

## 2001 ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİ: ULUSAL-ÜSTÜ ETKİDEN ULUSAL TEPKİYE

*Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu<sup>(\*)</sup>*

2001 Anayasa revizyonu ve etkileri; değişiklik öncesi evre (I), izlenen usul ile değişikliğin kapsamı (II) ve ağırlıklı olarak değişikliklerden sonraki dönem (III) olmak üzere üç aşamada ve üç başlık altında ele alınabilir.

### I — ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİNİN DİNAMİKLERİ

İlkin ve genel anlamda, değişiklik dinamiği olarak, iki dizi etmene işaret edilebilir: anayasal gelişmelerin itici gücünü, iç arayışlar ya da dış etkiler oluşturur. İç dinamikler, anayasal gelişmeler haritası açısından tarihsel perspektifte değerlendirilebileceği gibi, toplumun geleceğe yönelik beklentilerinin ortak paydası olarak da görülebilir. Birincisinde, anayasal birikim<sup>1</sup> etkili olabilir. İkincisi, büyük ölçüde, toplumun ortak gelecek beklentisine, örgütlülüğüne ve devingenliğine bağlı bulunmaktadır. Karşılaştırmalı anayasa hukukunda yeni anayasal gelişmeler, devlet-ötesi kurumlar veya dahil olunan ya da dahil olunması muhtemel ulusal-üstü örgütler ve uluslar arası sözleşmeler, dış dinamiklerin başında yer alır.

Türkiye’de anayasal gelişmeler haritasının son halkası nasıl oluşmuştur? Önce kendi dinamiklerini hatırlatmakta yarar var. 2001 Anayasa değişikliklerinde; 125 yıllık anayasal gelişmelerin sağladığı birikim ve bu yönde oluşan kültürel patrimuvan bilinçle algılanamamış, hatta pek fark edilmemiş olsa da; 1982 Anayasası’na içkin özellikler, 2000’ler Türkiye’si yöneticileri ve toplum üyelerinin beklentileri, öne çıkan iç etmenlerdir. Ulusal miras genel çizgileriyle aşağıdaki şekilde belirtilebilir:

#### — Anayasal gelişmelerin genel görünümü<sup>2</sup>:

<sup>(\*)</sup> Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

<sup>1</sup> Anayasal birikim, daha önce demokratik anayasalar yürürlüğe koymuş olma yanında yürürlükteki anayasanın kendisini ifade eder. (Anayasal birikime anayasal miras ya da anayasa patrimuvanı adı da verilebilir).

<sup>2</sup> Bu konu, Türkiye Barolar Birliği tarafından hazırlanan Anayasa Önerisi’nin “Genel Gerekeçe”sinde genel çizgileriyle işlenmiştir. Söz konusu metin için bkz. *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, (Y. Aliefendioğlu, R. Aybay, Ü. Azrak, I. Ö. Kaboğlu, I. Özay, Y. G. Özden, Y. Sabuncu, F. Sağlam, A. Sav, Z. Üskül, N. Yüzbaşıoğlu), Türkiye Barolar Birliği Yay., 2. Basım, Ankara 2001. Konu ayrıca, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim

*“2001, Türkiye için anayasal gelişmeler bakımından büyük metinlerin yıldönümlerini biraraya getiriyor: ilk Anayasa olan Kanun-u Esasinin 125’inci, Devletin ve Cumhuriyetin kurucu belgesi 1921 Teşkilât-ı Esasiye Kanununun 80’inci, demokratik ve sosyal hukuk devletini kurmayı amaçlayan 1961 Anayasası’nın 40’inci yıldönümü. Anayasa hukukumuzun temel taşlarını oluşturan bu belgeler, diğer önemli anayasal ve siyasal tarihlerle zenginleştirildi: Cumhuriyetin ilk ve en uzun süreyle uygulanmış olan 1924 Anayasası, 1946’da çok partili siyasal yaşama geçiş ve 1950 seçimleriyle iktidarın el değiştirmesi. Biraz daha geniş açıdan şöyle de ifade edilebilir: kesintilerle de olsa, yarım yüzyılı aşkın bir demokrasi deneyimi; 125 yıllık yazılı anayasa dönemi; ‘kanunilik’ yoluyla büyük kurumsal ve kuralsal reformları hedef alan 1839 Tazminat Fermanı’nın anayasal monarşiye giden dönemi başlattığı varsayılırsa, 160 yıllık bir hukukileşme süreci yaşanmıştır”<sup>3</sup>.*

—1982 Anayasası’nın özgül yapısı<sup>4</sup>:

