Türkiye’de Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı

BM İşkenceye Karşı Komiteye Sunulan Rapor 2

80. Oturum 8–26 Temmuz 2024 • Haziran 2024

Türkçe nihai sürüm • 2 Kasım 2026

Security Studies and Rule of Law Association
Posta Kutusu 1200 Cenevre İsviçre
www.srlswiss.com • info@srlswiss.com

1. Giriş

Security Studies and Rule of Law, sivil toplum kuruluşlarıyla kurduğu iletişim için İşkenceye Karşı Komiteye teşekkür eder. Sözleşme kapsamında yaklaşan oturumda incelenecek olan Türkiye'ye ilişkin değerlendirmelerimizi sunmaktan memnuniyet duyuyoruz.

Security Studies and Rule of Law, ceza adaleti alanında çalışan meslek mensupları tarafından Ocak 2023'te İsviçre'nin Cenevre kentinde kurulmuş bir sivil toplum kuruluşudur. Derneğimiz; demokratik hak ve özgürlükleri savunmayı, insan hakları ile hukukun üstünlüğünü koruyan uygulamaları desteklemeyi, insan hakları ihlallerini, işkenceyi, soykırımı ve her türlü hukuksuzluk ve adaletsizliği araştırarak kamuoyuna duyurmayı amaçlar.

Bu başvuruda, Türkiye'nin 2018 tarihli raporlama öncesi sorunlar listesinde (LOIPR) yer alan sorulara verdiği yetersiz ve ikna edici olmayan yanıtlar somut verilerle değerlendirilmektedir.

2. Raporlama öncesi sorunlar listesinde yer alan konular

Yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile adaletin işleyişi

Sözleşme'nin 2. maddesi

İşkenceyi önleyecek etkili yasal, idari, yargısal veya diğer tedbirlerin bulunmaması

2018 tarihli LOIPR'nin 17. paragrafında Türkiye'ye, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna yapılan atamalar ile Kurulun yürütme ve yasama organlarından bağımsızlığı sorulmuştur.

2018 tarihli LOIPR'nin 18. paragrafında Türkiye'den, Yargı Bağımsızlığına İlişkin Temel İlkelerle bağlantılı güncel bilgiler istenmiştir.

3. Taraf devletin sorunlar listesine verdiği yanıtlar

Yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile adaletin işleyişi

Taraf devletin yanıtının 67. paragrafında, Hükûmetin bu konunun raporun kapsamına tam olarak girmediği görüşünde olduğu belirtilmiştir.

Yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusu işkence ve kötü muamele ile mücadelenin kurumsal ayağı için önemli olduğundan Komitenin görev alanında yer almaktadır. Bu nedenle raporumuzda yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının mevcut durumu hakkında bilgi verilerek, işkence ve kötü muameleye bakan yönleri itibarıyla mevcut yargının bağımlı ve taraflı niteliğinin etkileri incelenmiştir.

Taraf devlet, yanıtının 68. paragrafında Anayasa'nın 159. maddesindeki "Hâkimler ve Savcılar Kurulu, mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kurulur ve görev yapar" hükmüne yer vermiştir. 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nun 3/6. maddesi de "Kurul, görevlerini yerine getirirken ve yetkilerini kullanırken bağımsızdır. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi Kurula emir ve talimat veremez" demektedir.

2020 tarihli rapor 68. paragrafında, TC Anayasası 159. maddesi uyarınca Hâkimler ve Savcılar Kurulu'nun bağımsızlığından ve hiç bir organdan talimat almayacağından bahsedilmektedir. Hâlbuki Türkiye özelinde yazılı mevzuat kurallarının bulunması bu kuralların uygulamada gerçekleştiği anlamına gelmemektedir.

Avrupa Birliği Komisyonu 2023 Türkiye Raporu'nda "Türkiye, yargı alanında hâlâ başlangıç düzeyinde hazırlıklıdır. Ciddi gerileme devam etmiş ve son yıllarda kabul edilen bir dizi yargı reformu paketine rağmen, yargı sistemindeki yapısal eksiklikler hâlâ giderilmemiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) bazı kararlarının uygulanmasının reddedilmeye devam edilmesi hâlâ endişe konusudur. Yargının bağımsızlığını, tarafsızlığını ve kalitesini olumsuz etkileyen, yürütmenin hâkim ve savcılar üzerindeki hukuka aykırı etkisinin ve baskısının ortadan kaldırılması konusunda ilerleme kaydedilmemiştir." yargı bağımsızlığı konusundaki olumsuz gelişmelerin sürdüğüne dikkat çekilmiştir. [1]

