

ANAYASA MAHKEMESİ İLE İLGİLİ ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİ

TASLAĞINA DAİR GÖRÜŞ⁷

Péter PACZOLAY⁸

⁷ Bu Görüş'ün çevirisinde;

http://www.anayasa.gov.tr/files/pdf/anayasa_yargisi/anyarg21/venedikraporu.pdf adresindeki “Anayasa Mahkemesiyle İlgili Anayasa Değişiklikleri Önerisine İlişkin Taslak Görüş (Venedik Komisyonu Raporu)”, Peter Paczolay, Anayasa Yargısı Dergisi Yıl: 2004. No: 21, s.70-79'daki metinden ilgili kısımlar alınmış, Venedik Komisyonu Görüşü'nde ilave edilen, değiştirilen kısımların çevirisi TBMM Araştırma Merkezi Müdürlüğünde Feride Eroğlu tarafından, 'Anayasa Şikâyeti' bölümünün çevirisi Beyhan Kaptıkaçtı tarafından yapılmıştır.

⁸ Yedek Üye, (Macaristan) yorumlarına dayanarak Venedik Komisyonu tarafından 59. Oturumunda kabul edilmiştir. (Venedik, 18-19 Haziran 2004) Strazburg, 29 Haziran 2004 CDL-AD(2004)24; Görüş No: 296/2004

Giriş

1. Türkiye Anayasa Mahkemesi Başkanı Mustafa Bumin, 2 Nisan 2004 tarihli mektubuyla Mahkeme tarafından hazırlanarak Parlamenta sunulan anayasa değişikliği taslağında (CDL(2004)033) öngörülen reform konusunda Venedik Komisyonu'nu Mahkemeye yardımcı olmaya davet etmiştir.

2. Aynı mektupta, Sayın Bumin, Komisyonu Anayasa Mahkemesinin 42 yıldönümü vesilesiyle 26-27 Nisan 2004 tarihlerinde Ankara'da yapılan, Mahkeme'nin yeniden yapılandırılması ve bireysel başvuru hakkının ihdasına dair sempozyuma katılmaya davet etmiştir. Komisyon, Sayın Paczolay'dan taslak hakkındaki yorumlarını Sempozyumda sunmasını rica etmiştir. Orada sunulan raporlar ve tartışmalar –Sayın Paczolay'ın yorumlarına yanıtları da içeren ve Sempozyum katılımcılarına dağıtılan haliyle- mevcut görüşün oluşturulmasında göz önüne alınmıştır.

3. Bu görüş Venedik Komisyonunca Venedik'te 59. oturumda 17-18 Haziran 2004'de kabul edilmiştir.

I. GENEL

4. Önerilen (Anayasa) değişiklikleri, iki temel alanda değişiklik yapılması sonucunu doğuracaktır. Birincisi, mahkemenin teşkilatı yeniden yapılandırılacaktır. Bu bağlamda, Anayasa'nın 104.,146. ve 147. maddeleri değiştirilecektir. İkinci olarak, Anayasa Mahkemesi'ne Anayasa şikâyeti incelemesi adıyla yeni bir yargılama yetkisi verilecektir. Bu ise, Anayasa'nın 148., 149., 152. ve 153. maddelerinin değiştirilmesini gerektirecektir.

5. Bu rapor, diğer Avrupa Anayasa Mahkemelerinin bu konulardaki tecrübelerini göz önüne alarak önerilen Anayasa değişiklikleri üzerinde görüş bildirmektedir.

6. Anayasa Mahkemesi, 1961 Anayasası ile kurulmuştur. 1961 Anayasası'nın Anayasa Mahkemesi anlayışı, Kasım 1982'de kabul edilen modernleştirilmiş yeni Anayasa tarafından da korunmuş ve onaylanmıştır. 2001 Anayasa reformu kapsamında gerçekleştirilen köklü değişiklikler, Anayasa Mahkemesiyle ilgili temel düzenlemeleri etkilememiştir.

7. Anayasa Mahkemesi tarafından sunulan taslak önerisi, önerilen değişiklikler için açıklayıcı bir bilgi notu da (gerekçe) içermektedir. Şu an için, Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunda yapılması gerekli değişikliklerin metni hakkında bilgi sahibi değiliz.