Batı’da ve Türkiye’de, insan hakları, demokrasi ve hukuk devleti yönünde ilerleyen anayasacılık hareketleri bağlamında 1982 Anayasası, *“... bir duraklama dönemi, hatta halkalar zincirinde kopma noktasını ifade etmektedir. Olağanüstü ortam ve koşullarda, ülke hep kriz halinde yaşayacakmış zihniyetiyle hazırlanan 1982 Anayasası, yaklaşık 20 yıllık yürürlük döneminde sadece insan hakları açısından değil, siyasal rejimin işleyişi üzerinde yapılan tartışmaların da odağında yer almıştır”<sup>2</sup>.*

—Beklenti, sahip olunan birikimin sonucudur. 90’lı yıllar Türkiye’si, tarihinde ilk kez, Anayasa arayışı yönündeki çalışmalara sivil toplum örgütlerinin etkin olarak katılımına tanık olmaktadır<sup>3</sup>. Bu açıdan yöneticiler, tarihî miras bilincini daha az taşımışlar ya da

---

Dalı tarafından düzenlenen ve B. Tanör, I. Ö. Kaboğlu, F. Sağlam ve N. Yüzbaşıoğlu’nun katılımıyla gerçekleştirilen, “Anayasacılığımızın 125 Yılı (1876-2001)” başlıklı panelde işlendi.

<sup>3</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Genel Gerekçe, s. 2.

<sup>4</sup> Özgül yapı, hem çoğulcu demokratik rejimi kurmayı hedef alan ve aynı dönemde hazırlanmış olan (Portekiz-1976, İspanya-1978 gibi) Anayasaların, hem de ulusal ölçekte 1980 öncesi anayasal gelişmelerin gerisinde yer alıyor olması anlamındadır.

<sup>2</sup> Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi, Genel Gerekçe, s. 2.

<sup>3</sup> On yıllık zaman kesitinde (1991-2001), sivil toplum örgütlerinden demokratik kitle örgütlerine (dernekler, sendikalar, partiler, vakıflar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, ...) uzanan girişimler ağı; bir yandan düzenledikleri panel, forum ve kurultaylarla topluma yönelik bilgilendirme, bilinçlendirme ve anayasa kültürü kazandırma etkinliğini, öte yandan hazırladıkları anayasa taslak çalışmalarlarıyla kurucu iktidar için malzeme oluşturma işlevini yerine getirmişlerdir.

yansıtmışlardır<sup>4</sup>.

Dış dinamiklerin etki derecesi nedir? Devlet-ötesi alanda yaşanan yeni anayasal gelişmeler, ülkemizde pek hissedilmedi<sup>5</sup>. Bu konuda daha çok, Türkiye'nin taraf olduğu Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) formel olarak çerçeve oluşturduysa da<sup>6</sup>, Avrupa Birliği'ne (AB) adaylık süreci belirleyici oldu<sup>7</sup>.

Şu "iki beklenti", 2001 değişikliklerini biçimlendirdi: toplumun değişik kesimlerinin –kısaca halkın- demokratikleşme ve özgürleşme beklentisiyle Hükümet çevrelerinin AB beklentisi<sup>8</sup>. Ancak iki ayrı düzlemdeki beklentinin birbiri ile yarıştığını söylemek kolay değildir. Zira, "yöneticiler" (hükümet edenler ve yasayıcılar), sınır-ötesi beklentiye daha duyarlı davranmışlardır<sup>9</sup>.

Dış dinamik ağır bastı. Söylem, göz önüne alınan ölçüler (referanslar) ve Ulusal Program bunun çerçevesini çizdi.

Önce, Anayasa için Partilerarası Uzlaşma Komisyonu ve Uzlaşma Alt Komisyonu çalışmaları, daha sonra Anayasa Komisyonu'nun 2001 Anayasa değişikliği çalışmaları, AB belgeleri ile İHAS'ı referans almışlardır<sup>10</sup>. Ağırılık, 11.12.1999'da Helsinki Zirvesi'nde kararlaştırılan adaylık sonrası AB belgelerinde toplanmış bulunuyor: Katılım Ortaklığı Belgesi (Kasım 2000), Ulusal Program (Mart 2001) ve Kopenhag Kriterleri (Haziran 1993), çalışma ve tartışmalarda sıkça başvurulan kavramlar olmuştur.

---

<sup>4</sup> İktidarı elde etme sürecinde (seçim kampanyasında ya da muhalefette) anayasa metinleri hazırlayan siyasal partiler, iktidarları döneminde bunları unutmuş ya da rafa kaldırmışlardır.

<sup>5</sup> Özellikle Orta ve Doğu Avrupa devletlerinde, başka kıta devletlerinde yapılan yeni anayasalar ve Avrupa Birliği'ndeki anayasal gelişmeler, yakından izlenemedi ya da kavranılamadı.

