



Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi

The Journal of International Social Research

Cilt: 8 Sayı: 38 Volume: 8 Issue: 38

Haziran 2015 June 2015

www.sosyalarastirmalar.com Issn: 1307-9581

**“YARGI BAĞIMSIZLIĞI EKSENİNDE AZERBAJYAN CUMHURİYETİ VE TÜRKİYE CUMHURİYETİ ASKERİ YARGI SİSTEMLERİ ÜZERİNE KARŞILAŞTIRMALI BİR TARTIŞMA
A COMPARATIVE DISCUSSION OVER MILITARY JURISDICTION SYSTEMS' STATUS OF AZERBAIJAN AND TURKEY FROM THE POINT OF JUDICIAL INDEPENDENCE”**

Mustafa Latif EMEK*

Mikayıl V. YUSIFOV**

Öz

Yargı bağımsızlığını, salt üst hiyerarşi ya da idari otoritenin gücünden kaynaklanan bir takım müdahalelerin bertaraf edilmesi şeklinde algılamak yanlıştır. Özellikle askeri yargı söz konusu olduğu zaman, yargı sistemi içerisinde görev yapanlarla, diğer askeri personelin aynı sosyal çevreyi paylaşmaları ya da bir yönü ile aynı mesleki sınıf içerisinde görev yapmaları da yargı personelinin tarafsızlığını etkileyebilmektedir. Bu çalışmada, Türkiye Cumhuriyeti Askeri Yargısı ve Azerbaycan Cumhuriyeti Askeri Yargısı, askeri mahkemeler, askeri hakim ve savcılarının statüleri de ele alınmak suretiyle her iki ülkenin durumu yargı bağımsızlığı açısından karşılıklı olarak tartışılmıştır. Her iki ülkenin de mevzuatı genel olarak incelendiğinde, yargı bağımsızlığı noktasında son derece hassas düzenlemelere sahip olmalarına rağmen; Mevzuat statü bakımından incelendiğinde ise Azerbaycan Cumhuriyeti askeri yargı sisteminin -askeri savcılar hariç- tamamen sivil statüde olmasına karşılık; T.C. askeri yargı sisteminin tüm unsurlarıyla askeri statüye sahip olduğu görülmüştür. Askeri yargı personelinin, diğer askeri personelle aynı zamanda askeri rütbe bakımından “astlık-üstlük” ilişkisi içerisinde olmasının, yargı bağımsızlığı adına bir takım tereddütleri de beraberinde getirmesi kaçınılmazdır.

Anahtar Kelimeler: Azerbaycan Askeri Yargısı, Türkiye Askeri Yargısı, Yargı Bağımsızlığı.

Abstract

It could be wrong to stare the judicial independence as only the isolation of hierarchical or administrative authority's intervention. If the subject is military jurisdiction, this is also a significant reality that military jurisdiction staff and other military staff can share the same military social facilities and perhaps they can have rank relationship. These reasons can also affect the military judicial independence. In this study by explaining the two countries' (Azerbaijan and Turkey) military laws, were vealed their present status. Both countries -in their laws- are very sensitive for judicial independence. Compared with Azerbaijan, we saw that Turkey's military jurisdiction system has wholly "military status" while Azerbaijan's has "civil status" with one exception, military prosecutors. It is inescapable to have some judicial independence suspicions if the military jurisdiction staff and other military staff have the common - rank relationships.

Keywords: Azerbaijan Military Jurisdiction, Turkey Military Jurisdiction, Judicial Independence.

1.Giriş

Yargı bağımsızlığı tüm dünyada genel kabul gören bir olgudur. İnsanlar arasında adalet kavramının benimsenmesi ancak yargı bağımsızlığı ile mümkün olmaktadır. Nitekim Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda 1966 yılında kabul edilen ve 1976 yılında yürürlüğe giren "Birleşmiş Milletler Şahsi ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi"nin 14. Maddesi de yargı bağımsızlığı üzerinde durmakta ve *yargılamaların bağımsız ve tarafsız bir yargı yerinde yapılması gerektiğini* belirtmektedir. Özünde, hakim bağımsızlığı olarak da tanımlayabileceğimiz yargı bağımsızlığı, adalet algısının gelişmesi bakımından son derece önemlidir. Hakim ve savcılarının yargı görevlerini yürütürken hiçbir baskı altında kalmamaları ve yasal yetkilerini tam olarak kullanabilmeleri, onların mevcut mevzuat kapsamında yargı işlemini çok daha adil bir şekilde yürütmelerine sebep olacaktır ve bu durum, halkın mevcut sisteme olan inancının artmasını sağlayacaktır.

*Müdür Yardımcısı, Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü, e-posta: mustafalatifemek@gmail.com

**Konsolos, Azerbaycan Cumhuriyeti Dışişleri Bakanlığı, e-posta: mvyusifov@gmail.com

Yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 138. Maddesinde "Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz" hükmü bulunmaktadır. Aynı şekilde mahkemelerin hakimiyetini düzenleyen Azerbaycan Cumhuriyeti Anayasasının 7. Faslı da mahkemelerin ve hakimlerin bağımsızlığı ve dokunulmazlığı üzerinde ayrıntılı olarak durarak, bağımsız yargı ve hakim ilkesinin adil yargılamanın sağlanması adına ne kadar önemli olduğunu vurgulamaktadır.

