

(9 KASIM) 1982 TÜRKİYE CUMHURİYETİ ANAYASASI*

(Die Verfassung der Türkischen Republik vom 9. November 1982)

Prof. Dr. ERNST E. HIRSCH

(Çeviren: O. KORKUT KANADOĞLU**)

I. Genel Kısım

1. Başlangıçtaki Durum

Anayasalardan söz edildiğinde ya bir devletin yürürlükteki anayasası ya da bu normatif esastan az ya da çok farklılaşan anayasal gerçeklik akla gelir. Türkiye'nin yeni Anayasa metninin 177. maddesinin 1. fıkrasında açıkça belirtildiği gibi bu Anayasa bir bütün olsa da, 9 Kasım 1982 günü yürürlüğe girmesi, birçok bölüm ve maddesinin bu ana kadar uygulanmaması ve hukuken ve fiilen yürürlüğe girmesinin gelecekteki gelişiminden bağımsız olması nedeniyle kavramın bu ikili anlamının daha başlangıçta vurgulanması gerekmiştir. Bu bakımdan Anayasa metni bütünüyle yürürlüğe girmiş olsa da, içerisinde daha sonra yürürlüğe gireceği belirtilmiş olan maddeleri de vardır.

Bundan sonraki bölümlerde, metinden aksi anlaşılmıyorsa, "Anayasa", 7 Kasım 1982 günü halkoylamasında kabul edilen ve 9 Kasım 1982'de yayımıyla yürürlüğe giren anayasa anlamındadır¹.

Bu Anayasa, Türkiye'nin, 29 Ekim 1923 tarihinde Cumhuriyetin ilanından beri, üçüncü yazılı anayasasıdır ve 70'li yıllarda sıkça değiştirilmiş olan 1961 Anayasasının² yerine geçmiştir³.

* Jahrbuch des öffentlichen Rechts, Band 32, (1983), J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, S. 507-551 de yayımlanmıştır.

** GS Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı

1 9 Kasım 1982 gün ve 17863 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Resmi Gazetesi

2 Krş. Kitabım: Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Bd. 7 der Staatsverfassung-

Objektif bir açıklama ve değerlendirme yapabilmek için anayasa metninin içerik ve biçimlenmesine esas teşkil eden başlangıç durumunun belirlenmesi, batılı medyada çarpıtılan, yetersiz ve taraflı ele alınan Türkiye Anayasasında, hemen hiçbir anayasada olmadığı kadar önemlidir. Çünkü, bir anayasanın normlarının, devlet çatısı altında örgütlenen toplum içerisinde siyasal yaşamın biçimlendirilmesine yönelik hareket alanını sınırlandırması gereği kabul edildiğinde; bu sınırlandırma gerçi egemenin, diğer bir deyişle kamu erklerinin sahibinin iradesi olarak görülse de, fiilen kendi görüş ve amaçlarını toplumun biçimlendirilmesi bakımından anayasa metninin yazımında hakim kılma iktidarına sahip olan güçlerin iradesinin bir sonucudur.

1. 1. 1960-61 Yıllarında

Yapım süreçleri çokça karşılaştırılan 1961 ve 1982 Anayasaları, tamamen zıt siyasal ve düşünsel temellere dayanmaktadır.

1961 Anayasası, iktidarını kötüye kullanan bir siyasi partiye ve onun tüm özgürlükçü düşünce ve akımları baskı almasına karşı ayaklanan üniversite gençliği ve genç subayların devriminin taçlanmasıdır. Klasik anlamda özgürlükçü demokratik bir anayasa, o zamanki ihtilalin yapıldığı andan itibaren ordu yönetiminde devlet içi iktidarı üzerine alan "Milli Birlik Komitesi"nin açıkladığı amacıydı. 1961 Anayasasının yapımına ilişkin ayrıntıya girmeksizin⁴ bir saptamada bulunmak gerekirse; Anayasa, şeklen bir "kurucu meclis" tarafından teklif edilip, oradaki görüşmeler sonucu bir karara bağlanmış, hatta bir halkoylamasıyla kabul edilmiş olsa bile, karakteri ve siyasal yönünü herşeyden önce derin bir hukuk bilgisine ve İstanbul ve Ankara'daki Hukuk Fakülteleri ve Ankara'daki Siyasal Bilgiler Fakültesinin konuyla ilgili doçent ve profesörlerinin özverili ön ve ortak çalışmalarına borçludur. Kurucu meclisin o zamanki Anayasa Komisyonununun Gerekçesinde denildiği gibi, "Anayasa sadece devlet organlarının yapısı ve

gen der Welt in Einzelausgaben, Frankfurt (M.) 1966 (yazıda HIRSCH I olarak belirtilecek)

³ Krş. Ayrıntılarıyla: 2 numaralı dipnotta anılan eseri tamamlayıcı Band 7 a, Hamburg 1973 (yazıda HIRSCH II olarak belirtilecek); ayrıca makalem: "Türk Anayasasında Değişiklikler", Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, Bd. 23 (1974) S. 338-401 (yazıda HIRSCH III olarak belirtilecek)

⁴ Krş. Ayrıntıda HIRSCH I, S. 40 vd. ve oradaki dipnotlar.

ilişkilerini karşılıklı düzenlemekle yetinmesin; asıl özel önem Anayasa metninde belirli ideolojik esasların ifade edilmesine ve en geniş bölümün temel hak ve özgürlüklere atfedilmesine verilsin” istenmiştir. Parti diktatörlüğü şeklinde yaşanmış olan siyasal koşulların ”demokratik-siyasal yaşamın yok edildiği ve kişisel özgürlük haklarının tamamen ortadan kaldırılmasına değin sınırlandırıldığı” koşullara dönüşmemesi istendi. Teorisyen ve idealist profesörler, sözcülerinin sözcükleriyle “hükümleri sonsuza dek geçerli, her koşulda uygulanabilir olan değişmez, ideal bir anayasa” tasarladılar. Ama çifte yanılığa düştüler:

Birincisi; teoride doğru olan, uygulamaya sıklıkla uymaz, diğeri; Türk nüfusunun kültürel ve uygarlık düzeyi, kendilerinin Avrupa'nın yüksek okullarında ve profesörlerince şekillendirilen ve bilgilendirilen düzeylerine uygun değildi. Bu noktada 1961 Anayasası üzerine 1966 yılında yayımlanan eserimden yapılacak bir atfa izin verilirse⁵;

“Batılı anlamda genel, serbest, gizli ve doğrudan seçimlerle ortaya çıkan ve iki meclisten (milletvekilleri meclisi ve senato) oluşan parlamentolu temsili demokrasi şeklindeki bir özgürlükçü demokrasi, ancak egemen halkın, temsili demokrasinin siyasal sisteminin işlerliği için gerekli olan en alt ön koşula denk gelen eğitim ve öğretim düzeyine yükseltilmesiyle sürekli varolabilir... Ankara, İstanbul ve İzmir'deki büyük şehir nüfusunun büyük bölümünün tersine Türkiye'nin diğer bölgelerinde, yalnızca azalan nüfuslu yerleşim yerlerindeki dar bir kesimin, 1961 Anayasası gibi modern bir anayasanın, herbiri ülkesi için sorumlu vatandaşlarından istediği siyasal talepleri yerine getirmeye uygun olduğu abartısız söylenebilir. Türk politikacılarının büyük çoğunluğu, bireyin özgürlük haklarının kullanımının, kamu yararına ve devletin varlığına zarar vermesine yol açmamasını sağlayacak bu taleplerle başa çıkamadı”.

1. 2. 1971 Yılında

1971 Martında, Silahlı Kuvvetlerin üst kademesi, Millet Meclisi Başkanlığına, içinde hükümet ve parlamentoya ülkeyi anarşiye, kardeş kavgasına ve sosyal ve ekonomik huzursuzluğa düşürdüğü suçlaması yapılan bir muhtıra⁶ verdi. Bu muhtıraya göre; anarşik koşulları ön-

⁵ HIRSCH I, S. 68 vd.

⁶ İçeriği ve ayrıntıları için bkz. HIRSCH II, S. 3 vd.

lemleriyle giderebilecek güçlü bir hükümet, demokratik kurallar çerçevesinde partilerüstü bir bakış açısıyla yasama meclisleri tarafından kurulmalıdır. Anayasada öngörülen reformlar Atatürkçü bir ruhla ele alınmalı ve reform yasaları çıkarılmalıdır.

Bu doğrultuda kurulan yeni hükümet de siyasal terörü ve ağır huzursuzluğu engelleyemedi. Böylelikle parlamenterler, Anayasayı, demokrasinin korunması yolunda tamamlamaya karar verdiler. Kamu yararı, genel ahlak, kamu düzeni, sosyal adalet, ulusal güvenlik ve benzer nedenler karşısında 1961 Anayasasına göre özüne dokunulmaz olan kişinin temel hak ve özgürlüklerini, sadece kamu erkinin ihlallerinden korumak için değil, halkın bütünü için çıkarı için yıkıcı grupların kötüye kullanmalarına karşı da savunacak bir yol bulunmaya çalışıldı. Herşeyden önce temel hakların kötüye kullanılması ve mahkemelerin yetkilerinin sınırları hakkındaki yanlış düşünceleri ortadan kaldırmaya, yürütmeye daha serbest bir yer vermeye yönelik Anayasadaki kısmen geniş kapsamlı değişiklikler⁷ Anayasanın ideolojik temelini (kişi özgürlüklerinin devletin genel yararı karşısındaki üstün konumuna) özünde dokunmamıştır.

Sonuç olarak Anayasa değişiklikleri siyasal durumda etkili bir değişiklik sağlamadı. Önemli politikacılar demokrat değil, demogogtu, sendikal hareket partizanca kötüye kullanıldı, üniversitelerin özerkliği kürsülerin büyük kısmının arpalık haline gelmesine ve siyasal ayrışmalara yol açtı, radyo ve televizyon devlete yönelik tehlikeli amaçlarla kötüye kullanıldı, parti liderleri sadece kendi güç ve kişisel çıkarlarını düşündüler, ama kendilerini halkın bütünü için sorumlu devlet adamları gibi hissetmediler; siyasal uçlar, temel hakları, bu hakları ortadan kaldırma kasdıyla kullandılar ve cinayet örgütleri oluşturdular; ülkenin ekonomik durumu gittikçe umutsuz hale geldi, nüfusun büyük bölümünün sosyal konumu daha da baskılandı; mahkemeler ve idari makamlar birbirlerine karşı çalıştılar, idare, yargı kararlarını yerine getirmedi ve keyfi davrandı, Anayasa Mahkemesi başkanı ve bazı üyeleri bağımsız yargıçlar olarak değil de, taraflı, etki altındaki politikacılar gibi hareket ettiler; polis farklı siyasal kamp-lara ayrıldı ve görevlerini kişisel tercihleri doğrultusunda yerine getirdiler. Kısacası, Türkiye Cumhuriyeti siyasal bir çözümlenin eşliğindeydi.

⁷ Ayrıntılar için 3 nolu dipnotta anılan yayınlar.

1. 3. 1980 Yılında

11 Eylül 1980'i, 12 Eylül'e bağlayan gecede askerler, yaşanan durum ve nedenlerini⁸ içeren ayrıntılı bir açıklamaya dayandırdıkları hükümet darbesini gerçekleştirdiler. Askerler, yalnız bir Anayasa değişikliğinin değil, tinsel, ideolojik ve siyasal esaslarında 1961 Anayasasının ruhu ve karakterinden tam bir geriye dönüş oluşturan yeni bir anayasa yapılacağıнын sözünü de veriyordu. Bu kez idealist genç subaylar ve iflas eden siyasal sistemin ardından yeni bir anayasa teklif eden profesörlerin yerini deneyimli ve temkinli bir generaller grubu ve yaşadığı olayların şoku altında, demokrasinin temel kurallarının ortadan kalkmasını ve ihlalini istemeyen, fakat bireyin özgürlük haklarının üzerinde ulusal yapının gerekleri ve özelliklerini işin odağına yerleştiren tarafsız düşünceli vatandaşlar almıştı. Danışma Meclisi Anayasa Komisyonununun Anayasa tasarısından hemen önce gelen kısa giriş bölümünde; Komisyon üyelerinin 1971 yılındaki değişikliklere rağmen 1961 Anayasasının zaafı üzerinde hemfikir oldukları açıkça görülmektedir: Bu zaaf; 50'li yıllarda yürütme erkinin kötüye kullanılmasına tepki olarak yürütmenin artık bağımsız, yasama ve yargı erkleri yanında doğrudan Anayasaya dayanan bir erk olarak değil de, bu iki erke bağlı bir icrai organ olarak kurulması ve bu yüzden karar alma ve uygulama yeterliğinin çok sınırlanmış olması ve bunun yanında, temel hak ve özgürlüklerin sadece yargı kararlarıyla ve özlerine de dokunulmadan sınırlandırılabilmesi nedeniyle kötüye kullanılmalarına bir çare bulunamamış olmasıdır. Anayasanın bu zayıflıklarına dair uzlaşma, askeri darbe öncesinin çok kötü koşullarında etkin politikacıların anlayış ve uygulamalarının önemli rol oynadığının kabulüne de yansımıştır.

Bu yüzden Anayasa tasarısının hazırlanmasında dört nokta özel bir anlam taşımaktadır:

- 1- Temel hak ve özgürlüklerdeki boşlukların doldurulması, buna neden olarak temel hak ve özgürlüklerin ölçülü ve devletin varlığına uygun olmayan çerçevesi gösterilmiştir.
- 2- Yasama-yürütme arası ilişkilerin parlamenter rejimin gereklerine uygun olarak dengelenmesi

⁸ Bkz. Makalem: Türk Anayasasının Geçici Düzeni, Orient, 22. Jahrgang (1981) S.432-449.

3- Yürütmenin güçlendirilmesi

4- Yargıç denetiminin saf hukuki sınırlarına çekilmesi.

Ancak ulusal yapının gereklerine yönelmiş bir Anayasanın, Türkiye için “en iyi ve uzun ömürlü” anayasa olabileceği bilinci oluşmuştu. 1960/1961 yılında anayasanın yapımında ölçü olan batı Avrupa demokrasilerine, özellikle de Almanya ve İtalya’da çığır açan fikirler, düşünceler ve ideolojilere yönelim karşısında bu kez ana vurgu ülkenin gerçeklerine ve gereksinimlerine yapılmıştı. Türkiye, ülke ve ulusun bütünlüğünü, ulusal egemenliğin ve devletin varlığını, kamu düzeni ve iç barışını riske etmek istemediğinden, demokrasi ve parlamento, halkın düzeyinin izin verdiği sınırlar ve sınırlamalar içinde kabul edildi. Yirmi yıl içinde, 1971’deki güçsüzleştirilmiş hali dahil, özgürlükçü hazırlanan 1961 Anayasasının uygulamasının halk ve devlet için yol açtığı acı sonuçlar yaşandıktan ve Anayasa hükümlerinin halk, siyasal liderler ve mahkemeler tarafından doğrudan sisteme yabancı ve devletin varlığını tehlikeye sokar tarzda anlaşılıp uygulandığı görüldükten sonra Türk halkının bütününe sahip olduğu uygarlık düzeyinin hatırlanması akla yakın bir tutum olarak görülmektedir.

Anayasanın Başlangıcında, bugünkü Türkiye’nin hala 60 yıl önce Atatürk tarafından gösterilen, Türk toplumunu çağdaş uygarlık düzeyine yükseltme hedefine giden yolda olduğu açıkça ifade edilmektedir. Batılı anlamda çağdaş uygarlığın bu düzeyine henüz ulaşamamıştır. Bu düzey kısmen uzaktır. Yeni Anayasada 101. maddeye göre cumhurbaşkanlığı makamına aday olabilmek için yüksek okul mezunu olmanın ispatı gerekirken, 76/2. maddede kabul edilen hükümlerle Millet Meclisine seçilme yeterliliği için ilkokul mezunu olma zorunlu koşulunun aranması –halkın büyük çoğunluğunun okuma yazma bilmemesi gözönünde bulundurulduğunda- yukarıda söylenenlere bir örnek olarak gösterilebilir. Batılı bir Anayasada 28/2. maddede olduğu gibi yasayla yasaklanan bir dilde yapılan yayınlara izin verilmemesi ve devletin bütünlüğünün sürdürülebilmesi için zorunlu görülen bu tür yasaklarla, etnik azınlık olarak tanınmayan muhalif küçük grupların yarattıkları karışıklıkların engellenmesi düşünülebilir mi? Bu örneklerle, Batı Avrupa ve Doğu Anadolu’da sosyal yaşamın bugünkü düzeyi arasındaki uygarlık mesafesi ortaya çıkmaktadır.