<sup>6</sup> İHAS'ın referans alınması, 1982 metninin hazırlanma aşamasında da sık sık gündeme getirildi. 1999'da DGM'lere ilişkin Anayasa değişikliğinde en üst noktaya ulaştı. 2001 Anayasa değişikliğinde de İHAS, başvuru metni olma özelliğini sürdürdü.

<sup>7</sup> En geniş kapsamlı değişiklikler, 1995 ve 2001'de gerçekleştirildi. AB'ye adaylık sürecinin belirleyici olduğu 2001 değişikliği, 1995 değişikliklerinin "Avrupa Gümrük Birliği'ne kabul edilmenin karşılığı" olduğu (bkz. Cem Eroğul, "Altıncı Anayasa Değişikliği", *Mülkiye*, No. 231, ss. 271-288) yönündeki görüşü teyit etmektedir.

<sup>8</sup> Yöneticilerin AB'ye bakışı ile halkın ya da AB ile bütünleşme yanlışı çevrelerin bakışı, her zaman örtüşmeyebilir.

<sup>9</sup> Gerçi, AB beklentisi belirleyici olmasaydı, gerçekleşen değişiklikler daha güdük kalacaktı. Bununla birlikte iç dinamiklerin de gözönüne alınması, anayasanın tanımına daha uygun düşerdi.

<sup>10</sup> Anayasa Uzlaşma Komisyonu'nun 17.12.1999, 10.04.2001, 23.05.2001, 24.05.2001, 25.05.2001, 05.06.2001, 07.06.2001 günlü toplantıları. Ayrıca Bkz. *TBMM Tutanak Dergisi*, 131, 132, 133, 134 ve 135 inci Birleşimleri (Olağanüstü), C. 70.

Bununla birlikte, 2001 Anayasa değişikliğinin genel gerekçesi, ulusal-üstü etkilerle ulusal beklentileri uzlaştırmaya çaba göstermektedir:

*“1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın; uygulamada olduğu dönem içinde ortaya çıkan ihtiyaçlar, kamuoyunun beklentileri ve yeni siyasî açılımlar doğrutusunda yenilenmesi gereği doğmuştur. Ayrıca Avrupa Birliği'ne tam üyelik sürecinde, ekonomik ve siyasî kriterlerin karşılanmasının, bu alanda gerekli yasal düzenlemelerin yapılmasının ön şartı olarak Anayasa'da bazı değişikliklerin yapılması da kaçınılmazdır. Bu teklif, toplumun ihtiyaçlarına cevap verebilecek çağdaş-demokratik standartlara ve evrensel normlara uygun, insan hakları ve hukukun üstünlüğünü ön plâna çıkaran bir Anayasa değişikliğini hedeflemektedir”<sup>11</sup>.*

## II — DEğİŞİKLİK PROSEDÜRÜ VE KAPSAMI

### A)DeęiŐtirme Süreci

2001 Anayasa değişiklikleri sürecinde Uzlaşma Komisyonu ve Anayasa Komisyonu çalışmaları sırasında, AB'ye adaylığın belirleyici olduğu belirtilmiŐti. Hükümet, daha doğrusu Başbakan ve iki başbakan yardımcısı olmak üzere, iktidarın ortağı üç parti önderinin iradesi, Komisyon çalışmaları için yönlendirici oldu<sup>12</sup>. Öte yandan Komisyonlar, uzmanların görüşlerinden çok, bürokratların özellikle Kopenhag siyasî kriterleri ışığında hazırladıkları raporları esas almışlardır. Tartışmalarda bunlara daha çok yollama yapılmıştır. Uzmanlardan esinlenilmiş ise de, bunların etkisi belirgin değildir. Daha genel olarak, kamuoyunda yapılan tartışmalar ve sivil toplum örgütlerinin konuya ilişkin hazırlık çalışmaları, Komisyon görüşmelerinde belirgin bir yer tutmamaktadır.

24.09.2001 ve 3.10.2001 tarihleri arasında Parlâmento'da yapılan konuşma ve tartışmalar adeta “*ısmarlama*” bir değişiklik çalışmasını sürekli hissettirmiş; bu haliyle Meclis, türev kurucu iktidardan çok, sanki bir “*istisna akdi*”ni gecikmeksizin yerine getirme endişesinde olan kurum görüntüsünü yansıtmıştır.

Öte yandan, toplumun değişik kesimlerinde yapılan tartışmalar

<sup>11</sup> TBMM Tutanak Dergisi, 131 inci Birleşim (Olağanüstü), 24.09.2001, C. 70, S. Sayısı: 737, s. 5.

