

Türk Anayasa Mahkemesi ve Siyasal Kriz

ERGUN ÖZBUDUN

Türkiye'nin bir anayasa sorunu olduğunu pek çok gözlemci kabul etmektedir. Türkiye'nin altmış yıldan uzun çok-partili yarışmacı siyasetten sonra, demokratik rejimini hâlâ tam mânasıyla pekiştirememiş ve üç Güney Avrupa ve birçok Doğu Avrupa demokrasileri gibi, daha yeni "üçüncü dalga" demokrasilerinin gerisinde kalmış olması, bir paradokstur.

Bu başarısızlığın yakın sorumlusu olarak, 1980-1983 Millî Güvenlik Konseyi (MGK) askerî rejiminin ürünü olan 1982 Anayasası gösterilebilir. Bu dönemin askerî yöneticileri, 1970'lerin son yıllarındaki kanun ve düzen çöküntüsünün sorumluluğunu, 1961 Anayasası'nın –onların kanaatine– aşırı liberal niteliğine yüklemişlerdir. Dolayısıyla da, devlet otoritesini bireysel hürriyetler zararına güçlendirmek ve seçilmiş sivil makamlar üzerinde sıkı bir denetim sağlayacak bir dizi vesayet kurumu yaratmak üzere bir anayasa yapımı işine girişmişlerdir. Bu, meşru demokratik siyaset alanının büyük ölçüde daraltılması anlamına gelmektedir. Çoğu zaman gözlemlendiği gibi, 1982 Anayasası'nın öncelikli amacı, demokratik bir anayasanın yapması gerektiği gibi vatandaşları devletin müdahalelerine karşı korumak değil, devleti vatandaşlarının eylemlerine karşı korumaktır. Ayrıca Anayasa, silâhlı kuvvetlere müphem şekilde tanımlanmış vesayet yetkileri ve mahfuz alanlar tanımak suretiyle, iktidarı bırakmakta olan MGK rejimine güçlü çıkış garantileri sağlamıştır. Nihayet 1982 Anayasası, ordunun sivil siyasete ve siyasal partilere karşı güçlü güvensizliğinin yansıması olarak, siyasal partilerin faaliyetlerini, bir sürü katı yasaklarla çevrilmiş âdeta bir deli gömleği içine sokmuştur. Ay-

nı güvensizlik, bütün diğer sivil toplum kurumlarına karşı da gösterilmiş, onların her türlü siyasal faaliyetleri ve siyasal partilerle işbirliğinde bulunmaları, bu kitaptaki diğer makalemde değinildiği gibi, yasaklanmıştır.

Temsilî ve demokratik nitelikten tümüyle yoksun ve son sözü beş üyeli askerî konseye bırakan yöntemlerle hazırlanmış bulunan 1982 Anayasası'nın, 1983 sonbaharında sivil iktidarın yeniden kurulmasıyla birlikte, sürekli bir eleştiri dalgası ve değişiklik talepleriyle karşılaşmış olmasına hayret etmemek gerekir. Dolayısıyla Anayasa, 1987'den bu yana, kimi küçük kimi büyük 15 değişiklik geçirmiştir. Anayasal değişimin genel yönünün liberalleşme ve demokratikleşme olduğunda kuşku yoktur; o kadar ki, Avrupa Birliği Komisyonu 2005 yılı başında üyelik müzakerelerine başlanmasının yolunu açarken, Türkiye'nin "Kopenhag siyasal kriterlerini yeterince yerine getirmiş" olduğu gözleminde bulunmuştur. Öte yandan, genellikle kabul edildiği üzere, bu reformlar, MGK yönetiminin otoriter, devletçi ve vesayetçi mirasını tümüyle tasfiye etmekte yeterli olmamıştır.¹

Bununla birlikte, Türkiye'nin anayasa sorununun sorumluluğunu tümüyle MGK mirasına yıkmak, aşırı bir basitleştirmedir. Diğer makalemde açıklamaya çalıştığım gibi, daha derin sorunlar, gerçek anlamda liberal bir demokrasinin gerekleriyle, Türkiye Cumhuriyeti'nin kurucu felsefesinin bazı ilkeleri arasındaki uyumsuzluktan kaynaklanmaktadır. Gerçekten, 1982 Anayasası'nda, "cumhuriyetin kurucu felsefesi"nin ya da Kemalist mirasın, özellikle de onun üç temel direği olan Türk milliyetçiliğinin, lâikliğin ve aşırı merkezîyetçi üniter devletin güçlü izleri bulunmaktadır. Tek-parti ideolojisinin "birörneklik tutkusu" bu Anayasa'ya güçlü şekilde yansımıştır. Nitekim, devletin ülke ve millet bütünlüğü, Anayasa'nın ifadesiyle "Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü" ifadesi Anayasa'da 16 defa tekrarlanmıştır (ikisi Başlangıç bölümünde, üçü 28. maddede, birer kez de 3, 5, 14, 26, 30, 68, 118, 122, 130 ve 143. maddelerde); Atatürk'ten sekiz kere söz edilmektedir (Başlangıç bölümünde iki, 2, 42, 58, 81, 103 ve 134. maddelerde birer kere). "Ülke bütünlüğü" kavramının anlamı oldukça açık olmasına karşılık, "milletin bütünlüğü" kavramı, değişik kişilere değişik anlamlar ifade edebilir. Dolayısıyla bu kavram, dilsel, etnik ve dinsel azınlıkların kültürel tanınma taleplerine karşı anayasal bir bahane olarak kullanılabilir ve kullanılmıştır da.²

1 Ayrıntılar için, Ergun Özbudun ve Ömer Faruk Gençkaya, *Democratization and the Politics of Constitution-Making in Turkey*, Central European University Press, Budapeşte ve Londra, 2009; Ergun Özbudun ve Serap Yazıcı, *Democratization Reforms in Turkey, 1993-2004*, TESEV, İstanbul, 2004.

