

**T.C.  
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**

**TÜRK HUKUKUNDA ANAYASA YARGISININ  
YENİDEN YAPILANDIRILMASI:  
SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Kemal ŞENGÜL**

**Enstitü Anabilim Dalı: Kamu Yönetimi  
Enstitü Bilim Dalı : Kamu Yönetimi**

**Tez Danışmanı: Prof. Dr. Halil KALABALIK**

**MAYIS - 2010**

T.C.  
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

TÜRK HUKUKUNDA ANAYASA YARGISININ  
YENİDEN YAPILANDIRILMASI:  
SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Kemal ŞENGÜL

Enstitü Anabilim Dalı : Kamu Yönetimi  
Enstitü Bilim Dalı : Kamu Yönetimi

Bu tez 20/05/2010 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından Oybirliği ile kabul edilmiştir.

  
Prof. Dr. Halil KALABALIK

Jüri Başkanı

- Kabul  
 Red  
 Düzeltme

  
Doç. Dr. Saban KAYIHAN

Jüri Üyesi

- Kabul  
 Red  
 Düzeltme

  
Yrd. Doç. Dr. Köksal ŞAHİN

Jüri Üyesi

- Kabul  
 Red  
 Düzeltme

## **BEYAN**

Bu tezin yazılmasında bilimsel ahlak kurallarına uyulduğunu, başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel normlara uygun olarak atıfta bulunulduğunu, kullanılan verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, tezin herhangi bir kısmının bu üniversite veya başka bir üniversitede başka bir tez çalışması olarak sunulmadığını beyan ederim.

**Kemal ŞENGÜL**

**01.05.2010**

## ÖNSÖZ

“Türk Hukukunda Anayasa Yargısının Yeniden Yapılandırılması: Sorunlar ve Çözüm Önerileri” konusu; kamu yönetimindeki yeniden yapılanma çalışmalarının Türk Anayasa yargısı açısından ulaştığı nokta incelemeye değer görülmüş ve bu çalışmaya adını vermiştir. Bizim bu çalışmada yaptığımız; gündemde bulunan Anayasa yargısının düzenlenmesine yönelik öneri ve çalışmaları farklı kaynak ve boyutlarıyla bir çatı altında toplamak suretiyle tespit etmek ve söz konusu öneriler hakkında topluca bilgi sunmaya çalışmaktan ibarettir.

Bu çalışmada, engin bilgi ve tecrübesini benden esirgemeyen danışmanım Sayın Prof. Dr. Halil KALABALIK’a ve desteklerini her zaman yanımda hissettiğim Yrd. Doç. Dr. Adnan DOĞRUYOL hocama en halis duygularıyla şükranlarımı sunarım. Ayrıca manevi desteklerinden dolayı aileme teşekkür eder; bu vesileyle annemi tekrar rahmetle anarım.

**Kemal ŞENGÜL**

**01.05.2010**

# İÇİNDEKİLER

<b>KISALTMALAR</b> .....	<b>iii</b>
<b>ÖZET</b> .....	<b>iv</b>
<b>SUMMARY</b> .....	<b>v</b>
<b>GİRİŞ</b> .....	<b>1</b>
<b>BÖLÜM 1 :TÜRK ANAYASA YARGISI VE YENİDEN YAPILANDIRILMASI KONUSU</b> .....	<b>5</b>
1.1 Anayasa Yargısının İşlevi .....	5
1.2 Anayasa Mahkemesi'nin Anayasal Konumu ve Başlıca Özellikleri .....	8
1.2.1 Anayasal Konumu.....	9
1.2.1.1 Anayasadaki Özel Konumu ve Ayrıntılı Düzenlenişi .....	9
1.2.1.2 Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Kanununda Değişiklik Yapan Kanunların Denetimi .....	11
1.2.1.3 İç Bağımsızlığı .....	11
1.2.1.4 İdari ve Mali Özerkliği .....	13
1.2.1.5 Yüksek Mahkemeler Karşısındaki Konumu .....	14
1.2.1.6 Mahkeme Üyelerinin Konumu .....	16
1.2.2 Anayasa Yargısı Sisteminin Başlıca Özellikleri.....	17
1.2.2.1 Anayasa Yargısında Özel Mahkeme Sistemi Benimsenmiştir.....	18
1.2.2.2 Karar Vermeye Yetkili Tek Mercinin “Anayasa Kurulu” Olması.....	18
1.2.2.3 Anayasada Mahkemeye İlişkin Ayrıntılı Düzenlemelerin Yer Alması.....	19
1.2.2.4 Dosya Üzerinden ve Salt Çoğunlukla Karar Vermesi.....	19
1.2.2.5 Anayasaya Uygunluk Denetiminin Zamanı .....	20
1.2.2.6 Üyelerin Seçiminde Doğrudan Atama Sisteminin Uygulanması .....	21
1.2.2.7 Anayasal Şikayet Yolunun Açık Olmaması.....	22
1.2.2.8 Mahkemenin Kararlarının Özellikleri .....	23
1.3 Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılması Arayışları .....	25
1.4 Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılması İle Ulaşılmak İstenen Amaçlar .....	27

1.4.1 Mahkemenin Meşruiyetini Artırmak .....	27
1.4.2 Mahkemenin İş Yoğunluğunu Azaltmak .....	30
1.4.3 Temel Hak ve Hürriyetleri Daha Güvenceli Hale Getirmek .....	32
1.4.4 Karşılaştırmalı Hukuktaki Gelişmeleri Yakalamak .....	34
1.4.5 AİHM Nezdinde Yapılan Başvuruları Azaltmak.....	35
1.4.6 AİHM Nezdinde Tazminat Ödeme Yükümlülüğünü Azaltmak.....	37
1.4.7 AB Üyelik Sürecinde İlerleme Sağlamak.....	38

## **BÖLÜM 2 : TÜRK ANAYASA YARGISI VE YENİDEN YAPILANDIRILMASI**

### **ÖNERİLERİ..... 40**

2.1 Yeniden Yapılandırılma Önerilerinin Genel Çerçevesi .....	40
2.2 Yeniden Yapılandırılmada Gündeme Getirilen Organik ve İşlevsel Öneriler.....	42
2.2.1 Organik Öneriler .....	43
2.2.1.1 Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçimine ve Sayısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri.....	43
2.2.1.2 Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Konumuna Yönelik Yapılandırılma Önerileri.....	52
2.2.1.3 Anayasa Mahkemesi'nin Teşkilat Yapısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri.....	61
2.2.2 İşlevsel Öneriler .....	67
2.2.2.1 Anayasa Mahkemesi'nin Görev ve Yetkilerine Yönelik Yapılandırılma Önerileri.....	68
2.2.2.2 Anayasa Mahkemesi'nin Denetim Yollarına ve Kararlarına Yönelik Yapılandırılma Önerileri.....	81
2.2.2.3 Anayasa Mahkemesi'nin Çalışma ve Yargılama Usulüne Yönelik Yapılandırılma Önerileri.....	98
2.3 Yapılandırılma Kapsamında Gündeme Getirilen Diğer Öneriler.....	111

### **SONUÇ VE ÖNERİLER..... 114**

### **KAYNAKÇA .....**

### **ÖZGEÇMİŞ..... 128**

## KISALTMALAR

<b>AB</b>	: Avrupa Birliği
<b>ABD</b>	: Amerika Birleşik Devletleri
<b>AİHM</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AİHS</b>	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
<b>Akt</b>	: Aktaran
<b>Anı</b>	: Anayasa
<b>AYMKD</b>	: Anayasa Mahkeme Kararları Dergisi
<b>Bkz</b>	: Bakınız
<b>c</b>	: Cümle
<b>CMUK</b>	: Ceza Mahkemeleri Usulü Kanunu
<b>Çev</b>	: Çeviren
<b>DPT</b>	: Devlet Planlama Teşkilatı
<b>E</b>	: Esas
<b>F</b>	: fıkra
<b>K</b>	: Karar
<b>KHK</b>	: Kanun Hükmünde Kararnameler
<b>md</b>	: Madde
<b>S</b>	: Sayfa
<b>Sy</b>	: Sayı
<b>TBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği
<b>TBMM</b>	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
<b>T C</b>	: Türkiye Cumhuriyeti
<b>TCK</b>	: Türk Ceza Kanunu
<b>TOBB</b>	: Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği
<b>TUSKON</b>	: Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu
<b>TÜSİAD</b>	: Türk Sanayicileri ve İşadamları Dergisi
<b>Vb</b>	: Ve benzeri
<b>YÖK</b>	: Yükseköğretim Kurulu

<b>Tezin Başlığı:</b> Türk Hukukunda Anayasa Yargısının Yeniden Yapılandırılması: Sorunlar ve Çözüm Önerileri	
<b>Tezin Yazarı:</b> Kemal ŞENGÜL	<b>Danışman:</b> Prof. Dr. Halil KALABALIK
<b>Kabul Tarihi:</b> 20/05/2010	<b>Sayfa Sayısı:</b> v (ön kısım) + 128 (tez)
<b>Anabilim Dalı:</b> Kamu Yönetimi	<b>Bilim Dalı:</b> Kamu Yönetimi
<p>Bu çalışmada, Türk Anayasa yargısı ve yeniden yapılandırılması konusu açıklanmaya çalışılacaktır. Bunun yanında; mahkemenin bazı yönlerden yeniden yapılandırılmasına ihtiyaç bulunduğu hakkındaki görüş ve önerilerin incelenmesi de çalışmanın bir diğer hedefini oluşturmaktadır.</p> <p>1982 Anayasası'nın yargı başlığı adı altında ve yüksek mahkemeler kısmında 146 ile 153. maddeler arasında düzenlenen Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması düşüncesi doğrultusunda çalışma iki bölümden oluşmaktadır. Öncelikle Anayasa yargısının işlevi, Türk Anayasa Mahkemesi'nin tarihsel gelişimi, konumu ve özellikleri, mahkemenin yeniden yapılandırılması arayışları ve amaçları çalışmanın birinci bölümünde sunulmaya çalışılmıştır.</p> <p>Çalışmanın ikinci bölümünde ise yeniden yapılandırma önerileri bağlamında hangi konuların gündeme geldiği, diğer bir deyişle reform arayışlarının konu başlıklarının neler olduğu hakkında bir tespit yapıldıktan sonra; mahkemenin kuruluşu, üyelerinin konumu, teşkilat yapısı, görev ve yetkileri, denetim yolları, çalışma ve yargılama usulünün belli noktalarına inerek eskiden beri dile getirilmekle birlikte; son yıllarda daha kapsamlı ve somut şekilde ortaya konulan öneriler; mevcut düzenleme ve karşılaştırmalı hukukun verileri ışığında açıklanmaya çalışılacaktır.</p> <p>Bu anlamda, çeşitli kurumlarca ya bizzat hazırlanan ya da ilgili uzmanlara hazırlattırılan çalışmalarda ve doktrinde somut önerilerin ortaya konulduğu sonucuna varılabilir.</p>	
<b>Anahtar Kelimeler:</b> Anayasa yargısı, yeniden yapılanma önerileri, anayasal şikayet, meşruiyet, yüce divan.	



<b>Title of Thesis:</b> Reconstructing Constitutional Jurisdiction in Turkish Law: Problems and Suggestions	
<b>Author:</b> Kemal ŞENGÜL	<b>Supervisor:</b> Prof. Dr. Halil KALABALIK
<b>Date:</b> 20/05/2010	<b>Number of Pages:</b> v(pre text) + 128(main body)
<b>Department:</b> Public Administration	<b>Subfield :</b> Public Administration
<p>In present study the objective is to explain Turkish Constitutional Jurisdiction and its reconstructing. Additionally analysis of the views and suggestions regarding the need to reconstruct courts in certain forms constitutes another purpose of this study.</p> <p>Under the title Jurisdiction in 1982 Constitution and parallel to the view of reconstructing Constitutional Jurisdiction that has been set up in high courts section between articles 146 to 153, present study is composed of two parts. First of all, the function of Constitutional Jurisdiction, historical development of Turkish Constitutional Court, its status and features, the quests and objectives to reconstruct the court are attempted to list in the first part.</p> <p>In the second part of current study, the subjects that are put on the agenda within the scope of reconstructing suggestions or in other words after making a detection on the topic headlines of reform quests; the establishment of court, status of members, organizational structure, power and duties, auditing methods, suggestions about the performance and proceeding style which were discussed for quite a long time but has recently been stated in a more comprehensive and tangible way shall be attempted to reveal under the light of current regulations and data of comparative law.</p> <p>In this sense, it can be concluded that some concrete suggestions have been put forward in doctrine and in the researches conducted by either the institutions themselves or specialists hired by these institutions.</p>	
<b>Key Words:</b> Constitutional Jurisdiction, Reconstruction Suggestions, Constitutional Complaint, Legitimacy, Supreme Court.	

## GİRİŞ

Anayasa, maddi ve şekli anlamda olmak üzere iki ayrı şekilde tanımlanmaktadır. Maddi anlamda anayasa: Devletin temel organlarının kuruluşunu ve işleyişini belirleyen hukuk kurallarının bütünü olarak tanımlanmaktadır. Şekli anlamda anayasa ise normlar hiyerarşisinde en üst sırada bulunan, kanunlardan farklı ve daha zor usulle konulup değiştirilebilen hukuk kurallarının bütünüdür.

Normlar hiyerarşisinde anayasa en üst konumdadır. Bu duruma “anayasanın üstünlüğü” (suprematie de la constitution, constitutional supremacy) ilkesi denir. Yazılı anayasa ve “anayasanın katılığı” ilkesinin sonucu olarak kanunlar anayasaya aykırı olmamalıdır (Gözler, 2004: 20–21).

Bu anlamda, kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevli kılınan, genel mahkemelerin dışında kurulan özel mahkemeye ise Anayasa Mahkemesi (Constitutional Court, Cour Constitutionnelle) denilmektedir (Gözler, 2004: 21–22).

Dar anlamda kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi olan anayasa yargısı (judicial review, justice constitutionnelle); ABD’nin 1787 Anayasası’nda öngörülmemiş olmasına rağmen, Yüksek Mahkemenin 1803 yılında verdiği “Marbury v. Madison” kararı ile Amerika’da ortaya çıkmış ve bu karar Amerika Anayasa Yargısı’nın temelini oluşturmuştur. Böylece ABD’de, Anayasaya uygunluk denetimi yolu, yargıç tarafından açılmış oldu (Kaboğlu, 2007: 15).

Amerika Birleşik Devletleri dışındaki ülkelerde ve özellikle Kara Avrupa’sı ülkelerinde ise İkinci Dünya Savaşına kadar genel mahkemeler kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekte kendilerini yetkisiz görmüşlerdir<sup>1</sup>. İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra ise Kara Avrupa’sı ülkeleri ağır insan hakları ihlalleri sonucunda temel hak ve hürriyetleri

---

<sup>1</sup> Ülkemizde 1950 yılında yargıç Refik Gür görmekte olduğu bir dava dolayısıyla anayasa uygunluk denetimi yapmış; ancak Yüksek Yargıtay, yerel mahkemenin anayasaya uygunluk yapma yetkisinin olmadığı gerekçesiyle kararı onamamıştır (Onar, 2006:13).

anayasalarında düzenleyerek, bunların korunması için anayasa mahkemelerini kurmuşlardır.

Bu gelişmelerin bir sonucu olarak; Anayasa Yargısına ilişkin ademi merkeziyetçi sistem olarak da adlandırılan, tüm yerel mahkemelerin anayasaya uygunluk denetimi yaptığı Amerikan modeli ve yerel mahkemelerin anayasaya uygunluk denetimi yapamadığı sadece sorunu Anayasa Mahkemesi'ne havale ettikleri, anayasaya uygunluk denetiminin bu iş için görevlendirilen bir üst mahkemece yapılmasının öngörüldüğü Avrupa modeli olmak üzere iki farklı model ortaya çıkmıştır.

Her iki modelde de eğer denetim kanun yürürlüğe girmeden önce yapılıyorsa buna önceden (a priori) denetim; kanun yürürlüğe girdikten sonra yapılırsa sonradan (aposteriori) denetim denilmektedir. Bu anlamda anayasaya uygunluk denetimi; “soyut norm denetimi” de denilen iptal davası veya “somut norm denetimi” denilen def’i yoluyla ya da “Anayasal şikayet”te denilen bireysel başvuru yollarıyla harekete geçmektedir.

Buradan hareketle Türkiye’ de Anayasa yargısının tarihsel gelişimine kısaca bakarsak 1876 Anayasası’nda ve 1921 Anayasası’nda kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimine yer verilmemiştir. 1924 Anayasası’nda da durum aynı olmakla birlikte diğerlerinden farklı olarak kanunların anayasaya aykırı olmayacağı ilkesi benimsenmiştir (Gözler, 2000:872–873).

Bu anlamda Ziya Gökalp “Anayasa Mahkemesi” düşüncesinin ilk öncülerinden olmuştur. 18 Aralık 1922 tarihli “Küçük Mecmua” dergisinde kaleme aldığı “Yüce Mahkeme” başlıklı yazısında yasaların anayasaya uygunluğunun merkezi bir yargı organı eliyle denetlenmesi düşüncesini ileri sürmüştür.

Ziya Gökalp’ ten sonra yasaların anayasaya aykırılığını denetleyecek bir mahkemenin kurulması gerekliliğinden söz edilmekle birlikte, bu mahkemeye Anayasa Mahkemesi adı verilmemiştir. “Anayasa Mahkemesi” ifadesi ilk olarak Turhan FEYZİOĞLU’nun 1951 yılında yayımladığı “Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazai Murakabesi” adlı eserinde geçmiştir.

Anayasa Mahkemesi Türkiye’de ilk kez 1961 Anayasası’yla kurulmuştur. Bu dönemde kurulacak mahkemenin yapısı, oluşumu, işlevi, örgütü, yargıçların seçimi ve anayasaya

uygunluk denetiminin biçimleri konusunda kimi tartışmalar olmuşsa da anayasa yargısının gerekliliğinde herkes birleşmiştir. Anayasa Mahkemesi 1961 Anayasası'nın 145'inci ve devamı maddelerinde düzenlenmiş, 22.4.1962 tarih ve 44 sayılı 25.4.1962 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanmış ve 28.8.1962 tarihinde resmen çalışmaya başlamıştır. Yürürlükte bulunan 1982 Anayasası'nda da kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetimi benimsenmiş ve Anayasa'nın 146–153. maddelerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Kurulduğu günden bu güne, yaklaşık yarım asırlık zaman içerisinde Türk Anayasa Mahkemesi; Türk Hukuk ve Siyasi yaşamında müstesna bir yer işgal etmiş, insan hak ve özgürlüklerinin korunup kollanmasında ve hukuk devletinin gerçekleşmesi noktasında yaptığı özverili çalışmasıyla toplum içinde saygın bir yere sahip olmuştur. Ancak pek çok Avrupa ülkesinde dahi bağımsız bir Anayasa Mahkemesi'nin olmadığı bir dönemde derlenen Türk Anayasa Mahkemesi modeli bugün gerek iş yükünün artması, gerek karşılaştırılmalı hukuktaki gelişmeler ve tecrübeler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatları, def-i yoluyla gelen itirazların artması, Avrupa Birliği'ne uyum süreci nedeniyle yasama faaliyetlerindeki artış doğrultusunda kuruluş ve çalışma konularında bazı olumsuzlukların varlığı belirgin bir hale gelmiştir. Dolayısıyla Türk Anayasa Mahkemesi modelinin, bugün gelinen noktada yeniden düzenlenmesi gerekmektedir (Kaboğlu, 2000:204).

Türk Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması gerekliliği konusundaki görüşler ve çalışmalar çeşitli platformlarda ortaya konulmuş ve bunlarda son zamanlarda göreceli bir artış da olmuştur. Bu anlamda; “Türk Anayasa Yargısının Yeniden Yapılandırılması: Sorunlar ve Çözüm Önerileri” adı altında ele almaya çalıştığımız araştırmamızda; yapılandırma ihtiyacı ve önerilerini kesin yargılara varmaktan çok yapılandırılması düşünülen hususlara ilişkin mevcut düzenleme ortaya konulduktan sonra karşılaştırmalı hukuk bağlamında, doktrinde öne sürülen önerileri, kimi kurum ve kuruluşlarca yapılan çalışmaları, bir araya getirmek, değerlendirme ve karşılaştırma yapmak suretiyle Türk Anayasa Hukuku doktrininde duyulan bir eksikliği az da olsa gidermeye çalışacağız.

Çalışma iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde, Türk Anayasa Mahkemesinin yapılandırılma ihtiyacı ve bu yapılandırma ile ulaşılmak istenen amaçlar konusunda

nispeten kısa bir açıklama yapıldıktan sonra; esas itibariyle ikinci bölümde Türk Anayasa Mahkemesinin yeniden yapılandırılması önerilerine ve tartışmalarına değinilecektir.

Çalışmamızın sonuç kısmında; birinci ve ikinci bölümden çıkan genel veriler ışığında Türk Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin yeniden yapılandırma düşünce, öneri ve tartışmalarının genel bir değerlendirilmesi yapıldıktan sonra önerilerimizi dile getirmeyi amaçlıyoruz.

# BÖLÜM 1: TÜRK ANAYASA YARGISI VE YENİDEN YAPILANDIRILMASI KONUSU

## 1.1 Anayasa Yargısının İşlevi

Anayasa Mahkemeleri, Anayasanın üstünlüğü ilkesi doğrultusunda ve bağımsız birer yargı organı sıfatıyla hukuka, Anayasaya, kendi örgütlenme ve işleyiş kurallarına saygı çerçevesinde yetkilerini kullanır, görevlerini yerine getirirler.

Anayasa Mahkemeleri, hem dengeleyici hem de yenileştirici bir işlev görür. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemeleri'nin işlevi iki ekseninde belirginleşmektedir. Birincisi Anayasal dengelerin sürdürülmesi, ikincisi ise hak ve özgürlüklerin korunması, hatta geliştirilmesidir (Kaboğlu, 2007:169).

Bu anlamda Devlet kurumlarının yetki alanları ve bunların sınırlarının belirlenmesi, Anayasa Mahkemeleri'nin Anayasal dengelerin sağlanması çerçevesinde yer alan işlevidir (Kaboğlu, 2007:170).

Anayasal demokraside, Anayasa Yargısı'nın işlevi dengelerin korunması ile sınırlı iken; demokratik hukuk devleti olma gereğinden dolayı hak ve özgürlüklerin korunması işlevini öncülleştirir. Dengelerin korunması hak ve özgürlüklere bağlı olarak önemlidir (Özüerman, 1996:154).

Parlamento, hükümet ve yargı arasındaki oluşmuş denge ile karma yapıli devletlerde farklı düzlemde yer alan iktidarlar arasındaki yetki dağılımındaki dengeyi Anayasa Mahkemeleri muhafaza eder.

Yasama ve Yürütme organlarının güçlenmesine, karşı güç biçiminde bir yanıt olan Anayasal adalet, aynı zamanda, özgürlüklerin etkili bir biçimde korunması amacıyla devlet iktidarı ve insan hakları arasında denge arayışının da bir sonucudur<sup>1</sup> (Kaboğlu, 2007:177).

---

<sup>1</sup> Özüerman'ın bakış açısı da aynı paralelde değerlendirilebilir: Demokrasi'yi Anayasa ile koşullandıran bir anlayışta, Anayasa Yargısı'na düşen rol, bu anlayışa sahip çıkmak, kurulu düzenin bekçiliğini yapmaktır (Özüerman, 1996:154).

Anayasa Mahkemeleri bu işlevini, yasamaya karşı insan haklarını koruyarak, insan haklarına saygıyı sağlarken ilkeler geliştirmek ve nihayet Anayasal şikâyet üzerine hak ve özgürlükleri korumak suretiyle koruyucu bir rol oynar.

Bu anlamda Anayasa Mahkemeleri Hukuk Devleti, Çoğulcu Demokratik Toplum, Eşitlik ve Ölçülülük gibi ilkeler ile Anayasa metinleriyle sınırlı kalmaksızın “uygulanan hukuku “ yeniden yaratmaktadırlar (Kaboğlu, 2007:183–185).

Öte yandan Anayasa Yargıçları, hak ve özgürlükleri “koruyucu” kararlarını, “yaratıcı” yönde derinleştiriyorlar. Anayasa metninde açıkça yer almayan bir hak, insan hakkı olarak Anayasal değere sahip olabilir (Kaboğlu, 2007:187).

Anayasa Yargısı demokrasinin sınırlı yorumlandığı durumlarda hak ve özgürlüklerin korunması ile yetinmeyip, geliştirilmesi doğrultusunda bir rol üstlenebilir. Anayasa Yargısı’nın bu genişletilmiş yorumu demokratik hukuk devleti anlayışıyla doğru orantılıdır (Özüerman, 1996:155).

Anayasa Mahkemesi kararları, hak ve özgürlükleri, “yaşayan hukuk” kavramı ile somutlaştırmaktadır. Anayasa Mahkemesi bunu kendi yorumuyla veya Anayasal şikâyet yoluyla güncelleştirici bir işlev görür.

Anayasa Mahkemelerinin, seçimlerin denetimi, referandumların denetimi, siyasi partilerin denetimi ve Yüce Divan gibi işlevleri de bulunmaktadır (Kaboğlu, 2007:201–202).

Bu bağlamda Lütfi Duran (1984:58); Anayasa Mahkemesi’nin işlevi ile ilgili aynı yönde görüşlerini dile getirmiştir.

“Batı demokrasilerinde, Anayasa yargısı ile görevli merciler, çeşitli unvanlar taşımakta ve bazı başka konularda da yargısal ve yönetsel yetkiler kullanmaktadır. Bunların asıl işlevi ve ortak yanı, genellikle yasama işlemlerinin Anayasa ve üstün hukuk ilkelerine uygunluğunu, yargı yolu ile denetlemektir. Ancak bu yargısal denetimin konusu olabilecek işlemlerin nitelikleri ve uygun bulunmaları gereken unsurlarının ve üst hukuk kurallarının kapsamı, işletilmesini sağlayacak başvuruları yapabilecek kişiler ve makamlar, yürütülmesinde izlenecek şekil ve usuller ve sonucunda verilecek kararların güç ve etkileri her devletin hukuk düzeninde farklılıklar gösterebilir. Bu koşulların özellikleri, Anayasa uygunluk denetiminin işlevini, yani hangi ereğe hizmet ettiğini, neyi veya neleri korumayı amaçladığını belirleyeceğinden, söz konusu denetim mekanizması, ilişkin olduğu siyasi organları ve bunların işlemlerini irdeleyip değerlendirmek suretiyle, ülkenin Anayasal rejimini açıklığa kavuşturur.”

Türk Anayasa Mahkemesi'nin işlevinin, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İctüzüğü'nün Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekten ibaret olduğu 1982 Anayasası'nın 148. maddesinin 1. fıkrasında açıkça belirtilmiştir.

Anayasa mahkemesi, kanunları, KHK'leri ve TBMM İctüzüğü'nü Anayasa'ya şekil ve esas bakımından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler (Any. md. 148/1). Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır (Any. md. 148/2). Şekil bakımından denetlemeyi isteyebilecekler arasında Cumhurbaşkanı ve TBMM'nin belli sayıdaki üyelerinin belli bir sürede istenebileceği (Any. md. 148/2) öngörülmüştür.

Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan sıfatıyla yargılama yapma işlevi de bulunmaktadır (Any. md. 148/3-4).

Yüksek Mahkeme yukarıda bahsedilen işlevini yerine getirirken yürürlükteki kanunlardan, Yüksek Mahkemelerin içtihatlarından, uluslararası metinlerden, karşılaştırmalı hukuktan yararlanarak önüne gelen uyuşmazlıkları, referans normlar olan Anayasa maddelerine aykırı olup olmadığını denetlemektedir. Anayasamıza göre, Anayasa Mahkemesi'nin işlevi, Anayasaya uygunluğu sağlamaktır.

Anayasa Mahkememizin, Anayasaya uygunluğu sağlama işlevinin iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan ilki temel hak ve özgürlüklerin korunması diğeri ise Anayasal dengelerin korunmasıdır. Nesnel ölçütler kullanarak, kanunların Anayasa uygunluğunu sağlayan Anayasa Mahkemesi böylece yasamayı da anayasal sınırlar içinde tutar (Gözler, 2000:96).

Anayasa Mahkemesi kararlarının gerekçeleri incelendiğinde Mahkeme Anayasa ile kendisine verilen görevi yerine getirirken sadece normlar hiyerarşisi içindeki normların biçimsel uygunluğunu gözetmekle yetinmeyerek adalet, kanun önünde eşitlik ve insan haklarına saygı gibi temel Anayasal ilkeleri göz önüne alarak hukuk devleti ilkesini korumaktadır. Mahkeme; bu anlamda toplumsal yaşamda denge kurma işlevi de görmektedir (Ünsal, 1980:327).



Yüksek Mahkeme denetim yetkisini yaparken yorum işlevi de yapmaktadır. Ancak bu işlevini Anayasa'ya açıklık getirme biçiminde algılamak gerekir. Çünkü Anayasa Mahkemesinin yorumunun kapsamı Anayasanın sözü ve ruhu ile sınırlıdır. Yorum, normu somutlaştırmaktan öteye gitmemelidir (Aliefendioğlu, 1996:197).

Anayasa Mahkemesi, bir yandan devlet iktidarının sınırlarını belirlerken bir yandan da siyasetin gelişeceği alanı belirlemiştir<sup>1</sup> (Kanadoğlu, 2004:16). Henüz kanunların hazırlanma sürecinde Mahkemenin görüşü dikkate alınmakta Anayasaya uygunluk denetimi siyasi organların tutumu üzerinde etki yapmaktadır.<sup>2</sup>

Bu hususa ilişkin Teziç (1986:193); “mahkemenin, siyasal yaşama yön verecek kararları ile “Yargıçlar Hükümetine” yol açacağı endişesini dile getirmiştir.<sup>3</sup>

## **1.2 Anayasa Mahkemesi'nin Anayasal Konumu ve Başlıca Özellikleri**

Anayasa Yargısı Avrupa Modeli; yasaların Anayasaya uygunluğunun denetimini yapmakla görevli kılınan organı, üst yargı organlarından biri olarak değil de “Anayasal organ” olarak nitelendirilmektedir (Özbudun, 1995:345). “Anayasal Organ” kısaca; bir organın kurucu metinde zikredilmesinin yanında; varlığı, statüsü, yetki ve görevlerinin bizzat Anayasaya tanımlanmasını ifade etmektedir (Kanadoğlu, 2004:3). Anayasa Mahkemesi geleneksel olarak bildiğimiz devlet erklerinin dışında bulunmaktadır: O her alanda Anayasaya saygınlığı sağlama görevini üstlenmiş bağımsız, ayrı bir erk oluşturmaktadır.

---

<sup>1</sup> Tunaya (1982:148) göre, “Anayasa Mahkemesi, yalnız hukuk düzeninde değil, siyasi yaşamda da kilit noktada bulunmaktadır.”

<sup>2</sup> Özüerman (1996:6), “Anayasa Mahkemesi'nin bu kendine özgü işleviyle ülkemizde siyasi bir işleve de sahip olduğunu ileri sürmüştür.”

<sup>3</sup> Tunaya (1982:480) ise, bu görüşe karşı çıkarak “Yüksek Mahkemenin çok aktif olduğu zamanlarda bile bir yargıçlar yönetiminden söz edilemeyeceğini; çünkü mahkemenin sadece Anayasaya aykırı işlemlere engel olduğu” görüşüyle “Yargıçlar Hükümeti” tezine karşı görüşlerini açıklamıştır.

Bu doğrultuda bu bölümde öncelikle Türk Anayasa Mahkemesi'nin Anayasal Konumu çeşitli açılardan ele alınacak; bilahare Türk Anayasa Mahkemesi sisteminin Başlıca Özelliklerinden söz edilecektir.

### **1.2.1 Anayasal Konumu**

1982 Anayasasında, Anayasa Mahkemesi'nin konumu onun Anayasa'da düzenlenen Yüksek Mahkemelerden biri olduğu izlenimini uyandırmaktadır: Üçüncü Kısım, Cumhuriyetin Temel Organları; Üçüncü Bölüm, Yargı; 11 – Yüksek Mahkemeler; Anayasa Mahkemesi (md. 146 – 153). Oysa 1961 Anayasası Anayasa Mahkemesini “Yargı” bölümü içinde ayrı bir başlık altında düzenlemişti: Üçüncü Kısım, Cumhuriyetin Temel Kuruluşu; Üçüncü Bölüm Yargı; D) Anayasa Mahkemesi (md. 145 -152).

Türk Anayasaları'ndaki bu konumlandırmaya bakarak Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'da düzenlenen ve sırf yargısal bir fonksiyon yerine getiren bir organ olduğunu söyleyebiliriz. Ancak mahkemenin yerine getirdiği işlevleri dikkate alarak niteleme yapmak mümkün görülmemektedir (Sağlam, 2008:72).

O halde öncelikle Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'daki özel konumu, mahkemenin bağımsızlığının farklı açılardan görünümü ve Anayasa Mahkemesi'nin Yüksek Mahkemelerinden ayrılan özellikleri üzerinde durmak suretiyle mahkemenin özel statüsü ve Anayasal organ olma niteliği ortaya konulmaya çalışılacaktır.

#### **1.2.1.1 Anayasadaki Özel Konumu ve Ayrıntılı Düzenlenişi**

1982 Anayasası, 1961 Anayasası'ndan farklı olarak, Anayasa Mahkemesi'ne ayrı bir bölümde yer vererek düzenleme yapma yoluna gitmemiştir. Yargı başlığı adı altında 1982 Anayasası'nın üçüncü bölümünde, düzenleme önceliğine göre sırayla, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, Uyuşmalık Mahkemesi ve Sayıştay gibi Yüksek Mahkemeleri aynı çatı altında toplayarak, birlikte düzenleme yoluna gitmiştir.

Anayasa koyucu bu şekilde hareket ederek, bir yandan Anayasa Mahkemesi'nin de, hiç değilse biçimsel olarak, diğer Yüksek Mahkemeler arasında bağımsız bir mahkeme olarak düzenlenmesini benimsediğini, öte yandan Anayasal yargı için ayrı bir bölümde

düzenleme yapmaya gerek görmediğini göstermek istemiştir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi'nin yerine getirdiği görevin önemi ve niteliği, onun genel yargı teşkilatı içerisinde özel ve bağımsız bir statü kazanmasını sağlamıştır (Gören, 1995a:272).

Yine Anayasanın 149. maddesinin 3. fıkrasına göre; “*Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu ve yargılama usullerine ilişkin konular kanunla; mahkemenin çalışma esaslarıyla, üyeler arasındaki iş bölümüne ilişkin hususlar kendi yapacağı içtüzükte düzenlenir.*” hükmüne rağmen Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin mevzuatın sık sık değiştirilmesi tehlikesine karşı; kuruluşu görev ve yetkileri, çalışma ve yargılama usulü, seçileceklerin nitelikleri hakkındaki değişikliklerin süregelmesini istememiş; üyelerin seçim yöntemi, aday gösterileceklerin adedi ve neticede Cumhurbaşkanı tarafından seçileceği hususlarını ise ayrıntılı bir biçimde düzenleme yoluna gitmiştir. Diğer Yüksek Mahkemeler için sınırlı bir düzenleme yapıldığı halde Anayasa Mahkemesi'ne birçok madde içerisinde çok daha ayrıntılı bir biçimde yer vermiştir<sup>1</sup> (Hekimoğlu, 2004:66).

Böylece yasa koyucunun gelişigüzel basit değişikliklerle Anayasa Mahkemesi'nin yetkileri ve örgütlenişine ilişkin esasların sürekli yenilenmesi önlenmek istenmiştir (Gören, 1995a:270). Bu durum Anayasa mahkemesi açısından önemli bir güvence teşkil edici niteliktedir.<sup>2</sup>

Öte yandan 1982 Anayasası'nın 148. maddesinin son fıkrasındaki “*Anayasa Mahkemesi, Anayasa ile verilen diğer görevleri de yerine getirir*” hükmü de nazara alındığında, Anayasa Mahkemesi'ne bir yetkinin verilmesinin veya ona ait bir yetkinin kaldırılmasının ancak Anayasal bir hükümle yapılacağı esasını getirerek onun Meclis karşısındaki bağımsızlığını sağlayacak bir düzenleme öngörmektedir (Özden, 1988:376).

Ülkemizde Anayasa Mahkemesi'ni kuran 1961 Anayasası'nın 147. maddesinin 2.

---

<sup>1</sup> Duran (1984:81), “ Anayasa Yargısının öteki yargılar karşısında bir başkalığı ve özgünlüğü bulunmayıp, sadece bunların denetim konuları arasında bir derece fark vardır” görüşündedir.

<sup>2</sup> Hekimoğlu (2004:68), Anayasa yargısına ilişkin Anayasadaki mevcut düzenlemenin ayrıntılı olması hususunu önemsemekle birlikte biçimsel olarak diğer yüksek mahkemelerden ayrı bir bölümde düzenlenmemesini eleştirmiştir.

fikrası da aynı hükmü içermekteydi. Anayasa'nın hazırlanışı aşamasında temsilciler meclisinde bu maddeye ilişkin tartışmalar sırasında bir Anayasa değişikliği olmaksızın Anayasa Mahkemesi'nin yetkilerinin genişletilmesinin ve kısıtlanmasının kesinlikle mümkün olmadığı belirtilmiştir (Azrak, 1962:654–655). Anayasa Mahkemesi'ne, yasayla bir takım yetkilerin verilebileceği fikri bile temsilciler meclisi üyeleri arasında bir yanıt bulmadı.<sup>1</sup>

Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin Anayasa'mızdaki hükümler o derece ayrıntılıdır ki mahkemeye ilişkin yasa büyük ölçüde Anayasa hükümlerini tekrarlamak zorunda kalmaktadır. Diğer bir ifadeyle bu alanda yasama organına sınırlı bir düzenleme yetkisi tanınmıştır. Tanör ve Yüzbaşıoğlu'na göre; bu durum hukuk açısından son derece doğru, tutarlı bir duruma işaret etmektedir. Çünkü denetimi yapılan organa denetim yapan organın hukuki statüsünü, görevlerini ve yetkilerini belirleme olanağının verilmesi kabul edilemez (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2001:455). Bu nedenle Anayasa Mahkemesi'nin işleyişinin, yapısının ve yetkilerinin değiştirilmesi ancak Anayasa değişikliğine ilişkin bir yasayla yapılabilecektir. Bu anlamda Anayasa hükümleri sayesinde Anayasa Mahkemesi oldukça önemli bir güvenceye kavuşmaktadır (Kıratlı, 1966:49–50; Özbudun, 1995:345).

### **1.2.1.2 Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Kanununda Değişiklik Yapan Kanunların Denetimi**

Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu ve yargılama usulleri hakkındaki 2949 sayılı kanunun herhangi bir maddesinde değişiklik yapacak olan yasama organı bu değişikliğin Anayasaya uygun olup olmadığı hususunda son derece titiz davranmak zorundadır. Zira büyük olasılıkla iptal davası açılacaktır. Böylece Anayasa Mahkemesi kendi yetkilerini etkileyen yasal bir düzenlemenin Anayasa hükümlerine

---

<sup>1</sup> Temsilciler Meclisi Anayasa Komisyonu sözcüsü Muammer Aksoy Anayasa Mahkemesi'ne kanunla yetki verilmesine şu sözlerle karşı çıkıyordu: Anayasal organlar yetkilerini Anayasadan aldıklarından onlara yasayla bir yetkinin verilmesi Anayasanın üstünlüğü ilkesine açıkça aykırı düşecektir. Anayasa Mahkemesi'ne kanunla yeni yetkiler tanınacak olursa bu diğer organ ve meclislere Anayasanın tanıdığı yetkilerin kanunla sınırlandırılması sonucunu da doğuracağından Anayasanın üstünlüğü ilkesi zedelenecektir (Hocaoğlu ve Ocakçıoğlu,1971:83).

uygunluğunu denetleme imkânına sahip olacaktır. Demek ki Anayasa Mahkemesi, Anayasal bir organ olarak görevini diğer bütün devlet otoritelerinden bağımsız bir şekilde yerine getirmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin İçtüzüğü de zaten bunu açık olarak ifade etmektedir: “Anayasa Mahkemesi, görevlerini, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının sağladığı teminat altında, Anayasa’da ve kanunlarda gösterilen esas ve usuller ve bu iç tüzük hükümleri uyarınca yerine getirir”. 1961 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi'nin İçtüzüğü bu hususu daha belirgin olarak vurgulamaktaydı: “*Anayasa Mahkemesi hiçbir makama bağlı değildir. Üyeleri görevlerini Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının sağladığı teminat altında yaparlar.*” düzenlemesi bulunmaktaydı (Hocaoğlu ve Ocakçioğlu, 1971:61–62; Azrak, 1962:653).

### **1.2.1.3 İç Bağımsızlığı**

Anayasa Mahkemesi'nin izleyeceği yönteme ilişkin esasların ve çalışma usulünün bizzat mahkemenin kendisi tarafından belirlenmesi de bağımsızlığının diğer önemli yönünü oluşturmaktadır. Aksi takdirde, usule ait kuralların Anayasa ve yasalarda ayrıntı olarak belirlenmesi halinde mahkemenin iç bağımsızlığı zedelenmiş olacaktır. 1982 Anayasası Anayasa Mahkemesi'ni, kendi çalışmalarını düzenlemek ve üyeleri arasında görev dağılımını belirlemek için, kendi İçtüzüğünü hazırlamaya yetkili kılmıştır. 1982 Anayasasının 149. maddesinin 2. fıkrasına göre “*Anayasa Mahkemesi'nin... Çalışma esasları ve üyeleri arasındaki iş bölümü kendi yapacağı iç tüzükle düzenlenir.*” . Anayasa Mahkemesi'nin kuruluş ve işleyişine ilişkin yasanın 14. maddesi bu fıkranın içeriğini daha da netleştirmektedir:

“*Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerinin sicillerinin tutulması, izinleri ve sağlık durumları ile ilgili hükümler ve duruşmalı işlerde ve törenlerde giyecekleri kisveler ve öteki özlük işleri Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü ile düzenlenir.*” . Bu hükümlerden de çıkarılacağı gibi Anayasa Mahkemesi kendi çalışmalarını belirleme konusunda bağımsızlığa sahiptir.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Hekimoğlu'da (2004:70) aynı görüşü belirtmiştir. Şöyle ki; “mahkemenin bu özellikli statüsünün gerektirdiği bir iç bağımsızlığa sahip olması, Anayasa yargısından beklenen temel faydanın elde edilmesi açısından büyük bir önem arz etmektedir.”