8. Anayasa Mahkemesi teşkilatının yeniden yapılandırılması, Anayasa şikâyetinin ihdas edilmesi ve Mahkemenin ağır iş yükünün bir sonucudur. Bununla birlikte, Anayasa'nın yapısı nedeniyle, görüşün ilk bölümü (yeniden yapılanmaya ilişkin sorunlarla ilgilenirken, ikinci bölüm Anayasa şikâyetini ele almaktadır. Bu görüş, değişiklik önerisi sunulan maddeler üzerindeki görüşlere

hasredilmiş olup, fikir verme ve unutulmuş ayrıntılara çözüm getirme konusunda çok iddialı değildir.

II. ANAYASA MAHKEMESİ'NİN YAPISI

9. Mahkemenin yapısına dair 146.maddenin güncel olarak geçerli metni iki önemli açıdan değiştirilecektir:

Birinci olarak, hâkimlerin sayısı bakımından Mahkemenin oluşumu ve Mahkemenin iki daireye bölünmesi,

İkinci olarak, hâkimlerin atanma usulü.

10. Halen, Anayasa Mahkemesi 11 asil ve dört yedek üyeden oluşmaktadır. Mahkeme Başkan ve - yoklukları halinde yerleri yedek üyeler tarafından doldurulan - 10 asil üye ile toplanır (AKYUHK M.41). Değişiklik, hâkimlerin sayısını 17'ye çıkartmaktadır. Yedek üyelikler kaldırılmaktadır. Yedek üyelik durumu Anayasa Mahkemeleri yapısında oldukça seyrek görülen bir durumdur ve bunun en bilinen örneği Avusturya Anayasa Mahkemesi'dir. Mahkemede çalışacak hâkimlerin sayısı bakımından 17 hâkimin -uluslararası karşılaştırmaya göre- çok olduğu söylenebilir, ancak bu husus Mahkeme'nin iki daireden oluşacağı düşünülerek değerlendirilmelidir.

11. Hem hâkimlerin sayısının hem de Mahkemenin (yeni) oluşumunun belirlenmesinde temel amaç etkili bir işleyişi sağlamaktır. Mahkemenin yapısının değiştirilmesindeki ana gerekçe de budur. Son yıllarda Parlamentonun yoğun yasama faaliyetlerinden dolayı Mahkemede açılan davaların sayısında ortalamanın beş katından daha fazla bir artış yaşanmıştır. Türkiye Anayasa Mahkemesinin bir özelliği de sık sık siyasi partilerin kapatılması ve mali denetimini ele almak zorunda olmasıdır.

12. Artan iş yüküyle etkin bir şekilde baş edebilmek için, taslak önerisi bazı yargılama yetkilerini Genel Kurula vererek, Mahkeme'yi iki daireye ayırmaktadır. Bu yetkiler Anayasa değişikliklerinin incelenmesi, siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin davalar ve Yüce Divan sıfatıyla yapılacak yargılamalardır. Anayasa Mahkemesi, Yüce Divan sıfatıyla Cumhurbaşkanı, Başbakanı, bakanları ve Yüksek Mahkeme üyelerini vd. görevleriyle ilgili suçlardan dolayı yargılamaktadır. Diğer dosyalar dairelere eşit olarak dağıtılacaktır. Değişiklik önerisinin gerekçesine göre, bu yaklaşım iş yükünün azaltılmasında faydalı olacaktır. Sekizer üyeden oluşan iki daireye, iki başkan yardımcısı başkanlık edecektir.

13. Ancak Mahkeme'nin iki daireye ayrılmasının bazı tehlikelerini görebiliriz. Muhtemel problemler şunlardır: birbirinden farklı yorumların ve içtihat yollarının ortaya çıkması, dosyaların dağıtılması ve her iki dairenin yetki çatışmalarının çözümlenmesidir. Taslağı hazırlayanlar tarafından, dairelerin içtihatları arasında çıkması muhtemel ihtilafların Genel Kurul tarafından

çözülebileceği öngörülmüştür. Ayrıntılı usul kurallarıyla, dosyaların adil dağıtılmasına dikkat edilmelidir. Genel Kurul'un denetleyici rolü, benzer şekilde, daireler arasında somut olayda hangi heyetin yetkili olduğuyla ilgili ihtilafları da çözebilir.

