

ANAYASAYA UYGUNLUK DENETİMİNDE

ÇELİŞME İLKESİ

PRINCIPLE OF CONTRADICTION IN CONSTITUTIONALITY REVIEW

Özen ÜLGEN*

Özet: Anayasaya uygunluk denetiminin kendine özgü nitelikleri nedeniyle, çelişme ilkesi temel bir yargılama güvencesi olarak tanınmamaktadır. Bununla birlikte, Avrupa uygulamasında bu ilkenin özgün uyarlamaları olduğu tespit edilebilmektedir. Bu çalışma, teori ve uygulamada karşılaştırmalı hukuk örneklerini değerlendirdikten sonra, bu çerçevede Türk Anayasa Mahkemesine yazılı açıklama gönderme hakkı ile sözlü açıklamada bulunma olanağının rolünü incelemektedir.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, iptal davası, itiraz yolu, Çelişme İlkesi, Yazılı açıklama, Sözlü açıklama.

Abstract: Because of the special features of the constitutional review, adversarial principle is not recognized as a fundamental guarantee of the procedure. However, we can observe some examples in Europe. This study aims to analyze the role of the right to submit written statements to the Turkish Constitutional Court and the possibility to present oral explanations.

Keywords: Constitutional Court, constitutional review, adversarial principle, contradiction, written statements, oral explanations.

Çelişme ilkesi, muhakeme sürecinde, yargılamanın bütün süjelerinin birbirlerinin fikirlerini öğrenmesini, bunlara cevaplar üretebilmesini ve böylece hep birlikte düşünebilmelerini sağlamaya yönelik temel bir yargılama ilkesidir.¹ Bir yanda tarafların hak ve menfaatlerini korunmasının güvencesi olan bu ilkenin diğer bir işlevi de yargı-

* Dr., Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı
1 Kunter-Yenisey, 2000, ss.40-41.

cın sağlıklı bilgiye ulaşmasını sağlamaktır.² Bugün gelinen aşamada, hukuk yargılaması usulünde olduğu kadar ceza yargılaması ve idari yargılama usullerinde de çelişme ilkesi ve buna bağlı olarak silahların eşitliği ilkesinin sağlanması adil yargılanma hakkının alt unsurları olarak kabul görmekte ve gerek ulusal gerekse ulusal üstü yargı organlarıncı korunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, diğer yargılama usulleri bakımından bu ilkeyi koruma görevi üstlendiği halde, Anayasaya uygunluk denetiminde çelişme ilkesi temel bir yargılama ilkesi olarak kabul görmektedir. Şüphesiz bu sonucun oluşmasında, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 6.maddesinde anayasa yargısına açıkça yer verilmemiş olması ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesinin (İHAM) bu konudaki sınırlı içtihadının rolü yadsınamaz. Zira diğer yargılama usullerindeki gelişmelerde İHAM içtihadının önemli bir katkı sunduğu görülmektedir.³Bununla birlikte, anayasa yargısındaki eksikliğin asıl nedeninin yargılama teorisine dayandığı ve anayasaya uygunluk denetiminin niteliğinden kaynaklandığını ileri sürmek yanlış olmayacaktır.

Bu çalışmada, çelişmeli yargılama ilkesinin anayasaya uygunluk denetiminde uygulanabilirliği ya da daha doğru bir ifadeyle bu ilkenin nasıl uyarlanabileceği hususu ele alındıktan sonra, Türk hukukunda yazılı ve sözlü açıklama yapma hakkının bu ilkenin sağlanmasına ne derece hizmet ettiği eski ve yeni düzenlemeler ile uygulama ışığında değerlendirilecektir.

I. Anayasaya Uygunluk Denetiminde Çelişme İlkesinin Uygulanabilirliği

Anayasaya uygunluk denetimi, kurallar kademelenmesinde alt sırada bulunan bir normun (kanun, kanun hükmünde kararname vb.), onun üstünde yer alan anayasaya uygunluğunun incelenmesidir. Bu inceleme sonucunda alt norm üst norma uygun değilse, iptal edilerek

² Idoux, s.16.

³ Somut norm denetiminde, başvuran mahkeme önündeki davanın sonucunun doğrudan etkilenmesi halinde çelişme ilkesinin uygulanması yönünde bkz. Ruiz-Mateos/Spain, 23.06.1993 Bu kararın ve konunun detayları için bkz. İncoğlu, 2005, ss.76-77 ve 249-257.

hukuk düzeninden ayıklanır ve böylelikle objektif hukuk düzeninin korunması sağlanır. Bu durum bireylerin sübjektif haklarının ötesinde sonuç doğurduğundan, yapılan yargılamanın objektif bir niteliği olduğu kabul edilir.⁴ Davanın objektif niteliğinin, yargıca resen hareket etme olanağı tanınmanın yanı sıra başvuruçuların rolünü sınırlama gibi bir sonucu da vardır. Bu çerçevede başta davanın objektif niteliği olmak üzere anayasaya uygunluk denetiminin özelliklerinden kaynaklanan teorik sorunlar değerlendirildikten sonra Avrupa uygulamasında dikkat çeken düzenleme ve uygulamalar incelenecektir.

a) Anayasa yargısında çelişme ilkesine yönelik teorik sorunlar

Çelişme ilkesinin uygulanabilmesi öncelikle iki farklı “taraf” olmasını gerektirir. Öğretide klasik görüş, davanın objektif niteliği nedeniyle anayasaya uygunluk denetiminde taraf kavramından söz edilemeyeceğini kabul etmektedir.⁵ Mahkemeyi harekete geçiren kişiler taraf değil, başvuruçudur. Başvuruçular da, kendi sübjektif çıkarları için değil, Anayasal düzeninin korunması amacıyla hareket eden birer “savcı” konumundadır.⁶ Başvuruçuların sübjektif haklarının korunması söz konusu olmadığı gibi, teknik anlamda bir karşı taraf da bulunmamaktadır. Anayasaya uygunluk denetiminde tarafların olmadığı kabul edildiğinde ise, bunun doğal sonucu olarak çelişme ilkesi usul güvenceleri arasında yer almamaktadır.

Anayasa yargısına teorik açıdan bakıldığında, dava konusunun bir norm olması nedeniyle yargılama hukukundaki teknik anlamıyla taraf kavramı söz konusu olmasa da, bir normun anayasaya uygun ya da aykırı olduğu yönünde çelişen iki görüş olduğunun kabulü gerekir.⁷

⁴ Tanör, 1969, ss.101-102; Azrak,1962 s.27; Kanadoğlu, 2006, s.112; Drago, 2002, s.373; Hocaoglu/Ocakcioğlu, 1971, s.285.

⁵ Uyuşmazlığın objektif niteliği ile taraf kavramının bağdaşmadığı yönündeki bu görüşün kaynağı idari yargıdaki iptal davalarıdır. İdari yargıda iptal davalarının objektif niteliği üzerine bkz. Azrak, 1977,ss.145-155. Ancak, idari yargıda 20.yüzyıl başında değişmeye başlayan bu yaklaşım, Fransa’da ve Fransız idari yargı sisteminden oldukça etkilenen Türk öğretisinde büyük ölçüde yerini korumuştur. İdari yargıdaki tüm gelişmelere rağmen, anayasaya uygunluk denetimi söz konusu olduğunda daha muhafazakâr bir tutum görülmektedir. Schmitt, 2007, s.728.

⁶ Drago, 1996, s.13.

⁷ Fransız öğretisinde, anayasaya uygunluk denetiminde taraf kavramını kabul etmeyen Drago da, çelişme ilkesinin normun anayasaya uygun ya da aykırı olduğu

İşlemi yapan organ, işlemin Anayasaya uygun olduğu kanısında iken, başvuru hakkına sahip olan mercii işlemin Anayasaya aykırı olduğu kanısındadır. Her ikisi de, Anayasanın kendi siyasal eğilimlerini/çıkarlarını en iyi şekilde tatmin edecek yorumunu savunmaktadır.⁸ Bu aktörlerin amacı kendi Anayasa yorumları konusunda yargıcı ikna etmek olacaktır.

Anayasaya uygunluk denetimi bakımından çelişme ilkesi için, ilk etapta her iki görüşün de gerekçelerini Mahkeme'ye iletme olanağına sahip olup olmadığı araştırılabilir. İkinci aşamada ise, birbirlerinin gerekçelerini öğrendikten sonra bunlara cevap verme olanağının tanınması gündeme gelecektir. Davanın objektif niteliğinin bir önemli sonucu da yargıcın resen araştırma yapabilmesidir. Tıpkı idari yargıda olduğu gibi, raportör ve son olarak yargıç tarafından resen dikkate alınan hususların taraflara bildirilmesi ve görüşlerinin alınması da mümkündür.⁹ Bütün bu olasılıklar, yargılamanın objektif niteliğini değiştirmeden, zenginleştirilmesini sağlar.

Anayasaya uygunluk denetimi, diğer yargılama usulleri arasında en çok idari yargılama usulü ile paralellik gösterebilir. İdare tarafından yapılan genel düzenleyici bir işlemin hukuka uygunluğunun incelenmesi ile bir kanun hükmünde kararname ya da kanunun Anayasaya uygunluğunun incelenmesi arasında usul bakımından bir fark yaratmanın haklı bir nedeni yoktur. Dolayısıyla, başlangıçta idari yargı örnek olarak görülebilir. Bu noktada, idari yargıdan farklı olarak anayasaya uygunluk denetiminde başvuru için menfaat ya da hakkın ihlali koşulu aranmıyor oluşu akla gelebilir. Oysa bu yönde bir inceleme yapılmıyor olması başvuru yapan kişilerin kişisel menfaat ve haklarının korunmasına hiç hizmet edilmediği anlamına gelmemektedir. Bazı durumlarda, başvuru yapan kişilerin kişisel menfaatlerinin Anayasaya aykırı normların hukuk düzeninden ayıklanması gibi kamu yararına bir sonucun doğmasını sağladığı gözden kaçırılmamalıdır.¹⁰ Kaldı ki,

yönündeki iddiaların karşı karşıya gelmesi biçiminde gündeme gelebileceğini kabul etmektedir. Drago, 2006, s.373.

⁸ Santolini, 2010, s.14.

⁹ Schrameck, 1996, s.633.