1. 4. İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Üyesi Olarak Türkiye

Türkiye 25 yıldan fazla bir süredir, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına Dair Sözleşmeyi, altına attığı imza ile tanımıştır ve böylelikle aynı inancı taşıyan, siyasi gelenekler, idealler, özgürlüklere saygı ve hukukun üstünlüğü konularında ortak bir mirası paylaşan Avrupa Devletlerinden biri olmuştur. "Siyasal gelenekler ve ideallerde ortak miras" söz konusu olamaz. Bu bir olgudur: Sözleşme ile bağlı devletlerin biraraya gelmesi için tek koşul bu olsaydı, Türkiye'nin üyeliğinin kaynaklandığı işlem gerçekleşmemiş olacaktı. Uzun bir sürede mümkün olabilecek Batı Avrupa uygarlığıyla bağlantı kurma arayışı ve Türkiye içinde Türk toplumunu çağdaş batı uygarlığı düzeyine çıkarma parolasının kullanılması, siyasi gelenekler ve ideallerde oluşan ortak mirasta varolan eksikliği göstermektedir: Çünkü Türkiye hem coğrafi hem de tarihi ve kültürel açıdan bir Asya ülkesidir, Batının aksine kendine özgü, binyıllık tarihe sahip, Avrupalı olmayan kültürüyle bir Doğu ülkesidir. Türkiye, bugün postayla ilgili olarak Avrupaya ait sayılıyor ve uluslararası yaşamın diğer sektörlerinde de batı Avrupa uygarlığına eğilim gösteriyor. Türkiye'nin, Nato ve Avrupa Konseyi üyesi ve Avrupa Birliğinin aday ülkesi olması, halkının büyük çoğunluğunun düşünce, duygu, istem ve davranışıyla, batı Avrupa demokrasilerinde yüzyıllar süren siyasi gelişmenin sonrasında mümkün olanın hala çok uzağında olduğu gerçeğini değiştirmemektedir.

Hukuk ve anayasa normları anlamlarını, belirleyicisi oldukları gerçek sosyal ilişkiler ve dengelerle kazanırlar. Demokrasi, dünyanın hiçbir ülkesinde siyaset bilimi profesörlerinin kitaplarında gerçekleşmemiştir. Batı Avrupa devletlerinde demokrasi düşüncesinin aldığı farklı biçimler arasında henüz bir görüş birliğine varılamamıştır. Buna rağmen yeni Türk Anayasasının temel haklar bölümünün değerlendirilmesinde, Sözleşme hükümlerine ne ölçüde uyduğuna da dikkat edilmelidir.

2. Anayasanın Oluşumu

2. 1. Oluşumun Dıştan Seyri

Yasama ve yürütme yetkisi, darbenin doğrudan sonucu olarak Genelkurmay Başkanı Kenan Evren başkanlığında Kara, Deniz ve Hava

Kuvvetleri Komutanı ve Jandarma Genel Komutanında oluşan beş kişilik Milli Güvenlik Konseyine (MGK) geçmiştir. Bu Konsey, 27 Ekim 1980 günlü 2324 sayılı yasa ile 12 Eylül 1980'e değin geriye etkili olan geçici bir anayasal düzen oluşturdu⁹. Böylece 1961 Anayasası, sonraki tüm değışiklik ve eklemeleriyle birlikte fiilen kaldırıldı, fakat buna karşın yeni bir anayasanın kurucu meclis tarafından hazırlanması sözü verildi. 2485 sayılı yasaya göre 29 Haziran 1981 tarihinde oluşturulan bu meclis¹⁰ Aralık 1983'e kadar nihai karar organı olarak Milli Güvenlik Konseyi ve 160 üyeli Danışma Meclisinden oluştu. Bu üyelerin 40'ı, MGK tarafından kendisine yakın olan sempatizan çevresinden kendi isteğine göre atanmıştır. 120 üye ise 67 ilin valileri tarafından yeni Anayasanın hazırlanması çalışmalarına katılabilmek için yeteneği görülen kişilerin biraraya getirilmesiyle oluşturulan aday listelerinden seçilmiştir. Bu listelere kabul edilme, adayın yükseköğretim mezunu olmasına ve darbe sonrası her türlü siyasi faaliyeti yasaklanan siyasi partilerin üyesi olmamasına bağlıydı. Böylece Danışma Meclisinde üye olarak adı geçen kişilerin çerçevesi tarafsız ve herhalde partizan bir alanla sınırlandırıldı. Danışma Meclisinin bu haliyle bir kurucu meclis konumuna sahip olmadığı açıktı. Görevi sadece MGK'nın üzerinde tartışıp kesin karara varacağı yeni bir Anayasa tasarısını hazırlamaktı.

Danışma Meclisi ilk kez 23 Ekim 1981 günü toplandı ve Anayasa tasarısını hazırlayacak özel komisyonu seçti. Başkanlığını İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Kürsüsünden Profesör Aldıkaçtı'nın yaptığı 15 üyeli bu komisyonun çalışmaları nitelendirilirken, başkanı dışındaki üyelerinin ne anayasa hukukunda uzman ne de politikacı oldukları belirtilmelidir. Resmi protokollerden anlaşıldığı üzere¹¹ komisyon üyeleri öncelikle bir ay süreyle materyal toplamalı ve bunlar hakkında bilgi edinmeliydiler. Açık bir çalışma planı yoktu. Önce beş ay süreyle problemlerin ve çözümlerinin aydınlığa kavuşturulduğu seminerler şeklinde çalışıldı. Komisyonunda bu çalışma tarzıyla görüşmeler uzun süreye yayıldığından Meclis, aniden Anayasa tasarısının 1982 Temmuz ortasına kadar hazırlanması kararı

⁹ İçeriği ve değlendirmesi 8 nolu dipnotta anılan makalemde.

¹⁰ Krş. OEHRING, Türkiye'de Kurucu Meclis, *Orient*, 22. Jahrgang (1981) S.614-643.

¹¹ Danışma Meclisi S. Sayısı: 166 ya 1 inci ek S. 81 ve 87.

aldı. Bu durumda Anayasa Komisyonunun süresi daraldı ve birçok alt komisyona bölündü. Bu alt komisyonlar beş hafta içerisinde 1961/1971 Anayasa metnini dayanak alarak, günbegün ara vermeksizin, ama birbirinden ayrı, temel haklar, ekonomik ve sosyal haklar, siyasal haklar, yasama, idareyle birlikte yürütme ve yargı yetkisini formüle etti. Başlangıç ve gerekli olan Geçici Hükümlerin hazırlanması için Komisyona zaman kalmadı. Komisyon tamamlanmamış bir şekilde teklifini gerekçesi ile birlikte 30 Temmuz 1981 tarihinde Meclise sundu¹². Buradaki görüşmeler, basında sürdürülen canlı tartışmalar da dikkate alınarak 4 Ağustos 1982 günü başladı. İki oturumda görüşülen ve kısmen değiştirilen tasarı, 23 Eylül 1982 tarihinde ikinci oturum sonunda bir bütün olarak açık oylamaya sunuldu. Toplam 160 üyeli Danışma Meclisinden bu oylamaya 139 üye katıldı, bunlardan 120'si evet, 7'si hayır ve 12'si çekimser oy verdi. Bu tasarı, geçerli en son metin halini almasıyla MGK'ya iletildi. MGK, kendisine sunulan tasarının bazı yerlerini değiştirdi, kamuoyunca üzerinde tartışılması yasaklanan bir dizi geçici madde ekledi, Anayasanın çekirdeği niteliğindeki Başlangıç bölümünü kaleme aldı. Tüm tasarının bu en son metni ilk kez 20 Ekim 1982 günü resmen açıklandı ve MGK'nın 70 sayılı Bildirisiyle yalnızca dört gün (tam olarak 24 Ekim 1982, saat 18.00'e kadar) medyada yayınlanması serbest bırakıldı. 25 Ekim 1982'den itibaren sadece MGK başkan ve üyelerinin kamuoyunda teklifin lehinde görüş bildirme olanağı ve hakkı vardı; Anayasa tasarısının açıklanması ve propagandası için yapılan resmi bildiri ve konuşmaları eleştiren açıklamalar yasaktı¹³. Her türlü karşı propagandayı imkansız kılmak amacıyla karşıt bütün fikirlerin söylenmesi engel-

¹² Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Tasarısı ve Anayasa Komisyonu Raporu (Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Esas No. 1/463, Karar No. 463; S. Sayısı: 166 ya 1 inci ek).

¹³ 20 Ekim 1982 tarihli 71 sayılı MGK Bildirisi. Generallerin kendi açıklama ve davranışlarının kamuoyundaki tartışma ve eleştirisinden kaynaklanan korkularını en açık şekilde 24 Nisan 1982 tarih ve 76 sayılı Bildiri ile ifade ettikleri söylenmelidir. Düşünceyi açıklama özgürlüğü ve bununla birlikte basın özgürlüğü gelecek için büyük ölçüde sınırlandırılıyordu: 12 Eylül 1980 gününden itibaren çıkarılan bildiriler, ilanlar ve önlemler, Devlet Başkanı'nın yurt gezilerinde halkı aydınlatmaya hizmet eden konuşmaları ve sıkıyönetim şartları altında çıkarılan yasaklamalar, kararlar ve resmi açıklamaların tartışma ve eleştiri konusu yapılması yasaklanmıştır.

lendiğinden tasarının son halinin kamuya açık bir tartışması söz konusu değildi.

7 Kasım 1982 gününe konulan halkoylamasına katılım, nüfus sayımında tespit edilen oy hakkı sahipleri için zorunluydu. Oylamaya geçerli bir mazereti olmaksızın katılmayanlar, Anayasanın geçici 16. maddesine göre beş yıl için aktif ve pasif seçme haklarını kaybedecekti. 20 Kasım 1982 günlü Resmi Gazetede ki bilgilere göre, 20690914 seçmenden 18885488'i oylamaya katıldı. 18841990 oy geçerliydi ve 17215550 evet, 1626431 hayır oyu verilmişti. Böylelikle tasarı, MGK tarafından belirlenen son metniyle Türkiye Cumhuriyetinin Anayasası olarak kabul edilidi ve 9 Kasım 1982 gün ve 17863 sayılı Resmi Gazetede ilanıyla aynı gün yürürlüğe girdi¹⁴.

2. 2. Anayasal Norm ve Anayasal Gerçek

Anayasanın belirli bir zamanda yürürlüğe gireceğine dair normatif hukuki düzenleme ile Anayasada yer alan hükümlerin fiilen hangi zamanda geçerli olacağına dair gerçek hukuki durum arasındaki büyük farklılık yeterince anlaşılır belirtilmemiştir; çünkü buna ilişkin maddeler çok belirsiz ve karışık bir içeriğe sahiptir. 177. madde, Anayasanın Son Kısımındaki hükümlerin sonunda "Anayasanın yürürlüğe girmesi" başlığıyla yer almakta ve yedi çok ayrıntılı fıkradan oluşmaktadır. Bunun yanında Anayasanın 6. Kısım, 16 geçici maddesiyle Anayasa metni ve anayasal gerçeklik arasındaki ayrım için çok etkili bir anlama sahiptir.

2. 2. 1. Anayasanın Yürürlüğe Girmesi

Biraz önce değinildiği gibi Anayasa, 177. maddesinin 1. fıkrasına göre 9 Kasım 1982 günü Resmi Gazetede yayımlanmasıyla "bütünüyle" yürürlüğe girdi. Şekli olarak yürürlüğe girdiği gün çok sayıda hükmü, gerekli olan fiili ve hukuki şartlar henüz varolmadığından gerçekten yürürlüğe giremedi.

¹⁴ Aynı zamanda geçici 1. maddeye göre, Anayasa tasarısının kabulü ile Genelkurmay Başkanı ve Devlet Başkanı Kenan Evren karşı aday olmaksızın yedi yıl süreyle Cumhurbaşkanlığına seçilmiş oldu; bu durum cumhurbaşkanının halk tarafından değil de parlamento üyelerince yedi yıl süre için seçilmesini öngören Anayasanın 101. maddesine açıkça aykırıydı.

Temel haklar kısmında, öncelikle 19. (kişi güvenliği ve özgürlüğü), 28-32. (basın ve yayın işleri), 33 ve 34. (toplantı ve dernek özgürlüğü), 49-54. (iş, toplu sözleşme, grev hakkı ve lokavt) madde hükümleri, bu maddelerde öngörülen yeni yasalar çıkarıldığından, diğer deyişle yürürlükte bulunan yasalar buna uygun olarak değiştirildiğinden yürürlüğe girebildi.

Aynı şey, siyasi partilere ilişkin 68 ve 69. maddeler bakımından 24 Nisan 1983 günü yayımlanan Siyasi Partiler Yasasının, 67. madde bakımından (aktif ve pasif seçim hakkı) 13 Haziran 1983 günü ilan edilen Seçim Kanununun, 127. madde bakımından Yerel Yönetimler hakkındaki Kanununun ve 143. madde bakımından Devlet Güvenlik Mahkemeleri Kanununun yürürlüğe girmesine değin geçen süre için de geçerliydi. Anılan bu yasaların önhazırlığı, görüşülmesi ve kabulü, -MGK hakkındaki 12 Aralık 1980 günlü 2356 sayılı Yasa ve 29 Temmuz 1981 gün ve 2485 sayılı yasayla bağlantılı 24 Ekim 1980 günlü 2324 sayılı yasaya göre geçici anayasal düzen henüz devam ediyor olsa da Danışma Meclisi ve MGK'dan oluşan anayasa yapıcı meclisin yetkisi kapsamındaydı.

Geçici 3. maddede açıkça belirtildiği üzere yukarıda anılan bu üç yasa yeni Meclisin toplanıp Başkanlık Divanını oluşturması ile birlikte yürürlükten kalktı, böylelikle MGK ve Danışma Meclisinin de varlıkları sona erdi. Eski 1961 Anayasasının bununla ilgili hükümleri yerine geçen meclisin görev ve yetkilerine ilişkin yeni Anayasanın 87-92. madde hükümleri ise MGK, 2489 sayılı yasa kaydıyla yetkilerini sürdürdüğü için görünürde vardı.

104. (cumhurbaşkanının görev ve yetkileri), 108. (Devlet Denetleme Kurumu), 115. (tüzükler), 117 ve 118. (ulusal güvenlik), 119-122. (olağanüstü yönetim usulleri) madde hükümleri, ancak yeni seçilen meclisin görevlerini üzerine alması ile uygulanabildi. Kesin bütçe hesabına ilişkin 164/2. madde ise 1984 yılından itibaren geçerlik kazandı.

Bu olumsuz listenin ardından olumlu olarak aşağıdaki hükümlerin 9 Kasım 1982 günü Anayasa ile birlikte bütünüyle yürürlüğe girdiği söylenebilir:

Başlangıç, Genel Esaslar (1-11), temel haklara ilişkin genel hükümler (12-16), kişi dokunulmazlığı ve zorla çalıştırma yasağı (17 ve 18), özel hayatın gizliliği, yerleşme ve seyahat özgürlüğü (20-27), mülkiyet ve

hak arama özgürlüğü (35-40), sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler (41-48), ücrette adalet, çevre koruma, konut hakkı, gençlik ve spor, sosyal güvenlik hakları, yabancı ülkelerdeki Türk işçilerinin korunması, kültür değerlerinin korunması, sanat, sanatçılar ve sınırları (49-65), siyasal haklardan vatandaşlık (66), kamusal hizmetlere girme hakkı, vatan hizmeti, vergi ödevi ve dilekçe hakkı (70-74), Cumhuriyetin temel organlarına ilişkin Üçüncü Kısımdan cumhurbaşkanı'nın sorumluluğu ve ona vekalet (105-107), bakanlar kurulu (109-114), seçimlerin yenilenmesi (116), devlet idaresi ve idari yargı yoluna dair esaslar (123-126), kamu hizmeti görevleri (128-129), yükseköğretim, radyo ve televizyon kuruluşları (130-133), mesleki birlikler (135), Diyanet İşleri Başkanlığı (136), yargıya ilişkin Üçüncü Bölüm (Devlet Güvenlik Mahkemelerine ilişkin 143. madde hariç 138-160), mali ve ekonomik hükümlere ilişkin Dördüncü Kısım (161-173), Devrim Yasalarının Korunması (174), Geçici Hükümler 1-16 ve Son Hükümler (175-177. madde).

