

**Türkiye Barolar Birliği'nin
Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun
Yeniden Yapılandırmasına Dair
Değerlendirme ve Önerileri**

GİRİŞ

1. Yargı gücünün bağımsız ve tarafsız olması, hukukun üstün olduğu demokratik bir rejimin vazgeçilmez koşuludur.¹
2. Sırf yargı mensuplarının cesaretli ve ahlaklı olmalarına dayanan bir bağımsızlık, dolayısıyla tarafsızlık anlayışı olamaz. Önemli olan; yargıya, yargı dışı her türlü müdahaleyi önleyen, yargı mensuplarının hukuka uygun davranmalarını, aksi takdirde sorumlu tutulmalarını sağlayan, kişi özgürlüklerini ve adil yargılanma hakkını üstün değer gören çağdaş bir sistem kurabilmektir. Bu gerekliliklerin yerine getirilmesi, yurttaşın kendini hukuki güvenlik duygusu içinde görebilmesinin de en önemli koşuludur. Yargının özellikle yasama ve yürütme erkine karşı bağımsızlığını koruyabilmesi, demokrasinin olmazsa olmaz ölçüğünde belirleyici özelliğidir.
3. Bu ilkeler üzerine kurulan sistem; savunma hakkının kısıtlandığı yerde doğrunun yanlıştan, haklının haksızdan, suçlunun suçsuzdan ayrılmasının mümkün olmadığını içselleştirmiş yargı mensuplarını barındırmalı, bunu kavramamış olanları ise bünyesinden uzaklaştırmalıdır.
4. 12 Eylül 2010 referandumu ile Anayasa değiştirilmeden önce 12 Eylül askeri darbe anayasasıyla kurulmuş olan sistem, demokratik olmayan, katılımcılığı ve çoğulculuğu sağlamayan, deyim yerindeyse “kapalı devre” çalışan, yanlış bir sistem idi. Mutlaka değiştirilmesi gerekiyordu.
5. 12 Eylül 2010 referandumuyla kabul edilen 5982 sayılı Kanun’la getirilen anayasal düzenleme ise, sorunu çözmek bir yana, yeni sorunların oluşmasına yol açmıştır.
6. 7 Ocak 2014 tarihinde Meclis Başkanlığı’na verilen ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu ile diğer bazı kanunlarda değişiklik öngören kanun teklifi ise, yargı üzerinde Adalet Bakanı’na yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığıyla bağdaşması mümkün olmayan yetkiler vermektedir. TBMM Adalet Komisyonu’nda küçük değişikliklerle kabul edilerek yasama sürecinde ilerleyen teklif kanunlaştığı takdirde, kuvvetler ayrılığı ilkesi büyük zarar görecektir.
7. Özetle, adalet ülkenin temelidir ve bugün ülke temellerinden sarsılmaktadır. Öyleyse, yargının yargı dışından nasıl kontrol edilebileceğine dair değil; yargının nasıl bağımsız ve tarafsız olabileceğine, adalete inancı sarsılmış olan

¹ Demokratik hukuk devletin vazgeçilmez gereği olan bu ilke, günümüzde uluslararası düzeyde de vurgulanmakta ve kabul görmektedir: **Birleşmiş Milletler’in 28 Ağustos-6 Eylül 1985 tarihleri arasında Milano’da yapılan “Suçların Önlenmesi ve Faillerin Islahı” konulu 7. Kongresinde kabul edilen ve BM Genel Kurulu’nun 13 Aralık 1985 tarih ve 40/146 sayılı kararıyla onaylanan “Yargı Bağımsızlığının Temel İlkeleri”** (*The United Nations Basic Principles on the Independence of the Judiciary, Adopted by the Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders held at Milan from 26 August to 6 September 1985 and endorsed by General Assembly resolutions 40/32 of 29 November 1985 and 40/146 of 13 December 1985*), m. 1.

topluma nasıl güvence verebileceğine ilişkin olarak tüm siyasi partilerin, Türkiye Barolar Birliği'nin, üniversitelerin, sivil toplum örgütlerinin ve ilgili bütün kişi ve kurumların birlikte çalışması zorunludur.

8. Ancak öncelikle ve derhal, TBMM'nde yasama sürecinde ilerleyen Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanunu'nu değiştirmeye yönelik kanun teklifinin geri çekilmesi gerekmektedir.

I. HAKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU'NUN BAĞIMSIZ OLMASI NİÇİN ÇOK ÖNEMLİDİR?

1. Yargı organı mensuplarının yargının içinden veya dışından gelebilecek her tür haksız ve hukuka aykırı etki ve müdahalelere karşı korunmasını, bu yolla "yargı bağımsızlığı"nın etkili bir biçimde hayata geçirilmesini amaçlayan "yüksek yargı kurulları", dünyanın hemen tüm gelişmiş demokratik ülkelerinde benimsenen bir çözüm tarzıdır.²
2. Ülkemizde ilk kez 1961 Anayasası ile benimsenen sistem, önce 1971'de sonra da 1982 Anayasası'nın ilk şeklinde önemli ölçüde değiştirilerek yer almış; bilahare 2010 yılında yapılan Anayasa değişiklikleri ile köklü biçimde değişime uğramıştır.
3. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Kurul'un kuruluşunu, görev ve yetkilerini düzenleyen 6087 sayılı Kanun'un 4. maddesi uyarınca şu görevleri yerine getirir:
 - Bir mahkemenin kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesi konusunda Adalet Bakanlığı'nın tekliflerini karara bağlar.
 - Kanunlarda açıkça Bakanlığa verilenler dışında, hâkim ve savcılarının tüm özlük işlerini yerine getirilir. Bu çerçevede, hâkim ve savcılar; mesleğe kabul eder, atama ve nakil, geçici yetki verme, her türlü yükselme ve birinci sınıfa ayırma, kadro dağıtma işlemlerini yapar. Meslekte kalmaları uygun görülmeyen hâkim ve savcılar ihraç eder; hâkim ve savcılar hakkında disiplin soruşturması açıp, sorumlular hakkında disiplin cezası verir, gerektiğinde görevden uzaklaştırır.

² "Yargı bağımsızlığını güvence altına almanın uygun bir yöntemi; kompozisyonu, yetkileri ve özerkliği anayasal güvencelerle korunan bir yargı kurulunun kurulmasıdır." "Hukuk Yoluyla Demokrasi İçin Avrupa Komisyonu (Venedik Komisyonu)"nun 2007 tarihli "Yargısal Atamalar" Konulu Raporu (CDLAD(2007)028, "Judicial Appointments", European Commission for Democracy Through Law, Venice Commission, Report adopted by the Venice Commission at its 70th Plenary Session, Venice, 16-17 March 2007).

- Hâkim ve savcılarının görevlerini; kanun, tüzük, yönetmelik ve genelgelere uygun olarak yapıp yapmadıklarını denetler; görevlerinden dolayı veya görevleri sırasında suç işleyip işlemediklerini, hâl ve eylemlerinin sıfat ve görevleri icaplarına uyup uymadığını araştırır; gerektiğinde haklarında inceleme ve soruşturma işlemlerini yürütür.
 - Hâkimlerin idarî görevlerine ve savcılarının delilleri değerlendirme ile suçu niteleme yetkisi hariç olmak üzere adlî görevlerine ilişkin konularda genelge düzenler.
 - Yargıtay ve Danıştay'a üye seçer.
 - Anayasa ve kanunlarla verilen diğer görevleri yerine getirir.
4. Şu halde böyle bir kurulun bağımsız olması, yargı bağımsızlığının ve tarafsızlığının, yargının herkese kanun önünde eşit işlem yapmasının sağlanmasının vazgeçilmez koşuludur.

II. HAKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU'NUN ANAYASA İLE BELİRLENMİŞ BUGÜNKÜ YAPISI NİÇİN SORUNLUDUR?

1. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 2010 yılında gerçekleştirilen Anayasa değişiklikleri ile köklü biçimde değişime uğramıştır. Bu değişikliklerle:
- Kurul'un daha çoğulcu ve katılımcı bir üye kompozisyonuna sahip olması,
 - Üye sayısı artırılarak ve daireler teşkil edilerek daha hızlı ve etkili çalışması,
 - Kurul'un kendi sekretaryası ve teftiş organlarına sahip olması nedeniyle, yürütme karşısındaki bağımsızlığının güçlendirilmesi ve
 - Kurul'un kimi kararlarının yargı denetimine açılması suretiyle şeffaflık ve hesap verebilirliğin temin edilmesinin amaçlandığı ileri sürülmüştür.
2. Ne var ki, günümüzde söz konusu değişikliklerden umulan faydaların çoğunun elde edilemediği, gerek Kurul üyelerinin belirlenmesi için yapılan seçimlerin, gerekse Kurul'un çeşitli karar ve işlemlerinin "yargı bağımsızlığı" ilkesi açısından ciddi tartışma ve eleştirilerin konusu olduğu görülmektedir.

