

**PROF. DR.
İBRAHİM
Ö. KABOĞLU**

ibrahimkaboglu@yahoo.fr

ANAYASA MAHKEMESİ 60 YAŞINDA

Anayasa yargısı Avrupa modeli olarak Avusturya, İtalya ve Almanya anayasa mahkemelerinden sonra Türkiye'de 1961 Anayasası ile kurulan Anayasa Mahkemesi (AYM), askeri darbelere ve demokratik kopmalara karşı varlığını ve önemini hep sürdürdü. AYM'nin faaliyete geçmesi, 44 sayılı yasa ile 25 Nisan 1962'de gerçekleşti. 2010 Anayasa değişikliği ile tanınan bireysel başvuru olanağı da uygulamaya 2012'de geçti. Haliyle, 2022 yılı boyunca, Anayasa Mahkemesi'nin 60. kuruluş yılı ve bireysel başvuru uygulamasının 10. yılı üzerine değerlendirmeler ve bilanço çalışmaları yapılacak.

AYM KARARLARI KEŞİN HÜKÜMDÜR, BAĞLAYICIDIR

AYM'nin bütün kararları kesin hüküm niteliğinde olup, "yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar" (153/son).

AYM kararlarını değerlendirmek ve eleştirmek, yurttaşların hak ve görevleridir. Kararlardaki hukuki yanlışları ortaya koymak ve önerilerde bulunmak, Anayasallık denetiminin etkililiği ve hukuk devletinin ilerletilmesi için gereklidir. Buna karşılık, AYM kararlarını tanınamamak ve saygı göstermemek, hukuka uymayan, uymak istemeyen siyasal iktidarların yöntemidir.

ANAYASAL KURUM VE KURALLARA İNANÇSIZLIK...

Anayasa Mahkemesi'nin iş yükü, Avrupa AYM'lerine göre hep çok oldu. Bireysel başvuru, AYM'nin iş yükünü giderek fazlaştırdı. Bunlara, Temmuz 2018'de Cumhurbaşkanlığı kararnameleri (CBK) eklendi. CBK, gerekçesiz, çoğu kez anayasal yetki çerçevesi dışında ve torba düzenleme şeklinde, nicelik olarak da yasalarla adeta yarışan bir tür "paralel mevzuat" mecrası yaratmıştır.

27. yasama döneminde TBMM de norm koyma yetkisi bakımından hayli geriledi:

- Kendi tekelindeki yasa girişimini bile özgür iradesi ile yapamayan TBMM, nitelikli yasa bir yana; AKP-MHP'nin sayısız üstünlüğü, Anayasa'nın emredici ve yasaklayıcı hükümlerine açıkça aykırı düzenlemeleri, adeta "dayatmakta".

- Öyle ki, Anayasa md.104/17'nin CBK için çizdiği çerçeve karşısında, tekelindeki yasama yetkisini bile kullanmakta duraksamakta ve yetki alanını CBK lehine daraltmakta.

- AYM'nin iptal kararları ile çakışan yasal düzenlemeler, TBMM Anayasa Komisyonu'nun görüşünü alma gereği bile duymadan yapılabilmekte.

Yasama yetkisini kullanmaktan kaçınan, eksik veya Anayasa'ya aykırı kullanan Cumhurbaşkanlığı,

ki, CHP'nin yargısal denetim yolunu kullanmasına bile tepkili:

"Partinin bütün ömrü AYM'ye başvuru ile geçiyor" (Ö. Çelik, AKP Sözcüsü).

AYM'yi kapatma tehdidinin - tarihimizde bir ilk olarak - ortağından geldiği de malum.

AYM DENETİMİNİN ETKİLİLİĞİ İÇİN

AYM'nin etkili bir denetimi için öncelikle, yasama, yürütme ve yargı, Anayasa'ya saygı göstermeli...

Sonra, Anayasa Mahkemesi, Anayasa hükümleri ile karşılaştırmalı anayasa yargısında geçerli yorum yöntemlerini ve ilkeleri uygulamaktan kaçınmamalı...

Nihayet, yargı bütününde "adil yargılanma hakkı" gereklerini uygulamaya koymak amacıyla acil yasal düzenlemeler yapılmalı.

TBMM açısından; AYM'nin varlığı ve 'Eğer Anayasa'ya aykırılık söz konusu ise buna Anayasa Mahkemesi karar verir' görüşü yanlış olup bu vb. açıklamalar hukuk devletine inançsızlığın dışavurumudur.

AYM denetimini etkisizleştirici olumsuz etkenlere, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve AYM'nin vermiş olduğu pilot kararların gereği olarak TBMM'nin yasal düzenleme yükümlüğünü yerine getirmemesi eklenince, Anayasa'ya ve Avrupa Sözleşmesi'ne aykırı yasa maddeleri, sistematik hak ihlallerini süregelen kılmalıdır. Bu nedenle, ihmal yoluyla Anayasa'ya aykırılığa son verilmelidir.