2 Kemalist mirasın 1982 Anayasası üzerindeki etkisi hakkında, keza bkz. Taha Parla, *Türkiye'de Anayasalar*, İletişim, İstanbul, 2007, s. 34-40, 45; keza Taha Parla ve Andrew Davison, *Corpora-*

Bu husus, en açık olarak, gene MGK rejimi döneminde kabul edilmiş olan Siyasî Partiler Kanunu'nda görülmektedir. Bu kanunun 80. maddesi, devletin üniter niteliğini değiştirme amacı güden partileri yasaklamaktadır; oysa, elbette, devletin ülke bütünlüğünün korunması, mutlaka bir üniter devleti gerektirmez. Kanunun 81. maddesi, daha da dehşetengiz yasaklar getirmektedir. Buna göre siyasal partiler,

- a) Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde millî veya dinî kültür veya mezhep veya ırk veya dil farklılığına dayanan azınlıklar bulunduğunu ileri süremezler.
- b) Türk dilinden veya kültüründen başka dil ve kültürleri korumak, geliştirmek veya yaymak yoluyla Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde azınlıklar yaratarak millet bütünlüğünün bozulması amacını güdemezler ve bu yolda faaliyette bulunamazlar.
- c) Tüzük ve programlarının yazımı veya yayınlanmasında, kongrelerinde, açık veya kapalı salon toplantılarında, mitinglerinde, propagandalarında Türkçeden başka dil kullanamazlar; Türkçeden başka dillerde yazılmış pankartlar, levhalar, plaklar, ses ve görüntü bantları, broşür ve beyannameler kullanamaz ve dağıtamazlar; bu eylem işlemlerin başkaları tarafından da yapılmasına kayıtsız kalamazlar. Ancak, tüzük ve programlarının kanunla yasaklanmış diller dışındaki yabancı bir dile çevrilmesi mümkündür.

Kanunun 81. maddesinin, devletin ülke bütünlüğünü korumak gibi meşru bir amacın çok ötesine geçtiğine, dolayısıyla anayasaya aykırı olduğuna şüphe yoktur. Türk dili ve kültürü dışındaki dil ve kültürlerin korunması, geliştirilmesi ve yayılmasının yasaklanması, önde gelen bir Türk anayasa hukukçusunun ifadesiyle, bir “kültür jenosidi”dir.³

Bu dışlayıcı etnik Türk milliyetçiliğinin başka bir anayasal yansıması, Anayasa'nın 26 ve 28. maddelerindeki garip “kanunla yasaklanmış dil” ibaresidir. Nitekim MGK'nce kabul edilen bir kanun (no. 2912), “düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında, Türk Devletince tanınmış devletlerin birinci resmî dillerinden başka bir dil kullanılamaz” hükmüne yer vermiştir. Bu, gerçekten, “Kürt” kelimesini kullanmaksızın Kürtçenin tüm kamusal kullanımını

tist Ideology in Kemalist Turkey: Progress or Order?, Syracuse University Press, Syracuse, N.Y., 2004, s. 39-40.

3 Bülent Tanör, *Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri*, TÜSIAD, İstanbul, 1997, s. 44-45.

nı yasaklamanın çok kurnazca bir yoluydu; çünkü Kürtçe, hiçbir devletin birinci resmî dili olmamakla birlikte, Irak'ın ikinci resmî diliydi. Bu Kanun, 1991'de ilga edilmiş ve utanç verici “kanunla yasaklanmış dil” ibaresi, 2001 yılında Anayasa'dan çıkarılmıştır. Buna karşılık, Siyasî Partiler Kanunu'ndaki yasaklar, yürürlüklerini sürdürmektedir.

1982 Anayasası, selefi 1961 Anayasası'nın, Kemalist ideolojinin başka bir temel direği olan lâikliğe bağlılığını tekrarlamıştır. Bu Anayasa, “lâik devlet”i, cumhuriyetin değiştirilemez nitelikleri arasında saymış (m. 2 ve 4) ve selefinin 19. maddesindeki yasağı aynen tekrarlamıştır: “Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasî veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya kişisel yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz” (m. 24). Lâik devlet ilkesine aykırı faaliyetler, siyasî partilerin kapatılması sebepleri arasındadır (m. 68). Bu yasaklar, Siyasî Partiler Kanunu'nun 84-89. maddelerinde ayrıntılandırılmış ve genişletilmiştir. Bununla birlikte gariptir ki, 1982 Anayasası, “din kültürü ve ahlâk öğretimi”ni ilk ve ortaöğretim kurumlarında zorunlu dersler haline getirmiştir (m. 24). Bunun nedeni, MGK rejiminin, Türkleştirilmiş bir resmî İslâm versiyonunu (Türk-İslâm sentezi olarak da adlandırılmaktadır) kendi algılarındaki bir sol-komünist tehdide karşı bir set olarak kullanma isteği olabilir.

Daha sembolik, fakat anlamı daha az olmayan bir husus da, 1982 Anayasası'ndaki devlet (daima büyük harfle yazılmaktadır) yüceltilmesidir. Başlangıcın (1995'te ilga edilen) birinci fıkrası, “Türk Devleti” için “kutsal” sıfatını kullanmaktadır. Başlangıcın halen yürürlükte olan ikinci fıkrasında “yüce Türk Devleti” denilmektedir. İlginçtir ki, Başlangıçta ve bazı maddelerde (meselâ 2001 değişikliğinden önceki 14. maddede), devletin resmî adı olan “Türkiye Cumhuriyeti” yerine “Türk Devleti” deyimi kullanılmıştır. Devletin böyle yüceltilmesi, Recep Peker'in bu kitabın önceki bölümünde alıntılanan, 1930'lardaki ifadelerini hatırlatmaktadır. Keza, değiştirilemez 2. maddedeki “toplumun huzuru” ve “millî dayanışma” ifadeleri de, 1930'ların dayanışmacı-korporatist söylemini andırmaktadır. Anayasa ve diğer kanunlarda Kemalizme bağlılık ifade eden daha pek çok ibare mevcuttur. Anayasa'nın 42. maddesine göre, “eğitim ve öğretim, Atatürk ilkeleri ve inkılâpları doğrultusunda ... yapılır.” 58. maddeye göre, “Devlet ... gençlerin Atatürk ilke ve inkılâpları doğrultusunda ... yetişme ve gelişmeleri sağlayıcı tedbirleri alır.” Siyasî Partiler Kanunu, siyasal partilerin “Atatürk ilke ve inkılâplarına bağlı

olarak çalış”malarını zorunlu kılar (m. 4). Yükseköğretim Kanunu (4.11.1981, Kanun no. 2547) yükseköğretimin “ana ilkeler”inden birini, “öğrencilere, ATATÜRK İnkılâpları ve ilkeleri doğrultusunda ATATÜRK milliyetçiliğine bağlı hizmet bilincinin kazandırılması” olarak tanımlamaktadır (m. 4; büyük harfler orijinal metindedir). Nihayet 1982 Anayasası, değiştirilemeyecek 2. maddesinde, sefelinin kullandığı daha nötr nitelikteki “millî devlet” yerine, “Atatürk milliyetçiliğine bağlı” deyimini kullanmıştır. Daha da önemlisi, 1982 Anayasası’nın devletçi dayanışmacı felsefesinin sadece bu soyut ve felsefî kavramlarla sınırlı kalmayıp, özenle düzenlenmiş bir vesayet mekanizmasıyla tamamlanmış olmasıdır. En başta gelen vesayet mekanizması, Cumhurbaşkanlığı makamıdır. Bu makam, sivil siyaset üzerinde geniş denetim yetkilerine sahip, devlet elitlerinin kontrolünde, tarafsız ve partiler-üstü bir makam olarak tasarlanmıştır. Cumhurbaşkanı’nın, geniş atama yetkileri aracılığıyla, Anayasa Mahkemesi, yüksek yargının diğer unsurları ve YÖK gibi diğer vesayet kurumlarının kompozisyonunu etkilemesi ümit edilmiştir.

