

## **3.10.2001 TARİHLİ VE 4709 SAYILI KANUNLA YAPILAN ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİ ÜZERİNE GENEL BİR DEĞERLENDİRME**

*Yrd.Doç.Dr. Hikmet TÜLEN\**

### **GİRİŞ**

Mecliste grubu bulunan bütün siyasi partilerin eşit sayıda üyelerle temsil edildikleri Partilerarası Uzlaşma Komisyonu tarafından ön hazırlıkları yapılan ve hükümeti oluşturan siyasi partilerin genel başkanlarının da içinde bulunduğu bir grup milletvekili tarafından Meclis Başkanlığına sunulan Anayasanın bazı maddelerinin değiştirilmesine dair kanun teklifi, Anayasa Komisyonu ve Genel Kuruldaki gerekli aşamaları geçtikten ve bu aşamalarda kimi değişikliklere uğradıktan sonra, Türkiye Büyük Millet Meclisinde 3.10.2001 tarihinde 4709 sayılı kanun olarak kabul edilmiştir.

4709 sayılı kanun 35 madde ve bir geçici maddeden oluşmaktadır. Bu kanunun bir maddesi (m.27) hariç diğer maddeleri 17.10.2001 tarihinde 24556-Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Cumhurbaşkanı, 4709 sayılı kanunun 27. maddesi ile ilgili olarak onaylama ya da bir daha görüşülmek üzere Meclise geri gönderme seçeneklerinden birini kullanmayı tercih etmemiş ve 27. madde için halkoylamasına gidilmesi kararını almıştır. Halkoylamasına gidilmesine dair bu karar da 22.10.2001 tarihinde 24561-Mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. Bu gelişmenin ardından TBMM, halkoylamasına sunulmasına karar verilen Anayasanın 86. maddesine ilişkin düzenlemeyi yeniden ele almış ve 21.11.2001 tarihinde kabul ettiği 4720 sayılı kanunla 86. maddede ikinci bir değişiklik yapmıştır. Sözü edilen 4720 sayılı kanunun Cumhurbaşkanınca Resmi Gazetede (1 Aralık 2001 - 24600) yayımlanması üzerine halkoylamasının konusu kalmamış ve 86. maddeye ilişkin değişiklik de bu şekilde yürürlüğe girmiştir.

---

\* A. Ü. Erzincan Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Öğretim Üyesi.

Bu yazıda, söz konusu anayasa değişikliklerinin hangi gerekçelere dayandırıldığı ve yapılan değişikliklerin neleri içerdiği önce genel hatlarıyla açıklanacak, daha sonra da, Anayasanın değiştirilen her bir maddesi üzerinde ayrı ayrı durularak bu maddelerde yapılan değişikliklerin neler olduğu gösterilmeye çalışılacaktır.

Anayasanın ilgili maddelerinde yapılan değişiklikleri incelemeye geçmeden önce konuyla ilgili bazı genel tespitleri dile getirmek istiyoruz: İlk olarak şunu belirtelim ki, yapılan değişiklikler sürpriz nitelikli değildir. Çünkü, 1982 Anayasasının bir kısım madde ya da hükümlerinin değiştirilmesinin gerekliliği yönünde, hukukçular, çeşitli sivil toplum örgütleri ve ilgili diğer kişi ve kuruluşlar tarafından eskiden beri pek çok görüş açıklanmış, inceleme ve tartışmalar yapılmıştır<sup>1</sup>. Bu bakımdan, yapılan değişikliklerin tamamı değilse de oldukça önemli bir kısmı, kamuoyundaki belli bir uzlaşma temeli üzerinde ortaya çıkmış bulunan ve nihayet beklenmekte olan değişikliklerdir. Bu nedenle de, yapılan anayasa değişiklikleri genel olarak olumlu bulunmuştur. Bunun yanında, yapılan değişiklikleri yetersiz ve/veya yanlış bulan görüşler de doğal olarak ortaya çıkmıştır.

Söz konusu anayasa değişiklikleri hakkındaki tepki ve değerlendirmelere bakıldığında, kimi görüş sahiplerinin aşırı bir iyimserlikle yeni ve sivil bir anayasa yapılmış olduğunu; özgürlüklerin genişletildiğini ve Türkiye'nin anayasal sistemiyle özgürlükler düzeninin Avrupa Birliği'nin ve AİHS sisteminin standartlarıyla aynı seviyeye getirilmiş olduğunu iddia ettikleri görülmektedir. Bu bakış açısının daha çok siyasiler arasında ve medyada revaç bulduğunu söylemek mümkündür. Buna karşılık, akademisyenlerin ve hukukçuların konuya yaklaşımları daha serinkanlıdır. Bu kesim içinde bazı görüş sahipleri, yapılan değişikliklerin bir kısmının gereksiz ya da faydasız olduğunu ya da bu değişikliklerin hukuk düzeninde herhangi bir değişikliğe yol açmayacak nitelikte olduğunu belirtmekte ve yapılan kimi değişikliklerin de zararlı olduğunu düşünmektedirler<sup>2</sup>. Buna karşılık, daha yaygın ve bizim

---

<sup>1</sup> Anayasada yapılması gereken değişikliklere dair öneri ve tartışmaları içeren ve yakın tarihlerde yayınlanmış olan eserlerden birkaçı şunlardır: Bülent TANÖR, *Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri*, (İstanbul: TÜSİAD, 1997); Bülent TANÖR, *Türkiye'de Demokratik Standartların Yükseltilmesi, Tartışmalar ve Son Gelişmeler*, (İstanbul: TÜSİAD, 1999); *Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı*, (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2001); *Türkiye'de Anayasa Reformu-Prensip ve Sonuçlar*, (Ankara: Konrad Adenauer Vakfı, 2001); *Hukukun Üstünlüğü-Demokrasi-İnsan Hakları, Sivil Toplum Örgütleriyle Düzenlenen Çalışma Toplantısı*, (Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1999).

<sup>2</sup> Bkz., Kemal GÖZLER, *Anayasa Değişikliği Gerekli mi? 1982 Anayasası İçin Bir Savunma*, (Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2001), s.55-62.

de katılmakta olduğumuz görüşe göre, yapılan değişikliklerin bir kısmının mevcut hukuki durumu önemli sayılabilecek oranda değiştirmedikleri söylenebilir. Bununla beraber, diğer bir kısım değişikliklerin ortaya çıkardığı ciddi farklılıkların da gözden uzak tutulmaması gerekir. Bu çerçevede, yapılan anayasa değişiklikleri sonucunda demokratikleşme ve temel hakların genişletilmesi bağlamında ortaya çıkan iyileşmeye ihtiyatlı bir iyimserlik içinde yaklaşılması gerektiği söylenebilir.

Anayasa değişikliğine dair kanun teklifinin gerekçelerinde, ilk önce, toplumun ihtiyaç ve beklentilerinin karşılanabilmesi için anayasa değişikliği yapılmasına gerek duyulduğu açıklanmaktadır. Ayrıca, yapılan değişikliklerle Anayasanın çağdaş demokratik standartlara ve evrensel normlara uygun, insan hakları ve hukukun üstünlüğünü ön plana çıkaran bir anayasa niteliğine kavuşturulmasının hedeflendiği de gerekçede ifade edilmiştir. Bununla beraber, Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne tam üyelik süreci içerisinde üstlenmiş olduğu taahhütlerin Meclisi anayasa değişikliği yapma yönünde motive eden en önemli unsur olduğu dikkati çekmektedir. Bu bağlamda, anayasa değişikliği teklifinin gerekçesinde ve Anayasa Komisyonu raporunda, Avrupa Birliği'ne tam üyelik sürecinin gereklerine ve Türkiye'nin Ulusal Programındaki<sup>3</sup> vaatlerine atıflar yapıldığı görülmektedir. Buna paralel olarak, değişiklik teklifinin gerekçesinde, temel hak ve hürriyetlerin düzenlenmesinde sıklıkla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki kriterlerin esas alınmasına vurgu yapıldığı görülmektedir. Temel hak ve hürriyetlerle ilgili 10 değişik maddede (Anayasanın 13, 14, 19, 20, 21, 26, 31, 34, 36 ve 38. maddelerinde) yapılan değişikliklerin gerekçeleri belirtilirken Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin veya bu sözleşmenin eklerinin baz alındığı vurgulanmıştır.

Sistematik açıdan bakıldığı zaman, 4709 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliklerinin çok büyük bir kısmının Anayasanın temel hak ve hürriyetlerle ilgili düzenlemelerine dair olduğu görülmektedir. Gerçekten, anayasa değişikliğine ilişkin söz konusu 35 maddelik kanunla Anayasanın "temel haklar ve ödevler" kısmındaki 25 farklı maddesinde değişiklikler yapılmıştır. Ayrıca, Anayasanın Başlangıç kısmında yapılan değişikliklerle birlikte 87., 149. ve geçici 15. maddelerinde yapılan değişiklikler de temel hak ve hürriyetlerle yakından ilişkilidir. Bu açıdan bakıldığı zaman yapılan anayasa değişikliklerinin yaklaşık olarak yüzde seksenbeşinin temel hak ve hürriyetle-

---

<sup>3</sup> Gerçekten de Türkiye'nin açıklamış olduğu **AB Ulusal Programında** şu ifadeler yer almaktadır: "Demokrasi ve insan hakları alanlarındaki reform sürecinde, öncelikle Anayasa gözden geçirilecektir. Anayasa değişiklikleri, yasal düzenlemelerin de çerçevesini belirleyecektir." AB Ulusal Programı'nın metni için bkz., <http://www.mfa.gov.tr/turkce/grupa/ab/abab/ABUlusal.htm> (28.11.2001).

rin düzenlenmesiyle ilgili bulunduğu söylenebilir. Bu kapsam içerisinde Anayasanın “**temel haklar ve ödevler**” kısmının “*genel hükümler*” bölümündeki 13. ve 14. maddeler; “*kişinin hakları ve ödevleri*” bölümündeki 19., 20., 21., 22., 23., 26., 28., 31., 33., 34., 36., 38. ve 40. maddeler; “*sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler*” bölümündeki 41., 46., 49., 51., 55. ve 65. maddeler ile “*Siyasi haklar ve ödevler*” bölümündeki 66., 67., 69. ve 74. maddeler çeşitli düzeylerde değişikliğe uğramışlardır.

4709 sayılı kanunun geriye kalan maddelerinden beş tanesi ile, yasama organının kuruluşu, görev ve yetkileri ile Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarına ilişkin Anayasa hükümlerinde değişiklikler yapılmıştır. Bu bölümle ilgili değişiklikler 86., 87., 89., 94. ve 100. maddelerde yapılan değişikliklerden oluşmaktadır.

Anayasada yürütme organının düzenlendiği bölümde sadece tek bir maddede değişiklik yapılmıştır. Bu da 118. maddede yapılan ve Millî Güvenlik Kurulunun yapısı ve kararlarının niteliği ile ilgili değişiklikten ibarettir.

Anayasada yargı organının düzenlendiği bölümde de sadece tek bir maddede değişiklik yapılmıştır. Bu da 149. maddede yapılan ve Anayasa Mahkemesinin siyasi parti kapatma davalarında beşte üç oy çoğunluğu ile (7 üyenin oyu ile) kapatmaya karar verebileceği hükmünün Anayasa metnine dahil edilmesine dair değişikliktir.

4709 sayılı kanunla yapılan son değişiklik ise Anayasanın geçici 15. maddesinin üçüncü fıkrasının yürürlükten kaldırılmasına ilişkindir. Böylelikle 12 Eylül Döneminde yürürlüğe giren kanunlar ve diğer yasama işlemleri aleyhine anayasa aykırılık itirazının ileri sürülebilmesinin önü açılmış olmaktadır.

4709 sayılı kanunla yapılan anayasa değişiklikleri, 1982 Anayasasında şu ana kadar yapılan değişikliklerin en kapsamlısıdır. Toplam olarak, Anayasanın otuzüç maddesinde ve bir de Başlangıç bölümünün 5. paragrafında değişiklik yapılmıştır. Bu arada ekleyelim ki, anayasa değişikliği paketinde yer alan ve Meclis genel kurulundaki birinci oylamada kabul edilmesine rağmen ikinci tur oylamada yeterli çoğunluk oyu sağlanamayan Anayasanın 76. maddesine ilişkin değişiklik önerisi ile hem birinci hem de ikinci tur oylamalarda yeterli kabul oyu sağlanamayan Anayasanın 83 ve 90. maddelerinde ele alınan konulara ilişkin değişiklik önerileri kanunlaşmamışlardır.

Anayasa değişikliği paketinde yer aldığı halde ikinci tur görüşmeler sırasında reddedilen değişiklik önerisinin ilgili olduğu 76. madde milletvekili seçilme yeterliliği konusunu düzenlemektedir ve “ideolojik ve anarşik eylemlere katılma” suçundan mahkum olmayı milletvekili seçilme yeterliliğini ortadan kaldıran bir neden olarak ele almaktadır. Anayasa değişikliği tekli-

finde “ideolojik ve anarşik eylemlere katılma” ibaresinin yerine “terör eylemlerine katılma” ibaresinin konulması önerilmekteydi.

İkinci oylamada reddedilen bir başka değişiklik önerisi de yasama dokunulmazlığının düzenlendiği 83. maddeye ilişkindi. Bu maddede önerilen değişiklikle getirilmek istenen başlıca yenilikler şunlardı: Meclisin dokunulmazlıkla ilgili işleri en geç üç ay içinde sonuçlandırması, dokunulmazlıkla ilgili genel kuruldaki oylamanın gizli oyla yapılması ve milletvekilleri hakkındaki ceza davalarının Yargıtay’da görülmesi.

Anayasa değişikliği teklifinde bulunduğu halde ikinci oylamada reddedilen son öneri ise milletlerarası anlaşmaların iç hukuk düzenindeki yerinin belirlenmesine dair bir anayasa değişikliği yapılmasına yönelikti. Buna göre, değişiklik teklifi kabul edilmiş olsaydı “Kanunlar ile milletlerarası anlaşmaların çatışması halinde milletlerarası anlaşmalar esas alınır” hükmü Anayasaya dahil edilmiş olacaktı.

4709 sayılı kanunla Anayasada önemli ve kapsamlı değişikliklerin yapıldığı açıktır. Bununla beraber “**Cumhuriyetin Temel Organları**” başlıklı Anayasanın üçüncü kısmında “*Yasama*”, “*Yürütme*” ve “*Yargı*” başlıklı bölümlerde yer alan ve sözü edilen bu organların kuruluş, görev ve yetkileri ile çalışma usullerini düzenleyen kimi Anayasa hükümlerinin de değiştirilmesinin gerekliliği yönünde öteden beri süregelen tartışmaların var olduğu bilinmektedir. Hatta, Partilerarası Uzlaşma Komisyonunun bu alanları kapsayan ikinci bir anayasa değişikliği paketi üzerinde çalışmaya başladığı da kamuoyuna duyurulmuştur. Dolayısıyla 4709 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliklerinin Meclisteki siyasi partilerin şimdilik üzerinde uzlaşabildikleri ve en acil gördükleri konulara ilişkin değişiklikler olduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa değişikliklerinin tümü üzerindeki bu genel açıklamalardan sonra şimdi, değiştirilen her bir Anayasa maddesi, fıkrası ya da hükmü üzerinde sırasıyla kısa kısa açıklamalar yapmaya çalışacağız. Burada şunu hemen belirtelim ki, (örneğin, ölüm cezalarıyla ilgili yapılan değişikliğin yanında kamu-laştırma konusunda yapılan değişiklikte ve kimsenin yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğünü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamayacağı hükmünün ihdasına dair değişiklikte olduğu gibi) yapılan kimi anayasa değişikliklerinin anlamı, önemi ve kapsamı ile hukuk düzenine getirdiği yeniliklerin bütün yönleriyle incelenmesi, ancak, bu konulara ilişkin özel çalışmaların yapılmasıyla mümkün olabilir. Kaldı ki, anayasal düzenlemenin gereğince kavranabilmesi için, yukarıda örnek kabilinden zikredilen konularda yapılacak çalışmalarda yalnızca anayasa hukuku çerçevesinde kalınmaması ve bu tür çalışmalara, ceza hukuku, idare hukuku, ticaret hukuku ve medeni hukuk gibi farklı disiplinlerin bakış açılarının da yansıtılması gerekli-

dir. Dolayısıyla, bu tür değişikliklerin anlamı, ilgili alanların uzmanlarınca yapılacak çalışmaların katkısıyla daha iyi aydınlatılabilecektir. Belirtilen nedenlerle, bu çalışmada, 4709 sayılı kanunla yapılan anayasa değişiklikleri sonucunda Anayasanın ilgili hükümlerinde eski düzenlemeye nazaran ortaya çıkan farklılıklara işaret etmekle yetinilecek ve bu değişikliklerin ilgili buldukları hukuki müessese ve kavramların ayrıntılı olarak incelenmesine teşebbüs edilmeyecektir.

Yapılan anayasa değişikliklerinin daha rahat izlenebilmesini sağlamak ve getirilen değişikliklere kolayca nüfuz edilebilmesini temin etmek için Anayasanın değiştirilen madde, fıkra ya da hükümlerinin değişiklikten önceki ve sonraki halleri birer tablo içinde karşı karşıya dizilerek gösterilecektir<sup>4</sup>.

## I- TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

### A. Anayasanın Başlangıç Kısımındaki Değişiklik

#### 1.) Başlangıç kısmındaki “Hiçbir düşünce ve mülahaza” ibaresinin yerine “Hiçbir faaliyet” ibaresinin konulması

| Anayasanın Başlangıç kısmının 5. paragrafının  |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| <p><b>Başlangıç p.5-) <i>Hiçbir düşünce ve mülahazanın</i></b> Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevi değerlerinin, Atatürk Milliyetçiliği, ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı;</p> | <p><b>Başlangıç p.5-) <i>Hiçbir faaliyetin</i></b> Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevi değerlerinin, Atatürk Milliyetçiliği, ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı;</p> |

Anayasanın bu kısmında yapılan değişiklik, “hiçbir düşünce ve mülahaza” ibaresinin yerine “hiçbir faaliyet” ibaresinin konulmasından ibarettir.

<sup>4</sup> Anayasanın değiştirilen maddelerinin eski ve yeni halleri karşı karşıya dizilerek gösterilmiştir. Değişikliğe uğrayan maddelerin eski hallerini gösterdiğimiz bölümlerde, 4709 sayılı kanunla yürürlükten kaldırılan veya başkalaştırılan fıkra, cümle ya da kelimeler *italik* olarak yazılmak suretiyle vurgulanmıştır. Bu maddelerin yeni hallerini gösterdiğimiz bölümlerde **koyu ve altı çizili** olarak yazılan fıkra, cümle ya da kelimeler ise ilgili maddelerde yapılan değişikliklerle getirilen yeniliklerin neler olduğuna işaret etmektedir. Çalışmanın hacminin genişlememesi için, tablolarda, değiştirilen maddelerin sadece değişikliğe uğrayan kısımlarının eski ve yeni hallerine yer verilmiştir. Zorunlu görülen birkaç istisna dışında, bu maddelerin değiştirilmeyen kısımları tablolarda gösterilmemiştir.

