

Anayasa Mahkemesinin Yasama Yetkisinin Genelliği İlkesi ile İlgili Bir Kararının Düşündürdüğüleri

Doç. Dr. Kemal Başlar*

1. Giriş

Anayasanın “yasama yetkisini” düzenleyen 7. maddesi bu yetkiyi Türkiye Büyük Millet Meclisine vermekle birlikte yasama yetkisinin ve yasamanın düzenleme alanının anlam ve kapsamına ilişkin bir ayrım içermemektedir. Bu konuyu düzenleyen Anayasanın 87. maddesinde yer alan görev ve yetkilerin tahdidi mi yoksa tadadi olarak mı yer aldığı konusunda doktrinde bir fikir birliği bulunmamaktadır. Diğer bir ifade ile, yasama yetkisinin genelliği ilkesinin içerik bakımından Anayasanın 87. maddesiyle sınırlı olup olmadığı, Anayasaya aykırı olmamak şartıyla her konunun kanunla düzenlenip düzenlenemeyeceği, Parlamentonun bir konuyu dilediği ölçüde ayrıntılı olarak belirleme yetkisinin olup olmadığı tartışılması gerekmektedir. Bu çalışmada Anayasa Mahkemesinin yasama yetkisinin genelliğinin Anayasada sayılanlarla sınırlı olduğuna ilişkin verdiği RTÜK Kararının¹ bir değerlendirilmesi yapılacaktır.

* Polis Akademisi Öğretim Üyesi.

E-posta: kbaslar@yahoo.com

¹ 15.5.2002 günlü, 4756 sayılı “Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Basın Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu ile Kurumlar Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un 3. maddesiyle değiştirilmiş olup, bu maddenin iptali istenilmiştir (AYM, E. 2002/100, K. 2004/109, K.T. 21.9.2004)

2. Anayasa Mahkemesinin Yasama Yetkisinin Genelliği İlkesini Sorguladığı 2004/109 Sayılı Kararı

2.1. Kararın Gerekçesi

Onuncu Cumhurbaşkanı A. Necdet Sezer tarafından, 13.4.1994 günlü, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin iptali için 2002 yılında yapılan iptal başvurusunda; Anayasa'da Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri arasında sayılmadığı halde Radyo ve Televizyon Üst Kurulunda görev alacak olan beş üyenin siyasi parti gruplarınca belirlenecek konjenan doğrultusunda Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca belirlenmesini öngören kuralın Anayasa'nın 87. maddesine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi, 21.9.2004 tarihinde verdiği kararda TBMM'nin RTÜK üyelerinden beşini kanundan aldığı bir yetkiyle seçmesine olanak tanıyan kuralı aşağıdaki gerekçe ile iptal etmiştir:

“Anayasa'nın 87. maddesinde “Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilânına karar vermek; milletlerarası anlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilânına karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir” denilerek Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri açıkça belirtilmiştir.

Buna göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin sayılan görev ve yetkileri arasında Radyo Televizyon Üst Kuruluna üye seçme görev ve yetkisi bulunmadığı gibi adı geçen organla Türkiye Büyük Millet Meclisi arasında anayasal sistemden kaynaklanan bir ilişki de söz konusu değildir.

Bu nedenle, dava konusu kural Anayasa'nın 87. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.”

Anayasa Mahkemesi kararının Resmi Gazete’de yayımlanmasından sonra RTÜK’e üye seçmekte ısrar eden TBMM, “Radyo ve Televizyon Kuruluşları ve Kamuyla İlişkili Haber Ajansları” başlığını taşıyan Anayasanın 133. maddesine buna olanak sağlayan yeni bir fıkra ilave etmiştir.² Bununla da kalınmayarak Prof. Ergun Özbudun ve bilim heyeti tarafından hazırlanan yeni Anayasa Taslağının 64. maddesine Hükümet tarafından yapılan ilave ile TBMM’nin görev ve yetkileri arasına RTÜK üyelerini seçme görevi ilave edilmiştir.

2.2. İptal İsteminin Gerekçesi

RTÜK’e Meclisin üye seçmesi 2002 yılında getirilmiş yeni bir kural değildir. 3984 sayılı RTÜK Kanununun 1994 yılında ilk yasalığı döneminde de Türkiye Büyük Millet Meclisine bu yetki verilmişti. Üyelerin seçimini düzenleyen 1994-2002 yılları arasında uygulanan mülga 6. maddeye göre; “*Üst Kurul, ... beşi iktidar partisi veya partilerinin, dördü muhalefet partilerinin göstereceği adaylar arasından Türkiye Büyük Millet Meclisince seçilen dokuz üyeden oluşur.*” 2002 yılında yapılan değişiklik Parliamentonun münhasır yetkisinde olan toplam beş üye seçme yetkisini, üye sayısını dokuza çıkararak Bakanlar Kurulu ile paylaştırmıştır.

Maddenin yürürlükte kaldığı sekiz yıl boyunca Meclisin üye seçme yetkisinin Anayasaya aykırılığının sorgulanmadığı görülmüştür. Ancak, 2002 yılında Yürütmenin iki kanadı arasında yaşanan gerginliğin bir yansıması olarak 10. Cumhurbaşkanı Sezer, iptal başvurusunda Meclisin yasama yetkisinin sınırlı olduğunu aşağıdaki gerekçelerle ileri sürmüştür:

2.2.1. Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin görev ve yetkileri 87. maddede tek tek sayılmıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisinin bu görev ve yetkilerin dışına çıkması olanaklı görülmemektedir. Nitekim, 87. maddenin gerekçesinde, ‘Anayasa’nın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanma ve görevleri yerine getirme şeklindeki hükümlerin genel nitelikteki görevleri düzenleyen bu maddeye alınması uygun görülmüştür. Zira bu, Türkiye Büyük Millet

² 23.6.2005 tarih ve 25854 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan, 21.6.2005 tarih ve 5370 sayılı Kanunun 1. maddesiyle ilave edilmiştir.

Meclisi'nin Anayasa'da gerek bu maddede gerek diğer maddelerinde düzenlenmiş olan bütün görev ve yetkilerini kapsayacak şekilde düşünülmüştür' denilerek, tüm görev ve yetkilerin bu maddede belirtildiği vurgulanmıştır. Anayasa'nın bu maddesinde ve diğer maddelerinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne kamu görevlilerini seçme ya da atama görev ve yetkisi veren açık bir kural bulunmamaktadır. Bu durumda, Anayasa'da Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri arasında sayılmayan kamu görevlisini seçme ya da atama konusunun yasa ile verilmesinin uygun olup olmadığının tartışılması gerekmektedir.

2.2.2. Anayasa Mahkemesinin 1.11.1990 tarih ve 3677 sayılı Kanunun kimi maddelerinin iptali istemiyle açılan dava sonunda verdiği kararında³ Sayıştay Başkanı ve üyelerinin seçimine ilişkin Sayıştay Kanunu'nun 5 ve 6. maddelerinin Anayasa'nın 87. maddesine uygunluğunu inceleyen Anayasa Mahkemesi, Sayıştayın TBMM adına denetleme yapması nedeniyle aralarında bir ilişki olduğunu, bu nedenle, bu konuda yasa ile yapılacak düzenlemenin Sayıştay'a ilişkin Anayasa'nın 160. maddesi ile TBMM'nin görev ve yetkilerini sayan 87. maddesinin özüne ve sözüne uygun olması gerektiğine işaret etmiştir. Anayasa Mahkemesi kararında, TBMM adına denetim yapan anayasal bir organın Başkan ve üyelerinin seçiminin Anayasa'da gösterilmemesine rağmen, seçimlerin TBMM Genel Kurulu'nca yapılmasının anayasal sistemin, diğer bir anlatımla, TBMM ile Sayıştay arasındaki doğal ilişkinin bir sonucu olduğu yargısına varmıştır.