3. Kurul'un mevcut yapısının tablo halinde açıklanması ve değerlendirilmesi:

SIFATI/SEÇEN-ATAYAN MAKAM	KURULAN SİSTEME GÖRE (KİŞİSEL ÖZELLİKLERE GÖRE DEĞİL) YÜRÜTME ORGANININ/İDARENİN ETKİSİNE AÇIK OLUP OLMADIĞI
Kurul Başkanı (Adalet Bakanı)	Hükümet üyesidir.
Adalet Bakanlığı Müsteşarı	<p>Adalet Bakanının emrinde olup, onun yardımcısıdır.</p> <p>(2992 sayılı Adalet Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun madde 6 uyarınca Adalet Bakanlığı Müsteşarının görevleri ve sorumluluğu:</p> <p><i>“Müsteşar, Bakanın emrinde ve onun yardımcısı olup, Bakanlık hizmetlerini Bakan adına ve Bakanın direktif ve emirleri yönünde Bakanlığın amaç ve politikalarına, kalkınma planlarına ve yıllık programlara, mevzuat hükümlerine uygun olarak düzenler ve yürütür. Bu amaçla Bakanlık Teftiş Kurulu hariç Bakanlık kuruluşlarına gereken emirleri verir ve bunların uygulanmasını takip eder ve sağlar.</i></p> <p><i>Müsteşar, yukarıda belirtilen hizmetlerin yürütülmesinden Bakana karşı sorumludur.”)</i></p>
Cumhurbaşkanının atadığı 4 üye	<p>Cumhurbaşkanı her ne kadar devletin başı da olsa, yürütme görevine ilişkin çok sayıda yetkiyle donatılmıştır (Anayasa md. 104).</p> <p>Bu yetkiler, parlamenter hükümet sistemine sahip devletlerde devlet başkanına verilenin oldukça üzerindedir.</p> <p>Milletvekilleri veya siyasi partiler tarafından aday gösterilmiş ve halk tarafından seçilmiş Cumhurbaşkanının, bir siyasi partiye üye olamasa dahi, sistemin içinde çok güçlü bir siyasi unsur olacağı kuşkusuzdur. Ülkemizde yerleşik siyasal kültür itibarıyla Cumhurbaşkanları, siyasal parti kurullarınca belirlenen adaylar arasından seçilmekte ve genellikle de dönemin iktidar partisi bünyesinden çıkan bir aday Cumhurbaşkanı olabilmektedir.</p> <p>Buna rağmen Cumhurbaşkanı, hukuken ve siyaseten sorumsuzdur.</p>

	<p>Şu halde Cumhurbaşkanınca atanan üyelerin, yürütme alanında geniş yetkileri olan ve siyasal parti yönlendirmesiyle halk tarafından seçilmiş Cumhurbaşkanının etkisine açık olacakları varsayılabilir.</p> <p>HSYK üyeliğine seçimin/atamanın 4 yıllığına yapılması ve süresi biten üyenin yeniden atanabilecek olması, Cumhurbaşkanınca atanan üyelerin görev süreleri boyunca Cumhurbaşkanının telkinlerine açık olabilecekleri ihtimalini güçlendirmektedir.</p>
<p>Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulunun seçeceği 1 asıl 1 yedek üye</p>	<p>Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu'nda Adalet Bakanlığı'nın etkisi, neredeyse mutlaktır. Dolayısıyla Akademi Genel Kurulu'nun seçeceği HSYK üyesi, aslında yürütme tarafından belirlenmiş olmaktadır.</p> <p><i>(4954 sayılı Türkiye Adalet Akademisi Kanunu'na göre:</i></p> <p><i>Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu'nda; Adalet Bakanıyla birlikte 8 üye, Adalet Bakanlığından geliyor. Akademi Başkanı, Akademi Yönetim Kurulunun göstereceği 3 aday arasından Bakanlar Kurulu tarafından atanıyor. Bu sebeple Genel Kurulda yapılan oylamalarda Başkanın Bakanlık safında yer alması beklenen bir sonuçtur.</i></p> <p><i>1 üye (başkan) bakanlar kurulu tarafından, Akademi Yönetim kurulunun gösterdiği 3 aday arasından Bakanlar Kurulu tarafından atandığı için doğrudan idareye bağlıdır.</i></p> <p><i>Akademide ders verenler kendi aralarından 4 üye seçer.</i></p> <p><i>Akademide ders verecekleri ise başkanın teklifi üzerine Akademi Yönetim Kurulu belirler. Dolayısıyla, bu 4 üyenin de Genel Kuruldaki oylamalarda Bakanlığın işaret ettiği yönde oy kullanması şaşırtıcı değildir.</i></p> <p><i>Böylece Adalet Bakanlığı tarafında 13 üyelik blok bir oy gücü oluşmaktadır.</i></p> <p><i>Bakanlar kurulu tarafından atanmış olan akademi başkanları, görev süreleri sonunda doğal üye olur.</i></p> <p><i>2 üyeyi de idarenin çok etkili olduğu YÖK belirler.)</i></p>
<p>Adlî ve idarî yargı hâkim ve savcılarının, ayrı ayrı kendi aralarından seçtiği 10 asıl ve 6 yedek üye (7 asıl ve 4 yedek adlî</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Hâkim ve savcılarının tamamı oy kullanma hakkına sahiptir. 2. Adlî yargı hâkim ve savcıları adlî yargıdan; idarî yargı hâkim ve savcıları idarî yargıdan aday olanlara oy verebilir. 3. Birinci sınıf olup, birinci sınıfa ayrılmayı gerektiren nitelikleri yitirmemiş her hâkim ve savcı, seçilme