Değişiklik teklifinin gerekçesinde “hiçbir düşünce ve mülahaza” ifadesinin doğrudan doğruya düşünceye bir sınır teşkil ettiği vurgulanmış ve bu nedenle Başlangıcın 5. paragrafında belirtilen değerler karşısında “hiçbir düşünce ve mülahaza”nın değil de “hiçbir eylemin” korunma göremeyeceği şeklinde bir değişiklik yapılmasına gerek duyulduğu belirtilmiştir. Değişiklik teklifindeki “hiçbir eylem” ifadesi, Anayasa Komisyonunda “hiçbir faaliyet” şeklini almış ve nihai değişiklik de bu yönde gerçekleşmiştir.

Bilindiği üzere Anayasanın dayandığı temel görüş ve ilkeleri gösteren Başlangıç kısmı Anayasanın metnine dahildir ve Anayasa Mahkemesi, kanunların Anayasaya uygunluğunu denetlerken Başlangıç kısmını ölçü norm olarak kullanmaktadır. Her ne kadar edebi bir üslupla kaleme alınmış ve burada ifade edilen bir takım temel ilkeler Anayasanın müteakip maddelerinde ayrıca somutlaştırılmışsa da Anayasanın Başlangıç kısmında yapılacak değişiklikler yukarıda açıklanan nedenlerle önemlidir.

Anayasanın Başlangıç kısmının 5. paragrafında yapılan bu değişikliğin ne tür sonuçları olabilir? Anayasa koyucunun abesle iştilal etmeyeceğini kabul ettiğimize göre, yapılan bu değişikliğin bir amaca matuf olması ve daha önceki düzenlemeye nazaran daha farklı bir hükmün getirilmiş olması lazımdır. Fakat, yapılan değişiklik gerçekten bu nitelikleri haiz midir? Buna biraz daha yakından bakmaya çalışalım.

Yapılan değişikliğin hedefinin düşünce hürriyetinin sınırlarının genişletilmesi olduğu anlaşılmaktadır. Düşünce hürriyeti konusu Anayasanın 25. maddesinde “Düşünce ve kanaat hürriyeti” başlığı altında ve 26. maddesinde de “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” başlığı altında düzenlenmiştir. Anayasanın 25. maddesinde “Herkes düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz” hükmü yer almıştır. Anayasanın 26/1. maddesinde ise “Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar” hükmü yer almıştır.

Anayasanın Başlangıç kısmının 5. paragrafında yapılan değişiklikle düşünce hürriyetinin sınırlarının genişletilmesi hedeflendiğine göre, bundan, düşünce açıklama hürriyetinin sınırlarının genişletilmesini anlamak gerekir. Çünkü, Anayasanın 25. maddesinde düzenlenmiş bulunan düşünce ve kanaat hürriyeti doğası gereği sınırlandırılmayacak olan bir hürriyettir. Anayasanın 25. maddesinde ayrıca, kimsenin düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı ve bunlardan ötürü kınanıp suçlanamayacağı da belirtilmiştir. Görüldüğü gibi, 25. maddede düşünce ve kanaat hürriyeti mutlak bir koruma

altına alınmıştır. Bu nedenle, kanaatimizce, Başlangıcın 5. paragrafında yapılan bu değişikliklerle, çeşitli şekillerde ortaya konulabilecek olan düşünce açıklamalarının korunması, diğer bir deyimle ifade hürriyetinin sınırlarının genişletilmesi hedeflenmiş olmalıdır.

Bununla beraber, getirilen düzenlemenin bu amaca hizmet edebileceğini söylemek zordur. Zira, bilindiği üzere her hürriyet gibi düşünce açıklama hürriyetinin de bazı nesnel sınırları<sup>5</sup> vardır. Bu nesnel sınırlar, Anayasada özel olarak gösterilmiş olmasa bile geçerliliklerini sürdürürler. Bunun yanında Anayasada, hak ve hürriyetlerle ilgili genel esaslar kısmında veya her bir hak ve hürriyetin tanımı yapılırken de ilave bazı sınırlar getirilebilir ki, bu durumda hakların anayasal sınırlarından sözedilir. Bunların ötesinde bir de Anayasada hak ve hürriyetlerin kanunla sınırlandırılması konusunda yasama organına yetki verilmiş olabilir. Başlangıç bölümünde yapılan bu değişiklik, hakların nesnel sınırları ya da kanunla sınırlandırılması konusuyla ilgili değildir; yapılan değişiklik hak ve hürriyetlerin anayasal sınırları konusunda bir hüküm getirilmiş olmaktadır: Başlangıcın 5. paragrafında, “hiçbir faaliyetin” metinde sayılan değer ve ilkeler karşısında korunma göremeyeceği belirtilmiştir. Bu hükmün, düşünce açıklama hürriyetinin yanında diğer bütün temel hak ve hürriyetler için de geçerli olan bir anayasal sınır oluşturduğu açıktır. Böylelikle, bütün hak ve hürriyetler için geçerli olan anayasal sınırlar demetinin birinci kısmı ortaya konulmuştur. Bu demetin ikinci kısmını ise Anayasanın 14. maddesindeki düzenleme oluşturmaktadır.

Bu düzenlemeyle, hak ve hürriyetlerin ve bu arada da düşünce açıklama hürriyetinin norm alanının<sup>6</sup> eski düzenlemeye nazaran genişletilmiş olduğunu söyleyebilmek kanaatimizce mümkün değildir. Dolayısıyla yapılmış olan değişiklik esas itibariyle bir ifade değişikliğidir.

5 “Faşist, ırkçı, ayırıcı, savaş kışkırtıcı propaganda” ile “iftira, hakaret, sövme, suça ve şiddete teşvik ve tahrik vb.” ifade biçimleri düşünce özgürlüğünün norm alanı dışında kalır. Keza, “dince kutsal sayılan şeylerin istismarı ve kötüye kullanılması da bu niteliktedir”. Bkz., Bülent TANÖR-Necmi YÜZBAŞIOĞLU, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2001), s.168-171. Bu ve benzeri ifade açıklamaları uluslararası standartlar gereği “düşünce dışında kalan alan” a aittir. Bkz., İbrahim Özden KABOĞLU, “Düşünce Özgürlüğü”, içerisinde: **İnsan Hakları**, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2000), s.118.

6 Temel hak ve hürriyetlerin norm alanı kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz., Oktay UYGUN, **1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi**, (İstanbul: Kazancı Yayınları, 1992), s.54 vd.; Fazıl SAĞLAM, **Temel Hakların Sınırlanması ve Özü**, (Ankara: AÜSBF Yayını, 1982), s.47 vd.

## B. Genel Hükümlerdeki Değişiklikler

### 1.) Genel sınırlama sebeplerinin ilgası, hakkın özü kriteri ve ölçülülük ilkesinin ihdası

| Anayasanın 13. maddesinin   |   |
|---|---|
| Eski hali:  | Yeni hali:  |
| <b>m.13, f.1-)</b> Temel hak ve hürriyetler, <u>Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle</u> , Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir. | <b>m.13-)</b> Temel hak ve hürriyetler, <u>özellere dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak</u> kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve <u>lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine</u> aykırı olamaz. |
| <b>m.13, f.2-)</b> Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörülükleri amaç dışında kullanılamaz.   | (--)  |
| <b>m.13, f.3-)</b> Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir.   | (--)  |

Görüldüğü gibi, bu maddede yapılan en önemli değişiklik, maddenin 1. fıkrasında gösterilen ve Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olduğu belirtilen “genel sınırlama sebepleri”ne son verilmesidir. Esasen, hak ve hürriyetler arasındaki nitelik farkları dikkate alınmadan hak ve hürriyetlerin hepsi için uygulanabilen bir “genel sınırlama sebepleri” kategorisine yer verilmesi doktrinde eleştirilmiştir<sup>7</sup>. Ayrıca, değişiklik teklifinin gerekçesinde de temas edildiği üzere, AİHS sisteminde her bir hak ve hürriyetle ilgili “özel sınırlama sebepleri”nin bulunması ve genel sınırlama sebepleri kategorisinin AİHS sistemine yabancı olması<sup>8</sup> nedeniyle, AİHS sistemine uyumlu bir düzenleme yapılabilmesi bakımından bu yönde bir değişikliğe gidilmesi gereği bulunmaktaydı.

Bu arada belirtelim ki, eski 13/1. maddede yer alan “*millî güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması amacı*” artık, genel sınırlama

<sup>7</sup> Bkz., TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, age., s.137.

<sup>8</sup> “İHAS sistemi, (...) hak ve özgürlüklerin ulusal anayasalarda genel hükümlerle, tekelden, kademesiz ve istisnasız bir şekilde sınırlanmasını öngörmüş değildir.” TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, age., s.142.

sebebi olmaktan çıkarılmıştır. Bununla beraber, Anayasanın 20, 21, 22, 26, 31, 33 ve 34. maddelerinde yapılan değişikliklerle, bu maddelerde düzenlenmiş bulunan hak ve hürriyetlerin “millî güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması” sebepleriyle de sınırlandırılabilceği her bir madde-de ayrı ayrı yazılarak gösterilmiştir.

13. maddenin yeni haline göre, temel hak ve hürriyetler “ancak kanunla” sınırlandırılabilcek; kanuni sınırlandırmalar hak ve hürriyetlerin özüne dokunamayacaktır<sup>9</sup>. Ayrıca, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması durumunda “ölçülülük ilkesi”ne riayet edilecektir<sup>10</sup>. Kanaatimizce, gerek öz güvencesine Anayasada yeniden yer verilmesi, gerekse sınırlandırmaların ancak kanunla yapılabileceğinin vurgulanması hak ve hürriyetlerin korunması bakımından olumlu değişikliklerdir. Aynı şekilde, “ölçülülük ilkesine” açık olarak temas edilmiş olması da olumludur.

Bu maddede yapılan bir başka değişiklik de, hak ve hürriyetlerin kanunla sınırlandırılması bahsinde sınırlandırmanın sınırlarını gösteren kavramlar kümesinin içine “lâik Cumhuriyetin gerekleri” ibaresinin eklenmiş olmasıdır. Buna göre, “Temel hak ve hürriyetler, (...) ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, (...) demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine (...) aykırı olamaz”. Bu ekleme Anayasa Komisyonundaki görüşmeler sırasında yapılmıştır. Hak ve hürriyetlerin kullanımına kanunla getirilecek bir sınırlamanın Anayasaya uygun sayılabilmesini, getirilecek sınırlamanın “lâik cumhuriyetin gerekleri” kavramına uygun olması şartına bağlayan bu değişikliğin uygulamada hak ve hürriyetleri koruyucu ne tür sonuçları olabileceğini şimdiden kestirebilmek kanaatimizce mümkün değildir.<sup>11</sup>

<sup>9</sup> Hak ve hürriyetlerin özüne dokunulamayacağı kuralı 1961 Anayasasında öngörölmüş ve “hakkın özü” kavramından ne anlaşılması gerektiği Anayasa Mahkemesi kararlarıyla açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, *bir hak ve hürriyetin kullanılmasını açıkça yasaklayan veya örtülü bir şekilde kullanılamaz hale koyan veya bir hak ve hürriyetin gayesine uygun şekilde kullanılmasını son derece zorlaştıran ve amacına ulaşmasını önleyen ve etkisini kaldıran kanuni sınırlamalar hakkın özüne dokunmuş sayılır*. Bkz., Ergun ÖZBUDUN, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden geçirilmiş 6. Baskı, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2000), s.106.

<sup>10</sup> Ölçülülük ilkesinin anlamı ve gerekleri şu şekilde ifade edilebilir: Sınırlama amacının gerçekleşebilmesi bakımından gerekli, elverişli ve zorunlu bir araca (tedbire) başvurulması ve hakların sınırlanması suretiyle gerçekleştirilmesi öngörölen amaçla başvuru olan araç arasında makul (kabul edilebilir) bir oranın bulunması. Ayrıntılı bilgi için bkz., ÖZBUDUN, *age.*, s.105 vd.; İbrahim Ö. KABOĞLU, **Özgürlükler Hukuku, İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı Üzerine Bir Deneme**, (İstanbul: Afa Yayınları, 1994), s.105 vd.; TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, *age.*, s.151.

<sup>11</sup> Doktrinde bir görüş, “lâik cumhuriyet” kavramının Anayasa Mahkemesi ve diğer yargı organlarının uygulamasında hak ve hürriyetlerin sınırlanması bağlamında koruyucu bir

13. maddede yapılan bu değişikliklerden sonra, artık, bu maddenin genel sınırlama sebeplerinin öngörüldüğü bir madde olmaktan çıkıp bir genel korumaya maddesi haline geldiği söylenebilir.

**2.) Temel hak ve hürriyetlerin kişiler ve devlet tarafından yok edilememesi ve kötüye kullanılmaması**

| Anayasanın 14. maddesinin  |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| <p><b>m.14, f.1-)</b> Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, <u>Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, ırk, din ve mezhep ayrımı yaratmak veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlere dayanan bir devlet düzenini kurmak amacıyla kullanılamazlar.</u></p> | <p><b>m.14, f.1-)</b> Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü <u>bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.</u></p>                               |
| <p><b>m.14, f.3-)</b> Anayasanın hiçbir hükmü, Anayasada yer alan hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyette bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamaz.</p>  | <p><b>m.14, f.2-)</b> Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, <u>Devlete veya kişilere</u>, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini <u>veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak</u> şekilde yorumlanamaz.</p> |
| <p><b>m.14, f.2-)</b> Bu <u>yasaklara aykırı hareket eden veya başkalarını bu yolda teşvik veya tahrik edenler</u> hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.</p>   | <p><b>m.14, f.3-)</b> Bu <u>hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar</u> hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.</p>   |

14. maddenin 1. fıkrasında yapılan değişikliğin bu fıkranın normatif anlamını esaslı bir şekilde başkalaştırdığı söylenemez. Gerçi, hak ve hürriyetlerin hangi tür amaçlarla kullanılamayacağını belirten Anayasanın bu hükmü eski düzenlemeye nazaran daha kısadır ve örneğin eski metindeki “Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek”, “dil, ırk, din ve mezhep ayrımı

işlev görmediğini, tam aksine bu kavramın, şu ana kadar, hak ve hürriyetlere getirilen kısıtlamaların meşrulaştırılması amacıyla kullanıldığını belirtmektedir. Bkz., Mustafa ERDOĞAN, “Anayasa Değişti mi?”, <http://www.liberal-dt.org.tr/at/at-me33.htm> (7.10.2001).

mı yaratmak” şeklindeki, hak ve hürriyetlerin kötüye kullanımına dair kimi örneklere yer vermemektedir. Bununla beraber, yeni düzenlemenin verilen örneklerdeki kötüye kullanım biçimlerini meşrulaştırdığı elbette iddia edilemez. Yapılan şey, hak ve hürriyetlerin hangi hallerde kötüye kullanılmış sayılacağına ilişkin anayasal düzenlemeyi daha özlü ve rafine bir şekilde ifade etmekten ibarettir. Gerçekten, Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerin, “insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler” biçiminde kullanılması hakların kötüye kullanımı sayılmakta ve bu tür hak kullanımları bizzat Anayasa tarafından yasaklanmaktadır ki, bu düzenlemenin eski düzenlemedeki daha uzun ve dolambaçlı anlatımın tüm unsurlarını öz olarak içerdiği söylenebilir. Kaldı ki, hakların kötüye kullanılmayacağı ve hukukun bu tür kullanımları tecviz edemeyeceği hukukun genel bir ilkesidir ve bu hususun Anayasada açıkça gösterilmesi bile şart değildir.

14. maddenin 2. fıkrasında yapılan değişiklikte, kişilerin yanında devletin de temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini amaçlayan bir faaliyette bulunamayacağı hükmü getirilmiştir ki, bu daha önceki metinde olmayan, yeni ve kanaatimizce olumlu bir düzenlemedir. 14. maddenin 2. fıkrasında yapılan bu değişiklikte, değişiklik teklifinin gerekçesinde de ifade edildiği üzere, AİHS'nin konuya ilişkin düzenlemesine paralel bir hükmün konulması hedeflenmiştir. Gerçekten de, AİHS'nin aynı konuyu düzenleyen 17. maddesinde “(b)u Sözleşme hükümlerinden hiçbiri, bir devlete, topluluğa veya kişiye Sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesine (...) yönelik bir faaliyete girişme ya da eylemde bulunma hakkını sağladığı şeklinde yorumlanamaz” hükmü yer almıştır.

### C. Klasik Kişi Hak ve Hürriyetleriyle İlgili Değişiklikler

#### 1.) Gözaltı süreleri, yakalanan veya tutuklanan kişinin hakları

| Anayasanın 19. maddesinin 5., 6. ve son fıkralarının   |   |
|--|---|
| Eski hali:   | Yeni hali:  |
| m.19, f.5-) Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok <u>onbeş</u> gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir. | m.19, f.5-) Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok <u>dört</u> gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir. |

|  |  |
|--|--|
| <p><b>m.19, f.6-)</b> Yakalanan veya tutuklanan kişinin durumu, <u>soruşturmanın kapsam ve konusunun açığa çıkmasının sakıncalarının gerektirdiği kesin zorunluluk dışında</u>, yakınlarına derhal bildirilir.</p> | <p><b>m.19, f.6-)</b> <u>Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.</u></p>   |
| <p><b>m.19, f.son-)</b> Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, <u>kanuna göre</u>, Devletçe ödenir.</p>   | <p><b>m.19, f.son-)</b> Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, <u>tazminat hukukunun genel prensiplerine göre</u>, Devletçe ödenir.</p> |

19. maddenin 5. fıkrasında yapılan değişiklik, toplu olarak işlenen suçlar bakımından azamî onbeş gün olarak düzenlenmiş bulunan gözaltı süresinin dört güne indirilmesinden ibarettir. Bireysel suçlar için öngörülmüş olan kırksekiz saatlik gözaltı süresinde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Toplu olarak işlenen suçlar için azamî gözaltı süresinin dört gün olarak belirlenmiş olması, bu konuya ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. maddesindeki esasların<sup>12</sup> Türk hukukuna yansıtılması gerekçesine dayandırılmıştır.