¹⁰ Santolini, 2010, s.293.

başlangıçta yapılan tanımda da vurgulandığı gibi, çelişme ilkesi, usul hukukuna ilişkin bir güvence olarak tarafların menfaatlerinin savunulmasına hizmet ettiği kadar, yargıçların muhakeme süreçlerini kolaylaştırma ve zenginleştirme işlevi de görür. Dolayısıyla, sadece bir menfaat çatışması olduğu durumlarda çelişme ilkesinin bir teminat olarak kabul edilmesi eksik kalacaktır.¹¹

Her yargılama usulünün kendi özelliklerinden kaynaklanan nedenlerle bazı farklılıklar oluşması, başka bir ifadeyle ilkenin o yargılama usulünün özelliklerine uyarlanması olağan karşılanmalıdır. İptal davası ile itiraz yolunun kendine has özellikleri dikkate alındığında, çelişme ilkesinin diğer yargılama usullerinde uygulandığından daha farklı uygulanması kaçınılmazdır. Bu noktada en önemli farklılığın tarafların oluşumu ve rolünün sınırlanması doğrultusunda olduğu görülmektedir.

Anayasaya uygunluk denetiminin toplumun geniş kesimlerini etkileyen genel düzenleyici işlemler üzerinde yapılması nedeniyle ilgili kişi sayısı bir hayli fazladır. Anayasa Mahkemesi kararlarının herkes için bağlayıcı olduğu da dikkate alınrsa, Anayasa Mahkemesi önündeki başvurularda katılma taleplerinin bir hayli çok olacağı varsayılabilir. Bu doğrultuda, herkesin görüş bildirme hakkı olması gerektiği ileri **sürülebilirse de, belirli usul haklarının** tanınmasında sınırlama yapılması yargılamanın hızlandırılması ve usul ekonomisi **açısından vazgeçilmezdir.**

Anayasa Mahkemesine başvuru hakkının sınırları belirlenirken, genel bir *actio popularis* hakkı tanınmaması da aslında Anayasa Mahkemelerinin yoğun iş yükü altında kalarak işlevsizleşmesinin önüne geçilmesi amacı taşır. Dolayısıyla, sınırlı bir başvuru hakkı tanındıktan sonra, yargılama sürecinde dosyayı işlemekten etkilenen herkesin katılımına açmak çelişkili bir yaklaşım olur ve sistemi işlemez hale getirme riski taşır. Bu tür sakıncalı olasılıkların önüne geçilmesi için, anayasaya uygunluk denetiminin işlevine uygun bir seçim yapılması zorunludur. Temel amaç, en geniş katılımı karşıt fikirlerin ortaya çıkmasını sağlamak olmalıdır.

¹¹ Schrameck, 1996, s.630.

Anayasaya aykırılık (iddia) tarafının, iptal davası başvurusunda bulunanlarca oluşturulacağı açık olmakla birlikte Anayasaya uygunluk (savunma) tarafının kim/kimlerden teşekkül edeceği de bir başka tartışma konusudur. Elbette ilk akla gelen işlemi yapan organ olarak kanun ve içtüzük hükümleri bakımından yasama organının, kanun hükmünde kararname bakımından ise yürütme organının bu görevi üstlenmesidir. Bu noktada, özellikle itiraz yolu başvurularında, başvuru konusu normun dönemin yasama ya da yürütme organı tarafından yapılmamış olma olasılığını da dikkate almak gerekir. Bununla birlikte, Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülen bir normu yürürlükten kaldırmamış ya da değiştirmemiş bir organın da, o normu Anayasaya uygun kabul ettiğini varsaymak yanlış olmayacaktır. Aksi takdirde, bu organın evleviyetle normu Anayasaya uygun hale getirmiş olması beklenir.

İşlemi denetlenen organın yasama organı olması da, savunma tarafının belirlenmesi sorununa özgünlük katmaktadır. Yasama organının oylama esasıyla çalışan bir kurul niteliğinde olması, olası savunma yazısının kim adına yazılacağı sorusunu akla getirmektedir. Çoğunlukla başvuruçular arasında da yasama organı üyeleri bulunması ilginç bir durum ortaya çıkarmaktadır. İlkesel açıdan bakıldığında, kurul yapısı ile çalışan diğer idari makamlar gibi, yasama meclislerinin de işlemi yapan organ olarak görüşlerini Anayasa Mahkemelerine iletebilecekleri düşünülebilir. Nitekim birçok ülkede, meclisler Anayasa Mahkemesi önünde taraf olabilmektedir. Ancak, bazı teorik ve pratik nedenlerle, meclisler yerine veya onlarla birlikte başbakanlık ya da hükümete de bu yönde bir yetki tanındığı görülmektedir.¹²

Yasama organı yerine daha belirlenebilir olan hükümete yönelmek öncelikle pragmatik bir tercihtir. Yasama meclisi tarafından kabul edilen metinlerin büyük çoğunluğu ya doğrudan hükümet tasarısı ya da hükümet destekli tekliflerdir. Yasama organına göre daha hızlı hareket etme kabiliyeti de dikkate alındığında, *cevap verme* yetkisinin yasama meclisi yerine başbakanlık ya da hükümet yetkililerine verilmesi anlaşılabilir. Yasama organı işleminin yürütme organı tarafından

¹² Sadece iptal davası başvurularında değil, itiraz yolu ile yapılan başvurular üzerine de, başbakanlık, hükümet, meclis ya da meclisler Anayasa Mahkemesi önünde doğrudan taraf olabilmekte ya da görüşlerini iletebilmektedir.

savunulması kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı gözükmeyle birlikte, parlamenter sistemin işleyişi göz önünde bulundurulduğunda bu çözümü de yadırgamamak mümkündür. Kaldı ki, birçok ülkede yasama organının tarihsel rolü ve sembolik anlamı onun savunma yapmasının önünde bir engel olarak görülmekte ve onun adına bu işlevi yürütmenin üstlenmesi bu açıdan da tercih edilmektedir. Örneğin, Fransa’da meclislerin sürece katılması yönündeki girişimler, milletin temsilcilerinin tercihlerini ve görüşlerini haklı göstermek zorunda olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.¹³ İtalya’da da, anayasa yapım çalışmalarında parlamentonun bu rolü üstlenmesi tartışılmış, ancak davalı konumunun parlamentonun saygınlığına uygun olmadığı ileri sürülerek teklif oybirliğiyle reddedilmiştir.¹⁴ Bu anlayışa göre, parlamento kendi işlemini savunmak durumunda olmamalıdır. Nitekim İtalya’da, cevap hakkının başbakanlık tarafından kullanılması devletin hukuk düzeninin birliğinden hükümetin sorumlu olmasıyla da açıklanmaktadır.¹⁵

Temel iddia ve savunma makamları bu şekilde oluşturulduktan sonra, bu sürece katılacak diğer kişi/kurumların nasıl belirlenebileceği sorusu akla gelmektedir. Daha önce de belirtildiği gibi, Anayasaya uygunluk denetimi oldukça geniş bir yelpazeyi ilgilendirmektedir. Burada bir tercih yapılırken öncelik başvuran dışındaki dava açma hakkına sahip olan kişi ve kurumlara verilebilir. Böylelikle, dava açma yetkisi ile davaya katılma yetkisi arasında bir paralellik sağlanmış olur. Yine itiraz yolu başvuruları bakımından, itiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki tarafların da ya bizzat Anayasa Mahkemesi önünde taraf olması ya da onların konuya ilişkin görüşlerinin dava mahkemesi aracılığıyla Anayasa Mahkemesine iletilmesi önemli ve gereklidir.

Son olarak, Anayasaya uygunluk denetiminin yapılabilmesi için tarafların yargılamaya katılımının zorunlu bir unsur olmadığı vurgu-

¹³ Sürece ilişkin bkz. Mathieu/Verpeaux, 2002, s.209 ve Rousseau, 1997, ss.51-52. İlgili komisyon raportörünün bu rolü üstlenmesine ilişkin teklif ise, raportörün meclis adına konuşma yetkisi olmadığı ve bu kişinin görevinin tasarının kanunlaşması ile sona erdiği gerekçeleriyle reddedilmiştir. Bununla birlikte, 2001 yılında, Millet Meclisi ve Senato ilgili komisyonlarının raportörleri Anayasa Konseyi’ne sözlü açıklama yapmak üzere davet edilmiş ve bu sefer daveti kabul eden raportörlerin açıklamaları dinlenmiştir.

¹⁴ Santolini, 2010, s.311.

¹⁵ (çev.Clare Tame), Italian Constitutional Court, 2012, s.42.

lanmalıdır. Gerek başvuru, gerekse işlemi yapan organ herhangi bir katılımda bulunmasa bile, Anayasa Mahkemesi başvuruyu inceler ve karara varabilir. Bu sürece tarafların katılımı, yargılamanın niteliğinin artırılmasını ve bu doğrultuda gerekçeli kararın daha doyurucu olmasını sağlama işlevi görür. Nitekim Anayasaya uygunluk denetiminde çelişme ilkesine yer veren düzenleme ya da uygulamaların hiçbirinde tarafların oluşmaması yargılamanın seyrini etkilememektedir. Anayasaya uygunluk denetiminin objektif niteliği de bunu gerektirir. Bu çerçevede, uygulamada kimlere, nasıl bir katılım olanağı verildiğinin incelenmesi Türkiye örneğini konumlandırmak bakımından da faydalı olabilir.

b) Avrupa Uygulamasında Çelişme İlkesi

Avrupa tipi anayasa yargısının önemli ismi Kelsen, 1928 yılında yazdığı makalede, Anayasa Mahkemesi önünde sözlü yargılama usulünün uygulanmasını, işlemi yapan organa işlemin hukuka uygunluğunu savunma olanağı verilmesini ve tüm bileşenlerin (başvurucu, işlemi yapan organ, itiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki taraflar) Anayasa Mahkemesi önündeki yargılamaya katılmalarını önermiştir. Kurul biçiminde olanlar başkanları ya da bir görevlileri aracılığıyla temsil edilebilirler.¹⁶ Nitekim karşılaştırmalı hukuka bakıldığında, birçok ülkede, anayasaya uygunluk denetimi usulünün anayasanın farklı yorumlarını savunan taraflar arasında geçen bir dava gibi düzenlediği görülmektedir.