<sup>12</sup> Bu bakımdan, Komisyonunda gerçek bir tartışma ortamının mevcut olduğunu öne sürmek biraz zordur.

ve önerilerin “*duyulmayışı*” veya dikkate alınmayışı da, Anayasanın bir “*toplumsal uzlaşma belgesi*” olarak algılanmamakta olduğunu ortaya koymuştur<sup>13</sup>.

Özetle, 1982 Anayasası üzerinde yapılan değişiklikler içerisinde en kapsamlı olma özelliğini taşıyan 2001 revizyonu, izlenen usûl ve tarz açısından, “*anayasa etiği ve estetiği*” yönlerinden tartışılabilir.

## **B)Değişikliğin kapsamı**

Anayasada başlıca üç tarz değişiklik gerçekleştirilmiştir:

—Atma (üstünü çizme): 26/III (dil yasağı), geçici 15/III (anayasal denetim yasağı) gibi<sup>14</sup>;

—Değiştirerek iyileştirme: md. 13’ün sınırlandırma hükmü olmaktan çıkarılarak, güvence maddesine dönüştürülmesi, kolektif özgürlüklere ilişkin maddelerde sınırlamaları azaltıcı ve özgürlükleri güçlendirici değişikliklerin yapılması, hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmamasına ilişkin 14. maddenin değiştirilmesi;

—Yeni hükümlerin eklenmesi: kadın-erkek eşitliği ve âdil yargılanma hakkı gibi (md. 49, 36/II)<sup>15</sup>. Parlâmento’nun kamuoyuna sunuşu bakımından üç nokta dikkat çekmektedir:

—Birincisi, revizyonun ne derece kapsamlı olduğunu kanıtlamak için, değiştirilmesi öngörülen madde sayısının sürekli olarak öne çıkarılması;

—İkincisi, “*sivil anayasa*” tekelciliğine ilişkin söylem olmakla birlikte, bu gerçeği yansıtmamaktadır;

—Üçüncüsü, dış dinamiğin payını dengeleme ve göreceli kılma çabasıdır, ki bu da parlâmenter etik açısından tartışılabilir<sup>16</sup>.

<sup>13</sup> Değişiklik gündeminde ve Komisyon metinlerinde yer almadığı halde, Parlâmentonun (dış etkiler yönünden) üzerinde hiçbir etki hissetmeksizin oyladığı başlıca hüküm, milletvekillerinin ödenek ve yolluklarına ilişkin 86. dm. olmuştur. Ancak bu konuda milletvekillerine geri adımı, “*halkın gölgesi*” attırmıştır. Referandum sürecini durdurmak için madde yeniden değiştirilmiştir (21.11.2001, 4720/1. dm).

<sup>14</sup> İnsanlık ve hukuk devleti adına hiçap verici yasaklar.

<sup>15</sup> Bu arada, “*idam cezası*”nda olduğu gibi kimi olumsuz değişikliklerin yapıldığını da gözardı etmemek gerekir.

<sup>16</sup> Bütün bunlara karşın, 2001 değişiklikleri 1995 revizyonuna göre siyasal ahlâk ilkelerine daha

### III — ETKİLER Mİ, TEPKİLER Mİ?

Türev kurucu iktidar sıfatıyla Anayasayı en yüksek nitelikli oy çoğunluğuyla değiştiren Meclis, iyileştirmeleri topluma yansıtmak amacıyla yasama faaliyetine bu kez kurulu iktidar olarak devam edecekti. Anayasa değişikliği ve yasaların oylanması için öngörülen çoğunluk farkı, yasama organının işini kolaylaştırıyordu<sup>17</sup>.

Yasama organı kurulu iktidar sıfatıyla ne yaptı? “*Uyum paketi*” olarak adlandırılan başlıca iki yasa çıkardı. Yasama etkinliklerine ilişkin tartışmalar, Anayasa-yasa söylemi çizgisini tamamlıyor ise de, egemenlik kavramında bir “*sapma*”ya (hatta bir “*egemenlik sendromu*”na) işaret ediyor (A). Gösterilen tepkiler ise, yine “*S*” harfiyle başlayan farklı sorunların çağrışımını haklı kılıyor (B).

#### A) Egemenlik ve üstün norm sorunu

Parlamento, Ekim 2001 Anayasa revizyonunun ilk altı ayında, “*uyum yasaları*” olarak biri “*mini paket*”, öteki “*uyum paketi*” olmak üzere iki yasayı oyladı ve yürürlüğe koydu<sup>18</sup>.