Yürütme; Anayasa'ya aykırı CBK'lere son vermeli ve yargı sürecine müdahaleden kesinlikle kaçınmalı.

Yargının AYM kararlarını yerine getirmemesi ise kendi kararlarına uyulmamayı da meşrulaştırması anlamına gelir; hukuk düzeni yargı eliyle kaldırılmış olur.

AYM NE YAPMALI?

Dava yolu, itiraz yolu ve bireysel başvuru yoluyla iletilen dosyalar üzerinde AYM'nin karar verme süreci, çoğu zaman yıllara yayılabiliyor.

Çok geç ve az iptal kararı vermesinin yarattığı sakıncalara, gündem sorunu da eklenmekte: Kamu yararı bakımından ivediliği bulunmayan kimi yasalara öncelik tanımasına karşın, güvenlik soruşturması gibi daha önce iptal ettiği konuların tekrar yasalaşması durumunda yapılan başvuruları ve bir tür OHAL'i kalıcılaştıran yasaları, karara bağlamamış bulunmakta.

Burada uzman üye sorunu veya AYM üyelerinin belirlenmesinde siyasal etkenlerin yarattığı sakıncalara girmeden, yürürlükteki Anayasa kurgusu içinde yapılabilecekleri değinilecek:

- AYM, bireysel başvurularda norm denetimine göre daha özgürlüğe karar verebiliyor. Oysa, norm denetimine ilişkin kararların Anayasa'ya ve hukukun genel ilkelerine uygun olması ölçüsünde TBMM'yi, daha özenli düzenleme yapmaya zorlayabilir. Bunun sonucu olarak da anayasal hak ve özgürlük ihlalleri azalacağından, bireysel başvuru yığılması da önlenir.

- AYM, etkili yorum yöntemlerini kullanma konusunda duraksamamalı. Kuşkusuz, karşılaştırmalı anayasa yargısı verilerinden de yararlanmalı; ancak örneğin, Anayasa madde 13'ün öngördüğü ölçüt ve ilkeler bile başlı başına güvence:

"Temel hak ve hürriyetler, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

Bu somut ölçüt ve ilkeler, Anayasa Mahkemesi'ne sözel yorumdan sistematik yoruma, tarihsel yorumdan teleolojik (ereksel/amaçsal) yoruma uzanan yorum yöntemlerini tikel olarak, bazılarını birlikte veya hepsini birlikte kullanma olanağı sunduğu halde, bu hükümden ve öğreti çalışmalarından yeterince yararlanıldığı söylenemez.

İnsan haklarına dayanan demokratik hukuk devleti için

3 AŞAMALI ÖNERİ

1 Anayasa'ya saygı gereği: Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı kuralının öncelikli muhatabı yasama, yürütme ve yargı organlarıdır.

- Seçilmişlerin Anayasa'ya aykırılığı açık olan yasaları oylamaları, Anayasa ihlali olduğu gibi, Anayasa andı gereği ahlaki bir sorundur.

- Yürütme, yasaları uygulamakla yükümlü olup Anayasa'yı da doğrudan uygulama sorumluluğundadır.

- Yargı bütünü Anayasa'ya saygı göstermeli; AYM de gündemini kamu yararı ve ivedilik gereklerince belirleyerek daha adil ve hızlı karar vermelidir.

Kısaca, Anayasa ve yasalara genel saygı, keyfi işlem ve eylemleri en aza indirebilir.

2 Yasal düzenleme gereği: Adil yargılanma hakkı gerekleri doğrultusunda yargı erki yeniden yapılandırılarak yargı organları bütünü, özgürlükler güvencesi olarak kurgulanmadığı sürece, AYM önündeki dosya sayısını azaltma ve bireysel başvuru hakkını etkili kılma olanağı yoktur. TBMM, pilot kararlar gereği yasal düzenlemeler-

de gecikmemeli; AYM önünde bireysel başvuru dosyalarını -yargılamada

makul süre örneği- eritici düzenlemeleri -tazminat komisyonu gibi- acilen yapmalıdır.

3 Anayasal düzen için: 2017'de kurulan ve siyasal-anayasal tarihimizde yabancı olan parti başkanlığı yoluyla devlet başkanlığı ve yürütme;

- TBMM'nin yasama yetkisini özerk biçimde kullanabildiği,
- Yargının bağımsız olduğu ve Anayasa Mahkemesi'nin Avrupa modeli ekseninde yeniden yapılandırıldığı,

- Hesap verebilir bir hükümetin bulunduğu,

Erkler ayrılığına dayanan anayasal kurgu ile aşılmalıdır.

Bu önerilerin gerçekleştirilmesi dileğiyle Anayasa Mahkemesi'nin 60. yılı kutlu olsun!