Burada hatırlamak gerekir ki, 1980 darbesinin lideri General Kenan Evren, demokratik meşruluğu son derece kuşkulu olan bir yöntemle kendisini yedi yıllık bir dönem (1982-1989) için Cumhurbaşkanı seçirmiştir. Cumhurbaşkanı seçimi anayasa halkoylaması ile birleştirilmiş, anayasaya verilen evet oyları, tek aday olan Evren için de verilmiş sayılmıştır. Evren, sık sık, kendisini yeni Anayasa’nın bekçisi ilân etmiştir. Öyle görünüyor ki, Evren’in görev süresi sona erdikten sonra da, MGK’nin kurdurduğu ve 1983 geçiş seçimlerini kazanacağı tahmin edilen Milliyetçi Demokrasi Partisi vasıtasıyla, yeni cumhurbaşkanının da silâhlı kuvvetlerin kabul edeceği bir kişi olacağı umulmuştur. Turgut Özal ve onun Anavatan Partisinin (ANAP) beklenmedik zaferi bu tabloyu biraz değiştirmiştir; Evren’den sonra gelen iki Cumhurbaşkanı, Turgut Özal (1989-1993) ve Süleyman Demirel (1993-2000) partilerinin liderleri olan sivil politikacılarıdır. Ancak, Cumhurbaşkanı’nın vesayetçi rolü Anayasa’da aynen kalmış ve Anayasa Mahkemesi’nin eski başkanı ve siyasal partiler arasında bir uzlaşma adayı olan Ahmet Necdet Sezer (2000-2007) vesayet yetkilerini, General Evren’den bile daha sık ve daha istekli olarak kullanmıştır; bu da, gerek Bülent Ecevit’in koalisyon hükümeti ile, gerek Recep Tayyip Erdoğan’ın Adalet ve Kalkınma Partisi (AK Parti) hükümetleriyle sık sık sürüşmelere yol açmıştır. Erdoğan hükümetleri, Sezer’in atamalarından büyük ölçüde etkilenen Anayasa Mahkemesi ve YÖK’le de sürekli çatışma içinde olmuştur.

Başka bir önemli vesayet kurumu, ilkin 1961 Anayasası ile yaratılan, ancak onun halefiyle büyük ölçüde güçlendirilen Millî Güvenlik Kurulu'dur. 2001 Anayasa değişikliğinden önce, Kurul'a başkanlık eden Cumhurbaşkanı'nın sivil kökenli bir şahıs olması halinde, asker ve sivil üyeler Kurulda eşit sayıda temsil ediliyorlardı. Üstelik, Anayasa'nın 118. maddesine göre Bakanlar Kurulu, MGK'nın tavsiyelerini "öncelikle dikkate almak" zorundaydı. 2001 Anayasa değişikliği, sivil üyelere Kurul'da çoğunluk sağlamış ve Kurul'un tavsiyelerinin istisnâ niteliğini vurgulamıştır. Bu değişikliği, diğer kanunlardaki değişiklikler, özellikle 2003'te kabul edilen MGK Genel Sekreterliği Kanunu'ndaki değişiklikler izlemiştir. Bu reformların net etkisi, siyasal sistemin önemli ölçüde sivilleşmesi olmuştur. Gene de, ordunun, herhangi bir pekişmiş demokrasiye oranla, hâlâ Anayasa ve kanunların lâfzının ifade ettiğinin çok ötesinde, onlardan çok daha büyük bir iktidar ve prestije sahip olduğu, bir sır değildir.⁴

Demokratikleşme sürecindeki diğer ülkelerin deneyimleri, eski askerî rejimlerin bu gibi kalıntıların, ya da "çıkış garantileri"nin tasfiyesinin uzun hattâ orta dönemde imkânsız olmadığını göstermektedir. Çıkış garantilerinin uzun süreli kalıcılığını etkileyen, birbirleriyle ilişkili iki önemli faktör, yeni bir darbe olasılığı ve ordunun siyasetteki rolü konusunda sivil siyasal güçler arasındaki birliğin veya birlikten yoksunluğun derecesidir. Bu anlamda, ciddî bir darbe tehdidinin varlığı, sivil siyasal aktörlerin beklentilerini ve hesaplarını kökten değiştirir; onları, orduyla ittifaklar aramak ya da orduyu müdahaleye davet etmek gibi, demokrasinin konsolidasyonunu engelleyen davranışlara sevk eder. İkinci faktör de çok önemlidir; çünkü sivil siyasal güçler arasında ordunun meşru rolü üzerinde bir birliğin olmaması, orduya, siyasete müdahale etmek ve siyasal nüfuzunu sürdürmek ya da arttırmak hususunda güçlü bir özendirici sağlar. Latin Amerika deneyimi üzerinde yorumda bulunan Felipe Agüero'ya göre, "siviller, birleşik bir cephe sergilemekteki başarısızlıklarıyla, ordunun demokratik konsolidasyon konusunda çıkardığı engeller hususunda ortak bir anlayış göstermemişlerdir. Böylece, ordunun iç politikadaki müdahaleciliğinin bedelini yükseltecek kritik bir caydırıcı feda edilmiş, ordunun kullanılmasına açık sivil çatlaklar yaratılmıştır."⁵

4 Serap Yazıcı, *Türkiye'de Askerî Müdahalelerin Anayasal Etkileri*, Yetkin, Ankara, 1997; Özbudun ve Yazıcı, *Democratization Reforms in Turkey*, s. 32-41.

5 Felipe Agüero, "The Military and the Limits to Democratization in South America", *Issues in Democratic Consolidation: The New South American Democracies in Comparative Perspective* içinde, der. Scott Mainwaring, Guillermo O'Donnell ve J. Samuel Valenzuela, University of Notre Dame Press, Notre Dame, Ind., 1992, s. 177; ve J. Samuel Valenzuela, "Democratic Consolidation in Post-Transitional Settings: Notion, Process, and Facilitating Conditions," aynı eser, s. 67-68.