Anayasa Mahkemesi'nin kendi çalışmalarını kendi hazırladığı içtüzüğe göre yürütmesi parlamentonun çalışmalarını kendisi tarafından hazırlanan ve kabul edilen içtüzük kurallarına göre yapmasını hatırlatmaktadır. Bu yetki aslında iki Anayasal kurumun yönetsel (iç) bağımsızlığını ortaya koymaktadır (Özbudun, 1995:345).

Anayasa Mahkemesi'nin 1993 yılında verdiği bir karar onun bu alandaki bağımsızlığını nasıl geniş algıladığını göstermektedir. Anayasa Mahkemesi yürürlüğü durdurma kararını almaya kendini yetkili gördüğü 1993/40-2 karar sayılı ve 21 Ekim 1993 günlü kararında bu yetkisini diğer nedenler arasında usul açısından sahip olduğu bağımsızlığa bağlamaktadır. Anayasa'nın üstünlüğünü sağlamak için başvurulmasında zorunluluk gördüğü bütün usul kurallarını uygulaması, Anayasa Mahkemesi'nin görevinin doğal sonucudur. Anayasa'nın üstünlüğü ve korumasının sağlanabilmesi için bu gereklidir (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, 2009a:578).

#### **1.2.1.4 İdari ve Mali Özerkliği**

Anayasa Mahkemesi'nin bütçesiyle ilgili esaslar ve ayrı bir idari teşkilatının varlığı diğer erkler karşısında bağımsızlığını güçlendirmektedir. Şöyle ki; Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin 2949 sayılı Kanunun 56. maddesi Mahkeme'nin mali yönden bağımsızlığını ortaya koymaktadır. Anayasa Mahkemesi genel bütçe içinde yer alan kendi özel bütçesine sahiptir. Bu bütçenin birinci derecede ita amirliğini Anayasa Mahkemesi Başkanı; ikinci derecede ita amirliğini ise mahkemenin Genel Sekreteri yapmaktadır. Anayasa Mahkemesi, bütçe üzerindeki tasarrufları konusunda herhangi bir otoriteye tabi değildir.

Uygulamada Türk Anayasa Mahkemesi'nin bütçesinin TBMM'de sorunsuz bir şekilde kabul edildiği görülmektedir. Bütçe görüşmelerinde söz alan Siyasi Parti temsilcileri mahkemenin demokratik sistemimiz içindeki vazgeçilmez yerine işaret etmekte, onun daha iyi bir şekilde işleyişi için yapılması gerekenleri dile getirmekte ve eleştirilerini yumuşak bir şekilde ortaya koymaktadırlar.

Anayasa Mahkemesi, aynı zamanda Başkanının sorumluluğu altında faaliyet gösteren kendi idari teşkilatına da sahiptir. Anayasa Mahkemesi'nde görev yapan raportörler arasından Mahkeme Başkanınca seçilen bir Genel Sekreter ve ona yardımcı olmak üzere aynı usulle belirlenen bir Genel Sekreter Yardımcısı; davaların incelenmesinde Anayasa

Mahkemesi'ne yardımcı olmak üzere görevlendirilen gereği kadar raportör ve yeteri kadar personel bulunmaktadır.

Anayasanın 153. maddesinin son fıkrasına göre, kararları yasama, yürütme ve yargı organlarını idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayan Anayasa Mahkemesi esas olarak yasaların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevli olan ve diğer kamu erkleri karşısında bağımsızlığa sahip "Anayasal bir organ"dır (Sağlam, 2008:76).

### **1.2.1.5 Yüksek Mahkemeler Karşısındaki Konumu**

Anayasa Mahkemesi 1982 Anayasası'nda yüksek yargı organları arasında yer almaktadır. Ancak, 1982 Anayasası "yargı" bölümünde bulunan diğer yargısal kurumlara tek bir maddede ve oldukça sınırlı bir çerçevede yer vermesine rağmen Anayasa Mahkemesi'nin sekiz madde halinde (md. 146-153) ve gayet ayrıntılı bir şekilde düzenlemiştir.

1982 Anayasası'nın hazırlanışı esnasında Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Başkanı Orhan Aldıkaçtı, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa tasarısındaki yeri konusunda yapılan itirazlara cevabı şöyleydi: Anayasa Mahkemesi devletin bütün aktiviteleri, faaliyetleri üzerinde bir denetim yaparak ülkede "hukuk devleti" idealinin gerçekleşmesini sağlamaktadır. Anayasa Komisyonu tarafından Anayasa Mahkemesi bir "Yüksek Mahkeme" olarak düşünülmüştür. Ancak o Yargıtay'ın üstünde bir makam olarak tasarlanmamıştır. Bununla beraber, Anayasanın "Temel Yasa" olması dolayısıyla Anayasa Mahkemesi de "temel" olarak düşünülmüştür (Arslan, 1999:42).

Anayasa Mahkemesi "Yüksek Mahkemeler" başlığı altında yer alsa da yukarıdaki ifadeler, mahkemeyi bu kategori içinde değerlendirmenin güçlüğüne ortaya koymaktadır.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Gözübüyük (1986:251) Anayasa Mahkemesi'nin kanunların Anayasa'ya uygunluğunu denetleyen bir yüksek mahkeme olmadığını ve "çok görevli bir kuruluş" olduğunu belirttikten sonra Anayasa Mahkemesi sadece yargı hakkını kullanan bir yargı yeri değil aynı zamanda Anayasanın bütünlüğünü koruyan işlerliğini sağlayan, hukuk devletinin temel hak ve özgürlüklerin koruyucusu olan bir organ olduğunu belirtmiştir.

Özbudun da 1961 ve 1982 Anayasaları'nda Anayasa Mahkemesi'nin "yargı organlarının bir parçası" ve bir "Yüksek Mahkeme" olarak düşünüldüğünü belirtmiştir. Ancak yazara göre mahkemenin "fonksiyonunun" mahiyeti, ona yargı organı içinde özel ve öncelikli bir yer vermektedir (Özbudun, 1995:345).

Anayasa yargısı Amerikan modelinde olduğu gibi bir "Yüksek Mahkeme" değildir; ama diğer Yüksek Mahkemelerin altında da bulunmamaktadır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'mızda "özel bir statüye" sahip olduğunu, bunun da onun yerine getirdiği yasaların Anayasaya uygunluğunun denetimi işlevinden kaynaklandığı belirtilebilir<sup>1</sup> (Sağlam, 2008:78).

Öte yandan Anayasa Mahkemesi, verdiği kararlarıyla diğer yargı organlarının içtihatlarını etkilemektedir. Denilebilir ki Anayasa Mahkemesi kararlarının etkisi diğer mahkemelerin kararlarının ötesine geçmekte, onları bağlamaktadır. Aynı zamanda onun kararlarına karşı itiraz edilebilecek herhangi bir başvuru makamı da kabul edilmemiştir. Kararlarının bütün diğer üst yargı makamlarını bağlaması nedeniyle, Anayasa Mahkemesi'nin diğer yargı organlarına göre oranla avantajlı konumda olduğu, diğerlerinin bir anlamda "üstünde" yer aldığı söylenebilir (Sağlam, 2008:79).

1982 Anayasa'sı Anayasa Mahkemesi ile diğer Yüksek Mahkemelerin içtihadı arasında bir uyumsuzluk söz konusu olduğunda gerek uyumsuzluk mahkemesine ilişkin Anayasadaki düzenleme (md. 158/2) gerekse "*diğer mahkemelerle, Anayasa Mahkemesi arasındaki görev uyumsuzluklarında, Anayasa Mahkemesi'nin kararları esas alınır.*" (md. 158/3) hükmü uyarınca Anayasa Mahkemesi'nin kararı esas alınacaktır. Anayasa Mahkemesi, sadece kanunların hüküm kısımlarının değil aynı zamanda gerekçelerinin de genel mahkemeleri tam olarak bağladığını belirtmektedir. Bu konuda mahkemenin 1987/3 karar sayılı ve 27 Ocak 1987 günlü kararı yoruma yer bırakmayacak açıklıktadır:

---

<sup>1</sup> Duran (1984:79–80), 1982 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi konusunda yapılan değişikliklerin Anayasa Mahkemesinin Anayasal statüsünü etkilediğini iddia etmektedir. Anayasa Mahkemesi özünde "ötekilerinden farklı" olmayan "hiçbir siyasi yanı ve rolü bulunmayan bir yüksek mahkeme" haline geldiğini belirtmiştir.



“Anayasa Mahkemesi gerek iptal davası gerekse itiraz yoluyla açılan davada bir yasa hükmünün anlamını kendi hukuki görüş ve anlayışına göre yorumlayarak bir sonuca varmakta...”ve bu sonuç bilindiği üzere Anayasanın 153. maddesi gereğince yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlamaktadır. Ancak, az da olsa kimi yargı yerleri bu yorumla kendilerinin bağlı saymamakta ve dolayısıyla Anayasa’ya aykırı yorumların sürüp gitmesine ve değişik uygulamalara neden olmaktadır. Şu kadar ki, Anayasa Mahkemesi, bir yasanın Anayasaya uygunluk denetimini, bu yasanın ne yolda uygulandığına bakarak yapmak durumunda değildir” (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, 2009a:46).

Diğer bir deyişle Anayasa Mahkemesi’ne göre olağan yargı yerleri kararlarını verirken onun yorumunu izlemek zorundadırlar.

Bu görüşe karşı Yargıtay Başkanı İsmet Ocakçıoğlu (1991:12); görüşlerini yargı yılının açılışı dolayısıyla yaptığı konuşmada dile getirmiştir:

“Şayet bir yasa birçok şekilde yorumlanıyorsa ve bu yorumların her birisi Anayasaya uygun ise bu yorumlardan hangisinin daha doğru olduğunu belirleme yetkisi Anayasa Mahkemesi’ne değil de dava mahkemelerine ait olmalıdır. Anayasa ve yasalar ülkenin şartlarına daha uygun olan yoruma ancak onları somut olaylara uygulayanlar yorumlarsa kavuşabilecektir.”

Bununla beraber Duran’ın da belirttiği gibi mahkemeler, ister adli yargı düzeni isterse idari yargı düzeni içinde yer alsın, Anayasa Mahkemesi kararlarına uygun hareket etmekle yükümlüdürler. Bu durum Anayasal yargı fonksiyonunun mantıki sonucudur; çünkü Anayasa Mahkemesi kararları kesindir ve bütün yargı yerlerini bağlar (Duran, 1984:82–83).

#### **1.2.1.6 Mahkeme Üyelerinin Konumu**

Anayasa Mahkemesi üyeleri, Yüksek Mahkemelerin hakimleri gibi düşünülmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi sıfatını kazandıkları andan itibaren hakimlik statüsüne sahip olmakta ve hakimlere tanınan güvencelerden yararlanmaktadırlar (Arsel, 1965:433).

Anayasa Mahkemesi üyeliği, üyenin Hakimler ve Savcılar Kanunu’nda belirtilen hakimlik mesleğinden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan mahkum olması halinde kendiliğinden sona ermektedir (Any. md. 147/2).

Anayasa Mahkemesi üyesinin, üyelikle bağdaşmayan bir işi kabul etmesi, sağlık nedenleriyle görevini yerine getiremez hale gelmesi ve mahkemenin çalışmalarına

katılmama sebepleriyle üyeliğinin düşmesi ise ancak Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'nun bu yönde alacağı bir kararla olabilmektedir (Sağlam, 2004:164–165).

Anayasa Mahkemesi Başkan ve üyelerini kişisel suçları ve görevleri sırasında işledikleri suçlar ile ilgili soruşturma açılmasının Anayasa Mahkemesi'nin iznine bağlanması Mahkeme'nin kararlarını etkileme yönünde üyelere yapılacak baskıları önleme, üyelerin bağımsızlığını temin etme açısından yerinde bir karardır<sup>1</sup> (Sağlam, 2008:81).

Anayasa Mahkemesi görevleriyle ilgili suçlardan dolayı kendi üyelerini Yüce Divan sıfatıyla yargıladığı gibi Yüksek Mahkemelerin üyelerini de aynı sebepten yargılama yetkisine sahiptir. Demek ki Anayasa Mahkemesi üyeleri yaptıkları işlevin niteliğinden dolayı Yüksek Mahkemelerin üyelerine göre Anayasa ve kanun hükümleri çerçevesinde çok daha güvenceli bir Anayasal konuma sahiptirler.

Anayasa Mahkemesi üyelerinin özlük hakları yönünden ise 1962 yılında diğer Yüksek Mahkeme Başkan ve Başsavcılarında yüksek olan üye maaşlarının, zamanla Yüksek Mahkeme daire Başkanları düzeyine indirgenmiş olması eleştirilmiştir (Hekimoğlu, 2004:75).

Bu tip iyileştirmenin yapılması her şeyden önce Anayasanın ve 2949 sayılı Kanun, özel normlarıyla mahkeme üyelerinin bağımsızlığı konusunda getirmiş olduğu düzenlemelerinin bir anlam ifade edebilmesi açısından da zorunludur.

### **1.2.2 Anayasa Yargısı Sisteminin Başlıca Özellikleri**

Türk Anayasa yargısı sisteminin Avrupa Modeline uygunluk gösterdiği söylenebilir. Türk Anayasa yargısı sistemi, özel mahkeme sisteminin benimsenmiş olması yönüyle Avrupa Modeline uygunluk göstermektedir. Buna karşılık, konu, Anayasa Mahkemesi üyelerinin göreve getiriliş biçimi ve üyelerin görev süresi, Mahkemenin görevlerinin niteliği ve nihayet bireysel başvuru yolunun kabul edilmiş olup olmadığı gibi hususlar yönünden irdelendiğinde, Türk Anayasa yargı sisteminin, bu yönlerden, Avrupa Modeli

---

<sup>1</sup> Duran (1984:81), “Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin oluşturulması açısından farklı bir konumunun bulunmadığı” görüşündedir.

içinde değerlendirilen ülkelerdeki örneklerle birebir örtüşmediği de söylenebilir. Bu çerçevede Türk Anayasa yargısı sistemin başlıca özellikleri incelenecektir.

### **1.2.2.1 Anayasa Yargısında Özel Mahkeme Sistemi Benimsenmiştir**

Kanunların Anayasaya uygunluğunun denetiminde karar verme yetkisi münhasıran Anayasa Mahkemesi'ne aittir. Diğer mahkemelerin böyle bir yetkisi yoktur. Gerçi; Anayasa'nın 138. maddesinde "*Hakimler, ... Anayasaya, Kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler.*" denilmiş olduğu için diğer mahkemeler de kararlarında Anayasa hükümlerini gözetmek durumundadırlar. Fakat bu durum, diğer mahkemelerin Anayasaya uygunluk denetimi yapma yetkisine sahip oldukları anlamına gelmemektedir. Bu nedenle, bakılmakta olan bir davada uygulanması söz konusu olan kanun veya KHK hükümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine varmaları halinde mahkemelerin o normu ihmal ya da iptal etmeleri mümkün olmayıp, sadece o normun iptali istemiyle Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla başvurabilmeleri mümkündür. Sonuç olarak, yasaların Anayasa'ya uygunluğunun denetiminde denetim yetkisi Anayasa Mahkemesi'ne özgülenmiştir (Tülen, 2006:153).

### **1.2.2.2 Karar Vermeye Yetkili Tek Mercinin "Anayasa Kurulu" Olması**

Anayasa Mahkemesi'nin temel görevi kanunların ve kendisinin denetimine tabi bulunan diğer normların Anayasaya uygunluğunu incelemektir. Buna kısaca norm denetimi görevi denilmektedir. Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesine norm denetimi ile ilgili olmayan kimi görevler de verilmiştir. Bu görevler şunlardır: Anayasa'da sayılan belli kişileri görevleriyle ilgili suçlarından dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılamak (Any. md. 148), Siyasi Partilerin kapatılma davalarına bakmak (Any. md. 69), Siyasi Partilerin mali denetimini yapmak (Any. md. 69), Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşürülmesine ilişkin Meclis kararlarının iptal istemiyle yapılan başvuruları karara bağlamak (Any. md. 85), Anayasa değişikliğine ilişkin kanunları şekil yönünden denetlemek (Any. md. 148).

Anayasa Mahkemesi yukarıda sayılan bütün görevlerini on bir kişilik "Anayasa Mahkemesi Kurulu" halinde çalışarak yerine getirmektedir. Bu kurulun alt ya da üst birimleri yoktur. Diğer bir deyişle, mahkemenin iki ayrı daireden oluşması ve böylece her bir dairenin müstakilen Anayasa'ya uygunluk denetimi yapması veya diğer

başvurular hakkında karar vermesi öngörülmediği gibi, belli konularda karar vermek üzere daha az sayıda üyeden oluşan ve komite, komisyon gibi isimler taşıması düşünülebilecek olan kimi birimlere de sistemde yer verilmemiştir.

### **1.2.2.3 Anayasada Mahkemeye İlişkin Ayrıntılı Düzenlemelerin Yer Alması**

Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu, görev ve yetkileri, çalışma usulü gibi hususlar Anayasada diğer Yüksek Mahkemelere nazaran daha ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Diğer bir deyişle Anayasa Mahkemesi'nin statüsü bizzat Anayasa'da belirlenmiştir. Bunun doğal sonucu olarak Anayasa Mahkemesi'nin statüsünün değiştirilmesi ancak Anayasa'da değişiklik yapılması ile mümkün olabilecektir (Tülen, 2006:154).

Anayasanın 146 ila 153. maddeleri Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin düzenlemelere tahsis edilmiştir. Ayrıca, Anayasa'nın 69. ve 85. maddelerinde de Anayasa Mahkemesi'nin görevlerine ilişkin kimi hükümler yer almaktadır. Bunların yanında 2949 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün ilgili hükümleri de, Anayasa Mahkemesi'nin oluşumuna, üyeleri arasındaki iş bölümüne, yargılama usullerine ilişkin konularda pozitif hukuksal dayanaklarını ortaya koymaktadır.

Bununla birlikte, Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına giren birbirinden farklı iş ve davalar bağlamında, uygulamada ortaya çıkabilecek bütün usul sorunlarının çözümünün önceden öngörülebilmesi mümkün olmadığından, örneğin yürürlüğün durdurulması kurumunun kabul edilmiş olduğu gibi kimi hususlarda mahkemenin içtihatları da Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkisinin belirlenmesinde ve yargılamada karşılaşılan usule ilişkin sorunların çözümünde etkili olmaktadır denilebilir (Tülen, 2006:155).

### **1.2.2.4 Dosya Üzerinden ve Salt Çoğunlukla Karar Vermesi**

Anayasa Mahkemesi kural olarak, dosya üzerinden ve salt çoğunlukla karar verir. Anayasa Mahkemesi, başkan ve on üye ile toplanır. Anayasa Mahkemesi'nin müzakereleri gizlidir. Müzakerelerde, Anayasa Mahkemesi Heyeti'nin yanında dosyanın raportörü de hazır bulunur. Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri dosya üzerinde inceler. Ancak, gerekli gördüğü hallerde,

sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları çağırabilir. Siyasi Partilerin kapatılması davaları da kural olarak dosya üzerinde incelenir ve karara bağlanır. Fakat bu davalar Ceza Mahkemeleri Usulü Kanunu hükümleri uygulanarak ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'ndan sonra kapatılması istenen Siyasi Partinin temsilcisinin savunması da dinlenmek suretiyle karara bağlanır.

Anayasa Mahkemesi kural olarak salt çoğunlukla karar verir. Buna göre, Anayasa Mahkemesi'nin toplantı nisabı “on bir” ve bunun salt çoğunluğu da “altı” olduğuna göre, denetlenen normun Anayasa Mahkemesi'nce iptaline karar verilmesi için en az altı üyenin iptal yönünde oy kullanması gerekir. Buna karşılık, Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatılmaya karar verilmesi için beşte üç oy çokluğu şarttır. Böylece, Anayasa değişikliklerinin, şekil yönünden, iptaline ve Siyasi Partilerin kapatılmasına karar verilmesi için “nitelikli çoğunluk” oyuna, diğer bir ifadeyle en az yedi üyenin iptal / kapatma yönünde oy kullanmasına ihtiyaç vardır.

#### **1.2.2.5 Anayasaya Uygunluk Denetiminin Zamanı**

Türk Anayasa yargısı sisteminde giderici (sonradan, a posteriori) denetim sistemi benimsenmiştir. Bununla, kanunların ve denetime tabi diğer normların Anayasa'ya uygunluğunun, bu normların yürürlüğe girmesinden sonra denetlenmesi kastedilmektedir.<sup>1</sup> Bu şekilde yapılan denetimin karşı kutbunda önceden (a priori) denetim usulü yer almaktadır. Diğer bir ifadeyle, kanunun yasama organında kabul edilmesinden sonra, fakat henüz Resmi Gazetede yayımlanıp yürürlüğe girmesinden önce, denetlenmesi anlamına gelen öndenetim usulü, Türk Anayasası sisteminde benimsenmemiştir.

---

<sup>1</sup> İptal davası açılma süresine ilişkin bulunan Anayasanın 151. maddesinde kanun Resmi Gazetede yayımlanmasından itibaren 60 gün içinde dava açılabileceği ön görülmüştür. Diğer bir ifadeyle, iptal davası açılabilmesi için normun yürürlüğe girmesi şart koşulmamış, Resmi Gazetede yayımlanması yeterli görülmüştür. Bununla birlikte kanunlar genellikle yayımı tarihinde yürürlüğe girdikleri için ve anlatım kolaylığı sağlamak adına yukarıda, giderici denetim sisteminin normun yürürlüğe girmesinden sonra yapılan denetim olduğu ifade edilmiştir (Tülen, 2006:154).

Karşılaştırmalı incelemeler, sonradan denetim usulünün daha yaygın olarak benimsenmiş olduğunu göstermektedir. Bununla birlikte kimi ülkelerde öndenetim usulü, kimilerinde ise sadece sonradan denetim usulü kabul edilmiş olduğu halde, bazı ülkelerde önceden ve sonradan denetim usullerinin bir arada uygulanabildiği de görülmektedir (Kaboğlu, 2006:332).

### **1.2.2.6 Üyelerin Seçiminde Doğrudan Atama Sisteminin Uygulanması**

Anayasa mahkemesi on bir asil ve dört yedek üyeden kuruludur. Üyelerde aranacak nitelikler incelendiğinde, üyelerin birçoğunun Yüksek Mahkemelerin üyeleri arasında seçilmesinin öngörüldüğü; nitelikleri yasada belirlenen bir kısım üst düzey kamu yöneticilerinin nispeten ağırlıklı bir oranda mahkemede temsil edilmelerinin tercih edildiği, buna karşılık öğretim üyelerinin, avukatların ve Sayıştay üyelerinin sadece birer kişi ile Yüksek Mahkeme’de temsil edilmelerinin uygun görüldüğü anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilecek kişilerin, asgari kırk yaşını doldurmuş olması, yükseköğrenim yapmış olması, kamu hizmetlerinde en az on beş yıl fiilen çalışmış veya fiilen en az on beş yıl avukatlık yapmış olması gibi şartlar aranmıştır.

Anayasa’da ve 2949 sayılı Yasada, Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilecek kişilerin lisans öğrenimlerini hukuk alanında yapmış olmalarına dair bir koşul öngörülmemiştir.

Anayasa Mahkemesi üyelerini hepsinin seçiminde Cumhurbaşkanının etkin bir rolü vardır. Cumhurbaşkanı bir kısım üyeleri (üç asil bir yedek üyeyi) herhangi bir şekilde aday gösterilmesi söz konusu olmaksızın doğrudan doğruya kendisi atamaktadır. Anayasa Mahkemesi üyelerinin büyük çoğunluğu ise (sekiz asıl ve üç yedek üye) Yüksek Mahkemeler ile Yükseköğretim Kurulu ve Sayıştay tarafından gösterilen adaylar arasından Cumhurbaşkanlığınca seçilmektedir. Aday gösteren kurumlar kendilerine tanınan kontenjanlar çerçevesinde, kendi üyeleri arasından ve üye tamsayılarının salt çoğunluğu ile her boş üyelik için üçer aday gösterilmekte ve Cumhurbaşkanı bunlar arasından seçim yapmaktadır.

Cumhurbaşkanı’nın kanunlar aleyhine iptal davası açma yetkisine sahip olması ve Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan görevine sahip olması gözetildiğinde ve diğer ülke uygulamalarına bakıldığında, Anayasa Mahkemesi’nin bütün üyelerinin nihai

aşamada Cumhurbaşkanınca belirlenmesinin isabetli bir çözüm tarzı olduğu söylenemez (Tülen, 2006:156).

Avrupa’da kimi ülkelerde görülen durumun aksine Türk Anayasa yargısı sisteminde Anayasa Mahkemesi üyelerinin, öğretim üyeliği dahil herhangi bir ek görevi yürütmeleri uygun görülmemiştir. Anayasa Mahkemesi üyelerinin yerine getirdikleri görevin niteliği ve ağırlığı, üyelerin başka bir görevi yürütebilmelerine kanaatimce engeldir. Bu nedenle, kimi bilimsel toplantılara katılmak gibi harici etkinlikler dışında, üyelerin sair etkinlikleri yürütmelerinin mahkemenin bugün itibariyle içinde bulunduğu iş yükü ve üyelerin çalışma koşullarıyla bağdaşmamaktadır (Tülen, 2006:157).

### **1.2.2.7 Anayasal Şikayet Yolunun Açık Olmaması**

Anayasa Mahkemesi’ne ancak iptal davası ve itiraz yoluyla başvuru yapılabilmektedir. Anayasa Mahkemesi, kural olarak, diğer bütün mahkemelerde olduğu gibi, ancak kendisine yapılan başvurular üzerine harekete geçebilir. Bu husus hem norm denetimi bakımından geçerlidir hem de Anayasa Mahkemesi’nde görülen diğer dava ve işler bakımından geçerlidir.

“İptal davası” adı verilen başvuru usulü, Anayasa’da sayılan belli kişi, makam veya organların, bir kanunun, KHK’nin veya TBMM İçtüzüğü’nün tamamının veya bunların belli bir kısmını şekil ve / veya esas yönlerinden Anayasa’ya aykırı olduğu savıyla ve dava konusu normun iptal edilmesi istemiyle Anayasa Mahkemesi’ne müracaat etmelerini ifade etmektedir.

İptal davası açma yetkisine sahip olanlar, iptalini talep ettikleri yasa kuralının Resmi Gazete’de yayımlandığı tarihten itibaren altmış gün içinde dava açabilirler. Bu süre hak düşürücü niteliktedir.

Norm denetimi bağlamında ikinci olarak “itiraz başvurusu” adını alan yöntem izlenerek Anayasa Mahkemesi’ne başvuru yapılabilir. Bu başvuru usulünde, belli bir kanunun Anayasa’ya aykırı olduğu iddiasının itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi’ne intikal ettirebilmesi için bazı koşulların bir araya gelmesi gerekmektedir. Buna göre, itiraz yoluna ancak bakılmakta olan bir davada uygulanacak olan bir kanun ya da KHK kuralının Anayasa’ya aykırı olduğu iddiasının davanın taraflarınca ileri sürülmesi veya bu durumun mahkemece resen dikkate alınması sonucunda başvurulabilir.

Anayasaya aykırılık itirazının sonuca bağlanması, bu yola başvuran mahkeme açısından bir “bekletici mesele”dir. Nitekim bu husus, Anayasa’nın 152. maddesinde “*itiraz yoluna başvuran... Mahkeme, ... Anayasa mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.*” denilmek suretiyle vurgulanmıştır. Bununla birlikte itiraz yoluna başvuran mahkeme, elindeki davayı sonuçlandırmak bakımından, itiraz başvurusu hakkında Anayasa Mahkemesi’nin vereceği kararı sadece beş ay süreyle beklemek durumundadır. Bu sürenin sonunda, itiraz başvurusu ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi’nce bir karar verilmezse, mahkeme davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandıracaktır.

İtiraz yolunun işletilmesinde herhangi bir süre kaydı yoktur. Bu nedenle, bir kanunun uzun yıllar önce kabul edilmiş olması ve bu kanun hakkında Anayasa’ya aykırılık iddiasında bulunup bulunmaması itiraz yoluna başvurmaya engel değildir. Anayasa Mahkemesi’ne yapılan müracaatların büyük çoğunluğunu itiraz yoluyla yapılan başvurular oluşturmaktadır.

Bunların yanında kişilere, Anayasal haklarının kamu gücü tarafından ihlal edildiğine ilişkin savlarını, Anayasa Mahkemesi’ne iletme imkanı sağlayan üçüncü bir başvuru yolu ise Anayasal şikayet ya da bireysel başvuru adıyla anılmaktadır. Türk Anayasa sisteminde henüz uygulanmayan bu yöntem günümüzde Almanya, Avusturya, İsviçre, İspanya, Macaristan, Meksika, Portekiz gibi ülkelerde uygulanmaktadır (Göztepe, 1998:15; Gören, 1994:46).

#### **1.2.2.8 Mahkemenin Kararlarının Özellikleri**

Anayasa Mahkemesi kararlarının kimi özellikleri ile bu kararların hangi tarihte yürürlüğe gireceği ve ne tür etkilerinin olacağı hakkında Anayasa’nın 153. maddesinde kimi saptamalar yapılmıştır. Bu çerçevede öncelikle, “*Anayasa Mahkemesi’nin kararları kesindir.*” ifadesinin anlamı üzerinde durmak gerekir. Bu hükümden, öncelikle, kararların şekli anlamda kesin olması anlaşılır; yani bu kararlar aleyhine başvurulabilecek herhangi bir kanun yolu bulunmamaktadır (Ocakçioğlu, 1977:570-572). Ayrıca işin esasına girilerek verilen ret kararları aleyhine on yıl süreyle yeni bir itiraz başvurusu yapılamaması, bu kararların belirtilen süre boyunca “kesin hüküm” etkisine de sahip olduğu anlamına gelmektedir. Bu anlamda, mahkemenin Yüce Divan kararlarının kesin olduğu Anayasanın 148 maddesinde; “*Siyasi Parti kapatma davaları*



ile *Siyasi Partilerin mali denetimine ilişkin verilen kararların kesin olduğu*” Anayasanın 69. maddesinde belirtilmiştir.

Anayasa’nın 153/6. maddesine göre, “*Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazete de hemen yayınlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar*”. Bu husus kısaca “Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı” şeklinde ifade edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi, çeşitli kararların ve gerekçelerinin de bağlayıcı nitelikte olduğunu vurgulamaktadır. Örneğin, Anayasa mahkemesinin 28.2.1996 günlü, 1995/38E.-1996/7K. Sayılı kararında; kararların yalnız sonuçları ile değil bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlayıcı olduğu sonucuna varmıştır (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, 2009b:589).

Bu anlamda, gerekçede yer alan ve kararın hüküm fıkrasının tamamlayıcısı olan gerekçedeki ana fikrin bağlayıcı olduğu söylenebilir.

Anayasa Mahkemesi’nin iptal kararları herkes için bağlayıcı niteliktedir. Anayasa Mahkemesi’ne, itiraz yoluyla yapılan başvurular bağlamında olayla sınırlı ve yalnız davanın taraflarını bağlayıcı nitelikte iptal kararı verme yetkisi de tanınmamıştır. Böylece, verilen bir iptal kararı herkes için bağlayıcı nitelikte olmak durumundadır (Tülen, 2006:166).

Anayasa’nın 153/3 maddesine göre, “*Anayasa Mahkemesi’nin iptaline karar verdiği kurallar, kural olarak iptal kararının Resmi Gazete’de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar.*” Ancak Mahkeme, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmi Gazete’de yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez. Bu durumda iptal edilen yasa kuralı iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihe kadar uygulanmaya devam edilecektir.

Anayasa’nın 153/5 maddesine göre “*iptal kararı geriye yürümez*”. “iptal kararlarının geriye yürümemesi veya geçmişe etkili olmaması ilkesi ile Anayasa Mahkemesi’nce iptaline karar verilen yasa kuralının iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihe kadar geçerliliğini koruyacağı ve bu kurala dayanılarak yapılan hukuki işlemlerin geçerli sayılmaya devam edeceği anlatılmak istenmektedir”.

İptal kararlarının, kazanılmış hakları ve hukuk güvenliğini ortadan kaldıran ya da adalet ilkesine zarar veren sonuçlar doğurmaması için geriye yürümezlik ilkesi kabul edilmiştir (Özbudun ve Aliefendioğlu, 1988:195).

Anayasa Mahkemesi, bir kararında, iptal kararının geriye yürümemesi kuralının herhalde tartışmasız uygulanmasının sakıncalı olabileceğine işaret ettikten sonra, kararın geriye yürüyecek nitelikte olup olmayacağını tespiti ve bunun sonuçlarını tayin etmenin uygulama ile ilgili bir işlem olduğunu ve bu hususların Anayasa Mahkemesi'nin görevi içinde bulunmadığını belirtmiştir (Özbudun ve Aliefendioğlu, 1988:195–196).

### **1.3 Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılması Arayışları**

Türk Anayasa Yargısı Sistemi'nde bir kısım değişiklikler yapılması gerektiği yönündeki görüşler ve arayışlar konusunda bu başlık altında bir çerçeve çizilmeye çalışılacaktır.

Anayasa Mahkemesi'nin, umumiyetle kuruluşu ve de görevi ve yetkileri konularında bir kısım değişiklikler yapılması gerektiği yönündeki görüşler son yıllarda daha yaygın bir şekilde dile getirilmeye başlanmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin kimi yönleri geçmiş dönemlerde de eleştirilerin hedefi olmuş ve belli noktalarına yönelik değişiklik önerileri gündeme getirilmiştir. Bununla birlikte, son yıllardaki yeniden yapılanma arayışlarının kapsamlı olması yönünden daha önceki kısmi değişiklik önerilerinden farklı olduğu söylenebilir.

Anayasa yargısının bazı konuları hakkında Anayasa yargısı doktrinde eskiden beri dile getirilmiş olan görüşlerin ve değişiklik önerilerinin yanında, özellikle son on yıllık zaman içerisinde kurumlarca ya bizzat hazırlanan ya da ilgili uzmanlara hazırlattırılan çalışmalarda Anayasa yargısında yeniden yapılanma konusunda kapsamlı bir bakış açısıyla ele alındığı ve somut Anayasa değişikliği önerilerine de yer verildiği dikkati çekmektedir (Tülen, 2006:170).

Bu bağlamda, TÜSİAD tarafından 1998 yılında yayımlanan “Yargılama Düzeninde Kalite” isimli çalışmada (TÜSİAD, 1998:39–51) açıklanan yeniden yapılanma önerisi, TOBB tarafından 2000 yılında yayımlanan “Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi Anayasa 2000” isimli çalışmada ortaya koyulan yeniden yapılandırma modeli (TOBB, 2000:104–110), TBB tarafından 2001 yılında yayımlanan “Türkiye Cumhuriyeti

Anayasa Önerisi” isimli yayında yer verilen kapsamlı bir yeniden yapılandırma önerisi (TBB, 2001:92–101) Özbudun başkanlığında hazırlanan bilim kurulunun hazırladığı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi” ve nihayet bizzat Anayasa Mahkemesi’nce hazırlanan, Anayasa’nın 146 ile 153. maddelerine yönelik Anayasa değişikliği önerisi taslak çalışması öncelikle vurgulanmalıdır.

Ayrıca, Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş yıldönümü vesilesiyle 2004 yılında düzenlenen sempozyumda da Anayasa yargısında yeniden yapılanma konusunun ele alındığını; Anayasa Mahkemesi’nin 2004 taslağının da incelendiği bu sempozyumda yerli ve yabancı katılımcılar tarafından sunulan bildirimlerin ve bunlar üzerinde yapılan tartışmaların kitap halinde yayımlanmış olduğunu belirtmek gerekir.

Bu anlamda, Anayasa Mahkemesi eski Başkanlarından Mustafa BUMİN, Anayasa Mahkemesi’nin kuruluşunun 42. yıldönümü nedeniyle düzenlenen toplantının açılış konuşmasında Anayasa yargısında duyulan reform ihtiyacından bahsetmiştir. Bumin’e (2004:22) göre: Anayasa Mahkemesi’ndeki davaların artmasına paralel olarak, Türkiye aleyhine, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne açılan davaların da artması nedeniyle, Anayasa Mahkemesi’nin kuruluşu, çalışma biçimi, görev ve yetkilerinde yeni düzenlemeler yapılması gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi üyelerinin belirlenmesi konusunda değişiklik yapılmasını isteyenlerden Erdoğan (2004b:4) ise düşüncelerini şu şekilde dile getirmiştir: Meclisin Anayasa Mahkemesi’ne üye seçmesinin mahkemeyi siyasallaştıracağı iddiaları yersizdir. Çünkü Anayasa Mahkemesi üyelerini seçme yetkisini elinde bulunduran Cumhurbaşkanı’nın da apolitik seçimler yapacağına garanti yoktur.

Devlet Planlama Teşkilatı’nın hazırladığı, Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu’na (2000:8–9) göre; Anayasa Mahkemesi’nin görev ve yetkilerinde bir takım değişiklikler yapılmalıdır. Örneğin, Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan görevi alınarak Yargıtay’a bırakılmalı, anayasa şikayeti açılmalı, Anayasa Mahkemesi’nin işin esasına girerek verdiği ret kararının üzerinden on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulmasını engelleyen 152. maddesi değiştirilmeli ve bu süre makul oranda kısaltılmalı; ancak mahkemenin kuruluşu ile ilgili olarak doktrinde sıkça tartışılan Anayasa Mahkemesi üyelerinin Cumhurbaşkanı’nca seçilmesi usulüne devam edilmeli. Zira yargı

bağımsızlığı ve saygınlığı yönünden mahkeme üyelerini atama konusunda devletin başı ve tarafsız olan Cumhurbaşkanlığı en uygun makamdır.

Anayasa Mahkemesi eski Başkanlarından Ahmet Necdet Sezer (2000:15) ise Anayasa Mahkemesi üyelerinin Cumhurbaşkanınca belirlenmesi sayesinde parlamenter demokrasinin sınırlarının aşıldığını ileri sürerek; demokratik devlet düzeninde sorumsuz bir Cumhurbaşkanının tek başına önemli yetkiler kullanması kabul edilemez görüşünü dile getirmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin görevi ve yetkilerinde yapılmak istenen değişiklikler içinde en çok tartışılan konuların başında Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan görevi, Anayasal şikayet ve mahkemenin demokratik meşruluğu gelmektedir.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması konusunda; kurumlarca, bireysel görüş, düşünce ve çalışmalar boyutunda kişisel olarak doktrinde öneriler, özellikle son yıllarda, yoğun bir şekilde dile getirilmektedir.

#### **1.4 Anayasa Mahkemesi'nin Yeniden Yapılandırılması İle Ulaşılacak İstenen Amaçlar**

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması düşüncesi doğrultusunda mahkemenin demokratik meşruiyetinin artacağı şöyle ki; üyelerin bir kısmının parlamento tarafından seçilmesi sonucu, milli iradenin mahkemede temsil edileceği; yine Anayasa Mahkemesi'nin halihazırda içinde bulunduğu iş yükü ile olası daha da artacak olan iş yükünün hafifleyeceği; bu bağlamda, mahkemenin iki daire şeklinde yapılanması sonucunda daha işlevsel bir yapıya kavuşacağı; Mahkemeye bireysel başvuru yolunun kabul edilmesi halinde temel hakların daha güvenceli hale geleceği, AİHM'e yapılan başvurularda azalma olacağı ve böylece büyük ölçüde tazminat ödeme yükümlülüğünden kurtulunacağı ve AB sürecinde ilerleme sağlanacağı amaçlanmaktadır

##### **1.4.1 Mahkemenin Meşruiyetini Artırmak**

Anayasa yargısının meşruiyeti konusu öteden beri tartışılacak konulardan biridir. Türk Anayasa yargısının meşruiyetinin artırılması hakkındaki görüş ve öneriler, yasama

organına, Anayasa Mahkemesi'ne üye seçme yetkisinin verilmesi etrafında şekillenmektedir.

Anayasa yargısının meşruluğu sorunu; hukuki meşruiyeti ve demokratik meşruiyeti boyutlarında ele alınmakta olup, Anayasa yargısının hukuku meşruiyeti kanunların Anayasa'ya uygunluk denetimi ve bu arada temel hakların korunması bağlamında değerlendirilmektedir. Şöyle ki; Anayasa yargısının varlık nedeni temel hak ve özgürlükleri, otorite karşısında korumak olduğuna göre, Anayasa yargısının bu anlamda meşruiyeti de Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlükleri ihlal eden devlet organlarının bu arada yasama organının işlemlerinin yaptırıma tabi tutulması anlamına gelecektir (Hekimoğlu, 2004:20).

Normlar hiyerarşisi içinde en üst sırada yer alan Anayasa kurallarına diğer hukuki düzenlemelerin uygun olması zorunluluğunun ortaya çıkarmış olduğu durum, kanunların Anayasaya uygunluğunu denetleyen Anayasa yargısının yerine getirmiş olduğu yargısal faaliyetin neden meşru olduğunu da açık bir şekilde ortaya koymaktadır. Anayasa yargısı bu denetim görevini yaparken Anayasa dışında bir ölçü norm kullanmadığı sürece hukuki meşruiyeti var olacak, Anayasa dışında, "Anayasa üstü ilkeler" ,"hukukun genel ilkeleri" gibi ölçü normlar kullandığında ise hukuki meşruluğunu büyük ölçüde yitirecektir (Gözler, 2000:450). Anayasa yargısının meşruluğunun bu yönünün kısmen de olsa öneri ve tartışmaların dışında olduğu söylenebilir.