Hakimlerin karar verirken hiç bir kurum, kuruluş ya da makamdan emir ve talimat almaksızın mevcut mevzuat çerçevesinde vicdani kanaatleriyle karar almaları, bir ülkede adalet kavramının yerleşmesinde noktasında vazgeçilmez bir olgudur. Vatandaşların birbirleriyle ya da kamu kurum ve kuruluşlarıyla davalı olmaları halinde müracaat edecekleri yargı makamlarının tarafsızlık ilkesine uygun olarak hareket etmesi gerekmektedir. Tarafsız ve bağımsız yargı kurumlarınca verilecek kararların sahilliğinden şüphe edilmemektedir. Yargılamanın adil yapıldığı algısına sahip olan ve davayı kaybeden taraf dahi, adalet sistemine olan güvenini tereddütsüz olarak sürdürecektir.

Yargı bağımsızlığı denilince, hemen herkesin aklına yargı makamlarının siyasi otoriteden etkilenmeksizin çalışmalarını sürdürmesi gelmektedir. Şüphesiz, yargı makamlarının yürütme makamları ve siyasi otoriteden bağımsız olması, kararların hukuk ve adalet algısına olan güveni güçlendireceği şekilde alınmasını sağlayacaktır. Erklar ayrılığı olarak bilinen ve yasama, yürütme ve yargı organlarının iş ve işlemlerinde birbirlerinden ayrılması anlamına gelen bu kavram, içerisinde çok güçlü bir biçimde *yargının yasama ve yürütmeden talimat almaksızın çalışabilmesi gerçeğini* de barındırmaktadır.

Biz bu çalışmada yargı bağımsızlığı kavramını askeri yargı sistemini ele alarak inceleyeceğiz. Sivil yargı için, siyasi otoritenin müdahale edebilme ihtimali ne kadar tartışmaya açıksa; askeri yargı sisteminin bağımsızlığı noktasında da üst komuta kademesinin müdahale ihtimali de o kadar tartışmaya açıktır. Yargı bağımsızlığını salt üst hiyerarşi ya da idari otoritenin gücünden kaynaklanan bir takım müdahaleler olarak algılamak da yanlıştır. Özellikle askeri yargı söz konusu olduğu zaman, yargı sistemi içerisinde görev yapanlarla, diğer askeri personelin aynı sosyal çevreyi paylaşmaları ya da bir yönü ile aynı mesleki sınıf içerisinde görev yapmaları da yargı personelinin tarafsızlığını etkileyebilmektedir. Bu çalışmada, Türkiye Cumhuriyeti Askeri Yargısı ve Azerbaycan Cumhuriyeti Askeri Yargısı, askeri mahkemeler, askeri hakim ve savcılarının statüleri de ele alınmak suretiyle her iki ülkenin durumu yargı bağımsızlığı açısından karşılıklı olarak tartışılacaktır.

2. Azerbaycan Cumhuriyeti Askeri Yargısı

Azerbaycan Cumhuriyeti (bundan sonra A.C.) askeri yargısının temel dayanaklarını A.C. Anayasası, Mahkemeler ve Hakimler Hakkında A.C. Kanunu (bundan sonra MHHACK), Savcılık Hakkında A.C. Kanunu (bundan sonra SHACK), Savcılıkta Hizmet Hakkında A.C. Kanunu (bundan sonra SHHACK) oluşturmaktadır. Aslında A.C. Anayasası doğrudan doğruya askeri yargı sistemini zikretmemekte, yalnızca yargı bağımsızlığı, hakim teminatı ve mahkeme sistemleri gibi genel konular üzerinde durmaktadır. Çünkü A.C.'de yargı sistemi askeri ve sivil yargı olmak üzere iki başlı değildir. Aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacağı üzere askeri mahkemeler sivil statüdedir ve genel yargı içerisinde ihtisas mahkemesi olarak faaliyet göstermektedirler. Söz konusu kanunlar bakımından A.C. Askeri Yargısını A.C. Askeri Mahkemeleri, A.C. Askeri Hakimleri, A.C. Askeri Savcılıkları ve A.C. Askeri Savcılarının statülerini ayrı ayrı ele almak suretiyle incelemek yerinde olacaktır.

2.1. A.C. Askeri Mahkemeleri

Yukarıda da belirtildiği gibi, A.C. yargı sistemi askeri ve sivil olmak üzere çift başlı değildir. A.C. Mahkemeleri, A.C. Anayasası ve MHHACK ile düzenlenmiştir. Söz konusu yasalara göre A.C. Mahkemeleri genel olarak şu şekilde sayılmıştır:

- İl (Şehir) Mahkemeleri
- Ağır Suçlar Mahkemeleri
- Nahçıvan Muhtar Cumhuriyeti Ağır Suçlar Mahkemesi
- Askeri Mahkemeler
- İdari-İktisadi Mahkemeler
- Nahçıvan Muhtar Cumhuriyeti Yüksek Mahkemesi