Bu analiz, Türkiye'nin bugünkü durumuna uygun düşer gibi görünmektedir. Rejimin tümüyle sivilleşmesi ve diğer vesayetçi unsurların tasfiye edilmesi, sayıca pek büyük olmayan fakat siyaseten güçlü, ana muhalefet partisi CHP, Anayasa Mahkemesi, yüksek yargı, ana akım medyanın önemli bir bölümü ve akademik çevreler gibi sivil güçlerden oluşan bir koalisyon tarafından engellenmektedir. Bunları birleştiren faktör, Kemalist mirasa derin bağlılıkları ve bugünkü iktidar partisi olan muhafazakâr AK Parti'nin ülkeyi İslâmî bir rejime götürebileceği korkusudur. 2006'da yapılan bir anket çalışmasının, deneklerden ancak yüzde 8.9'unun şeriata dayalı bir İslâmî rejimi tercih ettiklerini göstermesine rağmen, yüzde 22.2 lâikliğin tehlikede olduğu, yüzde 36.7 AK Parti'nin kadın hakları konusunda cumhuriyetin kazanımlarını geri çevirmeyi amaçladığı, yüzde 43.8 AK Parti'nin kamu hizmetlerini kendi taraftarlarıyla İslâmîleştirmeye çalıştığı, yüzde 50.2 AK Parti'nin Türkiye'de İslâmî bir hayat tarzı yerleştirmeyi amaçladığı (bu, mutlaka şeriata dayalı bir rejim kurma anlamına gelmemektedir) görüşündedir. Araştırmanın ilginç başka bulgularına göre yüzde 26.8, Türkiye'nin sorunlarının seçilmiş hükümetlerce değil, ancak askerî bir rejim tarafından çözülebileceğine; yüzde 24.8, halkın, ordunun desteği olmaksızın lâikliği koruyamayacağına inanmaktadır.⁶ Bu bulgulardan çıkarılabileceği üzere, Türk toplumunun ihmal edilemeyecek bir kesimi, orduyu, muhtemel bir İslâmî rejim kurma girişimine karşı, nihaî bir son çare garantisi olarak görmektedir.

Bu tür korkular ve endişeler, bir yandan da muhalefet blokunu, Türkiye'nin AB projesi konusunda isteksiz, hattâ tamamen kuşkucu bir duyguya sevk etmiştir. Ziya Öniş temel bölünme çizgisinin artık sağ ile sol, merkez ile çevre, lâikçilerle İslâmcılar arasında değil, "muhafazakâr globalistler" (yani AB yanlıları) ve "savunmacı milliyetçiler" (yani AB karşıtları) olarak adlandırıldığı kesimler arasında bulunduğunu ileri sürmekteyse de, bu bölünmede hâlâ eski bölünmelerin bazı izlerinin olduğu da iddia edilebilir. Savunmacı milliyetçi kamptaki birçok grup, AB üyeliğini genel planda desteklemekle birlikte, AB şartlılığının, millî egemenliğin aşınmasına ve Türk devletinin ülke bütünlüğünü ve/veya üniter niteliğini tehlikeye düşürmesine yol açacağını düşündükleri "bazı temel unsurlarından rahatsızlık duymaktadır." Bu grup, devlet elitlerinin önemli bir bölümünden, iki önemli muhalefet partisi olan CHP ve MHP'den ve onlara katılan radikal İslâmcılardan oluşmaktadır; buna karşılık globalist kamp, ılımlı İslâmcıları (ya da kendilerini nitelendirmek hususunda

6 Ali Çarkoğlu ve Binnaz Toprak, *Değişen Türkiye'de Din, Toplum ve Siyaset*, TESEV, İstanbul, 2006, s. 75-77, 87.

tercih ettikleri deyimle, muhafazakâr demokratları), lâik liberalleri ve reformcu Kürtleri içine almaktadır. Türkiye siyasetinin bir paradoksu, İslâmcı köklerden gelen bir partinin (AK Parti) AB'ye katılımın ve bununla ilgili reform sürecinin önde gelen destekçisi olmasıdır. Aynı derecede çarpıcı bir paradoks da, Türkiye'de Batılılaşmanın ve Batı tipi bir hayat tarzının baş savunucusu olan CHP'nin, AB üyeliği hedefinden giderek yabancılaşmasıdır.⁷

Böyle derin toplumsal bölünmelerin varlığı halinde, demokratik kurumların normal işlemlerini beklemek güçtür. Nitekim AK Parti hükümeti, sadece parlamenter muhalefetle değil, birçok devlet kurumunun, Cumhurbaşkanlığı Ahmet Necdet Sezer'in (2007 Ağustosunda görev süresi bitene kadar), ordunun, Anayasa Mahkemesi ve genel olarak yüksek yargının ve (yakın zamanlara kadar) YÖK'ün muhalefeti ile mücadele etmek zorunda kalmıştır. Bu devlet kurumları arasında Anayasa Mahkemesi, süregelen siyasal çatışmanın son yıllarda aktif bir aktörü haline gelmiş olması nedeniyle, özel bir ilgiyi hak etmektedir. Türk Anayasa Mahkemesi, 1961 Anayasası ile, Avrupa'nın en eski ve en güçlü anayasa mahkemelerinden biri olarak kurulmuştur. Mahkeme, 1961 Anayasası'nı yapanlar (esas itibarıyla devlet elitleri ve onların temsilcisi CHP) tarafından, seçilmiş parlamento çoğunluklarının (o dönemde Demokrat Parti tarafından temsil edilmekteydi) sınırsız iktidarına karşı bir kendini koruma mekanizması olarak tasarlanmıştır. Bu anlamda, devlet elitlerinin temel değer ve menfaatlerinin ve onların Kemalist ideolojisinin muhafızı olarak görülmüştür.⁸ Keza devlet elitlerinin ürünü olan 1982 Anayasası, Anayasa Mahkemesi'nin yetkilerinde önemli bir değişiklik yapmamıştır.

Türk Anayasa Mahkemesi'nin, yarım yüzyıla yakın uygulamasında, esas itibarıyla, kendisini yaratmış ve yetkilendirmiş olan devlet elitlerinin beklentileri doğrultusunda davranmış olduğu ileri sürülebilir. Diğer bir deyimle

7 Ziya Öniş, "Conservative Globalists Versus Defensive Nationalists: Political Parties and Paradoxes of Europeanization in Turkey", *Journal of Southern Europe and the Balkans* 9, 2007, s. 247-260. Dinî muhafazakârlarla lâik liberallerin ittifakının ilginç bir tahlili için, bkz. Haluk Şahin, *Liberaller, Ulusalçılar, İslamcılar ve Ötekiler*, Saf Yayınları, İstanbul, 2008.

