

YARGININ FORMASYON VE ZİHNİYET SORUNU

Mustafa Erdoğan, Yarına Bakış, 10 Temmuz 2016

Türkiye’de hukukun üstünlüğünün gerçekleşmemesinin temel bir nedeni elverişsiz formasyon ise, diğer nedeni de onun arkasındaki devletçi, hikmet-i hükümetçi ve yasakçı zihniyettir.

Hukukun üstünlüğünün başka birçok gereği yanında, yargının bağımsızlık ve tarafsızlığının sağlanması da epey bir zamandır Türkiye’nin temel sorunlarından biridir. 2000’lerin başlarına kadar, muhafazakârlar ve İslâmcılar bunun devlete Kemalist ideolojinin hâkim olmasından ileri geldiğini düşünüyorlardı. Oysa, 90’ların başlarından beri yazageldiğim gibi, aslında mesele devletin şu veya bu belirli ideolojiye değil, herhangi bir ideolojiye bağlı olmasından kaynaklanmaktadır. İdeolojik bir devlette yargının tarafsız olması mümkün olmadığı gibi; varlığı halinde, bağımsızlığı sağlamaya dönük kurumsal düzenlemeler de yargının resmî ideolojiyi tahkim etmesinden başka bir işe yaramaz.

Nitekim AKP iktidarının son birkaç yılında yaşadıklarımız iktidardakilerin referans çerçevesinin değişmesinin, yani Kemalizmin yerini muhafazakârlık veya İslâmcılığın almasının, hiçbir şeyi değiştirmediğini gösterdi. Değişen sadece ideolojinin kimliği oldu, baskı aynı kaldı. Gerçekten de bugün iktidarda olan ve kimi zaman muhafazakâr-otoriteryen kimi zaman da İslamcı sâiklerle hareket eden AKP-yönetimi altında yargı yine ne bağımsızdır ne de tarafsız.

Öyle ki, daha önce başlattığı sürecin devamı olarak, hükümet yaptığı son hamleyle yargıyı yürütmeye bağlamış, yargı bağımsızlığının eskiden kalan kırıntılarını da tamamen yok etmiş bulunuyor.

Ama ben bu yazıda buna değil, yargıyla ilgili olarak çoğumuzun gözünden kaçan ciddî bir soruna dikkat çekmek istiyorum. Amacım, siyasî iktidarı ve hâkimleri yönlendiren bir ideolojik referans çerçevesi olmasa bile, yargısal adaletin gerçekleşmesini engelleyebilecek olan bir hayafî sorunun varlığına dikkat çekmek. Bu sorun, Türkiye’de hâkimlik mesleğini icra edenlerin çoğunun bu görevin gerektirdiği formasyondan yoksun olmalarından kaynaklanan bir sorundur. Bu formasyon eksikliği yargıçların hem zihinsel donanımları hem de yargısal tutumları bakımındandır.

Türkiye’de ortalama bir hukuk fakültesi mezununun edinmiş olduğu meslekî formasyonun kalitesinin bu mesleğin evrensel düzeydeki asgarî standardını tutturabileceği çok şüphelidir. Bu formasyonun asgarî düzeyde bir hukuk nosyonu kazandırmaktan uzak olan olmasının, hukuk fakülteleri müfredatının genel olarak bu iş için uygun olmaması, hukuk hocalarının işlerini yeterince ciddiye almamaları ve hatta zihinsel kapasitesi hukuk tahsili yapmak için yeterli olmayan öğrencilerin de hukuk fakültelerine kabul edilmesi gibi nedenler vardır. Esasen, ülkemizde hukuk tahsilinin amacı öğrencilere evrensel(ci) bir hukuk nosyonu (fikri) aşılacak ve hukukî muhakemenin yapısını öğretmekten çok, onlara ideoloji eğitimi vermek ve bu arada Türkiye’nin pozitif

hukukunu –açıkçası, kanunlarını- belletmektir. Toplumsal-siyasal değerler skalasının tepesine devletin varlık nedenimiz olduğunu ve otoriteye saygıyı yerleştiren ve “kamusal” olanı devletle özdeşleştiren bu zihniyet dünyasında, gayet taîi olarak, hukukun adaletle ve evrensel hukukla bağlantısı tamamen koparılmıştır.