Öneri ve tartışmaların umumiyetle yoğunlaştığı alan, Anayasa yargısının demokratik meşruluğu olduğu gözlemlenmektedir. Egemenlik yetkisini kullanan Anayasa yargısının, meşruluğunu, hukukun egemenliği düşüncesinin vermesi, hukukun kendisinden kaynaklanan bir egemensizliğin bulunmadığı gerekçesiyle kabul edilmemiş; tam aksine Anayasa yargısında da mevcut hukuka göre yorumlayan uygulayan ve geliştiren insanları egemenlik yetkilerini kullanma durumu söz konusu olduğundan, bu duruma uygun bir meşruiyet gerekçesi bulunması gerektiği öne sürülmüştür.

Anayasa mahkemesi üyelerinin aynı zamanda, doğrudan halk tarafında seçilen bir yasama organının çıkardığı yasanın Anayasaya aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline karar vermek suretiyle, parlamentonun Anayasa esasları ölçeğinde hukuka uygunluğunu

denetlemeleri bu konudaki meşruiyetlerinin ortaya konulmasını zorunlu kılmaktadır (Hekimoğlu, 2004:22).

Batı demokrasilerinde son karar verme yetkisi, halkın çoğunluk iradesiyle seçilmiş parlamentoda bulunması gerektiğinden, mahkeme niteliğindeki bir kural olsa dahi, atanmış bir organın parlamentonun yaptığı yasaları geçersiz kılmasının demokratik rejimin temel ilkeleriyle bağdaşmadığı ileri sürülmüş; buna karşılık, modern demokrasinin çoğunlukçu değil, Anayasal bir demokrasi olduğu, Anayasal bir demokraside seçilmiş organların da ancak Anayasa ile sınırlanmış bir alanda yetki sahibi olduğu, “parlamentonun üstünlüğü” ilkesinin sadece diğer organ ve makamlara nispetle bir anlam taşıdığı; yoksa parlamentonun yetkilerinin sınırsız olduğu anlamına gelmediği ileri sürülmüştür.

Bu bağlamda Özay (1993:70); tarafından ileri sürülen görüş şu şekildedir:

“Anayasa yargısı veya başka düzenlerde onunla eş konumda ki diğer organların yapı olarak “demokratik meşruluk” tan yoksun olması kaçınılmaz bir sonuç hatta bir ölçüde gerekli bir düzenlemedir. Zira, “denetleyen” in “denetlenen” in gerçek anlamda dışında kalmasını sağlamak zorunludur. Eğer Yasama meclisleri de Anayasa Mahkemesi de yetkilerini aynı yöntemle, yani ulusal seçim yoluyla elde etmiş bulunsalar her iki güç arasında siyasal bakımdan yüksek bir oranda “türdeşlik”, diğer bir deyişle “continuum/biri diğerinin devamı” olma durumu ortaya çıkar ki bunun maliyeti de denetimin zayıflaması, sonuçta bir “kendi kendini denetim” mekanizmasının belirmesidir. “Denetim” ile “kendi kendini denetim” kavramları arasında ki tek ortak nokta ise adlarının sadece bir kısmının aynı sözcükten oluşmasıdır.”

Meşruiyet konusunda Arslan’ın (2004a:3); görüşleri şu şekildedir:

“Anayasa yargısının meşruiyetinin sağlanmasının yolu, TBMM’ye Anayasa Mahkemesi üyelerinin yarıdan fazlasını seçme yetkisinin verilmesinden geçmektedir. Meclisin Anayasa Mahkemesi’ne üye seçmesi güçlü ayrılığı ilkesi bakımında bir tartışma konusu değildir. söz konusu düzenleme ile “kontrol ve denge” mekanizması kurulmuş olacak ve Anayasa yargısının meşruiyeti artacaktır.”

Anayasa mahkemesinin üyelerinin büyük bölümünü yasama organı seçmelidir. Anayasa yargısına yer veren batı demokrasilerinin çoğunda parlamentolar söz sahibidir. Nitekim Almanya, Macaristan ve Polonya da Anayasa Mahkemesi’nin bütün üyelerini, Portekiz’de on üç üyenin on’unu, Fransa’da üçte ikisini, İtalya’da üçte birini parlamento seçmektedir. Anayasa Mahkemeleri’ne yasama organının üye seçmesi kuvvetler

ayrılığına da aykırı değildir. Kuvvetler ayrılığı ilkesi açısından asıl tartışılması gereken Anayasa yargısının yasama sürecine yaptığı müdahaledir (Erdoğan, 2008).

Anayasa Mahkemesi'ne üye seçiminde parlamentonun söz sahibi olması şeklindeki yapılandırma ile ulaşılmak istenen amaç Anayasa Mahkemesi'ni daha demokratik bir yapıya büründürmektir.

#### **1.4.2 Mahkemenin İş Yoğunluğunu Azaltmak**

Anayasa Mahkemesi yoğun bir iş yükü altındadır ve benzerlerine göre iş yoğunluğu en fazla olan mahkemeler arasındadır. Bu anlamda Anayasa mahkemesinin artan iş yükünün azaltılması, daha etkin ve verimli bir şekilde çalışması için bazı düzenlemelerin yapılması öngörülmektedir.

Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin Genel Kurul ve iki daire şeklinde teşkilatlandırılması önerilmektedir. Genel Kurulda Yüce Divan davalarının bakılması, diğer iki dairede ise diğer davaların bakılması öneri olarak sunulmaktadır. Bu yapılanmaya mesnet olarak da mahkemeye son yıllarda yapılan itiraz başvuruları ile iptal davalarındaki ciddi boyuttaki artış, yürürlüğün durdurulması istemlerinin giderek artış göstermesi, parti kapatma davalarındaki sürecin uzunluğu, Siyasi Partilerin mali denetiminin mevcut yapı itibarıyla zorluğu gibi sebeplerle artan iş yükünün yapılandırmayı zorunlu kıldığı belirtilmiştir (Kılıç, 2004:85–86).

İş yükünün azaltılması için mahkemenin çift senatolu ya da çift dairesel bir yapıya kavuşturulması önerilebilir. Mahkemenin iki daireye bölünmesi ile hem iş yükü ikiye bölünecek hem de davaların sonuçlandırılmasında hız kazanılmış olacaktır (Özay, 1995:45).

Anayasa Mahkemesi eski Başkanı Mustafa Bumin (2002:6–7) ise; Anayasa Mahkemesi'nin 41. Kuruluş Yıldönümü Kutlama Töreni'ndeki konuşmasında mahkemenin iş yoğunluğu ile ilgili şu önemli tespitleri yapmıştır:

“Anayasa Mahkemesi'nin ağır iş yükü altına girmesinin başlıca dört nedene bağlamak mümkündür. Bunlardan birincisi, Avrupa Birliğine giriş süreci nedeniyle gerek 3 Kasım 2002 seçimlerinden önceki ve gerekse bu günkü hükümet döneminde TBMM'nin çok yoğun çalışma yaparak pek çok yasayı yürürlüğe koyması; ikincisi, 2001 yılında Anayasa'da yapılan önemli nitelikteki değişikliklere rağmen, zaman geçirilmeksizin değiştirilen Anayasa kurallarına uyumlu biçimde gerekli yasal düzenlemelerin yapılmamış olması, üçüncü bir

neden, tüm yargı organlarına olduğu gibi, Anayasa Mahkemesi'ne başvuru yollarının da gerek vatandaşlar ve gerekse Mahkemeler tarafından öğrenilmiş bulunması, dördüncüsü ise Anayasanın geçici 15. maddesinin kaldırılması sonucu daha önce Anayasaya aykırılığı ileri sürülmeye Konsey döneminde çıkarılan 626 adet yasa hakkında Anayasa Mahkemesi'ne başvurma imkanının sağlanmış olmasıdır. Bir hukuk devletinde Anayasa Mahkemesi'ne başvuruyu sınırlayan yasal düzenlemeler yapılmayacağına göre giderek artan bu dava yükünün altından kalkılabilmesi için, Anayasa Mahkemesinin 41 yıl önce kurulduğu gün oluşturulan geleneksel yapıdan kurtulması ve yeniden yapılandırılması gerekir. Bu konuda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin oluşum biçimi ve çalışma yönteminin örnek olarak alınabileceğini düşünüyorum”

Yargı Reformu Stratejisi 2009 çalışmasında da giderek artan iş yükü ve çeşitliliği karşısında 11 üyeden oluşan Anayasa Mahkemesi'nin tek kurul ile etkili ve verimli çalışma yürütmesi, temel hak ve özgürlüklere yeni boyutlar kazandırarak içtihatlar üretmesi oldukça zorlaşmıştır (Adalet Bakanlığı, 2009:6) tespiti yapılmıştır.

Mahkemenin iş yükünün azaltılması için yapılan tespit ise, Yüce Divan ve Siyasi Partileri kapatma görevinin Anayasa Mahkemesi'nden alınmasıdır. Bir kere Yüce Divan ve siyasal partileri kapatma görevi, Anayasa mahkemesi için aşırı bir iş yükü oluşturmakta ve böylece mahkemenin gerçek işlevi olan Anayasa uygunluk denetimini hakkıyla yerine getirmesini güçleştirmektedir. Öte yandan bu görevlerin yerine getirilmesinde hukukçu olmayan üyelerin bulunması, adil yargılama açısından da uygun olmamaktadır. Bu nedenle söz konusu görevin Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulu'na verilmesi düşünülebilir (Eroğul, 1994:35).

Anayasa Mahkemesi'nin iş yoğunluğunu azaltmak için TBMM'nin, kanunları yaparken, gerek komisyon, gerekse de Genel Kurul aşamasında Anayasa'ya uygunluk açısından çok daha özenli bir şekilde hareket etmesi ve böylece önleyici denetim mekanizması uygulanması oldukça yararlı bir öneri olarak düşünülmektedir (Hekimoğlu, 2004:102).

İş yükünün hafifletilmesi konusunda, asıl yedek üye ayrımının kaldırılması ve üye sayısının daha önce de belirtildiği gibi ihtiyacı karşılayabilecek düzeye çıkarılması önerilmektedir. Davaların en kısa zamanda çözülmesi ve gerekçeli kararların zamanında yazılması için raportörlerin veya hukukçuların görevlendirilmesi olumlu olacaktır (Hekimoğlu, 2004:106). Anayasa yargısı görevi gören mahkemelerin çoğunda, karar öncesi yapılacak inceleme ve araştırmalar yapmak üzere raportörler görev almakta; mahkeme çalışmalarında raportörler vazgeçilmez nitelikte olmaktadır. Ülkemizde mevcut uygulamada raportörlerin görev ve yetkileri tekrar düzenlenmeli. Raportörlerin



çalışması yasal dayanağa oturtulmalıdır. Her bir dava dosyasının raportörlere verilmesi, raportörlerin her davada bir yargıca yardım etmesinin sağlanması önerilebilir (Kanadoğlu, 2004:75–76).

Anayasa Mahkemesi'nin, mevcut yapısıyla hızla artan iş yükü, mahkemenin temel haklara yeni boyutlar kazandıracak karar vermesini güçlendirecek hatta iş yükünün daha da artacağı düşünülmesi halinde, yeniden yapılandırılması kaçınılmaz olarak görülmektedir.

### **1.4.3 Temel Hak ve Hürriyetleri Daha Güvenceli Hale Getirmek**

Temel hak ve hürriyetler, insan haklarının pozitif hukuk tarafından tanınmış ve düzenlenmiş kısmıdır. Temel hak ve hürriyetler yazılı ve katı bir Anayasa'da düzenlenmiş ise Anayasa'nın koruması altına girmiş olur; artık yasama organı temel hak ve hürriyetlere dokunma imkanından mahrum kalır. Ancak bunun için Anayasa yargısının da olması gerekir. Zira hak ve özgürlüklerin alelade Anayasa'da yer almasının onları korumak için yeterli olmadığı, yargı denetiminin de olması gerektiği yaşanan tecrübelerden ortaya çıkmıştır. Bu anlamda, en etkili yargı denetimi ise Anayasa uygunluk denetimidir. Artık temel hak ve hürriyetlerin en temel güvencesinin Anayasa yargısı olduğu kabul edilmektedir.

Hak ve özgürlük çağı olarak nitelenen günümüzde; çağdaş ülkelerin ortak değeri olarak kabul edilen temel hak ve özgürlüklerin eksiksiz korunması bağlamında, Anayasallık bloğu, Anayasa'nın yazılı metni yanında, hukukun genel ilkelerini, uluslararası sözleşmeleri ve bu sözleşmelerle kurulan ulusalüstü organların kararlarıyla korunan temel hak ve özgürlükler alanını içermektedir. Anayasa yargısı, böylece, ulusal üstü hukuka uygunluğunun sağlanmasının da yolu olmuştur (Aliefendioğlu, 1997d:226).

Bu bağlamda temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması yollarından birisi olarak kabul edilen Anayasa şikayeti Anayasa Mahkemesi'nin yapılandırılması düşüncesinin temelini oluşturmaktadır. Anayasal hak ve özgürlükleri kanunla veya diğer kamusal işlemlerle ihlale uğrayan bireylere Anayasa Mahkemesi'ne başvurma hakkı verilmemiştir. Böylece bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin Anayasa Mahkemesi eliyle koruma altına alınması imkanı mümkün olamamıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin Anayasal şikayetin getireceği iş yükü ve temel hak ve özgürlükler noktasında gelişimi sağlayan ve destekleyen bir misyonu yerine getirmesi için Anayasa yargısının asıl işlevine ve konumuna uygun düşmeyen bir takım değişikliklerin yapılması gerekmektedir.

Bu anlamda Siyasi Partilerin mali denetimi gibi yargısal faaliyetle doğrudan ilgili olmayan bir konunun Sayıştay'ca yerine getirilmesinin sağlanması, denetime ilişkin nihai sonucun Anayasa Mahkemesi'ne bildirilmesi üzerine, yaptırım uygulanması için gerekli yargısal nitelikteki kararların mahkeme tarafından alınmasına dayalı bir usulün benimsenmesi yerinde olacaktır (Bumin, 2001:6).

Bireysel başvuru yolunun açılması Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması için yalnız başına yeterli bir sebeptir. Çok yoğun bir şikayet başvurusu ile karşı karşıya kalınacağı kuşkusuzdur. Ancak sistemin işlerliliği ile ilgili yasal düzenlemeler (ön komisyonlar gibi) bu yoğunluğun kısa sürede hafifletileceği izlenimini vermektedir. Nitekim Almanya örneğinde bireysel başvurunun % 97'si ön komisyonlarda kabul edilir bulunmamıştır<sup>1</sup> (Kılıç, 2004:13).

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması suretiyle anayasa şikayetinin ülkemizde kabulü, hem Anayasa Mahkemesi'nin hak ve özgürlükler anlayışını geliştirecek hem de ülkemizde insan hak ve özgürlüklerinin daha iyi korunmasına hizmet edecektir. Bir başka deyişle Anayasa Mahkemesi özgürlükler konusunda uzman bir mahkeme halini alacaktır. Anayasa şikayetinin kabulünün uygulamada ortaya çıkarabileceği sorunlar Anayasa Mahkemesi'nin yeni bir biçimde örgütlenmesiyle ve raportör sayısının çoğaltılmasıyla aşılabılır (Turhan, 2003:35).

---

<sup>1</sup> Anayasa şikayeti yolunun bulunduğu ülkeler Avrupa da; federal Almanya, Avusturya, Belçika, Macaristan, İspanya, İsviçre, Avusturya, Portekiz, Rusya, Çek Cumhuriyeti, Slovakya Cumhuriyeti, Asya'da; Moğolistan, Güney Kore, Gürcistan, Kırgızistan, Suriye, Orta ve güney Amerika da; Meksika, Brezilya ve kısmen Kolombiya da, Afrika da; sudan ve Senegal'de bireysel başvuru bulunmaktadır (Gören, 1994:136).

Anayasa Mahkemesi üyelerince hazırlanan, Anayasa değişikliği taslağında, Anayasa Mahkemesi'nin görevleri ve yapısıyla ilgili en önemli nokta temel hak ve özgürlüklere daha çok güvence sağlayacak olan anayasal şikayet yolunun tanınmış olmasıdır.<sup>1</sup>

Anayasa Mahkemesi'nin şikayet hakkını da içerecek biçimde, yeniden yapılanmasına ilişkin taslağın hazırlanması aşamasında 26 ve 27 Nisan 2004 günlerinde yapılan sempozyumda, hiçbir konuşmacı, şikayet hakkı tanınmasının sakıncalı olacağını belirtmemiş, tüm konuşmacılar, bu düzenlemenin bir an önce gerçekleştirilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. Ayrıca Venedik komisyonu üyesi Peter PACZOLAY, bireysel başvuru hakkının Türkiye'de tanınmasının çok önemli gelişme olacağı ve takdirle karşılanacağını dile getirmiştir (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, 2004).

Anayasal şikayet yolunun düzenlenmesi sayesinde temel hak ve özgürlükler daha güvenceli bir hale gelecek ve de temel hak ve özgürlüklerin gerçek anlamda yaşama geçmesinin yolu açılacaktır.

#### **1.4.4 Karşılaştırmalı Hukuktaki Gelişmeleri Yakalamak**

Anayasa yargısının 47 yıllık deneyiminden çıkan sonuca, toplumun dinamik yapısına ve özellikle Anayasa yargısının ulusalüstü boyuttaki gelişimine bağlı olarak ortaya çıkan yeni gereksinimler, bugün gelinen noktada Anayasa Mahkemesi'nin yapılandırma gerekliliğini ortaya çıkarmıştır.

Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan, 2009 Yargı Reformu Stratejisi Taslağı'nda da; "Uluslararası Belgeler Işığında Anayasa Mahkemesi'nin Görev Tanımının Yeniden Belirlenmesi ve Buna Bağlı Olarak Yeniden Yapılandırılması" başlığı altında; ... Bu nedenle, Avrupa ülkelerindeki Anayasa Mahkemeleri'nin görev tanımları ve oluşum şekilleri doğrultusunda... Mahkemenin yeniden yapılandırılması ve görev tanımının belirlenmesi sağlanacaktır (Adalet Bakanlığı, 2009:6). Görüldüğü üzere taslakta

---

<sup>1</sup> Anayasa Mahkemesi üyelerince hazırlanan taslağa göre; "Herkes, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamında ki Anayasal hak ve özgürlüklerden birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla ve kanun yollarının tüketilmiş olması koşulu ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Anayasa şikayeti ile ilgili başvurunun görüşebilirliği, ön inceleme komisyonunun kuruluş ve yetkiler daire kararına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir" (Tülen, 2006.182).

Anayasa Mahkemesi'nin yapılandırılması ve görev tanımının yeniden belirlenmesinde amaç olarak Anayasa yargısı ile ilgili, karşılaştırmalı hukuktaki gelişmeleri yakalamak olduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılmasına ihtiyaç bulunduğu hakkındaki görüş ve önerilerin, büyük oranda karşılaştırmalı Anayasa yargısındaki gelişmeler bağlamında ileri sürüldüğü görülmektedir. Özellikle Anayasa Mahkemesi üyelerinin hangi kaynaklardan seçildiği, Anayasal şikayet ve yürürlüğün durdurulması gibi konularda karşılaştırmalı hukuktan örnekler verilmektedir.

Türk Anayasa Yargısı Sistemi'nin, Anayasa yargısı Avrupa Modeline uygunluk gösterdiği bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması çerçevesinde üyelerin belirlenmesi, kuruluşu ve işleyişi ile görev ve yetkileri alanlarında yapılması düşünülen değişikliklerde, karşılaştırmalı Anayasa yargısında, özellikle, Almanya ve Avusturya Anayasa yargısı ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi üzerinde durulmaktadır.

Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nce hazırlanan Anayasa'nın 146 ile 153. maddelerine yönelik Anayasa değişikliği önerisi taslak çalışmalarında; Dünya'daki birçok Anayasa Mahkemesi'nin incelediği Federal Almanya Anayasa Mahkemesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin model olarak benimsendiği ve bu iki mahkemede başarı ile uygulanan birden çok kurul biçimindeki oluşumun, Türkiye'de de gerçekleştirilmesi halinde Anayasa yargısının daha süratli ve etkin biçimde çalışmasının sağlanacağı ileri sürülmüştür (Bumin, 2005:43).

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılmasında karşılaştırmalı hukuk, farklı ve oldukça zengin bir bakış açısı sunmaktadır. Özellikle Doğu Avrupa ülkeleri ile Türk Cumhuriyetlerinin Anayasa Mahkemesi Modelleri Anayasa yargısında ortaya çıkan modern gelişmeleri yansıtmaktadır. Bu nedenle, özellikle Arnavutluk, Azerbaycan, Gürcistan gibi ülkelerin Anayasa Mahkemeleri'nin kuruluş yasaları, üzerinde düşünmeyi gerektiren güzel örneklerle doludur (Başlar, 2005:1).

#### **1.4.5 AIHM Nezdinde Yapılan Başvuruları Azaltmak**

Türkiye Cumhuriyeti Devleti Avrupa Konseyi'nin kurulduğu 1949 yılından bu yana bu konseye tam üyedir. Ülkemiz de dahil üye ülkeler bir araya gelerek 1950 yılında Avrupa

İnsan Hakları Sözleşmesini imzaladılar. Sözleşmenin denetimi, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (1954) ve bunun bir üst organı olan Avrupa İnsan Hakları Divanı'na (1959) verilmiştir. 1998'de bu iki organ birleştirilerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur. Mahkemeye başvurunun en önemli şartları iç hukuk yollarının tüketilmiş olması ve ülkenin yargı organlarıca verilmiş kararların üzerinden altı ay geçmemiş olmasıdır. Mahkemenin verdiği kararlar, üye ülkeler için bağlayıcıdır. Türkiye, 1987 yılında bireysel başvuru hakkını, 1990 yılında da zorunlu yargı yetkisini tanımıştır.

Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun tanındığı 12 Ocak 1990 tarihinden itibaren, Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne birçok başvuruda bulunulmuştur. Bu başvurulardan bir kısmında Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nce, çeşitli insan hakları ihlalleri nedeniyle suçlu bulunmuştur.

Yeniden yapılanma kapsamında, batıda yaygın olarak benimsenen anayasal şikayet hakkı kapsamında kişilere Anayasa Mahkemesi'ne başvurma hakkı tanınabilir. Bu mekanizma, yasama ve yürütme organlarının kişilere yönelik olarak gerçekleştirildikleri hak ihlallerine karşı işletilebilir. Bu yöntemle, hiç olmazsa bir yandan Türkiye'den Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan müracaatların bir kısmı elenmiş olacaktır, diğer yandan da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde yargılama süreci uzun olduğu için, bir çok kişi anayasal şikayet yoluyla haklarına daha kısa sürede kavuşabilecektir.

Son on yıl içinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği toplam 8 bin 172 ihlal kararının bin 652'si Türkiye'ye aittir. Bu kararların yarısı ise adil yargılanma hakkının ihlali ile ilgilidir. Bu durumun önüne geçmenin en etkili yolu, Anayasal şikayet yolunun hayata geçirilmesidir.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> 2003 yılında Adalet Bakanı Cemil Çiçek tarafından açıklanan verilere göre: 2003 yılına kadar Türkiye aleyhine AİHM'de 4820 başvuru yapılmış; bunun 2250'si güney Kıbrıs tarafından açılmıştır. Aleyhimize verilen karar 286, lehimize ise 12'dir. Delegeler komitesinin Türkiye aleyhine verdiği karar 12'dir. Dostane çözümlenerek sonuçlanan başvuru sayısı 1513'tür. Mahkemenin kabul edilemez bulduğu başvuruların sayısı 107'dir. Diğer nedenlerle kayıttan silinen başvuruların sayısı da 16'dır (AİHM'e yapılan başvurular ve tazminatlar, 2009).

Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi eski Başkanlarından Mustafa Bumin (2005:96); Anayasa Mahkemesi'nin 43. Kuruluş Yıldönümü Kutlama Töreni'ndeki konuşmasında şu önemli tespitleri yapmıştır:

“Anayasada bu konuda yapılacak düzenleme ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvuruların çokluğu bakımından halen dördüncü sırada bulunan ve bu güne kadar verilen hak ihlal kararları nedeniyle milyonlarca euro tazminat ödeme zorunda bırakılan Türkiye'yi bu konuda geriye çekmek, bu tür başvuruların önce Türk Anayasa Mahkemesi'nce incelenmesi sonucu, sözleşmeye açıkça aykırı bulunan hak ihlallerinin Türkiye'de giderilmesini sağlayıp, dış ülkeler nezdinde Türkiye'yi temel hak ve özgürlüklerinin yeterince korunamadığı ülke görünümünden çıkarmak”... gerektiğini belirtmiştir.

Anayasal şikayet başvurusu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne gidebilmek için tüketilmesi gereken iç hukuk yollarından biri olacaktır. Böylece insan hakları ihlalleri ile ilgili sorunlar önce iç hukukta çözülmeye çalışılacak ve sonuçta Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılacak başvurularda azalma sağlanacağı düşünülmektedir.

#### **1.4.6 AIHM Nezdinde Tazminat Ödeme Yükümlülüğünü Azaltmak**

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bireysel başvuru hakkının 1987 yılında: zorunlu yargı yetkisinin ise 1990 yılında tanınmasından sonra Mahkeme, ülkemiz aleyhine kendisine yapılan yoğun başvurular sonucunda verdiği mahkumiyet kararları sonucunda yüksek miktarda tazminat ödeme zorunluluğu altında bırakılmıştır. Bu durum ülkemizi hem uluslararası toplumda insan hakları ihlali yapan ülke konumuna sokmuş; öte yandan ülkemizi büyük bir ekonomik külfet altına sokmuştur.

Türkiye aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvuruların ve mahkum olunan tazminat miktarlarının giderek artması göz önüne alındığında, bu doğrultuda da Anayasa Mahkemesi'nin oluşum, çalışma biçimi ile, görevi ve yetkileri konusunda yeni düzenlemeler yapılması gerekliliği dile getirilmektedir.

Bu bağlamda üzerinde en çok durulan öneri anayasal şikayet yoludur. Şöyle ki: Bireylere Anayasal şikayet yolunun tanınması suretiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde Türkiye aleyhine açılacak davalarda ve dolayısıyla mahkum olunan tazminat miktarlarında önemli miktarda azalma sağlanabilecektir.

Aliefendioğlu (1997b:238) ise, konuya farklı bir açıdan bakarak şu görüşleri ileri sürmüştür:

“... Türkiye Anayasa Mahkemesi kararlarında, Anayasa kuralıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kuralı arasında ki çatışmayı belirleyip, AİHS’e göre yorum yoluna gidiş gözlenmemektedir. Bu boşluğun doldurulması için AİHS’e ve bu sözleşmeye gör kurulan ve verdikleri kararların bağlayıcı olduğu belirtilen ulusalüstü organların kararlarına üstünlük tanıyıcı yönde Anayasa’ya kural konulması yerinde olacaktır. Böylece, Anayasadaki temel hak ve özgürlükler bloğunun, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi doğrultusunda genişletilmesi olanağı bulunacaktır. Bu uygulamaların bir yararı da, Türkiye aleyhine verilecek kararların sayısını azaltmak olacaktır.”

Anayasal şikayet yolunun düzenlenmesi halinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne açılacak davalarda bir azalma olacağı gibi, aynı zamanda çağdaş bir hukuk devleti olarak ülkemiz aleyhine açılacak insan hakları ihlalleri ile ilgili davalar da bir üst merci olarak, Anayasa Mahkemesi’ni kabul edecektir. Haklarının ihlal edildiğini öne süren kişiler, öncelikle Anayasa Mahkemesi’ne başvurmak zorunda kalacaktır (Kılıç, 2005:21).

Anayasal şikayet, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvurabilmenin ön koşulu olarak kabul edildiğinde, bu Mahkemede Türkiye aleyhine verilen tazminat miktarlarında azalma olabilecektir.

#### **1.4.7 AB Üyelik Sürecinde İlerleme Sağlamak**

Avrupa Birliği üyelik sürecinde Türkiye için önemli konu başlıklarından birisinin insan hakları ihlali olduğu, bu bağlamda, insan haklarının ulusal düzeyde korunması gerekliliği gelmektedir. Anayasa Mahkemesi, yeniden yapılandırıldığında Türkiye’nin Avrupa Birliği üyelik sürecinde yol alacağı dile getirilmektedir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin Anayasa Mahkemesi’nin yeniden yapılandırılması yönünde Anayasa değişiklikleri yapma yoluna gitmesi her şeyden önce, Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin “ ahde vefa” olarak ifade edilen uluslararası taahhütlerine uygun hareket etmesi yükümlülüğünün bir gereğidir. Bu nedenle, Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin, Anayasa Mahkemesi’nin üyelerinin bağımsızlığı ve hakimlik teminatına ilişkin ilkeleri, en üst seviyede gerçekleştirmek için yürütmenin başı ve siyasal açıdan sorumsuz bir kanadı olan Cumhurbaşkanı’ndan bütünüyle bağımsız bir üye yapılması sistemini sağlamaya yönelik hukuki araç ve önlemleri içerecek bir Anayasa değişikliğini yaşama geçirmesi isabetli olacaktır (Hekimoğlu, 2004:113).

Avrupa Birliği ile her alanda yakın ilişkiler içerisinde bulunmayı ve nihai olarak Avrupa Birliği Topluluğu'yla bir entegrasyona gitmeyi amaçlayan Türkiye, AİHM'in sürekli içtihatları ışığında, temel bir hukuksal değer olarak somutlaşan hakkaniyete uygun yargılama ilkesinin en önemli yapısal n şartlarından olan mahkeme ve yargıç bağımsızlığı ve tarafsızlığıyla, yargıç güvencesini, Anayasa Mahkemesi açısından tamamıyla güvence altına alıp, gereken değişiklikleri pozitif hukuku da dikkate alarak bir an önce yaşama geçirmelidir (Hekimoğlu, 2004:113).

Öte yandan 1999 tarihinde, Helsinki'de toplanan Avrupa Birliği Konseyi, yayınladığı Bin Yıl Bildirgesi ile Türkiye'nin "Avrupa Birliğine Aday lke" statüsünde olduğunu kabul etti. "Aday lke" statüsünden "ye ülke" statüsüne geçişin söz konusu olabilmesi için bazı konularda ilerleme kaydedilmesi, bu ön koşulların başında gelmektedir. Türkiye'nin, bu alanda aldığı mesafeyi gözlemleyecek ve tespit edecek organların başında ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi gelmektedir (Bıçak, 2000:88). n koşulların başında, insan hakları bağlamında, Anayasa Mahkemesi'nin de içinde bulunduğu, genel itibarıyla yargı alanında düşünülen yapılandırılma çalışmaları gelmektedir.

Gerek Avrupa Birliği'nin temel organı olan Avrupa Adalet Divanı, gerekse de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin sürekli içtihatları ışığında, en temel insan haklarından sayılan adil yargılama hakkını, Anayasa Mahkemesi yelerinin seçilme yönteminde yapacağı değişikliklerle gerçekleştirecek bir Türkiye, ev ödevlerini yapmış aday ülke sıfatıyla, üyelik müzakerelerinde konuya ilişkin önemli bir problemle karşılaşma durumunda kalmayacaktır. Bu takdirde, Avrupa kamuoyunun yayımlayacağı önemli ilerleme raporları, tam üyelik müzakerelerine başlama sürecimize güçlü birikim kazandıracaktır (Hekimoğlu, 2004:114).

Türkiye'de tüm baların Avrupa Birliği'ne tam üyeliğin elde edilmesi üzerine yoğunlaştığı bir dönemde, insan hakları alanında, bu arada Anayasa Mahkemesi'nin her alanda Avrupa Birliği mktesabına uygun yapılandırılması ile AB yelik sürecinde ilerleme sağlanabileceği kanaatindeyiz.



## **BÖLÜM 2: TÜRK ANAYASA YARGISI VE YENİDEN YAPILANDIRILMASI ÖNERİLERİ**

### **2.1 Yeniden Yapılandırılma Önerilerinin Genel Çerçevesi**

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılmasına ilişkin başlıca somut önerilere geçmeden önce Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması arayışları bağlamında hangi konuların gündeme geldiği, diğer bir deyişle önerilerin hangi alanlara yönelik olduğu hususunun açıklığa kavuşması gerekir. Bu bağlamda kurumlarca veya doktrinde dile getirilen öneriler kabaca şu şekilde saptanabilir:

Anayasa Mahkemesi'nin son yıllarda karşılaştığı ağır iş yükü sorunuyla baş edilebilmesi, Mahkeme'ye yapılan başvuruların makul bir sürede sonuçlandırılabilmesi ve verilen kararların gecikmeksizin yayımlanabilmesi için Anayasa Mahkemesi'nin halihazırdaki yapısının değiştirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Bu çerçevede, Mahkeme'de hem iki dairesel bir yapılanmaya gidilmesi hem de Yüce Divan kurulu, Siyasi Partiler Kurulu gibi adlarla anılacak olan ve Mahkeme'nin belli görevlerini üstlenecek olan çeşitli "kurul"ların ve yine belli ve sınırlı konularda karar verme yetkisine sahip olacak olan "ön inceleme kurulu" gibi isimlerle anılan birimlerin oluşturulmasının gerekli olduğu dile getirilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nce içtihadi yolla yerleştirilen yürürlüğün durdurulması uygulamasının Anayasal ve yasal dayanakları ile bu müessesenin işleyişine ilişkin çerçevenin ilgili mevzuatta açıkça gösterilmek suretiyle yasal veya Anayasal dayanağa kavuşturulması gerektiği belirtilmektedir.

Yeniden yapılanma arayışları çerçevesinde "Anayasal şikayet" yönteminin benimsenmesine ilişkin öneri, üzerinde en çok durulan önerilerden birisi olarak öne çıkmaktadır. Öneri sahipleri, "Anayasal şikayet" yolunun Anayasa Mahkemesi'nin de içinde bulunduğu Avrupa'daki birçok ülkenin Anayasa Mahkemeleri'nde benimsenmiş olduğunu ve Türkiye'de de benimsenmesinin uygun olacağı belirtilmektedir. Buna karşın "Anayasal şikayet" yolunun Anayasa Mahkemesi'nin zaten yoğun olan iş yükünü daha da fazla arttıracığı ve de Anayasa Mahkemesi'ni diğer Yüksek Mahkemeler karşısında adeta temyiz mercii haline getireceği itirazı ileri sürülmektedir.

Anayasa Mahkemeleri'nde üye olarak görev yapanların seçiminde; halihazırda uygulanan doğrudan atama sisteminin değiştirilerek, Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin seçiminde yasama, yürütme ve yargının belli ölçüde ve doğrudan yetki kullanabileceği karma bir sistemin uygulanmasının daha da uygun olacağı belirtilmektedir.

Yüce Divan görevinin halihazırda Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesinin kimi sakıncalarının olduğu; Yüce Divan yargılanmasının tek dereceli olduğu, kararlarının kesin olduğu, bu kararlar aleyhine herhangi bir kanun yolunun öngörülmemiş olduğu ve bu hususların adil yargılanma ilkesine aykırı olduğu öne sürülmektedir. Öte yandan mahkemenin ceza yargılaması alanında uzman bir mahkeme olmadığı, Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'ne verilmiş olması nedeniyle mahkemenin iş yükünü gereksiz yere arttırdığı ve böylece mahkemenin esas görevlerine yeterli zamanın kalmadığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nden alınması gerektiği ileri sürülmektedir.

Öte yandan Siyasi Partilerin mali denetimini yapma görevinin Anayasa Mahkemesi'ne verilmiş olması da, hem bu görevin mahkemenin iş yükünü gereksiz yere arttırdığı hem de mahkemenin bu konuda uzman bir makam olmadığından, bu görevin Mahkeme'den alınması gerektiği ileri sürülmektedir.

Yeniden yapılanma arayışları çerçevesinde, üzerinde durulan diğer bir konu ise Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi, üyelerin seçilme ve emeklilik yaşları, yedek üyelik statüsünün kaldırılması gibi konuları kapsamaktadır. Bu çerçevede, yedek üyelik statüsünün kaldırılması gerektiği, Anayasa Mahkemesi üyelerinin yargıçlar, öğretim üyeleri, avukatlar ve bazı üst kademe yöneticileri arasından seçilmesi, üyelerin hukukçu olması, üyeliğe seçilme ve emeklilik yaşı ile üyelik görevinin belli bir süreyle sınırlandırılmasının uygun olacağı yaygın bir şekilde kabul edilmektedir (Tülen, 2006:174).

Halihazırda Anayasa mahkemesi'nin denetimine tabi olmayan uluslararası sözleşmelerin, diğer pek çok ülkede olduğu gibi Anayasaya uygunluk denetimine tabi kılınmasının gerekli olduğu dile getirilmektedir. Kimi meclis kararlarının da en azından şekil yönünden Anayasa Mahkemesi'nce denetlenmesi gerektiği belirtilmektedir (Yüzbaşıoğlu, 2004:107–108).

Amicus Curiae (üçüncü tarafların müdahalesi) uygulaması ile ilgili öneri de ileri sürülmektedir. İngiliz Common law sisteminde, keza Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nde bu kuruma yer verildiği öne sürülmektedir. Halihazırdaki sistem, mahkemeye ilgi ve belge sunulması konusunda inisiyatifi Anayasa Mahkemesi'ne bıraktığı için, uygulamada üçüncü kişilerin kendiliğinden bu yönde bir tutum içine girdikleri pek söylenemez. Bu nedenle, amicus curiae yönteminin önerisinin tartışılabilir olduğu belirtilmektedir (Tülen, 2006:174).

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü ile ilgili kimi konularda da bir kısım değişiklikler yapılması gerekliliği yönünde de bazı önerilerin dile getirildiği görülmektedir. Bu bağlamda iptal davası açma yetkisine sahip olanların kapsamının genişletilmesi gerektiği; esastan ret halinde beklenmesi gereken sürenin kısaltılması gerektiği; kararların oluşturulması ve yayımlanması sürecinin hızlandırılması için bazı yenilikler yapılabileceği öneri olarak ileri sürülmektedir.

## **2.2 Yeniden Yapılandırılmada Gündeme Getirilen Organik ve İşlevsel Öneriler**

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılmasında ileri sürülen önerilerin mahkemenin hangi alanlarına yönelik olduğu, konu başlıklarının neler olduğu değerlendirildiğinde önerilerin mahkemenin kuruluşu, üyeleri ve teşkilat yapısı gibi organik alanlara yönelik olduğu; görevi ve yetkileri, çalışma ve yargılama usulü, yürürlüğün durdurulması, Anayasa'nın 152. maddesinin sonunda yer alan sürenin kısaltılması ve genişletilmesi, uluslararası sözleşmelere normatif bir içerik kazandırılması, üçüncü tarafın katılımı gibi işlevsel alanlara ilişkin bazı konuları içerdiği görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması bağlamında ileri sürülen görüş ve öneriler esas olarak yukarıda değinilen konuları kapsamaktadır. Yukarıda genel olarak ifade edilen bu konulardaki değişik önerilerini, Anayasa Mahkemesi'nin halihazır durumu; karşılaştırmalı hukuktaki gelişme ve tecrübeler, Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin kurum ve kuruluşlarca ileri sürülen somut öneriler ile doktrinde ileri sürülen öneriler konu başlıkları altında biraz daha yakından ve ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

## **2.2.1 Organik Öneriler**

Organik öneriler; üyelerin seçilme usulleri ve üye sayısı ve nitelikleri ile mahkemenin teşkilat yapısı olmak üzere üç aşamada ele alınabilir. Mahkemede görev yapan üyelerin belirlenmesinde, genel olarak seçim sistemi ve karma sistem olmak üzere başlıca iki usul geçerlidir. Seçim sisteminde, üyeler, yasama organı tarafından seçilirken; karma sistemde ise üyeler, yasama, yürütme ve yargı organları tarafından seçilmektedir. Mahkemede görev yapan üyelerin sayısında, nitelik ve statüleri ülkeden ülkeye farklılık göstermektedir. Mahkemelerin yapılanması ya tek kurul olarak görev yapma ilkesine dayanır ya da iki daire şeklinde örgütlenir ve çalışır.

### **2.2.1.1 Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçimine ve Sayısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde, birbirinden farklı usuller olduğu gibi; karşılaştırmalı hukukta da üyelerin farklı şekillerde seçildikleri görülmektedir. Ülkemizde de 1961 Anayasası ve 1982 Anayasası mahkeme üyelerinin seçiminde farklı düzenlemeler içermektedir. Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması çalışma ve önerileri kapsamında da farklı görüş ve düşünceler ortaya konulmuştur.

#### **2.2.1.1.1 Karşılaştırmalı Hukukta Mahkeme Üyelerinin Seçimi ve Sayısı**

Karşılaştırmalı hukuka baktığımızda, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminin ve sayısının kısaca şu şekillerde olduğu görülmektedir:

Macaristan Anayasa Mahkemesi on bir üyeden; Polonya Anayasa Mahkemesi on beş üyeden oluşur (Kaboğlu, 2007:34–35); Alman Federal Anayasa Mahkemesi ise on altı üyeden oluşur (Gözler, 2007:2). Bu üç ülkede de Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçimi yasama organına bırakılmıştır.

İspanya Anayasa Mahkemesi on iki üyeden; İtalyan Anayasa Mahkemesi on beş üyeden oluşur (Kaboğlu, 2007:36–37). Bu iki ülkede, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde yasama, yürütme ve yargı erkine yetki verilerek karma sistem benimsenmiştir.

Rusya Anayasa Mahkemesi on dokuz üyeden; Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi dokuz üyeden oluşur (Gözler, 2007:1-5). Mahkeme üyelerinin seçiminde Başkana dolayısıyla yürütmeye üstünlük tanınmıştır.

Avusturya Anayasa Mahkemesi bir Başkan, bir Başkan Vekili, on iki asıl ve altı yedek üyeden oluşur. Avusturya Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde yürütme organına yasama organına göre daha fazla yetki verilmiştir (Gözler, 2007:2).

Fransız Anayasa Konseyi dokuz üyeden oluşur. Eski Cumhurbaşkanı da dilerse mahkemenin doğal üyesidir. Fransız Anayasa Konseyi üyelerinin belirlenmesinde atama usulü geçerlidir (Gözler, 2007:2).

Portekiz Anayasa Mahkemesi on üç üyeden oluşur. Portekiz de Anayasa Mahkemesi üyelerinin belirlenmesinde yasama ve yargı organlarına yetki verilmiştir (Gözler, 2007:3).