- Temyiz Mahkemeleri
- A.C. Yüksek Mahkemesi
- A.C. Anayasa Mahkemesi

MHHACK'nun 19. Maddesine göre her bir mahkeme bağımsızdır ve müstakil bir tüzel kişiliğe haizdir. Askeri Mahkemeler, MHHACK'nun 6. Faslında "Askeri Mahkemeler" başlığı altında düzenlenmiştir. Askeri mahkemeler MHHACK'nun 32. Maddesine göre, askeri birliklerin sayısı ve söz konusu birliklerin buldukları bölgeler dikkate alınarak ilgili sivil yönetim alanlarında (şehir adliyeleri gibi) kurulmaktadır. Askeri Mahkemeler sivil statüdedirler ve mevcut yargı sistemi içerisinde birinci derece mahkemesi olarak görev yaparlar. Söz konusu mahkemelerin kararlarına karşı üst derece müracaat yeri o bölgedeki Temyiz Mahkemesi'nin askeri mahkeme heyetidir. Askeri Mahkemelerin kararları ile ilgili Temyiz Mahkemelerinin askeri mahkeme heyetinin kararlarına karşı daha üst müracaat yeri A.C. Yüksek Mahkemesi'nin askeri mahkeme heyetidir. A.C. Anayasası'nın 130. Maddesinin 5. Fıkrasına göre "herkes kendisinin hak ve özgürlüklerini ihlal eden mahkeme kararlarına karşı A.C. Anayasa Mahkemesine müracaat hakkına sahiptir". Dolayısı ile Askeri Mahkemelerin kararlarına karşı en üst müracaat yeri A.C. Anayasa Mahkemesidir.

2.2. A.C. Askeri Hakimleri

A.C. Askeri Hakimleri de genel yargı sistemi içerisinde tıpkı askeri mahkemeler gibi sivil statüye sahiptirler. Dolayısıyla A.C. Askeri Hakimlerinin görev, yetki ve statülerine ilişkin mevzuatta farklı bir düzenleme bulunmamaktadır. Genel olarak hakim sınıfına dahil (mahkeme başkan ve başkan yardımcılığı gibi) tüm yargı görevlilerinin statüleri, A.C. Anayasası ve MHHACK'nda ayrıntılı olarak ele alınmıştır. A.C. Anayasası'nda, evrensel hakim teminatı esaslarını hayata geçirebilmek için hakimlerin statülerini güçlendirici bir çok fıkra bulunmaktadır. A.C. Anayasası'nın 127. Maddesinin 1. Fıkrasına göre "Hakimler müstakildirler ve yalnızca A.C. Anayasası ve A.C. Kanunlarına tabidirler ve vazifeleri süresince değiştirilemezler". Yine A.C. Anayasası'nın 128. Maddesinin 1. Fıkrasında "A.C. hakimleri dokunulmazdır" hükmü yer almaktadır. Bu mecradan bakıldığında hakimlerin tam bağımsızlığını sağlamak adına onlar, bizatihi anayasa tarafından dokunulmazlık zırhına alınmışlardır. Aynı maddenin 5. Fıkrasına göre ise "hakimlerin görevden uzaklaştırılabilmesi A.C. Milli Meclisi tarafından A.C. Yüksek Mahkemesi ve temyiz mahkemeleri hakimleri için 125 oya karşı 83 oy çokluğuyla ve diğer mahkeme hakimleri için 125 oya karşı 63 oy çokluğuyla" mümkündür. MHHACK'nun 92. Maddesinde ise hakimler, "adaletin hayata geçirilmesi için yetkileri kanunla belirtilmiş şahıslardır" olarak tanımlanmışlardır. MHHACK'na göre askeri hakimler de - tıpkı askeri mahkemeler gibi - sivil statüdedirler ve tüm hakimler MHHACK'na tabidirler. MHHACK'nun yine 92. Maddesine göre A.C.'nin bütün hakimleri (mahkeme başkan ve başkan yardımcılığı da dahil olmak üzere) yargısal işleri bakımından aynı statü, yetki ve vazifelere maliktirler ve birbirlerinden yalnızca tayin edilme kaidesi, yetki ve yetki sürelerine göre farklılık göstermektedirler. MHHACK'nun 100. Maddesine göre hakimlerin bağımsızlığı "onların yetkili oldukları süre boyunca siyasetten uzak tutulmaları, özel olarak değiştirilemeyecekleri, dokunulmazlıklarının kaldırılabilmesi ile görevden uzaklaştırılabilmesi için özel bir takım yasalara tabi olmaları" anlamına gelmektedir. Aynı kanunun 101. Maddesine göre de - A.C. Anayasasının 128. Maddesinde de belirtildiği gibi - "suçüstü hali istisna olmak üzere, hakimler yakalanıp hapsedilemezler; üzerleri aranamaz, Mahkeme Hukuk Şurası'nın kararı olmadıkça haklarında hukuki takibat yapılamaz" hükmü yer almaktadır.

2.3. A.C. Askeri Savcılığı

A.C. Savcılığı - askeri savcılar da dahil olmak üzere - SHACK'na tabidirler. SHACK'nun 8. Maddesine göre A.C. Savcılık sistemi:

- A.C. Başsavcılığı
- A.C. Askeri Savcılığı
- Nahçıvan Muhtar Cumhuriyeti Savcılığı
- Nahçıvan Muhtar Cumhuriyeti Askeri Savcılığı
- İl (şehir) Savcılıkları
- Askeri Savcılıklar

olarak sınıflandırılmıştır.

