



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

Türk Demokrasisi'nde 130 Yıl

Prof. Dr. Bülent Tanör'ün Anısına
"Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri"
10. Yıl Güncellemesi

1876 - 2006



TÜRK SANAYİCİLERİ VE İŞADAMLARI DERNEĞİ

TÜRK DEMOKRASİSİ'NDE 130 YIL (1876-2006)

**Prof. Dr. Bülent Tanör'ün Anısına
"Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri"
10. Yıl Güncellemesi**

Aralık 2006

(Yayın No: TÜSİAD-T/2006-12/426)

Meşrutiyet Caddesi, No: 46 34420 Tepebaşı / İstanbul
Telefon : (0212) 249 19 29 • Telefax: (0212) 249 13 50

© 2006, TÜSİAD

Tüm hakları saklıdır. Bu eserin tamamı ya da bir bölümü, 4110 sayılı Yasa ile değişik 5846 sayılı FSEK. uyarınca kullanılmazdan önce hak sahibinden 52. Maddeye uygun yazılı izin alınmadıkça, hiçbir şekilde ve yöntemle işlenmek, çoğaltılmak, çoğaltılmış nüshaları yayılmak, satılmak, kiralanmak, ödünç verilmek, temsil edilmek, sunulmak, telli/telsiz ya da başka teknik, sayısal ve/veya elektronik yöntemlerle iletilmek suretiyle kullanılamaz.

ISBN: 978-9944-405-05-8

MİKADO MATBAACILIK ve Tic. Ltd. Şti.
Oto Sanayi Mah. İmam Çeşme Cad. G/47 Sokak No:6 Seyrantepe - İstanbul
Tel: (0212) 289 27 93 Faks: (0212) 289 08 96

ÖNSÖZ

TÜSİAD, özel sektörü temsil eden sanayici ve işadamları tarafından 1971 yılında, Anayasamızın ve Dernekler Kanunu'nun ilgili hükümlerine uygun olarak kurulmuş, kamu yararına çalışan bir dernek olup gönüllü bir sivil toplum örgütüdür.

TÜSİAD, demokrasi ve insan hakları evrensel ilkelerine bağlı, girişim, inanç ve düşünce özgürlüklerine saygılı, yalnızca asli görevlerine odaklanmış etkin bir devletin varolduğu Türkiye'de, Atatürk'ün çağdaş uygarlık hedefine ve ilkelere sadık toplumsal yapının gelişmesine ve demokratik sivil toplum ve laik hukuk devleti anlayışının yerleşmesine yardımcı olur. TÜSİAD, piyasa ekonomisinin hukuksal ve kurumsal altyapısının yerleşmesine ve iş dünyasının evrensel iş ahlakı ilkelerine uygun bir biçimde faaliyette bulunmasına çalışır. TÜSİAD, uluslararası entegrasyon hedefi doğrultusunda Türk sanayi ve hizmet kesiminin rekabet gücünün artırılarak, uluslararası ekonomik sistemde belirgin ve kalıcı bir yer edinmesi gerektiğine inanır ve bu yönde çalışır. TÜSİAD, Türkiye'de liberal ekonomi kurallarının yerleşmesinin yanısıra, ülkenin insan ve doğal kaynaklarının teknolojik yeniliklerle desteklenerek en etkin biçimde kullanımını; verimlilik ve kalite yükselişini sürekli kılacak ortamın yaratılması yoluyla rekabet gücünün artırılmasını hedef alan politikaları destekler.

TÜSİAD, misyonu doğrultusunda ve faaliyetleri çerçevesinde, ülke gündeminde bulunan konularla ilgili görüşlerini bilimsel çalışmalarla destekleyerek kamuoyuna duyurur ve bu görüşlerden hareketle kamuoyunda tartışma platformlarının oluşmasını sağlar.

“Türk Demokrasisi'nde 130 Yıl (1876-2006): Prof. Dr. Bülent Tanör'ün Anısına Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri 10. Yıl Güncellemesi” başlıklı bu rapor, TÜSİAD Parlamento İşleri Komisyonu'nun çalışmaları çerçevesinde, Boğaziçi Üniversitesi öğretim üyesi Prof. Dr. Zafer Üskül tarafından yazılmıştır.

Aralık 2006

Prof. Dr. Bülent Tanör'ün Anısına

Demokrasi İçin Yeniden

Bundan on yıl önce, 1997 yılı başında, “*Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri*” başlıklı çalışmayı kamuoyuna sunarken, TÜSİAD’ın başlıca kaygısı, bir sanayici ve işadamı örgütü olarak, böylesine karmaşık, derin ve tartışma yaratacak bir konuyu neden gündemine aldığını anlatabilmektir.

Prof. Dr. Bülent Tanör tarafından kaleme alınan “*Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri*” raporu, TÜSİAD’ın demokrasi konusundaki ilk çalışması değildi. TÜSİAD, 1990 yılından beri, aralıklarla bireysel hak ve özgürlükler, anayasa, kamu yönetimi ve seçim sistemi gibi konuları ele almış, bu alanlarda raporlar hazırlamıştı.

Ancak rahmetli Tanör’ün çalışması, yalnız TÜSİAD için değil, Türkiye için de bir ilkti: Rapor, demokrasinin evrensel ilkeleri ile Türkiye hukukunu karşılaştıran kapsamlı bir tarama özelliği taşıyor, bu tarama sonucunda evrensel demokratik ilkelere uymayan hukuk metinlerinin değiştirilmesi için öneride bulunuyordu.

Herhangi bir dönemsellik kaygısı, siyasal hesap ya da beklenti söz konusu olmadığı, yalnızca ve yalnızca evrensel ilkelere dayandırıldığı için, siyaset sahnesindeki hiçbir unsurun eleştirisi dışı tutulmadığı son derece objektif bir rapor hazırlanabilmişti.

Bunun anlamı, rapor yayınlandığında, TÜSİAD’ın her cepheden eleştiriye maruz kalabileceğiydi. Ancak bu göze alınmıştı.

Türkiye’nin gelişmiş batı ülkeleri arasında yerini alması için gerekli ekonomik ve sosyal altyapının kurulması misyonu ile faaliyete geçen, ekonomide serbest piyasa rejiminin benimsenmesinde öncü bir rol üstlenen TÜSİAD’ın, siyaset alanında böylesine kapsamlı ve o dönem için riskli bir konuya el atmasında üç temel tespitin rol oynamış olduğu söylenebilir:

- 1) Türkiye’de serbest piyasa ekonomisinin kalıcılığını sağlamak için, toplumsal uzlaşma kanalları açık, geniş katılımlı, çoğulcu demokratik bir siyasal yapı zorunludur.

- 2) Ekonomik ve siyasi demokrasinin kurumlaşması, ülkenin aydınlık geleceği için demokrasinin tek çıkar yol olduğunu düşünenlerin kesintisiz çabalarıyla mümkün olacaktır.
- 3) Her gün yeni bir çarpıklığın gözler önüne serildiği, insanların sistemin kurumlarına veya bütününe olan güvenini kaybettiği bir dönemde, sistem kendini eleştirebilmeli ve kendi çözümünü üretebilmelidir.

Gerçekten de raporun yayına hazırlandığı dönemde gazete manşetlerini kaplayan, Susurluk Skandalı ile ilgili olarak 35 kişinin yargı önüne çıkarılacağına, birinci yılını doldurması nedeniyle hatırlatılan gazeteci Metin Göktepe'nin gözaltında ölümüne, Özdemir Sabancı'yı haince katledenlerden birinin suçunu itiraf etmesine, Vehbi Koç'un naaşını çalanların yakalanmasına, bir genç kızın kendisini tarikat şeyhi olarak sunan kişilerce istismarına ilişkin haberler, tabiri caizse “*referans noktasını kaybetmiş bir toplum*” manzarası sunuyordu.

İşte bu manzara karşısında, TÜSİAD, “*Bunları söylemenin zamanı mı, TÜSİAD'ın üstüne vazife mi*” diye düşünenlere şöyle sesleniyordu: “*Biz değilsek kim, şimdi değilse ne zaman?*”

Türkiye’de tartışıldı, Türkiye’yi tartıştırdı

“*Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri*” 20 Ocak 1997’de kamuoyuna sunulduktan sonra yurt içinde ve dışında büyük ilgi uyandırdı. Yurt içinde hararetli tartışmalara, yüzlerce haber, yorum ve incelemeye konu olan, “Türkiye’de siyaset ve demokrasi” ile ilgili tartışmalarda gönderme yapılan başlıca kaynaklardan biri haline gelen rapor, yurt dışında da büyük ilgi gördü. İngilizce ve Almanca çevirileri adeta kapışıldı. Türk özel sektörünün evrensel standartlarda bir demokrasi arayışının ve bu konuda öncülük iradesinin belgesi olarak kabul gördü.

TÜSİAD, raporun yayınlanmasının ardından 1997 ve 1998 yılları içinde, “*Siyasal Partiler Yasası*”, “*Seçimler, TBMM ve Hükümet Sistemleri*”, “*Yerel Yönetimler*”, “*Hukuk Devleti ve Yargı*”, “*İnsan Hakları*” gibi raporun bölüm başlıklarından seçilen konularda paneller düzenledi. Bu panellere, milletvekilleri, akademisyenler, yargı mensupları, sivil toplum örgütleri temsilcileri katılarak, bu konuları tartıştılar.

Aralık 1999'da, yine Prof. Dr. Bülent Tanör tarafından hazırlanan, "*Türkiye'de Demokratik Standartların Yükseltilmesi: Tartışmalar ve Son Gelişmeler*" başlıklı bir takip raporu yayınlandı. Bu raporda, hem bir önceki raporla ilgili hukuki nitelikteki eleştiri ve görüşler ele alınmakta, hem de Anayasa ve yasalarda yapılan değişikliklerle, değişiklik girişimleri çerçevesinde sunulan kanun tasarıları/teklifleri incelenmekteydi.

On yıl önce, on yıl sonra

TÜSİAD çeşitli rapor çalışmalarıyla konunun takipçisi olmaya devam etti. Başlangıçta düşük tempolu seyreden gelişmeler, zaman içinde ivme kazandı. Raporda değinilen konuları ülke olarak tümüyle gündemimizden çıkaramamış olsak da, küçümsenmemesi gereken ilerlemeler kaydetmeyi başardık. Bu arada demokrasi gibi bir konunun iş dünyasını ilgilendirmediğini düşünenlerin sayısında da dikkate değer bir azalma oldu.

Bugün Türkiye'nin, bulunduğu coğrafyada, gerek piyasa ekonomisiyle gerekse demokrasisiyle parlayan bir yıldız olduğunu görmezden gelemeyiz. Ancak kendimizi, bulunduğumuz yere göre değil, varmak istediğimiz hedefe göre değerlendirmek zorundayız. Bu yüzden de karşılaştırmalarımızı, gelişmiş batı demokrasileriyle yapmalıyız.

Daha gelişmiş bir demokratik yapının Türkiye'yi iç çatışmalardan uzaklaştırarak gereksiz enerji ve kaynak kaybını önleyeceğini, toplumsal uzlaşmayı tesis ederek siyasal ve ekonomik istikrarı kalıcı hale getireceğini görmeliyiz.

Sürecin düz bir ilerleme çizgisi izlemeyeceğini artık biliyoruz. Ülkenin daha şeffaf, daha katılımcı bir demokrasiye doğru gelişmesi, ister istemez mevcut statükoyu değiştirmek ve iktidarını paylaşmak istemeyen kesimler nezdinde bir direnç yaratacaktır. Konjonktürel bazı gelişmeler, zaman zaman, bu direnci besleyip geliştirebilecek ve etrafında bir taraftar kitlesi oluşmasına yardımcı olacaktır.

Nitekim içinde yaşadığımız günlerde de benzeri bir dirençle karşı karşıya olduğumuzdan ve bu direnci besleyen dış faktörlerin varlığından söz edebiliriz. Bir kez daha "dış düşman" retoriğinin hortlatıldığına, asayiş ve güvenlik konularının masa-

ya sürüldüğüne, ulusal birlik ihtiyacının altının çizildiğine şahit oluyoruz. İnsan bu söylemlere kendini kaptırdığında, demokrasinin güven ve huzurla birlikte var olmayan, birlik ve beraberliği tehdit eden, uzlaşma değil, bir “*çatışma*” rejimi olduğu sonucuna varabilir.

Bu tehlikeli söylemin dışında, bir de mevcut demokrasinin dar kalıplar içine sıkıştırılması çabasına şahit olabiliyoruz.

Bu çabaların, ülkeyi demokrasiden uzaklaştırıcı özelliği daha az dikkati çekmektedir. Burada söz konusu olan demokrasi karşıtı tutumu yakalayabilmek için, yapıları değil işleyişleri ve zihniyeti, yasa metinlerini değil uygulamaları izlemek gerekir.

Bu, yasaları kendince yorumlayarak, değişimi yavaşlatmaya veya engellemeye çalışmak olarak nitelendirilebilecek bir davranış biçimidir. Bu davranış biçimine sahip olanlar, toplum içinde bazı kesimleri demokratik haklardan yararlanmaya ehil görür, diğerlerini görmez. Seçenekler toplum yararına sınırlanmıştır. Dikkat edin, eğer bir yerde sizi ak ile kara arasında bir seçim yapmaya zorlayanlar varsa, orada mutlaka demokrasi adına bir kayıp vardır.

Daha yaygın, daha katılımcı

130 yıllık bir olgunlaşma sürecinden sonra, Türkiye, demokratikleşme tartışmalarını kalıcı olarak gündeminden çıkarabilecek mi? Hiç kuşkusuz evet. Bunu söylerken kendiliğinden gelişecek bir süreçten söz etmiyoruz. Elbette, bu doğrultuda gösterilecek kararlı ve samimi çabalar olmaksızın bunun kendiliğinden gerçekleşmesini bekleyemeyiz. Ancak, Türkiye'nin bugün erişmiş olduğu gelişmişlik düzeyinin geri döndürülemeyeceğini de görmek zorundayız.

Toplumsal ilerleme refaha, refah küresel ekonominin kurallarına uymaya, bu uyum ise açık ve demokratik bir toplumsal yapıya bağlıdır. Bu yapının kurulması ülkedeki tüm sivil toplum kuruluşlarının, siyasal partilerin, kurumların ve bireylerin ortak hedefi ve kültürü olmalıdır.

Çünkü bireyler de kurumlar da, kendi farklı ideallerini gerçekleştirme konusunda eşit fırsat sahibi olma imkânını, her türlü fikre ve gelişmeye açık, uzlaşma kültü-

rü olan bir toplumsal yapı içinde bulabilirler. Bu yapı aynı zamanda, bugün bize çözümsüz gelen birçok sorunun da çözümünü beraberinde getirecektir. Bunu sağlayabilmek için daha gelişmiş, daha yaygın, daha hoşgörülü ve daha katılımcı bir demokratik siyasal yapı kurmaktan başka seçeneğimiz yoktur.

TÜSİAD Yönetim Kurulu
Aralık 2006

ÖZGEÇMİŞ

Prof. Dr. Zafer Üskül

1944'de Silifke'de doğdu. Ortaöğrenimini Adana Erkek Lisesi'nde (1957-1961), yükseköğrenimini Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi'nde (1961-1965) tamamladı. 1971 yılında, Fransa'da, Grenoble Üniversitesi'nde, *Le régime turc institué par la constitution de 1961* (1961 Anayasasının Kurduğu Türk Rejimi) adlı teziyle siyasal bilimler doktoru ünvanını aldı.

1974 yılında doçent, 1979 yılında profesör oldu. 1974-1999 yılları arasında, Eskişehir Anadolu Üniversitesi, Marmara Üniversitesi, İstanbul Üniversitesi, Yıldız Teknik Üniversitesi ve Mersin Üniversitesi'nde lisans ve yüksek lisans dersleri verdi.

1999 yılında Mersin Üniversitesi'nden emekli oldu. Halen Boğaziçi Üniversitesi ile Kadir Has Üniversitesi'nde ders vermektedir.

Bazı Eserleri: *Le régime turc institué par la constitution de 1961* (1961 Anayasasının Kurduğu Türk Rejimi) (1971), *Kamu Yönetimi Açısından Türkiye'de Ticaret ve Sanayi Odaları* (1975), *Siyaset ve Asker* (1989 ve 1997), *Türkiye'nin Anayasa Sorunu* (1991), *Geniş Tabanlı Uzlaşma Arayışı İçin Anayasa Taslağı ve Anayasa Anketi* (1992), *Devletin Yeniden Yapılanması-Asgari Devlet ve Sosyal Demokrasi* (1997), *Olağanüstü Hal Üzerine Yazılar* (2003).

İÇİNDEKİLER

GİRİŞ.....	19
1. BÖLÜM: SİYASAL BOYUT.....	23
SİYASAL PARTİLER.....	25
Siyasal Partiler Mevzuatına Tarihsel Bakış.....	26
Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler.....	31
Öneriler.....	35
SEÇİMLER.....	37
Seçimlere Tarihsel Bakış.....	37
Seçim Sistemi.....	43
Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler.....	45
Öneriler.....	46
YASAMA ORGANI.....	47
Tarihsel Gelişim.....	48
Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler.....	53
Öneriler.....	56
YÜRÜTME ORGANI.....	61
Tarihsel Gelişim.....	62
Başkanlık Rejimi Tartışması.....	66
Sistemde Düzeltmeler/Öneriler.....	68
SİVİLLEŞME SORUNU.....	70
Milli Savunmadan Milli Güvenliğe Geçiş.....	72
Öneriler.....	73
Genelkurmay Başkanlığı.....	73
Tarihsel Gelişim.....	73
Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler.....	76
Öneriler.....	76

Milli Güvenlik Kurulu.....	77
Tarihsel Gelişim.....	77
Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler.....	81
Öneriler.....	85
KAMU YÖNETİMİ.....	85
Yerel Yönetimler.....	86
Yerel Yönetimlere Tarihsel Bakış.....	87
Tanör Raporları ve Sonrası Gelişmeler.....	92
Nasıl Bir Yerel Yönetim Reformu?.....	93
Öneriler.....	94
Hizmet Bakımından Yerinden Yönetim Kuruluşları.....	96
Öneriler.....	97
Bilgi Edinme Hakkı.....	100
Öneriler.....	101
Kamu Denetçiliği Kurumu.....	102
Olağanüstü Yönetim Biçimleri.....	103
Tarihsel Olarak Olağanüstü Yönetim Biçimleri.....	104
Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler.....	109
Öneriler.....	109

2. BÖLÜM: İNSAN HAKLARI..... 111

ANAYASALARDA İNSAN HAKLARI.....	113
Tanör Raporları ve Sonrası Gelişmeler.....	128
GENEL ESASLAR.....	130
Anayasanın Başlangıç Bölümü.....	130
Öneriler.....	131
Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması (Md. 13).....	131
Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılmaması (Md. 14).....	132
Öneri.....	133
Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması (Md. 15).....	134
Öneri.....	134

KİŞİ DOKUNULMAZLIĞI, ÖZGÜRLÜĞÜ VE GÜVENLİĞİ.....	134
Yaşama Hakkı ve Ölüm Cezası.....	134
Öneri.....	136
Kolluk Aşırılıkları.....	136
Öneriler.....	137
İşkence ve Kötü Muamele.....	138
Öneriler.....	140
Kişi Dokunulmazlığı ve Güvenlik Soruşturması.....	140
Öneriler.....	142
Yakalama ve Gözaltı.....	142
Öneri.....	144
Tutukluluk.....	144
Öneri.....	145
DÜŞÜNSEL ÖZGÜRLÜKLER.....	145
Dinsel Özgürlükler.....	145
İnanç Özgürlüğü.....	146
Öneri.....	147
İbadet Özgürlüğü.....	147
Din Öğretimi.....	148
Öneriler.....	150
Düşünce Özgürlüğü.....	151
Öneriler.....	155
Bilim ve Sanat Özgürlüğü.....	157
Öneriler.....	164
KİTLESEL İLETİŞİM ÖZGÜRLÜKLERİ.....	165
Basın ve Yayın Özgürlüğü.....	165
Öneriler.....	172
Görsel-İşitsel İletişim Özgürlüğü.....	174
Öneriler.....	178
KOLLEKTİF ÖZGÜRLÜKLER.....	179
Dernek Özgürlüğü.....	179
Öneriler.....	182

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü.....	183
Öneriler.....	186
Sendikal Özgürlükler.....	187
Öneriler.....	194
KÜRT SORUNU (“Güneydoğu Sorunu”).....	196
Özel Adlar.....	198
Yerleşim Yerlerinin Adları.....	198
Öneri.....	199
Dil Yasakları.....	199
Vatandaşlık.....	199
Anadil Öğretimi.....	200
Öneriler.....	202
Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü.....	202
Öneriler.....	203
Basın Yayın ve Sanat Ürünleri.....	203
Öneriler.....	203
Dernek Faaliyetleri.....	203
Radyo-TV Yayınları.....	204
Siyasi Partiler.....	204
Öneriler.....	205
3. BÖLÜM: HUKUK DEVLETİ.....	207
HUKUK DEVLETİ ANLAYIŞININ TARİHSEL GELİŞİMİ.....	210
HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜ.....	215
İdari Yargı Yoluna Başvurma.....	215
Öneriler.....	216
Adli Yargı Yoluna Başvurma.....	216
Öneriler.....	217
Anayasa Yargısı Yoluna Başvurma.....	217
Öneriler.....	219

DEVLETİN İŞLEM VE EYLEMLERİNİN YARGI DENETİMİNE TABİ OLMASI.....	220
İdarenin İşlem ve Eylemlerinin Denetimi.....	220
Öneriler.....	221
Yasamanın İşlemlerinin Denetimi.....	222
Öneriler.....	224
YARGI BAĞIMSIZLIĞI, YARGIÇ GÜVENCESİ.....	224
Yargı Birliği ve Bağımsız Yargı İlkeleri Karşısında	
Askeri Yargı.....	224
Öneriler.....	228
Yüksek Mahkemelerin Üyelerinin Atanması ve	
Yargı Bağımsızlığı.....	229
Öneriler.....	230
Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu.....	230
Öneriler.....	233
DİĞER SORUNLAR.....	234
GENEL DEĞERLENDİRME.....	237
YARARLANILAN BAŞLICA KAYNAKLAR.....	243
EKLER.....	245
EK-1: Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası Sözleşmeleri Uygun Bulma Kanunları (Aralık 1999-Aralık 2006).....	247
EK-2: Raporun Kapsadığı Konular ile İlgili Anayasa ve Kanun Değişiklikleri (Aralık 1999-Aralık 2006).....	249

GİRİŞ

Bülent Tanör, TÜSİAD'ın Ocak 1997'de yayınladığı “Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri” raporunda, Türkiye’nin, demokratikleşme perspektifleri açısından ayrıntılı bir fotoğrafını çekmiş, fotoğraf çekmekle de yetinmeyip röntgen taramasını yapmıştı. Hukuksal alanda, demokratikleşme açısından sorunları saptayıp, bu sorunları çözümleyip, somut önerilerde bulunmuştu. Bunu yaparken, o günkü mevcut hukuk metinlerini esas alarak, demokratikleşme sürecinin geleceğine, önerileriyle ışık tutmuştu.

Bülent Tanör’ün 1997 raporu büyük ilgi çekti. Rapor, yurt içinde ve yurt dışında yankı uyandırdı, olumlu ve olumsuz eleştiriler aldı. Raporun tümünü olumlu bulanlar, bir bölümünü olumlu, bir bölümünü olumsuz bulanlar oldu. “Önerilenler doğru ama şimdi zamanı mı?” sorusunu soranlar da vardı. “Türkiye’nin içinde bulunduğu şartlar”, bazılarının raporu değerlendirmesinde hareket noktasını oluşturdu.

Bülent Tanör’ün yaptığı, kendisinin de belirttiği gibi, demokrasinin evrensel ilkeleri karşısında, Türkiye hukukunun bir taramasından, bu ilkelere aykırı düzenlemelerin saptanmasından ve yerlerine demokrasinin evrensel ilkelerine uygun önerilerin sunulmasından ibaretti. O önerilerin benimsenip benimsenmemesi, değişiklik gerekli görülüyorsa bunun zamanlaması, kısacası önerilerin yaşama geçirilmesi siyasi iradenin işiydi.

Bülent Tanör, yaptığı çalışmaya yöneltilen eleştirileri, yanlış algılamaları ve başka kişi ya da kurumların aynı konulardaki öneri ve değerlendirmelerini, yine TÜSİAD tarafından, Aralık 1999’da yayınlanan, “Türkiye’de Demokratik Standartların Yükseltilmesi-Tartışmalar ve Son Gelişmeler” adlı raporunda ele aldı, yanıtladı, değerlendirdi, gerçekleşmeyen önerilerini yineledi. Böylece, “Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri” raporunu güncelleştirmiş oldu. Bu güncelleştirme, ilk raporun yayınlanmasından sonra geçen yaklaşık üç yılda, demokratikleşme yönünde pek de gelişme olmadığını ortaya koyuyordu.

Bülent Tanör, 1999 raporunda, ilk raporuyla ilgili yankıları ve tepkileri değerlendirirken, AB’nin eski Türkiye Temsilcisi Michael Lake’in, yazdığı bir raporda, “burada (ilk raporda) yazılanların hayata geçip geçmediğinin takipçisi olacaklarını belirtti”ğini yazıyordu.

Türkiye'nin demokratikleşme sürecinde ilerlemesinin izlenmesi, bu anlamda Tanör raporlarında yazılan önerilerin hayata geçirilip geçirilmediğinin takibi, herkesten önce bu ülkenin insanlarının yapması gereken bir iştir. Bülent Tanör raporlarının yayıncısı olarak TÜSİAD, bu izleme görevini, Bülent Tanör'ün anısına armağan ederek, üstlenmiştir.

TÜSİAD, Bülent Tanör'ün 1997 raporunun yayınlanmasının onuncu yılında, Türkiye'nin demokratikleşmede nereden nereye geldiğini saptamayı kararlaştırmış, bu konuda hazırlanacak raporun da, Bülent Tanör anısına yayınlanmasını uygun bulmuştur. Aslında, bu işi yapabilecek en yetkili kişi, Bülent Tanör'dü. Aramızda olsaydı...

Bu raporun hazırlanması istendiğinde, Bülent Tanör adına böyle bir çalışmayı yapmayı kabul etmemek mümkün değildi. Bülent Tanör'ün değerli raporunu güncelleştirmek onurlu bir çalışma olacaktı.

Bu çalışmanın yapılması, demokratikleşme konusunda, Bülent Tanör'le benzer düşüncelere sahip olmamız nedeniyle, kolaylaşıyordu. Bu düşünce benzerliği, Bülent Tanör'ün, güncellemede esas alınan 1997 raporundan sık sık alıntı yapmaya yol açtı. Elbette, hayata geçirilmemiş öneriler paylaşılarak, bu raporda yinelendi.

Ancak, geçen on yılda, Türkiye demokratikleşme doğrultusunda çok önemli bir yol aldı. Anayasada ve onlarca yasada değişiklikler yapıldı, bazı yasalar tümden yenilendi. Bu gelişmeleri saptamak, değerlendirmek ve Bülent Tanör'ün hayata geçirilen önerilerini vurgulamak da gerekti. Bülent Tanör'ün önerilerinin bir bölümünün onun önerdiği gibi, bir bölümünün ise tam olarak onun önerdiği gibi olmasa da hayata geçirilmiş olduğu raporda görülecek.

Bu arada, rapora yöneltilen, “evet ama şimdi zamanı mı?” ya da “Türkiye'nin özel şartları henüz bu reformların yapılmasına izin vermez” gibi eleştirilerin çok da geçerli dayanağa sahip olmadığı görülecek. “Henüz zamanı değil” denilen bazı öneriler bu on yıl içinde hayata geçirilmiş ve eleştiri sahiplerinin kaygıları haklı çıkmamıştır.

Kuşkusuz, demokrasi bir süreçtir. Geride kalan on yıl içinde yaşananlar, bazı yeni önerilerin geliştirilmesini de gerektirmiştir. Yeri geldiğinde, yeni ihtiyaçların ge-

rektirdiği düşünölen önerilere de yer verilmiştir. Bu önerilerin bir bölümü somut anayasa ya da yasa değişikleri biçiminde, bir bölümü ise, konunun tartışmaya açılmasını sağlamak bakımından, genel öneri biçiminde sunulmuştur.

Bülent Tanör'ün 1997 raporunu güncelleştirmeye çalışırken, on yıl öncesine göre on yıl sonrasını değerlendirebilmek için en uygun yol, çalışmayı Tanör'ün planlaması çerçevesinde yürütmektir.

Bülent Tanör, Türkiye'nin Demokratikleşme Perspektifleri'ni, üç bölümde ele almıştı: Siyasal boyut, insan hakları ve hukuk devleti.

Bu rapor da, çalışmayı üç bölümde ele almıştır. Her bölüm içinde yer alan alt bölümler de, bazı küçük değeriklikler dışında, aynıdır.

Yapılan bir ek, on yılda yaşanan gelişmeleri saptamaya çalışırken, Türkiye'nin "Anayasalı" sisteme geçmesinden bu yana, demokratikleşme alanında yaşanan gelişmeleri, çok kısaca da olsa, özetlemek oldu. Böylece, "demokratikleşmede nereden nereye" sorusuna yanıt ararken, süreci bir bütün olarak görebilmeye yardımcı olmaya çalışıldı. Tarihsel gelişmenin özetine, 1. bölümde alt başlıklar altında, 2. ve 3. bölümlerde ise, bölümlerin başında yer verildi. Tanör raporlarından sonra yaşanan gelişmeler ise, ilgili başlıklar altında, daha ayrıntılı biçimde değerlendirilmeye çalışıldı.

Demokrasi, aynı zamanda "sorunları çözme yöntemi"dir. Türkiye yönetiminin demokratikleşmesi, Türkiye'nin yaşadığı canalıcı sorunların çözülebilmesinin yollarının bulunmasına olanak sağlayacaktır. Demokratik biçimde yönetilen Türkiye'de, farklı etnik grupların, farklı dini inançlara sahip olanların, sosyal sınıfların barış içinde bir arada yaşamasının yolları çok daha kolay bulunabilecektir.

Kuşkusuz, hukuk kurallarının demokrasi ilkelerine uygun olarak yeniden düzenlenmesi, sorunların çözümü için tek başına yeterli olmayacaktır. Kuralların değerştirilmesinin, bunların hemen uygulama alanına aktarılması anlamına gelmeyeceğini de deneyimlerimizle biliyoruz. Yeni kuralların uygulanmasına direnç olacaktır, bu direnç zihniyetlerin değerışmesi ölçüsünde ortadan kalkacaktır.

Kaldı ki, hukuk alanında yapılan yenilenme, sorunların çözümünü ekonomik, sosyal, psikolojik önlemlerle de sağlama zorunluluğunu ortadan kaldırmayacaktır. Sorunlar çok yönlüdür, çözümleri için çok yönlü çalışmalar gerekir. Hukuksal alanda yapılacaklar bu yönlerden yalnızca bir tanesinde duyulan ihtiyaca cevap verecektir.

