca profesyonel olarak çalışmış ya da bu süre boyunca seçim neticesinde belediye meclisi üyeliği yapmış veya eş zamanlı olarak devlet memuru yahut yargı mensubu olarak bir mahkemenin profesyonel olmayan üyeliğini yapmış

[171] Ibid.

[172] Ibid; Guarnieri: s. 116.

[173] Ibid; LUDET Daniel, "The French System for Recruiting the Judges & Prosecutors", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organised by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, s. 19.

[174] Ibid.

[175] Ibid. s. 46; Ludet: s. 20.

[176] Ibid.

kişiler arasından olabilir.<sup>[177]</sup> Bu üç tip concour neticesinde her yıl ENM’ye 200 civarında hâkim adayı eğitim için alınmaktadır.<sup>[178]</sup>

Yukarıda açıklanan bu üç tipe ek olarak ENM’ye şu şartları taşıyan kişiler sınavsız olarak alınmaktadır: Yargıda çalışabilecek özelliklere sahip hukuki, sosyal ya da ekonomik bir alanda 4 (dört) yıllık tecrübe sahibi olan ve 4 (dört) yıllık hukuk fakültesi diploması sahibi kişiler; (veya) hukuk alanında doktora derecesine sahip olan ve başka bir alanda lisans diplomasına sahip kişiler; (ya da) hukuk diplomasına sahip ve üniversitede öğretmenlik ya da araştırma yapmış kişiler.<sup>[179]</sup> Ancak unutmadan hatırlatmalıyız ki bu kategorideki adaylar ancak “*commission d’avancement*” adı verilen bir komisyonun çok titiz incelemeleri neticesinde “*olur*” vermesi ile ENM’ye kabul edilebilirler.<sup>[180]</sup>

Bahsi geçen üç kategoride, küçük istisnalar ile birlikte, genellikle benzer bir format uygulanmaktadır.<sup>[181]</sup> İlk kısımda isimsiz şekilde çeşitli hukuki konularda yapılan bir yazılı sınav; bu sınavı geçenlere ise ikinci kısımda genel konularda mülakat; müteakiben çeşitli hukuk konularında dört adet sözlü sınav; ek olarak “*yabancı dil*” ve “*spor*” sınavları yapılmaktadır.<sup>[182]</sup> Bu sınavlarda görevli komisyon üyeleri üniversite profesörleri, yargı mesupları, bir Danıştay üyesi vb. çeşitli kişilerden oluşmaktadır.<sup>[183]</sup> Eğitim açısından ise ENM’de hâkimlik stajının 2 yıl 7 ay sürdüğünü ve görevlerine atandıktan sonra kalitenin sürdürülebilmesi için her yıl bütün hâkim ve savcıların 5 (beş) gün hizmet içi eğitim zorunluluğunun bulunduğu altını çizmek isteriz.<sup>[184]</sup>

Toparlamak açısından işaret etmeliyiz ki\ Fransız hâkim temin sisteminin amacı gerçekleştirilebilir için gelecekte bir takım reformlar yapılması düşünülmektedir.<sup>[185]</sup> Bu değişiklikler ile amaç yargı kararlarının kalitesini ve adayların hukuki yeterliliklerini ölçerek adalet önünde eşitlik ve mahkemelerin düzgün işlev görmeleri ilkelerini kanunen güvence altına almaktır.<sup>[186]</sup>

[177] Ibid.

[178] Ibid. s. 47.

[179] Ibid. s. 48. 1995-2004 yılları arasında toplam 216 kişi ENM’ye bu usulü takip ederek hâkim adayı olarak girmiştir (id.).

[180] Ibid.

[181] Ibid. s. 48.

[182] Ibid. Burada özellikle hâkim adaylarında aranan çok iyi derecede “*yabancı dil*” bilme gerekliliğine dikkat çekeriz. Ülkemizde, biz de, çok iyi derecede yabancı dil bilmeyen, daha doğrusu başka bir ülkenin yargı kararlarını, mevzuatını, öğretisindeki tartışmaları takip edebilecek derecede en azından bir yabancı dile hâkim olmayan hukukçunun, keasinlikle hâkim ya da savcı olamaması gerektiği kanaatindeyiz.

[183] Ibid.

[184] Ibid. s. 51-55.

[185] Ibid. s. 51.

[186] Ibid.



Bununla birlikte Fransa'da "Herhangi bir mesleki tecrübesi olmadan ve çok genç yaşta işe alınan hâkim ve savcıların karakterlerine, karar verme kapasitelerine, organizasyonel yeteneklerine, takım arkadaşlığı ve liderlik özelliklerine nasıl güvenebiliriz? Yarışmacı imtihanlar bu sorunları kapsamıyorlar (Ama zaten kapsayabilir miydiler ki?)"<sup>[187]</sup> sorusunu yüksek sesle sorarak cevabını arayan Fransız Hâkimler Savcılar Kurulu Eski Üyesi ve Fransız Danıştay Eski Üyesi Roger ERRERA kadar\ en az Türkiye'de de bu sorunun çözümü için akademisyenler, yargı mensupları, avukatlar ve bunların meslek örgütleri barolar ile birlikte bütün siyasi partiler geniş bir yelpazede fiiliyata da geçebilecek ortak bir düşünce mesaisi yapmalarının zamanın çoktan gelip de geçtiği düşüncesindeyiz.

## İİ. İSTİSNAİ YÖNTEMLER İLE HÂKİM ALIMI

Konumuzla sınırlı kalmak için çok ilişkili görmediğimiz için dış alım vasıtası ile istisnai hâkim temini yöntemlerine (B1 ve B2 kategorisinde geçici ve daimi esaslı) girmeyeceğiz.<sup>[188]</sup>

## F. ALMANYA

### A. GENEL OLARAK

"Alman Anayasası"nın (Grundgesetz) 92. maddesi gereğince, federal yapıda bir devlet olan Almanya'da, yargı gücü "Federasyon" (Bund) ve 16 (on altı) "Eyalet" (Länder) arasında federal mahkemeler ve eyalet mahkemeleri arasında bölüştürülmüştür.<sup>[189]</sup> 2005 yılı itibarı ile 82. 431. 390 nüfusun yaşadığı Almanya'da,

[187] Ibid. s. 52-53.

[188] Bu hususta detaylı bilgi için bkz. Errera: s. 49-51.

[189] RIEDEL Johannes, "Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges in Germany", "Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain", Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University and Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 69; STAATS Johann Friedrich (Rapporteur), "The Requirements for Admission to the Profession of Judge and Public Prosecutor-Selection Criteria & Means of Recruitment- Comparative Examination (The Netherlands)", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organized by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, s. 11 vd.

yine aynı yılda yaklaşık 20.000 hâkim ve 5000 savcının görev yapmış olduğunun altını çizmek gerekmektedir.<sup>[190]</sup>

Almanya’da yargı sistemi, “*kariyer hâkimleri*” adı verilen hayatlarını adalet mekanizması içerisinde yargıçlık yaparak kazanan kişilerden oluşmaktadır.<sup>[191]</sup> Hâkimler, bu kariyerlerine ilk derece mahkemelerinde yani Eyalet Mahkemeleri’nde başladıkları için, hâkim temini genel olarak Eyalet İdareleri’nin görevidir.<sup>[192]</sup> Yargıç temini ve ataması işlerini, bazı eyaletlerde Adalet Bakanlığı (eyalet); diğer bir kısım eyaletlerde sosyal ve iş mahkemelerine atamalar İş ve Sosyal İşler Bakanlıkları (eyalet) tarafından yapılmakta iken; 16 eyaletin yaklaşık yarısında ise “*Yargı Seçim Komiteleri*” (Richterwahlausschüsse) adı verilen komisyonlar yürütmektedir.<sup>[193]</sup>

## B. HÂKİMLİK ŞARTLARI

Alman Anayasası’na göre, hâkimlik ve savcılık dâhil olmak üzere, herhangi bir kamu görevine atanmanın şartları belirlidir (m. 33, f. 2).<sup>[194]</sup> Buna göre, Alman vatandaşları kamu görevlerine “*yetenek*”leri, “*nitelik*”leri ve “*mesleki yeterlilik*”leri çerçevesinde eşit erişim hakkında sahiptir.<sup>[195]</sup> Bu anayasal düzenleme yargı makamlarına, eşit bir şekilde herkesin talip olabildiğini sağlamaktadır. “*Alman Adli Teşkilat Kanunu*” (Deutsches Richtergesetz [DriG] of April 19, 1972) ise, yargı imtiyazının sadece; hâkimlik mesleğinin gerektirdiği “*sosyal yeterlilikler*”e haiz ve bu kanunun 5-7 bölümleri arasında belirlenmiş olan yargıçlık niteliklere sahip, Anayasal bağlamda özgür ve demokratik düzeni her zaman savunacak Anayasa’nın 116. Maddesindeki şartları taşıyan Alman vatandaşlarına verilebileceğini öngörmektedir.<sup>[196]</sup> Burada özellikle altını çizmek istediğimiz husus Alman Kanun Koyucunun, “*sosyal yeterlilik*” kavramına sahip olunmasının hâkim olabilmek için son derece önemli bir olgu olarak kabul edilmesidir.

Alman Adli Teşkilat Kanunu’nda hâkimlik makamını işgal edebilmek için gerekli kıstaslar, bir üniversite mezunu olmak, yapılacak “*Birinci Devlet Sınavı*”nı geçmek, staj yapmak ve daha sonra yapılacak “*İkinci Devlet Sınavı*”nı geçmek olarak şeklinde düzenlenmiştir (DriG Section 5).<sup>[197]</sup> Almanya’da asgari 4 yıl olması gereken bu üniversite eğitimi özel hukuk, ceza hukuku, idare hukuku, anaya hukuku, usul hukuku, hukuk teorisi, hakukun tarihsel-sosyolojik ve

[190] Riedel: s. 70. Yıllara göre Almanya nüfusu için bkz. <http://www.indexmundi.com/g/g.aspx?c=gm&v=21> (Erişim Tarihi: 21. 06. 2011).

[191] Ibid. s. 71; Staats: s. 9 vd.

[192] Ibid.

[193] Ibid.

[194] Staats: s. 11.

[195] Riedel: s. 71; Staats: s. 11.

[196] Ibid.

[197] Ibid. s. 72; Statss: s. 10.

felsefik temelleri ile birlikte Avrupa Hukuku gibi çeşitli alanları kapsamak zorundadır.<sup>[198]</sup> Bu sayılanlara ek olarak ticaret hukuku, aile hukuku gibi pek çok dalı da kapsayan çok geniş bir spektrumda yapılan Birinci Devlet Sınavı'na girmek için mezunlar, ortalama 4 yıl kadar hazırlandıktan sonra başvuru yapmaktadırlar. Mezunların bu sınava 3 kere girmek hakları vardır.<sup>[199]</sup> Birinci devlet sınavı 6 veya 7 adet yazılı sınav ve bir adet sözlü mülakattan oluşmaktadır.<sup>[200]</sup>

Bu sınavı geçen kişiler, İkinci Devlet İmtihani'na girmeden önce 2 yıllık "Hazırlık Hizmeti" adı verilen bir uygulama eğitimine alınmaktadır. İkinci Devlet Sınavı'nı geçmek sadece hâkim ya da savcı olmak için değil, Baro'ya kayıt olarak serbest avukatlık yapabilmek veya kamu avukatı olarak çalışmak için şarttır. Hazırlık Hizmeti esnasında stajyerlere bir miktar harçlık niteliğinde para verilmekte; ayrıca bu süreç boyunca mezunlar çeşitli mahkemeler, savcılık büroları, belediye yahut da merkezi devlet dairelerinde ve bir avukat yanında staj görmektedirler.<sup>[201]</sup> Örneğin Kuzey Ren/Westfalya bölgesinde stajyerler eğitimlerinde 5 ay ilk derece hukuk mahkemesinde, 3 ay savcı yanında ve ceza mahkemesinde, 3 ay yerel düzeyde bir idari kurumda, 3 ay kendi tercihlerine göre özel bir konuda ve en nihayetinde de 10 ay boyunca da avukat yanında uygulamaya yönelik eğitim görerek geçirmek zorundadırlar.<sup>[202]</sup> Çeşitli kurslar ile de desteklenen bu eğitimle maksat, stajyerlerin karar yazmak, delilleri tespit etmek ve değerlendirmek, iddianame yazmak, talepname hazırlamak gibi faaliyetler ile kılğısal/pratik yönden kendilerini geliştirmelerini sağlamaktır.<sup>[203]</sup> Özellikle avukat yanındaki eğitimde, stajyerin mümkün olduğunca günlük işlerinde avukatın yanından ayrılmaması şarttır.<sup>[204]</sup> Buradan Alman sisteminin, sadece hâkim ve savcı olmak da dâhil olmak üzere hukukçuluk mesleğinin her türlü statüsünde çalışabilmek için avukat yanında yapılacak staja ne derece önem verdiği de ortaya çıkmaktadır.