14. Söz konusu maddenin gerekçesinde, Anayasa Mahkemesi'nin iki dairesli yapıya dönüşmesini açıklarken Avrupa Anayasa Mahkemelerinin çoğunda da bu durumun hâkim olduğunun belirtilmesi yanıltıcı olabilir. Anayasa Mahkemelerinin daha çok tek kuruldan oluştuğunu belirtebiliriz. Bununla birlikte, Mahkemeyi iki heyete (daireye, senatoya vs) bölen, Almanya, İspanya ve Portekiz gibi açık örnekler de vardır. Bir üçüncü model de, daha küçük heyetlerin kurulması ve dosya yükünün genel kurulla bu heyetler arasında paylaşılmasıdır. Farklı modeller de bir araya getirilebilir.

15. Yargının bağımsızlığı, Anayasa Mahkemesi hâkimlerinin seçiminin düzenlenmesinde ve seçilebilirlik şartlarının belirlenmesinde temel noktadır.

16. Şu anda hâkimlerin atanmasında "doğrudan atama sistemi" uygulanmaktadır. Cumhurbaşkanı'nın, Anayasa Mahkemesi'nin bütün üyelerini -hâkimler, profesörler ve üst düzey kamu görevlileri gibi belirli bazı meslek gruplarına tanınmış kotalar dâhilinde- atama yetkisi vardır. Cumhurbaşkanı, Anayasa Mahkemesi'nin üyelerini diğer mahkemelerden seçerken, ilgili mahkemelerde aday gösterilen üç kişi arasından bir seçim yapmaktadır. Taslak önerisi bu sistemi, "seçim" ve "doğrudan atama" sistemlerini bir araya getiren melez bir çözüm önererek, değiştirmektedir. Bazı mesleki gruplara ilişkin özel kotalar korunmaktadır. Seçme ve atama yetkileri yargı, yasama ve Devlet Başkanı arasında dağıtılmaktadır. 11 üye Yüksek Mahkemeler tarafından seçilecektir. Avukatlar ve profesörler arasından Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilecek üyeler için, Yüksek Öğretim Kurumu'nun ve Türkiye Barolar Birliği'nin seçimlere katılımı öngörülmüştür. Türkiye Büyük Millet Meclisi diğer iki üyeyi doğrudan Sayıştay başkanları ve üyeleri arasından seçecektir. Benzer şekilde, Cumhurbaşkanı da iki üyeyi belirli görevlerde en az üç yıl çalışmış üst düzey kamu görevlileri arasından doğrudan atayacaktır.

17. Önerilen sistemin avantajlarından biri yorumların devamlılığını layıkıyla sürdüreceği şekilde, hâkimlerin kademeli olarak yenilenmesini sağlamasıdır.

18. Yargıdan seçilen Anayasa Mahkemesi üyelerinin oranının çok olması, Anayasa Mahkemesinin bağımsızlığına katkı sağlayacaktır. Bununla birlikte, bu oran diğer Avrupa Anayasa Mahkemeleri ile kıyaslandığında olağanüstü yüksektir. Bu durum, anayasal ve yasal yorumlama bazı yönlerden farklılık gösterebileceğinden, Mahkeme tarafından kullanılan yorum metotlarını etkileyebilir. Hukuk profesörlerinin temsilinin artırılması tavsiye edilmektedir.

19. Münhasıran Cumhurbaşkanı tarafından doğrudan atanma sisteminden, üç ana erke atama veya seçme yetkisi verilmesini sağlayan bu karışık sisteme geçiş

daha fazla demokratik meşruiyete sahip olup önceki sistemin başarılı deneyimlerine dayanmaktadır.

20. Parlamento tarafından seçilecek Anayasa Mahkemesi hâkimlerinin sayısı nispeten düşük olmakla birlikte Türk hukuk uzmanları “yargının siyasallaşması” ihtimaline dair endişelerini ifade etmişlerdir. Hâkimlerin Parlamentoda seçimi siyasi etkiye yol açmasına rağmen hâkimlerin Parlamento tarafından seçilmesi yasama kararlarını incelerken Mahkeme’ye ilave bir meşruiyet de sağlar.