Bu nedenle, bu raporda ortaya konulan önerilerin, tek başına Türkiye'nin sorunlarını çözecek öneriler olarak algılanması yanlışına düşülmemelidir. Bu önerilerin hayata geçirilmesi, sorunların çözümü için gerekli hukuksal ortamın yaratılması olarak algılanabilir.

Bu raporda yer alan önerilerin benimsenmesi ve hayata geçirilmesi, elbette siyasi irade gerektirmektedir. Öneriler anayasa değişiklikleri, yasa, yönetmelik değişiklikleri olduğuna göre, bunu yapacak olan en başta TBMM'dir, yürütme organıdır. TBMM'nin bu yönde harekete geçirilmesinde, kamuoyunun, sivil toplumun, STK'ların elbette önemli bir katkısı olabilir. Bu nedenle, bu raporda yer alan önerilerin hayata geçirilmesi, bu önerileri benimseyenlerin "önerilerin takipçisi olma", siyasi iradeyi yönlendirme, gerektiğinde cesaretlendirme kararlılığına da bağlı olacaktır.

B Ö L Ü M
1

SİYASAL BOYUT

SİYASAL BOYUT

Bülent Tanör, “demokratikleşmenin siyasal boyutu deyiminden, millet iradesinin belirişi ve iktidarın yapılanışı”nı kastediyor ve bu başlık altında siyasal partileri, seçimi, TBMM’yi, hükümet sistemini, sivilleşme sorununu ve kamu yönetimini ele alıyordu.

Biz de, demokratik sistemin vazgeçilmez aktörleri olan siyasal partileri, demokratik temsilin aracı olan seçimleri demokratik ilkeler açısından inceledikten sonra, iktidarın demokratik örgütlenmesini yasama organı, yürütme organı, sivilleşme sorunu ve kamu yönetimi başlıkları altında ele alacağız.

Siyasal Partiler

Siyasal partiler, temsili demokratik sistemin vazgeçilmez unsurlarındandır. Günümüzde siyasal partisiz bir demokrasi düşünülemez. Demokratik bir sistemde, toplumdaki çeşitlilik, siyasal alana çok partili bir düzen olarak yansır.

Sivil toplumla siyasal toplum arasında aracı kurumlar olan siyasal partileri öbür sivil toplum kuruluşlarından ayıran özellikler, sürekli ve istikrarlı bir yapıya sahip olmaları, yaygın bir yerel örgütlenmeyi gerçekleştirmeleri, iktidarı ele geçirmeyi hedef almaları ve amaçlarına seçimlerde halkı etkileyerek ulaşmaya çalışmalarıdır.

Temsili demokratik sistemde bu denli önemli olan siyasal partilerin, hukuk alanında, anayasa ve yasayla düzenlenmesi ve bazı güvencelerle donatılması gerekir.

Ancak, bu düzenlemenin, siyasal partilerin kendilerini düzenleme olanağını tümüyle ortadan kaldıracak bir ayrıntıda olmaması da gerekir.

Avrupa’da siyasal partiler, hukukun dışında doğmuş ve gelişmişlerdir. Zorunlu olmadıkça, siyasal partileri yasal düzenlemelere konu etmeme eğilimi kabul görmüştür. Elbette zaman içinde, siyasal partileri düzenleyen hükümler, çeşitli yasalara dağılmış olarak, hukuk dünyasına girmiştir. Ancak, birçok ülkede, halen, siyasal partileri bütün olarak düzenleyen bir siyasal partiler yasası bulunmamaktadır (Fransa, İtalya gibi). Siyasal partiler yasasını yürürlüğe koyan ülkeler ise, siyasal parti özgür-

lüğünü öne alıp güvenceleri yasalaştırma ve ayrıntılı olmayan, kısa siyasal partiler yasası yapma yolunu yeğlemişlerdir (Almanya, Portekiz gibi).

Demokratik bir sistemde, siyasal çoğulculuğun güvence altına alınması yani siyasal parti kurma özgürlüğünün sağlanmış olması, siyasal parti yasağının demokratik ölçütlere uygun biçimde dar tutulması, siyasal partilerin kurumsallaşmasının sağlanması, siyasal partilere üye olma ve üyelikten ayrılma hakkının güvence altına alınması, siyasal partilerin propaganda yapma özgürlüğünün sağlanması, siyasal parti faaliyetlerinin ölçsüz bir biçimde sınırlanmaması gerekir. Siyasal partilerin iç örgütlenmeleri ve faaliyetleri konusunda da ayrıntılı yasal düzenlemelerden kaçınılması beklenir. Siyasal partilerin hangi yan örgütleri -kadın kolu, gençlik kolu, işyeri kolu, meslek kolları, vb.- kuracakları, delege sistemini nasıl oluşturacakları, aday belirlemede ölçütler geliştirmeleri gibi konular, partilerin kendi hukuklarını yaratma alanı içinde sayılmalıdır.

Demokratik bir sistemde, kısaca ifade etmek gerekirse, siyasal parti özgürlüğünün temel değer olarak kabul edilmesi, parti yasaklarının bu temel değere hizmet ettiği ölçüde öngörülmesi gerekir. Bu dengeyi sağlamayan bir sistemi “demokratik” olarak nitelemek mümkün değildir.

Siyasal tarihimize baktığımızda, bunun hep böyle olmadığını görürüz.

Siyasal Partiler Mevzuatına Tarihsel Bakış

Osmanlı-Türk anayasal tarihinde ilk anayasa olan 1876 Kanun-ı Esasisi, siyasal partilere ilişkin hüküm taşımaz. “Siyasal parti” olgusu, henüz sisteme yabancıdır. 1876 Kanun-ı Esasisi’nin uygulandığı 1. ve 2. Meşrutiyet dönemlerinde, siyasal partileri düzenleyen bir yasa da yürürlüğe konulmamıştır.

Bu dönemde kurulan siyasal örgütler, fırka ya da cemiyet adını taşımışlardır ama modern anlamda siyasal parti olmaktan büyük ölçüde uzaktırlar. Bu örgütlerin, 2. Meşrutiyet döneminde partileşmeye doğru yol aldıkları ama bunu tam olarak başaramadıkları söylenebilir. Bu dönemde, siyasal partiler, Cemiyetler Kanunu’na tabi olmuşlardır.

Cumhuriyetin kurulmasından sonra da, uzun süre, siyasal partiler hukuksal olarak düzenlenmemiştir. 1924 Anayasası'nda siyasal partilerle ilgili bir hüküm bulunmadığı gibi, bir siyasal partiler kanunu da yürürlüğe konulmamıştır.

Başta Cumhuriyet Halk Partisi (Halk Fırkası (1923), Cumhuriyet Halk Fırkası (1924), Cumhuriyet Halk Partisi (1935) olmak üzere siyasal partiler (Terakkiperver Cumhuriyet Fırkası/TpCF, Serbest Fırka/SF, Ahali Cumhuriyet Fırkası), Cemiyetler Kanunu ve Medeni Kanun hükümlerine tabi olmuşlardır.

1926'da Medeni Kanun'un yürürlüğe girişine kadar, cemiyetler gibi siyasi partiler de 1909 tarihli Cemiyetler Kanunu hükümlerine tabi olmuşlardır. 1926'da yürürlüğe giren Medeni Kanun, cemiyetlerle ilgili hükümleriyle Cemiyetler Kanunu'nun hükümlerinin yerini almıştır.

Bu dönemde, cemiyetler gibi siyasal partilerin kurulması hukuken "serbest"ti. Ancak, uygulamada, fiili bir "izin sistemi" geçerli olmuştur. 1938 Cemiyetler Kanunu izin sistemini hukukileştirmiş, İdareden izin alma zorunluluğunu getirmiştir. Öte yandan, Türk Ceza Kanunu ve Cemiyetler Kanunu ise, Cumhuriyet ve laiklik karşıtı, ırkçı, bölücü, ulusal bütünlüğü bozucu ve Anayasaya 1937 yılında eklenen altı ilkeye (CHP'nin altı oku) aykırı örgütlenmeleri yasaklıyordu. Takrir-i Sükun Kanunu Bakanlar Kuruluna siyasal partileri kapatma yetkisi veriyordu.

TpCF, SF ve Ahali Cumhuriyet Fırkası denemeleri dışında, 1923-1946 döneminin tek parti dönemi olduğunu da anımsayalım. 17 Kasım 1924 tarihinde kurulan TpCF, 3 Haziran 1925 tarihinde, 29 Eylül 1930'da kurulan Ahali Cumhuriyet Fırkası 21 Ocak 1931 tarihinde Bakanlar Kurulu kararıyla kapatılmıştır. 12 Ağustos 1930 tarihinde kurulan SF ise, 17 Kasım 1930 tarihinde kendisini feshetmiştir.

1946'da çok partili döneme, siyasal partilerle de ilgili Cemiyetler Kanunu'nda herhangi bir değişiklik yapılmadan geçilmiştir. Bu yasa 1946 Haziranında değiştirilmiş ve partilerin kuruluşunda serbestlik sistemine geçilmiştir. Bu değişikliğin yanında, İdarenin derneklerin (partilerin) faaliyetlerini yasaklama yetkisi ve sınıf esasına dayalı dernek (parti) kurma yasağı kaldırılmıştır. Ancak, TCK'nın 141. maddesine dayanılarak, sosyalist partilerin kurulması da yasaklanmıştır. Laiklik karşıtı partilerin kurulması yasağı da TCK'nın 163. maddesine dayalı olarak sürmekteydi.

1950-1960 döneminde, siyasal parti faaliyetlerine ek kısıtlamalar getirilmiştir. 1954'te yapılan bir yasa değişikliğiyle seçimlerde karma liste yapılması usulüne son verilmiş, partilerarası seçim anlaşmaları yapılması yasaklanmıştır. Siyasal partilerin radyodan seçim propagandası yapmaları yasaklanmıştır. 1957 yılında yapılan bir yasa değişikliğiyle, siyasal partilerin seçimlerde “güç birliği” yapmaları yasaklanmıştır.

Bu dönemde, anayasa yargısının öngörülmemiş olması nedeniyle, siyasal partiler, yargı bağımsızlığının ve yargıç teminatının tam olarak sağlanmadığı bir ortamda, adli mahkemeler tarafından kapatılabilmemiş, Anayasa Mahkemesi güvencesine sahip olamamışlardır. 1923-1960 döneminde 4 siyasal parti idari otoritelerce, 10 siyasal parti de adliye mahkemelerince kapatılmıştır.

Türkiye’de siyasal partiler, ilk kez, 1961 Anayasası ile kurumsal olarak düzenlenmiş, anayasal güvenceye kavuşturulmuştur. Bu bakımdan, Türkiye Avrupa’da ilkler arasında yer almıştır. Örneğin Almanya’da Siyasal Partiler Yasası, 1967 yılında yürürlüğe konulabilmıştır.

1961 Anayasası, 56. maddesinde, siyasal partileri “ister iktidarda ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurları” saymıştır. Aynı madde, yurttaşların “siyasi parti kurma”, “partilere girme ve çıkma” bireysel temel haklarını güvence altına almış, “siyasi partiler, önceden izin almadan kurulur ve serbestçe faaliyette bulunurlar” diyerek siyasal partilere kurumsal güvence kazandırmıştır. 1971 Anayasa değişikliğiyle siyasal partilere devlet yardımının anayasal dayanağı yaratılmakla kurumsal güvence güçlendirilmiştir.

Anayasa’nın siyasal partilerin uyacakları esasları düzenleyen 57. maddesi, siyasal partilerin kapatılma nedenlerini düzenlemiştir: “Siyasi partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetleri, insan hak ve hürriyetlerine dayanan demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmezliği temel hükmüne uygun olmak zorundadır. Bunlara uymayan partiler temelli kapatılır”. Bu nedenlere ek olarak, Anayasa’nın 19/son. maddesi de, devletin sosyal, iktisadi, siyasi veya hukuki temel düzenini, kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi veya şahsi çıkar veya nüfuz sağlama amacıyla, her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar eden ve kötüye kullanan siyasi partilerin Anayasa Mahkemesince temelli kapatılacağını öngörmektedir. Siyasal partilerin mali denetimleri de Anayasa Mahkemesi’ne bırakılmıştır.

Siyasal parti yasaklarının Anayasa’da öngörülmesi ve parti kapatma davalarının Anayasa Mahkemesi’nce görüleceğinin belirtilmesi siyasal partiler için 1961 Anayasası’nın sağladığı güvencelerdir.

1961 Anayasası’nın gereği olarak ilk Siyasi Partiler Kanunu (SPK) ise 1965 yılında yürürlüğe konulmuştur.

1965 tarihli ve 648 sayılı SPK, 137 maddeden oluşan ayrıntılı bir kanundur. Anayasada öngörülen özgürlükçü yaklaşımla yasaklar arasında denge kurma konusunda, 1980 sonrası düzenlemelere göre daha başarılı olsa da, yaptığı “aşırı” düzenlemeyle, siyasal partileri kendi örgütlenmelerine egemen olmada “çok sınırlanmış” bir konuma getirmiştir. Öte yandan, yine 1980 sonrası partiler hukukundan daha liberal de olsa, 1961 Anayasası’nda yer alan yasaklayıcı hükümleri “düzenlemekle” sınırlı kalmamış, ek sınırlamalar getiren bir yasa konumuna düşmüştür. Anayasa, 57. maddesinde, siyasi partilerin temelli kapatılma nedenlerini saymakta, ancak SPK bu nedenleri genişletmektedir. “Temelli kapatma” ile “kapatma” arasında, doğuracağı hukuki sonuçlar arasında bir fark olmamasına karşın, SPK, siyasal partilerin, parti yasaklarının herhangi birisine uymama nedeniyle, kapatılmasını mümkün kılmıştır.

Özetlemek gerekirse, siyasal partilerle ilgili olarak, bireysel ve kurumsal güvenceler ilk kez 1961 Anayasası’yla tanınmış, 1965 yılına kadar siyasal partilerle ilgili bir genel yasa çıkartılmamış, 1965 tarihli SPK ise parti özgürlüğü ile parti yasakları arasında demokrasi anlayışının gerektirdiği dengeyi tam olarak kuramamıştır.

1982 Anayasası, bireysel temel hak güvenceleriyle kurumsal güvencelerin sağlanması bakımından 1961 Anayasası’nda yer alan düzenlemeye benzer bir düzenleme yapmış görünse de, aslında siyasal parti özgürlüğüyle parti yasakları arasındaki dengeyi yasaklar yararına bozmuştur.

1961 Anayasası’nda parti üyeliği için yaş sınırı konulmamışken, 1982 Anayasası, parti üyesi olabilmek için 21 yaş sınırını getirmiştir. 1961 Anayasası partilerin serbestçe faaliyette bulunacağını belirlemişken, 1982 Anayasası, partilerin “Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde” faaliyette bulunabileceklerini öngörmüştür. 1971 Anayasa değişikliğinden sonra 1961 Anayasası siyasal partilere devlet yardımını düzenlemişken, 1982 Anayasası’nın ilk metninde bu düzenlemeye yer verilmemişti.

Öte yandan, 1982 Anayasası, siyasi parti faaliyetlerini, toplumun önemli bir kesimi için -sendikalar, öğretim üyeleri, üniversite öğrencileri, vb.- yasaklamış, siyasi partilerin yurt dışında örgütlenmelerine, kadın kolu, gençlik kolu gibi yan örgütler kurmalarına, çeşitli kurumlarla dernekler, sendikalar, meslek kuruluşları gibi dayanışma içine girmelerine yasak getirmiş, siyasi partilerin kapatılma nedenlerini geniş tutmuştur.

1995 anayasa değişiklikleri, bu yasadışı anlayışı önemli ölçüde törpülemiştir. Bu anayasa değişikliğiyle, derneklere, sendikalara, kooperatiflere, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşuna getirilmiş bulunan siyaset yapma ve dayanışma yasakları kaldırılmış, seçme ve halk oylamasına katılma yaşı 18'e indirilmiş, yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarına, tutuklulara oy hakkı tanınmış, yükseköğretim elemanlarına siyasi parti üyesi olabilme olanağı sağlanmıştır. Siyasi partilerin kadın kolu, gençlik kolu, vb. örgütleri kurma yasağı; dernekler, sendikalar, vakıflar, kooperatifler ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıyla işbirliği yapma ve dayanışma yasağı kaldırılmıştır. Siyasi partilerin kapatılması, tüzük ve programlarının Anayasanın 68. maddesinde öngörülen yasaklara aykırı olması, eylemleriyle de aynı maddede öngörülen yasaklara aykırı faaliyetlerin odağı haline gelmesi koşullarına bağlanmıştır.

Bülent Tanör, SPK'nın, siyasal partilerle ilgili yukarıda anılan 1995 anayasa değişikliklerine uyumunun sağlanabilmesi ve demokratikleştirilmesi açısından gerekli gördüğü değişiklik önerilerini 1997 raporunda belirtmişti.

SPK'nın 1995 anayasa değişikliğine uyumlandırılması için gerekli yasal düzenleme, ancak 1999 yılında 4445 sayılı Kanun ile yapılabilmıştır. Bu kanunun hükümleri, Bülent Tanör'ün 1999 raporunda değerlendirilmiştir. Bu uyum çalışmalarının sonucunda, SPK md. 2'nin değiştirilmesiyle, siyasi partilerin mal edinmeleri de kanun kapsamına alınmış; md. 7/1 değiştirilerek, siyasi partilerin kadın kolu, gençlik kolu, vb. kurmaları, yurt dışında örgütlenmeleri olanaklı kılınmış; Cumhuriyet Başsavcılığının partilerin kuruluşunu denetlemesine ilişkin SPK md. 9 yürürlükten kaldırılmış; öğretim üyelerinin siyasi parti üyesi olabilmeleri ve seçme yaşınının 18 olmasına ilişkin anayasa değişiklikleri kanuna aktarılmış; parti yasakları ve parti kapatmayla ilgili anayasa değişiklikleri, SPK'nın ilgili maddelerine yansıtılmıştır.

Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler

1999 yılından sonra, siyasal partiler hukukunu ilgilendiren bir anayasa değişikliği, 3.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile gerçekleştirilmiştir. Bu değişiklikte, siyasal partilerin uyacakları esasları düzenleyen Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrasına bir cümle eklenmiş, 6. fıkradan sonra yer almak üzere bir yeni fıkra eklenmiş ve maddenin son fıkrası değiştirilmiştir.

6. fıkraya eklenen cümle ile, bir siyasi partinin, Anayasa'nın 68. maddesinin 4. fıkrasında öngörülen yasaklara aykırı fiillerin işlendiği bir odak haline hangi durumlarda geleceği tarif edilmektedir. Buna göre, "Bir siyasi parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır".

Anayasa'nın 69. maddesine bu cümlenin eklenmesiyle, bir siyasi partinin Anayasa Mahkemesince temelli kapatılabilmesi için, bir siyasi partinin 68/4. maddeye aykırı eylemlerin odağı haline ne zaman gelebileceği de tanımlanmış olmakta, bu konuda Anayasa Mahkemesi'nin yorum alanı daraltılmış bulunmaktadır.

Anayasa değişikliğiyle 69. maddeye konulan ek fıkra, siyasal partilerin temelli kapatılması dışında bir başka yaptırıma daha yer vermiştir: Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakma yaptırımı. Ek fıkra şöyledir: "Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkralara göre temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasi partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına karar verebilir."

Son olarak, son fıkrada yapılan değişiklikte, bu fıkraya, yukarıda anılan ek fıkraya paralel olarak, "devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmaları" ibaresi eklenmiştir.

Bu anayasa değişikliği, siyasal partilerle ilgili olarak, temelli kapatma konusunda ek bir güvence sağlamakta, kapatmayı gerektirmeyen yasaya aykırı durumlar karşı-

sında da, siyasal partilere devlet yardımından yoksun bırakma yaptırımını öngörerek, yasaya aykırı eylemleri yaptırımsız kalmaktan çıkarmaktadır. Siyasal parti özgürlüğünün bir değer olarak öne çıkarılması bakımından, bu anayasa değişikliği olumlu değerlendirilmektedir.

1999 yılından sonra, SPK üç kez, 2002, 2003 ve 2005 yıllarında, sırasıyla 4748, 4778 ve 5341 sayılı Kanunlar ile değiştirilmiştir.

4748 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen ilk değişiklik, 2001 yılında Anayasa'nın 69. maddesinde gerçekleştirilen değişikliğe paralel olarak, SPK md. 101'de, Anayasa Mahkemesince siyasi partilerin temelli kapatılması yerine devlet yardımından yoksun bırakılabileceğine ilişkin düzenlemedir: "Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkranın (a) ve (b) bentlerinde sayılan hallerde temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasi partinin almakta olduğu son yıllık Devlet yardımı miktarının yarısından az olmamak kaydıyla, bu yardımdan kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına, yardımın tamamı ödenmişse aynı miktarın hazineye iadesine karar verebilir."

Anayasa Mahkemesi, "2820 sayılı Kanun'un 101. maddesine 4748 sayılı Kanun ile eklenen fıkrada ise, ilgili siyasi partilerin almakta olduğu son yıllık devlet yardımı miktarının 'yarısından az olmamak kaydıyla' ibaresi kullanılmak suretiyle, Anayasa Mahkemesi'ne Anayasa ile verilen yaptırım uygulama yetkisi sınırlandırılmıştır." de-yip, bu sınırlandırmayı Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir (A.M., 16.07.2003 gün ve E. 2002/104, K. 2003/72 sayılı kararı, R.G., 06.12.2005, S. 26015).

Böylece, SPK md. 101'in anayasa değişikliğine uyumu sağlanmıştır.

4748 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen ikinci değişiklik SPK md. 102 ile ilgilidir. 102. madde, Cumhuriyet Başsavcılığının istediği bilgi ve belgeleri zamanında veremeyen siyasi partilerin kapatılması için Anayasa Mahkemesi'ne dava açılmasını düzenlemekteydi.

Bu maddede yer alan ilk değişiklik, "Cumhuriyet Başsavcılığı" ibarelerinin "Yarıtay Cumhuriyet Başsavcılığı" olarak değiştirilmesiyle ilgilidir.

İkinci değişiklik ise, “kapatılması” ibaresine “ya da Devlet yardımından kısmen ya da tamamen yoksun bırakılması” ibarelerinin eklenmesiyle ilgilidir.

102. madde, bu haliyle, Anayasa’nın yeni 69. maddesine karşın, “kapatma” tehdidini içermeyi sürdürmektedir. Bu konuda anayasa değişikliğine uyum, ancak SPK’da 2003 yılında 4778 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle sağlanacak, “kapatılması ya da” ibareleri madde metninden çıkarılacaktır.

4748 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen üçüncü değişiklik, “odak haline gelmiş olma” ile ilgili anayasa hükmünün SPK md. 103’e bir fıkra halinde eklenmesinden ibarettir. Aslında bu fıkra, 1999 tarihli ve 4445 sayılı Kanun ile 103. maddeye eklenmişti. Ancak, Anayasa Mahkemesi, bu fıkranın, bir siyasi partinin temelli kapatılmasına neden olacak eylemlerin odağı olup olmadığına karar verme yetkisinin kendisinde olduğu gerekçesiyle iptal etmişti (A.M., 12.12.2000 gün ve E. 2000/86, K. 2000/50 sayılı kararı, RG, 22.12.2000, S. 24268). 2001 anayasa değişikliğiyle “odak olma”nın tanımı Anayasa’nın 69. maddesinde yapıldığından, uyumu sağlamak üzere, söz konusu fıkranın SPK’nın 103. maddesine eklenmesi gerekmiştir.

2003 tarihli ve 4778 sayılı Kanun, SPK’nın sekiz maddesini değiştirmiştir.

Bu değişikliklerden ilki, SPK md. 8’de düzenlenen partilerin kurulması ile ilgilidir. Bu maddenin 1. fıkrasına göre, siyasi partiler “milletvekili seçilme yeterliliğine sahip” en az otuz Türk vatandaşı tarafından kurulabilirken, gerçekleştirilen değişiklikten sonra “partiye üye olma yeterliliğine sahip” en az otuz Türk vatandaşı tarafından kurulabilecektir. Bu değişiklik, siyasal parti kurma hakkını, milletvekili seçilme yeterliliğine sahip olanlardan partiye üye olma yeterliliğine sahip olanlara genişletmektedir. Demokratikleşme açısından olumlu bir değişiklik olarak değerlendirilmektedir.

Bu değişikliklerden ikincisi, parti üyesi olma sınırlarını genişletici yönde olumlu bir değişikliklerdir. SPK md. 11’in ilk halinde “Herhangi bir suçtan dolayı ağır hapis veya taksirli suçlar hariç üç yıl veya daha fazla hapis cezasına mahkum olanlar” parti üyesi olamazken, değişiklikten sonra, yalnızca, “taksirli suçlar hariç beş yıl ağır hapis veya beş yıl ve daha fazla hapis cezasına mahkum olanlar” parti üyesi olamayacaktır. Öte yandan, değişiklikten önce, “Türk Ceza Kanunu’nun 312’nci maddesinin

ikinci fıkrasında yazılı halkı sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılığını gözeterek kin ve düşmanlığa açıkça tahrik etme suçlarından mahkum olanlar” parti üyesi olmazken, değişiklikten sonra “terör eylemlerinden mahkum olanlar” parti üyesi olmayacaklardır.

Bu değişikliklerden üçüncüsü, SPK’nın 66. maddesinin 2. fıkrasına bir ibare ekleyerek, siyasi partilere bağış yapabilecek gerçek ve tüzel kişilerin “yayınlari kullanılması”ni yasaklamaktadır. “Yayınlari kullanılması yasağı”ndan anlaşılması gereken, maddede ve maddenin gerekçesinde belirtilmemiştir. Ancak, söz konusu olan, yayın organı sahibi olan gerçek ve tüzel kişilerin, sahibi oldukları yayın organlarını (gazete, radyo, TV gibi), siyasal partilerin kullanımına açmasının yasaklanması olsa gerektir.

Bu değişikliklerden dördüncüsü, siyasal partilerin kapatılmasını zorlaştırmaya, dolayısıyla kurumsal güvenceyi güçlendirmeye yöneliktir. 4778 sayılı Kanun, 98/1. maddeye, “Siyasi partilerin kapatılması davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu şarttır” cümlesini eklemiştir. Böylece, Anayasa Mahkemesi, siyasal partilerin kapatılmasına, artık salt çoğunlukla değil beşte üç çoğunlukla karar verebilecektir. Ancak, bu hüküm, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 42. maddesine henüz yansıtılmamıştır.

Bu değişikliklerden beşincisi de siyasal partilerin kurumsal güvencesini güçlendirmeye yöneliktir. Değişiklikten önce siyasal parti kapatma davası SPK’nın dördüncü kısmında yer alan hükümlerin ihlal edilmesi nedeniyle açılabilirken, değişiklikten sonra ancak anayasada yazılı nedenlerle kapatma davası açılabilir.

Bu değişikliklerden altıncısı, SPK’nın 102. maddesinde yer alan “kapatılması ya da” ibarelerinin madde metninden çıkarılmasıyla ilgilidir ve yukarıda değerlendirilmiştir.

Bu değişikliklerden yedincisi, SPK’nın 104. maddesinde yer alan nedenlerle “kapatılma” davası açılması yerine “Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılması” davasının açılmasını öngörmektedir. Bu değişiklik de, parti kurumsal güvencesini güçlendirmektedir.

Bu değişikliklerden sonuncusu, SPK'nın 104. maddesi gereğince, Anayasa Mahkemesi'nin verdiği "ihtar kararının gereğini yerine getirmeyerek partiyi Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakan sorumlular ile Devlet yardımından faydalanmayan siyasi partilerin sorumluları hakkında üç aydan altı aya kadar hafif hapis cezası" verilmesini öngörmektedir.

2005 tarihli ve 5341 sayılı Kanun ile, TBMM'de 10 ve daha fazla üyesi bulunup devlet yardımından yararlanamayan siyasi partilerle 3-9 arasında milletvekiline sahip siyasi partilere verilecek devlet yardımını düzenleyen SPK'nın geçici 16. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu arada, Anayasa Mahkemesi, SPK'nın seçimlere katılmama nedeniyle parti kapatma davasını düzenleyen 105. maddesini Anayasa'nın 68. ve 69. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir (A.M., 01.04.2003, E. 2003/21, K. 2003/13, RG, 22.07.2003, S. 25176).

Siyasal partilerin kapatılması konusunda gerçekleştirilen değişiklikler ise, Anayasa'nın 69. maddesine uygun bir biçimde yasaya aktarılmış, SPK'nın ek kapatma nedenleri öngörmesine son verilmiştir.

Bütün bu değişikliklerden sonra, Bülent Tanör tarafından 1999 raporunda yer alan, SPK'nın 3., 4., 6., 10. maddeleri, parti içi demokrasinin sağlanmasına ilişkin maddeleri ve 78-97. maddelerinde yer alan yasaklarla ilgili önerilerin bir bölümü TBMM'de yankı bulmamıştır.

Öneriler

Bülent Tanör'ün gerçekleşmeyen önerilerini biz de aynen benimsiyoruz. Tanör'ün önerileri şunlardı:

- 3. maddede yer alan "*çağdaş medeniyet seviyesine ulaşma amacı gütmek*" ibaresinin madde metninden çıkartılması ve maddeye "*toplum ve devlet düzenini ve kamu faaliyetlerini yönetme, denetleme ve etkileme*" ibaresinin eklenmesi;

- 4. maddede yer alan “Atatürk ilke ve inkılaplarına bağlı olarak çalışırlar” ibaresinin madde metninden çıkartılması;
- 6. maddenin 2. fıkrasının son bölümünün “aksi halde son kayıt tarihinden önce yapılmış olan üyelik kayıtları geçersiz olur” şeklinde değiştirilmesi;
- 10. maddede, parti sicillerinin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından değil Anayasa Mahkemesi tarafından tutulmasını sağlayacak bir değişikliğin gerçekleştirilmesi;
- 78. maddenin a bendinde yer alan, “Anayasanın başlangıç kısmında belirtilen esaslarını değiştirmek amacını güdemezler” ibaresinin metinden çıkartılması;
- 5. maddenin 3. fıkrasında yer alan “Anayasanın başlangıç kısmında belirtilen temel ilkelere aykırı olarak ve” şeklindeki ibarenin yürürlükten kaldırılması;
- Anayasa ve SPK’da ülke bütünlüğünü koruyucu hükümler yeterince varolduğundan, dil ve kültür alanına antidemokratik bir müdahale niteliği gösteren SPK md. 81 hükmünün tümüyle kaldırılması;
- SPK’nın, Diyanet İşleri Başkanlığı’nın genel idare içinde yer almasına siyasi partilerin karşı çıkmasını yasaklayan 89. maddesi hükmünün, hem demokrasiye hem laikliğe aykırılığı nedeniyle, tümüyle kaldırılması;
- Siyasi partilerin tüzük ve program dışı faaliyetlerini ve seçimlerde başka bir partiyi desteklemelerini yasaklayan 90/2. madde hükmünün kaldırılması.

Tanör’ün önerilerine ek olarak, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 42. maddesinin 1. fıkrasına, “Siyasi partilerin kapatılması davalarında kapatmaya karar verilebilmesi için beşte üç oy çokluğu şarttır” cümlesinin eklenmesini öneriyoruz.