2.2.3. Bağımsız ve yansız olarak kurulan Radyo Televizyon Üst Kurulu yürütme erki içinde yer almaktadır. Türkiye Büyük Millet Meclisi ile RTÜK arasında, anayasal sistemden kaynaklanan, doğal ve zorunlu bir ilişki bulunmamaktadır. Bu nedenle, 4756 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen 3984 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendindeki, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyelerinden beşinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanının oluşum formülüne göre belirlenecek kontenjan doğrultusunda siyasi parti gruplarınca önerilerek Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nca seçilmesini öngören kural ile 4756 sayılı Yasa'nın geçici 4.

³ AYM, E.1990/39, K.1991/21, K.T. 11.7.1991.

maddesindeki, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde yapılacak ilk seçimin yöntemini gösteren kural Anayasa'nın 87. maddesine aykırıdır.

2.3. Kararın Eleştirisi

Yukarıda anılan karar ve karar sonunda Meclisin gösterdiği koşulsuz kabullenme ciddi ölçüde tahlile muhtaçtır. Kararda tartışılması gereken aslen iki nokta bulunmaktadır.

Birincisi, Anayasanın 87. maddesinde sayılan yetkilerin sınırlayıcı (tahdidi) olup olmadığı noktasındadır. Anayasanın 87. maddesinin matlabı, TBMM'nin görev ve yetkilerinin “genel olarak” düzenlendiğini göstermektedir. Hukuksal olarak ele alındığında bu ifade görev ve yetkilerin sınırlayıcı nitelikte kaleme alındığı anlamına gelmez. TBMM'nin görev ve yetkilerinin 87. maddede tâdat edilenler ile sınırlı olmadığı, yine 87. maddenin son cümlesinde açıkça belirtilmiş ve “Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri ve görevleri yerine getirmektir” denilmiştir.

Parlamentonun görevlerinin tâdâdî olması söz konusu değildir. Bu nedenle 87. maddede görev ve yetkiler “genel olarak” tanımlanmıştır. Bunun mefhumu muhalifi, Anayasanın açıkça yasaklamadığı alanlarda TBMM'nin Anayasanın ruhuna ve lafzına uygun olan görev ve yetkileri kanunlarla üstlenmesine bir sakınca olmadığıdır. Aksini düşünmek, demokratik parlamenter sistemin temel ilkelerine aykırıdır.

TBMM, Anayasanın 87. maddesi içeriğinde yer alan “kanun yapma” görev ve yetkisiyle hukuki düzenlemeler yaparak TBMM için görevler ve sorumluluklar belirlemiştir. Örneğin “TBMM'nin Dış Münasebetlerinin Düzenlenmesi Hakkında Kanun” çerçevesinde üstlendiği görev ve sorumlulukların Anayasaya aykırılığı bugüne kadar ileri sürülmemiştir. TBMM, zaman zaman önemli ulusal ve uluslararası olaylar hakkında aldığı kararlarla görevler üstlenmektedir.

İkinci olarak, iptal başvurusunda atıfta bulunulan Sayıştay'la ilgili Anayasa Mahkemesi kararına değinilmesi gereklidir. Başvuruda, Sayıştay ile TBMM arasında bir ilişki olduğunu, Sayıştay'ın denetimlerini TBMM adına yaptığını; bu nedenle Anayasa'da bir hüküm olmasa bile Sayıştay'a üye seçme

yetkisinin Anayasa'ya aykırı olmayacağını; oysa RTÜK'ün denetim ve kontrol işlevini TBMM adına yapmadığını; bu nedenle, Anayasa'nın 87. maddesindeki yetkilerin dışına çıkılmasının mümkün olmadığını ileri sürmüştür. Oysa, atıfta bulunulan kararda tartışılan konu Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ait bir yetkinin Bütçe Komisyonu dahil herhangi bir komisyon tarafından kullanılıp kullanılmayacağıdır. Anayasa Mahkemesi'nin belli bir bağlamda kullandığı ifadelerin, konu bütünlüğünden kopararak kullanılmasının yanıltıcı olduğuna inanılmaktadır. Anayasa Mahkemesi söz konusu kararında Türkiye Büyük Millet Meclisinin görevleri arasında sayılmayan bir konunun bir yasa ile Meclis'e verilmesinin Anayasa'ya aykırı olacağı yönünde bir karar da vermemiştir. Hatta bu konuda sessiz kalarak, böyle bir yetkinin zımnen Anayasa'ya uygun olabileceği sonucuna varmıştır. Bu açıdan, 1991/21 sayılı Karar, iptal istemine dayanak olmak bir yana, gerekçeyi etkisiz kılmak için kullanılabilir.

Bu yaklaşım anayasa hukukunun genel ilkeleriyle bağdaşan bir yaklaşım değildir. Anayasa'ya göre yasama yetkisi, doğrudan Anayasa'dan kaynaklanan özgün bir yetkidir. Doktrin de bu görüşü desteklemektedir. Örneğin, Ergun Özbudun⁴,

“Bizim hukukumuzda yasama yetkisinin genelliği kanunla düzenleme alanının konu itibarıyla sınırlandırılmamış olduğu, Anayasaya aykırı olmamak koşuluyla her konunun kanunla düzenlenebileceğini ifade eder.

Yasama organı, dilediği takdirde, bir konuyu en ince ayrıntılarına kadar düzenleyebilir ve yürütme organına sadece ‘bağlı yetkiler’ vererek idari düzenleme alanına yer bırakmayabilir.”

Zafer Gören'in ifade ettiği gibi, Meclis her türlü kavramı istenildiği kadar detaylara girecek ölçüde düzenleyebilir. Yasama yetkisinin genelliği, yürütme organı için saklı tutulmuş bir düzenleme yetkisinin bulunmadığını gösterir.⁵ Uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesinin yürütme organına bırakılması iyi bir yönetimin gereklerine uygun düşse de bu konuda yasama organı hukuksal yükümlülük altında değildir.⁶

⁴ Ergun Özbudun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 1995, s. 164.

⁵ Zafer Gören, Anayasa Hukuku, Barış Yayınları, 1997, s. 160.

⁶ Ergun Özbudun, a.g.e., s. 65.

Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu konuyu oldukça net bir şekilde ortaya koymaktadırlar:

“...Klasik parlamenter rejimlerde, anayasa çerçevesinde herhangi bir alanı “ilk-el düzenleme” yetkisi, yasama organınıdır. Parlamento’nun bu “ilk-el” düzenleme yetkisi “genel ve aslı” bir yetkidir. Hukukumuzda yasama yetkisinin genelliği kanunla düzenleme alanının konu bakımından sınırlı olmadığı, Anayasaya aykırı olmamak şartıyla her konunun kanunla düzenlenebileceği anlamına gelir. Bu çerçevede yasama organı anayasa sınırları içinde kalmak koşuluyla tüm sosyal ilişkilerin belirleyicisi ve hukuk düzeninin yaratıcısıdır. Yasama yetkisinin genelliği, aynı zamanda yasama organının, bir konuyu dilediği ölçüde ayrıntılı olarak düzenleyebileceğini de ifade eder. Kuşkusuz, bir konunun genel ilkelerinin çerçevesinin yasama organınca belirlendikten sonra, ayrıntılı düzenlemenin yürütme organına bırakılması, bu iki organın yapıları ve işleyişleri bakımından doğal ve ideal olanıdır. Ancak, yasama organının bir konuyu en ince ayrıntıları ile düzenlemesi, yürütme ve idareye düzenleme alanı bırakmaması hukuken mümkündür”.⁷

Bu nedenle TBMM’nin RTÜK üyelerini seçme yetkisinin anayasal dayanağı doğrudan Anayasanın 87. maddesinin içinde gizlidir. Anılan maddede Parlamento’ya yasa yapma yetkisi verilmiştir. Parlamento da yaptığı bir yasa ile RTÜK üyelerinden beşini kendisinin seçeceğini takdir etmiştir. Diğer bir deyişle, TBMM Anayasa’nın kendisine verdiği yasama kudretini kullanarak, beş üyenin TBMM’ce, dört üyenin de Bakanlar Kurulunca seçilmesini öngörmüştür. TBMM dileseydi—1994-2002 yılları arasında olduğu gibi—üyelerin tamamını kendisi seçeceği gibi, bunların seçimini kendi belirleyeceği kişi ve kurumlara da devredebilirdi.