21. Anayasaya değişikliklerle ilgili olarak geçici bir madde eklenecektir. Değişiklikler yedek üyeliği kaldıracağı gibi Geçici Madde’ye göre yedek üyeler anayasa değişikliklerinin Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte daimi üyeler olacaklardır. Üyeler için 12 yıllık görev süresi sınırlaması Mahkeme’nin mevcut üyeleri için yayın tarihinden itibaren uygulanacaktır.

22. Anayasa Mahkemesi, başkanını ve iki başkan vekilini kendi üyeleri arasından gizli oyla üye tamsayısının salt çoğunluğu ile dört yıllık bir dönem için seçecektir. Sürenin bitiminde yeniden seçilebileceklerdir. Bu seçimlerdeki oturumların yeter sayısı en azından 13 olacaktır. Kurulacak iki Daireye başkanlık yapmak üzere iki başkan vekilliği ihdas edilmektedir. Başkan Mahkemeyi temsil edecek, Mahkemenin genel işleyişinden sorumlu tutulacak ve genel kurula başkanlık edecektir.

23. 149. madde, Mahkemenin çalışmasını düzenlemektedir. Anayasa Mahkemesi, genel kurul ve iki daire biçiminde toplanacaktır. Anayasa Mahkemesi Başkanı genel kurula, Başkanvekilleri ise Dairelere başkanlık yapmaktadır. Genel kurulda oturum yeter sayısı başkanla birlikte on ikidir ve kararlarını salt çoğunlukla alacaktır. Her bir dairedeki oturum yeter sayısı başkanvekili ve altı üye ile yedidir. Anayasa değişiklikleri konusundaki iptal kararları ve siyasi partilerin kapatılması kararları istisna olmak üzere her iki dairedeki ve Genel Kuruldaki kararlar salt çoğunlukla alınacaktır. Siyasi parti davalarında kapatılmaya karar verilebilmesi için şu andaki Anayasa metnine göre beşte üç oy çoğunluğu gerekmektedir.

24. Hâkimlerin görev süreleri şu andaki Anayasaya göre sınırlı olmayıp 65 yaşına kadar görevde kalmaktadırlar. Anayasa değişikliği önerisine göre üyelik 12 yıl ile sınırlandırılmaktadır.

25. Asgari yaş koşulu, mesleksi ve hayat deneyimini sağlamak bakımından birçok ülke tarafından kullanılmaktadır. Anayasa değişikliği önerisi asgari yaş koşulunu 40’tan 50’ye çıkarmaktadır. Bu koşul bilebildiğimiz kadarı ile Avrupa’da en yüksek yaş koşuludur ve mübalağalı olduğu düşünülebilir. 147. maddedeki değişiklik emeklilik yaşını 67’ye çıkarmaktadır. Eğer amaç gerçekten Anayasa Mahkemesi üyeliği sırasında kazanılan bilgi ve deneyimden elde edilecek faydayı azamiye çıkarmak ise, emeklilik yaşı örneğin oldukça yaygın olan 70’e çıkarılabilir. Nispeten uzun bir görev dönemine göre (12 yıl)

nispeten düşük bir azami yaş koşulu (teklife göre 67) ve yüksek bir asgari yaş koşulu (50 yaş) nedeniyle muhtemel aday grubu makul olmayan bir biçimde sınırlandırılmış olabilecektir.

III. ANAYASA ŞİKÂYETİ

26. Anayasa mahkemesine bireysel başvuru, anayasal adaletin önemli unsurlarından biridir.

27. Anayasa mahkemelerine bireysel başvurunun iki yolu bulunmaktadır.

Birincisi, *actio popularis*, veya kural olarak yasal bir hükmün bireyler tarafından itiraz edilebilir olduğu durumlardaki bir tür kamu davası/itirazı olarak adlandırılabilir hukuk kurumu. Diğer yol ise anayasa şikâyetidir. Anayasa şikâyeti anayasal hakların ihlaline karşı bireysel bir kanun yoludur. Genellikle bireysel idari ve yargısal işlemlere karşı kullanılır.

28. Almanya'daki *Verfassungsbeschwerde* ve İspanya'daki *recurso de amparó* kurumları, anayasa şikâyeti konusundaki en bilinen örneklerdir. Diğer Avrupa ülkelerinde de anayasa şikâyeti yolunun işletilmesine yönelik usuller hayata geçirilmiştir. (Rusya, Çek Cumhuriyeti, Slovakya, Slovenya, Makedonya, Hırvatistan, Portekiz, Macaristan, vb.).