Ayrıca, SHACK'nun 12. Maddesi de A.C. Askeri Savcılıkları sistemini aşağıdaki şekilde sınıflandırmaktadır :

- A.C. Askeri Savcılığı
- Nahçıvan Muhtar Cumhuriyeti Askeri Savcılığı
- Askeri Savcılıklar

Yukarıdaki sınıflandırmalara göre faaliyet gösteren askeri savcılıklar, SHACK'nun 12. Maddesine göre "ihtisastlaştırılmış savcılıklar olmakla birlikte A.C. Silahlı Kuvvetleri içerisinde, A.C.'nin kanunları ile askeri savcılığa ait edilmiş olan yetkileri hayata geçirmekle görevlidir". Askeri savcılar - *askeri hakimlerin aksine* - askeri statüdedirler ve subay sınıfındadırlar. SHACK, askeri savcılarının görevlerini *-herhangi bir dış müdahaleye maruz kalmaksızın* bağımsız bir şekilde yapabilmelerini de düzenlemiştir. İlgili kanunun 12. Maddesinde "Askeri savcılar görevlerini, askeri yönetim hiyerarşisi veya kamutanlıklara bağlı olmaksızın icra ederler ve görevleri ile ilgili olarak tüm askeri bölgelere herhangi bir engelleme olmaksızın girebilirler" hükmü yer almaktadır. Ayrıca, 12. Maddeye göre "Askeri Savcılar Askeri Hizmet Hakkında A.C. Kanununa esasen A.C. Silahlı Kuvvetlerinde askeri hizmet yapıyor sayılırlar ve A.C. kanunları ile askerlere tanınmış tüm hak ve ayrıcalıklara da maliktirler".

3. Türkiye Cumhuriyeti Askeri Yargısı

T.C.'nde yargı sistemi *sivil ve askeri yargı* olmak üzere çift başlı bir şekilde kurulmuştur. Sivil yargı idari yönden T.C. Adalet Bakanlığı'na bağlı olarak çalışmakta iken; askeri yargı ise idari olarak T.C. Milli Savunma Bakanlığı'na bağlı olarak çalışmaktadır. T.C. Anayasası mahkeme ve hakim bağımsızlığına genel olarak değinirken, sivil ve askeri yargı organlarını ise ayrı ayrı anayasal kurumlar olarak ele almıştır. Burada çalışmamızla ilgili olmadığından T.C. sivil yargı sistemine değinilmeden yalnızca askeri yargı sistemi üzerinde durulacaktır. T.C. askeri yargısı, dayanağını doğrudan doğruya T.C. Anayasası'ndan almaktadır. T.C. Anayasası'nın 145. Maddesinde "Askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür. Bu mahkemeler; asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar ile bunların asker kişiler aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidir" hükmü yer almaktadır. T.C. Askeri Yargısı, - sivil yargıda olduğu gibi - adli ve idari yargı kurumları olarak ikiye ayrılır. T.C. Askeri Yargısı sistemini, Askeri Mahkemeler ve Askeri Hakim ve Savcılar bakımından ele almak daha yararlı olacaktır.

3.1. Askeri Mahkemeler

Yukarıda da değinildiği gibi T.C. Anayasası'nın 145. Maddesine göre "Askerî yargı, askerî mahkemeler ve disiplin mahkemeleri tarafından yürütülür". Gördükleri davaların türüne göre, adli ve idari yargı olmak üzere iki temel sınıfa ayrılan askeri yargının kendi içerisinde farklı parametreleri de bulunmaktadır. Konunun daha iyi anlaşılabilmesi için öncelikle adli askeri mahkemeleri ele almak faydalı olacaktır. Adli askeri yargı sistemi içerisinde T.C. Anayasası'nın 145. Maddesinde zikredilen Askeri Disiplin Mahkemeleri, Askeri Mahkemeler ve T.C. Anayasası'nın 156. Maddesinde belirtilen Askeri Yargıtay'dan ibarettir.

Askeri Disiplin Mahkemeleri, 477 Sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun'a istinaden bu kanunun 1. Maddesine göre " Disiplin mahkemesi savaş zamanında; tugay ve daha büyük (Deniz ve Hava Kuvvetleri ile Jandarma Genel ve Sahil Güvenlik Komutanlığında eşidi) kıt'a, karargâh ve askerî kurumlar ile Millî Savunma Bakanlığı Müsteşarlığı teşkilâtında kurulur". Yine aynı maddeye göre, Sahil Güvenlik Komutanının, Jandarma Genel Komutanının, kuvvet komutanlarının ve Millî Savunma Bakanlığı Müsteşarının göstereceği lüzum üzerine veya doğrudan doğruya Genelkurmay Başkanlığınca, diğer komutanlıklar, karargâhlar veya askerî kurum amirlikleri teşkilâtında da Disiplin mahkemesi kurulabilir. Kanunun 6. Maddesine göre "Teşkilâtında disiplin mahkemesi kurulan komutanlıklar veya askerî kurum amirlikleri ile Millî Savunma Bakanlığı Müsteşarlığında; yardımcılığı kaldırılan askerî hâkim sınıfına mensup subaylar arasından atanmış bir disiplin subayı bulunur". Askeri Disiplin Mahkemeleri'nin diğer üyeleri "askeri hakim" sınıfından olmayıp "subay" dırlar ve onlar da "disiplin subayı" olarak adlandırılırlar. 477 Sayılı Kanunun 7. Maddesine göre "Disiplin mahkemeleri asker kişilerin bu kanunda yazılı disiplin suçlarına ait davalara bakar". Askeri Disiplin Mahkemeleri 477 Sayılı Kanunun 41. Maddesine göre "Disiplin suçları, bu kanunun oda hapsi veya, göz hapsi ile cezalandırıldığı eylemlerdir. Erbaşlar hakkında asli ceza ile birlikte rütbenin geri alınması cezası da verilebilir".