yargıdan, 3 asıl ve 2 yedek idarî yargıdan olmak üzere)

yeterliliğine sahiptir.

4. Adlî yargı hâkim ve savcılarının Kurula üye seçmesi için, her ilde, il seçim kurulunun yönetim ve denetimi altında yapılacak seçimlerde, o ilde ve o ilin ilçelerinde görev yapan hâkim ve savcılar oy kullanır.
5. Adlî yargı kontenjanı için yapılan seçimde her il, idarî yargı kontenjanı için yapılan seçimde ise her bölge idare mahkemesinin yargı çevresi, seçim çevresidir.
 - Çoğu seçim çevresinde seçmen sayısı, seçmenlerden hangilerinin hangi adaylara oy verdiğinin tahmin edilmesine yol açacak kadar azdır. Bu durum, elbette ki, seçmenin iradesini etkilemeye elverişli bir ortam yaratmaktadır.
6. HSYK'nın hâkim ve savcılar üzerindeki yetkileri, süresi biten HSYK üyesinin tekrar aday olma hakkı ve çoğu seçim çevresinin oy kullanan hâkim ve savcıların tercihlerinin tahmin edilmesine imkân verecek kadar az seçmene sahip olması birlikte düşünüldüğünde, seçmen iradesinin etki altına alınması ihtimalinin ne kadar yüksek olduğu görülmektedir. Tabiri caizse, bu durumdaki adaylar, kendilerine oy verecek seçmenin "dosyası"nı elinde tutmaktadır. Bu tehlike karşısında, *"hâkim ve savcıların etki altına alınamayacakları"* veya hiçbir kurul üyesinin bu pozisyonunu kendi lehine kullanmaya kalkışmayacağı şeklinde soyut beyanlar, güvence teşkil etmeye yetmemektedir. Önemli olan, sistemin güvenceli olmasıdır. Öte yandan, mevcut üyenin adaylığının, diğer adaylara karşı haksız rekabet teşkil ettiği haklı olarak ileri sürülebilir.
7. Adalet Bakanlığı bürokrasisinde görev yapan hâkim ve savcıların aday olması halinde de, diğer adaylara karşı konumlarından kaynaklı olarak lehlerine bir haksız rekabet durumunun oluşabileceği açıktır.
8. 17 Ekim 2010 tarihinde yapılan seçimler öncesinde, 14 Ekim 2010 tarihinde bazı basın yayın organlarında Adalet Bakanlığı'nın aday listesi olarak sunulan gayri resmî bir liste yayımlanmıştır. 17 Ekim 2010 tarihli oy verme sonunda bu listede yazılı isimlerin büyük kısmının seçimleri kazanmış olması, seçmenin özgür iradesinin etkilenip etkilenmediği sorusunun kamuoyunda daha fazla gündeme getirilmesine yol açmıştır.