Kemal Gözler de bu paralelde konuyu ortaya koymaktadır.⁸

“Yavuz Sabuncu’ya göre, 87’nci madde, “TBMM’nin Anayasada gerek bu maddede gerek diğer maddelerde düzenlenmiş olan görev ve yetkilerini kapsayacak şekilde düşünülmüş”tür.⁹ Yazara göre, bu nedenle, “tüm görev ve yetkilerini Anayasadan alan TBMM, yasalar yoluyla yeni

⁷ Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, *Türk Anayasa Hukuku*, 8. Bası, 2006, s. 259-260.

⁸ Kemal Gözler, “TBMM’nin Görev ve Yetkileri”, <http://www.anayasa.gen.tr/tbmm-gorevyetkiler.htm> (Erişim Tarihi: 27.1.2008); Ayrıca Bknz. Kemal Gözler, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Ekin Yayınları, s. 256-257.

⁹ Yavuz Sabuncu, *Anayasaya Giriş*, İmaj Yayınevi, Ankara, 2003, s. 140.

yetkiler edinemeyecektir". Fahri Bakırcı da "Anayasada öngörülmemiş bir yetki veya görevin yasayla edinilmesi"nin olanaklı olmadığını düşünmektedir.¹⁰

Kanımızca, Sabuncu ve Bakırcı'nın görüşlerine katılmaya imkân yoktur. Zira bu görüşler yasama yetkisinin Anayasadan kaynaklandığı varsayımına dayanmaktadır. Oysa yasama yetkisinin niteliğini açıkladığımız onbirinci bölümde gördüğümüz gibi, yasama yetkisi "aslî (ilkel, *originaire*)" bir yetkidir. Yasama organı, Anayasaya dayanmaksızın bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. Yasama organının bir konuda kanun çıkarabilmesi için, bu konuda Anayasa tarafından ayrıca yetkilendirilmesine ihtiyacı yoktur. Yani yasama organının Anayasaya dayanma, Anayasadan yetki alma gibi bir zorunluluğu yoktur. Yasama organının tek zorunluluğu, Anayasaya aykırı düzenleme yapmamaktır. Kanun, Anayasa karşısında *secundum constitutionem* değil, *intra constitutionem* niteliktedir. O halde, Anayasaya aykırı olmamak şartıyla, Anayasada ayrıca öngörülmemiş bir yetki de Türkiye Büyük Millet Meclisine kanunla verilebilir. Bu nedenle, Türkiye Büyük Millet Meclisinin, kendisine kanunla, Sayıştay'a, RTÜK'e üye seçme yetkisini vermesinde Anayasa'ya bir aykırılık yoktur.

Sonuç olarak, Türkiye Büyük Millet Meclisinin kendisine Anayasa'da öngörülmemiş daha birçok görev ve yetkiyi kanunla verebileceğini söyleyebiliriz."

TBMM, 3984 sayılı Kanunu çıkarırken egemen yetkisini, Anayasa'nın öngördüğü sınırların dışına çıkmayarak, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna bağlı olarak, Anayasa ile başka organlara bırakılmış alanlara müdahale etmeyerek kullanmıştır. Ulusal iradeyi temsil etme gerekçesiyle kullandığı takdir yetkisi akla, mantığa ve adalete ters düşmemektedir.¹¹

TBMM'nin bu yetkisini ve takdir hakkını kullanırken asıl sorgulanması gereken, bunun Anayasa'nın değiştirilemeyecek olan temel ilkelerine ve evrensel hukukun temel değerlerine aykırı olarak kullanıp kullanmadığıdır. 3984 sayılı Kanunun değişiklikten önceki halinde, TBMM, üyelerin tamamını seçerken, yeni düzenleme ile daha önce olmayan bir yetkiyi uhdesine almamış, egemen yetkilerinden fedakârlık ederek, beşinin seçilmesini Bakanlar Kuruluna vermiştir.

¹⁰Fahri Bakırcı, TBMM'nin Çalışma Yöntemi, İmge Kitabevi, Ankara, 2000, s. 489.

¹¹Karş: Zafer Gören, a.g.e., s. 156.

RTÜK üyelerinin hangi organlar tarafından ve nasıl seçileceği bir siyasal tercih sorunudur. Bu tercihin konunun uzmanları veya politikacılar tarafından yapılması daha doğrudur. Kanımızca, bağımsız, tarafsız ve özerk olması gereken üst kurulların üyelerinin seçilmesini yürütme organının bir kanadı olan Bakanlar Kuruluna bırakmak üst kurulların tarafsızlıklarına gölge düşürür.

Yürütme erki içerisinde siyasal iktidar tarafından denetlenmeyen bir kurumun meşruiyeti tartışmalı olur. Özellikle üst kurulların kendilerine tanınan saha içerisinde kullandıkları düzenleme ve denetleme yetkisinde kurum dışı müdahalelere kapalı olmaları ve verdikleri bazı kararların yasa hükmü imişçesine etki doğurması nedeniyle, demokratik meşruiyet sorununun giderilmesi gerekmektedir. Bu ise bu kurullara üye seçilmesi aşamasında Parla-mentonun müdahil olması ile gerçekleşebilir. Aksi takdirde idari vesayet ve hiyerarşi denetimi dışında bulunan Üst Kurullar idarenin bütünlüğü ilkesini zedeler.

2.4. Karşılaştırmalı Hukukta Durum

Pek çok ülkede RTÜK benzeri kurumlara atama yapan Meclislerin bu yetkiyi anayasalardan almadığı görülmektedir. Almanya (Saarland ve Kuzey Ren-Westfalia Eyaletleri), Estonya, İzlanda, Macaristan, Çek Cumhuriyeti, Bulgaristan, Letonya, Ukrayna, Makedonya, Polonya, Slovakya ve Slovenya'da parlamentolar doğrudan seçim sürecinin içerisinde. Amerika'da Senato'nun onayı ile Başkan tarafından, Fransa'da 3'ü Meclis Başkanı, 3'ü Senato Başkanı tarafından ve Yunanistan'da Parlamentodaki siyasi partilerin gösterdiği adaylar arasından basın ve kitle iletişim bakanı tarafından yapılmaktadır. Böylece, kuvvetler ayrılığının benimsendiği birçok ülkede Parla-mentoların üye seçme sürecine kısmen veya tamamen dahil olmaları bir problem olarak değerlendirilmemektedir.

Yunanistan'da görülen bir davada, Yunan Parlamentosunda dokuz sandalyesiyle 5. parti durumunda bulunan "Sosyal ve Demokratik Hareket" adlı bir siyasal parti Radyo ve Televizyon Konseyi'nin kurulmasına ilişkin bir Bakanlar Kurulu Kararının iptalini talep etmiş; başvuran Parti, ilk dört partinin

üye seçebilmesine karşın, kendisinin devre dışı bırakılmasını eşitlik ilkesine aykırı bulmuştur. Görülmekte olan davada İdare Mahkemesi radyo ve televizyonun denetlenmesinin idari yönü olduğu ve RTK üyelerinin seçiminin yürütme tarafından yapılmasını ileri sürmüştü; seçim sürecine siyasal partilerin katılmasının bağımsızlığı zedeleyeceği nedeniyle, söz konusu düzenlemenin Anayasa'ya aykırılığını ileri sürerek Bölge İdare Mahkemesi, konunun öneminden dolayı sorunun çözümünü anayasal denetimi yapmakla görevli olan Danıştay Genel Kuruluna havale etmiştir. Genel Kurul, siyasal partilerin RTK üyelerini seçmelerinin kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı olmadığına oybirliği ile karar vermiştir.¹²

