

Türki Cumhuriyetler, Komşular ve Anayasal Sorunlar

Prof. Dr. Ergun ÖZBUDUN

Sayın Başkan,
Anayasa Mahkemesinin Sayın Başkanı,
Değerli Konuklar,

Yirminci yüzyılın ikinci yarısının belki devlet yönetimi alanındaki en önemli değişikliklerinden birisi anayasa yargısının şu ana kadar emsal görülmemiş bir ölçüde yaygınlaşmış olmasıdır. İkinci Dünya Savaşı sonuna kadar anayasa yargısı, Amerika Birleşik Devletleri'ne mahsus, nevi şahsına münhasır bir özellik gibi görülmüştür. Hatta bir yazar bunu "Broadway Show"larına ve "Western" filmlerine benzetmektedir. Anayasa yargısının Avrupa kıtasına girmesi iki dünya savaşı arasındaki dönemde son derece sınırlı bir biçimde — Avusturya ve Çekoslovakya'da — gerçekleşmiştir. Avusturya'daki Anayasa Mahkemesi'nin mimarı — mâlum olduğu üzere — büyük Avusturyalı hukukçu Hans Kelsen'dir. Fakat her iki demokrasi deneyimi de Nazizmin etkisiyle kısa zamanda çökmüştür. Anayasa mahkemelerinin yeniden canlanması yolundaki eğilim İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra ve özellikle faşist ve Nazi tecrübesi geçiren ülkelerde ortaya çıkmıştır.

Almanya ve İtalya savaş sonrası anayasalarında Anayasa Mahkemeleri'ni kabul etmişler; Avusturya iki dünya savaşı arasındaki anayasa yargı sistemine geri dönmüş; Fransa 1958'de Anayasa Konseyi'ni yaratmıştır. Anayasa Konseyi, ilk şekliyle tam bir Anayasa Mahkemesi değildir; hatta tam tersine yürütmeyi yasamadan korumaya matuf bir organizasyondur. Fakat sonraki reformlarla beşte bir tutarındaki üyelerin, senato veya millet meclisi üyelerinin, müracaatının sağlanmasıyla giderek bir anayasa mahkemesi hüviyetini almıştır. Avrupa kıtasında anayasa mahkemesini ilk kuran ülkelerden biri de Türkiye'dir. Bundan dolayı bir onur duymamız gerektiğine

inanyorum. Anayasa Mahkemesi ilk defa 1961 Anayasası'yla kurulmuş ve 1962 yılında faaliyete geçmiştir.

Anayasa Mahkememiz gerek oluşum tarzının siyasi organlar karşısında çok büyük ölçüde bağımsızlığa yer vermesi, gerek yetkilerinin kapsamı itibarıyla Avrupa'nın en güçlü anayasa mahkemelerinden birisi olmuştur. Bu sistem tali denilebilecek bir takım değişikliklerle 1982 Anayasası'nda da muhafaza edilmiştir. Bugün yine de Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Avrupa emsalleri içinde en güçlü mahkemelerden biri olmaya devam etmektedir.

Anayasa yargısının yaygınlaşması yolundaki eğilimi, özellikle Amerikalı siyaset bilimci Samuel Huntington'un demokrasinin üçüncü dalgası dediği 1974 sonrası gelişmelerde görüyoruz. Huntington bu dalganın başlangıcını 1974 Portekiz İhtilali olarak göstermektedir. Gerçekten Portekiz'i kısa zaman aralıklarıyla iki diğer Güney Avrupa ülkesi —Yunanistan ve Portekiz— izlemiştir. Sovyet sisteminin çökmesinden sonra da Doğu ve Orta Avrupa'nın çeşitli ülkeleri hızlı bir demokratikleşme sürecine girmişlerdir. Bu süreç içinde gerek Güney Avrupa'da, gerek Doğu ve Orta Avrupa'da Rusya Federasyonu da dahil olmak üzere anayasa mahkemelerinin kurulduğu görülmektedir.