Bu maddenin 5. fıkrasında öngörülen kırksekiz saat ve dört günlük süreler olağan yönetim zamanları için geçerlidir. Olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde bu sürelerin uzatılabileceğine dair hükümde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Böylece, maddenin 5. fıkrasının ilk cümlesinde öngörülen kırksekiz saat ve dört günlük sürelerin olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabileceği kuralı şu anda geçerli bir Anayasa hükmü olmaya devam ettiğinden, örnek olarak, Sıkıyönetim Kanununda (m.15) öngörülen ve sıkıyönetim komutanlarına kişileri onbeş ve icabı hale göre azamî otuz güne kadar gözaltında tutabilme yetkisi veren düzenlemenin Anayasaya aykırılığı iddia edilemeyecektir.

Bu maddenin 6. fıkrasında yapılan değişiklikle yakalanan veya tutuklanan kişinin durumunun herhangi bir istisnaya yer verilmeksizin her hal ve şartta yakınlarına bildirileceği kesin bir ifadeyle vurgulanmıştır. Eski düzenleme, yakalan veya tutuklanan kişilerin yakınlarına durumun bildirilmesini soruşturmanın kapsam ve konusunun açığa çıkmasının getireceği sakıncalarla kayıtlamaktaydı. Doktrinde haklı eleştirilere<sup>13</sup> konu teşkil etmiş olan bu düzenlemenin Anayasadan çıkarılması kanaatimizce de isabetli olmuştur.

<sup>12</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., Feyyaz GÖLCÜKLÜ, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği", AÜSBFD, C:49, Haziran-Aralık 1994, No:3-4, Prof. Dr. Yılmaz GÜNAL'a Armağan, s.199-218.

<sup>13</sup> Bkz., TANÖR, *Demokratikleşme Perspektifleri*, s.110.

## 2.) Özel hayatın gizliliği, bu güvencenin istisnaları, yazılı emir

| Anayasanın 20. maddesinin 1. ve 2. fıkralarının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.20, f.1-) Herkes, özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. <u>Adli soruşturma ve kovuşturmanın gerektirdiği istisnalar saklıdır.</u>   | m.20, f.1-) Herkes, özel hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. (-)  |
| m.20, f.2-) <u>Kanunun açıkça gösterdiği hallerde</u> , usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça, kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. | m.20, f.2-) <u>Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak</u> , usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; <u>yine bu sebeplere bağlı olarak</u> gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin <u>yazılı</u> emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. <u>Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.</u> |

Maddenin birinci fıkrasında özel hayatın gizli ve dokunulmaz olduğu ilkesine yer verilmiş ve eski düzenlemedeki istisna hükmü yürürlükten kaldırılarak bu güvencenin önemi vurgulanmıştır.

Bununla beraber maddenin ikinci fıkrasında belli sebeplere bağlı olarak verilecek hâkim kararı ile ya da kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri ile özel hayatın gizliliği ve dokunulmazlığı güvencesine bazı sınırlar getirilebileceği hükmüne yer verilmiştir. Bu çerçevede, maddenin ikinci fıkrasında gösterilen sebeplere bağlı olarak usulüne göre verilecek hâkim kararı ya da yetkili merciin yazılı emri ile kişilerin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranabilecek ve bunlara el konulabilecektir.

Yapılan anayasa değişikliğinin getirdiği yenilikler şunlardır:

Anayasanın 13. maddesindeki genel sınırlama sebeplerinin kaldırılmış olması nedeniyle, 20. maddede düzenlenen özel hayatın gizliliği güvencesi ile ilgili sınırlama sebeplerinin neler olabileceğinin tek tek sayılarak gösterilmesi yoluna gidilmiştir. Yürürlükten kaldırılmış olan 13. maddedeki genel sınırlama sebeplerinden millî güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması amaçlarının yanında suç işlenmesinin önlenmesi ve başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması sebepleriyle de özel hayatın gizliliği güvencesine bir kısım sınırlamalar getirilebileceği belirtilmiştir.

Değişiklikten önceki anayasa hükmü, arama ve el koyma tedbirlerinin uygulanmasında kanunla yetkili kılınan merciin sözlü olarak da emir verebilmesi imkanını açık tutuyordu. Buna karşılık, yapılan değişiklikle, söz konusu tedbirlerin, yetkili merciin belli sebeplere bağlı olarak ve yazılı şekilde emir vermesi halinde uygulanabileceği hükmü konulmuştur. Ayrıca, yetkili merciin kararının yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması şartı getirilmiş; görevli hâkimin de el koymadan itibaren kırksekiz saat içerisinde kararını açıklaması öngörülmüş ve bu süre içerisinde kararın açıklanmaması durumunda da el koymanın kendiliğinden kalkacağı hükmü getirilmiştir.

Bu arada şu hususa da temas etmek gerekir: Anayasanın 19/3. maddesinde “suçüstü halinde ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde” hâkim kararı olmaksızın yakalama yapılabileceği ve bunun şartlarının kanunla gösterileceği hükmü yer almıştır. Nitekim, konuyu düzenleyen ilgili mevzuata göre, belirtilen durumlarda hâkim kararı olmaksızın savcı yakalama emri verebileceği gibi kolluk memurları da yakalama işlemi yapabilir; hatta suçüstü durumunda, ilave bazı şartların da varlığı halinde herkes yakalama yetkisini kullanabilir. Kolluk tarafından örneğin suçüstü halinde yakalanan kişinin ilk olarak üst aramasının yapılması doğal ve zorunlu olduğuna göre, kişilerin üstlerinin aranabilmesi için yazılı emir şartını öngören Anayasanın 20/2. maddesi hükmünün Anayasanın 19/3. maddesindeki hükümle birlikte dikkate alınması gereklidir.

Özel hayatın gizliliği ve korunması ile ilgili Anayasanın 20. maddesinde yapılan bu değişikliklerden sonra, ilgili mevzuatın Anayasaya uygun hale getirilmesi mecburiyeti doğmuştur. Bu bağlamda, örneğin Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (m.97), Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu (m.9), Sıkıyönetim Kanunu (m.3) ve Olağanüstü Hal Kanunu (m.11) ile Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nde yer alan kimi düzenlemelerin Anayasaya aykırılıklar taşıdıkları görülmektedir. Yapılacak yasal ve idari düzenlemelerle bu hükümlerin Anayasaya uygun hale getirilmesi gerekmektedir.

### 3.) Konut dokunulmazlığı, bu güvencenin istisnaları, yazılı emir

| Anayasanın 21. maddesinin   |   |
|---|---|
| Eski hal:   | Yeni hal:   |
| <p>m.21-) Kimsenin konutuna dokunulamaz. <u>Kanunun açıkça gösterdiği hallerde</u>, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz.</p> | <p>m.21-) Kimsenin konutuna dokunulamaz. <u>Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak</u> usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; <u>yine bu sebeplere bağlı olarak</u> gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin <u>yazılı</u> emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz. <u>Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.</u></p> |

Anayasanın 21. maddesi yeniden yazılmıştır. Maddenin yeni halinin eskisinden farklı olan yönleri şunlardır: İlk olarak, konut dokunulmazlığı güvencesine hangi sebeplere bağlı olarak sınırlamalar getirilebileceği kanun koyucunun takdirine bırakılmayarak, bizzat Anayasada gösterilmiştir. 13. maddedeki genel sınırlama sebeplerinin ilga edilmiş olması nedeniyle de konut dokunulmazlığı hakkına ilişkin özel sınırlama sebepleri madde metninde tek tek sayılarak gösterilmiştir.

İkinci bir farklılık ise, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yetkili merciin emri ile konuta girilebilmesi, arama yapılabilmesi ve buradaki eşyaya el konulabilmesi için emrin yazılı olarak verilmesi şartının öngörülmüş olmasıdır. Madde gerekçesinde bu hususa özel olarak temas edilmiş ve “özellikle konuta girme, arama yapma ve eşyaya el koymada yazılı emir şartı getirilmektedir” ifadesine yer verilmiştir. Ayrıca, yetkili merciin bu kararının hâkim onayına sunulacak olması da bir başka yeniliktir.

21. maddede yapılan değişiklikler nedeniyle de, ilgili mevzuatın gözden geçirilmesi ve Anayasaya uygunluklarının sağlanması gerekmektedir.

**4.) Haberleşme hürriyeti, bu hürriyetin sınırlandırılabilmesinin şartları, yazılı emir**

| Anayasanın 22. maddesinin 2. fıkrasının   |  |
|---|--|
| Eski hall:  | Yeni hall:   |
| m.22, f.1-) Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.   | m.22, f.1-) Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır.  |
| m.22, f.2-) <u>Kanunun açıkça gösterdiği hallerde</u> , usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınan merciin emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. | m.22, f.2-) <u>Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak</u> usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; <u>yine bu sebeplere bağlı olarak</u> gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin <u>yazılı</u> emri bulunmadıkça; haberleşme engellenemez ve gizliliğine dokunulamaz. <u>Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, karar kendiliğinden kalkar.</u> |

“Haberleşme hürriyeti” kenar başlığını taşıyan Anayasanın 22. maddesinin üst başlığı “Özel hayatın gizliliği ve korunması” şeklindedir. Bu başlık altında 20. maddede “özel hayatın gizliliği” güvencesine, 21. maddede “konut dokunulmazlığı”na ve 22. maddede de “haberleşme hürriyeti”ne yer verilmiştir. 22. maddede söz konusu olan “haberleşme”, mektup, telefon, telgraf vb. araçlarla gerçekleştirilen kişiler arası özel haberleşmedir.

Haberleşme hürriyetine ilişkin 22. maddede yapılan değişiklikler 20. ve 21. maddelerde yapılan değişikliklere paraleldir. Bu maddelerde yapılan değişikliklere yukarıda temas edilmişti. Burada, kısaca tekrar etmek gerekirse, haberleşme hürriyetinin gizliliğine hangi sebeplerle ve hangi usul takip edilerek kamu makamlarınca müdahale edilebileceği yeniden düzenlenmektedir. Ayrıca, hâkim kararı olmaksızın yapılabilecek müdahaleler için yazılı emir şartı getirilmekte ve yetkili merciin bu konudaki kararının yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması hükme bağlanmaktadır.

### 5.) Yurt dışına çıkma hürriyeti

| Anayasanın 23. maddesinin 5. fıkrasının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.23, f.5-) Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, <u>ülkenin ekonomik durumu</u> , vatandaşlık ödevi ya da ceza soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlandırılabilir. | m.23, f.5-) Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, vatandaşlık ödevi ya da ceza soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlandırılabilir. |

Bu maddede yapılan değişiklikle, yurt dışına çıkma hürriyetinin hangi hallerde sınırlandırabileceği yeniden düzenlenmiş ve eski düzenlemede sınırlama sebepleri arasında yer alan “ülkenin ekonomik durumu” ibaresi metinden çıkarılmıştır. Konuya ilişkin yeni düzenleme kanaatimizce makul ve gerekli sınırlama sebeplerine yer vermekte, bunun ötesinde ülkenin ekonomik durumu gibi içeriği oldukça belirsiz ve hürriyetleri aşırı kısıtlayıcı bir sınırlama sebebini ortadan kaldırmaktadır. Kaldı ki, söz konusu sınırlayıcı düzenleme Millî Güvenlik Konseyince madde metnine dahil edilirken bu eklemenin gerekçesi olarak, ülkenin o anki ekonomik durumuna atıf yapılmıştır. 1982 Anayasası'nın hazırlandığı dönemdeki ekonomik şartların geçerli olmadığı bugünkü ortamda bu hükmün kaldırılması isabetli olmuştur.

### 6.) Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti, bu hürriyetin sınırlandırılması nedenleri, “kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil” kavramının ilgası

| Anayasanın 26. maddesinin 2., 3. ve son fıkralarının   |   |
|--|---|
| Eski hali:   | Yeni hali:  |
| m.26, f.2-) Bu hürriyetlerin kullanılması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlandırılabilir. | m.26, f.2-) Bu hürriyetlerin kullanılması, <u>millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması</u> , suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlandırılabilir. |

|   |  |
|---|--|
| <p><b>m.26, f.3-) Düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz. Bu yasağa aykırı yazılı veya basılı kağıtlar, plaklar, ses ve görüntü bantları ile diğer anlatım araç ve gereçleri usulüne göre verilmiş hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan mercinin emriyle toplatılır. Toplatma kararını veren merci bu kararını, yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir. Hâkim bu uygulamayı üç gün içinde karara bağlar.</b></p> | <p>(--)</p>  |
| <p>(--)</p>   | <p><b>m.26, f.son-) <u>Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir.</u></b></p> |

Bu maddede yapılan değişiklikler iki noktada toplanmaktadır. Birincisi, “düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz” hükmü ile birlikte, belirtilen yasağa aykırı iletişim araç ve gereçlerinin toplatılacağına ilişkin hükmün Anayasa metninden çıkarılmış olmasıdır. Bu maddede yapılan tek olumlu değişiklik de bundan ibarettir.

26. maddede yapılan ikinci değişiklik ise, maddede var olan sınırlama sebeplerine, ilga edilen 13. maddedeki sınırlama sebeplerinden bir kısmının yanında yeni bir unsur olarak “Cumhuriyetin temel niteliklerinin korunması” kavramının da eklenmiş olmasıdır. Her ne kadar değişiklik teklifinin gerekçesinde “düşünce ve anlatım özgürlüğünün sınırları genişletilmekte; sınırlanma halleri Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi doğrultusunda düzenlenmektedir” denilmekteyse de, sınırlama sebeplerinin önceki düzenlemeye nazaran daha da artırılmış olması ve AİHS sisteminde bulunmayan kimi sınırlama sebeplerine yer verilmiş olması nedeniyle bu iddia bizce gerçekleri yansıtmamaktadır. Sonuç olarak, 26/2. maddede yapılan değişikliklerin ifade hürriyetinin çerçevesinin genişletilmesi noktasında olumlu bir katkı getirdiğini söyleyebilmek mümkün değildir<sup>14</sup>.

Bu değişikliklerin yanında, maddeye son bir fıkra eklenerek düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usullerin kanunla düzenleneceği hükme bağlanmıştır.

<sup>14</sup> ERDOĞAN, “Anayasa Değişti mi?”, s. 2.; İfade hürriyeti konusundaki AİHS sistemi ile Türk Anayasal sistemi ve uygulamasının karşılaştırılması için bkz., Reyhan SUNAY, **Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları**, (Ankara: Liberal Düşünce Topluluğu Yayını, 2001).

**7.) Basın hürriyeti, “kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil” kavramının ilgası**

| Anayasanın 28. maddesinin yürürlükten kaldırılan 2. fıkrasının   |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| m.28, f.1-) Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz. | m.28, f.1-) Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz. |
| m.28, f.2-) Kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dilde yayım yapılamaz.   | (--)   |

“Basın hürriyeti” başlığını taşıyan Anayasanın 28. maddesi, bu hürriyetin güvenceleri ile düzenlenmesi ve sınırlanmasına ilişkin toplam dokuz fıkradan oluşmakta idi. Yapılan anayasa değişikliğiyle, özellikle son yıllarda yaygın şikayet ve eleştirilere uğramış olan 2. fıkra hükmü metinden çıkarılmıştır. 28. maddenin geriye kalan hükümlerinde herhangi bir değişiklik yapılmamıştır. Bu yazının konusu, münhasıran, yapılan anayasa değişikliklerinin Anayasa hükümlerinde meydana getirdiği farklılıkların belirtilmesine ayrılmıştır. Bu bakımdan, doktrinde kimi tartışma ve önerilere konu teşkil etmiş bulunan fakat, 4709 sayılı kanunla herhangi bir değişikliğe uğramayan 28. maddenin diğer fıkralarında yer alan hükümler üzerinde durulmayacaktır.

Bununla beraber, basın hürriyetinin sınırlanması sebeplerine ilişkin düzenlemeye temas edilmesi gereği vardır: Basın hürriyetinin hangi sebeplerle sınırlanabileceği 28. maddede doğrudan gösterilmemiş, bu konu 26 ve 27. maddelere atıf yapılmak suretiyle düzenlenmiştir. 28. maddenin 4. fıkrası, “Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27 inci maddeleri hükümleri uygulanır” hükmünü içermektedir. Bilindiği üzere, Anayasanın 26. maddesinde “düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti”, 27. maddesinde ise “bilim ve sanat hürriyeti” düzenlenmiştir. 4709 sayılı kanunla, 27. maddede hiçbir değişiklik yapılmamıştır. Buna karşılık 26. maddede bazı değişiklikler yapılmış ve düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetiyle ilgili sınırlama sebepleri (m.26/f.2’de) yeniden düzenlenmiştir.

Basın hürriyetinin düzenlendiği 28. maddede 26 ve 27. maddelere atıf yapılmış olması nedeniyle, basın hürriyeti 26. maddenin 2. fıkrası gereğince “millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla

sınırlanabil(eceği)” gibi, 27. maddenin 2. fıkrası gereğince de basın hürriyeti “Anayasanın 1 inci, 2 nci ve 3 üncü maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılma(yacaktır)”.

Görüldüğü üzere, 27. maddenin 2. fıkrasında basın hürriyetini de kapsama alan bir anayasal sınır çerçevesi vardır. Bunun yanında, basın hürriyetinin hangi sebeplerle sınırlanabileceğine ilişkin düzenleme (m.26/2) de soyut kavramlar içeren uzun bir listeyle kanun koyucuya çok geniş bir hareket alanı açmaktadır.

**8.) Kamu tüzelkişilerinin elindeki haberleşme araçlarından yararlanma hakkı, genel sınırlama sebeplerinin ilgası nedeniyle maddenin yeniden yazılması**

| Anayasanın 31. maddesinin 2. fıkrasının  |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| m.31, f.1-) Kişiler ve siyasî partiler, kamu tüzelkişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme ve yayım araçlarından yararlanma hakkına sahiptir. Bu yararlanmanın şartları ve usulleri kanunla düzenlenir.                            | m.31, f.1-) Kişiler ve siyasî partiler, kamu tüzelkişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme ve yayım araçlarından yararlanma hakkına sahiptir. Bu yararlanmanın şartları ve usulleri kanunla düzenlenir.                                    |
| m.31, f.2-) Kanun, <u>13 üncü maddede yer alan genel sınırlamalar dışında bir sebebe dayanarak</u> , halkın bu araçlarla haber almasını, düşünce ve kanaatlere ulaşmasını ve kamuoyunun serbestçe oluşmasını engelleyici kayıtlar koyamaz. | m.31, f.2-) Kanun, <u>millî güvenlik, kamu düzeni, genel ahlâk ve sağlığın korunması sebepleri dışında</u> , halkın bu araçlarla haber almasını, düşünce ve kanaatlere ulaşmasını ve kamuoyunun serbestçe oluşmasını engelleyici kayıtlar koyamaz. |

Bu maddede yapılan değişiklik, esas itibariyle, genel sınırlama sebeplerine ilişkin 13. maddedeki düzenlemenin kaldırılmış olmasına paralel olarak, 13. maddeye gönderme yapan 31/2. maddenin redaksiyona tâbi tutulmasından ibarettir. Şöyle ki, 13. maddedeki genel sınırlama sebeplerinin kaldırılmış olması nedeniyle, Anayasanın 31. maddesinde yer verilen kamu tüzel kişilerinin elindeki haberleşme araçlarından (radyo-televizyon ve resmi haber ajanslarından) yararlanma hakkına ilişkin sınırlama sebeplerinin neler olacağına madde metninde tek tek belirtilmesi gerekli görülmüş ve bu sebepler millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması şeklinde dört öğeden ibaret olarak tespit edilmiştir.