İkinci ve haliyle de nihai devlet imtihanında sınav daha çok uygulamaya yönelik olarak genellikle hâkimler, savcılar, baro mensupları ve akademisyenler tarafından yapılmaktadır.<sup>[205]</sup> Pek çok mahkeme başkanı bu imtihanın jürilerinde yer almaktadır.<sup>[206]</sup>

Görüldüğü üzere Alman sisteminde iki devlet sınavı ve bunların arasında yapılan staj haricinde başka her hangi bir mesleki gereklilik ya da tecrübe

[198] Ibid. s. 73.

[199] Ibid. s. 73 dn. 9.

[200] Ibid. s. 74.

[201] Ibid.

[202] Ibid. s. 74-75.

[203] Ibid. s. 75.

[204] Ibid.

[205] Ibid.; Staats: s. 11.

[206] Ibid.

aranmamaktadır.<sup>[207]</sup> Hâkim olabilmek için herhangi bir “*asgari*” ya da “*azami*” yaş sınırlaması yoktur.<sup>[208]</sup> Elbette ki emeklilik yaşı olan 65’in geçmiş olan kişilerin hâkim olabilmeye ihtimalleri yoktur.<sup>[209]</sup> Sağlık raporu, sabıka kaydı, borçları olup olmadığına dair beyanları alınmaktadır.<sup>[210]</sup> Bütün bu kriterleri sağlayan adaylar eyaletlerin Adalet Bakanlıkları tarafından atanan temin komisyonları aracılığı ile yapılmaktadır.<sup>[211]</sup> Savcılar (Staatsanwalte) temini ise, yukarıda anlatıldığı şekilde hâkim temini ile hemen hemen benzer usulde yapılmaktadır.<sup>[212]</sup>

## G. İTALYA

### A. GENEL OLARAK

İtalya’da, yukarıda açıkladığımız diğer Kıta Avrupası lkeleri ile paralel bir biçimde, hâkimlik ve savcılık için kariyer sistemi geçerlidir.<sup>[213]</sup> Aynen Fransız sistemi gibi İtalyan sisteminde de hâkim ve savcı pozisyonları arasında temin açısından bir fark yoktur ve meslek hayatları boyunca kişiler her iki statü arasında değişim hareket edebilirler.<sup>[214]</sup> İtalya’da hâkim ve savcılar, teorik olarak çeşitli hukuk dallarını kapsayan yazılı ve sözlü ulusal çapta icra edilen imtihanlar neticesinde başarılı bulunan adaylar arasından çok sıkı şartlar ile temin edilirler.<sup>[215]</sup> Bu adaylar genellikle üniversitelerden yeni mezun olmuş ve herhangi bir mesleki tecrübe sahibi olmayan kişilerdir.<sup>[216]</sup> İtalya’da diğer Kıta Avrupası lkelerindeki gibi hukuk uygulamasında tecrübesi olan hukuk profesörü ya da avukat gibi profesyonellerden de hâkim ve savcı temin edilmesi istisnai yöntemi yoktur.<sup>[217]</sup>

[207] Ibid. s. 77.

[208] Ibid.

[209] Ibid.

[210] Ibid.

[211] Ibid.

[212] Ibid. s. 85.

[213] DI FEDERICO Giuseppe, “*Recruitment, Professional Evaluation, Career and Discipline of Judges and Prosecutors in Italy*”, “*Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain*”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University and Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 127; Guarnieri: s. 117; Russell: s. 523.

[214] Ibid. s. 128.

[215] Ibid.

[216] Ibid.

[217] Ibid. Ancak olağanüstü bir uygulama olarak belirtmeliyiz ki İtalyan Yargıtay’ına hukuk profesörlerinden ya da 15 sene çalışmış avukatlardan üye atanabilir (id.)

İtalya'da hâkim ve savcı adayları mesleğe genel olarak 25-30 yaş arasında başlarlar ve zorunlu emeklilik yaşı olan 75'e kadar ortalama 45 sene çalışabilirler.<sup>[218]</sup> Bu açıdan İtalyan hâkim (ve savcı) temin sistemi bürokratik bir modeldir ve temin edilen adayların olgunlaşması ve mesleki tecrübe edinmelerini "hizmet içi"nde başarmaya çalışır.<sup>[219]</sup> Bu durum da mesleki yeteneklerin inkişafında ve kültürel sosyalizasyon sürecinde hukukçuluk mesleğinin avukatlık ve noterlik gibi diğer statülerinden ayrılmaya götürür.<sup>[220]</sup> Böylesi bir ayrışmanın öngörüldüğü İtalyan sistemi, hâkim ve savcılarının avukatlar arasından seçildiği İngiliz sistemiyle tamamen zıttır.<sup>[221]</sup> Bu bağlamda İtalyan sistemi Kıta Avrupası sisteminin en katı örneklerinden birisini teşkil etmektedir. Hâkim ve savcı temini işinin bu derece bürokratize edilmiş olması, İtalya'nın faşist dönemlerinden kalan zihni kurgunun belki de hala etkisini sürdürdüğü ihtimalini düşündürmektedir.

## B. HÂKİMLİK ŞARTLARI

İtalyan Anayasası'nın 106. Maddesinin birinci fıkrası mucibince, İtalya'da hâkim ve savcı alımları kamusal ve açık yarışmacı sınavlar aracılığı ile olmaktadır.<sup>[222]</sup> Hâkim ve savcı temini işlemlerini hızlandırmak ve İtalyan hukuk dünyasının hangi statüden olurlarsa olsunlar bütün üyelerine ortak bir kültürel temel oluşturabilmek için 398/97 sayılı Kararname ile hâkim, savcı, avukat veya noter olmak isteyen tüm hukuk mezunları için üniversiteler bünyesinde "Hukukçuluk Mesleği İçin Uzmanlaşma Okulları" adı verilen zorunlu lisansüstü eğitim kurumlarını hayata geçirmiştir (Legislative Decree No: 398/97).<sup>[223]</sup>

Yukarıda bahsedildiği gibi hâkim veya savcı olmak isteyen genç hukuk mezunları ulusal çapta yapılan bir yarışmacı sınava girmek mecburiyetindedirler (concorso per uditore giudiziario).<sup>[224]</sup> Bu sınava girebilmek için hukuk mezunlarının İtalyan vatandaşı olmaları, medeni ve siyasi haklara tam anlamı ile sahip olmaları, sabıkasız olmaları, en az 21 yaş en fazla 40 yaşında olmaları, bedeni olarak uygun özelliklere sahip olmaları, askerlik ile ilişkilerinin olmaması (Ocak 2005 yılında İtalya'da mecburi askerlik kaldırılmıştır), 2 yıllık eğitim veren "Hukukçuluk Mesleği İçin Uzmanlaşma Okulları"ndan derecelerini elde etmiş olmaları gerekmektedir.<sup>[225]</sup> Bu sınavlarda toplamda "üç" defa başarısız olan

[218] Ibid.

[219] Ibid.

[220] Ibid. s. 128-129.

[221] Ibid. s. 129.

[222] Oberto: s. 27.

[223] Ibid.

[224] Di Federico: s. 132.

[225] Ibid. s. 132-133.

kişiler bu sınavlara bir daha girememektedir.<sup>[226]</sup> Aynı şekilde herhangi bir kamu kurumundan ihraç edilmiş kişilerde bu sınava başvurması mümkün değildir.<sup>[227]</sup>

Çeşitli hukuk branşlarında 3 adet yazılı ve 9 adet sözlü sınavdan oluşan concorso, 24 hâkim ve 8 üniversite profesöründen oluşan sınav komisyonu tarafından incelenmektedir.<sup>[228]</sup> Sınavlardan başarı olan hâkim ve savcı adayları, 18 aydan aşağı olmamak üzere bir başlangıç eğitimine tabi tutulmaktadırlar.<sup>[229]</sup>

## D. TÜRKİYE’DE HAKİM (VE SAVCI) NİTELİĞİ

### A. GENEL OLARAK

1923 yılında Cumhuriyet’in ilanı ile ülkemiz resepsiyon yöntemi ile çeşitli ülkelerden benimsediği kanunları içselleştirerek Kıta Avrupası hukuk çevresinin bir parçası haline gelmiştir. Normlar hiyerarşisi açısından baktığımızda, hâkim ve savcılarının atamaları, bağımsızlığı, tarafsızlığı vb. konular ile ilgili olarak Anayasa’da pek çok hüküm düzenlenmiştir (Any m. 68, f. 5; m. 76, f. 3; m. 104; m. 129, f. 4; m. 138-140; m. 144-147; m. 154-159). Ancak, bu düzenlemeler dikkatli bir şekilde incelendiğinde anayasa yapıcının, hâkim ve savcı niteliğini düzenleyen ya da bir standarda bağlayan herhangi bir norm öngörmediğini; hatta “*nitelik*” meselesini adeta es geçerek, gerek alt derece mahkemelerinde ve gerekse de yüksek yargıda görevli hâkim ve savcılarını, normal devlet memurundan çok da farklı olmayan ancak yüzeysel olarak biraz daha güvenceye sahipmiş gibi algılanan bir kamu görevlisi olarak tasarladığı görülmektedir.

24 Şubat 1983 tarih ve 2802 sayılı “*Hâkimler ve Savcılar Kanunu*” ile de, diğer şeylerle birlikte, adli ve idari yargı hâkim ve savcılarının niteliklerini, atanmalarını, meslek içi eğitimlerini, özlük hakları vb. konuları düzenlemiştir. Dolayısıyla diyebiliriz ki hâkim ve savcı istihdam sisteminin temeli, 2802 sayılı Kanun’dur. Bununla birlikte, özellikle yüksek yargı bağlamında, ülkemize mahsus çift başlı sistemin doğal neticesi olarak 26 Ekim 1963 tarihli ve 357 sayılı “*Askeri Hâkimler Kanunu*” ile de, diğer bütün unsurları ile birlikte, askeri hâkim ve savcılarının mesleğe giriş, nitelik ve özlük hakları düzenlenmektedir.

Yargı mekanizmasının en yüksek kalitede çalışabilmesi için hâkim ve savcılarının hizmet öncesi bir kısım eğitimlerinin avukatlar ile birlikte ortak bir

[226] Ibid. s. 133.

[227] Ibid.

[228] Ibid. s. 136.

[229] Ibid. s. 137.

şekilde yapılması önerilmektedir.<sup>[230]</sup> Bu ortak eğitimin, ortak bir hukuk kültürü yaratılmasında çok büyük rol oynayacağı düşünülmektedir.<sup>[231]</sup>

## B. SİVİL HÂKİMLİK ŞARTLARI (ADLİ VE İDARİ YARGI)

2802 sayılı "Hâkimler ve Savcılar Kanunu" ile 357 sayılı "Askeri Hâkimler Kanunu" sivil ve askeri yargıda görevlendirilecek hâkim ve savcı adayları için benzer genel şartlar öngörmüştür. Buna göre adli ve idari yargıda görevlendirilecek hâkim ve savcı adaylarının

"a) Türk vatandaşı olmasını; b) Giriş sınavının yapıldığı tarih itibarıyla otuzbeş yaşını doldurmamış olmasını; c) Adli yargı adayları için; hukuk fakültesinden mezun olmak veya yabancı bir hukuk fakültesini bitirip de Türkiye'deki hukuk fakülteleri programlarına göre eksik kalan derslerden sınava girip başarı belgesi almış bulunmasını- İdarî yargı adayları için; hukuk fakültesinden mezun olmak veya yabancı bir hukuk fakültesini bitirip de Türkiye'de hukuk fakülteleri programlarına göre eksik kalan derslerden sınava girip başarı belgesi almış bulunmak, hukuk fakültesinden mezun olanlar dışından alınacak adaylar bakımından, her dönemde alınacak aday sayısının yüzde yirmisini geçmemek üzere ihtiyaç oranında, hukuk veya hukuk bilgisine programlarında yeterince yer veren siyasal bilgiler, idarî bilimler, iktisat ve maliye alanlarında en az dört yıllık yüksek öğrenim yapmış veya bunlara denkliği kabul edilmiş yabancı öğretim kurumlarından mezun olmasını; d) Kamu haklarından yasaklı olmamasını; f) Askerlik durumu itibarıyla askerlikle ilgisi bulunmamak veya muvazzaflık hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedeğe geçirilmiş olmasını; g) Hâkimlik ve savcılık görevlerini sürekli olarak yurdun her yerinde yapmasına engel olabilecek vücut ve akıl hastalığı veya sakatlığı, alışılmışın dışında çevrenin yadırgayacağı şekilde konuşma ve organlarının hareketini kontrol zorluğu çekmek gibi özürlü durumları bulunmamasını; h) Taksirli suçlar hariç olmak üzere, (...) üç aydan fazla hapis veya affa uğramış olsa bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla zimmet, ihtilas, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyet kırıcı bir suçtan veya kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak veya bu suçlardan veya taksirli suçlar hariç olmak üzere üç aydan fazla hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren bir fiilden dolayı soruşturma veya kovuşturma altında olmamak; ı) Yazılı yarışma sınavı ile mülakatta başarı göstermek; j) Hâkimlik ve savcılık mesleğine yakışmayacak tutum ve davranışlarda bulunmamış olmak; k) (Avukatlık mesleğinden adaylığa geçmek isteyenler için; yukarıdaki (ı) bendi hariç diğer şartları taşımakla birlikte, mesleklerinde fiilen en

[230] Bordeaux Declaration: para. 10.