Yargıtay ve Danıştay Genel Kurullarının, ayrı ayrı kendi yüksek mahkeme üyeleri arasından seçtiği 5 asıl ve 5 yedek üye (3 asıl ve 3 yedek üye Yargıtay üyeleri arasından, 2 asıl ve 2 yedek üye Danıştay üyeleri arasından olmak üzere)	22 kişilik Kurulda yüksek yargının temsilci sayısının yalnızca 5 olması yüksek yargı organlarının içtihat birliği sağlamadaki etkinliğini azaltmaya yol açabilecektir. Öte yandan, yüksek yargı mensubu üyelerin mesleki tecrübelerinin Kurul'a yansıma derecesi de, sayı azlığı sebebiyle, olması gerekenin altındadır. İlk derecede görev yapan hâkim ve savcılara ayrılan kontenjanın, yüksek yargıda görev yapan hâkim ve savcılarının tam iki katı olmasının izahı güçtür.
---	---

4. Yukarıda yapılan açıklamalar çerçevesinde, Kurul'un bağımsızlığına ilişkin sistemden kaynaklı bir sorun olduğu görülmektedir. Bu durum, yargı bağımsızlığının haklı olarak sorgulanmasına sebebiyet vermektedir. Çözüm için Anayasa değişikliğine ihtiyaç vardır.
5. Tespitlerimizin sisteme yönelik olduğunu özellikle vurgulamak istiyoruz. Kişileri hedef gözetken, Kurul'un somut işlemlerini esas alan bir değerlendirme yapmayı ise yapıcı bulmuyoruz. Tekraren ifade edelim ki; önemli olan kişilerin etik anlayışlarına değil, sisteme güvenebilmektir.

III. YÜKSEK YARGI KURULLARININ YENİDEN YAPILANDIRILMASINA İLİŞKİN İLKELER DİZİSİ

1. Öncelikle, 1982 Anayasası'nın orijinal metninde yer alan ve 2010 değişiklikleri sonrasında da aynen muhafaza edilen temel bir tercihten; yani "hâkimlerin" ve "savcılarının" aynı kurul çatısı altında düzenlenmesinden vazgeçilerek, **Yüksek Hâkimler Kurulu ve Yüksek Savcılar Kurulu** olmak üzere iki ayrı kurulun oluşturulması gerekmektedir.
 - a. Bu değişiklik, ceza muhakemesi hukukunda "iddia" ve "karar" makamı olarak iki farklı işlev üstlenen bu makamlar arasında, görevlerinin niteliğinden kaynaklanan doğal ayrımların ilgili kurullara yansımaya imkân verecektir. Başka bir deyişle, bu değişiklikle birlikte, Adalet Bakanlığı ile daha sıkı bir ilişki içinde olmaları nisbeten normal kabul edilen savcılar ile görevleri gereği yürütme organından

ve özellikle de Adalet Bakanlığı'ndan tümüyle bağımsız olması gereken hâkimler arasında, göreve atanma, suç politikası ve bağımsızlık gibi temel alanlardaki doğal ve olması gereken farkların muhafazası sağlanabilecektir.

- b. Konuya Türkiye özelinde yaklaşıldığında, hâkimler ve savcılarının aynı kurul çatısı altında değerlendirilmelerinin, savcılarını hâkimlerin sahip oldukları bağımsız ve daha korunaklı statüye yaklaştırmaktan ziyade; hâkimlerin, niteliği itibariyle daha güvencesiz ve idarî denetime açık olan savcılık makamına yaklaştırılmasına yol açtığı görülmektedir.³ Başka bir ifadeyle, hâkim ve savcılarının kurullar bazında eşitlenmesi, bağımsızlık seviyesi bakımından *bağımsızlıkta* değil ama *bağımlılıkta* bir eşitleme olmakta ve özellikle hâkimlik mesleğinin nitelikleri ve güvencesi bakımından büyük sıkıntılara yol açmaktadır.
 - c. Öte yandan bu yapılanma, iddia makamı ve karar makamını, savunma makamı karşısında adeta tek parça haline getirmekte, iddia eden ve karar veren fiilen birleşmektedir.
2. Tasarlanan iki farklı yüksek yargı kurulunun varlığı; üyelerinin belirlenme şekillerinin gereklilikler doğrultusunda özgünleştirilebilmesi, bu kurulların bağımsızlığının temini, hâkim ve savcılarının kurullar içindeki demokratik temsili ve yargının bir bütün olarak demokratik sistem içindeki hesap verebilirliğinin sağlanması açısından önem taşıyan bir husustur.
 3. Her şeyden önce yüksek kurullarda, hâkimlik ve savcılık mesleğinden gelen kişilerin belirli bir ağırlıkta yer alması sağlanmalıdır.
 4. Hem yüksek yargı (Yargıtay ve Danıştay) hem ilk derecede veya istinaf derecesinde görev yapan hâkimlerin ve savcılarının; gerek Yüksek Hâkimler Kurulu'nda gerekse Yüksek Savcılar Kurulu'nda belli ölçüde temsil edilmeleri dengeli bir çözüm olarak görülmektedir.
 5. Kurullarda görev yapacak yüksek yargı organı kaynaklı üyelerin, bu yargı organlarının kendi üyeleri arasından ve seçim usulüyle belirlenmeleri esas olmalıdır.
 6. Yüksek yargı organlarında görev yapan hâkimlerin, kural olarak kariyerlerinin en üst noktasında bulunmaları sebebiyle yasama ve yürütme organlarından gelebilecek baskı ve müdahalelere daha rahat