Freedom House 2024 raporu Türkiye bölümünde "Binlerce hâkim ve savcının 2016'dan bu yana hükümete sadık kişilerle değiştirilmesi nedeniyle yargı bağımsızlığı ciddi şekilde tehlikeye girmiştir. 2018'de yürürlüğe giren cumhurbaşkanlığı sistemi kapsamında, yargıdaki atamaları ve disiplin cezalarını denetleyen Hakimler ve Savcılar Kurulu (HSK) üyeleri, yargı mensupları tarafından değil meclis ve cumhurbaşkanı tarafından atanıyor. Sonuç olarak, savcılar ve hakimler genellikle hükümet çizgisinde hareket etmektedir. Hükümetin isteklerine karşı karar veren hakimler görevden alınıp yerlerine yenileri atanırken, Erdoğan'ı eleştirenleri mahkum edenler terfi ettiriliyor." denilmektedir. [2]

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası «Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar." demektedir. Ancak, Uluslararası Af Örgütü'nün Nisan 2024 tarihli raporunda "Gezi Parkı protestolarıyla bağlantılı olarak 2022 yılında gözaltına alınan Can Atalay, Mayıs ayındaki parlamento seçimlerinde Hatay milletvekili seçildi ancak Temmuz'da Yargıtay, Atalay'ın tahliye başvurusunu reddetti. Ekim ve Aralık aylarında AYM iki kez, Atalay'ın devam eden tutukluluğunun haklarının ihlali olduğuna hükmetti. Yargıtay ise Can Atalay'ın tahliyesine karar veren AYM hakimlerinin "Anayasa'yı ihlal ettiğini" kaydederek AYM'nin bağlayıcı kararlarını uygulamayı reddetti." denilerek AYM kararlarının Türkiye'de uygulanamayabileceği hususu açıklanmıştır.

Özetle, lehine Anayasa Mahkemesi kararı bulunsa dahi hiçbir Türkiye vatandaşının temel haklarını hukukun üstünlüğü güvencesi altında kullanabildiği söylenemez.

Dolayısıyla Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun mevzuat (yazılı kanunlar) üzerinde bağımsızlığından değil uygulama üzerinden ne kadar bağımsız olduğu araştırılmalıdır. Şöyle ki, FETÖ'yle irtibatlı olduğu gerekçesiyle ihraç edilen 450 hâkim ve savcının Danıştay 5. Dairesince göreve iade edildiği sürece ilişkin düşünceleri sorulan Cumhurbaşkanı Erdoğan, Cumhurbaşkanlığı resmi sitesinden;

"Danıştay'ın aldığı bu karara da sessiz kalmamız mümkün değil. Nasıl ki Anayasa Mahkemesi'nin aldığı bazı garip kararlarda Cumhur İttifakı olarak tepkisiz kalmıyorsak bunda da sessiz kalamayız. Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin almış olduğu bu kararları hazmedemiyorum. Danıştay zaman zaman yapıyor, bu tür kararlarla bizi rahatsız ediyor ama Anayasa Mahkemesi'nin sık sık bu tür kararları alması bizi ciddi manada rahatsız ediyor. Mesela Anayasa Mahkemesi bir de BTK'yla ilgili bir karar almış. Hani bunun neresinden gireceksin? Nasıl böyle bir karar alınır? Biz de bu işin üzerine üzerine gidiyoruz, gideceğiz. Danıştay'da da bu işin yine aynı şekilde takipçisi olacağız." Diye ifade etmiştir. [3]

Cumhurbaşkanı'nın bu ifadesi üzerine, Adalet Bakanı Yılmaz Tunç, Danıştay'ın FETO'den ihraç edilen yargı mensuplarıyla ilgili kararına ilişkin, "Mesleklerine geri dönen 387 isimle alakalı HSK olarak yeniden bir inceleme başlattıklarını ifade etmiştir. " [4]

Özetle, kesinleşmiş bir yargı kararı varken bir idari kurul olan HSK neyin incelemesini yapacaktır. Kesinleşmiş bir yargı kararını bir idari kurul inceliyor ise yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığından bahsedilemeyeceği açıktır.

AİHM'nin Yüksel Yalçınkaya Türkiye kararı

Türkiye'de yargının bağımsızlığı ve hukukun üstünlüğüne ilişkin mevcut durumu, AİHM'nin Yüksel Yalçınkaya/Türkiye kararıyla en güncel hâliyle değerlendirebiliriz.