Fransa ise bu gruptan biraz farklı bir örnektir. Daha önce belirtildiği gibi, öğretilerde önemli bir ağırlık, Anayasaya uygunluk denetiminin objektif niteliği dolayısıyla yargılamada taraf kavramından bahsedilemeyeceği kanısındadır.¹⁷ Buna rağmen, Anayasa Konseyi Eski Başkanı *Badinter*, Anayasa Konseyinin yargısal bir makam olduğunu ve diğer tüm yargılama organları gibi Anayasa Konseyinin de yargılamanın temel ilkelerinden olan çelişme ilkesine uyma yükümlülüğü olduğunu kabul etmiş ve yazılı kuralları olmadığı halde bu doğrultuda bir uygu-

¹⁶ Kelsen, 1928, ss.248-249.

¹⁷ Davanın objektif niteliğine yönelik İtalya- Fransa arası yaklaşım farkı için bkz. Schmitt, 2007, ss.719-747.

lama başlatmıştır.¹⁸ Normatif bir düzenlemeye dayanmaması ilkenin güvencesiz olduğu izlenimi verse de, bu durumun uygulamaya esneklik kazandırdığı ve herhangi bir normun düzenleyebileceğinden daha etkin bir usulün uygulanabildiği ileri sürülmektedir.¹⁹

Burada bütün ülkelerin ayrıntılı olarak incelenmesi elbette olanaklı değildir. Bu çerçevede, sadece çelişme ilkesinin gelişmesinde Türkiye'ye örnek olabilecek nitelikteki kural ve uygulamaların kısaca ele alınması amaçlanmaktadır. Uygulamadaki bu durumun, teorik tartışmaların bugün ağırlığını yitirdiğini göstermesi bakımından önemli olduğu kanısındayız.

Fransız sisteminde, her başvuru sonrasında Anayasa Mahkemesi üyeleri arasından bir raportör belirlenmekte ve bu kişi Genel Sekreterlik yardımıyla heyetin tartışmasına sunulmak üzere bir karar taslağı hazırlamaktadır.²⁰ Raportör, kendisini aydınlatacağını düşündüğü her kişiyle her konuda iletişim kurabilir. Ancak, bu serbestlik içinde bir teamül hukukunun bulunduğu görülmektedir.

Daha önce de belirtildiği gibi, çelişme ilkesinin anayasaya uygunluk denetiminde de uyulması gereken bir ilke olduğuna inanan Anayasa Konseyi Başkanı *Badinter*, 1986 yılında her iki Meclis Başkanı'na da çağrıda bulunmuş ancak olumlu bir cevap alamamıştır.²¹ Bu nedenle dolaylı bir yol tercih edilmiş ve cevap verme olanağı Başbakanlık bünyesinde idari bir birim olarak görev yapan Hükümet Genel Sekreterliği kullanılmaya başlanmıştır. Hükümet Genel Sekreterliği sadece

¹⁸ Rousseau, 1997, s.51.

¹⁹ Vedel, 1996, ss.548-549.

²⁰ Raportör üye ya da gerekirse üyeler Anayasa Konseyi Başkanı tarafından belirlenir. Anayasa Konseyi Genel Sekreteri ise, Başkanın önerisi üzerine cumhurbaşkanınca karşı-imza kuralına uyularak atanır.

²¹ Bu öneri, parlamento komisyonundaki raportör ile başvuruclardan birinin Anayasa Konseyi raportör-üyesi önünde karşı karşıya gelmesine yöneliktir. Her iki başkanın da karşı fikirlerin bir araya gelmesini sağlayacak başka bir yol bulunması konusunda girişimde bulunmaması bu tavırlarının samimiyezsizliği olarak yorumlanmıştır. Rousseau'ya göre, Konseyin karşıt görüşleri dinleyerek uyuşmazlıkları çözen bir yargıç konumuna geçmesini sağlayacak bir usul sorununun çözümünün cohabitation öncesinde Mitterand tarafından atanan bir başkanın talebinin karşılanmasıyla sağlanmaması yönünde irade göstermişlerdir. Kaldı ki, bu kurumlar arasında resmi olmayan ve kurumsallaşmamış bir ilişki zaten mevcuttu. Bu ilişki zamanla "doğal" bir kural haline geldiği halde yazılı olarak kabul edilmemiştir. Rousseau, 1997, s.52.

kabul edilen hükümet tasarıları için değil, hükümet katılmadığı halde milletvekilleri ya da senatörler tarafından verilen önergelerin kabulü ile ortaya çıkan hükümler bakımından da bu rolü üstlenmektedir.²²

Önce, Anayasa Konseyinde raportör üye başkanlığında bir toplantı yapılır. Bu toplantının incelenen hükümlerin kabul edilmesinde meclis çalışmalarının incelenmesi ile anlaşılması mümkün olmayan nedenler varsa bu konuda bilgi edinilmesi ve savunma için ilk cevap olanağının kullanılması gibi iki temel amacı vardır.²³ Ardından, Hükümet Genel Sekreterliği, *yazılı cevap* niteliğinde bir metin hazırlar. Hazırlanan cevap iki temel belgeden oluşur. Birinci belge başvuru dilekçesine cevap formatında hazırlanır. Diğeri ise, başvuru dilekçesinde yer almayıp raportör tarafından dile getirilen hususlara cevap veren bir bilgi notu (*fiche technique*) niteliğindedir. Bu belgelerden ilki başvuru- culara iletil- diği halde, ikincisi yeni tartışmalara yol açmamak için başvuru- culara iletilmez. Dolayısıyla, başvuru- cular da sadece ilk belgeye cevap yaza- birlirler. Son olarak, Hükümet Genel Sekreterliği, bu cevapta belirtilen hususlar hakkında kısa bir not yazabilir.²⁴

Başvurucular ve *karşı-taraf* adına hükümet arasında geçen bu süre- cin dışında, her türlü kişi yazılı görüşünü Anayasa Konseyine iletebil-

²² Jan, 2001, s.155.

²³ Schrameck, 1995, s.85. Bu toplantının daha verimli geçmesini sağlamak adına Hü- kümet Genel Sekreterliği ile Anayasa Konseyi Genel Sekreterliği arasında ciddi bir telefon trafiği yaşanmaktadır. Öncesinde Hükümet Genel Sekreterliğinde ce- vap metni hazırlanması için toplantı yapılır. Kaç toplantı yapılacağı, bu toplan- tılara kimin katılacağı ve konusu Hükümet Genel Sekreterliğinin takdirindedir. Genellikle Genel Sekreter, Teknik Danışman, Anayasal İşlerden Sorumlu Müdür ve dava konusu kanun ile ilgili Bakanlık temsilcileri yer alır. Anayasa Konseyine temsilen kimin gideceğine ve yazılı görüşün hangi kısmının kim tarafından yazı- lacığına karar verilir.

²⁴ Drago, 2006, ss.377-379. DC 86-207 sayılı ve 25-26 Haziran 1986 tarihli karardan beri, Hükümet Genel Sekreterliğince hazırlanan görüş cevap hakkı için başvuru- culara iletiliyor. 1976'da başvuruda bulunan Millet Meclisi Başkanı, cevap vermek için Senato Başkanı ve Hükümet tarafından verilecek görüşleri talep etmiş ancak bu talep kabul edilmemişti. Santolini, 2010, s.267, dipnot 694. 1993 yılından beri de, Anayasa Konseyi kararlarında, hükümet görüşüne başvuru- cular tarafından verilen cevabın da dikkate alındığı açıkça belirtiliyor. İlk karar DC 92-216, 20 Ocak 1993. Anayasa Konseyi, 1996'dan beri başvuru- cular adına olmak kaydıyla tek im- zalı olarak da bir cevap metni verilmesini kabul ediyor. Massieu, 2004, dipnot 99. Bu tarz dilekçeler gerekli koşulları sağlamadığı gerekçesiyle reddedilse bile internet sitesinden yayınlandığı gibi Anayasa Konseyi üyelerince de dikkate alı- nabiliyor.

mektedir. Bu görüşler iptal davası konusunun lehinde ya da aleyhinde olabileceği gibi, sadece konu hakkında Konseyi aydınlatma amacıyla da hazırlanabilir. Bunlar arasında öğretinin seçkin isimlerinin, meslek örgütleri, sendikalar ve diğer baskı gruplarının görüşleri de yer almaktadır. 2003 yılında incelenen bir dosyada, muhalefette olan Sosyalist Parti'nin Senato Grup Başkanı da bu yolu kullanarak görüşlerini Anayasa Konseyine iletmıştır.²⁵ Bu çok çeşitli kişi ve gruplardan gelen yazılı görüşler Konsey üyelerine ulaştırılmakla birlikte müzakereye açılmaz. Bununla birlikte, üyeler resen dikkate aldıkları hususlar bakımından bunlardan faydalanabilir. Başvurucular ve hükümet bu yazılı görüşlere ulaşamamaktadır.²⁶

Bu süreçte, hükümet kanadının Anayasa Konseyi önünde sözlü olarak da açıklamalarda bulunabildiği, başvuruçuların ise bu olanaktan yoksun olduğu görülmektedir. İlk olarak 2004 yılında, bu yöndeki talepler kabul edilerek içlerinde sosyalist parti millet meclisi ve senato grup başkanlarının da yer aldığı 5 kişi raportör tarafından dinlenmiştir.²⁷ Bir diğer eksiklik, başvuruçuların hükümetin yazılı cevabına ulaştığı halde bilgi notlarına ulaşamamasıdır. Aynı şekilde, resen dikkate alınan hususlar konusunda iki tarafın da görüşüne başvurulmamaktadır. İdari yargıda tarafların bilgisine sunulmamış hiçbir veriye dayanarak karar verilemezken, anayasa yargısı bireylerden gelen yazılı görüşlere dayanarak da karar verebilmektedir.²⁸ Sözlü açıklama sürecinin mahkeme heyeti önünde değil, sadece raportör üye önünde gerçekleşmesi durumu da eklendiğinde, öğretide bu uygulamanın çelişme ilkesi uyarlaması olarak değil, ciddi bir bilgi/görüş alışverişi olarak nitelendirilmesi gerektiği de savunulmaktadır.²⁹

2008 Anayasa değişikliğine dayanarak 2010 yılında başlayan itiraz yolu benzeri usul (*question prioritaire de constitutionnalité*) bakımından Anayasa Konseyi kendi kabul ettiği içtüzükle çelişme ilkesini açıkça düzenlemeyi tercih etmiştir. Buna göre, ilk aşamada, başvuruya yol açan davanın tarafları ile cumhurbaşkanı, başbakan ve meclis başkan-

²⁵ DC 2003-478, 30 Temmuz 2003. Massieu, 2004, dipnot 105.