Macar Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen bir davada Radyo ve Televizyon Yasasının 55/5. maddesinin iptali istenilmiştir. Sözü edilen madde Parlamento'ya en az sekiz Yönetim Kurulu üyesi seçme hakkı vermektedir. Seçilecek üyelerden yarısının iktidar partileri, yarısının da muhalefet partilerince seçilmesi durumu söz konusudur. Parlamento'da temsil edilen bir partinin daha sonra Parlamento dışında kalması durumunda, bu Partinin seçtiği temsilcinin görev süresini sona erdirip erdirmeyeceği ile ilgili sorunda, Macar Anayasa Mahkemesi Parlamento'nun görevleri arasında Radyo ve Televizyon Yönetim Kurulu üyesi seçme görevi olup olmadığını tartışmadan konunun özünü incelemeye geçmiştir.¹³

3. Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti (KKTC) Anayasa Mahkemesinin Meclisin Yetkilerinin Sınırlayıcı Olup Olmadığına İlişkin Kararı

KKTC Cumhurbaşkanı 2005 yılında Anayasa Mahkemesi olarak oturum yapan Kuzey Kıbrıs Yüksek Mahkemesinden yasama yetkisinin genelliği ilkesine ışık tutacak bir görüş isteminde bulunmuştur. Konumuz açısından oldukça önemli olan bu davada KKTC Cumhurbaşkanı, Yüksek Öğretim Denetleme ve Akreditasyonu Kurulu (YÖDAK)'ın iki üyesinin Cumhuriyet Meclisi tarafından atanmasını ve bu üyelerin yine Cumhuriyet Meclisi

¹²GRE-2000-1-001, Council of State, 04.02.2000, No: 656/00 (CODICES).

¹³UN-1999-3-006, Constitutional Court, 30/06/1999, No : 22/1999 (CODICES veritabanı).

tarafından görevden alınabilmesini öngören Yükseköğretim Kanununun 8. maddesinin, Anayasanın 78. maddesine uygun olup olmadığını sormuştur. Anılan 8. maddenin 3 nolu bendine göre beş üyeden oluşan YÖDAK'ın iki üyesi Cumhuriyet Meclisi tarafından atanacaktır.

KKTC Anayasasının 78. maddesi, TC Anayasasının 87. maddesinin ne-redeyse kopyası olduğundan, KKTC Anayasa Mahkemesinin verdiği kararın ele alınış şekli ve kararın üslubu geniş ölçüde anılan karardan alıntı yapmayı haklı kılmaktadır:¹⁴ KKTC Anayasa Mahkemesi ilk önce Anayasanın 78. maddesinin Cumhuriyet Meclisinin yetkilerini sınırladığını kabul eden görüşü özetlemiştir. Buna göre, KKTC'de hiçbir makam veya organ Anayasanın kendisine tanıdığı yetkilerin dışında bir yetki kullanamaz. Cumhuriyet Meclisi de bu organların dışında değildir. Anayasanın 78. maddesi Cumhuriyet Meclisinin yapabileceği işleri belirlemiştir. Bunlar sırasıyla; a) Yasa koymak, değiştirmek ve kaldırmak; b) Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; c) Bütçe ve kesin hesap yasa tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; d) Para basılmasına ve savaş ilanına karar vermek; ... h) Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir. Mahkeme bu sıralamada önemli olan bentlerden birisinin (h) bendi olduğuna işaret etmiş, ardından gerek 78. maddede gerekse diğer maddelerde sayılan görev ve yetkiler arasında YÖDAK'ın iki üyesini seçme görevinin Meclise verilmediğine değinmiştir. Mahkeme'ye göre;

“... Bu düşünce zinciri bizi kaçınılmaz olarak Yasanın 8. maddesinin Anayasaya aykırı olduğu sonucuna götürmektedir.

Ancak daha ilk bakışta bu görüşün doğruluğu şüpheleri üzerine çekmektedir. Çünkü Anayasa yapıldığı zaman YÖDAK diye bir kuruluş yoktu. Kurucu Meclis YÖDAK'ın iki üyesinin kimler tarafından seçilmesinin uygun olacağını tartışmış değildi. Bu nedenle Anayasanın ne 78. maddesinde ne de diğer herhangi bir maddesinde YÖDAK'a üye seçiminden söz edilmesine olanak yoktu. Bu üyeleri Meclisin seçmesi doğru değilse hangi organ seçecektir? Anayasada bu kişileri başka bir organın seçebileceğine dair bir düzenleme de yoktur. Bu durumda

¹⁴Aşağıdaki bölüm Anayasa Mahkemesi'nin D. 4/2005; Anayasa Mahkemesi 9/2005 sayılı kararından alınmıştır. <http://www.mahkemeler.net/mahkeme-web-t/Kararlar/Anayasa/dno/2005-4-2005.doc>.

YÖDAK'ın iki üyesini Meclisin seçemeyeceği sonucuna varmak hatalı değil mi?"

KKTC Anayasa Mahkemesi Türk Anayasa Mahkemesinin yaptığı gibi konuyu lafzi yorumla sonuçlandırma yerine, konuyu oldukça sağlıklı bir şekilde incelemeyi tercih etmiştir. Mahkemeye göre;

“Devletlerin üç erki bulunmaktadır. Yasama, yürütme ve yargı. Devletler yapabilecekleri tüm işleri bu üç erke bağlı organlar kanalıyla yapmaktadır. Yasama Meclisinin esas görev ve yetkisi yasa yapmak, değiştirmek ve kaldırmaktır. Bunun yanısıra yürütmeyi denetlemek de Yasama Meclisinin doğal görevidir. Anayasamız 78. maddede Meclisin bu doğal yetki ve görevlerini belirtmiştir. Bunun yanısıra Anayasa, Meclisin yapmasını istediği diğer bazı önemli işleri vurgulamıştır. 78. madde veya Anayasanın diğer herhangi bir maddesi Meclisin yapamayacağı işleri belirtmiş değildir. Meclis Anayasada belirtilen ilke ve kuralara aykırı yasa yapamaz ve kararlar veremez. Ancak bu sınırlamanın dışında Meclisin yapabileceği işler açısından Anayasada bir sınırlama yoktur. Bu görüşün benimsenmesi halinde YÖDAK'ın iki üyesinin Meclis tarafından seçilmesinin Anayasaya uygun olacağı açıktır. Çünkü Anayasada bu seçimin aykırı düşeceği bir ilke veya kural yoktur. Böyle bir iddia öne sürülmüş de değildir.

Yukarıda özetlenen iki görüşten ikincisinin daha doğru olduğu ilk bakışta akla gelmektedir. Buna rağmen Anayasa Mahkememizin bu görüşü benimsemesi kolay değildir. Çünkü geçmişte (Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı kararda Anayasa Mahkememiz buna ters bir görüşü kabul etmiştir.”

KKTC Anayasa Mahkemesi *stare decisis* (emsal kararların takip edilmesini gerektiren görüş) ilkesini benimsemiş bir hukuk sisteminde karar verdiğinden, Mahkemenin yasama yetkisinin genelliği ilkesini neden dar değil de geniş yorumladığını açıklaması gerekmektedir. Mahkeme, ilk kararında (1/99; D.3/99) kendisini yanıltan argümanın neden hatalı olduğunu özetleyerek *stare decisis* ilkesinden ayrılmasının haklı nedenini ortaya koymaya çalışmıştır.

“... Bu kararı incelememiz ve orada benimsenen görüşü değiştirebilip değiştiremeyeceğimizi araştırmamız gerekmektedir.

(Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı karar:

Bu kararın olguları özetle şöyledir: 1978 yılında yapılan 18/1978 sayılı Sayıştay Yasasının 6 ve 7. maddeleri Sayıştay başkan ve üyelerinin

Cumhuriyet Meclisi tarafından seçilmesini öngörüyordu. 1997 yılında Cumhuriyet Meclisinin Sayıştay başkan ve üyelerini seçmesinden sonra seçilemeyen adaylardan biri Yüksek İdare Mahkemesine başvurdu. Daha sonra Sayıştay Yasasının 6 ve 7. maddelerinin Anayasaya aykırı olduğunu iddia etti ve konu Anayasa Mahkemesine havale edildi. Anayasa Mahkememiz verdiği kararda şöyle demiştir:

“Anayasanın 78. maddesinde belirtilen görev ve yetkileri ile, Anayasanın sair maddeleri ile özel olarak Meclise verilen görev ve yetkilerin dışında, Meclis, başka görev ve yetkilerle donatılmamıştır.