³ Gerçekten, Bülent TANÖR'e göre: "...yargıçlarla savcılarının özlük durumlarının aynı kurulun yetki çerçevesi içinde toplanması da dikkat çekicidir. Bunlar arasındaki işlev farklarını silen bu yaklaşımın, savcılarını yargıçların sahip oldukları ya da sahip olmaları gereken güvenceli duruma yaklaştırmak yerine, yargıçları savcılarının daha az güvenceli durumuna yaklaştırmak anlamına geldiği açıktır." **Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri**, TÜSİAD Yayınları No. T/97-207, İstanbul 1997, s. 154.

karşı koyabilecekleri genellikle kabul edilmektedir.⁴ Bu hâkimlerin mesleki deneyimleri de göz önüne alındığında, Yüksek Hâkimler Kurulu'nda *görev yapacak hâkimlerin oranının*, bugünkü HSYK'ndakine göre arttırılması düşünülmelidir.

7. Yüksek Yargıya ek olarak ilk derece ve istinaf derecesinde görev yapan hâkimlerin Yüksek Hâkimler Kurulu'na; ilk derece, istinaf derecesinde ve temyiz mahkemelerinde (Yargıtay ve Danıştay'da) görev yapan savcılarının da Yüksek Savcılar Kurulu'na üye seçilmeleri kabul edilmelidir.
 - a. Bu yolla gelecek üyeler için meslekte belli bir *kıdem sahibi olma* şartı aranmalıdır.
 - b. Mesleki kariyerlerinin henüz en üst noktasına gelmemiş olan hâkim ve savcılarının dış etkilere daha açık ve baskı ve müdahalelere karşı daha savunmasız olabilecekleri göz önüne alındığında⁵, bu üyelerin kurullardaki sayısı, yüksek yargı kaynaklı üyelerin sayısından daha az olmalıdır.
 - c. İlk ve istinaf derecesi mahkemelerinden ve onların yanında teşkilatlanmış savcılıklardan kurullara gelecek üyelerin belirlenmesi için yapılacak seçimlerde, seçmenlerin baskı altında kalmadan oy kullanabilmeleri sağlanmalı; oyların kimin tarafından verildiğinin tespitini önleyecek çareler geliştirilmelidir. Bu sonucu sağlamaya yönelik olarak;
 - i. Seçim çevrelerinde oy kullanan hâkim ve savcılarının sayısı, pek çok yerde kimin kime oy verdiğinin isabetle tahmin edilmesine yol açacak kadar azdır. Bu sebeple, Türkiye'de kullanılan tüm *oylar, zarflar açılmadan Ankara'da Yüksek Seçim Kurulu'nda toplanmalı, ardından sandıklardan çıkan zarflar birbirleriyle karıştırılmalı ve ondan sonra sayım yapılmalıdır.*
 - ii. Haksız rekabetin ve seçmen iradesinin baskı altına alınmasının önlenmesi için Adalet Bakanlığı bünyesindeki bürokratik makamlarda görev yapan hâkim ve savcılarının aday olması engellenmelidir.
 - iii. Her seçmenin, *seçilecek üye sayısı kadar oy kullanması hususu tartışılmalıdır.*
 - iv. Yargı organı mensuplarının siyasî tarafsızlıklarına gölge düşürebilecek "liste" türü uygulamaların engellenmesi üzerinde dikkatle durulmalıdır.

⁴ Levent GÖNENÇ, **Dünyada ve Türkiye'de Yüksek Yargı Kurulları**, TEPAV Anayasa Çalışma Metinleri No. 4, Ankara 2011, s. 7.

⁵ GÖNENÇ (2011), s. 8.