8 Ergun Özbudun, "Political Origins of the Turkish Constitutional Court and the Problem of Democratic Legitimacy", *European Public Law* 12, 2006, s. 213-223. Dört ülkede (Kanada, İsrail, Yeni Zelanda ve Güney Afrika) anayasal denetimin doğuşunu inceleyen Ran Hirschl de benzer bir sonuca varmıştır. Bu değişimin temel nedeni, eskiden hâkim konumunda olup şimdi tehdit altında bulunan siyasal elitlerin, konularının anayasal garantiler yoluyla koruma arzularıdır: *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, Harvard University Press, Cambridge, Mass., 2004, özellikle s. 50-99. Seçmen desteklerinin gerilediğini fark eden ve temel değerlerini ve menfaatlerini çoğunlukçu demokrasi mekanizmalarının belirsizliğine terk etmek istemeyen bu siyasal elitler, söz konusu menfaatlerinin korunmasını, daha kolay etkileyebileceklerini umdukları bağımsız bir yargı organına bırakmayı tercih etmişlerdir.

Mahkeme, Kemalist ideolojinin iki temel direği olan millî ve üniter devlet ve lâiklik ilkelerinin muhafızı olarak hareket etmiştir. Batı devletlerinin çoğundaki uygulamanın tersine, bireylerin temel hak ve hürriyetleri, Anayasa Mahkemesi hâkimlerinin gözündeki bu değerlerle çatışır görüldüğünde, geri plana itilmiştir. Bir Türk anayasa hukukçusu, Anayasa Mahkemesi'nin bu tutumunu, "hak temelli" bir paradigma değil, "ideoloji temelli" bir paradigmanın ifadesi olarak tanımlamıştır.⁹

Anayasa Mahkemesi'nin devlet-yanlısı tutumu, en açık olarak parti kapatma dâvalarında gözlemlenebilir. Mahkeme, İslâmî ve etnik Kürt partileri, Anayasa'yı ve Siyasî Partiler Kanunu'nu son derece katı yorumlamak suretiyle, sürekli olarak kapatmıştır. Meselâ Mahkeme, Demokrasi Partisi (DEP) dâvasında, devletin ülke bütünlüğü kavramının, devletin üniter niteliğinin korunmasını da içerdiğine karar vermiştir:

Bölünmez bütünlük ilkesi, devletin bağımsızlığını, ülke ve ulus bütünlüğünün korunmasını da kapsar. Kuruluşundan beri tekil devlet olan Türkiye Cumhuriyeti'nin bu tarihsel niteliği Anayasa'lara yansımış olup, korunması konusunda güçlü yaptırımlar getirilmiştir. Özen ve duyarlılıkla sürdürülen yapı, ulusun varlık nedeni olup başka çok uluslu ülkelerin koşulları ile bir tutulamaz. Bu temel ilkedeki ödün verilemez ... Tekil devlet esasına göre düzenlenen Anayasa'da federatif devlet sistemi benimsenmemiştir. Bu nedenle siyasi partiler, Türkiye'de federal sistem kurulmasına programlarında yer veremezler ve bu yapıyı savunamazlar ... Ulusal devlet ilkesi, çok uluslu devlet anlayışına olanak vermediği gibi böyle düzende federatif yapıya da olanak yoktur. Federatif sistemde federe devletler tarafından kullanılan egemenlikler söz konusudur. Tekil devlet sisteminde ise, birden çok egemenlik yoktur.¹⁰

Aynı kararda Anayasa Mahkemesi, "Anayasa, bölgeler için özerklik ve özyönetim adı altında ayrılık getiren yöntemlere-biçimlere kapalıdır" demek suretiyle, aslında üniter devletin bir alt-tipini oluşturan bölgesel devleti de yasaklamıştır. Üstelik Mahkeme, federal devlette federe devletlerin de egemenliklerini kullandıklarını iddia etmekle, bir hukukî hataya daha düşmüştür. Egemenlik, doğası gereği, birden çok birim tarafından kullanılamaz. Federal bir devlette federe devletlerin kullandıkları, egemenlik değil, federal anayasa ile belirlenmiş sınırlı bir devlet kudretidir. Başka bir sorun, Mahke-

9 Zühtü Arslan, "Conflicting Paradigms: Political Rights in the Turkish Constitutional Court", *Critique: Critical Middle Eastern Studies* 11, 2002, s. 9-25.

10 Anayasa Mahkemesi kararı, E. 1993/3, K. 1994/2, 16 Haziran 1994; *Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi (AMKD)*, 30/2, s. 1201, 1199.

me'nin, çok-milletlilikle federalizmi karıştırmış olmasıdır. Kuşkusuz, bütün federal devletler, çok-milletli devletler değildir. Türk Anayasa Mahkemesi, daha önceki Sosyalist Parti kararında da aynı muhakemeyi yürütmüştür.¹¹

Mahkeme, milletin bütünlüğünü yorumlarken de, aynı derecede katı davranmıştır. Nitekim, gene Demokrasi Partisi kararında şu ifadeleri kullanmıştır:

İrk ve dil farklılıklarına göre azınlık statüsü tanımak, ülke ve millet bütünlüğü kavramıyla bağdaşmaz. Diğer kökenli yurttaşlar gibi Kürt kökenli yurttaşların da kimliklerini belirtmeleri yasaklanmamış, ancak azınlık ve ayrı ulus olmadıkları, Türk ulusu dışında düşünülmecekleri, devlet bütünlüğü içinde yer aldıkları ortaya konmuştur. Azınlığın sosyolojik ve hukuksal tanımlarına uygun bir nitelik, Kürt kökenli yurttaşlarda bulunmadığı gibi, onları öbür yurttaşlardan ayıran herhangi bir yasal kural da yoktur ... Sınırsız hakları, sınırlı haklara, ulusun kendisi olmayı azınlık olmaya dönüştürmenin anlamsızlığı açıktır. Amacın, bölünmeyi gerçekleştirmek olduğu anlaşılmalıdır ... Anayasa'daki ulus bütünlüğü ilkesinden uzaklaşıp, Türk ve Kürt Ulusları ayrımına gidilemez. Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nde, tek bir devlet ve tek bir ulus vardır, birden çok ulus yoktur. Türk Ulusu içinde değişik kökenli bireyler olsa da hepsi Türk Ulusu bütünlüğü içindedir ... Kimi siyasal nedenlerle dış etkenlerden kaynaklanan, kimi var sayım, yorum ve bahanelere dayanan, insan hakları ve özgürlük savlarıyla yoğunlaştırılan sakıncalı amaçlara geçerlik tanınamaz.