Yukarıya çıkarılan Anayasanın 78. maddesi incelendiği zaman Sayıştay başkan ve üyelerinin atanmasına ilişkin karar alma konusunda herhangi bir yetki ile donatılmadığı görülecektir. O halde böyle bir yetkinin, Meclise, Anayasanın başka maddeleri ile verilip verilmediğinin incelenmesi gerekir.”

Anayasanın diğer maddelerini gözden geçiren Anayasa Mahkemesi bu maddelerde de Meclise yetki verildiği kanısına varmadığından Sayıştay Yasasının 6 ve 7. maddelerinin Anayasanın 78. maddesine aykırı olduğuna karar verdi.

Görüleceği gibi Anayasa Mahkemesi bu kararında yukarıda özetlediğimiz birinci görüşü benimsemiştir. Meclisin Anayasanın 78. maddesinde belirtilen işleri arasında YÖDAK üyelerinin seçimi yoktur. Anayasanın diğer maddelerinde YÖDAK’tan söz edilmemiştir. (Anayasa Mahkemesi 1/99, D.3/99) sayılı kararı izlememiz halinde YÖDAK’ın 2 üyesinin Meclis tarafından seçimi Anayasaya aykırı olacaktır. Halbuki bu görüşe karşı çok ciddi argümanlar yapılmaktadır. Bu durumda benimsenen görüşten ayrılmamızın doğru olup olmadığını araştırmamız gerekmektedir.

Yüksek Mahkeme kararları içtihat oluşturur ve daha sonra gerek Alt Mahkemelerin gerekse Yüksek Mahkemenin bu kararları izlemesi gerekir. Genel ilke böyle olmakla birlikte daha sonra yapılan hukuki argümanlar ve zaman içinde uygulamada karşılaşılan sorunlar nedeniyle bir kararın hatalı olduğu anlaşılabilir. Bu durumda hatalı kararı gözü kapalı izlemek doğru değildir. Mahkemelerin yeterli gerekçe olmadan geçmiş kararlarda belirtilen görüşleri değiştirmesi doğru olmamakla birlikte hatalı olduğu anlaşılan kararları izlemesi de doğru değildir. [vurgu eklenmiştir] Gerekli olduğu zaman geçmiş kararları irdelemek hukukun canlılığını yitirmediğini, gelişme içinde olduğunu ve kalitesinin yüksek olduğunu gösterir. En saygın Mahkemelerin en iyi kararları arasında geçmiş kararları eleştiren ve

gerektiğinde hatalı görüşü terkeden kararlar vardır. Bu kararlar arasında Mahkeme heyetinin kendi görüşünü değiştirdiği kararlara rastlanmaktadır. Önemli olan değişikliğin gerekçesidir. Böyle bir değişikliğe gitmeden önce sıra dışı bir çalışma yapmak ve yeterli neden olup olmadığına bakmak gerekir.

Bir kararın hatalı olma nedenlerinin başında karar verilirken bazı argümanların yapılmamış olması ve bazı hususların Mahkemenin bilgisine getirilmemiş olması gelir.

(Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı kararda da gerçekleşen bu olmuştur. Geçmişte eksik kalan argümanları ve bilgileri dikkate alarak kararı gözden geçirelim.

Anayasamızın 132. maddesinde düzenlenen Sayıştay, devletin malî denetim organıdır. Devletin gelir ve giderlerini denetler. Malî denetim yapılmadan bir devletin fonksiyonlarını ifa edebilmesi ve yaşayabilmesi mümkün değildir.

Devletler tüm faaliyetlerini yasama, yürütme ve yargı yetkisi altında yürütürler. Anayasamıza göre Sayıştay başkan ve üyelerinin Yasama Organı tarafından seçimi Anayasaya aykırı ise hangi organ tarafından seçimi Anayasaya uygun olacaktır? Bu soruyu kendi kendimize sormamız ve bir yanıt aramamız gerekmektedir. Bir devlette malî denetim zorunlu olduğuna göre seçimi yapmaya yetkili bir organın bulunması şarttır. (Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı dava tartışılırken bu nokta üzerinde durulmamış veya Mahkemenin dikkati bu noktaya çekilmemiştir.

Sayıştay tüm devlet organlarının gelir ve giderlerini denetler. Yani kendisini seçen organı da denetleyecektir. Böyle bir seçimi bir devlette en tarafsız ve en güvenilir organın yapması uygundur. Yasama Meclisi tüm siyasal partilerin yer aldığı, diğer organlardan daha tarafsız ve daha güvenilir bir organdır. Eğer Yasama Meclisinin seçimi yapması Anayasaya aykırı ise hangi organın yapması uygun olabilir?

(Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı davada 18/1978 sayılı Yasanın 6 ve 7. maddeleri Anayasaya aykırı bulunup iptal edildikten sonra Meclis 50/99 sayılı Sayıştay (Değişiklik) Yasasını yaparak Sayıştay başkan ve üyelerinin ilk seçimini yapma görevini Bakanlar Kuruluna verdi. Bakanlar Kurulunun seçimi yapmasından sonra seçilemeyen bir aday Yüksek İdare Mahkemesine başvurdu ve bu davada yine 6 ve 7. maddelerin Anayasaya aykırı olduğu iddia edildi. Anayasa Mahkemesi havale üzerine verdiği (Anayasa Mahkemesi 9/2000; D. 6/2001) sayılı ikinci kararda Sayıştay başkan ve üyeleri seçiminin her türlü

siyasal etkiden uzak bağımsız bir organ tarafından yapılması gerektiğini, Bakanlar Kurulunun bağımsız bir organ olmadığını belirtti ve Yasanın yeni 6 ve 7. maddelerini de Anayasaya aykırı buldu. Bu karardan sonra Meclis 5/2002 sayılı Sayıştay (Değişiklik) Yasasıyla 6 ve 7. maddeleri bir kez daha değiştirmek zorunda kaldı. Yapılan değişiklikle Sayıştay başkan ve üyelerinin seçiminin Bakanlar Kurulunun önereceği adaylar arasından Cumhurbaşkanı tarafından yapılması öngörüldü. Yasaya uygun yeniden seçim yapıldı. Buna rağmen yasal sorunlar sona ermedi. Yapılan atamaya karşı seçilemeyen bir aday tekrar Yüksek İdare Mahkemesine başvurdu. Bu davada yeni düzenlemenin de Anayasaya aykırı olduğu iddia edildi. Açılan son dava henüz sonuçlanmış değildir. Ancak yasal sorunlar devam etmektedir. Hatta sorunlara yenileri eklenmiştir. Şöyle ki; davayı açan kişi Bakanlar Kurulu kararıyla zorunlu olarak emekliye ayrılmıştır. Böyle bir kişinin Anayasa Mahkemesinde davayı yürütme yetkisi olup olmadığı tartışılmaya başlandı. Davacı ise sadece Mahkemede hakkını aramasın diye görevden uzaklaştırıldığını iddia etti. Karşılaştığı engeli aşabildiği takdirde Davacı Sayıştay başkan ve üyelerinin seçimine ilişkin yeni düzenlemenin de Anayasaya aykırı olduğunu, çünkü seçimin yine tarafsız bir organ tarafından yapılmadığını, siyasi bir organ olan Bakanlar Kurulunun önerdiği kişiler arasından yapıldığını tartışacaktır. Böylece Sayıştayla ilgili davalar arka arkaya açılmakta, devletin en önemli organlarından biri sürekli olarak tartışma konusu olmaktadır. Bu görevde bulunan kişiler Mahkeme kararıyla her an görevden alınabilecekleri kaygısı içinde görev yapmaktadırlar. Bu nedenle (Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı kararın uygulamada sorunlar yarattığını ve Sayıştay kurumunda yasal bir krize neden olduğunu söyleyebiliriz.

