

GÜNDEMİN DEĞİŞMEYEN KONUSU: ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ TARTIŞMALARI

*Yrd. Doç. Dr. Hikmet TÜLEN**

GİRİŞ

Anayasa, bir devletin temel niteliklerini ve başlıca siyasi ve idari organlarının kuruluş ve işleyiş biçimlerini genel ilkeler düzeyinde belirleyen kurallardan oluşur. Fakat, anayasanın işlevi devletin temel örgütlenme şemasını ortaya koymaktan ibaret değildir. Anayasa, belirtilen işlevinin yanında, bireylerin temel hak ve özgürlüklerini de düzenlemek ve bu hakların güvencesini oluşturmak durumundadır.

Anayasalar devletin hukuki ve siyasi statüsünü ortaya koyarlar ve anayasaların, toplumun tamamının olmasa bile hiç değilse büyük bir çoğunluğunun desteğine sahip olan birer toplum sözleşmesi vasfını taşımaları arzu edilir. Böyle olunca da, aslında anayasaların sık sık değiştirilmesi beklenmez ve uygun karşılanmaz. Bununla birlikte, elbette, anayasalar donmuş ve değiştirilemez metinler de değildir. Toplumsal değişme ve gelişmelere paralel olarak anayasalarda değişiklik yapma gereği ortaya çıkabilir. Nitekim, anayasalar, nasıl değiştirilebileceklerine dair hükümler sevk etmek suretiyle değişebilirliklerini bizzat kabul etmişlerdir.

Ülkemiz açısından bakıldığında ise, yeni bir anayasa hazırlanmasına ya da anayasada değişiklikler yapılmasına ilişkin öneri ve tartışmaların belki de olması gerekenden de fazla bir yer işgal ettiği söylenebilir. Cumhuriyetin ilanından bugüne kadar geçen yaklaşık seksen yıllık bir dönemde üç yeni anayasa kabul edilmiştir. Bunun yanında, 1924, 1961 ve 1982 Anayasaları yürürlükte oldukları süre içerisinde kapsamlı ya da sınırlı pek çok değişikliklere uğramışlardır.

Halen yürürlükte bulunan 1982 Anayasası da -selefi 1961 Anayasası gibi- adeta kabul edildiği ilk günden itibaren eleştirilmeye ve tartışılmaya başlanmıştır. Bu durumun sebeplerini açığa çıkarmak bakımından pek çok

* A. Ü. Erzincan Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

hususun üzerinde durulabilir. Fakat, herhalde, anayasa yapımı sürecinde izlenen yöntemin¹ bu sonuçta önemli bir katkısının bulunduğunu öncelikle vurgulamak gerekmektedir.

Son birkaç yıl içerisinde anayasa değişikliklerine yönelik öneri ve tartışmaların daha da yoğunlaştığını söylemek mümkündür. Nitekim, bu tartışmalar, 1995 ve 1999 yıllarında anayasada önemli bazı değişikliklerin yapılmasıyla sonuçlanmıştır.

Kanaatimizce, anayasa değişikliği öneri ve tartışmalarının sıklıkla gündeme gelmesinde, ilgili toplum kesimlerinin, sosyo-ekonomik temelli kimi toplumsal sorunların kaynağını ve çözümünü anayasada görme eğilimine sahip olmalarının da önemli bir rolü vardır². Bu açıdan bakıldığında kanaatimizce şöyle bir gözlem yapılabilir: sosyal ve ekonomik alanlarda çeşitli sorunlarla yüz yüze olan vatandaşlar, sorunlarının çözümü bağlamında anayasanın değiştirilmesi gerektiğini düşünmekle beraber, değiştirilmesini istedikleri anayasaya hangi yönlerden itiraz yönelttiklerini ve mukabil ne tür önerileri olduğunu açıklıkla ortaya koyamamaktadırlar. Bununla beraber, sorunun “Anayasa’dan” ya da “sistemden” kaynaklandığı ve dolayısıyla bu alanlarda esaslı değişikliklerin yapılması gerektiği genel bir kanaat şeklinde ifade edilmektedir.

Bu bir tarafa, anayasa değişikliği konusuna uzman düzeyinde yaklaşan araştırmacıların, siyasi partilerin ve çeşitli toplumsal örgütlerin de, daha teknik düzeyde olmak üzere anayasaya yönelik çeşitli eleştirileri ve değişiklik önerileri de gündemin neredeyse değişmeyen maddelerinden birini oluşturmaktadır. Bu konuda görüş açıklayan bazı yazarlara göre yapılması gereken, anayasanın tümüyle yeni baştan yazılmasıdır. Buna karşılık, bu yaklaşımı gerçekçi bulmayan ve anayasanın tümüyle değiştirilmesi yönünde bir uzlaşma sağlanmasını mümkün görmeyerek, anayasada sadece kısmi bazı

¹ 1982 Anayasasının yapımı süreci hakkında ayrıntılı bilgi ve bu sürecin demokratik asli kuruculuk açısından eleştirisi için bkz., TANÖR, Bülent, **İki Anayasa 1961-1982**, 3. Tıpkı Bası, İstanbul-1994, s.99-107; TEZİÇ, Erdoğan, **Anayasa Hukuku**, 5. Bası, İstanbul-1998, s.156-159; ÖZBUDUN, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, Ankara 1998, s.27-33; ERDOĞAN, Mustafa, **Anayasal Demokrasi**, 3. Baskı, Ankara-1999, s.38-42; ATAR, Yavuz, **Demokrasilerde Anayasal Değişmenin Dinamikleri ve Anayasa Yapımı**, Mimoza Yayınları, Konya-2000, s.102-120, 156 vd.

² Oysa, bu tür sorunların çözümünü ekonomik ve sosyal yapıda yapılacak değişikliklerde aramak gerekmektedir. Çünkü sorunların gerçek çözümü oradadır. “Üzerine çok fazla umut, görev ve sorumluluk yüklenen bir anayasa, aynı zamanda çok çabuk bir hayal kırıklığı, başarısızlık ve suçlama simgesi haline ...” gelebilir. Bu açıdan, bir anayasadan, kendisinin başarabileceğinden daha fazlasını beklememek gerekmektedir. Bkz., SOYSAL, Mümtaz, **Anayasanın Anlamı**, Yedinci baskı, İstanbul-1987, s.406.

değişiklikler yapılmasının mümkün olabileceğini düşünen yazarlar da vardır. Anayasaya yönelik bu eleştiriler, kimi zaman oldukça dikkat çekici bir üslup ve içerikle ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda “anayasanın meşruluk debisinin neredeyse sıfıra yaklaştığı”³ ve anayasanın “itibari bir anayasa”⁴ olduğu tespitleri zikredilmeye değerdir. Kısaca, anayasada yapılması gereken değişikliklere dair görüşler sürekli olarak Türkiye gündeminde tartışılan konular arasında yer almaktadır.

Bu çalışmada, 1982 Anayasasında hangi yönlerden değişiklik yapılmasına ihtiyaç bulunduğu hususunda açıklanan görüşleri kısa kısa özetlemeye çalışacağız. Bunu yaparken anayasa değişikliği tartışmalarında gündeme getirilen her bir özel sorunu tartışmaktan ziyade, üzerinde nispeten daha kolay uzlaşma sağlanabileceğini düşündüğümüz kimi alanlar üzerinde durmaya çalışacağız. Bu bağlamda, tartışılmakta olan anayasa değişikliği önerilerini, hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırılması mümkün görülmeyen kimi anayasa hükümlerinde yapılması gereken değişiklikler; temel hak ve hürriyetler alanında yapılması gereken değişiklikler; parlamenter hükümet sistemi- başkanlık sistemi karşıtlığı bağlamında dile getirilen kimi anayasa değişikliği tartışmaları ve yasama dokunulmazlığı ve meclis soruşturması gibi bazı anayasal kurumlarda (mekanizmalarda) ve diğer bazı anayasal konularda yapılması gereken değişiklikler şeklinde sınıflandırarak incelemeye çalışacağız.

Bu konulara geçmeden önce de, 1982 Anayasasında bugüne kadar yapılmış olan değişiklikleri, -bu değişikliklerin ana doğrultusu hakkında fikir sahibi olabilmek amacıyla- kısaca gözden geçirmeye çalışacağız.