**9.) Dernek kurma ve derneklere üye olma hürriyeti, bu hürriyetin sınırlanabileceği haller**

| Anayasanın 33. maddesinin 1., 2., 3. ve 4. fıkralarının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.33, f.1-) Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma hakkına sahiptir.  | m.33, f.1-) Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma <b>ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine</b> sahiptir.  |
| m.33, f.2-) Dernek kurabilmek için kanunun gösterdiği bilgi ve belgelerin, kanunda belirtilen yetkili merci verilmesi yeterlidir. Bu bilgi ve belgelerin kanuna aykırılığının tespiti halinde yetkili merci, derneğin faaliyetinin durdurulması veya kapatılması için mahkemeye başvurur. | (-)  |
| m.33, f.3, c.1) Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.  | m.33, f.2-) Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.   |
| (-)   | m.33, f.3-) <b>Dernek kurma hürriyeti ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.</b> |
| m.33, f.3, c.2) Dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.  | m.33, f.4-) Dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.   |

Bu maddede yapılan değişiklikler şunlardır: İlk olarak maddenin birinci fıkrasında esasa etkili olmayacak bir anlatım değişikliği yapılmıştır.

İkinci olarak, 33. maddenin eski 2. fıkrasında yer alan düzenleme metinden çıkarılmıştır. Anayasadan çıkarılan bu fıkrada, Anayasada gösterilmesine gerek olmayan, bu hakkın kullanımına dair ayrıntıya ilişkin kurallar bulunmaktaydı. Bu bakımdan da, anayasa değişikliğiyle bu düzenlemenin metinden çıkarılması isabetli olmuştur.

33. maddede yapılan diğer bir değişiklik ise, maddeye eklenen bir fıkra ile (f.3), dernek kurma hürriyetinin hangi sebeplere dayalı olarak sınırlanabileceğinin gösterilmiş olmasıdır. Yapılan bu eklemenin 13. maddenin değiştirilmiş olmasından kaynaklandığı açıktır.

Anayasada yapılan bu değişikliklerin yeterli olmadığını; en antidemokratik yasalardan biri olarak nitelenen<sup>15</sup> Dernekler Kanununda da iyileştirilmesi gereken çok sayıda düzenleme bulunduğunu belirtmek gerekir.

<sup>15</sup> TANÖR, *Demokratikleşme Perspektifleri*, s.140.

**10.)Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı; bu hakkın sınırlanabileceği haller; dernek, vakıf vb. örgütlerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyebilmelerine dair kısıtlamanın kaldırılması**

| Anayasanın 34. maddesinin  |   |
|--|---|
| Eski hali:   | Yeni hali:  |
| m.34, f.1-) Herkes, önceden izin almadan, silahlı ve silahlı toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.  | m.34, f.1-) Herkes, önceden izin almadan, silahlı ve silahlı toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.   |
| m.34, f.2-) Şehir düzeninin bozulmasını önlemek amacıyla yetkili idari merci, gösteri yürüyüşünün yapılacağı yer ve güzergahı tespit edebilir.   | (-)   |
| (-)  | m.34, f.2-) Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir. |
| m.34, f.3-) Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.   | m.34, f.3-) Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.  |
| m.34, f.4-) Kanunun gösterdiği yetkili merci, kamu düzenini ciddi şekilde bozacak olayların çıkması veya millî güvenlik gereklerinin ihlal edilmesi veya Cumhuriyetin ana niteliklerini yoketme amacını güden fiillerin işlenmesinin kuvvetle muhtemel bulunması halinde belirli bir toplantı ve gösteri yürüyüşünü yasaklayabilir veya iki ayı aşmamak üzere erteleyebilir. Kanunun, aynı sebeplere dayalı olarak bir il'e bağlı ilçelerde bütün toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yasaklanmasını öngördüğü hallerde bu süre üç ayı geçemez. | (-)   |
| m.34, f.5-) Dernekler, vakıflar, sendikalar ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları kendi konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyemezler.   | (-)   |

Bu maddede yapılan değişiklikleri şu şekilde sıralamak mümkündür: İlk olarak, “Şehir düzeninin bozulmasını önlemek amacıyla yetkili idari merci,

gösteri yürüyüşünün yapılacağı yer ve güzergahı tespit edebilir” hükmünü ihtiva eden eski 34/2. fıkra hükmü metinden çıkarılmıştır. Ayrıca, kanunun gösterdiği yetkili mercie, belirli nedenlere dayalı olarak toplantı ve gösteri yürüyüşlerini yasaklama veya iki ayı geçmemek üzere erteleme yetkisi veren eski 34/4. fıkra hükmü de metinden çıkarılmıştır.

Anayasanın 34. maddesinin metninden çıkarılan eski 34/2’ ve 34/4. fıkralarda, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının kullanımına dair Anayasada gösterilmesine gerek olmayan ayrıntılara ve bu hakkın kullanımının aşırı derecede kısıtlanmasına yol açabilecek hükümlere yer verilmekteydi. Bu nedenlerle, 34. maddedeki eski 2. ve 4. fıkraların metinden çıkarılması isabetli olmuştur.

34. maddenin 3. fıkrasında “Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir” hükmü yer almaktadır. Nitekim yürürlükten kaldırılan 34/2 ve 4. fıkralarda yer alan hükümler, şu anda yürürlükte bulunan 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 6, 17 ve 19. maddelerinde daha da ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bu durumda, Anayasada yapılan değişiklik çerçevesinde 2911 sayılı kanunun yeniden ele alınarak Anayasaya uygun hale getirilmesi gerekmektedir.

Bunların yanında, “Dernekler, vakıflar, sendikalar ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları kendi konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyemezler” hükmünü ihtiva eden 34. maddenin eski 5. fıkrasının yürürlükten kaldırılmış olması daha da önemlidir. Çünkü, söz konusu düzenleme, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme “hak ve olanağına sahip bulunması gereken” ve bu hakkı kullanma potansiyeline en fazla sahip bulunan baskı gruplarının toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanmalarını sınırlandırmaktaydı. Bu nedenle, doktrinde, 34/5. madde hükmünün Anayasadan çıkarılması önerilmekteydi ve dayanışma yasaklarının uzantısı niteliğinde görülen bu düzenlemenin 1995 Anayasa değişiklikleri sırasında kaldırılmamış olması eleştirilmekteydi<sup>16</sup>.

Bu maddede yapılan bir diğer değişiklik ise, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının sınırlama sebeplerinin neler olabileceğinin madde metnine dahil edilen 2. fıkrada gösterilmesi ve bu hakkın “ancak” kanunla sınırlanabileceğinin vurgulanmasıdır. Burada öngörülen sınırlama sebepleri AİHS’nde (m.11/2) kabul edilen sınırlama sebeplerine paraleldir.

<sup>16</sup> Bkz., Ömer ANAYURT, *Türk Anayasa Hukukunda Toplanma Hürriyeti*, (İstanbul: Kazancı Yayınları, 1998), s.151-156, 196; İbrahim Özden KABOĞLU, “Dernek, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü”, içerisinde: *İnsan Hakları*, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2000), s.146-151.; TANÖR, *Demokratikleşme Perspektifleri*, s.140-146.

### 11.) Adil yargılanma hakkı

| Anayasanın 36. maddesinin 1. fıkrasının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.36, f.1-) Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir. | m.36, f.1-) Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma <b>ile adil yargılanma</b> hakkına sahiptir. |

Hak arama hürriyeti kenar başlığını taşıyan 36. maddede yapılan değişiklik, maddenin 1. fıkrasına herkesin “adil yargılanma” hakkına sahip olduğu ibaresinin eklenmesinden ibarettir. Değişiklik teklifinin gerekçesinde Türkiye Cumhuriyeti’nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde güvence altına alındığı bildirilen adil yargılanma hakkının Anayasa metnine dahil edildiği açıklanmaktadır. AİHS’nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkına ilişkin ayrıntılı hükümler yer almaktadır ve muhtemelen yapılan değişikliğin esin kaynağı da bu düzenlemeler olmuştur. Bununla beraber, yapılan değişiklikle adil yargılanma hakkı diye bir hakkın varlığına açık olarak vurgu yapılmanın ötesinde hukuk düzenine bir yenilik ya da katkı getirilmemiştir. Çünkü, “AİHS’nin 6. maddesinde yer alan hükümler, TC Anayasası’nın 36, 138, 140 ve 141. maddeleri hükümlerinde, esas itibarıyla yer almaktadır. Sözleşmenin anılan maddesinin kimi hükümleri ise, ceza hukukunun ve ceza muhakemeleri usulü hukukunun temel ilkeleri olarak ifadelendirilmişlerdir.”<sup>17</sup>

### 12.)Suç ve cezalara ilişkin esaslar, kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, sözleşmeden doğan yükümlülüğün yerine getirilememesinin yaptırımı, ölüm cezası

| Anayasanın 38. maddesine eklenen 6., 8. ve 9. fıkralar |   |
|--|---|
| Eski hali:   | Yeni hali:  |
| (-)  | m.38, f.6-) <b>Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.</b>   |
| m.38, f.6-) Ceza sorumluluğu şahsidir.                 | m.38, f.7-) Ceza sorumluluğu şahsidir.  |
| (-)  | m.38, f.8-) <b>Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz.</b> |
| (-)  | m.38, f.9-) <b>Savaş, çok yakın savaş tehdidi ve terör suçları halleri dışında ölüm cezası verilemez.</b>                           |

<sup>17</sup> Yahya K. ZABUNOĞLU, “Adil Yargılanma Hakkı ve İdari Yargı”, “Yargı Reformu 2000” Sempozyumu, (İzmir: İzmir Barosu Yayını, 2000), s.315. Bu konuda ayrıca bkz., KABOĞLU, *Özgürlükler Hukuku*, s.174-177.

Suç ve cezalara ilişkin esasların düzenlendiği Anayasanın 38. maddesi, değişiklikten önce dokuz fıkradan oluşmaktaydı. 4709 sayılı kanunla yapılan değişiklikle mevcut bu dokuz fıkrada herhangi bir değişiklik yapılmaksızın bunlara üç yeni fıkra daha eklenmiş ve böylece 38. maddedeki fıkra sayısı onikiye yükselmiştir. 38. maddeye eklenen bu üç fıkra üç ayrı konuyla ilgilidir: Bunlardan birincisi, “Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez” ilkesinin bir Anayasa kuralı haline getirilmesidir. Buna benzer düzenlemeler daha önce CMUK’nun 135/a ve 254/2. maddelerinde yer almış bulunuyordu.

38. maddeye eklenen diğer bir fıkra ise, “Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz” hükmünü ihtiva etmektedir. Bilindiği üzere, bu ilke AİHS’ne ek 4 Nolu Protokolde de yer almıştır. Madde metninden de açıkça anlaşıldığı üzere, burada söz konusu olan “sözleşmeden doğan” bir yükümlülüğün yerine getirilememesi halidir. Burada kastedilenin özel hukuk sözleşmeleri olduğu konusunda herhangi bir tereddüt yoktur. Buna karşılık kanundan veya yargı kararlarından doğan bir kısım yükümlülüklerin (örneğin askerlik görevi veya nafaka borcu gibi) yerine getirilmesini sağlamak üzere kişinin özgürlüğünden alıkonulmasınının 38/8. maddeyle bir ilgisi yoktur.

Bu noktada, Türk hukuk sisteminde kişinin sözleşmeden doğan bir yükümlülüğünü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulmasına izin veren düzenlemelerin olup olmadığının tartışılması gerekmektedir. Bu çerçevede özellikle 3167 sayılı Çekle Ödemelerin Düzenlenmesi ve Çek Hamillerinin Korunması Hakkında Kanununun 16. maddesinde düzenlenen karşılıksız çek keşide etme suçu üzerinde durulması gerekmektedir. Bilindiği üzere, anılan düzenlemede, ibraz edilen çekin yeterli karşılığının bulunmaması halinde çeki keşide eden kişilerin bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacakları hükmü yer almaktadır. Bu düzenlemenin, Anayasanın 38/8. maddesine aykırı hale gelip gelmediği tartışılabilir niteliktedir. Bu noktada çekin bir ödeme aracı olduğu, çek verme işleminin bir sözleşme olarak değerlendirilemeyeceği görüşü ileri sürülebilir. Ayrıca, kötü niyetle ve hileye başvurarak verilen çekin ödenmemesi durumunda, bu fiilin dolandırıcılık suçu kapsamında cezalandırılabileceği ve bu durumlarda anılan kanun hükmünün Anayasaya aykırılığının iddia edilemeyeceği görüşü de ileri sürülebilir. Biz burada bu konuyla ilgili bir görüş belirtmeksizin, sorunun çözümünün ceza ve ticaret hukuku uzmanlarının incelemeleriyle ve Anayasa Mahkemesinin bu konuyla ilgili olarak vereceği kararlar ortaya konulabileceğine işaret etmekle yetineceğiz.

Keza, İcra ve İflas Kanununun 340. maddesinde yer alan ve “taahhüdü ihlal suçu” olarak bilinen suç tipini yaratan düzenlemenin<sup>18</sup> Anayasanın 38/8. maddesine aykırı hale gelip gelmediğinin de aynı şekilde tartışmalı bir konu olduğunu belirtmekle yetineceğiz<sup>19</sup>.

38. maddede yapılan diğer bir değişiklik ise, hangi suçlar için ölüm cezası öngörülebileceğinin bizzat Anayasada gösterilmesine dairdir. 38. maddeye eklenen yeni 9. fıkra, “savaş, çok yakın savaş tehdidi ve terör suçları halleri dışında ölüm cezası verilemez” hükmünü ihtiva etmektedir. Bu değişikliğin gerekçesinde AİHS’ne ek 6 nolu Protokolün hükümleri doğrultusunda bir düzenleme yapıldığına temas edilmektedir. Bununla beraber, sözü edilen protokolde sadece savaş ve çok yakın savaş tehlikesi olduğu zamanlarda işlenen fiiller için ceza yasalarında ölüm cezası öngörülebileceği belirtilmişken Anayasanın 38/9. maddesinde bunlara ilave olarak terör suçları için de ölüm cezası verilebileceği hükme bağlanmıştır.

Türk ceza mevzuatında başta Türk Ceza Kanunu ve Askeri Ceza Kanunu olmak üzere, 6831 sayılı Orman Kanunu ile 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanunda toplam olarak 40’a yakın suç için ölüm cezası öngörülmüştür<sup>20</sup>. Anayasada yapılan bu değişiklikten sonra, belirtilen mevzuattaki ölüm cezalarına ilişkin hükümlerin Anayasanın yeni düzenlemesi karşısındaki durumlarının incelenmesi ve söz konusu yasal düzenlemelerin Anayasaya aykırı hale gelip gelmediklerinin tartışılması gerekmektedir. Gerçekten, yapılan anayasa değişikliği ile sadece terör suçları ile savaş ve çok yakın savaş tehdidi hallerinde ölüm cezası verilebileceği belirtilmiştir. Halbuki, ceza mevzuatında ölüm cezası öngörülen kimi suçlar terör suçu olmadıkları gibi, bunla-

18 İİK m.340: “111 inci madde mucibince veya alacaklının muvafakati ile icra dairesinde kararlaştırılan borcu ödeme şartını, makbul bir sebep olmaksızın ihlal eden borçlu, alacaklının şikayeti üzerine tetkik mercii tarafından bir aydan üç aya kadar hafif hapis cezası ile cezalandırılır.”

19 Gerek karşılıksız çek keşide etme suçunun gerekse de İİK m.340’da yer alan düzenlemenin Anayasanın 38/8. maddesiyle ilgisi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz. **AİHS ve Anayasa m.38 f.8 Açısından Ödenmeyen Para Borçlarında Yaptırımlar Sempozyumu**, (Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, 2001); Ayrıca bkz., Mahmut KOCA, “4709 Sayılı Kanunla Yapılan Son Anayasa Değişikliklerinin Ceza Hukukuna Etkileri”, **Prof. Dr. Ergun ÖNEN’e Armağan**’da yayınlanacak olan makale.

20 Ölüm cezasına yer veren kanunlar ve maddeleri şunlardır: Türk Ceza Kanunu: 125, 126, 127, 129, 131, 133, 136, 137, 146, 147, 149, 156, 450. maddeler; Askeri Ceza Kanunu: 54, 55, 56, 59, 60, 62, 63, 64, 69, 70, 75, 79, 80, 89, 91, 94, 97, 101, 102, 126, 127, 136, 159, 160, ek 4 ve ek 5. maddeler; Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun: 30. madde; Orman Kanunu: 110 madde. Bu liste için bkz. Hüsnü ÖNDÜL, “Türkiye’de İnsan Hakları ve Demokratik Standartlar Sorunu”, içerisinde: **Hukukun Üstünlüğü-Demokrasi-İnsan Hakları**, s.104.

rın savaş veya çok yakın savaş halleri ile de ilgisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu suçlar için artık ölüm cezasına hükmedilmesi söz konusu olamaz. Buna karşılık, mevzuatta ölüm cezası ile karşılanan suçların büyük bir kısmı Terörle Mücadele Kanunu çerçevesinde terör suçu olarak nitelenmiş olan suçlardır. Bunun yanında, ölüm cezasıyla cezalandırılacak olan suçların diğer bir grubunu da savaş veya çok yakın savaş tehdidi durumlarında işlenecek suçlar oluşturmaktadır. Anayasa da zaten bu durumlarda ölüm cezası verilebileceğini hükme bağlamaktadır. Dolayısıyla bu tür suçlar için öngörülmüş olan ölüm cezalarının Anayasaya aykırı olmadığını kabul etmek gerekmektedir.