#### **2.2.1.1.2 Anayasalarımızda Mahkeme Üyelerinin Seçimi ve Sayısı**

Türk Anayasa hukuku'na 1961 Anayasası'yla giren Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin seçimine ilişkin 145. maddesi şöyleydi:

Anayasa Mahkemesi, on beş asıl beş yedek üyeden kuruludur. Yargıtay dört, Danıştay üç, Sayıştay bir üyeyi kendi Başkan ve üyeleriyle Başsavcı ve Başkanunsözcüsü arasından doğrudan; Millet Meclisi üç Cumhuriyet senatosu iki üyeyi üçte iki çoğunlukla seçer. Cumhurbaşkanı'nca da iki üye seçilir. Cumhurbaşkanı bu üyelerden birini Askeri Yargıtay Genel Kurulunun üye tam sayısının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla göstereceği üç aday arasından seçer. Yasama Meclisleri'nce seçilecek üyelerden birer kişinin; üniversitelerin hukuk, iktisat ve siyasal bilimler öğretim üyelerinin toplanarak, açık üyeliklerin üç katı tutarında ve gizli oyla gösterecekleri adaylar arasından olması gereklidir (1961 Anayasa metni, 2009).

1961 Anayasası, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde, Millet Meclisine üç, Senatoya iki üye seçme yetkisi vermiş; ayrıca yargı organına da doğrudan üye seçme yetkisini de vermiştir. Cumhurbaşkanı'nın da üye seçme yetkisiyle birlikte düşünüldüğünde, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde, karma sistem benimsenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne üye seçimi ve Mahkeme'nin üye sayısına ilişkin, 1982 Anayasası'nın 146. maddesi ise şöyledir:

Anayasa Mahkemesi on bir asıl ve dört yedek üyeden kurulur. Cumhurbaşkanı, iki asıl ve iki yedek üyeyi; Yargıtay, iki asıl ve bir yedek üyeyi; Danıştay, birer asıl üyeyi; Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Sayıştay Genel Kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasından, üye tam sayılarının salt çoğunluğu her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden seçer. Bir asıl üyeyi ise Yükseköğretim kurulunun kendi üyesi olmayan Yükseköğretim kurumları öğretim üyeleri içinden göstereceği üç aday arasından; üç asıl ve bir yedek üyeyi üst kademe yöneticileri ile avukatlar arasından seçer (1982 Anayasa metni, 2009).

Buna göre, Anayasa Mahkemesi üyelerini her halükarda Cumhurbaşkanı seçmektedir. Ancak, on bir üyeden sekizi için bir takım makamlar Cumhurbaşkanına üç aday göstermekte; Cumhurbaşkanı da bu adaylardan birisini Anayasa Mahkemesi üyesi olarak atamaktadır. Burada, aday gösterme yetkisinin çok önemli bir yetki olduğu kendiliğinden ortaya çıkmaktadır. Cumhurbaşkanı, on bir üyeden üçünü ise belli şartları taşıyan kimseler arasından, doğrudan doğruya kendisi seçmektedir (Gözler, 2000:3-4).

### **2.2.1.1.3 Çeşitli Kurumlarca Yapılan Çalışmalarda Mahkeme Üyelerinin Seçimi ve Sayısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nde üyelerin seçimi ve üye sayısı konusunda özellikle son yıllarda aşağıda sözü edilecek olan kimi kurumlarca ya bizzat hazırlanan ya da ilgili uzmanlara hazırlattırılan çalışmalarda konunun kapsamlı olarak ele alındığı ve somut Anayasa değişiklikleri önerilerine de yer verildiği görülmektedir. Bu bağlamda TUSKON, TOBB, TBB, Bilim Kurulu, TBMM'ce kabul edilen 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan değişiklik ve bizzat Anayasa Mahkemesi'nce yapılan çalışmalar bulunmaktadır.

Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Önerisi'nde, Anayasa Mahkemesi'ne üye seçimi ve Mahkemenin üye sayısına ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146. maddesinde özetle şu yönde değişiklikler yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin on yedi üyeden oluşacağı, (md. 115/1) bunlardan en az üçününün Anayasa hukuku, kamu hukuku veya siyaset bilimi alanında çalışan öğretim

üyeleri arasından olmak üzere; dört üye tam sayısının beşte üç çoğunluğuyla TBMM tarafından seçilir. Dördünün de öğretim üyeleri ile üst kademe yöneticileri ve avukatlar arasından Cumhurbaşkanı tarafından seçileceği öngörülmüştür. Üyelerden dördü Yargıtay, dördü Danıştay, biride Sayıştay Genel Kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasında üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile her bir üyelik için gizli oyla tek seçimde belirlenecek üç aday arasından Cumhurbaşkanı'nca seçileceği düzenlenmektedir (md. 115/2), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu tarafından kamuoyuna sunulan öneride Anayasa Mahkemesi üye sayısı ve yasama organınca üye seçimi isabetli olmakla birlikte üye seçiminde yetki yasama ve yürütme organlarına bırakılmış, yargı organı ise tamamen saf dışı edilmiş, böylelikle sıkça eleştirilen üyelerin seçimindeki atama usulü değişmemiş olacaktır. Yargı organlarının da doğrudan seçim yoluyla belli oranda sürece katılmalarının isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Anayasa Mahkemesi'nce 2004 yılında hazırlanan Anayasa Değişikliği Önerisi'nde, Anayasa Mahkemesi'nde üyelerin seçimi ve üye sayısına ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146. maddesinde özetle şu yönde değişiklikler yapılması önerilmektedir:

Bu öneride Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısı on yediye yükseltilmekte; asıl ve yedek üye ayrımı kaldırılmaktadır. Üyelerin seçimiyle ilgili; üyelerden beşinin Yargıtay, dördünün Danıştay, birer üyesinin de Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyeleri arasından seçilmesi öngörülmektedir. Cumhurbaşkanı, iki üyeyi üniversitelerin hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarından mezun üst düzey yöneticileri arasından doğrudan atayacak; TBMM ise Anayasa Mahkemesi'ne toplam dört üye seçecektir. TBMM'nin seçeceği üyelerden biri yükseköğretim kurulunun göstereceği üç aday arasından seçilecektir. TBMM'nin seçeceği bir diğer üye, fiilen en az on beş yıl avukatlık yapmış kişiler arasından, Barolar Birliği'nin göstereceği üç aday arasından seçilecektir. TBMM'nin seçeceği üyelerden geriye kalan iki üyenin ise Sayıştay Başkan ve üyeleri arasından doğrudan seçilmesi öngörülmektedir. Yasama organınca seçilecek üyeler, TBMM Genel Kurulunun üye tam sayısının salt çoğunluğunun oyu ile ve gizli oyla seçilecektir (Tülen, 2006:178–179).

Bu değişiklik önerisiyle, Yargıtay ve Danıştay'a ayrılan kontenjanlar artırılmış ve yüksek yargı organlarına, Anayasa Mahkemesi'ne kendi üyeleri arasından seçeceği

üyeyi, doğrudan belirleme yetkisi verilmiştir. Değişiklik önerisiyle, Yasama organına, Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin bir kısmını seçme yetkisi tanınmıştır. Cumhurbaşkanı'nın ise Anayasa Mahkemesi üye seçimindeki rolü zayıflamıştır. Anayasa Mahkemesi üyelerinin bir kısmının yasama organınca seçilmesi, mahkemenin meşruiyetini artırması, karşılaştırmalı hukukla uyum sağlaması açılarından olumlu olup; bu öneri ile Anayasa Mahkemesi'nde üyelerin seçimi yönünden karma sisteme geçilmiş olacağı düşünülmektedir.

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nce 2000 yılında hazırlanan Anayasa Değişikliği Taslağı'nda Anayasa Mahkemesi'nde üyelerin seçimi ve üye sayısına ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146. maddesinin özetle şu yönde değişiklikler yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin on beş asıl ve beş yedek üyeden kurulacağı, dört asıl ve bir yedek üyenin Yargıtay, üç asıl iki yedek üyenin Danıştay, birer asıl üyenin Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Sayıştay Genel Kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasından üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçileceği; ayrıca, iki asıl ve bir yedek üyenin de Anayasa Mahkemesi'nce seçileceği; Cumhurbaşkanı'nca da üç asıl bir yedek üye seçileceği öngörülmektedir (md. 146), (TOBB, 2000:104–110).

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nce hazırlanan öneride, mahkemenin oluşumunda ve üye seçiminde yargı organlarının ağırlığının arttığı; buna karşılık Cumhurbaşkanı'nın ise üye seçme yetkisinin, üç asıl bir yedek üye seçmesi ile sınırlandırıldığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne bizzat üye seçme yetkisi verilmesi isabetli olmakla birlikte seçilecek üyelerin birinci sınıf hakimlerden ziyade, sadece raportörler arasından seçilmesinin daha isabetli olacağı düşünülmektedir. Diğer taraftan yasama organına ise üye seçme yetkisi verilmemiştir.

Bilim Kurulu'nca hazırlanarak kamuoyuna sunulan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nde üyelerin seçimi ve üye sayısına ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146. maddesinde özetle şu yönde değişiklikler yapılması önerilmektedir:



Anayasa Mahkemesi'nin on yedi üyeden oluşması gerektiğini; Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin sekiz üyeyi, üye tam sayısının beşte üç çoğunluğu ile; dördünün Yargıtay, dördünün Danıştay, birinin de Sayıştay Genel Kurullarınca kendi Başkan ve üyeleri arasından üye tam sayılarının salt çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilmesi gerektiği ifade edilmiştir (md. 112/f. 2 ve 3), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Bilim Kurulu tarafından hazırlanan öneride Anayasa Mahkemesi'ne üye seçiminde toplam on yedi üyenin yaklaşık yarısını seçme yetkisi yasama organına verilmektedir. Bu durum mahkemenin özellikle meşruiyeti açısından kulağa hoş gelse de yasama organı için düşünülen üye sayısının fazla olduğu söylenebilir. Her şeyden önce kimi Yüksek Mahkemelerin, kurumların, örneğin Barolar Birliği'nin ve Cumhurbaşkanı'nın üye seçiminde tamamen dışlanmasının, mahkemenin geniş tabanlı olması gerektiği düşüncesi ile Anayasal denetimin kendi kendini denetime dönüşeceği yönlerinden tartışma konusu yapılabilir.

Türkiye Barolar Birliği'nce 2001 yılında hazırlanan ve 2007 yılında güncellenen Anayasa Taslağı'nda Anayasa Mahkemesi'nde üyelerin seçimi ve üye sayısına ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146. maddesinde özetle şu yönde değişiklikler yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi on yedi üyeden oluşur. Üyelerden dördü Yargıtay, dördü Danıştay, birer üyede Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Genel Kurullarınca seçilir (md. 159/2). İki üye, Yüksek Öğretim Eşgüdüm Kurulu; bir üye, Türkiye Barolar Birliği Yönetim Kurulu; biri, Sayıştay Başkan ve üyeleri arasından olmak üzere dört üye, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu tarafından salt çoğunlukla seçilir (md. 159/3). İki üye... üst düzey kamu görevlileri arasından Cumhurbaşkanı'nca seçilir (md. 159/3). Bir üye elli yaşını doldurmuş ve Anayasa Mahkemesi'nde en az on yıl raportör hakimlik yapmış olanlar arasından Anayasa Mahkemesi'nce üye tam sayısının salt çoğunluğu ve gizli oyla seçilir (md. 159/5), (TBB, 2001:275–276).

Türkiye Barolar Birliği'nce hazırlanan öneride, Anayasa Mahkemesi'nin oluşumunda üye sayısı arttırılmıştır. Üye seçiminde Yasama, Yürütme ve Yargı organları arasında bir denge kurulmuş ve üye seçiminde karma sistem benimsenmiştir. Öte yandan mahkemede çalışan raportörlere de üye olabilme imkanı verilmesi isabetli olup;

raportörlere ayrılan bir üyelik kontenjanının artırılmasının raportörleri özendirmek ve onların deneyimlerini değerlendirmek bakımından yararlı olacağı düşünülmektedir.

TBMM’ce kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın bazı maddelerinde değişiklik yapılması hakkındaki 5982 Sayılı Kanunda, Anayasa Mahkemesi’ne üye seçimi ve Mahkemenin üye sayısına ilişkin hükümler içeren Anayasa’nın 146. maddesinde özetle şu yönde değişiklikler yapılması düzenlenmektedir:

Anayasa Mahkemesi’nin on yedi üyeden oluşacağı (md. 16), TBMM’ce toplam üç üyenin seçileceği, Cumhurbaşkanı ise, üç üyeyi Yargıtay, iki üyeyi Danıştay, bir üyeyi Askerî Yargıtay, bir üyeyi Askerî Yüksek İdare Mahkemesi genel kurullarınca kendi başkan ve üyeleri arasından her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden; en az ikisi hukukçu olmak üzere üç üyeyi Yükseköğretim Kurulunun kendi üyesi olmayan yükseköğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında görev yapan öğretim üyeleri arasından göstereceği üçer aday içinden; dört üyeyi üst kademe yöneticileri, serbest avukatlar, birinci sınıf hâkim ve savcılar ile en az beş yıl raportörlük yapmış Anayasa Mahkemesi raportörleri arasından seçileceği düzenlenmektedir (md. 16), (TBMM, 2010).

Yapılan düzenleme ile Anayasa Mahkemesi üye sayısı ve yasama organınca üye seçimi isabetli olmakla birlikte üye seçiminde yetki yasama ve yürütme organlarına bırakılmış, yargı organı ise tamamen saf dışı edilmiş, böylelikle sıkça eleştirilen üyelerin seçimindeki atama usulü değişmemiş olacaktır. Yargı organlarının da doğrudan seçim yoluyla belli oranda sürece katılmalarının isabetli olacağı kanaatindeyiz.

#### **2.2.1.1.4 Doktrinde Öne Sürülen Mahkeme Üyelerinin Seçimi ve Sayısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi’nde üye seçimi ve üye sayısı konusunda halihazırda uygulanan yöntemin isabetli bir yöntem olmadığı, atama sisteminin değiştirilerek, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde yasama, yürütme ve yargı organlarına belli ölçülerde ve doğrudan yetki kullanılması suretiyle karma bir sistemin oluşturulması gerektiğini savunanlar olduğu gibi, halihazırda durumun devam etmesi gerektiğini savunanlar da vardır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi’nde üye seçimi ve üye sayısı konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur.

Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde, yasama organına ve Cumhurbaşkanına yetki verilmesi düşüncesini yerinde bulmayan Hekimoğlu; Anayasa Mahkemesi üyelerinin bir bölümünün meclis tarafından seçilmesi, Anayasa Mahkemesi kararlarının uygulanmasının örtülü veya açık olarak engellendiği ülkelerde sorunların ağırlaşacağını dile getirmektedir. Hekimoğlu'na göre Anayasa Mahkemesi'nin kurumsal açıdan tarafsızlığının sağlanabilmesi için, öncelikle, Mahkeme üyelerinin sadece yüksek yargı mercileri tarafından seçilmesi sağlanmalıdır (Hekimoğlu, 2004: 85).

Kaboğlu (2007:41) ise; Anayasa Mahkemesi üyelerinin belirlenmesinde Avrupa'daki genel eğilim doğrultusunda yeniden karma sisteme dönülmesi gerektiğini belirtmektedir.

Anayasa Mahkemesi eski Başkanlarından Y.G. Özden (1993:10), Anayasa Mahkemesi üyelerini ilgili organlar doğrudan seçmeli ve yasama organına da bu hakkın tanınması gerektiğini öne sürmektedir.

Yayla ise (1990:3), Anayasa Mahkemesi üyelerinin Yüksek Mahkemelerce seçilmelerini önermektedir.

DPT tarafından hazırlanan "Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu"na göre ise (DPT: 2000: 8-9); Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde Cumhurbaşkanının görevine devam etmesinin uygun olacağı; diğer bir ifade ile üye seçiminde halihazırdaki durumun devam ettirilmesi gerektiği öngörülmektedir.

Arslan (2004b:149), Anayasa Mahkemesi üyelerinin seçiminde meclise verilen yetki en az yarı üyenin belirlenmesi olmalıdır, görüşündedir.

HASSEMER, Anayasa Mahkemesi'nin 42. Kuruluş Yıldönümü nedeniyle düzenlenen sempozyumda konuyu şu şekilde dile getirmiştir:

"Anayasa Mahkemesi hakimlerinin seçiminde meşruluk istiyorsanız ve meşruluk temeli altında demokrasi, yani halkın onayını anlıyorsanız Anayasa Mahkemesi hakimlerinin seçimlerinde siyaset vardır ve bunu engelleyemezsiniz." (Hassemer, 2004:209).

Arslan (2005:18), adli yılın açılış konuşmasında, Anayasa Mahkemesi tarafından hazırlanan önerideki üye seçim yöntemini eleştirerek; Anayasa Mahkemesi'ne Türkiye

Büyük Millet Meclisi'nden üye seçilmesinin, mahkemenin siyasallaşmasına neden olacağını dile getirmiştir.

Özay (1995:46) ise, Anayasa Mahkemesi'nde yedek ve asıl üye toplamı olan on beş üyenin ideal bir sayı olduğunu belirttikten sonra üyelerin seçimine ilişkin... Beşinin Cumhurbaşkanı tarafından doğrudan, beşinin Yasama Meclisi, geri kalanların da, bugün olduğu gibi Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Yüksek İdare Mahkemesi ile Sayıştay tarafından... Doğrudan doğruya seçilmelerinin en yerinde çözüm olacağı önerisini dile getirmiştir.

Aliefendioğlu da (1997a:242), Mahkeme'nin on sekiz üyeye kurulması gerektiğini belirterek üye seçiminde karma sisteme geçilmesi önerisini dile getirmektedir.

Yasama organına, Anayasa Mahkemesi'ne üye seçme yetkisi verilmesi halinde mahkemenin siyasallaşacağı endişelerine karşı çıkan Bumin (2003:91), Cumhurbaşkanının şu anda Anayasa Mahkemesi'nin (on beş) üyesinden (dört)'ünü doğrudan, geri kalan (on bir) üyeyi de gösterilen adaylar arasından seçtiğini belirterek; gelecekte bir siyasal parti genel Başkanının Cumhurbaşkanı seçilmesi halinde, Anayasa Mahkemesi'nin daha az siyasallaşacağını söyleyemeyeceğini belirtmiştir.

Türk (2004:43), Sunulan Raporlar Kapsamında Türk Anayasa Mahkemesi'nin Sorunlarının Tartışılması Paneli'nde TBMM'nin Anayasa Mahkemesi'ne üye seçmesinin demokratik meşruiyetinin önemli bir koşulu olduğunu; çünkü Anayasa Mahkemesi'ne üye seçecek organlar arasında milletin oyuyla seçilen tek organın TBMM olduğunu dile getirmiştir.

Tunç (1997:163) ise, 1982 Anayasası'nın 146. maddesinin, 2. fıkrasının son cümlesinde yer alan ve halen Cumhurbaşkanınca seçilen "dört üyenin" seçim tarzı değiştirilerek, bu üyelerin seçiminde aday gösterme yetkisinin Meclise verilebileceğini önermektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünün son yıllarda önceki yıllara oranla dört beş katı artmış olması ve Anayasal şikayetin benimsenmesi halinde daha da artacak olması mahkemenin üye sayısının artırılmasını zorunlu kılacağı; öte yandan Yasama organının da nitelikli çoğunluk ile ve ¼ oranında bir üyeyi doğrudan veya dolaylı seçmesi suretiyle sürece dahil edilmesi suretiyle karma sisteme geçilmesinin isabetli olacağı düşünülmektedir.

### **2.2.1.2 Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Konumuna Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi, seçilme ve emeklilik şartları, üyelerin hangi kaynaktan seçilmesi gerektiği, üyelerde aranacak nitelikler ve mahkemede görev yapan yedek üyelik konusunda farklı usuller olduğu gibi karşılaştırmalı hukukta da farklı uygulamaların bulunduğu da görülmektedir. Ülkemizde de 1961 Anayasası ile 1982 Anayasası'nda bu konuda farklı düzenlemeler bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması çalışma ve önerileri kapsamında da farklı görüş ve düşünceler ortaya konulmuştur.

#### **2.2.1.2.1 Karşılaştırmalı Hukukta Mahkeme Üyelerinin Konumu**

Karşılaştırmalı hukuka baktığımızda üyelerin konumu ve niteliklerinin kısaca şu şekillerde olduğu görülmektedir:

Macaristan Anayasa Mahkemesi'nin (Başlar, 2007:12), İspanya Anayasa Mahkemesi'nin (Gözler, 2007:3), Fransa Anayasa Konseyi'nin (Gözler, 2007), Portekiz Anayasa Mahkemesi'nin (Kaboğlu, 2007:51–52), İtalya Anayasa Mahkemesi'nin (Kurnaz, 2006:101), Polonya Anayasa Mahkemesi'nin (Kaboğlu, 2007:43) üyelerinin görev süresi dokuz yıldır.

Almanya Federal Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:131–132) ve Rusya Anayasa Mahkemesi (Başlar, 2007:10) üyelerinin görev süreleri ise on iki yıldır. Avusturya Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev süresi yetmiş yaşını doldurana kadara devam eder (Başlar, 2007:11). Amerika Yüksek Mahkeme üyeleri ise ömürleri boyunca görev yapabilirler (Tunç, 1997:94).

Avusturya Anayasa Mahkemesi hariç diğer ülke Anayasa Mahkemeleri'nde yedek üyelik statüsünün bulunmadığı, üyelerinin tamamına yakınının hukuk meslek mensuplarından oluştuğu, üniversite profesörlerinin ağırlıklı olarak görev aldıkları görülmektedir. İspanya ve İtalya Anayasa Mahkemesi üyeleri, bütün zamanlarını görevlerine ayırıp başka bir görev alamazlar. Fransa Anayasa Konseyi üyelerinin ise üniversitelerde ders verme imkanları vardır. Avusturya'da Anayasa Mahkemesi üyeleri de genel olarak esas mesleklerini de icra ederler (Kaboğlu, 2007:52).

Üyelerin görev süresi yönünden belli bir makul sürenin öngörüldüğü<sup>1</sup> ve de Macaristan Anayasa Mahkemesi hariç üyelerin tekrar seçilemedikleri anlaşılmaktadır. İspanya ve İtalya Anayasa Mahkemesi üyeleri parlamenterlerin sahip oldukları dokunulmazlık statüsünden yararlanırlar (Kaboğlu, 2007:52). Anayasa Mahkemeleri'ne üye seçilebilmek için genellikle farklı sürelerde mesleki deneyim aranmaktadır.

#### **2.2.1.2.2 Anayasalarımızda Mahkeme Üyelerinin Konumu**

1961 Anayasası'nın 145. maddesinin 2/c- son, 3 ve 4. fıkralarında Mahkeme üyelerinin niteliklerine ilişkin düzenleme şu şekildeydi:

Yasama meclislerince seçilecek üyelerden birer kişinin üniversitelerin hukuk, iktisat ve siyasal bilimler öğretim üyelerinden olması gereklidir (md. 145/f.2, c.son). Anayasa Mahkemesi'ne asıl veya yedek üye olabilmek için, kırk yaşını doldurmuş bulunmak ve Yargıtay, Askeri Yargıtay veya Sayıştay'da Başkanlık, üyelik, Başsavcılık, Başkanunsözcülüğü veya üniversitelerde hukuk, iktisat ve siyasal bilimler alanlarında en az beş yıl öğretim üyeliği veya on beş yıl avukatlık yapmış olması şarttır (md.145/f.3). Yedek üyelerin seçiminde de, asılların seçimindeki usul uygulanır. Anayasa Mahkemesi üyeleri, resmi veya özel hiçbir görev alamazlar (1961 Anayasa Metni, 2009).

Dolayısıyla 1961 Anayasası, Anayasa Mahkemesi'ne asıl ve yedek üye olabilmek için "kırk yaşını doldurmuş bulunmak ve Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay veya Sayıştay'da Başkanlık, üyelik, başsavcılık, Başkanunsözcülüğü veya üniversitelerde hukuk, iktisat ve siyasal bilimler alanlarında en az beş yıl öğretim üyeliği veya on beş yıl avukatlık yapmış olma" şartını arıyordu (md. 145/3). Bu düzenleme karşısında Yasama Meclisleri'ne üye olanların ve üst düzey kamu görevlileri'nin Anayasa Mahkemesi'ne üye seçilme imkanı yoktur.

---

<sup>1</sup> Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 14 nolu Protokolünün yürürlüğe girmesi ile AİHS'nin 23. maddesine göre, Strasburg yargıçları dokuz yıllığına seçilip yetmiş yaşında emekli olacaklardır (Başlar, 2007:6).

1961 Anayasası'nda, Anayasa Mahkemesi üyelerine ilişkin belli bir görev süresi belirlenmemiştir. Üyelerin görev süresinin emeklilik yaşı olan altmış beş yaşına kadar devam edeceği belirtilmiştir.<sup>1</sup> Ayrıca üye seçilebilmek için öngörülen kırk yaş sınırı Yüksek Yargı organlarından gelen üyeler için aranmamıştır.

Öte yandan 1961 Anayasası'nda, Anayasa Mahkemesi üyeliği konusunda yedek üyelik statüsü öngörülmüştür. Yedek üyeler de, asıl üyeler gibi aynı koşullarda ve aynı kaynaktan seçilmekle birlikte, asıl üyelerin sahip oldukları hak, olanak ve yetkilerden yoksundur (Kaboğlu, 2007:41–42).

1961 Anayasası'na göre Anayasa Mahkemesi üyeleri, resmi veya özel hiçbir görev alamazlar (md. 145/son). Bu düzenleme sonucunda, üniversite öğretim üyeleri, Anayasa mahkeme üyeliğine ilgi duymamıştır; zira üyeliğe seçildikleri takdirde, üniversite ile ilişkilerini kesmek zorunda kalmışlardır.

1982 Anayasası'nın konuya ilişkin düzenlemesi Anayasa'nın 146 ve 147. maddelerinde yer almaktadır. Söz konusu maddelerdeki düzenleme şöyledir:

Yükseköğretim Kurumları öğretim üyeleri ile üst kademe yöneticileri ve avukatların Anayasa Mahkemesi'ne asıl ve yedek üye seçilebilmeleri için, kırk yaşını doldurmuş, yükseköğretim görmüş veya öğrenim kurumlarında en az on beş yıl öğretim üyeliği veya kamu hizmetinde en az on beş yıl fiilen çalışmış veya en az on beş yıl avukatlık yapmış olmak şarttır (md. 146/f.3). Anayasa Mahkemesi üyeleri, asli görevleri dışında resmi veya özel hiçbir görev alamazlar (md. 146/f.5). Anayasa Mahkemesi üyeleri altmış yaşını doldurunca emekliye ayrılırlar ( md. 147/f.1).

Anayasa Mahkemesi üyeliği, bir üyenin hakimlik mesleğinden çıkarılmasını gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymesi halinde kendiliğinden; görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceğinin kesin olarak anlaşılması halinde de, Anayasa Mahkemesi üye

---

<sup>1</sup> 1961 Anayasası üyelik görevinin altmış yaşına kadar devam eder düzenlemesinin yanında 145. maddede üyenin hakimlik mesleğinden çıkarmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymesi halinde kendiliğinden: görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceğinin kesin olarak anlaşılması halinde de, Anayasa Mahkemesi üye tamsayısının salt kararı ile sona ereceğini düzenlemiştir, ( md.146), (1961 Anayasası Metni, 2009).

tam sayısının salt çoğunluğunun kararı ile sona erer (md. 147/f.2), (1982 Anayasa metni, 2009).

Anayasa Mahkemesi'nin on bir asıl üyesinden yedisi Yüksek Mahkeme Başkan ve üyeleri arasından seçilmektedir. Yani bunların eski meslekleri yüksek hakimliktir. Anayasa Mahkemesi'nin on bir asıl üyesinden birinin mesleği öğretim üyeliğidir. Anayasa Mahkemesi'nin on bir asıl üyesinden üçü, üst kademe yöneticileri ve avukatlar arasından seçilir. Hakimlikten gelen üyeler için aranan tek şart Yüksek Mahkeme'lerde Başkan ve üye olmaktır. Öğretim üyeliği ile üst kademe yöneticileri veya avukatlardan gelen üyeler için de kırk yaşını bitirmiş olmak, altmış beş yaşını doldurmamış olmak, yüksek öğretim görmüş olmak ve kamu hizmetinde en az on beş yıl fiilen çalışmış olmak; avukatlar açısından ise mesleğinde avukat olarak fiilen on beş yıl çalışmış olmak şartları mevcuttur. Yalnız öğretim üyesi için yüksek öğretim görmüş olma şartı aranmamaktadır (Gözler, 2000:6).

Anayasa Mahkemesi üyeliği için, bir görev süresi öngörülmemiştir. Anayasa Mahkemesi'ne seçilen üye, emekliye ayrılma yaşı olan altmış beş yaşına kadar görevde kalır. Üye seçilebilmek için kırk yaşını bitirmiş olmak gerekir (Kaboğlu, 2007:50). Anayasa Mahkemesi üyeliği, emeklilik dışında ayrıca bir üyenin hakimlik mesleğinden çıkarılmayı gerektiren bir suçtan dolayı hüküm giymesi halinde kendiliğinden; görevini sağlık bakımından yerine getiremeyeceğinin kesin olarak anlaşılması halinde de, Anayasa Mahkemesi üye tam sayısının salt çoğunluğu kararı ile sona erer (Hekimoğlu, 2004:99).

Öte yandan 1982 Anayasası'nda da 1961 Anayasası'nda olduğu gibi yedek üyelik statüsü düzenlenmiştir. Yedek üyeler de, asıl üyeler gibi aynı koşullarda ve aynı kaynaktan seçilmekle birlikte asıl üyelerin sahip oldukları hak, olanak ve yetkilerden yoksundur (Kaboğlu, 2007: 41-42).

Mahkeme üyelerinin, asıl görevleri dışında resmi veya özel herhangi bir görev almaları yasaklanmıştır (Hekimoğlu, 2004:100). Bu düzenleme sonucunda da üniversite öğretim üyeleri Anayasa Mahkemesi üyeliğine ilgi duymamaktadır. Zira üyeliğe seçildikleri takdirde, çalıştığı üniversite ile ilişkisini kesmek zorunda kalmaktadırlar. Özellikle öğretim üyeleri açısından görev alma yasağının yeniden gözden geçirilmesi ve



mahkemede hukukçu öğretim üyeliğine ayrılan kontenjanın arttırılmasının isabetli olacağı düşünülmektedir.<sup>1</sup>

Yine mevcut düzenleme ile Anayasa Mahkemesi'nde hukuk formasyonuna sahip olmayan üyelerin oranının artması veya artma ihtimalinin bulunması da özellikle karşılaştırılmalı hukuk nazara alındığında isabetli bir düzenleme olduğu söylenemez.

### **2.2.1.2.3 Çeşitli Kurumlarca Yapılan Çalışmalarda Mahkeme Üyelerinin Konumuna Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi üyeliği konusunda, özellikle son yıllarda aşağıda sözü edilecek olan kimi kurumlarca ya bizzat hazırlanan ya da ilgili uzmanlara hazırlattırılan çalışmalarda kanunun kapsamlı olarak ele alındığı ve somut önerilere de yer verildiği görülmektedir. Bu bağlamda TUSKON, TOBB, TBB, Bilim Kurulu, TBMM'ce kabul edilen 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan değişiklik ve bizzat Anayasa Mahkemesi'nce yapılan çalışmalar bulunmaktadır.

Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Önerisi'nde, Anayasa Mahkemesi üyelerine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146 ve 147. maddelerinin özetle şu şekilde değiştirilmesi önerilmektedir:

Öğretim üyeleri ile üst kademe yöneticiler ve avukatların üye seçilebilmeleri için, kırk yaşını doldurmuş, hukuk, siyasal bilimler, iktisadi ve idari bilimler alanlarından mezun olmuş ve öğretim elemanlığında veya kamu hizmetinde en az on beş yıl fiilen çalışmış veya en az on beş yıl avukatlık yapmış olmaları şartı getirilmektedir (md. 115/f.3). Üyelerin bir defaya mahsus olmak üzere ve dokuz yıl için seçilecekleri öngörülmektedir (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Tuskon'un önerisinde, Anayasa Mahkemesi üyelerinde asıl üye, yedek üye ayrımı kaldırılmış; üyelerin bir defaya mahsus ve dokuz yıl için seçilecekleri düzenlenmiştir. Ancak üyelerin görev alma yasağı, altmış beş yaşında emekli olma ve üyeliğin sona

---

<sup>1</sup> Anayasa Mahkemesi'nin mevcut on bir asıl üyesinden sadece ikisi, ( Sacit Adalı ve Serdar Özgüldür) akademik kariyer sahibidir (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, 2009c).

ereceği haller ve üye olma koşulları yönlerinden mevcut düzenlemeden farklı bir yaklaşım ortaya konulmamıştır.

Anayasa Mahkemesi'nce, 2004 yılında hazırlanan Anayasa Değişikliği Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi üyelerine ilişkin hükümler içeren, Anayasa'nın 146 ve 147. maddelerinin özetle şu şekilde değiştirilmesi önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nde, üyeliğe seçilecek kişilerin, elli yaşını doldurmuş olması koşulu getirilmekte ve üyelik görevinin on iki yıllık bir süreyle sınırlandırılması öngörülmektedir. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce ve Cumhurbaşkanı'nca seçilecek üyelerin elli yaşını bitirmiş olmalarının yanı sıra yüksek yargı organlarının Başkan ve üyeleri olmaları da aranmaktadır. Öte yandan yedek üyelilik statüsü de kaldırılmaktadır. Üyelerin emeklilik yaş sınırının altmış yediye yükseltilmesi öngörülmektedir (Tülen, 2006).

Anayasa Mahkemesi üyelerine ilişkin önerilere bakıldığında, özellikle, üyelerin görev süresi, seçilme ve emeklilik yaşları, yedek üyelik statüsünün kaldırılması, üyelerin hukukçu olanların oranının artırılması ve nitelikleri makul ve isabetli olmakla birlikte üyelerin görev yasağı, hukukçu profesörler için ayrılan sayının az olması ve mahkemede görev yapan raportörlerin üye olma imkanının öneri olarak gündeme getirilmemesinin isabetli olmadığı düşünülmektedir.

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Taslağı'nda Anayasa Mahkemesi üyeliğine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146 ve 147. maddelerinde özetle şu değişiklikler yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi üyelerinin emeklilik yaş sınırının altmış yedi olması öngörülmektedir (md. 147/f.1), (TOBB, 2000).

TOBB'un önerisinde, Anayasa Mahkemesi üyelerinde asıl ve yedek üye ayrımı kaldırılmış; üyelerin emeklilik yaş sınırının altmış yediye yükseltilmesi önerilmiştir. Üyelerin görev süresi açısından ise herhangi bir öneri ileri sürülmemiştir. Üyelerin görev alma yasağı, üyelerin emeklilik yaşı dışında üyeliğin sona ereceği haller, üyelerin seçilme yaşları ve üyelerin kaynak ve nitelikleri yönünden mevcut düzenlemeden farklı bir öneri ortaya konulmamıştır.

Bilim Kurulu'nca kamuoyuna sunulan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi üyeliğine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146 ve 147. maddelerinde özetle şu değişikliklerin yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi üyelerinin bir defaya mahsus olmak üzere ve dokuz yıl için seçilebilecekleri şartı getirilmektedir (md. 113/f.1), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Bilim kurulunun önerisinde Anayasa Mahkemesi'nde yedek üyelik statüsüne yer verilmemekte, üyelerin bir defaya mahsus ve dokuz yıl için seçilmeleri önerilmektedir. Böylece üyelerin tekrar seçilme imkanları ortadan kaldırılmakta ve görev süreleri belli bir süreyle sınırlandırılmaktadır. Akademisyenlere fazla yer verilmesi gibi öneriler isabetli olmakla birlikte; üyelerin görev alma yasağı, Yüksek Mahkemelerden gelecek üyeler dışındaki üyeler için öngörülen seçilme yaşı ve diğer şartlar, üyelerin emeklilik yaşları ve üyeliğin sona ereceği diğer haller yönlerinden mevcut düzenlemeden farklı bir öneri ortaya konulamamıştır.

Türkiye Barolar Birliği'nce, 2001 yılında hazırlanan ve 2007 yılında güncellenen Anayasa Taslağı'nda, Anayasa Mahkemesi üyeliğine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 146 ve 147. maddelerinde özetle şu öneriler dile getirilmektedir:

Üyelerin on iki yıllığına seçileceği ve Yasama organı ile Cumhurbaşkanınca seçilecek olan adayların elli yaşını bitirmeleri gerektiği (md. 159/f.6) ve de üyelerin altmış yedi yaşında emekliye ayrılacağı belirtilmektedir (md. 161/f.7 ), (TBB, 2001).

Türkiye Barolar Birliği'nin önerisinde, Anayasa Mahkemesi'nde yedek üyelik statüsüne yer verilmemekte; üyelerin on iki yıllık bir süre için seçilmeleri önerilmektedir. Yasama organınca ve Cumhurbaşkanınca seçilecek üyelerin yaş sınırı elli yaşa yükseltilmekte; süresi biten üyelere tekrar seçilme hakkı verilmektedir. Emeklilik yaş sınırının ise altmış yedi yaşa yükseltilmesi önerilmektedir. Ayrıca öneriler içerisinde dikkat çeken bir öneri de Anayasa Mahkemesi'ne, Mahkeme'de görev yapan raportörlerden üye seçme hakkı verilmesidir. Bu öneri hem Mahkeme'ye üye seçme yetkisi vermesi açısından hem de yıllarca mahkemede özveriyle çalışan raportörlerin üye olma imkanı verilmesi açısından isabetli bulunmaktadır. Yasama organınca seçilmesi öngörülen profesörler açısından önerilen sayının yetersiz olduğu; ancak genel olarak üyelerin hukuk formasyonuna sahip olanlardan seçilmelerinin önerilmesinin her şeyden önce

karşılaştırmalı hukuk açısından isabetli olduğu söylenebilir. Üyelerin görev alma yasağı ve emeklilik dışındaki üyeliğin sona ermesi halleri açısından mevcut düzenlemeden farklı bir öneri sunulmadığını belirtebiliriz.

TBMM’ce kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın bazı maddelerinde değişiklik yapılması hakkındaki 5982 Sayılı Kanunda, Anayasa Mahkemesi üyeliğine ilişkin hükümler içeren Anayasa’nın 146 ve 147. maddelerinde özetle şu değişiklikler düzenlenmektedir:

Anayasa Mahkemesine üye seçilebilmek için, kırk beş yaşın doldurulmuş olması; yükseköğretim kurumları öğretim üyelerinin profesör veya doçent unvanını kazanmış, avukatların en az yirmi yıl fiilen avukatlık yapmış, üst kademe yöneticilerinin yükseköğrenim görmüş ve en az yirmi yıl kamu hizmetinde fiilen çalışmış, birinci sınıf hâkim ve savcılarının adaylık dahil en az yirmi yıl çalışmış olması düzenlenmektedir (md. 16). Üyelerin bir defaya mahsus olmak üzere ve on iki yıl için seçilecekleri ve altmış beş yaşında emekliye ayrılacakları öngörülmektedir (md.17), (TBMM, 2010).

Yapılan düzenleme ile Anayasa Mahkemesi üyelerinde asıl üye, yedek üye ayrımı kaldırılmış; üyelerin bir defaya mahsus ve on iki yıl için seçilecekleri düzenlenmiştir. Öte yandan üye seçilme yaşı kırk beşe ve görev süresi ise on beş yıldan yirmi yıla yükseltilmiştir. Ancak üyelerin görev alma yasağı, altmış beş yaşında emekli olma ve üyeliğin sona ereceği haller ve üye olma koşulları yönlerinden mevcut düzenlemeden farklı bir yaklaşım ortaya konulmamıştır.

#### **2.2.1.2.4 Doktrinde Öne Sürülen Mahkeme Üyelerinin Konumuna Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi’nde üyelerin görev süresi, seçilme ve emeklilik yaşları, başka görev alma yasağı ile üyelik şartları, üyelerde aranacak nitelikler ile yedek üyelik statüsü konularında halihazırda düzenlemenin yerinde olmadığını savunanlar olduğu gibi, bu düşüncenin aksini savunan görüşler de dile getirilmektedir. Dolayısıyla doktrinde bu konuda farklı görüş ve öneriler mevcuttur.

Bu bağlamda Sunar (1978:127), Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçileceklerin, iki yabancı dil bilen, hukuki ve ilmi çalışmalar yapmış, neşriyat sahibi ve bu yolla temayüz etmiş kimseler arasından seçilmesini önermektedir

Anayasa Mahkemesi üyelerinin görev alma yasağına ilişkin Kurnaz (2006:101–102), görüşlerini şu şekilde dile getirmektedir:

“Anayasa Mahkemesi üyelerinin resmi ve özel hiçbir görev alamayacaklarına ilişkin yasaklayıcı hüküm, tüm üyeler için, bilimsel gelişmeler yönünden kaldırılmalıdır. Çoğu ülkede olduğu gibi üyelerin, üniversitelerde ders vermeleri, sempozyum panel, konferans gibi toplantılara konuşmacı ya da tebliğ sunucu olarak katılabilmelerinin yolu açık tutulmalıdır. Bu sayede hukuk otoritelerinin Anayasa Mahkemesi’nde görev almaları yolu açılmış olacaktır.”

Üyelerin görev süreleriyle ilgili Gözler (2000:7–8) şu tespitleri yapmıştır:

“... Genelde üyeler altmış yaş civarında Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilirler ve üç - beş yıl görev yaptıktan sonra emekliye ayrılırlar. Bu durum gerek üyelerin kendilerini yetiştirmeleri ve gerek Mahkemenin kararlarında istikrar bakımından eleştirilecek bir noktadır. Avrupa ülkelerinde genellikle yaş sınırı olmadan 9 veya 12 yıl gibi belli bir süreyle sınırlı olarak atanırlar.”

Tülen (2004:7), Anayasa Mahkemesi üyeleri arasında, öğretim üyeliği görevinden gelen birden çok (bu sayı iki ya da üç olabilir) üyenin bulunmasının yararlı olacağını ve genel olarak Avrupa Ülkelerindeki uygulamanın da bu yönde olduğunu dile getirmiştir.