I- 1982 Anayasasında Bugüne Kadar Yapılmış Olan Değişiklikler

1982 Anayasasında, yürürlüğe girişinden bugüne kadar geçen süre içerisinde farklı tarihlerde (1987, 1993, 1995 ve 1999 yıllarında) birçok değişiklikler yapılmıştır. Anayasada yapılan değişiklikleri tarih sırasına bağlı kalarak şu şekilde özetleyebiliriz:

³ Bilindiği üzere bu tespit, 1999-2000 Adli Yılı Açış Konuşmasında Yargıtay Başkanı Sayın Sami Selçuk tarafından yapılmıştır. Bu Açış Konuşmasının metni, internet ortamında www.yargitay.gov.tr adresinden elde edilebilir.

⁴ İtibari anayasa kavramı, belli bir toplumda siyasal iktidarı örgütleyen ama onu sınırlandırmayan, sınırsız ve denetimsiz bir iktidar yapısı kuran anayasalar için kullanılmakta ve bu tür anayasaların anayasacılığın telosuyla bir ilgisinin bulunmadığı belirtilmektedir. Kavram hakkında ayrıntılı bilgi ve yürürlükte bulunan 1982 Anayasasının itibari anayasa olarak nitelendirilmesi için bkz., ERDOĞAN, *Anayasal Demokrasi*, s.29-31.

1982 Anayasasında ilk değişiklik 1987 yılında gerçekleştirilmiştir. 17.05.1987 tarihli ve 3361 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliği ile:

I-Seçmen olabilme yaşı 21'den 20'ye düşürülmüştür. (Daha sonra 23.07.1995 tarihli ve 4121 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliği ile 18 yaşını dolduran her Türk vatandaşının seçme hakkına sahip olacağı hükme bağlanmıştır.)

II-Milletvekili sayısı 400'den 450'ye yükseltilmiştir. (Daha sonra 23.07.1995 tarihli ve 4121 sayılı kanunla yapılan anayasa değişikliği ile milletvekillerinin sayısı tekrar artırılmış ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin genel oyla seçilen 550 milletvekilinden oluşacağı hükme bağlanmıştır.)

III-Anayasanın değiştirilmesi yöntemi değiştirilmiştir. Buna göre, anayasa değişikliğine ilişkin teklifin kabulü için aranacak asgari yetersayı üye tamsayısının üçte ikisinden (2/3) beşte üçüne(3/5) indirilmiş; anayasa değişikliğine ilişkin oylamanın gizli oyla yapılması esası getirilmiş ve anayasa değişikliklerinin Cumhurbaşkanınca halkoylamasına sunulması konusu yeni esaslara bağlanmıştır.

IV-Anayasanın geçici 4. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Anılan madde, 12 Eylül 1980 öncesi dönemin politikacılarına çeşitli sürelerde siyasi faaliyet yasağı getirmekteydi. Anayasanın geçici 4. maddesinin yürürlükten kaldırılmasına yönelik anayasa değişikliği zorunlu olarak halkoylamasına sunulmuş ve siyasi yasaklar halkoylaması sonucunda kalkmıştır.

1982 Anayasasında ikinci değişiklik 8.7.1993 tarihli ve 3913 sayılı kanunla yapılmıştır.

Bu kanunla yapılan anayasa değişikliği Anayasanın tek bir maddesinin değiştirilmesinden ibarettir. 1993 yılında Anayasanın 133. maddesinde yapılan değişiklikle özel radyo ve televizyon istasyonları kurulmasının önündeki anayasal engel ve bu konudaki devlet tekeli kaldırılmıştır.

1982 Anayasasında yapılan üçüncü ve en kapsamlı değişiklik 1995 yılında gerçekleştirilmiştir. 23.7.1995 tarihli ve 4121 sayılı kanunla yapılan anayasa değişiklikleri ile:

I-Anayasanın Başlangıç kısmında yer alan "kutsal Türk Devleti" ibaresi "yüce Türk Devleti" şeklinde değiştirilmiş; 12 Eylül askeri müdahalesinin gerekçelerinin anlatıldığı kısım ile müdahalenin silahlı kuvvetlerce Türk Milleti'nin çağrısıyla gerçekleştirilmiş olduğunun ifade edildiği bölüm ve 1982 Anayasasının hangi organlarca ve ne şekilde hazırlanıp yürürlüğe konulduğunun açıklandığı bölümler Anayasanın başlangıcından çıkartılmıştır.

II-Anayasanın 33. maddesinde yapılan değişikliklerle, derneklerin siyasi faaliyette bulunmalarını; sendika, meslek kuruluşları ve vakıflarla ortak hareket etmelerini yasaklayan hükümler anayasadan çıkarılmıştır. Ayrıca derneklerin kapatılması ve faaliyetten alıkonulması konularında güvenceler artırılarak bu alanda daha demokratik bir düzenleme yapılmıştır⁵.

III-Anayasanın sendikal faaliyet başlığını taşıyan 52. maddesi bütünüyle yürürlükten kaldırılmak ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarını düzenleyen 135. ve kooperatifler konusunu düzenleyen 171. maddelerinde değişiklik yapılmak suretiyle sendikaların, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının ve kooperatiflerin siyasetle uğraşmalarına ve siyasal partiler, sendikalar ve derneklerle ortak hareket etmelerine dair yasaklar yürürlükten kaldırılmıştır.

IV-Anayasanın 53. maddesine eklenen bir fıkra ile memurlar ve diğer kamu görevlileri için sendika kurma hakkı ve kurulacak olan memur sendikalarına ve üst kuruluşlarına da üyeleri adına yargı mercilerine başvurabilme ve idareyle amaçları doğrultusunda toplu görüşme yapabilme hakları tanınmıştır. Görüldüğü üzere, burada sözü edilen haklar arasında memurlar ve diğer kamu görevlileri için grev hakkı yer almadığı gibi toplu sözleşme hakkı da tanınmış değildir.

V-Anayasanın 67. maddesinde yapılan değişikliklerle,

1. Yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarının Türkiye'deki seçimlerde oy haklarını kullanabilmeleri için alınması gerekli tedbirlerin kanunla belirlenmesi görevi kanun koyucuya yüklenmiştir.

2. Ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde bulunan tutukluların seçme haklarını kullanabilmelerinin önündeki anayasal engel kaldırılmıştır.

3. Anayasanın 67. maddesinin sonuna eklenen bir fıkra ile de seçim kanunlarının temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkelerini bağdaştıracak şekilde düzenlenmesi zorunluluğu getirilmiştir.

VI-Anayasanın siyasi partilerle ilgili 68 ve 69. maddelerinde yapılan değişikliklerle,

1. Siyasi partilere üye olabilmek için aranacak yaş şartı 18 yaşın tamamlanması şeklinde tespit edilmiştir.

2. Yükseköğretim öğrencileri ile yüksek öğretim kurumlarındaki öğretim elemanlarının siyasi partilere üye olmalarının önündeki anayasal engel kaldırılmıştır.

⁵ ATAR, Yavuz, **Türk Anayasa Hukuku**, Mimoza Yayınları, Konya-2000, s.34.

3. Siyasi partilerin yurt dışında teşkilatlanıp faaliyette bulunmalarına, kadın kolu ve gençlik kolu gibi yan kuruluşlar meydana getirmelerine ilişkin anayasadaki yasaklar kaldırılmıştır.

4. Siyasi partilerin tüzük ve programlarının yanı sıra eylemlerinin de devletin bağımsızlığına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine de aykırı olamayacağı ve siyasi partilerin suç işlenmesini teşvik edemeyeceklerine dair hükümler anayasaya ilave edilmiştir.

5. Anayasanın ilgili diğer maddelerinde yapılan değişikliğe paralel olarak 69. maddenin 2. fıkrası da yürürlükten kaldırılmak suretiyle siyasi partilerin dernekler, sendikalar, vakıflar, kooperatifler ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve bunların üst kuruluşları ile siyasi ilişki ve işbirliği içinde bulunmalarına dair yasaklar anayasadan çıkartılmıştır.

6. Siyasi partilerin kapatılması ile ilgili olarak, bir siyasi partinin Anayasanın 68. maddesinin 4. fıkrasında belirtilen yasaklara aykırı eylemlerin işlendiği bir odak haline geldiğini tespit etme görevi Anayasa Mahkemesine verilmiştir.

VII-Anayasanın 84. maddesinde yapılan değişiklikle milletvekilliğinin düşmesi sebepleri yeniden düzenlenmiştir. Yapılan değişikliğin önemli yanları şunlardır:

1. Partisinden istifa ederek başka bir partiye giren milletvekilinin milletvekilliğinin sona ereceğine dair hüküm anayasadan çıkarılmıştır.