Bilindiği üzere, bugün dünya üzerinde ölüm cezalarının hukuk sistemlerinden çıkarılması yönünde güçlü bir eğilim vardır. Bu çalışmanın konusu, ölüm cezalarının ayrıntılı incelenmesine ayrılmış değildir. Bu nedenle, ölüm cezasının niçin ilga edilmesi gerektiği konusundaki tartışmalara temas etmeksizin, yapılan anayasa değişikliği ile ölüm cezalarının ne oranda ilga edilmiş sayılabileceğine kısaca değinmekle yetineceğiz. Az önce de belirttiğimiz gibi, Yapılan anayasa değişikliği neticesinde, şu anda ceza kanunlarındaki ölüm cezalarına ilişkin hükümlerin hepsi yürürlükten kalkmış ya da bu hükümler Anayasaya aykırı hale gelmiş değildir; tam aksine, yapılan değişiklik, mevzuattaki sadece belirli birkaç suç tipini etkilemektedir ve az sayıdaki bu suçlara ilişkin düzenlemelerin Anayasaya aykırı hale geldikleri görülmektedir<sup>21</sup>.

Yukarıda sözü edilen kimi suçlar için ölüm cezası verilmesini öngören ya da hükümlerinin Anayasaya aykırı hale geldikleri tespitine bağlı olarak Anayasanın üstünlüğü ilkesinin gereği yerine getirilmeli ve Anayasaya aykırı bu hükümler ceza kanunlarından ayıklanmalıdır. Anayasaya aykırı kanunların, ya Anayasa Mahkemesince iptal edilerek ya da yasama organınca ilga edilerek hukuk düzeninden çıkarılabilecekleri, özel olarak açıklama yapmayı gerektirmeyecek derecede herkesçe bilinen bir husustur.

<sup>21</sup> Bizim görebildiğimiz kadarıyla, Türk Ceza Kanununun 450. maddesi ile Askeri Ceza Kanununun 91/4., 97. ve 126/1-2. maddelerinde yer alan ölüm cezasına dair hükümler ve Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanunun 30. maddesinde yer alan düzenleme anayasa değişikliğinden etkilenmektedir ve yapılan anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesiyle bu hükümlerin zımnen ilga edilmiş oldukları söylenebilir. Bununla beraber, zımnî ilga görüşü tartışma yaratabilecek nitelikte olduğundan, bu kanun hükümlerinin Anayasa Mahkemesince iptal edilerek ya da TBMM tarafından değiştirilerek açıkça yürürlükten kaldırılması daha uygun bir yoldur. Bunların yanında, doktrinde bir yazar, terör amacıyla orman yakılması neticesinde yangın sebebiyle ölüm meydana gelmesi halinde bu suçun faillerine ölüm cezası verileceğini hükme bağlayan Orman Kanununun (4114 sayılı ve 4.7.1995 tarihli kanunla değişik) 110. maddesinin de anayasa değişikliğinden etkilenmekte olduğu kanaatini (bu görüşün tartışmaya açık olduğunu da ekleyerek) ifade etmektedir. Bu konudaki tartışma için bkz., KOCA, agm.

**13.)Devletin, yaptığı işlemlerde, ilgili kişiye başvurabileceği kanun yollarını ve sürelerini belirtmek zorunda oluşu**

| Anayasanın 40. maddesine eklenen 2. fıkra   |   |
|---|---|
| Eski hali:  | Yeni hali:  |
| m.40, f.1-) Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. | m.40, f.1-) Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkanının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. |
| (-)   | m.40, f.2-) <u>Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.</u>                      |

Temel hak ve hürriyetlerin korunması kenar başlığını taşıyan 40. maddede yapılan değişiklik bu maddenin birinci fıkrasından sonra gelmek üzere yeni bir fıkranın eklenmesinden ibarettir. Buna göre, Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvurabileceğini ve bu başvurunun süresini belirtmek zorundadır. 40/2. maddede her ne kadar “Devlet” terimi kullanılmış ise de kanaatimizce bundan esas itibariyle devletin yürütme (idare) ve yargı organları kastedilmiştir. Zira, yasama organının kural koyucu işlemlerine -ve genel olarak parlamento kararlarına- karşı ilgililerin doğrudan herhangi bir mercie ya da kanun yoluna başvurmaları hukukumuzda öngörülmuş değildir.

Yapılan bu düzenleme hak arama hürriyetinin kullanımını kolaylaştırıcı nitelikte olması nedeniyle kanaatimizce olumludur. Bununla beraber, bu konunun ayrıca bir yasa ile ya da başka bir kural işlemle de düzenlenmesi gerekecektir. Zira, yürütme(idare) ve yargının sayısız denebilecek çeşitlilikteki işlemlerine karşı hangi mercilere ve hangi süreler içerisinde başvuru yapılabileceğini tespit etmek sanıldığı kadar kolay bir iş değildir. Özellikle kadrosunda uzman hukukçuların bulunmadığı idari birimlerin son derece karmaşık ve uzmanlık isteyen bu işin üstesinden gelebilmeleri kolay değildir. Bu nedenle, çıkarılacak bir yasa ile bu konuda idari birimlere yol gösterilmesi yararlı olacaktır. Aksi halde, uygulamada, idari makamların bu konuda ilgilileri yanlış yönlendirmeleri veya genel nitelikli ve yetersiz bir aydınlatmada bulunmaları söz konusu olabilecektir.

## D. Sosyal ve Ekonomik Haklarla İlgili Değişiklikler

### 1.) Eşler arasında eşitlik

| Anayasanın 41. maddesinin 1. fıkrasının      |  |
|--|--|
| Eski hali:                                   | Yeni hali:   |
| m.41, f.1-) Aile, Türk toplumunun temelidir. | m.41, f.1-) Aile, Türk toplumunun temelidir <b>ve eşler arasında eşitliğe dayanır.</b> |

Bu maddede yapılan değişiklik, “Aile, Türk toplumunun temelidir” şeklindeki eski düzenlemeye “ve eşler arasında eşitliğe dayanır” ibaresinin eklenmesinden ibarettir. Madde gerekçesinde, bu eklemenin “kadın-erkek eşitliğini sağlamaya yönelik bir düzenleme” yapmak hedefine yöneldiği belirtilmektedir.

Söz konusu değişiklikten önce, doktrinde, Anayasanın 10. maddesine “Erkek ve kadınlar eşit haklara sahiptirler” şeklinde bir hüküm konulmasının isabetli olacağına temas edilmişti. Zira, Anayasanın 10. maddesinde sadece genel eşitlik ilkesine yer verilmiş bulunuyordu ve Anayasada farklı cinslerin eşit haklara sahip olması ilkesini düzenleyen özel bir kural yoktu. Bu nedenle, genel eşitlik ilkesinin nisbi eşitliği amaçladığı, farklı cinslerin eşit haklara sahip olması ilkesinin ise mutlak eşitliği gerektirdiği belirtilerek söz konusu hükmün Anayasa metnine dahil edilmesi önerilmişti<sup>22</sup>.

Buna karşılık anayasa koyucu, konuya daha dar bir açıdan yaklaşarak 41. maddeye bir ekleme yapmış ve ailenin eşler arasındaki eşitliğe dayandığını belirtmekle yetinmiştir. Kanaatimizce, farklı cinslerin eşit haklara sahip olması ilkesinin Anayasanın 10. maddesinde ele alınması ve doktrinde önerildiği şekilde “erkek ve kadınlar eşit haklara sahiptirler” şeklinde daha kapsamlı ve vurgulu bir ifadeyle düzenlenmesi gerekirdi<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> Zafer GÖREN, “Temel Hak ve Özgürlükler-Türkiye Cumhuriyeti Anayasası için Reform Önerileri”, içerisinde: **Türkiye’de Anayasa Reformu-Prensipler ve Sonuçlar**, (Ankara: Konrad Adenauer Vakfı, 2001), s.101. Nisbi ve mutlak eşitlik kavramları hakkında bilgi için ayrıca bkz., Zafer GÖREN, **Anayasa Hukukuna Giriş**, (İzmir: Barış Yayınları, 1997), s.388.

<sup>23</sup> Bu önerinin sahibi GÖREN, kadın erkek eşitliği bağlamında Anayasanın 10. maddesine ayrıca “Yasa koyucu, özel veya kamu hukukunun bütün alanlarında kadını mağdur eden doğrudan doğruya ve dolaylı ayrımların ortadan kaldırılması, kadın ve erkeğin eşit duruma getirilmesi için gerekli düzenlemeleri yapar” hükmünün de konulması gerektiğini belirtmektedir. Bkz., GÖREN, agm., s.102.

**2.) Kamulaştırmada gerçek karşılık esası, ödenmeyen kamulaştırma bedelleri için öngörülen faiz oranı**

| Anayasanın 46. maddesinin 1., 2. ve 4. fıkralarının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| <p><b>m.46, f.1-)</b> Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî irtifaklar kurmaya yetkilidir.</p>  | <p><b>m.46, f.1-)</b> Devlet ve kamu tüzel kişileri; kamu yararının gerektirdiği hallerde, <b>gerçek</b> karşılıklarını peşin ödemek şartıyla, özel mülkiyette bulunan taşınmaz malların tamamını veya bir kısmını, kanunla gösterilen esas ve usullere göre, kamulaştırmaya ve bunlar üzerinde idarî</p>  |
| <p><b>m.46, f.2-)</b> Kamulaştırma bedelinin hesaplanma tarz ve usulleri kanunla belirlenir. Kanun kamulaştırma bedelinin tespitinde vergi beyanını, kamulaştırma tarihindeki resmi makamlarca yapılmış kıymet takdirlerini, taşınmaz malların birim fiyatlarını ve yapı maliyet hesaplarını ve diğer objektif ölçüleri dikkate alır. Bu bedel ile vergi beyanındaki kıymet arasındaki farkın nasıl vergilendirileceği kanunla gösterilir.</p>  | <p>(--)</p>  |
| <p><b>m.46, f.3-)</b> Kamulaştırma bedeli, nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir <u>ve peşin ödenmeyen kısım Devlet borçları için öngörülen en yüksek faiz haddine bağlanır.</u></p> | <p><b>m.46, f.2-)</b> Kamulaştırma bedeli <b>ile kesin hükme bağlanan artırım bedeli</b> nakden ve peşin olarak ödenir. Ancak, tarım reformunun uygulanması, büyük enerji ve sulama projeleri ile iskân projelerinin gerçekleştirilmesi, yeni ormanların yetiştirilmesi, kıyıların korunması ve turizm amacıyla kamulaştırılan toprakların bedellerinin ödenme şekli kanunla gösterilir. Kanunun taksitle ödemeyi öngörebileceği bu hallerde, taksitlendirme süresi beş yılı aşamaz; bu takdirde taksitler eşit olarak ödenir.</p> |
| <p>(--)</p>   | <p><b>m.46, f.4-)</b> <b>İkinci fıkrada öngörülen taksitlendirmelerde ve herhangi bir sebeple ödenmemiş kamulaştırma bedellerinde kamu alacakları için öngörülen en yüksek faiz uygulanır.</b></p>   |

Bu maddede yapılan değişikliklerden birincisi, özel mülkiyetteki taşınmaz malların “gerçek” karşılıklarının ödenmesi şartıyla kamulaştırılabileceğinin belirtilmiş olmasıdır. Bu ilke, daha önce 1961 Anayasasının 38. maddesinde yer almıştı ve 1971 değişikliklerine kadar yürürlükte kalmıştı.

Anayasanın 46. maddesi gerçek karşılık esasını getirmekle beraber, taşınmazın gerçek karşılığının nasıl tespit edileceğine dair bir hüküm içermemektedir. Yapılan değişiklikle madde metninden çıkarılan eski 46/2. maddede gerçek karşılık esasına yer verilmeksizin, “kamulaştırma bedelinin” hesaplanma tarz ve usullerinin kanunla belirlenmesi hükme bağlanmaktaydı ve bu belirlemeyi yapacak kanun koyucunun dikkate alması gereken bazı kriterler sunulmaktaydı.

Anayasanın 46/1. maddesinde “gerçek karşılık”tan sözedilmesine rağmen gerçek karşılığın ne surette hesaplanacağına hiç temas edilmemiş olması, kamulaştırılacak taşınmazın gerçek karşılığının hesaplanmasında kullanılacak kimi kriterlerin kanunla belirlenmesine engel değildir. Kaldı ki, Anayasanın “Devletleştirme ve özelleştirme” başlığını taşıyan 47/2. maddesinde, “Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır. Gerçek karşılığın hesaplanma tarzı ve usulleri kanunla düzenlenir” hükmü yer almıştır. Bu nedenle, kamulaştırma bedelinin nasıl tespit edileceğine dair esasları içeren Kamulaştırma Kanununun 11. maddesi, kamulaştırılan taşınmazın bedelinin hesaplanmasında kullanılacak olan bir kısım ölçüleri tespit etmiş bulunmaktadır ki bu ölçülerin taşınmazın “gerçek karşılığının” hesaplanması için de uygulanmaya devam edilmesi, kanaatimizce Anayasaya aykırı olmayacaktır.

Ayrıca diğer önemli bir değişiklik de, kamulaştırma bedelinin taksitlendirilmesi halinde ve herhangi bir sebeple ödenmeyen kamulaştırma bedellerinde “kamu alacakları” için öngörülen en yüksek faiz haddinin uygulanacağı kuralının Anayasa metnine (m.46/4) dahil edilmesidir. Değişiklikten önceki düzenleme (m.46/3) bu konuda “devlet borçları” için öngörülen en yüksek faiz haddinin uygulanacağını hükme bağlamaktaydı. Devlet borçları için öngörülen faiz haddinin kamu alacakları için öngörülen faiz haddinden daha düşük olduğu ve yüksek enflasyon oranlarının cari bulunduğu bir ekonomik ortamda, eski düzenlemenin hakkaniyet ölçüleriyle bağdaştırılması zordu. Bu bakımdan, yapılan değişiklik olumludur.

### 3.) Çalışma hakkı, işsizlerin korunması

| Anayasanın 49. maddesinin  |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| m.49, f.2-) Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli tedbirleri alır. | m.49, f.2-) Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları <b>ve işsizleri</b> korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak <b>ve çalışma barışını sağlamak</b> için gerekli tedbirleri alır. |
| m.49, f.3-) Devlet, işçi-işveren ilişkilerinde çalışma barışının sağlanmasını kolaylaştırıcı ve koruyucu tedbirler alır.   | (-)  |

49. maddede yapılan değişiklikle, maddenin 2. fıkrası değiştirilmiş, 3. fıkrası ise yürürlükten kaldırılmıştır. Yürürlükten kaldırılan 3. fıkranın içeriği aslında yeni metinde 2. fıkrada yer almış bulunmaktadır. Dolayısıyla bu maddede yapılan değişiklik esas itibariyle 2. fıkrada yapılan eklemekten ibarettir. Buna göre, Devlet, çalışanların yanında “işsizler”i de korumak için gerekli tedbirleri almakla görevli kılınmaktadır.

**4.) Sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkının öznesi: “çalışanlar”; bu hakla ilgili sınırlandırma nedenleri; sendika hakkının kullanımına dair kimi kayıtlamaların ilgası vd.**

| Anayasanın 51. maddesinin   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| <p>m.51, f.1-) <u>İşçiler</u> ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma hakkına sahiptirler.</p> <p>m.51, f.3-) <u>Sendikalara üye olmak ve üyelikten ayrılmak serbesttir.</u></p> <p>m.51, f.4-) <u>Hiç kimse sendikaya üye olmaya, üye kalmaya, üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.</u></p> | <p>m.51, f.1-) <u>Çalışanlar</u> ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, <u>bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir.</u> <u>Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.</u></p> |
| <p>m.51, f.2-) <u>Sendikalar veya üst kuruluşlarını kurabilmek için kanunun gösterdiği bilgi ve belgelerin, kanunda belirtilen yetkili mercie verilmesi yeterlidir. Bu bilgi ve belgelerin kanuna aykırılığının tespiti halinde yetkili merci, sendika veya üst kuruluşun faaliyetinin durdurulması veya kapatılması için mahkemeye başvurur.</u></p>   | <p>(--)</p>  |
| <p>(--)</p>   | <p>m.51, f.2-) <u>Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.</u></p>  |
| <p>(--)</p>   | <p>m.51, f.3-) <u>Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.</u></p>  |
| <p>m.51, f.5-) <u>İşçiler ve işverenler</u> aynı zamanda birden fazla sendikaya üye olamazlar.</p>  | <p>m.51, f.4-) Aynı zamanda <u>ve aynı işkolunda</u> birden fazla sendikaya üye olunamaz.</p>  |
| <p>(--)</p>   | <p>m.51, f.5-) <u>İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.</u></p>  |

|   |   |
|---|---|
| m.51, f.8-) Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, <u>Anayasada belirlenen</u> Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı olamaz. | m.51, f.6-) Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin <u>temel</u> niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz. |
| m.51, f.6-) Herhangi bir işyerinde çalışabilmek, işçi sendikasına üye olmak veya olmamak şartına bağlanamaz.  | (-)   |
| m.51, f.7-) İşçi sendika ve üst kuruluşlarında yönetici olabilmek için, en az on yıl bilfiil işçi olarak çalışmış olma şartı aranır.                                      | (-)   |

Anayasanın 51. maddesi, eski düzenlemedeki bir kısım hükümler çıkarılarak ve yeni bazı hükümler eklenerek yeniden kaleme alınmıştır. Bu maddede yapılan değişiklikler arasında ilk göze çarpan husus, sendika kurma ve sendikalara üye olma hakkının, eski düzenlemede olduğu gibi sadece “işçiler ve işverenler”e değil, “çalışanlar ve işverenler”e tanınmış olmasıdır. Çalışanlar teriminin içerisine işçilerin yanında memurlar ve diğer statülerde çalışan kişiler de girmektedir. Bununla beraber, memurlar için sendika hakkının daha önce, 53. maddede 1995 yılında yapılan değişiklikle tanınmış olduğu dikkate alınırca yapılan değişikliğin bu konuda bir yenilik getirmediği söylenebilir.

Maddede yapılan diğer bir değişiklik ise, yukarıda metinlerine yer verilen eski düzenlemedeki 2., 6. ve 7. fıkraların bütünüyle Anayasadan çıkarılmış olmasıdır. Anayasa metninden çıkarılan 2. fıkranın ele aldığı konunun Anayasada değil ilgili kanunlarda düzenlenmesi daha uygun olduğundan yapılan değişiklik bizce olumludur. Aynı şekilde, işçi sendikası yöneticiliği için on yıl bilfiil işçi olarak çalışmış olma şartını getiren 7. fıkranın metinden çıkarılması da yapay bir sınırlama hükmünün Anayasa metninden ayıklanmasına yol açtığı için olumludur. Değişiklikten önceki 6. fıkrada yer alan “Herhangi bir işyerinde çalışabilmek, işçi sendikasına üye olmak veya olmamak şartına bağlanamaz” hükmünün yeni metne dahil edilmemiş olması, 51/1. maddedeki “Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz” hükmünün varlığı nedeniyle herhangi bir eksiklik yaratacak gibi görünmemektedir<sup>24</sup>. Kaldı ki, eski metinde 6. fıkrada yer alan düzenleme Sendikalar Kanununun 31. maddesinde daha da geniş bir şekilde yer almış bulunmaktadır.