Görüldüğü gibi, SPK, demokratikleşme yönünde önemli değişikliklere uğramış olmakla birlikte, yeniden düzenlenmeyi bekleyen daha birçok maddeyi içermektedir.

SPK, yürürlüğe girdiğinden bu yana ondokuz kez değiştirilmiş, Anayasa Mahkemesi de, verdiği dört kararda, bu yasanın bazı hüküm ya da ibarelerini iptal etmiştir. 124 madde, 6 ek madde ve 23 geçici maddeden oluşan, iptal edildiği ya da yürürlükten kaldırıldığı için bazı maddeleri tamamen ya da kısmen boşalmış olan SPK, yamalı bohçaya dönmüştür. Kendi iç tutarlılığını ve kendisi dışındaki mevzuatla bağlantılarını yitirmiştir. SPK'nın gönderme yaptığı Türk Ceza Kanunu, Medeni Kanun, Dernekler Kanunu gibi birçok yasa yenilenmiştir ama SPK, hala bu yasaların eski metinlerinde yer alan maddelere gönderme yapmaktadır.

Bu durum karşısında, siyasal parti özgürlüğüyle parti yasakları arasında demokratik bir denge kuran ve bunu siyasal partilerin kendilerini düzenleme alanına çok fazla müdahalede bulunmadan gerçekleştiren ama parti üyelerinin haklarını güvence altına alan, parti üye kütüğünün sağlıklı ve güvenilir olmasını sağlayan, aday belirlemede parti üyelerinin rolünü güçlendiren, partilere devlet yardımını aldıkları oy ve topladıkları üye aidatları ile bağlantılandıran, seçim harcamalarına tavan ve denetim getiren, yukarıda aktarılan önerileri dikkate alan bir siyasal partiler kanununa ihtiyaç duyulduğu açıkça ortadadır.

Seçimler

Temsili demokratik bir sistemde seçim kaçınılmazdır. Temsil deyince seçim akla gelir. Milletın temsilcilerini belirlemesinin aracı, demokratik seçimdir.

Seçimin demokratik olabilmesi için, demokrasi anlayışının ulaştığı günümüz dünyasında, bazı ilkelerin uygulanıyor olması gerekir. Bunlar, genel oy ilkesi, eşit oy ilkesi, tek dereceli seçim, seçimlerin dönemselliği, gizli oy açık sayım ilkesi, serbest ve eşit yarışabilme ilkesi ve ülkemizde kabul görüp uygulanan seçimlerin yargı organının gözetim ve denetiminde yapılması ilkesidir.

Önce, tarihsel olarak bu ilkelere ne ölçüde uyulduğuna bakalım.

Seçimlere Tarihsel Bakış

1876 Kanun-ı Esasisi, seçme ve seçilme hakkını, genel ve eşit oy ilkelerini, tek dereceli seçimi, gizli oy açık sayım ilkesini, serbest ve eşit yarışabilme ilkesini ve se-

çimlerin yargı organının gözetim ve denetimi altında yapılması ilkesini açıkça düzenlemiş değildir. Anayasa, elli bin erkek nüfus için bir vekil seçilmesini, milletvekillerinin 4 yıl için seçilmesini, milletvekili seçilebilme yaşının en az 30 olduğunu ve seçimlerin gizli oya dayalı olduğunu belirtmekle yetiniyor, bunların dışında kalan konuların yasayla düzenlenmesini öngörüyordu.

1876 Kanun-ı Esasisi'nin yürürlüğe girişinden sonra yapılan ilk seçim, bir Geçici Talimat'a göre, İstanbul'da ise bir hükümet beyannamesine dayalı olarak yapılmıştır. Yapılan seçimlerde kadınlara oy hakkı verilmemiş, birinci seçmen olabilmek için erkeklere vergi verme şartı (İstanbul ve çevresinde emlak sahibi olma şartı) konulmuş, seçim iki dereceli yapılmıştır. Seçimlerde genel oy ilkesi değil, sınırlı oy ilkesi uygulanmıştır.

1908 yılında yürürlüğe konulan Milletvekili Seçimi Geçici Kanunu da (bu kanun, bazı küçük değişiklik ve eklerle 1942 yılına kadar uygulanmıştır), demokratik seçim ilkelerinin uygulanmasını sağlayacak düzenlemelere yer vermemiş, iki dereceli seçim, sınırlı oy ilkesi, kadınlara oy hakkının verilmemesi uygulamasını sürdürmüştür.

Bu dönemde genel oy ilkesine uyulmasa da eşit oy ilkesine uyulmuş, her seçmenin oyu bir oy sayılmıştır.

Oy kullanabilmek için, 1876-1923 yılları arasında 25 yaşını bitirmiş olma koşulu getirilmiştir. Seçilebilmek için ise, 1876 Kanun-ı Esasisi'ne göre, 30 yaşını bitirmiş olmak gerekir. Ancak, 1877 seçimlerinde uygulanan Geçici Talimat, seçilme yaşını 25 olarak belirlemiştir.

1876 Kanun-ı Esasisi'nin uygulandığı dönemde, seçim sistemi olarak çoğunluk sistemi kullanılmıştır.

Sonuç olarak, 1876 Kanun-ı Esasisi'nin uygulandığı dönemde, seçim hukuku ve seçim uygulamalarının demokratik seçim ilkelerine uygun olduğu söylenemez.

1921 Anayasası, savaş döneminin geçici anayasasıdır. Milletvekillerinin iki yıl için il halkınca seçileceğini belirtmekle yetinmiştir. 1920'de toplanan ilk meclis, illerden seçilenler ile İstanbul Meclis-i Mebusanı üyelerinin, toplanacak meclise katılanlarından oluşmuştur.

Milletvekili Seçimi Kanunu'nda 3 Nisan 1339'da (1923) yapılan bir değişiklikle, birinci ve ikinci seçmen olabilmek için servet ve vergi verme şartı kaldırılmış, böylece en azından erkekler için genel oy ilkesi kabul edilmiştir.

1924 Anayasası, seçimlerle ilgili olarak, seçme ve seçilme haklarıyla milletvekili seçilme yeterliliğini düzenlemekle yetinmiştir. Buna göre, 18 yaşını bitiren her erkek Türk'e (1934 Anayasa değişikliğiyle kadın-erkek her Türk'e) seçme hakkı, 30 yaşını dolduran her erkek Türk'e (1934 Anayasa değişikliğiyle kadın-erkek her Türk'e) seçilme hakkı tanınmış ve Anayasa'nın 12. maddesinde de milletvekili seçilmeye engel durumlar sayılmıştır. Böylece, genel oy ilkesi anayasal olarak kabul edilmiş, ancak demokratik seçimin öbür ilkelerine Anayasa'da yer verilmemiştir.

Kadınlara seçme ve seçilme hakkı, 1930 yılında belediye meclisi üyesi, 1933 yılında da muhtar ve ihtiyar heyeti üyesi olma bakımından, yasayla tanınmıştır.

1924 Anayasası'nın yürürlüğe girişinin ardından hemen yeni bir seçim kanunu yapılmamıştır. Cumhuriyet döneminin ilk seçim kanunu 1942 tarihli ve 4320 sayılı Kanun'dur. Ancak, bu yasa da, demokratik seçim ilkelerinin yürürlüğe konulması bakımından önceki düzenlemelerden farklı değildir.

1943 yılına kadar yapılan seçimler iki dereceli seçimlerdir.

1946 yılında kabul edilen 4918 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu, tek dereceli seçim sistemini kabul etmiş ve böylece iki dereceli seçim uygulamasına son vermiştir.

Demokratik seçim ilkelerine açıkça yer veren ilk kanun, 1950 yılında yürürlüğe konulan 5545 sayılı Kanun'dur.

Bu kanuna göre seçimler, tek dereceli, liste usulü çoğunluk sistemine göre, eşit, gizli oy, açık sayım ilkesine göre ve yargı organının denetimi altında yapılacaktır.

Bu kanunda daha sonra yapılacak değişiklikler, muhalefet partilerinin seçim ittifaklarını, karma liste hazırlamalarını önlemeye yönelik değişiklikler olacaktır.

1924 Anayasası'nın uygulandığı dönemde, eşit oy ilkesinin, 1930 yılından itibaren genel oy ilkesinin, 1946'dan itibaren tek dereceli seçim sisteminin, 1950'den itiba-

ren gizli oy-açık sayım ilkesinin ve seçimlerde yargı denetiminin uygulandığını, seçme yaşının 18-22 arasında değiştiğini, seçilme yaşının 30 olarak belirlendiğini, seçim sistemi olarak çoğunluk sisteminin benimsendiğini, seçimlerin dört yılda bir yapılacağını Anayasa’da öngörülmüş olduğunu özet olarak belirtelim.

1961 Anayasası, 55. maddesinin 1. fıkrasında “Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme ve seçilme hakkına sahiptir” diyerek seçme ve seçilme hakkını; 2. fıkrasında da “Seçimler, serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre yapılır” diyerek genel oy, eşit oy, gizli oy-açık sayım, tek dereceli seçim, serbest ve eşit seçim ilkelerini anayasal olarak öngörmüştür.

Seçimlerin yargı organının genel yönetim ve denetimi altında yapılacağı ise 1961 Anayasası’nın 75. maddesinde öngörülmüştür.

1961 Anayasası’nın uygulandığı dönemde, seçme hakkı 21 yaşını bitirenlere, seçilme hakkı ise milletvekili olabilmek için 30, senatör olabilmek için 40 yaşını bitirenlere tanınmıştır.

Seçimlerin dönemselliği konusunda, 1961 Anayasası, Millet Meclisi ile Cumhuriyet Senatosu için farklı dönemler belirlemiştir. Anayasaya göre Millet Meclisi’nin seçim dönemi 4 yıl, Cumhuriyet Senatosu’nun ise, seçilmiş üyeler için, 6 yıldır. Ancak, üyelerin üçte biri için 2 yılda bir seçim yapılır.

Böylece, 1961 Anayasası, demokratik seçim ilkelerinin tümüne metninde yer vermiştir.

Bu dönemde, 1954-1960 arasında olduğu gibi, siyasal partilerin seçimlerde ortak liste yaparak aday göstermeleri yani seçim ittifakı 1961 tarihli ve 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu’nun 14. maddesiyle yasaklanmıştır.

1961 Anayasası’nın uygulandığı dönemde, çoğunluk sisteminden vazgeçilerek nisbi temsil uygulamasına geçilmiştir. Seçim sistemi yasalarla düzenlenmiştir. Bu dönemde, 1961 Senato seçimleri dışında (bu seçimde çoğunluk sistemi uygulandı) nisbi temsilin üç değişik biçimi uygulanmıştır: 1961 seçimlerinde çevre barajlı d’Hondt, 1965 seçimlerinde Milli Bakiye, sonraki seçimlerde ise barajsız d’hondt sistemi.

Bu dönemde, yönetimde istikrar ve temsilde adalet ilkelerinin gerçekleşmesi açısından bakıldığında dikkati çeken, temsilde adaletin en fazla sağlandığı milli bakiye ve barajsız d'Hondt sistemlerinin uygulandığı 1965 ve 1969 seçimlerinde bir partinin Millet Meclisinde çoğunluğu tek başına sağlamayı başarabilmesi ve böylece yönetimde istikrarın da sağlanmış olmasıdır.

1982 Anayasası, seçimlerle ilgili temel ilkelere yer vermiştir: “Seçimler ve halkoylaması serbest, eşit, gizli, tek dereceli, genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre, yargı gözetim ve denetimi altında yapılır” (Md. 67/2).

Genel oy ilkesi, yaş, akli ehliyet, suç işlemiş olmamak gibi kabul edilebilir kısıtlamalar dışında herkesin oy hakkına sahip olmasını anlatır. Oy hakkı, 1961 Anayasası'nın yürürlüğe girdiği tarihten bu yana, anayasa ve kanun değişiklikleriyle, genişletilmiştir.

Önce, 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun'da yapılan bir değişiklikle, yurt dışında bulunan Türkler'e gümrük kapılarında oy kullanma hakkı tanınmış, daha sonra, 1995 anayasa değişikliğiyle, bu hak, yurt dışında bulunan Türk vatandaşlarına genişletilmiştir. 1995 anayasa değişikliği ile tuktullara oy hakkı tanınmıştır.

1982 Anayasası, ilk halinde seçmen yaşını 21 olarak belirlemişken, seçmen yaşı 1987 yılında 19'a, 1995 anayasa değişikliği ile 18'e indirilmiştir. Böylece, seçmen yaşı konusunda, Avrupa ülkelerinde uygulanan standarda uyulmuştur.

Bülent Tanör'ün 1997 ve 1999 raporlarında belirttiği gibi, genel oy ilkesi açısından bugün sorun bulunmamaktadır.

Yasama organı, 27 Ekim 1995 tarihli ve 4125 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesiyle yurt dışında ikamet edenlerin oy kullanmasını düzenlemiş, ancak bu maddenin son fıkrasında yer alan “Bu seçimlerin yurt dışında gerçekleştirilmesi konusunda fiili veya hukuki bir engelin veya sair zorunlu hallerin görülmesi durumunda 26.4.1961 tarih ve 298 sayılı Kanun ile gümrük kapılarında oy vermeye ilişkin 94. maddesi hükmü uygulanır” ifadesine dayanılarak, yurt dışında yaşayan yurttaşların buldukları ülkede oy kullanmaları halen sağlanamamıştır.

Oy hakkını kullanabilmek için seçmen kütüğüne kayıtlı olmak gerekir. Seçmen kütüklerinin güncelleştirilmesinde yaşanan sorunlar, bazı yurttaşların oylarını kullanamamaları sonucunu doğurabilmektedir. İdarenin bu alandaki sorunları giderme ve güncellemeleri bilgisayar ortamında gerçekleştirme konusundaki eksikliklerini en kısa zamanda gidermesi beklenir.

Eşit oy ilkesi, tüm seçmenlerin oyunun eşit ve bir sayılmasını gerektirir. Bu bakımdan Türkiye uygulamasında, hiçbir dönemde sorun yaşanmamıştır.

Tek dereceli oy usulü, Türkiye’de 1946 tarihli ve 4918 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu ile kabul edilmiş ve 1961 ve 1982 Anayasaları ile de anayasal bir ilke düzeyine çıkartılmıştır. Bu açıdan da bir demokrasi sorunu yoktur.

Seçimlerin dönerselliği ilkesi, ülkede belli aralıklarla seçim yapılmasını gerektirir. Türkiye’de seçimler düzenli olarak yapılmaktadır. Bu açıdan sorun yaşandığı söylenemez. Ancak, 1982 Anayasası, 1924 ve 1961 Anayasalarından ayrılarak, TBMM ve yerel yönetimler için seçim dönemini 5 yıl olarak belirlemiştir. Bununla birlikte, 1982 Anayasası döneminde, seçimler hep 4 yıl civarında yapılmıştır. İçinde bulunduğumuz dönemde ilk kez milletvekili seçimi zamanında yapılacak gibi görünmektedir. Buna rağmen, 1982 Anayasası’nda yapılacak bir değişiklikte hem yasama hem de yerel yönetim seçimlerinin 4 yılda bir yapılması taleplerinin gerekçeleri ortadan kalkmış görünmemektedir. Bu nedenle, Bülent Tanör’ün “Anayasa md. 77 ile md. 127’deki süreler ‘beş yılda bir’ olmaktan çıkarılıp ‘dört yılda bir’ şeklinde düzenlenmeli, ilgili yasa hükümleri bu yönde değiştirilmelidir” önerisinin geçerliliğini koruduğu düşünülmektedir.

Gizli oy, açık sayım ilkesi, 1950 tarihli ve 5545 sayılı Kanun’un yürürlüğe girmesiyle kabul edilmiş ve 1961 ve 1982 Anayasalarıyla anayasal ilke konumuna yükselmiştir. Bu açıdan da bir demokrasi sorunu yaşanmamaktadır.

Serbest ve eşit yarışma ilkesi bakımından sorunlar varlığını sürdürmektedir. Radyo/TV konuşmalarında, TBMM’de temsil edilen partilere ve iktidar partisine ya da partilerine ve ana muhalefet partisine tanınan ayrıcalık korunmaktadır (298 sayılı Kanun’un 4125 sayılı Kanun ile değişik 52/c ve d. maddesi: c) İktidar partisine ve ya iktidar partilerinden büyük olanına 20 dakikalık, iktidar partilerinden diğerlerine

15'er dakikalık ilave propaganda. d) Ana muhalefet partisine ilaveten 10 dakikalık propaganda hakkı verilir.)

298 sayılı Kanun'un c ve d bentlerinin yürürlükten kaldırılması suretiyle bu ayrıcalıklara son verilmelidir.

Seçimlerin yargının denetim ve gözetimi altında yapılması ilkesi, 1961 ve 1982 Anayasalarında güvence altına alınmıştır. Bu bakımdan bir sorunla karşılaşılmamaktadır.

Seçim Sistemi

Türkiye'de seçim sistemi istikrar kazanamamıştır. Seçim sisteminde, neredeyse her seçimden önce, az ya da çok değişiklik yapılmıştır. TBMM'de çoğunluğa sahip olan parti ya da partiler, seçim sisteminde, bir sonraki seçimde partileri yararına olacağını düşündükleri değişiklikleri yapmakta tereddüt etmemişlerdir.

Oysa, seçim sisteminin adaletli sonuç vermediği konusunda genel bir kabul vardır. Bu adaletsizlikten yararlanan siyasal partiler dışında herkes bu seçim sisteminin rahatsızdır.

Bu nedenle, yeni seçim sistemi arayışı son derece yaygındır. Ancak bu arayış, siyasal partilerden çok sivil toplumda, uzmanlarda görülmekte, onların geliştirdikleri öneriler ise siyasal partilerin ilgisini çekmemektedir.

Bu öneriler arasında, Murat Sertel ve Ersin Kalaycıoğlu'nun önerdikleri "çoğunlukçu uzlaşma sistemi" (Türkiye İçin Yeni Bir Seçim Sistemi Tasarımına Doğru, TÜSİAD, 1995), Seyfettin Gürsel'in önerdiği iki turlu, dar bölge ve nisbi temsil takviyeli sistemi (Seçim Sistemi Tartışması ve İki Turlu Sistem, TÜSİAD, 1996; Siyasal İstikrar ve İki Turlu Dar Bölge Seçim Sistemi Simülasyon Modeli, TÜSİAD, 1998; Karma Seçim Sistemi ve Siyasal İstikrar, TÜSİAD, 2002), Hikmet Sami Türk'ün önerdiği d'Hondt sistemine yönelik alternatif yaklaşımları (bkz: Emine Yavaşgel, Temsilde Adalet ve Siyasal İstikrar Açısından Seçim Sistemleri ve Türkiye'deki Durum, Nobel, İstanbul, 2004) ve Ersin Kalaycıoğlu ile Tosun Terzioğlu'nun TESEV için hazırladıkları Türkiye İçin Bir Seçim Sistemi (2006) sayılabilir.

1995 anayasa değişikliğiyle 1982 Anayasası'na giren temsilde adalet ve yönetimde istikrar ilkelerini birlikte gerçekleştirecek bir seçim sistemine ulaşmanın zorluğu, ortaya konulan önerilerden de anlaşılmalıdır. Özellikle yönetimde istikrara yalnızca seçim sisteminde yapılacak düzenlemelerle ulaşılabileceğini varsaymak doğru görünmemektedir. Seçim sistemi bunu kolaylaştırabilir ama tek başına gerçekleştiremez. Tersine, bazı durumlarda, yönetimde istikrarı tümüyle bozucu sonuçlar doğurabilir. Yönetimde istikrar adına bugün korunmakta olan % 10 ülke barajının, temsilde adaleti tümüyle ortadan kaldırmaya ve böylece seçilenin meşruiyetini tartışmalı hale getirerek yönetimde istikrarı yok etmeye aday olduğu unutulmamalıdır. 2002 seçimlerinde kullanılan oyların % 46'sının TBMM'de temsil edilmediği hatırlanmalıdır.

Seçim sisteminin temsilde adalet ilkesine uygun hale getirilmesini sağlamak üzere, siyasal iktidarın, seçilecek 550 milletvekilinden 100'ünün ülke seçim çevresinden seçilmesi ve bu milletvekillerinin siyasal partilere, aldıkları oy oranında dağıtımını öngören bir değişiklik yapma isteği basına yansımaktadır. Benzeri bir değişiklik 1995 yılında gerçekleştirilmiştir. Ancak, Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 3. maddesinde ve diğer bazı maddelerinde bu amaca yönelik olarak gerçekleştirilen değişiklikler, Anayasa Mahkemesi'nin 18.11.1995 tarihli ve E. 1995/54, K. 1995/59 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin bu iptal kararı karşısında, "Türkiye milletvekilliği"nin nasıl gerçekleştirilebileceği merak konusudur. "Türkiye milletvekilliği", % 10 olan seçim barajının düşürülmesinin istenmemesinin yarattığı yapay bir çözümdür. Barajın düşürülmesi, bu yapay çözüme duyulan ihtiyacı ortadan kaldıracaktır.

Temsilde adaletin sağlanması konusunda karşılaşılan bir başka sorun, küçük illerin aşırı temsili ile karşımıza çıkmaktadır. İllerin çıkaracağı milletvekili sayısının tespitinde, her ile öncelikle bir milletvekili verilmesi, geri kalan milletvekillerinin nüfusa oranlı olarak dağıtılması, az nüfuslu illerin aşırı temsiline yol açmaktadır. Bunu önlemek için, 2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 4. maddesinin "İllerin çıkaracağı milletvekili sayısının tespitinde toplam milletvekili sayısından her il'e önce bir milletvekili verilir." diyen 1. fıkrasının değiştirilmesi gerekir.

Öte yandan, seçim çevrelerinin büyüklüğü de sorun yaratacak niteliktedir. Büyük seçim çevrelerinde, seçmenin adaylarla ilişkisi tümüyle kopmakta, adayları tanıma

olanağı yok olmaktadır. Seçim çevresi büyüdükçe, çevrenin temsili azalmakta, merkezde yer alan büyük kent daha fazla temsil edilebilir olmaktadır. Bu nedenle, 4. maddenin 5. fıkrası değiştirilerek seçim çevreleri daraltılmalıdır.

Bu nedenlerle, seçim sistemi konusunda, Bülent Tanör'ün gerekçelerine (1997 ve 1999 raporları) dayanarak aynı öneriyi benimsiyoruz: Seçim sistemini koruyarak ülke barajını % 4 ya da 5 düzeyine indirmek. Seçim sistemini korumayı önermekle birlikte, seçimleri düzenleyen yasalarda yapılması gereken değişiklikleri de aşağıda sıralıyoruz.

Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler

Siyasi partilere hazine yardımı yapılmasında partilerin aldıkları oyun değil de kazandıkları milletvekili sayısının temel alınması Bülent Tanör tarafından eleştirilmiştir. Yine Bülent Tanör'ün saptadığı gibi (1999 Raporu) bu eleştiri konusu SPK'nın Ek 1. maddesinde yapılan değişiklikle (1999 tarih ve 4445 sayılı Kanun) ortadan kalktı.

Ancak, siyasal partilere aldıkları oy oranında hazine yardımı yapılmasının siyasal partileri kendi tabanlarından koparmada etkili olduğu görülmektedir. Finansman sorununu büyük ölçüde hazine yardımıyla çözen kitle partilerinin üyeleriyle bağlarının gevşediği, üye aidatlarının çok küçük tutulması nedeniyle ve "bağlı" delege sayısını artırmak amacıyla bazı partililerin çok sayıda üye "kaydettirdiği" gözlenmektedir. Bunu önleyebilmek ve parti-üye ilişkisinin daha sağlam temeller üzerine kurulmasını sağlamak üzere, siyasal partilere yapılacak hazine yardımının siyasal partinin elde ettiği toplam aidatla ilişkilendirilmesinde (Örnek: Ancak, hazine yardımı, siyasal partilerin aidat gelirleri toplamından daha fazla olamaz) yarar bulunduğu düşünülmektedir.

Bülent Tanör'ün, seçim harcamalarının sınırlanması ve denetlenmesi önerisiyle ilgili bir gelişme olmamıştır.

2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nun Bülent Tanör tarafından eleştirilen 16/1. maddesi, seçim ittifakını yasaklamayı sürdürmektedir. Bu yasağın kaldırılması doğrultusunda ortaya konulan bütün görüş ve taleplere karşın, seçimlerin serbestliğini bozucu nitelikteki bu hüküm, yasadaki yerini korumaktadır.

Seçimler öncesinde kamuoyu araştırması sonuçlarının yayınlanması konusundaki sınırlama da varlığını sürdürmektedir. Yasadaki bu sınırlama, Bülent Tanör'ün saptadığı gibi (1999 Raporu), Yüksek Seçim Kurulu kararlarıyla genişletilmiş bulunuyor. Bu durumda, Bülent Tanör'ün önerdiği gibi, 298 sayılı Kanun'un 68. maddesinin değiştirilmesi ve böylece sınırlamanın makul bir düzeye çekilmesi ve yasayla düzenlenmesi gereği güncelliğini sürdürmektedir.

2001 anayasa değişikliği ile taksirli suçlardan hükümlü olanlara oy hakkı tanınmıştır. Böylece, oy kullanma hakkı daha da genişletilmiştir. Ancak, 2001 anayasa değişikliği halen yasaya yansıtılmamıştır. 298 sayılı Kanun 7/3. maddesinin, anayasa değişikliği doğrultusunda değiştirilmesi gerekmektedir.

Bununla birlikte, 2001 anayasa değişikliğiyle taksirli suçlardan hüküm giyenlere de oy hakkı tanınması üzerine, Yüksek Seçim Kurulu, 2.8.2002 tarihli ve 412 sayılı kararıyla, 298 sayılı Kanun anayasa değişikliğiyle uyumlu hale getirilmese de, Kanun hükmü yerine anayasa hükmünü dikkate alarak, taksirli suçlardan hükümlülerin 2002 seçimlerinde oy kullanmalarını kabul etmiştir.

Öneriler

2001 anayasa değişikliğine uyumu sağlamak üzere, 298 sayılı Kanun md. 7/3'ün, taksirli suçlardan hükümlülere oy hakkı tanıyacak şekilde değiştirilmesi gerekmektedir.

Yurt dışında yaşayan yurttaşların, buldukları yerde oy kullanmalarını sağlayacak düzenlemeler yapılmalıdır.

Milletvekili ve yerel yönetimler seçimlerinin dört yılda bir yapılmasını sağlamak üzere anayasa ve yasa değişikliklerini yapmakta yarar bulunmaktadır.

298 sayılı Kanun'un 4125 sayılı Kanun ile değişik 52/c ve d. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır. SPK'nın Ek 1. maddesi, siyasal partilere yapılacak hazine yardımını siyasal partilerin aidat gelirleriyle ilişkilendirilecek şekilde değiştirilmelidir.

Seçim harcamalarının sınırlanması ve denetlenmesini sağlayacak kanun değişikliği yapılmalıdır.

2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 4/1. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 4/5. maddesi, *“Milletvekili sayısı altıdan fazla olan illerde, iller, çıkartacağı milletvekili sayısı üçten az ve altıdan fazla olmamak üzere seçim çevrelerine bölünür”* biçiminde değiştirilmelidir. Benzeri bir düzenlemenin kanunda daha önce yer aldığı ancak değiştirildiği hatırlanmalıdır.

2839 sayılı Milletvekili Seçimi Kanunu'nun 16/1. maddesi yürürlükten kaldırılmalı ve seçim ittifakı yapılabilmesi sağlanmalıdır.

298 sayılı Kanun'un 68. maddesi değiştirilmeli, kamuoyu araştırmalarının yapılması ve seçimlerden makul bir süre öncesine kadar yayınlanması kanun güvencesi altına alınmalıdır.

Seçim sistemi ile ilgili olarak, seçim sistemine dokunmadan, ülke barajının % 4-5 düzeyine çekilmesinin yeterli olacağı düşünülmektedir.

Yasama Organı

Yasama organı (meclis ya da meclisler-parlamento), temsili demokratik bir sistemde, halkın seçtiği temsilcilerden oluşur. Parlamento tek meclisten oluşabileceği gibi iki meclisten de oluşabilir. Önemli olan, bu meclis(ler)in üyelerinin, demokratik seçim koşullarında seçilerek belirlenmeleridir.

Halkın oylarıyla belirlenen meclis(ler)in, millete ya da halka ait olan egemenliği, en azından anayasada belirlenen bölümünü, kullanma yetkisine sahip olması da demokratik bir yönetim sisteminin gereklerindedir.

Yasama organının demokratik bir yapıda olabilmesinin bir başka koşulu, meclis(ler)in kendi iç örgütlenmelerine, iç işleyişlerine, çalışmalarına, muhalefet partilerinin de haklarını gözeterek, hakim olabilmesi, yetkilerini kendi alacağı kararlarla kullanabilmesi, görevlerini başka bir organın müdahalesi olmadan görebilmesidir.

Meclis(ler)in üyelerinin, görevlerini hiçbir baskı altında kalmadan kullanabilmelerini sağlamak üzere, sorumsuzluk ve dokunulmazlık kurumlarından yararlanmaları da demokrasinin gereklerindedir.

Türkiye’de parlamentoların demokratik kriterlere ne ölçüde uygun yapılandıklarını görebilmek için, 1876’dan bugüne, tarihe kısa bir yolculuk yapmakta yarar bulunmaktadır.

Tarihsel Gelişim

1876 Kanun-ı Esasisi, iki meclisli bir Parlamento kurmuştur: Meclis-i Umumi adını taşıyan parlamento, Heyet-i Ayan ve Heyet-i Mebusan’dan oluşmuştur.

Bu meclislerden birincisinin, Heyet-i Ayan’ın üyeleri, ömür boyu görev yapmak üzere, padişah tarafından seçilir ve atanırlardı.

Heyet-i Mebusan üyeleri ise, dört yıl için, iki dereceli seçimle seçilerek göreve gelirlerdi. Mebus seçilebilmek için 30 yaşını bitirmek ve vergi veriyor olmak gerekiyordu.

1876 Kanun-ı Esasisi, demokratik bir sistemde meclislerin sahip olduğu yetkilerin çok önemli bir bölümünü padişahıta bırakmıştır. Bu nedenle, meclislerin egemenlik hakkını sınırlı da olsa kullanabildiklerini söylemek zordur.

Meclislerin çalışma süreleri padişahın takdirine bırakılmıştır. Meclis-i Umumi’nin toplanması, tatili, feshi kararlarının verilmesi padişahın yetki alanı içinde kalmıştır.

Meclislerin başkanları ve başkan yardımcıları ya doğrudan (Heyet-i Ayan için) ya da önerilen adaylar arasından (Heyet-i Mebusan için) padişah tarafından belirlenir.

Meclislerin üyeleri padişaha sadakat yemini etmek zorundadırlar.

Kanun teklifi verilebilmesi ancak “belirli” bir alanda ve padişahın izniyle mümkündür. Tasarılar Şura-yı Devlet’in denetiminden geçer. Meclislerin kabul ettiği tasarılar ancak padişahın onayı üzerine yürürlüğe girer. Görüldüğü gibi, meclislerin yasama işlevini tek başlarına yerine getirebilmeleri de mümkün değildir.