2. Kesin hüküm giyme veya kısıtlanma hallerinde, bu hususlardaki kesin mahkeme kararının Genel Kurul'a bildirilmesiyle milletvekilliğinin düşeceği, bu konuda Meclis Genel Kurulunun ayrıca bir karar vermesine gerek bulunmadığı hususu kararlaştırılmıştır.

3. Partisinin kapatılmasına eylem ve sözleriyle sebebiyet verip vermediğine bakılmaksızın temelli kapatılan bir siyasi partinin bütün milletvekillerinin meclis üyeliği sıfatlarının sona ereceğine ilişkin düzenleme anayasadan çıkarılmış ve sadece beyan ve eylemleriyle partisinin kapatılmasına sebebiyet verdiği Anayasa Mahkemesince tespit edilen milletvekillerinin milletvekilliğinin sona ereceği hükme bağlanmıştır.

VIII- Anayasanın 93. maddesinde yer alan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, her yıl Eylül ayının ilk günü kendiliğinden toplanacağına dair hüküm, Türkiye Büyük millet meclisi, her yıl Ekim ayının ilk günü kendiliğinden toplanır şeklinde değiştirilmiştir.

IX-Yukarıda özetlenenlerin dışında 1995 yılında yapılan anayasa değişiklikleri ile,

1. Mahalli idareler seçimlerinin takvimine ilişkin Anayasa hükmünde (m.127/3) yeni bir düzenleme yapılmıştır.

2. Parti kapatma davalarında davalı siyasi partinin genel başkanlığına sözlü savunma yapma hakkı tanınmıştır.

3. Milletvekilliğinin düşmesi sebeplerine dair düzenlemede yapılan değişikliğe paralel olarak milletvekilliğinin düşürülmesine dair Meclis kararlarının yargısal denetimine ilişkin anayasanın 85. maddesi de yeniden düzenlenmiştir.

1995 yılında gerçekleştirilen ve yukarıda özetlenen anayasa değişikliklerinin amacı o günkü hükümet tarafından "demokratikleşmeyi ve yeniden yapılanma"yı gerçekleştirmek olarak açıklanmıştır. Doktrinde bu konuda yapılan değerlendirmelerde, genel olarak, yapılan anayasa değişiklikleri nispeten olumlu bulunmakta ve bu değişikliklerinin demokratikleşme amacına hizmet edebileceği vurgulanmaktadır. Bununla beraber, özellikle siyasal katılma kanallarının genişletilmesine yönelik anayasa değişikliklerinin deyim yerindeyse kağıt üzerinde kalmaması için Dernekler Kanunu, Siyasi Partiler Kanunu, Sendikalar Kanunu gibi ilgili yasal düzenlemelerde de değişiklik yapılmasına ve ilgili mevzuatın anayasayla uyumlu hale getirilmesine halen de ihtiyaç bulunmaktadır⁶.

1982 Anayasasında son olarak 1999 yılında iki kez değişiklik yapılmıştır.

I-Bu değişikliklerin ilki 18.6.1999 tarihli ve 4388 sayılı kanunla yapılmıştır.

Bu kanunla yapılan değişiklik, esas itibariyle, Anayasanın 143. maddesinde yer verilen Devlet Güvenlik Mahkemelerinde görev alacak hakim ve savcılarının hangi kaynaklardan ne şekilde seçileceğinin yeniden düzenlenmesiyle ilgilidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Türkiye aleyhine vermiş olduğu bazı kararlarda, Devlet Güvenlik Mahkemelerinde askeri üyelerin bulunmasının bu mahkemelerin bağımsız bir mahkeme sayılmalarına engel

⁶ 1995 yılında yapılan anayasa değişikliklerinin değerlendirilmesi için bkz., AKAD, Mehmet, "Anayasa Değişikliği Üzerine Bir Not: Siyasal Katılmanın Niteliği ve Boyutları", **Çoşkun Kırc'a Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayını, Ankara-1996, s.7-12; YAYLA, Yıldızhan, "Dernek, Vakıf ve Sendikalara İlişkin Anayasa Değişiklikleri", **Çoşkun Kırc'a Armağan**, Galatasaray Üniversitesi Yayını, Ankara-1996, s.27-38.

oluşturacağına temas edilmesi nedeniyle bu konuda bir değişiklik yapma gereğinin duyulmuş olması muhtemeldir. Yapılan anayasa (ve buna paralel olarak daha sonra yapılan yasa) değişikliği ile Devlet Güvenlik Mahkemele-
rinde askeri hakim ve savcılarının görev almaları uygulamasına son verilerek, bu mahkemelerin hakim ve savcılarının sivil hakim ve savcılar arasından göreve getirilmesi esası benimsenmiştir.

II-Anayasada 1999 yılında yapılan değişikliklerin ikincisi 13.8.1999 tarihli ve 4446 sayılı kanunla gerçekleştirilmiştir. Bu kanunla yapılan değişikliklerle,

1. Anayasanın 47. maddesine eklenen ikinci fıkra ile “Devletin, kamu iktisadi teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzel kişilerinin mülkiyetinde bulunan işletme ve varlıkların özelleştirilmesine ilişkin esas ve usullerin kanunla...” gösterileceği hükme bağlanmak suretiyle, bu anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesinden önce yapılmış olan veya daha sonra gerçekleştirilecek olan özelleştirme uygulamalarına açık bir anayasal dayanak temin edilmiştir. Böylelikle özelleştirme uygulamalarının anayasaya uygunluğu konusundaki tartışmalarda yeni bir aşamaya gelinmiştir.

2. Anayasanın 125. maddesinin 1. fıkrasına eklenen bir cümle ile kamu hizmetleriyle ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerinden doğacak uyuşmazlıkların çözümünde milli veya milletlerarası tahkim yoluna başvurma mümkün olabileceği hükmü getirilmiştir. Buna paralel olarak, Anayasanın Danıştay’ın görevlerini düzenleyen ilgili hükmünde de (m.155/2) değişiklik yapılarak, Danıştay’ın “imtiyaz şartlaşma ve sözleşmelerini inceleme” görevi, “kamu hizmetleri ile ilgili imtiyaz şartlaşma ve sözleşmeleri hakkında iki ay içinde düşüncesini bildirmek”le sınırlandırılmıştır.

1982 Anayasasında, yürürlüğe girişinden bugüne kadar geçen süre içerisinde yapılan değişiklikleri böylece özetlemiş olduk. Kanaatimizce de, Anayasada yapılan değişiklikler genelde olumlu ve göreceli olarak demokratikleşme hedefini gerçekleştirmeye yöneliktir⁷. Bununla birlikte, ilgili yasaların da gözden geçirilerek anayasayla uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir. Bunun yanında, bizim de katılmakta olduğumuz bazı görüşlere nazaran Anayasanın bir kısım düzenlemelerinde ilave bazı değişikliklerin daha yapılmasına ihtiyaç vardır. Aşağıda bu konuya temas edilecektir.

⁷ Bkz., ATAR, *Türk Anayasa Hukuku*, s.34.

II-1982 Anayasasının Hukuk Devleti İlkesiyle Bağdaşmayan Hükümleri

Bilindiği üzere, hukuk devleti ilkesi, ülkede evrensel standartlarla uyum içerisinde olan bir hukuk sisteminin var olmasını ve devlet organlarının yapılan her türlü işlem ve eylemin de hukuk kuralları çerçevesinde tesis ve icra edilmesini gerektirir. Bu bağlamda idarenin her türlü işlem ve eyleminin hukuka uygun olması ve idarenin işlem ve eylemlerinin hukuka uygunluğunun bağımsız yargı organlarınınca denetlenmesi de hukuk devletinin vazgeçilmez gereklerindedir.

1982 Anayasasına bu açıdan bakıldığı zaman, Anayasanın 125. maddesinde “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır” denilmiş olması hukuk devleti ilkesi açısından olumludur. Bununla beraber gerek Anayasada gerekse de ilgili diğer kanunlarda yer alan diğer bazı hükümler dolayısıyla bir kısım idari işlemler hakkında yargısal denetim sürecinin işletilmesi engellenmiş bulunmaktadır. Biz, bu çalışmada, yürürlükte bulunan tüm mevzuat üzerinde bir inceleme yapmayacağız, sadece Anayasada yer alan ve hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırılması mümkün görülmeyen kimi düzenlemeler üzerinde duracağız. Bu sınırlama çerçevesinde hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eden Anayasa hükümlerine kısaca temas etmeye çalışalım:

Bu bağlamda ilk olarak Anayasanın 125. maddesinin 2. fıkrasında yer alan düzenleme dikkati çekmektedir. Buna göre, “Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şura kararları yargı denetimi dışındadır”.