[231] Ibid., Explanatory Note: para 45.

az beş yıl çalışmış, giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının son günü itibariyle kırkbeş yaşını doldurmamış ve kendi aralarında yapılacak olan yazılı yarışma sınavında ve mülâkatta başarılı olmasını” şart haline getirmiştir (2802 sayılı Kanun m. 8). Bununla birlikte, “hukuk” alanında doktora yapmış olanlar ilân edilen boş kadrolara başvurabilir (id. m. 9, f. 3 ve m. 9/A). Bunlar, sadece mülâkata tâbi tutulur (id.). Bu durumda olanlar için mülâkat puanı esas alınarak ayrı bir nihai başarı listesi düzenlenir (id.).

Hâkim ve savcılık imtihanına başvuranlar yazılı ve sözlü sınava alınırlar (2802 sayılı Kanun m. 9/A). Hem adli ve hem de idari yargıda yazılı sınav; Türkçe, matematik, Türk kültür ve medeniyetleri, Atatürk ilkeleri ve inkılâp tarihi ve temel yurttaşlık bilgisi sorularından oluşan genel yetenek ve genel kültür konuları ile hukukun çeşitli alanlarını kapsar (id.).

“Mülakat” adı verilen sözlü sınavda ise adayın “a) Muhakeme gücü; b) Bir konuyu kavrayıp özetleme ve ifade yeteneği; c) Genel ve fizikî görünümü, davranış ve tepkilerinin mesleğe uygunluğu ve liyakati; d) Yetenek ve kültürü; e) Çağdaş bilimsel ve teknolojik gelişmelere açıklığı” bir kurul tarafından ölçülür (id.). “Mülakat Kurulu” ise; “Adalet Bakanlığı Müsteşarı veya görevlendireceği Müsteşar Yardımcısı başkanlığında, Teftiş Kurulu Başkanı, Ceza İşleri, Hukuk İşleri ve Personel Genel Müdürleri ile Türkiye Adalet Akademisi Yönetim Kurulunun her sınav için kendi üyeleri arasından belirleyeceği iki üye olmak üzere toplam yedi üyeden” oluşur (id.).

Bu bağlamda 23 Temmuz 2003 tarih ve 4954 sayılı “Türkiye Adalet Akademisi Kanunu”na göre, adli ve idari yargıda hâkim ve savcı adaylığına atananların meslek öncesi eğitim süresi “iki yıl”dır (m. 28). Maalesef ki, ülkemiz sisteminde, Fransız örneğinde öngörüldüğü gibi hâkim ve savcılar için mecburi tutulacak her yıl için belirli gün sayısında hizmet içi eğitim düzenlenmemiştir. Yeni düzenlemelere göre, hizmet içi eğitimi yaptıracak sorumlu merci olan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun (2802 sayılı Kanun m. 119); hâkim ve savcılarının eğitimlerinin sürdürülebilir bir şekilde devamının sağlanması için her yıl “mecburi” tutulacak belirli süreli bir hizmet içi eğitim hususunun normatif olarak düzenlenmesi örneğinin gözden kaçırılmamasını dileriz.



### C. ASKERİ HÂKİMLİK ŞARTLARI

Benzer şekilde Askeri Hâkimler Kanunu askeri hâkim ve savcı adayları için; "a) Türk vatandaşı olmak; b) Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliğinde belirlenen sağlık şartlarına sahip olmak; c) Taksirli suçlar hariç olmak üzere; affa veya zamanaşımına uğramış yahut ertelenmiş olsa bile, bir cürümden hükümlü bulunmamak veya ceza soruşturması veya kovuşturması altında olmamak; d) Sarhoşluğu, kumar oynamayı adet edinmiş veya kumar oynatmış olmamak, yahut kendisinin veya ana ve babasının ve varsa eşinin ahlak yönünden kötü hali bulunmadığının veya kendisinin yasa dışı tutum ve davranışları olmadığının yaptırılacak araştırma sonunda anlaşılması bulunmak" koşullarını getirmiştir (357 sayılı Kanun m. 1). Görüleceği üzere askeri hâkim ve savcı sınıflarına nasıp olabilmek için kanun koyucu adli ve idari yargı mensubu hâkim ve savcılardan farklı olarak askerlik mesleğine özel mahiyetteki ek sağlık ve bedeni yeterlilikleri getirilmiştir.

Bununla birlikte "Hukuk fakültelerini bitirmiş ve yedek subay okuluna girişlerinde düzeltilmemiş nüfus kayıtlarına göre lisans ve yüksek lisans öğrenimi yapmış olanlar için otuz, doktora öğrenimini tamamlamış olanlar için otuzbeş yaşından büyük olmayan yedek subaylar ile 2 nci maddenin birinci fıkrasının (D) bendinde belirtilen subaylar ve hukuk fakültelerini bitirmiş ve düzeltilmemiş nüfus kayıtlarına göre lisans ve yüksek lisans öğrenimi yapmış olanlar için otuz, doktora öğrenimini tamamlamış olanlar için otuzbeş yaşından büyük olmayan bayanlar ile aynı durumda olan ve henüz askerliğini yapmamış erkeklerden istekli olanlar, Milli Savunma Bakanlığınca yapılan sınavla alınır. Sınavı kazananlardan askerlik yükümlülüğünü yerine getirmekte olanlar terhis edilir. 2 nci maddenin birinci fıkrasının (D) bendinde belirtilen subaylar hariç sınavı kazananlardan, adaylık öncesi intibak eğitimini başarı ile tamamlayanlar muvazzaf subaylığa nasbedilerek askeri hâkim adaylığına geçirilecekleri" de öngörülmüştür (357 sayılı Kanun m. 8, f. 1). Yazılı ve sözlü sınavları aşan adayların, adaylık süresi bir yıl olup bu hizmet askeri hâkimlik ve askeri savcılık hizmetlerinden sayılmaz (id. m. 8, f. 1).

### D. SON DEĞİŞİKLİKLER

26 Ağustos 2011 tarihli ve 28037 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanmış olan "Adalet Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname" (Karar Sayısı: KHK/65) ile araştırma konumuz açısından önemli bir kısım değişiklikler yapılmıştır.

Bu değişikliklerden birincisi, mesleklerinde fiilen en az beş yıl çalışmış ve kendi aralarında yapılacak olan yazılı yarışma sınavında ve mülâkatta başarılı olmuş

avukatlardan hâkimlik veya savcılık statüsüne geçecekler için giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının son günü itibariyle “otuzbeş” yaşını doldurmamış olmak koşulu “kırkbeş” yaş olarak değiştirilmesidir (2802 sayılı Kanun m. 8, f. 1, b. k). Yani avukatlık hâkimlik ve savcılık mesleğine geçişler için azami yaş sınırı “on” yıl yükseltilmiştir.

Bizce, bu değişiklik tecrübeli hukukçuluğun hâkimlik ve savcılık statüsünde çalışmalarının sağlanabilmesi için son derece olumludur. Fakat burada kilit sorun, atamaların partizanca bir tavırla değil, nesnel kıstaslar gözetilerek yapılıp yapılmayacağı üzerinedir. Ancak tarafsız bir şekilde ve liyakat esasına bağlı olarak, mülakatlara siyaset sokmadan yapılacak hâkim ve savcı teminleri hukukun üstünlüğü ilkesinin ve nitelikli yargılanma hakkının ihlal edilmesini engelleyecektir.

Bahsi geçen KHK ile yapılan ve araştırma konumuz ile ilgili ikinci değişiklik “Türkiye Adalet Akademisi Kanunu”na eklenen bir geçici madde ile “KHK’nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl süreyle Bakanlığın teklifi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararı ile bir yıllık staj süresini tamamlayan adli ve idari yargı hâkim ve savcı adayları, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca mesleğe kabul edilmeleri hâlinde, hâkimlik ve savcılık mesleğine atanabilecekleri”nin düzenlenilmiş olmasıdır (4954 sayılı Kanun Geçici 11. Madde). Bizce bu düzenleme son derece sakildir.

Zira, yukarıda mukayeseli olarak açıkladığımız gibi çoğu ülkede “Başlangıç Eğitimi” (initial training) olarak adlandırılan 2802 ve 4954 sayılı kanunlarda ise “Meslek Öncesi Eğitim”<sup>[232]</sup> terimi ile isimlendirilen teori ve uygulamaya yönelik staj türü eğitim, kimi ülkelerde 4, kimilerinde 3, kimilerinde ise iki senedir. Hal böyle iken, evelden hemen hemen hiç meslek veya hayat tecrübesi olmayan, olgunluk açısından ise evrensel hukuk ilkeleri ile bağdaşmayan genç hukuk fakültesi mezunlarının, hâkimlik veya savcılık statülerine atanmadan önce “iki” yıl olan başlangıç eğitimi süresini, belirli bir sürelik de olsa “bir” seneye düşürmenin karşılaştırmalı hukuk yaklaşımı ve bilimsellik ile en ufak tevیل götürür yanı yoktur.

İlk bakışta hâkim ve savcı açığını kapatmaya yönelik iyi niyetli bir yaklaşım gibi gözükse de bu değişiklik, Türk adalet sisteminin “nitelik/kalite”ye değil “nice-lik/sayısal”lığa kurban edilmesidir. Meslek ve hayat tecrübesi zayıf ve olması gerekenden az staj eğitimi görmüş, olgun kişilikleri tartışma götürür bir takım genç insanlara hâkim veya savcı postunda ceza ve özel hukuk uyuşmazlıklarını çözmek gibi önemli bir yetkiyi ya da kolluk güçlerine emir verebilme vb. tarz-daki kamu buyurma gücünü tevdi etmek adeta adalet olgusu ile “Rus Ruleti”

[232] Hakimlik ve savcılık bir meslek olmadığı için bu eğitim “Hizmet İçi Eğitim” olarak adlandırılmalıdır.

oynamaktır. Böylesi savcı ve hâkimleri hele ki kontrolsüz bir biçimde küçük yerleşim yerlerinde atamak, o yörenin halkının sanki kaynayan kazanın üstüne oturtmak, o ilçede görevli kaymakamından jandarmasına görevli personel arasında türlü ceza ve disiplin hukuku çerçevesinde sıkıntıların yaratılmasının fitilinin yakılması olabilir. Bu hatalı yaklaşımdan en kısa zamanda dönülmesini dileriz. Çünkü, bu tip uygulamalar geçmişte milli eğitim sistemimizde iki aylık kurstan sonra atama yapılarak, öğretmen açığını kapatmak için kullanılmış olan yanlış yola, adalet dağıtımında da girilmesi anlamını taşır. Geçmişinden ders almayan uluslar, geleceklerini de sağlıklı bir şekilde düzenleyemezler

## E. TÜRK HAKİM (VE SAVCI ) İSTİHDAM SORUNUNA YÖNELİK ELEŞTİRİLERİMİZ

Görüldüğü üzere, maalesef ki, yazılı sınavda başarılı olmuş hâkim ve savcı aday adaylarını sözlü sınava alan mülakat kurulu objektif yaklaşıma sahip hukukçu teknokrat ya da akademisyenlerden değil, daha çok siyasi karakteri ağır basan bürokratik nitelikteki kişilerden oluşmaktadır. Dolayısı ile, ülkemizde hâkim ve savcı istihdamı sürecinde, Adalet Bakanlığı'nın elinde tutan siyasi partinin, tekeline ve insafına terk edilmektedir. Bu yüzden her siyasi iktidar, partizanca bir yaklaşımla kendisine yakın yargıç ve savcı istediği için, medyada sıklık ile karşılaştığımız gibi yazılı sınavda Türkiye derecesine girmiş pek çok aday adayının, sözlü sınavda Adalet Bakanlığı'nın elinde tutan siyasi kadro ile irtibat kuramadığı için elendiği haberlerinden üzüntü ile bilgileniyoruz.<sup>[233]</sup> Ülkemizdeki yargıda kadrolaşmaya çalışılması, giriş bölümünde anlatıldığı üzere devletin rant dağıtım işlevi ile ilgili bir sorundur. Ülkemizde tarafsız kişilerin çalışması gereken bir kurumda, her siyasi iktidarın örgütlenmesi öylesine kanıksanmıştır