2. 2. 2. 9 Kasım 1982 Sonrası Anayasal Gerçeklik

Anayasanın yürürlüğe girmesiyle 1961 Anayasası tüm değişiklikleriyle, Anayasal Düzene ilişkin 27 Ekim 1980 gün ve 2324 sayılı Yasanın 1. maddesine göre yürürlükten kalktı. Bunun sonucu, eski Anayasaya yapılan tüm atıfların, söz konusu bu atıfların konusunun bir tek yeni Anayasa olması anlamında geçersiz oluşudur. Aynı sonuç, Anayasanın 177/c maddesinden de çıkmaktadır. Buna göre, yeni seçimler sonucu Meclisin toplanmasıyla yasamanın tümüne ilişkin kısım yürürlüğe girecektir; fakat burada öngörülen meclisin görev ve yetkileri, MGK tarafından yerine getirilecektir. Bu durum, yeni Anayasa normatif olarak yürürlüğe girse de, yeni anayasal gerçekliği beraberinde getirmediği anlamına gelmektedir. Nitekim, yasama yetkisini kullanan meclis askeri rejimin kontrolü altındaki bir hükümet gibi varlığını sürdürüp askeri rejim de daha önce olduğu gibi Geçici 15. maddedeki sorumsuzluk sayesinde devlet yetkilerini kullanırken, anayasal gerçeklik değişmeksizin kalmıştı. Daha önce devlet başkanı olarak nitelenen Genelkurmay Başkanının yedi yıllık görev süresi için cumhurbaşkanı olarak seçimiyle birlikte yürütmeye ilişkin hükümler (101-137) bakımından; bu hükümlerin büyük çoğunluğu Anayasanın 177/d maddesine göre yeni seçilecek Meclisin toplanmasıyla yürürlüğe gireceğinden, fiilen pek bir şey değişmedi. Bir parlamenter demokrasideki alışılmış

anlamıyla yasama ve yürütme, önceden olduğu gibi söz konusu değildi. Bir seçim ve partiler yasası kabul edilmediği sürece parlamento gerçek anlamına kavuşamazdı. Her iki yasanın kabulü, eskiden olduğu gibi herhalde MGK'nın yetki alanına dahildi. Bu alan da Anayasanın geçici 4. maddesiyle belirlenmişti. Anayasanın geçici 4. maddesine göre de 11 Eylül 1980 tarihi itibarıyla iktidar ve muhalefet partilerinin önemli politikacıları ya halkoylamasından itibaren 10 yıllık süre içinde her türlü siyasal faaliyetten yoksun bırakılıyordu ve siyasi yaşamın içinde yer alan bu 242 kişinin meclis ve mahalli idareler seçimlerinde seçilme hakları elinden alınmıştı ya da adları Nisan sonunda Resmi Gazetede açıkça yazılan 481 eski milletvekili ve senatörün halkoylamasından itibaren beş yıl süreyle siyasi partiler içerisinde faaliyette bulunma ve parti kurma hakkı engellenmişti. Bu kadarıyla kalsa durumun bu şekilde düzenlenmesinin, 1961 Anayasasının kabulünden sonra Menderes hükümetinin üye ve destekçileri hakkında suç teşkil eden hukuk dışı eylemleri için değil de siyasi hataları için ölüm ve ağır hapis cezası veren mahkemenin hükmünden daha elverişli olduğu söylenebilir¹⁵. Bu ikinci grubun üyelerinin siyasi faaliyet özgürlüğü daha da sınırlanmıştı¹⁶. İlk meclisin oluşumuna kadar bu kişiler siyasi hiçbir faaliyette bulunamayacaktı, dahası onlara beş yıl sonra yeni seçilecek bir sonraki meclis için aday olmak da yasaktı. Böylece bu kişilerin gelecek on yıl için yeni demokraside milletvekili olarak aktif olmaları engellendi. Bununla da yetinilmedi: 79 numaralı bildiri ile Siyasi Partiler Kanununun geçici 4. maddesine dayanarak yasaklanmış olan "Büyük Türkiye Partisi"nin 68 kurucu üyesinin, yeni bir partinin kurulmasına katılması ve her düzey ve derecedeki parti görevi üstlenmesi yasaklandı. Bu kişiler bir sonraki milletvekili seçimleri için de aday olamayacaklardı. Bir diğer sınırlama, MGK tarafından yasaklanan önceki dört partinin 67 il örgütünün başkan ve üyeleriyle ilgiliydi. 8000 kişi sanılan bu grup, yeni meclisin toplanmasına kadar siyasi faaliyette bulunamaz, yeni bir parti üyesi olamazdı. 13 Haziran 1983 günlü Seçim Kanunundaki bir geçici madde ise sıkıyönetim hükümlerine sözde, hiçbir zaman tam kesinlikle ispatlanmayan aykırılıklar nedeniyle kamu hizmetinden yasaklananlar için gelecek beş yılda siyasi faaliyeti yasaklamaktaydı. Bu hükümler kapsamındakilerin sayısı da binleri buluyordu.

¹⁵ Krş. HIRSCH I. S. 38 vd.

¹⁶ MGK'nın 31 Mayıs 1983 tarihli 79 nolu bildirisi.

2. 2. 3. Geçiş Hükümleri

Anayasal gerçeklik herşeyden önce, Danışma Meclisi tarafından teklif edilip görüşülmeden yalnızca MGK tarafından düzenlenip Anayasa metnine "Altıncı Kısım" başlığıyla 174-175. maddeler arasına eklenen ve halkoylaması öncesi tüm kamuoyu eleştirilerinin dışında bırakılan geçici hükümlerde anlam kazanmış olmaktadır. Bu geçici hükümler askeri rejimden sivil bir rejime geçişi düzenliyor, fakat gerçekte serbestçe seçilen meclisin kurulmasından ve parlamenter hükümetin oluşumundan sonra askeri rejimin güç ve etkisine daha yıllarca anayasal bir koruma sağlama amacı güdüyor. 16 geçici madde, MGK'da toplanan generallerin halkoylamasının yardımıyla sağlanan meşrulukla, (darbe başarısızlıkla sonuçlansaydı, generaller ve yardımcılarının eylemini vatana ihanet olarak mahkum etmek zorundaki) hukukun çerçevesine girme amacıyla dikte ettirdiği hükümlerdir. Silahlı Kuvvetlerin en üst komutanlığı, 1961 Anayasasının 110. maddesinde olduğu gibi yeni Anayasanın 117. maddesinde düzenlenmiştir. Oysa ki kuvvet komutanları, üstlerini Genelkurmay Başkanı değil cumhurbaşkanı olarak bulmuşlardır. MGK'nın, 12 Eylül 1980 müdahalesini Ordu İç Hizmet Kanununa dayandırarak meşrulaştırma deneyi, bu hükümler anayasa derecesine sahip olmadığından hatalıdır¹⁷.

Hukuksal gerçek, askerlerin üzerinde fiilen karar verdiği Türkiye Cumhuriyetinin Anayasası olarak tanımlanan bu kabataslak kuralların, oy hakkı sahibi olan halkın büyük çoğunluğu tarafından hemen hiç tanınmadan ya da tanınmadan anayasa olarak kabul edildiği için hukuken geçerli olduğudur. Bu durumda halkoylamasının yapılmasıyla gerçekleşen kötüye kullanma daha çok, hukukun kullanılmasının sadece amaca yönelik bir araç olduğunu gösteren bir delil olarak görülmesi anlamına gelir: Hukuk ihlal edilerek siyasal alanda yapılan değişikliği hukuka uygun biçimde meşrulaştırmak.

Her başarılı darbe, orijinal bir hukuk kaynağıdır. Egemenliğin hem önceki hem de yeni Anayasaya göre sınırsız ve koşulsuz ulusa ait olması ve bu egemenliğin yetkili organlar eliyle kullanılması esasından hareket edildiğinde bu bakımdan hiçbirşey, 12 Eylül 1980 ve sonrasında olanlar için sorumsuzluğun halkoylaması yoluyla garanti edilme-

¹⁷ Krş. 8 nolu dipnotta anılan makalemin 431. sayfasındaki 2 nolu dipnotta belirtilen kaynaklar.

sinde olduğundan daha belirgin değildir. Üzerinde durulması önemli ve gerekli olan bir hüküm içeren Geçici 15. madde bu amaca hizmet eder: MGK üyeleri, onun tarafından kurulan hükümetlerin üyeleri ve Anayasayı yapan meclisin üyeleri, özellikle de Danışma Meclisi yararına tanınan sorumsuzluk; sadece 12 Eylül 1980 askeri darbesi ile yeni Anayasanın şeklen yürürlüğe girmesi arasındaki zaman kesiti için geriye etkili olarak geçerli değildir, ayrıca yeni seçilen meclisin kurucu oturumuna kadar geleceği de kapsar. Bu ilk seçimlerin ne zaman yapılacağı bilinmiyordu. Meclisin en erken 1983 sonbaharında toplanması bekleniyordu, Aralık 1983'de bu toplantı gerçekleşti. 7 Kasım 1982'den başlayan geleceğe yönelik birbuçuk yıla yakın sürede, siyasi alanda anılan Konseyin karar verdiği ve altında yer alan makam, memur ve diğer kamu hizmetlilerince yürütülen herşey, tamamen keyfi de olsa yargısal ve siyasal her türlü denetimden muaftı. Belirtilen bu dönem içinde çıkarılan 100'den fazla çok kapsamlı ve toplum yaşamını yakından ilgilendiren yasa, kanun hükmünde kararname, Geçici Anayasal Düzen hakkındaki 23244 sayılı Yasaya göre alınan karar ve verilen emirlere karşı Anayasaya aykırılık iddiasında bulunamaz. Türkiye Cumhuriyeti, o halde, evet oylarıyla Anayasa metniyle birlikte içerdiği geçici hükümlere de onay veren vatandaşlarının iradesiyle seçilen yeni meclisin 6 Aralık 1983 günündeki toplantısına kadar bir hukuk devleti değildir. Anayasanın Geçici 2/1. maddesine göre, siyasi güçleri ve yöneten organları her türlü sorumluluk dışında bırakılmış bir askeri diktatörlüktür.

Geçici 1/2. maddeye göre, cumhurbaşkanı seçilen MGK'nın önceki başkanı, bu görevi Devlet Başkanı olarak Meclisin kuruluşuna kadar sürdürür. Bu yüzden, Anayasanın 177/d maddesine göre cumhurbaşkanının görev ve yetkilerine ilişkin 104. madde hükmü, yeni seçilen meclisin oluşumundan önce de yürürlükteydi: Halkoylamasıyla yedi yıl için seçilen cumhurbaşkanının Anayasaya göre kendisine ait olan görev ve yetkileri cumhurbaşkanı olarak değil de MGK başkanı olarak kullanması ve daha öncesinde Devlet Başkanı olarak tanımlanması ilginç bir hukuki durumdur. Bu kişi yeni meclisin toplanmasından önce ölecek olursa yerine MGK'nın kıdemi en fazla olan üyesi geçecek ve Geçici madde 1/3'e göre, cumhurbaşkanı vekili olarak Anayasada açıklanan yetkileri kullanıp görevleri yerine getirecektir: Anayasadaki görev ve yetkilere ilişkin hükümler yürürlüğe girmediğinden kendi içinde bir çelişki! Bu kadarla da sınırlı değil: Yeni seçilen mec-

lisin kuruluşundan sonra MGK varlığını altı yıl süreyle iç ve dış siyasetle ilgili önemli yasaları, cumhurbaşkanına imzalanmak üzere sunulmadan önce incelemek ve görüş bildirmekle görevli Cumhurbaşkanlığı Konseyi şeklinde sürdürecektir. Cumhurbaşkanı Konseyi, sadece Kuvvet Komutanları ve Jandarma Genel Komutanından oluşmuş, cumhurbaşkanının askeri bir danışma konseyinden ibaret olsa da, üyeleri milletvekillerine Anayasayla garanti edilen tüm haklardan, bu arada sorumsuzluktan da yararlanıyorlar. Gerçekte, MGK ve siyasi etkisinin, siyasal olaylar üzerinde meclisin çalışmaya başlamasından sonra altı yıl daha sürmesi söz konusudur.

Milletvekili seçimleri gibi mahalli idareler seçimleri de Seçim ve Siyasi Partiler Yasalarının hazırlanmasına bağlıdır. Anayasanın Geçici 10. maddesine göreyse, mahalli idare seçimleri meclisin ilk toplantısından sonraki en geç bir yıl içinde yapılmalıdır. Geçici 4. madde bu seçimlerde de geçerlidir. Ayrıca bu politikacıların, 24 Nisan 1983 günlü 76 sayılı Bildiriye göre Türkiye'nin geçmiş ve gelecek siyasi ve hukuki durumuyla ilgili hiçbir sözlü ve yazılı açıklama yapamayacakları için dudakları da mühürlenmişti.

2. 3. Özet

Özet olarak belirtilmesi gereken, Türkiye Cumhuriyetinin 1982/1983 yıldönümünde anayasal gerçekliğinin, ne devlet ne de yerel yönetimler düzeyinde, yasama ve yürütmesi doğrudan halk tarafından seçilmiş milletvekillerince yerine getirilen demokratik bir anayasaya uygun olduğudur. 9 Kasım 1982 günü, Anayasa "bütünüyle" yürürlüğe girse de, büyük kısmı gelecekte yürürlüğe girecek tamamlanmamış bir eserin fragmanı olarak kalmıştır. Aşağıdaki açıklamalar, henüz kısmen yürürlüğe girmemiş bir anayasa metnine ilişkindir. Buna rağmen, ilk seçimlerden sonra toplanacak meclisin Türkiye'deki siyasi yaşam için gerekli hukuksal zemini oluşturacağı beklentisi içinde bu metnin analiz edilmesi isabetli görünmektedir.

3. Anayasanın Dış Biçim ve Düzenlenişi

Anayasa, 176. maddesine göre Anayasa metnine dahil geniş kapsamlı bir "Başlangıç"la başlar ve kendi içinde bölümlere ayrılmış farklı konularda yedi kısımdan oluşur. Bir bölüm birden çok maddeden oluşu-

yorsa alt ayırım harf ve sayılar yardımıyla yapılır. Anayasanın 176. maddesine göre metne dahil olmayıp sadece tek bir maddenin içeriğini ve maddeler arasındaki bağlantıyı açıklayan kenar başlıklarıyla bütünün üzerinde genel bir bakış kolaylığı getirilmiştir.

Düzenlenişi, mali ve ekonomik hükümlerin üçüncü kısımdan ayrılarak özel bir kısımda toplanması dışında 1961 Anayasasına uyar.

Anayasa, düzenlenişi dışında sözcük seçimi ve kullandığı formülasyonlarda da büyük ölçüde 1961 Anayasasına bağlıdır. Bunun bir avantaj olması şüphelidir. Çünkü yeni Anayasanın yorumunda, Anayasa Mahkemesinin uzun yılları bulan içtihadına ve son yirmi yılın doktrinine, bunlar ancak yeni Anayasanın Başlangıcında belirtilen temel ilke ve özelliklere aykırı olmadıkça başvurulabilecektir. (bkz. 4. 2.) Metnin kaleme alınmasıyla sorumlu hukukçular dilin yabancı sözcüklerden korunmasına ilişkin aşırı çabadan vazgeçtiler ve dilsel deneylerden uzaklaşan bir metni biraraya getirdiler. Buna rağmen, Anayasa metni bir bütünlük içinde de değildir. Başlangıç, Anayasanın geri kalan metni karşısında yabancı bir cisim gibi durmaktadır. Başlangıç hükümleri, 1961 Anayasasının metninden değiştirilmeden ya da çok az değişiklikle alınsaydı, bu metnin basitlik ve açıklığından ilham almış olurdu. Buna karşı bu hükümlerde bir yenilik söz konusu olduğunda, kısmen karışık kısmen de belirsiz bir hal almıştır. Anayasa, normalde bir yasada olduğu gibi yasakoyucuya bırakılan, yer yer tüm ayrıntılara giren bir düzenlemeye sahiptir. Bu durum, MGK'nın belirli sorunlar bakımından olağan yasa koyucunun karar verme alanını elinden geldiğince daraltma isteğine dayandığı kadar Anayasa Mahkemesinin kararlarıyla yaşanmak zorunda kalınan yirmi yıllık deneyimlere de dayanmaktadır.

11. maddede de, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı herkes için açıkça belirtilse de, bunun da üzerinde, Anayasanın 177/e maddesinde, çıkarılması gereken kanunlar yürürlüğe girinceye kadar bunlara ilişkin Anayasa hükümlerinin olağan bir yasa gibi doğrudan uygulanması öngörülmüştür.

4. 1982 Anayasasının Genel Esasları

4.1. Anayasa Değişikliği

Anayasanın hukuksal biçimi bir yasadır. Bununla birlikte bu Anayasa, egemenin temsilcisi olan oy hakkı sahibi vatandaşların tümünün katılabildiği bir halkoylamasının da sonucudur. Anayasa değişikliklerinin bu nedenle, yetki mecliste de olsa yasakoyuculuk değil de anayasakoyuculuk şeklinde yapılması bu sonuca daha uygundur¹⁸. 1961 Anayasası için de esas olan bu ilke yeni Anayasaya da aktarılmıştır. Anayasanın 175. maddesine göre, bir anayasa değişikliği teklifi, ancak meclis üye tamsayısının en az 1/3'ünün yazılı istemiyle yapılabilir. Buna karşın, Anayasa md. 88'de basit yasalar için öngörölmüş olduğu gibi bakanlar kurulu ya da bir veya birden çok milletvekili tarafından anayasa değişikliği teklif edilemez. Teklifin kabulü için meclis üye tamsayısının 2/3'ü gereklidir. Cumhurbaşkanının anayasa değişikliğini meclise yeniden görüşölmesi ve kabulü için geri gönderebilmesi, 1961 Anayasasına göre bir yeniliktir. Buna göre cumhurbaşkanına, alelade yasalar için öngörölmüş olan Anayasanın 87. madde hükmünün aksine seçimlik bir hak verilmiştir: O, ya meclisin kararını dikkate alacaktır ve anayasa değişikliğini yayımlayacaktır ya da anayasa değişikliğini halkoylamasına sunacaktır.

Kural olarak anayasanın bütün hükümleri şeklen değiştirilebilir. Anayasanın 4. maddesine göre bunun birçok istisnası vardır: 1. maddede açıklanan Devlet şekline, 2. maddede sayılan cumhuriyetin niteliklerine ve 3. maddede anılan ilke ve sembollere ilişkin hükümler, bir anayasa değişikliğine kapalıdır. Devlet şekline ilişkin 1. maddenin, Türkiye'de hemen hemen kimse saltanatın yeniden kurulmasını düşünmediğinden sadece tarihi bir anlamı varken, 2 ve 3. maddelerdeki değişikliğin yasaklanmasının çok büyük anlamı vardır.