Bunların hazırlık çalışmaları ve Parlamento’da çoğunluğu oluşturan iktidar ortağı partiler arasında yapılan müzakerelerde öne çıkan başlıca ölçüt, AB’ye adaylık için aranan koşullar oldu. Öyle ki, bu süreçte Anayasa adeta unutuldu; AB’ye üyelik için siyasî kriterleri yansıtan Katılım Ortaklığı Belgesi (KOB) “*ölçü norm*” haline getirildi<sup>19</sup>.

Kısırdöngü ya da sessiz dönüşüm şuradan kaynaklanıyor: Anayasa değişikliği önerisiyle 90. maddeye eklenen ve Komisyonlarda kabul edilen, “*kanunlar ile milletlerarası antlaşmaların çatışması halinde milletlerarası antlaşmalar esas alınır*” şeklindeki hüküm, egemenliğin devri anlamında yorumlandığı için, Meclis Genel Kurulu’nda reddedildi. Uluslararası bir sözleşmeye yasa karşısında

---

uygun bir süreçte gerçekleştirilmiştir. 1995 değişikliği sırasında siyasal ahlâk ilkelerine uygun düşmeyen tutum ve davranışlar üzerine bkz. “*Anayasada Amaçtan Sapma*” ve “*Çoğunluk İradesine Azınlık Gölgesi*” başlıklı yazılar (I. Ö. Kaboğlu, *Anayasa ve Toplum*, İmge Yay., Ankara, 2000, ss. 51-54, 77-83).

<sup>17</sup> Anayasal açıdan türev kurucu iktidar yetkisi, TBMM üye tamsayısının 2/3’ü, yani 367 oyla kullanıldığı halde (dm. 175); kurulu iktidar olarak yasama yetkisi, 1/4’ünün 1 fazlası olan 138 oy ile kullanılabilir (dm. 96).

<sup>18</sup> Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kan. 4744, kat. 6.2.2002; R.G., T. 19.2.2002, S. 24676.

Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun, Kan. 4748, k.t. 26.23.2002; R.G., T. 9.4.2002, S. 24721.

<sup>19</sup> İdam cezasına ilişkin tartışmalarda “*ev ödevi*”hine kısa vade ve uzun vade ayırımında benimsenmesi, adeta “*beşten şaşma, altıyı asma*” biçimindeki öğrenci deyişini çağrıştırmaktadır.

üstünlük tanımayan böyle bir egemenlik anlayışı, gündeme “uyum yasaları” geldiği zaman Anayasa’yı da unutarak KOB’u başlıca ölçüt olarak aldı. Oysa, ne 90. maddeye söz konusu ekleme ulusal egemenliğin devri anlamına geliyordu<sup>20</sup>, ne de uyum yasaları ile izlenen yol ve yöntem egemenlik kavramıyla bağdaşmaktadır. Çünkü, Anayasa “üstün norm” olma özelliğini korumaktadır. İşte bu çelişkili durum, bir tür “egemenlik sendromu” yaratmaktadır.

## B) “Uyum paketi”: siyasetin ve hukukun payı üzerine ...

Değişiklik alan ve konuları, uygulama yasalarının çoğunlukla özgürlüklere ilişkin olması sonucunu doğuruyor. Bu yönde yasa yapım çalışmalarında hukukî ve siyasî görünüm birbirine zıt iki eğilimi yansıtmaktadır: Hukukî olarak, Anayasa’nın temel hükümlerine değil, KOB’a yanıt vermek üzere hazırlanan Ulusal Programın asgarî gerekleri ile yetinmek; siyasî açıdan azamî ölçüde direnmek.

### 1.—Hukuk: “en az uyum”

2001 Anayasa değişikliklerinin uygulamaya geçmesinde (üç tarz değişiklik ışığında), şu üç aşama belirlenebilir:

—Doğrudan uygulanabilir Anayasa değişiklikleri (özellikle yasakların kaldırılmasıyla önü açılan özgürlükler),

—Yasalardaki sınırlama ve yasakların kaldırılmasını gerekli kılan değişiklikler (dernekler, toplantılar gibi)

—Yeni düzenlemeleri gerekli kılan değişiklikler (işsizliğin önlenmesi gibi).

Bu çerçevede Anayasa değişikliklerinin etkisi, üç devlet organına düşen görev ve sorumluluklar çizgisinde ortaya konabilir.