[233] Her hakimlik ve savcılık sınavından sonra bir "şehir efsanesi" (urban legend) şeklinde, sınav dönemindeki iktidar partisinin/partilerinin kendi adaylarını nasıl kayırp, kendi zihni yapısından olmayanları mülakatta ne şekillerdeelediğine dair pek çok hikaye dilden dile dolaşmaktadır. Ancak bu konuda yazılı ve görüntülü belgelere dayanarak verilmesi gereken bir örnek Ankara 8. İdare Mahkemesi'nin 2008/963 E ve 2010/2014 K sayılı kararına konu olmuş 26. 04. 2008 tarihli Avukatlar için Adli Yargı Hakim ve Savcı adayları Seçme sınavının hatalı sorularını bahsi geçen dava ile iptal ettiren Av. Mustafa Kemal ÇİÇEK'in, iptal neticesinde kazanmış olduğu yazılı sınavdan sonra mülakatta sorulan "Sputnik 1'in ne olduğu." ya da "Uluslararası Af Örgütü'nün (UAÖ) Hangi Tarihte, Kim Tarafından ve Nerede Kurulduğu." şeklindeki açık bir biçimde adayı elemek maksatlı sorulduğu açık sorular ile başarısız sayılmasıdır. Acaba mülakatı yapan üyelerin önlerindeki doğru cevap şablonunu ellerinden alınıp, aynı soruları kendilerine sorulsa, UAÖ'nün kurulduğu tarihi doğru bilebilirler miydi? Keza, mülakat'ta sorulması gereken soruların içeriği 2802 sayılı Kanun m. 9'da düzenlenmiştir. Bahsi geçen soruların kanunun öngördüğü amaç ile ilgili olmadığı açıktır. Av. Çiçek'in, girmiş olduğu yoğun bir mücadele neticesinde Bilgi Edinme Kanunu mucibince elde etmiş olduğu mülakat CD'si izlenildiğinde, ülkemizde hakim ve savcı temin kriterlerinin nesnellikten ne kadar uzak ve politize bir şekilde uygulandığı görüntülü bir belge ile ortaya çıkmaktadır.

ki, geçmiş yıllarda bir Adalet Bakanı, kendi parti ve görüşüne bağlı kimseleri hakim ve savcı olarak istihdam ettiğini partisinin il kongresinde övünerek ilan etmiştir.<sup>[234]</sup>

Bu nedenle, evrensel hukuk normları ile çalışan bir yargı düzenine geçiş için, hâkim ve savcı temininde seçim süreci “bürokratik” değil, “teknokratik” yöntemler aracılığı ile yapılmalıdır. Burada çözülmesi gereken konu “Seçicileri kim seçecek?” sorusudur. Nitelikli, bağımsız ve tarafsız olmayan bir seçici; nitelikli, bağımsız ve tarafsız bir hâkim ya da savcı adayını seçebilir mi? Varlığını o dönemdeki siyasi iktidara borçlu bürokrat, partizanca davranmaktan kendisini alıkoyabilir mi ya da bu bürokrat, kendisine yapılacak baskıları bertaraf edebilir mi? Demek ki, hâkim ve savcı temininde en az adayların nitelikleri kadar, seçicilerin kalite, tarafsızlık ve bağımsızlıkları da önemlidir. Bu yüzden yargıda istihdam için teknokrat temelli, bağımsızlığı ve tarafsızlığı güvence altına alınmış bir seçim mekanizmasının teşkil edilmesi gerekmektedir.

Yargı istihdamındaki kadrolaşmaya yönelik eleştirilerimizin dışında, bir başka tenkidimiz de ülkemizde hâkim ve savcı istihdamında “yas” politikasıdır. Zamanında Türkiye’nin ithal etmiş olduğu, Fransa, İtalya, Almanya gibi Kıta Avrupası ülkelerinde uygulanan kariyer sistemi, bu devletlerin tarihsel evrim süreçleri içerisinde yine o ülkelerin kendi koşulları için anlamlı olabilir. Ancak aynı kariyer sistemi, Türkiye için çok olumlu sonuçlar vermeyebilir. Bunun nedeni de karmaşık kuramlarda değil, çok basit sosyoloji gerçekliklerde yatıyor olabilir.

[234] M.M. isimli bu eski bakanın, internet ortamında pek çok websitesinde mevcut olan partisinin 22 Ağustos 1995 tarihli İstanbul İl Kongresi’nde yapmış olduğu beyanları için bkz. <http://www.youtube.com/watch?v=COOxmtyZS5I> [Erişim Tarihi: 25. 08. 2011]). “Onlar yaptı-Biz de yapacağız” anlayışını yansıtan, günümüze ait dolaylı bir kadrolaşma itirafı için bkz. 12. 08. 2010 tarihli “Milliyet” Gazetesi, “Erdoğan 2011’de Son Kez Aday Olacak” başlıklı haber, bu haberin elektronik formattaki hali için bkz. <http://www.milliyet.com.tr/erdogan-2011-de-son-kez-milletvekili-adayi-olacak/siyaset/sondakikaarsiv/12.08.2010/1275524/default.htm?PAGE=3> [Erişim Tarihi: 23. 08. 2011]). Yine bir dini cemaat lideri olduğu iddia edilen şahsın, yargıda kadrolaşılması için takipçilerine verdiği talimatlar için bkz. <http://www.vindir.net/fethullah-gulen-hakim-de-kiralayaksin-avukat-da-kiralayacksin-21296.html> (Erişim Tarihi: 25. 08. 2011). Halbuki, yargı mensubu olarak görev yapmanın birinci şartı X dininden, Y mezhebinden, W inancından, Z etnisitesinden veya Q siyasi partisi sempaticisi olmak değil “nitelikli bir hukukçu” ve “liyakatlı bir insan” olmaktır. Bu iki kavramın birleştiği üst kavram ise “tarafsızlık”tır. Elbette ki bir insanın kendisine ait bir inaç sisteminin veya siyasi görüşünün olması eşyanın tabiatı gereğidir. Ancak hakim ya da savcının önüne gelen olaylarda, her türlü dinsel, mezhepsel, inançsal dogma ile birlikte, resmi veya gayr-ı resmi olsun her türlü ideolojiden kendisini sıyrarak karar vermemelidir. “Partizan” ve “ideolojik” bir yargı istihdamı sisteminin devam ettirildiği aksi bir durum, totaliter veya otoriter devletlerde görülür yanlı ve zalim bir yargı garabetini yaratır. Bu durumda bireylerin içinde yaşadıkları toplum ve devlete karşı güvenlere sarsılır, kamu vicdanı yaranılır; toplumsal çözümler (anomi) başlar (bkz. *supra* note 20).

Misalen Türk aile yapısı ile Fransız, İtalyan veya Alman aile yapıları aynı değildir. Keza Türk gençleri ile Fransız, İtalyan yahut da Alman gençleri benzer sosyolojik özellikler göstermezler. Korumacı bir aile yapısında, şehirler arası yolculuğa bile aileden birisi yanında olmadan gitmesine izin verilmeyen Türk gencinin hayat tecrübesi ile lise çağlarında sırt çantası ile dünyayı gezen Avrupalı gencin hayat tecrübesi aynı mıdır? Ya da ergenliğe girdikten çok kısa bir süre sonra cinsel tecrübeyle tanışan Avrupalı genç ile evleneceği yaşa kadar karşı cinsle konuşmayı dahi başaramamış Türk gencinin olgunluk düzeyi denk midir? Veya çeşitli sosyo-ekonomik ve sosyo-kültürel nedenlerden dolayı 40'lı yaşlara yaklaştığı halde ailesinden ayrı yaşamasına izin verilmeyen Türk genci ile ailesinden 15-16 yaşında ayrılıp, dışarıda çalışarak kendi ayaklarının üzerinde durmaya çalışan Avrupalı gencin hayat tecrübesi benzer midir? Dolayısı ile yargı mekanizmasına istihdam politikalarında sosyal gerçekler gözardı edilemez. Edilmesinin sonuçları, adaleti zedeler.

Herhangi bir bilimsellik taşıma iddiasında olmayan bu basit bakış açısından değerlendirince dahi, mantıken 25 yaşındaki bir Alman genci ile aynı 25 yaşındaki bir Türk genci aynı hayat tecrübesinde ya da olgunluğunda olmaması gençlerin içlerinden çıktıkları toplumların gereğidir. Yani, Cumhuriyet'in kuruluşundan beri resepsiyon yöntemi ile yasalarını aldığımız Batı toplumları, atomize düzlemde "birey"i merkeze alırken, içinde yaşadığımız toplumumuz sosyolojik manada "cemaat"i veya "örgütlenmiş cemaat" olan "devlet"i koymaktadır. Şurası bir gerçektir ki batı toplumu "kendine yeten", "otonom", "özgür" bireyler yetiştirmekte iken; Türk toplumu ailesine ya da içinde yaşadığı cemaate sadece karar alma düzeyinde değil, hayatının her safhasından ve sosyal, siyasal, dini ve ekonomik olmak üzere bütün açılardan bağımlı kişiler yetiştirilmektedir.<sup>[235]</sup>

Bu noktada, Batı toplumlarının gençlerini hâkim ya da savcı olarak atandığı sistemin aynısını, Türkiye'de kurmuş olmanın akıl, mantık, hukuk, sosyoloji ve bilimin herhangi bir dalı ile bağdaşmayacağı açıktır. Bu yüzden motomot Fransız sistemini ya da İtalyan sistemini kopyalamak yerine, mukayeseli hukuk penceresinden olaylara bakarak dünyadaki başarı kazanmış uygulamaları kendi gerçekliğimiz ve insan unsurumuzun kalitesi içerisinde hayata geçirmek mecburiyetindeyiz.

Madem ki medeniyet insanlığın ortak malı ve mirasıdır;<sup>[236]</sup> hali hazırda sosyo-ekonomik, bilimsel vb. pek çok alanda önümüzde olan Kıta Avrupası

[235] Bu konuda paralel eleştiriler için bkz. SOYASLAN Doğan, "Ceza Hukuku Özel Hükümler", Gözden Geçirilmiş 8. Baskı, Yetkin yayınları, Ankara, 2010, s. 7 vd.

[236] Medeniyetin evrimsel süreçte toplumların birbirlerinden etkilenmesi ile gelişmesi ile ilgili olarak bkz. FASCHING Darrell J., "The Ethical Challenge of Auschwitz and Hiroshima: Apocalypse or Utopia?", State University of New York, Albany, New York, 1993, s. 67 vd. Ayrıca "İnsanlığın Ortak Mirası" (Common Heritage of Mankind) kavramı ile ilgili

ya da Common-Law hukuk çevrelerinin sadece birisine bağlı olmadan, eklektik bir şekilde her iki hukuk çevresinden de uygun argümanları ödünç alarak nev-i şahsımıza mahsus bir sistem kurabiliriz. Kuracağımız bu sistem, adaletin etkin ve verimli dağıtılması, maddi hakikatin ortaya çıkması, adil yargılanma hakkı gibi evrensel hukukun değerlerinin ülkemizde kök salmasını gerçekleştirebiliriz. Bireylerin mahkeme salonlarından verilmiş yanlış karar neticesinde devlet aygıtına, sisteme, uyuşmazlığın karşı tarafında, hâkim, savcı, avukat gibi yargı görevlilerine nefret ile değil, adaletin tecelli ettiği inancı ile çıkmasını sağlayabiliriz.

Önceki bölümlerde açıklandığı gibi günümüzde her ferдин ortak sıkıntısı olan etnik, dinsel vb. nedenler ile yaşadığımız toplumdaki çözümlen (anomi) sorununu, ancak ve ancak, içinde yaşayan bireylerin bir çiçek gibi üzerine titreyecekleri bir medeniyet projesi ortaya koyarak halledebiliriz. Bu ideali başarabilmenin yolu da toplumun harcı ve mülkünün temeli olan adaletin, evrensel ve çağdaş ilkelere uygun biçimde tecelli etmesinden, yani yargının temeli niteliğindeki hâkim, savcı ve avukatların görevlerini nitelikli bir şekilde ifa etmelerinden geçmektedir. Fakat unutulmamalıdır ki, niteliksiz bir kişi, nitelikli hizmet sunamaz. Aynen La Fontaine’in “*Put Yüklü Eşek*” hikâyesindeki gibi asıl işini unutup, insanların önünde eğilmesini sağlamaya çalışır.

## F. AVRUPA KONSEYİ ÜLKELERİNDE HÂKİM VE SAVCI İSTİHDAMI YÖNTEMLERİNİN DAĞILIMI

“*Yargının Etkinliği için Avrupa Komisyonu*” (European Commission for the Efficiency of Justice [CEPEJ]), Avrupa Konseyi üyesi 45 ülkenin hâkim ve savcı istihdamı yöntemlerine dair yapmış olduğu araştırma neticesinde şu sonuç ortaya çıkmıştır:<sup>[237]</sup>

tartışmalar için bkz. WELLS H.G., “*The Salvaging of Mankind*”, Macmillan Company, New York, 2006, s. 124 vd.

[237] European Judicial Systems: s. 176.