4.2. Cumhuriyetin Değiştirilemez Nitelikleri

2. maddede sayılan nitelikler, 1961 Anayasasının 2. maddesinde de bulunuyordu: İnsan haklarına saygılı ve Atatürk milliyetçiliğine bağlı, barışcıl, ulusal dayanışma ve adalet anlayışı içinde yaşayan bir toplum için demokratik, laik ve sosyal hukuk devleti. Herşeyden önce

¹⁸ Krş. HIRSCH III. S. 337-344.

bu devlet, Başlangıç bölümünde ifade edilen, böylelikle Cumhuriyetin özellik veya nitelikleri haline gelen ve hiçbir anayasa değişikliği ile ortadan kaldırılamayan ilkelere dayanır. Başlangıç, bununla Anayasa anlayışının anahtarı olmuştur ve Anayasayı “fikir, inanç ve kararıyla anlamaya..., sözüne ve ruhuna saygı ve mutlak sadakatla yorumlayıp uygulamaya” hizmet eder. Cumhuriyetin nitelikleri içinde yer alan ilkeler aşağıdaki gibi özetlenebilir:

- a) Siyasal bir akide olarak Atatürk kültürü: Atatürk tarafından kendi devrim ve ilkeleriyle ifade edilen ve Türkiye’yi dünya milletler ailesinin bağımsız, eşit haklara sahip bir üyesi olarak çağdaş uygarlık düzeyine yönlendiren Kemalizm¹⁹ olarak adlandırılan tek bir devlet ideolojisi vardır. (bkz. Devletin amaç ve görevlerine ilişkin Anayasanın 5. maddesi)
- b) Anayasaya uygun olarak sınırlandırılmış özgürlükçü demokrasi: Egemenlik sınırsız, koşulsuz Türk ulusuna aittir, hiçbir kimseye, zümreye ve sınıfa devredilemez. Egemenliğin, Anayasa ile yetkili kılınan kişi ve kurumlarca kuvvetler ayrılığı çerçevesinde Anayasadaki özgürlükçü demokrasi ve onunla belirlenen hukuk düzeniyle çizilen sınırlar içindeki kullanımı hukuka uygundur. (bkz. Egemenliğe ilişkin 6. ve kuvvetlerin görev ayrılığına ilişkin 7-9. md.)
- c) Sınırlı düşünce özgürlüğü: Türk ulusal çıkarlarına, özellikle devletin varlığına, ülke ve ulusun bütünlüğüne, Türklüğün tarihi ve moral değerlerine, Kemalizme ve bu ruhla yapılan devrim ve çabalara karşı olan fikir ve düşünceler için hukuki korumadan yoksunluk. (bkz. özellikle 13 ve 14. md.)
- d) Dinin özel hayata ilişkin olması: Dini duygular devlet işleri ve politika ile karıştırılamaz.
- e) Ulusal kültür, uygarlık ve hukuk düzeni çerçevesinde her Türk vatandaşları için temel hak ve özgürlük, eşitlik ve sosyal adalet gereklerine göre kişiliği geliştirme özgürlüğü.
- f) Atatürk’ün ifadesiyle tüm Türk vatandaşlarının kader ortaklığı: “Yurtta barış, dünyada barış” (bkz. 10 ve 14. md).

¹⁹ Krş. Makalem: “Kemalist Türkiye”, Mustafa Kemal Atatürk. 1881’den 1981’e, 100. Doğumgünü Konferans ve Makaleleri, Heidelberg 1983, S. 25-39.

Açıklanan ilkelerin, Türkiye Cumhuriyetinin herhangi bir anayasa değişikliğine kapalı olan nitelik ve özellikleri olarak geçerliliği, bu ilkelerin normal siyasi yaşamda da ihlal edilmesine göz yumulmayacağına ayrıca özellikle belirtilmesini gereksiz kılmaktadır. Bu ilkeler çok anlamlılığına rağmen, Anayasanın 11. maddesine göre devlet organları ve devlet idaresi yanında herkesi bağlayan ve özel bir yasada belirtilmese de bireylerin sosyal yaşamı içinde tam bir saygıyı gerektiren genel nitelikte temel hukuk normlarıdır (bkz. özellikle 177/e maddesi).

4. 3. Devletin Bütünlüğü ve Sembolleri

Anayasanın 3. maddesi hükmü de değiştirilemez. Buna göre, Türk Devleti ülke ve ulusun ayrılmaz birliğini oluşturur. Bu cümle, bir ana tema gibi Anayasanın tümü üzerinde hakimdir ve herşeyden önce askeri darbe öncesi varolan ulusun birlik ve bütünlüğünü çok büyük tehlikeye sokan iç savaş benzeri huzursuzluklar göz önünde bulundurulduğunda anlam kazanır. İslamiyet dışında bir dini inanca sahip olan ve etnik bakış açısından da Türk halkına ait olmayan vatandaşlar olabilir. Türk vatandaşlığına sahip olan tüm bu unsurların toplamı Türk ulusunu oluşturur. Türkiye’de Türk anlayışına göre sosyal anlamda hiçbir “azınlık” yoktur. Kürtler, Süryaniler ve diğer etnik kökenden gelenler, Anayasanın 66. maddesine göre Türk vatandaşı iseler Türk ulusuna dahildirler ve yine Anayasanın 10. maddesine göre dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri özelliklerdeki farklılık dikkate alınmaksızın eşittirler ve devlet organları ve idari makamlarca eşit muamele görmelidirler.

Osmanlı İmparatorluğu 1. Dünya Savaşı sonunda yıkıldığında çok uluslu bir devletken bugün Atatürk’ün düşüncesine uygun olarak ağırlık, Türkiye’nin birleşmiş bir bütün, bir “ulus” (millet) olmasına verilmektedir. Türkçe bu sözcük üzerindeki anlam değişikliği abartılmamalıdır. Çünkü, Osmanlı İmparatorluğu zamanında bu sözcük, herbiri etnik ve dinsel olarak birbirinden ayrılabilen ve farklılaşmış, islam hukukuna bağlı olmayıp kendi geleneksel hukuklarına göre yaşayan ve hukuken özerk bir bütün oluşturan çok sayıdaki grubu ifade ediyordu. “Ulus” ifadesinin bu asli anlamıyla bugün de canlı olduğunu, Danışma Meclisinin²⁰ bir üyesinin, Türk ulusunun temelinde aile

²⁰ Krş. 12. dipnotta belirtilen resmi baskının 93. sayfası.

olduğunu belirten tasarının 41. maddesinin bu şekilde formüle edilmesine karşı yaptığı itiraz göstermektedir. Bu itiraza göre; büyük kitleyi oluşturan etnik Türk ailelerin yanında Türkiye’de halen Türk sayılmayan aileler de olması nedeniyle “ulus” yerine 1961 Anayasasında olduğu gibi “toplum” denmelidir. Hüküm geçerli son haline, bu itirazın dikkate alınması sonucu kavuşmuştur. Buna rağmen, Anayasanın ilgili diğer tüm hükümlerinde ulusun bütünlüğü vurgulanmıştır. Ülkenin ve ulusun bölünmezliği, bu konudaki Türk anlayışının temel bir aksiyomudur.

Bu yüzden bu bütünlüğün sembollerine ilişkin hükümler de; Türk dili, bayrağı, milli marşı ve başkentinin Ankara oluşu bir anayasa değişikliği ile değiştirilemez.

4. 4. Devletin Temel Amaç ve Görevleri

Yukarıdaki başlığa sahip Anayasanın 5. madde hükmü, 1961 Anayasasının 10/2. maddesinden alınmıştır. İçeriği ise biraz önce Başlangıç bölümünde ifade edilen ilkelere dayanmaktadır. Devlet, sadece ülkeyi, cumhuriyeti ve demokrasiyi korumakla görevli, Türk ulusunun birlik ve bütünlüğünün hukuksal şekli değildir. Devlet, daha çok bireyin ve toplumun refahı, mutluluğu ve huzurunu sağlamak ve kişinin temel hak ve özgürlüklerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkesiyle bağdaşmayan bir biçimde sınırlayan her çeşit geleneksel engeli ortadan kaldırmak zorundadır. Bu hükme ilişkin Anayasa Komisyonu Gerekçesinde, “sosyal devlet” deyiminin sosyalist devletle ilgisi olmadığı, aksine herşeyden önce insana ve onun ifade özgürlüğüne saygıyı içerdiği açıkça belirtilmiştir.

4. 5. Kuvvetler Ayrılığı

Egemenlik ve kullanımına ilişkin hükümler, önemli bir istisna dışında 1961 Anayasasının ilgili hükümlerinden kaynaklanmıştır: 1961 Anayasasının 6. maddesinde, yürütme kuvveti tarafından geçmiş on yılda yapılan kötüye kullanmalara karşı bir tepki olarak, yürütmeye doğrudan Anayasaya dayanan ve ondan kaynaklanan bir kamu erki statüsü kazandırılmayıp yasaları yürüten bir işlev derecesi tanınmıştır. Yeni Anayasaya göre, yürütme eşit haklara sahip olarak her iki diğer erkin yanında yerini almıştır. Diğer erklerin aleyhine konumunu

önemli ölçüde güçlendirmiştir. Bu da, bakanlar kurulu ve cumhurbaşkanının devleti yozlaşmasını engellemeye yönelik önlemleri alması için hukuki olanaklarının olmadığı geçmiş yirmi yıla bir tepkidir: Mahkemeler, hükümetin önlemlerini hukuki nedenlerle bloke ederken meclis kendi kendini parti çatışmalarıyla işlevsiz hale getirmiştir. Yargı ve yasama yanında yürütme erki önceden olduğu gibi diğer erklerle bağı kılınmamış, onlara eşit düzenlenmiş ve onlarla beraber Anayasa ve yasaların hakimiyetine tabi olmuştur. O halde, kuvvetlerin ayrılığı yerine kuvvetlerin yerine getirdiği görevlerin ayrılığından söz edilebilir (md. 8). Yürütmenin esaslı biçimde güçlendirilmesi, özellikle de cumhurbaşkanına tanınan çok sayıda ve meclisin mutlak yetkisini bertaraf eden etkin yetkileri (cumhurbaşkanının yasalara ve Anayasa değişikliklerine karşı Anayasanın 89 ve 175/3. maddelerinde yer alan veto hakkı) ve yargı yetkisinin sınırlarına ilişkin atıf (Anayasa md. 125), parlamenter hükümet sisteminin siyasal ağırlık noktasını yürütmeye kaydıracağına dair işaretlerdir. Anayasanın 101. maddesine göre, cumhurbaşkanının meclis tarafından ve kural olarak kendi üyeleri arasından seçilmesi gerektiğinden prezidansiyel bir demokrasiden de söz edilemez.

II. Özel Kısım

5. Temel Hak ve Ödevler

Anayasanın temel hak ve özgürlüklere ilişkin ikinci kısmı (md. 12-74), ekonomik ve sosyal haklara ve ödevlere ilişkin üçüncü bölümde altı madde genişletilse de dört bölüme ayrılması ve diğer düzenlemeler, 1961 Anayasasına benzer. Buna karşın içerik olarak çok büyük farklılıklar taşır. Herkes, bu arada Anayasanın 16. maddesine göre milletlerarası hukuka uygun olarak yasayla aksi kararlaştırılmamışsa yabancılar da kişiliğe bağı, dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez temel hak ve özgürlüklerin sahibi olarak tanınmıştır, fakat –silahlı kuvvetlerin müdahalesi öncesi iç savaş benzeri duruma bir tepki- bu hakların kullanımını çok sıkı sınırlara bağlamıştır. Bu sınırlar, birkere; temel hak sahibinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı temel haklarla bağı ödev ve sorumluluklarından kaynaklanır (md. 12), ayrıca; Anayasanın kendisi de açıkça aşılması temel hak kullanımını hukuka aykırı hale getiren ya da temel hakların kötüye kullanılması olarak nitelendirilen ve yaptırıma bağlanan sınırlar çizmiştir.

Yeni Anayasanın temel hak kısmının sorunsalı, kurucu iktidar olarak ulusun büyük çoğunluğuyla halkoylamasında onayladığı ve koyduğu sınırların siyasi açıdan demokratik toplum düzeniyle ve hukuken de Türkiye tarafından kabul edilen İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) hükümleriyle bağdaşır olup olmadığı sorusunda saklıdır.

5. 1. Temel Hakların Sınırları

Daha 1971 Anayasa değişikliğinde, temel hakların yasayla devletin ve toplumun temel değerlerinin korunması için genel bir sınırlandırılması öngörülmüştü. 1961 Anayasanın 11/1. maddesinde düzenlenen bu hüküm, yeni Anayasanın 13. maddesi ile geri gelmiştir. Yasanın temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunamayacağı hükmü, 1971 Anayasa değişikliğinde olduğu gibi varlığını korusaydı, bu hüküm mahkemeler tarafından uygulanışında yoruma ihtiyaç duyduğundan bir bumerang etkisi gösterebilirdi. Şimdi bunun yerini, yasayla sınırlamanın ancak Anayasanın sözüne ve özüne uygun şekilde gerçekleştirilebilmesi ve demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmaması gereği almıştır. Hükmün bu yeni halinin yorumunda Başlangıçta belirtilen ilkelerin dikkate alınması büyük önem taşır (bkz. yukarıda 4. 2.). Bunun dışında, sınırlamalar öngöröldükleri amaç dışında kullanılamaz. Diğer sözcüklerle: Anayasanın sözüne uyar görünüp gerçekte başka bir amaca ulaşmak için konuya yabancı değerlendirmeler yapılamaz.

Bir hakkın kötüye kullanılması hukuki himaye bulmaz. Türk Medeni Kanununda yasal ifadesini bulmuş olan bu genel hüküm, Türk hukukunun bir özdeyişi niteliğini aşmamıştır. Bunun yanında, 1971 Anayasa değişikliğinde de kötüye kullanma yasağı ve temel hakların kötüye kullanılması halinde uygulanacak yaptırımlar hakkında yasa çıkarma yetkisi verilmesini öngören hükümler, Anayasanın 11. maddesine 3 ve 4. fıkralar olarak eklendi. Tüm nüanslarıyla bu hükümlerin, fanatik aşırı uçlara din ve vicdan, düşünce ve basın, bilgi edinme, toplantı ve dernek özgürlüğünü diğer insanların temel haklarını yok etmek ve böylelikle temel nitelikleriyle devlet şekli olarak cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdıyla kötüye kullanmak için hukuki olanak vermeye yeterli olmadığı açıktır. Temel hak ve özgürlükler, sadece devlet iktidarının keyfi müdahalelerine karşı korunmamalı, öncelikle toplum çıkarı için yıkıcı grupların destekçilerinin kötüye kullanmala-

rına karşı da savunulmalıdır. Korunanın belirlenmesinde çok ileri giden Anayasanın 14. maddesi bunu sağlamaktaydı: Hiçbir temel hak, ülke ve ulus bütünlüğünü yıkmak, devletin varlığı ve cumhuriyetçi devlet şeklini tehlikeye düşürmek, diğer kişilerin temel hak ve özgürlüğünü yok etmek, bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak, bir kişi ya da grubun diktatörlüğünü kurmak, dil, ırk, din ya da mezhep ayrılığına yol açmak ya da herhangi bir diğer yolla bu kavram ve sistemlere dayanan bir devlet düzeni oluşturmak amacıyla kullanılamaz. Son cümlenin ifade edilişi, Anayasa Komisyonu tasarısında daha somuttu: "... ya da diğer herhangi bir yolla komünist, faşist veya dini temellere dayanan bir devlet düzeni kurmak için...". Anayasakoyucunun engellemek istediği, bu somutlaştırma olmadan da anlaşılıyordu. Anayasanın hiçbir hükmü, Anayasada yer alan temel hak ve özgürlükleri ortadan kaldırma yönündeki faaliyetlerde bulunma hakkı verir şekilde yorumlanamaz. Diğer sözcüklerle: Başkalarının ve bütün toplumun özgürlüklerini ortadan kaldırma özgürlüğü yoktur (krş. İHAS 17 ve 18. maddeleri).

Bir temel hak kullanımını yukarıda belirtilen hallerde sınırlandırılabilir, fakat koruma amacının gerektirdiğinden fazla değil. Buna karşın 15. maddeye göre temel hak ve özgürlüklerin kullanımını istisnai hallerde tamamen durdurulabilir. Anayasada öngörülen güvencelere aykırı önlemler alınabilir. Zaruret herşeyi yaptırır. Anayasanın bu maddesinde açıkça sözkonusu önlemlerin uluslararası yükümlülüklerin ihlal edilmemesi kaydıyla kullanılabilceği hüküm altına alınınca, madde İHAS'nin 15. maddesine dayandırılabilir ve ona uygun hale getirilebilir olmuştur. Bunun dışında bazı temel haklar, bu çeşit önlemlerin dışında bırakılmıştır, olağanüstü hallerde de dokunulmazdır: Kişinin yaşamı üzerindeki hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse, din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bu yüzden suçlandırılmaz, suç ve cezalar geçmişe yürütülemez, suçluluğu mahkeme kararı ile ispatlanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz. Anayasanın 15. maddesi, Anayasanın sıkıyönetim, savaş ve olağanüstü hallerle ilgili 119-122. madde hükümleri ile birlikte ele alındığında anlaşılabilir.

5. 2. Kişinin Hak ve Ödevleri

a) Her insanın, kişi dokunulmazlığı ve maddi ve manevi varlığı üzerindeki yüksek kişisel hakkı, tıbbi zorunluluklarla yapılan müdahaleler dışında kişinin vücut bütünlüğüne dokunulmaması ve izni olmaksızın bilimsel ve tıbbi deneylerde kullanılmaması güvenceyle tamamlanmıştır. İHAS'nin 2/2. maddesinde belirlenen hallerle uyuşan Anayasanın 17. maddesinde sayılan öldürme fiilleri bu hükmün dışında kalır.