Bilindiği gibi anayasa yargısında iki temel sistem vardır. Biri anayasaya uygunluk denetimini genel mahkemelere vermek, ki Amerika bunun tipik örneğidir; çünkü Supreme Court bir anayasa mahkemesinden öte yargı sisteminin, — tek olan yargı sisteminin — en yüksek merciidir. İkinci felsefi kökleri Kelsen'den gelen sistem ise anayasaya uygunluk denetimini belirli özel bir mahkemeye tevdi etmektir. İşte demokratikleşmenin üçüncü dalgasında Avrupa'da oluşan sistem ikinci sistem özel anayasa mahkemelerinin kurulmasıdır. Bir istisnası Yunanistan'dır. Yunanistan bu işi genel mahkemelere bırakmıştır, fakat orada da çeşitli yargı sistemleri arasında, idari yargı adli yargı arasında, anayasaya uygunluk konusunda çelişik içtihatlar olduğu takdirde gene de bu mahkemelerin temsilcilerinden, seçilen hukuk profesörlerinden oluşan en yüksek özel mahkeme denilen bir mahkeme meseleyi kesin çözüme bağlamaktadır. Dolayısıyla orada da karma bir sistemin varlığından söz edilebilir.

Avrupa'daki bu dalga bugün de tanık olduğumuz gibi Orta Asya Cumhuriyetlerini ve Kafkas Cumhuriyetlerini etkilemiştir. Bugün Kafkasya'nın üç cumhuriyetinde Azerbaycan, Gürcistan ve Ermenistan'da da anayasa mahkemeleri vardır ve üçü de Avrupa Konseyi'nin tam üyesidir. Aynı eğilimin Kazakistan, Kırgızistan, Tacikistan gibi Orta Asya ülkelerinde de gelişme gösterdiğini, hatta gerçekleştiğini söylemek mutluluk vericidir.

Anayasa yargısı, ne oldu da çağımızda bu kadar yaygınlaştı? Niçin bu iş 1950'lerden sonra, özellikle 1970'lerden sonra bu ölçüde yaygınlık kazandı? Bunun üzerinde özellikle anayasa yargısının sosyolojik kökenleri ve sosyolojik izahı konusunda çok çeşitli görüşler ortaya atılmıştır. Burada zamanınızı bunlarla harcamak istemiyorum; fakat bu görüşlerin neticesinde bir şey ortaya çıkmaktadır, o da Batı ülkelerinin kamuoylarında bireyin temel hak ve hürriyetlerini en iyi koruyacak kurumun yargı kurumu olduğu konusunda yerleşmiş olan kanaattir. Başka bir deyişle, Batılı kamuoyları anayasa mahkemelerinin ve genel olarak yargı organlarının birey haklarını yasama organından daha iyi koruyacağına inanmaktadırlar. İşte anayasa mahkemelerinin sosyolojik meşruluk temeli ve yaygınlaşmalarının nedeni de budur. Ancak elbette anayasa mahkemesinin mahkemelerden, daha doğrusu veya bu yargı yetkisini kullanan diğer mahkemelerin demokratik meşruluklarını güçlendirmek amacıyla da bir takım tedbirler alınabilir ve birçok Batı anayasasında da alınmıştır.

Bunlardan biri, anayasa mahkemesi üyelerinin seçimine yasama organını dahil etmektir. Niçin? Çünkü anayasa mahkemesi neticede yasama organının çıkardığı kanunları iptal etmek gibi fevkalade güçlü bir yetkiyle donatılmış bir kurumdur. Öte yandan anayasa mahkemesi dünyanın hiçbir yerinde halkça seçilmiş bir organ değildir ve siyasi organların aksine halka hesap verme gibi bir yükümlülük altında da bulunmaktadır. Zaten bu işin doğasına aykırıdır. O zaman bu muhakeme tarzı şöyle işlemektedir: anayasa mahkemesinin oluşumuna milli iradenin başlıca temsilcisi olan yasama organını da bir şekilde dahil etmek.