T.C. Anayasası'nın 9. Maddesine göre "Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır" lafzı ve 138. Maddesine göre "Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz" lafzı T.C. mahkemelerinin bağımsızlığını vurgulamaktadır. Anayasa'da mahkemelerin bağımsızlığından bahsederken askeri ya da sivil ayırımında bulunulmamış, tüm mahkemeler kastedilmiştir. T.C. Askeri Mahkemeleri "askeri statüdedirler" ve 353 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununun 1. Maddesine göre "kolordu, ordu, (deniz ve havada eşidi) ve kuvvet komutanlıkları ile Genelkurmay Başkanlığı nezdinde Milli Savunma Bakanlığınca kurulur. Kuvvet Komutanlıklarının yapacakları teklif veya Genelkurmay Başkanlığının doğrudan doğruya göstereceği lüzum üzerine, diğer kıta komutanlıkları veya askeri kurum amirlikleri nezdinde de Milli Savunma Bakanlığınca askeri mahkeme kurulabilir ve aynı yolla kaldırılabilir". Aynı kanunun 9. Maddesine göre "Askeri mahkemeler kanunlarda aksi yazılı olmadıkça, asker kişilerin askeri olan suçları ile bunların asker kişileri aleyhine (...) yahut askerlik hizmet ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevlidirler" denilmektedir. Askeri Mahkemeler 1. derece mahkemeler olarak görev yaparlar. Askeri mahkemelerin kararlarına karşı üst merci olarak Askeri Yargıtay kurumu görev yapmaktadır.

Askeri Yargıtay, anayasal dayanağını T.C. Anayasası'nın 156. Maddesinden almaktadır. Söz konusu madde, Askeri Yargıtay'ı "askerî mahkemelerden verilen karar ve hükümlerin son inceleme merciidir ve asker kişilerin kanunla gösterilen belli davalarına ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar" şeklinde tanımlamaktadır. Askeri Yargıtay da idari bakımdan T.C. Milli Savunma Bakanlığı'na bağlıdır. 1600 Sayılı Askeri Yargıtay Kanunu'nun 2. Maddesine göre "Askeri Yargıtay'ın kadroları Milli Savunma Bakanlığı kuruluş ve kadrolarında gösterilir".

Askeri İdari Yargı, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ismiyle T.C. Anayasası'nın 157. Maddesinde "...askerî olmayan makamlarca tesis edilmiş olsa bile, asker kişileri ilgilendiren ve askerî hizmete ilişkin idari işlem ve eylemlerden doğan uyuşmazlıkların yargı denetimini yapan ilk ve son derece mahkemesidir" şeklinde tanımlanmıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin üyelerinin tamamı "subay" sınıfından askerlerden oluşmaktadır. Ancak, bu üyelerin bir kısmı "askeri hakim" sınıfından iken, diğer kısmı hakim sınıfından değildir.

3.2. Askeri Hakimler ve Askeri Savcılar

T.C. Hakim ve Savcılar "hakim" sınıfındadırlar. Yani bir yerde hakim olarak görev yapan bir hakim başka bir yere savcı olarak tayin edilebilir ki; bu tenzil-i rütbe anlamına gelmemektedir. Tam tersine, savcı olarak görev yapmakta iken başka bir yere hakim olarak atanmak da terfi anlamına gelmemektedir. Aynı durum Askeri Hakim ve Savcılar bakımından da aynıdır. Bu sebeple T.C. Askeri Hakim ve Savcılarını aynı başlık altında irdelemek daha yerinde olacaktır. T.C. Askeri Hakim ve Savcılar sivil olmayıp askerdirler ve "subay" sınıfındadırlar. Askeri hakimler, görev ve yetkileri bakımından, bağımsızlık mecrasında, tıpkı sivil hakimler gibidirler. Hakim bağımsızlığını garanti altına alan T.C. Anayasası'nın ilgili maddeleri askeri hakimler için de geçerlidir. T.C. Anayasasının 138. Maddesine göre "Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz". Yine Anayasasının 139. Maddesine göre "Hâkimler ve savcılar azlolunamaz, kendileri istemedikçe Anayasada gösterilen yaştan önce emekliye ayrılamaz; bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması sebebiyle de olsa, aylık, ödenek ve diğer özlük haklarından yoksun kılınmaz" hükmü yer almaktadır. Askeri hakimler T.C. Anayasası'nda, yalnızca 140. Maddede özel olarak zikredilmişlerdir. 140. maddeye göre "Hâkimler ve savcılar altmış beş yaşını bitirinceye kadar hizmet görürler; askerî hâkimlerin yaş haddi, yükselme ve emeklilikleri kanunda gösterilir".