Kararın ilgili pasajı, “Devlet ‘TEK’tir, ülke ‘TÜM’dür, ulus ‘BİR’dir” gibi, hayli hamasî ve duygusal bir cümleyle bitmektedir (büyük harfler orijinal metindedir).¹²

Mahkemenin, İslâmcı olduğu iddia edilen partilere karşı tutumu da, daha hoşgörülü olmuş değildir. Şu ana kadar Mahkeme, beş partiyi lâiklik karşıtı faaliyetler iddiasıyla kapatmıştır. Bunlar, Millî Nizam Partisi (20 Mayıs 1971), Türkiye Huzur Partisi (25 Ekim 1983), Özgürlük ve Demokrasi Partisi (23 Kasım 1993), Refah Partisi (16 Ocak 1998) ve Fazilet Partisi'dir (22 Haziran 2001). Daha yakın zamanlarda Anayasa Mahkemesi, AK Parti'yi kapatmayı reddetmiş, fakat onun lâiklik karşıtı faaliyetlerin odağı haline geldiğine hükmederek, partiyi hazine yardımının yarısından yoksun bırak-

11 Anayasa Mahkemesi kararı, E. 1991/2, K. 1992/1, 10 Temmuz 1992; *AMKD*, 28/2, s. 696-831, özellikle 804-805.

12 Anayasa Mahkemesi kararı, E. 1993/3, K. 1994/2, (not 10'da zikredilmiştir), s. 1199. Bu görüşler, Mahkemenin Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZDEP) kararında da ifade edilmiştir: E. 1993/1, K. 1993/2, 23 Kasım 1993, *AMKD*, 30/2, s. 912-913.

mıştır. Gerek bu kararlarda, gerek lâiklikle ilgili diğer kararlarında Anayasa Mahkemesi, lâikliği sadece devletle dinin ayrılığı olarak değil, Comte’çu pozitivizmi ve bilimselciliği andıran biçimde, topyekûn bir felsefe ve bir hayat tarzı olarak tanımlamıştır. Meselâ Mahkeme, üniversitelerde başörtüsünü yasaklayan kararında, şunları ileri sürmüştür:

Lâiklik, dinselikle bilimselliği birbirinden ayırmış ... uygarlık yürüyüşünü hızlandırmıştır. Gerçekte lâiklik, din-devlet işleri ayrılığı biçiminde daraltılamaz. Boyutları daha büyük, alanı daha geniş bir uygarlık, özgürlük ve çağdaşlık ortamıdır. Türkiye’nin modernleşme felsefesi, insanca yaşama yöntemidir. İnsanlık idealidir ... Devlete egemen ve etkin güç, dinsel devletler ve gerekler değil, akıl ve bilimdir ... Lâiklik, ortaçağ dogmatizmini yıkarak aklın öncülüğü, bilimin aydınlığı ile gelişen özgürlük ve demokrasi anlayışını, uluslaşmanın, bağımsızlığın, ulusal egemenliğin ve insanlık idealinin temeli kılan bir uygar yaşam biçimidir ... Dar anlamda, devlet işleriyle din işlerinin birbirinden ayrılması olarak tanımlansa ... da, toplumların dünsel ve örgütsel evrimlerinin son aşaması olduğu görüşü, öğretilerde de paylaşılmaktadır... Laik düzende din, siyasallaşmadan kurtarılır, yönetim aracı olmaktan çıkarılır, gerçek, saygın yerinde tutularak kişilerin vicdanlarını bırakılır. Böylece siyasal yaşamın dayanağı bilim ve hukuk olur.¹³

Son yıllarda Anayasa Mahkemesi, AK Parti hükümetine karşı muhalefet faaliyetlerine daha yoğun şekilde karışmıştır. Mahkeme’nin 2007 ve 2008 yıllarındaki çok tartışmalı üç kararı, onu, süregelen siyasal çatışmanın aktif taraflarından biri haline getirmiştir. Bunlardan birincisi, Ahmet Necdet Sezer’in görev süresinin bitiminde Cumhurbaşkanı’nı seçmek için gerekli parlamento yetersayısına ilişkin kararıdır. Mahkeme’nin, karar sayısını (ilk iki turda Meclis üye tamsayısının üçte ikisi; üçüncü ve dördüncü turlarda üye tamsayısının salt çoğunluğu), oturumun açılması bakımından da gerekli sayan yorumu, AK Parti adayı Abdullah Gül’ün seçilmesine engel olmuştur.¹⁴

Bu, Anayasa’nın sözel ve amaçsal yorumuna açıkça aykırıydı. Anayasa’nın 96. maddesi, “Anayasada başkaca bir hüküm yoksa, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde

¹³ Anayasa Mahkemesi kararı, E. 1989/1, K. 1989/12, 7 Mart 1989, *AMKD*, 25, s. 144-148. Türk lâikliğinin kendisine özgü niteliği hakkında, bkz. Ahmet T. Kuru, “Passive and Assertive Secularism: Historical Conditions, Ideological Struggles, and State Policies Toward Religion”, *World Politics* 39, 2007, s. 568-594; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 9. baskı, Yetkin, Ankara, 2008, s. 86-89.

¹⁴ Anayasa Mahkemesi kararı, E. 2007/45, K. 2007/54, 1 Mayıs 2007, *Resmî Gazete*, 27 Haziran 2007, no. 26565.

üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz” hükmünü ihtiva ediyordu. Anayasa’da özel karar yetersayısına ilişkin birtakım hükümler olmakla birlikte, toplantı yetersayısına ilişkin hiçbir özel ya da istisnâ hüküm yoktu. Dolayısıyla, 96. maddedeki genel kural gereğince, Meclis üye tamsayısının en az üçte birinin (184 milletvekili) hazır bulunmasının yeterli olması gerekiyordu. Üstelik, Anayasa Mahkemesi kararı, Anayasa’nın, cumhurbaşkanının seçimine ilişkin 102. maddesine de aykırıydı. Bu madde ilk iki turda üye tamsayısının üçte ikisini şart koştuğu halde, üçüncü ve dördüncü (son) turlarda üye tamsayısının sadece salt çoğunluğunu gerekli kılıyordu. Böylece, Mahkeme’nin yorumu, milletvekillerinin üçte birinin, birinci tura katılmamak suretiyle süreci kesin olarak bloke etmesine imkân veriyordu. Bu da, azınlığa kabul edilmesi imkânsız bir veto yetkisi sağlanması anlamına geliyor ve Anayasa’nın üçüncü ve dördüncü turlara ilişkin hükümlerini pratikte uygulanamaz hale getiriyordu.