²⁶ Schrameck, 1996, s.87.

²⁷ Massieu, 2004, s.363.

²⁸ Spitz, 2004, s.133; Vedel, 1996, s.549.

²⁹ Drago, 2006, s.375; Spitz, 2004, s.137.

ları yazılı görüşlerini Anayasa Konseyine iletebilir. İkinci aşamada, birbirlerinin görüşlerini öğrenen bu kişiler cevap niteliğinde bir görüş daha hazırlayabilir. Duruşma yapılmasına karar verildiği takdirde, bu kişiler davet edilir ve burada görüşlerini sözlü olarak da belirtebilirler. Duruşma herkese açık olduğu gibi, video kayıtları internet sitesinde yayınlanmaktadır. Özel bir menfaati olduğunu ispat eden 3.kişilere de davaya katılma olanağı tanındığı gibi, resen dikkate alınabilecek hususlar da görüşlerinin alınması için bu kişilere bildirilmektedir.

Belçika, çelişme ilkesine ve hatta silahların eşitliği ilkesine uygun bir yargılama süreci öngörmüştür. Bildirim, cevap, cevaba cevap ve son olarak duruşma aşamalarının yanı sıra raportör raporuna da cevap verme olanağı tanıyan bu süreç Belçika Anayasa Mahkemesi Kanununda büyük ölçüde düzenlenmiştir.³⁰ Buna göre, iptal davası başvurularında, hükümete, bölge hükümetlerine ve meclis başkanlarına bildirimde bulunulur.³¹ (m.76) Hükümet adına bildirimler başbakanlığa yapılmakta ve oradan cevaplanmaktadır. (m.80) Uygulamada, meclis başkanlarının müdahale etmedikleri, bu işi daha ziyade hükümetlere bıraktıkları görülmektedir.³²

Aynı bildirim, itiraz yolu çerçevesinde davanın diğer tarafına da yapılır. Ayrıca, ilk inceleme sonucunda başvuru kabul edilebilir bulunursa Fransızca, Hollandaca ve Almanca olarak başvuran ve başvuru konusu Resmi Gazetede (*Moniteur Belge*) yayınlanır. Resmi Gazete yayımını takip eden 30 gün boyunca başvuru dilekçesi Anayasa Mahkemesi Kaleminde incelenebilir. (m.74) İtiraz yolu başvurularında, başvuran mahkeme önündeki dava konusuna ilişkin menfaatini ispat eden herkes, bu 30 gün içinde mahkemeye yazılı görüşünü iletebilir. Bu yolla Mahkemeye yazılı görüş ileten herkes "taraf" addedilir. (m.87)

³⁰ Dikkat dağıtma riskini önlemek amacıyla, ilgili ülke Anayasa Mahkemesi Kanunu maddelerinin cümle sonunda parantez içinde gösterilmesi usulü benimsenmiştir.

³¹ Başvuru hükümet tarafından yapılmışsa, bölge hükümetlerine ve yasama meclisi başkanlarına; bölge hükümetlerince yapılmışsa hükümete, diğer bölge hükümetlerine ve yasama meclisi başkanlarına; meclis başkanı tarafından yapılmışsa hükümete, bölge hükümetlerine ve diğer meclis başkanlarına; menfaatini ispat eden bir vatandaş tarafından yapılmışsa hükümete, bölge hükümetlerine ve yasama meclisi başkanlarına bildirimde bulunulur. Bu bildirimde, yazılı açıklama verebilecekleri süre de belirtilir. (m.78) Bu süre 45 gündür. (m.85)

³² Santolini, 2010, s.312.

Bu şekilde gelen yazılı görüşler diğer taraflara, başka bir ifadeyle başvuran ve diğer yazılı görüş verenlere iletilir ve 30 gün içinde cevap dilekçesi verebilecekleri belirtilir. Bu sürenin sonunda da, yeni gelen görüşler taraflara iletilir.(m.89) İptal davasında ise, 30 gün içinde gelen görüş başvurana iletilir ve 30 gün içinde cevap dilekçesi yazabileceği belirtilir. Başvuran tarafından hazırlanan cevap da, cevaba cevap için diğer tarafa iletilir.(m.89/2) Kanunda belirtilen tüm süreler Anayasa Mahkemesi Başkanı tarafından uzatılıp kısaltılabilir.(m.89bis)

Yazılı açıklamalar üzerinden işleyen süreç sonucunda hazır olduğunda duruşma günü belirlenir ve taraflar bu esnada ortaya çıkan sorunlara cevap vermeye davet edilir. Cevap, ek dilekçe biçiminde yazılı olarak ya da duruşma sırasında sözlü olarak verilebilir.(m.90) Duruşma günü ve raportör raporu duruşmadan 15 gün önce taraflara bildirilir ve duruşmaya kadar olan süre içerisinde dosya incelenebilir. (m.103)

İspanya'da, başvuru kabul edildikten sonra Parlamento'ya Millet Meclisi ve Senato Başkanları aracılığıyla ve hükümete Adalet Bakanlığı aracılığıyla bildirim yapılır. Bu kurumlar 15 gün içinde görüşlerini Anayasa Mahkemesine iletebilir. (m.34) İtiraz yolu başvurularında bunların yanı sıra Başsavcılığa da bildirim yapılır. Başsavcılık tarafsız olarak Anayasanın objektif koruyucusu olma işlevine sahiptir. İtiraz yolunda başvuran mahkeme önündeki tarafların da doğrudan Anayasa Mahkemesi önünde taraf olmasına olanak sağlanmaktadır.³³ Başvuru öncesi davanın taraflarının ve varsa savcılığın görüşünün alınması ve bu görüşlerin de Anayasa Mahkemesine iletilmesi ile yetinilmemiştir.³⁴ Bunun için itiraz yolu başvurusunun kabul edildiğine dair kararın Resmi Gazetede (*Boletín Oficial del Estado*) yayımlanmasını takip eden 15 gün içinde talepte bulunmak gerekir. (m.37) İspanya'da, Belçika'dan farklı olarak, bu görüşlerin karşılıklı bildirimi ve bunlara cevap hakkı usulü düzenlenmemiştir.

³³ Santolini, 2010, s.263.

³⁴ İspanya'da bu usulün oldukça yeni olduğu belirtilmelidir. Uzun süre, kanunda taraflara Anayasa Mahkemesi önünde taraf olma olanağı tanınmamış, Mahkeme de bu yöndeki talepleri reddetmiştir. Bkz. Bon/Moderne/Rodriguez, 1984, s.87. Bu yeni düzenlemede Ruiz- Mateos kararının etkili olduğu kabul edilmektedir.

İtalya'da da, İspanya'ya benzer bir durum söz konusudur. İtiraz yoluna başvuran mahkeme Başbakanlık, Meclis Başkanı ve baktığı davanın taraflarına bildirimde bulunur. (m.23/son) Başvuru Resmi Gazetede (*Gazzetta Ufficiale*) yayınlanır ve bu tarihten itibaren taraflar dosyayı inceleyebilir. İtiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki taraflar da Anayasa Mahkemesi önünde taraf olabilir.(m.25) Tarafların oluşmaması incelemenin devam etmesine engel değildir. (m.26/2) Hükümet adına Başbakanlık cevap verme rolünü üstlenir. Anayasa Mahkemesi önünde Başbakanlık Devletin Avukatı (*Avvocato generale dello stato*) tarafından temsil edilir. Bu kişi büyük oranda itiraz konusu normun lehinde görüş bildirir de, bazı durumlarda normun Anayasaya aykırı olduğunu kabul eder ya da bu konuda bir görüş belirtmeyerçek çekimser kalır. İtalya'da duruşma yapılması zorunlu olmamakla birlikte, yapıldığı takdirde raportör-üye raporunu sunduktan sonra taraf avukatları söz alır. Avukatlar sözlerini tamamladıktan sonra son konuşma hakkı hükümet adına Devletin Avukatına verilir.³⁵ Taraflarca sunulan tüm belge ve bilgiler diğer tarafların bilgisine açıktır, bir kopyası alınarak inceleme yapılabilir.³⁶

İtalyan Anayasa Mahkemesi, 1991'e kadar 3.kişilerin müdahale taleplerine olumsuz yanıt vermiştir. Bu tarihte verdiği bir kararla sübjektif hakkı etkilenen 3.kişilere de kapısını açmıştır. Ancak, kimlerin bu kapsamda kabul edileceği konusunda net ve açık ölçütler bulunmamaktadır, takdir büyük oranda Anayasa Mahkemesindedir.³⁷ Uygulamada meslek örgütleri ve dernekler tarafından yapılan başvurular kişisel başvurulara göre daha çok kabul görmektedir. Ancak bu durum bütün dernek ve meslek örgütleri için geçerli değildir. Özellikle sendikalar tarafından yapılan taleplerin belirgin bir biçimde reddedildiği tespit edilmiştir. İstatistiksel olarak 3.kişilerin müdahalesinin kabul edildiği başvuru sayısının yılda on tanenin altında olduğu belirtilmektedir.³⁸

³⁵ (çev.Clare Tame) The Italian Constitutional Court, 2012, ss.42-44.

³⁶ Schmitt, s.734.

³⁷ Ricci, 1996, s.72. Anayasa Mahkemesi, bu talepleri Anayasanın 24.maddesine dayanarak kabul etmiştir.

³⁸ Santolini, 2010, s.311.

Avusturya Anayasa Mahkemesi Kanununun 63.maddesine göre, iptal davası başvurularında da hemen bir duruşma tarihi belirlenir. Başvurucular ve savunma makamı olarak görevdeki hükümete bildirimde bulunulur. İtiraz yolu başvurularında başvuran mahkeme önündeki davanın taraflarına da duruşmaya katılmaları için bildirimde bulunulur. Hükümet, en geç duruşma tarihinden bir hafta önce yazılı görüşünü Mahkemeye iletebilir.