357 Sayılı Askeri Hakimler Kanunu'na tabi olan askeri hakimlerin bağımsızlıkları, yukarıda sayılan anayasal teminatlara ek olarak 357 Sayılı Kanunun 37. Maddesi ile garanti altına alınmıştır. Söz konusu maddeye göre "Askeri hakimler, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre görev yaparlar. Hiç bir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hakimlere emir ve talimat veremez, genelge gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz" lafzı yer almaktadır. 37. Maddede devamlı "... Askeri hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Askeri hakimler, Anayasada belirlenen hakimlik ve savcılık teminatı esasları çerçevesinde adalet, tarafsızlık, doğruluk ve dürüstlük, tutarlılık, eşitlik, ehliyet ve liyakat ilkelerine göre görev yaparlar. Askeri hakimler azlolunamazlar. Bir mahkemenin veya kadronun kaldırılması nedeniyle de olsa aylık ve ödeneklerinden ve diğer özlük haklarından yoksun

kınamazlar ve bu Kanunda belirtilen istisnalar dışında, kendileri istemedikçe altmış yaşını bitirinceye kadar emekliye sevk olunamazlar” açık hükmü bulunmaktadır.

T.C. Askeri savcılık müessesesi, 353 Sayılı Kanunla düzenlenmiştir. Yukarıda da belirtildiği gibi askeri savcılar da “hakim” sınıfındadırlar. 353 Sayılı Kanunun 6. Maddesine göre “Nezdinde askeri mahkeme kurulan her kıta komutanı veya askeri kurum amirinin refakatinde bir askeri savcı ile yeteri kadar askeri savcı, yardımcı olarak bulunur”. Askeri savcı yardımcılarını da “Askeri Hakim” sınıfındadırlar. Söz konusu kanunun 8. Maddesine göre “Nezdinde askeri mahkeme kurulan kıta komutanı veya askeri kurum amiri bir suçun işlendiğini öğrendiklerinde refakatlerindeki askeri savcıya soruşturma açtırır ve yapılmakta olan soruşturma hakkında askeri savcıdan her zaman bilgi isteyebilirler”. 353 Sayılı Kanunun 97. Maddesine göre “Askerî savcı, gerek doğrudan doğruya ve gerekse askerî, adli veya diğer kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; bütün kamu görevlilerinden ve özel kuruluşlardan soruşturmaya ilişkin her türlü bilgiyi isteyebilir. Askerî savcılar; diğer askerî savcılar ile Cumhuriyet savcılarını istinabe edebilirler. Askerî, adli ve diğer kolluk görevlileri, askerî savcının soruşturmaya ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür. Bu emirler yazılı; acele hâllerde sözlü olarak verilir. Diğer kamu görevlileri de, yürütülmekte olan soruşturma kapsamında ihtiyaç duyulan bilgi ve belgeleri, talep eden askerî savcıya vakit geçirmeksizin temin etmekle yükümlüdür”.

4. Tartışma ve Sonuç

A.C. ve T.C. Anayasaları ve ilgili kanunları incelendiğinde, her iki ülkenin de evrensel hukuk ilkeleri ve uluslararası sözleşmelere uygun olarak bağımsız yargı ve hakim ilkesini şiddetli bir biçimde destekleyici düzenlemeler yaptıkları görülmektedir. Yargıda çift başlılık ve askeri yargı sistemlerini ortaya koyabilmek adına her iki ülkenin ilgili mevzuatlarını Anayasalarından başlayarak tartışmak daha yararlı olacaktır.

Yukarıda da değinildiği gibi, her iki ülkenin de yargı bağımsızlığı noktasında mevzuat bakımından kararlılıklarından şüphe edilmemektedir. Ancak durumu sivil ve askeri yargı sistemleri bakımından ele aldığımızda T.C.’nin askeri yargıyı çok daha güçlü bir şekilde teşkil ettiğini ve statüsünü en büyük yasal dayanak olan “Anayasa” ile garanti altına aldığını görmekteyiz. T.C. Anayasası, mahkeme ve hakim bağımsızlığına genel olarak değinirken, bizatihi kendi eliyle yargı sisteminde çift başlılık oluşturmaktadır. Askeri Mahkemeler, Disiplin Mahkemeleri, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemeleri olarak anayasada tek tek zikredilmekte ve bu kurumlara Anayasal statü kazandırılmaktadır. Oysa demokratik bir hukuk devletinde olması gereken tek bir yargı sistemidir. Şüphesiz mahkemeler yargısal bakımdan tarafsızdır. Ancak idari olarak Adalet Bakanlığı ve Milli Savunma Bakanlığı’na bağlı olan iki farklı sistemin oluşturulması uygun değildir. A.C. Anayasası incelendiğinde askeri yargının mevcut genel yargı sistemi içerisinde bir “ihtisas mahkemesi” gibi zikredilmesi yasa yapıcı iradenin askeri yargıya bakışının bir sistemin ötesinde genel yargının bir unsuru olarak gördüğünü ortaya koymaktadır.

Her iki ülkenin de askeri mahkemeleri ele alındığında, T.C. Askeri Mahkemelerinin “askeri statü”de oldukları ve dolayısıyla hizmet binalarının da askeri bölgelerde oldukları görülmektedir. Askeri Mahkemelerin gerek askeri statüleri ve gerekse de lokasyonlarının askeri bölgelerde olmaları, bu mahkemelere –askeri güvenlik tedbirleri sebebiyle- ulaşımı kısıtlamaktadır. Gerek davanın tarafları gerekse de müdafilerin bir takım güvenlik prosedürlerinden geçirilerek –cep telefonu gibi iletişim araçlarına müsaade edilmemesi- müdafi ve müvekkillerin iletişimini kısıtlayabilmektedir. Ayrıca askeri mahkemelerin, kuruluş ve idari yönden de Milli Savunma Bakanlığı’na bağlı olması yargısal birliği ihlal etmektedir. A.C. Askeri Mahkemelerinin “sivil” statüde olmaları ve mülki idare arazileri içerisinde olmaları, hem yargı birliğinin sağlanması hem de T.C. Askeri Mahkemelerinde olduğu gibi taraflar açısından, bir takım fiziksel kısıtlamalara meydan vermemesi anlamında daha uygundur.