Ölüm cezası korunmuştur, işkence ise önceden olduğu gibi yasaktır ve Ceza Kanununda ağır ceza tehdidine bağlanmıştır. Zorla çalıştırma ve angarya, Anayasanın 18. maddesine göre yasaktır. Hükümlü ve tutukluların çalışmaları, olağanüstü hallerde istenecek hizmetler, askerlik ve yerine geçen diğer görev hizmetleri bu yasağın kapsamında değildir. Hüküm bu haliyle İHAS'nin 4/3. maddesine uygundur.

b) Anayasanın 19/1. maddesine göre, İHAS'nin 5. maddesinde sayılan istisnalara uyan haller dışında herkes kişi özgürlüğü ve güvenliğine sahiptir. Buna karşın, 19. maddenin 6. fıkrası çok önemli bir noktada Sözleşmeden ayrılır: Buna göre yakalanan veya tutuklanan kişi "hemen" yargıç önüne çıkarılması gerekirken Anayasanın 19. maddesinde somut bir maksimum süre belirlenmiştir. Tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kural olarak 48 saat, toplu suçlarda 15 gün içinde. Sözleşmenin sözünden bu sapmanın, Sözleşmenin ihlali olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği şüphelidir. "Hemen" belirsiz bir kavramdır ve ilgili durumun koşullarına bağlıdır. Türkiye'deki coğrafi ve idari ilişkiler çok farklıdır ve batı Avrupa ile kıyaslanamaz. Anayasa Komisyonu gerekçesinden anlaşıldığı gibi anılan süreler, geçtikten sonra kimsenin yargıç kararı olmaksızın özgürlüğünün elinden alınamayacağı en fazla sürelerdir. O halde bu durumda, Anayasanın bu hükmü, yargıç önüne çıkarılmadan önceki soruşturmanın "hemen"; polis kusurlu bir gecikmesi olmaksızın 48 saat ve 15 günlük üst sınırlar aşılmadan gerçekleşmesini sağlayacak şekilde yorumlanmalıdır.

c) Anayasanın 20, 21 ve 21. maddelerinde düzenlenen özel hayatın korunması kapsamında konut ve haberleşme gizliliğinin dokunulmazlığına ilişkin hükümler farklı bir özellik göstermez; sınırlama-

- lar 13. maddeden kaynaklanır ve İHAS'nin 8/2. maddesi ile örtüşür.
- d) Anayasanın 23. maddesindeki yerleşme özgürlüğüyle ilgili kural, sağlıklı ve düzenli bir yerleşim politikasında kamu yararını gözetir ve yerleşme özgürlüğünün yasayla sınırlanmasına izin verir. Anayasanın 170. maddesinde, devlet ormanları içinde ve bitişğinde oturan orman köylüsünün başka yerlere nakli öngörülmüştür. Ancak burada Anayasaya göre zorunlu yerleştirmenin mümkün olup olmadığı açık değildir. Anayasa Mahkemesi daha önce verdiği bir kararında bu konuda olumsuz yanıt vermişti. Seyahat özgürlüğü bakımından vatandaş sınırdışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz. Ancak yasayla öngörülen hallerde yargı yolu koruması saklı kalmak kaydıyla vatandaşlıktan çıkarma söz konusu olabilir (Anayasa md. 66/4 ve 5).
- e) Anayasanın din ve vicdan özgürlüğü hakkındaki 24. maddesi, 1961 Anayasasının 19. madde hükmünde 1971'de yapılan değişiklik sonrası haline benzer. Bununla birlikte, halkın islam diniyle şekillenmiş sosyal yaşamında laik unsurun belirlenmesi için öğretici olan bir hüküm de eklenmiştir: Laiklik, dinin devletin görev ve işlerinden uzak tutulması anlamına gelir, fakat hiçbir şekilde devletin dini yaşamdan uzak tutulması anlamına gelmez. Dini ve ahlaki eğitim ve öğretim devlet gözetim ve denetiminde gerçekleşir; ayrıca Anayasa ile –1961 Anayasasının 19/4. maddesinden 180 derece geriye dönüşle- dini eğitim ve ahlak bilgisinin ilk ve orta okulların zorunlu dersleri arasında yer alması kararlaştırılmıştır. Devlet bu yolla, “yeniden islamileşmeyi”, kendisine uygun görünen kanallara yöneltme olanağını eline almıştır. Bunun için yetkili makam Diyanet İşleri Başkanlığıdır (Anayasa md. 136).
- f) Anayasanın düşünce ve kanaat özgürlüğüne ilişkin 25 ve 26. maddeleri, İHAS'nin 9 ve 10. maddelerine uygun olarak düşünce ve düşünce açıklama özgürlüğü arasında yapılan önemli ayrım dışında 1961 Anayasasının 20. maddesine benzer. Düşünce ve açıklanması özgürlüğü, Anayasanın 14. maddesinde yer alan çok ayrıntılı nedenler dışında, suçların önlenmesi ya da takibi, devlet sırlarının açığa vurulmasının önlenmesi, başkasının şeref veya haklarının, özel yaşamın ve aile yaşamının korunması ve yargılamanın düzenli işleyişini güvence altına alma amaçlarıyla sınırlanabilir. Anaya-

sa tasarısının gerekçesine göre, sosyal hukuk devletinin özünü oluşturan (bkz. 4. 4.) düşünce özgürlüğü, düşüncelere sahip olma ve kendi içinde saklama özgürlüğü ile yetinir, ama bunları sınırsız açıklayabilme hakkını kapsamaz (bkz. 4. 2.). Sınırlamalar, İHAS'ın 10/2. maddesi çerçevesinde kalır. Düşünce ve kanaatlerin açıklanmasında yasayla yasaklanmış dillerin kullanılmayacağı hükmü, Türkiye'deki ilişkiler bakımından özel bir anlam taşır. Yasak dillerde çoğaltılanlar yargı kararıyla toplatılır.

27. madde sanat ve bilim özgürlüğü ile ilgilidir. Herkes bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, kamuya açıklama, yazma ve araştırma hakkına sahiptir. Yayma hakkı, Anayasanın 1, 2 ve 3. maddelerinde değişiklik için propaganda yapma amacıyla kullanılamaz (krş. 4. 4. 4.). Yabancı yayınların ülkeye girişi ve dağıtımının yasayla düzenlenmesi, araştırma ve öğretimde bilim özgürlüğünün ne ölçüde ihlal edilebileceğini gösterdiği için anlamlıdır.

g) Anayasanın basın ve yayımla ilgili 28-32. madde hükümleri de düşünce özgürlüğüyle sıkı bir ilişki içindedir. Basın özgürdür, sansür edilemez. Hiçbir yayın yasaklanmış bir dilde yapılamaz. Anayasanın 26 ve 27. maddelerinde düşünceyi açıklama özgürlüğüne getirilen sınırlamalar dışında, 28. madde, bunları da aşan diğer sınırlamalar ve uygulamasında da cezai yaptırımlar öngörüyor. 29. maddeye göre, süreli ve süresiz yayınların çıkarılması ne bir ön izne ne de mali bir güvenceye bağlı kılınabilir. Yasal bilgi ve belgeleri içeren bir açıklamanın yapılması yeterlidir. Bu açıklama yasal hükümlere uymuyorsa yetkili makamlar mahkemeden yayının durdurulmasını ister. Yasaya uygun şekilde basın işletmesi olarak kurulan basımevi ve eklentileri suç aleti olduğu gerekçesiyle devletin ülkesi ve ulusuyla bölünmez bütünlüğüne, Başlangıçta yazılı Cumhuriyetin temel niteliklerine ya da ulusal güvenliğe karşı suç işlenmesi halleri dışında müsadere edilemez ve işletilemez duruma getirilemez. Düzeltme ve cevap hakkı, Anayasanın 32. maddesine göre yalnızca kişiliğe dokunulması veya gerçek dışı yayınlar için tanınmıştır. Uyuşmazlık halinde yargıç karar verir.

h) Dernek ve gösteri özgürlüğü, askeri darbe öncesi terör ve çatışmaların doğrudan dayanağıydı. Anayasanın 33 ve 34. madde hükümleri, gelecekteki taşkınlıkları önlemeyi dener biçimde kaleme alınmıştır. Gerçi serbestçe dernek kurma ilkesi, silahlı kuvvetler, polis

ve kamu görevlilerine bu konuda getirilen özel sınırlamalar dışında korunmaktadır. Bunun dışında herhalde dernek kurmak için yasanın öngördüğü bilgi ve belgelerin idari makamlara verilmesi gerekir. Bu bilgi ve belgeler yasaya aykırı ise bu makamlar derneğin faaliyetinin durdurulması veya kapatılması için mahkemeye başvurabilir. Dernekler ne Anayasanın 13. maddesinde sayılan genel sınırlamalara aykırı davranabilir ne siyasi amaçlar takip edebilir, siyasi faaliyette bulunabilir, siyasi partilerden yardım alabilir, onları destekleyebilir ne de bu amaçla işçi ve işveren sendikaları veya meslek kuruluşları ve vakıflarla işbirliği yapabilirler²¹. Anayasanın 34. maddesine göre herkesin önceden izin almadan silahsız ve barışçıl toplanma ve gösteri yürüyüşü yapma hakkı vardır, fakat bu hakkın kullanımı, yasayla belirlenen şekil, koşul ve usullere bağlıdır. Ayrıca yetkili makamlar, kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması ya da ulusal güvenlik gereklerine zarar verilmesi ya da Cumhuriyetin temel niteliklerini (md. 2 ve Başlangıç) yok etmesi tehdidi ortaya çıkan hallerde toplantı ve gösteriyi yasaklayabilir. Bunun dışında dernekler, vakıflar, işçi ve işveren sendikaları ve kamusal meslek kuruluşları konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri düzenleyemezler. Bu sınırlamalar İHAS'nin 11/2. maddesi çerçevesinde kalmaktadır.

- i) Mülkiyet garantisi (md. 35) ve hakların korunmasına ilişkin hükümler (md. 36-40) önceki hukuki duruma uygundur. Yeni olan, Anayasayla tanınan hak ve özgürlükleri ihlal edilen herkesin hemen yetkili makama başvurma ve resmi görevliler tarafından işlenen haksız fiillerden dolayı uğradığı zararı devletten tazmin etmesini isteyebilmesini sağlayan 40. madde hükmüdür. Devletin, sorumlu görevlisine rücu hakkı saklıdır.

5. 3. Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler

- a) Ailenin korunmasına ilişkin 41. madde hükmü hemen hemen hiç değişmeden kalırken eğitim ve öğretim hakkı ve ödevine ilişkin hüküm (md. 42) önemli genişleme göstermiştir. Anayasaya dayalı

²¹ Anayasanın 33. maddesinin ilk metninde dernek faaliyetleri için sınırlamalar öngören 4. fıkra hükmü, 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle yürürlükten kaldırılmıştır (çn.).

nak oluşturan ideoloji burada da göze çarpar: Eğitim ve öğretim, Atatürk ilke ve devrimlerinin doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına uygun olarak devletin gözetim ve denetiminde sürdürülür. Bu ilkelere uymayan eğitim ve öğretim yerleri açılmaz. Eğitim ve öğretim özgürlüğü, Anayasaya sadakat yükümlülüğünü ortadan kaldırmaz. Eğitim ve öğretim yerlerinde sadece eğitim, öğretim, araştırma ve inceleme faaliyetlerinin yürütülebileceği hükmü, darbe öncesi duruma bir tepkidir. Türkçe dışındaki diğer hiçbir dil, eğitim ve öğretim yerlerinde anadil olarak okutulamaz ve öğretilemez. Milletlerarası anlaşma hükümleri saklı kalmak kaydıyla eğitim ve öğretim kurumlarında okutulacak yabancı diller ve yabancı dilde eğitim yapan okullarda uyulması gereken esaslar yasayla düzenlenir.

- b) “Kamu yararı” başlığı altında özetlenen Anayasanın 43-47. madde hükümleri, kıyıları devlet hüküm ve tasarrufu altına koyar (md.43). Kamu yararının önceliği vardır. Özel yararlanma da ilgili yasanın belirleyeceği ölçüde korunmuştur. 44. madde toprak reformunun, 45. madde tarım reformunun sınır ve niteliklerini belirler. Kamulaştırma ve devletleştirmeye ilişkin 46 ve 47. madde, kamulaştırma bedelinin hesaplanması ve usulleri hakkındaki çerçeve hükümleri içerir. Ayrıntılar yasayla düzenlenir. Madde 48, çalışma ve sözleşme özgürlüğünü garantiler ve özel girişim özgürlüğü de özellikle vurgulanmıştır. Devlet, özel girişimin sağlıklı gelişimi için gerekli önlemleri, ulusal ekonomik ve siyasal amaçların gereklerine uygun olarak alır ve güvenlik ve istikrarını sağlar.
- c) Devletin, bireysel ve toplu iş hukuna ilişkin konumunu belirleyen 49-55. madde hükümleri, silahlı kuvvetlerin müdahalesi öncesinde bu sosyal sektördeki kaotik şartlar ve sarsıntılara karşı bir tepkidir. Çalışmak herkes için bir hak ve ödev ise devlet de bu ilkenin gereğini yapmak için gerekli önlemleri almak zorundadır. Devlet, sadece bir izleyici olarak kalmak yerine, denge sağlamak, iş barışını güvence altına almak, çalışan insanların yaşam standartını yükseltmek ve işsizliği önlemek için çalışmalıdır. Dinlenmek bir haktır; ücretli haftasonu, bayram izni ve ücretli yıllık izin için yasal düzenlemeler çıkarılmalıdır.
- d) Toplu iş hukununun Anayasadaki yeni düzenlemesi çok önemlidir. “Sendika” sözcüğü, işçi ve işveren sendikaları ve onların üst örgüt-

lerini kapsar. İşçi ve işverenler, bir ön izin almaksızın üyelerinin çalışma şartları bakımından ekonomik ve sosyal hak ve yararlarını koruyacak ve geliştirecek sendikalar kurabilirler. Bunun için yasayla öngörülen bilgi ve belgelerin yetkili mercie verilmesi gerekir. Yetkili merciler, eğer bunlar yasaya aykırıysa sendikanın faaliyeti- nin durdurulması veya kapatılması için mahkemeye başvurur. Sendikaya üye olma veya üyelikten çıkmanın serbest olması ve hiç- kimsenin üye olmaya ve üyelikten ayrılmaya zorlanamaması önem taşır. Kötüye kullanmaları engellemek için işçi ve işverenlerin aynı zamanda birden çok sendikanın üyesi olamayacağı açıkça be- lirtilmiştir. Belirli bir işyerinde çalışabilmek olanağı belirli bir sen- dikaya üye olma ya da olmama şartına bağlanamaz. Askeri darbe öncesi önemli sendikacıların işçi olmayıp, sağ ve sol entellektüeller olmasına tepki olarak bir sendikada ya da üst kuruluşunda yöne- tici olmak isteyen kişinin, en az on yıl boyunca fiilen işçi olarak ça- lışmış olması gereğı 51. maddede açıkça kayıt altına alınmıştır. Sendikaların tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin Ana- yasada belirlenen niteliklerine (md. 2 ve Başlangıç) ve demokratik ilkelere aykırı olamaz. Anayasanın 52. maddesine göre, işçi ve iş- veren sendikaları Anayasanın 13. maddesinde sayılan genel sınır- lamalara aykırı davranamaz, siyasi amaçlar güdemez, partisel fa- liyetlerde bulunamaz, siyasi partilerin etkilerinden uzak kalmalı- dır ve dernek, vakıf veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuru- luşlarıyla bu amaçlarla ortak hareket edemez. İşyerinde sendikal faaliyetler serbesttir, fakat çalışmamak için neden oluşturmaz. Devletin idari ve gelir giderlere ilişkin mali denetimi ile üye aidat- larının ödeme şekli yasayla düzenlenir. Sendikalar, gelirlerini amaçları dışında kullanamazlar ve üye aidatlarını kamu bankala- rında saklamalıdır²². Toplu iş sözleşmesi yasa hükümlerine gö- re yapılabilir. Aynı işyerinde aynı dönem için birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılamaz ve uygulanamaz.

- e) Grev hakkı, ancak toplu iş sözleşmesi yapılması sırasında uzlaş- ma sağlanamaması hali için tanınmıştır. Siyasal amaçlarla ya da dayanışma nedeniyle grev ve lokavt, genel grev ve lokavt, işyeri iş- gali, iş yavaşlatma ve pasif direnişin diğer türleri yapılamaz. Grev

²² 1982 Anayasasının 52. maddesi, 23.7.1995 tarihli ve 4121 sayılı kanunla ta- mamen yürürlükten kaldırılmıştır (çn.).

hakkının uygulanması için usul, şartlar, çerçeve ve istisnalar yasayla düzenlenir. Aynı şey, Anayasa Komisyonu gerekçesinde çalışma yaşamında silahların eşitliği ilkesinin bir sonucu olarak haklı kılınan işverene tanınan lokavt hakkının kullanımı için geçerlidir. Grev ve lokavt, iyiniyet kurallarına aykırı şekilde toplum zararına ve ulusal servete zarar verecek tarzda kullanılamaz. Grev yapılan işyerinde işçiler ya da sendikanın kasdi ya da kusurlu hareketi sonucu verilen maddi zararlardan sendika sorumludur. Grev ve lokavtın yasaklanabileceği ya da ertelenebileceği haller ve işyerleri; örneğin kamu hizmetinde, bankalarda, okul ve hastanelerde yasa ile öngörülebilir. Uyuşmazlıklar için de Yüksek Hakem Kurulu öngörülmüştür. Grev kırılcılık engellenemez. Ayrıntılar, bu dönemde yapılan yasaya bırakılmıştır. Devlet ücret adaletini sağlar. Buna karşın, asgari ücretin tespitinde ülkenin ekonomik ve sosyal durumu göz önünde bulundurulur (md. 55).