29. Anayasa yargısı alanındaki son dönemdeki eğilimler, haklı olarak kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesinden uygulanırlığına doğru izlenen bir yol olarak tanımlanabilir. Bu durum, yasamanın denetlenmesinden yargının denetlenmesine geçiş anlamına gelir.

30. Benzer bir gelişim çizgisi, Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun mümkün kılınmasının yolunun açılmasında da çizilebilir.

31. Bugüne kadar, Türkiye'deki anayasal denetim sistemi, bireysel şikâyetlerin öne sürülmesine imkân vermemiştir. Değişiklik taslağı, (148. madde, 6. fıkra) bireysel başvuru usulü konusunda yeni bir düzenleme öngörmektedir (anayasa şikâyeti):

"Tüm bireylerin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki anayasal hak ve özgürlüklerinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla, hukuk yollarını tüketmiş olmak şartıyla anayasa mahkemesine başvurma hakları bulunmaktadır. Anayasa şikâyetlerinin kabul edilirligi, ön inceleme komisyonlarının yetkisi ve ilgili dairelerin yargılaması konusundaki ilkeler ve usuller kanunla düzenlenir."

32. Anayasa şikâyeti ile ilgili olarak Avrupa ülkelerinde iki eğilim bulunmaktadır. Anayasal sistemlerinde bireysel başvuru kurumu bulunmayan ülkelerde (örneğin İtalya) söz konusu kurumun ihdas edilmesi ciddi şekilde düşünülmektedir. Türkiye'deki değişiklik önerisi bu eğilim çizgisinde yapılacaktır. Hukuk sistemlerinde anayasa şikâyeti kurumu bulunan ülkeler,

kurumun uygulanırlık alanını daraltmak, en azından bu konuda meydana gelen “dava selini” azaltmak eğilimindedirler. (bu durum özellikle konuyla ilgili başlatılan reform çalışmaları kapsamında özel bir komisyon kurulan Almanya için geçerlidir).

33. Değişiklik taslağını, diğer Avrupa ülkelerindeki düzenlemelerle karşılaştırarak incelemeliyiz.

34. Anayasa şikâyeti, Avrupa ülkelerindeki Anayasa Mahkemesi yargısında çok değişik şekillerde ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte, kurumun ana özellikleri aşağıdaki şekilde tanımlanabilir:

bir anayasa şikâyeti

- hukuki bir başvuru yoludur
- tali niteliklidir (diğer hukuk yolları tüketildikten sonra başvurulabilir)
- temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilmesi üzerine işletilebilir
- bireysel nitelikli idari kararlara ve yargı kararlarına karşı başvurulabilir.

35. Anayasa şikâyeti kurumunun işlevi kural olarak, idari ve yargısal kararlara hakları ihlal edilen kişilere bir başvuru yolu sunmak suretiyle temel hakların etkin şekilde korunmasıdır. Bu durum, Türkiye’de anayasa şikâyeti kurumunun ihdas edilmesinin de ana gerekçesini oluşturmaktadır. Ancak bu gerekçenin dışında ilke olarak, daha uygulanabilir bir sebep de bulunmaktadır. Değişiklik taslağını hazırlayanlarının beklentisine göre – gerekçede de belirtildiği gibi – “*Anayasa şikâyeti yolunun açılması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nde Türkiye aleyhine açılan davaların sayısında önemli bir azalmaya yol açacaktır*”. Böylece, yeni düzenlemenin amacı, temel hakların ihlali halinde iç hukukta başvurulabilecek bir hukuk yolu öngörmektir.

36. Bu sebeple korunan hakların kapsamı, değişiklik taslağında nadiren tanımlanmıştır. Anayasa şikâyeti genellikle, ulusal anayasalarda tanımlanan hakların korunmasında başvurulacak bir yoldur. Türkiye örneğinde ise bu kurum (Taslağın İngilizce çevirisinde belirtildiğine göre) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AIHS)’nde düzenlenen anayasal hak ve özgürlüklerin korunmasında kullanılacaktır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda yer alan hak ve özgürlüklerle karşılaştırıldığında bu durum, sınırlı bir koruma alanı söz konusu olması sonucunu doğurmaktadır.

37. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda, 3 farklı hak grubu düzenlenmiştir: kişisel haklar, sosyal ve ekonomik haklar ve siyasi haklar. Değişiklik taslağının gerekçesine göre, anayasa şikâyetinin uygulama alanı “klasik haklarla” sınırlandırılmalıdır. Koruma alanına giren hakların kapsamının belirlenmesindeki yanlışlıkların önüne geçilmesi amacıyla, anayasa şikâyeti ile

bahşedilen korumanın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi AİHS’de yer alan hak ve özgürlükleri kapsamı kararlaştırılmıştır.

38. Değişiklik taslağını hazırlayanlar tarafından da açıklandığı gibi temel hakların geniş şekilde düzenlenmesi, anayasa şikâyeti bakımından AİHS’de düzenlenen haklara temel teşkil edecek hakların sınırlandırılması gerekli kılmalıdır. Konuyu aynı yönden ele alan bu iki hak grubu birlikte dikkate alınmalıdır. Bu çözüm, AİHS’ bir seçim ölçütü olarak kullanır ve sözleşmeyi anayasa düzeyine yükseltmez. Böylece anayasa şikâyeti, AİHS’de düzenlenen hakların değil, anayasal hakların ihlali halinde ve fakat AİHS bakımından işletilen bir yoldur.

39. Anayasa değişikliği taslağında usul, ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir ki bu anlaşılır bir durumdur. Değişiklik taslağı sadece,

- uygulama koşullarına atıfta bulunmaktadır; kamu gücü tarafından gerçekleştirilen ihlali, anayasa şikâyetinin işletilmesinin sebebi olarak belirtmektedir;

- usulün tali niteliğine atıfta bulunmaktadır, öncelikle diğer hukuk yollarının tüketilmesi gerektiği düzenlenmiştir.

40. Diğer kabul edilebilirlik koşulları – ön inceleme komisyonlarının kurulması ve yargılamaların kapsamı ve içeriği – konularına temas edilmekte ve bunların ayrı bir kanunla düzenleneceği belirtilmektedir. Ortaya çıkacak diğer sorunlar Anayasa Mahkemesi kanunu ile çözüme bağlanacaktır. Konuyla ilgili detayların bu şekilde Anayasada düzenlenmesinin, Anayasanın kapsamını aşacağı açıktır. Bununla birlikte, uygulamaya konulan yeni bir kurumun, kendi bütünlüğü içinde değerlendirilmesi, ayrıntılı kuralların bilinmesini gerektirmektedir.

41. Gerçek anlamda anayasa şikâyeti kurumunu diğer denetim yollarından ayırmak önemlidir. Değişiklik taslağının gerekçesine göre; *“Anayasa şikâyeti, kanunların anayasaya uygunluğunun incelenmesinden veya idari işlemlerin hukuka uygunluğunun denetlenmesinden veya mahkeme kararlarının temyizinden veya gözden geçirilmesinden farklı bir hak arama yoludur. Söz konusu kurum, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne bireysel başvurunun benzeri bir iç hukuk yoludur.”*

42. İlk olarak, bu şekilde bir denetimin amacı nedir? Anayasa şikâyeti, idari bir işlemin denetlenmesi veya bir mahkeme kararının gözden geçirilmesi yolu olmamasına rağmen, sanıyorum ki – AİHM’deki usule benzer bir şekilde – bu kurum, AİHS’de düzenlenen kişisel hakları ihlal eden idari ve yargısal kararlara karşı işletilecektir. Ne var ki bu sorun, açıklığa kavuşturulmak zorundadır.

43. İkinci olarak, anayasa şikâyeti sürecinin işletilmesinin etkileri tanımlanmalıdır. Gelinek noktada, başarılı bir şikâyetin etkileri konusunda bazı sorular bulunmaktadır: Mahkeme şikâyetin esası hakkında karar verecek midir veya adli yargı mahkemesinin kararını geçersiz kılacak ve davayı yeni bir karar

alınması için söz konusu mahkemeye geri gönderecek midir? Kararın diğer davalara etkisi nedir? (Örneğin, Anayasaya aykırılık teşkil eden bir kanun esas alınarak suçlu bulunarak hapis cezasına çarptırılan bireyler).