Her iki ülkenin de yasal mevzuatları incelendiğinde askeri hakimlerin, hakim bağımsızlığı anlamında yeterince korunduğunu görmekteyiz. Hatta A.C. Anayasası hakimlere –pek çok anayasada benzeri olmayan- açıkça “dokunulmazlık” vermiştir. T.C. Askeri Hakimleri “asker” statüsünde olmaları sebebiyle –askeri lojmanlar dahil olmak üzere- tüm askeri tesislerden yararlanabilmektedirler. T.C. Adalet Bakanlığı lojmanlarında kalan sivil bir hakimin, duruşmada karşısına çıkan herhangi bir şüpheliyle komşu olma ihtimali çok düşükken; sınırlı bir askeri çevrede askeri hakim olarak çalışan ve aynı servisle işe gidip geldiği, aynı lojmanlarda belki de altlı üstlü oturduğu bir askeri personelin, mahkemede karşısına şüpheli olarak çıkması ihtimali çok daha yüksektir. Ayrıca T.C. Askeri Hakimlerinin, görev yaptıkları bölge içerisindeki diğer askeri personelle de rütbeleri itibarıyla astlık-üstlük ilişkisi içerisinde olmaları da başka bir tartışmaya zemin hazırlamaktadır. Oysa A.C. Askeri Hakimleri “sivil statü” ye sahiplerdir ve askeri tesislerden yararlanma hakları bulunmamaktadır. Askeri rütbelere de sahip olmadıkları için davalı ya da

davacı askeri personelle de aralarında “hukuki” makam dışında herhangi bir astlık – üstlük ilişkisi bulunmamaktadır.

Askeri hakimlerde olduğu gibi, askeri savcılar da her iki ülkenin mevzuatlarında yeterince korunmuşlardır. Savcılarının görevlerini ifa ederken tüm kurumlardan bilgi ve belge istemeleri ile herhangi bir fiziki ve psikolojik kısıtlamaya tabi olmaksızın soruşturmaları özgürce yürütmeleri güvence altına alınmıştır. Ancak her iki ülkenin de askeri savcılarının “asker statüsü”ne sahip olmaları ve askeri bölgelerin tüm imkanları ile silahlı kuvvetlerin subaylarının haiz oldukları tüm imtiyazlara da sahip olmaları bağımsızlığın fiiliyata geçmesi adına düşündürücüdür. Yukarıdaki paragrafta değinilen ve sakıncaları dile getirilen “T.C. Askeri Hakimleri”nin durumları, her iki ülkenin askeri savcıları için de geçerlidir.

Giriş kısmında da değinildiği üzere, askeri yargı bağımsızlığı yalnızca üst hiyerarşinin sahip olduğu güç sebebiyle yargı organlarına yaptığı baskıyla zayıflamayabilir. Askeri yargı görevlilerinin, sosyal çevreleri içerisinde yaşayan diğer askeri personelle aynı çevre içerisinde komşuluk ilişkileri tesis etmeleri, yargıçlık kimliğinin dışında “subaylık” gibi aynı sınıfa ait olmaları, belki bir kısmı ile askeri okullarda beraber okumuş olmaları gibi sebeplerle de askeri yargının tarafsızlığı tartışmaya açıktır. Statüsünü doğrudan doğruya Anayasa’dan alan T.C. Askeri Yargısı belki de mevcut durumunu, bugüne kadar ki T.C. Anayasalarının hep bir askeri darbe sonrası yapılmış olmasına borçludur. Bu bağlamda hem askeri yargının asker kişilerce yürütülmesi hem de yargı sisteminin çift başlı olması ve daha vahimi de askeri yargının idari olarak “Milli Savunma Bakanlığı”na bağlı olması günümüz demokratik hukuk devleti ve yargı bağımsızlığı kültürüne uygun değildir. Bu sebeple T.C. Askeri Yargısı ve yargı görevlilerinin sivilleştirilerek mevcut sivil yargı sistemine entegre edilmesi gerekmektedir.

Askerliğin özel bir ihtisası gerektirdiğini ve bu sebeple de askeri yargının “askeri statüye” sahip olması gerektiği iddiasını savunmak, hukuk içerisindeki “bilirkişilik” müessesesini inkar etmek anlamına gelmektedir. Hakimlerin, hukuk nosyonuna sahip, adalet algısı yüksek, mevcut mevzuata hakim ve ruhsal olgunluk düzeyi yüksek kişiler olmaları mesleklerini gereği gibi icra edebilmeleri için yeterlidir. Bunun ötesinde, hakimlerin herhangi bir mesleği çok iyi bilmek gibi bir görev ya da sorumlulukları olamaz. Aksi halde bilişim suçlarına bakan mahkeme hakimlerinin “bilişim mühendislerinde” seçilmesi gereği gibi anlamsız bir iddia da ortaya atılabilir.