YARIŞMACI SINAV İLE TEMİN YAPAN ÜLKELER	MESLEKİ TECRÜBE İLE TEMİN YAPAN ÜLKELER	HER İKİ YÖNTEMİN KARMASINI KULLANANLAR	DİĞER YÖNTEMLER
Andorra	Kıbrıs	Arnavutluk	Finlandiya
Avusturya	Hırvatistan	Ermenistan	Macaristan
Bulgaristan	İrlanda	Azerbaycan	Lüksemburg
Çek Cumhuriyeti	İzlanda	Belçika	Karadağ
Yunanistan	Malta	Bosna-Hersek	Sırbistan
İtalya	Norveç	Danimarka	Slovenya
Litvanya	Slovakya	Estonya	İsveç
Moldova	Kuzey İrlanda	Fransa	İsviçre
Türkiye	İskoçya	Monaco	
Portekiz	İngiltere ve Galler	Gürcistan	
Ukrayna		Hollanda	
İspanya		Letonya	
		Polonya	
		Romanya	
		Rusya Federasyonu	
		Makedonya	

Yarışmacı sınav ya da mesleki tecrübe ile hâkim ve savcı istihdamı hususu yukarıdaki bölümlerde zaten açıklanmıştı. Diğer hâkim istihdam yöntemlerinin anlaşılabilmesi için ise hukuk fakültesi mezunlarının adaylıklarını doğrudan mahkemelere sunabilmesi (Macaristan); belirli bir staj döneminden sonra hâkim tarafından aday gösterilme (Finlandiya, İsveç) ya da bir hukuk firması tarafından aday gösterilme (Lüksemburg) gibi örnekler verilebilir.<sup>[238]</sup>

[238] Ibid.

Hâkim ve savcı istihdamı yöntemleri ile ilgili bağımsız olarak altının çizilmesi gereken bir başka önemli husus ise, bu alanda yetkili otoritelerin öncelikle kendilerinin bağımsız bir statüye sahip olmalarının gerekliliğidir.<sup>[239]</sup>

[239] Ibid. Avrupa Konseyi üyelerinde, temin komisyonlarının oluşumu konusunda ülkelere göre dağılım için bkz. Grafik Q100 (id.).



## SONUÇ

Türkiye’de, sivil ve askeri yargıda çalışacak hâkim ve savcılar ile ilgili Anayasa’nın ilgili hükümleri ile birlikte 2802 ve 357 sayılı kanunlar incelendiğinde, kanun koyucunun, bu görevleri icra etmeleri için sisteme dâhil edilecek adayların genel olarak lisans düzeyinde bilgi ve görgü sahibi, çok genç yaşlarda hâkim ya da statü olarak devlet aygıtının ideolojik ve ekonomik alanına sokulan, istisnalar dışında devlet memurluğu haricinde herhangi bir yaşam tecrübesi olmayan kişilerden oluşmasını arzu ettiği görülmektedir. Bu düşünce değişmedikçe, adaletin tecelli etmesi ve adil yargılanma hakkının gerçekleşmesini mümkün değildir.

Anayasa yapıcı ile kanun koyucunun hâkim ve savcı meselesine bakışındaki çarpıklık hâkim ve savcılığı “meslek” olarak nitelemesiyle başlamaktadır (Any. m. 140; 2802 sayılı Kanun m. 1; 357 sayılı Kanun Birinci Kısım Başlığı). Zira hâkimlik ve savcılık asla bir meslek değildir. Çünkü, hâkim ve savcılık bir “statü”dür. Hâkimlik, savcılık, noterlik ve avukatlık gibi kavramlar, bir mesleği değil, bir statüyü betimler. Saydığımız bu ve benzeri statüleri işgal eden kişilerin “ortak” mesleği “hukukçuluk”tur (jürist). Dolayısı ile sadece hukuk diploması almış olanlar değil, hukukçu niteliğini kazanmış kişiler hâkimlik (ve savcılık) statüsünü işgal edip, kanunda belirlenmiş statülerinin icaplarını yerine getirmelidirler. İşte bu yüzden, hâkim (ve savcılarının) bir meslek icra etmeyip, bir statünün gereğini hukukçu mesleğinden birisi olarak yerine getirdiklerini idrak etmeleri gerekir. Yoksa, anayasanın ya da kanunun bir statüyü meslek olarak tanımlaması, onu bilimsel anlamda meslek haline getirmez.

Yargının temel işlevi, inter alia, bireylerin birbirleri ve/veya devlet ile olan uyumsuzluklarını akla, vicdana, delillere uygun olarak çözmektir.<sup>[240]</sup> Peki, hayatında teoride ve pratikte hiç bir uyumsuzluğun ne aktif ve ne de pasif süjesi olmamış,<sup>[241]</sup> hayat ve meslek tecrübesi çok sınırlı kişilerin uyumsuzluk çözmek

[240] Bu meyanda, Anayasa’daki uyumsuzluk kavramının, ceza ya da medeni yargılama için değil de özellikle idari yargılama için kullanıldığına dikkat çekmek isteriz (Any. m. 155, f. 2; m. 157, f. 1). Teori ve uygulamada adalet mekanizmasının çalışmasında uyumsuzlukların çözümünde görülen vicdan ve ahlak sorunu ile ilgili önemli bir analiz için bkz. ÖZEKES Muhammet, “Ülkemizde Hukukun Vicdan ve Ahlak Sorunu”, Eskişehir Barosu Dergisi, 2005/6, s. 1-16.

[241] CAN Osman, “Darbe Yargısının Sonu: Karargah Yargısından Halkın Yargısına”, 3. Baskı, Timaş Yayınları, İstanbul, 2010, s. 136. Her ne kadar atıf yaptığımız kitabın adında ifade edilmek istenildiği gibi Türkiye’de karargah yargısından halkın yargısına geçildiği gibi bir yaklaşıma/mesaja katılmasak da, bu çalışmanın içeriğinde yer alan “Yargının Hukuk Tanınamazlığının Nedenleri” başlığı altında yapılmış ve araştırmamızın sonuçlarını doğrulayacak isabetli bir gözlem/yorum şu şekildedir: “Askerin ve yargı mensuplarının gerçekleştirdiği anti-demokratik uygulamaların altında, Bülent Somayın da dediği gibi ‘hiçkimseye hesap vermeme duygusu yatar’. Örneğin, savunmasız bir

*kadına tecavüz edilmesinin sadece cinsel baz ile açıklanması mümkün değildir. Çünkü onun daha meşru bir çerçevede tatmin edilme imkanları vardır, bu esasen bir iktidar ilişkisidir. Yargı ve ordu bu noktada kendi iktidarı karşısında bütün iradelerin teker teker kırıldığı ve çaresizleştiğini görek bundan haz alan bir ruh hali içindedir.*

*Bu benzetmeden yola çıkarak, yargı ve ordu elemanlarının devşirilme süreçlerinin sosyolojik arka planına bakalım. Örneğin, Türkiye’de yargıçların, genelde alt-orta sınıf ve taşrada yaşayan ailelerden geldikleri ve özellikle yargı veya jandarma tarafından mağdur edilmiş ailelerin çocukları oldukları gözlenmektedir. Yargı veya jandarma tarafından mağdur edilmiş aileler, iktidarlar karşısındaki çaresizliklerinin ancak o iktidara ortak olmak ile kırılacağı düşünerek, çocuklarının bu iktidar koalisyonu içerisinde olmasını isterler. Bunun için mesela, çocuklarının hukuk okuması için ellerinden gelen gayreti gösterirler. Eğer çocuk hukuk fakültesini kazanırsa bu defa da hukuk eğitiminin zorluğu ve ekonomik yetersizlikler çocuğun yeterli şekilde sosyalleşmesini engeller. Çocuk bir şekilde okulu bitirir ve hemen çalışmak zorunda olduğu için hakimlik ve savcılık sınavına girer. Bu sınavlarda başarılı olduktan sonra, belirli ölçüde hakim veya savcı statüsüne kavuşur ve adalet akademilerinde staj eğitimi almaya başlar. Aldıkları eğitimle devlet iktidarının ortakları oldukları ve bu statü ile artık halktan farklı oldukları kendilerine aşılır. Yüksek yargı hariç kimsese hesap vermeycekleri söylenir. Bu noktada, yukarıda bahsettiğimiz şekildeki bir geçmişten gelen çocuğun ‘yargıç kimliği’ oluşana kadar herhangi bir kimlik oluşturamadığına dikkat etmemiz gerekir. Siyasal işleyişe ilişkin bir perspektif ve anlamlandırma kuramamıştır. Sinema, edebiyat ve tiyatro hakkında yeteri kadar bilgiye vakıf değildir. Hayatı boyunca ne sözleşme yapmayla ilgili bir tecrübeye sahip olmuş, ne de bir uyuşmazlığın tarafı olmuştur. 23-24 yaşında, çektiği kurayla yargı yetkisine sahip olup hiçbir fikir sahibi olmadığı uyuşmazlık konularını çözüp adalet dağıtması beklenir. Oysa artık iktidar sahibidir. Ailesinin özlediği tabloyu gerçekleştirmiştir.*

*Tüm bu ‘eksik’ tamamlanmamış süreçlerden sonra da yeni hakim veya savcı olmuş bu kişiler kendilerine ayrılan lojmanlarına ‘halka karışmamaları’ gereğine bağlı kalarak çalışmaya başlarlar. Halka temas kurmaması, farklı politik eksenlerde yer alan insanlarla bir araya gelmemesi, zengin ve fakirleri görmemesi, pazardan alışveriş yapmaması, pazarlık yapmaması vb. onlara telkin edilen düsturlardır. Kısacası sağlıklı bir insan kimliğinin inşası için gerekli olan bütün adımlardan uzak durması gerekir. Osmanlı’nın yenicileri devşirip içinden çıktıkları toprağa bir silah olarak kullanması gibi, bir yargıç da Türkiye toplumunda devşirilip ve toplumun demokrasi ve özgürlük taleplerine karşı en etkili silah olarak kullanılır.*

*Sosyalleşme imkanı sadece alay komutanı, emniyet müdürü, jandarma komutanı, vali, vali yardımcısı ve kendi meslektaşları olan yargıçlar ile sınırlı kalır. Bu şekilde devlet tarafından devşirilip ve bu devşirme ekseninde bu profile uygun olduğu ölçüde yükselir. Bu durum genç nesillerde giderek kırılrsa da yargıç zihniyetinde İsmet İnönü’nün ‘Padişah düşmanınızdır. Yedi düvel düşmanınızdır. Kimse işitmesin ama millet düşmanınızdır’ ifadesi çok önemli bir yer tutar. Ankara’ya gelip Yargıtay veya Danıştay üyesi olduğu zaman bu insandan ancak kendisine yüklenen misyona uygun davranmasını beklersiniz ki, bu misyon kapsamında hesap verilmezlik esastır.*

*Ayrıca içinde yaşanan sosyal ağ; biliş, vicdan ölçüleri, hukuk, politika, korku ve tehdit algılarını belirler. Yukarıda anlattığımız sosyal etkileşim içerisinde yetişen yargıcın verdiği kararlardan sonra toplum aktörlerinin vicdanları nezdinde test edebilecekleri bir imkana sahip olmamaları durumu da oldukça sorunludur. Çünkü vicdanları ve ölçüleri, buldukları sosyal ağ tarafından şekillenmiştir ve bu yüzden dünyanın şok olarak nitelendirdiği bir kararı, Türkiye’de yüksek yargı vicdanı rahat bir şekilde verebilir. Örneğin, son bir kaç yıl içerisinde yüksek yargıçlar, Batı’da sıradan bir insanın dahi kabul edemeyeceği siyasal içerikli, çoğu zaman partizan açıklamalarının ‘hukuksal’ olduğunu gerçekten inanırlar. Toplumun ezici bir çoğunluğunda infial yaratmış hukuk dışı kararlara ‘yüz akı’derken, bu kararların eleştirilmesini gerçekçende ‘mümkün’ görmediklerinden, kesin bir inançla, bunun*

için kamu buyurma gücünün kullanmak üzere istihdam edilmelerinin, evrensel hukuk kuralları ile işleyen bir yargı mekanizmasına sahip olmak isteyen bir devlet için rasyonel bir davranış biçimi olduğu söylenebilir mi? Bu kişilerin dağıtacağı adaletin, akla, vicdana, delillere uygun, kamu vicdanını yaralamayacak gerçek bir adalet olduğu iddia edilebilir mi? Judeo-Christian anlayışın sonucu olan Kıta Avrupası (ve Common Law) hukuk sistemlerinin temelinde yatan “barış biçmek için, adalet eklemek gerekir”<sup>[242]</sup> önermesinden yola çıkarsak, günümüzde ülkemizde yaşanan toplumsal kaosu nedenini biraz da adalet ekemeyen yargının niteliğinde aramak gerekmez mi?

Şüphesiz ki, gereğince işleyen bir adalet mekanizması için hâkim, savcı ve müdafî niteliğinin iyileştirilmemesi düşünülemez.<sup>[243]</sup> Müdafîin savunma yapabilmek için belli bir yaş, bilgi ve birikimi arandığı çağımızda,<sup>[244]</sup> terör olarak 21 yaşında hukuk fakültesini bitirip, test şeklinde yapılan adli hâkimlik/savcılık sınavını ve müteakiben de sözlü mülakatı geçerek hâkim veya savcı olunmasının, ceza muhakemesinin hiçbir ilkesi ile örtüşen bir tarafı bulunmamaktadır.