Burada söz konusu olan Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması ile ilgili olarak doktrinde genelde benimsenen yaklaşım şudur: 1982 Anayasasında Cumhurbaşkanı’na tanınmış olan yetkilerin bir kısmı (örneğin Anayasa Mahkemesi üyelerini seçmek ya da Anayasa Mahkemesi’nde kanunlar için iptal davası açmak gibi yetkiler) Cumhurbaşkanının tek başına kullanacağı ve kendisine tarafsız devlet başkanı sıfatından dolayı verilmiş olan yetkililerdir. Bu bakımdan, “Cumhurbaşkanının Devletin başı sıfatıyla yaptığı işlemler “idari işlem sayılama-yacağı için, bunların yargı denetimi dışında bırakılmasında hukuk devleti ilkesiyle çelişir bir yön yoktur”. Buna karşılık Cumhurbaşkanının yürütme organının başı sıfatıyla ve tek başına yapmış olduğu işlemlerin (örneğin üniversite rektörlerini seçmek gibi) yargı denetimi dışında tutulması

hukuk devleti ilkesine aykırıdır⁸. Dolayısıyla Cumhurbaşkanının icraî nitelikteki bu tür işlemlerinin yargı denetimi dışında tutulmasına yol açan anayasa hükmünün değiştirilmesi gerekmektedir.

Hukuk devleti ilkesinin gereği olarak, Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı idari işlemlerin yanında, diğer tüm idari makamların bütün işlem ve eylemlerinin de yargı denetimine tabi olması gerekirken,

1. Anayasanın 125. maddesinin 2. fıkrası gereğince Yüksek Askeri Şura kararlarının yargı denetimi dışında olması,

2. Anayasanın 159. maddesinin 4. fıkrası gereğince Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaması,

3. Anayasanın 129. maddesinin 3. fıkrası gereğince uyarma ve kınama disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılmış olması,

Ve sayılan bu işlemlerin açıkça idari nitelikte işlemler olması dolayısıyla hukuk devleti ilkesiyle çelişmektedir. İşaret edilen anayasal düzenlemelerin hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ve değiştirilmelerinin gerektiği doktrinde ve uygulamada hemen hemen ittifakla kabul edilmektedir⁹.

Bilindiği üzere, hukuk devleti ilkesi gereğince kanunların ve kanun gücündeki diğer kural işlemlerin de anayasaya uygunluk açısından yargı organlarınca denetlenmesi gerekir. Bu açıdan bakıldığında da anayasanın bazı hükümlerinin açıkça hukuk devleti ilkesiyle çeliştiği görülmektedir. Bu bağlamda,

1. Anayasanın geçici 15. maddesinin son fıkrası gereğince 12 Eylül askeri yönetimi döneminde çıkarılmış olan kanunlar ve kanun hükmünde karamamelerin anayasaya aykırılığının iddia edilememesi,

2. Anayasanın 148. maddesinin 1. fıkrası gereğince olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde karamamelerin anayasaya aykırılığının iddia edilememesi

Hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

⁸ Bkz., ÖZBUDUN, age., s.92; GÖZLER, Kemal, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Ekin Yayınları, Bursa-2000, s.350 vd.

⁹ Bkz. GÖZLER, age., s.155; Anayasa Mahkemesi Başkanı Ahmet Necdet SEZER'in Anayasa Mahkemesi'nin 38. kuruluş yıldönümü töreninde yapmış olduğu açış konuşması, içerisinde: **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara-2000, s.9 vd.; TANÖR, Bülent, **Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri**, TÜSİAD, İstanbul-1997, s.170 vd.; ATAR, **Türk Anayasa Hukuku**, s.38-39; ERDOĞAN, Mustafa, "Fazilet Partisinin Anayasa Taslağı Hakkında Bir Değerlendirme", www.liberal-dt.org.tr, 1999.

Değinen bu iki konuda anayasa değişikliğine ihtiyaç bulunduğu hususu, konuyla ilgili görüş açıklayanlar arasında ortak bir kanaat şeklinde ortaya çıkmış bulunmaktadır¹⁰.

III- 1982 Anayasasında Temel Hak ve Hürriyetler Alanında Yapılması Gereken Değişiklikler

Çalışmamızın bu bölümünde, 1982 Anayasasının temel hak ve hürriyetlerle ilgili bazı düzenlemelerinin değiştirilmesi gerektiğine dair kimi görüşlere kısaca yer vermeye çalışacağız.

Bu bağlamda öne çıkan somut anayasa değişikliği önerilerini şu şekilde özetlemek mümkündür¹¹:

1. Ölüm cezasının Anayasadan (m.17/4) ve ilgili diğer mevzuattan çıkarılması gerektiği savunulmaktadır. Bu önerinin gerekçeleri şunlardır: Ölüm cezası, insan onuruna uygun olmayan, önleyici nitelikten yoksun ve geriye dönülebilir niteliği olmayan bir cezadır ve yaşama hakkını ortadan kaldırmaktadır¹². Avrupa Konseyi üyesi ülkelerin büyük çoğunluğunda ölüm cezası hukuk sisteminden çıkarılmıştır. Avrupa Birliğine tam üyelik süreci içine girmiş olan Türkiye'nin de tam üye olabilmesi için mevzuatından ölüm cezasını çıkarması gerekmektedir. Nitekim, Yeni Türk Ceza Kanunu Tasarısı'nda da ölüm cezası kaldırılmış ve bunun yerine ağırlaştırılmış ömür boyu hapis cezası öngörülmüştür. Kaldı ki, Türkiye'de 1984'den beri ölüm cezaları infaz edilmemektedir ve bu ceza fiilen kaldırılmış gibidir.

Bu gerekçelerle ölüm cezalarının sadece savaş ve yakın savaş tehlikesi durumları için öngörülebileceği ve bunun dışındaki haller için mevzuatta

¹⁰ Bkz. GÖREN, Zafer, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, İzmir-1997, s.135-136.; KABOĞLU, İbrahim Ö. "İki Özgürlük Alanı: Biri "Dar" Öteki "Geniş"", içerisinde: *Hukukun Üstünlüğü Demokrasi İnsan Hakları*, Başbakanlık Basımevi, Ankara-1999, s.177; TEZİÇ, Erdoğan, "1982 Anayasasında Demokrasi ve İnsan Hakları Alanında Yapılması İsbetli Olacak İyileştirmeler", içerisinde: *Hukukun Üstünlüğü Demokrasi İnsan Hakları*, Ankara-1999, s.190-191.; TANÖR (1997), s.174-176.

¹¹ Bu bölümün yazılmasında başlıca şu kaynaklardan yararlanılmıştır: GÖREN, Zafer, "Temel Hak ve Özgürlükler Yöntünden Anayasal Reform", 29-30.06.2000 tarihlerinde Ankara'da düzenlenen "Türkiye'de Anayasa Reformu-İlkeler ve Sonuçlar" konulu Kongre'ye sunulan tebliğ, s.1-35.; Bülent TANÖR, *Türkiye'de Demokratik Standartların Yükseltilmesi-Tartışmalar ve Son Gelişmeler*, TÜSİAD, İstanbul-1999, s.115-144; İnsan Haklarından Sorumlu Devlet Bakanlığının 14 Ekim 1999 tarihinde Ankara'da Düzenlediği Sivil Toplum Örgütleriyle Çalışma Toplantısı'nda yapılan konuşmaların metinlerinin derlenmesinden oluşan *Hukukun Üstünlüğü Demokrasi İnsan Hakları* isimli eser, Ankara-1999.

¹² GÖREN, adı geçen tebliğ, s.10.

ölüm cezalarına yer verilmemesi gerektiği vurgulanmaktadır. Ölüm cezalarını yürürlükten kaldırmanın en pratik yolunun da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Ek 6 No'lu Protokol'ün Türkiye tarafından onaylanması olduğu belirtilmektedir¹³.

2. Anayasanın 13. maddesinde düzenlenmiş bulunan ve temel hak hürriyetlerin hepsi için geçerli olan, hürriyetlerin kanunla sınırlandırılmasında başvurulabilecek genel sınırlama sebeplerinin kaldırılması; bu mümkün görülüyorsa hiç değilse genel sınırlama nedenlerinin sayısının azaltılması ve bu alanda içeriği belirsiz kavramlar kullanmaktan vazgeçilmesi önerilmektedir¹⁴.