Özbudun (1995:348), Hukuk formasyonuna sahip olmayan üye sayısının mümkün mertebe azaltılmasının mahkeme niteliğine daha uygun düşeceğini belirterek; Hukuk formasyonuna sahip üyelerin çoğunlukta olmasının mahkemenin işlevine de uygun olduğunu belirtmiştir.

Üyelerin akademisyen kökenli olması gerektiğini belirten Kaboğlu (2007:47), Anayasa Mahkemesi’nin 11’i asıl olmak üzere, toplam 15 üyesinden sadece birinin hukuk, iktisat ya da siyasal bilimler öğretim üyesi olması durumunun AİHM’ de rastlanmadığı tespitini yapmıştır.

Anayasa Mahkemesi’nin önceki Başkanlarından Yekta Güngör Özden (1988:377), Türkiye’de öğretim üyelerinin Anayasa Yargıçlığı’na seçilmekle üniversite ile ilişkisinin kesilmesini ”ilgiyi azaltma” nedeni olarak görmektedir.

Yargıtay’ın önceki Başkanlarından Osman Arslan ( 2005:18–19), Anayasa Mahkemesi tarafından hazırlanan öneriye karşı Yargıtay’ın görüşlerini dile getirdiği 2005 adli yılının açılış konuşmasında üyelerin görev süresi ile ilgili önerilen 12 yıllık sürenin fazla olduğunu; bu sürenin 6 yıl olması gerektiğini yine üyeler için öngörülen emeklilik

yaş sınırının 67 olmasının isabetli olmadığını mevcut emeklilik yaşı olan 65 yaşın uygun olduğunu belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ndeki asıl üye ile yedek üye ayırımıyla ilgili Anayasa Mahkemesi'nin önceki Başkanlarından Mustafa Bumin (2003:8–9), Anayasa Mahkemesi'nin 41. Kuruluş Yılı Dönümü nedeniyle yapılan törende yaptığı konuşmada Anayasa Mahkemesi üyeleri arasında asıl ve yedek üye ayırımının kaldırılmasını önermiştir.

Aliefendioğlu'na ( 1997a:242) göre;

“Asıl ve yedek üye ayrımı kaldırılmalı, üyelerin seçiminde yabancı dil bilgisi, akademik unvan ve yayın yapmış olma gibi somut kazanımlar yeğlenme nedeni olmalıdır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi üyelerinin resmi ve özel hiçbir görev alamayacaklarına ilişkin yasak, bilimsel çalışmalar yönünden kaldırılmalıdır. Raportörlere, hizmet süresi yönünden belirlenecek koşulla Cumhurbaşkanı kontenjanından üye seçilebilme olanağının sağlanması gerekir. Üyelerin emeklilik yaşının 65 olarak belirlenmesi, 60 yaşın üzerinde seçilen üyelerin kısa süreli hizmet vermelerine neden olmaktadır. Üst yaş sınırı konmadan üyelerin hizmet süresi 12 yıllla sınırlanmalı, üyelerin 4 senede 1/3'ü değişmelidir. Seçilme alt yaş sınırı 45 olmalıdır. Dört senede bir 1/3 yenilenme Mahkemeye taze görüş kazandıracaktır” görüşündedir.

Arslan (2004c:27), Anayasa Mahkemesi'ne üye seçilebilmek için öngörülen 50 asgari yaş sınırının oldukça fazla olduğunu; mevcut durumun yani kırk yaş şartının korunması gerektiğini belirtmiştir.

Belirtilen öneri ve görüşler pek çok noktada ortak görüşler içerdiği gibi; farklı yaklaşımları da ortaya koymuştur. Bütün görüş ve önerilerin etraflıca ele alınarak değerlendirilmesi kanaatindeyiz.

### **2.2.1.3 Anayasa Mahkemesi'nin Teşkilat Yapısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemeleri'nin teşkilat yapısıyla ilgili karşılaştırmalı hukukta farklı usuller uygulandığı gibi; Ülkemizde de 1961 Anayasası ile 1982 Anayasası da farklı düzenlemeler içermektedir. Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması çalışma ve önerileri kapsamında da farklı öneri ve görüşler de ortaya konulmuştur.

### 2.2.1.3.1 Karşılaştırılmalı Hukukta Mahkemenin Teşkilat Yapısı

Dile getirilen öneriler kapsamında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin teşkilat yapısının bu başlık altında ayrıca ele alınması uygun görülmüştür. Kimi karşılaştırmalı hukuk örneklerine baktığımızda, mahkemelerin teşkilat yapılarının kısaca şu şekilde olduğu görülmektedir:

Almanya Federal Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:131), İspanya Anayasa Mahkemesi, Portekiz Anayasa Mahkemesi (Kaboğlu, 2007:54-55), Rusya Anayasa Mahkemesi (Başlar, 200?:3), Macaristan Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:151), ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM, 2009); iki daire şeklinde yapılandırılmıştır.

Şöyle ki; Federal Anayasa Mahkemesi, iki daireden (senato) oluşur. Her dairede, sekiz üye bulunmaktadır (Tunç, 1997:131). Her iki daire, Anayasa Mahkemesi sıfatını taşır. “İkiz Mahkeme” terimi, buradan gelmektedir (Hassemer, 2004: 27). Dairelere göreceklere işlerde, ön inceleme yapabilmek amacıyla, her yıl, her biri üç üyeden oluşan üçer komite seçilir. İspanya Anayasa Mahkemesi altışar üyeden oluşan ve her biri özgül yetkili iki daire şeklinde çalışmaktadır (Kaboğlu, 2007:55). Portekiz Anayasa Mahkemesi de iki daire şeklinde örgütlenmiştir (Kaboğlu, 2007:54). Daire toplantıları, Mahkeme Başkanı ve altı üyenin katılımı ile gerçekleştirilmektedir. Daireler arasında oluşacak ihtilaflar da, Genel Kurul'da giderilmektedir (Tunç, 1997:156–157). Rusya Anayasa Mahkemesi, on ve dokuz üyeden oluşan iki heyet-daire şeklinde çalışmaktadır. Heyetler, birbirinden bağımsız ve birbirine eşittir. Heyetlerin daire Başkanları olmayıp, üyeler sırasıyla Başkanlık görevini yürütürler. Mahkeme on dokuz üyeden oluşan Genel Kurul şeklinde, herhangi bir sonuç hakkında karar verme yetkisine sahiptir. Bazı görevler dışında diğer bütün davalar, heyetlerde görüşülür (Başlar, 200?:3). Macaristan Anayasa Mahkemesi, 1 Ocak 1990 tarihinde faaliyete geçmiş olup (Solyam, 1993:287), üç üyeli daireler (kurullar) halinde çalışmalarını sürdürür (Tunç, 1997:151). Macaristan Anayasa Mahkemesi, kimi görevlerini tamsayıyla toplantı yapmak suretiyle yerine getirirken, kimi görevlerini ise üç üyeli kurullar halinde yerine getirir (Tunç, 1997:154).

AİHM; komiteler, daireler, büyük daire ve Genel Kurul şeklinde toplanmaktadır. Komiteler, sözleşmenin 27. maddesinin 1. fıkrasına göre daireler tarafından belirli bir süre için üç hakimden oluşturulur. Daireler ise mahkemenin genel yetkili karar organlarıdır. Daireler 7 üyeden oluşur. Üyeler, Bölüm Başkanı tarafından kendi üyeleri

arasından rotasyon usulü ile seçilirler. Dolayısıyla dairelerin oluşumu sabit olmayıp olaydan olaya değişiklik gösterir. Büyük Daire ise 17 üyeden oluşur. Ayrıca AİHS Başkanı ve diğer Bölüm Başkanları Büyük Dairenin doğal üyeleridir. Genel Kurul, mahkeme üyesi bütün hakimlerin bir araya gelmesiyle oluşur ve yargısal bir göreve sahip değildir (AİHM, 2009).

Fransız Anayasa Konseyi (Ortay, 2006:36–37), İtalya Anayasa Mahkemesi, Polonya Anayasa Mahkemesi, ABD Federal Yüksek Mahkemesi (Ortay, 2006:24) ise tek kurul şeklinde yapılandırılmıştır. Şöyle ki; Fransız Anayasa Konseyi Kurulu en az yedi üyenin hazır bulunması ile toplanmaktadır. Kararlar, birkaç istisna hariç, oyçokluğuyla alınmaktadır (Ortay, 2006:36–37). Fransa’da, Anayasaya uygunluk denetimi başta olmak üzere Anayasa ve yasaların verdiği tüm görevleri dokuz üyeden oluşan Anayasa Konseyi yerine getirmektedir. On beş üyeden oluşan kurul halinde görevlerini yapar. Polonya Anayasa Mahkemesi tamamı meclis tarafından seçilen on beş üyenin oluşturduğu kurul ile Anayasa ve kanunların verdiği görev ve yetkileri yerine getirir. Polonya Anayasa Mahkemesi kendine verilen görev ve yetkileri kurul halinde yerine getirmektedir. Federal Yüksek Mahkeme, birinci derece mahkemesi ve üst derece mahkemesi olarak görev yapar (Ortay, 2006:24). Mahkemede toplantı yeter sayısı altıdır. Heyet esasına göre çalışır ve kararlarını oy çokluğuyla alır.

Avusturya Anayasa Mahkemesi ise kendine özgü bir yapılanma hüviyeti taşımaktadır. Mahkeme, kural olarak on dört üyenin bir araya gelmesiyle toplanır. Genel Kurulun yanında Anayasa Mahkemesi’nin “ Küçük Kurulları” da vardır. Belli bazı konularda bir Başkan ve oy hakkına sahip dört üyenin bulunması yeterli olmaktadır. Küçük kurul başkan, başkan vekili, davının raportörü ve alfabeye göre sıralanmış diğer sürekli raportörlerden oluşmaktadır. Yasa koyucu yalnızca basit olayların küçük kurulda incelenebilmesine imkan vermiş, zor olayların ise Genel Kurul tarafından incelenmesini öngörmüştür (Tunç, 1997:122–123). Böylece ikili daire ilkesinin (içtihatlarının farklılaşması) sakıncası önlenmiş olmaktadır.

İncelenen karşılaştırmalı hukuk Anayasa Mahkemeleri içerisinde birkaç ülke Anayasa Mahkemeleri hariç tümünde daire, kurul, bölüm, komite gibi farklı isimler olsa da ikili bir teşkilat yapısının varolduğu öngörülmektedir.



### **2.2.1.3.2 Anayasalarımızda Mahkemenin Teşkilat Yapısı**

1961 Anayasası döneminde, Anayasa Mahkemesi bütün görevlerini on beş üyeden oluşan “Anayasa Mahkemesi Kurulu” halinde çalışarak yerine getirmektedir. Mahkemenin iki ayrı daireden oluşması ve her dairenin Anayasa’ya uygunluk denetimi yapması veya diğer başvurular hakkında karar vermesi öngörülmediği gibi belli konularda karar vermek üzere daha az sayıda üyeden oluşan kimi alt birimlere de yer verilmemiştir.

1982 Anayasası, 1961 Anayasası’nda olduğu gibi, Anayasa Mahkemesi’nin bütün görevlerini “Anayasa Mahkemesi Kurulunun” yerine getireceği kuralını getirmiştir. Mahkemenin iki ayrı daireden oluşması ve böylece her bir dairenin müstakilen Anayasa’ya uygunluk denetimi yapması veya diğer başvurular hakkında karar vermesi öngörülmediği gibi, belli konularda karar vermek üzere daha az sayıda üyeden oluşan bazı birimlere de sistemde yer verilmemiştir.

### **2.2.1.3.3 Çeşitli Kurumlarca Yapılan Çalışmalarda Mahkemenin Teşkilat Yapısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi’nin teşkilat yapısıyla ilgili bazı kurum ve kurumlarca yapılan çalışma ve ortaya konulan önerilerde somut görüşlerin ortaya konulduğu görülmektedir. Bu bağlamda TBMM’ce kabul edilen 5982 Sayılı Kanunla Anayasa’da yapılan değişiklik, TBB ve bizzat Anayasa Mahkemesi’nce yapılan çalışmalar ve öneriler bulunmaktadır.

Türkiye Barolar Birliği, 2007 yılındaki önerisinde Anayasa Mahkemesi’nin teşkilat yapısına ilişkin özetle şu değişiklik önerisi dile getirilmektedir:

Anayasa Mahkemesi, Genel Kurul ve iki daire halinde çalışmak üzere yapılanmaktadır (md. 159/f.1). Her daire bir Başkan ve altı üye ile toplanacak ve salt çoğunlukla karar verecektir. Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Genel Kurulun Başkanvekilleri de dairelerin Başkanlıklarını yürütecek ve Genel Kurul bir Başkan ve on iki üye ile toplanarak salt çoğunlukla karar verecektir. Anayasa değişikliklerinin denetimi ise doğrudan Genel Kurul tarafından yapılacaktır. Bunun dışında Genel Kurul daireler arasındaki yorum farklılıklarını giderecek ve parti davalarında temyiz mercii olacaktır (md. 160), (TBB, 2001).

Anayasa Mahkemesi'nce, 2004 yılında hazırlanan Anayasa Değişikliği Önerisi'nde, Mahkemenin teşkilat yapısına ilişkin özetle şu değişikliklerin yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin son yıllarda artış gösteren ağır iş yükü, başvuruların kısa sürede sonuçlandırılması ve verilen kararların gecikmeksizin yayımlanması için halihazırdaki teşkilat yapısının değiştirilerek hem iki dairesel ve Genel Kuruldan oluşan bir yapılanmaya gidilmesi hem de Yüce Divan Kurulu, Siyasi Partiler Kurulu gibi "Kurul"ların ve yine ön inceleme komitesi gibi birimlerin oluşturulması önerilmektedir (Tülen, 2006).

TBMM'ce kabul edilen 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan değişiklikte Anayasa Mahkemesi'nin teşkilat yapısına ilişkin özetle şu değişiklikler düzenlenmiştir:

Anayasa Mahkemesi, iki bölüm ve Genel Kurul halinde çalışır. Bireysel başvuruların kabul edilebilirlik incelemesi için komisyonlar oluşturulabilir. Siyasî partilere ilişkin dava ve başvurulara, iptal ve itiraz davaları ile Yüce Divan sıfatıyla yürütülecek yargılamalara Genel Kurulca bakılır, bireysel başvurular ise bölümlerce karara bağlanır (md.19), (TBMM, 2010).

Gerek 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan düzenlemede, gerekse TBB tarafından ve Anayasa Mahkemesi'nce bizzat yapılan çalışmalarda Anayasa Mahkemesi'nin teşkilat yapısının değiştirilme ihtiyacı ve şekli temel hak ve özgürlükleri koruma sisteminin uygulanabilirliğine güç katacağı kanaatindeyiz.

#### **2.2.1.3.4 Doktrinde Öne Sürülen Mahkemenin Teşkilat Yapısına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin teşkilat yapısıyla ilgili halihazır düzenlemenin yerinde olmadığını savunanlar olduğu gibi, bu düşüncenin aksini dile getiren görüşler de ortaya konulmuştur. Dolayısıyla bu konuda da doktrinde farklı görüş ve öneriler mevcuttur.

Bu bağlamda Aliefendioğlu (1997a:243–244), iki dairesel kurul yerine, Anayasa Mahkemesi'nin denetim türüne göre farklılaşmış kurulların oluşmasını önermektedir. Genel Kurul, Yasal Denetim Kurulu, Yüce Divan, Mali Denetim kurulu, İlk İnceleme Kurulu ve Temel Haklar Komisyonu gibi.

Anayasa Mahkemesi emekli üyesi M. Gönül mahkemenin teşkilat yapısına ilişkin görüşlerini şu şekilde dile getirmiştir:

“Anayasa Mahkemesi’nin (yedek üyeliğinde kaldırılarak) Almanya’da olduğu gibi çift ”senato”lu ya da “dairesel” bir yapıya kavuşturulmasını önermektedir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi’nin “Büyük Kurul” olarak da görev yapmasıyla daireler arası çelişik kararların ortak içtihadı kavuşturulması, Anayasa değişikliklerinin biçim yönünden denetimi, Yüce Divan Parti kapatma davaları gibi önemli konuların Büyük kurula verilmesi gerektiği düşüncesinde olan Gönül Anayasa Mahkemesi’nin iki daireye ayrılmasıyla iş yükü ikiye bölüneceğinden, davaların sonuçlandırılmasında hız kazanacağını belirtmektedir” (Gönül, 1992).

Kaboğlu (2007:55), Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’nin tek kurul şeklinde çalıştığını belirterek; Mahkemenin bu tekli yapısının varlık nedeni bakımından elverişli olmadığı görüşündedir.

Hekimoğlu (2004:107–108), Mahkeme bünyesinde ceza işleri ve hukuk işleri için ihtisas daireleri oluşturulabileceği; iki dairenin birlikte toplanmasıyla oluşturulan Genel Kurulun da hem daireler arası uyumsuzlukları çözeceği hem de temyiz mercii sıfatıyla davaları inceleyebileceği görüşündedir.

Erdoğan (2000:162), ise Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan görevinin Yargıtay’a verilmesini önermektedir.

Kurnaz (2006:120), Mahkemenin birden çok daire ve kurul halinde yeniden yapılandırılmasıyla temel hak ve özgürlükleri koruma sisteminin güçleneceği görüşündedir.

Adalet Bakanlığı Yargı Yılı Reformu Stratejisi Taslağında “Uluslararası Belgeler Işığında Anayasa Mahkemesinin Görev Tanımının Yeniden Belirlenmesi ve Buna Bağlı Olarak Yeniden Yapılandırılması” başlığı altında; iş yükünün ve çeşitliliğinin sürekli artması sonucunda, on bir üyeli Mahkeme’nin tek kurul ile etkili ve verimli çalışma yürütmesi ve temel hak ve özgürlüklere yeni boyutlar kazandıracak içtihatlar üretmesinin oldukça zorlaştığını, bu nedenle, Avrupa Ülkelerindeki Anayasa Mahkemeleri’nin görev tanımları ve oluşum şekilleri doğrultusunda mahkemenin yeniden yapılandırılması ve görev tanımının belirlenmesi sağlanacaktır (Adalet Bakanlığı, 2009).

Yargıtay'ın önceki Başkanlarından Osman Arslan (2005:18), adli yıl açılış konuşmasında; Anayasa Mahkemesi'nin iki daire halinde çalışmasının içtihat ayrılıklarına ve farklı uygulamalara neden olacağını, öte yandan Ülkemizin üniter bir yapıya sahip olduğunu, üniter devletlerde de Anayasa Mahkemesi'nin genellikle tek kurul olarak düzenlendiğini belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi önceki Başkanlarından Mustafa Bumin ( 2003:7), 41. Kuruluş Yıldönümü konuşmasında, Mahkemenin iki Daire ve Genel Kurul şeklinde yapılandırılması sonucunda, gelecekte artacak olan iş yükünün altından kalkılabileceği görüşündedir.

Yüzbaşıoğlu (2004:21), Sunulan Raporlar Kapsamında Türk Anayasa Mahkemesi'nin Sorunlarının Tartışılması Panelinde; Anayasa Mahkemesi'nin daireler şeklinde yapılanarak verimliliğinin artırılmasının artık kaçınılmaz olduğu görüşünü dile getirmiştir.

Kuzu (2004:53), Sunulan Raporlar Kapsamında Türk Anayasa Mahkemesi'nin Sorunlarının Tartışılması Panelinde; Anayasa Mahkemesi'nin ikili bir sistem şeklinde teşkilat yapısının değiştirilmesinin kaçınılmaz olduğu; ancak konunun enine boyuna tartışılması gerektiği görüşündedir.

### **2.2.2 İşlevsel Öneriler**

İşlevsel öneriler, Mahkeme'nin görev ve yetkileri ile denetim yolları, kararları ve de çalışma ve yargılama usulü olmak üzere üç aşamada ele alınabilir. Bu anlamda; bireysel başvuru yönteminin benimsenmesine ilişkin öneri en çok tartışılan önerilerden birisi olarak öne çıkmaktadır. Öte yandan Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesine yönelik kimi yapılandırma önerilerinin gündeme geldiği, Mahkeme'nin denetim alanlarının genişletilmesi ve çalışma ve yargılama usulünün yeniden gözden geçirilmesi gerektiği öngörülmektedir. Diğer yandan Anayasa'nın 152/son maddesinde öngörülen on yıllık sürenin beş yıla indirilmesi, yine 153. madde çerçevesinde yürürlüğün durdurulmasının normatif bir içeriğe kavuşturulması gibi konuların yapılandırma önerileri çerçevesinde öne çıktığı görülmektedir.

### **2.2.2.1 Anayasa Mahkemesi'nin Görev ve Yetkilerine Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin değişiklik önerileri; anayasal şikayet, Yüce Divan ve Mahkeme'nin kimi bazı görevi ve yetkilerine ilişkin alanları kapsamakta olup; öncelikle anayasa şikayeti adıyla anılan başvuru yöntemiyle yapılan başvuruları sonuçlandırma görevi de Anayasa Mahkemesi'nin görevleri arasına dahil edilmek istenmektedir. Öte yandan Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan görevine ilişkin yeniden yapılandırma çerçevesi içinde bir takım değişiklikler yapılması da önerilmektedir. Yine mevcut öneriler gözden geçirildiğinde, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin mevcut düzenlemenin bazı yönleri eleştirilmekte ve değişiklik önerileri dile getirilmektedir. Bu kapsamda Anayasa Mahkemelerinin görev ve yetkileriyle ilgili karşılaştırmalı hukukta farklı düzenleme ve usullerin bulunduğu; ülkemizde ise 1961 Anayasası ile 1982 Anayasası da Mahkemenin görev ve yetkileri hususunda farklı düzenlemeler içermektedir. Anayasa Mahkemesi'nin yeniden yapılandırılması çalışma ve önerileri kapsamında da farklı öneri ve görüşler ortaya konulmuştur. Yukarıda, genel olarak ifade edilen bu konulardaki mevcut düzenleme ve değişiklik önerileri şimdi daha yakından ele alınacaktır.

#### **2.2.2.1.1 Karşılaştırmalı Hukukta Mahkemenin Görev ve Yetkileri**

Karşılaştırmalı hukuk Anayasa Mahkemesi'nin modellerine bakıldığında Anayasa Mahkemelerinin görev ve yetkilerinin kısaca şu şekilde olduğu görülmektedir:

Macaristan Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:150), Almanya Federal Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:135), Avusturya Anayasa Mahkemesi (Göztepe, 1998:30), İspanya Anayasa Mahkemesi, Polonya Anayasa Mahkemesi, Portekiz Anayasa Mahkemesi (Kaboğlu, 2007:96 -97), Rusya Federasyonu Anayasa Mahkemesi (Başlar, 2007:3-4) görev ve yetkileri arasında anayasal şikayet yolu bulunmaktadır.

Macaristan Anayasa Mahkemesi'ne herkes soyut norm denetimi adı altında mahkeme kararları ve idari kararlar dışındaki temel hakları, bir yasayla ihlal edilenler o yasanın iptali için mahkemeye, anayasal şikayette bulunabilirler (Tunç, 1997:150; Göztepe, 1998: 35–36). Almanya Federal Anayasa Mahkemesi'nde, Macaristan Anayasa Mahkemesi'nden farklı olarak, anayasal şikayet, yasaya karşı olabileceği gibi idari ve

yargısal bir karara karşı da yapılabilmektedir (Tunç, 1997:135), Avusturya Anayasa Mahkemesi'nde ise yalnızca idari eylem ve işlemler için anayasa şikayeti olanaklıdır. Yargı kararlarına ve doğrudan doğruya yasalara karşı bu kanun yolu açık değildir. Ancak Anayasa ile güvence altına alınmış tüm haklar açısından anayasal şikayet yolunun açık olması bakımından Almanya'ya göre daha geniş kapsamlıdır (Göztepe, 1998:30). Alman Anayasası'nda özel bir Yüce Divan öngörülmüş değildir (Okur ve Atalay, 2006:405). İspanya, Polonya ve Portekiz Anayasa Mahkemeleri'nde de Yüce Divan görevi bulunmamaktadır. Macaristan, Avusturya ve Rusya Anayasa Mahkemeleri'nde ise Yüce Divan yetkisi vardır (Tunç, 1997:123 ; Başlar, 200?: 3-4).

İspanya Anayasa Mahkemesi'nde de amparo başvurusu adı altında kişilerin anayasal şikayet hakları bulunmaktadır. Amparo başvurusu sisteminde, Anayasa şikayeti için Alman Anayasası'na göre daha sınırlı bir haklar katalogu öngörüldüğü söylenebilir (Göztepe, 1998:34). Ayrıca bu sistemde yasanın iptali kararı verilmez ve başvuru için diğer yolların tüketilmesine gerek duyulmaz.

Fransa Anayasa Konseyi (Karademir, 200?:4) ve Amerika Federal Yüksek Mahkemeleri'nin görev ve yetkileri arasında anayasal şikayet ve Yüce Divan yetkisi bulunmamaktadır. İtalya Anayasa Mahkemesi'nin (Karademir, 200?:4) ise görev ve yetkileri arasında anayasal şikayet düzenlenmemiştir. Yüce Divan yetkisi ise bulunmaktadır.

Görüldüğü üzere, farklı devletlerde genel olarak, görev alanının kapsamında ve yargılama usulüne ilişkin konularında farklılık olmasına rağmen, Anayasal şikayet yolunun düzenlendiği anayasayı ihlal ve görev suçlarına ilişkin konularda yargılama yani ismi değişik olsa da Yüce Divan görevini Anayasa organları üstlenmiş durumdadır.

#### **2.2.2.1.2 Anayasalarımızda Mahkemenin Görev ve Yetkileri**

1961 Anayasası'nda Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri 147. maddede düzenlenmiş olup; düzenleme şöyleydi:

Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetler (md. 147/f.1). Öte yandan Mahkeme; Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu Üyelerini, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Yüksek Hakimler Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini, Cumhuriyet Başsavcısını, Başkanın sözcüsünü, Askeri

Yargıtay Başsavcısını ve kendi üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar ve Anayasayla verilen diğer görevleri yerine getirir ( md. 147/f.2), (1961 Anayasa Metni, 2009).

1961 Anayasası; temel hakları kanunla veya bir idari işlemle ihlal edilen bireylerin, bireysel başvuru hakkını kullanarak Anayasa Mahkemesi'ne müracaat etmesine yer vermemiştir. Bunun gerekçesine inildiğinde Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünün artması kaygısının bulunduğu görülmektedir. Sonuçta 1961 Anayasası, Anayasa yargısının hukuk düzenini koruma işlevini, organ davası yoluyla biraz olsun hukuki koruma boyutuyla beslemiş, ama bunu çok sınırlı tutarak temel hakkın taşıyıcıları olan kişilere kadar genişletmemiştir (Göztepe, 1998:125).

Öte yandan 1961 Anayasası, Yüce Divan görevini Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri arasında düzenlemiştir. Anayasa Komisyonu Başkanı Muammer Aksoy; bu konuda daha önce uzunca tartıştıklarını, sonuç olarak İtalya Anayasa Mahkemesi'ni örnek alarak, Anayasa Mahkemesi'ni Yüce Divan yargılaması yapmak üzere görevlendirdiklerini belirtmiştir (Arslan, 1999:43).

1982 Anayasası'nda Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri 148. maddede düzenlenmiştir. Buna göre:

Anayasa Mahkemesi öncelikle kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler. Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler... ( md. 148/f.1). Öte yandan Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyelerini, başsavcılarını, Cumhuriyet Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay Başkan ve üyelerini görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan sıfatıyla yargılar ( md. 148/f.3). Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa ile verilen diğer görevleri de yerine getireceği düzenlenmiştir (md. 148/f.6), (1982 Anayasa metni, 2009).

1961 ve 1982 Anayasaları Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri açısından karşılaştırıldığında kısaca şu sonuçlar çıkmaktadır:

Yüce Divan açısından bakıldığında tıpkı 1961 Anayasası gibi 1982 Anayasası da İtalya Anayasasının da kabul ettiği sistemi benimsemiş ve Yüce Divan görev ve yetkisini Anayasa Mahkemesi'ne vermiştir (Gören, 1995b:287). Yine yukarıda belirtildiği üzere “Yüce Divan” görevi, Anayasa Mahkemesi'nin görevlerinden sadece birisi olup, mahkeme, bu görevi yaparken “Yüce Divan” sıfatını almaktadır. Ayrıca Yüce Divan kararları kesin olup: bu kararlara karşı itiraz veya temyiz yolları kapalıdır (Okur ve Atalay, 2006). Bahsedilen bu son hususla ilgili Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ek 7 numaralı protokolün 2. maddesinin 2. fıkrasında “...ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en Yüksek Mahkemede yargılanması” durumunun, iki dereceli yargılanma hakkına bir istisna teşkil ettiği ve bu durumun, adil yargılanma hakkını ihlal etmeyeceği belirtilmiştir.

Anayasa şikayeti açısından konuya bakıldığında; tıpkı 1961 Anayasası gibi 1982 Anayasası'nda da temel hakları kanunla veya bir idari işlemle ihlal eden bireylerin, bireysel başvuru hakkını kullanarak Anayasa Mahkemesi'ne müracaat etmesine yer verilmemiştir. Burada da esas itibariyle Anayasa Mahkemesi'nin iş yükünün artması kaygısının bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla Anayasanın ve özellikle temel hak ve özgürlüklerin koruyucusu olma işlevini üstlenen Anayasa Mahkemesi'ne temel hakların zedelenmesi durumunda, bireylere doğrudan başvuru imkanı verilmemiştir. Buna rağmen son yıllarda Anayasa yargısının hukuki koruma boyutu üzerinde durulmakta, Anayasal şikayet Türkiye açısından değerlendirmektedir. Bu bağlamda günümüzde insan haklarının uluslararası düzeyde kavuştuğu hukuki koruma, ulusal hukukta da benzer bir gelişmeyi zorunlu kılmaktadır.

### **2.2.2.1.3 Çeşitli Kurumlarca Yapılan Çalışmalarda Mahkemenin Görev ve Yetkilerine Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileriyle ilgili kimi kurum ve kuruluşlarca yapılan çalışma ve ortaya konulan önerilerde somut görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir. Bu bağlamda; TUSKON, TBB, TOBB, TÜSİAD, Bilim Kurulu, TBMM'ce kabul edilen 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan değişiklik ve bizzat Anayasa Mahkemesi'nce yapılan çalışma ve öneriler bulunmaktadır.



Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği tarafından kamuoyuna sunulan raporda, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin hükümler içeren Anayasanın 148. maddesinin özetle şu şekilde değiştirilmesi önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin kanunları, KHK ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu; Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından uygunluğunun denetleyeceği; Kanunların ve Anayasa değişikliklerinin şekil bakımından denetlenmesinde, Anayasa ve içtüzükte öngörülen kurallara uyulup uyulmadığının denetlenmesi ile sınırlı olacağı düzenlenmektedir. Mahkeme'nin Yüce Divan yetki ve görevinin yanısıra; Anayasa ile verilen diğer görevleri de yerine getireceği öngörülmektedir (md. 148), (TÜSİAD, 1998).

Söz konusu raporda, Anayasanın 148. maddesinin 1. fıkrasında geçen ve Anayasa Mahkemesi'nin denetimine tabi olmayan olağanüstü hal ve sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnameleri'ne ilişkin yasak kaldırılmakta ve Anayasa Mahkemesi'nce denetlenebilir hale getirilmektedir. Öte yandan Anayasanın 148. maddelerinin 2. fıkrasında şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açma yetkisi olanlar ile süreden bahsetmemekte; iptal sebeplerini ise yeniden düzenlemektedir. Bunun dışında mahkemenin görev ve yetkilerine ilişkin bilhassa Yüce Divana ilişkin mevcut düzenleme aynen muhafaza edilmektedir.

Öte yandan TÜSİAD, raporunda bireylerin doğrudan başvurusu adı altında anayasal şikayet yolunun da Anayasa'da düzenlenmesini öngörmekle birlikte Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri arasında anayasal şikayet yolunun da bulunması gerektiğini önermektedir. Buna göre; herkes kamu gücü tarafından, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin kapsamındaki Anayasal hak ve özgürlüklerinden birinin ihlal edildiği iddiasıyla, yasa yollarının tüketilmiş olması kaydıyla, Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Anayasa başvurusu, bir mahkeme kararına karşı yapılmışsa Anayasa Mahkemesi bu kararı kaldırabilir ve işi yetkili mahkemeye gönderir. Başvuru bir yasaya ya da idari işleme karşı yapılmışsa söz konusu yasanın ya da idari işlemin iptaline karar verir (md. 152/A), (TÜSİAD, 1998:39–51).

Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin hükümler içeren Anayasanın 148. maddesinde özetle şu değişikliklerin yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin; kanunları ve KHK'leri şekil ve esas bakımlarından, Anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından; TBMM İçtüzüğünü ise öndenetim yoluyla denetleyeceği öngörülmektedir. Kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığının; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğu ile iki defa görüşülme şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlı olacağı öngörülmektedir. Bunun yanısıra Anayasa Mahkemesi'nin Yüce Divan sıfatıyla yapacağı yargılamada heyetin Anayasa Mahkemesi Başkanvekili'nin Başkanlığında kendi üyeleri arasından seçeceği altı üyeden oluşacağı düzenlenmektedir. Yüce Divan kararlarına karşı Anayasa Mahkemesi Başkanının Başkanlığında, Mahkemenin Yüce Divan'da görev almayan diğer üyelerinden oluşan kurula itiraz edilebileceği ve bu kurulun kararlarının kesin olacağı önerilmektedir (md. 117), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

TUSKON'un Anayasa Önerisinde Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin değişiklik önerileri arasında; TBMM İçtüzüğünün Anayasa'ya uygunluğunun denetiminde öndenetim yoluyla denetim öngörmesi, Yüce Divan yargılamasında mevcut düzenlemenin aksine Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Başkan ve üyeleri madde kapsamından çıkarılması ve bir kısım askeri üst düzey kişiler yönünden genişletilmesi. Yüce Divan yargılanmasının bir kısım mahkeme üyeleri tarafından yapılması ve kararlara karşı da oluşturulacak kurula itirazda bulunma imkanı verilmesi ve bu kurulun kararlarının kesin olmasıyla Yüce Divan yargılamasının tek dereceli olmaktan çıkarılmasının öngörülmesi yönleriyle farklı öneriler dile getirilmektedir. Öte yandan; TUSKON'un Anayasa önerisinde mahkemenin görev ve yetkileri arasında anayasa şikayeti yolunun öngörülmediği görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nce, 2004 yılında hazırlanan Anayasa Değişikliği Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin Anayasanın 148. maddesinde özetle şu değişikliklerin yapılması önerilmektedir:

Anayasanın 148. maddesine ilişkin değişiklik önerisi ile Anayasa Mahkemesi'nin mevcut görevleri olduğu gibi korunmakta, ayrıca bunlara ilave olarak, Anayasa şikayeti yöntemiyle yapılan başvuruları sonuçlandırma görevi de Anayasa Mahkemesi'nin görevleri arasına dahil edilmektedir. Bunun yanında, Anayasa Mahkemesi'nin Genel Kurul ve daireler şeklinde teşkilatlandırılması önerisine paralel olarak Yüce Divan

görevinin Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu'nca yerine getirilmesi önerilmektedir. Ayrıca, Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu adı altında bir kanun yolu önerilmektedir (Tülen, 2006:182).

Bu doğrultuda, "Yüce Divan kararları kesindir." şeklindeki mevcut Anayasal düzenlemenin değiştirilerek; bunun yerine Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yapılabilir. Genel Kurulun yenido inceleme sonunda verdiği kararlar kesindir." şeklindeki bir düzenlemeye yer verilmesi öngörülmektedir.

Taslakta, anayasal şikayet yolu, Anayasa Mahkemesi'nin görevlerinin sayıldığı 148. maddeye yeni bir fıkra eklenmek suretiyle düzenlenmiştir. Buna göre: Herkes, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki Anayasal hak ve özgürlüklerden birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla ve kanun yollarının tüketilmiş olması koşulu ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Anayasal şikayet ile ilgili başvurunun görüşebilirliği, ön inceleme komisyonunun kuruluş ve yetkileri, daire kararlarına ilişkin esas ve usuller, kanunla düzenlenir (Tülen, 2006:182).

Anayasa Mahkemesi'nin, Anayasa değişikliği önerisi ile bireysel başvuru yolu Anayasal düzeyde benimsenmekte, bu başvurunun nasıl işleyeceği ile ilgili ayrıntıların kanunla düzenlenmesini öngörmektedir.

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından gündeme getirilen Anayasa Taslağı'nda, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 148. maddesinde özetle şu değişikliklerin yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin; kanunların, KHK ve TBMM İktüzüğü'nün Anayasa'ya, Anayasa değişikliklerinin de yine Anayasa'da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetleyeceği; anayasa şikayetlerini karara bağlayacağı öngörülmektedir. Kanunların şekil bakımından denetlenmesinin son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığı ile sınırlı olacağı önerilmektedir. Mahkeme'nin, Yüce Divan yetki ve görevi ise aynen muhafaza edilmektedir (md. 148), (TOBB, 2000).

Taslakta, Anayasa şikayeti yolu, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilave edilmek suretiyle yeni bir madde şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre:

Herkesin kanun yollarının tüketilmiş olması şartıyla, kamu gücü tarafından, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kapsamındaki Anayasal hak ve özgürlüklerinden birinin ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne Anayasa şikayetinde bulunabileceği dile getirilmektedir... Anayasa şikayetinin ön incelemesi, davanın kabulü, karar konusu olması ve kararların sonuçlarına ilişkin hususların kanunla düzenlenmesi öngörülmektedir ( md. 152/a), (TOBB, 2000).

TOBB tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Taslağı'nda Anayasa'nın 148. maddesinin 1. fıkralarında geçen ve Anayasa Mahkemesi'nin denetimine tabi olmayan olağanüstü hal ve sıkıyönetim Kanun Hükmünde Kararnameleri'ne ilişkin yasak kaldırılmakta; dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'nce denetlenebilir hale getirilmektedir. Öte yandan Anayasanın 148. maddesinin 2. fıkrasında şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açma yetkisi olanlardan ve süreden bahsedilmemektedir. Anayasal şikayet Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin kapsamındaki Anayasal haklarla sınırlı da olsa açıkça düzenlenmiştir. Anayasal şikayet konusundaki ayrıntıların kanunla düzenlenmesi önerilmiştir. Mahkeme'nin, Yüce Divan yetki ve görevi aynen muhafaza edilmektedir. Ancak; Yüce Divan görev ve yetkisiyle ilgili Yüksek Mahkemelerden bahsedilmiş olmasına rağmen Anayasa Mahkemesi'nin isminin ayrıca zikredilmesinin gereksiz olduğu düşünülmektedir.

Bilim Kurulunca hazırlanan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 148. maddesinin özetle şu şekilde değiştirilmesi önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi, kanunları ve KHK'leri şekil ve esas bakımlarından, Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından denetlemelidir ilkesini; yetki kanunları ve KHK'lerin denetiminin 68. maddenin 1. ve 2. fıkralarına uygunlukla sınırlı olmalıdır ilkesini; Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya uygunluğunu öndenetim yoluyla denetlemelidir ilkesini öngörmektedir ( md. 118), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Yüce Divan ise Yargıtay ve Anayasa Mahkemesi üyelerinden teşekkül edecek on bir üyeden oluşacak. Öte yandan Kurula itiraz edilebilir önerisi getirilmek suretiyle Yüce Divan tek dereceli olmaktan çıkarılmaktadır. Anayasa Mahkemesi Başkanı'nın Kurula

Başkanlık edeceği ve bu kurulun kararlarının kesin olacağı düzenlenmektedir (md. 119), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Taslakta, yetki kanunları ve kanun hükmünde kararnameler üzerindeki denetimin 68. maddenin 1. ve 2. fıkralarına uygunlukla sınırlanması ve TBMM içtüzüğünün öndenetim yoluyla denetlenmesinin öngörülmesi mevcut düzenlemeden farklı önerileridir. Bunun yanı sıra dikkat çeken bir değişiklik önerisi ise Yüce Divana ilişkindir. Şöyle ki; Yüce Divan yargılamasında mahkemenin oluşumu ve yargılayacağı kişiler yönünden bakıldığında, köklü değişikliklerle önerilerin dile getirildiği görülmektedir. Öneride Anayasa şikayet yoluyla bireylerin Anayasa Mahkemesi'ne başvuru imkanına yer verilmemiştir.

Türkiye Barolar Birliğince kamuoyuna sunulan Anayasa Taslağı Önerisinde Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 148. maddesinde özetle şu değişikliklerin yapılması önerilmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin kanunları, KHK ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün, Anayasa değişikliklerinin biçim ve esas bakımından Anayasa'ya uygunluğunu denetleyeceği; Anayasa şikayeti başvurularını da karara bağlayacağı dile getirilmektedir (md. 162), (TBB, 2001).

Taslakta, Anayasa şikayeti yolu, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilave olarak yeni bir madde şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre:

Herkesin, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki her hangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği savıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurabileceği; bunun için kanun yollarının tüketilmiş olması gerektiği önerilmektedir. Anayasa şikayeti ile ilgili başvurunun dinlenebilirlik koşullarının, Anayasa Mahkemesi içinde oluşturulacak ön inceleme komisyonlarının kuruluş ve yetkileri, daire kararlarının sonuçlarına ilişkin esas ve usullerin kanunla düzenleneceği dile getirilmektedir (md. 166), (TBB, 2001).

Taslakta, en dikkat çekici öneri, mevcut düzenlemede Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri arasında bulunan Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkisinden çıkartılarak bu görevin Yargıtay'a verilmesidir. Yüce Divan görevinin Anayasaca, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri altında düzenlenmiş

olmasındaki amaç bir açıdan Anayasal düzeni ve Anayasa'yı hakim kılmak olduğu, bu anlamda görevin Anayasa Mahkemesi'nden alınmasının isabetli olmayacağı, bu görevin Anayasa Mahkemesi'nde kalması; ancak aksayan yönlerinin tartışılıp yeniden yapılandırılabilmesi kanaatindeyiz. Diğer bir öneri ise kanunların şekil bakımından denetlenmesine ilişkin mevcut düzenlemenin maddeden çıkarılmasıdır. Öte yandan mevcut düzenlemede, olağanüstü hal ve sıkıyönetim kanun hükmünde kararnamelerine ilişkin denetlenemez sınırlaması da öneride yer almamaktadır. Anayasal şikayet yolu ise farklı bir maddede düzenlenmek suretiyle, temel hak ve özgürlükler yönünden koruma mekanizmasının güçlendirilmesini istemektedir.