Keza, TCK bağlamında “çocuk” (m. 6, f. 1, b. b) vasfından çıkalı daha bir kaç sene geçmiş bir gencin, hâkimlik, savcılık ve müdafîlik yapması yanlıştır. Bizler özellikle şahıslarında adaleti temsil eden hâkimleri (savcılar ve avukatları da) birer insan-ı kâmil olarak hayal ediyoruz. Yargılama mekanizmasında bütün makamlarda hayat tecrübesi sahibi, dünyayı tanımış, hukukçuluk mesleğinde tecrübe kazanmış insanların yer almasını bekliyoruz. Nitekim daha bağımsızlığını kazanalı 20 sene dahi olmamış Azerbaycan’da dahi, bu durumu biraz gerçekleştirebilmek için hâkimler için “asgari yaş sınırı” getirilmiştir. Çünkü hâkimlik koşullarının anayasal olarak düzenlendiği Azerbaycan’da ancak yaş 30’dan aşağı olmayan, seçilme hakkına sahip, hukuk fakültesi mezunu, en az

---

*olsa olsa ‘yargının saygınlığını zedeleme’ yönünde kötü niyetli bir girişim olduğuna inanırlar. Ardından eleştirenler hakkında açılan davaları yine kendileri karara bağlar, mahkumiyete tazminatla sonuçlandırılır. Kuşkusuz bu tutum ‘çok şey’ olabilir, ancak ‘hakimlik’ olmaz” (id. s. 135-137). Bir akademisyen ve aynı zamanda da eski anayasa mahkemesi raportörü olan yazarın kendi bakış açısı ile isabetli bir şekilde özetlemiş olduğu hakim ve savcılara dair yorumların evvelden beridir pek çok hukukçu, öğretim üyesi, avukat için ortak bir sohbet konusu olduğunu bilinen bir husus olduğu için, bu gözlemleri bilimsel olarak da ortaya koyacak ampirik araştırmaların ülkemizde en kısa zamanda hayata geçirilmesini dileriz.*

[242] Aslında “*Fructus autem iustitiae in pace seminatur facientibus pacem/And the fruit of righteousness is planted in peace for those who make peace (ya da)The Harvest of Justice is Sown in Peace/Adalet biçmek için, barış eklemek gerekir*” (James 3:18)’in “*The Harvest of Peace is sown in Justice*” (Barış biçmek için, adalet eklemek gerekir) şeklinde kullanılan halinin daha doğru bir önerme olduğunu düşünmekteyiz.

[243] Müdafî niteliğinin artırılması maksadı ile yapılmış çeşitli öneriler için bkz. KOCAOĞLU S. Sinan, “Müdafî”, Seçkin Yayınları, Ankara, 2010.

[244] Bkz. Ibid.

beş yıl hukukçu olarak görev yapmış Azerbaycan Cumhuriyeti vatandaşları hâkim olabilirler.<sup>[245]</sup>

Ülkemizde ise bu durumun tam tersi yani “azami yaş sınırı” geçerlidir. İlgili bölümde açıklanmış olan değişikliklerden önce, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu’na göre, lisans ve lisansüstü öğrenimi yapmış olanlar için bu sınır “otuz” yaşı (m. 8, f. 1, b. b). Yani ülkemizde anılan gerekli özelliklere sahip bir hukukçu, eğer yaşı 30’dan büyük ise hâkimlik ve savcılık giriş sınavına başvurusu dahi kabul edilmiyordu. Bahsi geçen değişiklikten sonra bu azami yaş sınırı “ Giriş sınavının yapıldığı tarih itibarıyla otuzbeş yaşını doldurmamış olmak” olarak değiştirildi (m. 8, f. 1, b. b). Ayrıca bu genel kaideye bir istisna olarak avukatlık mesleğinden adaylığa geçmek isteyenler için, diğer şartlar ile birlikte, mesleklerinde fiilen en az beş yıl çalışmış, giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının son günü itibarıyla kırkbeş yaşını doldurmamış olmak koşulu getirildi(m. 8, f. 1, b. k).<sup>[246]</sup>

Burada yanlısın devam ettirildiği, hakim ve savcılara asgari yaş sınırı getirerek hayat ve mesleki tecrübe sahibi kişilerin bu mesleklerde istihdam edilmesini sağlamak yerine, istihdamda “asli” olması gereken kaynak, yani avukatlık yaptıktan sonra hâkim ya da savcılık statüsüne geçmek isteyen adaylar, “tali” kaynak haline getirilmiştir.

Hâlbuki, ilgili yerlerde açıklandığı üzere, örneğin, İngiltere’de hâkimler “barrister”ların içinden, en azından on yıllık meslek tecrübesi olanlar arasından seçilir.<sup>[247]</sup> Ülkemiz hukuk sisteminde denkliği olmayan ve aslında bir tür duruşma avukatı olarak açıklayabileceğimiz (kıdemli avukat) “barrister” olabilmek için önce müvekkiller ile doğrudan teması olan “solicitor” olarak avukatlık yapmak gereklidir.<sup>[248]</sup> Solicitor davayı hazırlar, barrister ise hazırlanmış olan bu davayı duruşmada sunar.<sup>[249]</sup> Nüfusu 60 milyon civarlarında olan İngiltere’de 55.000 adet “solicitor” avukatlık yapmakta iken; “ipek giyenler” olarak adlandırılan ve seçkin avukat sınıfından addedilen “barrister”ların sayısı 6600 kadardır.<sup>[250]</sup> Kısaca, “barrister”lar “solicitor”ların erişiminin olmadığı yüksek

[245] ÖZEN Muharrem, “Hâkimin Cezai Sorumluluğu”, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 38, dn. 61.

[246] Görüldüğü üzere kanun koyucu yine aynı mantık hatasını tekrarlayarak, bu sefer “avukat”lığı bir meslek olarak kabul etmiştir. Mafafih tekraren belirtmek gerekirse avukatlık, hakimlik, savcılık, noterlik birer statüdür, meslek değildir. Bu gibi gibi statüleri işgal eden kişilerin mesleği ise “hukukçu”dur (ing: jurist) .

[247] OĞUZ Arzu, “Karşılaştırmalı Hukuk”, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 276, 277.

[248] SLAPPER Gary-KELLY David, “The English Legal System: 2009/2010”, Tenth Edition, Routledge- Cavendish Publishing, 2009, s. 541 vd

[249] Ibid.

[250] TARR Alan G., “Judicial Process & Judicial Policy Making”, 5th Edition, Wadsworth Cengage Learning, Boston, USA, 2010, s. 95.

mahkemelerde duruşmalara katılıp davasını sunabilir ve savunma yapabilir.<sup>[251]</sup> Bu yüzden İngiltere'de bir kişinin 45 yaşından önce hâkim olduğu pek görülmemiş bir olay değildir.<sup>[252]</sup>

Bu çerçevede ülkemizde hâkimlik veya savcılık yapacak kişilerin en azından belli bir süre (örneğin on yıl)<sup>[253]</sup> avukatlık/müdafilik yaptıktan sonra hâkim olabilmeye koşullarını sağlayabilmelerinin, adil yargılanma hakkının gerçekleşmesi için gerekli olduğu düşüncesindeyiz. Hâkimlik ve savcılık yapmadan önce getirilecek belli bir süre avukatlık yapma ön şartı, bu kişilerin hayatın içinde pişme, şüpheli ve sanıkla bir de kürsünün öbür tarafından muhatap olma, bu kişilerin ve ailelerinin yargılanma sürecinde yaşadıklarını gözlemleyebilme, yargılamanın toplumdaki yansımaları, adliye sistemindeki hatalar ile birebir mücadele etme vb. hususlarda tecrübe kazanmasını sağlayacaktır. Ceza muhakemesinin temel ilkelerinden olan "cezaların kişiselleştirilmesi" ancak bu şekildeki tecrübe sahibi hâkimler tarafından daha yetkin bir biçimde gerçekleştirilebilecektir. İddianamenin gerçeği yansıtır şekilde hazırlanması, ancak evvelden müdafilik ve avukatlık mesleğinde pişmiş savcılar tarafından yapılabilecektir.

Ülkemizde yirmili yaşların başlarında, aile sorumluluğu üstlenmek gibi hayatın normal akışına uygun olaylara fiilen karışmamış gençlerin müdafilik, savcılık ve hâkimlik yapmaları adaletin bihakkin gerçekleştirilmesini engelleyen en önemli psikolojik eksikliklerdendir. Örnek olarak, TCK'nın m. 102-106'da düzenlenmiş olan cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar bölümü ile ilgili hükümleri, önlere gelen olaylarda doğru şekilde uygulanması, olayların doğal ve normal akışının bilinmesine; hâkim, savcı ve müdafilerden teşkil olmuş bir yargılama sürecinde, üzerine atılı cinsel saldırı suçundan yargılanan masum kişinin suçlu sayılmaması, suçlu kimsenin ise cezasız kalmaması yargı görevi yapanların yeterli tecrübe ve sağduyu sahibi olmasına bağlıdır. Bu gibi, çetrefilli uyuşmazlıkların çözümünü toplumsal yaşamı ve toplumun psikolojisini iyi hazmetmeye bağlıdır.

Bu bağlamda belirtmeliyiz ki, ülkemizde, kişilerin temel hak ve özgürlükleri üzerinde bir şekilde tasarruf yetkisi kullanan savcı, hâkim ve avukatların meslek icrası için gerekli eğitimleri almaya ve hatta mesleğe başladıkları yirmili yaşların

[251] Reichel: s. 190.

[252] HAMSON C. J., "İngiltere'de Avukatlık Mesleği", Çeviren: KAPANİ Münci, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1, 1951, s. 293, 294.

[253] 2802 sayılı kanundaki en az 5 sene avukatlık yapmış olma şartının, "en az 10 sene" olarak değiştirilmesi; en az bu kadar süre avukatlık yaptığını ispatlayan hukukçuların, öngörülecek diğer şartları gerçekleştirdikten sonra (çalışmamızda incelediğimiz ülkelerin hâkim istihdam sistemlerinin bir karması olacak şekilde örneğin asgari yaş sınırı, yazılı sınav, mülakat, tam teşekküllü bir üniversite hastanesinden alınacak gerçek anlamında bir beden ve ruh sağlığı raporu, asgari eğitim şartı [master veya doktora], çok iyi düzeyde en az bir yabancı dil bilgisi vb.) istihdam edilmeleri taraftarıyız. Bu temin yöntemi istisnasız olmayan bir genel kaide olarak kanunlaştırılmalı yani tek ve asli istihdam yöntemi belli bir süre avukatlık icra edildikten sonra hakim ve savcılığa geçiş olmalıdır.

başlarında, dünyanın pek çok ülkesinde insanların alkollü içecek satın almaları ve kullanmaları dahi yasaktır. Örneğin, ABD'nin bütün eyaletlerinde federal olarak uygulanan bir kanun neticesinde alkollü içecek satın alabilmek ve bunları kamuya açık olarak kullanabilmek yaşını, asgari 21 olarak düzenlenmiştir.<sup>[254]</sup> Pek çok eyalet de, anılan bu yasaya dayanarak yaptıkları düzenlemeler ile 21 yaşın altındaki kişilerin alkollü içecek tüketmesini yasaklamışlardır. Hatta yine ABD'de bırakınız alkollü içeceği, 21 yaşından küçüklerin ticari ehliyet sahibi bile olmaları yasaktır.<sup>[255]</sup>

Dolayısıyla bazı gelişmiş ülkelerde bir şişe bira dâhil olmak üzere alkol satın alması veya kamyonet şeklindeki bir ticari araba kullanması dahi kamu sağlığı ve kamu güvenliği açısından uygun görülmeyen yaştaki kimselerin, ülkemizde hâkim, savcı veya avukat olabilmesi herhalde içinde bulunduğumuz traji-komik durumun en basit göstergelerinden birisidir. Bu ve verilebilecek pek çok başka örnek yüzünden müdafî, hâkim veya savcı olsun ceza muhakeme sisteminde yargı görevi yapan kişilerin sadece hukuk bilgisine sahip olması, hatta olgunlaşması yetmez. Ek olarak, hayat tecrübesi sahibi kişilerden oluşturacak bir sistemin kurulmasının gerekli olduğunu gözardı edemeyiz.