Meclislerin toplantı halinde olmadıkları dönemde ise, hükümetin (Heyet-i Vükelâ) padişahın iradesiyle yürürlüğe koyduğu metinler kanun hükmünde sayılacak,

meclisler toplandığında bu “geçici kanun”larla ilgili olarak karar vereceklerdir.

Meclislerin hükümeti (Heyet-i Vükela’yı) denetleme yetkisi de yoktur. Sadrazam ve vekiller padişahın memurları konumundadırlar ve ona karşı sorumludurlar. Padişah ise sorumsuz ve kutsaldır.

Ancak yine de, mutlak monarşiden farklı olarak, meclisler kendi iradelerini padişaha kabul ettiremeseler de, meclislerin kabul etmediği yasaların padişah tarafından yürürlüğe konulması da engellenmiş bulunmaktadır.

Ancak, sonuç olarak 1876 Kanun-ı Esasisi’nin demokratik bir yasama organı oluşturduğu söylenemez. Zaten, Heyet-i Mebusan ve Heyet-i Ayan, 14 Şubat 1878 tarihinde, padişah tarafından tatile sokulup bir daha da toplantıya çağırılmayınca, Kanun-ı Esasisi, 30 yıllık bir süre için, askıya alınmış oldu.

1876 Kanun-ı Esasisi’nde 1909 yılında yapılan değişiklikler, monarşinin sınırlandırılması doğrultusunda önemli bir mesafe kaydetmiştir.

Padişah, artık anayasaya bağlılık andı içmek zorundadır.

Hükümetin kuruluşunda, padişahın yetkileri azaltılmış, şeyhülislam ile sadrazamı atamakla sınırlandırılmıştır.

Hükümet artık padişaha karşı değil, Meclis-i Mebusan’a karşı sorumludur, meclisin güvenoyunu almak zorundadır.

Heyet-i Mebusan, başkanını ve başkan yardımcısını artık doğrudan kendisi seçmektedir.

Yasama faaliyeti alanında, Meclislerin yetkileri artırılmıştır. Padişahın imzaladığı uluslararası andlaşmaların, bazı istisnalar dışında, artık Meclis-i Umumi tarafından onaylanması gerekmektedir. Meclislerin üyeleri, izin almadan yasa önerme yetkisine kavuşmuştur. Kanun önerilerinin Şura-yı Devlet tarafından görüşülüp tartışılması usulüne son verilmiştir. Padişahın mutlak veto yetkisi geciktirici veto yetkisine dönüştürülmüştür.

Hükümet ve bakanların Meclis-i Mebusan'a karşı siyasal sorumluluğu kabul edilmiştir. Yürütmenin Heyet-i Mebusan'ı fesih hakkı önemli ölçüde sınırlanmıştır.

Bütün bu değişikliklerle, ulusal egemenlik ilkesinin, kuvvetler ayrılığının, parlamenter rejimin anayasal olarak düzenlendiği görülmektedir. Bu düzenlemeler, yasama organının demokratik bir organ olma yoluna girdiğini göstermektedir.

1921 Anayasası, bir devrim anayasası olarak çok önemli dönüşümleri sağlamıştır.

Bu Anayasa'ya göre, egemenlik, anayasal olarak Meclis'e aktarılmış, güçler birliği ilkesi benimsenmiş ve yasama, yürütme, hatta yargı yetkisi Meclis'te toplanmıştır.

Daha 1921 Anayasası'nın yürürlüğe girişinden önce toplanmış olan birinci Büyük Millet Meclisi, çok farklı görüşteki milletvekillerini içinde toplayan demokratik ve çoğulcu bir meclis niteliğine sahip olmuştur.

Milletvekili seçilebilmek için vergi verme şartı, 1922 yılında kaldırılmıştır.

1924 Anayasası, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin ilk anayasasıdır. Bu Anayasa, yasama organını tek meclisli olarak düzenlemiştir. Anayasa, TBMM'yi, milletin tek ve gerçek temsilcisi olarak millet adına egemenlik hakkını tek başına kullanacak meclis olarak öngörmektedir (md. 4). Bu esasa dayalı olarak, yasama ve yürütme yetkisi TBMM'de toplanmış (md. 5), Meclis'in yasama yetkisini bizzat (md. 6), yürütme yetkisini ise kendi içinden seçtiği Cumhurbaşkanı ve onun tayin edeceği bakanlar kurulu eliyle kullanacağı (md. 7) öngörülmüştür.

TBMM'nin, özel kanununa göre millet tarafından seçilmiş üyelerden kurulacağı Anayasa'nın 9. maddesinde öngörülmüştür. TBMM'nin görev süresi dört yıldır.

TBMM, çalışmalarını içtüzük hükümlerine göre yürütür. TBMM çalışmalarına, herhangi bir organ ya da kişinin dışarıdan müdahalesi söz konusu olamaz. Yasa teklif etme hakkı milletvekillerine ve bakanlar kuruluna tanınmıştır. Milletvekillerinin sorumsuzluk ve dokunulmazlıkları anayasal güvence altına alınmıştır.

1924 Anayasası, demokratik bir yasama organı oluşturma düşüncesiyle hazırlanmıştır. Demokratik bir meclisin kurulması ise çoğulcu bir siyasal yapı içinde seçim-

lerin yapılmasını gerektirir. Oysa, çok partili sisteme ancak 1945 yılında CHP dışında partilerin kurulması ve 1946 seçimlerinde birden fazla siyasal partinin seçime katılmasıyla geçilebilmiş, 1924 ve 1930 yıllarında girişilen çok partili sisteme geçiş denemeleri başarısız olmuştur. Bu nedenle, 1924 Anayasası'nın uygulandığı dönemin tek partili bölümünde, TBMM'nin demokratik bir yapıya sahip olması tam olarak gerçekleşmemiştir.

Çok partili sisteme geçişle birlikte TBMM'nin demokratik yapılanma eksikliğinin giderildiği, ancak 1950-1960 arasındaki uygulamada, sistemin "çoğulcu" olmaktan çok "çoğunlukçu" bir yapı içinde işlediği belirtilmelidir. Bu dönemde, iktidardaki parti, TBMM'de sahip olduğu çoğunluğa dayanarak, muhalefet partilerinin haklarını ortadan kaldıracak hukuksal düzenlemelere gitme yetkisini de kendisinde görebilmiştir. Örneğin, Demokrat Parti çoğunluğu, 18 Nisan 1960'ta, "CHP'nin yıkıcı, gayrimeşru ve kanun dışı faaliyetlerini" araştırmakla görevli bir Tahkikat Komisyonu kurabilmiş ve bu komisyona, yargı yetkisi dahil birçok yetki verebilmiştir.

Cumhuriyet döneminde seçilmiş bir parlamento olmadan ülkenin yönetildiği ilk dönem, 27 Mayıs 1960 darbesiyle başladı. Türkiye, 27 Mayıs 1960 tarihinden 1961 Anayasası'nın referandumla kabulünün ardından yapılan seçimlerin sonucunda TBMM'nin toplandığı 25 Ekim 1961 tarihine kadar, seçilmiş bir meclisten yoksun kaldı.

1961 Anayasası'na göre, yasama yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisi'nindir. TBMM, Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu'ndan oluşur. Böylece iki meclisli sisteme geçilmiştir.

Millet Meclisi'nin bütün üyeleri, Cumhuriyet Senatosu'nun 150 üyesi demokratik seçimlerle belirlenir. Cumhuriyet Senatosu'nun 15 üyesi Cumhurbaşkanı'nca belirlenir (kontenjan senatörleri), Milli Birlik Komitesi üyeleriyle eski cumhurbaşkanları Cumhuriyet Senatosu'nun doğal üyeleridir. Kontenjan senatörleri ile doğal üyelerin Cumhuriyet Senatosu'nda yer almaları, meclislerin demokratik olma gerekliliğine uymadığı için eleştirilmiştir.

TBMM, ulusal egemenliği kullanan organlardan birisi olarak düzenlenmiştir. Yasama yetkisi TBMM'ye aittir ve devredilemez.

TBMM'nin çalışmalarına, iç örgütlenmesine dışarıdan müdahale edilmesi hukuksal olarak söz konusu değildir. Meclisler, kendi belirledikleri içtüzüklerine göre çalışmalarını yürütürler, üyeleri sorumsuzluk ve dokunulmazlık kurumlarından yararlanırlar, iç örgütlenmelerinde muhalefetin hakları anayasal güvenceye kavuşturulmuştur, siyasal parti grupları anayasal olarak düzenlenmiştir.

TBMM'ye dışarıdan müdahale, 12 Mart 1971 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetleri tarafından yapılmıştır. TBMM kapatılmamakla birlikte, hükümet istifa etmek zorunda kalmış, partiler üstü hükümetler kurulmuş ve TBMM, 26.03.1971'den 26.01.1974'e kadar, Silahlı Kuvvetler'in gölgesindeki bu hükümetlerin yönlendirmesiyle çalışmalarını sürdürmek zorunda kalmıştır.

1961 Anayasası'nın uygulandığı dönemde, "12 Mart Dönemi" dışında, yasama organının demokratik bir yapıya sahip olduğu söylenebilir.

12 Eylül 1980 günü, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin bir darbe yaparak iktidara el koymasından sonra, 6 Kasım 1983'te yapılan seçimlerin ardından TBMM'nin çalışmaya başlamasına kadar, Türkiye bir kez daha demokratik bir yasama organından yoksun kalmıştır.

1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nın iki meclisli sisteminden ayrılarak tek meclis sistemine dönmüştür: Türkiye Büyük Millet Meclisi. 1961 Anayasası döneminde, Cumhuriyet Senatosu'nun beklentilere cevap verememesi, Millet Meclisi'nin "aşırılıklarını" dizginlemede başarılı olamaması, yasama sürecini yavaşlatması, ikinci meclisten vazgeçilmesi sonucunu doğurmuştur. Yasama organının tek meclisli olarak öngörülmesi, 1982 Anayasası döneminde, sorun yaratmamıştır.

1982 Anayasası'na göre, TBMM, millete ait olan egemenliği, yasama bakımından kullanma yetkisine sahip organ olarak öngörmüştür. Yasama yetkisi devredilemez.

TBMM, genel oyla seçilen 550 milletvekilinden oluşur. Milletvekili sayısı, Anayasa'nın ilk halinde 400 olarak öngörülmüşken, Anayasa'nın 75. maddesinin iki kez değiştirilmesi suretiyle, 1987 yılında 450'ye, 1995 yılında da 550'ye çıkarılmıştır. 73 milyon nüfuslu, seçmen sayısı 45 milyon dolayında olan bir ülkede, 550 milletvekili çok sayılmaz.

TBMM seçimleri beş yılda bir yapılır.

Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler

Anayasa’da, Bülent Tanör’ün 1999 raporundan sonra yapılan değişikliklerle, yasa organının demokratikleşmesi ve teknik açıdan daha etkili işleminin sağlanması bakımlarından bazı iyileştirmeler de gerçekleştirilmiştir. Bunlar aşağıdaki gibi özetlenebilir:

Milletvekili seçilme yaşı, 1982 Anayasası’nda 30 olarak öngörülmüştü. Seçilme yaşı, 4841 sayılı ve 04.04.2003 tarihli Kanun ile 25’e indirilmiş, ancak bu kanun Cumhurbaşkanınca bir kez daha görüşülmek üzere TBMM’ye geri gönderilmişti. TBMM, bu kanunu tekrar görüşmemiştir.

Bülent Tanör’ün de önerdiği bu değişiklik, 13.10.2006 tarihli ve 5551 sayılı Kanun ile gerçekleştirildi. Böylece, Türkiye’de seçilme yaşı, birçok Avrupa ülkesinde olduğu gibi 18’e indirilmese de, artık 25 olarak kabul edilmiştir.

Seçilme hakkıyla ilgili sınırlamalar daraltılmıştır.

Milletvekili seçilme yeterliliğinin düzenlendiği Anayasa’nın 76. maddesinin ilk hali, kabul edilebilir sınırlamaların yanında demokrasi ilkeleriyle bağdaşmayacak sınırlamalar da getirmişti.

“Toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar” içinde “toplam bir yıl” hapis cezasına hüküm giymiş olanlara seçilme hakkının tanınmaması, Bülent Tanör tarafından eleştirilmiş ve “toplam” sözcüğünün metinden çıkarılması, “bir yıl” yerine de “iki yıl” ölçüsünün konulması önerilmişti. Bu öneriler geçerliliğini sürdürmektedir.

“Zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı suçlarla, kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma” suçlarından hüküm giymiş olanların, “affa uğramış bile olsalar” milletvekili seçilememeleri anlaşılır bir sınırlamadır. Ancak, siyasal suçlar arasında kabul edilmesi gereken ve açık bir suç tanımından yoksun bulunan “Devlet sırlarını açığa vurma, ideolojik ve anarşik eylemlere katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanların, affa uğramış olsalar bile”

seçilmelerinin yasaklanması, “son derece ağır ve antidemokratik” bir sınırlama olarak görülmüştür. Bülent Tanör, “Devlet sırlarını açığa vurma, ideolojik ve anarşik eylemlere katılma ve bu gibi eylemleri tahrik ve teşvik suçlarından biriyle hüküm giymiş olanlar” ifadesinin 76. madde metninden çıkarılmasını önermişti.

Bülent Tanör’ün önerisi tümüyle yerine getirilmediyse de, Anayasa’nın 76/2. maddesini değiştiren 4777 sayılı Kanun ile, “ideolojik ve anarşik eylemlere” ifadesi yerine “terör eylemlerine” ifadesinin getirilmesi suretiyle, milletvekili seçilme yeterliliği bir ölçüde genişletilmiştir.

2003 tarihli 4778 sayılı Kanun, 15. maddesiyle, Milletvekili Seçimi Kanunu’nun 11. maddesini Anayasa değişikliği doğrultusunda değiştirmiş, “Türk Ceza Kanununun 312’nci maddesinin ikinci fıkrasında yazılı halkı sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılığını gözeterek kin ve düşmanlığa açıkça tahrik etme suçlarından mahkum olanlar” yerine “Terör eylemlerinden mahkum olanlar” a seçilme yasağı getirmiştir.

Milletvekillerinin tümü boşalan seçim çevrelerinde, doksan gün sonra ara seçim yapılması öngörülmüştür.

1982 Anayasası’nın 78. maddesine 31 Aralık 2002 tarihli ve 4777 sayılı Kanun ile eklenen bir fıkrayla, araseçimlerin yapılma koşullarına bir yenilik getirilmiştir. Bu fıkra göre, “Yukarıda yazılı hallerden ayrı olarak, bir ilin veya seçim çevresinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi’nde üyesinin kalmaması halinde, boşalmayı takip eden doksan günden sonraki ilk Pazar günü ara seçim yapılır.” Bu ek, değişikliğin yapıldığı dönemde somut bir “ihtiyacı” karşılamak üzere gerçekleştirilmiş olmakla birlikte, bir seçim çevresinin milletvekilisiz kalmasını önlemek bakımından, olumlu bir değişiklik olarak değerlendirilmelidir. Anayasada gerçekleştirilen bu değişiklik, 2003 tarihli ve 4778 sayılı Kanun ile Milletvekili Seçimi Kanunu’na da yansıtılmıştır.

TBMM’nin af yetkisi genişletilmiş ancak af yasaasının kabulü için nitelikleri çoğunluk öngörülmüştür.

TBMM’nin görev ve yetkilerini düzenleyen Anayasa’nın 87. maddesiyle ilgili olarak, Bülent Tanör, TBMM’nin af yetkisine istisna tanıyan “Anayasa’nın 14’ncü maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere” ibaresinin madde metninden çıkartılmasını önermişti.

TBMM, 03.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile gerçekleştirdiği anayasa değişikliğiyle bu istisnayı kaldırdığı gibi, af yetkisinin çok sık kullanılmasının toplumda yarattığı rahatsızlığı gidermek üzere, bu yetkinin TBMM üye tam sayısının beşte üçünün oyuyla kullanılabilceğini de hükme bağlamıştır. Ayrıca, “mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine” ibaresi de madde metninden çıkartılmıştır. Anayasa'nın 87. maddesinde gerçekleştirilen bu değişiklik, olumlu değerlendirilmektedir.

Cumhurbaşkanı'na, yasaları kısmen geri gönderme olanağı tanınmıştır.

3.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, Cumhurbaşkanı'na, yasaları bir kez daha görüşülmek üzere “kısmen” geri gönderme olanağı tanınmış, bu durumda TBMM'nin, yasanın yalnızca Cumhurbaşkanı'nca uygun bulunmayan maddelerini görüşmesine olanak sağlanmıştır. Anayasa'nın 89. maddesinde gerçekleştirilen bu değişiklik, yasama faaliyetlerini hızlandırma bakımından yararlı ve olumlu bir değişiklik olmuştur.

TBMM Başkanı'nın seçimi süreci kısaltılmıştır.

Meclis Başkanı'nın seçimi için Anayasa'nın 94. maddesinde öngörülen on günlük aday belirleme ve on günlük seçimi tamamlama süreleri, 3.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile beşer günde indirilmiştir. Bu değişiklik, TBMM Başkanı'nın seçim sürecini hızlandırarak, TBMM'nin zaman kaybının önlenmesi bakımından olumludur.

Meclis soruşturma komisyonu raporuyla ilgili süreler netleştirilmiştir.

Meclis soruşturmasıyla ilgili olarak, Bülent Tanör, soruşturma komisyonu raporunun genel kurulda karara bağlanması konusunda süre açısından bir açıklığının bulunmamasını eleştiriyordu (1997, s.76). 3.10.2001 tarihli ve 4709 tarihli Kanun ile Anayasa'nın 100. maddesinde yapılan değişiklik, bu soruna çözüm getirmiştir. Gerçekleştirilen değişiklikle, soruşturma komisyonuna gerektiğinde iki aylık ek süre verilebileceğini öngören cümlenin ardına eklenen “Bu süre içinde raporun Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na teslimi zorunludur” ibaresi, komisyonun, raporunu, en geç dört ay içinde vermesi zorunluluğunu getirmektedir. Aynı değişiklikle,

100. maddenin son fıkrasının “Meclis, raporu öncelikle görüşür...” ibaresi yerine “Rapor Başkanlığa verildiği tarihten itibaren on gün içinde dağıtılır, dağıtımdan itibaren on gün içinde görüşülür...” ibaresi konularak, soruşturma raporunun TBMM Genel Kurulu’nda kısa süre içinde görüşülmesi ve karara bağlanması öngörülmesi bulunmaktadır. Bu değişiklik, soruşturma raporunun hazırlanması ve görüşülmesi ile ilgili süreleri açıklığa kavuşturmuş bulunmaktadır.

Ancak, meclis soruşturmasıyla ilgili olarak, parlamenter sistemin yapısından kaynaklanan bir sorun varlığını sürdürmektedir: Meclis çoğunluğuna dayanan hükümetin üyelerinden birisi hakkında verilen soruşturma önergesi, aynı çoğunluğun oyuyla reddedilmeye mahkumdur. Bu durum, meclisin hükümet üzerindeki denetim yetkisini etkili biçimde kullanamaması sonucunu doğurmaktadır. Denetimi etkili kılabilmek için, meclis soruşturması önergesi verilmesi halinde, ilk soruşturmayı Yargıtay’ın bir dairesinin yapması, Yargıtay’ın raporu üzerine TBMM’nin Yüce Divan’a sevk kararını verip vermeyeceğini görüşüp bir karara varması değişik çevrelerce önerilmektedir. Bu öneri, tartışmaya değer bulunmaktadır.

Yapılan değişiklikler olumlu olmakla birlikte, Bülent Tanör tarafından önerilen aşağıdaki konularda bir gelişme sağlanamamıştır. Bu nedenle aşağıda “Öneriler” bölümünde bu konulara tekrar yer verilmiştir.

Öneriler

Anayasanın 76/2. maddesinde yer alan “...toplam bir yıl veya daha fazla hapis ile ağır hapis cezasına hüküm giymiş olanlar” ibaresinden “*toplam*” sözcüğü metinden çıkartılmalı, “bir yıl” yerine de “*iki yıl*” sözcükleri konulmalıdır.

TBMM’nin seçim dönemi dört yıla indirilememiştir.

1982 Anayasası, TBMM’nin seçimlerinin beş yılda bir yapılmasını öngörmüştür. Seçimlerin beş yılda bir yerine dört yılda bir yapılması değişik çevrelerce ve Bülent Tanör tarafından önerilmişti. Bugüne kadar bu yönde bir anayasa değişikliği girişi olmamıştır. Ancak, seçimlerin dört yılda bir yapılması talebinin gerekçeleri ortadan kalkmış değildir. Seçmenin tercihlerini dört yılda bir yapmasının, siyasal yaşamımızın daha istikrarlı sürdürülebilmesine katkı sağlayacağı açık görünmektedir.

2002 yılında yapılan seçimlerden sonra, bir tek parti yönetiminin varlığını sürdürmesi nedeniyle, erken seçim yapma zorunluluğunun doğmuş görünmemesi, seçimlerin dört yılda bir yapılması önerisini haksız kılmaz.

Bu nedenlerle, Bülent Tanör'ün önerdiği gibi, Anayasa'nın 77. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "beş yılda bir" ifadesi, "*dört yılda bir*" olarak değiştirilmelidir.

Seçimlerin geriye bırakılmasının TBMM kararıyla değil, kanunla yapılmasını sağlayacak bir Anayasa değişikliği gerçekleşmemiştir.

Bülent Tanör, seçme ve seçilme hakları bakımından bir sınırlama olması nedeniyle seçimlerin geriye bırakılmasının TBMM kararıyla değil kanunla yapılması gerektiğini, Anayasa'nın 78/1. maddesinin bu yönde değiştirilmesi gerektiğini önermişti. Böyle bir değişiklik gerçekleşmedi. Bu öneri, gerekçeleriyle birlikte, geçerliliğini sürdürmektedir: "*Savaş sebebiyle yeni seçimlerin yapılmasına imkan görülmezse, seçimler kanunla bir yıl geriye bırakılabilir*".

Milletvekili andı değiştirilmemiştir.

Milletvekili andı metninin değiştirilmesi için Bülent Tanör tarafından ortaya konulan gerekçelerin ve madde metni önerisinin gerçekleştirilmesi yönünde bir gelişme olmamıştır. Öneriyi, aynen tekrarlıyoruz:

"Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri göreve başlarken aşağıdaki şekilde andiçerler:

'Devletin ve ülkenin bağımsızlığına ve bütünlüğüne, insan haklarına dayalı demokratik hukuk devleti ve laik cumhuriyet ilkelerine bağlı kalacağıma namus ve şerefim üzerine andiçerim.'

Usulüne göre andiçmiş sayılmayan üye, milletvekili görevine başlayamaz."

Başkanlık Divanı'nın bir yasama dönemi için seçilmesi önerisi gerçekleşmemiştir.

Başkanlık Divanı'nın oluşturulması konusunda, Bülent Tanör "Başkanlık Divanı-

nı'nın bir yasama dönemi için" seçilmesini öneriyordu. Bu öneriyi benimsiyoruz ve tekrarlıyoruz.

Üyelikle bağdaşmayan işler konusunda bir değişiklik gerçekleşmemiştir.

Anayasa'nın üyelikle bağdaşmayan işleri düzenleyen 82. maddesiyle ilgili olarak Bülent Tanör tarafından önerilen değişiklik konusunda herhangi bir gelişme olmamıştır. Bu öneriyi de aynen tekrarlıyoruz:

Anayasa'nın 82/1. maddesinde yer alan "...*kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile sendikalar ve bunların üst kuruluşlarının ve katıldıkları teşebbüs ve ortaklıkların...*" ifadesi madde metninden çıkartılmalıdır.

Yasama dokunulmazlığına dokunulamamıştır.

Yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı yeniden düzenlenmemiştir. Toplumun en çok tartıştığı konulardan birisi olan "milletvekili dokunulmazlığı" konusu, Bülent Tanör'ün raporlarında da ele alınmış ve değişiklik önerileri ortaya konulmuştu. TBMM bu konuyu 1999 yılında ele almışsa da, değişiklik için yeterli oy bulunamamıştı.

İçinde bulunduğumuz yasama döneminde, anamuhalefet partisi, iktidar partisinden gelecek anayasa değişikliği önerilerini görüşmek için yasama dokunulmazlığı ile ilgili anayasa değişikliğinin iktidar tarafından kabul edilmesini önkoşul olarak ortaya koymuş, iktidar partisi ise kamu görevlilerinin "dokunulmazlıkları" ile birlikte ele alınırsa milletvekili dokunulmazlığının sınırlanmasını kabul edeceğini belirtmiştir. Bu durumda, yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı ile ilgili Anayasa'nın 83. maddesinde, toplumun neredeyse bütününün yapılmasını istediği değişiklik gerçekleştirilememiştir.

Bülent Tanör'ün önerisi geçerliliğini sürdürmektedir:

"Yasama sorumsuzluğu ve dokunulmazlığı"

Madde 83- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Meclis çalışmalarındaki oy ve sözlerinden, açıkladıkları düşüncelerden ve bunları Meclis dışında tekrarlamaktan dolayı hiçbir şekilde sorumlu tutulamazlar.

Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen milletvekili, Meclis tarafından dokunulmazlığı kaldırılmadıkça, yakalanamaz, gözaltına alınamaz ve tutuklanamaz.

Milletvekili seçilmeye engel suçlar bunun dışındadır. Bu gibi durumlarda hazırlık soruşturmasını Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı yapar ve bunu hemen Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne bildirir; yargılama yeri Yargıtay ceza dairesidir.

Seçimden önce veya sonra verilmiş ve kesinleşmiş ceza hükümlerinin yerine getirilmesi, üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır. Üyelik süresince zamanaşımı işlemez. Seçilmeye engel bir suçtan kesin hüküm giyen üyenin cezası derhal yerine getirilir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki siyasi parti gruplarında ve partinin öbür organlarında, yasama dokunulmazlığı ile ilgili görüşme yapılamaz ve karar alınmaz.”

Üyeliğin düşmesi konusundaki değişiklik önerisi gerçekleşmemiştir.

Bülent Tanör'ün, üyeliğin düşmesiyle ilgili 84. maddeye ilişkin değişiklik önerisi konusunda herhangi bir gelişme olmamıştır. Öneri geçerliliğini korumaktadır: *Anayasa'nın 84. maddesinin, milletvekilinin istifasını TBMM'nin kabulüne bağlayan 1. fıkrası ile partisinin kapatılmasına yol açan milletvekilinin üyeliğinin sona ermesini öngören 5. fıkrası yürürlükten kaldırılmalıdır.*

Kanun hükmünde kararname (KHK) çıkarma yetkisinin yeniden düzenlenmesi önerisi dikkate alınmamıştır.

TBMM'nin KHK çıkarma yetkisi birkaç bilim insanı dışında, tartışma konusu olmamıştır. Oysa, bu alanda, Bülent Tanör'ün 1997 raporunda saptadığı sorunlar varlığını sürdürmektedir. Anayasa'nın “Temel Haklar ve Ödevler” kısmının “Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler” ile ilgili üçüncü bölümünde yer alan hakların tümünün KHK'larla düzenlenebileceği izlenimini veren 91. madde metninin düzeltilmesi gerekir. Bu haklar arasında, sendika kurma hakkı gibi, toplu iş sözleşme ve grev hakkı gibi temel haklar da düzenlenmektedir ve bu hakların kanun ile düzenlenmesi anayasanın mantığı gereğidir.

Öte yandan, KHK'ların TBMM'de görüşülmesinde ortaya çıkan gecikmelerin önlenmesi bakımından da bir düzenleme ihtiyacı vardır.

Bu nedenlerle, Bülent Tanör'ün önerilerini, burada da tekrarlamak gerekmektedir:

Anayasa'nın 91/1. maddesinin ikinci cümlesi şöyle düzenlenmelidir: *“Ancak, sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, İkinci Kısımda yer alan temel haklar ve ödevler, bu kısmın üçüncü bölümünde belirtilen devlet ödevleriyle ilgili hükümler dışında, kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemez”*.

Öte yandan, KHK'ların TBMM'de görüşülememesinin yarattığı sorunları ortadan kaldırmak amacıyla, aynı maddenin son fıkrasının birinci cümlesine, *“TBMM'ye sunulmasından itibaren altı ay içinde görüşülüp karara bağlanmayan kararnameler altı aylık sürenin dolduğu tarihte”* (yürürlükten kalkar) ibaresi eklenmelidir.

Ayrıca, Bülent Tanör'ün belirttiği gibi, “Anayasa Mahkemesi içtihadından çıkan ve “istisnai düzenleme” kavramının sınırlarını çizen *“önemli, ivedi ve zorunlu durumlarda”* ölçütünün de Anayasa'ya aktarılmasında yarar olabilir”.

Bülent Tanör'ün önerilerine ek olarak, meclis araştırması ile ilgili 98. maddede aşağıdaki değişiklik yapılmalıdır.

Meclis araştırması yapılmasına karar verilmesi halinde, araştırma komisyonunun, gerekli gördüğü ve İctüzük'te belirtilen kişi ve uzmanlardan bilgi isteme yetkisi bulunmaktadır. Ancak, uygulamada, bazı kişilerin komisyona bilgi vermeyi reddedebildikleri, bazılarının ise, çeşitli kaygılarla sahip oldukları tüm bilgileri vermekten çekinebildikleri görülmektedir.

Araştırma komisyonu çalışmalarının amacına ulaşabilmesi için, komisyonca bilgisine başvuru yapılan kişilerin bu çağrıya uyma zorunluluğu ile komisyonda bilgisine başvuru yapılan kişilerin, sahip oldukları bilgileri özgürce ve herhangi bir endişeye kapılmadan verebilmelerini sağlamak üzere, sözlerinin yasama sorumsuzluğundan yararlanmaları, Anayasa'nın 98. maddesinde düzenlenmelidir.

Bu nedenle, Anayasa'nın 98. maddesinin 3. fıkrasına, Şu iki cümle eklenmelidir: *“Araştırma komisyonunun bilgisine başvurduğu kişiler, komisyona bilgi vermek zorundadır. Bu kişilerin komisyonda söyleyecekleri sözlerden sorumlu tutulamazlar”*.

Bülent Tanör'ün, İçtüzüğü'nün md. 105/son fıkrasında yer alan “Devlet sırları ile ticari sırlar, meclis araştırması kapsamı dışında kalır” hükmündeki “Devlet sırları” ibaresinin kaldırılması ya da dar bir biçimde sınırlandırılması önerisi geçerliliğini korumaktadır.

Bülent Tanör'ün 1999 raporunda yer verdiği, anayasa değişikliklerinin açık oyla yapılması yönündeki ek önerisi dikkate gerçeleşmemiştir. Bu öneriyi de burada tekrarlıyoruz.

Yürütme Organı

Demokratik bir sistemde, yürütme iktidarı ve görevi, parlamentoya (meclis hükümeti sistemi), parlamentodan tamamen ayrı bir seçilmiş başkana (başkanlık sistemi) ya da parlamento içinden oluşturulan bir hükümete (parlamenter sistem) ait olabilir.