TBMM'ce kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın bazı maddelerinde değişiklik yapılması hakkındaki 5982 Sayılı Kanunda, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 148. maddesinde özetle şu yönde değişiklikler yapılması düzenlenmektedir:

Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruları karara bağlaması görev ve yetkileri arasında düzenlenmekte; Meclis Başkanı, kimi üst düzey asker kişilerde görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divan'da yargılanacak. Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yapılabilecek. Genel Kurulun yeniden inceleme sonucu verdiği kararlar kesin olacak. Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilecek (md.18), (TBMM, 2010).

Yapılan düzenleme ile Yüce Divan yargılamasında mahkemenin oluşumu ve yargılayacağı kişiler yönünden bakıldığında, köklü değişikliklerin düzenlendiği görülmektedir. Düzenlemede Anayasal şikayet yoluyla bireylerin Anayasa Mahkemesi'ne başvuru imkanına da yer verilmiştir.

#### **2.2.2.1.4 Doktrinde Öne Sürülen Mahkemenin Görev ve Yetkilerine Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerine ilişkin mevcut düzenlemenin yerinde olmadığını savunanlar olduğu gibi, bu düşüncenin aksini dile getiren görüşler de ortaya konulmuştur. Dolayısıyla bu konuda da doktrinde farklı görüş ve öneriler mevcuttur.

Bu bağlamda Aliefendioğlu (1997a:244), Anayasa Mahkemesi'nce Yüce Divan işlerinin, bu işler için oluşturulacak Yüce Divan ve Siyasi Partilerin kapatılması davasına bakan kurulda, duruşmalı ve herkese açık olarak görülmesi gerektiğini; bu kurulun kararlarına karşı Genel Kurula temyiz yolunun açık olması gerektiği görüşündedir.

Özay (1995:47) ise, Yüce Divan yargılarında görev yapan üyelerin mesleki konularıyla ilgili görüşlerini dile getirmiştir:

“Mahkemenin aynı zamanda Yüce Divan olma niteliği bazı bakımlardan eleştirilmekte ve bunlar arasında da üyelerin genelde yargıladıkları konuya ilişkin bir mesleki deneyimi sahip olmamaları gelmektedir. Bu bir ölçüde doğru olsa bile sırf bu nedenle mahkemenin Yüce Divan niteliğine son verilmesi yanlıştır bu görev ve yetkinin sürdürülmesi gerekmektedir” görüşü dikkate alınmaya değerdir.

Bu görüşün aksine Keskin (1993:475) ise;

“Yüce Divan sıfatıyla yaptığı yargılama görevi Anayasa Mahkemesi'nden alınmalıdır.”, görüşünü savunmaktadır.

Hekimoğlu (2004:120), Yüce Divan yargılamasında görev yapan üyelerin mesleki konuları hakkındaki görüşlerini şu şekilde dile getirmektedir:

“Yüce Divan sıfatıyla bakmış olduğu davalar niteliği gereği birer ceza davası olması dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi'nin bütün üyelerinin teknik bir konu olan ceza hukuku alanında teoride ve pratikte uzmanlaşmış üyelerden teşekkül etmesi gerekirken, mahkemenin Anayasal oluşum şekli itibarıyla üyeleri içerisinde ceza hukukçusu bir yana, hukukçu olmayan üyelerin dahi yer alabiliyor olması eleştirilmelidir.”

Öztürk (1995:108) ve Candemir (1995:35) ise, Anayasa Mahkemesi'nin mevcut yapısı ve işleyişi itibarıyla Yüce Divan görevini yerine getirmesinde bir sakınca bulunmadığı görüşünü savunmaktadırlar.

Yargıtay'ın önceki Başkanlarından Osman Arslan (2005:27), 2005 adli yılı açılış konuşmasında; Yüce Divan'ın deneyimli Yargıtay ceza hakimlerinden oluşturulması ve Yüce Divan görevinin Yargıtay'a verilmesi gerektiği görüşündedir.

Aliefendioğlu (2004:121), Yüce Divan yargılamasının Genel Kurul'da yapılması ve bu kurulun vereceği karara karşı temyiz yerine “yeniden inceleme” yolunun öngörülmesi önerisine karşı; yeniden inceleme kavramının Anayasa yargısı açısından anlamının

açıklanmadığı ve Mahkeme'nin bu konudaki yetkisinin yasayla düzenlenebilmesi için Anayasaya da gönderme yapılması gerektiği düşüncesindedir.

Kuzu ise (2004:160), Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nde kalması gerektiği görüşündedir.

Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'ne verilmesi ile ilgili, üyelerin seçim yöntemi yönünden bağımsız olmadıkları, üyelerin mesleki nitelikleri bakımından ceza hukukçusu olmadıkları, yargılamanın tek dereceli olması bakımından adil yargılama ilkesinin ihlal edildiği ve bu görevin Anayasa Mahkemesi'nin asıl görevini olumsuz etkilediği başlıkları altında toplanabilecek eleştiriler dile getirilmiş ise de aksi yönde düşünceler dile getirilmektedir. Aksi görüşler ağırlıklı olarak paylaşılmaktadır. Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi tarafından yerine getirilmesine devam edilmesi; ancak aksayan yönleriyle yeniden ele alınması ve tartışılması gerektiği görüşü bizce de olumlu bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri arasına anayasal şikayet yolunun da dahil edilmesi önerisiyle İlgili de doktrinde farklı görüşler dile getirilmiştir.

Bu bağlamda Yenisey (1995:124-125), bireysel başvuru hakkıyla birlikte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuruların azalacağı, hatta uygulamadaki bazı hataların önlenebileceğini ifade etmektedir.

Tunç (1997:170), Anayasa şikayeti yolunun kabul edilmesinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvurular açısından önemli bir "süzgeç" görevi ifa edeceğini dile getirmektedir.

Kılıç (2004:13), bireysel başvuru önerileri ile AİHM'de Türkiye aleyhine açılacak davalarda önemli bir azalma olacağını, önerinin Alman Modeli'ne benzer bir öneri olduğunu; öte yandan başvurunun klasik haklarla sınırlı tutularak AİHM'in uygulamaları ile paralellik göstereceğini ifade etmektedir.

Hekimoğlu (2004:143 ), Türk hukukunda da tıpkı Alman hukukunda olduğu gibi anayasa şikayeti yolunun benimsenmesi gerektiği görüşündedir.

Arslan (2005:12) ise, Anayasa Mahkemesi'nin en Yüksek Mahkeme olmadığını, Yüksek Mahkemelerden sadece birisi olduğunu, anayasa şikayeti yoluyla Anayasa



Mahkemesi'nin süper temyiz mahkemesi olacağını ve diğer bazı benzer gerekçelerle bireysel başvuru işleminin kabul edilemez olduğunu ifade etmiştir. Bu görüş dikkate almaya değerdir. Şöyle ki; yargı kararlarının anayasal şikayet konusu dışında tutulması gerektiği düşüncesindeyiz.

Anayasal şikayet yolunun düzenlenmesi ve benimsenmesi gerektiği görüşünde olan Aliefendioğlu (1997b:23), iş yükü artışını göz önünde bulundurarak Anayasa'nın "kişinin hakları ve siyasi haklar" bölümleriyle sınırlı olarak Anayasal şikayet yolunun kabul edilmesini önermektedir.

Gören de (1995b:260), anayasa şikayetiyle ilgili Anayasanın 148. maddesine şu fıkranın eklenmesini önermektedir:

"Anayasa Mahkemesi ayrıca devlet tarafından temel haklarının, siyasi haklarının ve Anayasa 36-40 ve devam eden maddelerinde düzenlenen "Hakların korunması" ile ilgili hükümlerin zedelendiğini iddia eden herkesin başvurabileceği "Anayasa Şikayeti davalarına bakar ve karara bağlar" biçiminde bir fıkra eklenmesini önermektedir."

Başlar da (2005:17), İlk aşamada bireysel başvurunun sözleşmenin sadece belirli maddeleriyle sınırlandırılması gerektiği görüşündedir.

Bireysel başvuru ile AİHM'e yapılan başvuruların azalacağını ileri süren Batum (1993:72), bireysel başvuru yolunun tüketilmiş olmasının AİHM'e başvurunun bir ön koşulu olacağını ifade etmektedir.

Machacek de (1992:57), anayasal şikayet yoluyla temel hak demokrasisinin temin edileceğini, böylece insan hakları konusunun vatandaşların sağ duyusuna yerleştirebileceğini dile getirmiştir.

Anayasa şikayeti yolunun temyiz ve karar düzeltme yolu olmadığını belirten Turhan (2004:250), bu yol ile temel hakların kamu gücünün işlemlerine karşı koruma mekanizması getirilmek istendiğini belirtilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin şikayet hakkını da içerecek biçimde, yeniden yapılandırılmasına ilişkin taslağın hazırlanması aşamasında yurt dışından katılan Anayasa Mahkemesi üye ve Başkanlarıyla; Türkiye'den üniversite öğretim üyelerinin katılımıyla gerçekleştirilen sempozyumda, hiçbir konuşmacı, şikayet hakkı tanınmasının sakıncalı olacağını belirtmemiş, tüm konuşmacılar, bu düzenlemenin bir an önce

gerçekleştirilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. Ayrıca, Venedik komisyonu üyesi, bireysel başvuru hakkının Türkiye’de tanınmasının çok önemli gelişme olacağı ve takdirle karşılanacağını dile getirmiştir (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, 2004).

Anayasa Mahkemesi’ne Anayasal şikayet yolu tanınmalı görüşü olumlu olmakla birlikte; bu yolun yargı kararları dışındaki kamusal işlemlere karşı kullanılması gerektiği görüşü isabetli bulunmaktadır.

#### **2.2.2.2 Anayasa Mahkemesi’nin Denetim Yollarına ve Kararlarına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi’nin denetim yollarına ve kararlarına yönelik değişiklik önerileri; soyut denetim (iptal davası), somut denetim (itiraz yolu), soyut denetimde dava açma süresi, Anayasanın 152. maddesinin son fıkrasındaki 10 yıllık süre, Anayasa’nın 153. maddesine yönelik yürürlüğün durdurulması konusu ve Anayasa Mahkemesi kararlarının özelliklerine ilişkin alanları kapsamaktadır. Anayasa Mahkemesi’nin denetim yollarına ve kararlarına yönelik değişiklik önerilerine bakıldığında; önerilerin özellikle Anayasa’nın 153. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “iptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz” hükmünün metinden çıkarılması, yürürlüğün durdurulması kararının normatif bir içeriği kavuşturulması, Anayasa’nın 152. maddesi son fıkrasında yer alan 10 yıllık sürenin 5 yıla indirilmesi, aynı madde ve fıkroda geçen sürenin gerek iptal davası yoluyla gerekse itiraz yoluyla gelen başvurular üzerine verilen esastan ret kararları için geçerli olması gerektiği konularında yoğunlaşmaktadır. Öte yandan iptal davası açma hakkıyla ilgili ve dava açma süresiyle ve de itiraz yoluna ilişkin değişiklik önerileri dile getirilmektedir. Bu kapsamda karşılaştırmalı hukukta, ülkemizdeki 1961 ve 1982 Anayasaları’nda ve doktrinde ve de kurumlarca ileri sürülen görüş ve önerilerde Anayasa Mahkemesi’nin denetim yolları ve kararlarına ilişkin farklı düzenlemelerin ve farklı görüşlerin ortaya konulduğu görülmektedir. Yukarıda genel olarak ifade edilen konulardaki mevcut düzenleme ve değişikliklik önerileri daha yakından ele alınacaktır.

##### **2.2.2.2.1 Karşılaştırılmalı Hukukta Mahkemenin Denetim Yolları ve Kararları**

Anayasa Mahkemesi’nin denetim yollarına ve kararlarına yönelik karşılaştırmalı hukuktan örnekler verirken, mensubu olduğumuz Avrupa Modeli içinde bulunan

ülkelerin Anayasa Mahkemeleri'nin esas alınması suretiyle kimi karşılaştırılmalı hukuk Anayasa Mahkemeleri'ne baktığımızda konuya ilişkin düzenlemelerin kısaca şu şekilde olduğu görülmektedir:

Macaristan Anayasa Mahkemesi (Özbudun, 1993:162-163), Almanya Federal Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:139), Avusturya Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:126), İspanya Anayasa Mahkemesi, Portekiz Anayasa Mahkemesi, İtalya Anayasa Mahkemesi, Polonya Anayasa Mahkemesi (Kaboğlu, 2007:67-68), Rusya Anayasa Mahkemesi (Başlar, 2007:2), Anayasa'ya uygunluk denetimini hem soyut ve somut hem de önceden ve sonradan denetim yollarıyla yerine getirirler. Fransa Anayasa Konseyi ise (Kaboğlu, 2007:80) sadece önceden ve soyut norm denetimi yapar. ABD Federal Yüksek Mahkemesi'nde ise (Tunç, 1997:96); bu anlamda denetim şekilleri bulunmayıp, temyiz incelemesi yoluyla Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılmaktadır.

Anayasa'ya uygunluk denetiminin konuları açısından Macaristan Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:149); kanunların Anayasa'ya uygunluğunu hem önceden hem de sonradan denetim yoluyla yapmaktadır. Ayrıca Mahkeme; içtüzük, uluslararası sözleşmeleri önceden denetim yoluyla denetlemektedir. Devlet organları arasında çıkan yetki ihtilaflarını çözer. Mahkeme Yasama organının Anayasa'ya aykırı ihmalleri konusunda da talep üzerine denetim yetkisine sahiptir. Ayrıca, talep üzerine yorum kararları da vermektedir. Yine talep üzerine yasama tasarruflarının uluslararası sözleşmelere uygunluğunu da denetlemektedir. Mahkeme kararları kesin olup herkesi bağlayıcıdır, yetki ihtilafları ve yasama ihmalleri ile ilgili kararlar ise tarafları bağlar.

Almanya Federal Anayasa Mahkemesi ise Anayasa'ya uygunluk denetiminin yanısıra siyasi partilerle, seçim uyuşmazlıklarıyla, kanunların yorumuyla, yetki ihtilaflarıyla, yasama organlarının ihmalleriyle ve yasama organının belli bir konuya dikkatini çekme amaçlı uyarı kararları ile ilgili görev ve yetkileri de bulunmaktadır (Tunç, 1997:141–142).

Avusturya Anayasa Mahkemesi; kanunlar, Anayasa değişiklikleri, içtüzük, uluslararası sözleşmeler, kararnameler, tüzükler, idari karar ve işlemler ve yönetmeliklerle ilgili çok geniş bir yelpazede Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmaktadır. Bu yönüyle diğer Anayasa Mahkemeleri'nden ayrılmaktadır. Mahkeme, yasama organının ihmalleriyle ilgili olarak da karar vermektedir (Tunç,1997:126; Kabaoğlu, 2007:78–79).

İspanya Anayasa Mahkemesi; kanunlar, Anayasa değişiklikleri, içtüzük, uluslararası sözleşmelerle ilgili Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmaktadır. Mahkeme uluslararası sözleşmeleri önceden denetim yoluyla ve talep üzerine, sonradan denetim yoluyla denetlemektedir (Kabaoğlu, 2007:103).

Portekiz Anayasa Mahkemesi; kanunlar, KHK, Anayasa değişiklikleri, uluslararası sözleşmeler ile ilgili unsurların Anayasa'ya uygunluk denetimini yapmaktadır. Mahkeme, yasama organının ihmalleriyle ilgili olarak da karar vermektedir (Kabaoğlu, 2007:104).

İtalya Anayasa Mahkemesi; yasa ve Anayasa değişiklikleriyle ilgili Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmaktadır. Mahkeme düzenleyici işlemler denilen tüzük, yönetmelik gibi yasa-altı işlemlerle ilgili anayasallık denetimi yapmamaktadır (Kabaoğlu, 2007:110).

Polonya Anayasa Mahkemesi; yasalar, düzenleyici ve idari işlemler, uluslararası sözleşmelerle ilgili Anayasa'ya uygunluk denetimi yapmaktadır. Yasama ihmalleri denetimin konusunu oluşturmamaktadır (Kabaoğlu, 2007:103).

Rusya Anayasa Mahkemesi'nin; Anayasa'ya uygunluk denetiminin yanında siyasi partilerle, seçim uyuşmazlıklarıyla, devlet erkler arasındaki ve ulusal ve yerel devlet erkleri arasındaki yetki ihtilaflarıyla, kanunların yorumuyla ilgili görev ve yetkileri de bulunmaktadır (Başlar, 200?:2).

ABD Federal Yüksek Mahkemesi, Avrupa Anayasa Mahkemeleri'nden farklı olarak, Anayasallık denetimi konusunda katı bir otorite sahibi değildir. Mahkeme görev alanı dışında kalan konularda ancak temyiz incelemesi yoluyla Anayasallık denetimi yapabilmektedir (Tunç, 1997:96). Amerikan Anayasa yargısında injuction (kazai emir) ve declaratory judgement (tespit kararı) usulleri uygulanmaktadır. Injuction usulünde kişi kendisine uygulanabilir ve uygulandığında telafisi imkansız zararların doğması ihtimali olan bir kanunun Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle mahkemeye başvurabilir. Mahkeme, kanunu Anayasa'ya aykırı bulursa kanunu uygulamakla görevli memura kanunun Anayasa'ya aykırı olduğunu ve uygulamaması gerektiğini bir yargı emri ile bildirir ve memurdan menfi veya müspet hareket etmesi istenir. Declaratory judgement (tespit kararı) ise, taraflar karşılıklı hakları veya sorumlulukları konusunda

anlaşmazlığa düştüklerinde ve özellikle bu hak ve sorumluluklarını belirleyen kanunun Anayasa'ya aykırı olduğunu düşündüklerinde bu usule başvurumaktadırlar. Bu başvuru esnasında mahkemeler Anayasa'ya uygunluk denetimi de yaparlar (Feyzioğlu, 1951).

Macaristan Anayasa Mahkemesi, Almanya Federal Anayasa Mahkemesi, Avusturya Anayasa Mahkemesi, İspanya Anayasa Mahkemesi, Portekiz Anayasa Mahkemesi, İtalya Anayasa Mahkemesi, Polonya Anayasa Mahkemesi, Fransa Anayasa Konseyi, Rusya Anayasa Mahkemesi (Kaboğlu, 2007:93); somut denetim denilen itiraz yolunda, bizde olduğu gibi on yıllık bir süre yasağına rastlanmamaktadır. Öte yandan Almanya Federal Anayasa Mahkemesi, İspanya Anayasa Mahkemesi, Portekiz Anayasa Mahkemesi'nde (Kaboğlu, 2007:161–162); yürürlüğün durdurulması kararı verilebilmektedir. Anayasa Mahkemeleri tarafından verilen kararlar kesindir ve yargı organları dahil tüm kişi ve kurumlar açısından bağlayıcıdır. Mahkeme kararları başkaca hiçbir organ tarafından denetlenemez. Yetki ihtilafları konusunda verilen kararlar ise tarafları bağlar. Yasama ihlalleri konusundaki kararlar ise, ilgililer açısından etkili olmaktadır(Kaboğlu, 2007:148–149). Kural olarak, Anayasa Mahkemeleri kararları yayınladığı tarihten itibaren geçerlidir. Fakat mahkemeler, kararların yürürlük tarihini ayrıca belirleyebilmektedirler. Federal Almanya Anayasa Mahkemesi bir yasanın Anayasa'ya aykırı olduğuna karar verirse, yasa kesin hükümler korunmak kaydıyla baştan itibaren hükümsüz olur. Portekiz Anayasa Mahkemesi, İtalya Anayasa Mahkemesi ve Federal Almanya Anayasa Mahkemesi'nin kararları geçmişe etkilidir. Polonya Anayasa Mahkemesi ve Avusturya Anayasa Mahkemesi'nin kararları geçmişe etkili değil geleceğe yöneliktir (Kaboğlu, 2007:155).

Kimi karşılaştırmalı hukuk Anayasa Mahkemeleri'nde de görüldüğu üzere mahkemeler sadece yasaların Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle kalmayıp birçok alanda Mahkeme'lerin denetim ve görevleri bulunmaktadır. Ülkelerin Anayasa Mahkemeleri, görev alanları ve denetim şekilleriyle çeşitlilik arz etmekle birlikte hepsinin ortak özelliği temel hak ve hürriyetleri en üst düzeyde koruma sağlamak amacıyla en geniş yetkilerle donatılmış olmalarıdır. Bu anlamda karşılaştırmalı hukuk Anayasa Mahkeme'leri denetim ve tecrübesi ile bize önemli bir bakış açısı sunmaktadır.

#### 2.2.2.2.2 Anayasalarımızda Mahkemenin Denetim Yolları ve Kararları

1961 Anayasası'nda Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararları Anayasa'nın 149. maddesinde, dava açma süresi 150. maddesinde, somut norm denetimi 151. maddesinde ve mahkemenin kararlarının özellikleri 152. maddesinde düzenlenmekteydi ve şu şekilde yer almaktaydı:

Kanunlara veya TBMM içtüzüklerine veya bunların belirli madde ve hükümlerine yönelik Cumhurbaşkanı; seçimlerde yüzde on oy alan veya TBMM'de temsilcisi bulunan Siyasi Partiler veya bunların meclis grupları; Yasama Meclisleri'nden birinin üye tamsayısının en az altıda biri tutarındaki üyeler; kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversiteler<sup>1</sup> iptal davası açabiliyordu. İptal davası açma süresi ise doksan gün olarak düzenlenmekteydi ( md. 149–150), (1961 Anayasa Metni, 2009).

Somut norm denetimi de denilen itiraz yolunda ise; bir davaya bakmakta olan mahkeme uygulanacak bir kanunun hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflarca ileri sürülen aykırılık iddiasını ciddi bulursa, konuyu Anayasa Mahkemesi'ne intikal ettirir ve davayı geri bırakır. Mahkeme, iddiayı ciddi görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır. Anayasa Mahkemesi altı ay içinde kararını vermez ise; mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözümlenmek durumundadır. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkemeler buna uymak zorundaydı ( md. 151), ( 1961 Anayasa Metni, 2009).

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının özellikleri ise 152. maddeyle düzenlenmekteydi. Buna göre; Mahkeme'nin kararları kesindir, herkesi bağlar ve geriye yürümez. İptale konu hüküm karar tarihinde yürürlükten kalkar. Anayasa Mahkemesi, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi altı ay erteleyebilir ( 1961 Anayasa Metni, 2009).

---

<sup>1</sup> Doktrinde bu davaya “organ” davası denilmektedir. Organ davası belli kuruluşların, bir kanunun Anayasaya aykırılığını, Anayasa Mahkemesi'ne dava etmesidir (Yılmaz, 2002).

1961 Anayasası'ndaki Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarının özelliklerine genel olarak baktığımızda, kural olarak sonradan denetim yolunun geçerli olduğu görülmektedir. İptal davası açma yetkisi olanlar iki gruba ayrılmıştır. Birincisi, dava yetkisine genel anlamda sahip organlardır. İkincisi ise kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda sınırlı olmak üzere; Yüksek Hakimler Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Üniversitelerin dava açma imkanları düzenlemiştir. Anayasa'da soyut norm denetiminin yanı sıra somut norm denetimi de düzenlenmiştir. Anayasal yargı denetiminin konusunu Yasalar, TBMM içtüzükleri ve 1971 değişikliğinden sonra sadece şekil bakımından Anayasa değişiklikleri oluşturur. Düzenleyici işlemler ve uluslararası sözleşmeler denetimin dışında tutulmuştur. İhmal suretiyle oluşan Anayasa'ya aykırılıkların denetimi öngörülmemiştir. Anayasa Mahkemesi'nin yürürlüğü durdurma konusunda, herhangi bir düzenleme bulunmamaktaydı. Öte yandan somut norm denetiminde altı ay içinde Anayasa Mahkemesi'nce Anayasa'ya aykırılık iddiası hakkında karar verilmezse, davaya bakmakta olan mahkemenin, Anayasa'ya aykırılık iddiasını "kendi kanısına göre" yürütme imkanı vardı ve somut norm denetiminde süre kaydı bulunmamaktaydı.

1982 Anayasasında Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarına yönelik soyut norm denetimi 150. maddede, dava açma süresi 151. maddede, somut norm denetimi 152. maddede ve mahkemenin kararlarının özellikleri 153. maddede ve aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir:

Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açma hakkı olanlar: Cumhurbaşkanı, iktidar ve anamuhalefet partisi meclis grupları ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler ve iktidarda birden fazla Siyasi Parti varsa en fazla üyeye sahip olan partidir. İptal davasının konusunu ise kanunlar, KHK, TBMM İçtüzüğü oluşturur (md. 150). İptal davası açma süresi ise altmış gün olarak düzenlenmiştir (md. 151).

Somut norm denetimi de denilen itiraz yolunda ise; bir davaya bakmakta olan mahkeme uygulanacak bir kanun veya KHK hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasını ciddi bulursa, konuyu Anayasa Mahkemesi'ne intikal ettirir ve davayı geri bırakır. Mahkeme, iddiayı ciddi görmezse bu iddia, temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanır. Anayasa Mahkemesi beş

ay içinde kararını vermezse; mahkeme, davayı yürürlükteki kanun hükümlerine göre sonuçlandırır. Ancak, Anayasa Mahkemesi'nin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkemeler buna uymak zorundadır. Öte yandan işin esasına girilerek verilen red kararının yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmüne yönelik aykırılık iddiasında bulunulamayacağı yasağı da burada düzenlenmiştir ( md. 152).

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının kesin olduğu ve kararların gerekçesi yazılmadan açıklanamayacağı düzenlenmiştir. Öte yandan Anayasa Mahkemesi kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez. İptal kararlarının yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı belirtilmiştir. Kararın yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Ancak bu süre, kararın yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez... İptal kararlarının geçmişe yönelik etkili olmadığı, geleceğe yönelik olduğu belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi kararlarının Resmi Gazete'de hemen yayımlanacağı ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlayacağı öngörülmektedir (md. 153), (1982 Anayasa metni, 2009).

1982 Anayasası'ndaki Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarının özelliklerine genel olarak baktığımızda kural olarak sonradan denetim yolunun geçerli olduğu görülmektedir. İptal davası açabilecek olanlar ise 1961 Anayasası'ndaki düzenleme karşısında sınırlandırılmış ve “bazı kurumların kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda” iptal davası açma yetkisini tamamen kaldırmıştır. İptal davası açma süresini ise altmış güne indirmiştir. Sonra, genel olarak Anayasa Mahkemesi'ni harekete geçirme inisiyatifi açısından, sadece Cumhurbaşkanının yetkisini saklı tutarak, siyasal partilerin bu hakkını, yalnızca iktidar ve anamuhalefet partisi meclis grupları ile sınırlamış; milletvekilleri açısından ise, TBMM üye tamsayısının en az beşte birinin dava açabilmelerine olanak tanımıştır. Şekil bakımından denetim ise sadece Cumhurbaşkanı veya TBMM üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Somut norm denetiminde ise Anayasa Mahkemesi beş ay içinde karar vermediği takdirde dava mahkemesi davayı “yürürlükteki kanun hükümlerine göre” sonuçlandırmak zorundadır. Böylece süre kısaltılmış ve “kendi kanısına göre çözmeye” kıstasına yer verilmemiştir. Öte yandan somut norm denetiminde on yıllık süre kaydına yer verilmiştir. Bu süre



yasağı 1961 Anayasası'nda ve Avrupa Anayasa Mahkemeleri'nde yer almamaktaydı. Mahkemenin yaptığı Anayasa'ya uygunluk denetiminin konusunu, yasalar ve şekil yönünden Anayasa değişiklikleri oluşturur. Uluslararası sözleşmelerin Anayasa'ya uygunluk denetimini (Any. md. 90/son) ve yasama organının ihmalleri üzerinde ve düzenleyici işlemler üzerindeki denetimini yapamamaktadır. Anayasa Mahkemesi ölçü norm olarak Anayasayı almakta; uluslararası belgeleri ve hukukun temel ilkelerini ise destek ölçü norm olarak kullanmaktadır. Yorum başvurusu ülkemizde tanınmamıştır.<sup>1</sup> Anayasa Mahkemesi'nin, yasama organına çağrı yetkisi düzenlenmemiştir. Anayasa Mahkemesi kararları kesindir ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar. Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazete'de yayımlanır. Mahkemenin "olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı" karar verme yetkisi bulunmamaktadır. Kararlar geleceğe yöneliktir.<sup>2</sup> İptal kararları, gerekçesi yazılmadan açıklanamaz kuralı geçerlidir. Mahkeme'nin yürürlüğü durdurma konusunda herhangi bir düzenlemesi bulunmamaktadır. Sonuç olarak mahkeme kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez. Buna benzer bir hükmün karşılaştırmalı hukuk Anayasa Mahkemeleri'nde bulunduğu söylenemez.

#### **2.2.2.2.3 Çeşitli Kurumlarca Yapılan Çalışmalarda Mahkemenin Denetim Yolları ve Kararlarına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarına yönelik kimi kurumlarca ortaya konulan çalışmalarda, somut önerilerin ortaya konulduğu görülmektedir. Bu bağlamda TUSKON, TBB, TOBB, TÜSİAD, Bilim Kurulu ve bizzat Anayasa Mahkemesi'nce yapılan çalışma ve öneriler bulunmaktadır.

Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarına ilişkin

---

<sup>1</sup> 1924 Anayasası kanunları yorumlama yetkisini TBMM'ye vermiştir (1924 Any. md. 26). Meclisin bu yetkisini gereği gibi kullandığından söz etmek mümkün değildir.

<sup>2</sup> Bu durum, Anayasaya aykırı yasanın hükümsüz olduğunu ilan ettiği Amerikan sisteminden bütünüyle farklıdır.

hükümler içeren Anayasa'nın 150, 151, 152 ve 153. maddelerine yönelik önerileri özetle şu şekildedir:

Cumhurbaşkanı, anamuhalefet partisi meclis grubu ve TBMM üye tamsayısının en az onda biri oranındaki milletvekillerinin İptal davası açma ve Meclis Başkanı ile birlikte TBMM İçtüzüğü'nün öndenetimini isteme yetkisine sahip oldukları düzenlenmekte; İptal davası açma süresi altmış gün; şekil sakatlığına dayanan davalarda ise on gün olarak öngörülmektedir ( md. 119).

Somut norm denetiminde ise; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya KHK hükümlerini Anayasa'ya veya usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası antlaşmalara aykırı görürse veya aykırılık iddiasını ciddi bulursa, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı; Aksi halde aykırılık iddiasının temyiz merciince esas hükümlerle birlikte karara bağlanacağı ve Anayasa Mahkemesi'nin beş ay içinde kararını açıklayacağı öngörülmektedir. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkemenin davayı yürürlükteki hükümlere göre sonuçlandıracağı; Anayasa Mahkemesi kararını, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar açıklarsa, mahkemenin buna uymak zorunda olduğu ve şekil sakatlığı nedeniyle Anayasa'ya aykırılığın itiraz yoluyla ileri sürülemeyeceği düzenlenmektedir (md. 120).

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının kesin olduğu ve gerekçesi yazılmadan hiçbir suretle açıklanamayacağı ve de kamuoyuna bilgi verilemeyeceği belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin denetim görevini yaparken kanun koyucu gibi hareket edip, yeni bir uygulamaya yol açamayacağı düzenlenmekte ve Anayasa Mahkemesi'ne yürürlüğü durdurma yetkisi verilmektedir. Ancak; Anayasa değişikliklerinin denetlenmesine ilişkin davalarda yürürlüğü durdurma kararı verilebilme yasağı getirilmektedir. Mahkeme, TBMM İçtüzüğü'ne ilişkin kararını en geç otuz gün içinde verir. Aksi takdirde başvuru reddedilmiş sayılır. İptal hükümlerinin gerekçesiyle birlikte yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı ve Mahkeme'nin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, bu sürenin de bir yılı geçemeyeceği düzenlenmektedir. İptal kararlarının geriye yürümeyeceği ve kararların herkesi bağlayacağı hükmü belirtilmekte ve somut norm denetimindeki mevcut on yıllık süre beş yıla indirilmektedir (md. 121), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Tuskon'un Önerisinde; genel itibariyle iptal davası açacaklar arasında, iktidar partisi meclis grubuna yer verilmemiştir; ancak TBMM içtüzüğü hakkında öndenetim yolu önerilmektedir. Meclis Başkanı'nın da öndenetimi isteme hakkı düzenlenmektedir. Dava açma süresi yönünden de kanun veya KHK'ler için bunların Resmi Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altmış gün, şekil bozukluklarında on gün, içtüzükle ilgili öndenetim isteme süresi ise kabul tarihinden itibaren on gün olarak önerilmektedir. Somut norm denetimi yoluna ilişkin ise Anayasa'nın yanı sıra ölçü norm olarak uluslararası antlaşmalar öngörülmekte; "şekil sakatlığı nedeniyle Anayasa'ya aykırılık itiraz yoluyla ileri sürülemez", hükmü yeni bir düzenleme olarak önerilmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin kararları ile ilgili kamuoyuna bilgi verme yasağı getirilmekte ve mahkemenin yürürlüğü durdurma yetkisi normatif bir içeriğe kavuşturulmaktadır. İçtüzüğe ilişkin karar verme süresi ayrıca düzenlenmekte, mevcut düzenlemede somut norm denetimi için öngörülen on yıllık süre iptal ve itiraz ile gelen ve verilen ret kararları açısından birlikte önerilmekte ve süre beş yıla indirilmektedir. Diğer yönleriyle mevcut düzenlemeden farklı bir görünümü bulunmamaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nce, 2004 yılında hazırlanan Anayasa değişikliği önerisinde Anayasa Mahkemesi'nin denetim yollarına ve kararlarına ilişkin Anayasanın 152/son maddesine ve 153. maddesine yönelik değişiklik yapılması önerilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal veya itiraz davalarında işin esasına girilerek verdiği ret kararlarının Resmi Gazete'de yayımlanmasından sonra beş yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla ilgili tekrar başvuruda bulunamaz.

Burada yapılan değişiklik mevcut düzenlemede (Any. md. 152/son) "on yıl" olarak belirlenmiş olan yeniden başvuru yasağı süresinin "beş yıl"a indirilmiş olmasıdır. Aynı maddeye yönelik bir başka değişiklik ise on yıllık başvuru yasağının gerek iptal davası yoluyla gerekse de itiraz yoluyla gelen başvurular üzerine verilmiş olan esastan red kararları için geçerli olacağını belirtilmesidir. Bunun için fıkraya "...iptal ve itiraz davalarında..." İbaresini eklenmektedir.

Anayasa'nın 153. maddesine ilişkin değişiklik önerisi ise şu şekildedir:

Anayasa Mahkemesi, kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün tamamının veya bir hükmünün iptali istemiyle açılan davalarda,

Anayasa'ya aykırılık konusunda güçlü belirtiler bulunması ve uygulanması halinde sonradan giderilmesi imkansız durum ve zararların önlenmesi bakımından yürürlüğün durdurulması kararı verilebilir.

Taslak metinde 153. madde ile ilgili olarak iki bakımdan değişiklik yapılması önerilmektedir. Bunlardan birincisi, Anayasa Mahkemesi'nin içtihadı yoldan sahiplendiği ve yaklaşık on yıldır kullanmakta olduğu "yürürlüğün durdurulması" kararı verme yetkisinin Anayasa'da açık olarak düzenlemesine ilişkindir. Diğer değişiklik önerisi ise, Anayasanın 153. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinin metinden çıkarılmasıdır. Anayasanın 153. maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir: "Anayasa Mahkemesi'nin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz." Taslakta yer alan değişiklik önerisi ile söz konusu düzenlemedeki birinci cümle aynen korunurken, "iptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz." şeklindeki ikinci cümle metinden çıkarılmaktadır (Tülen, 2006). Öneriler, on yıllık sürenin çok uzun olması ve karışıklığı önleme açısından olumludur.

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından gündeme getirilen Anayasa Taslağı'nda Anayasa Mahkemesi'nin denetim yollarına ve kararlarına ilişkin hükümler içeren Anayasanın 150, 151, 152 ve 153. maddelerine yönelik öneriler özetle şu yöndedir:

Kanun, KHK ve TBMM İçtüzüğü'ne yönelik iptal davası açma hakkı; Cumhurbaşkanı, TBMM'deki Siyasi Parti grupları ve en az otuz milletvekili ile kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Yüksek Mahkemeler, Sayıştay ve üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek üst kuruluşlarına verilmekte ve iptal davası açma süresi altmış gün olarak düzenlenmektedir (md. 150).

Somut norm denetiminde ise; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak veya kararı etkileyecek bir kanun veya KHK hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya aykırılık iddiasını ciddi bulursa Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı; aksi halde aykırılık iddiasının temyiz merciince esas hükümlerle birlikte karara bağlanacağı ve Anayasa Mahkemesi'nin altı ay içinde kararını açıklayacağı öngörülmektedir. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkemenin davayı kendi kanısına göre sonuçlandıracağı; Anayasa Mahkemesi kararını, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar açıklarsa, mahkemenin buna uymak zorunda

olduğu ve somut norm denetimindeki mevcut on yıllık süre üç yıla indirilmektedir (md. 152).

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının kesin olduğu ve gerekçesi yazılmadan hiçbir suretle açıklanamayacağı ve altı ayda kararını vereceği ve de yayımlanması gerektiği, Anayasa Mahkemesi'nin denetim görevini yaparken kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açamayacağı düzenlenmekte ve Anayasa Mahkemesi'ne yürürlüğü durdurma yetkisi verilmektedir. İptal hükümlerinin gerekçesiyle birlikte yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı ve Mahkeme'nin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, bu sürenin de altı ayı geçemeyeceği düzenlenmektedir. İptal kararlarının geriye yürümeyeceği ve kararların herkesi bağlayacağı; fakat Mahkeme'nin olayla sınırlı ve yalnızca tarafları bağlayıcı karar verebileceği hükmü belirtilmektedir (md. 153), (TOBB, 2000).

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği'nin taslak metninde, iptal davası açabilecekler yönündeki değişiklik ile TBMM'deki bütün Siyasi Parti grupları, en az otuz milletvekili; kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda kimi kurumlar iptal davası açabilecek konuma gelmektedirler. Bunun dışında dikkat çeken bir başka değişiklik ise; somut norm denetiminde mahkemenin Anayasa'ya aykırılık görmesi için o hükmün o davada uygulanacak olması koşulunun yanı sıra "kararı etkileyecek" koşulu da bağımsız bir neden olarak düzenlenmektedir. "Anayasa Mahkemesi bu konuda altı ay içinde kararını vermezse, mahkeme Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözerek davayı yürütür." şeklinde bir düzenleme getirilmiştir. Anayasa'nın 152/son maddesindeki on yıllık süre üç yıla indirilmekte, yürürlüğün durdurulması kararını verme yetkisi öneride açıkça düzenlenmekte, ayrıca mahkemenin olayla ve taraflarla sınırlı karar da verebilme imkanı düzenlenmektedir. Öneriler olumlu olmakla birlikte somut norm denetiminde aykırılık iddiası konusunda, Anayasa Mahkemesi altı ay içinde kararını vermezse, mahkeme Anayasa'ya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözer önerisi; bütün mahkemelere Anayasa'ya uygunluk denetimi yapma yolunu açabileceği söylenebilir.

Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği tarafından kamuoyuna sunulan raporda Anayasa Mahkemesi'nin denetim yollarına ilişkin Anayasa'nın 150, 152/3 ve 153/2. maddelerine yönelik özetle şu önerilere yer verilmiştir:

Kanun, KHK ve TBMM İçtüzüğü'ne yönelik iptal davası açma hakkı; Cumhurbaşkanı, TBMM'deki Siyasi Partiler, parti grupları ve altıda biri tutarındaki üyeler ile kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Yargıtay, Danıştay ve üniversitelere verilmekte ve düzenlenmektedir.

Somut norm denetiminde Anayasa Mahkemesi'nin altı ay içinde kararını açıklayacağı öngörülmektedir. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkemenin davayı kendi kanısına göre sonuçlandıracağı; Anayasa Mahkemesi kararını, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar açıklarsa, mahkemenin buna uymak zorunda olacağı ve somut norm denetimindeki mevcut on yıllık sürenin beş yıla indirileceği öngörülmüştür (TÜSİAD, 1998).

TÜSİAD tarafından dile getirilen raporda dikkati çeken öneriler arasında iptal davası açma hakkı olanlar genişletilmiş bir bakıma 1961 Anayasası'ndaki düzenlemeye paralel bir düzenleme getirilmiştir. Anayasa'nın 153/2. maddesindeki değişiklik ile sürenin beş yıla indirilmesi de önerilmektedir. Değişiklik önerileri olumlu olmakla birlikte, Anayasa 152/3. maddesinde öngörülen "mahkeme Anayasa'ya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözer" düzenlemesi bütün mahkemelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapma riskini de taşımaktadır.

Bilim Kurulunca hazırlanan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarına ilişkin hükümler içeren Anayasanın 150, 151, 152 ve 153. maddelerine yönelik önerileri özetle şu şekildedir:

Cumhurbaşkanı'nın, TBMM üye tamsayısının en az onda biri oranındaki milletvekillerinin iptal davası açma ve Meclis Başkanı ile birlikte TBMM İçtüzüğü'nün öndenetimini isteme yetkisine sahip oldukları düzenlenmekte; İptal davası açma süresi altmış gün; şekil sakatlığına dayanan davalarda ve İçtüzüğü'nün öndenetiminde ise on gün olarak öngörülmektedir (md. 116).

Somut norm denetiminde ise; bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir kanun veya KHK hükümlerini Anayasa'ya veya usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin milletlerarası antlaşmalara aykırı görürse veya aykırılık iddiasını ciddi bulursa, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı; Aksi halde aykırılık iddiasının temyiz merciince esas hükümlerle

birlikte karara bağlanacağı ve Anayasa Mahkemesi'nin beş ay içinde kararını açıklayacağı öngörülmektedir. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkemenin davayı yürürlükteki hükümlere göre sonuçlandıracağı; Anayasa Mahkemesi kararını, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar açıklarsa, mahkemenin buna uymak zorunda olduğu ve şekil sakatlığı nedeniyle Anayasaya aykırılığın itiraz yoluyla ileri sürülemeyeceği düzenlenmektedir (md. 117).