<sup>24</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., Nuri ÇELİK, *İş Hukuku Dersleri*, Genişletilmiş 15. Baskı, (İstanbul: Beta Yayınları, 2000), s.318 vd.

51. maddede yapılan diğer bir değişiklik ise, 13. maddedeki genel sınırlama sebeplerinin ilgası nedeniyle, sendika hakkının hangi nedenlerle sınırlanabileceğinin maddenin 2. fıkrasında tek tek sayılarak gösterilmesidir. 51/2. maddede gösterilen sınırlama sebepleri kanaatimizce makuldür.

51. maddede yapılan değişikliklerden bir diğeri ise, sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller ile, işçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin sendika haklarının kapsam, istisna ve sınırlarının kanunla düzenleneceğinin belirtilmiş olmasıdır.

51/4. maddede yapılan değişiklikle, birden fazla sendikaya üye olunamayacağı kuralı muhafaza edilmiştir. Bununla beraber, birden fazla sendikaya üyelik yasağı, bu üyeliklerin “aynı zamanda” ve “aynı iş kolunda” gerçekleşmesi şartıyla öngörülmüştür. Bu düzenleme aynı içerikte olmak üzere Sendikalar Kanununda da (m.22/1) yer almaktadır.

#### 5.) Asgarî ücretin tespitinde dikkate alınacak unsurlar

| Anayasanın 55. maddesinin son fıkrasının   |   |
|--|---|
| Eski hali:   | Yeni hali:  |
| m.55, f.son-) Asgarî ücretin tespitinde ülkenin ekonomik ve sosyal durumu göz önünde bulundurulur. | m.55, f.son-) Asgarî ücretin tespitinde <u>çalışanların geçim şartları ile</u> ülkenin ekonomik durumu da gözönünde bulundurulur. |

55. maddenin son fıkrasında yapılan değişiklik, asgarî ücretin tespitinde dikkate alınacak kriterlerin neler olduğunun yeniden belirlenmesine yöneliktir. Yapılan değişiklikle, asgarî ücretin tespitinde her şeyden önce “çalışanların geçim şartları”nın dikkate alınacağı hükmü eklenmiştir. Bunun yanında, eski düzenlemedeki, ülkenin içinde bulunduğu “ekonomik durum”un asgarî ücretin tespitinde gözönünde bulundurulacağına dair hüküm de muhafaza edilmiştir. Buna karşılık, “ülkenin sosyal durumu”nun asgarî ücretin tespitinde dikkate alınacak bir kriter olmasını öngören eski düzenleme Anayasa metninden çıkarılmıştır.

Asgarî ücretin tespiti konusunda yapılan değişiklikte, konuya çalışanların geçim şartları perspektifinden bakılmasına dair bir hükme öncelikle yer verilmiş olması son derecede tabiidir. Buna karşılık, Türk toplumunun sosyal yapısının, bu çerçevede özellikle Türk toplumundaki aile ilişkileri ile ailedeki çocuk sayısının asgarî ücretin tespitinde dikkate alınacak bir kriter olarak öngörülmemesi haklı olarak eleştirilebilecek bir düzenlemedir<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Tankut CENTEL, “Türk Çalışma Yaşamı Açısından Son Anayasa Değişikliği”, **TISK İşveren**, Ekim 2001, s.14.

**6.) “Sosyal ve ekonomik hakların sınırı” ifadesinin yerine “Devletin iktisadî ve sosyal ödevlerinin sınırları” ifadesinin geçmesi**

| Anayasanın 65. maddesinin ve kenar başlığının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| XIII. <u>Sosyal ve ekonomik hakların sınırı</u>   | XIII. <u>Devletin iktisadî ve sosyal ödevlerinin sınırları</u>   |
| Madde 65.- Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, <u>ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek</u> , malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir. | Madde 65.- Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, <u>bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek</u> malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir. |

Bu maddede yapılan değişiklikle, önce, gayet isabetli olarak, maddenin kenar başlığı maddenin içeriğini doğru olarak ifade edecek şekilde değiştirilmiştir. Gerçekten de bu maddenin konusu, vatandaşların sosyal ve ekonomik haklarının sınırının gösterilmesi değil, devletin bu alanlardaki görevlerini hangi çerçeve içinde yerine getireceğinin belirlenmesidir.

Başlıkta yapılan bu değişikliğin yanında maddenin içeriğinde de bir değişiklik yapılmıştır. Buna göre, devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini yine malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirecektir. Fakat, bu görevlerin yerine getirilmesinde devlet artık ekonomik istikrarın korunmasını gözetmek kaydıyla bağlanmamaktadır. Bunun yerine, devlet, sosyal ve ekonomik alanlardaki görevlerin yerine getirilmesinde bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözetme yükümü altına sokulmaktadır.

**E. Siyasal Haklarla İlgili Değişiklikler**

**1.) Türk baba veya Türk annenin çocuğunun vatandaşlığı**

| Anayasanın 66. maddesinin 2. fıkrasının  |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| m.66, f.2-) Türk babanın veya Türk annenin çocuğu Türktür. <u>Yabancı babadan ve Türk anadan olan çocuğun vatandaşlığı kanunla düzenlenir.</u> | m.66, f.2-) Türk babanın veya Türk annenin çocuğu Türktür. (-) |

Bu maddede yapılan değişiklikle, “Yabancı babadan ve Türk anadan olan çocuğun vatandaşlığı kanunla düzenlenir” hükmünü içeren eski 2. fıkranın ikinci cümlesi Anayasa metninden çıkarılmıştır. Değişiklik teklifinin gerekçesinde, söz konusu düzenlemenin kadın ve erkek arasında eşitsizlik yarattığı görüşüne yer verilmiştir.

Yürürlükten kaldırılan düzenleme, yabancı babadan ve Türk anadan olan çocuğun vatandaşlığının kanunla düzenlenmesini öngörmekteydi. Nitekim, 403 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanununun 1. maddesinde bu konu ele alınmış ve “Türkiye içinde veya dışında Türk babadan olan ya da Türk anadan doğan çocuklar doğumlarından başlayarak Türk vatandaşdırlar” hükmüne yer verilmiştir. Bu açıdan bakılırsa, yapılan anayasa değişikliğinin uygulamada bir yeniliğe yol açması söz konusu değildir. Bununla beraber, yürürlükten kaldırılan düzenleme, yabancı babadan ve Türk anadan olan çocuğun vatandaşlığı konusunda kanun koyucuyu yetkilendirmekteydi ve bu açıdan da kadın ve erkek cinsleri arasında bir ayırım yapılabilmeye açık kapı bırakılmaktaydı.

## 2.) Taksirli suçlardan mahkum olanların oy kullanabilmesi, seçim kanunlarında yapılacak değişikliklerin uygulanma zamanı

| Anayasanın 67. maddesinin 5. fıkrasının ve eklenen son fıkranın   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| <b>m.67, f.5-</b> Silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askeri öğrenciler, ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler oy kullanamazlar. Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde <u>bulunan tutukluların seçme haklarını kullanmalarında</u> , oyların sayım ve dökümünde seçim emniyeti açısından alınması gerekli tedbirler Yüksek Seçim Kurulu tarafından tespit edilir ve görevli hâkimin yerinde yönetim ve denetimi altında yapılır. | <b>m.67, f.5-</b> Silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askeri öğrenciler, <b>taksirli suçlardan hüküm giyenler hariç</b> ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler oy kullanamazlar. Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde <b>oy kullanılması ve</b> oyların sayım ve dökümünde seçim emniyeti açısından alınması gerekli tedbirler Yüksek Seçim Kurulu tarafından tespit edilir ve görevli hâkimin yerinde yönetim ve denetimi altında yapılır. |
| (-)   | <b>m.67, f.son-) Seçim kanunlarında yapılan değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygulanmaz.</b>   |

Bu maddede iki konuda değişiklik yapılmıştır. Bunlardan birincisi, ceza infaz kurumlarında bulunan ve taksirli suçlardan hüküm giymiş olan kişilere seçme (seçimlerde oy kullanma) hakkının tanınmasıdır. Değişiklikten önceki düzenleme, suçun niteliği bakımından herhangi bir ayırım yapmaksızın ceza infaz kurumlarındaki bütün hükümlülerin oy kullanamayacakları hükmünü içermekteydi. Kanaatimizce bu konuda yapılmış olan değişiklik olumludur ve adalet duygusunu inciten bir yasak böylelikle ortadan kaldırılmıştır.

67. maddede yapılan ikinci değişiklik ise, maddeye, seçim kanunlarında yapılacak değişikliklerin ne zaman uygulanmaya başlanacağına dair yeni bir fıkra eklenmesidir. Buna göre, seçim kanunlarında yapılacak değişiklikler, yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir yıl içinde yapılacak seçimlerde uygu-

lanmayacaktır. Bu düzenlemeyle, seçimlere yaklaşıırken özellikle iktidar partilerinin kısa vadeli çıkarlarını gözetererek seçim sonuçlarını etkileme ve yönlendirme amacına matuf olarak seçim kanunlarında değişiklikler yapmaları engellenmek istenmiştir.

### 3.) Siyasi parti kapatılması, siyasi partilerin “yasaklanmış fiillerin işlendiği bir odak haline gelmeleri”, kapatma dışı yaptırımlar

| Anayasanın 69. maddesinin 6. fıkrası ile eklenen yeni ve değiştirilen son fıkraların   |  |
|--|--|
| Eski hal:  | Yeni hal:  |
| m.69, f.6-) Bir siyasi partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir. | m.69, f.6-) Bir siyasi partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir. <b><u>Bir siyasi parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarıncı kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin o dağı haline gelmiş sayılır.</u></b> |
| (-)  | m.69, f.7-) <b><u>Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkralara göre temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasi partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına karar verebilir.</u></b>   |
| m.69, f.son-) Siyasî partilerin kuruluş ve çalışmaları, denetlenme ve kapatılmaları ile siyasî partilerin ve adayların seçim harcamaları ve usulleri yukarıdaki esaslar çerçevesinde kanunla düzenlenir.   | m.69, f.son-) Siyasî partilerin kuruluş ve çalışmaları, denetlenmeleri, kapatılmaları <b><u>ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmaları</u></b> ile siyasî partilerin ve adayların seçim harcamaları ve usulleri yukarıdaki esaslar çerçevesinde kanunla düzenlenir.   |

Anayasanın 69. maddesinde esas itibariyle iki önemli değişiklik yapılmıştır. Bunlardan birincisi, siyasi partilerin hangi hallerde yasak fiillerin işlendiği bir odak haline gelmiş sayılacaklarının bizzat Anayasada gösterilmesidir. İkincisi ise siyasi partilerin “devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması” şeklinde kapatma dışında yeni bir yaptırımın öngörülmesidir.

69. maddenin 6. fıkrasına eklenen bir cümle ile odak haline gelme durumunun kriterleri tanımlanmıştır. Buna göre, birinci halde, eğer bir siyasi partinin üyeleri Anayasanın 68. maddesinin 4. fıkrasında sayılan yasak fiilleri yoğun bir şekilde işlerlerse ve bu durum o partinin (m.69/f.6'da belirtilen) yetkili organlarınca zımnen ya da açıkça benimsenirse bu durumda o parti yasak fiillerin işlendiği bir odak haline gelmiş sayılır.

İkinci halde ise, m.68/4 bağlamındaki yasak fiiller, doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlenirse, yine, o parti odak haline gelmiş sayılır<sup>26</sup>.

Böylelikle, odaklaşma olgusunun tanımı bizzat Anayasada gösterilmiştir. Anayasadaki bu düzenlemeden önce, odak (ya da mihrak) olmanın koşulları 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanununda yer almıştı. Siyasi Partiler Kanununun 103/2. maddesinde 1986 ve 1999 yıllarında yapılan düzenlemelerle siyasi partilerin hangi hallerde odak haline gelmiş sayılacakları hükme bağlanmıştı. Bununla beraber, Anayasa Mahkemesi, Siyasi Partiler Kanunundaki bu düzenlemelerin ikisini de Anayasaya aykırı bularak iptal etmişti<sup>27</sup>. Bu nedenle de Siyasi Partiler Kanununda odak kavramıyla ilgili bir boşluk ortaya çıkmış bulunuyordu. Yapılan anayasa değişikliğiyle, anayasa koyucu, odak haline gelme olgusunun şartlarının neler olacağını bizzat düzenleme yoluna gitmiş, bu konunun kanunla düzenlenmesini tercih etmemiştir. Bu yolun seçilmesinde Anayasa Mahkemesinin sözü edilen iptal kararlarının etkisi vardır ve yapılan düzenleme şüphesiz, siyasi partilerin kapatılmasının zorlaştırılması hedefine yöneliktir. Bu açıdan bakınca, getirilen düzenlemenin Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin kararlarına bir cevap teşkil ettiği söylenebilir.

Yapılan bu değişiklikte, ne tür durumların bir siyasi partiyi odak haline getireceği bizzat Anayasada gösterilmiş olmakla beraber, 69/6. maddede belirtilen odaklaşma olgusunun şartlarının somut bir siyasi parti kapatma davasında gerçekleşip gerçekleşmediğine ve netice olarak da, öne sürülen iddia ve kanıtların davalı siyasi partinin yasak fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin kabulüne yetip yetmeyeceğine yine de Anayasa Mahkemesi karar verecektir. Zira, 69/6. madde, odaklaşma olgusunun söz konusu olabilmesi için yasak fiillerin parti üyeleri veya yetkili organlarınca “yoğun bir şekilde” ve “kararlılık içinde” işlenmesini aramaktadır ki, davalı bir siyasi partinin üyelerinin

<sup>26</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., Nihat BULUT, “Siyasal Parti Yasakları ve Son Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Odaklaşma Olgusunun Kriterleri”, Prof. Dr. Ergun ÖNEN'e Armağan'da yayınlanacak olan makale.

<sup>27</sup> Anayasa Mahkemesinin bu konudaki kararları için bkz., E:1998/2, K:1998/1, K.Tarihi: 9.1.1998, AMKD, Sy.34/1, s.236-251; E:2000/86, K:2000/50, K.Tarihi: 12.12.2000, AMKD, Sy.36/2, s.896-913.

veya yetkili organlarının eylemlerinin bu kalıba girip girmediğini tespit edecek olan organ Anayasa Mahkemesidir. Bu açıdan, siyasi partilerin kapatılması konusunda, Anayasa Mahkemesinin oldukça geniş bir değerlendirme ve takdir yetkisine sahip olduğu söylenebilir.

69. maddede yapılan diğer bir değişiklik ise, parti kapatmanın tek yaptırım olmaktan çıkarılmasıdır. Böylece, Anayasa Mahkemesi, dava konusu fiillerin ağırlık derecesine göre, ilgili siyasi partinin kapatılmasına karar verebileceği gibi, kapatmaya karar vermeksizin sadece, davalı siyasi partinin kısmen veya tamamen Devlet yardımından yoksun kılınmasına da karar verebilecektir. Siyasi parti kapatma kararının çok ağır bir karar olması ve ülkemizde pek çok siyasi partinin bu akıbete uğramış olması gerçeği karşısında, doktrinde, kapatmaya varmayan bir kısım ara yaptırımların öngörülmesinin gerekliliği üzerinde durulmuştu<sup>28</sup>.

Yapılan anayasa değişikliği ile sadece hazine yardımından yoksun bırakma ara yaptırımı seçilmiş; buna karşılık mesela, belli bir süre seçimlere katılma yasağı getirilmesi gibi bir başka ara yaptırım öngörülmemiştir.

#### 4.) Dilekçe hakkı, yabancıların bu hakkın öznesi olabilmeleri

| Anayasanın 74. maddesinin 1. ve 2. fıkralarının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.74, f.1-) Vatandaşlar, kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir. | m.74, f.1-) Vatandaşlar <b>ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılar</b> , kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisine yazı ile başvurma hakkına sahiptir. |
| m.74, f.2-) Kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.  | m.74, f.2-) Kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, <b>gecikmeksizin</b> dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.  |

Dilekçe hakkının düzenlendiği 74. maddede iki konuda değişiklik yapılmıştır. Birincisi, karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye'de ikamet eden yabancılar için de dilekçe hakkının tanınmasıdır. İkincisi ise, dilekçe hakkını kullanan ve kendileriyle ilgili bir başvuruda bulunan kişilere, başvuruları hakkında gecikmeksizin yazılı olarak cevap verileceğinin öngörülmesidir. Kanaatimizce, yapılmış olan her iki değişiklik de olumludur.

<sup>28</sup> Bkz., Fazıl SAĞLAM, *Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları*, (İstanbul: Beta Yayınları, 1999), s.180-181; Oktay UYGUN, "Siyasi Partilerin Kapatılması Rejiminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı* 17, (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayını, 2000), s.267.

## II- YASAMA İLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

### 1.) TBMM üyelerinin ödenek, yolluk ve emeklilikleri

| Anayasanın 86. maddesinin 1. ve 2. fıkralarının  |   |
|--|---|
| Eski Hali:   | Yeni Hali: (21.11.2001 - 4720)  |
| m.86, f.1-) Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları kanunla düzenlenir. Ödeneğin aylık tutarı en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı, yolluk da ödenek miktarının yarısını aşamaz. | m.86, f.1-) Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek, yolluk <b>ve emeklilik işlemleri</b> kanunla düzenlenir. Ödeneğin aylık tutarı, en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı, yolluk da ödenek miktarının yarısını aşamaz. <b>Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile bunların emeklleri T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilirler ve üyeliği sona erenlerin istekleri halinde ilgileri devam eder.</b> |
| m.86, f.2-) Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine ödenecek ödenek ve yolluklar, kendilerine <u>sosyal güvenlik kuruluşları</u> tarafından bağlanan emekli aylığı ve benzeri ödemelerin kesilmesini gerektirmez.   | m.86, f.2-) Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine ödenecek ödenek ve yolluklar, kendilerine <b>T.C. Emekli Sandığı</b> tarafından bağlanan emekli aylığı ve benzeri ödemelerin kesilmesini gerektirmez.  |

Anayasanın 86. maddesinde önce, 3.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı kanunun 27. maddesiyle bir değişiklik yapılmış idi. Yapılan bu değişiklikle milletvekillerinin ödenek, yolluk ve emekli aylıklarının miktarı yeniden belirlenmekteydi ve sözü edilen bu ödemelerde en yüksek T.C. Emekli Sandığı iştirakçisinin görevde iken almakta olduğu aylık miktarının baz alınması hükme bağlanmaktaydı. Yapılan bu değişikliğin Cumhurbaşkanınca halkoylamasına sunulmasına karar verilmesi üzerine de TBMM, bu maddede 21.11.2001 tarihli ve 4720 sayılı kanunla ikinci bir değişiklik daha yapmıştır. Yapılan bu ikinci değişikliğin Cumhurbaşkanınca Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe konulması üzerine, halkoylamasına sunulmasına karar verilen 4709 sayılı kanunun 27. maddesinin hükümleri hakkında halkoylamasına gidilmesine gerek kalmamış ve böylelikle sözü edilen 27. maddedeki düzenleme yürürlüğe girmeden ortadan kalkmıştır.