İtiraf edelim ki, hukuk fakültelerinin müfredatı da maalesef bunun bir istisnası değildir. Böyle olduğunun tipik bir kanıtı, bildiğim kadarıyla, hemen hemen hiçbir hukuk fakültemizin müfredatında meselâ “hukuk ve adalet”, “usulî hakkaniyet” ve hatta “hukukun üstünlüğü” temalarının bağımsız birer ders olarak yer almamasıdır. “Hukuka Giriş” veya “Hukuk Başlangıcı” dersleri de, uygulamada genellikle hukuk nosyonu kazandırmak ve hak bilincini geliştirmekten çok, yürürlükteki yasal düzenin hukuk dallarına göre özetlenmiş bir tanıtımı üzerinde odaklanmaktadır.

Zaten devlet de hâkimleri adalet sağlayıcılar olarak değil de, “devlete hizmet edecek” meslek memurları olarak görmektedir. Bu bakış açısı, maalesef, hukuk uygulayıcıları ve hatta hukuk hocalarının çoğu tarafından da içselleştirilmiştir. Nitekim, uygulamada hâkimler genellikle “hukuk”tan hakkı, hakkaniyeti ve hürriyeti garanti eden ilkeli bir normatif sistemi değil de, basit kanunlar toplamını, mevzuatı anlıyorlar. “Mevzuat”ın sıradan bir unsuru nazarıyla baktıkları kanunun da otantik “kanun” fikriyle, onun evrensel anlam ve çağrışımlarıyla ilgisi pek yoktur. Bizim hukuk uygulayıcılarımızın çoğunun “kanun”dan anladıkları, aynen standart bir bürokratin ondan anladığı şeydir: “Kanunlar devletin kişilere yönelik buyruklarıdır.”

Hukukçuluk için bu elverişsiz zihinsel atmosferin ve ona bağlı uygunsuz formasyonun en bariz göstergelerinden biri, birçok mahkeme kararında kendini gösteren akıl yürütme biçiminin tuhafılığıdır. Örnek olarak, yüksek mahkemelerinki dahil olmak üzere mahkeme kararlarında, dolambaçlı akıl yürütmelerle suç üretilmesinin veya şüpheyi masumiyete değil de suçluluğa yormanın yığınla örneği vardır. “Kanunsuz suç olmaz” şeklindeki evrensel hukuk ilkesi Türk pozitif hukuku tarafından da kabul edilmiş olduğu halde, kimi mahkemelerin kanunî suç tanımını zorlayarak, ondan öngörülmemiş olan yeni suç tipleri yaratmayı alışkanlık haline getirmiş olmaları hakikaten akıl almaz bir durumdur. “Şüpheden sanık yararlanır” ilkesine rağmen, suçluluğu kanıtlanmadığı halde sanığın suçluluğuna “kanaat getiren” mahkemelerin veya hâkimlerin olduğu ülke burası. Son zamanlarda bunlara, tutuklu yargılamayı ancak haklı nedenlerle başvurulabilecek istisnaî bir tedbir olmaktan çıkarıp, şüpheli veya sanığı peşinen cezalandırma veya yıldırma amaçlı standart bir uygulama haline getirmek de eklendi.

Bu zararlı sapmanın arkasında ibretlik bir zihniyet sorunu var. Bu, Mecelle’nin birbuçuk asır öncesinden formüle ettiği “beraat-ı zimmet asıldır” şeklindeki evrensel hukuk ilkesinin hikmetine aklı basmayan, onu gereksiz bir lüks olarak gören zihniyettir. Bu zihniyet, suçluluğu ve yasağı esas; buna karşılık masumiyeti, suçtan ve borçtan berî olmayı ve özgürlüğü istisna sayan zihniyettir. Bu, masum olmadıklarını kanıtlanmadıkları sürece insanların suçlu olduklarını varsayan ve açıkça izin verilmemiş olan her şeyin yasak olduğunu kabul eden bir zihniyettir.

Ekleme gerekir ki, “beraat-ı zimmet”i ve “özgürlük karinesi”ni reddeden bu zihniyet devletçi toplumsal-siyasal tasavvurla da çok uyumludur. Hâkim ve savcılarımızın önceliğinin hakkın ve hukukun bekçisi olmak ve adaleti sağlamak değil de devleti korumak olduğu, bundan birkaç yıl önce Mithat Sancar’ın yönettiği bir araştırmanın da maalesef teyit ettiği bir gerçektir. Türkiye’de hukukun üstünlüğünün gerçekleşmemesinin temel bir nedeni sözünü ettiğim elverişsiz formasyon ise, diğer nedeni de onun arkasındaki bu devletçi, hikmet-i hükümetçi ve yasakçı zihniyettir. Bu demektir ki, Türkiye toplumu olarak, Erdoğan ve AKP’nin siyaseten hukuk ve adalete dönüşmesiyle veya bu iktidarın değişmesiyle düzelmesi mümkün olmayan daha kalıcı bir sorunla karşı karşıyayız.