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının kesin olduğu ve gerekçesi yazılmadan hiçbir surette açıklanamayacağı belirtilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin denetim görevini yaparken kanun koyucu gibi hareket edemeyeceği, yeni bir uygulamaya yol açamayacağı düzenlenmekte ve Anayasa Mahkemesi'ne yürürlüğü durdurma yetkisi verilmektedir. Ancak; Anayasa değişikliklerinin denetlenmesine ilişkin davalarda yürürlüğü durdurma kararı verilebilme yasağı getirilmektedir. Mahkeme, TBMM İçtüzüğü'ne ilişkin kararını en geç otuz gün içinde verir. Aksi takdirde başvuru reddedilmiş sayılır. İptal hükümlerinin gerekçesiyle birlikte yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı ve Mahkeme'nin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, bu sürenin de bir yılı geçemeyeceği düzenlenmektedir. İptal kararlarının geriye yürümeyeceği ve kararların herkesi bağlayacağı hükmü belirtilmekte ve somut norm denetimindeki mevcut on yıllık süre, beş yıla indirilmektedir (md. 118), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Bilim Kurulu'nca hazırlanan öneride, iptal davası açma hakkı olanlar içerisinde mevcut düzenlemenin aksine, iktidar partisi ve anamuhalefet partisi meclis gruplarına yer verilmemiştir. Öte yandan TBMM İçtüzüğü'nün öndenetimi öngörülmekte ve iptal davası açmaya yetkili olanlar ile meclis Başkanına öndenetimi isteme yetkisi verilmektedir. İptal davası açısından mevcut süre korunmakta ve şekil sakatlığına dayanan iptal davası açma süresi ile öndenetim süresi on gün olarak düzenlenmektedir. Somut norm denetimiyle ilgili öne çıkan öneriler ise mahkeme önünde, mahkemece veya taraflarca uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası antlaşmalara da aykırılığı iddiasıyla konuyu Anayasa Mahkemesi'ne götürme imkanına sahip olmalarıdır. Şekil sakatlığı nedeniyle Anayasa'ya aykırılık itiraz yoluyla ileri sürülemeyeceği düzenlenmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne, yürürlüğü durdurma yetkisi verilmekte; mevcut düzenlemede 152/son

maddesinde düzenlenen on yıllık süre beş yıla indirilmekte ve hükmün hem iptal hem de itiraz yoluyla gelen başvurularda uygulanacağını düzenlemekle, bu konudaki tereddüt ve karışıklığa son vermek amacı taşıdığı söylenebilir.

Türkiye Borsalar Birliğince hazırlanan Anayasa Taslağı Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarına yönelik hükümler içeren Anayasa'nın 150, 151, 152 ve 153. maddelerine yönelik önerileri özetle şu şekildedir:

Kanun, KHK, TBMM İçtüzüğü ve Anayasa değişikliklerine yönelik biçim ve esas yönünden iptal davası açma hakkı; Cumhurbaşkanı, TBMM'deki Siyasi Parti grupları ve en az yirmi milletvekili ile Türkiye Barolar Birliği, kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Hâkimler Yüksek Kurulu, Savcılar Yüksek Kurulu, Yüksek Mahkemeler, Sayıştay, üniversiteler, Kamu Denetçiliği Kurulu, kamu kurumu niteliğindeki meslek üst kuruluşlarına verilmekte ve iptal davası açma süresi altmış gün olarak düzenlenmektedir (md. 164).

Somut norm denetiminde ise; bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak veya kararı etkileyecek bir kanun veya KHK hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya aykırılık iddiasını ciddi bulursa Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakacağı; aksi halde aykırılık iddiasının temyiz merciince esas hükümle birlikte karara bağlanacağı ve Anayasa Mahkemesi'nin altı ay içinde kararını açıklayacağı öngörülmektedir. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkemenin davayı kendi kanısına göre sonuçlandıracağı; Anayasa Mahkemesi, kararını, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar açıklarsa, mahkemenin buna uymak zorunda olduğu belirtilmekte ve somut norm denetimindeki mevcut on yıllık süre üç yıla indirilmektedir (md. 165).

Anayasa Mahkemesi'nin kararlarının kesin olduğu ve gerekçe ile birlikte eş zamanlı olarak verilmesinin esas olduğu ve üç ayda kararını vereceği ve de yayımlanması gerektiği, Anayasa Mahkemesi'nin denetim görevini yaparken kanun koyucu gibi hareket edip, yeni bir uygulamaya yol açamayacağı düzenlenmekte ve Anayasa Mahkemesi'ne Anayasal şikayetler de dahil yürürlüğü durdurma yetkisi verilmektedir. İptal hükümlerinin gerekçesiyle birlikte yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkacağı ve Mahkeme'nin iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği, bu sürenin de altı ayı geçemeyeceği düzenlenmektedir. İptal kararları, itiraz davaları ve



konusu, Anayasa değişikliği, kanun veya KHK veya Meclis İtüzüğü olmayan Anayasa şikayetleri dışında, geriye yürümeyeceği ve kararların herkesi bağlayacağı; fakat Mahkeme'nin olayla sınırlı ve yalnızca tarafları bağlayıcı karar verebileceği hükmü belirtilmektedir (md. 167), (TBB, 2001).

Türkiye Barolar Birliği'nin Anayasa Taslağında; Anayasa Mahkemesi'nin denetim yollarına ve kararlarına yönelik dikkati çeken ve özgün nitelikte olan öneriler içerisinde her şeyden önce iptal davası yönünden iki açıdan farklılık göze batmaktadır. Bunlardan ilki, yirmi milletvekilinin iptal davası açabilmesine ilişkin düzenlemedir. Diğer değişiklik önerisi ise tıpkı 1961 Anayasası'nda olduğu gibi hatta ondan daha geniş bir kurum yelpazesine kendileriyle ilgili iptal davası açabilme imkanının verilmiş olmasıdır. Somut norm denetimi yolunda ise bir hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne götürülebilmesi için o hükmün illaki o davada uygulanacak olmasının gerekmediği, bunun yanı sıra kararı etkileyecek bir hüküm de olsa aynı yola gidebileceği düzenlenmektedir. Yine mahkeme eğer Anayasa Mahkemesi altı ay içinde kararını vermez ise Anayasa'ya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözecektir. Mevcut düzenlemede, 152/son maddede düzenlenen on yıllık süre üç yıla indirilmekte; mahkemenin gerekçeli kararını yayımlaması üç aylık bir süreye tabi tutulmaktadır. İptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca belirlendiği durumlarda, sürenin bir yıldan altı aya indirilmesi önerilmektedir. Mahkeme'ye, yürürlüğü durdurma yetkisi verilmesi önerilmekte; kararların geriye yürümezliği ilkesine Anayasal şikayet açısından istisna getirilmektedir. Ayrıca mahkemenin olayla ve tarafla sınırlı karar verebileceği düzenlenmektedir. TBB tarafından Anayasa Mahkemesi ile ilgili kapsamlı öneriler dile getirilmektedir.

#### **2.2.2.2.4 Doktrinde Öne Sürülen Mahkemenin Denetim Yolları ve Kararlarına Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin denetim yollarına ve kararlarına yönelik özellikle mahkemenin yürürlüğü durdurma yetkisinin normatif bir içeriğe kavuşturulması gerektiği, Anayasa'nın 152/son maddesinde öngörülen on yıllık sürenin çok uzun olduğu, iptal davası açma yetkisi olanların aşırı kısıtlandığını dile getiren görüşler ortaya konulmuştur.

Bu bağlamda iptal kararlarının geriye yürümezliği ilkesini eleştiren Kurnaz (2006:121); Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarının geriye yürümezliğinin doğurduğu hak kayıplarının önlenmesi ile ilgili olarak yasal düzenlemeler yapılmalıdır görüşündedir.

Aliefendioğlu (1997a:231), Anayasa Mahkemesi'ne, hukuka açık aykırılık olması halinde ve kuralın yürürlüğünün devamında, giderilmesi olanaksız zararların ortaya çıkmasının söz konusu olduğu durumlarda yürürlüğü durdurulması yetkisi, Anayasa'yla ya da kuruluş yasasıyla açıkça verilmelidir görüşünü dile getirmiştir.

Aynı konuda Başlar (2005:6), Yürürlüğü durdurma istemlerinin yapılacak ilk Anayasa değişikliğinde yasal bir çerçeveye oturtulması gerektiğini dile getirmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nce bizzat hazırlanan Anayasa değişikliği taslağında; yürürlüğü durdurma kurumunun Anayasal bir çerçeveye oturtulmuş olmasını destekleyen Tülen (2004:22), Anayasa Mahkemesi'nin taslakta önerildiği şekilde yürürlüğü durdurma yetkisine sahip olması ve bu yetkinin kaynağının Anayasada açık olarak gösterilmesi gerektiğini belirtmiştir.

Yüzbaşıoğlu da, Sunulan Raporlar Kapsamında Türk Anayasa Mahkemesi'nin Sorunlarının Tartışılması Paneli'nde, Mahkeme'nin denetim yolları ve kararlarına yönelik görüşlerini şu şekilde dile getirmiştir:

“Denetim yetkilisinin biraz daha genişlemesi özellikle Anayasa değişikliklerinin ve kararlarının şekil bakımından denetimindeki sınırının giderilmesi gerekir. Öndeniminin de Türk Anayasa Yargısına girmesi gerekir. İptal kararları kamuoyunda duyurulduğu anda yürürlüğe girmelidir. Anayasa'nın 153/2'deki; Anayasa Mahkemesi'nin kanun koyucu gibi hareketle yeni bir uygulamaya yol açacak bir şekilde hüküm tesis edemez şeklindeki hüküm çıkarılmalıdır. Uygulanmakla hükmünü icra eder yasalar açısından; iptal kararının geriye yürümezliği kuralına bir istisna konmalıdır. Yürürlüğü durdurma kararının pozitif bir kural haline getirilmesi doğru bir yaklaşım olmuştur” (Yüzbaşıoğlu, 2004:23).

Kuzu da (2004:56), Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'da açıkça düzenlenmemesine rağmen yürürlüğü durdurma kararı vermesini eleştirerek; mahkemenin yürürlüğü durdurma yetkisinin olmasını; ancak bunun Anayasa'da açıkça düzenlenmesi gerektiğini ve ekonomik ve sosyal alanlarda yürürlüğü durdurma kararının mümkün olduğunca az verilmesi ile birlikte on yıllık sürenin uzun olduğunu ileri sürmektedir.

Türk (2004:60), yürürlüğü durdurma yetkisinin bir tedbir olarak, yerinde ve gerekli olduğunu, Anayasa Mahkemesi'ne bu yetkinin verilmesi gerektiğini savunmaktadır.

Soysal'a(1986:17) göre, "Anayasa Mahkemesi, Anayasa'ya uygunluk denetimi yaparken sınırlayıcı yasa ile sözleşmenin özgürlükçü hükmü karşısında, Anayasa'yı sözleşme hükmü ışığında yorumlamalıdır"; demek suretiyle Anayasa Mahkemesi'nin AİHS'i ölçü norm olarak kullanması ve sözleşmeye uygun yorum yapılması görüşünü dile getirmektedir.

Teziç'e (1991:212) göre, iptal kararının geriye yürümezliğini mutlak olarak anlamanın ya da kabul etmenin mümkün olmadığını; İptal kararlarının kesin hüküm halini almış yargı ve idare kararları saklı kalmak koşulu ile geriye yürüdüğünü kabul etmek gerektiğini belirtilmektedir.

Hekimoğlu (2004:31), 1982 Anayasası'nın organ davasına yer vermeyerek isabetli bir seçim yapmadığını, zira soyut norm denetiminin gerçekleştirilmesinde organ davasının önemli bir fonksiyona sahip olduğunu ileri sürmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin, Anayasa'nın 153/3 maddesinde sahip olduğu iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabileceği ve öngörülen bir yıllık süreyi eleştiren Kıratlı (1966:185); hiç değilse temel hak ve özgürlüklere ilişkin iptal kararlarının yürürlüğünü ertelememe konusunda mahkemenin duyarlı olabileceğini belirtilmektedir.

Özbudun (2000:396), İptal davası açma süresinin, 1982 Anayasası ile altmış güne indirilmesindeki amacın Anayasa yargısı sürecinin hızlandırılması ve istikrar sağlanması olduğu görüşündedir.

Yasama ihlallerinin, Anayasa Mahkemesi'nin denetimine tabi olmamasını eleştirilen Kaboğlu (2007:116), Türkiye'de yalnızca yasama erkinin ihmalleri değil, aynı zamanda yasa-altı düzenleyici işlemler yönünde de ihmal yoluyla yasaya ve Anayasaya aykırı durumları denetime tabi kılmak gerekmektedir görüşünü ileri sürmektedir.

### **2.2.2.3 Anayasa Mahkemesi'nin Çalışma ve Yargılama Usulüne Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulüne yönelik de kimi bazı önerilerin dile getirildiği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi'nde uygulanacak usule ilişkin kurallara baktığımızda bu kuralların; Anayasa'nın 149. maddesi ile 2949 sayılı Anayasa

Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nde düzenlendiği görülmektedir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usullerine ve bu başlık altında ele alınması uygun görülen Mahkemenin Başkan ve Başkanvekili seçimine yönelik öneriler kapsamında Mahkemenin toplantı ve karar yeter sayılarının, üye sayısındaki artış ve daireler ve Genel Kurul şeklinde teşkilatlandırılması önerilerine paralel olarak yeniden düzenlenmektedir. Kararların oluşturulması ve yayımlanması sürecinin hızlandırılması için bazı yenilikler yapılabileceği, bu bağlamda karar taslaklarının Heyet halinde okunması, uygulaması yerine karar taslağının bir üye tarafından belirlenen nihai halinin diğer üyelerin imzasına sunulmasının öngörülebileceği ve Mahkeme Başkan ve Başkanvekilinin en fazla iki kez seçilmeleri gerektiği mahkemenin kimi bazı kararlarında karar yeter sayılarında nitelikli çoğunluğun öngörülmesinin uygun olacağı gibi önerilerin tartışıldığı görülmektedir. Genel olarak ifade edilen düzenleme ve öneriler biraz daha yakından ele alınacaktır.

#### **2.2.2.3.1 Karşılaştırmalı Hukukta Mahkemenin Çalışma ve Yargılama Usulü**

Anayasa Mahkemeleri'nin çalışma ve yargılama usullerine yönelik karşılaştırmalı hukuk Anayasa Mahkemeleri'nde farklı usullerin bulunduğu görülmektedir. Mensubu olduğumuz Avrupa Modeli içinde bulunan ülkeler esas alınmak suretiyle kimi Anayasa Mahkemeleri'ne baktığımızda konuya ilişkin düzenlemelerin kısaca şu şekilde olduğu görülmektedir:

Portekiz Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:156–157), Almanya Federal Anayasa Mahkemesi (Eroğul, 1997:202–203), Rusya Anayasa Mahkemesi (Başlar, 200?:4) ve İspanya Anayasa Mahkemesi (Kaboğlu, 2007:57) çalışmalarını iki daire veya heyet tarafından gerçekleştirir. Portekiz Anayasa Mahkemesi kural olarak üye tam sayısı ile toplanmasına rağmen daire esaslı benimsenmiştir Daireler; Portekiz Anayasa Mahkemesi'nde bir Başkan ve altışar üyeden oluşur. Kararlar oy çokluğuyla alınır. Rusya Anayasa Mahkemesi'nde heyetler on ve dokuz üyeden oluşur ve heyetler birbirinden bağımsız ve eşittir. Başkan ve Başkanvekili aynı heyette yer alamaz. Mahkemenin on dokuz üyesi Genel Kurulu oluşturarak herhangi bir sorun hakkında Genel Kurul'un üçte ikisinin oyuyla karar verirler. Mahkeme bir kısım görevlerini Genel Kurul'da ifa eder. Diğer bütün davalar ise heyetlerde görüşülmektedir.

Heyetlerde karar nisabı  $\frac{3}{4}$  olup, kararlar yedi üyenin katılımıyla alınır. İspanya Anayasa Mahkemesi'nde daireler altışar üyeden, Almanya Federal Anayasa Mahkemesi'nde ise 8 üyeden oluşur. Her iki Mahkeme'de de daireler birbirinden bağımsız olarak çalışır. Toplantı yeter sayıları altıdır ve kararlar salt çoğunlukla alınır. Ancak Almanya'da parti kapatma gibi çok önemli konularda karar sayısı üçte ikidir. Daireler öninceleme yapabilmek amacıyla her yıl, her biri üç hakimden oluşan üçer komite seçer ve bu komiteler oy birliği ile karar verir (Ortay, 2006,29). İspanya Anayasa Mahkemesi dairelerin çalışmaları ve usul kuralları yönüyle Alman Federal Anayasa Mahkemesi'ne büyük oranda benzemektedir.

Avusturya Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:122) ve Macaristan Anayasa Mahkemesi (Tunç, 1997:154); çalışmalarını esas itibariyle bütün üyelerin katılımıyla yapmaktadır. Diğer bir deyişle; Mahkeme, daire ve birbirinden bağımsız kurullara ayrılmamıştır. Ancak ayrılmamakla birlikte, çalışmalar Avusturya Anayasa Mahkemesi'nde belirli konularda Başkan ve Başkan yardımcısı ile dört yargıcın katılımıyla yapılabilmektedir<sup>1</sup>. Kararlar oy çokluğu ile alınmaktadır. Mahkeme'de ön inceleme aşamasından karar taslağına kadar davanın hazırlığı, mahkemece üç yıl süreyle raportör üye atanmış mahkeme yargıçları tarafından yapılır. Mahkeme Başkanı gelen başvuruları raportör üyeye havale eder. Raportör üye ve iki yardımcısı bu aşamada her türlü bilgi ve belgeyi toplayarak karar taslağını hazırlar ve Başkan'a sunar. Başkan, olayın küçük kurulda mı yoksa Genel Kurul'da mı ele alınacağını belirler ve de gündemi ile birlikte tüm üyelere gönderir. Macaristan Anayasa Mahkemesi, görevlerini üç üyeli kurullar veya üye tam sayısı ile yaptığı toplantılar ile yürütmektedir. Üç üyeli toplantılara, Daire Başkanı başkanlık eder. Kapalı oturum söz konusu olmadıkça, üye tam sayısı ile yapılan toplantılara Cumhurbaşkanı, Başbakan, Millet Meclisi Başkanı, Yargıtay Başkanı, Başsavcı, Adalet Bakanı ve talepte bulunan kişinin kendisi katılabilir.

İtalya Anayasa Mahkemesi (Kaboğlu, 2007:56); Fransa Anayasa Konseyi (Ortay, 2006:37); Polonya Anayasa Mahkemesi (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı,1994:48);

---

<sup>1</sup> Belirli konularda Başkan ve Başkan yardımcısı ile dört yargıcın katılımı ile toplanılan bu kurala "küçük kural" denilmektedir.

ABD Federal Yüksek Mahkemesi (Anayasa Mahkemesi Başkanlığı,1994:41); çalışmalarını bütün üyelerin bir araya gelmesiyle tek kurul şeklinde yerine getirir. Şöyle ki; Fransa Anayasa Konseyi Kurulu en az yedi üyenin hazır bulunmasıyla toplanabilmekte ve kararlarını çoğunlukla almaktadır. Ancak Cumhurbaşkanının görevini sürdürmesine bir engel bulunup bulunmadığı konusundaki kararını mutlak çoğunlukla alması gerekir. İtalya Anayasa Mahkemesi on beş üyeden oluşmaktadır ve kendi üyeleri arasından bir başkan seçmektedir. Mahkeme, Yüce Divan görevini ifa ederken on beş üyenin yanı sıra meclis tarafından seçilen 16 üye daha mahkemeye katılır. Polonya Anayasa Mahkemesi; yasaların Anayasa'ya uygunluğu konusundaki başvuruları ve hukuksal sorunları beş yargıç tarafından değerlendirir. Diğer başvurular ise üç yargıç tarafından incelenir. Mahkeme Başkanı, başvurunun yedi veya daha fazla yargıçtan oluşan tüm mahkemece incelenmesini isteyebilir. Bütün kararlar çoğunluk oyuyla alınır. Mahkeme dairelere ve diğer birimlere bölünmemiştir. ABD Federal Yüksek Mahkemesi'nde toplantı yeter sayısı altı yargıçtır. Mahkeme, bütün olarak heyet esasına göre çalışır ve kararlarını çoğunlukla verir.

İspanya, Polonya, Rusya, Macaristan ve Portekiz Anayasa Mahkemeleri'nde; çalışmalar yürütülürken incelemeler dosya üzerinden değil, yargılama yapılarak yerine getirilir. Şöyle ki; İspanya Anayasa Mahkemesi tarafları yüzleştirerek yaptığı duruşmalı ve tartışmalı çapraz yargılama yöntemini uygulamaktadır. Mahkeme'de uygulanan usulün yargısal özelliği belirgindir. Avukatlar yoluyla tarafların temsili, avukatların dosyalarına girişi, davacı ve savunucuların müdahalesi, tarafların dinlenmesi, ekspertların ve nitelikli kişilerin dinlenilmesi yoluna gidilmektedir (Kaboğlu, 2007:57). Polonya Anayasa Mahkemesi'nin yargılama usulleri, yazılı bir başvuruyla veya hukuksal bir sorunla ya da Mahkemece başlatılır. Duruşma halka açıktır ve sözlüdür. Taraflar davalarını destekleyici kanıtlar sunarlar. Mahkeme, medeni yargılama usulünü uygular. Taraflar duruşmalarda, kendi başlarına hareket edebilirler veya bir avukat aracılığıyla temsil edilirler. Rusya Anayasa Mahkemesi'nde; duruşmalar aleni olup, duruşmalarda tarafların, hükümetin, uzmanların ve tanıkların görüşleri dinlenir; ilgili belgeler okunur. Dosyalar konusuna göre Genel Kurul veya heyetlere dağıtılır. Üyeler kendi arasından Başkan ve Başkanvekili seçerler (Başlar, 2007:4). Macaristan Anayasa Mahkemesi'nde; üyeler, kendi aralarında, üç yıl süreyle görevli olmak üzere birinci ve ikinci Başkanı seçer ve tekrar seçilebilmek mümkündür. Mahkemeye yapılacak başvurularda, talebin

açıkça belirtilmesi ve her türlü belge ve delillerin sunulması gerekmektedir (Tunç, 1997:154).

Fransa, İtalya, Avusturya ve Almanya Anayasa Mahkemeleri'nde ve ABD Federal Yüksek Mahkemesi'nde; çalışmalar dosya üzerinden yürütülmektedir. Fransa Anayasa Konseyi'nde izlenen yargılama usulü, genel olarak yazılı, gizli, yargıcın soruşturmasına dayanan ve gerektiğinde karşılıklı tartışma yöntemine de başvuru olan bir usuldür. Avusturya Anayasa Mahkemesi'nde Karar görüşmeleri açık veya kapalı olabilir. Kararın hangi oy oranıyla çıktığı açıklanmaz. Üyelerin ne yönde oy kullandıkları yalnızca görüşme tutanaklarında saptanır (Machacek, 1987:19). Almanya Federal Anayasa Mahkemesi'nde; duruşma yapılmamakta, ancak gerekçeli karar yayımlama zorunluluğu bulunmaktadır (Ortay, 2006:29). ABD Federal Yüksek Mahkemesi; Ekim ayının ilk pazartesi gününden Nisan ayı sonuna kadar pazartesi, salı, çarşamba günleri saat on ile on iki ve on üç ile on beş saatleri arasında mahkeme salonunda duruşmalara bakar. Davalara ayrılan süre normalde bir saattir. Mahkeme buna bağlı olarak genellikle günde dört davaya bakar. Mahkeme bu dönemde ayrıca haziran ayında her cuma davaların tartışılması için kapalı toplantılar düzenler ve işlerini görür.

Her ülkenin kendine özgü özellikleri Anayasa Yargı Sistemi'ne de yansımıştır. Bu anlamda, Anayasa Mahkemeleri farklı çalışma ve yargılama usullerini içinde bulundurmaları birlikte kimi ortak yönleri de için de barındırmaktadır. Bu farklılıkları koruyarak ortak sistemler kurmak mümkündür.

#### **2.2.2.3.2 Anayasalarımızda Mahkemenin Çalışma ve Yargılama Usulü**

1961 Anayasası'nda Anayasa Mahkemesi'nin yargılama ve çalışma usulü 148. Maddede düzenlenmiş olup; düzenleme şöyleydi:

Anayasa Mahkemesi'nin kuruluş ve yargılama usullerinin kanunla; Mahkemenin çalışma tarzı ve üyeleri arasındaki iş bölümünün kendi yapacağı içtüzükle belirleyeceği; Anayasa Mahkemesi'nin, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışındaki işleri, dosya üzerinde inceleyeceği ve gerekli gördüğü hallerde, sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri çağıracağı düzenlenmiştir ( 1961 Anayasa Metni, 2009).

15.3.1973 tarih ve 1699 sayılı Kanunla maddenin 2. fıkrasına “Siyasi Partilerin kapatılması hakkındaki davalar” ibaresi eklenmiş olmakla Mahkeme'nin artık parti

kapatma davalarını da dosya üzerinden değil yargılama yapmak suretiyle ifa edeceği düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi Başkan ve Başkanvekili seçimi ile ilgili maddenin ilk hali 1961 Anayasası'nın madde 145/1.son cümlesinde düzenlenmiştir. Buna göre:

Anayasa Mahkemesi'nin kendi üyeleri arasından, gizli oyla ve üçte iki çoğunlukla dört yıl için bir Başkan ve Başkanvekili seçeceği ve yeniden seçilebilmenin caiz olduğu düzenlenmiştir (1961 Anayasa Metni, 2009).

20.09.1971 tarih ve 1488 sayılı Kanunla maddede geçen "üçte iki çoğunluk, salt çoğunluk" olarak değiştirilmiştir.

1961 Anayasası, Mahkeme'nin yargılama ve çalışma usulü ile ilgili 148. maddede ayrıntılı bir düzenleme yoluna gitmeyerek; ayrıntılı düzenlemeyi kanun ve İçtüzüğe bırakmıştır. Burada şu söylenebilir: Mahkeme'nin toplanma ve karar nisabının Anayasa'da değil de kolayca değiştirilebilir bir yasada yer almasının birçok açıdan sakıncayı beraberinde getirdiği söylenebilir. Ayrıca Başkan ve Başkanvekilinin seçimindeki üçte iki oranının; salt çoğunluk olarak değiştirilmiş olması uygun olmuştur.

1982 Anayasası'nda, Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü 149. maddede düzenlenmiştir. Buna göre:

Anayasa Mahkemesi, Başkan ve on üye ile toplanır, kararlarını salt çoğunlukla ile verir. Anayasa değişikliklerinde iptale (ek ibare: 3.10.2001-4709/33 md.) ve Siyasi Parti davalarında kapatılmaya karar verilebilmesi için beşte üç oy çoğunluğu aranmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin Şekil bozukluğuna dayalı iptal davalarını öncelikle inceleyip karara bağlayacağı düzenlenmektedir. Anayasa Mahkemesi kuruluşu ve yargılama usullerini kanunla; çalışma esasları ve üyeler arasındaki iş bölümünü kendi yapacağı İçtüzükle düzenler ve Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri dosya üzerinden inceler. Ancak gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları çağırabilir. (Ek cümle: 23.7.1995-4121/14 md) Siyasi Partilerin temelli kapatılmasına ilişkin davalarda, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısından sonra, kapatılması istenen Siyasi Partinin Genel Başkanlığı'nın veya tayin edeceği bir vekilin savunmasını dinler.



Anayasa'nın 146/4 maddesinde ise Anayasa Mahkemesi'nin kendi üyeleri arasından, gizli oyla ve üye tam sayısının salt çoğunluğu ile dört yıl için bir Başkan ve bir Başkanvekili seçeceği ve yeniden seçilmenin caiz olduğu düzenlenmiştir (1982 Anayasa metni, 2009).

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulüne ilişkin kurallar Anayasa'nın 149. maddesinin yanı sıra, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun ile Anayasa Mahkemesi İktüzüğü'nde yer almıştır.

Anayasa Mahkemesi, Avrupa Anayasa Mahkemeleri'nden farklı olarak, Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri, dosya üzerinden inceler; gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri ve konu hakkında bilgisi olanları çağırır.

Siyasi Partilerin mal edinmeleri ile gelir ve giderlerinin denetimi, bu kanunda ve diğer kanunlarda gösterilen usullere göre yapılır. Anayasa Mahkemesi bu denetim görevini yerine getirirken Sayıştay'dan yardım alır.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi'nin işleyişi, görev alanına göre de değişmektedir. Şöyle ki: Siyasi Parti kapatma davalarında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından kapatılması istenen Siyasi Parti'nin Genel Başkanlığı'nın veya tayin edeceği bir vekilin savunması dinlenir.

Anayasa Mahkemesi, Başkan ve on üye ile toplanır, kural olarak salt çoğunlukla kararını verir. Anayasa değişikliklerinde iptale ilişkin 3.10.2001 tarih 4709/33 maddesi ile yapılan düzenlemelerden sonra, Siyasi Parti davalarında kapatılmaya karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu şarttır. Böylece maddenin önceki halinde “üçte iki” ibaresi, “beşte üç” olarak değiştirilmiştir.

### **2.2.2.3.3 Çeşitli Kurumlarca Yapılan Çalışmalarda Mahkemenin Çalışma ve Yargılama Usulüne Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü ile Başkan ve Başkanvekilinin seçimine yönelik kimi kurumlarca ortaya konulan önerilerde, somut kimi görüşlerin ileri sürüldüğü görülmektedir. Bu bağlamda TUSKON, TOBB, TBB, Bilim Kurulu, TBMM'ce kabul edilen 5982 Sayılı Kanunla Anayasa'da yapılan değişiklik ve bizzat

Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan çalışma ve öneriler bulunmaktadır. Bu bağlamda öneriler biraz daha yakından ele alınacaktır.

Türkiye İşadamları ve Sanayiciler Konfederasyonu tarafından kamuoyuna sunulan Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü ile Başkan ve Başkanvekili'nin seçimine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 149. ve 146/4 maddelerine yönelik önerileri özetle şu şekilde yer almaktadır:

Anayasa Mahkemesi'nin en az on üç üye ile toplanacağı ve katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceği düzenlenmektedir. Bunun yanında Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için üye tam sayısının üçte iki oy çokluğu öngörülmektedir. Mahkeme'nin Şekil sakatlığına dayalı iptal davaları ile içtüzüğe ilişkin öndenetim başvurularını, öncelikle karara bağlayacağı önerilmektedir (md. 118).

Mahkeme'nin, dört yıl için Başkan ve Başkanvekili'ni üye tam sayısının salt çoğunluğuyla seçileceği ve Başkan ve Başkanvekili'nin en fazla iki kez seçilebileceği düzenlenmektedir (md. 115), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Tuskon'un önerisine, genel itibariyle bakıldığında; en dikkat çekici değişikliğin Anayasa değişikliğinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için üye tam sayısının "üçte iki" oy çokluğu şartının getirilmesine yönelik düzenlemedir. Anayasa Mahkemesi'nin oluşumundaki değişikliğe paralel olarak en az on üç üye ile toplanacağı öngörülmektedir. Öte yandan yine öneriler doğrultusunda, İçtüzüğün öndenetimini yapacak olan mahkemenin, bu denetimi şekil sakatlığına dayalı iptal davaları ile birlikte öncelikle karara bağlayacağını öngörmektedir. Anayasa Mahkemesi Başkan ve Başkanvekilliği'ne yönelik seçilme hususuna sınır getirilerek en fazla iki defa seçileceği önerilmektedir. Maddeye yönelik düzenlenen diğer hususlar ile ilgili mevcut düzenlemeden farklı bir düzenleme önerilmemektedir.

Anayasa Mahkemesi'nce, 2004 yılında hazırlanan Anayasa Değişikliği Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulüne ilişkin Anayasa'nın 149. maddesine yönelik değişiklik yapılması önerilmektedir. Buna göre:

Anayasa Mahkemesi, Genel Kurul ve iki daire şeklinde çalışır. Her daire bir Başkan ve altı üye ile toplanır ve salt çoğunlukla ile karar verir. Anayasa Mahkemesi Başkanı

Genel Kurulun, Başkanvekilleri de dairelerin Başkanlıklarını yürütür. Genel Kurul bir Başkan ve on iki üye ile toplanır ve salt çoğunlukla karar verir. Ancak Genel Kurul'un Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verebilmesi için beşte üç oy çokluğu şarttır (Tülen, 2006:185).

Anayasanın 149. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin taslakta yer alan değişiklik önerisi, Anayasa Mahkemesi'nin yeni teşkilat yapısının gereği olarak dairelerin ve Genel Kurulun toplantı ve karar yeter sayılarının belirlenmesine ilişkindir. Bunun yanında bir de, Anayasa Mahkemesi Başkanı'nın Genel Kurula başkanlık etmesi, Daire Başkanlıkları'nın ise Başkanvekillerce yürütülmesi önerilmektedir. Buna göre, her daire bir başkan ve altı üye ile toplanacak ve salt çoğunlukla karar verecektir. Genel Kurul ise bir Başkan ve on iki üye ile toplanacak ve yine salt çoğunluk ile karar verecektir. Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verebilmesi için ise beşte üç oy çokluğu aranacaktır (Tülen, 2006:185–186).

Değişiklik önerisi ile dairelerin yedi üye ile toplanması ve askeri dört üyenin oyuyla karar verebilmesi mümkün hale gelmektedir. Şu andaki mevcut düzenlemede ise, Anayasa Mahkemesi, bir Başkan ve on üyenin katılımıyla toplanmakta ve asgari altı üyenin oyuyla karar vermektedir.

Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından gündeme getirilen Anayasa Taslağı'nda Anayasa Mahkemesi'nin Başkan ve Başkanvekili'nin seçimine ilişkin Anayasa'nın 146/3. maddesi ile Mahkeme'nin çalışma ve yargılama usulüne ilişkin Anayasa'nın 149. maddesine yönelik önerileri özetle şu yöndedir:

Anayasa Mahkemesi'nin; Başkan ve en az on dört üye ile toplanacağı ve salt çoğunluk ile karar vereceği düzenlenmektedir. Bunun yanında kanunun Anayasa şikayetlerinin karara bağlanması bakımından farklı düzenlemeler getirebileceği öngörülmektedir. Mahkemesi'nin Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar ile Siyasi Partilerin kapatılması hakkındaki davalar dışında kalan işleri dosya üzerinden incelenmesi önerilmektedir (md. 149).

Mahkeme'nin, dört yıl için Başkan ve Başkanvekili'ni üye tam sayısının salt çoğunluğu ile seçeceği ve Başkan ve Başkanvekili'nin yeniden seçilebileceği düzenlenmektedir (md. 146/3), (TOBB, 2000).

Anayasa Mahkemesi Başkanı ve Başkanvekili'nin seçimine yönelik düzenleme Anayasanın 146/3. maddesinin metninde de yer almaktadır. Diğer bir ifadeyle, bu konuyla ilgili değişiklik önerisi mevcut düzenlemenin tekrarından ibarettir. Değişiklik önerisi ile Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısının on beşe çıkarılması önerisine paralel olarak, Mahkemenin Başkan ve on dört üye ile toplanacağı ve salt çoğunluk ile karar vereceği düzenlenmektedir. Diğer yandan, Anayasal şikayet hususuna ilişkin 152/a-son'daki önerisine paralel olarak bu hususun karara bağlanması bakımından farklı düzenlemeler getirilebilir demek suretiyle düzenlemenin kanunla yapılacağı öngörülmektedir. Mevcut düzenlemeden farklı olarak Siyasi Parti kapatma davalarının da tıpkı mevcut düzenlemede olduğu gibi Yüce Divan yargılaması gibi incelenmesinin dosya üzerinden değil duruşmalı yöntemle olması gerektiğini düzenlemektedir. Madde ile düzenlenen diğer öneriler ise mevcut düzenlemenin tekrarından ibarettir.

Bilim Kurulu tarafından kamuoyuna sunulan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü ile Başkanı ve Başkanvekili'nin seçimine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 149. ve 146/3. maddelerine yönelik önerileri özetle şu yöndedir:

Anayasa Mahkemesi'nin en az on üç üye ile toplanacağı ve katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceği düzenlenmektedir. Bunun yanında Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için üye tam sayısının üçte iki oy çokluğu öngörülmektedir. Mahkeme'nin şekil sakatlığına dayalı iptal davaları ile içtüzüğe ilişkin öndenetim başvurularını öncelikle karara bağlayacağı önerilmektedir ( md. 115).

Mahkeme'nin, dört yıl için Başkan ve Başkanvekili'ni üye tam sayısının salt çoğunluğuyla seçebileceği ve Başkan ve Başkanvekili'nin en fazla iki kez seçilebileceği düzenlenmektedir (md. 112/4), (Hukuk ve Hayat Derneği, 2009).

Bilim Kurulunun önerisine göre, Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısının on yediye çıkarılması önerisine paralel olarak mahkemenin en az on üç üyeye toplanacağı ve katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceği düzenlenmektedir. Bununla birlikte, mahkemenin Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verebilmesi için üye tam sayısının üçte iki oy çokluğu aranması gerektiği önerilmektedir. İçtüzüğün öndenetimine yönelik öneriye paralel olarak içtüzük ile

mevcut düzenlemede de bulunan şekil sakatlığına dayalı iptal davalarının mahkemece öncelikli olarak karara bağlanacağı düzenlenmektedir. Mahkemenin seçeceği Başkan ile Başkanvekili'nin en fazla iki kez seçilebileceği şeklinde, farklı bir öneri de düzenlenmiştir. Madde ile düzenlenen diğer hususlar ise mevcut düzenlemenin tekrarı mahiyetindedir.

Türkiye Barolar Birliği'nce kamuoyuna sunulan Anayasa Taslağı Önerisi'nde, Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü ile mahkemenin Başkan ve Başkanvekilinin seçimine ilişkin hükümler içeren Anayasa'nın 149. ve 146/3. maddelerine yönelik önerileri özetle şu yöndedir:

Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu öngörülmektedir. Bunun yanında Mahkeme'nin dosya üzerinde inceleme yapacağı ve gerek gördüğünde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları çağırabileceği düzenlenmektedir (md. 163).

Mahkeme'nin, dört yıl için Başkan ve Başkanvekili'ni üye tam sayısının salt çoğunluğu ile seçeceği ve seçimlerde toplantı yeter sayısının en az on üç olacağı düzenlenmektedir. İlk turda seçilme için yeterli oyun sağlanamaması durumunda en çok oy alan iki aday arasında oylama yapılacağı, bu oylamada en çok oy alan adayın seçilmiş olacağı (md. 159/7) ve Başkan ve Başkanvekili'nin yeniden seçilebileceği düzenlenmektedir (md. 159/8), (TBB, 2001).

TBB'nin değişiklik önerisi ile Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısının on yediye çıkarılması ve mahkemenin daireler ve Genel Kurul şeklinde teşkilatlandırılması önerisine paralel olarak ilkin Başkan ve iki Daire Başkanlığını yapmak üzere iki ayrı Başkanvekili'nin iki dereceli seçimi öngörülmektedir. Öneride, mahkemenin tüm incelemelerini dosya üzerinden yapması gerektiği önerilmekte, böylece mevcut düzenlemede Yüce Divan yargılamasının duruşma açılmak suretiyle yapılması gerektiği ayrıksı durumuna son verilmektedir. Öte yandan mahkemenin Anayasa değişikliklerinde iptali ve siyasi parti davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için aranan beşte üç oy çokluğu mevcut düzenlemede de yer almaktadır. Madde ile düzenlenen diğer düzenlemelerin mevcut düzenlemenin tekrarı mahiyetinde olduğu söylenebilir.

TBMM’ce kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın bazı maddelerinde değişiklik yapılması hakkındaki 5982 Sayılı Kanunda, Anayasa Mahkemesi’nin çalışma ve yargılama usulü ile mahkemenin Başkan ve Başkanvekilinin seçimine ilişkin hükümler içeren Anayasa’nın 149. ve 146/3. maddelerine yönelik şu yönde değişiklikler yapılması düzenlenmektedir:

Anayasa Mahkemesi Anayasa değişikliğinde iptale, siyasî partilerin kapatılmasına ya da Devlet yardımından yoksun bırakılmasına karar verilebilmesi için toplantıya katılan üyelerin üçte iki oy çokluğu ile karar alacak. Şekil bozukluğuna dayalı iptal davaları, Anayasa Mahkemesince öncelikle incelenip karara bağlanacak. Anayasa Mahkemesi Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri dosya üzerinde inceleyecek. Ancak, bireysel başvurularda duruşma yapılmasına karar verilebilecek. Mahkeme ayrıca, gerekli gördüğü hallerde sözlü açıklamalarını dinlemek üzere ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları çağırabilecek ve siyasî partilerin kapatılmasına ilişkin davalarda, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısından sonra kapatılması istenen siyasî partinin genel başkanlığının veya tayin edeceği bir vekilin savunmasını dinleyecek (md.19), (TBMM, 2010).

Yapılan düzenleme ile Anayasa Mahkemesi, üye sayısının on yediye çıkarılması önerisine paralel olarak Genel Kurulun Mahkeme Başkanının veya Başkanın belirleyeceği başkanvekilinin başkanlığında en az on iki üyeyle; Bölümlerin ise başkanvekili başkanlığında dört üyenin katılımıyla toplanacağı ve katılanların salt çoğunluğu ile karar vereceği düzenlenmektedir. Bununla birlikte, mahkemenin Anayasa değişikliklerinde iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatmaya karar verebilmesi için üye tam sayısının üçte iki oy çokluğu aranması gerektiği düzenlenmektedir. Şekil sakatlığına dayalı iptal davalarının öncelikli olarak karara bağlanacağı ve bireysel başvuruda alınacak bir kararla veya Yüce Divan sıfatıyla baktığı davalar dışında kalan işleri dosya üzerinde inceler. Diğer hususlar başta olmak üzere Başkan ile Başkanvekili’nin seçimine ilişkin düzenleme ve görev yasağı mevcut düzenlemenin tekrarı mahiyetindedir.