Yasama organı, ilk altı ayda yapılması gerekenlerin sadece bir kısmını ele almış, bunların da en azı ile yetinmiştir. “En az”da ölçüt,

<sup>20</sup> Egemenliğin devri ve uluslararası sözleşmelerin yasalar karşısındaki durumu, birbirinden farklı konulardır. *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*, birbirinden ayırdığı bu iki konuyu, su gerçekçi düzenlemeye bağlamıştı:

1—“Ulusalüstü yetkileri bulunan kuruluşlara üyeliği gerektiren uluslararası andlaşma hükümleri saklıdır” (md. 5, f. 3).

2—“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş andlaşmalar, yasa hükmündedir. Ödenetime tâbi olan uluslararası andlaşmalar ile yasanın çatışması halinde, andlaşma hükümleri esas alınır.

Anayasanın insan haklarına ilişkin hükümlerinin yorumlanmasında, Türkiye’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler de gözönünde tutulur” (md. 99, f. 4-5).

Anayasa değil, KOB ve Ulusal Program olmuştur. Gerçekten, yapmadıkları ve/ya yaptıklarının KOB'u karşılamadığı gerekçesiyle Türkiye, AB organlarıncı sürekli sıkıştırılmaktadır<sup>21</sup>.

Kurulu iktidar, 3 Ekim 2001'de tamamladığı “türev kurucu iktidar” işlevi doğrultusunda çalışmadığından, Hükümet ve AB Komisyonu'nun adeta “görevini iyi yerine getirmeyen bir kayıt bürosu”na dönüşmüştür.

Yargı açısından; Anayasa Mahkemesi'ne uzun dönemde önemli görevler düştüğü açıktır. Zira Parlâmentoya bir üstün normun varlığını hatırlatacak başlıca kurum, anayasa yargısıdır<sup>22</sup>. Altı aylık dönemde yargı organlarının “anayasaya uygun yorum” ilkesini kullandıklarını söylemek güçtür. Hatta bir kısmı, Anayasanın değişmeden önceki düzenlemelerini esas almışlardır<sup>23</sup>.

Yürütmeye gelince; siyasal açıdan ve partiler ekseninde Hükümetin tavrı biraz sonra ele alınacağından, burada İdare ve bağımsız idarî otoriteler ile üniversitelerin tavır ve davranışlarına değinmekle yetinelim. Genel idare ve kolluk güçleri, özgürlüklere baskılarını özellikle kültürel haklar bağlamında öylesine bir kararlılıkla sürdürmektedirler ki, hiç anayasa değişikliği yapılmamış ya da tam tersi yönde değişiklik yapılmış izlenimi doğurmaktadır<sup>24</sup>. Bağımsız idarî otorite olarak RTÜK, kültürel haklar nedeniyle (dil in sanatsal kullanımı ya da sanatsal ifade özgürlüğü bağlamında) radyo ve televizyon yayınlarını uzun süreli durdurmaya devam etmektedir. Oysa, yetkinin bu şekilde kullanımı, anayasal açıdan baştan beri

---

<sup>21</sup> Kültürel haklar ve idam cezası, bunların odak noktasını oluşturmaktadır.

<sup>22</sup> Dahası, Anayasa Mahkemesi'ne “ihmal yoluyla anayasaya aykırılık denetim” yetkisinin de tanınması gerekmektedir. Bu konuda Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi su hükmü öngörmektedir: “Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanının istemi üzerine, yasama organının Anayasa hükümlerinin uygulanması için zorunlu yasal düzenlemeleri yapmayarak Anayasal gereği yerine getirmediğini takdir eder ve doğrular” (md. 166, f. 1).

<sup>23</sup> Konuya ilişkin üç örnekle yetinelim:

“Karar: ‘Düşünce suçlarında uyum yasaları beklenecek: DGM'nin sürprizi’, (Radikal, 24 Kasım 2001).

—Alevi-Bektaşî Kültür Derneği'ni kapatma kararı, Ankara 2. Asliye Hukuk Mahkemesi, 13.02.2002.

—İsim davalarına bir örnek: “Berivan'ın yargıcı Sirvan: 21 çocuğun adinin Türkçe olmadığı, millî örf ve âdetleri incittiği gerekçesiyle değiştirilmesi talebiyle Dicle'de açılan davanın yargıcının ön adı Kürtçe ve Farsça'da ortak bir kökten geliyor: Sirvan Ertekin”, (Radikal, 19.04.2002).

<sup>24</sup> Birkaç örnekle yetinelim: “Minibüste Kürtçe kasete hapis” (Cumhuriyet, 10.01.2002); “Kürtçe müziğe çete cezası”, (Milliyet, 10.01.2002); “Kürtçe eğitim gösterisine katildi 'hayati' kararı”, (Posta, 22.04.2002); “Kürtçe türkü suç değil”, (Radikal, 14.04.2002); Mümtaz Soysal, “Türkü”, (Milliyet, 15.04.2002).



tartışmalıdır<sup>25</sup>. Üniversitelerin benzer konuda veremedikleri sınav, daha az kötü sonuçlar doğurmamıştır<sup>26</sup>. Söz konusu olumsuzluklarda, siyasal direnç derecesinin payı gözardı edilemez.