Netice olarak, unutulmamalıdır ki, hâkimlik ve savcılık bir meslek değildir. Hâkimlik ve savcılık aynen avukatlık gibi bir statüdür. Her statü ve makam gibi hâkimlik ve savcılık da gelip geçicidir. Kişilerin temel hak ve hürriyetleri üzerinde söz sahibi olunan bu statüler, kişilerin kendi şahsiyetlerini bulmak ve kişiliklerini geliştirmek için ihdas edilmiş birer araç değildir. Bilakis, özellikle hâkim ve savcılık başta olmak üzere bu görevler “*şahsiyetini bulmuş*” ve “*kişiliği oturmuş*”, aynı zamanda evrensel ve çağdaş hukuki değerleri benimsemiş olarak hukukçuluk mesleği ile iştigal eden kişilerin icra etmesi gereken görevlerdir. Sahip olduğu makamdan kudret alan değil, bu makama kudret katacak derecede kendini olgunlaştırmış (gerçekleştirmiş) kişiler, bu makamları ve görevleri işgal etmelidirler. Bu yüzden, özelde ceza muhakemesi sistemi ve genelde yargı mekanizması ancak bu özelliklerdeki kişilerin çalışabileceği şekilde donatılmalıdır. Zira, kanaatimizce, ancak “*insan-ı kâmil*” vasıflarını taşıyan hukukçular hâkim, savcı veya avukat (müdafî) olarak devletin adalet dağıtma işlevini gereğince yerine getirebilir. Çünkü, hâkimler başta olmak üzere savcı ve avukatlar, yani tüm yargı görevi yapanlar, yasaların dilidirler. Bahsi geçen kişiler bu dili ne kadar mükemmel konuşurlarsa, adil yargılama da o derecede kusursuz gerçekleşmiş olur.

[254] National Minimum Drinking Age Act of 1984 [Federal Uniform Drinking Age Act], 23 U.S.C.; bkz. Title 23, § 158

[255] Federal Law of 49, Code of Federal Regulations, § 383 [Commercial Driver's Licence].

Hâkim ve savcı adaylarının hizmet öncesi ve hizmet içi eğitimleri konusu ayrı bir araştırma konusudur. Ancak yeri gelmişken belirtmek gerekir ki, ilgili bölümde açıklandığı gibi Fransa'da hâkim ve savcılar her yıl 5 gün boyunca meslek içi eğitime katılmak zorundadır. Yine daha önce izah edildiği üzere, pek çok gelişmiş ülkede hâkim ve savcı adayları son derece teferruatlı bir psikiyatrik muayeneden geçirilmektedir. Ülkemizde ise hâkim ve savcı adaylarına psikolojik veya psikiyatrik muayene devlet hastanelerinde baştan savma bir şekilde, bir formalite olarak yapılmaktadır. Bizce, bireylerin hak ve hürriyetleri üzerinde tasarruf yetkisine sahip hâkim ve savcıların sadece işe alma safhasında değil, uygun görülecek periodlarda, örneğin her üç sene bir gerçek anlamda, tam teşekküllü üniversite hastanelerinde bedeni ve ruhi sağlık kontrolünden geçmelerinin zorunlu tutulması adaletin selameti için şarttır. Keza, her sene pilotlarını tam sağlık muayenesi yaptıran Türk Devletinin hâkim ve savcılarını böyle bir mecburiyetten niçin bağımsız tuttuğunu anlayabilmek mümkün değildir.<sup>[256]</sup>

Ayrıca, hâkim ve savcı adaylarının edebiyat (Dünya ve Türk Klasikleri), felsefe ve sosyoloji gibi alanlar ile ilgi ve bilgisi de muhakkak ölçülmelidir. Zira yabancı mahkeme kararları, örneğin Amerikan Yüksek Mahkemesi ya da Alman Anayasa Mahkemesi kararları ile Türk mahkeme kararlarını (örneğin Anayasa Mahkemesi ya da Yargıtay) okuyup karşılaştırınca, bu kararları yazan hâkimler arasındaki nitelik farkı da açıkça ortaya çıkmaktadır.<sup>[257]</sup>

[256] Ülkemizde, kurumun özelliğinden dolayı asker kişiler için çıkarılmış olan "TSK Sağlık Yeteneği Yönetmeliği" mevcuttur. Böylesi bir hukuksal düzenlemenin hakim ve savcılar içinde yapılmasının lüzumu vardır. Adaletin tevzii gibi önemli bir vazife ile iştigal edildiği için, bu düzenlemenin, devlet memurları rejiminden farklılaştırılmış (yani diğer kamu görevlilerinden içerik olarak ayrıştırılmış) ve hakimlik teminatının siyasi iktidarlar tarafından suistimal edilebilme ihtimalini ortadan kaldıracak nitelikte engelleyici teferruatlı ve normlar hiyerarşisi çerçevesinde güvenli bir yapıda oluşturulması şarttır. Zaten, kanun koyucu da adil yargılanma hakkının gerçekleştirilebilmesi için, hakim ve savcılarının görevlerini yerine getirebilecek sağlamlıkta beden ve ruh sağlığına sahip olmalarını şart görmüştür (2802 sayılı Kanun, m. 44). Ancak unutulmamalıdır ki bir takım kamu görevlerini iştigal edenlerde, hoşgörülebilir bir takım basit psikolojik hastalıklar, hakim ve savcılarda, toplumda yaratacakları neticeler açısından asla hoşgörülemez. Nasıl ki T.C. Devleti milyarlarca liralık jet uçaklarını her yönü ile sağlam olmayan kişilere emanet etmiyor, ayrıca bu kişilerin sağlıklarını da her yıl detaylı bir şekilde kontrol etmektedir; aynı şekilde, bir kararı ile hem kişilerin hayatlarında ve hem de toplumda yüzlerce jet uçağının açamayacağı zararı açabilecek yetkiye sahip hakim ve savcılarının sağlığına, istihdam esnasında ve görevleri boyunca düzenli şekilde takip edilmek zorundadır.

[257] Başta Yüksek Mahkemelerimiz olmak üzere Türk yargı kararlarındaki "edebi" ve "felsefi" derinlikten yoksunluk meselelerinden de fazla önem taşıyan bir konu olan yargı kararlarındaki "isabet/hukuki doğruluk" hususlarında Yargıtay eski Başkanı Prof. Dr. Sami Selçuk'un Prof. Sahir Erman'dan aktardığı bir hatırayı nakletmemizin oldukça manidar olacağı kanaatindeyiz: "Yıl 1990. Merhum Prof. Dr. Sahir ERMAN'dan bir mektup aldım. 1983'de Roma Hukuk Fakültesi'nde konuk profesördür, Erman. İtalya'dan alınan Ceza Yasamızın nasıl uygulandığı konusunda bir konuşma istenir, kendisinden. Erman en güzel kararları seçerek konuşur (Bu konuşma İtalya'da basıldı). Konuşmanın

Son söz yerine, Mecelle'nin 1792. maddesini ifade etmenin çalışmamızın neticesini perçinleyeceği kanaatindeyiz. Son demlerini yaşayan ve hastalıklı adam olarak nitelendirilen Osmanlı İmparatorluğu'nda “*olması gereken hâkim*” tanımı kanunen şu şekildedir: “*Hâkim, hakîm, fehîm, müstakîm, emîn, mekîn ve metîn olmalıdır.*”<sup>[258]</sup> Bir yargı görevlisinin bu özelliklere sahip olmasının ancak iyi bir eğitim, sağlam bir kişilik ve yeterli hayat tecrübesinin getirdiği olgunluk ile iktisap edilebileceği de izahtan varestedir.

---

*sonunda homurdanmalar başlar. Bir ara sonradan Adalet Bakanlığı da yapan Prof. Conso, Türk yargıçlarının hukuk eğitimi alıp almadıklarını sorar. Erman 'Elbette' deyince Conso 'Öyleyse neden böyle kararlar çıkıyor? Demek hukukun en basit kavramlarını öğretememişsiniz' diye çıkışır. Erman'ın en acı anılarından biridir bu olay. Milliyet'te de daha sonra yazdı, bu anıyı. Anel, 1980'de 'İtalyan Ceza Yasası, Türk uygulamasında yozlaştırılmıştır' diyordu. Rahmetli Hocam Erem, Belçika Kongosu'ndan Prof. Bolongo'nun yapıtını inceledikten sonra 'Bunlar bizi geçmiş. Onca yıl ders verdim. Başarısız mıydım?' diye sormuştu, bana. Üzgündü elbette.” (SELÇUK Sami, “Kısıtlı Demokrasi Sancılı Hukuk”, Birinci Baskı, Truva Yayınları, İstanbul, 2009, s. 93).*

[258] Yani yargıç, “*bilge ve bilgin, akıllı, anlayışlı, doğru, kendisine güvenilen, korkusuz, vakarlı, temkinli, metanetli, dayanıklı olmalıdır*” (ÖKÇESİZ Hayrettin, “Bir Yargıç Nasıl Adil Olur?” bkz. <http://www.hukukihaber.net/bir-yargic-nasil-adil-olur-makale,2138.html> [Erişim Tarihi: 29.10.2011]). Osmanlı'da hâkimlik/kadılık düzenlemeleri için ayrıca bkz. Mecelle m.1792-1794.



## KAYNAKÇA

- ALAIX Michel, "The Quality of Judicial training in the Light of the Recent European Developments (at National & International Level) in the Field of Training of Magistrates", Council of Europe Co-Operation Programme to Strengthen the Rule of Law for 2005, Seventh Plenary Meeting of the Lisbon Network (European Network for the Exchange of Information Between Persons & Entities Responsible for the Training of Judges and Public Prosecutors), RES/LISB/PL/RAP (2005) 1, Strasbourg, France, 10 November 2005, s. 2-6. Bu toplantının (Theme-1) raporunun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Allaix\\_en.pdf](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/lisbonnetwork/rapports/Rapport-Allaix_en.pdf)
- AVCI İbrahim, "Türkiye'de Yönetici Geliştirme (Mülki İdare Amirleri Örneğinde)", Yayınlanmamış Doktora Tezi.
- BARTON Benjamin H., "The Lawyer-Judge Bias in the American Legal System", Cambridge University Press, New York, USA, 2011.
- BELL John, "Judiciaries within Europe: A Comparative Review", Cambridge Studies in International and Comparative Law (CSICL), Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2006.
- Black's Law Dictionary, Sixth Edition [Centennial Edition: 1881-1991], Editor: BLACK Henry Campbell, West Publishing Co., St. Paul, Minnesota, USA, 1990.
- BOCCACIO Giovanni, "Famous Women", Translated by: BROWN Virginia, Harvard University Press, USA, 2003.
- Bordeaux Declaration, "Judges and Prosecutors in a Democratic Society", Opinion No. 12 (2009) of the Consultative Council of European Judges and Opinion No. 4 (2009) of the Consultative Council of European Prosecutors (CCPE), Starasburg, 8 December 2009. Bu deklarasyonun elektronik formattaki hali için bkz. <https://wcd.coe.int> (Erişim tarihi: 13. 16. 2011).
- CAENEGEM Raoul Charles van, "The Birth of the English Common Law", Cambridge University Press, Second Edition, Cambridge, 1988.
- CAMPBELL Ian (Rapporteur), "Conditions of Access to the Profession of Judge and Public Prosecutor- Selection Criteria and Recruiting Procedures in the United Kingdom", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organized by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, s. 31-35.
- CAN Osman, "Darbe Yargısının Sonu: Karargah Yargısından Halkın Yargısına", 3. Baskı, Timaş Yayınları, İstanbul, 2010.
- CAUFIELD Racker Paine, "The Curious Logic of Judicial Elections", Arkansas Law Review, Vol: 64, 2011, s. 249-279.
- CLARK John Bates, "The Distribution of Wealth: A Theory of Wages, Interest and Profit", Cosimo Classics, New York, USA, 2005.
- CHAMPFEU Henri de Larosiére, "Some Aspects of the French Penal Procedure", Visiting Experts Papers, The United Nations Asia and Far East Institute for the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders (UNAFEI) Website. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS\\_No53/No53\\_11VE\\_Champfieu.pdf](http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No53/No53_11VE_Champfieu.pdf) (Erişim Tarihi: 21. 06. 2011).
- CHOPRA Ramesh, "Academic Dictionary of Mythology", Isha Boks, New Delhi, India, 2005.
- ÇELİK Burak, "Nitelikli Yargı Hakkı", Güncel Hukuk, Temmuz 2011/7-91, s. 12-13.
- ÇOLAK Haluk, "Ceza Yargılaması Hukukunda Çapraz Sorgu-Cross Examination", Bilge Yayınevi, 2. Bası, Ankara, 2007.
- DE CRUZ Peter, "Comparative Law in a Changing World", Cavendish Publishing Limited, Second Edition, London, Great Britain, 1999.
- DI FEDERICO Giuseppe, "Preface", "Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain", Editor: DI FEDERICO Giuseppe,

Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University ann Research (FISR Progamme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. I-X. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

DI FEDERICO Giuseppe, “Recruitment, Professional Evaluation, Career and Discipline of Judges and Prosecutors in Italy”, “Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University ann Research (FISR Progamme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 127-159. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

EREM Faruk, “Diyalektik Açıdan Ceza Yargılaması Hukuku”, Işın Yayıncılık, Altıncı Baskı, Ankara, 1986.

ERRERA Roger, “The Recruitment, Trainig, Evaluation, Career and Accountability of Members of the Judiciary in France”, “Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University ann Research (FISR Progamme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 43-69. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

EPSTEIN Lee, “Shedding (Emprical) Light on Judicial Selection”, Missouri Law Review, Vol: 74, 2009, s. 563-571.