- f) Anayasakoyucu, sosyal hak ve ödevler arasında çevre koruma, doğa ve kültürün korunması, konut hakkı, sporun desteklenmesi ve gençliğin korunmasını da kabul etmiştir. Anayasanın 55. maddesine göre, gençler pozitif bilimin ışığında ve Atatürk ilke ve devrimleri doğrultusunda, devletin ülkesi ve ulusuyla bütünlüğünü ortadan kaldırmaya yönelik görüşlere karşı yetiştirilmeli ve alkol bağımlılığı, suçluluk, her türlü uyuşturucu madde, kumar ve cehaletten korunmalıdır.
- g) Herkesin, devletin sağlamakla yükümlü olduğu sosyal güvenlik hakkı vardır. Devlet öncelikle savaş ve görev şehitlerinin dul ve yetimleriyle malül ve gazilerin bakımını sağlar, sakatları, yaşlıları ve korunmaya muhtaç çocukları korur. Yabancı ülkede çalışan Türk vatandaşlarının aile birliğinin, çocuklarının eğitiminin, kültürel gereksinimlerinin ve sosyal güvenliklerinin sağlanması, anavatanına bağlarının korunması ve yurda dönüşlerinde yardımcı olunması için gerekli önlemleri alır.

Tüm bunlara rağmen bireye tanınan ekonomik ve sosyal hakların kullanılması ve devlete ekonomik ve sosyal alanda Anayasa ile yüklenen görevlerin yerine getirilmesi, mali araçların yeterliliği ölçüsünde ekonomik istikrarla sınırlıdır (md. 65).

5. 4. Siyasal Hak ve Ödevler

- a) Yeni Anayasanın 66-74. maddeleri hükümleri, eski Anayasanın 54-62. madde hükümleriyle aşağıdaki önemli değişiklikler dışında aynıdır: Aktif seçim (oy) hakkının kullanımını önceden olduğu gibi 21 yaşın doldurulmasına bağlı kılınmıştır²³. Silah altındaki er ve erbaşlar, askeri okul öğrencileri, ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlü ve tutukluların oy hakkı yoktur. 30 yaş bitiren ve en az ilkokul mezunu olan her Türk vatandaşının Anayasanın 76. maddesine göre milletvekili seçilme hakkı vardır. Kısıtlılar, yükümlü olduğu halde askerlik görevini yapmayanlar, taksirli suçlar hariç toplam bir yıl ve daha fazla hapis ve ağır hapis cezasına mahkum olanlar, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma veya hileli iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, devlet sırlarını açığa vurmaya veya anarşik eylemlere katılma ya da bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle mahkum olanların pasif seçim hakkı yoktur.

Hakim ve savcılar, yüksek yargı organı mensupları, yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları, Yükseköğretim Kurulu üyeleri, memur statüsündeki kamu görevlileri aday olamazlar ve milletvekili seçilemezler. Bunun yanında hükümet darbesi öncesi siyasi olaylara etkin olarak katılan bir grup politikacı, Geçici 4. maddeye göre halkoylamasından itibaren beş ya da on yıl oy hakkından yoksun bırakılmıştır (bkz. 2. 2. 3.).

- b) Siyasi partilerle ilgili 68 ve 69. maddeler hükümlerinin etki alanı, doğrudan partilerin varlığıyla ortaya çıkan koşullara bir tepki olarak önceki hükümlere oranla büyük ölçüde genişletildi ve anayasa hazırlayıcı meclis tarafından hazırlanan Siyasi Partiler Kanununun temel ilkelerini içeriyordu. Siyasi partilerin kuruluşu hiçbir ön izne bağlı değildir. Buna karşı siyasi partiler, egemenliği bir sınıf ya da zümreye ya da herhangi bir diktatörlüğe devretme amacıyla kurulamazlar. Siyasi partiler, ülke dışında örgütlenemezler ve faaliyette bulunamazlar, kadın ve gençlik kolu benzeri yan örgüt-

²³ Seçimler ve halkoylamasında oy kullanma yaşı, önce 17.5.1987 tarihli ve 3361 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle 20 yaşa girmiş olma, daha sonra da 23.7.1995 tarihli ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle 18 yaş doldurmuş olma koşuluna bağlanmıştır (çn.).

leri yaşama geçiremezler ve vakıflar kuramazlar²⁴. Siyasi partilerin tüzük ve programları, devletin ülkesi ve ulusuyla bölünmez bütünlüğüne, insan hakları ve ulus egemenliği ilkesine ve demokratik ve laik cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz. Medeni hukuk anlamında 18 yaşın doldurulmasıyla reşit olunurken siyasi parti üyesi olmak için 21 yaşın doldurulması şartı aranmıştır.

Askeri darbe öncesi belli bir siyasi partiye üyeliğin militan bir şekilde vurgulanmasıyla kamu yaşamında ortaya çıkan ve tarafsız idareyi olanaksız hale getiren, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayan ağır karışıklıklara tepki olarak Anayasa, aşağıdaki kişiler için siyasi parti üyeliğini yasaklamıştır: Yargıçlar ve savcılar, yüksek yargı organları mensupları, yükseköğretim kurumlarındaki öğretim elemanları²⁵, Yükseköğretim Kurulu üyeleri, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yükseköğrenimdekiler²⁶ de dahil öğrenciler, silahlı kuvvetler mensupları.

Siyasi parti çalışma olanakları da çok sınırlandırılmıştır. Tüzük ve programlarında belirtilen sınırların dışında faaliyet gösteremezler, özellikle de temel hakların kötüye kullanılmasının önlenmesi için Anayasanın 14. maddesinde öngörülen sınırlamaları aşamazlar; aksi halde anayasaya aykırı hale gelirler. Siyasi partiler, dernekler, sendikalar, vakıflar, kooperatifler, meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşlarıyla siyasi ilişki ve işbirliği içinde bulunamazlar²⁷. Parti içi örgütlenmeleri demokrasi ilkelerine aykırı olamaz.

Siyasi partilerin faaliyetlerini, tüzükleri, Anayasa ve yasalar çerçevesinde sürdürüp sürdürmedikleri sürekli olarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı tarafından denetlenir. Bir parti Anayasa Mahkemesi kararı ile kapatılırsa kurucuları ve yöneticileri, yeni bir partinin kurucusu, yöneticisi ve denetçisi olamayacağı gibi üyelerinin çoğunluğu

²⁴ Anayasanın 68. maddesinde 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan değişiklikle bu yasaklamalar yürürlükten kaldırılmıştır. Aynı değişiklikle üye olma yaşı da 18'e indirilmiştir (çn.).

²⁵ Yukarıda belirtilen Anayasa değişikliğiyle öğretim elemanlarının parti üyesi olmalarının kanunla düzenleneceği belirtilmiştir (çn.).

²⁶ Aynı değişiklikle yükseköğretim öğrencileri için bu yasak kalkmıştır (çn.).

²⁷ Belirtilen tüm bu faaliyet sınırlamaları kalkmıştır (çn.).

kapatılan partinin üyelerinden oluşan yeni bir parti de kurulamaz²⁸. Siyasi partiler, yabancı devletler, uluslararası örgütler, yabancı ülkelerdeki dernek ve gruplardan²⁹ hiçbir şekilde yardım alamazlar ve bunların Türkiye'nin bağımsızlığına ve ülke bütünlüğü aleyhindeki eylem ve kararlarına katılamazlar. Özetin özeti: Siyasi partiler Anayasa metninde açıkça "demokratik siyasi yaşamın vazgeçilmez unsurları" olarak tanımlansa da siyasi hak ve ödevler hakkındaki Anayasa hükümlerinden, otoriter devletin vatandaşlarını güvenlik riski olarak kavradığını ve 12 Eylül 1980'deki hükümet darbesi öncesindeki siyasi koşulların tekrarına karşı önlem almaya çalıştığı sonucu çıkmaktadır. Bu da, 22 Nisan 1983 günlü Siyasi Partiler Kanununda tüm açıklığıyla görülmektedir.

6. Cumhuriyetin Temel Yapısındaki Yenilikler

6. 1. Yasama

Parlamentonun, "Türkiye Büyük Millet Meclisi" olarak adlandırılmasının tarihsel nedenleri vardır ve daha İmparatorluk zamanında 23 Nisan 1920 günü Ankara'da toplanan ve Anadolu hareketinin önderleri tarafından yaratılan, İstanbul'daki Osmanlı Meclisinin düşman kuvvetlerce kapatılması sonrasında Anadolu'nun işgal edilmemiş bölgelerinden seçilmiş milletvekillerinden oluşan ilk meclisten kaynaklanır.

1961 Anayasasına göre parlamento, biri Millet Meclisi, diğeri Cumhuriyet Senatosu adında iki meclisten oluşurken Anayasa Komisyonunun gerekçesinde değinildiği gibi çift meclis sistemi bir varlık gösteremediği için 1924'den 1960'a kadar geçerli olan tek meclis sistemine geri dönmüştür. Yeni Anayasaya göre meclis, oy hakkı olan halk tarafından, yargı organlarının yönetim ve denetiminde beş yıl için seçilmiş 400 milletvekilinden oluşur. Seçimler hakkındaki ayrıntılı hükümler,

²⁸ Anayasanın 69. maddesindeki değişiklikle belirtilen yasak, sadece partinin kapatılmasına sebep olan üyeleri için korunmuştur ve kapatılan bir partinin başka bir adla kurulması engellenmiştir (çn.).

²⁹ Yabancı ülkedeki Türk uyruğundaki gerçek ve tüzel kişilerden yardım alınabilmesi, 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle olanaklı kılınmıştır (çn.).

10.6.1983 günlü Milletvekili Seçim Yasasında (13.6.1983 günlü Resmi Gazete Nr. 18076) yer alır. Genel seçimlerde %10'luk ülke barajı özellikle dikkat çekicidir. Meclis, beş yıl geçmeden yeni seçimlerin yapılmasına kendiliğinden karar verir ya da buna bakanlar kurulu güvenoyu alamadığında veya güvensizlik oyuyla düşürüldüğünde Anayasanın 116. maddesindeki özel hükmün gereği cumhurbaşkanı tarafından karar verilir. Üye sayısında boşluklar oluşursa bir seçim dönemi içinde ara seçimler de mümkündür. Milletvekilleri, ne seçim çevrelerini ne de seçmenleri, tüm ulusu temsil ederler. Yemin metnine, Atatürk ilke ve devrimlerine açık bir sadakat vaadi eklenmiştir.

1961 Anayasasının, milletvekilliği ile bağdaşmayan işler ve sorumsuzluğa ilişkin hükümleri hemen hemen hiç değiştirilmeksizin yeni Anayasaya alınmıştır. Milletvekili sıfatı, sadece daha önce belirtilen genel sebeplerden değil, ayrıca milletvekilinin partisinden ayrılıp başka bir partiye geçmesi ya da seçim hükümetleri hariç bakanlar kurulunda görev alması, üyelikle bağdaşmayan bir hizmet kabul etmesi, ya da meclis çalışmalarına bir ay içinde özürsüz toplam beş oturum katılmaması halinde de düşer. Bir parti Anayasa Mahkemesi kararıyla kapatılırsa dava açılma tarihinde bu parti üyesi olan milletvekilleri, milletvekili statülerini kaybederler. Partisinden istifa eden bir milletvekili, daha sonraki seçimler için istifa ettiği tarihte varolan bir partiden aday gösterilemez (md. 84/2)³⁰. Milletvekili ödeneği, en yüksek devlet memurunun aldığı miktarı, yollukları da ödenek miktarının yarısını aşamaz. Meclisin görev ve işlevine ilişkin hükümler büyük ölçüde daha önceki hükümlere uyar.

Cumhurbaşkanının imza için kendisine sunulan yasaları birkez daha görüşülmek üzere meclise geri gönderebilmesi önemli bir yeniliktir. Öyle ki, yasa önceki metniyle yeniden kabul edilirse cumhurbaşkanı yayımlamak zorundadır. Anayasa değişikliğine ilişkin yasalarda cumhurbaşkanı, böyle bir durumda yasayı halkoylamasına götürür. Meclis, geri gönderilen yasada değişiklik yaparsa cumhurbaşkanı değişik yasayı yeniden meclise geri gönderebilir.

³⁰ Üyeliğin düşmesi halleri, 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle daraltılmıştır. Parti değiştirme ve kapatılan partinin dava açıldığı sırada üyesi olmak üyeliğin düşmesi nedeni olmaktan çıkarılmıştır. Anayasanın 84/2. madde hükmü de bu arada yürürlükten kaldırılmıştır (çn.).

Meclis, bakanlar kuruluna kanun hükmünde kararname (KHK) çıkarma yetkisi verebilir. 1961 Anayasasına 1971 Değişikliğiyle eklenen KHK'ya ilişkin hükümler önemli ölçüde korunmuştur. Milletlerarası andlaşmaların onaylanması, savaş ilanı ve silahlı kuvvetlerin kullanılması izni, meclisin toplantı ve tatillerine ilişkin hükümler için de aynı şey geçerlidir.

Başkanlık Divanının oluşumunda çift meclisten tek meclise geçiş dikkate alınmıştır. Gruplar güçleri oranında temsil edilirler. Geçmişte siyasi çatışmalar nedeniyle bir sonuca varmaksızın aylarca tekrarlanan cumhurbaşkanlığı seçimi, 94. maddede on gün içinde gerçekleşmesi gereken dört seçim turuyla sınırlanmıştır. Meclis başkanlığı, beş yıllık yasama döneminde ilk iki yıl sonrasında yapılacak bir seçimle yenilenir. Toplantı yeterliliği ve çoğunluk hakkındaki 96. madde hükmü de önemli bir yeniliktir: Meclis kural olarak üye tamsayısının 1/3'ü ile toplanır ve toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir. Buna karşın, karar için yeterli sayı hiçbir zaman üye tamsayısının 1/4'ünün bir fazlasından az olamaz. Bakanlar kurulu üyeleri, katılamayacakları meclis oturumları için diğer bir bakana, kendi oyunun kullanması için yetki verebilir. Görüşmelerin açıklığı ve yayınlanması ve bakanlar üzerindeki meclisin denetim yolları ve usulleri daha önceki hükümlerle aynıdır.

6. 2. Yürütme

Daha önce açıklandığı gibi (4. 5.) klasik kuvvetler ayrılığı öğretisi, yeni Anayasada yasama, yürütme ve yargının altlık-üstlük ilişkisi içinde olmayıp, yetkilerinin doğrudan Anayasadan kaynaklandığı, görev ve işlevlerini yerine getirirken sadece Anayasa ve ilgili yasalara bağlı olduğu, birbirleriyle denk konumda yan yana buldukları bir şekilde gerçekleşmiştir.

1961 Anayasası karşında en büyük değişiklik yürütmenin, meclis ve yargı erki karşısında değer kazanmasıdır. Bakanlar kurulu meclise karşı öncekine oranla daha serbest bir yere sahipken, yürütme alanında ağırlık cumhurbaşkanına verilmiştir. Ayrıntılara girmeksizin bazı temel noktalara değinilirse:

6. 2. 1. Cumhurbaşkanı ve Devlet Denetleme Kurulu

Cumhurbaşkanı, meclis tarafından 40 yaşını bitirmiş ve yüksek öğrenim mezunu olan üyeleri arasından yedi yıl için seçilir. Belirtilen şartlar dışında, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip her Türk vatandaşı da cumhurbaşkanı seçilebilir. Böyle bir durumda, meclis üye tamsayısının 1/5'nin desteklemesi halinde adaylık mümkün olur. Yüzü aşan tura rağmen sonuçsuz kalan son cumhurbaşkanlığı seçiminde yaşanan yakışsız olaylara tepki olarak cumhurbaşkanlığı seçimi, en fazla otuz günlük bir süreyle sınırlandırılmıştır. İlk on gün adayların meclis başkanlığına bildirilmesine yarar, kalan yirmi günde dört seçim turu gerçekleştirilir. Üç gün arayla yapılan ilk iki turda milletvekili tamsayısının 2/3 çoğunluğuna ulaşamazsa üç gün sonra üçüncü oylama yapılır. Bu turda meclis üye tamsayısının salt çoğunluğuna sahip olan seçilmiş olur. Adaylardan hiçbiri salt çoğunluğa ulaşamazsa dördüncü tur, üçüncü turda en çok oy alan iki aday arasında yapılır. Bu turda da adaylardan hiçbiri oyların salt çoğunluğunu elde edemezse, meclis seçimleri yenilenir.

Cumhurbaşkanı, devletin başıdır. Cumhurbaşkanı, bu özelliğinde Türkiye Cumhuriyeti ve Türk ulusunun birliğini temsil eder; ancak o hiçbir şekilde sırf temsil ile sınırlanmamıştır. Anayasanın uygulanmasını ve devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetir. Bu bakımdan yerine getirmekle yükümlü olduğu görevleri ve kullanması gereken yetkileri, 104. maddede uzun bir liste halinde yasama, yürütme ve yargı işleviyle ilgili alanlarda ayrı ayrı belirtilmiştir.

Cumhurbaşkanı, yasamaya karşı yasaları bir kez daha görüşülmek üzere geri gönderme, Anayasa değişikliklerini gereken hallerde halkoylamasına sunma, yasa ve KHK'lerin şekil ve esas açısından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde iptal davası açma ve seçimlerin yenilenmesine karar verme yetkisi vardır.