Almanya’da da, Anayasa Mahkemesi hakkında kanunun 77.maddesine göre, her iki meclis (*Bundestag ve Bundestrat*) ve hükümete Anayasaya aykırılık konusundaki görüşlerini bildirmeleri için fırsat verilir. Bu organlar, itiraz yolu başvurularında da, her aşamada sürece dahil olabilirler. Başvuran mahkeme önündeki taraflar da, Anayasa Mahkemesi önünde görüşlerini ifade edebilir. (m.82)

Daha önce belirtildiği gibi, İspanya’da da parlamentoya katılma hakkı verildiği halde bu yetkinin çok nadir kullanıldığı görülmektedir. Millet Meclisi İçtüzüğünde konuya ilişkin düzenleme bulunmazken, Senato İçtüzüğü 2000 yılında değiştirilerek sadece iptal davası başvurularına katılım bakımından bir düzenleme yapmıştır. Almanya’da ise, her iki meclis de basit çoğunlukla alacakları kararla davaya katılabilmektedir.³⁹ Örneğin, *Bundestag* İçtüzüğü’nün 75/j maddesine göre, Mahkemeye sunulacak görüş Hukuk İşleri Komisyonu tarafından hazırlanmakta ve onaya sunulmaktadır.

II. Türk hukukunda çelişme ilkesini sağlamaya yönelik düzenlemeler

Kuruluşundan günümüze Anayasa Mahkemesi kanunları incelendiğinde, yazılı açıklama gönderme hakkı ile sözlü açıklamada bulunma olanağı olarak nitelendirilebilecek iki tür düzenleme dikkat çekmektedir. Anayasa Mahkemesi, bu düzenlemeleri “*etkili ve adil bir yargılama yapılmasını kolaylaştıran yargılama usulüne ait haklar*” olarak tanımlamaktadır. Mahkemeye göre, “*davanın taraf veya ilgililerine davaya katkı sağlamaya yönelik bazı haklar tanınması adaletli bir hukuk düzeni kurup, sürdürmeyi ilke edinen hukuk devletinin gereği olarak görülmelidir.*”⁴⁰

³⁹ Santolini, 2010, s.312. Bkz. Özellikle dipnot 829.

⁴⁰ E.2011/59, K.2012/34.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, yazılı açıklama gönderme belirli kişi/gruplara kanunla tanınmış bir hak olduğu halde, sözlü açıklamanın yapılabilmesi tamamen Anayasa Mahkemesinin takdirindedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında, yazılı açıklama alındığı ya da sözlü açıklama dinlendiği, kimlerin sözlü açıklamada bulunduğu gibi hususlar “*Esas inceleme*” başlığı altında karar verilirken dikkate alınan diğer belgeler arasında sayılmaktadır. Bu kararların az bir kısmında, yapılan açıklamaların özeti de konulmuştur.⁴¹ Ancak, çoğunlukla bunlara ilişkin sağlıklı bir bilgiye ulaşmak olanaklı değildir. Bu kısımda, Mahkeme kararlarında belirtildiği kadarıyla yazılı ve sözlü açıklamaların çelişme ilkesine ne derece hizmet ettiği sorgulanacaktır.

a) Anayasaya Uygunluk Denetiminde Yazılı Açıklamanın Rolü

1961 Anayasasıyla Anayasa Mahkemesinin kurulmasının ardından, 44 sayılı Kanun için hazırlanan hükümet tasarısında, yalnızca Meclis Başkanlarına yazılı açıklama gönderme hakkı tanınmıştı.⁴² Adalet Komisyonundan aynen geçen madde, Anayasa Komisyonu önüne geldiğinde ciddi biçimde eleştirilerek değiştirilmiştir. Meclis Başkanlarının tarafsızlığı ilkesine vurgu yapılan bu eleştirilerde, tartışmalara katılması, oy kullanması yasaklanmış birinin önemli siyasi tepkiler yaratabilecek nitelikteki bir konuda görüş bildirmesinin sakıncalarına değinilmiş ve Meclis içinde birbirinden farklı görüşlerin olduğu hatırlanmıştır.

İptal davası yoluyla yapılan başvurularda, davalının TBMM ya da meclislerden biri olmadığı, sadece bir hukuk normu olduğu belirtilmiş, özellikle itiraz yolu başvuruları bakımından yıllar sonra yapılacak bir başvuruda dönemin yasama organının muhatap alınmasının yersiz olduğu ileri sürülmüştür. Aslında, asıl sorunun Anayasayı anlayış ve yorumlayış sorunu olduğunu belirten Komisyon, yıllar içinde hükümlerin yorumlanmasındaki değişikliklerde siyasi partilerin rolü-

⁴¹ Yazılı açıklamanın özeti yer alan karar: E.1968/15, K.1968/13. Karşı oyda yazılı açıklamanın özeti yer alan karar için bkz. E.1988/37, K.1989/36. Sözlü açıklama özeti yer alan kararlar: E.1967/13, K.1969/5; E.1967/32, K.1968/57; E.1969/68, K.1970/34; E.1970/3, K.1970/35; E.1970/48, K.1972/3; E.1972/49, K.1974/1; E.1975/183, K.1976/15; E.1981/3, K.1981/27; E.1985/1, K.1986/4; E.1996/5, K.1996/26.

⁴² Millet Meclisi Tutanakları Sıra Sayısı 54, s.60.

nün yadsınamayacağını vurgulamıştır. Bu nedenle de, yazılı açıklama gönderme yetkisinin, istedikleri takdirde, iptal davası açma yetkisine sahip siyasi parti ve siyasi parti gruplarınca kullanılması yönünde bir düzenleme yapılmıştır.⁴³ Buna göre, siyasi partiler ve meclis grupları sadece dava konusu normun Anayasaya aykırı olmadığı yönünde görüş bildirebileceklerdir.(m.30)

1982 Anayasası döneminde kabul edilen 2949 sayılı Kanunun *Tebliğat* başlıklı 31.maddesi de aynı yönde bir düzenleme getirmektedir. 1982 Anayasasının iptal davası açma yetkisini sınırlamasına paralel olarak, yazılı açıklama gönderme yetkisi de daralmış ve sadece iktidar ve ana muhalefet partisi meclis gruplarına bu yetki tanınmıştır. İktidar partisi meclis grubuna tanınan iptal davası açma yetkisinin belki de en işlevsel sonucu, yazılı açıklama yoluyla iktidar partisine Anayasaya aykırılığı ileri sürülen normun Anayasaya uygun olduğunu ileri sürme olanağı tanınmasıdır. Şüphesiz, bu yetki ihtiyari bir yetkidir ve kullanılmaması durumunda da Anayasa Mahkemesi incelemesini sürdürüp kararını verebilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararlarında yazılı açıklama yapıldığı belirtilen karar sayısı bir hayli azdır.⁴⁴

Yazılı açıklama verme yetkisi, iktidar partisi meclis grubu tarafından kullanıldığında bir tür cevap hakkı gibi düşünülebilirse de, öğretide yazılı açıklama verenlerin hasım fonksiyonunu ifa etme durumunda olmadığı özellikle ifade edilmiştir.⁴⁵ Elbette hasım konumunda olmakla birlikte, iktidar partisi meclis grubuna başvuru dilekçesinde ileri sürülen görüşler aleyhinde görüş bildirme ve böylelikle yargıcın muhakemesini zenginleştirme hakkı tanınması son derece önemlidir.⁴⁶ Anayasa Mahkemesi de, bir kararında, iktidar partisi meclis grubu tarafından verilen yazılı açıklamayı *cevap* olarak nitelendirmiştir.⁴⁷

⁴³ Millet Meclisi Tutanakları Sıra Sayısı 54, ss.39-40.

⁴⁴ E.1968/15, K.1968/13; E.1970/25, K.1970/32; E.1987/23, K.1987/27; E.1987/16, K.1988/8; E.1987/22, K.1988/19; E.1988/5, K.1988/55; E.1988/32, K.1989/10; E.1988/37, K.1989/36; E.1990/31, K.1990/24; E.1990/5, K.1990/28; E.1990/25, K.1991/1; E.1990/36, K.1991/8; E.1994/43, K.1994/42-2.

⁴⁵ Duran, 1962, s.451.

⁴⁶ Aynı yönde Balta, 1970, s.109. Bu yetkinin işlemin mimarına (TBMM) tanınması yönünde Sunar, 1978, ss.35-36; Başbakanlık'a tanınması yönünde Gözler,2000, s.948.

⁴⁷ E.1990/25, K.1991/1.

Bu görevin, hükümet ya da Başbakanlık yerine iktidar partisi meclis grubunca üstlenilmesi özellikle kuvvetler ayrılığı ilkesine uygunluk yönündeki eleştiriler bakımından yerinde bir tercih olmuştur. Diğer siyasi parti gruplarına da aynı hakkın tanınması ise, bu partilerin geçmiş ya da gelecek dönemlerde iktidar olma potansiyeli bakımından kayda değer bir zenginliktir. Özellikle itiraz yolu başvurularında, bu partilere kendi dönemlerinde kabul edilmiş işlemleri savunma olanağı ortaya çıkmıştır. 1982 Anayasasının iptal davası açma yetkisindeki kısıtlamalara paralel olarak bu olanağı sadece iktidar ve ana muhalefet partisine tanınması ise bu özgün yöntemin de anlamsız biçimde sınırlandırılması sonucunu doğurmuştur.

1961 ve devamında 1982 Anayasası dönemlerinde, yazılı açıklama gönderme hakkı sahipleri bakımından, kuvvetler ayrılığı veya taraf teorileri bakımından sorun olmayacak örnek bir düzenlemeye sahip olduğu düşünülebilir. Ancak bu yetkinin nasıl kullanıldığı incelenildiğinde ciddi uygulama sorunları ile karşılaşmaktadır.