European Judicial Systems, “Efficiency and Quality of Justice-Edition 2008 (Data 2006)”, European

Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), Council of Europe Publishing, Belgium, 2008.

FASCHING Darrell J., “The Ethical Challenge of Auschwitz and Hiroshima: Apocalypse or Utopia?”, State University of New York, Albany, New York, 1993.

FOX Timothy Davis, “Electiones Regnat”, Arkansas Law Review, Vol: 64: 89, 2011, s. 89-98.

GELDART William, “Introduction to English Law”, Oxford University Press, Oxford, United Kingdom, 1991.

GREENE Norman L., “Advancing The Rule of Law Through Judicial Selection Reform: Is the New York Court of Appeals Judicial Selection Process The Least of Our Concerns in New York?”, Albany Law Review, Vol: 72, 2009, s. 644-654.

GREENE Norman L., “Perspectives on Judicial Selection Reform: The Need to Develop A Model Appointive Selection Plan for Judgesin Light of Experience”, Albany Law Review, Vol: 68, 2009, s. 597-611.

GUARNIERI Carlo, “Judicial Independence in Latin Countries of Western Europe”, “Judicial Independence in the Age of Democracy: Critical Perspectives from Around the World”, Editor: RUSSEL Peter H.-O'BRIEN David M., Constitutionalism & Democracy Series, University of Virginia Press, Charlottesville, USA, s. 111-131.

GROSSMAN Joel B., “Lawyers and Judges: the ABA and the Politics of Judicial Selection”, John Wiley and Sons Inc. Publishing, New York, USA, 1965.

HAMSON C. J., “İngiltere’de Avukatlık Mesleği”, Çeviren: KAPANİ Münci, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, Cilt: 6, Sayı: 1, 1951, s. 292-297. Ayrıca makalenin elektronik formattaki hali için bkz. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/358/3755.pdf> (Erişim Tarihi: 23 Mart 2009).

HICKINBOTTOM Gary, “What Makes A Good Judge?”, “Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy”, Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 55-67. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. <http://jac.judiciary>.

gov.uk/static/documents/JA\_web.pdf (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

JOWELL Jeffrey, "The Growing International Consensus in Favour of Independent Judicial Appointment Commission", "Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy", Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 1-11. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

KOCAOĞLU Serhat Sinan, "Devlet Sistemlerine Göre Savunma Hakkı ve Müdafî", Ankara Barosu Dergisi, Yıl: 68, Sayı: 2010/2, s. 125-141.

KOCAOĞLU S. Sinan, "Müdafî", Seçkin Yayınları, Ankara, 2010.

KOCAOĞLU Sinan, "Türk Ceza Muhakemesi Sisteminde Silahların Eşitliğini Gerçekleştirebilmek İçin Bir Reform Önerisi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl: 23, sayı: 92, Ocak-Şubat 2011, s. 238-287.

KUNTER Nurullah-YENİSEY Feridun-NUHOĞLU Ayşe, "Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku", Onaltıncı Baskı, Beta Basım A.Ş., İstanbul, 2008.

LADURIE Emmanuel Le Roy, "The Ancien Régime: A History of France-1610-1774", Blackwell Publishers Ltd, Massachusetts, USA, 1998.

MACKAY James Lord of Clashfern KT – STA David, "Selection of Judges Prior to the Establishment of the Judicial Appointments Commission in 2006", "Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy", Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 11-31. Bu kitabın elektronik format-taki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

MARX Karl, "Das Kapital", Gateway Editions, Regnery Publishing Inc, Washington DC, USA, 2000.

NEUBAUER David W.-MEINHOLD Stephen S., "Judicial Process: Law, Courts & Politics in the United States",

Fifth Edition, Wadsworth Cengage Learning, Boston, 2010.

LADURIE Emmanuel Le Roy, "The Ancien Régime: A History of France-1610-1774", Blackwell Publishers Ltd, Massachusetts, USA, 1998.

LANGBROEK Philip M., "Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges in the Netherlands", "Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain", Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University ann Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 127-159. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

LUDET Daniel, "The French System for Recruiting the Judges & Prosecutors", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organised by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, 19-23.

LUGI Pierre, "Commentary and Tradition: Aristotelianism, Platonism, and Post-Hellenistic Philosophy", Editor: BONAZZI Mauro, Walter de Gruyter GmbH & Co, Berlin, Germany, 2011, s. 205, 206.

MARX Karl, "Das Kapital", Gateway Editions, regnery Publishing Inc, Washington DC, USA, 2000.

NEUBAUER David W. - FRADELLA Henry F., "America's Courts and the Criminal Justice System", Wadsworth Cengage Learning, Tenth Edition, Canada, 2009.

OBERTO Giacomo, "Selection, Training, Career and Status of Judges: International Standards and the Italian Experience". Bu makalenin elektronik formattaki hali için bkz. <http://giacomoberto.com/yerevan/report.htm> (Erişim Tarihi: 09. 07. 2011).

OĞUZ Arzu, “Karşılaştırmalı Hukuk”, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.

ÖKÇESİZ Hayrettin, “Bir Yargıç Nasıl Adil Olur?” bkz. <http://www.hukukihaber.net/bir-yargic-nasil-adil-olur-makale,2138.html> (Erişim Tarihi: 29. 10. 2011).

ÖZEKES Muhammet, “Ülkemizde Hukukun Vicdan ve Ahlak Sorunu”, Eskişehir Barosu Dergisi, 2005/6, s. 1-16.

ÖZEN Muharrem, “Hâkimin Cezai Sorumluluğu”, Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 38, dn. 61).

REDMOND P. W. D. – STEVENS I. N. -SHEARS P., “General Principles of English Law”, Pitman Publishing, London, United Kingdom, 1991.

PAULIAT Héléne-JEAN Paul Jean, “An Evaluation of the Quality of Justice in Europe and its Developments in France”, Utrecht Law Review, Volume 2, Issue 2 (December), 2006, s. 44-60. Bu makalenin elektronik formattaki hali için bkz. <http://www.utrechtlawreview.org/index.php/ulr/article/viewFile/25/25>

POBLET Marta and CASANOVAS Pompeu, “Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges in Spain”, “Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University ann Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 159-185. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

PRASHAR Baroness Ushe CBE, “Translating Aspirations into Reality: Establishing the Judicial Appointment Commission”, “Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy”, Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 46. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) (Erişim Tarihi: 25. 07. 2011).

REICHEL Philip L., “Comparative Criminal Justice Systems - A Topical Approach”, Third Edition, Pearson Education Inc., Upper Saddle River, New Jersey, 2002.

RIDLEY Mark, “Evolution”, Blackwell Publishing, Third Edition, MA, USA, 2004.

RIEDEL Johannes, “Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges in Germany”, “Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain”, Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University ann Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 69-127. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

RUSSELL Peter H., “Judicial Recruitment, Training and Careers”, “The Oxford Handbook of Empirical Legal Research”, Editors: CANE Peter-KRITZER Herbert, Oxford University Press, New York, USA, 2010, s. 522-545.

SANCAR Mithat-ATILGAN Eylem Ümit, “Adalet Biraz Es Geçiliyor...Demokratikleşme Sürecinde Hâkimler ve Savcılar”, TESEV Yayınları, 2. Baskı (Ağustos), İstanbul, 2009. Bu çalışmanın birinci baskısının elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.tesev.org.tr/UD\\_OBJS/PDF/DEMP/Yargi1\\_07\\_05\\_09WEB.pdf](http://www.tesev.org.tr/UD_OBJS/PDF/DEMP/Yargi1_07_05_09WEB.pdf) (Erişim Tarihi: 28. 05. 2011).

SELÇUK Sami, “Kısıtlı Demokrasi Sancılı Hukuk”, Birinci Baskı, Truva Yayınları, İstanbul, 2009.

SCHMIDHAUSER John Richard, “Judges and Justices: The Federal Appellate Judiciary”, Little Brown and Company, USA, 1979.

SHAPIRO Fred R., “The Yale Book of Quotations”, RR. Donnelley & Sons Print House, USA, 2006.

SCHOTLAND Roy A., “Judicial Elections in the United States: Is Corruption an Issue?”, “Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems”, Editors: LABELLE Huguetta-HOSSAIN Kamal, Transparency International, Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2007, s. 26-31.

SLAPPER Gary-KELLY David, "English Legal System", Second Edition, The Cavendish Publishing Limited, London, United Kingdom, 1995.

SLAPPER Gary-KELLY David, "The English Legal System: 2009/2010", Tenth Edition, Routledge- Cavendish Publishing, United Kingdom, 2009.

SOBEL Russell S.-HALL Joshua C., "The Effect of Judicial Selection Processes on Judicial Quality: The Role of Partisan Politics", *Cato Journal*, Vol: 27, No: 1 (Winter), 2007, s. 69-82.

SOYASLAN Doğan, "Ceza Hukuku Özel Hükümler", *Gözden Geçirilmiş 8. Baskı*, Yetkin yayınları, Ankara, 2010

SOYASLAN Doğan, "İtalya'da Ceza ve Ceza Usul Hukukları Reformu Hareketi", *Ankara Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt: 45, Sayı: 1, 1996, s. 61-66. Ayrıca makalenin elektronik formattaki hali için bkz. <http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/297/2712.pdf> (Erişim Tarihi: 23 Mart 2009).

STAATS Johann Friedrich (Rapporteur), "The Requirements for Admission to the Profession of Judge and Public Prosecutor-Selection Criteria & Means of Recruitment- Comparative Examination (The Netherlands)", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organized by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, s. 9-13.

STAWA Georg, "Recruitment, Professional Evaluation and Career of Judges and Prosecutors in Austria", "Recruitment, Professional Evaluation and Careers of Judges and Prosecutors in Europe: Austria, France, Germany, Italy, The Netherlands and Spain", Editor: DI FEDERICO Giuseppe, Research Project with Financial Support from the Italian Ministry of Education, University and Research (FISR Programme), Research Centre for Judicial Studies (ceSROG), University of Bologna, Italy, 2005, s. 1-43. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz.

[http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com\\_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en](http://www.irsig.cnr.it/index.php?option=com_booklibrary&task=view&id=1561&catid=54&Itemid=75&lang=en) (Erişim Tarihi: 15. 05. 2011).

SUMPTION Jonathan, "The Constitutional Reform Act 2005", "Judicial Appointments: Balancing Independence, Accountability and Legitimacy", Editor: JOWELL Jeffrey, funded by the the Law Society –the Judicial Appointments

Commission-ILEC-the Central Council of the Bar, London, 2010, s. 31-43. Bu kitabın elektronik formattaki hali için bkz. [http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA\\_web.pdf](http://jac.judiciary.gov.uk/static/documents/JA_web.pdf) [Erişim Tarihi: 25. 07. 2011.

TARR Alan G., "Judicial Process & Judicial Policy Making", 5th Edition, Wadsworth Cengage Learning, Boston, USA, 2010, s. 95.

THOMAS Cheryl, "Judicial Diversity in the United Kingdom and Other Jurisdictions: A Review of Research Policies and Practices", published by the Commission for Judicial Appointments, London, UK, November 2005. Bu raporun elektronik formattaki hali için bkz. [http://www.ucl.ac.uk/laws/socio-legal/docs/Review\\_of\\_Judicial\\_Diversity.pdf](http://www.ucl.ac.uk/laws/socio-legal/docs/Review_of_Judicial_Diversity.pdf) (Erişim tarihi: 21. 06. 2011).

TIRYAKIAN Edward A., "For Durkheim: Essays in Historical & Cultural Sociology", Rethinking Classical Sociology, Ashgate Publishing Company, Farnham, England, 2009, s. 120.

VERBURG Joep J. I. (Rapporteur), "The Requirements for Admission to the Profession of Judge and Public Prosecutor-Selection Criteria & Means of Recruitment-Comparative Examination (The Netherlands)", "The training of judges and public prosecutors in Europe", (Proceedings, Multilateral Meeting Organized by the Council of Europe in conjunction with the Centre for Judicial Studies, Lisbon, 27-28 April 1995, Lisbon), Volume 1995, Council of Europe, Centro de Estudos Judiciários (Lisbon, Portugal), Council of Europe Publishing, printed in Germany, 1996, s. 23-27.

WEIGEND Thomas, "Ceza Muhakemesi Gerçeği mi Arıyor", Çeviren: BOZBAYINDIR Ali Emrah, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 1, Sayı: 2, Ankara, Aralık 2006, s. 330-344.

WELLS H.G., "The Salvaging of Mankind", Macmillan Company, New York, 2006.

WOOD Allen, "Analytical Marxism", Editor: ROEMER John E., Edition of la Maison des Sciences de l'Homme, Cambridge University Press, USA, 1993, s. 283-304.

VOLCANSEK Mary L., “Exporting the Missouri Plan: Judicial Appointment Commissions”, *Missouri Law Review*, Vol: 74, 2009, s. 783-800.

ZWEIGERT Konrad, “International Encyclopedia of Comparative Law”, Volume: 16, Martinus Nijhoff Publishers, 1982.