## 2.—Siyaset: “en yüksek direnç” (!)

Siyasal direncin kurumsal ve anlayışlara ilişkin olmak üzere iki dizi nedeninden söz edilebilir.

Parlâmento'nun siyasal partilerin dağılımına göre tablosu, kurumsal yapıyı ortaya koymaktadır. Bu görünüm, çoğulcu siyasal rejimlerde siyasal gruplar arasında oluşan dengeleri ve bunların parlâmentoya yansımalarına göre bir sapma (derogation) olarak nitelenebilir<sup>27</sup>. Böyle bir yapı, “sosyal anayasa”yı ilerletecek grupların eksikliğini yansıtmakla kalmamakta, var olanları bile hareketsiz kılacak bir siyasal grubu bağrında taşımaktadır.

İşte, “direnç” bu grupla özdeşleşmekte ve onun yaydığı anlayış, özgürlükler hukukunun hem genel rejimine ilişkin ölçütlere, hem de hak ve özgürlükleri ayırım ölçütlerine yabancı kalmaktadır.

—“Hassasiyet”, “millî kültür”, “kültürel farklılık”, “ahlâk anlayışı” ve “töre” gibi kavramlar, özgürlükleri sınırlama nedeni değildir<sup>28</sup>.

—Hak ve özgürlük ayırım ölçütlerine ilişkin çarpıtma, daha az bağışlanır yoğunluktadır. Konuya ilksel bir bilgiden yaklaşmakta yarar var. Hak ve özgürlükler, çeşitli açılardan sınıflandırılabilen, ancak bunların başında 1789 Bildirgesi'nde yer alan “insan hakları-yurttaş hakları” ayırımı gelmektedir. Bununla, siyasal haklarla diğer haklar arasındaki ayırım ifade edilmektedir. Aslında, insan haklarına ilişkin diğer sınıflandırmalar, siyasal hakların bu özgül konumunu geçersiz

<sup>25</sup> Bkz. I. Ö. Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku*, 5. bası, Afça Yay., İstanbul, 1999, ss. 317-318.

<sup>26</sup> Dilekçe hakkı kapsamında yer alan anadilin öğrenilmesi ya da anadilde eğitim istemlerine uygulanan yaptırımlar (gözaltı, tutuklama, üniversite ile ilişkiyi kesme), ne demokratik toplum bakımından zorunlu, ne de ulaşılmak istenen amaca elverişlidirler.

<sup>27</sup> Kısaca bu, sol kanadı islemeyen bir parlâmento yapısıdır ve bir tür Türkiye'ye özgü bir durumdur. Zira, Türkiye'nin içinde yer aldığı Avrupa Konseyi üye devletlerinde ve aday olduğu Avrupa Birliği'ne üye ve aday devletlerde siyasal iktidarlar, sağ ve sol siyasal gruplar arasında el değiştirmektedirler.

<sup>28</sup> Kaldı ki, sözcük anlamı olarak hassasiyet, olumlu değerler için kullanılır. Bu bakımdan, “idam etme” hassasiyeti ya da “anadilde sanatsal ifade özgürlüğünü yasaklama” hassasiyeti, dilbilgisi açısından da savunulabilir olmaktan uzaktır. Sorun, söz konusu kavramları olumlu anlamında savunma “duyarlılığı” na sahip milletvekillerinin nitelik ve nicelik olarak baskın gelemevişinden kaynaklanmaktadır.

kılmamıştır. Ne var ki, ülkemizde özellikle 2001 Ekiminden sonra, kültürel hakların, hatta temel kişi özgürlüklerinin bile siyasal hak olarak nitelenme eğilimi öne çıkmış bulunmaktadır. Eğer bu konuda derin bir bilgisizlik söz konusu değilse, saptırma kasdı vardır; hatta her ikisinin birlikteliği de olasılık dahilindedir. Bir kişinin anadilini bilme, anlama, işitme, kullanma ve muhafaza etme isteği, onun temel hatta doğal hak ve özgürlüğüdür. Bunun ikinci boyutu yani çerçevesi dışa yansıtılmasıdır ki, bu da kültürel<sup>29</sup>.

Böyle bir saptırma, “*kültür soykırım*”ı<sup>30</sup> ve “*dil yasaklama sayrılığı*”<sup>31</sup> gibi saplantılardan henüz kurtulamadığımızı göstermektedir.