İkinci karar, üniversitelerde başörtüsü yasağını kaldırmayı amaçlayan anayasa değişikliğinin iptali konusundadır.¹⁵ Anayasa’nın 148. maddesi, Anayasa Mahkemesi’ne anayasa değişiklikleri üzerinde sadece bir şekil denetimi yapma yetkisi vermiş olduğu halde, bu olayda Mahkeme, bir esas denetimi yapmış ve anayasa değişikliğini, Anayasa’nın değiştirilemez maddelerine sözde aykırılığı nedeniyle iptal etmiştir.

Gerçekten, Anayasa’nın 148. maddesi, Mahkeme’nin anayasa değişiklikleri üzerindeki denetim yetkisini sadece şekil denetimi ile sınırlandırmakla kalmamış; bu denetimin kapsamını da üç özgül hususla (teklif ve kabul çoğunluğuna ve iki kere görüşülme şartına uyulup uyulmadığı hususları) sınırlandırmıştır. Anayasa’nın hiçbir hükmü, Mahkeme’ye, anayasa değişikliklerinin Anayasa’nın üç değiştirilemez maddesine uygunluğunu denetleme yetkisini vermemektedir. Üstelik böyle bir denetim, Anayasa’nın açıkça yasaklamış olduğu, bir esas yönünden denetim olmak zorundadır. Venedik Komisyonu’nun (Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu) yakın zamanlardaki bir raporunda gözlemlendiği gibi “Anayasanın ilk üç maddesinin Anayasa tarafından korunması, Türkiye Cumhuriyetinin kökeninde ortaya konmuş ilkeleri, barışçı ve demokratik biçimde de olsa sorgulayan siyasal programların ortaya çıkmasını önlemek suretiyle, demokratik siyaset alanını daha da daraltmaktadır.”¹⁶ Ger-

15 Anayasa Mahkemesi kararı, E. 2008/16, K. 2008/116, 5 Haziran 2008, *Resmî Gazete*, 22 Ekim 2008, no. 27032.

16 Venedik Komisyonu, “Opinion on the Constitutional and Legal Provisions Relevant to the Prohibition of Political Parties in Turkey”, 13-14 Mart 2009, CDL-AD (2009) 006, paragraf 108.

çekten, ilk üç maddede kullanılan ifadeler o kadar geniş ve soyuttur ki, bu karar, kurucu iktidarın hemen hemen tümüyle Anayasa Mahkemesi tarafından gasp edilmesi sonucunu doğurmaktadır.

Üçüncü olay, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın, AK Parti hakkında açtığı kapatma dâvası ile ilgilidir. Yukarıda değinildiği gibi Anayasa Mahkemesi, AK Parti'yi kapatmamış, ancak onun lâiklik karşıtı faaliyetlerin odağı haline geldiğine hükmederek, onu hazine yardımının yarısından yoksun bırakmıştır.¹⁷ Aslında, onbir hâkimden altısı kapatma lehinde oy kullanmış, AK Parti ancak, kapatma kararlarında Mahkeme'nin beşte üç çoğunluğunu şart koşan 2001 anayasa değişikliği sayesinde kurtulmuştur. İlginçtir ki Mahkeme, AK Parti'nin, "demokrasiyi ve lâik düzeni veya anayasal düzenin temel ilkelerini zor kullanarak veya hoşgörüsüzlükle tahrip etme amacı" güttüğüne, ya da "sosyal barışın temel kurallarını evrensel değerlerle bağdaşmayacak biçimde zayıflatacak bir tehlike" oluşturduğuna ilişkin bir kanıt bulunmadığını teslim etmiştir. Mahkeme, AK Parti'nin, AB katılım sürecindeki demokratik anayasal ve kanunî reformlarını da takdirle zikretmiştir. Buna rağmen Mahkeme, gene de, AK Parti'nin lâiklik karşıtı faaliyetlerin odağı haline geldiği sonucuna varmıştır.

Mahkeme'yi bu yönde bir sonuca sevkeden başlıca gerekçelerden biri, yukarıda değinilmiş olan anayasa değişikliği ve parti liderleri ile milletvekillerinin, üniversitelerdeki başörtüsü yasağının kaldırılması lehindeki bazı beyanlarıdır. Açıkça görülüyor ki Mahkeme, muhtemelen hiçbir Batı demokrasisinde paraleli olmayan, kendisine özgü pozitivist ve dayatmacı lâiklik anlayışına bağlı kalmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin bu üç kararı, genellikle, hukukî olmaktan çok siyasî mülâhazalara dayanan ve jüristokrasinin aşırı bir örneğini oluşturan kararlar olarak yorumlanmıştır. Şu sonuca da varılabilir ki, Türk Anayasa Mahkemesi, başta kendisini yaratmış olan lâikçi devlet elitlerinin beklentilerine uygun hareket etmekte, böylece Ran Hirschl'in "hegemonyacı korunma" teorisine destek sunmaktadır. Sorunun çözümünü daha da güçleştiren husus, Mahkeme'nin başörtüsüne ilişkin anayasa değişikliğini iptal etmesinden sonra, Anayasa'yı kısmî değişiklikler yoluyla liberalleştirmenin ve demokratikleştirmenin güçleşmiş olmasıdır; çünkü hemen her değişikliğin, Mahkeme'ce, üç değiştirilemez maddeye aykırı bulunması riski vardır.¹⁸

¹⁷ Anayasa Mahkemesi kararı, E. 2008/1, K. 2008/2, 30 Temmuz 2008, *Resmî Gazete*, 24 Ekim 2008, no. 27034.