Yüksel Yalçınkaya v. Türkiye davası, başvuranın, Türk makamları tarafından 15 Temmuz 2016 tarihinde Türkiye'de gerçekleşen darbe girişiminin arkasında olduğu düşünülen "FETÖ/PDY" ("Fetullahçı Terör Örgütü / Paralel Devlet Yapılanması") olarak tanımlanan silahlı bir terör örgütüne üyelikten mahkûm edilmesiyle ilgilidir.

AİHM, yaptığı değerlendirme sonrası, 26/09/2023 tarihinde, Sözleşmenin 7. ve 6 ve 11. maddelerinin ihlal edildiğine oybirliğiyle karar vermiştir.

Aşağıda açıklanacağı üzere bu kararın etkisi dava konusu ile sınırlı değildir. Dolayısıyla, bu karar sadece başvuru ile aynı durumda olanlar için değil, soruşturması veya yargılaması devam eden dosyaların yanında yargılaması bitmiş kesinleşmiş dosyalar için de geçerlidir. Bu kararın kendisi için anlam ifade etmediği, kapsam alanı dışında bıraktığı tek gurup, 15 Temmuz darbe girişimi fiilini gerçekleştiren kişilerdir.

Diğer bir ifade ile bu karardan, 15 Temmuz 2016 öncesi, özünde suç oluşturmayan, hatta bir hakkın kullanılması niteliği taşıyan;

– ByLock kullanımı, -Bank Asya' da hesap açma, para yatırma, para çekme, -Sendika kurma veya üye olma, -Dernek kurma ve üye olma, – Öğrenci evinde kalma, -Sohbetlere katılma, -Gazete, dergi okuma, abone olma, -Dershanede veya bir okulda eğitim görme, -"hizmet hareketi" veya "Gülen cemaati" mensubu olma ve cemaat faaliyetlerine katılma anlamına gelen tanık/gizli tanık beyanları gibi barışçıl eylemlerden dolayı soruşturma geçirmekte olan, yargılanan ve hatta mahkûm olan herkes faydalanacaktır.

Sözleşme'nin 46. maddesi uyarınca, kararların icrası bağlamında, Mahkeme'nin Sözleşme'nin ihlal edildiğini tespit ettiği bir karar, davalı devlete, tespit edilen ihlale son verme ve ihlalden önceki durumu mümkün olduğunca eski haline getirecek şekilde sonuçlarını telafi etme yükümlülüğü getirmektedir. [5]

(IV) Yüksel Yalçınkaya v. Türkiye kararında ulaşılan sonuçlar benzer durumdaki vakalar için de geçerlidir. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 46. maddesi uyarınca, kararların icrası bağlamında, Mahkeme'nin Sözleşme'nin ihlal edildiğini tespit ettiği bir karar, davalı devlete, sadece mevcut davada değil, benzer davalarda da, tespit edilen ihlale son verme ve ihlalden önceki durumu mümkün olduğunca eski haline getirecek şekilde sonuçlarını telafi etme yükümlülüğü getirmektedir. (par. 418) [6]

AİHM'nin Yüksel Yalçınkaya/Türkiye kararında genel tedbirler alınmasına yönelik değerlendirmesi bakımından çok sayıda kişiyi etkileyen AİHS m. 6 (adil yargılanma hakkı) ve m. 7 (suç ve cezaların kanuniliği ve geriye yürümezliği) kapsamında tespit edilen yapısal sorunların, AİHM kararında belirtilen, dayanaklarını ortadan kaldırmaya yönelik uygun bir çözüm için AİHM kararındaki tespitlerin yerel mahkemelerce görülmekte olan davalarla sınırlı olmamak üzere daha geniş bir ölçekte dikkate alınması Anayasa m. 90/5 hükmünün gereğidir. [7]

Türkiye Cumhuriyeti'nin, AİHM'nin Yüksel Yalçınkaya/Türkiye kararında tespit ettiği ve benzer FETÖ/PDY yargılamaları özelindeki özellikle AİHS m. 6 (adil yargılanma hakkı) ve m. 7 (suç ve cezaların kanuniliği ve geriye yürümezliği) kaynaklı yapısal sorunları restitituo in integrum (eski hâle getirme) ilkesi

çerçevesinde ortadan kaldıracak mahiyette (örneğin, CMK m. 311/1-f hükmü uyarınca yargılamanın iadesi, hâlihazırda derdest olan yargılamalar açısından ise içtihat değişikliği gibi tedbirler dahil olmak üzere) genel mahiyette bir çözüm tesis etmesinin AİHS m. 1 ile m. 46/1 hükümlerinin de bir gereği olduğu açıktır.[8]

Öte yandan yukarıda açıklandığı üzere, AİHM kararı ve bilimsel mütalaalar ışığında Yalçınkaya Kararı'nın benzer tüm davalar için Türkiye'de uygulanması bir zorunluluk iken, ayni gerekçeler ile her hafta yüzlerce kisi gözaltına alınarak tutuklanmaya devam etmekte ve bu durum Türkiye İçişleri Bakanlığı resmi internet sitesinden duyurulmaktadır.