21.11.2001 tarih ve 4720 sayılı kanunla yapılan ikinci değişiklikle, bir bakıma 4709 sayılı kanunun kabulünden önceki eski düzenlemeye geri dönmüş olmaktadır. Eski düzenlemeden farklı olarak, sadece, TBMM üyeleri ile bunların emeklilerinin sosyal güvenlik hakları bakımından T.C. Emekli Sandığı ile ilgilendirilecekleri hükmü getirilmiştir.

86. maddeye ilişkin olarak yapılan söz konusu değişiklikle milletvekillerinin emekliliklerine ilişkin hükümler konulmuştur. Buna rağmen maddenin “ödenek ve yolluklar” şeklindeki kenar başlığı olduğu gibi muhafaza edilmiştir. Burada, madde içeriğinin doğru olarak ifadelendirilmesi bakımından 4709 sayılı kanunun 27. maddesindeki düzenlemede olduğu gibi “ödenek, yolluk ve emeklilik” şeklinde bir başlığın kullanılması gerekirdi.

## 2.) TBMM'nin af yetkisinin kapsamı, af kanunlarının kabulü için aranacak yetersayı

| Anayasanın 87. maddesinin   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| <p><b>m.87-)</b> Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde karamame çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilanına karar vermek; milletlerarası anlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, <u>Anayasanın 14 üncü maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere</u>, genel ve özel af ilanına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir.</p> | <p><b>m.87-)</b> Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde karamame çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilanına karar vermek; milletlerarası anlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, <b>Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile</b> genel ve özel af ilanına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir.</p> |

TBMM'nin görev ve yetkilerinin düzenlendiği 87. maddede yapılan değişikliğin iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan birincisi, genel ve özel af ilanına TBMM üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun oyu ile karar verilebileceği hükmünün getirilmesidir<sup>29</sup>.

<sup>29</sup> GÖZLER, yirmiiki demokratik ülkenin anayasaları üzerinde yaptığı bir karşılaştırmalı incelemede, sadece İtalya'da (her iki meclisin üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu) ve Yunanistan'da (parlamentonun beşte üç çoğunluğu) af kanunlarının kabulü için nitelikli çoğunluk şartının arandığını tespit etmiştir. Bkz., Kemal GÖZLER, “Karşılaştırmalı Anayasa Hukukunda Af Yetkisi”, **Anayasa Yargısı** 18, (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayını, 2001), s.318.

Genel ve özel af ilanına ilişkin kanunların kabulü için, Meclisin olağan karar yetersayısından farklı ve üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu gibi nitelikli bir çoğunluğun oyunun gerekli görülmesi, son yıllarda kabul edilen af kanunlarının kamuoyunda ciddi itiraz ve eleştirilerle karşılaşmış olması sebebine bağlanabilir<sup>30</sup>.

Bu maddede yapılan ikinci bir değişiklik ise Meclisin af yetkisinin kapsamının genişletilmesine yöneliktir. Anayasanın 87. maddesinin değişiklikten önceki haline göre, TBMM'nin genel ve özel af kanunu çıkarma yetkisi, Anayasanın 14. maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler bakımından sınırlandırılmış idi<sup>31</sup>. Yapılan değişiklikle bu sınırlandırma kaldırılmıştır.

Kanaatimizce, Anayasanın 87. maddesinin eski halinde af yetkisinin kapsamının suçların niteliği bakımından sınırlandırılması isabetli değildi. Çünkü, "cezanın ne zaman sosyal yararını yitirdiğini en iyi takdir edebilecek durumda olan devlet organı (...) yasama organıdır."<sup>32</sup> Ayrıca, af kanunlarının kabul edilebilmesi için beşte üç çoğunluk şartı getirilmiştir ki, bu aynı zamanda Anayasada değişiklik yapılabilmesi için de aranan asgarî yetersayıdır. Bu nedenle, Anayasa hükümlerinin tutarlığının sağlanması bakımından da af yetkisinin kullanımına içeriksel açıdan sınır getiren söz konusu düzenlemenin yürürlükten kaldırılması isabetli olmuştur.

Anayasanın 14. maddesi ile ilgili suçlar bakımından söz konusu olan kayıtlamanın kaldırılmış olmasına rağmen "*orman suçları için genel ve özel af çıkarılama(yacağına)*" ilişkin Anayasanın 169/3. maddesindeki düzenleme olduğu gibi muhafaza edilmiştir. Anayasanın 169/3. maddesinin kapsamına giren suçların Anayasanın 14. maddesi ile ilgili suçlardan daha vahim suçlar olduğu herhalde iddia edilemez. Bu açıdan bakıldığında, orman suçları için genel ve özel af çıkarılamayacağı hükmünü içeren 169/3. maddede herhangi bir değişiklik yapılmamış olması, olsa olsa "siyasi tercih" kavramı ile açıklanabilecek bir durumdur.

<sup>30</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., **Anayasa Yargısı-18**, (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayını, 2001)'de yer alan tüm bildiri ve tartışmalar.

<sup>31</sup> GÖZLER, yukarıda sözü edilen araştırmasında, incelediği demokratik ülkelerin anayasaları içinde sadece Yunanistan Anayasasında parlamentonun genel af yetkisinin içerik bakımından sınırlandırılmış olduğunu (Yunanistan'da bu yetkinin sadece siyasi suçlar için öngörülmüş olduğunu, buna karşılık adi suçlar için af kanunu çıkarılamayacağını) belirtmekte ve incelediği diğer ülkelerin anayasalarında ise genel af yetkisine içeriksel herhangi bir sınır getirilmediğini yazmaktadır. Bkz., GÖZLER, agm., s.315, 327.

<sup>32</sup> ÖZBUDUN, age., s.296. Bu konuda ayrıca bkz., TANÖR, **Demokratikleşme Perspektifleri**, s.72.

### 3.) Cumhurbaşkanının kanunların yayımlanmasını kısmen veya tamamen uygun bulmayarak Meclise geri göndermesi

| Anayasanın 89. maddesinin 2. fıkrasının   |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.89, f.1-) Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları onbeş gün içinde yayımlar.  | m.89, f.1-) Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları onbeş gün içinde yayımlar.   |
| m.89, f.2-) Yayımlanmasını uygun bulmadığı kanunları, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte aynı süre içinde, Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir. Bütçe kanunları bu hükme tabi değildir. | m.89, f.2-) Yayımlanmasını <b>kısmen veya tamamen</b> uygun bulmadığı kanunları, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte aynı süre içinde, Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir. <b>Cumhurbaşkanınca kısmen uygun bulunmama durumunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi sadece uygun bulunmayan maddeleri görüşebilir.</b> Bütçe kanunları bu hükme tabi değildir. |

89. maddenin 2. fıkrasında yapılan değişiklik, Cumhurbaşkanının bir kanunun yayımlanmasına kanunun tamamı veya belli maddeleri bakımından karşı olması durumunda, bu kanunun Cumhurbaşkanınca Meclise geri gönderilmesine ilişkindir. Bu değişiklikten önce de Cumhurbaşkanı, tamamına veya belli maddelerine karşı olduğu için herhangi bir kanunu Meclise iade edebilme yetkisine sahipti. Bu bakımdan, 94. maddenin 2. fıkrasına eklenen Cumhurbaşkanı, “yayımlanmasını kısmen veya tamamen uygun bulmadığı kanunları...” TBMM’ne geri gönderir ifadesi bir yenilik getirmiş sayılamaz.

Bu konuyla ilgili asıl önemli değişiklik, 94. maddenin 2. fıkrasına “Cumhurbaşkanınca kısmen uygun bulunmama durumunda, Türkiye Büyük Millet Meclisi sadece uygun bulunmayan maddeleri görüşebilir” cümlesinin eklenmesidir. Böylelikle, kanunun kısmen uygun bulunmayarak iade edilmesi halinde Cumhurbaşkanının iade ettiği bir kanunun tüm maddelerinin yeniden görüşülmesi söz konusu olmayacak ve sadece Cumhurbaşkanının yayımlanmasını uygun bulmadığı ilgili maddelerin yeniden görüşülmesi gerekecektir. Yapılan bu değişiklik, yasama sürecini hızlandırmaya yarayacağı için kanaatimizce olumludur.

Bu arada şöyle bir soru akla gelebilir: Acaba, Cumhurbaşkanı bir kanunun belli maddelerinin yayımlanmasına karşı olduğu için bunları Meclise iade ederken, kanunun geriye kalan maddelerini yürürlüğe koyabilir mi? Cumhurbaşkanının, kanunun yayımlanmasını kısmen uygun bulmaması ihtimalini dikkate alan 94/2. maddeden böyle bir sonuç çıkarılabilir mi? Gerçi,

bu fıkranın ikinci cümlesinde kısmen iade durumunda TBMM'nin sadece uygun bulunmayan maddeleri görüşebileceği ifadesi yer almaktadır ki, bu ifadeden Cumhurbaşkanınca yayımlanması kısmen uygun görülmeyen kanunların bütün maddeleriyle birlikte Meclise iade edileceği ve Meclisin bunlardan sadece yayımlanması uygun görülmeyenleri bir defa daha görüşeceği anlamı çıkmaktadır. Kanaatimizce, anayasa koyucu, yayımlanması kısmen uygun bulunmayan kanunların Cumhurbaşkanınca iade edilmesi haline ilişkin olarak getirdiği hükümlerle, Cumhurbaşkanına, kanunun bir kısım maddelerini iade ederken, kanunun geri kalan ve yayımlanmasını uygun gördüğü maddelerini yürürlüğe koyabilme yetkisini vermemektedir. Çünkü, böyle bir ihtimalin, kanunun bütünlüğünün bozulması gibi bazı sakıncaları ihtiva edeceği açıktır. Bununla beraber, duraksamalara yer verilmemesi bakımından bu hususun daha açık bir şekilde yazılması düşünülebilirdi.

#### 4.) TBMM Başkanının seçimi takvimi

| Anayasanın 94. maddesinin 4. fıkrasının  |  |
|--|--|
| Eski hali:   | Yeni hali:   |
| <p><b>m.94, f.4-)</b> Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkan adayları, meclis üyeleri içinden, Meclisin toplandığı günden itibaren <u>on gün</u> içinde, Başkanlık Divanına bildirilir. Başkan seçimi gizli oyla yapılır. İlk iki oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu aranır. Üçüncü oylamada salt çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamada en çok oy alan iki aday için dördüncü oylama yapılır; dördüncü oylamada en fazla oy alan üye, Başkan seçilmiş olur. Başkan seçimi, aday gösterme süresinin bitiminden itibaren, <u>on gün</u> içinde tamamlanır.</p> | <p><b>m.94, f.4-)</b> Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkan adayları, meclis üyeleri içinden, Meclisin toplandığı günden itibaren <u>beş gün</u> içinde, Başkanlık Divanına bildirilir. Başkan seçimi gizli oyla yapılır. İlk iki oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu aranır. Üçüncü oylamada salt çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamada en çok oy alan iki aday için dördüncü oylama yapılır; dördüncü oylamada en fazla oy alan üye, Başkan seçilmiş olur. Başkan seçimi, aday gösterme süresinin bitiminden itibaren, <u>beş gün</u> içinde tamamlanır.</p> |

94. maddenin 4. fıkrasında yapılan değişiklikle TBMM Başkanının seçiminin daha kısa bir süre içerisinde sonuçlandırılması hedeflenmiştir. Eski düzenlemede Meclis Başkanı seçiminin, Meclisin toplandığı günden itibaren yirmi gün içerisinde sonuçlandırılması gerekmekteydi. Yeni düzenlemeyle bu süre on güne indirilmiştir. Bu değişikliğin oldukça teknik nitelikte ve tali derecede önemi haiz bir değişiklik olduğu açıktır.

**5.) Meclis soruşturması açılması istemlerinin gizli oyla karara bağlanması, Meclis soruşturmasında uyulması gerekli süreler, yüce divana sevk edip etmeme kararlarının gizli oyla alınması**

| Anayasanın 100. maddesinin 1., 2. ve 3. fıkralarının  |   |
|---|---|
| Eski hali:  | Yeni hali:  |
| m.100, f.1-) Başbakan veya bakanlar hakkında, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az onda birinin vereceği önerge ile, soruşturma açılması istenebilir. Meclis, bu istemi en geç bir ay içinde görüşür ve karara bağlar.   | m.100, f.1-) Başbakan veya bakanlar hakkında, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının en az onda birinin vereceği önerge ile, soruşturma açılması istenebilir. Meclis, bu istemi en geç bir ay içinde görüşür ve <b>gizli oyla</b> karara bağlar.   |
| m.100, f.2-) Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclise sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona iki aylık yeni ve kesin bir süre verilir. | m.100, f.2-) Soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, Meclisteki siyasi partilerin, güçleri oranında komisyona verebilecekleri üye sayısının üç katı olarak gösterecekleri adaylar arasından her parti için ayrı ayrı ad çekme suretiyle kurulacak onbeş kişilik bir komisyon tarafından soruşturma yapılır. Komisyon, soruşturma sonucunu belirten raporunu iki ay içinde Meclise sunar. Soruşturmanın bu sürede bitirilememesi halinde, komisyona iki aylık yeni ve kesin bir süre verilir. <b>Bu süre içinde raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına teslimi zorunludur.</b> |
| m.100, f.3-) <u>Meclis raporu öncelikle görüşür</u> ve gerek gördüğü takdirde ilgilinin Yüce Divana sevkine karar verir. Yüce Divana sevk kararı ancak üye tamsayısının salt çoğunluğu ile alınır.  | m.100, f.3-) <b>Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren on gün içinde görüşülür</b> ve gerek görüldüğü takdirde ilgilinin Yüce Divana sevkine karar verilir. Yüce Divana sevk kararı ancak üye tamsayısının salt çoğunluğunun <b>gizli oyuyla</b> alınır.   |

Meclis soruşturması konusunun düzenlendiği Anayasanın 100. maddesinde yapılan değişiklikler iki noktada yoğunlaşmaktadır: Bunlardan birincisi, Meclis soruşturması sürecinin iki farklı aşamasındaki Meclis Genel Kurulu kararlarının gizli oyla alınacağına düzenlenmiş olmasıdır. Buna göre, Meclis genel kurulu, hem meclis soruşturması açılmasına dair istemlerin kabulü veya reddi konusunda hem de soruşturma açılmasına karar verilmesi halinde, hakkında meclis soruşturması yürütülen bakanın yüce divana sevk edilip edilmemesi konusunda gizli oyla karar vermek zorundadır.

Değişiklikten önceki Anayasa ve içtüzük hükümleri çerçevesinde, uygulamada, meclis soruşturması önergelerinin kabulü veya reddi konusunda ve hakkında soruşturma icra edilen bakanın yüce divana sevk edilip edilmemesi konusunda kural olarak işaret oyuyla karar alınmaktaydı. Yine değişiklikten önce, belirtilen konularda gizli oyla karar alınması, TBMM İçtüzüğü'nün 147/2. maddesi gereğince en az yirmi milletvekilinin bu yöndeki bir talebinin meclis genel kurulunca kabul edilmesi halinde mümkün olabilirdi<sup>33</sup>.

Bu iki hususta gizli oy şartı, değişiklik teklifinin gerekçesine göre, meclis soruşturmasının siyasallaştırılmasının önlenmesi için getirilmiştir. Kanaatimizce, gizli oy yöntemi, milletvekillerine partilerinin gayri resmi grup kararlarının<sup>34</sup> etkisi altında kalmaksızın oy kullanma imkanı tanınması bakımından olumludur. Bununla beraber, gizli oyun Meclis soruşturması kurumunun siyasallaştırılmasının önlenmesi bakımından tek başına yeterli olabileceği görüşü bizce gerçekçi değildir.

Anayasanın 100. maddesinde yapılan değişiklikle getirilen diğer bir yenilik ise, meclis soruşturması sürecinin daha hızlı bir şekilde sonuçlandırılmasına yönelik olarak bazı süre kayıtlarının öngörülmesi olmalıdır. Buna göre, Meclis soruşturma komisyonları, kuruluşlarından başlayarak azami dört aylık bir sürenin sonunda hazırlayacakları raporu Meclis Başkanlığına teslim etmek zorundadırlar. Prensip olarak, konulmuş olan bu süre kaydını isabetli buluyoruz; bununla beraber belirtilen sürenin sonunda soruşturma komisyonunun raporunu teslim etmemesi halinde ne olacağının öngörülmemiş olması, diğer bir ifadeyle bu hükmün yaptırımının konulmamış olması bir eksiklik olarak görünmektedir.

Meclis soruşturmasının belli süreler içinde sonuçlandırılması hedefine yönelik olarak getirilen düzenlemeler kapsamında, 100. maddenin 3. fıkrasına "Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımından itibaren on gün içinde görüşülür" hükmünün eklenmesi, kanaatimizce isabetli bir başka değişiklik olmuştur.

---

33 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., Hikmet TÜLEN, **Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması**, (Konya: Mimoza Yayınları, 1999), s.146 vd.

34 Anayasanın 100. maddesinin son fıkrasına göre "Meclisteki siyasi parti gruplarında, Meclis soruşturması ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınmaz". Bununla beraber, bu hüküm bir siyasi partinin mensuplarının bu konuda resmi olmayan bir karar almalarını ve bu kararı uygulamalarını engellemeye elverişli değildir.