1982 Anayasası, Türkiye'de bir parlamenter hükümet sistemi kurmuştur. Bu nedenle, yürütme organına ilişkin gelişmeler ve düzenlemeler incelenirken, bu raporda, parlamenter sistem çerçevesi içinde kalınacaktır.

Parlamenter hükümet sisteminde, iki başlı bir yürütme söz konusudur: Devlet başkanı ve bakanlar kurulu.

Devlet başkanı, meşruti monarşilerde monark, cumhuriyet yönetimini benimseyen devletlerde ise seçilmiş cumhurbaşkanıdır.

Demokratik bir sistemde, bakanlar kurulunun, üyeleri demokratik seçimlerle belirlenmiş parlamentoya dayanması, siyasal bakımdan parlamentoya karşı sorumlu olması, siyasal sorumluluğu karşısında parlamentoya karşı fesih silahıyla donatılmış olması, bu iki kuvvet arasında işbirliği esasına göre örgütlenmesi ve yetkilendirilmesi gerekir.

Demokratik parlamenter hükümet sisteminde, devlet başkanının sorumsuzluğu (vatana ihanet dışında) ilkesi geçerli olduğundan, yürütme faaliyetlerinin sorumluluğunu üstlenen bakanlar kurulunun yürütme yetkilerinin de gerçek sahibi olduğu kabul edilir.

1876'dan bu yana yürürlüğe giren anayasalarda kurulan sistemler, bu çerçevede gözden geçirilecektir.

Tarihsel Gelişme

1876 Kanun-ı Esasisi, ilk bakışta, parlamenter hükümet sistemine benzer bir yapı kurmuştur. İki meclisli bir parlamento, devlet başkanının (padişah) atadığı bir Vekiller Heyeti kuran 1876 Kanun-ı Esasisi, sınırlanmış bir monarşi kurduğu görüntüsünü vermektedir. Ancak, padişaha yasama ve yürütme alanında tanıdığı yetkiler dikkate alındığında, anayasal sistemin demokratik bir yasama ve yürütme organı yaratamadığı, monarşiyi sınırlandırmayı başaramadığı, sistemi parlamenter bir yapıya kavuşturamadığı görülür.

1876 Kanun-ı Esasisi'nde 1909 yılında gerçekleştirilen değişikliklerle, seçilmiş meclisin daha demokratik bir yapıya kavuştuğu, padişahın yetkileri kağıt üzerinde saklı tutulsa da bunların gerçekte bakanlar kurulunca kullanılabilir duruma getirildiği, bakanlar kurulunun seçilmiş meclise karşı siyasal açıdan sorumlu kılındığı, yürütmeye kısıtlı da olsa fesih hakkının tanındığı görülmektedir. Bu ve benzeri düzenlemeleriyle, 1909 sistemi, demokratik yasama ve yürütme organları yaratma, yumuşak kuvvetler ayırımına dayalı bir parlamenter hükümet kurma yolunda çok önemli bir mesafe kaydetmiştir.

1921 Anayasası'nın yürürlüğe girişinden önce, 2 Mayıs 1920 tarihli ve 3 sayılı Büyük Millet Meclisi İcra Vekillerinin Suret-i İntihabına Dair Kanun, parlamenter sistemden ayrılarak, kuvvetler birliği ilkesine dayalı meclis hükümeti sistemini kurmuştur: Vekiller (bakanlar) tek tek Meclis üyeleri arasından seçilecek, yürütme görevini Meclis adına yerine getirecekler, Meclis tarafından denetlenip görevden alınabileceklerdir. Büyük Millet Meclisi, yasama ve yürütme iktidarını kendisinde toplamıştır.

1921 Anayasası, vekillerin kendi içinden bir reis seçmeleri esasını getirerek bir “başvekil” yaratma yolunda adım attı. 1922 tarihli ve 244 sayılı Kanun, icra vekilleri reisi ile vekillerin ayrı ayrı meclis tarafından seçilmesini öngördü. Meclis’in 1923 tarihli ve 384 sayılı kararı, reisin vekillerle beraber sorumluluğu (ortak sorumluluk) esasını kabul etti. Bütün bu gelişmeler, bir meclise karşı sorumlu bir bakanlar kurulunun oluşumu, yani meclis hükümeti sisteminden parlamenter sisteme geçiş yönünde ortaya çıkan gelişmelerdir. Bununla birlikte, meclis başkanının vekiller heyetinin doğal başkanı olması, reis ve vekillerin ayrı ayrı meclis tarafından seçilmesi esasının devam etmesi, sistemin parlamenter hükümet sistemine dönüştüğünü söylemeye engeldir.

Teşkilatı Esasiye Kanunu’nda değişiklik yaparak Cumhuriyeti ilan eden 364 sayılı Kanun, başbakanın cumhurbaşkanı tarafından atanmasını, bakanların başbakan tarafından seçilerek cumhurbaşkanına sunulmasını ve cumhurbaşkanının bakanlar kurulu listesini meclisin onayına sunmasını öngörmüştür.

Bu düzenleme, 1921 Anayasası’nın kurduğu saf meclis hükümeti sisteminden 1924 Anayasası sistemine geçişi sağlayan bir düzenlemedir.

1924 Anayasası’na göre, TBMM yürütme iktidarının da sahibidir (md. 5). Ancak, TBMM, bu iktidarı bizzat kullanmaz. “Meclis, yürütme yetkisini kendi seçtiği Cumhurbaşkanı ve onun tayin edeceği Bakanlar Kurulu eliyle kullanır” (md. 7/1). Anayasa’nın 31.-43. maddelerinde düzenlediği Cumhurbaşkanlığı, parlamenter sistemin devlet başkanından farklı değildir. Yürütme görevini yerine getiren cumhurbaşkanı değil, bakanlar kuruludur. Cumhurbaşkanının bütün işlemleri, başbakan ile ilgili bakan tarafından imzalanmak zorundadır. Bakanlar kurulu, parlamenter sistemin bakanlar kurulu gibi kurulmaktadır. Cumhurbaşkanı başbakanı atar, başbakan bakanlar kurulu listesini cumhurbaşkanına sunar, cumhurbaşkanının onayı ile hükümet kurulmuş olur.

Hükümet, kuruluşta, meclisin güvenoyuna başvurmak zorundadır. Güvenoyu alan hükümet üzerinde, meclisin denetim yetkisi vardır. Meclis, bu yetkisini, soru, meclis araştırması, meclis soruşturması ve gensoru mekanizmalarını işleterek kullanır. Meclis, gensoru önergesi üzerine, hükümetin sorumluluğunu gündeme getirip onu düşürme yetkisine sahiptir.

Buna karşılık, bakanlar kurulunun eline, meclisi etkileyecek silahlar yeterli olarak verilmiş değildir. Bakanlar kurulu, yasa tasarıları hazırlayıp meclise sunabilir, mecliste konuşma yaparak tasarılarını savunup meclisi yönlendirebilir. Ancak, yürütmenin elinde, yasaların veto edilmesi ve meclisi fesih yetkisi yoktur.

Bu eksiklik nedeniyle, 1924 Anayasası'nın kurduğu hükümet sistemi, meclis hükümeti sistemi ile parlamenter sistem arasında "karma" bir sistemdir.

Ancak, birçok yazar, sistemin, uygulamada, parlamenter sistem gibi işlediğini kabul etmektedir.

1961 Anayasası, "meclisin üstünlüğü" anlayışından vazgeçmiş, "Millet, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanır" (md. 4) diyerek, kuvvetler ayrılığı ilkesini kabul etmiştir.

Ancak, 1961 Anayasası'nın kabul ettiği kuvvetler ayrılığı, "sert" kuvvetler ayrılığı değil, "yumuşak kuvvetler ayrılığı", bir başka deyişle, "kuvvetlerarası işbirliği" sistemidir.

Anayasa, yürütme için "yetki" değil "görev" deyimini kullanmaktadır. "Yürütme görevi, kanunlar çerçevesinde, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir" (md. 6). Cumhurbaşkanı, klasik parlamenter sistemin devlet başkanı gibi düzenlenmiştir. Bir cumhurbaşkanının sahip olması gereken klasik yetkilerle donatılmıştır. Bu yetkileri de, Anayasa'ya göre (md. 98), başbakan ve ilgili bakanların imzasıyla kullanır. Anayasa, cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemleri saymamış, ancak uygulamada, cumhurbaşkanı, bazı yetkilerini tek başına kullanmıştır.

Hükümetin kuruluşu, hükümet üzerindeki parlamento denetimi, yürütmeye -belirli koşullar altında da olsa- seçimlerin yenilenmesine karar verme yetkisi, kısaca yasama-yürütme ilişkileri, parlamenter sistemin esaslarına göre düzenlenmiştir. Ancak, belirtmek gerekir ki, Anayasa, yürütme organının, yetkilerini askeri bürokrasiyle paylaşması sonucunu doğuran düzenlemelere de yer vermiştir. Siyasal otoriteye tabi olması gereken askeri bürokrasi, neredeyse özerk bir yapıya kavuşturulmuş ve Milli Güvenlik Kurulu (MGK) aracılığıyla, hükümetin politikalarının belirlenmesinde etkili olma olanağına sahip olmuştur.

Sonuç olarak, 1961 Anayasası, parlamentoya, yürütme organına göre bir miktar üstünlük sağlasa da, bir parlamenter hükümet sistemi kurmuştur. Ayrıca, 1971 anayasa değişiklikleriyle, yürütme daha güçlü bir hale getirilmiştir.

Özetlemek gerekirse, Kurtuluş Savaşı'nın özel koşullarında oluşturulan meclis hükümeti sistemi dışında, 1876 Kanun-ı Esasisi'nin yürürlüğe girişinden bu yana işletilmeye çalışılan hükümet sistemi, parlamenter hükümet sistemidir. 1982 Anayasası, parlamenter hükümet sistemini daha da açık bir biçimde kurmuştur.

1982 Anayasası, 1961 Anayasası gibi, yumuşak kuvvetler ayrılığı ilkesini benimsemiştir. Anayasanın "Başlangıç" bölümüne göre, kuvvetler ayrımı devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmez, yetki ve görevlerin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı bir işbölümü ve işbirliği anlamına gelir.

Yasama yetkisi TBMM tarafından kullanılır ve devredilemez (md. 7). Yürütme ise hem yetki hem görev olarak nitelenmiştir ve kullanılması Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'na bırakılmıştır (md. 8).

Anayasa'nın 8. maddesinde iki başlı olarak düzenlenen yürütme organının, Genelkurmay başkanı ve MGK'ya ilişkin anayasa maddeleriyle neredeyse üç başlı hale getirildiğine bu raporun "Sivilleşme Sorunu" başlığı altında değinilecektir.

1982 Anayasası'nın kurduğu hükümet sistemi de parlamenter sistemdir. 1961 Anayasası'ndan farklılaşan yön, 1982 Anayasası'nın, Cumhurbaşkanı'nın yetkilerini çok genişletmiş ve tek başına yapabileceği işlemleri büyük ölçüde artırmış olmasıdır.

1982 Anayasası'nın yürütmeye ilişkin düzenlemelerinde sorun yaratanlarının ve değiştirilmesi gerekenlerin ele alınmasından önce, Bülent Tanör'ün 1999 Raporunun yayınlanmasından sonra da gündeme gelen başkanlık sistemi ya da Cumhurbaşkanı'nın halk tarafından seçilmesi tartışmaları üzerinde bir kez daha durmakta yarar görülmektedir.

Ancak, bu konuda, Bülent Tanör'ün ortaya koyduğu değerlendirme ve gerekçeler, geçerliliğini tamamen korumaktadır. Bu nedenle, Tanör'ün değerlendirmesinin aynen aktarılması uygun görülmüştür.

“Başkanlık Rejimi Tartışması

Türkiye’de Turgut Özal’ın başbakanlığı döneminden bu yana başkanlık (ya da yarı başkanlık) rejiminin benimsenmesi yönünde öneriler artmıştır. Başkanlık hükümeti sistemi, başkanın halk tarafından seçilmesi, ilke olarak sorumsuzluğu, tek başlı yürütme, yasama ve yürütme arasındaki organik ve işlevsel ayrılık, fesih ve düşürme gibi silahların bulunmaması şeklinde özellikler gösterir. Bu sistem, ABD Kurucu Atalarının tercihlerinden doğmuş olup, bir federasyonda merkezi birliği sağlama ihtiyacından da kaynaklanmıştır. ABD’de partilerin gevşek disiplinli ve çok az ideolojik karakterli olmaları da dikkati çeken bir husustur.

Aslında ABD modeli başkanlık sistemi, demokrasi ile kişisel yönetim sentezinin bir ifadesidir. Burada ‘kişisel yönetim’ kanadı İngiltere monarşisinin Kuzey Amerika’daki karşılığı olarak Başkan’ın şahsında billurlaşır. Bir başka deyişle ‘Monark yerine seçilmiş Başkan’, sistemin karakteristiğidir. Theodore Roosevelt bunu şöyle dile getirmişti: ‘Bir kral ve bir başbakan aynı kişide birleşiyor’.

Bu yanlarıyla başkanlık sisteminin, demokrasiye ters sonuçlar doğurabilmesine yetecek epey sakıncayı bünyesinde taşıdığı açıktır. Zaten sistemin demokratik sonuçlar verdiği tek mekan ABD’dir. Hatta denir ki, ABD demokrasisi başkanlık sistemi sayesinde değil, ona rağmen demokrasidir.

Türkiye’de başkanlık rejimi savunusu ve önerisi demokratikleşmeyi geliştirmek için değil, yönetimde etkinlik ve istikrarı sağlamak için ileri sürülmüştür. Kuşkusuz, yönetimde istikrar ve etkinlik, sonuçta demokrasi için de lehte bir unsurdur. Ancak, önerilen modelin sunduğu tehlikelere de işaret etmek gerekir.

Bunlar; genel oyla seçilen başkanla parlamento arasında meşruluk krizleri doğması, seçilen başkanın görev süresini tamamlayana kadar değiştirilmesinin adeta imkansız olması, tarafsız bir hakeme duyulabilecek ihtiyacı karşılayamaması ve nihayet kolayca kişisel yönetim heveslerine savrulabilmesi gibi ciddi olasılıklardır. Özellikle demokratik deneyim birikiminin zayıf olduğu ülkeler için bu tehlikeler fazlasıyla geçerlidir. Başkanlık modelini benimsedikten sonra, ‘başkancı’ sapmalara uğrayan ve oradan da askeri-bürokratik rejimlere yatay geçiş yapan Latin Amerika ülkelerinin serüvenleri, bu olasılıkların hiç de yabana atılmaması gerektiğini öğreten derslerle doludur.

Ayrıca Türkiye federal yapılı bir sisteme sahip olmadığı için, merkezi güçlendirecek başkanlık formüllerine de ihtiyaç duymamaktadır. Hatta ülkenin sorunu merkezi değil, yerel yönetim güçlerini geliştirmektir. Ülkedeki partilerin oldukça katı disiplinli, lider hakimiyetli ve lidere tabi yapıları da başkanlık modelini demokrasiden uzaklaştırabilecek unsurlarıdır.

Başkan ve meclis aynı siyasal çoğunluktan olduğunda, kişisel yönetim ve çoğunluk diktası eğilimleri cesaret alır. Bunlar ayrı siyasal cenablardan olduklarında ise, çatışmalı bir siyasal yapının ek güçlükleri yaşanır.

Ayrıca bu sistemde yürütmenin yasa hazırlamak ve önermek gibi bir yetkisi bulunmadığından, kural koyma işlevinde önemli sıkıntılar doğabilir. Ortaya çıkabilecek olasılıkların hiçbiri cazip değildir. Şöyle ki, ya meclisin hareketsizliği nedeniyle yasama ve yasa boşlukları doğabilir ya da yürütme organı bunları kendi olanaklarını zorlayarak kapatma yoluna gider ve sonuçta yasama yetkisinin gaspı burgacına sürüklenir.

Başkanlık sisteminin avantajları arasında, tek insanın birleştirici rolüne, özellikle karmaşık nüfuslu toplumlarda bunun yararlarına değinilmektedir. Türkiye'nin, ABD ya da benzeri bir başka ülke kadar büyük ve karmaşık nüfuslu olmayışı gerçeği bir yana, tek insandan birleştiricilik rolleri beklemek de pek sağlıklı değildir. Bu tarz tekilleştirmelerin birleşmeyi değil çatışmayı teşvik ettiği daha çok görülmüştür. Güç merkezlerinin daraltılması ve en aza indirilmesi uzlaşmayı değil, bu hayati makam için kıyasıya çatışmayı gündeme getirir. Çünkü hedef iyice küçülmüştür; kazanan çok şey kazanacak, kaybeden de çok şey kaybedecektir.

Öte yandan başkanlık sistemi çok farklı ve güçlü bir siyasal-kültürel altyapıyı gerektirir. Sistemin yozlaşmaması için bu şarttır. Parlamenter rejimin dengeleri kendini yenileme ve yeniden üretme konusunda da vaatarken, aynı şey başkanlık modeli için sözkonusu değildir. Türkiye'nin siyasal geçmişi ve deneyimi ise, iyi ya da kötü parlamenter rejim aranırları içinde geçmiştir. Başkanlık sistemi kültürü, eğer monarşi dönemini örnek göstermek gibi bir hata işlemezsek, son derece zayıftır.

Nitekim bu sistemi savunanların sistem konusundaki bilgilerinde görülen zaaf- lar da kültürel hazırlıksızlığı ortaya koymaktadır. Örneğin, başkanın parlamento-

yu feshedebilmesinden ya da başbakanı görevden alabilmesinden bahsetmek, bu sistemi hiç bilmemekle eşanlamlıdır. Çünkü başkanlık sisteminde başbakan olmadığı gibi, başkanın parlamentoyu fesih yetkisi de olamaz. Sistemin temel dayanakları en başta bu 'iki olmazlar' üzerinde kuruludur. Aynı şekilde, 'Cumhurbaşkanı'yla başbakan arasındaki sürtüşmeleri ortadan kaldırmak için halk tarafından seçilmiş başkanlık sistemi getirilmelidir' görüşü de, bu rejimin özünü bilmemek anlamına gelir.

Başkanlık rejimini savunmak için yakın tarihten de örnekler getirilmekte ve Türkiye'nin hep 'fiili başkanlık' altında yaşadığı ileri sürülmektedir (Atatürk, İnönü, Bayar, Evren, Özal). Atatürk ve İnönü dönemlerinin tek partili rejimlerinin çoğulcu demokrasiye bu konuda örnek olması düşünülemez. DP döneminde ise 'fiili başkan'ın Bayar mı, yoksa başbakan mı olduğu çok tartışmalı olduğu gibi, bu dönem de çoğunluk diktasına sahne olmuştur. Evren dönemi (1980-83) askeri rejim aralığıdır, demokratik bir model olan başkanlık sistemiyle kıyaslanamaz. Nihayet Özal dönemi bir lider başbakan dönemi olup, başkanlık sistemiyle bağlantılı değildir.

İşte bu gibi nesnel sakıncalar ve öznel zaaflardır ki, başkanlık sistemi gibi bambaşka bir modelin denenmesini iyice sakıncalı hale getirmektedir. Türkiye'ye önerilmesi makul olan, yepyeni ve sınanmamış modeller değil, içinde pişmeye başladığı parlamenter rejimin hakkını verdirmeye çalışmaktır.

Geçerken ve az sonra yeniden dönmek üzere belirtelim ki, başkanlık rejimi ile parlamenter rejim arası bir kırma model olan yarı başkanlık sistemi de, bütün melez modeller gibi, uygulanması daha zor bir formüldür. Bunun hayata geçirildiği Fransa'da, siyasal ve kültürel açıdan varolan olgunluğa rağmen çetrefil sorunlarla karşılaşıldığı meydandadır. Tek başına 'cohabitation' sorunu bile bunların boyutlarını kavramaya yeterlidir.

O halde bugünkü sistemi daha iyi işler hale getirebilmek için, sırf yasama-yürütme ilişkileri düzeyinde yapılması gereken yenilikler nelerdir?"

Sisteme Düzeltmeler/Öneriler

12 Eylül 1980 darbesinin ürünü olan 1982 Anayasası, askeri dönemin devlet başkanının kullandığı yetkilerin önemli bir bölümünü Anayasa'da cumhurbaşkanının

görevleri arasına aktarmakla, klasik parlamenter sistemin sembolik yetkilerle donatılmış devlet başkanından uzaklaştırmış, cumhurbaşkanını gerçek yetkilerle donatmıştır.

Öte yandan, parlamenter sistemin doğası gereği, cumhurbaşkanı, yaptığı işlemlerden sorumlu tutulamaz. Karşı imza kuralı, cumhurbaşkanının kararlarının başbakan ve ilgili bakanlar tarafından imzalanmasını gerektirir böylece bu kararların sorumluluğunu başbakan ve ilgili bakanlar üstlenirler.

Sorumsuz cumhurbaşkanının çok sayıda işlemi tek başına yapabilmesi, sistemin mantığıyla bağdaşmaz.

Bu nedenle, Anayasa'nın 104. maddesi ile cumhurbaşkanına görev veren öbür maddeleri gözden geçirilmeli, 104. maddede yer alan görevlerin ilgili olanları yasama, yürütme ya da yargı organına aktarılmalı, cumhurbaşkanının tek başına yapabileceği işlemler tek tek sayıldıktan sonra geri kalan işlemlerin başbakan ve ilgili bakanlar tarafından imzalanması zorunluluğu getirilmelidir.

Bülent Tanör'ün, cumhurbaşkanının göreve başlarken andiçmesiyle ilgili düzenlemeyi yapan 103. maddede yer alan and metninin sadeleştirilmesi doğrultusundaki önerisini aynen benimsiyoruz: *“Atatürk ilkelerine bağlılık” ve “tarafsızlık” kavramlarını koruyan, milletvekilleri için önerildiği gibi sade bir metin.*

Bülent Tanör'ün önerilerine ek olarak, iki husus, üzerinde durulmaya değer görünmektedir.

İlk olarak, 1982 Anayasası, 107. maddesinde, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'nin kuruluşu, teşkilat ve çalışma esaslarının, personel atama işlemlerinin cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleneceğini öngörmektedir. Oysa, 128. madde, “Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir” demektedir. Anayasa'nın 107. maddesi, 128. maddeye, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği'ne bağlı olarak çalışan memurlar bakımından bir istisna getirmektedir. Cumhurbaşkanının işlemlerinin yargı denetimi dışında tutulduğu da dikkate alınca, bu istisnanın yerinde olduğunu söyleme olanağı bulunmamaktadır.

Bu nedenle, 1982 Anayasası'nın 107. maddesi yürürlükten kaldırılmalı, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, önceden olduğu gibi, kanunla düzenlenmelidir.

İkinci olarak, 1982 Anayasası'nın 108. maddesi, Devlet Denetleme Kurulu'nun kuruluşunu ve görevlerini düzenlemektedir.

Bu madde, Cumhurbaşkanına, silahlı kuvvetler ve yargı organı dışında, Devletin tüm kurumlarını, hatta bazı özel hukuk tüzel kişilerini denetlettirme olanağı vermektedir. Tüm bu kurumların denetimi, aslında, ilgili yasalar uyarınca, değişik biçimlerde yapılmaktadır. Bu denetimlerin sonucunda, olumsuzlukların ortaya çıkması halinde, izlenecek usul ve yaptırımlar yasalarla öngörülmüştür.

Cumhurbaşkanının elinde, yaptırdığı denetimler sonucunda ortaya çıkabilecek olumsuzlukları giderme ya da cezalandırma konusunda bir yetki ve yaptırım bulunmamaktadır. Yapabileceği, durumu başbakana ya da ilgili bakana iletmekten ibaretir.

Ancak, böylesi bir denetim yetkisi, etkili hukuki sonuç doğurma olanağına sahip olmasa da, cumhurbaşkanına, yürütmenin siyasal kanadı üzerinde siyasal bir baskı aracı yaratma potansiyeli taşır. Bu nedenle de, yürütmenin iki kanadı arasında uyumlu çalışma yerine çatışma riski yaratır.

Bu maddede cumhurbaşkanına verilen yetkiyi, görevdeki cumhurbaşkanının kişiliği ve bu yetkiyi yerinde kullanıp kullanmaması açısından değil, sistem içinde yaratacağı "çatışma riski" ve sistemin böylesi bir riski taşımasının sistemin mantığına uygun olup olmaması açısından değerlendirmek doğru olur.

Bu nedenle, 1982 Anayasası'nın 108. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Sivilleşme Sorunu

Bülent Tanör, 1997 raporunda şöyle yazıyordu: "Konu, devlet ve iktidar katındaki askeri otorite-sivil otorite ilişkisiyle ilgilidir. Baştan itiraf edelim: Türkiye'de demokrasinin bir 'sivilleşme sorunu' da vardır. Bu bakımdan konu başlığını bu yalın biçimiyle koymak gerekir."

Türkiye’de demokrasinin sivilleşmesi, askeri bürokrasinin, bürokrasinin öbür kesimleri gibi, siyasal otoriteye tabi olmasını ve kamu yönetimi içinde gerçekleştirilen işbölümü gereği ulusal savunma görevini yerine getirmek üzere düzenlenmesini gerektiriyor. Demokratik bir yönetim biçiminde, asker-sivil ilişkilerinin başka temeller üzerine oturtulması, “Türkiye’nin özel koşulları”na dayandırılması kabul edilebilir olmadığı gibi demokratik de değildir.

Aslında, 1961 tarihli ve 211 sayılı TSK İç Hizmet Kanunu’nun 43. maddesine göre, “Türk Silâhlı Kuvvetleri her türlü siyasî tesir ve düşüncelerin dışında ve üstündedir. Bundan ötürü Silâhlı Kuvvetler mensuplarının siyasî parti veya derneklere girmeleri, bunların siyasî faaliyetleri ile münasebette bulunmaları, her türlü siyasî gösteri, toplantı işlerine karışmaları ve bu maksatla nutuk ve beyanat vermeleri ve yazı yazmaları yasaktır”.

Ancak, asker ise, aynı kanununun 35. maddesinde yer alan “Silâhlı Kuvvetlerin vazifesi; Türk yurdunu ve Anayasa ile tâyin edilmiş olan Türkiye Cumhuriyetini kollamak ve korumaktır.” hükmüne dayanarak, değerlendirmelerinin “siyasal” sayılamayacağını ifade ediyor.

Son olarak, Eylül-Ekim 2006’da, kuvvet komutanlarının ve Genel Kurmay Başkanı’nın “irtica” konusunda yaptığı açıklamalar, Genelkurmay Başkanının bir siyasal parti genel başkanıyla girdiği polemik (Milliyet, 14.10.2006), Avrupa Birliği ile ilişkilerde Hükümetin Kıbrıs politikasına yöneltilen eleştiriler, asker-siyaset ilişkilerinin yeniden tartışılmasına neden olmuştur.

TESEV’in hazırlattığı *Almanak Türkiye 2005- Güvenlik Sektörü ve Demokratik Gözetim* adını taşıyan rapor ve AB Türkiye temsilcisinin açıklamaları Genel Kurmay Başkanı’nın tepkisini çekmiş ve tartışma, TSK’ya eleştiri yöneltenlerin suçlanmasına dönüşmüştür.

Bütün bu tartışmalar bile, asker-sivil ilişkilerinin düzenlenmesinde Türkiye’de bir sorunun varlığını göstermektedir.

Sorunun çözümü, hukuksal alanda, milli savunmadan milli güvenlik anlayışına geçiş, Genel Kurmay Başkanlığı’nın Türk kamu yönetimi içinde aldığı yer ve Milli Güvenlik Kurulu’nun rejim içindeki yeri incelenerek bulunabilir.

Milli Savunmadan Milli Güvenliğe Geçiş

1924 Anayasası'nın yürürlükte olduğu dönemde, silahlı kuvvetlerin görevi vatani savunmaktır. Genelkurmay Başkanlığı ve danışma kurulları (Yüksek Müdafaa Meclisi-1933, Milli Savunma Yüksek Kurulu-1949) milli savunma hizmetini yürütecek şekilde görevler üstlenmişlerdir.

Milli savunma anlayışında milli güvenlik anlayışına geçiş, 1961 Anayasası ile gerçekleşmiştir. Anayasa komisyonu, taslağında “milli savunma” anlayışına yer vermişken, Kurucu Meclis'te yer alan Milli Birlik Komitesi üyeleri “milli güvenlik” anlayışında ısrar etmişler ve anayasada bu ibare yer almıştır (md. 110 ve 111). Ayrıca, 110. ve 111. maddeler, Anayasa'nın “Yürütme” bölümünde “C) İdare” altbaşlığı altına değil, “B) Bakanlar Kurulu” altbaşlığı altına yerleştirilmiştir.

Aynı anlayış 1982 Anayasası'nda da benimsenmiştir (md. 117 ve 118) ve bu maddeler de, aynı şekilde, “Bakanlar Kurulu” başlığı altında yer almaktadır.

Milli güvenlik politikasının saptanması ve uygulanması, bakanlar kurulunun görev ve yetki alanı içinde olan bir konudur. Bakanlar kurulu, bu politikası nedeniyle TBMM'ye karşı sorumludur. Bakanlar kurulu, milli güvenlik politikasını oluştururken, elbette, kamu yönetimi içinde yer alan değişik birimlerden, bu arada silahlı kuvvetlerden görüş alabilir, hatta almalıdır. Ancak, milli güvenlik, askeri konularla sınırlı olmayan, örneğin su, enerji, çevre, vb. konularını da kapsamaması gereken bir kavramdır. Bu nedenle, milli güvenlik politikasını, kamu yönetimi içinde ilgili birimlerin görüşlerini alarak, oluşturma ve uygulamanın sorumluluğu bakanlar kuruluna aittir.

Öte yandan, milli savunma ile iç güvenlik birbirinden ayrı hizmetlerdir ve bakanlıklar arasında gerçekleştirilen işbölümü gereği ayrı bakanlıklar tarafından yürütülmesi gerekir. Bu hizmetlerin yürütülmesinden ayrı ayrı ilgili bakanlar ile “ortak sorumluluk” gereği elbette bakanlar kurulu sorumlu olacaktır.

Bu nedenle, savunma ve iç güvenlik hizmetlerinin ayrılması, savunma görevinin Milli Savunma Bakanlığı'na ve onun içinde silahlı kuvvetlere, iç güvenliği sağlama görevinin ise İçişleri Bakanlığı'na ve onun içinde güvenlik güçlerine (polis-jandarma) bırakılması demokratik yönetim anlayışının gereğidir.

Öneriler

Bu gerekliliğin sonucu olarak, 1982 Anayasası'nın 117/2. maddesinde yer alan "milli güvenliğin" ibaresi "*milli savunmanın*" olarak değiştirilmeli, bu değişikliğe paralel olarak, ilgili yasalardaki "*milli güvenlik*" ibaresi "*milli savunma*" olarak anayasaya uyumlandırılmalıdır (118. maddeye aşağıda değinilecektir).

Anayasa'nın 117. maddesi, anayasa sistematığı içinde, "İdare" başlığı altına alınmalıdır.