Yürütme alanında, cumhurbaşkanı, başbakanı atar, istifasını kabul eder, bakanları atar, görevden alır; silahlı kuvvetlerin başkomutanıdır ve Genelkurmay başkanını atar; Devlet Denetleme Kurulu (DDK), Yükseköğretim Kurulu (YÖK) başkan ve üyelerini ve üniversite rektörlerini seçme ve atama yetkisi vardır.

Yargı alanında Anayasa Mahkemesi üyelerini, Danıştay üyelerinin 1/4'ünü, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve vekilini, Askeri Yargıtay

üyelerini, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi üyelerini, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerini seçme ve atama yetkisine sahiptir.

Bu –tam olmayan- sayım, cumhurbaşkanının gücünün genişliği ve ağırlığını göstermektedir. Görevlerini yerine getirmek üzere bir genel sekreter dışında görevi idarenin hukuka uygunluğu ve düzenli işleyişini sağlamak, özellikle de cumhurbaşkanının istemi üzerine tüm kamu kurum ve kuruluşlarında, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarında, her düzeydeki işçi ve işveren örgütünde, kamuya yararlı dernek ve vakıflarda denetleme, inceleme ve araştırma yapmak olan Devlet Denetleme Kurulunu kullanır. Sadece silahlı kuvvetler ve yargı, otoriter bir rejimi çağrıştıran bu başkancı denetimin dışındadır (md. 108).

DDK'nun yanında, bir de Geçici 2/3. maddeye göre yeni seçilen ilk meclisin faaliyete geçmesiyle birlikte varlığı sona erecek MGK'nın dönüşümüyle oluşan bir Cumhurbaşkanlığı Konseyi öngörülmüştür. Altı yıllık bir süre için öngörülen bu danışma organının görevi, ulus ve o günkü rejim için yaşamsal önemdeki yasaları cumhurbaşkanına tanınan 15 günlük sürenin ilk on günü içinde incelemek ve cumhurbaşkanının isteği üzerine ülkenin iç ve dış güvenliği için önemli sorunları incelemek ve görüş bildirmektir. Meclisin burnunun dibinde yer alan bu kurul, Türkiye'de altı yıllık geçiş sürecinde Anayasa ile garanti edilen demokrasinin ne tür bir demokrasi olduğunu anlaşılır kılmaktadır.

Cumhurbaşkanı görevi gereği imzaladığı, başbakan ve ilgili bakanın karşı imzasına bağlı olmayan emir ve kararlar aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı makamları önünde dava açılmaz. Bu durumlarda cumhurbaşkanı bir mutlak hükümdarın konumuna sahiptir.

6. 2. 2. Hükümet

Parlamente demokrasinin belirgin niteliği hükümetin parlamento üyelerinden oluşmasıdır. Başbakan için geçerli olan bu koşul, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olduğu ve başbakan tarafından seçildiği sürece parlamente olmayabilecek bakanlar için geçerli değildir. Başbakan ve bakanlar cumhurbaşkanı tarafından atanırlar. Bakanlar kurulu, hükümet programı okunduktan ve üzerindeki tartışmalar tamamlandıktan sonra elde edilmesi gereken meclisin güvenoyuna ihti-

yaç duyar. Meclis üye tamsayısının mutlak çoğunluğu güven oyu vermeyi reddederse, bakanlar kurulu çekilmiş sayılır. Seçimler sırasında geçici bir bakanlar kurulu oluşturulması, Türk parlamenter sisteminin bir özelliğidir. Bunun için içişleri, adalet ve ulaştırma bakanları meclisin bağımsız üyeleri arasından, diğer bakanlar güçleri oranında parti gruplarından alınır. Görevini, seçimler sırasında yeni meclisin toplanmasına kadar yapan geçici bakanlar kurulu için güvenoyu gerekmez³¹.

Bakanlar kurulu, yasalara aykırı olmamak ve Danıştayın incelemesinden geçirilmek kaydıyla tüzükler çıkarmaya yetkilidir. Bu tüzükler cumhurbaşkanınca imzalanır ve yasalar gibi yayımlanır. Bunun dışında meclis, Anayasanın 91. maddesindeki özel şartlara bağlı olan kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir.

Bakanlar kurulu, ulusal güvenliğin sağlanması ve silahlı kuvvetlerin ülke savunmasına hazırlanması için meclise karşı sorumludur. Başkomutanlık meclisin varlığından ayrılamaz ve savaş sırasında başkomutanlığı cumhurbaşkanlığı adına, silahlı kuvvetlerin komutanı olan Genelkurmay başkanı yerine getirir. Genelkurmay başkanı, bakanlar kurulunun teklifi üzerine cumhurbaşkanı tarafından atanır ve görevinin yerine getirilmesinde başbakana karşı sorumludur (md. 117).

Bakanlar kurulunun desteklenmesi için cumhurbaşkanı başkanlığında başbakan, genelkurmay başkanı, bazı bakanlar ve kara, hava, deniz ve jandarma komutanlarından oluşan bir Milli Güvenlik Kurulu öngörülmüştür. Bu kurul, devletin savunma politikası üzerindeki görüşlerini bakanlar kuruluna sunar. Bakanlar kurulu, Milli Güvenlik Kurulunun, devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bölünmezliği ve bütünlüğü ve halkın güvenlik ve huzurunun korunması bakımından gerek gördüğü önlemlere ait kararlarını öncelikle dikkate alır ve gereken önlemleri alır (md. 118).

6. 2. 3. Olağanüstü Haller

Olağanüstü haller, farklı nedenlerden farklı derecelerde ortaya çıka-

³¹ Geçici bakanlar kurulu, ancak Anayasanın 116. maddesi gereğince cumhurbaşkanı tarafından seçimlerin yenilenmesine karar verilmesi halinde sözkonusu olabilir (çn.).

bilir. Anayasa, bu durumu 119-122. maddelerinde dikkate alır ve yürütmenin sivil organlarda kaldığı haller ile yürütme gücünün silahlı kuvvetlere geçtiği halleri birbirinden ayırır. Doğal afet, tehlikeli salgın hastalık veya ağır ekonomik kriz hallerinde cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu, ülkenin tamamı veya bir ya da birkaç bölgesinde altı ayı geçmemek koşuluyla olağanüstü hal ilan edebilir. Şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması halleri için de aynı düzenleme geçerlidir. Her iki halde de karar Resmi Gazetede yayınlanır ve geciktirilmeden bu kararı iptal edebilme, değiştirebilme ya da süresini uzatabilme yetkisine de sahip olan Meclisin onayına sunulur. Olağanüstü hal sırasında, cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu kanun hükmünde kararname çıkarabilir. Temel hakların sınırlandırılması ve durdurulması da dahil tüm konular yasayla düzenlenir (bkz. 5. 1.).

Huzursuzluk ve çatışmalar, olağanüstü hal ilanına yol açan şartları da aşarsa, özellikle de savaş hali, savaşı gerektiren bir durumun başgöstermesi, ayaklanma ya da ülke ve ulus bütünlüğünü içten ve dıştan tehlikeye düşüren şiddet hareketlerinin yaygınlaşması hallerinde, cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan bakanlar kurulu, altı ayı geçmeyecek şekilde ülkenin bir ya da birkaç bölgesi ya da tamamında sıkıyönetim ilan edebilir. Bu karar, geciktirilmeden, sıkıyönetim süresini kısaltabilme, uzatabilme ya da tamamen kaldırabilme yetkisi olan Meclisin onayına sunulur. Sıkıyönetim halinin dört ay daha uzatılması, Meclisin bu konudaki kararına bağlıdır. Sıkıyönetim halinde geçerli olan hükümler yasayla düzenlenir. Normal sivil yönetim devre dışı kalırken sıkıyönetim komutanı, Genelkurmay Başkanlığına bağlı olarak görevini yerine getirir.

6. 2. 4. İdare

İdarenin, merkezi idare, il idaresi ve mahalli idareler şeklindeki düzenlenmesi değişmemiştir. İdare üzerindeki hukuki gözetime ilişkin yeni düzenleme anlamlıdır: Cumhurbaşkanı ve Yüksek Askeri Şuradan kaynaklanmıyorsa, idari eylem ve işlemlere karşı yargı yolu açıktır. Yargısal denetim, idari işlemin yerindeliğiyle değil hukuka uygunluğuyla sınırlıdır. Bu, geçmişte sıkça tekrarlanan yargıcın bir idari işlemi iptal etmesi ve yerine kendi düşüncesine uygun idari işlemi koymasını engellemeye yönelik önemli bir açıklıktır. Yürütme yetkisinin

yerine getirilmesini sınırlayan ya da takdir yetkisini ortadan kaldıran yargı kararları verilemez. Bir idari işlemin uygulanması zarara yol açacak ve tazmini güç veya imkansız ise, açık hukuka aykırılık da saptanabiliyorsa yürütmenin durdurulmasına karar verilebilir. Daha önce yürürlükte olan hukuka göre idari yargı, yürütmenin durdurulması ile bir idari işlemin icrasını elinde tuttuğu, idari yaşamın normal akışını engellediği ve birbirine karıştırdığı için yeni hüküm çok önemlidir.

Kamu hizmetine, özellikle de memurlar ve diğer kamu görevlilerine ilişkin hükümler büyük ölçüde önceki Anayasadan alınmıştır. Memurlar ya da diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken kusurlu davranışlarından doğabilecek tazminat davaları, rücu hakkı saklı kalmak kaydıyla ve yasayla belirlenen şekil ve şartlara uygun olarak ancak ilgili idareye açılabilir.

Yükseköğretim kuruluşları ve üst kuruluşları hakkındaki Anayasa hükümleri tamamen yeni ve daha önceki düzenlemeden bir geriye dönüştür. Ayrıntılar için Anayasanın 130-132. maddelerine ve "Yeni Türk Üniversiteler Kanunu" adlı makaleme göndermede bulunuyorum³² ve en önemli değişikliklere değinmekle yetiniyorum: Daha önce üniversitelere Anayasa gücüyle tanınan özerklik ortadan kaldırılmıştır. Üniversiteler, idari açıdan Milli Eğitim Bakanlığının alanından çıkartılmış ve doğrudan cumhurbaşkanınca oluşturulan Yükseköğretim Kuruluna bağlı kılınmıştır. Cumhurbaşkanı sadece bu kurulun üyelerini atamaz, bu kurulun teklifi üzerine, tüm ülke üzerinde eşit olarak dağılmalarının sağlanması için sayıları arttırılan bütün üniversitelerin rektörlerini de atar. Üniversitelerin kurul şeklindeki kurumsallaşması, en üstte rektörlerin atanmasında aday teklif etme ve dekan ve enstitü müdürlerini atama hakkına sahip Yükseköğretim Kurulunun bulunduğu hiyerarşik bir yapılanmaya dönüşmüştür. Üniversiteler, devlet tarafından düzenlenir, yönetilir ve denetlenir. Anayasanın sözüne göre üniversiteler gerçi bilimsel özerkliğe sahiptir; fakat bu özerklik gerçekte, öğretim üye ve yardımcılarının bilimsel çalışmalarının sürekli gözetim altında olması ve düşünce özgürlüğüne Anayasa ile çekilen sınırlar nedeniyle yoktur. Üniversiteler, ülkenin ihtiyaç duyduğu insan gücünün yetiştirildiği yerler haline gelip bilimin araştırıldığı ve öğretildiği yerler olma özelliğini yitirdi. Öyle ki,

³² Wissenschaftsrecht, 1982, Heft 2, S. 1-24.

öğretim üyeleri ortaokul öğretmenleri gibi bir üniversiteden diğesine onayları alınmadan atanabilir oldular.

Radyo televizyon özgürlüğüyle ilgili yaşanan kötü deneyimler sonrasında, Türkiye'de kamusal yaşamın özel öneme sahip bu sektörü önceden olduğu gibi bağımsız bir organ biçiminde varlığını korusa da davranış özgürlüğü büyük ölçüde sınırlanmıştır. Yayınlar, Türk Devletinin varlığı ve bağımsızlığı, ülke ve ulusun bölünmez bütünlüğü, kamu güvenliği ve huzuru, iyi ahlak ve Anayasanın 2. maddesinde belirlenen Cumhuriyetin ilke ve özelliklerini koruyacak şekilde düzenlenir³³.

Atatürkçü düşüncüyü, ilke ve devrimlerini, Türk kültür, tarih ve dilini bilimsel yollarla incelemek, tanıtmak ve yaymak için Anayasa ile cumhurbaşkanının gözetim ve desteğinde, başbakanlığa bağlı ve "Atatürk Araştırma Merkezi", "Türk Dil Kurumu" ve "Türk Tarih Kurumu"nu içinde barındıran kamu tüzel kişiliğine sahip "Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu" kurulmuştur. Ayrıntıları yasayla düzenlenir.

Serbest meslekle uğraşan kişilerin meslek örgütleri, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları olarak düzenlenmiştir ve sendika, vakıf ve dernekler gibi Anayasanın 135. maddesiyle amaç ve faaliyetlerinde sınırlandırılmıştır. Kuruluş amaçları dışında faaliyet gösteremezler, siyasetle uğraşamazlar, siyasi partiler, işçi ve işveren sendikaları ve derneklere üye olamazlar. Siyasi partiler, sendikalar ve üst kuruluşları ile mesleki kuruluşların organlarının seçiminde aday gösteremez, belirli adayların leh veya aleyhlerinde faaliyette bulunamaz ve propaganda yapamazlar. Meslek kuruluşları, devletin denetim ve idari gözetimi altındadır. Amaçları dışında faaliyet gösteren ve siyasetle uğraşan meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine yasayla yetkili kılınan makamın talebi üzerine mahkeme kararıyla son verilir. En yüksek mülki amir, Türk devletinin varlığı ve bağımsızlığını, ülke ve ulusun bölünmez bütünlüğünü, toplum huzuru ve devletin Anayasada belirtilen temel niteliklerini tehdit edici faaliyetlerinin önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde bu or-

³³ Radyo ve televizyon yayıncılığında devlet tekelini kaldıran 8.7.1993 gün ve 3913 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle 133. maddenin bu hükümleri yürürlükten kalkmıştır (çn.).

ganları geçici olarak görevden alabilir. Geçici görevden uzaklaştırma hakkında son kararı mahkeme verir³⁴.

Kanunsuz emir hakkındaki hüküm, sözcük sözcük 1961 Anayasasından alınmıştır. 1961 Anayasasının dördüncü kısmında “Çeşitli Hükümler” başlığı altında yer bulan Diyanet İşleri Başkanlığı, konusu bakımından doğru yerini “Devlet İdaresi”ne ilişkin bölümde yer alan 136. maddede bulmuştur. Anayasa Mahkemesinin, çalışanlarının ücretleri devlet bütçesinden karşılanan bir devlet kurumunun söz konusu olduğunu açıklığa kavuşturmasından sonra³⁵, yeni Anayasada, Diyanet İşleri Başkanlığının görevini laisizm ilkesine uygun olarak, tüm siyasi görüş ve düşüncelerden uzak, ulusun dayanışma ve bütünlüğü amacıyla yerine getirmesi zorunluluğunun öngörülmesi, daha önceki Anayasa hükmüne kendine özgü bir ekleme oluşturmuştur. Ulus (millet) sözcüğü burada da, yine eski asli anlamında dinsel bir topluluk olarak düşünülebilir (bkz. 4. 3).

6. 3. Yargı

1961 Anayasasına göre yargı yetkisine ilişkin hükümler, daha önceki özerk konumlarının tam tersine yargıç ve savcılar, Adalet Bakanlığının idari emrine verilmesiyle tanımlanan ve uygulanan bazı değişikliklere uğramıştır. Üniversitelerin ve radyo televizyon kuruluşlarının özerkliğinin ortadan kaldırılmasında olduğu gibi yargı bağımsızlığının en önemli garantilerinden birisi; yargıçların bütün özlük işleriyle ilgili kararların alınmasında bağımsız yargıçlardan oluşan Hakimler Yüksek Kurulunun yetkileri kaldırılmıştır. Bunun yerine, Anayasanın 140/6 ve 144. maddelerine göre, yargıç ve savcılar görevlerini yasa, tüzük, yönetmelik ve genelgelere (idari nitelikteki) uygun olarak yerine getirip getirmediğine, görev sırasında suç işleyip iş-

³⁴ Kamu kuruluşu niteliğindeki meslek örgütleriyle ilgili hükümler içeren Anayasanın 135. maddesi metninde yer alan siyasi faaliyet yasaklarına ilişkin düzenlemeler, 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak sorumlu organların görevlerinden geçici olarak uzaklaştırılabilmesi olanağı veren madde metninin son fıkrasındaki düzenleme, meslek kuruluşunun faaliyetten men edilebilmesini sağlar hale getirilmiştir (çn.).

³⁵ Krş. “Türkiye Cumhuriyetinde Anayasal Bir Kavram Olarak Laiklik” adlı makalem, *Orient* 15 (1974), S. 106-112.

lemediğine, hal ve davranışlarının görevlerinin gerek ve özelliklerine uygun olup olmadığına dair denetim, adalet müfettişlerince yapılır. Adalet bakanı, araştırma ve denetimi, kendisi hakkında araştırma yapılandan kıdemli yargıç veya savcılar aracılığıyla da yaptırabilir.