Yine bu çerçevede, inanç, düşünce, bilim ve sanat özgürlükleri gibi bir kısım hak ve hürriyetlerin mahiyetleri gereği hiç bir şekilde sınırlandırılması gerektiği¹⁵; diğer temel hak ve hürriyetlerin de sadece o hak ve hürriyetle ilgili maddede öngörülebilecek ve hakkın niteliğine uygun düşen özel sınırlama nedenleriyle sınırlandırılması gerektiği; temel hak ve hürriyetler arasındaki nitelik farklarının yok sayılarak hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olacak genel sınırlama sebeplerine yer verilmemesi gerektiği belirtilmektedir¹⁶.

3. Yakalanmak veya tutuklanmak suretiyle özgürlüğünden yoksun bırakılan kişilerin durumunun yakınlarına haber verilmesini sınırlandıran Anayasanın 19. maddesinin 6. fıkrasının değiştirilmesi önerilmektedir¹⁷.

4. Din kültürü ve ahlak öğretimi derslerinin ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulacak zorunlu dersler arasında yer almasını öngören Anayasanın 24. maddesinin 4. fıkrasının yürürlükten kaldırılması önerilmektedir¹⁸. Bu önerinin gerekçeleri şu şekildedir: Laik bir devlette devletin resmi bir dininin olmaması gerekir. Dinler karşısında tarafsız olması gereken devlet, özellikle zorlayıcı kurallar koymak suretiyle belli bir dinin kurallarını vatandaşlarına benimsetmek için faaliyette bulunamaz. Bu nedenle de devletin yönetiminde

13 TANÖR (1999), s.118-119.

14 GÖREN, adı geçen tebliğ, s.7-8.

15 TANÖR, Bülent, *Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, BDS Yayınları, İstanbul-1990, s.340.

16 Ayrıntılı bilgi için bkz., TANÖR (1997), s.97-99.

17 Bkz., ÖNDÜL, Hüsnü, "Türkiye'de İnsan Hakları ve Demokratik Standartlar Sorunu", içerisinde: *Hukukun Üstünlüğü Demokrasi İnsan Hakları*, Ankara-1999, s.109

18 Bu konuda doktrinde oldukça geniş bir mutabakatın varlığından söz edilebilir. Örnek olarak bkz., TANÖR (1999), s.128-129; GÖREN, adı geçen tebliğ, s.11.

bulunan okullarda din derslerinin zorunlu kılınması laiklik ilkesiyle bağdaşmaz¹⁹.

Zorunlu din dersi uygulamasının kaldırılması gerektiği yönünde görüş birliği olmakla birlikte, din eğitim ve öğretiminin ne şekilde verilmesi gerektiği yönünde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu çerçevede öne çıkan başlıca iki görüşten birisi, din eğitim ve öğretimi konusunun sivil topluma (o dinin mensuplarından oluşan topluluğa) bırakılması yönündedir. İkinci görüşe göre ise, din eğitim ve öğretimi mutlaka devletin denetimi altında verilmelidir ve devlet okullarında bu alanda yapılacak olan bilgilendirme zorunlu olmaktan çıkarılmalı ve isteğe bağlı hale getirilmelidir.

5. Anayasanın 26. maddesinin 3. fıkrasında yer alan “düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz” hükmü ile Anayasanın 28. maddesinin 2. fıkrasında yer alan “kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dilde yayım yapılamaz” hükümlerinin anayasadan çıkarılması gerektiği savunulmaktadır. Dil farklılıklarının sosyolojik bir gerçek olduğu ve kanun ya da anayasa ile yasaklanarak bu gerçekliğin ortadan kaldırılmaya çalışılmasının eşyanın tabiatına uygun olmayacağı vurgulanmıştır²⁰. Zaten, 1991 yılında yapılan yasal değişiklik sonucu bugün için kanunla yasaklanmış herhangi bir dil olmadığından, gereksiz hale gelmiş olan ve dil yasaklarının anayasal dayanağını oluşturan yukarıda değinilen hükümlerin anayasadan çıkarılması gerekmektedir.

6. Anayasanın 26. maddesinin 2. fıkrasında öngörülmüş bulunan, düşüncüyü açıklama ve yayma hürriyeti ile ilgili özel sınırlama nedenlerinin sayıca çok ve içerik olarak da belirsiz kavramlardan oluştuğu ve bu durumun adeta düşünce özgürlüğünü kullanılamaz hale getirdiği belirtilmektedir. Bu alanda yapılacak değişiklikte, düşünce özgürlüğünün kullanılmasının “...ancak suçları önlemek, kişilerin onurunu, özel yaşamını veya kanunca öngörülen meslek sınırlarını korumak ve yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi”ni²¹ sağlamak amaçlarıyla sınırlandırılabilmesinin belirtilmesinin yeterli olacağı savunulmaktadır.

¹⁹ ÖZBUDUN, *Türk Anayasa Hukuku*, s.55-56. Özeldir zorunlu din dersleri uygulaması ve genelde de din öğretimi konusunda ayrıntılı bilgi ve öneriler için bkz., TANÖR (1997), s.116-120.

²⁰ TEZİÇ, Erdoğan, “1982 Anayasasında Demokrasi ve İnsan Hakları Alanında Yapılması İstenecek İyileştirmeler”, içerisinde: *Hukukun Üstünlüğü Demokrasi İnsan Hakları*, Ankara-1999, s.188.

²¹ GÖREN, adı geçen tebliğ, s.12

7. Anayasanın 27. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve bilim ve sanat hürriyetini yayma hakkının Anayasanın 1 inci, 2 inci ve 3 üncü maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılmayacağını belirten hükmün anayasadan çıkarılması gerektiği savunulmaktadır. Şöyle ki, “bilim ve sanatların insanlık tarihindeki ayrıcalıklı yeri, bu alandaki yaratıların mutlak bir özgürlük rejiminden yararlanmalarını...”²² gerekli kılmaktadır denilmekte ve bilim ve sanat özgürlüğü ile düşünce özgürlüğünü bu şekilde sınırlandıran bir hükmün dünyada hiçbir demokratik ülke anayasasında bulunmadığından bahisle, söz konusu düzenlemede, işaret edilen yönde bir değişiklik yapılmasına ihtiyaç olduğu vurgulanmaktadır²³.

8. Anayasanın 53 ve 54. maddelerinde yapılacak değişikliklerle memurlar ve diğer kamu görevlileri için de toplu sözleşme ve grev haklarının tanınması gerektiği, böyle bir değişikliğin çağdaş gelişmelere daha uygun olacağı, demokratik bir ülkede grev hakkının sadece işçiler için tanınmasının yeterli olmadığı, kamu hizmetinin sürekliliğini sağlamak ve benzeri makul nedenlerle yapılabilecek belli sınırlamalar dahilinde grev hakkının memurlar için de anayasal bir hak olarak tanınması gerektiği vurgulanmıştır²⁴.

Temel hak ve hürriyetler alanında yapılması gereken iyileştirmeler elbette bu saydıklarımızdan ibaret değildir. Türkiye'nin, insan hakları alanındaki mevzuatını ve uygulamalarını Avrupa Birliği üyesi ülkelerin standartlarına yükseltmek gibi bir hedefi olmalıdır. Bu açıdan da gerek anayasada gerekse ilgili yasalarda yapılması gereken ve bu çalışmada üzerinde duramayacağımız diğer değişiklikler söz konusudur²⁵.

IV- Hükümet Sistemi Tercih Konusundaki Öneri ve Tartışmalar

1982 Anayasasının kurmuş olduğu hükümet sisteminin niteliği üzerinde bir kısım tartışmalar yapılmakla birlikte, parlamenter sistemin geleneksel kurucu unsurları olarak nitelendirilen hususlar anayasada yer almıştır. Bu bağlamda, hükümetin yasama organının içerisinden çıkması ve bu organın güvenine sahip olduğu sürece işbaşında kalabilmesi; yürütmenin devlet başkanı ve bakanlar kurulundan oluşan ikili bir yapıda olması; devlet başkanının siyasal sorumsuzluğu ve bunun gereği olarak karşı imza kuralının

²² TANÖR (1997), s.125.

²³ Bkz., TANÖR (1999), s.53. 1982 Anayasasının ifade hürriyeti ile ilgili hükümleri üzerinde toplu bir değerlendirme için bkz., SUNAY, Reyhan, “Anayasanın İfade Hürriyeti Anlayışı ve Uygulamaya Yansıyan Sorunlar”, www.liberal-dt.org.tr, 1999.

²⁴ Bkz., GÖREN, adı geçen tebliğ, s.14-15.