Anayasanın 78. maddesinin değiştirilmesi:

Sayıştay başkan ve üyelerini seçebilecek en tarafsız, en güvenilir ve en uygun organ, tüm siyasal partilerin yer aldığı Cumhuriyet Meclisidir. Türkiye’de de Sayıştay başkan ve üyeleri Meclis tarafından seçilmektedir. Anayasanın 78. maddesinin Meclisin yetkilerini konu itibarıyla sınırlayan bir madde olduğu yorumu maalesef bizde Meclisin seçme olanağını ortadan kaldırmış ve arka arkaya birçok yasal sorunun çıkmasına neden olmuştur.

(Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı karar Sayıştay başkan ve üyelerini Meclisin seçmesini ilkesel olarak hatalı bulmuş değildir. Sadece 78. maddede bir yazılım eksikliği olduğu için bunun mümkün olamayacağını belirtmiştir. Bu durumda yasa değişikliği ile çözüm aramaktansa Anayasanın 78. maddesini değiştirmek ve Meclisin yapacağı

işlere Sayıştay başkan ve üye seçimini eklemek daha doğru değil mi? Bu yola başvurmak ilk bakışta kolay görünse de KKTC Anayasasında değişiklik yapmak kolay değildir. Çünkü Anayasada en küçük bir değişiklik için halkoyuna başvurmak gerekir. Halkoyuna başvurmak çok masraflı bir iştir. Arzu edilen her değişiklik için halkoyuna başvurma olanağı yoktur. Değişikliği düşünülen maddelerin birlikte halkoyuna sunulması da kolay veya mümkün değildir. Çünkü siyasal partilerin hangi maddelerin değiştirileceği konusunda anlaşmaları olasılığı çok azdır. Farklı siyasal özellikleri nedeniyle görüş birliği sağlamaları kolay değildir. Bu nedenle Anayasamız pratikte değiştirilmesi son derece zor veya imkânsız bir Anayasadır. Bu koşullarda Meclisin çözümü Anayasa değişikliğinde değil başka alanlarda aramasını anlayışla karşılamak gerekir. Ancak nasıl bir çözüm bulunursa bulunsun en doğru yöntemden, yani Meclisin seçmesinden uzaklaşacağı için yasal durum tartışmalı kalacaktır. Tüm bu sorunlar bizi (Anayasa Mahkemesi 1/99; D.3/99) sayılı kararda kabul edilen 78. maddenin sınırlayıcı olduğuna ilişkin görüşün hatalı olabileceği sonucuna götürmektedir.

Anayasaların yorumunda farklı yaklaşımlar:

Anayasa Mahkememiz kurulduğu günden beri Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin görüşlerini izlemektedir. Türkiye’de Anayasanın yorumuna ilişkin iki farklı eğilim olduğu dikkati çekmektedir. 1961 yılına kadar Türkiye’de Anayasa Mahkemesi yoktu. İlk kez 1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi kurulmuş ve yasalarla diğer kurulların Anayasaya aykırılığını denetlemeye başlamıştır.

Türkiye’de Anayasa Mahkemesinin 27 Mayıs 1960 devriminden sonra kurulması nedeniyle Anayasa hukukçularında Meclisin güvenilemeyen bir organ olduğu, Meclisin demokrasiden uzaklaşabildiği ve Meclisi denetleyecek bir üst organın bulunması gerektiği görüşü oluşmuştur. Anayasa Mahkememiz (Anayasa Mahkemesi 24/2002; D.60/2002) sayılı kararda bu konuda şöyle demektedir:

“Anayasa hukukunda Anayasa Mahkemelerinin yasaları denetlemesinde iki farklı ekol oluştuğunu söyleyebiliriz. Devletin otoriter olmasını tercih eden birinci ekole göre Yasama Meclislerine fazla güvenmemek gerekir. Sürekli hata yaparlar ve ülkeyi demokrasiden uzaklaştırabilirler. Bu nedenle Yasama Meclisini denetleyecek ve hatalarını düzeltecek Anayasa Mahkemesi gibi bir üst kuruluşun bulunması gerekir. Bu görüşü benimseyenler doğal olarak Anayasa Mahkemesinin ihtiyatlı değil, müdahaleci bir rol üstlenmesini tercih ederler. Buna karşı olanlar ise Yasama Meclisinin demokrasiyi temsil ettiğini, Yasama Meclislerine güvenmek gerektiğini, meclisi kontrol ve denetleyecek üst

kuruluşun müdahaleci yaklaşımlarının demokratik olmadığını öne sürerler. Bu ikinci görüşe göre Anayasa Mahkemesinin görevi sınırlı olmalı ve Anayasa ile yasalar arasındaki çelişkileri ortadan kaldırmanın dışına çıkmamalıdır. Kötü ve hatalı yasaları düzeltmesi için Yasama Meclisini teşvik etmeli fakat Yasama Meclisi yerine geçecek bir rol üstlenmemelidir.

Dünya Anayasa Mahkemeleri kararları incelendiğinde ikinci ekolün gittikçe daha fazla taraftar kazandığını görürüz.” (vurgu eklenmiştir)

Anayasa Mahkememiz bu iki ekolden daha demokratik olan ikincisini tercih etmiştir. Uyguladığımız Anglo Sakson hukuk sistemine de bu ekol daha uygundur. Bu nedenle son yıllarda Anayasa Mahkememiz verdiği tüm kararlarda Meclisin görevine gereksiz yere müdahale etmeyi doğru görmeyen görüşleri tekrarlamıştır. Gör: (Birleştirilmiş Anayasa Mahkemesi 2/2003 ve 3/2003; D.1/2004), (Anayasa Mahkemesi 24/2002; D.4/2003), (Anayasa Mahkemesi 23/2002; D.2/2002), (Anayasa Mahkemesi 37/2001; D.6/2003). Benimsediği bu görüşler ışığında Meclisin yetkilerini inceleyen Anayasa Mahkemesinin Meclisin yetkilerini konu itibarıyla sınırlayan görüşe sıcak bakmayacağı açıktır.”

Yukarıda alıntı yapılan bölümlerden görüleceği üzere KKTC Anayasa Mahkemesi geçmişte yaptığı hatayı, hatanın olumsuz sonuçlarını, 78. maddenin değiştirilmesinin kolay ve gerekli olmadığını dile getirmiştir. Kararına dayanak olarak doktrinden de yararlanmayı ihmal etmeyen Yüksek Mahkeme, Ergun Özbudun ve Kemal Gözler’in bu yöndeki düşüncelerinden alıntılar yaptıktan sonra Türk Anayasa Mahkemesinin Sayıştay Kararına (E.1996/45, K. 1991/21 ve E. 1996/58, K. 1996/43) değinerek şu tespiti yapmıştır:

“Anayasamızın 78. maddesi ile Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 87. maddesi büyük ölçüde benzemekle birlikte iki madde arasında fark vardır. Anayasamızın Sayıştayla ilgili 132. maddesi ile Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 160. maddesinden farklıdır. Ancak bu farklılık Sayıştayın Meclisle olan ilişkisinden değil, değişik yazılımdan kaynaklanmaktadır. 160. maddede Sayıştayın denetleme yetkisini Türkiye Büyük Millet Meclisi adına kullanacağı belirtilmiştir. KKTC Anayasasının 132. maddesinde böyle bir ifade yoktur. Fakat denetleme yetkisinin başka bir organ adına kullanılacağı da belirtilmemiştir. Her iki ülkede de Sayıştay raporlarını Meclise sunmaktadır. Bu nedenle Türkiye’de olduğu gibi KKTC’de de Sayıştay başkan ve üyelerini Meclisin

seğmesinin Sayıştayın yaptığı görevin doğal sonucu olduğunu kabul etmek gerekir.”

Son olarak, 78. maddenin yorumu sorununa değinen KKTC Anayasa Mahkemesi, Anayasayı yapan iradenin gerçek niyetini amaçsal yorum yöntemi kullanarak ortaya çıkarmaya çalışmıştır.