Gülen cemaatine yönelik soruşturmalar kapsamında "öğrenci evleri açmak, tutuklu kişilerin ailelerine yardım etmek ve Bylock kullanmak vb." suçlamalar ile AİHM tarafından suç unsuru olamayacağı tespit edilen nedenlerle Türkiye genelinde 611 kişinin gözaltına alındığını, ilgili karardan bir ay sonra (24.10.2023 tarihinde) İçişleri Bakanı Ali Yerlikaya'nın açıklamaları ile basından görmeye devam etmekteyiz.[9]

26 Eylül 2023 tarihli Yalçınkaya kararı sonrasında içtihat değişikliğiyle genel bir çözüm sunması gereken Türkiye Hükûmeti, bunun yerine "Kıskaç" adı verilen operasyonlarla, AİHM tarafından suç oluşturamayacağı belirtilen gerekçelere dayanarak 24 Ekim 2023–29 Mart 2024 arasında Türkiye genelinde 11 geniş kapsamlı operasyon düzenlemiş ve yüzlerce kişiyi gözaltına almıştır. Bu operasyonlar İçişleri Bakanlığının resmî internet sitesinde günlük olarak yayımlanmaya devam etmektedir.[10]

29 Mart 2024 tarihinde, ByLock kullandığı iddiasıyla 70 kişinin gözaltına alındığı son operasyonun ardından İçişleri Bakanı Ali Yerlikaya, operasyonların kararlılıkla devam edeceğini ifade etmiştir.[11]

Taraf devletin yanıtının 78. paragrafında, 667 sayılı KHK'nin 3/1. maddesine yer verilmiştir. Buna göre, terör örgütlerine veya Millî Güvenlik Kurulunca devletin millî güvenliğine karşı faaliyette bulunduğuna karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti, iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu değerlendirilen hâkim ve savcıların meslekte kalmalarının uygun olmadığına ve meslekten çıkarılmalarına Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca karar verileceği belirtilmiştir.

Taraf devletin yanıtının 79. paragrafında, 667 sayılı KHK'nin 3/1. maddesi kapsamında HSK'nin FETÖ ile bağlantılı hâkim ve savcıların meslekten çıkarılmasına karar verdiği belirtilmiştir.

İhraçların genel gerekçesini gösteren bir suç ve terör örgütüne "iltisak"tan söz etmek, hukuken mümkün değildir. Bu ibareye yer veren pozitif hukuk metinlerinde, bundan neyin anlaşılması gerektiği hususunda hiçbir belirleme yapılmamıştır.

Yargıtay 16. Ceza Dairesinin pek çok kararında, "iltisak" ibaresi kullanılmakla birlikte, bir şirketin, bir derneğin terör örgütü "ile iltisaklı" olduğu kabul edilmekle birlikte, bunun ne anlama geldiği hususunda hiçbir açıklamaya yer verilmemiştir.[12]

Söz konusu Dairenin bir kararında "terör örgütü ile iltisaklı okul" ifadesi kullanılmıştır. İlgili kamu otoritelerinin izniyle kurulmuş olan ve Devletin gözetim ve denetimi altında faaliyet icra eden okulun faaliyetleri çerçevesinde hangi suçların işlendiği, hangi terör faaliyetinin organize edildiği konularında hiçbir tespitte bulunulmamıştır.[13] [14]

Venedik komisyonu OHAL KHK'leri ile meslekten çıkarma işlemlerine ilişkin olarak hazırlamış olduğu raporda, disiplin sorumluluğu veya buna benzer başka bir tedbir "öngörülebilir" olmalı ve; bir kamu görevlisinin cezalandırılabilmesi için öncelikle statüsüyle bağdaşmayan bir şey yaptığını anlaması gerektiği tespitini yapmıştır.[15]

Aynı şekilde, OHAL döneminde meslekten çıkarmalara ilişkin olarak, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri hazırlamış olduğu raporda "en azından kişilerin kendilerine karşı yöneltilen delillere ulaşma ve karar alınmadan önce kendi iddialarını sunabilme hakları olmalıydı" hususunu vurgulamıştır. [16]

Bu itibarla, olağanüstü halin ve derogasyon bildirimi şartlarını ve gereklerini aşacak şekilde, OHAL döneminde KHK ile ihdas edilen "irtibat ve iltisak" gibi daha önce hukukta yeri olmayan, belirsiz ve öngörülebilir olmayan kavramlara dayalı olarak, tüm hukuki güvencelerin hiçe sayılarak, meslekten çıkarma ve ömür boyu mesleğini yapmama gibi çok ağır bir yaptırıma tabi tutulmak ölçülülük ve orantılılık ilkelerine aykırıdır.