Azerbaycan askeri yargısı açısından mevcut durum analiz edildiğinde, gerek yargı sisteminde çift başlılığın olmaması, gerekse de mahkemelerin ve hakimlerin statülerinin sivil olmaları “yargı bağımsızlığı” adına sevindiricidir. Ancak A.C. askeri savcılarının “askeri statüde subay” sınıfında olmaları ve SHACK’nun 12. Maddesi ile kendilerine verilen bir takım imtiyazların, bağımsızlıklarını etkileyeceği düşüncesindeyiz. Bu sebeple A.C. askeri savcılarının da statülerinin gözden geçirilerek “sivilleştirilmeleri” yönünde adım atılması daha uygun olacaktır.

KAYNAKÇA

ASLANOV, Seyfulla Xalıq (2003). *Azərbaycan Prokurorluğu: Təşkili və Fəaliyyət İstiqamətləri*. Bakı: Hüquq Ədəbiyyatı Nəşriyyatı.

АЛИЕВ, Ш.М. (1992). *Национально-государственные интересы и разделение властей*. –Азернешпр.

БОГДАНОВА, Н.А. (1998). *Категория статуса в конституционном праве* // Вестник МГУ. Право.

СƏFƏROV, İlqar (2001). *Azərbaycan Respublikası Konstitusiyasının Şərhi*. Bakı: Hüquq Ədəbiyyatı Nəşriyyatı.

ЧЕРЕПАНОВ, Виктор Алексеевич. (2003). *Конституционно-правовые основы разделения государственной власти между Российской Федерацией и ее субъектами*. Москва: МЗ-ПРЕСС.

ЧЕРНОВ, С.Н. (2003). *Конституционно-правовой статус Республики Карелия*. Санкт-Петербург: Изд-во Юридический центр Пресс.

DƏMİROV, Mehman (1997). *Azərbaycan Prokurorluğu: Tarix və Müasirlik*. Bakı: Azərbaycan Dövlət Nəşriyyatı.

ƏSGƏROV, Ziyafət (2003). *Konstitusiya Hüququ*. Bakı: Bakı Universiteti Nəşriyyatı.

GÖNENÇ, Levent (1998). “Azerbaycan Anayasası Üzerine Notlar”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 1-4, s. 185-220

XROPANYUK, Valentin Nikolayevič (1998). *Dövlət və Hüquq Nəzəriyyəsi (ruscadan tərcümə)*. Bakı: Sabah Nəşriyyatı.

КАРНМОВ, Азаль Миргалимович (1975). *Компетенция высших органов власти автономной республики*. Казань; Изд-во Казанского Университета.

РЕЙНН, Хэл Дж (2002). *Анализ и управление в государственных организациях: Пер. с англ. 2-е изд.* – М.: ИНФРА-М, (Серия «Университетский учебник»).

ÖZBUDUN, Ergun (2013). *Türk Anayasa Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları.

ZENGİN, Eyüp ve KAMALOV Nesimi. (1999). "Azerbaycan Cumhuriyeti'nde Mahkeme Sistemi". Ankara *Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 1-4, s. 57-101

ЗНЯФАТ,Аббас(1994).*Теоретическиаспектыконституции. (НапримереНахичеванской АР)*. Баку: Дис. ... канд. юрид. наук.

MEVZUAT

Azerbaycan Cumhuriyeti Anayasası (10.03.2014 tarihinde erişildi-<http://www.e-anun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=897&doctype=0>)

Birleşmiş Milletler Şahsi ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi (26.07.2014 tarihinde erişildi - <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/53-73.pdf>)

Kamu Hizmeti Hakkında A.C. Kanunu (23.03.2014 tarihinde erişildi-<http://www.e-anun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=4481&doctype=0>)

Mahkemeler ve Hakimler Hakkında A.C. Kanunu (10.03.2014 tarihinde erişildi-<http://e-qanun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=3933&doctype=0>)

Savcılık Hakkında A.C. Kanunu (10.03.2014 tarihinde erişildi - <http://www.e-qanun.az/print.php?internal=view&target=1&docid=5229&doctype=0>)

T.C. Anayasası (08.05.2014 tarihinde erişildi - http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2011.pdf)

211 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu (08.05.2014 tarihinde erişildi - <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.4.211.pdf>)

353 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu (08.05.2014 tarihinde erişildi - <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.353.pdf>)

357 Sayılı Askeri Hakimler Kanunu (06.05.2014 tarihinde erişildi- <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.357.pdf>)

477 Sayılı Disiplin Mahkemeleri Kuruluşu, Yargılama Usulü ve Disiplin Suç ve Cezaları Hakkında Kanun (08.05.2014 tarihinde erişildi-http://www.msb.gov.tr/asad/AskeriMevzuat/Kanunlar/dis_mah_k.html)

1600 Sayılı Askeri Yargıtay Kanunu (09.05.2014 tarihinde erişildi- <http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.1600.pdf>)

1602 Sayılı Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Kanunu (08.05.2014 tarihinde erişildi - http://www.msb.gov.tr/ayim/Ayim_menu.asp?IDNO=35)

1632 Sayılı Askeri Ceza Kanunu (06.05.2014 tarihinde erişildi-http://www.msb.gov.tr/asad/AskeriMevzuat/Kanunlar/as_c_k.html)