“Yazılı bir metnin yorumu, bu metin sözleşme, yasa veya Anayasa olsun pek farklı değildir. Yorum, metni yapan tarafların gerçek iradesini ortaya çıkarmak için yapılır. **Acaba 78. madde konusunda Anayasa koyucunun gerçek iradesi nedir?** [vurgu eklenmiştir] Anayasa koyucunun iradesini bulmaya çalışırken göz önünde bulundurmamız gereken, kullanılan sözcüklerin günlük hayattaki olağan anlamlarıdır. Bu anlamları bulmak için sözlüklerden yararlanmak gerekebilir. Bu yorum yöntemine sözsel yorum yöntemi diyebiliriz. 78. maddenin sözsel yorumunu yapmaya kalktığımız zaman bu maddede Meclisin yapabileceği veya yapması gereken işlerin sıralandığını görürüz. Ancak yapamayacağı işlerle ilgili bir sıralamaya rastlamayız.

78. maddenin birinci cümlesi “Cumhuriyet Meclisinin görev ve yetkileri, yasa koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulu ile bakanları denetlemektir.” şeklindedir. İkinci cümlede ise: “bütçe ve kesin hesap yasa tasarılarını görüşmek ve kabul etmektir” denmektedir. Meclisin bütçe yasa tasarılarını görüşmesi ve kabul etmesi de yasa yapması demektir. Şu halde 78. maddede bir tekrar vardır. 78. madde Meclisin yapabileceği işleri bir bir saymış olsa böyle bir tekrara gerek olmayacaktı. Bu yazılım 78. maddenin Meclisin genel yetkisini belirledikten sonra bazı önemli işleri vurguladığını göstermektedir. 78. maddenin sözlerinden ve bu sözlerin olağan anlamından Meclisin görev ve yetkilerini sınırladığı sonucuna varmak mümkün değildir. Böyle bir sonuca varmak için 78. maddeyi yorumlayarak anlamını genişletmek gerekir. Bunu yapmaya kalktığımız zaman ise amaçsal yorum diye isimlendirilen diğer yorum yöntemine başvurmak zorunda kalırız. Amaçsal yorum yönteminde Anayasa Koyucunun amacını araştırmamız gerekir. Bunun için Anayasanın diğer maddelerini, Anayasanın tümünü ve Kurucu Meclis tartışmalarını dikkate almak zorundayız. Anayasanın özünü veya diğer bir ifade ile ruhunu göz önünde bulundurarak bir sonuca varmamız gerekir.

Acaba 78. maddeyi kabul eden Anayasa Koyucu bu maddede sayılan işlerin sınırlayıcı olmasını ve sayılanların dışında kalan işlerin Meclis tarafından yapılamamasını mı amaçlıyordu? Anayasa Koyucunun böyle bir amacı taşıması için nasıl bir neden bulunabilirdi?

Anayasada böyle bir anlamı vermemize neden olacak herhangi bir belirti var mı? Anayasanın tümü veya özü dikkate alındığında 78. maddeye sınırlayıcı bir anlam vermek mümkün mü?

Sayıştay başkan ve üyeleri gibi YÖDAK'ın iki üyesini seçecek en uygun organ tüm siyasal partilerin yer aldığı, en güvenilir organ olan Cumhuriyet Meclisidir. Meclisin bu seçimleri yapması Anayasa Koyucunun amacına veya Anayasanın özüne hangi yönden ters olabilir? Bu soruların yanıtını araştırdığımız zaman 78. maddeyi kabul eden Anayasa Koyucunun Meclisin yapabileceği işleri sınırlama gibi bir amaç taşımadığı, böyle bir amaç taşısın bunu açıkça ifade etmesi gerektiği sonucuna varırız. Bu nedenle 78. maddeyi Meclisin yapabileceği işleri konu itibarıyla sınırlayan bir madde olarak yorumlamamız doğru değildir.

Yukarıdaki görüşler ışığında Anayasanın 78. maddesinin Meclisin yasa yapmak, değiştirmek, kaldırmak ve Yürütmeyi denetlemek olan genel yetki ve görevlerini belirttiği, bunun yanısıra Meclisin yapmasını gerekli gördüğü önemli işleri vurguladığı, Meclisin görev ve yetkilerini konu itibarıyla sınırlamadığı, Meclisin Anayasada belirtilen ilke ve kurallara aykırı olmama koşuluyla yetki ve görevlerini yerine getirebileceği görüşündeyiz. Dolayısıyla YÖDAK'ın iki üyesinin Meclis tarafından seçilmesini öngören Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti Yükseköğretim Yasasının 8. maddesinin Anayasanın 1 ve 78. maddelerine aykırı olmadığı kanısındayız.”

4. Sonuç

Aynı konu hakkında iki kardeş Mahkemenin sergilediği yaklaşımlar oldukça ilgi çekicidir. Anayasa Mahkemesinin RTÜK kararının incelenmesinden çıkarılabilecek kimi sonuçlar aşağıda özetlenmiştir.

İlk olarak, Anayasa Mahkemesinin gerekçesi tek bir cümleden ibarettir: *“Buna göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin sayılan görev ve yetkileri arasında Radyo Televizyon Üst Kuruluna üye seçme görev ve yetkisi bulunmadığı gibi adı geçen organla Türkiye Büyük Millet Meclisi arasında anayasal sistemden kaynaklanan bir ilişki de söz konusu değildir.”* KKTC Anayasa Mahkemesi böyle karışık bir konuyu oldukça ayrıntılı bir şekilde gerekçelendirerek takdir toplarken, Türk Anayasa Mahkemesinin gerekçesinin yalnızca bir cümle olması—konunun önemi ve farklı bakış açıları dikkate alındığında—gözlerden kaçmamaktadır. Son on yıllarda Anayasa Mahkemesi kararları gerekçelerinin

oldukça kısa olması nedeniyle, iptal veya reddedilen bir hükmün neden Anayasaya uygun bulunduğu veya iptal edildiği konusunda okuyanlarda ikna edici yeterli hukuksal kanı oluşmamaktadır. Gözler ve Hekimoğlu, Anayasa Mahkemesinin birçok kararının gerekçesiz olarak yayımlandığını, bunun Anayasanın 141 ve 153. maddelerine açıkça aykırı olduğu ve Mahkemenin titiz davranmadığı yönünde ayrıntılı eleştirilerde bulunmaktadır.¹⁵ Aslında bu eleştiri yeni değildir. Aynı hususa değinen Servet Armağan diyor ki;

“... mahkeme üzerine 20’den fazla yayın yapan ve üstelik doktora tezi yazan bir ilim adamı olarak yüzlerce Anayasa Mahkemesi kararı okudum. Sadece Doktora Tezimi yazabilmek için 584 Anayasa Mahkemesi kararı okudum, halen de okumaktayım. Bu kararların içinde, ilmi ve sağlam teoriler üzerine oturtulmuş meselenin temeli ve felsefesi ile meşgul olan karar çok az gördüm. Daha çok, zoraki yorumlar, finalist yaklaşımlar ve çok çok teferruat sayılan (münisiöz) konularla meşgul olan kararlardır.”¹⁶

Anayasa Mahkemesi kararlarıyla oluşan kimi içtihatların (örn. Başörtüsü kararı) konuyla ilgili olarak yapılacak bir Anayasa değişikliğini bile anlamsız kılacağı uyarıları karşısında, Hükümetin Anayasanın 13. maddesine yapılacak bir ilave ile “yargı kararlarının gerekçesinin özgürlükleri sınırlandırmak için yorumlanamayacağı” hükmünü Anayasal bir norm şekline dönüştürmeye çalışması, bu eleştiri üzerinde düşünmeyi gerektirmektedir.