²⁵ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., TANÖR (1997), s.93-158.

benimsenmiş olması ve nihayet de belli şartların gerçekleşmesi halinde Cumhurbaşkanına TBMM seçimlerini yenileme (fesih) yetkisinin tanınmış olması geleneksel bakış açısından anayasanın kurmuş olduğu hükümet sisteminin parlamenter sistem olarak nitelendirilmesine yeterlidir. Bununla birlikte, bazı yazarlar, 1982 Anayasasında Cumhurbaşkanına tanınmış olan yetkilerin normal bir parlamenter sistemde olması gerekenden daha fazla olması ve Cumhurbaşkanının bir kısım yetkilerini karşı imza kuralından bağışık olarak kullanabilmesi gibi hususları dikkate alarak, 1982 Anayasasının getirdiği hükümet sisteminin klasik bir parlamenter sistem olarak nitelendirilmesinin zor olduğunu belirtmektedirler.

Bu tartışma bir tarafa, bugün hem ülkemizde hem de dünyada, istikrarlı bir anayasal demokrasi için parlamenter sistemin mi yoksa başkanlık sisteminin mi daha elverişli olduğu konusunda yaygın bir tartışmanın yapılmakta olduğu gözlenmektedir²⁶. Sözü edilen bu tartışma, bizim bu yazıda kısa bir özetini bile yapamayacağımız kadar kapsamlı bir alanda cereyan etmektedir. Biz, parlamenter sistem-başkanlık sistemi karşıtlığına sadece birkaç cümleyle temas etmeye çalışacağız.

Öncelikle şunu belirtmek gerekir ki, sözü edilen her iki hükümet sisteminin de dünya üzerinde başarılı ve başarısız örnekleri vardır. Örneğin İngiltere’de parlamenter sistem, Amerika Birleşik Devletleri’nde de başkanlık sistemi istikrarlı bir şekilde uygulanmaktadır. Buna karşılık da parlamenter sistemin örneğin bazı Afrika ülkelerinde, başkanlık sisteminin de Latin Amerika ülkelerinde başarısızlığa uğramış olduğu bilinmektedir. Bu bakımdan, bir ülkede anayasal demokrasinin başarı veya başarısızlığını

²⁶ Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz., LİNZ, Juan, “Başkanlık Sistemi veya Parlamenter Sistem Arasındaki Tercihin Siyasal ve Sosyal Sonuçları”, içerisinde: Türk Demokrasi Vakfı, **BDT Ülkelerinde Demokrasiye Geçiş ve Anayasa Yapımı**, s.117-140; SARTORI, Giovanni, **Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği**, Çev. Ergun ÖZBUDUN, Yetkin Yayınları, Ankara-1997, s.113-147; ÖZBUDUN, Ergun, **Demokrasiye Geçiş Sürecinde Anayasa Yapımı**, Bilgi Yayınevi, Ankara-1993, s.138-151; HOROWITZ, Donald L., “Demokratik Sistemleri Karşılaştırmak”, Çev. Levent KÖKER, içerisinde: **Demokrasinin Küresel Yükselişi**, Derleyenler: Larry DIAMOND ve Marc F. PLATTNER, Yetkin Yayınları, Ankara-1995, s.161-168; TURHAN, Mehmet, **Hükümet Sistemleri ve 1982 Anayasası**, DÜHF Yayınları, Diyarbakır-1989, s.32-56; KUZU, Burhan, **Türkiye İçin Başkanlık Sistemi**, Fakülteler Matbaası, İstanbul-1997.; ÖZER, Attila, **Başkanlık Hükümeti Sistemi ve Bu Sistemin Türkiye Açısından Uygulanabilirliği**, 2. Baskı, Ankara-1998.; ATAR, ...**Anayasa Yapımı**, s.208-219; GÖZLER, Kemal, “Türkiye’de Hükümetlere Nasıl İstikrar ve Etkinlik Kazandırılabilir?”, **Türkiye Günlüğü**, Sayı: 62, Eylül-Ekim 2000-05, s. 25-47; ERDOĞAN, Mustafa, “Türkiye’nin Sistem Arayışı”, içerisinde: **Demokrasi Lâiklik Resmî İdeoloji**, Liberte Yayınları, Ankara 2000, s. 102-118.

sadece o ülkede uygulanan hükümet sistemine bağlamak isabetli bir yaklaşım değildir. Her ülkenin kendine özgü ekonomik, siyasi, tarihsel ve kültürel koşulları o ülkede uygulanan hükümet sisteminin başarılı veya başarısız oluşunu temelden etkilemektedir. Ayrıca, derin toplumsal bölünmelerin ve parçalanmış siyasal partiler tablosunun varlığı halinde hem başkanlık sisteminin hem de parlamenter sistemin başarılı olma ihtimali oldukça azalmaktadır²⁷.

Bununla beraber, gerek doktrinde gerekse siyasal partiler arasında her iki hükümet sisteminin de taraftarlarının ve karşıtlarının olduğu da bir gerçektir. Burada, öncelikle başkanlık sisteminin ülkemiz açısından neden uygun bir hükümet modeli olamayacağına dair görüşlere kısaca temas edeceğiz; daha sonra da parlamenter sisteme yöneltilen eleştirilere ve başkanlık sisteminin avantajlarının vurgulandığı görüşlere değineceğiz:

Başkanlık sistemine yönelik eleştirilere göre, bu sistem, Amerika Birleşik Devletleri'ne özgü bir modeldir ve ABD dışında başarılı ve istikrarlı bir uygulaması yoktur. Başkanlık sisteminin ABD'nde başarılı olmasının arkasında bu ülkeye özgü bazı nedenler vardır. Bu bağlamda, ülkenin siyasal yaşamına ideolojileri neredeyse birbirine özdeş olan iki siyasal partinin egemen olması; çeşitli nedenlerle parti disiplininin geçerli olmaması; toplumdaki demokrasi geleneğinin ve federal yapının başkanın elinde güç birikmesini önleyecek nitelikte olması gibi hususlar zikredilmelidir. Sayılan özelliklerin bulunmadığı Latin Amerika ülkelerinde başkanlık sisteminin taklit edilmeye çalışılması tek adam yönetimlerine ya da sivil veya askeri diktatörlüklere dönüşmüştür.

Başkanlık sisteminde, hem yasama organı hem de başkan genel oydan çıktığı için sistemde aynı derecede demokratik meşruluğa sahip iki organ olacaktır. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin geçerli olduğu bu sistemin sağlıklı bir şekilde işleyebilmesi, hem yasamada hem de yürütmede birbirleriyle uyulaabilecek siyasal eğilimlerin egemen bulunması şartına bağlıdır. Aksi halde, demokratik anlayış ve geleneklerin ve uzlaşma kültürünün yerleşmediği bir toplumsal yapıda sistemin güç ve yetki çekişmeleriyle tıkanma noktasına doğru ilerlemesi kaçınılmaz olacaktır. Başkan ve meclisin aynı siyasal çoğunluktan olması ihtimalinde ise, iki organ arasında gereğinden fazla bir "uyum" ve netice olarak da kişisel yönetim ve çoğunluk diktasının ortaya çıkması söz konusu olabilecektir.

Başkanlık sisteminin önemli sakıncalarından biri de, bu sistemde yasama ve yürütme organları karşısında yansız ve uzlaştırıcı, gerilimleri azaltıcı bir

²⁷ SARTORI, age., s.130.

organın olmamasıdır. Parlamenter sistemlerde bu uzlaştırıcı güç devlet başkanıdır.

Başkanlık sisteminde parlamento çoğunluğu ile başkanın farklı siyasal partilerden olduğu durumlarda, seçmenlerin yapılan ya da yapılmayan işler hakkında kimden şikayetçi olacakları açık değildir. Başkandan ve onun partisinden mi? yoksa Kongrede çoğunluğu elinde bulunduran ve başkanın, aksi halde başarılı olacağı varsayılan performansını engellemiş olan partiden mi? Kısacası, devlet yönetiminin siyasal sorumluluğunun hangi organa ait olacağı tartışma yaratabilecek niteliktedir.

Türkiye’de kökleri İkinci Meşrutiyet dönemine kadar uzanan iyi kötü bir parlamenter sistem geleneği söz konusudur. Bu konuda edinilen deneyimi bir kenara bırakmak ve tamamen yeni ve bilinmeyen bir modeli (başkanlık sistemini) denemeye kalkmak yeni bir takım sorunları davet edebilecektir.