4. Sonuç ve Tavsiyeler

Türkiye'de işkence eylemlerini önleyecek etkili yasal, idari ve yargısal tedbirlerin bulunmamasına dikkat çekmeyi amaçlayan bu raporu İşkenceye Karşı Komiteye sunuyoruz. Amacımız, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler kapsamındaki yükümlülük ve taahhütlerini yerine getirmesine katkı sağlamaktır.

Komiteden aşağıdaki hususları talep etmesini rica ediyoruz:

Türkiye'nin AİHM'nin Yalçınkaya kararını ulusal mahkemelerde uygulaması ve sistematik keyfî gözaltı ve tutuklama tehdidine son vermesi.

Yargı makamlarının bağımsızlığının yalnızca yazılı hukuk kurallarında değil, uygulamada da sağlanması.

Yargılamalarda "terör örgütleri veya yapı ve oluşumlarla ilişki, iltisak veya irtibat" gibi belirsiz ve öngörülemez kavramların kullanılmasından kaçınılması.

Kaynaklar ve Notlar

[1] https://ab.gov.tr/siteimages/resimler/2023%20T%C3%BCrkiye%20Raporu.pdf, Erişim tarihi: 14/05/2024

[2] https://freedomhouse.org/country/turkey/freedom-world/2024, Erişim tarihi: 14/05/2024

[3] https://www.iletisim.gov.tr/turkce/haberler/detay/cumhurbaskani-erdogan-bae-ve-misir-ziyareti-donusunde-ucakta-gazetecilere-konustu

[4] https://www.aa.com.tr/tr/gundem/adalet-bakani-tunc-mesleklerine-geri-donen-387-isimle-hakim-ve-savci-alakali-hsk-olarak-yeniden-inceleme-baslattik/3140278

[5] (Yüksel Yalçınkaya /Türkiye, başvuru no. 15669/20, par. 404

[6] (Yüksel Yalçınkaya /Türkiye, başvuru no. 15669/20, par. 418

[7] Türkiye Barolar Birliği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Yüksel Yalçınkaya/Türkiye Kararının Değerlendirilmesi, 2024, s. 22 https://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/679.pdf

[8] Türkiye Barolar Birliği, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Yüksel Yalçınkaya/Türkiye Kararının Değerlendirilmesi, 2024, s. 22 https://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/679.pdf

[9] https://www.icisleri.gov.tr/77-ilde-fetoye-yonelik-kiskac-operasyonlari-duzenlendi

[10] https://www.icisleri.gov.tr/fetopdyye-yonelik-12-ilde-kiskac-3-operasyonlari-duzenlendi https://www.icisleri.gov.tr/kiskac-4-operasyonlari-ile-32-supheli-yakalandi https://www.icisleri.gov.tr/20-ilde-fetoye-yonelik-olarak-son-bir-hafta-icinde-duzenlenen-kiskac-11-operasyonlarinda-70-supheli-yakalandi

[11] https://twitter.com/AliYerlikaya/status/1716736507128500236 https://www.icisleri.gov.tr/77-ilde-fetoye-yonelik-kiskac-operasyonlari-duzenlendi

[12] Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 2.7.2019, E. 2018/7312, K. 2019/4638; 3.7.2019, E. 2019/1486, K. 2019/4719; 20.3.2019, E. 2018/2882, K. 2019/1926; 27.12.2019, E. 2019/5533, K. 2019/8459; 30.9.2019, E. 2019/1329, K. 2019/5631; 23.1.2020, E. 2019/6091, K. 2020/598

[13] Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 11.3.2020, E. 2019/501, K. 2020/1954

[14] https://izzetozgenc.com/makale/%E2%80%9Ciltisak%E2%80%9D-ibaresi-uzerine Özgenç, İzzet, "İltisak" İbaresi Üzerine, 2022,

[15] Venedik Komisyonu, 15 Temmuz 2016'daki başarısız darbe girişiminin ardından kabul edilen 667–676 sayılı OHAL KHK'leri hakkında görüş, 109. Genel Kurul, 9–10 Aralık 2016, CDL-AD(2016)037-e, s. 29–31.

[16] Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Türkiye'de olağanüstü hâl kapsamında alınan tedbirlerin insan hakları üzerindeki etkilerine ilişkin memorandum, CommDH(2016)35, s. 30–32.