Genelkurmay Başkanlığı

Tarihsel Gelişim

Genel Kurmay Başkanlığı'nın rejim içindeki yerine tarihsel olarak bakıldığında, Osmanlı İmparatorluğu döneminde, genel kurmay başkanının harbiye nazırına bağlı ve onun emrinde görev yaptığı görülür. Enver Paşa'nın harbiye nazırlığı döneminde, genel kurmay başkanlığını da üstlendiği bilinmektedir.

23 Nisan 1920'de Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin açılışından hemen sonra, 25 Nisan günü, Meclis'in ilk hükümetinin kurulmasına ilişkin karar alınınca, Genel Kurmay Başkanı İsmet Bey'in, bu sıfatla, bu geçici hükümette yer alması kabul edildi.

2 Mayıs'ta kabul edilen Büyük Millet Meclisi İcra Vekillerinin Suret-i İntihabına Dair Kanun, Erkan-ı Harbiye-i Umumiye Reisi'nin Meclis tarafından seçilmesini ve hükümet içinde yer almasını öngörüyordu.

Ordunun siyasi akımlarla ilgili olmasının sakıncalar yaratacağı gerekçesiyle, Erkan-ı Harbiye-i Umumiye Vekaleti, 3 Mart 1924'te 429 sayılı Kanun ile kaldırılmış, Genel Kurmay Başkanlığı bağımsız bir kurum olarak düzenlenmiştir. 1924 Anayasası, 40. maddesinde, başkomutanlığın TBMM'den ayrılamayacağını ve Cumhurbaşkanı tarafından temsil olunacağını, savaş kuvvetlerinin komutasının barışta Genel Kurmay Başkanlığına, savaşta ise Bakanlar Kurulunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanıca atanacak kimseye verileceğini öngörmüştür.

1944 yılında yürürlüğe giren 4580 sayılı Kanun ile, Genel Kurmay Başkanı, Başbakanına bağlı ve ona karşı sorumlu konuma getirilmiştir. Genelkurmay işlerinden ve savaşta savaş kuvvetlerinin emir ve komutası işlerinden Meclis'e karşı sorumlu olan ise Başbakandır. Bu Kanun'a göre, Genel Kurmay Başkanı, Başbakanın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca atanır.

Bu düzenlemeyi demokratik ülkelerdeki düzenlemeye uygun bulmayan ve askerlikle ilgili hizmetlerin bir bölümünün Milli Savunma Bakanlığınca, bir bölümünün ise Başbakanlıkça yürütülmesinin yarattığı iki başlılığı sakıncalı bulan TBMM, 1949'da 5398 sayılı Kanun'u kabul etmiştir. Bu kanun, Genel Kurmay Başkanlığını Milli Savunma Bakanlığınca müsteşarlık düzeyinde bağlamış, savaş kuvvetlerinin komutasını Genel Kurmay Başkanına yalnızca barışta vermiş, Genel Kurmay Başkanı'nın atanması ve değiştirilmesinin Milli Savunma Bakanının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca yapılmasını öngörmüştür.

1961 Anayasası, 110. maddesinde, Genel Kurmay Başkanı'nın Silahlı Kuvvetlerin komutanı olduğunu, Bakanlar Kurulunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanınca atacağını, görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceğini, bu görev ve yetkilerinden dolayı Başbakana karşı sorumlu olacağını öngörmüştür.

Aynı madde, "Milli güvenliğin sağlanmasından ve Silahlı Kuvvetlerin savaşa hazırlanmasından, Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne karşı, Bakanlar Kurulu(nun) sorumlu" olduğunu belirtmektedir.

1949 tarihli ve 5398 sayılı Kanun'a göre Genel Kurmay Başkanı Başbakana "bağlı"yken; Anayasa, Genelkurmay Başkanı'nın Başbakana "bağlı" olduğunu belirtmiştir.

Anayasa'nın 110. maddesinde sözü edilen Genelkurmay Başkanı'nın Görev ve Yetkilerine Ait Kanun ancak 1970 yılında (1324 sayılı Kanun) yürürlüğe konulabilmiştir. 5398 sayılı ve 1949 tarihli Kanun, bu tarihe kadar yürürlükte kalmıştır. Ancak, Anayasa Mahkemesi, açılan bir dava üzerine, bu kanunun 1., 2. ve 3. maddelerini iptal etmiş (A.M., E. 1963/67, K. 1966/19, 14.04.1966) ve yasal boşluk doğmasını engellemek için kararının yürürlük tarihini altı ay ertelemiştir.

Bu karara göre, Genelkurmay Başkanı artık Milli Savunma Bakanına bağlı olmayacak, atanması Bakanın teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca yapılmayacak, Genelkurmay Başkanı yalnız barışta değil savaşta da silahlı kuvvetlerin komutanı olacaktır.

Sonuçta, yeni bir kanun yürürlüğe girmediğinden ve eski kanun hükümleri de iptal edildiğinden, Anayasa hükümleri dikkate alınarak, 1960 darbesiyle yaratılan fiili durum 1970 yılına kadar sürmüştür. Askeri bürokrasi tarafından hazırlanıp Bakanlar Kuruluna sunulan kanun taslağı, Bakanlar Kurulunca tasarı haline getirilip TBMM'ye sunulmuş ve tasarı 1970'te kabul edilerek yürürlüğe girmiştir.

1982 Anayasasının 117. maddesi, 1961 Anayasası'nın 110. maddesi hükmünü, bazı küçük değişikliklerle benimsemiştir.

Genel Kurmay Başkanı silahlı kuvvetlerin 1982 Anayasasına göre de komutanıdır. Ancak, savaşta başkomutanlığı Cumhurbaşkanı namına yerine getireceği belirtilmiştir.

Genel Kurmay Başkanının atanma usulü, görev ve yetkilerinin kanunla düzenleneceği, Başbakanı karşı sorumlu olacağı konusundaki düzenleme 1961 ve 1982 Anayasalarında aynıdır.

1982 Anayasasının Bakanlar Kurulunun TBMM'ye karşı sorumluluğunu düzenleyen fıkrasında, silahlı kuvvetlerin "savaşa" hazırlanmasından değil "yurt savunmasına" hazırlanmasından söz edilmektedir.

Bu düzenlemede, demokratik yönetim açısından karşımıza çıkan sorun şudur: Milli güvenliğin sağlanmasından ve silahlı kuvvetlerin yurt savunmasına hazırlanmasından, TBMM'ye karşı Bakanlar Kurulu sorumludur. Bakanlar Kurulu hükümetin genel siyasetini belirler, kamu hizmetleri uzman bakanlıklar eliyle yerine getirilir. Milli güvenliğin sağlanması ve silahlı kuvvetlerin yurt savunmasına hazırlanması kamu hizmeti, bakanlıklar arasındaki iş bölümü gereği, Milli Savunma Bakanlığınca yerine getirilmelidir. Bu gereklilik, Genelkurmay Başkanının Milli Savunma Bakanlığına bağlı olarak görev yapmasını gerektirir.

Oysa, Genelkurmay Başkanı, anayasal olarak, Milli Savunma Bakanlığına bağlı değildir. Anayasa Mahkemesinin bir kararında belirttiği gibi (E.1967/39, K.1968/41, 10.10.1968), “Genelkurmay Başkanlığının, görevlerini bir bakan adına veya bakanlığın bir dairesi gibi değil, kendi adına ve Başbakana karşı sorumlu olarak yürütmesi gerekmektedir”. Anayasa Mahkemesinin bu kararından, Genelkurmay Başkanının Başbakana bağlı olarak değil ama “kendi adına karar verdiği”, ancak Başbakana karşı sorumlu olduğu anlaşılmaktadır. Bu durum, Anayasa’nın 123/1. maddesinde yer alan, “İdare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür...” ibaresinde ifadesini bulan “idarinin bütünlüğü” ilkesiyle çelişmektedir.

Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler

Bülent Tanör, 1997 raporunda, Anayasa’nın 117. maddesinin 4. fıkrasının, “*Genelkurmay Başkanı Milli Savunma Bakanının teklifi üzerine Cumhurbaşkanı tarafından atanır; görev ve yetkileri kanunla düzenlenir. Genelkurmay Başkanı Milli Savunma Bakanına karşı sorumludur.*” olarak değiştirilmesini ve 5. fıkrasının yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu. Bu öneri, Türk Silahlı Kuvvetleri’nin tepkisini çekse de, demokratikleşmenin gereği olarak görünmekteydi.

Bu konuda, o günden bu yana bir gelişme yaşanmamıştır.

Öneriler

Bülent Tanör’ün önerisinin de ışığında, Anayasa’nın 117. maddesinin “İdare” başlığı altına aktarılması ve Anayasa’nın 117/4. maddesinin şöyle düzenlenmesi, günümüzün demokratik yönetim anlayışına uygun görünmektedir:

“Genelkurmay Başkanı, Milli Savunma Bakanının inhası, Bakanlar Kurulunun teklifi üzerine Cumhurbaşkanıca atanır; görev ve yetkileri kanunla düzenlenir. Genelkurmay Başkanı, görevlerini, Milli Savunma Bakanına bağlı ve ona karşı sorumlu olarak yürütür.”

Bu değişiklik gerçekleşirse, 117. maddenin 5. fıkrasının yürürlükten kaldırılması gerekir. Genelkurmay Başkanlığı ve kuvvet komutanlıklarının Milli Savunma Bakanlığı içindeki yerinin, bu bakanlığın teşkilat kanununda yapılacak düzenlemeyle belirlenmesi de gerekecektir.

Milli Güvenlik Kurulu

Tarihsel Gelişim

1876 Kanun-ı Esasisi'nin 7. maddesine göre, savaş ilanı, kara ve deniz kuvvetlerinin komutası, padişahın kutsal hakları arasındadır.

2. Meşrutiyet döneminde gerçekleştirilen anayasa değişiklikleriyle, padişah, yetkilerini kağıt üzerinde korusa da, bakanların ve bakanlar kurulunun Mebusan Meclisine karşı sorumlu hale getirilmeleri nedeniyle, tek başına kullanamaz duruma getirilmiştir.

1921 Anayasası'na göre, "vatan müdafaası ilanı" yetkisi Büyük Millet Meclisi'ne aittir. Bu dönemde, bakanlar kurulu dışında askeri konularla görevli bir kurul, bu konuda BMM'ye sunulan bir teklifin reddedilmesinden sonra, Başkomutan Mustafa Kemal tarafından kurulmuştur: Harp Encümeni.

1924 Anayasası'nın yürürlüğe girmesinden sonra, 1933 yılında, bakanlar kurulu kararnamesiyle, Yüksek Müdafaa Meclisi kurulmuştur. Yüksek Müdafaa Meclisi, genelkurmay başkanının da katıldığı, başbakanın başkanlığında toplanan bakanlar kurulundan oluşuyordu. Cumhurbaşkanı, isterse YMM'ne başkanlık edebiliyordu.

Yüksek Müdafaa Meclisi, milli seferberlik bakımından gerekli esasları ve bakanlıklara verilecek görevleri belirliyordu.

1949 tarihli ve 5399 sayılı Kanun, Milli Savunma Yüksek Kurulu'nu kurmuştur. Kurul, başbakanın başkanlığında, milli savunma bakanı, bakanlar kurulunca seçilecek bakanlar, genelkurmay başkanı ve seferde harp kuvvetleri genel komutanından oluşuyordu. Cumhurbaşkanı, Kurul'un doğal başkanıydı.

Kurul'un görevleri, ulusal savunma politikasının esaslarını hazırlamak, kurum ve kişilere düşecek ulusal savunma görevlerini belirlemek ve yasal ve idari tedbirlerin alınması için yetkililere sunmak, uygulamaları izlemek, seferberlik planını hazırlamak ve uygulanmasını sağlamak, başbakanın gerek göreceği konularda görüşlerini bildirmektir.

Milli Savunma Yüksek Kurulu, ulusal savunma konusunda başbakana danışmanlık yapan bir kurul niteliği taşımaktadır.

1961 Anayasası, Milli Savunma Yüksek Kurulu'nu "Milli Güvenlik Kurulu" (MGK) haline getirerek milli savunma kavramı yerine milli güvenlik kavramını koymuş, Milli Güvenlik Kurulu'nu anayasal konuma getirmiş, MGK'yı, anayasa sistematğinde, "İdare" başlığı altına yerleştirmek yerine, "Bakanlar Kurulu" başlığı altına yerleştirmiştir.

Milli Güvenlik Kurulu, kanunun gösterdiği bakanlar, genelkurmay başkanı ve kuvvet temsilcilerinden kuruludur. 1971 anayasa değişikliğiyle kuvvet temsilcileri yerine kuvvet komutanlarının MGK'da yer alması hükmü getirilmiştir.

1962 tarihli ve 129 sayılı Kanun, MGK'ya katılacak bakanların başbakan, devlet bakanı ve başbakan yardımcıları, milli savunma, içişleri, dışişleri, maliye, ulaştırma ve çalışma bakanları ile gündemle ilgili olarak başbakanın davet edeceği diğer bakanlar olarak belirlemiştir. Kanun'un, MGK içinde sivillerin çoğunluğu oluşturmalarına özen gösterdiği görülmektedir.

MGK'ya cumhurbaşkanı, yokluğunda ise başbakan başkanlık eder.

Milli Güvenlik Kurulu, 1971 anayasa değişikliğinden önce, milli güvenlikle ilgili kararların alınmasında ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcılık etmek üzere, gerekli temel görüşleri bakanlar kuruluna bildirirken anayasa değişikliğinden sonra "milli güvenlik ile ilgili kararların alınmasında ve koordinasyonun sağlanmasında gerekli temel görüşleri Bakanlar Kuruluna tavsiye" etmekle görevlendirilmiştir.

1971 anayasa değişikliği, MGK'nın sistem içindeki yerini daha da kuvvetlendirmiştir.

1961 Anayasası, MGK Genel Sekreterliği'nden söz etmemektedir. Bununla birlikte, 129 sayılı Kanun, Başbakanlığa bağlı bir MGK Genel Sekreterliği kurulmasını öngörmüştür. Genel Sekreterliğe, MGK çalışmaları için gerekli hazırlık çalışmalarını, incelemeleri yapma ve teklifleri hazırlama; bakanlar kurulunca benimsenen MGK kararlarını izleme ve rapor halinde MGK'ya sunma, MGK toplantılarının hazırlıklarını yapma görevleri verilmiştir.

1982 Anayasası, MGK'nın sistem içindeki yerini, 1971 anayasa değişikliğinden daha da çok pekiştirmiştir.

Kurulun adı, yine Milli Güvenlik Kurulu'dur, Milli Savunma Kurulu değil.

MGK'yı düzenleyen 118. madde, Anayasa'da yine "İdare" başlığı altında değil "Bakanlar Kurulu" başlığı altında yer almaktadır.

Anayasa'nın 118. maddesine göre, MGK'ya cumhurbaşkanı başkanlık eder. MGK'nın gündemini, başbakan ve genelkurmay başkanının önerilerini dikkate alarak cumhurbaşkanı hazırlar.

Cumhurbaşkanının katılmadığı MGK toplantıları başbakanın başkanlığında yapılır ama başbakanın gündem düzenleme yetkisi yoktur. Ayrıca, MGK, kanuna göre, cumhurbaşkanının çağrısı üzerine toplanır. Cumhurbaşkanı MGK'yı toplantıya çağırmasa, onun yokluğunda, başbakanın başkanlığında MGK toplantısı yapma olanağı bulunmamaktadır.

MGK, cumhurbaşkanı dışında, başbakan, genelkurmay başkanı, milli savunma, içişleri ve dışişleri bakanları, kara, deniz ve hava kuvvetleri komutanları ile jandarma genel komutanından kurulur. Bu kuruluştaki, siyasi otoritenin temsilcilerinin sayısının asker temsilcileri sayısından az olduğu görülmektedir.

MGK, 1961 Anayasası döneminde olduğu gibi, devletin milli güvenlik (milli savunma değil) siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili kararların alınması ve koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini bakanlar kuruluna bildirir.

Kurulun, devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar bakanlar kurulunca öncelikle dikkate alınır.

Başbakanın ve MGK üyesi bakanların, görüşlerini bakanlar kuruluna iletmelerinin anlamı yoktur. Onlar, görüşlerini, bakanlar kurulu toplantılarında zaten açıklamaktadırlar. Bu durumda, MGK'da belirlenecek görüşlerin askeri kanadın görüşleri olacağı ve bu görüşlerin bakanlar kuruluna bildirileceği aşikardır.

Aynı şekilde, MGK üyesi başbakan ile bakanların, bazı konularda “Bakanlar Kurulunca öncelikle dikkate alınacak” kararlar almasına gerek yoktur. Onlar, bu tür görüşlerini bakanlar kurulu toplantılarında doğrudan açıklarlar. Sonuçta, “Bakanlar Kurulunca öncelikle dikkate alınacak kararlar” MGK’nın askeri kanadının cumhurbaşkanıyla birlikte alacağı kararlar olacaktır.

Anayasa, MGK Genel Sekreterliği’ne de 118. madde metninde yer vermiş, Genel Sekreterliğin teşkilat ve görevlerinin kanunla düzenleneceğini belirtmiştir.

Bu durum, MGK’yı “Bakanlar Kurulunun yanında, yürütme içinde yer alan bir üçüncü organ” konumuna getirmektedir. MGK’nın anayasal bir kurul olarak düzenlenmesi de, zaten, askeri kanat ile hükümet arasında bir “köprü” kurulması ihtiyacı ile açıklanmıştır.

MGK, bu yapısıyla, askerin siyaset alana müdahale etmesini sağlayan anayasal bir kurul olmakla eleştirilmiştir.

Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu (1983 tarihli ve 2945 sayılı), askerin siyaset içindeki yerini pekiştirme konusunda ek düzenlemeler getirmiştir.

Bu kanun, milli güvenlik kavramını son derece geniş tanımlamıştır: 2. maddeye göre, “Milli Güvenlik, Devletin anayasal düzeninin, milli varlığının, bütünlüğünün, milletlerarası alanda siyasi, sosyal, kültürel ve ekonomik dahil bütün menfaatlerinin ve ahdi hukukunun her türlü dış ve iç tehditlere karşı korunması ve kollanmasını” kapsar.

4. madde, değiştirilmeden önce, MGK’nın görevlerini dokuz bentten oluşan uzun bir maddede düzenlemişti. 4. maddenin c bendi, MGK’ya şu görevi veriyordu: “... ülkenin siyasi, sosyal, iktisadi, kültürel ve teknolojik durum ve gelişmelerini sürekli takip ederek değerlendirir, milli hedefler yönünde güçlenmelerini sağlayacak temel esasları tespit eder”.

MGK Genel Sekreterliği’nin görevleri de, uzun bir maddede düzenleniyordu. 12. maddeye göre, Genel Sekreterin görevleri arasında, “Milli Güvenlik Kurulu kararla-

rının hazırlanmasında ve bu kararlara ilişkin Bakanlar Kurulu kararlarının uygulanmasında, bakanlıklar ve ilgili kurum ve kuruluşlarla müşterek çalışmalar yapma, uygulamaları takip ve kontrol etme, düzenleyici, yönlendirici ve koordine edici işbirliğinde bulunma” görevi de yer alıyordu.

14. madde, “Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği, 13. maddede belirtilen görevlerin yerine getirilmesinde, takip ve kontrol edilmesinde, yönlendirilmesinde, koordine edilmesinde ve denetlenmesinde verilen direktifler çerçevesinde Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Milli Güvenlik Kurulu adına yetkilidir.” diyordu.

Yine kanunun değiştirilmesinden önce, 15. maddeye göre, Genel Sekreter, orjeneral-oramiral rütbesinde askerler arasından atanmak zorundaydı.

Kanunda yer alan bu hükümler, MGK Genel Sekreterini “gölge başbakan” konumuna getiriyordu.

Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler

Anayasa’nın MGK’yı düzenleyen maddesi ile Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu, hep eleştiri konusu olmuştur.

Bülent Tanör, 1997 raporunda yer alan değerlendirmelerinin ardından, MGK ile ilgili şu öneride bulunuyordu :

“Milli Güvenlik Kurulu bir anayasal kuruluş olmaktan çıkartılmalı, Anayasanın 118. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır. Buna paralel olarak, 2945 sayılı Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu da yürürlükten kaldırılmalıdır. TSK’nın savunma alanındaki görevleri ve hükümetle işbirliği, 1960 öncesinde olduğu gibi, yasal düzeyde konuşlandırılacak bir Milli Savunma Yüksek Kurulu eliyle ya da benzeri bir kuruluşla sağlanabilir.”

Bu öneri, gerçekleşmemiştir. Ancak, bütün bu eleştiriler üzerine, 2001 yılında 4709 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen anayasa değişikliğiyle, MGK’nın yapısı ve kararlarının etkisi konusunda yeni bir düzenlemeye gidilmiştir.

Yeni düzenlemeye göre, MGK içinde hükümetin temsilcilerinin sayısı artırılmış, sonuçta askerin ağırlığı sayısal olarak azalmıştır. Yeni düzenlemede, başbakan yardımcılarını ile adalet bakanı da artık MGK üyesidir.

MGK kararlarının etkisiyle ilgili olarak yapılan ilk değişiklik şudur: Önceki düzenlemede MGK, devletin milli güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili kararların alınması ve koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini bakanlar kuruluna *bildirirken*, yeni düzenlemede “Devletin milli güvenlik siyasetinin tayini, tespiti ve uygulanması ile ilgili alınan *tavsiye* kararları ve koordinasyonun sağlanması konusundaki görüşlerini Bakanlar Kuruluna bildirir”. Yeni düzenleme, alınan kararların “tavsiye kararı” olduğunu vurgulamaktadır.

Kararların etkisiyle ilgili ikinci değişiklik şöyle düzenlenmiştir: Önceki düzenlemede Kurulun, devletin varlığı ve bağımsızlığı, ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği, toplumun huzur ve güvenliğinin korunması hususunda alınmasını zorunlu gördüğü tedbirlere ait kararlar bakanlar kurulunca *öncelikle dikkate alınırken*, yapılan değişiklikle, bu kararlar bakanlar kurulunca *değerlendirilir*. MGK kararlarının bakanlar kurulunca öncelikle dikkate alınması yerine değerlendirilmesinin öngörülmesi, MGK kararlarının etkisini azaltıcı bir sonuç doğurur.

Bu değişiklikler, MGK’da bakanlar kurulunun ağırlığının artırılması ve MGK kararlarının bakanlar kurulunda değerlendirilmesinde hükümetin rolünün genişletilmesi yönünde gerçekleştirilmiş olumlu değişikliklerdir.

MGK konusunda yapılan değişiklikler anayasa değişikliğiyle sınırlı kalmamış, 2945 sayılı MGK ve MGK Genel Sekreterliği Kanunu’nda da önemli değişiklikler gerçekleştirilmiştir (15. 01. 2003 tarihli ve 4789 sayılı Kanun, 30.07.2003 tarihli ve 4963 sayılı Kanun ve 10.12.2003 tarihli ve 5017 sayılı Kanun).

4789 sayılı Kanun, 2945 sayılı Kanun’un anayasa değişikliğine uyumunu sağlayan değişiklikler yapmış, MGK’nın oluşumuyla ilgili yeni Anayasa hükmünü ve kararların “tavsiye” kararları olduğunu yasa maddesine aktarmıştır.

4963 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen başlıca değişiklikler şunlardır:

- Kurulun ayda bir değil, iki ayda bir toplanması öngörülmüştür.
- MGK'nın görevleri, anayasa değişikliği doğrultusunda, kısa bir metin halinde yeniden düzenlenmiştir.
- MGK Genel Sekreterliği'ne asker olmayan kişiler arasından da atama yapılabilmesi olanaklı kılınmıştır.
- MGK Genel Sekreterliğinin görev ve yetkileri, Milli Güvenlik Kurulunun sekreterlik hizmetlerini yürütmek ve Milli Güvenlik Kurulunca ve kanunlarla verilen görevleri yerine getirmekle sınırlanmıştır.
- Yasanın, MGK kararlarının dağıtımı ve takibi ile ilgili 9. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.
- MGK Genel Sekreterliğine yasanın 14. maddesiyle, Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Milli Güvenlik Kurulu adına verilen yetkiler kaldırılmıştır.
- Bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları ile özel hukuk tüzelkişilerine Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğine gerekli olan açık ve her derecede gizli bilgi ve belgeleri sürekli veya istenildiğinde verme zorunluluğu getiren 19. madde yürürlükten kaldırılmıştır.

2003 tarihli ve 5017 sayılı Kanun, MGK Genel Sekreterliği'nin şeffaflığını sağlamaya yönelik değişiklikler gerçekleştirmiştir.

Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Yönetmeliği'nin "gizli" gizlilik derecesi, MGK Genel Sekreterliğinin kadrolarının "gizliliği" de, 5017 sayılı Kanun ile kaldırılmıştır.

Bir başka önemli değişiklik, MGK Genel Sekreterliği'nin görev ve çalışma esaslarını düzenleyen "gizli" 10/2/1984 tarihli ve 84/7706 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Yönetmeliği'nin yürürlükten kaldırılması ve yerine "gizli" olmayan, 29.12.2003 tarihli ve 2003/6688 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla kabul edilen Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Yönetmeliği'nin yürürlüğe konulmasıdır.

Bu Yönetmelik MGK Genel Sekreterliği'nin şeffaflığının sağlanmasına katkıda bulunurken, Genel Sekreterliğe bağlı kadroları daraltmış, Genel Sekreterlikle Genelkurmay Başkanlığı arasındaki organik bağları kopartmış, ara hizmet birimi sayısını 11'den 6'ya indirmiş, böylece, psikolojik hareketler yürütmekle görevli "Toplumla İlişkiler Başkanlığı" gibi bazı birimleri kapatmıştır.

Milli Güvenlik Kurulu'nun ve MGK Genel Sekreterliği'nin kuruluş ve görevleriyle ilgili bu değişikliklerin yanında, rejimin sivilleşmesi açısından önemli olan başka birkaç değişikliğe de işaret etmek gerekir.

1982 Anayasası'nın Sayıştay'ı düzenleyen 160. maddesinden, devlet mallarının TBMM adına Sayıştay'ca denetlenmesini engelleyen son fıkra hükmü yürürlükten kaldırılmıştır (7.5.2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun).

832 sayılı Sayıştay Kanunu'nda, yukarıda belirtilen anayasa değişikliğinden önce yapılan bir değişiklikle (30.07.2003 tarihli ve 4963 tarihli Kanun, md. 7), Silahlı Kuvvetlerin elinde bulunan devlet mallarının denetiminin, milli savunma hizmetlerinin gerektirdiği gizlilik esaslarına uygun olarak yapılacağı, bu denetimin yapılmasına ilişkin esas ve usullerin, Genelkurmay Başkanlığının ve Sayıştayın görüşü alınmak suretiyle Milli Savunma Bakanlığı tarafından hazırlanarak Bakanlar Kurulunca kabul edilen "gizli" gizlilik dereceli bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Bu yönetmelik halen yürürlüğe konulamamıştır.

RTÜK, TRT ve YÖK'te askerin temsiline son verilmiştir (14 Temmuz 2004 tarihli ve 5218 sayılı Kanun, md. 2).

Bütün bu değişiklikler, askeri otoritenin siyasal otoriteye tabi kılınması yönünde atılmış önemli adımlardır.

Ancak, bütün bu değişiklikler, askerin, görevini siyasal otoriteye bağlı olarak yapmasını sağlamakta tam olarak yeterli olamamış, asker "siyasi" bulunan değerlendirmelerini yapmayı sürdürmüştür. Kuşkusuz, anayasa ya da yasalarda yapılacak değişikliklerle zihniyetleri ve tutumları hemen değiştirmek mümkün değildir. Bunun için zaman gerekmektedir. Bununla birlikte, tutumların ve zihniyetlerin değişmesi için mevzuatın yeni bir anlayışla, demokratik yönetim anlayışının gereklerini yerine getirecek şekilde düzenlenmesi de kaçınılmaz görünmektedir.

Bütün bu değerlendirmelerden sonra, Bülent Tanör'ün 1997 ve 1999 raporlarında yer alan önerilerinin hala geçerli olduğunu belirtmek gerekir.

Öneriler

Milli Güvenlik Kurulu'nu düzenleyen 1982 Anayasası'nın 118. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır. Bu anayasa değişikliği doğrultusunda, Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu ve bu kanunun uygulanması için çıkartılan yönetmelik yürürlükten kaldırılmalıdır.

Siyasal otorite ile askeri bürokrasi arasında, ulusal savunma konusundaki hizmetlerin yürütülmesinde danışma hizmeti vermek üzere, 1949 yılında kurulan Milli Savunma Yüksek Kurulu benzeri bir kurulun yasayla kurulması, demokratik yönetim anlayışına uygun olacaktır.

Öte yandan, anayasal ve yasal dayanağı bulunmayan, Anayasa'ya ve Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu'na aykırı olan, MGK Genel Sekreterliği'ne, yasaya karşın çeşitli görevler veren, Bülent Tanör'ün ifadesiyle "yarı askeri bir rejime yol açma olasılığı da yüksek" olan, Başbakanlık Kriz Yönetim Merkezi Yönetmeliği de yürürlüğünü sürdürmektedir (30.9.1996 tarihli ve 96/8716 sayılı Yönetmelik, R.G., 9.1.1997, S. 22872).

Başbakanlık Kriz Yönetim Merkezi Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmalıdır. Bunun yerine, kriz yönetimini sivilleştirme üzere, doğrudan başbakana bağlı olarak çalışacak bir merkezin kurulmasını sağlamak üzere hazırlandığı bilinen ancak tasarıya dönüştürülmesinden vazgeçilmiş olan Türkiye Acil Durum Yönetimi Genel Sekreterliği Kanun Taslağı bir an önce tasarı haline getirilip tartışmaya açılmalı ve ardından TBMM'ye sunulması sağlanmalıdır.

Kamu Yönetimi

Yürütme organını demokratikleşme bakımından incelerken, kamu yönetimini aynı bakış açısından ele almamak eksiklik olur.

Bu bakımdan ele alınması gereken ilk sorun, merkezi yönetim-yerel yönetimler arasındaki görev, yetki ve kaynakların demokratik esaslara uygun bir biçimde dağıtılması sorunudur.

Aşırı merkeziyetçi bir yönetim yapısı, günümüzün demokrasi anlayışına uygun düşmemektedir. Ancak, demokratik bir yerinden yönetim yapısı kurmadan, merkezin görev, yetki ve kaynaklarının bir bölümünün yerinden yönetim kuruluşlarına aktarılması, bir başka deyişle ademi merkeziyetçi bir yapının kurulması da sorunlar yaratmaya adaydır.

Bir başka sorun alanı, yerinden yönetim kuruluşlarının “etkin” yönetimler olarak yeniden düzenlenmesidir. Demokratikleştirilmeye çalışılan ama etkin olmayan bir yerinden yönetim anlayışı, ancak kaynakların verimsiz bir biçimde kullanılmasına, savrukluğa yol açabilir.

O halde, merkezi yönetim-yerinden yönetim ilişkilerini hem demokratikleşme hem de etkinlik açısından, birlikte düşünmek gerekir.