#### **2.2.2.3.4 Doktrinde Öne Sürülen Mahkemenin Çalışma ve Yargılama Usulüne Yönelik Yapılandırılma Önerileri**

Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulüne ilişkin mevcut düzenlemenin yerinde olmadığını savunanlar olduğu gibi, bu görüşün aksini dile getiren görüşler de ortaya konulmuştur. Dolayısıyla bu konuda da doktrinde farklı görüş ve öneriler mevcuttur.

Bu bağlamda, Kaboğlu (2007:60–61), Anayasa Mahkemesi'nin kararını verdiği an ile onun gerekçesini yazarak yayımlaması arasında geçen zamanın çok uzun hatta yılları alabildiğini belirtmektedir. Bu durumun önüne geçmek için iptal kararı ile gerekçe yazımının aynı zamanda olması ya da iptal kararı ile onun gerekçesinin yazımı arasında bağlayıcı bir süre konulabileceğini belirtmektedir.

Anayasa değişikliğinde, iptale ve Siyasi Parti davalarında kapatılmaya karar verilmesi için öngörülen beşte üç çoğunluğu eleştiren Hekimoğlu (2004:300–301), bu koşulun aranmasının, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasal görev ve yetkilerini aşırı şekilde sınırlama ve orantısız bir şekilde müdahale anlamına geldiğini bu nedenle yerinde bir düzenleme olmadığını belirterek; Siyasi Partilerin kapatılmasını zorlaştıran 69'uncu madde değişikliği yeterliyken; 149. maddede ayrıca nitelikli çoğunluk öngörülmesinin abesle iştigal örneği olduğunu ve Anayasa yargısının etkinliğine gereksiz yere büyük bir darbe vurduğunu söylemektedir.

Kılıç (2004:13–14)ise, Mahkeme'nin daireler ve Genel Kurul şeklinde teşkilatlandırılması önerisine paralel olarak Mahkeme Başkanı'nın dairelere değil, Genel Kurula Başkanlık edeceğini ve her bir dairede yedi üye olmak üzere toplam on dört üyenin katılımıyla çalışmalarını yürüteceğini ve Başkan ile birlikte on beş sayısına ulaşılacağını belirtmektedir. Üyelerin dairelere dağıtılması ve Başkanın da ilave edilmesinden sonra geriye kalan iki üyenin ise, mahkeme üyelerinin çeşitli mazeretleri sebebiyle çalışmalara katılamayacak durumda olmaları ihtimali dikkate alınarak bir bakıma yedek üyelik gibi tasarlandığını ve bunun taslakta ortadan kaldırılan yedek üyelik statüsünden tamamen farklı olduğunu belirtmiştir.

Aliefendioğlu (1997b:245), Anayasa Mahkemesi'nin çalışma ve yargılama usulü ile ilgili birden çok daire ve kurul ile yapılanma önerisine paralel olarak, "İlk İnceleme

Kurulu” kurulmasını önermektedir. Anayasa Uygunluk Denetimi Kurulu’nun kıdemsiz üç üyesiyle kurulmasını, bir Başkan ve iki üyeye toplanmasını ve salt çoğunlukla karar vermesi gerektiğini belirtmektedir. Kurulda oy birliği sağlanamayan ilk inceleme konularının, Anayasa Uygunluk Denetimi Kurulu’nda karara bağlanmasını önermektedir. Anayasa Mahkemesi’nin çalışma, üyeler arasında iş bölümü ve üyelerin kurullarda çalışması konusunun içtüzükle düzenlenmesini söylemektedir.

Tülen (2004:816–817), Anayasa değişikliğine ilişkin kanunların şekil yönünden iptaline karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu aranmasının gereksiz olduğunu belirtmiştir. Şöyle ki; Anayasa değişikliklerinin teknik anlamda bir “kanun” la yapıldığını ve sadece şekil yönünden denetleme yetkisi verildiğini ve bunun da kapsamının bizzat Anayasada düzenlendiğini belirterek; Anayasa değişiklikleri üzerinde Anayasa Mahkemesi’nin son derece sınırlı ve teknik bir inceleme yaptığını dile getirmektedir. Bu durumda, olağan kanunların şekil bakımından iptali için salt çoğunluğun yeterli görülmesine rağmen, nitelikçe bundan farklı olmayan Anayasa değişikliklerine ilişkin kanunların şekil bakımından iptali için nitelikli çoğunluğun aranmasını makul görmemektedir.

Aynı konuda Gözler (2000:918) ise; Anayasa değişikliklerinde iptal kararı verilmesi için nitelikli çoğunluğun aranmasının yerinde olduğunu belirterek, Yasama organının üçte iki çoğunluğuyla yaptığı bir işlemin ortadan kaldırılabilmesi için, Anayasa Mahkemesi’nin de aynı çoğunlukta karar vermesi gerektiğini dile getirmektedir.

Özbudun (1995:391) ise; Anayasa Mahkemesi’nin Anayasa’ya aykırı gördüğü konuyu, ihmal edip, doğrudan doğruya Anayasa hükmünü uygulayabileceğini düşünmektedir. Anayasa’da açık bir pozitif temeli bulunmayan ihmal yolunun işletilerek konuyla doğrudan doğruya ilgili Anayasa hükmünü uygulayabileceğini, bu takdirde de bir bakıma geçici 15. maddenin göz ardı edilmiş olunacağını belirtmektedir. Hukuk devletinde aslolanın, kanunların Anayasa’ya uygunluğu ve bunun denetlenebilmesi olduğuna göre, gene de ikinci yolun tercih edilmesi gerektiğini önermektedir.

### **2.3 Yapılandırılma Kapsamında Gündeme Getirilen Diğer Öneriler**

Anayasa Mahkemesi’nin kuruluşu, görev ve yetkileri, teşkilat yapısı ile çalışma ve yargılama usullerine ilişkin mevcut düzenleme bağlamında kurumlarca ileri sürülen kimi önerilerin yanı sıra; mevcut düzenlemede yer almayan ve kurumlarca da dile



getirilmeyen; ancak doktrinde mahkemeye yönelik kimi orijinal önerilerin dile getirildiği de görülmektedir. Bu bağlamda ‘Amicus curiae’ uygulaması, uluslararası antlaşmaların ve kimi meclis kararlarının da Anayasa’ya uygunluk denetimine tabi olması gibi önerileri dile getirmiştir.

Bu bağlamda; ‘uluslararası antlaşmaların Anayasa’ya uygunluk denetimi yolu açılmalıdır’ görüşünü dile getiren Başlar (2005:24), dünyada bir çok devletin, uluslararası antlaşmaların Anayasa mahkemelerince denetlenmesine imkan tanıyacak yasal düzenlemeler yaptığını belirterek; Karşılaştırmalı Anayasa yargısında iki farklı yöntem bulunduğunu, bunlardan ilkinin önleyici denetim, ikincisinin ise onay sonrası yapılan baskıcı denetim olduğunu dile getirmiştir. Uluslararası antlaşmaların yürürlüğe girmeden önce Anayasa’ya uygun olup olmadığının denetimine önleyici denetim denildiğini ve yaygın olarak uygulandığını belirten Başlar; önleyici denetimi uygulayan ülkelere örnek olarak Fransa, Romanya, Macaristan, Belarus Cumhuriyeti, Bulgaristan, Estonya, Gürcistan, İspanya, Polonya, Rusya, Çek Cumhuriyeti, Arnavutluk Cumhuriyeti’ni vermektedir. Baskıcı denetimde ise uluslararası antlaşmaların yürürlüğe girdikten sonra Anayasa’ya uygunluğunun denetiminin yapıldığını ve bu denetim yolunu uygulayan ülkeler arasında Arnavutluk Cumhuriyeti ve Ukrayna’yı örnek olarak göstermektedir. Yapılacak düzenlemede, sadece uluslararası antlaşmaların değil, uluslararası yükümlülük doğuran diğer belgelerin de Anayasa’ya aykırılığının incelenebilmesi yolunun açılmasını önermektedir. Başlar; Uluslararası antlaşma hükümlerinin çoğunlukla somut olmaması nedeniyle, öndenetim aşamasında dikkate alınmayan ihtimallerin sonradan ortaya çıkabileceğini belirterek; Türk Anayasa Mahkemesi’ne hem öndenetim hem de baskıcı denetim yetkisinin verilmesini önermektedir.

Uluslararası antlaşmalarda ve uluslararası yükümlülük doğuran diğer belgelerde hem öndenetim hem de sonradan denetim yetkisinin Anayasa Mahkemesi’ne verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

Öte yandan Başlar (2005:15–16), Mahkeme’de çalışan raportörlerin, hukukun bütün alanlarına giren kaynakları taramasının oldukça zor bir hedef olduğunu, raportörün konu ile ilgili önemli bir bulguyu kaçırma riskinin her zaman bulunduğunu belirterek bu sıkıntıyı bertaraf edebilmek için Angleo-Saksan dünyasında uygulanan bir örneği Türk

sistemine aktarmanın yararlı olacağını belirtmektedir. Devam etmekte olan bir davada konuyla ilgilenen gerçek veya tüzel üçüncü kişilerin sundukları dilekçe ile mahkemeyi bilgilendireceğini dile getiren Başlar; ‘Amicus curiae’ çerçevesinde, konuyla ilgili tarafların sundukları raporlarla iptali istenen maddenin anlam ve kapsamını açıklığa çıkararak çok değerli bilgiler sunduğunu, böyle bir uygulamanın Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş Yasası’na yapılacak bir ilave ile hukuksal bir çerçeve içerisine oturtulmasıyla, sadece başvuran mahkemenin ve dosyayı hazırlayan raportörün yakaladığı maddi gerçeklerin çok ötesinde bilgi ve belgelere ulaşılacağını; bu layihalarda da yer alan karşılaştırmalı hukukla ilgili verilerin, Anayasa Mahkemesi üyelerinin konuyu daha geniş bir perspektif içerisinde ele almalarına olanak sağlayacağı görüşündedir.

Mevcut düzenlemede, Anayasa Mahkemesi, baktığı dava ve işlerde ihtiyaç duyduğu bilgi ve belgeleri isteyebilmektedir. Keza gerekli görülmesi halinde, incelenen konu hakkında bilgi sahibi olan kişilerin çağırılmasına ve bunların sözlü açıklamalarının dinlenmesine karar verilebilmektedir. Bununla birlikte ‘amicus curiae’ uygulaması önerisinin tartışılmasının yararlı olacağı düşünülmektedir.

Aliefendioğlu (1997a:228–29) ise; kimi meclis kararlarının da Anayasa’ya uygunluk denetimi alanına dahil edilmesi görüşünü dile getirmektedir: Şöyle ki; Anayasa’nın, TBMM’nin içtüzük niteliğindeki kararları ile, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya üyeliğin düşmesine ilişkin olanlar dışındaki kararlarını Anayasa yargısı denetimi dışında bıraktığını belirterek; TBMM’nin savaş ilanına, seçimlerin yenilenmesine ya da geriye bırakılmasına karar vermesi, beş yıllık planları onaylaması gibi yasa güç ve etkisinde, çok yönlü ve tüm ülkeyi ilgilendiren, hatta ülkenin kaderini belirleyen türden, kararları bulunduğunu; bu tür kararların Anayasal denetim dışında kalmasının bu konularda Anayasa’ya aykırı kararlar alınabilmesine neden olduğunu vurgulamaktadır. TBMM’nin içtüzük değişiklikleri niteliğindeki kararları ile yasa kurallarına eşdeğer güç ve etkideki kararlarının Anayasal denetime bağlı olması önerisini dile getirmektedir.

Anayasa Mahkemesi’ne kimi meclis kararlarının da Anayasa’ya uygunluk denetimi yoluyla denetleyebilme yetkisi verilmesi karşılaştırmalı hukuk verileri de nazara alındığında uygun olacağı düşünülmektedir.

## SONUÇ VE ÖNERİLER

Anayasa Mahkemesi, bu yıl 48. Kuruluş Yılı'nı kutlamaya hazırlanmaktadır. Geçen süre içerisinde Anayasa Mahkemesi'nin, Anayasa'yla üstlendiği konunun gerekliliği ve önemi, kararlarıyla sağladığı saygıya bağlı olarak giderek güçlenmiştir. Ancak, Anayasa yargısının kırk sekiz yıllık deneyiminden çıkan sonuca, toplumun dinamik yapısına ve Anayasa yargısı anlayışının ulusalüstü boyuttaki ve gelişimine bağlı olarak ortaya çıkan yeni gereksinimler, bugün Türkiye'de yeni bir Anayasa yargısı ve Anayasa Mahkemesi sorununun tartışılmasının gerekliliğini ortaya çıkarmıştır.

Bu doğrultuda bugün, Mahkeme, Mahkeme'nin kurulduğu günden beri ilk defa somut değişiklik önerileri ile karşı karşıya bulunmaktadır. Öyle ki, bizzat Anayasa Mahkemesi hazırladığı değişiklik önerisi ile kendisini yeniden yapılandırmayı amaçlamaktadır. Bu değişiklik önerisinin Anayasa Mahkemesi tarafından gündeme getirilmiş olması değişimin zorunlu ve gerekli olduğuna da işaret etmektedir.

Bu bağlamda; Anayasa yargısının münferit konuları ile ilgili eskiden beri dile getirilmiş olan görüşlerin ve değişiklik önerilerinin yanında, umumiyetle son yıllarda, çeşitli kurumlarca ya bizzat hazırlanan ya da konunun uzmanlarına hazırlattırılan çalışmalarda Anayasa yargısında yeniden yapılandırma gerekliliğinin somut Anayasa değişikliği önerilerine konu olduğu; doktrinde de aynı konunun kapsamlı olarak ele alındığını inceledik.

Bu anlamda, çeşitli kurumlarca kamuoyuna sunulan çalışmalarda ve doktrinde mahkeme üyelerinin seçiminde Yasama organına yetki verildiği ve üye sayısının teşkilat yapısındaki değişikliğe paralel olarak arttırıldığı, yedek üyelik statüsünün kaldırıldığı ve üyelerin görev süresinin, emeklilik yaş sınırının belli bir süreyle sınırlandırıldığı görülmektedir. Mahkeme'nin teşkilat yapısının değiştirilmesi suretiyle mahkemede iki dairesel bir yapılanma önerildiği, anayasal şikayet yolunun Mahkemenin görev ve yetkileri arasında sayıldığı, Yüce Divan görevine ilişkin bir takım düzenlemeler ön görüldüğü görülmektedir. Çalışmalarda Mahkemenin denetim alanlarının genişletildiği, bu anlamda en göze çarpan değişiklik önerisini Anayasa'nın 152/son maddesine yönelik olduğu, buna göre; söz konusu sürenin on yıldan beş yıla indirildiği ve yine Anayasa'nın 153. maddesi bağlamında yürürlüğün durdurulması kararı verme yetkisinin normatif bir içeriğe kavuşturulduğu; bu kapsamda Mahkemenin

toplantı ve karar yeter sayılarının; üye sayısındaki artış ve daireler şeklinde teşkilatlandırılması önerisine paralel olarak yeniden düzenlendiği; kararların oluşturulması ve yayımlanması sürecinin hızlandırılması için bazı yenilikler önerdiği görülmektedir.

Sözü edilen önerilerde, Anayasa yargısının karşı karşıya bulunduğu sorunlara nasıl çözüm bulunabileceği irdelenmektedir. Bu çerçevede geliştirilmiş olan önerilerin, sözü edilen sorunların, muhtemel çözüm önerilerini ortaya koymak amacıyla gündeme getirilmiş olduğu ve böylece daha işlevsel bir Anayasa yargısının oluşturulması çabalarına katkı yapılmak istendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu arayış ve önerilerin, kimi tartışmalı öğeleri içerdiği belirtilebilirse de, Mahkeme'de yeniden yapılanmayı hedeflediği kanaatindeyiz.

Bu öneri ve tartışmaların ışığında ülkemizdeki mevcut duruma baktığımızda; üyelerin kökeni bakımından hukuk formasyonuna sahip olmama açısından geniş bir düzenlenmeye karşı, üniversite öğretim üyelerine istisnai bir yer verilmiş, bu üyelerin hukukçu olması açısından ise bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Üyelerin belirlenmesi usulü açısından TBMM tamamen dışlanmıştır. Görev süresi düzenlenmediği için üyelerin görev süresi çok uzun bir zaman dilimine yayıldığı gibi, birkaç yılla da sınırlı kalabilmektedir. Mahkemenin denetim alanına yönelik ise öncelikle; dava açmaya yetkili kişi ve organlar çok sınırlı tutulmuştur; denetim dışında bırakılan alan ise fazla genişletilmiştir. Ayrıca itiraz yoluyla gelen denetimde Anayasa'nın 152/son maddesinde on yıl gibi uzun bir süre öngörülmüştür.

Anayasal şikayet yolu, ihmal yoluyla Anayasa'ya aykırılık denetimi, önceden denetim ve yorum başvurusu, uluslar arası sözleşmelerin önceden ve sonradan denetim yoluyla Anayasa'ya uygunluk denetimi, yürürlüğü durdurma yetkisi gibi çağdaş anayasa yargılarında bulunan kimi düzenlemelere ise sistemde hiç yer verilmediği görülmektedir.

Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin yapılması düşünülen reform çalışmalarında; öncelikle mevcut ve üsleneceği yeni görevler nedeniyle daha da artacak olan iş yükü nazara alındığında ve de ikili bir yapılanma önerisinin de bir gereği olarak, üye sayısı yirmi bire çıkartılmalı ikişer üye yüksek mahkemelerce kendi üyeleri arasından salt çoğunlukla ve doğrudan seçilebilmeli; geriye kalan üç üyeyi ise Anayasa Mahkemesi,

deneyimlerinden yararlanmak bakımından raportörler arasından salt çoğunlukla ve doğrudan seçilmelidir. Geriye kalan üyelerin beşini Cumhurbaşkanı ve beşini de Yasama Organı; nitelik çoğunluk ile Türkiye Barolar Birliği, üniversiteler ve Sayıştay gibi kurumlarca gösterilen adaylar arasından seçebilmeli; böylece Yasama ve Yürütme organları da belli ölçülerde sürece dahil edilmek suretiyle üyelerin seçiminde karma sisteme geçilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Mahkemeye seçilen üyelerin görev süresi belli bir süreyle sınırlandırılmalı ve on iki yıl olmalı, bir defa seçilen üye tekrar seçilememeli, emeklilik ve seçilme yaşları yönünden yaş sınırı getirilmelidir. Bu anlamda önerilerde dile getirilen elli ve yetmiş yaş sınırı makul görülmektedir.

Öte yandan; aynı kaynaklardan, aynı koşullara bağlı olarak aynı yöntemlerle seçilen ve aynı statüde bulunan üyeler arasındaki asıl ve yedek üye ayırımı kaldırılmalıdır.

Bu bağlamda üyelerin resmi veya özel hiçbir görev alamayacağı yasağı tüm üyeler için bilimsel çalışmalar yönünden kaldırılmalıdır. Özellikle mahkemede görev alan öğretim üyeleri açısından bu öncelikle yapılmalıdır. Hukukçu öğretim üyeliğine ayrılan kontenjan artırılmalı, hukuk formasyonuna sahip üyelerin görev alması sağlanmalıdır.

Mahkemede hem iki dairesel bir yapılanmaya gidilmeli hem de mahkemenin belli görevlerini üstlenecek olan kurulların ve yine sınırlı konularda karar verme yetkisine sahip olacak olan komite, bölüm gibi isimlerle anılan birimlerin oluşturulması sağlanmalıdır.

Anayasa Mahkemesi'ne anayasal şikayet hakkı tanınmalı, bu konuda anayasal ve yasal düzenlemeler yapılmalıdır. Anayasa Mahkemesi'ne yapılacak anayasal şikayet başvurularında istemin kabul edilebilirliğini kontrol edecek en az bir Komite kurulmalıdır. Önerilerin aksine Anayasal şikayetin konusunu; AİHS'de güvence altına alınan haklarla sınırlı olmaksızın, Anayasa'nın tekrar değiştirilmesinin zorluğu nazara alınarak, Anayasa'da güvence altına alınan tüm haklar yönünden kabul edilmeli. Ancak bu yolun yargı kararları dışındaki yasama ve Yürütme organlarından kaynaklanan kamusal işlemlere karşı kullanılması gerektiği düşüncesindeyiz. Aksi halde Anayasa Mahkemesi, yüksek temyiz mahkemesi haline gelebileceği gibi, sistemi kaldıramayacağı bir iş yükü altına sokacağı kanaatindeyiz.

Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri arasından alınması gerektiği önerilmekle birlikte; bizce bu görev mahkemede kalmalı ama kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu adı verilen bir kanun yolu başta olmak üzere yeniden yapılandırılmalı düşüncesindeyiz.

Anayasa Mahkemesi'nin denetim yolları ve kararlarına yönelik yapısal bir reform yapılmalı; Anayasa'nın 152/son maddesinde belirlenen on yıllık süre kısaltılmalı ve süre gerek iptal davası yoluyla, gerekse itiraz yoluyla başvurular üzerine verilen esastan ret kararları için geçerli olmalı. Öte yandan Mahkemenin yürürlüğü durdurma yetkisi normatif bir içeriğe kavuşturulmalıdır. İtiraz yoluyla gelen başvurularda Anayasa Mahkemesi'nce altı ay içinde Anayasa'ya aykırılık iddiası hakkında karar verilmezse davaya bakmakta olan mahkeme Anayasa'ya aykırılık iddiasını –kendi kanısına göre– çözer önerisi; diğer bütün mahkemelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi yapma ihtimalinin içinde barındırmakta olduğundan Anayasa Mahkemesi'nce belli sürede karar verilmezse mahkemeler- yürürlükteki kanun hükümlerine göre çözer - uygulamasının en uygun çözüm olduğu kanaatindeyiz.

Aynı çerçevede; denetime tabi tutulan konular genişletilirken, karar süreci hızlandırılmalıdır. Anayasa Mahkemesi'ni harekete geçirme olanakları kolaylaştırılmalıdır. Dava açma hakkına sahip kişi ve gruplar genişletilmelidir. Uluslararası sözleşmeler hem önceden hem de sonradan denetim yoluyla denetlenebilmelidir. Yine iptal kararlarının geriye yürümezliğinin doğurduğu hak kayıplarının önlenmesi ile ilgili olarak ve karar anı ile onun gerekçesini yazarak yayımlanması arasındaki geçen süreye yönelik düzenlemeler yapılmalıdır, düşüncesindeyiz.

Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi'nin çalışma yöntemi ve yargıla usulü bir daha gözden geçirilmelidir. Mahkeme Başkanı'nın görev süresi ve seçimine ilişkin Yargıtay'a benzer bir yöntem getirilebilir. Şöyle ki; Başkanlığa adaylık için altmış yaş sınırı getirilmeli, seçilen başkan bir daha seçilebilmeli ve öngörülen emeklilik yaşı geldiğinde emekliye ayrılmalı böylece Başkanlık yapan bir üyenin tekrar üye olması sakıncaları önlenmiş olacaktır. Ayrıca Başkanvekilleri de üç yıl için seçilmeli ve tekrar seçilme imkanı olmamalıdır. Görev süresi biten Başkanvekili üye olarak görevine devam edebilmelidir.

Mahkeme'nin; Anayasa yargısı modelinin hem yapısal hem de işlevsel bazı değişiklikler yapılmasını gerektirmektedir. Kuşkusuz hangi model ve yapılanma uygulanırsa uygulansın, Anayasa yargısının işlevi ve etkinliği, toplumun ve Anayasa yargıcının hukukun üstünlüğüne olan inancı ve bağlılığı ile orantılı olacağı hususunun da unutulmaması gerektiğine inanıyoruz.

## KAYNAKÇA

- ADALET BAKANLIĞI (2009), “Yargı Reformu Strateji Taslağı 2009”, [www.596.adalet.gov.tr/yrs/yargi%20reform%20stratejisi.pdf](http://www.596.adalet.gov.tr/yrs/yargi%20reform%20stratejisi.pdf), 10.12.2009.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz (2004), “Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler” *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz (1997a), “Yeni Bir Anayasa Yargısı ve Anayasa Mahkemesi” *Anayasa Yargısı 14*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz (1997b), *Anayasa Yargısı*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- ALİEFENDİOĞLU, Yılmaz (1996), *Anayasa Mahkemesi ve Türk Anayasa Yargısı*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI (2009a), “Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi” Sayı 29, <http://www.anayasa.gov.tr/>, 13.11.2009.
- ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI (2009b), “Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi” Sayı 23, <http://www.anayasa.gov.tr/>, 13.11.2009.
- ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI (2009c), “Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi” Sayı 32/2, <http://www.anayasa.gov.tr/>, 13.11.2009.
- ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI (2004), “Anayasa Mahkemesinin 42. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler”, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANLIĞI (1994), “Dünya Anayasa Mahkemeleri” çev., Y.2.Cem SOYDEMİR, Anayasa Mahkemesi Bülteni, <http://www.anayasa.gov.tr/>, 24.12.2009.
- ARSEL, İlhan (1965), *Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları*, Mars Matbaası, Ankara.
- ARSLAN, Çetin (1999), *Yüce Divan Olarak Anayasa Mahkemesi*, Nobel Yayınları, Ankara.



- ARSLAN, Osman (2005), “Töreni Açış Konuşması”, [www.yargitay.gov.tr/content/viev/57/42/-](http://www.yargitay.gov.tr/content/viev/57/42/), 10.12.2009.
- ARSLAN, Zühtü (2004a), “Millet Meclisi Devlet Yargısı”, <http://www.liberaldt.org.tr/guncel/zuhtuarslan/2amillet%20meclis%20devlet%20yargisi.htm>, 11.10.2009.
- ARSLAN, Zühtü (2004b), “Türk Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma: Eleştirisel Bir Değerlendirme”, [www.po.edu.tr/index.php?pid=442-](http://www.po.edu.tr/index.php?pid=442-), 10.12.2009.
- ARSLAN, Zühtü (2004c), “Sunulan Raporlar Kapsamında Türk Anayasa Mahkemesinin Sorunlarının Tartışılması Paneli”, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- AİHM (2010), “Teşkilat Yapısı” , <http://www.guncelle.com/hukuk-siyasal-bilgiler/490998-aihm.html>, 13.01.2010.
- AİHM (2009), “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 2008 yılı Faaliyet Raporu”, <http://www.haberler.com/10-yilda-1000-652-insan-haklari-ihlali-haberi>, 22.12.2009.
- AİHM (2008), “Yapılan Başvurular ve Tazminatlar” [httpwww.turkhukusitesi.com/hukukforumshowthread.phpthreadid=217](http://www.turkhukusitesi.com/hukukforumshowthread.phpthreadid=217), 22.12.2008.
- AYHAN, Önder (2001), “Anayasa ve Yüksek Mahkemeler Bildirisi-Uluslararası Anayasa Hukuk Kurultayı”, [www.turkhukuk.info/38-yargilama-hukuklari-yargi-orgutleri.html](http://www.turkhukuk.info/38-yargilama-hukuklari-yargi-orgutleri.html), 11.12.2009.
- AZRAK, Ülkü (1962), “Türk Anayasa Mahkemesi, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 28 (1), İstanbul.
- BAŞLAR, Kemal (2007), “Anayasa Mahkemesinde Üyelik”, [www.anayasa.gen.tr/aym-uyeligi.doc](http://www.anayasa.gen.tr/aym-uyeligi.doc) (DOC), 10.12.2009.
- BAŞLAR, Kemal(2005), “Anayasa Yargısında Yeniden Yapılanma”, Demokrasi Platformu, Yıl 1 Sayı 2 [www.anayasa.gen.tr/baslar.yenidenyapilanma.htm](http://www.anayasa.gen.tr/baslar.yenidenyapilanma.htm), 20.11.2009.

- BAŞLAR, Kemal (200?), “Rusya Federasyonu Anayasa Mahkemesinden İzlenimler”, [www.anayasa.gen.tr/baslar-rusya-aym.pdf](http://www.anayasa.gen.tr/baslar-rusya-aym.pdf), 24.12.2009.
- BATUM, Süheyl (1993), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sisteminde Etkileri*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- BIÇAK, Vahit (2000), “Uluslararası İnsan Hakları Normlarını Yorum Organı Olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ve Kararlarının Türk Hukukunun Gelişimine Katkısı”, *Anayasa Yargısı 17*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- BUMİN, Mustafa (2005), “Töreni Açış Konuşması”, [www.anayasa.gov.tr/general/icerikler](http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler), 20.11.2009.
- BUMİN, Mustafa (2004), “Töreni Açış Konuşması”, [www.anayasa.gov.tr/general/icerikler](http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler), 20.11.2009.
- BUMİN, Mustafa (2003), “Töreni Açış Konuşması”, [www.anayasa.gov.tr/general/icerikleri](http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikleri), 29.09.2009.
- BUMİN, Mustafa (2002), “Töreni Açış Konuşması”, [www.anayasa.gov.tr/general/icerikleri](http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikleri), 20.10.2009.
- BUMİN, Mustafa (2001), “Töreni Açış Konuşması”, [www.anayasa.gov.tr/general/icerikleri](http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikleri), 12.11.2009.
- CANDEMİR, Taner (1995), “Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama”, *Ankara Borası Dergisi*, Yıl 52, Sy.2, Ankara.
- DPT (Devlet Planlama Teşkilatı), (2000), “Adalet Hizmetlerinde Etkinlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu, Sekizinci Beş Yıllık Kalkınma Planı”, *DPT Yayını*, Ankara.
- DURAN, Lütfi (1984), “Türkiye’de Anayasa Yargısının İşlevi ve Konumu”, *Anayasa Yargısı 1*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- ERDOĞAN, Mustafa (2008), “ Anayasa Yargısının Gayri Meşruluğu Üzerine” *Star*, 3 Mart 2008.
- ERDOĞAN, Mustafa (2004a), “Anayasa Yargısında “Reform” İhtiyacı”, *Tercüman*, 27 Ocak 2004.

- ERDOĞAN, Mustafa (2004b), “Anayasa Mahkemesi Başkanının Konuşması”, Tercüman, 28 Nisan 2004.
- ERDOĞAN, Mustafa (2000), *Demokrasi Laiklik Resmi İdeolojisi*, Liberte Yayınları, Ankara.
- EROĞUL, Cem (1997), *Çağdaş Devlet Düzenleri*, İmaj Yayınları, Ankara.
- EROĞUL, Cem (1994). “Anayasa Mahkemesi ve Siyaset”, *Mülkiyeliler Birliği Dergisi* 165. Sayı, Ankara.
- FEYZİOĞLU, Turhan (1951), “Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Kazai Murakabesi”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Yayını*, Ankara.
- GÖNÜL, Mustafa (1992), “Anayasa Mahkemesinde Yapısal Bir Sorun”, *Cumhuriyet*, 7 Temmuz 1992.
- GÖREN, Zafer (1995a), *Anayasa Hukukuna Giriş*, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir.
- GÖREN, Zafer (1995b), *Anayasa ve Sorumluluk*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, İzmir.
- GÖREN, Zafer (1994), “Anayasa Mahkemesine Kişisel Başvuru (Anayasa Şikayeti)”, *Anayasa Yargısı 11*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- GÖZLER, Kemal (2007), “Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Seçilmeleri: Bir Karşılaştırmalı Anayasa Hukuku İncelemesi”, [www.anayasa.gen.tr/aym-uye-secimi.htm](http://www.anayasa.gen.tr/aym-uye-secimi.htm), 07.12.2009.
- GÖZLER, Kemal (2004), “Anayasa Hukukuna Giriş”, [www.anayasa.gen.tr/anayasa-yargisi.htm](http://www.anayasa.gen.tr/anayasa-yargisi.htm), 15.05.2009.
- GÖZLER, Kemal (2000), *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Kitapevi Yayınları, Bursa.
- GÖZTEPE, Ece (1998), “*Anayasa Şikayeti*”, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, Ankara.

- GÖZÜBÜYÜK, Şeref (1986), *Anayasa Hukuku*, Sevinç Matbaası, Ankara.
- HASSEMER, Winfried (2004), “Almanya Raporu”, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayını, 2004.
- HEKİMOĞLU, Mehmet Merdan (2004), *Alman Hukuku Işığında Türk Anayasa Yargısının Hukuki Boyutları*, Detay Yayıncılık, Ankara.
- HOCAOĞLU, Şeref ve İsmet Ocakçioğlu (1971), *Anayasa ve Anayasa Mahkemesi*, Ayyıldız Matbaası, Ankara.
- HUKUK VE HAYAT DERNEĞİ (2009), “Anayasa Karşılaştırma”, *Hukuk ve Hayat Dergisi*, www.hukukvehayat.org, 5.12.2009.
- KABOĞLU, İbrahim Ö. (2007), *Anayasa Yargısı Avrupa Modeli ve Türkiye*, İmge Kitapevi, Ankara.
- KABOĞLU, İbrahim Ö. (2006), *Anayasa Hukuku Dersleri*, Legal Yayınevi, İstanbul.
- KABOĞLU, İbrahim Ö. (2000), *Anayasa Yargısı*, İmge Yayınevi, Ankara.
- KANADOĞLU, O. Korkut (2004), *Anayasa Mahkemesi*, Beta Yayınları, İstanbul.
- KARADEMİR, Havva (200?), “Anayasa Mahkemesinin Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama”, www.aktif.hukuk.com/makaleler/makale007.doc, 21.12.2009.
- KESKİN, Kadri (1993), “Yüce Divan Sıfatıyla Yaptığı Yargılama Görevi Anayasa Mahkemesi’nden Alınmalıdır”, *Yargıtay Dergisi*, Cilt 19, Sy.4, Ankara.
- KILIÇ, Haşim (2004), “Türk Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri”, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- KILIÇ, Vicdan Cevher (2005), “Türk Anayasa Mahkemesi’nin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Öneri ve Tartışmalar Üzerine Bir İnceleme”, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, Süleyman Demirel Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Isparta.
- KIRATLI, Metin (1966), *Anayasa Yargısında Somut Norm Denetimi*, Sevinç Matbaası, Ankara.

- KURNAZ, A. Haluk (2006), “Üye Seçimi ve Bireysel Başvuru İle Bazı Yetki Ve Görevleri Açısından Anayasa Mahkemesi”, [www.yasader.org/web/yasama.dergisi/2006/.../uye-secimi\\_ve\\_bireysel.pdf](http://www.yasader.org/web/yasama.dergisi/2006/.../uye-secimi_ve_bireysel.pdf), 10.11.2009.
- KUZU, Burhan (2004), “Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler”, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- MACHACEK, Rudolf (1992), “Temel Hak Temini İle Politika Arasındaki Gerilimli Alanda Anayasa Yargısı”, *Anayasa yargısı 9*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- MACHACEK, Rudolf (1987), “Avusturya Anayasa Mahkemesi”, *Anayasa Yargısı 4*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- OCAKÇIOĞLU, İsmet (1991), “Töreni Açış Konuşması”, *Milliyet*, 7 Eylül 1991.
- OCAKÇIOĞLU, İsmet (1977), *Anayasa Mahkemesi Kararları*, Prof. Dr. Osman F. Berki’ye Armağan, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.
- OKUR, Nurdan ve Ayşegül Atalay (2006), “Yüce Divan Yargılaması”, Editörler TURHAN M. ve H. TÜLEN, *Anayasa Yargısı İncelemeleri 1*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ONAR, Erdal (2006), “Türkiye’de Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Yargısal Denetimi Alanında Öncüler”, Editörler TURHAN M. ve H. TÜLEN, *Anayasa Yargısı İncelemeleri 1*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ONAR, Erdal (2004), “Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler”, *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ORTAY, Seda (2006), *Türk Anayasa Mahkemesi’nin İşleyişi ve Yeniden Yapılandırılma Çalışmaları*, Basılmamış Yüksek Lisans Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Trabzon.

- ÖDEN, Mustafa (1999), “Cumhuriyetin 75. Yıldönümünde Anayasa Yargısı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 48 Sy. 1–4, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.
- ÖZAY, İl Han (1995), “Yeni Bir Düzendeki Anayasa Mahkemesi’nin Kuruluş, Görev ve Yetkileriyle Yargılama Usulleri”, *Anayasa Yargısı 12*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- ÖZAY, İl Han (1993), “Anayasa Mahkemeleri (yada Yargısının) Meşruiyeti”, *Anayasa Yargısı 9*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- ÖZBUDUN, Ergun (2000), *Türk Anayasa Hukuku Yetkin Yayınları*, Ankara.
- ÖZBUDUN, Ergun (1995), *Türk Anayasa Hukuk, Yetkin Yayınları*, Ankara.
- ÖZBUDUN, Ergun (1993), *Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı*, Bilgi Yayınevi, İstanbul.
- ÖZBUDUN, Ergun ve Yılmaz Aliefendioğlu (1988), “Türkiye Raporu”, *7. Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı 27 Nisan 1987-Lizbon*, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ÖZDEN, Yekta Güngör (1993), “Töreni Açış Konuşması”, *Anayasa Yargısı 9*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ÖZDEN, Yekta Güngör (1988), *Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Hukuksal Konumu*, Bahri Savcıya Armağan, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayını, Ankara.
- ÖZTÜRK, Bahri (1995), “Bir Ceza Mahkemesi Olarak Yüce Divan”, *Anayasa Yargısı 12*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- ÖZÜERMAN, Tülay (1996), “Türkiye’de Anayasa Yargısının Rolü ve Önemi” *Anayasa Yargısı 13*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- SAĞLAM, Musa (2008), “Anayasa Mahkemesinin” Anayasal Konumu” Üzerine Bir Değerlendirme”, *Niğde Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi dergisi*, Cilt 1, Sayı 2, Niğde.

- SAĞLAM, Musa (2004), *L'expérience de la Justice Constitutionnelle en Turquie, these de doctorat*, Université Pantheon-Assas, Paris.
- SEZER, Ahmet Necdet (2000), "Töreni Açış Konuşması" [www.anayasa.gov.tr/ general/icerikler](http://www.anayasa.gov.tr/general/icerikler), 11.11.2009.
- SOLYOM, Laszlo (1993), "Macaristan Anayasa Mahkemesinin Toplumsal Sistem ve Değişikliği İçerisindeki Rolü" *Anayasa Yargısı 9*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- SOYSAL, Mümtaz (1986), "Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler" *Anayasa Yargısı 2*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- SUNAR, Kemal Şahin (1978), *Anayasa ile Anayasa Mahkemesi Üzerine Düşünceler ve Eleştiri*, Mars Matbaası, İstanbul.
- TANÖR, Bülent ve Necmi Yüzbaşıoğlu (2001), *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul.
- TEZİÇ, Erdoğan (1991), *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul.
- TEZİÇ, Erdoğan (1986), "Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Esas Açısından Denetimi" *Anayasa Yargısı 2*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- TUNAYA, Tarık Zafer (1982), *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku*, Etkin Yayınları, İstanbul.
- TUNÇ, Hasan (1997), *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- TURHAN, Mehmet (2004), "Türkiye için Anayasa Şikayeti Modeli Tartışma Paneli", *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- TURHAN, Mehmet (2003), "Değişen egemenlik anlayışının Hak ve Özgürlüklerin Korunmasına Etkileri ve Türk Anayasa Mahkemesi" *Anayasa Yargısı 20*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- TÜLEN, Hikmet (2006), "Türk Anayasa Yargısı Sisteminin Başlıca Özellikleri ve Sistemde Reform Arayışları", Editörler Turhan M. Ve H. Tülen, *Anayasa yargısı İncelemeleri 1*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.

- TÜLEN, Hikmet (2004), “Anayasa Mahkemesinin Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Anayasa Değişikliği Taslağı Üzerine Açıklamalar ve Birkaç Öneri”, [http://www.e-akademi.org/arşiv.asn ? Sayı=26](http://www.e-akademi.org/arşiv.asn?Sayı=26), 10.12.2009.
- T.C. 1961 Anayasası Metni [www.tbmm.gov.tr / Anayasa/ Anayasa 61. htm](http://www.tbmm.gov.tr/Anayasa/Anayasa61.htm), 10.12.2009.
- T.C. 1982 Anayasası Metni [www.tbmm.gov.tr / Anayasa/ Anayasa 82. htm](http://www.tbmm.gov.tr/Anayasa/Anayasa82.htm), 10.12.2009.
- TBB (Türkiye Barolar Birliği), (2001), *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, TBB Yayını, Ankara.
- TBMM (Türkiye Büyük Millet Meclisi), [www.tbmm.gov.tr /](http://www.tbmm.gov.tr/), 23.05.2010.
- TOBB (Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği), (2000), *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi Anayasa 2000*, TOBB Yayını, Ankara.
- TÜRK, Hikmet Sami (2004), “Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler” *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.
- TÜSİAD (Türk Sanayicileri ve İşadamları Derneği), (1998), *Yargılama Düzeninde Kalite*, TUSİAD Yayını, İstanbul.
- ÜNSAL, Artun (1980), *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara.
- YAYLA, Yıldızhan (1990), “İktidar ve Yargı veya Anayasa Yargısı ve Hukuk Devleti” *Kamu Hukuku Bülteni*, Mart-1990, Sayı:3, Ankara.
- YENİSEY, Feridun (1995), “Sanık Haklarının Anayasa Mahkemesi Tarafından Korunması” *Anayasa Yargısı 12*, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara.
- YILMAZ, Ejder (2002), *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- YÜZBAŞIOĞLU, Necmi (2004), “Anayasa Mahkemesi’nin 42. Kuruluş Yılı Dönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler” *Anayasa Yargısı 21*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara.



## ÖZGEÇMİŞ

Şengül, 22.05.1974 tarihinde Merzifon'da doğmuştur. Orta öğrenimini Gümüşhacıköy Lisesinde; yüksek öğrenimini ise Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde tamamladıktan sonra, askerliğini Ardahan'da Asteğmen olarak yapmıştır. Ankara hakim adayı olarak mesleğine başlayan Şengül; sırayla Gönen ve Çıldır hakimliği görevlerinde bulunmuştur. 2007 yılında Amasra Hakimliğine atanmış olup halen bu görevini sürdürmektedir.