15 Nisan 1973 günlü Anayasa değişikliğiyle 1961 Anayasasının 136. maddesinin 2-7. fıkrasına eklenen Devlet Güvenlik Mahkemesine (DGM) ilişkin hükümler, yeni Anayasanın 143. maddesini oluşturmaktadır. Bu mahkemelerin yetkisi, ülke ve ulusun bölünmez bütünlüğü, özgürlükçü demokratik düzen veya Anayasada belirlenen nitelikleriyle beraber cumhuriyetçi devlet şekline karşı işlenen ve devletin iç ve dış güvenliğini doğrudan ilgilendiren suç teşkil eden eylemleri kapsar. Mahkeme daha önce beş yargıçtan oluşurken, bu sayı üçe indirilmiştir. Başkan, bir asıl ve bir yedek üye ile bir savcı birinci sınıfa ayrılmış yargıç ve savcılardan, bir asıl ve bir yedek üye birinci sınıfa ayrılmış askeri yargıçlardan, savcı yardımcıları ise normal savcılar ve askeri yargıçlar arasından dört yıl için atanırlar, süresi bitenler yeniden atanabilir³⁶. Bu hüküm, Anayasanın 139. maddesinde savcı ve yargıçlar için altmışbeş yaş sınırı ile belirlenmiş ömür boyu meslek garantisine aykırıdır. DGM kararları için temyiz makamı Yargıtayın ceza daireleridir. Sıkıyönetim ilan edilen bölgelerde DGM, yasa hükümleri çerçevesinde Sıkıyönetim Askeri Mahkemesine dönüştürülebilir³⁷.

1971'de kaleme alınan son haliyle 1961 Anayasasındaki askeri yargı hakkındaki 138. madde hükmü, aynı sözcüklerle, çok az eklemelerle yeni Anayasaya alınmıştır.

Anayasa mahkemesinin kurum olarak düzenlenişi korunurken, üye sayısı uygun bir ölçüye indirilmiştir. Anayasa Mahkemesi, 146. maddeye göre onbir asıl, dört yedek üyeden oluşur. Sekiz asıl ve üç yedek üye, cumhurbaşkanı tarafından Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi ve Sayıştayın kendi üyeleri, Yükseköğretim Kurulunun ise kendi üyesi olmayan en az onbeş yıl öğrenim kurumlarında çalışmış öğretim üyeleri arasından gizli bir seçimle be-

³⁶ 18.6.1999 gün ve 4388 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle DGM'lere askeri yargıdan yargıç ve savcı atanması yöntemine son verilmiştir (çn.).

³⁷ Bu fıkra, yukarıda belirtilen Anayasa değişikliğiyle yürürlükten kaldırılmıştır (çn.).

lirlediği adaylar arasından, üç asıl ve bir yedek üye de doğrudan, kırk yaşını doldurmuş ve yüksek öğrenim görmüş veya kamu hizmetinde veya avukat olarak en az onbeş yıl çalışmış olan üst kademe yöneticileri ve avukatlar arasından seçilir. Anayasa Mahkemesi başkan ve başkanvekili, dört yıl üzerinden asıl üyeleri arasından gizli oy, salt çoğunlukla seçilir. Anayasa Mahkemesi, yasa, kanun hükmünde kararname ve meclis içtüzüğünün Anayasaya uygunluğunu denetler. Olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin, Anayasaya uygunluk denetiminin istisnasını oluşturması, bu durumlarda hukuk devletinin korunmadığını gösterir (krş, Geçici md. 15/3).

Denetimin konusu, yapılış şekli ve içerik, Anayasa değişikliklerinde sadece şekildir. Şekil denetimi, meclisteki son oylamanın gerekli çoğunlukla yapıp yapılmadığı, anayasa değişikliklerinde ise Anayasanın aradığı teklif ve oylama çoğunluğuna uyulup uyulmadığı ile sınırlıdır. Şekil denetimi, cumhurbaşkanı veya meclisin 1/5 üyesi tarafından istenebilir. Yasanın ilanından itibaren on gün geçtikten sonra şekle aykırılık için iptal davası açılmaz. Bu hüküm, Anayasa Mahkemesinin kuruluşundan itibaren şekil bozukluğuna dayanan iptal davalarıyla neden olunan sayısız kötüye kullanmanın bir sonucudur ve yargının yararına memnuniyetle karşılanmalıdır.

Anayasa Mahkemesi, başkan ve on üyeye toplanır, salt çoğunlukla, Anayasa değişikliklerinin iptaline ilişkin davalarda 2/3 çoğunlukla karar verir. Şekil bozukluğuna dayanan iptal davaları öncelikle incelenip karara bağlanır. Mahkeme yazılı usulle inceler ve karar verir, gerekli hallerde ilgilileri ve konu üzerinde bilgisi olanları sözlü açıklamalarını dinlemek üzere çağırabilir³⁸.

İptal davası açma hakkı, cumhurbaşkanı, iktidar partisi, anamuhalefet partisi (meclis gruplarına) ve meclis üye tamsayısının 1/5'ine aittir. Hükümet sorumluluğunda birden çok parti varsa hükümet partilerine ait olan iptal davası açma hakkı, en çok milletvekiline sahip parti tarafından kullanılır. İptal davası açma süresi, Anayasayı ihlal

³⁸ 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle siyasi parti kapatma davalarında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısından sonra kapatılması istenen partinin genel başkanının veya tayin edeceği bir vekilin savunmasının dinlenmesi zorunluluğu getirilmiştir (çn.).

ettiği iddia edilen hükümlerin yayımı ile başlar ve altmış gün sonra biter.

Mahkemeler önündeki Anayasaya aykırılık itirazına ilişkin hüküm, önceki kuralın benzeridir. Bir yeni özellik olarak; Anayasa Mahkemesi beş ay içinde karara varamazsa mahkemenin yürürlükte olan geçerli yasaya göre karar vermesi öngörülmüştür. Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararından sonra on yıl geçmedikçe aynı hüküm için yeniden Anayasaya aykırılık iddiasında bulunulamayacağına ilişkin Anayasanın 152. maddesinin son fıkrası büyük bir hataya son vermiştir.

1961 Anayasasının, Anayasa Mahkemesi kararlarının sonuçlarına ilişkin 152. madde hükmü aşağıdaki eklemelerle yeni Anayasaya alınmıştır: Anayasa Mahkemesi, bir yasanın tamamını ya da bir hükmünü iptal ederken yasa koyucu gibi yeni bir uygulamaya yol açacak bir hüküm kuramaz. İptal kararı, Resmi Gazetede ilanıya geçerli olur. Mahkeme, gereken hallerde geçerlilik zamanını bir yıla kadar erteleyebilir. Bu durumda meclis, boşluğun doldurulması için bir yasa teklifi ya da önerisini öncelikle görüşmeli ve karara bağlamalıdır.

Sayıştay da dahil yüksek mahkemeler hakkındaki hükümler büyük ölçüde 1971'deki metniyle alınmıştır. 1961 Anayasasında yer alan ve adli idareden bağımsız Hakimler Yüksek Kurulunun, fiilen Mayıs 1981'de kaldırılarak başkanlığını Adalet bakanının yaptığı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna dönüştürülmesi anlamlıdır. Adalet bakanlığı müsteşarı kurulun doğal üyesidir. Geri kalan beş asıl, beş yedek üye Yargıtay ve Danıştay Genel Kurullarının kendi üyeleri arasından her üyelik için gösterecekleri üç aday arasından, cumhurbaşkanı tarafından dört yıl için seçilir. Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, adli ve idari yargıdaki hakim ve savcılarının mesleğe kabul, atama ve nakletme, yükseltme, disiplin cezası verme ve görevden uzaklaştırma işlemlerini yapar. Kurul, Adalet bakanın önerisi üzerine, bir mahkeme ya da yargıç kadrosunun kaldırılması ya da bir mahkemenin yargı çevresinin kaldırılmasına karar verir. Geçici ya da sürekli olarak Adalet bakanlığı merkez yönetiminde çalıştırılacak yargıç ve savcılarının atama yetkisi Adalet bakanına aittir. Adalet bakanı, gecikmesinde tehlike olan hallerde yargıç ve savcılarını, hizmetin aksaması için Kurulun ilk toplantısında onayını almak koşuluyla geçici görevle atayabilir.

7. Mali ve Ekonomik Hükümler

Anayasanın 4. Kısımında (md.161-173), bir bölümü devlet bütçesi, bir bölümü ekonomik sorunları ele alan bazı hükümler biraraya getirilmiştir. Bütçeye ilişkin hükümler (md.161-165) önemli ölçüde daha önceki düzenlemeye uygundur. Anayasanın 166. maddesi ekonomik yaşamın planlanması için diğerleri yanında ulusal servetin artırılması, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengenin sağlanması ve yatırım ve istihdamın desteklenmesinde öncelik verilmesi gereken önlemleri belirler. Devlet, Anayasanın 167. maddesine göre, para, kredi, sermaye ve hizmet piyasalarının işlevini yerine getirmesini sağlayıcı önlemler alır ve piyasalardaki fiili ve sözleşmeye dayanan tekel ve kartelleşmeleri önler. Bakanlar kuruluna yasayla ihracat ve ithalat alanında vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek mali yükümlülükler koymak ya da kaldırmak yetkisi verilebilir.

169 ve 170. madde hükümleri, ormanların ve ormanlar içinde ve bitişinde oturan halkı ifade eden orman köylüleriyle ilişkisinin korunmasına atfedilmiştir. Ormanların korunması ve genişletilmesi Türkiye için yaşamsal bir sorundur. Devlet ormanlarının mülkiyeti devre dilemez ve zamanaşımıyla kazanılamaz. Ormanlar için zararlı hiçbir faaliyet ve işleme izin verilmez. Ormanların zarar görmesine yol açacak; milletvekili ya da adaylarının, keçilerin serbestçe otlamasını engellemek için alınmış önlemlerin kaldırılması için yaptıkları türden siyasi propaganda yapılamaz. Ormanları yakmak, yoketmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ya da özel af kapsamına alınmaz.

Kooperatifçilik için öngörülen destek, her çeşit kooperatifin devlet gözetim ve denetiminde olup, siyasetle uğraşmama ve siyasi partilerle işbirliği yapmama yükümlülüğüne bağlı kılınmıştır³⁹.

III. Sonuç

1961 Anayasasında -1971 ve 1973'de yapılan değişikliklere rağmen tasarlanan çok fazla özgürlükçü demokrasiden, siyasal yaşamın uygu-

³⁹ 23.7.1995 gün ve 4121 sayılı yasayla yapılan Anayasa değişikliğiyle Anayasanın 171. maddesinin 2. fıkrası yürürlükten kaldırılarak anayasal bu yükümlülük de sona erdirilmiştir (çn.).

lamasında demokrasiye aykırı olan ve meclis çalışmalarını, siyasi partiler, milletvekilleri, senatörler, parti liderleri ve diğer etkin kişi-liklerin demokratik olmayan davranışları sayesinde felce uğratan bir anarşi ortamına geçilmiştir. Ülke, üniversite hocaları, yargıçlar ve polisleri de içeren tüm memuriyetin partcilikten zarar görmesi ve idare ve yargının, hizmeti tarafsız bir şekilde yerine getirmeyi garanti edemeyecek ve hatta yer yer bu garantiyi hiç sağlayamayacak ölçüde bölünmesi nedeniyle yönetilemez hale gelmiştir. Sendikalar da siyasi nedenlerle bölünmüştü ve partcilik adına kötüye kullandıkları için görevlerini gereği gibi yerine getirmiyorlardı. Herkesin herkese karşi olduğu bu mücadele, sağın ve solun aşırı siyasi maceracıları tarafından silahlı çetelerin yardımıyla devlet içinde iktidarı terör ve şiddetle kazanmak için fırsat bilinmiştir. Anayasada çizilen aşırı özgürlükçü olan parlamenter bir demokrasi resmi ile anayasal gerçeklik arasında bir uçurum oluşmuştur. Güçlü bir devlette kurgulanmayan özgürlükçü demokrasi, toplumun özölmesine ve devletin çökmesine yol açmıştır.

Bu görüşten çıkan ders, yeni Anayasanın halkoylamasında %91,27'lik katılım sonucunda %91,37 ile kabulünün nedeniydi. İki yıl içinde askeri rejim, huzur ve düzeni sağladı ve üniversite, radyo ve televizyon ve yargıç özerkliğinin kaldırılmasıyla cumhurbaşkanı tarafından otoriter bir şekilde yönetilen ve hiyerarşik ilkelere göre düzenlenen merkezi devlet yönetiminin kurulması ve işçi örgütlerinin disiplin altına alınması yoluyla istikrarlı ilişkilerin yeniden sağlanacağı anlaşılmış oldu.

Anayasa hukuku açısından bakılacak olursa; özgürlükçü parlamenter bir demokrasiden, bir parlamenter demokrasinin araç gereçleri ve biçimine sahip olan fakat bütün temel hakları tanımamasına rağmen kullanımını alışılmışın dışında çok fazla sınırlandıran otoriter bir polis devleti oluşmuştur. Kuvvetler ayrılığı, ağırlığın, başında aşırı yetki ve müdahale olanaklarıyla donatılmış cumhurbaşkanının bulunduğu, keskin bir ayrıma uğramış yürütmeye verildiği bir model ölçüsünde yerine getirilmiştir. Cumhurbaşkanına bağlı özel bir Devlet Denetleme Kurulunun oluşturulması, devlet örgütünde otoriter zihniyete tipik bir örnektir. Bu DDK, sermayesinin yarısından fazlasına devletin katıldığı ekonomi kuruluşları da dahil tüm kamu hukuku kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, işçi ve işveren örgütleri ve kamuya yararlı dernek ve vakıfları sınırsız bir in-

celeme, araştırma ve denetleme hakkına sahiptir. Meclis çalışmalarının Anayasanın Başlangıcında yazılı ilkelere ve tek tek hükümlerinde öngörülen eğilime uyup uymadığına dair bir denetim yapmak için yeni seçilen meclisin toplanmasından itibaren altı yıl süresince MGK'yı oluşturan generallerin prezidansiyel bir danışma kurulu olarak cumhurbaşkanının tasarrufu altında olması, Türkiye'de parlamenter demokrasiye çizilmiş olan sınırları tüm açıklığıyla göstermektedir. Şöyle demek belki daha doğru olur: Türk halkının düşünce tarzı, yaşam düzeyi, toplumsal, kültürel, ekonomik gelişimi temelinde devletin bütününe tehlikeye sokmadan Türkiye'de demokrasiyi mümkün ve uygulanabilir kılacak sınırlar, genel askerlik görevini yerine getirmek zorunda olan halk kitlesiyle sıkı bağlantıları sayesinde bu konuda en iyi konumda olan Türk generalleri tarafından çizilmiştir.

Demokrasi, kendiliğinden bir amaç değil, amaca giden bir araçtır. Bu nedenle, yeni Anayasanın kamusal yaşamı tamamen politika dışı bırakma deneyi şaşkıncı değildir. Herhangi bir şekilde, herhangi bir amaçla biraraya gelerek örgütlenen – ideal bir derneğin ya da kooperatifin, sendika veya meslek örgütünün üyesi ya da üniversite öğrencisi veya öğretim elemanı olabilen – vatandaşlar, Anayasanın bakış açısıyla yirmi yıllık deneyim sonrasında devletin varlığı için bir güvenlik riski olarak görülmüş ve bu yüzden her ilişkisi kontrol altına alınmıştır. Anayasanın, anılan tüm bu birleşmeleri, faaliyetlerinde yasa ya da tüzüklerindeki amaçları aşmamakla yükümlü kılmak ve aynı zamanda siyasi faaliyetini yasaklamakla kastettiği, özellikle bir siyasi partiye girme ve partiyi destekleme ya da bir partinin desteklerini kabul etmektir. Kamu yaşamında parti politikasının daraltılması deneylerine, vatandaşların siyasal haklarının sınırlandırılması da dahildir. Yirmibir yaşını tamamlamayan herkes gibi yaşlarına bakılmaksızın silah altındaki er ve erbaşlar ile askeri okul öğrencileri de siyasal açıdan reşit değildirler ve seçme hakları yoktur. Temel hak olarak korunan dernek özgürlüğü, kamu hizmetlilerinin dernek kurmasının ve derneklere üye olmasının yasaklanabilmesine engel değildir. Yargıç ve savcılar, yüksek yargı organı mensupları, Yükseköğretim Kurulu üyeleri, kamu kurum ve kuruluşlarındaki memurlar ve işçi olmayan diğer kamu görevlileri, öğrenciler, silahlı kuvvetler mensupları siyasi partilere üye olamazlar. Böylece, üst kesim Türk aydınların büyük kısmı aktif siyasi faaliyetten yoksun bırakılmış olsa da bu, İHAS'ın 11/2. maddesinde görüldüğü gibi demokrasiyi şüpheli duruma düşürmez.

Sonuçta Klaus Liebe'nin hükmünü⁴⁰ onaylayabilirim.

“Her yerde eşit ölçüde iyi işleyen bir demokratik sistemin bulunmadığını ve sanayileşmiş, çoğulcu batıda kuşaklar boyunca gelişen bir demokrasinin, günlük yaşamı çok farklı koşullarda geçen ve siyasal algılayışı Atatürk gibi bir figüre, işleyen bir demokrasinin karışık güçler oyunundan daha çok meyleden bir halkın üzerine aktarılmasının erken olabileceğini, özellikle Türkiye'deki tamamen farklı ilişkiler bakımından daima gözönünde bulundurmalıyız. Türklerin bu Anayasayı içerdiği tüm sınırlamalara rağmen kabul etmeleriyle ortaya çıkan sonucu, nedensellik bağına ilişkin tüm haklı eleştirilerde akla getirmeliyiz.”

⁴⁰ Klaus Liebe, “Kemal Atatürk'e Dönüş mü? Anayasa Referandumundan Sonra Türkiye”, Das Parlament Nr. 1, 8 Ocak 1983.