Yerinden yönetim kuruluşları, yer bakımından yerinden yönetim kuruluşları ile hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşlarından oluşur. Burada, esas olarak, yer bakımından yerinden yönetim kuruluşları, yani yerel yönetimler (mahalli idareler) ele alınacak, hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşlarına daha sonra kısaca değinilecektir.

Kamu yönetiminin demokratikleştirilmesi, bilgi edinme hakkının tanınması ve güvence altına alınmasını gerektirir. Kamu yönetiminin şeffaflaştırılması, denetimi ve yönetiminin katılımcı bir biçimde gerçekleştirilebilmesinin sağlanması bakımından büyük önem taşıyan bilgi edinme hakkı üzerinde de durmak gerekir.

Kamu yönetiminin TBMM adına, yurttaşların basit başvurusu üzerine denetiminin sağlanabilmesi bakımından kamu denetçiliği (ombudsman) kurumunun kurulması da önem taşımaktadır.

Öte yandan, Türkiye, tarihinin büyük bölümünü olağanüstü yönetim biçimlerini uygulayarak yaşamıştır. Bu nedenle, olağanüstü yönetim biçimlerinin sorunları üzerinde de durmak gerekir.

Yerel Yönetimler

Demokratik bir yerel yönetimi, seçme-seçilme hakkının en yaygın biçimde kullanılmasına fırsat veren, yerel yönetim organlarının seçilmesini öngören, yerel yöne-

tim biriminin kurulması aşamasından başlayarak tüm karar süreçlerine halkın ve örgütlü toplumun katılmasına olanak sağlayan, yerel yönetimlerin denetimini demokratikleştiren, bütün bunların olabilmesi için bilgi edinme hakkını güvence altına alan bir yönetim anlayışının kabul edildiği ve gerekli mekanizmaların yaratıldığı bir yönetim olarak algılamak gerekir.

Etkin bir yerel yönetim yapısı yaratabilmek için ise, yerel yönetim biriminin optimal büyüklüğe sahip olması, yerel yönetimsiz toprak parçasının bırakılmaması, yerel yönetim kademelerinin etkin bir biçimde kurulması, yerel yönetim örgütlerinin özerkliklerini kullanabilir olmaları, örgütlenmelerine ve personeline hakim olmaları, yeterli gelir kaynaklarıyla donatılmaları ve gelir yaratma olanaklarının tanınması, şeffaf bir yönetim yapısının kurulması gibi unsurların gerçekleştirilmesi gerekir.

Bu çerçeveden bakıldığında, tarihsel olarak, koyu merkezîyetçi bir yönetim yapısının tercih edildiği görülecektir.

Yerel Yönetimlere Tarihsel Bakış

Yerel yönetimler, Osmanlı İmparatorluğu'nun geleneksel yönetim anlayışı içinde yer almaz. Osmanlı İmparatorluğu sınırları içinde, kentsel yaşamın düzenlenmesine ve denetlenmesine ilişkin görevler, aynı zamanda şeri hukuku da uygulayan kadı tarafından yerine getiriliyor, yerel hizmetler için gerekli kaynaklar vakıflar tarafından sağlanıyor, hizmetler daha çok imaretler ve vakıflar eliyle yerine getiriliyordu.

Belediye, Osmanlı İmparatorluğu'nda bir Tanzimat kurumudur ve Batı'nın etkisi altında ve Batı'yı taklit ederek kurulmuştur. Bu kurumların kurulmasının altında yatan neden de, yerel demokrasinin geliştirilmesi değil, yerel hizmetlerin yürütülmesi yanında, taşrada merkezin denetiminin sağlanması ve vergilerin düzenli toplanabilmesi isteğidir.

1876 Kanun-ı Esasisi, 112. maddesinde, belediye işlerinin başkentte ve taşrada seçimle kurulacak belediye dairelerince yerine getirileceğini, bu dairelerin kuruluşu, görevleri ve üyelerinin seçimi usulünün özel kanunla düzenleneceğini belirtmektedir.

1876 Kanun-ı Esasisi'nin 108. maddesi de illerin yönetimini düzenlemiştir.

Belediyelerin kurulması için 1876 Kanun-ı Esasisi'nin yürürlüğe girmesi de beklenmemiştir. İstanbul'da ilk belediye, Şehremaneti, 1855 yılında kurulmuştur. 1858'de Beyoğlu ve Galata semtlerini içine alan 6. Belediye Dairesi kurulmuştur. 1877'de uygulamaya konulan Vilayat Belediye Kanunu, taşrada belediyelerin kurulmasını öngörmüştür.

Ancak, belediyelerin yönetimi merkezin çok sıkı denetimi altındadır ve belediye başkanları, kendi meclisleri içinden de olsa, merkez tarafından atanmaktadır.

Bir başka yerel yönetim birimi olan il özel yönetimi ile ilgili düzenlemeler de 1864 tarihli Vilayat Nizamnamesi ile başlar, bunu 1870 İdare-i Umumiye-i Vilayat Nizamnamesi izler. 1913 yılında yürürlüğe konulan İdare-i Umumiye-i Vilayat Kanunu Muvakkatı, 22.2.2005 tarihinde 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu'nun yürürlüğe girişine kadar yürürlükte kalmıştır.

Köy yönetimi ise, Osmanlı İmparatorluğu döneminde, daha da ihmal edilmiştir.

Sonuçta, 1876 Kanun-ı Esasisi döneminde, demokratik bir yerel yönetim yapısının varlığından söz edilemez.

1921 Anayasası, Osmanlı İmparatorluğu'nun koyu merkezîyetçi yapısını tersine çevirmiş, merkezden yönetimi aşırı ölçüde sınırlamış, yerel yönetimleri ise "asli" yönetim düzeyine çıkarmıştır. Kısa bir anayasa olan 1921 Anayasası (24 madde), maddelerinin yarısından fazlasını (14 madde) İdare'ye ayırmış, bu maddelerin önemli bir bölümünde de (6 madde), temel yerinden yönetim birimi kabul edilen nahiyeyi düzenlemiştir.

1921 Anayasası'na göre, Türkiye illere, iller kazalara (ilçe), kazalar da nahiyelere bölünür. İller, yerel işlerde tüzel kişiliğe ve özerkliğe sahiptir.

İllerde kurulacak ve üyeleri seçimle belirlenecek olan il yönetim meclislerinin görev alanı son derece geniş tutulmuştur: "Evkaf, medaris, maarif, sıhhiye, iktisat, nafia ve muaveneti içtimaiye işlerinin tanzim ve idaresi vilayet şuralarının selahiyeti dahilindedir" (Vakıflar, medreseler, eğitim, sağlık, ekonomi, bayındırlık ve sosyal yardım işlerinin düzenlenmesi ve idaresi il meclislerinin yetkisi içindedir) (md. 11).

İl Yönetim Meclisleri'nin üyeleri halk tarafından seçilecek, yürütme organı ise Meclis tarafından oluşturulacaktır.

Merkezin ildeki görevlisi olan vali, merkezin il sınırları içindeki görevlerini yürütecek, yerel işlerle ilgili olarak, yalnızca, genel işlerle yerel işler arasında bir çatışma çıkarsa müdahale edecektir.

İlçe yönetimi, il yönetimine bağlı olarak düzenlenmiştir.

Nahiye ise, bir veya birkaç köyden oluşan ya da kasabada kurulan bir yönetim birimidir. Yerel işlerde özerktir ve tüzel kişiliğe sahiptir. Nahiye yönetiminin bir meclisi, bir yönetim kurulu, bir de müdürü vardır. Meclis üyeleri nahiye halkı tarafından doğrudan seçilir. Yönetim kurulu ve müdür Meclis tarafından seçilir. Nahiye meclisi ve yönetim kurulu, yargısal, iktisadi ve mali yetkilere sahiptir, bu yetkilerin derecesi özel kanunla belirlenir.

Yönetimin yeniden düzenlenmesinde bir devrim olan bu düzenlemeler, uygulama alanı bulamamıştır.

1924 Anayasası, 1921 Anayasası'nda yerel yönetimlere ilişkin düzenlemeleri sürdürmek yerine, Osmanlı döneminin merkeziyetçi anlayışına geri dönmüştür.

1924 Anayasası, 89. maddesinde Türkiye'nin idari bölümlenmesini (il, ilçe, bucak), 91. maddesinde il yönetimine ilişkin ilkeleri (yetki genişliği ve görev ayrımı) 90. maddesinde de yerinden yönetim kuruluşlarını düzenlemektedir: "İllerle şehir, kasaba ve köyler tüzelkişilik sahibidirler". Anayasa, yerel yönetimlere ilişkin son derece yetersiz bu hükme yer vermektedir.

Yerel yönetimlerle ilgili yasal düzenlemeler konusunda da Cumhuriyet yönetimi aceleci değildir. 1913 yılından beri yasal dayanağı bulunmayan köy yönetimini düzenlemek üzere 1924 yılında Köy Kanunu yürürlüğe konulmuş, Belediye Kanunu ancak 1930 yılında kabul edilmiş, il özel idaresi ise, yukarıda değinildiği gibi, ancak 2005 yılında yeni bir yasayla düzenlenebilmiştir.

1924 Anayasası'nın uygulandığı dönemde, yerel yönetimler, merkezi yönetimin taşradaki uzantıları durumundadır, merkezin yoğun vesayet denetimi altındadır. Demokratik, özerk bir yerel yönetimden söz edilemez.

1930 tarihli ve 1580 sayılı Belediye Kanunu, kentlerde modern belediye hizmetlerinin üretilebilmesini sağlamak ve bu hizmetlerin Cumhuriyetin yüklendiği modernleştirme misyonunun gerektirdiği biçimde üretilebilmesi için belediyeleri devletin denetimi altında tutmak amaçlarını gerçekleştirmek üzere yürürlüğe konulmuştu.

1961 Anayasası, 112. maddesinde, “idarenin kuruluş ve görevleri merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır” dedikten sonra, 116. maddesinde mahalli idareleri düzenlemektedir.

116. maddeye göre, “mahalli idareler, il, belediye veya köy halkının müşterek mahalli ihtiyaçlarını karşılayan ve genel karar organları halk tarafından seçilen kamu tüzel kişileridir”.

Anayasa, seçilmiş organların güvencesini de öngörmekte, bunların organlık sıfatını kazanma ve kaybetmelerine ilişkin denetimin ancak yargı yolu ile olacağını belirtmektedir.

116. maddenin son fıkrası da ”Mahalli idarelerin kuruluşları, kendi aralarında birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezi idare ile karşılıklı bağ ve ilgileri kanunla düzenlenir. Bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır” demektedir.

Anayasa, böylece, ilk kez, yerel yönetimlerin tanımını yapmış olmakta, mahalli idare kademelerini saymakta, bunların genel karar organlarının (meclislerinin) seçimle göreve geleceğini belirtmektedir. Tüzel kişilik tanımakla, yerel yönetimlerin özerkliği de kabul edilmiş olmaktadır.

Ancak, 1924 tarihli Köy Kanunu, 1930 tarihli Belediyeler Kanunu ve 1913 tarihli İdare-i Umumiye-i Vilayat Kanunu Muvakkatı, bazı değişiklikler geçirseler de, bu dönemde de yürürlükte kalacaklardır.

Köy yönetimi, kaynaklarının yetersizliği nedeniyle, köyün yerel hizmetlerini hiçbir dönemde görememiş, bu hizmetler merkezi yönetim ya da il özel yönetimi tarafından yerine getirilmeye çalışılmıştır.

İl özel yönetimi, kanunla kendisine verilen görevleri yürütmeye yetersiz kalmış, bu hizmetler de, zaman içinde, merkezi yönetimce yerine getirilmeye başlanmıştır. İl özel idarelerinin yürütme organı, Osmanlı İmparatorluğu döneminde öngörüldüğü biçimiyle, hala merkezin ildeki temsilcisi olan validir.

Belediyeler, yerel ortak ihtiyaçları karşılamaya çalışan, organları seçimle belirlenen kuruluşlardır, ancak, kararlarının büyük çoğunluğu, bütçeleri, yakın zamana kadar merkezin sıkı denetimi altında kalmış, kaynakları açısından da merkeze bağlı olmaya devam etmektedirler.

Kısaca, yeni bir Anayasa yürürlüğe konulmuş olsa da, “devlet denetimi altında yerel yönetim” anlayışı değişmemiştir.

1982 Anayasası, yerel yönetimleri 127. maddesinde düzenlemiştir. Bu düzenlemenin, yerel yönetimleri daha demokratik bir yapıya kavuşturma kaygısı taşıdığı söylenemez. Tersine, yerel yönetimler üzerinde merkezin denetimini güçlendirici düzenlemeleri yapmaya açık hükümler taşımaktadır. 1982 Anayasası'nın getirdiği yenilik, büyük yerleşim merkezlerinde özel yönetim biçimlerinin kurulabilmesi olanağıdır. Buna dayalı olarak, büyük kentlerde büyükşehir belediyeleri kurulmuştur.

1961 Anayasası gibi 1982 Anayasası da yerel yönetim birimlerini saymakta, karar organlarının üyelerinin seçimle belirleneceğini öngörmekte, seçilmiş organların organlık sıfatlarını kaybetmeleri konusundaki denetimi yargı organına bırakmakla birlikte, yerel yönetim seçilmişlerinin bir suç nedeniyle soruşturulması, kovuşturulması halinde, kesin hükme kadar işleri bakanınca görevden alınabilmelerine olanak tanımaktadır. Ayrıca, merkezin, yerel yönetimler üzerindeki vesayet yetkisini vurgulamaktadır.

Bütün bu düzenlemeler, yerel yönetimlerin demokratik bir yapıya kavuşturulması açısından özendirici sayılamaz.

1924 tarihli Köy Kanunu, 1930 tarihli Belediyeler Kanunu ve 1913 tarihli İdare-i Umumiye-i Vilayat Kanunu Muvakkatı, bazı değişiklikler geçirseler de, bu dönemde de yürürlükte kalacaklardır.

Tanör Raporları ve Sonrası Gelişmeler

Kamu yönetimini seçim, katılma, saydamlık ve olağanüstü hal başlıkları altında ele alan Bülent Tanör, bu başlıklar altında, yerel yönetimlerle ilgili olarak şu önerileri yapmaktaydı:

- *Yerel yönetim seçimleri dört yılda bir yapılmalıdır.*
- *Mahalli idare organları ve bunların üyeleri, haklarında soruşturma veya kovuşturma açılması halinde doğrudan İçişleri Bakanı tarafından değil, onun önerisi üzerine yargı organınca geçici olarak görevden uzaklaştırılabilmelidir.*
- *Yerel düzeyde varolan siyaset yapma yasağı ile ilgili hükümler yasalardan ayıklanmalıdır.*

Tanör raporlarının yayınlanmasından sonra, Anayasa'nın yerel yönetimleri düzenleyen 127. maddesinde, seçimlerin yapılma zamanı dışında, herhangi bir değişiklik gerçekleştirilmemiştir.

Anayasa'da değişiklik gerçekleştirilmeden, yerel yönetimleri ilgilendiren yasaların yenilenmesi çalışmaları başlamış ve bunlardan 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu 2004'te; 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu, 5393 sayılı Belediye Kanunu, 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanunu da 2005 yılında yenilenip yürürlüğe konulmuştur. Ancak, bu dört kanun da, bir çok maddelerinin iptali istemiyle açılan davalar nedeniyle, Anayasa Mahkemesi'nde inceleme aşamasında bulunmaktadır. Yönetimde reform yapma iddiasıyla yürürlüğe konulan bu yasaların Anayasa Mahkemesi denetimine götürülmüş olması şaşırtıcı değildir. Çünkü, Anayasa'nın 127. maddesi yeniden yazılmadan, gerçek bir reform yapma olanağı bulunmamaktadır.

Bir yerel yönetim reformu yapılmasına girişmek, aynı zamanda merkezi yönetimde de reform yapmak demektir. Çünkü, bu iki yönetim anlayışı, bir bütünün iki ayrı yüzü gibidir. Bu nedenle, gerçek bir reform, Anayasa'nın merkezi yönetimi düzenleyen hükmünü de gözden geçirmeyi gerektirir.

İçinde bulunduğumuz yasama döneminde, kapsamlı bir "kamu yönetimi" reformu çalışması yapılmıştır. Bu çalışma içinde, kamu yönetimi temel kanunu, kamu

mali yönetimi kanunu, belediye kanunu, il özel idaresi kanunu, büyükşehir belediyeleri kanunu, kamu personeli kanunu, yerel yönetimlerin gelirlerine ilişkin kanun çalışmaları öne çıkmış, ancak anayasa değişikliği gündeme gelmemiştir.

Kamu yönetiminin bütününe ilgilendiren ve bir tür “kamu yönetimi alt anayasası” olan Kamu Yönetiminin Temel İlkeleri ve Yeniden Yapılandırılması Hakkında Kanun, TBMM’de kabul edilmiş, ancak Cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilmiş, yeniden ele alınıp yürürlüğe konulamamıştır. Böylesi bir “alt anayasa”nın anayasa değişikliği yapılmadan yürürlüğe konulması mümkün değildir. Personel Kanunu Taslağı üzerindeki çalışmaların ise henüz bitirilemediği anlaşılmaktadır. Belediye Gelirleri Kanunu Tasarısı henüz kabul edilmemiştir.

Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, Belediyeler Kanunu, İl Özel İdaresi Kanunu, Büyükşehir Belediyeleri Kanunu, Mahalli İdare Birlikleri Kanunu yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.

Bu yasal düzenlemelerle merkeze ait yetkilerin bir bölümü belediyelere ve il özel idarelerine aktarılmış, yerel yönetim birimlerinin özerkliğinin sağlanmasında gelişme kaydedilmiş, vesayet denetiminin sınırları daraltılmış, şeffaflığın sağlanması yönünde yeni bazı düzenlemelere yer verilmiştir.

Bununla birlikte, merkezle yerel yönetimler arasında görevlerin yeniden dağılımı konusunda merkezîyetçi yaklaşımın etkisi altında kalınmış, yerel halkın yönetime katılma mekanizmaları (halk vetosu, halk girişimi, geri çağırma, vb.) öngörülmemiş, denetim mekanizmaları demokratikleştirilmemiş, yerel yönetimlerin kaynak yaratma sorunu çözülmemiş, il özel idarelerinin yürütme organı olarak merkez yönetiminin ildeki temsilcisi olan valinin varlığı korunmuş, kısacası demokratik ve etkin bir yerel yönetim yapısı kurulması başarılammıştır. Bunun başarılabilmesinin önünde, başta Cumhurbaşkanı olmak üzere, önemli bir toplumsal kesimin muhalefetiyle karşılaşmış, bu muhalefete gerekçe olarak da ülkenin bölünmesi tehlikesi öne sürülmüştür.

Nasıl Bir Yerel Yönetim Reformu?

Oysa, yapılması düşünülen reform, gecikmiş bir reformdur, mutlaka yapılması gerekir. Türkiye’nin bugünkü yönetim yapısı içinde sorunlarını çözmekte aciz kaldığı,

halkın yönetime uzak olduğu, sorunların yerinde zlmesinin demokrasinin gereği olduğu, halkın demokratik katılımı, Şeffaflık ve demokratik denetim mekanizmalarının geliŐtirilmesiyle yönetimin daha etkili ve kaynak kullanımının daha tutumlu olacağı açıkça görülmektedir.

Yerel yönetimler reformu konusunda çok sayıda çalışma yapıldığı bilinmektedir. Bu konuda hazırlanan raporlar ciltleri doldurmaktadır (Yalnızca TÜSİAD, bu konuda  rapor ve bir kanun taslağı yayınlamıŐ bulunmektedir). İhtiyaç ortadadır, çözüm nerileri de istenmediği kadar çoktur. Eksik olan, siyasi iradedir.

Biz de burada, yerel yönetimler reformuna temel oluşturacak bir anayasa madde önerisini bir kez daha hatırlatacağız. Anayasa'da yerel yönetimlerle ilgili böyle bir maddenin yer alması sağlanabilirse, bu maddede yer alan anlayıŐa uygun yasa tas-laklarının devletin bazı birimlerinin, bilim kuruluşlarının ve sivil toplum kuruluşlarının arŐivlerinde hazır olduğunu, küçük bir çalıŐmayla bunların tümünün kısa bir sürede tartışmaya aılabileceğini belirtelim.

neriler

Yerel Yönetimler

Madde 127: Yerel yönetim, yerel topluluk üyelerinin ortak ihtiyaçlarını karŐıla-mak, ekonomik ve kültürel zenginliğine ve refahına ilişkin yerel hizmetleri görmek üzere kurulan; bu hizmetleri, genel yetki ile, kendi sorumluluğu altında ve yerel top-luluğun yararları doğrultusunda yerine getiren; hiçbir ayırım gözetmeden insanı ye-rel demokrasinin temeli kabul eden; iŐleyiŐinde açıklığı, Őeffaflıėı, insan haklarını, çoğulcu ve katılımcı demokrasi ilkelerini yaşama geçiren; yetkilerin yerel topluluğa en yakın yönetim birimince kullanıldığı, kamu tüzel kişiliğine sahip, özerk ve de-mokratik bir yönetimdir.

Yerel yönetimin geleneksel birimleri olan mahalle, köy ve belediye yönetimleri yanı-sıra anakent, alt-blėe ve blėe ölçeğinde yerel yönetim düzenlemelerine gidilebilir.

Yerel yönetim birimlerinin genel karar ve yürütme organları, yasada gösterilen seçmenlerce doğrudan ve Anayasa'nın seçimlere ilişkin maddesinde gösterilen esas-lara göre 4 yıllık süre için seçilir.

Yerel yönetim birimlerinin genel karar organlarının seçiminde nisbi seçim esası gözetilir.

Yerel yönetimin seçilmiş organlarının organlık sıfatını kazanma ve kaybetme konusundaki denetim, yerel topluluk üyelerinin geri çağırma hakkı saklı kalmak koşuluyla, ancak yargı yolu ile olur. Yerel yönetimin eylem ve işlemlerinin denetlenmesi, kural olarak yalnızca hukuka uygunluğu sağlama amacıyla yapılır.

Yerel yönetim birimleri, yetki ve özerkliklerini korumak amacıyla, kendilerine ilişkin her tür yasal ve idari düzenlemeler hakkında ilgili yargı mercilerinde dava açma hakkına sahiptir.

Yerel yönetim birimlerinin, yerel hizmetleri yerine getirebilmek için ihtiyaç duydukları gelir kaynakları, görevleriyle orantılı olarak, yasa ile düzenlenir. Bu düzenlemede; toplam kamu gelirlerinin merkezi yönetim ile yerel yönetim arasında adil bir biçimde paylaşılması ilkesine, merkezi yönetimce toplanan belirli vergilere, yasadaki gösterilecek sınırlar içinde, yerel yönetim genel karar organlarıncaya kesir ekleyebilme yetkisi tanınmasına; doğrudan yerel yönetime bırakılan vergi, resim, harç, hizmet karşılıkları ve benzerinin oranlarının yerel yönetim genel karar organlarıncaya özerkçe belirlenmesi esaslarına yer verilir.

Yerel topluluk üyeleri, yerel yönetim için seçmeye, seçilmeye, yönetime katılmaya, yerel girişimlerde bulunmaya, seçilmiş yerel yöneticileri geri çağırmaya, halkoylamalarına katılmaya; yerel hizmetlerden, güvenli, sağlıklı, nitelikli ve temiz bir çevreden, spor ve dinlenme olanaklarından, sürdürülebilir bir ulusal ve uluslararası iktisadi ve toplumsal gelişmeden, doğal kaynak ve zenginliklerin herkesin yararına sunulmasından ve kişisel gelişme olanaklarından eşitlik içinde yararlanmaya; yerel işlerle ilgili bilgi edinmeye, dava ve şikayette bulunmaya hak sahibidir.

Yerel topluluk üyeleri, yerel yönetim kurallarına uymak ve giderlerine katılmakla yükümlüdür.

Yerel yönetim birimlerinin kuruluşu, temel görev, yetki, hak, imtiyaz ve muafiyetleri, organları, seçimleri, yerel topluluk üyelerinin hak ve yükümlülükleri, insan kaynakları ve mali kaynakları, yaptırımları, denetimlerine ilişkin yetki ve usuller,

birlikleri, uluslararası ilişkileri, merkezi yönetim ve diğer yönetimlerle ilişkileri, demokratiklik ve etkinlik ilkelerine dayalı olarak, yasa ile düzenlenir.

Yerel yönetime ilişkin yasal düzenlemeler, merkezi yönetim ile yerel yönetim temsilcilerinden oluşacak Merkezi Yönetim-Yerel Yönetim Ortak Kurulu aracılığı ve diğer uygun yöntemlerle, yerel yönetimlerin görüşü alınarak gerçekleştirilir (Bu öneri, Türkiye’de Yerel Yönetim Sisteminin Geliştirilmesi-Yerel Yönetimin Geliştirilmesi Raporlar Dizisi 1’den alınmıştır; TOKİ/IULA-EMME yayını, İstanbul, 1993).

Merkezi yönetimin mülki kademeleri ile yerel yönetim kademeleri arasında paralellik sağlanması, hem “idarenin bütünlüğü” hem de merkezi yönetim üzerinde merkezin vesayet denetimi yetkisi” ilkeleri bakımından önemlidir.

Bu nedenle, 1982 Anayasası’nın 126. maddesinin 1. fıkrasının da değiştirilmesi gerekir. Bu fıkra, Anayasa’nın zaten olanaklı kıldığı bölge yönetimi kademesine, karışıklıklara yer vermeyecek ve idarenin bütünlüğünü sağlayacak şekilde yer vermek kaçınılmaz bir zorunluluk olarak görülmektedir.

Merkezi idare

Madde 126- Türkiye, merkezi idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre, bölgelere, bölgeler illere, iller de diğer kademeli bölümlere ayrılır.

Bölgelerin idaresi yetki genişliği esasına dayanır.

Maddenin 1. fıkrası yukarıdaki gibi değiştirilince, bölge yönetimini olanaklı kılan 3. fıkraya gerek kalmayacaktır.

Hizmet Bakımından Yerinden Yönetim Kuruluşları

Hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşları, üniversiteler, TRT, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları, kamu iktisadi teşebbüsleri ve genel müdürlük biçiminde örgütlenmiş bazı idarelerdir. Bunlardan üniversiteler, TRT ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, anayasal kuruluşlardır ve kuruluş ve yönetimlerine ilişkin temel ilkeler ilgili anayasa maddesinde öngörülmüştür.

TRT'yi düzenleyen 133. maddede 1993 yılında 3913 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik, TRT ile kamu tüzel kişilerinden yardım gören haber ajanslarının özerkliği ni ve tarafsızlığını öngörmüştür. Böylece TRT ve kamu kaynaklarından yararlanan haber ajansları özerkliğe yeniden kavuşmuşlardır.

Aynı maddede 2005 yılında 5370 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen değişiklikle, anayasal dayanağı olmadan kurulan Radyo ve Televizyon Üst Kurulu'na anayasal temel oluşturulmuş, RTÜK'ün kuruluşuyla ilgili düzenleme yapılmıştır.

Bülent Tanör, 1997 raporunda, yükseköğretim kurumları ve yükseköğretim üst kuruluşlarını düzenleyen 130. ve 131. maddelerde, rektör ve dekanların ilgili kurumların öğretim üyeleri tarafından, YÖK üyelerinin çoğunluğunun da öğretim üyeleri ya da yükseköğretim kurumları tarafından seçilmesini öngören değişikliklerin yapılmasını önermişti. Bu konuda bir gelişme sağlanmamıştır.

Yükseköğretim kurumları ile yükseköğretim üst kuruluşlarını düzenleyen 130. ve 131. maddeler, demokratik bir yükseköğretim sistemi kurmak bakımından yetersizdir ve yeniden düzenlenmelidir. Bu düzenlemede, bilim özgürlüğü ile idari ve mali özerklik ilkelerinin temel alınması gerekir.

Biz, yükseköğretim kurumları ve bunların üst kuruluşlarıyla ilgili olarak aşağıdaki anayasa maddelerini öneriyoruz:

Öneriler

Yükseköğretim kurumları

Madde 130: İnsanlığa, ülkeye hizmet etmek, çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insangücü yetiştirmek amacıyla, ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak üzere, çeşitli birimlerden oluşan, çoğulculuğu ve demokratik katılımı esas alan, kamu tüzel kişiliğine, idari ve mali özerkliğe ve bilim özgürlüğüne sahip üniversiteler devlet tarafından kurulur.

Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile, Vakıflar tarafından, devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir.

Kanun, üniversitelerin ülke sathına dengeli bir biçimde yayılmasını gözetir.

Üniversiteler ile öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunurlar.

Rektörler, Kanunun belirlediği usul ve esaslara göre Cumhurbaşkanınca seçilir ve atanır.

Üniversite yönetim ve denetim organları ile öğretim elemanları, üniversitelerin yetkili kurullarınca alınmış bir karar olmadıkça her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmaz ve alınamazlar.

Yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimi, görev, yetki ve sorumluluklarına;

Devletin üniversiteler üzerindeki gözetim ve denetim hakkını kullanmasına, öz değerlendirme ve eşyetkinliklerine;

Öğretim elemanlarının görevleri, ünvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, öğretim elemanı yetiştirme, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar, özlük hakları, disiplin ve ceza işleri, üniversitelerin ve öğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkilerine;

Öğrenimin ve öğretimin özgürlük ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesine, öğretim düzeyleri ve sürelerine, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlara, Devletin yapacağı yardımlara;

Yükseköğretim üst kuruluşları ve üniversitelere Devletin sağlayacağı kaynaklar ile bütçe, harcama ve muhasebelerine;

İlişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yön-

lerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasa'da belirtilen hükümlere tabidir.

Yükseköğretim üst kuruluşları

Madde 131: Yükseköğretim kurumlarında fırsat eşitliğini, akademik özgürlükleri ve kurumsal özerkliği gözeten bir anlayış içinde, evrensel bilim ilkelerine uygun, uluslararası akademik ilke ve ölçütlerle bağdaşık, ulusal ihtiyaçlara duyarlı bilgi üretimini ve öğretimini gerçekleştirebilmek için;

Yükseköğretim kurumlarına ilişkin akademik nitelikli ölçütleri, yükseköğretim kurumlarının denetim ve değerlendirilmeleri ile akademik ünvanların kazanılmasına dair asgari koşulları belirlemek amacıyla, rektörler ve seçilmiş öğretim üyelerinden Üniversitelerarası Kurul kurulur.

Yükseköğretim alanında esgüdümü sağlamak ve ülke kalkınma hedefleri doğrultusunda gerekli planlama çalışmalarını yapmak üzere Yükseköğretim Esgüdüm Kurulu kurulur.

Yükseköğretim Esgüdüm Kurulu, Üniversitelerarası Kurul'un kendi üyelerinden önereceği iki kat aday arasından Cumhurbaşkanıca seçilen on, Bakanlar Kurulunca belirlenen yedi, çalışan ve işveren örgütlerinden seçilen ikişer üyeden oluşur. Üyelerin nitelikleri ile seçilme esas ve usulleri kanunla düzenlenir.