Uygulamada karşılaşılan ilk sorun, dava dilekçesi ve orada sunulan Anayasaya aykırılık gerekçeleri hakkında bilgi sahibi olunmasına ilişkindir. 1968 yılında dönemin iktidar partisi Cumhuriyet Senatosu grup başkanlığı yazılı açıklama yapıp yapmayacağına karar vermek için dava dilekçesinin bir örneğini talep etmiştir. Anayasa Mahkemesi, grup başkanının ya da onun belge vereceği bir temsilcinin Anayasa Mahkemesine gelmek suretiyle dava dilekçesini inceleyebileceğine karar vermiştir.⁴⁸ Oyçokluğu ile alınan kararda bazı üyeler bilgi edinmenin dava dilekçesi örneklerinin başvurucaya gönderilmesi yoluyla yapılması gerektiğini ileri sürmüştü de, Anayasa Mahkemesinin daha sonraki kararlarında da aynı tutumu sürdürdüğü görülmektedir.⁴⁹ 1973 yılına gelindiğinde ise, Anayasa Mahkemesi, yazılı açıklama yapmayı tasarlayanın yeterli olmadığını, dava dilekçesi örneklerinin incelenebilmesi için ilgili parti meclis/senato grubunun yazılı açıklama yapılması yönünde bir grup kararı alması gerektiğine hükmetmiş-

⁴⁸ E.1968/15, K.1968/13.

⁴⁹ E.1970/1, K.1970/31; E.1970/25, K.1970/32. İkinci kararda, Adalet Partisi doğrudan incelemeyi Anayasa Mahkemesinde yapmayı talep etmiş ve bu talep oybirliği ile kabul edilmiştir.

tir.⁵⁰ İptal davası açma yetkisinin kullanımında olduğu gibi, grup kararının da salt çoğunlukla alınması gerekmektedir.

2010 Anayasa değişikliğinin ardından kabul edilen 6216 sayılı Kanunun 39/4. maddesi yazılı açıklama verme hakkını yeniden düzenlemiştir. Yeni düzenleme ile yazılı açıklama verme yetkisi iktidar ve ana muhalefet partisi meclis gruplarının yanı sıra Başbakanlık ve TBMM Başkanlığına da tanınmıştır. İptal davası başvurularında, başvurunun esasının incelenmesine karar verildiği takdirde, Anayasa Mahkemesi bu grup ve kurumlara dava dilekçesi ve eklerini göndermek zorundadır.

Anayasa Mahkemesine yazılı açıklama gönderme yetkisinin bu şekilde genişletilmesinin kuvvetler ayrılığı ve yargı bağımsızlığı ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüşse de, Anayasa Mahkemesi eski yorumlarından vazgeçerek bu kişilerin davanın tarafı sayılabileceğini belirtmiştir. Mahkemeye göre,

*“Kuralda yazılı görüş bildirme yetkisi tanınan kurumlar bir kanunun yasa-
salaşma sürecine katkısı ve ilgisi olan kurumlardır.(...) Dava konusu kuralda
yer alan düzenlemeler etkili ve adil bir yargılama yapılmasını kolaylaştıran
yargılama usulüne ait haklardır. Usul kanunlarında davanın taraf veya il-
gililerine davaya katkı sağlamaya yönelik bazı haklar tanınması adaletli bir
hukuk düzeni kurup, sürdürmeyi ilke edinen hukuk devletinin gereği olarak
görülmalıdır.(...)”*

*Diğer taraftan, bir davanın tarafı veya ilgilisi konumunda bulunan ku-
rum veya kişilere görülmekte olan davanın konusuyla ilgili olarak görüşleri-
nin sorulması ve bu kişilere bazı usuli haklar tanınması, Anayasa’nın 138.
maddesinde düzenlenen “Hiçbir organ, makam veya kişi, yargı yetkisinin
kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge
gönderemez, tavsiye ve telkinde bulunamaz.” şeklindeki kuralın kapsamında
değerlendirilemez.”⁵¹*

Anayasa Mahkemesinin yeni tutumu karşılaştırmalı hukuktaki gelişmelere paraleldir. Gerçekçi bir yaklaşımla, bu yetkinin iktidar

⁵⁰ E.1973/43, K.1973/39. Aynı yönde E.1974/19, K.1974/31. Her iki kararda da sadece üye Abdullah Üner karşı oy kullanmıştır.

⁵¹ E.2011/59, K.2012/34.

partisi meclis grubu tarafından kullanılması ile başbakanlık tarafından kullanılması arasında bir etki farkı olmayacağını da kabulü gerekir. Nitekim bu yetki bugüne kadar sadece iktidar partisi meclis gruplarıncaya kullanılmış ve bu yetkinin kullanıldığı başvuruların büyük çoğunluğunda en az bir madde Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmiştir. Dolayısıyla, Mahkemenin ciddi bir etki altında kalmadığı düşünülebilir. Bununla birlikte, bir karşı oy yazısında, iktidar partisince verilen yazılı açıklamada, Anayasa Mahkemesine ağır eleştiri ve gözdağı niteliği taşıyan kimi bölümler bulunduğu belirtilmiştir.⁵² Cevap dilekçesinin gözdağı niteliği taşıması halinde cezai yaptırım uygulanması önemli bir adım olur.

Yeni düzenlemede, grup kararının salt çoğunlukla alınması ve sadece Anayasaya uygunluk doğrultusunda görüş bildirilmesine ilişkin eski koşullara yer verilmemiştir. Bu durumda, artık siyasi parti gruplarının kendi iç yönetmeliklerinde öngörülen çoğunlukla yazılı açıklama yapabilecekleri ve bu görüşün de Anayasaya aykırılık doğrultusunda da olabileceği kabul edilmelidir.

Bu olumlu değişikliklerin yanı sıra, itiraz başvuruları bakımından yazılı açıklama gönderme yetkisinin kaldırılmış olması ise büyük bir eksiklik olarak görülebilir. Her ne kadar bugüne kadar sadece bir itiraz yolu başvurusunda iktidar partisinin yazılı açıklama gönderdiği görülmekte ise de, bu yetkinin kaldırılması için makul bir sebep bulunmamaktadır.⁵³ Mevcut durumda, itiraz yolu başvuruları bakımından sadece başvuran mahkeme önündeki davanın taraflarının görüşleriyle yetinilecektir.⁵⁴ Oysa norm iptal edildiği takdirde herkes için etkili

⁵² E.1990/31, K.1990/24, Yekta Güngör Özden karşı oyu. Aynı yazıda, diğer usul kurallarına uyulmadığı da belirtilmektedir. Anayasa Mahkemesinin bu iddialara yanıt vermemiş olması önemli bir eksikliktir.

⁵³ E.1990/5, K.1990/28. İtiraz yolu başvurularında bu hakkın tanınması unutulmuş olabilir. Ancak, böyle değilse, itiraz yolu başvurularında cevap hakkının kaldırılması Ruiz-Mateos kararının sonuçlarından kurtulma amacıyla açıklanabilir. "İktidara" cevap hakkı tanınmadığında, itiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki taraflara da bir hak tanınmıyor olması çelişme ilkesini bireyler bakımından ihlal etmeyecektir. Mevcut iktidar, tarafların Anayasa Mahkemesi önüne gelmesini engellemek için kendi cevap yetkisini kaldırmış olabilir.

⁵⁴ Anayasa Mahkemesi pek çok kararında, dava mahkemesi önündeki tarafların görüşlerinin alınmamasını işin geri çevrilmesini gerektirecek bir eksiklik olarak kabul etmektedir. Örn. E.2003/74, K.2003/79. Tarafların görüş bildirmesi zorunda

olacağı ve bu açıdan iptal davası ile aynı sonuçları doğuracağı dikkate alındığında hukuk düzeninin bütünlüğünden sorumlu olanlara aynı şekilde *savunma* olanağı tanınması önemlidir.

Yazılı açıklama gönderme yetkisine ilişkin düzenlemelerde bir diğer eksiklik, bu yetkinin kullanılabileceği sürenin kanunda yer almamasıdır. İktüzükte (m.71), bireysel başvurularda Adalet Bakanına 30 günlük bir süre tanındığı halde, iptal davaları bakımından bir süre belirtilmemiştir. Yazılı açıklama gönderme yetkisinin Anayasa Mahkemesinin dava dilekçesi ve eklerini koyduğu bir bildirimle başladığı dikkate alındığında, sürenin bu bildirimde Anayasa Mahkemesi tarafından belirleneceği varsayılabilir. Elbette, alt ve üst sınırların kanunda belirlenerek yetkinin Anayasa Mahkemesine devredilmesi tercih edilebilirdi.

Anayasa Mahkemesi, kanunda açıkça yazılı açıklama verme yetkisine sahip olanlar dışında kalanlara yazılı açıklama yapma olanağı tanımamaktadır. Dolayısıyla, bu kişilerin dava dilekçesini inceleme taleplerini de kabul etmemektedir. Bu çerçevede, bir senato kararının iptali için açılan davada Senato Başkanlığının ve yine dava konusu kanunla doğrudan ilgili bir sivil toplum kuruluşunun başvurusu “*kanunda yeri olmadığı*” ve “*Anayasaya uygunluk denetiminde taraf olma ve savunma*” söz konusu olmadığı gerekçeleriyle reddedilmiştir.⁵⁵ Ancak, az sayıda kararında, yine iptal davası açma yetkisine sahip olan ama yazılı açıklama gönderme yetkisine sahip olmayan kurumlardan (üniversite) yazılı görüş talep edildiği tespit edilmektedir.⁵⁶ Yine bazı kararlarında, sözlü açıklama için davet ettiği kişilerin açıklamalarını yazılı olarak da Mahkeme’ye bıraktıkları görülmektedir.⁵⁷ Şüphesiz ki, kendiliğinden kullanılmadığı için, bu tür yazılı belgeler teknik anlamda *yazılı açıklama hakkı* kapsamında değerlendirilemez. Aynı şekilde, zaman zaman öğreti görüşlerine adeta bu kişilerden yazılı görüş alınmış gibi yer

⁵⁵ olmayıp, dava mahkemesinin görüş talep etmesi yeterlidir. Senato Başkanlığının başvurusu için bkz. E.1973/43, K.1973/39, Kt.25.12.1973 ve E.1973/44, K. 1973/40, Kt.25.12.1973, RG.19.02.1974. Emekli İnkılap Subayları Derneğinin talebi için bkz. E.1971/52, K.1972/1, Kt.03.02.1972.

⁵⁶ E.1969/31, K.1971/3.