Başkanlık sistemine yönelik eleştirileri bu şekilde özetledikten sonra, şimdi de parlamenter sistemin yetersizliklerine ve başkanlık sisteminin üstünlüklerine vurgu yapan görüşleri kısaca hatırlatmaya çalışacağız:

Her şeyden önce başkanlık sistemi, hükümet istikrarsızlıklarına karşı bir çözüm olarak öne sürülmektedir. Bu açıdan, başkanın görev süresinin sabit olması ve süresi dolmadan başkanın görevinden alınmasının neredeyse imkansız olması nedenleriyle, özellikle derin siyasal husumetlere ve çok sayıda siyasal partilere sahip uluslar için başkanlık sisteminin etkin ve istikrarlı bir yönetimin gerçekleştirilmesine elverişli bir hükümet modeli olduğu belirtilmektedir.

Başkanlık sisteminin iktidarın kişiselleşmesine ve otoriter bir yönetimin ortaya çıkmasına yol açacağına dair görüşler, başkanlık sisteminde başkanın çok güçlü bir konumda olduğu varsayımına dayanmaktadır. Oysa başkanlık sisteminde başkanın, parlamenter sistemlerdeki başbakanlar kadar güçlü olmadığı, çünkü, başkanlık sisteminde başkanın sadece yürütme yetkisini elinde bulundurduğu, buna karşılık ise parlamenter sistemlerde başbakanın hem yasamayı hem de yürütmeyi büyük ölçüde denetimi altında tutabildiği belirtilmektedir. Başkanlık sisteminde, yasamanın, kanunları kabul etmek ve bütçeyi hazırlamak gibi iki önemli yetkiye münhasıran sahip olduğu ve yürütme karşısında gerçek bir etkinliğe ve güce sahip olduğu, bu bakımdan da başkanlık sisteminde başkanlık seçimini kazanan siyasal ekibin “her şeyi” kazanmış sayılamayacağı ve sonuç olarak da başkanın, sanıldığı kadar güçlü olamayacağı vurgulanmaktadır.

Başkanlık sistemine yönelik eleştirilerin esas itibarıyla Latin Amerika ülkelerindeki başarısız örneklere dayandığı ve dile getirilen sakıncaların

tipik başkanlık modeli uygulamasında görülmediği belirtilmektedir. Ayrıca, Latin Amerika ülkelerindeki hükümet modellerinin tipik başkanlık modeli sayılamayacağı, çünkü bu ülkelerde uygulanan hükümet sistemi içerisinde var olan fesih kurumu gibi, iki başlı yürütme organı gibi ve yürütmenin kanun teklif etme yetkisine sahip olması gibi özelliklerin tipik başkanlık modelinde olmadığı belirtilmektedir. Nihayet, bu ülkelerdeki asıl sorunun başkanlık sisteminin kendisinden değil, genellikle demokratik kurumların yerleşik olmamasından ve birtakım ciddi iktisadi problemlerden kaynaklandığı belirtilmektedir²⁸.

Başkanlık sistemini savunan yazarlarca en çok üzerinde durulan ve başkanlık sistemini tercih etmelerinin asıl nedeni olarak görünen son bir-iki hususa daha temas etmek gerekmektedir. Şöyle ki, günümüzde disiplinli siyasi partiler olgusu karşısında parlamenter rejimlerin temel gerçekleşme araçları bağlamında, hükümeti siyasal açıdan denetleme ve gerekirse hükümetin düşürülmesine karar verme yetkilerinin yasama organınca kullanılmaz hale geldiği; buna karşılık da geleneksel bakış açısından parlamenter sistemin asli unsurlarından biri olarak gösterilen fesih mekanizmasının da, yasamanın sahip olduğu yetkiler karşısında yürütme organı tarafından kullanılan bir karşı ağırlık/yetki olmak işlevini artık kaybettiği; bugün siyasi parti mekanizması aracılığıyla parlamento çoğunluğu ile yürütme organı arasında bir ayniyetin ortaya çıktığı ve az önce sözü edilen “denetim” ve “fesih” kurumların artık işlevlerini yitirdiği vurgulanmaktadır²⁹. Ayrıca, parlamenter sistemlerde sıklıkla zayıf (istikrarsız) koalisyon hükümetleriyle karşılaşılması; koalisyon hükümeti modelinin kalıcı işler başarmak konusunda ciddi bir handikap içermesi ve koalisyon modelinin iktidardaki siyasal partilerin seçmenler karşısındaki siyasal sorumluluklarını dağıtması gibi hususlar bu sistemin en önemli zaafı olarak gündeme gelmektedir³⁰.

Başkanlık sistemi-parlamenter sistem karşıtlığı bağlamında dile getirilen görüşleri bu şekilde özetlemiş olduk. Görüldüğü üzere, hükümet sistemi tercihi konusundaki görüşler henüz tartışılmaya devam etmektedir ve kanaatimizce, zaman zaman gündemin ön sıralarına çıkan bu tartışmanın yakın vadede sonuçlanması ve başkanlık sistemine geçilmesi yönündeki öneriler

28 Bkz., KUZU, Burhan, “Türkiye İçin Başkanlık Sistemi”, içinde: **Halid Kemal Elbir'e Armağan**, İÜHF Yayını, İstanbul-1996, s.289 vd.; ERDOĞAN, **Anayasal Demokrasi**, s.144.

29 Parlamenter sistemlerin açmazları konusunda ayrıntılı bilgi için bkz., KUZU, agm., s.281-285.

30 Bkz., KUZU, agm., s.281 vd.; TURHAN, age., s.177.

üzerinde bir oydaşmanın sağlanması pek mümkün görünmemektedir. Demokratik bir ülkede hükümet sistemi tercihi konusunda farklı önerilerin ortaya konulması gayet tabii olmakla birlikte, söz konusu tartışmalarda dile getirilen ve başkanlık sisteminin en temel özellikleriyle bile bilinmediğini gösteren kimi görüşler, bu konudaki ciddi bilgi eksikliklerini ortaya çıkarmaktadır. Bu durum, bu konuda sağlıklı bir tartışma yapmanın zorluğunu göstermektedir. Dolayısıyla bugünkü konjonktürde, bazı siyasi partiler tarafından da gündeme getirilmiş olan hükümet sistemi değişikliği önerileri³¹ üzerinde bir toplumsal uzlaşma sağlanabileceğini iddia etmenin şu anda fazla gerçekçi olmadığı söylenebilir.

V- Diğer Bazı Anayasal Konu ve Kurumlarda Yapılması Gereken Değişiklikler

Yukarıdaki gruplardan herhangi birine katmayı uygun bulmayarak bu başlık altında ele almayı uygun gördüğümüz diğer bazı anayasa değişikliği önerileri de gündemde tartışılmaktadır. Bunlardan bir kısmına aşağıda satır başlarıyla değinilecektir.

1. Bu bağlamda ilk olarak, yasama sorumsuzluğu ve yasama dokunulmazlığı konularında gündeme gelen anayasa değişikliği önerileri üzerinde durmak istiyoruz. Bu konuyla ilgili bir kısım önerilerde, her şeyden önce, konuyla ilgili Anayasanın 83. maddesinin kenar başlığının madde içeriğini belirtmek bakımından uygun olmadığı ve madde başlığının “yasama ayrıcalıkları” ya da “parlamentar muafiyetler” şeklinde değiştirilmesinin daha isabetli olacağı belirtilmektedir.

Aynı konuyla ilgili olarak, yasama sorumsuzluğuyla ilgili anayasal düzenlemenin yeniden gözden geçirilmesi ve milletvekilinin mecliste yapmış olduğu konuşmanın meclis dışında tekrar edilmesinin meclis kararıyla yasaklanabileceğini hükme bağlayan anayasal düzenlemenin yürürlükten kaldırılması gerektiği, zira, bu kısıtlamanın hem mantukten çelişkili olduğu hem de yasama sorumsuzluğu kavramına aykırı ve antidemokratik olduğu savunulmaktadır³².

Yasama ayrıcalıkları konusunda asıl yoğun tartışma yasama dokunulmazlığı konusunda gündeme gelmektedir. Bu konudaki yaygın kanaat, seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekilinin Meclis kararı olmadıkça tutulamayacağını, sorguya çekilemeyeceğini, tutuklanamayacağını ve yargılanamayacağını öngören mevcut anayasal düzenle-

³¹ Bkz., TANÖR (1999), s.94.