¹⁸ Anayasa Mahkemesi'nin siyasal krizdeki rolü hakkında, bkz. Özbudun ve Gençkaya, *Democratization*, bölüm 6; Ergun Özbudun, "Anayasanın Değiştirilemez Hükümlerinin Bağlayıcılığı", *Zaman*, 15-16 Aralık 2008; Zühtü Arslan, "Başörtüsü, AK Parti ve Laiklik: Anayasa Mahkemesin-

Öte yandan tablo, tüm olarak, büsbütün karanlık değildir. 1999'da AB tarafından aday ülke statüsünün tanındığından bu yana Türkiye, etkileyici sayıda demokratikleştirici ve liberalleştirici reformlar gerçekleştirmiştir. Bu reformların incelenmesi, bu çalışmanın kapsamı dışındadır.¹⁹ Öte yandan, statükocu devlet elitlerinin direncinin, reform sürecini hayli yavaşlattığı da bir gerçektir. Sonuç, “iki adım ileri, bir adım geri” yaklaşımı olarak özetlenebilir. Ancak Baskın Oran'ın mizahî ifadesiyle, ikiden bir çıkarıldığında, gene de ileri bir adım kalmaktadır.²⁰ Başka bir benzetmeyle, cin şişeden çıkmış gibi görünse de, henüz mucizeler yaratacak kadar güçlü değildir.

den İki Karar ve Bir Gereğe”, *Seta Analiz*, Ocak 2009; Sami Selçuk, “Ardışık Hukuk Yanılgılarının Tarihe Not Düşen Örneği: AYM'nin 367 Kararı”, *Prof. Dr. Ergun Özbudun'a Armağan*, cilt 2, *Anayasa Hukuku* içinde, Yetkin, Ankara, 2008, s. 579-633.

19 Bu konuda bkz. Özbudun ve Yazıcı, *Democratization Reforms in Turkey*.

20 Baskın Oran, *Türkiye'de Azınlıklar: Kavramlar, Lozan, İç Mevzuat, İçtihat, Uygulama*, TESEV, İstanbul, 2004, s. 126.

EK

2010 ilkbaharında Türk Anayasası radikal bir değişiklik geçirdi; 24 madde değiştirildi veya kaldırıldı ve iki geçici madde eklendi. Değişiklik kanunu (no. 5982) 7 Mayıs 2010 günü Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce, Meclis'in üye tamsayısının beşte üçünden büyük, fakat üçte ikisinden küçük bir çoğunlukla kabul edildi ve Anayasa'nın 175. maddesi gereğince zorunlu halkoylamasına sunuldu. Halkoylamasında kanun, yüzde 58'lik bir çoğunlukla kabul edildi.

Değişiklik paketinin en tartışmalı hükümleri, aşağıda açıklanacağı gibi, Anayasa Mahkemesi'nin ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun oluşumuna ilişkin hükümlerdi. Diğer değişiklikler, anayasa şikâyetinin kabulü, kamu denetçiliği kurumunun kurulması, askerî mahkemelerin görev alanlarının sivil mahkemeler lehine daraltılması, kişisel verilerin ve çocukların korunması gibi bazı yeni temel hakların eklenmesi; kadınlar lehine pozitif ayrımcılığın güçlendirilmesine ek olarak, çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malûl ve gaziler için pozitif ayrımcılığın kabulü; sendika hakkında bazı iyileştirmeler ve Yüksek Askerî Şûra ile Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun bazı kararları üzerindeki yargı bağıışıklığının kaldırılması hususlarını içeriyordu.

12 Eylül 2010 halkoylaması ile kabul edilen anayasa değişikliği paketiyle Anayasa Mahkemesi'nin ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun oluşumu radikal şekilde değiştirilmiş olmakla birlikte, Cumhurbaşkanı'nın rolü sınırlandırılmamıştır. Yeni düzenlemeye göre, Anayasa Mahkemesi üyelerinin sayısı, 11'den 17'ye çıkarılmıştır. Bunların üçü TBMM tarafından; ikisi Sayıştay Genel Kurulu'nun kendi başkan ve üyeleri için her boş yer için gösterecekleri üçer aday içinden, biri de baro başkanlarının serbest avukatlar arasından gösterecekleri üç aday içinden olmak üzere seçilir. Dört üyeyi Cumhurbaşkanı, üst kademe yöneticileri, serbest avukatlar, birinci sınıf hâkim ve savcılar ile en az beş yıl raportörlük yapmış Anayasa Mahkemesi raportörleri arasından kendi takdirleriyle seçer. Cumhurbaşkanı, en az ikisi hukukçu olmak üzere üç üyeyi YÖK'ün kendi üyesi olmayan yüksek öğretim kurumlarının hukuk, iktisat ve siyasal bilimler dallarında görev yapan öğretim üyeleri arasından göstereceği üçer aday içinden seçer. Nihayet Cumhurbaşkanı, 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 seçer. Görülüyor ki Cumhurbaşkanı, 17 üyeden 14'ünü dolaylı veya dolaysız şekilde seçmek suretiyle, Anayasa Mahkemesi üyelerinin belirlenmesindeki güçlü rolünü korumaktadır. Söz konusu değişiklikler, Anayasa Mahkemesi'nin vesayetçi rolünü, genellikle benimsenmiş Avrupa standartları doğrultusunda sınırlandırmayı amaçlamaktadır.

2010 Anayasa değişikliği, Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun yapısını da değiştirmiştir. Yeni düzenleme ile, Kurul'un üye sayısı 7'den 22'ye çıkarılmıştır. Kurul'un yedi asıl ve dört yedek üyesi birinci sınıfa ayrılmış adli yargı hâkim ve savcılar arasında adli yargı hâkim ve savcılarınca; üç asıl ve iki yedek üyesi, birinci sınıfa ayrılmış idarî yargı hâkim ve savcılar arasında idarî yargı hâkim ve savcılarınca; üç asıl ve üç yedek üyesi, Yargıtay üyeleri arasında Yargıtay Genel Kurulu'nca; iki asıl ve iki yedek üyesi, Danıştay üyeleri arasında Danıştay Genel Kurulu'nca; bir asıl ve bir yedek üyesi, Türkiye Adalet Akademisi Genel Kurulu'nca kendi üyeleri arasında seçilir. Kurul'un yargı kökenli üyelerinin seçiminde Cumhurbaşkanı'nın rolü kaldırılmıştır. Buna karşılık Cumhurbaşkanı, dört asıl üyeyi, yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasında seçer. Adalet Bakanı ve Adalet Bakanlığı Müsteşarı'nın tabî üyeliği devam etmektedir. Adalet Bakanı hâlâ Kurul'un başkanı olmakla birlikte, rolü esas itibariyle sembolik ve törensel bir role indirgenmiştir. Anayasa değişikliğinin amacı, alt kademe mahkemelerinin hâkim ve savcılarının Kurul'da güçlü şekilde temsiline imkân vererek Kurul'un, yargının bütününe daha iyi temsil etmesini sağlamak ve iki yüksek mahkemenin tekeli hâkimiyetini kırmaktır.

Ergun Özbudun