İkinci olarak, Anglo-Sakson hukuk sistemine bağlı olan KKTC’de mahkemelerin daha önceki içtihatlarından vazgeçmeleri kolay değildir. Bu içtihat değişikliğinin haklı gerekçelerinin olması gerekir. KKTC Anayasa Mahkemesi kararında dile getirdiği gibi Türk Anayasa Mahkemesinden etkilenerek ilk kararında yasama yetkisinin genelliği ilkesini sınırlı olarak ele almış; ancak, yeni kararında bunun bir hata ve hatadan dönmenin erdem olduğunu açıkça itiraf etmiştir. KKTC Anayasa Mahkemesi, RTÜK veya YÖDAK gibi kurumlara üye seçim yetkisinin Meclisten alınarak yürütme organına verilmesindeki açmaza güzel bir şekilde işaret etmiştir. Türkiye’de ise 1994-2002 yılları

¹⁵Mehmet Merdan Hekimoğlu, *Türk Anayasa Yargısının Hukuki Boyutları*, Detay Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 274; Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Yayınları, s. 492-493.

¹⁶Servet Armağan, “Anayasa Mahkemesi ve Bazı Mülâhazalar”, Prof. Dr. Nurullah Kunter Armağanı, Beta, İstanbul, 1998, ss. 1-19, s. 12.

arasında anayasal bir sorun olarak görülmeyen bir uygulamanın, 2002 sonrası iktidar-muhalefet ilişkisinden kaynaklanan siyasal nedenlerle Anayasa Mahkemesi gündemine taşınması ve tartışmalı bir konuda oybirliğiyle karar alınması gelecek adına yeni sorunlar doğurmuştur.

Üçüncü olarak, Türk Anayasa Mahkemesinin Sayıştay'a üye seçilmesi ile ilgili kararında "Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetim yapan anayasal bir organın Başkan ve üyelerinin seçimi Anayasa'da gösterilmemiş ise de, bu seçimlerin TBMM genel kurulunca yapılması anayasal sistemin, diğer bir anlatımla TBMM ile Sayıştay arasındaki ilişkinin doğal sonucudur" denilmiştir. Anayasa'da "Yargı" başlığı altında yer alan Sayıştay'ın denetleme yetkisini TBMM adına kullanması ve bundan dolayı Sayıştay üyelerinin Meclis tarafından seçilmesinin "anayasal sistemden kaynaklanan nedenlerle" Anayasa'ya aykırı olmadığı yaklaşımı, 367 kararında ileri sürülen "uzlaşma kriteri" gibi kaynağını Anayasa'dan almayan bir yorum tekniğidir. Buna rağmen, bu şekilde düşünülse bile kararın haklı tarafı yoktur. Şöyle ki, RTÜK de Sayıştay gibi TBMM ile bir ilişki içerisindedir: 3984 sayılı Kanununun 12. maddesinin dördüncü fıkrasına göre; "*Üst Kurulun bütçesi ve kadro cetvelleri Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı bütçesi ile birlikte Türkiye Büyük Millet Meclisi Plan ve Bütçe Komisyonunda incelenir ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda görüşülerek karara bağlanır.*" Bu hükümden de görüleceği üzere, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'nun bütçesi diğer bütün üst kurullardan farklı olarak TBMM bütçesi ile birlikte görüşülmekte ve karara bağlanmaktadır. Bu da RTÜK'ün TBMM ile ilişkisini göstermektedir. Bu gerçeğe rağmen kararda buna işaret edilmemesi bir eksikliklerdir.

Dördüncü olarak, TBMM'ye verilen her görev ve yetkinin kaynağının Anayasa'da yer almasını istemek kazuistik bir anayasacılık geleneğinin doğması anlamına gelecektir. Anayasa Mahkemesinin RTÜK kararında olduğu gibi yasama organının yetkilerini her sınırlayan kararından sonra, TBMM'nin topu santra çizgisine taşıyarak Anayasaya hüküm ilave etme yoluna gidecek olması halinde ayrıntılı bir Anayasa ile karşı karşıya kalınacaktır. Başörtüsü kararında olduğu gibi Anayasa Mahkemesinin yorumlarına normatif bir içerik kazandırılması; ve bundan dolayı Anayasanın 10 ve 42. maddelerine

konulacak hükümlerle Anayasa Mahkemesinin olası itirazlarının önüne geçilmek istenmesi bu kanıyı kuvvetlendirmektedir. Ya da Anayasa Mahkemesinin ileride önüne getirilebilecek ombudsmanlık (kamu denetçiliği) gibi konuların, Mahkemenin kararı tahmin edilerek önceden yasalarla değil doğrudan Anayasaya konulacak hükümlerle çözülmeye çalışılması gelecek adına düşündürücüdür. Kısaca, yeni hazırlanmakta olan Anayasanın olabildiğince genel konuları düzenleyerek sadeleştirilmesinin düşünüldüğü bir ortamda, Anayasanın hazırlandığı ve kabul edildiği sırada olmayan veya düşünülmeyen özel yetkilerin Meclise verilebilmesi için Anayasa değişikliği düşünmek çağdaş eğilimlerle uyumamaktadır.

Beşinci olarak, Anayasa Mahkemesi 87. maddeyi yalnızca Meclisin yapabileceği işleri düzenleyen bir madde olarak yorumlamış; ardından bu yorumun mefhumu muhalifinden hareket ederek 87. maddenin dışında Meclisin başka bir görev ve yetkisi olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Anayasa Mahkemesi bu yorumla kendisi ile çelişir duruma düşmüştür. Çünkü, başta yürürlüğün durdurulması kararı ve TBMM kararlarının denetimin yapılması olmak üzere Anayasa Mahkemesi Anayasanın 148. maddesinde kendisine görev ve yetki olarak verilmemiş pek çok hususu içtihat yoluyla görev ve yetkileri kapsamı içerisine sokmuştur. Milli iradenin tecelli ettiği yasama organının görev ve yetkilerinin (m. 87) dar yorumlanması, bunun yanında yargılama hukukuna ilişkin görev ve yetkilerin (m. 148) geniş yorumlanması yorum tekniklerinin kullanılmasında istikrarsızlığa işaret etmektedir.

Son olarak, RTÜK kararının tartışılabilir farklı yönleri olmasına rağmen, kararın oybirliği ile alınması gelecekte Anayasa Mahkemesinin yeni üyelerinin içtihat değişikliğine gitmesini zorlaştıracak; değiştiğinde kararlara duyulan güveni zedeleyecek bir nitelik arz etmektedir. Yasama yetkisinin genelliği gibi oldukça tartışmalı konuların ayrıntılarının gerekçede veya karşıoylarda tartışılmadan, varılan hükmün tartışılmaksızın dogma olarak kabul edilmesi beklenemez.

Kaynakça

- ARMAĞAN, Servet, “Anayasa Mahkemesi ve Bazı Mülahazalar”, Prof. Dr. Nurullah Kunter Armağanı, Beta, İstanbul, 1998, ss. 1-19.
- BAKIRCI, Fahri, TBMM'nin Çalışma Yöntemi, İmge Kitabevi, Ankara, 2000.
- GÖREN, Zafer, Anayasa Hukuku, Barış Yayınları, 1997.
- GÖZLER Kemal, Anayasa Hukukuna Giriş, Ekin Yayınları.
- GÖZLER Kemal, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Ekin Yayınları.
- GRE-2000-1-001, Council of State, 04.02.2000, No: 656/00 (CODICES).
- HEKİMOĞLU, Mehmet Merdan, Türk Anayasa Yargısının Hukuki Boyutları, Detay Yayıncılık, Ankara, 2004.
- ÖZBUDUN, Ergun, Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 1995.
- SABUNCU, Yavuz, Anayasaya Giriş, İmaj Yayınevi, Ankara, 2003.
- TANÖR, Bülent ve YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, Türk Anayasa Hukuku, 8. Bası, 2006.
- UN-1999-3-006, Constitutional Court, 30/06/1999, No : 22/1999 (CODICES veritabanı).

Anayasa Mahkemesi Kararları

- AYM, E. 2002/100, K. 2004/109, K.T. 21.9.2004
- AYM, E.1990/39, K.1991/21, K.T. 11.7.1991

İnternet Kaynakları

- <http://www.anayasa.gen.tr/tbmm-gorev.htm> (Erişim Tarihi: 15 Mayıs 2004).
- <http://www.mahkemeler.net/mahkeme-web-t/Kararlar/Anayasa/dnd/-2005/4-2005.doc>