Avrupa örneklerine baktığımızda bunun büyük ölçüde gerçekleşmiş olduğunu görüyoruz. Almanya'da Mahkemenin 16 üyesi vardır; sekizini birinci meclis, sekizini ikinci meclis seçmektedir. İspanya'da 12 üyenin sekizini, dörder dörder iki meclis seçmektedir. Fransa'da Anayasa Konseyi'nin dokuz üyesinden üçünü Cumhurbaşkanı, üçünü Millet Meclisi başkanı, üçünü Senato başkanı seçmektedir. Bu misalleri arttırmak mümkün. Burada zannedilmesin ki ben tümüyle Meclis tarafından seçilmiş bir anayasa mahkemesini savunuyorum. Fakat bugünkü sistem de Anayasa Mahkemesinin oluşum sürecinden yasama organını tümüyle tecrid etmesi bakımından öyle zannediyorum ki sakıncalıdır. Burada mesela üyelerin yarısını yüksek yargı organlarına herhangi bir müdahale olmadan, Cumhurbaşkanı'nın da aracılığı olmadan seçtirmek, öbür yarısını da Yasama Meclisine seçtirmek gibi ortalama bir yol üzerinde düşünülebilir ve artıları ve eksileriyle tartışılabilir. Kaldı ki, Yasama Meclisince seçim usulünü kabul etmiş bazı ülkeler bu konuda nitelikli bir çoğunluk aramaktadırlar; Almanya'da bu çoğunluk üçte-iki, İspanya'da beşte-

üçtür. Böylece Anayasa Mahkemesine o anda çoğunlukta olan siyasi parti taraftarlarının hakim olması önlenmiş olmakta, partiler arasında bir konsensüs oluşabilmektedir veya partiler bu üyelikleri belli kontenjanlar içinde uzlaşma yoluyla kendi aralarında bölüştürebilmektedirler.

Bunun yanında anayasa mahkemesi üyelik süresinin sınırlandırılmasında da büyük yarar vardır. Bu elbette kısa bir süre olmamalıdır. Avrupa örneklerinde olduğu gibi 9 veya 12 yıl olabilir ve tekrar seçilme mümkün olmamalıdır. Dinlediğimiz bazı örneklerde tekrar seçilme kuralının olmadığını görüyoruz ki bu isabetlidir. Böylece kamuoyundaki gelişmelerin bir ölçüde Anayasa Mahkemesi'ne de yansması daha kolaylaştırılmış olacaktır.

Esasında Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi 2004 yılında tartışmaya açtığı bir anayasa değişikliği taslağında mütevazı ölçüde de olsa belli sayıda üyenin TBMM tarafından seçilmesini önermiştir. Dediğim gibi bu benim beklentimi tam olarak karşılamayacak derecede mütevazı bir öneridir, fakat bir başlangıçtır ve özellikle Yüce Mahkemenin kendisinden gelmesi bakımından da ilginçtir.

Son olarak bahsedeceğim konu, değerli meslektaşım Sayın Buquicchio'nun bahsettiği anayasa şikayeti konusu. Bu da Anayasa Mahkemesi'nin önerdiği anayasa değişikliği taslağında yer almaktadır. Tabii anayasa şikayeti anayasa yargısının olmazsa olmaz şartı değildir. Buna yer veren ülkeler vardır, yer vermeyen ülkeler vardır. Fakat bu yolda gitgide güçlenen bir eğilim de görülmektedir. Avrupa'da mesela Almanya, Avusturya, Macaristan ve İspanya bu yöntemi kullanmaktadırlar ve birey haklarının daha etkili korunması açısından da anayasa şikayetinin kabulünde yarar olacağı aşikardır. Bunun Anayasa Mahkemesi'ni diğer yüksek mahkemelerin üzerine çıkarmak gibi algılanması kanaatimce yanlıştır, bu şekilde görülmemesi lazım çünkü ortada söz konusu olan bir anayasaya aykırılık sorununun çözülmesidir ki, burada uzman mahkeme olarak Anayasa Mahkemesinin yetkili olması doğaldır. Şu anda mesele gündemden düşmüş gibi görünmekle birlikte, ilerdeki muhtemel bir anayasa revizyonunda bu konunun da ele alınıp değerlendirilmesinde yarar olacağı muhakkaktır.

Burada tabii komşu ve dost ülkelerin anayasa yargılarının problemlerini tartışma olanağı olmadı. Çünkü tebliğler bize ya hiç intikal etmedi veya son dakikada etti. Fakat zaten bu tür toplantıların amacının bir karşılıklı fikir alışverişi olduğunu zannediyorum. dolayısıyla daha kıdemli olan Türk Anayasa Mahkemesinin deneyiminin ve bu Mahkemenin geçirdiği merhalelerin, komşu ve dost ülkelerin anayasa yargısı mensupları bakımından da faydalı olacağı düşüncesiyle hepinize çok teşekkür ediyorum.