44. Anayasa şikâyeti denetimini uygulayan bazı ülkeler adli mahkemelerin müdahalesi sorunuyla karşılaşmışlardır. Adli yargı mahkemelerinin kararlarının denetlenmesi gerilim, hatta bu mahkemelerle Anayasa Mahkemesi arasında anlaşmazlık yaratabilir. Bu sebeple Anayasa Mahkemesinin bir “üst-Yüksek Mahkeme” olarak öngören çözümlerden kaçınmak gereklidir. Anayasa Mahkemesinin “olağan” yüksek mahkemelerle (Temyiz Mahkemesi/Yargıtay) ilişkisi açıkça ortaya konmalıdır.

45. Son olarak değişiklik taslağındaki yukarıda sözü edilen iki ana noktaya dair olmayan iki düzenleme belirtilmelidir.

46. Anayasanın 152. maddesinin son fıkrası, Anayasa Mahkemesinin davanın esas bakımından reddedilmesi hakkındaki kararının Resmi Gazetede yayınlanmasından itibaren beş yıl geçmeden aynı hüküm sebebiyle anayasaya aykırılık iddiasının öne sürülemeyeceği yönünde değiştirilmelidir. Söz konusu hüküm Tük Anayasasının özel bir maddesidir (“iptal maddesi”). Anayasa Mahkemesinin, anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla önüne gelen bir davayı esastan reddetmesi halinde aynı hüküm hakkında anayasaya aykırılık iddiası belli bir süre dâhilinde ileri sürülemez. Yürürlükteki mevzuata göre bu süre 10 yıldır. Bu süre çok uzun olması sebebiyle eleştirilmiş ve değişiklik taslağı ile beş yıla indirilmiştir.

47. Anayasaya “Yürürlüğün durdurulması” ile ilgili düzenleme öngören yeni bir hüküm eklenmelidir. Böylesi bir hüküm, Anayasa Mahkemesi tarafından incelenmekte olan yasal düzenlemenin uygulanmasını geçici olarak erteleyecektir. Söz konusu yasa kurumu, ilgili düzenlemelerin uygulanması halinde ortaya çıkacak ve tazmin edilmesi mümkün olmayan durum ve zararların oluşmasını engelleme amacını taşımaktadır. Bu kurumun uygulamaya sokulması, diğer ülkelerin Anayasa Mahkemelerinde yaşanan tecrübelerle bakılırsa çok faydalı olacaktır.

IV. SONUÇLAR

1. Taslak Öneride çerçevesi çizilen Anayasa değişiklikleri makuldür ve zaten diğer Avrupa ülkelerinde bilinen çözümleri izlemekte olup Avrupa standartlarına uygundur.

2. Önerilen çözümler ve değişiklikler özellikle temel hakların korunmasında Mahkemenin işlevselliğine hizmet etmektedir.

3. Değişiklikler, temel yasayı (Türkiye’de oldukça uzun ve detaylıdır.) taşıyabileceğinden fazla yüklememek için anayasal düzeyde gerekli teminatlara dair sorularla sınırlı tutulmuştur. Yeni ihdas edilen, mahkemenin yapısı ve

yargılama yetkisi ile ilgili tedbirlerin tam bir değerlendirmesi önerilen çözümle yasal düzeyde de tanışıklığı gerektirmektedir.

4. Birbirinden farklı yorumların ve içtihatların önlenmesi için, teşkilat düzeyinde iki daire üzerinde Genel Kurul kontrolüne özel olarak dikkat edilmelidir.

5. Bir anayasa şikâyetinin kabul edilebilirliğine karar verilmesi için üç hâkimli heyetler oluşturulmalıdır.

6. Asgari ve azami yaş koşullarının çok yüksek ve çok düşük olduğu –söylenen sırayla-düşünülebilir.

7. Anayasa şikâyetlerinin kapsamını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde düzenlenen temel hakların korunmasıyla sınırlamak nadir görülmektedir. Koruma altına alınan hakların kapsamını Anayasada düzenlenenlere (siyasi haklar ve klasik özgürlükler) genişletmek, en azından daha sonraki bir aşamada, düşünülmelidir.