⁵⁷ E.1970/48, K.1972/3; E.1990/25, K.1991/1.

verilmesi yanıltıcıdır.⁵⁸ Dolayısıyla, yazılı açıklama, sadece kanunda belirtilen kişilerce kullanılabilen ve başvuru dilekçesine cevap niteliği taşıyan bir belge olarak kabul edilebilir.

b) Anayasaya Uygunluk Denetiminde Sözlü Açıklamanın Rolü

Anayasa Mahkemesi, kural olarak, iptal davası ve itiraz yolu başvurularını dosya üzerinden inceleyerek karara bağlar. Ancak, gerekli gördüğü takdirde, ilgilileri sözlü açıklama yapmaya davet edebilir (44 sayılı Kanun m.29-30; 2949 sayılı Kanun m.30-31; 6216 sayılı Kanun m.43). Yazılı açıklamadan farklı olarak sözlü açıklama yapma olanağı tüm ilgililere tanınmıştır.

44 sayılı Kanunun kabul edildiği dönemde, öğretide klasik görüşün ön planda olması nedeniyle taraf terimi yerine ilgili ifadesinin tercih edilmesi şaşırtıcı değildir. Üstelik bu tercih taraflardan daha geniş bir kitleye hitap etmesi nedeniyle de çok isabetlidir. İlgililer ifadesi, yargılamanın *tarafı* sayılabilecek çeşitli bileşenlerin yanı sıra, Mahkemenin konuya ilişkin bilgisi olan uzmanları dinleyebilmesini de sağlamaktadır. Bilirkişilik müessesesine benzer bir yanı olan bu ikinci işlev, 6216 sayılı Kanunun 43/1.maddesinde ayrıca düzenlenmiş ve ilgililer ifadesinin yanında “konu hakkında bilgisi olanların” da çağrılabilceği açıkça belirtilmiştir. Eski düzenlemelerde bu yönde bir ayırım yapılmadığı halde, uygulamanın hep bu şekilde olduğu, dolayısıyla kanunun bir yenilik getirmediği kabul edilebilir.

Daha önce belirtildiği gibi, sözlü açıklama yapılması bir hak değil, Anayasa Mahkemesinin takdirinde bir olanaktır. Başvuru dilekçesinde, sonrasında veya gönderilen yazılı açıklamada sözlü açıklama yapma talep edilebilir.⁵⁹ Bazı durumlarda, dava konusu normla ilgili kurum veya kuruluşlar da bir yazı ile talepte bulunmuşlardır.⁶⁰ Ancak,

⁵⁸ Örneğin, çekimser oyların nasıl hesaplanacağına ilişkin olarak Prof. Dr. Erdoğan Teziç ve Prof. Dr. Ergun Özbudun’un görüşlerine yer verilen karşı oy yazısı, bu görüşlerin kim tarafından istendiği ve Anayasa Mahkemesine nasıl ulaştığı konusuna açıklık getirmemektedir. E.1996/19, K.1996/13. Bu konuda ayrıca bkz. Gözler, 2000, s.949.

⁵⁹ Başvuru dilekçesinde talep: E.1967/6, K.1968/9; E.1995/38, K.1996/7. Başvurucunun sonradan talebi: E.1965/32, K.1966/3.

⁶⁰ Sayıştay Kanununa ilişkin olarak Sayıştay talebi: E.1967/13, K.1969/5; Özel Öğretim Kurumları Kanunu için Türkiye Özel Yükseköğretim Kurumları Derneği:

bu taleplerin hepsi hatırlatma niteliğinde olup, Mahkemece gerekçeli olarak karara bağlanması zorunlu değildir. Mahkeme üyelerinden biri tarafından talep edildiğinde, oylama yapılarak çoğunluk sağlandığı takdirde ilgiliye bildirim yapılır. Anayasa Mahkemesi önünde sözlü açıklama yapmaya davet edilen kişiler bu davete uymak durumundadır.(6216 sayılı Kanun m.62)⁶¹ Cumhurbaşkanı kendisi adına birini gönderebilir.⁶²

Sözlü açıklama uygulamasının iki işlevinden ilki yargılamanın çeşitli bileşenlerine (başvurucu-işlemi yapan organ/savunma) görüşlerini açıklama olanağı sunmaktır. Burada savunma tarafına sözlü açıklama olanağı tanındığı takdirde, başvurularda da bu olanağın tanınması silahların eşitliği ilkesine daha uygundur. Nitekim 44 sayılı Kanun hazırlık çalışmaları sırasında Anayasa Komisyonunca kabul edilen madde gerekçesinde bu husus açıkça belirtilmiştir.⁶³ Yine, milletvekillerince yapılan bir başvuruda başbakanlıkça sözlü savunma talebi olduğu takdirde bunların yanıtlanması ve kendi iddialarının daha ayrıntılı açıklanması için içlerinden birine de aynı hakkın tanınması istenmiştir.⁶⁴ Bununla birlikte, sözlü açıklama yapıldığı belirtilen kararların çok azında her iki tarafın da davet edildiği görülmektedir.⁶⁵

İkinci yönü ise, Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin bilgisini arttırmak ve ilgililerin uzman görüşlerini almak üzere ilgilileri davet etmesidir. Bu kişiler de çoğu zaman konuyla doğrudan ilgili olmakla birlikte, zaman zaman tarafsız bilirkişi gibi de düşünülebilirler.⁶⁶ Bir

E.1969/31,K.1971/3.

⁶¹ 6216 sayılı Kanundan önce, sözlü açıklama için davet edilen kişiler, gelmedikleri takdirde incelemenin dosya üzerinden yapılması öngörülmekteydi. Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi davetine cevap vermemek mümkündü. (44 sayılı Kanun m.30, 2949 sayılı Kanun m.31) Çalışma Bakanlığının davete cevap vermediği bir örnek için bkz.E.1970/48,K.1972/3.

⁶² Cumhurbaşkanı'nın kendi açtığı iptal davasında gerekçe göstermeksizin kimseyi görevlendirmeyi bir başvuru için bkz.E.1975/183,K.1976/15.

⁶³ Millet Meclisi Tutanak Dergisi, Sıra Sayısı 54, s.40.

⁶⁴ E.1995/38,K.1996/7. Başbakanlıkça sözlü savunma yapıldığına dair bir ifadenin yer almadığı kararda başvurulardan bu talebine de cevap verilmemiştir.

⁶⁵ E.1967/19, K.1969/6; E.1969/52,K.1972/21; E.1970/48, K.1972/3; E.1972/49,K.1974/1; E.1985/1, K.1986/4; E.1988/5, K.1988/55; E.1989/6, K.1989/42.

⁶⁶ Nüfus Kanunu için grafoloji uzmanı (E.1981/3, K.1981/27); Orman Kanunu için İstanbul Üniversitesi Orman Fakültesi öğretim üyesi (E.2003/100, K.2004/33); Türk Ceza Kanununun uygulanma koşulları için ceza hukuku öğretim üyeleri

kanunun Anayasaya aykırı olup olmadığı konusunda bilirkişinin bilgisine başvurulması söz konusu değildir.⁶⁷ Yine de, teknik bilgileri için çağrılan bazı kişilerin, Anayasaya uygunluk/aykırılık konusunda da görüş bildirdikleri bir gerçektir.⁶⁸ Anayasa Mahkemesi, zaman zaman bu kapsamdaki ilgililerden sözlü açıklama yerine yazılı bilgi istenmesi yoluna da başvurmuştur.⁶⁹

Bugüne kadar Anayasa Mahkemesi tarafından sözlü açıklamaya davet edilen kişilerin çok çeşitli sıfatları vardır. Ağırlıklı olarak ilgili bakanlık ve kamu kuruluşlarından açıklama talep edilmekle birlikte, çeşitli meslek örgütleri, dernekler ve sendikaların da görüşlerine başvurulduğu tespit edilebilir.⁷⁰ Elbette, başvuruçular ve hatta itiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki taraflar da bu yolla Anayasa Mahkemesi önünde görüşlerini açıklama olanağı bulmuştur.⁷¹ Kendileri ile ilgili düzenlemeler bakımından, Sayıştay, Yüksek Seçim Kurulu, Yükseköğretim Kurulu, Sermaye Piyasası Kurulu, Türkiye Atom Enerjisi Kurumu gibi kurumlardan da sözlü açıklama yoluyla görüş istendiği görülmektedir.⁷²

Sözlü açıklamanın ağırlıklı olarak ilgili bakanlık ya da bakanlık bünyesindeki genel müdürlükler tarafından yapılması, Anayasa Mah-

(E.2005/79, K.2009/38); tam gün yasasıyla ilgili bazı rektör ve tıp fakültesi dekanları (E.2010/29, K.2010/90); Tohumculuk Kanunu ile ilgili ziraat fakültelerinden çeşitli öğretim üyeleri (E.2007/2, K.2011/13) bu kapsamda değerlendirilebilir.

⁶⁷ Hocaoglu/Ocakçioğlu, 1971, s.285; Gözler, 2000, s.949.

⁶⁸ E.1990/25, K.1991/1 Yekta Güngör Özden Karşı oyu.

⁶⁹ E.1970/48, K.1972/3. Bu tür yazılı bilgi istemlerinin dayanağı 2949 sayılı Kanunun 43. ve 6216 sayılı Kanunun 62.maddesidir.

⁷⁰ Sendika ve konfederasyonlar: E.1969/68, K.1970/34; E.1970/3, K.1970/35; E.1970/48, K.1972/3. Türkiye Barolar Birliği: E.1996/5, K.1996/26. Türkiye Belediyeler Birliği: E.2008/34, K.2008/153; E.2010/83, K.2012/169. Türk Tabipler Birliği: E.2010/29, K.2010/90. Çiftçi Sendikaları Konfederasyonu E.2007/2, K.2011/13. Elektrik Sanayicileri ve İşadamları Derneği: E.2001/293, K.2002/28; E.2001/389, K.2002/29.

⁷¹ Sadece başvuruçuların dinlendiği kararlar: E.1963/173, K.1965/40; E.1965/32, K.1966/3; E.1967/6, K.1968/9; E.1967/19, K.1969/6; E.1967/27, K.1968/49; E.1967/43, K.1969/31; E.1991/18, K.1992/20; İtiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki taraflar: (davacı taraf) E.1966/31, K.1967/45. Davalı idare örnekleri: E.1967/37, K.1968/46; E.1969/31, K.1971/3; E.1993/17, K.1993/41; E.1993/18, K.1993/42; E.1993/19, K.1993/43.