### III-YÜRÜTME İLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

#### 1.) Millî Güvenlik Kurulunun oluşumu ve kararlarının niteliği

| Anayasanın 118. maddesinin 1. ve 3. fıkralarının  |   |
|---|---|
| Eski hali:  | Yeni hali:  |
| m.118, f.1-) Millî Güvenlik Kurulu; Cumhurbaşkanının başkanlığında, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Millî Savunma, İçişleri, Dışişleri Bakanları, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları ve Jandarma Genel Komutanından kurulur.   | m.118, f.1-) Millî Güvenlik Kurulu; Cumhurbaşkanının başkanlığında, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, <b>Başbakan yardımcılarını, Adalet</b> , Millî Savunma, İçişleri, Dışişleri Bakanları, Kara, Deniz ve Hava Kuvvetleri Komutanları ve Jandarma Genel Komutanından kurulur.  |
| m.118, f.3-) Millî Güvenlik Kurulu; Devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili <u>kararların alınması</u> ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini Bakanlar Kuruluna bildirir. Kurulun, Devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar Bakanlar Kurulunca <u>öncelikle dikkate alınır.</u> | m.118, f.3-) Millî Güvenlik Kurulu; Devletin millî güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili <b>alınan tavsiye kararları</b> ve gerekli koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini Bakanlar Kuruluna bildirir. Kurulun, Devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar Bakanlar Kurulunca <b>değerlendirilir.</b> |

Anayasanın 118. maddesinde iki hususta değişiklik yapılmıştır. Bunlardan birincisi, Millî Güvenlik Kurulunun hangi üyelerden oluşacağı hakkında yeni bir düzenlemenin yapılmış olmasıdır. 118. maddenin 1. fıkrasında yapılan değişiklikle, Başbakan yardımcılarını ile Adalet Bakanının da Millî Güvenlik Kurulu üyeleri arasında yer alacakları hükmü getirilmiştir.

Fiili durumda başbakan yardımcılarını -oy hakkına sahip olmaksızın- Kurul toplantılarına katılmaktaydılar; yapılan değişiklikle hem bu fiili duruma anayasal dayanak temin edilmiş olmakta hem de Başbakan yardımcılarını Kurulda oy hakkına sahip kılınmaktadırlar. Adalet Bakanının kurul üyesi olması ise tamamen yeni bir durumdur.

Değişiklik teklifinin gerekçesinde, koalisyon hükümetlerinin yapısının, başbakan yardımcılarının Kurul üyesi olmalarını gerektirdiği vurgulanmış; Kurulun kararlarının hukuki açıdan daha sağlıklı olması için de Adalet Bakanının Kurul üyesi yapılmasının uygun görüldüğüne temas edilmiştir.

Başbakan yardımcılarının Kurulda üye olarak yer almalarına ilişkin gerekçe anlaşılabilir niteliktedir. Buna karşılık, Adalet Bakanının niçin Kurul üyesi yapıldığına ilişkin gerekçe kanaatimizce oldukça zayıftır. Çünkü, bu gerekçe, Adalet Bakanının hukukçu kökenli bir kişi olacağı varsayımına dayanmaktadır. Oysa, Adalet Bakanının mesleki anlamda hangi niteliklere sahip bulunması gerektiği konusunda Anayasada herhangi bir hüküm yoktur. Bu nedenle -uygulamada nadir görülebilecek bir durum olmakla beraber- hukukçu kökenli olmayan bir kişinin de Adalet Bakanı olarak görevlendirilmesi mümkündür. Ayrıca, Millî Güvenlik Kurulunun kararlarının “*hukuki açıdan daha sağlıklı olması*” Adalet Bakanının bu Kurulda yer almasına bağlanmıştır. Oysa, bize göre, sözü edilen konuda Kurul’un bütün üyeleri aynı derecede görev ve sorumluluk taşımaktadırlar.

Maddede yapılan ikinci değişiklik ise, Millî Güvenlik Kurulu kararlarının hukuki niteliği ile ilgili hükmün eskisine nazaran biraz daha farklı bir tarzda ifade edilmesinden ibarettir. Yapılan değişikliğe göre, Kurulun, Devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar Bakanlar Kurulunca “*değerlendirilecektir*”. Değişiklikten önce Anayasada, Kurulun belirtilen konulardaki kararlarının Bakanlar kurulunca “*öncelikle dikkate alınacağı*” hükmü yer almaktaydı.

Millî Güvenlik Kurulunun sistem içindeki fiili etkinliği, bu Kurulun niteliği ve kararlarının bağlayıcılığı üzerinde bazı tartışmaları gündeme getirmektedir<sup>35</sup>. Bununla beraber, biz, Millî Güvenlik Kurulunun istişari bir organ olduğu tespitine bağlı olarak, bu Kurulun kararlarının hükümet için tavsiye niteliği taşıdığı görüşüne<sup>36</sup> katılmaktayız. Bu bakımdan, Kurul’un kararlarının Bakanlar kurulunca “öncelikle dikkate alınması” ya da “değerlendirilmesi” ifadeleri, kanaatimizce konunun özünü etkileyecek nitelikte değildir.

35 Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, age., s.325-332.; TANÖR, *Türkiye’de Demokratik Standartların Yükseltilmesi*, s.100-109; Tayfun AKGÜNER, *1961 Anayasasına Göre Milli Güvenlik Kavramı ve Milli Güvenlik Kurulu*, (İstanbul: İÜSBF Yayını, 1983), s.220-225, 271-272; Serap YAZICI, *Türkiye’de Askeri Müdahalelerin Anayasal Etkileri*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 1997), s.184-188; Mümtaz SOYSAL, *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, Gözden Geçirilmiş Yedinci Baskı, (İstanbul: Gerçek Yayınevi, 1987), s.347-350; Burhan KUZU, *1982 Anayasasının Temel Nitelikleri ve Getirdiği Yenilikler*, (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1990), s.109-111.

36 Bkz., Mustafa ERDOĞAN, *Anayasacılık Parlamentarizm Silahlı Kuvvetler*, (Ankara: Siyasal Kitabevi, 1993), s.142 vd.; Aynı görüşte, ÖZBUDUN, age., s.345; Server TANİLLİ, *Devlet ve Demokrasi, Anayasa Hukukuna Giriş*, 6. Basım, (İstanbul: Say Yayınları, 1990), s.472-475.

#### IV-YARGI İLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

##### 1.) Siyasi partilerin Anayasa Mahkemesince kapatılmasında aranacak yeter sayı

| Anayasanın 149. maddesinin 1. fıkrasının  |  |
|---|--|
| Eski hali:  | Yeni hali:   |
| m.149, f.1-) Anayasa Mahkemesi, Başkan ve on üye ile toplanır, salt çoğunluk ile karar verir. Anayasa değişikliklerinde iptale karar verebilmesi için <u>üçte iki</u> oy çokluğu şarttır. | m.149, f.1-) Anayasa Mahkemesi, Başkan ve on üye ile toplanır, salt çoğunluk ile karar verir. Anayasa değişikliklerinde iptale <u>ve siyasi parti davalarında kapatılmaya</u> karar verebilmesi için <u>beşte üç</u> oy çokluğu şarttır. |

Anayasanın 149. maddesi, Anayasa Mahkemesinin çalışma ve yargılama usulü konusunu düzenlemektedir. Bu maddenin birinci fıkrasında iki değişiklik yapılmıştır. Bunlardan birincisi, siyasi partilerin kapatılmasına ilişkin kararların da nitelikli çoğunluk şartına bağlanmış olmasıdır. Gerçekten, değişiklikten önceki düzenleme, sadece, anayasa değişikliklerinde iptale karar verilebilmesi için üçte iki oy çokluğu şartını getirmekteydi ve bu nedenle de diğer dava ve işlerde ve bu arada siyasi parti kapatma kararlarında da salt çoğunluğun oyu yeterli olmaktadır. Buna karşılık, yapılan değişikliklerden sonra gerek siyasi partilerin kapatılmasına gerekse de anayasa değişikliklerinde iptale karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu gerekecektir. Bir başka şekilde ifade etmek gerekirse eski düzenleme, siyasi partilerin kapatılmasına karar verilmesinde Anayasa Mahkemesinin (altı) üyesinin oyunu yeterli görmekteydi; mevcut düzenleme ise bu konuda (yedi) üyenin oyunu gerekli görmektedir.

149. maddenin 1. fıkrasındaki diğer değişiklik ise, nitelikli çoğunluğun tanımlanma şekline ilişkindir. Gerçekten de, siyasi partilerin kapatılmasına ve anayasa değişikliklerinde iptale karar verilebilmesi için nitelikli çoğunluk şartı aranacaktır. Bu nitelikli çoğunluğun ifade biçimi eski ve mevcut düzenlemede birbirinden farklıdır. Eski düzenlemede nitelikli çoğunluk sayısına üyelerin “üçte iki”sinin oylarıyla ulaşılmakta iken, şu anki düzenleme nitelikli çoğunluğun elde edilmesini üyelerin “beşte üç”ünün oylarına bağlamaktadır. Fakat bu sadece görünüşte bir değişikliktir. Zira, Anayasa Mahkemesi başkan ve on üye ile toplanıp karar verecektir. Yani, Anayasa Mahkemesi onbir üyeli bir kuruldur. Onbir üyeli bu Mahkemenin üçte iki çoğunlukla karar verebileceğinin öngörülmesi halinde (yedi) üyenin oyuna ihtiyaç olacağı gibi ( $11:3=3.66 \times 2=7.33=7$ ), beşte üç çoğunlukla karar verebileceğinin öngörülmesi halinde de yine (yedi) üyenin oyuna ihtiyaç olacaktır ( $11:5=2.2 \times 3=6.6=7$ ). Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesinin üçte iki çoğunluğu ifadesiyle beşte üç çoğunluğu ifadesi arasında netice itibarıyla bir fark yoktur.

2.) 12 Eylül Dönemi yasama tasarruflarının Anayasaya aykırılıklarının iddia edilebilmesinin önündeki engelin kaldırılması

| Anayasanın Geçici 15. maddesinin yürürlükten kaldırılan son fıkrasının   |            |
|--|------------|
| Eski hali:   | Yeni hali: |
| <b>Geçici m.15, f.son-) Bu dönem içinde çıkarılan kanunlar, kanun hükmünde kararname-ler ile 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun uyarınca alınan karar ve tasarrufların Anayasaya aykırılığı iddia edilemez.</b> | (-)        |

“12 Eylül Dönemi”, Millî Güvenlik Konseyi’nin yönetimi elinde bulunduğu 12 Eylül 1980 - 6 Aralık 1983 tarihleri arasındaki süreyi kapsamına almaktadır. Bu süre zarfında, içerinde 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu, 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu, 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu, 2898 sayılı Dernekler Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu ve 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu gibi temel kanunların da bulunduğu pek çok kanun yürürlüğe girmiştir<sup>37</sup>. Geçici 15. maddenin son fıkrası, bu kanunların Anayasaya aykırılıklarının iddia edilmesini önlemekteydi. Bu yasaklayıcı kural nedeniyle, 12 Eylül Dönemi yasama tasarrufları, yasama organınca değiştirilmedikleri sürece Anayasaya aykırı olsalar bile yürürlükte kalmaya devam etmekteydiler. Bu durum anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesini açıkça zedelemekteydi. Bu bakımdan geçici 15. maddenin son fıkrasının yürürlükten kaldırılmasının gerekli olduğu, doktrinde yıllardan beri ittifakla dile getirilmekteydi<sup>38</sup>. Bu nedenle, söz konusu fıkranın geç de olsa yürürlükten kaldırılmış olması olumludur.

<sup>37</sup> 12 Eylül Döneminde kabul edilen kanunlar, 19 Eylül 1980 tarihli ve 2301 sayılı kanunla başlamakta, 6 Aralık 1983 tarihli ve 2969 sayılı kanunla bitmektedir. Bu dönemde toplam 669 kanun kabul edilmiştir. Bu kanunlardan başka, söz konusu dönemde kabul edilmiş bir kısım kanun hükmünde kararname de vardır.

<sup>38</sup> Örnek olarak bkz., TANÖR, **Demokratikleşme Perspektifleri**, s.174-175, 184; ÖZBUDUN, age., s.378, 418; GÖREN, **Anayasa Hukukuna Giriş**, s.136; Erdoğan TEZİÇ, “1982 Anayasasında Demokrasi ve İnsan Hakları Alanında Yapılması İsabetli Olacak İyileştirmeler”, içerisinde: **Hukukun Üstünlüğü-Demokrasi-İnsan Hakları**, s.191; İbrahim Ö. KABOĞLU, “İki Özgürlük Alanı: Biri “Dar” Öteki “Geniş”, içerisinde: **Hukukun Üstünlüğü-Demokrasi-İnsan Hakları**, s.176-177; TANÖR-YÜZBAŞIOĞLU, age., s.42-43, 103-104; Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, **Anayasa Yargısı ve Türk Anayasa Mahkemesi**, (Ankara: Yetkin Yayınları, 1996), s.153-158.

## SONUÇ

4709 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliklerinin Anayasanın ilgili hükümlerinde eski düzenlemeye nazaran ne tür farklılıkları ortaya çıkardığına çalışmamızın bundan önceki bölümlerinde temas etmiş ve bu değişikliklerle ilgili kişisel kanaatlerimizi açıklamış bulunuyoruz. Burada, önceki bölümlerde yazılanları tekrar etmeksizin yapılan anayasa değişikliklerinin özet bir bilançosunu çıkarmaya çalışacağız. Bu noktada, yapılan anayasa değişikliklerini;

I- (a) Anayasanın çeşitli hükümlerinde yapılan yenilik doğurucu nitelikteki değişiklikler, (b) Demokratikleşme ve temel hak ve hürriyetlerin güçlendirilmesi bağlamında olumlu sayılabilecek değişiklikler;

II- (a) Anayasal düzenlemenin esasını etkilemeyen değişiklikler, (b) Tali derecede önemi olan konulara ilişkin değişiklikler, ve (c) Eski düzenlemeden de geriye düşen değişiklikler şeklinde iki grupta toplamak kanaatimizce mümkündür.

Birinci gruba dahil edilebilecek anayasa değişiklikleri şunlardır: Temel hak ve hürriyetlere ilişkin genel sınırlama sebeplerine yer veren eski 13. madde düzenlemesinin yürürlükten kaldırılması ve bu maddeye ilişkin yeni düzenlemede ölçülülük ilkesi ile öz güvencesine yer verilmiş olması (m.13); Toplu olarak işlenen suçlarda azami gözaltı süresinin dört gün olarak belirlenmesi (m.19/5) ve kişinin yakalandığının veya tutuklandığının yakınlarına derhal bildirileceğine ilişkin düzenleme (m.19/6); Özel hayatın gizliliği (m.20), konut dokunulmazlığı (m.21) ve haberleşme hürriyetine (m.22) ilişkin anayasal hükümlerin kişiler lehine daha güvenceli bir hale getirilmesi; Yurt dışına çıkma hürriyeti ile ilgili bir sınırlama sebebinin Anayasadan çıkarılması (m.23/5); Dil yasaklarına ilişkin hükümlerin (m.26/3 ve 28/2) yürürlükten kaldırılması; Tüzel kişilerin kendi konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyemeyeceklerine dair hükmün (m.34/5) Anayasa metninden çıkarılması; Adil yargılanma hakkının açıkça anayasal bir hak olarak tanımlanması (m.36/1); Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulguların delil olarak kabul edilemeyeceği ilkesinin anayasallaştırılması (m.38/6); Hiç kimse, yalnızca sözleşmeden doğan bir yükümlülüğü yerine getirememesinden dolayı özgürlüğünden alıkonulamaz hükmünün ihdas edilmesi (m.38/8); Ölüm cezalarının sadece terör suçları ile savaş ve çok yakın savaş tehdidi hallerinde işlenen suçlar için öngörülebileceğinin belirlenmesi (m.38/9); Devletin, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvurabileceğini ve başvuru sürelerinin ne kadar olduğunu belirtmek zorunda olduğuna dair bir hükmün Anayasaya eklenmesi (m.40/2); Anayasanın 41/1. maddesinde eşler arasında eşitlik ilkesinin vurgulanması;

Kamulaştırmalarda, taşınmazın gerçek karşılığının ödeneceğine ilişkin hükümle (m.46/1) birlikte ödenmeyen kamulaştırma bedelleri için hangi oranda faiz ödeneceğine dair düzenleme (m.46/4); Sendika hakkının kullanımına ilişkin eski düzenlemedeki (m.51/5 ve 7) kimi kayıtlamaların Anayasadan çıkarılmış olması; Taksirli suçlardan mahkum olanların seçme hakkını kullanmalarına ilişkin sınırlamanın kaldırılması (m.67/5) ve seçimlere bir yıl kala seçim kanunlarında manipülatif amaçlı değişiklikler yapılmasını önlemeye yönelik olarak getirilen düzenleme (m.67/son); Odak kavramının unsurlarının Anayasada tanımlanması (m.69/6) ve siyasi partilerle ilgili kapatma dışı bir yaptırımın öngörülmüş olması (m.69/7); TBMM'nin af yetkisinin bazı suçlar bakımından sınırlandırılmasına yönelik hükmün yürürlükten kaldırılması ve af kanunlarının kabulü için nitelikli çoğunluk şartının getirilmiş olması (m.87); Cumhurbaşkanı'nun yayımlanmasını kısmen uygun bulmadığı kanunların Mecliste tekrar görüşülmesinin yöntemine ilişkin düzenleme (m.89/2); Meclis soruşturmasının belli süreler içinde sonuçlandırılmasına yönelik olarak getirilen düzenleme (m.100/2 ve 3) ile Meclis soruşturması açılmasına ve ilgililerin yüce divana sevk edilmesine dair kararların (m.100/1 ve 3) gizli oyla alınacağına dair düzenleme; Siyasi partilerin Anayasa Mahkemesince kapatılmasında üçte iki çoğunluk şartının getirilmiş olması (m.149/1) ve nihayet 12 Eylül Dönemi yasama tasarruflarının anayasa yargısının denetimi dışında bırakılmasına ilişkin geçici 15/3. madde hükmünün yürürlükten kaldırılması.

İkinci gruba dahil edilebilecek anayasa değişiklikleri ise şunlardır: Başlangıç kısmının 5. paragrafında yapılan değişiklik; Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması ile ilgili 14/1. maddede yapılan değişiklik; Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ile ilgili sınırlama sebeplerinin gösterildiği 26/2. maddede yapılan değişiklik; Kamu tüzel kişilerinin elindeki radyo, televizyon ve haber ajanslarından yararlanma hakkına ilişkin Anayasanın 31/2. maddesinde yapılan değişiklik; Dernek kurma hürriyetinin düzenlendiği 33. maddede yapılan değişiklik; çalışma hakkına ilişkin Anayasal düzenlemede (m.49) yapılan değişiklik; vatandaşlıkla ilgili 66/2. maddede yapılan değişiklik; TBMM üyelerinin özlük hakları ile ilgili Anayasal düzenlemede (m.86) yapılan değişiklik; TBMM Başkanının seçimine ilişkin düzenlemede (m.94/4) yapılan değişiklik ve nihayet Millî Güvenlik Kurulunun oluşumu ve kararlarının niteliğiyle ilgili Anayasal düzenlemede (m.118/1 ve 3) yapılan değişiklik.