- d. Bu kaynaktan yüksek yargı kurullarına seçilenlerin, görev sürelerini doldurduktan sonra Türkiye'nin diledikleri bir ilinde görev yapmaları anayasal güvenceye bağlanmalıdır. Böylece yer güvencesine kavuşturulan üyelerin, görev süreleri sonunda Ankara'da kalmak için Adalet Bakanlığı bürokrasisinde görev alma ihtiyacı içinde olmamaları sağlanmalıdır.
8. Genel kurulunun yapısı itibariyle yürütme organının yönetiminde olan Türkiye Adalet Akademisi, yüksek kurullara üye seçmemelidir. Öte yandan Akademinin, hâkim ve savcı adaylarını hükümetin istediği gibi şekillendirilebileceği bu yapısı mutlaka çoğulculuk ilkesi gözetilerek değiştirilmelidir.
9. Yargı erkinin demokratik sistem içinde hesap verebilirliğinin sağlanması ve demokratik meşruiyetinin pekiştirilmesi açısından, hâkim ve savcı kadrosunda olmayan belli sayıdaki üyenin TBMM tarafından seçilmesi sağlanmalıdır. Ancak yasama organı tarafından yapılacak bu seçimlerde siyasi partilerin uzlaşmalarını zorunlu kılan, böylece seçilen üyelerin siyasi tarafsızlığını sağlayan "nitelikli çoğunluk" zorunlu tutulmalıdır.
10. Cumhurbaşkanı tarafından üye atanması usulü ya tamamen terk edilmeli, ya her iki kurula birer üye atanması ile sınırlanmalı, ya da Cumhurbaşkanı'nın bu konudaki yetkisi, yasama organına aday önerme biçimine dönüştürülmelidir.
11. Avukatlar yargının kurucu unsurudur. Türkiye'de bir türlü aşılamayan adil yargılanma sorununun esası, iddia ve karar makamlarının savunma makamını kurucu unsur olarak görmemesinden kaynaklanmaktadır. Avukatların kurucu unsur olduğunu vurgulamak, hâkim ve savcıların hukuk devletinin vazgeçilmez şartı olan bu hususu içselleştirmelerini kolaylaştırmak açısından Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu'nun Yüksek Hâkimler Kurulu'na ve Yüksek Savcılar Kurulu'na belli sayıda üye seçmesi mutlaka sağlanmalıdır.
12. Yüksek yargı kurullarına yürütme organı içinden gelen "doğal üyelerin" katılımı, anayasa hukuku doktrinde geleneksel olarak en çok eleştirilen konuların başında gelmektedir. Bu bağlamda, Adalet Bakanı'nın ve Bakanlık Müsteşarı'nın doğal üyelik pozisyonuna son verilmelidir.⁶ Ancak, Müsteşar'ın Yüksek Savcılar Kurulu'nda oy hakkı olmaksızın Bakanlık temsil etmesi değerlendirilmelidir.

⁶ Nitekim yargı kurullarının karar ve işlemlerinin yürütme organından gelen etkilere açılmasına yol açan uygulamalar, konuya ilişkin çeşitli uluslararası metinlerde de eleştirilmektedir: "*Hâkimlerin seçimleri ve kariyerlerine ilişkin karar alan otorite, hükümetten ve idareden bağımsız olmalıdır.*" **Hâkimlerin Bağımsızlığı, Etkinliği ve Rolü Konusunda Avrupa Konseyi Üye Devlet Bakanlar Komitesi'nin 13 Ekim 1994 tarihli 516. Toplantısında alınan R (94) 12 sayılı Tavsiye Kararı (Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to Member States on Independence,**