³² TANÖR (1997), s.66-67.

menin milletvekillerine sağladığı korumanın kapsamının çok geniş olduğu; Avrupa Konseyi üyesi ülkeler içerisinde dokunulmazlığa bu kadar mutlak bir anlam veren bir başka ülkenin olmadığı; dokunulmazlığın kötüye kullanıldığı ve adeta milletvekillerine suç işleme imtiyazı tanındığı yönündedir. Bu bakımdan yapılacak bir anayasa değişikliği ile dokunulmazlığın kapsamının daraltılması ve örneğin Fransa'da olduğu gibi³³, adli soruşturma ve yargılama için dokunulmazlığın kaldırılması şartının aranmaması gerektiği; dokunulmazlığın milletvekiline sağlayacağı korumanın sadece tutuklanmama ve kişi özgürlüğünün ortadan kaldırılması sonucunu verecek bir başka muameleye tabi olmama şeklinde sınırlandırılması gerektiği belirtilmektedir.

2. Anayasa değişikliği tartışmalarında sıklıkla gündeme gelen bir başka husus da meclis soruşturması kurumunun işleyişinde görülen aksaklıklarla ilgilidir. Bilindiği üzere, meclis soruşturması, başbakan ve bakanların görevleriyle ilgili suçları hakkında meclis tarafından yürütülen bir tür hazırlık soruşturması niteliğinde bir işlemdir³⁴. Meclis soruşturmasının sonunda meclis genel kurulunun kararıyla hakkında soruşturma icra edilen bakan(lar)ın yargılanmak üzere Yüce Divana sevkleri söz konusu olabilmektedir. Meclis soruşturması meclisin yargısal nitelikte bir işlemidir. Bu nedenle de meclis soruşturmasının değişik aşamalarında meclisin ilgili birimlerince (komisyon ve genel kurul) verilen kararların siyasal saiklerden ve partizan tutumlardan etkilenmemesi gerekmektedir. Fakat, meclis soruşturmasının uygulamada dejenere olduğu, siyasal saiklerle işlediği ve partiler arasında siyasal pazarlıkların konusu olduğu yolunda genel bir kanaat bulunmaktadır³⁵.

Bu sorunun çözümüne yönelik olarak ortaya konan bazı önerilerde, meclis soruşturmasına ilişkin anayasal düzenlemede bir değişiklik yapılması durumunda, kuvvetler ayrılığı ilkesinin gerekleri gözetilerek bir düzenleme yapılmasının şart olduğu ve bu çerçevede de yasama organının meclis soruşturması konusunda sahip olduğu yetkilerin tümüyle sona erdirilmesinin isabetli olmayacağı; fakat, meclis soruşturmasının açılmasına ve sonunda da ilgili bakanın Yüce Divana sevk edilmesine karar verme yetkilerinin yasama

³³ TANÖR (1997), s.67-68.

³⁴ Meclis soruşturması hakkında daha fazla bilgi için bkz., TÜLEN, Hikmet, *Türk Anayasa Hukukunda Bakanların Cezai Sorumluluğu ve Meclis Soruşturması*, Mimoza Yayınları, Konya-1999.

³⁵ Bu yöndeki görüşler, 29-30.06.2000 tarihlerinde Ankara'da düzenlenen "Türkiye'de Anayasa Reformu-İlkeler ve Sonuçlar" konulu Kongre'de özellikle Ergun ÖZBUDUN tarafından dile getirilmiştir.

organında mahfuz kalması şartıyla, meclis soruşturması süreci içerisinde yargı organının da dahil edilebileceği görüşü savunulmaktadır.

3. Muhtemel bir anayasa değişikliği çalışmasında mutlaka üzerinde durulması gereken bir başka konu da, Türkiye'nin içinde bulunduğu Avrupa Birliği'ne tam üyelik sürecinin bir gereği olarak, Anayasanın 6. maddesindeki egemenliğin kullanımı konusundaki formülasyonda yapılması gereken değişikliklerle ilgilidir. Buna göre Anayasanın 6. maddesine "*Türk Milleti'ne ait olan egemenlik, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle ve Türkiye Cumhuriyetinin uluslararası kuruluşlara katılımı halinde eşitlik ilkesi çerçevesinde bu uluslararası organlarca birlikte kullanılır*" yönünde bir ekleme yapılmasına gerek vardır. Ayrıca, Türkiye'nin Avrupa Birliği ile katılma anlaşması akdetmesi durumunda Anayasanın sadece 6. maddesinde değil, bunun yanında yasama, yürütme ve yargı yetkilerinin kullanımına ilişkin 7, 8 ve 9. maddelerde de değişiklik yapılması gerekecektir³⁶.

4. Ortak bir kanaate ulaşılmış olmamakla birlikte kimi görüş sahiplerine göre uluslararası hukuk- iç hukuk ilişkisinin anayasal düzenlemeye kavuşturulmasına ve özellikle insan haklarıyla ilgili uluslararası sözleşmeler bağlamında uluslararası hukukun iç hukuka üstünlüğünün kabul edildiğinin anayasada gösterilmesine gereksinim vardır³⁷.

5. Anayasa değişikliği önerileri bağlamında dile getirilen bir husus da idarenin yargı dışı denetimini sağlayacak ombudsman kurumunun kamu denetçiliği adıyla anayasada düzenlenmesiyle ilgilidir.

³⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz., ARSAVA, A., Fusun, "Geleceğin AB Üyesi Olarak Türkiye- Egemenlik Haklarının Devri Sorunu", 29-30.06.2000 tarihlerinde Ankara'da düzenlenen "Türkiye'de Anayasa Reformu-İlkeler ve Sonuçlar" konulu Kongre'ye sunulan tebliğ, s.1-7.

³⁷ Bu tez, 29-30.06.2000 tarihlerinde Ankara'da düzenlenen "Türkiye'de Anayasa Reformu- İlkeler ve Sonuçlar" konulu Kongre'de özellikle Haluk GÜNUĞUR tarafından savunulmuştur. Aynı yöndeki bir başka görüş için bkz., ARSLAN, Zühtü, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum Sorunu ve Öneriler", içerisinde: **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara-2000, s.274-293. Bu yaklaşımın pozitif hukuk bakımından eleştirisi için bkz., GÜRAN, Sait, "Egemenlik Ulus'undur Üstünlük Anayasa'dadır", içerisinde: **Anayasa Yargısı 17**, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara-2000, s.43-61.; GÖZLER, age., s.320-21. Uluslararası hukuk- iç hukuk ilişkisi konusunda ayrıntılı bilgi için bkz., YÜZBAŞIOĞLU, Necmi, **Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku**, İÜHF Yayını, İstanbul-1993, s.10-80.; BATUM, Süheyl, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri**, İÜHF Yayını, İstanbul-1993, s. 27-58.

6. Son olarak temas etmek istediğimiz bir konu da siyasal partilerin kapatılması rejimine ilişkin mevzuatta yapılması gereken değişikliklerle ilgilidir. Buna göre, Anayasada ve ilgili mevzuatta öngörülen siyasal partilerin teşkilatlanma ve faaliyetlerine ilişkin yasaklayıcı düzenlemelerin ihlali halinde, partilerin kapatılmasına karar verilmesinden önce uygulanabilecek aşamalı diğer bazı yaptırımların öngörülmesinin hem anayasaya hem de konuyla ilgili Avrupa standartlarına uygun bir çözüm olacağı savunulmakta ve bu çerçevede kapatma dışı yaptırımların şunlar olabileceği belirtilmektedir³⁸:

- Partileri belirli süreler için devletçe yapılacak yardımlardan veya partilere tanınan diğer ayrıcalıklardan yoksun bırakma;
- ve/veya belirli süre faaliyetten alıkoyma;
- ve/veya seçime katılma hakkından yoksun bırakma.

SONUÇ YERİNE

Takdir edileceği üzere, bu çalışmada ele aldığımız anayasa değişikliği önerilerinin her biri müstakil bir bilimsel çalışmanın konusunu teşkil edecek kadar geniş bir kapsama ve öneme sahiptir. Her bir önerinin lehinde ve aleyhinde pek çok şey söylenebilir. Bizim bu çalışmada yaptığımız, gündemde bulunan kimi anayasa değişikliği önerilerini bir özet halinde tespit etmek ve Türkiye'nin anayasa değişikliğine dair gündemi hakkında topluca bilgi sunmaya çalışmaktan ibarettir. Bu çalışmayı bitirirken, burada ele aldığımız anayasa değişikliği önerilerinin büyük bir kısmına katılmakta olduğumuzu, bununla birlikte bazı konularda kimi tereddütlerimizin bulunduğunu da kaydetmek isteriz.

³⁸ Bkz., SAĞLAM, Fazıl, "Siyasi Partiler Kanunu'nda Uluslararası Standartlarla Uygunluk Sağlamak İçin Yapılması Gereken Değişiklikler", *Anayasa Yargısı* 17, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara-2000, s.248 vd.