Anlaşılan, “S” harfleriyle başlayan kimi sözcükler sorun üretmeye devam etmektedir. Ancak, yine “S” ile başlayan diğer birçok sözcüğün çözüm anahtarı işlevi görebileceği de kuşkusuzdur. Önemli olan, tercihin hangi yönde ortaya konacağıdır.

Ancak, onu beklemeksizin “*sayrılık*”, “*soykırım*” ve “*sapma*”lardan sıyrılmak için, “*saydamlık*”, “*samimiyet*” ve “*farklı olana saygı*” sorumluluğunu sergileyebilmeliyiz.

Tercihin yönü, zihniyetler ile belirlenir. Bunun altyapısını anayasal düzlemde 2001 değişiklikleri oluşturduğuna göre, bugüne kadar yapılanları ve yapılması gerekenleri iyi sorgulamak gerekir.

## NASIL BİR VARGI?

—Anayasa’da değişiklikler yapıldı.

—Anayasa’nın değiştirilmesi aşamasına açıklanan nedenlerle henüz ulaşamadı.

—Anayasa’yı değiştirmeli.

Anayasa’nın değiştirilmesi aşamasına gelinse de, herhalde 2002 Türkiye için aslolan, yeni bir Anayasa üzerinde düşünmek, Anayasa’da değişikliklerle ya da Anayasa’nın değiştirilmesiyle

<sup>29</sup> Kuskusuz siyasal beklentiler, hedefler olabilir; ama salt bir varsayımdan hareketle bunların siyasal hak olarak nitelenmesi yanlıştır.

<sup>30</sup> Bülent Tanör, *Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri*, TÜSIAD Yay., İstanbul, 1997, s. 158.

<sup>31</sup> Bkz. C. Eroğul, “Altıncı Anayasa Değişikliği”, s. 277.

yetinmeksizin Anayasa'nın kendisini yenilemek olmalıdır.

Ekim 2001 itibariyle tarihimizin 125 yıllık anayasal gelişmeler haritasında son 40 yılı, zıt kutuplarda yer alan iki Anayasa damgalamıştır: özgürlük ve demokrasi açısından; 1961 Anayasası, anayasacılığımızın "*en ileri*" durağını temsil ederken, 1982 Anayasası, "*dibe vurma*"yı ifade etmektedir. Bu anlamda, 1971 revizyonu, bir "*geriye dönüş*" olarak 1961 metninden uzaklaşma anlamına gelmekteydi. 1982 metninde 1987'den başlayarak 2001'e değin uzanan Anayasa değişiklikleri "*ileriye gidiş*"i ifade ettiğinden, 1982'den uzaklaşmayı simgelemektedir. Ne var ki, 2001 revizyonu ile ulaşılan aşama, ancak tam otuz yıl öncesi Anayasa metnine yaklaşmıştır; yani, 1961'in geriye götürülmüş 1971 metnine. Demek ki 1971 metni, yakın geçmiş anayasacılık hareketlerinin kesişme noktasını oluşturmaktadır. Başka bir anlatımla, anayasal gelişmeler haritasında 2001 değişikliği, adeta 1961 ve 1982 arasında yer alan 1971 sarkacını ifade etmektedir; yönü, 1961'dir. Ancak, altı aylık uygulama, 1961 yönündeki sarkacı 1982 yönüne döndürme çabasını ortaya koymuştur. Birbirinin aksi yönünde yer alan iki hedeften olumsuz olanın tercih edilmesi, olumlu yöne tepki göstermekten başka bir anlama gelmemektedir.

Değişiklikler, Anayasa'nın muhatabı olan makamlara, özgürlüklerin kullanımı bakımından, (i) engel olmama, (ii) önünü açma ve (iii) olanak yaratma biçiminde üç aşamalı yükümlülük getirmekle birlikte, bunlardan birinci aşamaya giren edilgin kalma ya da kaçınma yükümlülüğünü bile yerine getirmemişlerdir. İlk altı aylık bilançonun yetersiz, hatta olumsuz olmasının temelinde tepkici yaklaşım yatmaktadır.

Daha genel olarak, Ekim 2001'den bu yana tanık olunan uygulama, sadece Anayasa'nın yeni metninin sözü ve özüne değil, aynı zamanda barış içinde yaşayan özgürlükçü ve demokratik toplum hedefine bir tepki olarak nitelendirilebilir. Olumlu değişikliklerin itici gücünü "*ulusal-üstü etki*"nin oluşturduğu dikkate alınarak, söz konusu olumsuz uygulamaları "*ulusal tepki*" olarak nitelendirmek abartılı olmasa gerek.