13. Yüksek Hâkimler Kurulu Başkanının Yargıtay Başkanı, Yüksek Savcılar Kurulu Başkanının Yargıtay Başsavcısı olması hususu değerlendirilmelidir.
14. Görev süresi biten Kurul üyesinin, başka kontenjandan bile olsa tekrar seçilmesi veya atanması mutlaka yasak olmalıdır. Kararlar, mevcut kurul üyelerinin sayısı toplam sayı gibi değerlendirilerek alınmalıdır. Ancak herhangi bir nedenle kurul üye sayısının, yasada öngörülen toplam üye sayısının yarısından aşağı düşmesi halinde, tüm üyelikler için en geç bir ay içinde yeniden seçim yapılmalıdır. (Not: Örneğin toplu istifa gibi nedenlerle bu ihtimal söz konusu olabilir.)
15. Kurul üyelerinin üçte biri her iki yılda bir yenilenmelidir. Böylece büyük sakıncalar yaratan oyların bloklaşmasının önüne geçilmesi mümkün olabilecektir.
16. Yüksek yargı kurullarının kendilerinden beklenen işlevleri yerine getirebilmesi için, yalnızca üyelerinin belirlenmesi aşamasında değil, kurulların yetkilerinin ve çalışma ilkelerinin belirlenmesi sürecinde de bazı önceliklerin gözetilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda özellikle vurgulanması gereken başlıklar ise şunlardır:
- Kurul'un içyapısı ve çalışma düzeni Anayasa ile güvence altına alınmalı; Anayasa'nın bıraktığı boşlukların ise bizzat Kurul tarafından doldurulması hususu tartışılmalıdır.
 - Bu bağlamda özellikle öne çıkan hususlar, Kurul'un daireler halinde çalışması durumunda *dairelerin yapısı ve işbölümü* ile Kurul'un *sekretarya hizmetleridir*. Gerçekten, daireler arası işbölümünün yasama organının takdirine veya Adalet Bakanlığı'nın müdahalesine açık bırakılması halinde, Kurul'un bağımsızlığı için öngörülmüş diğer bütün güvencelerin boşa çıkması ihtimali söz konusu olabilecektir.
 - Benzer şekilde, Kurul sekretaryasının Bakanlık gündemine bağlı olması veya sekretarya kadrosunun Adalet Bakanlığı tarafından atanması ve/veya kontrolü hallerinde de, Kurul'un çalışmalarının büyük ölçüde yürütme organının denetimine girmiş olacağından söz etmek mümkündür.
17. Yüksek yargı kurulları, büyük ölçüde hakimlerden ve savcılardan oluşan kurullar olsalar da, bunların sonuçta idari işlemler yapan ve idari nitelikte kararlar veren kurullar oldukları unutulmamalıdır. Bir hukuk devletinde bu tespitin doğal sonucu ise, anılan kurulların verdikleri *tüm kararların yargı denetimine açık olmasıdır*. Bu noktada özellikle

vurgulanması gereken husus, yalnızca meslekten çıkarmaya ilişkin olan kararların değil; icra kabiliyetini haiz ve dolayısıyla ilgililer üzerinde etki doğuran tüm işlem ve kararların yargı denetiminden geçirilebilmesi olmalıdır.⁷

⁷ Bu kapsamda, örneğin; “...Disiplin organlarının kararlarına karşı, bir yargı organı önünde temyiz olanağı sağlanmalıdır.” “**Hukuk Yoluyla Demokrasi İçin Avrupa Komisyonu (Venedik Komisyonu)**”nun 2010 tarihli “**Yargının Bağımsızlığı, 1. Bölüm: Hâkimlerin Bağımsızlığı**” Konulu Raporu (CDLAD(2010)004, European Commission for Democracy Through Law, Venice Commission, Report on the Independence of the Judicial System Part I: The Independence of Judges, Adopted by the Venice Commission at its 82nd Plenary Session, Venice, 12-13 March 2010), Sonuç 6.

18.Yukarıdaki ilkeler ışığında yüksek yargı kurullarının üye sayıları ve dağılımlarının aşağıdaki gibi olması önerilmektedir:

YÜKSEK HAKİMLER KURULU	Toplam 17 üye
Başkan (Yargıtay Başkanı)	
Yargıtay Genel Kurulu'nun mensubu olan hakimler arasından seçtiği 3 üye	
Danıştay Genel Kurulu'nun mensubu olan hakimler arasından seçtiği 2 üye	
Cumhurbaşkanının doğrudan atadığı 1 üye	
TBMM'nin 2/3 nitelikli çoğunlukla doğrudan seçtiği 3 üye	
İlk derece mahkemelerinde, bölge adliye mahkemelerinde, bölge idare mahkemelerinde, istinaf mahkemelerine, yüksek mahkemelerin tetkik hakimliklerinde görev yapan hakimlerin kendi aralarından seçtikleri 4 üye	
Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu'nca avukatlar arasından seçilen 2 üye	
Yargıtay Genel Kurulu'nun Yargıtay Başsavcılığında görevli savcılar arasından seçtiği 1 üye	

YÜKSEK SAVCILAR KURULU	Toplam 11 üye
Başkan (Yargıtay Başsavcısı)	
Yargıtay Genel Kurulu'nun Yargıtay Başsavcılığında görev yapan savcılar arasından seçtiği 2 üye, mensubu olan hakimler arasından seçtiği 1 üye	
Danıştay Genel Kurulu'nun Danıştay Başsavcılığında görev yapan savcılar arasından seçtiği 1 üye	
İlk derecede görev yapan savcıların kendi aralarından seçtiği 3 üye	
TBMM'nin seçtiği 1 üye	
Cumhurbaşkanının atadığı 1 üye	
Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu'nun avukatlar arasından seçtiği 1 üye	

TÜRKİYE BAROLAR BİRLİĞİ