⁷² Sayıştay: E.1967/3, K.1969/5; YÖK: E.1991/21, K.1992/42; E.1993/25, K.1994/2; YSK: E.1994/83, K.1994/78; SPK: E.2000/8, K.2003/104; Özelleştirme İdaresi: E.1996/57, K.1997/3; TMSF: E.2004/4, K.2005/25; TAEK: E.2007/105, K.2008/75.

kemesinin bu yetkisini bir cevap olanağı gibi kullandığını göstermektedir. Bir kanunun ilgili olduğu bakanlık, büyük olasılıkla o kanunun hazırlık sürecinde önemli bir rol oynadığından, Mahkeme bu yolla hem kanunun amacı ve uygulaması hakkında daha detaylı bilgi edinebilmekte hem de hazırlayıcılarına kanunu savunmak için bir fırsat vermektedir. Bu noktada sözlü açıklama yapılmasının iptal davaları ile sınırlı olmadığı, itiraz yolu başvurularında da Anayasa Mahkemesinin bu olanağı kullanabildiği belirtilmelidir. İtiraz yolu başvurularında yazılı açıklama gönderme yetkisinin kaldırılması karşısında, sözlü açıklama yoluyla cevap hakkının tanınması ayrı bir önem kazanmıştır. Bu noktada, itiraz yoluna başvuran mahkeme önündeki davalı idare sözlü açıklamada bulunmak üzere davet edildiğinde, diğer tarafların da Anayasa Mahkemesi önüne davet edilmesinin AİHM kararları gereğince de dikkat edilmesi gereken bir husus olduğu unutulmamalıdır.

Sözlü açıklama isteme yetkisinin kullanımında Anayasa Mahkemesine bırakılan geniş takdir yetkisi uygulamada çelişme ilkesine uygun yargılama yapılmasını sağlayacak niteliktedir. Açık düzenleme bulunmasa da, sürecin Fransız Anayasa Konseyi'ne benzer şekilde uygulama yoluyla geliştirilmesi mümkündür. Bireysel başvurunun ardından iş yükü artmışsa da, yazılı sürecin dosya üzerinden tüm "taraflara/bileşenlere" açılması ve sözlü açıklama kısmında da sınırlı bir süre tanınarak bu kişilerin dinlenmesi zorlayıcı bir ek yük getirmeyecektir.

Sonuç:

Bugün sadece başvuru dilekçesi ile yetinen, katılımcı bir tartışmaya yer vermeyen yargılama usulleri artık terk edilmektedir.⁷³ Teorik açıdan bakıldığında, anayasaya uygunluk denetiminde taraf kavramı tartışmalıdır. Ancak uygulamada, eşit silahlara sahip tarafların uyuşmazlığın hakemi konumunda olan yargıç heyeti önünde karşılıklı görüşlerini ileri sürebildikleri bir dava olarak düşünülmemesi için bir sebep bulunmamaktadır.⁷⁴ Bu kişiler taraf olarak değil de, katılımcı, bileşen gibi sıfatlarla da nitelenebilirler. Önemli olan, karşıt görüşle-

⁷³ Santolini, 2010, s.263.

⁷⁴ Spitz, 2004, s.123.

rin birbirine eşit silahlarla mücadele etmesinin sağlanmasıdır. Nitekim İHAM tarafından verilen *Ruiz-Mateos* kararından sonra, özellikle itiraz yolu başvuruları bakımından Avrupa’da önemli ilerlemeler yaşandığı bir gerçektir.

Türk hukuku, başlangıçta birçok Avrupa ülkesinin ilerisinde düzenlemeler içerdiği halde, son yasal değişiklikle itiraz yolu başvuruları bakımından cevap hakkının kaldırılması bir geriye gidiş olarak nitelendirilebilir. Cevap hakkını kullanabileceklerin sayıca arttırılması reel bir katkı sağlamazken, usulde birtakım uygulama yanlışlarının düzeltilmesi kayda değer bir ilerleme olarak görülebilir. İtiraz yolunda da yazılı açıklama yetkisinin getirilmesi, yazılı açıklama sonrası bir kez daha cevap haklarının tanınması, sözlü açıklamalarda tüm ilgililerin aynı anda bir araya getirilmesi ve birbirlerine cevap verebilmelerinin sağlanması önümüzdeki dönemde beklenen gelişmeler olacaktır.

Bugünkü haliyle, Türk Anayasa Mahkemesi önünde sadece TBMM Başkanlığı, Başbakanlık, iktidar ve ana muhalefet partisi meclis gruplarına tanınmış bir cevap hakkı söz konusudur. Uygulamada, sözlü açıklama olanağının da büyük ölçüde bir cevap hakkı gibi kullanıldığı görülmektedir. Anayasa Mahkemesinin, kendi muhakemesini besleyecek tüm bileşenlere kapısını açması, kararına yön verecek hukuki gerekçeleri zenginleştirmesi bakımından önemlidir.

Çelişme ilkesinin uygulanmasında en önemli hususlardan biri de, gerek başvurucular gerekse karşı taraftan gelen görüşlerin mahkeme kararında dikkate alınması ve gerekçenin buralardaki iddialara cevap verebilecek nitelikte hazırlanmasıdır. Herkes için bağlayıcı kararlar alabilen bir Mahkemenin, dava dilekçeleri ile birlikte yazılı ve sözlü açıklama tutanaklarını da internet sitesinden yayınlaması, sürecin şeffaflaştırılmasını sağlayacak ve hukuk devleti yolunda olumlu bir adım olacaktır.

KAYNAKLAR

- Azrak Ali Ülkü, "Türk Anayasa Mahkemesi", İÜHFM, İstanbul, 1962, C.28, S.3-4, ayrı bası.
- Azrak Ali Ülkü, "İptal Davalarının Objektif Niteliği Üzerine Düşünceler", *Onar Armağanı*, İstanbul Üniversitesi İdare Hukuku ve İdari İlimler Yayını, İstanbul, 1977, ss.145-155.
- Balta Tahsin Bekir, İdare Hukukuna Giriş, TODAİE Yay. 117, Ankara, 1970.
- Bon Pierre/Moderne Franck/Rodriguez Yves, La justice constitutionnelle en Espagne, Economica-PUAM, 1984.
- Drago Guillaume, "Le contentieux constitutionnel des lois, contentieux d'ordre public par nature", *L'unité du droit: Mélanges en hommage à Roland Drago*, Economica, Paris, 1996.
- Drago Guillaume, Contentieux Constitutionnel Français, PUF, Paris, 2006.
- Duran Lütfi, "Mevzuat Kroniği", İÜHFM, C.28, S.2, İstanbul, 1962, ss.449-475.
- Gözler Kemal, Türk Anayasa Hukuku, Ekin, Bursa, 2000.
- Hocaoğlu A.Şeref/Ocakçioğlu İsmet, Anayasa ve Anayasa Mahkemesi, Ayyıldız Matbaası, Ankara, 1971.
- Idoux Pascale, La contradiction en droit administratif français, Université de Montpellier, Montpellier, 2005.
- İnceoğlu Sibel, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Adil Yargılanma Hakkı, 3.bası, Beta, İstanbul, 2005.
- Jan Pascal, Le procès constitutionnel, LGDJ, Paris, 2001.
- Kanadoğlu Korkut, Anayasa Mahkemesi, Beta, İstanbul, 2004.
- Kelsen Hans, "La garantie juridictionnelle de la constitution", *RDP - 45*, 1928, ss.197-257.
- Kunter Nurullah/Yenisey Feridun, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta, İstanbul, 2000.
- Massieu Virginie, "L'audition par le conseil constitutionnel de parlementaires saisissants", *RFDC - 58*, Paris, 2004, ss.363-370.
- Mathieu Bertrand/Verpeaux Michel, Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux, LGDJ, Paris, 2002.
- Ricci Roland, Le procès constitutionnel en Italie, Economica-PUAM, Paris, 1996.
- Rousseau Dominique, Sur le Conseil Constitutionnel, Descartes & Cie, Paris, 1997.
- Santolini Thierry, Les parties dans le procès constitutionnel, Bruylant, Bruxelles, 2010.
- Schmitt Sylvie, "La nature objective du contentieux constitutionnel des normes: les exemples français et italien", *RFDC- 72*, 2007, ss.719-747.
- Schrameck Olivier, "Quelques observations sur le principe du contradictoire", *L'Etat de droit, Mélanges Guy Braibant*, Dalloz, Paris, 1996, ss.629-640.
- Schrameck Olivier, "Les aspects procéduraux des saisines", *20 ans de saisine parlementaire du droit constitutionnel*, Economica, Paris, 1995, ss.81-89.

- Spitz Pierre-Éric, “La question de la procédure devant le Conseil Constitutionnel”, in *Le Conseil Constitutionnel en questions*, (sous la direction de Dominique Rousseau), L’Harmattan, Paris, 2004.
- Sunar Kemal Sahir, *Anayasa ve Anayasa Mahkemesi Üzerinde Düşünceler ve Eleştiri*, İstanbul, 1978.
- Tanör Bülent, *Anayasa Hukuku Meseleleri – Temel Hak ve Hürriyetlerin Rejimi ve Anayasa Yargısı*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1969.
- Vedel Georges, “Reflexions sur la singularité de la procédure devant le Conseil Constitutionnel”, *Mélanges à Roger Perrot*, Dalloz, Paris, 1996, ss.537-556.
- (çev.Clare Tame), *Italian Constitutional Court*, 2012, http://www.cortecostituzionale.it/documenti/download/pdf/Cc_Checosa_2013_UK.pdf
- Türk Anayasa Mahkemesi Kararları ve mevzuat için: www.anayasa.gov.tr
- Tutanaklar için www.tbmm.gov.tr /
- Yabancı mevzuat: www.conseil-constitutionnel.fr(Fransa); www.const-court.be (Belçika); www.tribunalconstitucional.es(İspanya); www.vfgh.gv.at(Avusturya); www.iuscomp.org (Almanya). (Son Erişim Tarihi: 11.08.2013)