Yükseköğretim Esgüdüm Kurulunun teşkilat, göre, yetki, sorumluluk ve çalışma esasları kanunla düzenlenir.

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıyla ilgili Anayasa'nın 135/son maddesinde Bülent Tanör tarafından önerilen, acil durumlarda kanunun yetkilendireceği merci tarafından "faaliyetten men" işlemi yerine, böyle durumlarda "yetkili mer-ciin talebi üzerine mabkemece görevden alınma" yönünde bir değişiklik yapılması konusunda bir gelişme sağlanamamıştır. Bu öneriyi yinelemekle yetiniyoruz.

Bilgi Edinme Hakkı

Kamu yönetiminde şeffaflığın sağlanması ve yönetime katılma hakkının kullanılabilmesi için bilgi edinme hakkının kullanılabilmesi önem taşır. Bilgi edinme hakkı, kişilerin hak arama özgürlüğünü kullanabilmeleri bakımından da önemlidir.

Gerçekten de, kamu yönetiminde şeffaflık, yönetimin açık olmasını, açıklık ise yönetimin işlem ve eylemlerinin, yaptıklarının ve yapmadıklarının yurttaşlarca bilinmesini gerektirir. Yurttaşların bilgiye ulaşabilmesi için, yönetimin bilgiye ulaşma yollarını açık tutması, bilgi isteyene, istenilen bilgileri vermek zorunda olması gerekir. Öte yandan, bilgi sahibi olmadan yönetime katılmak mümkün değildir. Yasalar nedenli katılımcı demokrasiden, katılma hakkından söz ederse etsin, bilgiye ulaşamayan yurttaşın katılma hakkını kullanması olanaklı değildir.

Yönetimin, görülmekte olan davalarda da, yurttaşla ilgili bilgileri gizlilik gerekçesiyle mahkemelere vermekten kaçındıkları görülmektedir. Hatta, yasalar, bazı gizli bilgi ve belgelerin mahkemelere verilmesini engelleyici hüküm taşıyabilmektedir. Düzenleyici işlemler arasında yer alan yönetmelikler de gizli olabilmektedir ve bu durum Anayasadan kaynaklanmaktadır (md. 124/2). Bu gizlilik, kişinin adil yargılanma hakkını kullanmasını olumsuz yönde etkilemektedir.

Oysa, Bülent Tanör'ün ifadesiyle, "Türkiye'deyse idare öteden beri bir 'kapalı kutu' olagelmiştir. 1980'lerde olanca ağırlığıyla çöken 'milli güvenlik devleti' anlayışı ve buna denk düşen uygulamalar idareyi daha da ışık geçirmez hale sokmuştur".

Tanör raporlarının sonrasında, 2003 tarihli ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu'nun yürürlüğe girmiş olması, bu bakımdan son derece önemli bir gelişmedir.

Ancak, bilgi edinme hakkı anayasal olarak düzenlenmemiş ve güvence altına alınmamıştır. Bu nedenle, "gizli yönetmelikleri" mümkün kılan anayasa hükmü de varlığını sürdürebilmektedir. Bilgi edinme hakkı, yasayla düzenlenmeden önce anayasada düzenlenmeli ve güvence altına alınmalı, bu hakkın kullanılmasına getirilecek sınırlamaların sınırı anayasada öngörülmedi.

4982 sayılı Kanun'un 1. maddesi, amacını şöyle belirlemektedir: "Bu Kanunun amacı; demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilke-

lerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemektir". Kanun'un 4. maddesine göre, "herkes bilgi edinme hakkına sahiptir". Kanun'un dördüncü bölümü, 15-28. maddelerinde, bilgi edinme hakkının sınırlarını düzenlemektedir. Yürürlük maddeleri dışında 31 maddeden oluşan kanunun 14 maddesi, yani yarıya yakını, bilgi edinme hakkının sınırlanmasıyla ilgilidir. Bu durum da, anayasal düzenleme gerekliliğinin önemini göstermektedir.

En önemli sınırlama, 16. maddenin öngördüğü sınırlamadır: "Açıklanması hâlinde Devletin emniyetine, dış ilişkilerine, millî savunmasına ve millî güvenliğine açıkça zarar verecek ve niteliği itibarıyla Devlet sırrı olan gizlilik dereceli bilgi veya belgeler, bilgi edinme hakkı kapsamı dışındadır." Kanun'un getirdiği sınırlamaların bir bölümü –özel hayatın, haberleşmenin, soruşturmanın gizliliğini korumaya yönelik sınırlamalar gibi- makul sayılsa da, tanımını açıkça yapılmamış "devletin emniyeti, milli güvenlik" gibi kavramlarla açıklanan sınırlamalar, idarenin eline, bilgi vermeme nin sıkça kullanılabilir mazeretini vermektedir.

Öte yandan, Kanun, mahkemelerin istediği bilgilerin her durumda verilmesi gerektiğini öngören bir düzenleme de getirmemektedir.

Görüldüğü gibi, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, kamu yönetiminin şeffaflığını sağlamada önemli ama yetersiz bir adım olarak ortaya çıkmaktadır.

Öneriler

Kanun yürürlüğe girmiş olsa da, bilgi edinme hakkı anayasal olarak düzenlenmemiştir.

Bilgi Edinme Hakkı Kanunu gözden geçirilmeli, istisnalar daraltılmalıdır.

Bilgi Edinme Hakkı Kanunu ile ilgili durumu tespit ettikten sonra, Bülent Tanör tarafından önerilen bir anayasa ve bir yasa değişikliği talebini burada yinelemek gerekmektedir:

Anayasa'nın yönetmeliklerle ilgili 124. maddesinin son fıkrasında yer alan "Hangi yönetmeliklerin Resmi Gazetede yayımlanacağı kanunda belirtilir" hükmü, "Yönetmelikler Resmi Gazetede yayımlanır" olarak değiştirilmelidir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi Kuruluş ve Yargılama Usulü Kanunu'nun 43/1. maddesinde yer alan *“Açıklanmasında Devletin yüksek menfaatlerine zarar vermesi umulan ve sır halinde saklanması gereken bilgilerin verilmesinden, evrak ve belgelerin gönderilmesinden ilgili makam kaçınabilir”* hükmü yürürlükten kaldırılmıştır.

Kamu Denetçiliği Kurumu

Türkiye’de hak aramada karşılaşılan zorluklar, yargı yolunun yurttaşların önemli bir bölümü için pahalı olması ve yargının yavaş işlemesi, kamu denetçisi (ombudsman, médiateur) denetiminin Türkiye’de de yapılması düşüncesinin giderek yaygınlaşmasına yol açmıştır.

Bu denetim, idareyle ilgili şikayetlerin tarafsız bir denetçi tarafından incelenmesi ve cevaplandırılmasından ibarettir. Tek bir dilekçeyle harekete geçirilebilecek bir denetim mekanizmasıdır. Elbette, idarenin iç denetiminin ve idari işlem ve eylemlerin yargısal denetiminin yerini almak üzere düşünülmüş bir denetim yolu değildir.

Kuzey Avrupa ülkelerinde uzun süreden beri uygulanan bu denetim biçimi giderek tüm Avrupa’ya ve dünyaya yayılmıştır. Günümüzde, altmışın üzerinde ülke, bu denetim biçimini uygulamaktadır.

Kamu denetçisi, denetimini yasama organı adına yapmakta, başvuruları inceleyip çözüm önerilerini idareye iletmekte ve elbette yıllık raporunu yasama organına vermektedir.

Türkiye için de uzun süreden beri önerilmekte olan bu denetim türünün uygulanabilmesi amacıyla, TBMM, 28.9.2006 tarihinde, 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nu kabul etmiştir.

Kanun, “gerçek ve tüzel kişilerin idarenin işleyişi ile ilgili şikayetlerini, Türkiye Cumhuriyetinin Anayasada belirtilen nitelikleri çerçevesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygı, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmak üzere Kamu Denetçiliği Kurumunu oluşturmak”tır.

Kurum, TBMM'ye bağı, başdenetçilik ve Kamu Denetçiliğı Kurulu'ndan oluşmaktadır. Kurumun görevi, amaç maddesinde belirtilen incelemeleri yaparak idareye bildirmektir. Kurula gerçek ve tüzel kişiler ile karşılıklılık esasına dayalı olarak yabancılar başvurabilecektir.

Kamu denetçiliğinin öngörülmesi ve yasayla düzenlenmesi olumlu bir gelişme olmakla birlikte, yasa uygulama alanına girememiştir. Anayasa Mahkemesi, yasanın "(1) İlk Başdenetçi ve en az beş denetçinin seçimi ile Kamu Denetçiliğı Kurumu kurulur. (2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiğı tarihten itibaren otuz gün sonra Başkanlık tarafından Başdenetçi ve beş denetçi seçimi için aday adaylığı başvuru süreci başlatılır ve 11'inci maddede öngörülen usule uyularak seçim sonuçlandırılır." diyen geçici 1. maddesinin yürütmesinin durdurulmasına karar vererek, yasayı işlersiz kılmıştır. Anayasa Mahkemesi, yasanın çeşitli hükümlerinin iptali için açılmış olan davayı henüz esastan görüşmemiştir.

Olağanüstü Yönetim Biçimleri

Her ülkede, zaman zaman olağanüstü durumlarla karşı karşıya kalınabilir. Büyük bir doğal afet yaşanabilir, ayaklanma olabilir ya da savaş tehlikesi ortaya çıkabilir.

Devletlerin olağan yönetim biçimleri, bu tür olağanüstü durumların üstesinden gelmeye elverişli araçlarla donanmış değildir. Olağanüstü durumların olağana dönüştürülmesi, yönetimin daha geniş yetkilerle donatılmasını, kişi haklarının daha fazla sınırlanabilmesini ya da kişilere ek yükümlülükler getirilmesini gerektirir.

Bu yüzden, demokratik hukuk devleti anlayışının geçerli olduğu devletlerde, olağan yönetim biçimi gibi olağanüstü yönetim biçiminde de, yönetimin yetkilerinin artırılması, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması hukuk kurallarıyla sağlanır. Bu nedenle de, anayasalar, olağan yönetim biçimini düzenleyen kurallar yanında olağanüstü yönetim biçimini öngören ve düzenleyen kurallara da yer verirler. Uygulama da, bu kurallara dayanılarak yapılır.

Türkiye'de, olağanüstü durumlarda uygulanan olağanüstü yönetim biçimlerinin hukuk devleti anlayışı içinde düzenlendiğini söylemek mümkün değildir.

Tarihsel Olarak Olağanüstü Yönetim Biçimleri

Türk hukukunda olağanüstü yönetim kavramına, “idare-i örfiye” (sıkıyönetim) adı altında ilk kez 1876 Kanun-ı Esasisi’nin 113. maddesinde yer verilmiştir.

113. maddeye göre, ülkenin bir yerinde “ihtilal” ortaya çıkacağını gösteren belirtiler tespit edildiğinde, Hükümete, o yerde geçici olarak sıkıyönetim ilan etme yetkisi tanınmıştır. Sıkıyönetim, mülki yönetimin sahip olduğu yetkilerin, sıkıyönetim ilan edilen yerde ve sürede, askıya alınması demektir. Uygulanacak yönetim biçimi, özel düzenlemeyle belirlenecektir.

Bu düzenleme, 24 Ramazan 1294 (2 Ekim 1877) tarihli İdare-i Örfiye Kararnamesi ile yapılmıştır. Bu kararnamenin 2. maddesine göre, “İdare-i örfiyenin ilan olunmasıyla beraber Kanun-ı Esasi’nin ve sair kavanin ve nizamatı mülkiyenin işbu İdare-i Örfiye Kararnamesine muhalif olan maddeleri ahkam-ı idare-i örfiye devam ettikçe muvakkaten tatil olunacaktır” (sıkıyönetim ilanı ile birlikte, Anayasanın ve öbür kanunlar ile idari düzenlemelerin bu sıkıyönetim kararnamesine aykırı maddeleri, sıkıyönetim süresince geçici olarak uygulanmayacaktır). Mülki idarenin sahip olduğu yetkiler askeri yönetime geçecektir (md. 3).

Kanun-ı Esasinin 113. maddesi 1909 yılında değiştirilmiş, değişiklikle padişahın sürgün yetkisi kaldırılmış, sıkıyönetime ilişkin fıkra korunmuştur.

Bu durum karşısında, 1876 Kanun-ı Esasisi’nin kurduğu sistemde sıkıyönetimi bir “hukuk rejimi” olarak nitelemek mümkün görünmemektedir. Öngörülen sistem, yönetimin hukuk dışına çıkmasına elverişli bir sistemdir.

1921 Anayasası, “savaş hali”nin geçici anayasasıdır. Olağanüstü yönetime ilişkin özel düzenlemeye yer vermemiştir.

1924 Anayasası, olağanüstü yönetim biçimi olarak sıkıyönetimi 86. maddesinde düzenliyordu. 86. madde, sıkıyönetimin hangi koşullarda, hangi süre için, nerede ilan edilebileceğini düzenliyor, Bakanlar Kurulu’nun sıkıyönetim ilanı kararının Meclis tarafından onaylanması gerekliliğini öngörüyordu. Ayrıca, hangi özgürlüklerin sınırlanabileceğini belirterek temel hak ve özgürlükler konusunda hukuk güven-

liği sağlıyordu. 86. maddeye uygun olarak ayrıntıların düzenlenmesi ise yasaya bırakılıyordu.

Cumhuriyet döneminin ilk sıkıyönetim kanunu 22 Mayıs 1940'da kabul edilen 3832 sayılı Örfi İdare (Sıkıyönetim) Kanunu'dur. Bu tarihe kadar, sıkıyönetim ilanı halinde, Osmanlı döneminden kalma idare-i örfiye kararnameleri, Divan-ı Harbi Örfi Kararnameleri, İstiklal Mahkemeleri hakkında mevzuat, Takrir-i Sükun Kanunu uygulanmıştır.

3832 sayılı Örfi İdare Kanunu'nun özelliği, olağanüstü durumun gerektirdiği yetkileri askeri yönetime verirken, genel güvenlik ve asayişe ilişkin olan ve olağan durumlarda polis tarafından kullanılan yetkileri toptan askeri makamlara aktarmamasıydı. Bunlardan askeri makamlara aktarılması gerekenler varsa, bunları belirleme yetkisi Bakanlar Kurulu'na verilmekteydi. Ayrıca, kendisine bırakılan yetkileri kullanarak aldıkları kararları bizzat askeri makamlar uygulamıyor, bunların uygulanması kolluk güçlerine bırakılıyordu. Böylece, sıkıyönetim makamlarının belirlenmesi yetkisi siyasal iktidarda kalıyor, kararların uygulanması ise İçişleri Bakanlığı denetiminde gerçekleştiriliyordu. Bu düzenlemelerle, temel hak ve özgürlüklerin sıkıyönetim idaresi altında da kullanılabilmesi güvence altına alınmış oluyordu. Bir başka güvence ise, yasanın, sıkıyönetim makamlarının eylem ve işlemlerinin yargı denetimine bir sınırlama getirmemiş olmasında yer almaktadır.

1924 Anayasası'nın ve 3832 sayılı Örfi İdare Kanunu'nun kurduğu sıkıyönetim rejimi, hukuk devleti anlayışına uygun bir "hukuk rejimi"dir.

1961 Anayasası'na göre, olağanüstü yönetim biçimleri, olağanüstü haller, sıkıyönetim ve savaş halidir.

Olağanüstü hallerin kanunla düzenlenmesi öngörölmüş, ancak 1961 Anayasası'nın uygulandığı dönemde kanunla düzenleme yapılmadığı için olağanüstü hal uygulaması yaşanmamıştır.

1961 Anayasası, sıkıyönetim ve savaş halini 124. maddesinde düzenlemiştir.

1961 Anayasası'nın 1924 Anayasası düzenlemesinden birinci farkı, sıkıyönetimi uzatma süresini iki ayla sınırlamasıdır. 1924 Anayasası'nda bu yönde bir sınırlama

söz konusu değildi. Bu sınırlama, TBMM denetimini artırması bakımından olumludur.

İkinci fark, olumsuz bir fark olarak karşımıza çıkmaktadır. 1924 Anayasası, sıkıyönetim uygulaması sırasında kısıtlanacak hakları saymışken 1961 Anayasası böyle bir düzenleme yapmamıştır. Böylece, yasa koyucunun hareket alanı genişlemiş, temel hak ve özgürlüklerle ilgili güvence azalmıştır.

1971 anayasa değişikliğiyle, sıkıyönetim ilanını kolaylaştırıcı bir düzenleme kabul edilmiştir.

1961 Anayasası, sıkıyönetim makamlarının eylem ve işlemlerinin yargısal denetimi konusunda bir sınırlama getirmemiş, yasaların anayasaya uygunluğu denetimini öngörerek ve Anayasa Mahkemesi'ni kurarak olağanüstü yönetim biçimlerine ilişkin yasaların denetimini de olanaklı kılmıştır.

1961 Anayasası döneminde, 3832 sayılı Örfi İdare Kanunu, 1971 yılına kadar yürürlükte kalmıştır. 13 Mayıs 1971'de kabul edilen 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu, Örfi İdare Kanunu'na göre, temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması bakımından daha geri bir kanundur.

1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'na göre, sıkıyönetim ilanı üzerine, sıkıyönetim komutanı atanır ve genel güvenlik ve asayişe ilişkin zabıta görev ve yetkileri sıkıyönetim komutanlığına geçer, zabıta kuvvetleri de sıkıyönetim komutanlığı emrine girer.

Sıkıyönetim komutanlığına bağlı sıkıyönetim mahkemeleri kurulur. Bu mahkemelerde asker yargıç ve savcılar yanında sivil yargıç ve savcılar da görevlendirilebilir.

Sıkıyönetim komutanlığı, gerekli gördüğü tüm temel hak ve özgürlükleri sınırlandırabilir ya da bunların kullanılmasını askıya alabilir.

Görüldüğü gibi, 1961 Anayasası'nın sıkıyönetim rejimi, 1924 Anayasası'nın kurduğu sıkıyönetim rejimine göre, temel hakların kullanılması bakımından daha az gü-

vence sağlayan, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması ve askıya alınması bakımında idareyi daha serbest bırakan, ancak yine de yargı denetimini ortadan kaldırmayan bir sistem olarak karşımıza çıkmaktadır.

1982 Anayasası, olağanüstü yönetim biçimlerini, olağanüstü hal, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hali olarak belirlemektedir.

Olağanüstü haller, tabii afet ve ağır ekonomik bunalım hallerinde (md. 119) ya da şiddet olaylarının yaygınlaşması ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması nedeniyle (md. 120) ilan edilebilir. 121. madde ise, OHAL ilan edilmesi durumunda yapılması gerekenleri düzenlemektedir.

Anayasa'nın 122. maddesi, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş haline ilişkin düzenlemeye yer vermektedir.

1982 Anayasası, olağanüstü hali (OHAL) "sivil sıkıyönetim" olarak düzenlemiş, sıkıyönetimi ise daha da ağırlaştırmıştır.

OHAL ve sıkıyönetim, Bakanlar kurulunca, süresi altı ayı geçmemek üzere ilan edilebilmektedir. Bu süre, sıkıyönetim için, 1924 Anayasası'nda bir ay, 1961 Anayasasında ise iki ay idi. Sıkıyönetimin uzatılması konusunda 1924 Anayasası süre öngörmemiş, 1961 Anayasası ise, TBMM'nin, süresi her defasında iki ayı aşmamak üzere, sıkıyönetimi uzatabileceğini öngörmüştü. 1982 Anayasası ise bu süreyi dört ay olarak belirlemiştir.

1982 Anayasası, OHAL ve sıkıyönetim ilan edilebilmesi için, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nu yetkili kılmış, sıkıyönetim ilanı için Milli Güvenlik Kurulu'nun görüşünün alınması zorunluluğunu getirmiştir.

1982 Anayasası, sıkıyönetim komutanlarının siyasal otoriteye değil, Genelkurmay Başkanlığı'na bağlı olarak görev yapacaklarını belirtmiş, siyasal otoritenin sıkıyönetim komutanlarını denetleme olanağını kaldırmıştır.

1982 Anayasası, OHAL ve sıkıyönetim ilanı halinde, bir yetki kanununa ihtiyaç olmadan, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'na, OHAL ya

da sıkıyönetimin gerekli kıldığı hallerde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi tanımıştır. Bu KHK'ların TBMM'de görüşülmesi gerekmekte, ancak görüşülmesi halinde ne olacağı belirtilmemektedir.

Anayasa'nın 15. maddesi, OHAL ve sıkıyönetim ilanı halinde, temel hak ve özgürlüklerle ilgili bazı güvenceler getirmeye çalışmıştır. Bu maddeye göre, olağanüstü yönetim biçimlerinde uluslararası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilecek ya da bunlarla ilgili olarak Anayasada öngörülen güvencelere aykırı önlemler alınabilecektir.

Ancak, hiçbir durumda, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu ölümler dışında kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamayacak, kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacak ve bunlardan dolayı suçlanamayacak, suç ve cezalar geçmişe yürütülemeyecek, suçluluğu mahkeme kararıyla saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamayacaktır.

Anayasaya aykırı önlemlerin alınabileceğini öngören bu madde hükmünün, temel hak ve özgürlükler için bir güvence oluşturamayacağı açıkça görülmektedir.

OHAL ve sıkıyönetime ilişkin düzenlemelerin, yukarıda anılan maddeler çerçevesinde, yasayla yapılması gerekmektedir.

25 Ekim 1983 tarihinde, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu, Danışma Meclisi'nde kabul edilerek yürürlüğe girdi. Sıkıyönetime ilişkin olarak yeni bir yasal düzenleme yapılmadı, ancak 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu, 12 Eylül 1980 askeri yönetimince 14 kez değiştirilerek ağırlaştırıldı.

1982 Anayasası'nın öngördüğü OHAL ve sıkıyönetim sisteminde, mevzuatın, OHAL ve sıkıyönetim yetkililerinin eylem ve işlemlerinin denetimine de sınırlamalar getirilmiştir.

Bütün bu açıklamalardan sonra, 1982 Anayasası'nın getirdiği olağanüstü yönetim rejimlerinin "hukuk rejimi" olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir.

Tanör Raporları Sonrası Gelişmeler

OHAL ve sıkıyönetime ilişkin sorunların büyük bölümünün anayasadan kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Bülent Tanör'ün 1997 raporunda yer alan ve 1999 raporunda yinelenen önerileri, o günden bu yana dikkate alınmamıştır.

Tanör raporlarının yayınlanmasından sonra Anayasa'da olağanüstü yönetime ilişkin bir değişiklik gerçekleştirilmedi, ama OHAL Kanun Hükmünde Kararnamelerinin birisinin bir maddesinde değişiklik yapıldı. Bu değişiklik, "uyum yasaları"ndan birisi olan 4778 sayılı ve 02.01.2003 tarihli Kanun'un 430 sayılı OHAL KHK'sının 3/c bendinin birinci paragrafıyla ilgiliydi. Ancak, bu değişiklik gerçekleştirildiğinde, OHAL yürürlükte değildi, dolayısıyla bir hükmü değiştirilen 430 sayılı KHK da yürürlükte değildi. Çünkü, OHAL kaldırılınca, OHAL döneminde yürürlüğe konulmuş olan tüm KHK'lar kendiliğinden yürürlükten kalkar, yok olurlar. Meclis, iktidarı ve muhalefetiyle, OHAL KHK'larının, ileride OHAL ilan edilmesi durumunda yeniden yürürlüğe girecekleri yanılgısına düşerek, var olmayan bir KHK hükmünü değiştirmiş oldu.

Şimdi, Bülent Tanör'ün dikkate alınmayan önerilerini, bazı eklemelerle, yinelemek gerekmektedir.

Öneriler

Anayasa'nın 15. maddesi, Bülent Tanör'ün gerekçeleri ve önerileri doğrultusunda değiştirilmelidir: Maddenin kenar başlığı "*Temel hak ve hürriyetlerin kısmen durdurulması*" olmalı, madde metnindeki "*veya tamamen*" (durdurulabilir) ibaresi madde metninden çıkarılmalı, yine madde metninde yer alan "*veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir*" ibaresi de yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa'nın 119. maddesinin metninde yer alan "veya ağır ekonomik bunalım" ibaresi madde metninden çıkarılmalı, maddenin kenar başlığı da "*Tabii afet sebebiyle olağanüstü hal ilanı*" olarak düzeltilmelidir.

Anayasa'nın 120. ve 122/1. maddelerinin metninde yer alan "altı" sözcükleri "*iki*" olarak değiştirilmelidir.

Anayasa'nın 121/1 ve 122/4. maddelerinde yer alan "dört" sözcükleri "iki" olarak değiştirilmelidir.

Anayasa'nın 121/3. maddesinde, "Olağanüstü hal süresince" ibaresinden sonra ve 122/2. maddesinde "Sıkıyönetim süresinde" ibaresinden sonra "uygulanmak üzere" ibaresi eklenmelidir. Böylece, bu kararnamelerin OHAL ya da sıkıyönetim kaldırıldıktan sonra yürürlükten kalkmış olacakları netlik kazanacaktır.

Anayasa'nın 121. maddesinin 3. fıkrasının ve 122. maddesinin ikinci fıkrasının sonuna şu cümle eklenmelidir: "Belirlenen sürede onaylanmayan kararnameler, bu sürenin sonunda kendiliğinden yürürlükten kalkar". Böylece, bu kararnamelerin TBMM'de görüşülmemesi durumunda ne olacağı netlik kazanmış olacaktır.

Anayasa'nın 120. ve 121. maddelerinde yer alan "Milli Güvenlik Kurulunun da görüşünü aldıktan sonra" ibareleri maddelerin metninden çıkartılmalıdır.

Anayasa'nın 122. maddesinin son fıkrasında yer alan "Genelkurmay Başkanlığına" ibaresi yerine "Başbakanlığa" sözcüğü konulmalıdır.

Bu değişikliklerin gerçekleştirilmesi halinde, OHAL ve sıkıyönetim yasalarına yansıtılmaları gerektiği açıktır.

1982 Anayasası'nın uygulandığı dönemde, OHAL ve sıkıyönetime ilişkin mevzuatın, işlem ve eylemlerin denetimi de sorunlarla yüklüdür. Ancak, bu sorunlar, hukuk devleti başlıklı bölümde ele alınacaktır.

B Ö L Ü M
2

İNSAN HAKLARI

İNSAN HAKLARI

İnsan hakları ile demokrasi kavramları arasında koparılması mümkün olmayan bir bağ vardır. İnsan haklarının hukuk metinlerinde tanınmadığı ve güvence altına alınmadığı bir yönetim biçimi “demokratik” olarak nitelenemez. Bireylerin oluşturduğu toplumun siyasal örgütlenmesi olan devletin işlevi, bireyin haklarını kullanabileceği bir kamusal düzeni kurmaktır. Devlet, birey ve bireylerin oluşturduğu topluluklar için vardır.

Bir devletin insan haklarına dayalı olabilmesi için, tanınacak ve güvence altına alınacak hakların, içinde bulunulan tarihsel aşamada evrensel olarak kabul edilen ve ulusalüstü insan hakları metinlerinde (beyannameler, sözleşmeler) somutlaştırılan haklar bütünü olması gerekir.

İnsan haklarına ilişkin genel esaslar ülkenin anayasası ile belirlenir. Çünkü, anayasalar, devletin yapısını kuran hükümlerin yanında, birey-devlet ilişkilerini düzenleyen metinlerdir.

Türk hukukunda, birey-devlet ilişkileri, insan hakları, en başta anayasaların düzenleme alanı içinde ele alınmıştır. 1876 Kanun-ı Esasisi’nden beri, insan haklarına ilişkin temel esaslar, anayasaların düzenleme alanı içinde yer almıştır.

Bu bölümde, önce insan hakları alanında yaşanan anayasal gelişmeler özetlenecek, daha sonra, Bülent Tanör’ün bölümlenmesi esas alınarak, genel esaslar, kişi dokunulmazlığı, özgürlüğü, güvenliği, ardından düşünsel özgürlükler, kolektif özgürlükler ve Kürt sorunu ele alınacaktır.

Anayasalarda İnsan Hakları

1876 Kanun-ı Esasisi, ilk yedi maddeden oluşan genel hükümlerin hemen ardından, 8-26. maddelerini Osmanlı Devleti uyruklarının genel haklarına ayırmıştır. Bu maddelerde yer alan haklar, hem haklar listesinin hem de güvencelerin eksikliğine karşın, o dönem için önemli ve Tanzimat düzenlemelerini aşan bir liste oluşturmaktadır.

19 maddede düzenlenmiş olan bu haklar şöyle gruplandırılabilir:

Osmanlı Devleti uyruğunda olan herkes, din ve mezhep ayrımı yapılmaksızın Osmanlı sayılır (md. 8) ve yasa önünde ve hak ve ödevleri bakımından eşittir (md. 17).

Osmanlılar kişi özgürlüğüne (md. 9) ve kişi dokunulmazlığına (md. 10) sahiptirler ve yasanın belirlediği nedenler dışında cezalandırılmazlar (md. 10). Her türlü işkence ve eziyet yasaktır (md. 26). Müsadere ve angarya yasaktır (md. 24).

Osmanlı Devleti'nin dini, İslam dini olmakla birlikte, din özgürlüğü tanınmaktadır (md. 11).

Anayasa, düşünce özgürlüğünden söz etmemektedir. Ancak, düşüncenin ifadesinin temel aracı olan basından söz ederken, "matbuat kanun dairesinde serbesttir" demektedir (md. 12), sansürü de yasaklamamaktadır. Bu durumda, basın özgürlüğünün güvence altına alındığını söylemek mümkün değildir.

Herkes konut dokunulmazlığından yararlanır (md. 22).

Osmanlı uyruklarına özel girişim özgürlüğü (md. 13), mülkiyet hakkı tanınmıştır (md. 21). Değeri peşin olarak ödenmedikçe kamulaştırma yapılamaz (md. 21).

Yasal çerçevede genel ve özel öğretim hakkı tanınmakta (md. 15), okullar devletin denetimi altına konulmuş bulunmaktadır (md. 16).

Vergiler kanunla konulacak (md. 25), herkes, gücüne göre vergi verecektir (md. 20).

Herkes, devletin resmi dili olan Türkçe'yi bilmek koşuluyla (md. 18), ehliyet ve yeteneğine göre devlet memurluğuna girme hakkına (md. 19) sahiptir.

Bireysel ve toplu dilekçe hakkı, Osmanlılar'ın haklarından sayılmıştır (md. 14).

Seçme ve seçilme hakkı bu bölümde öngörülmemiş olsa da, temsil ilkesine ve seçimlere yer veren (md. 65-69) 1876 Kanun-ı Esasisi'nin, bu hakları dolaylı yoldan tanıdığı kabul edilmelidir.

Bu hakların güvencesi sayılabilecek bir düzenleme, 23. maddede yer almaktadır. Bu maddeye göre, kimse kanunen tabi olduğu mahkemeden başka bir mahkemede yargılamaz. Bu ve yargı bölümünde yer alan maddeler dikkate alındığında, Kanun-ı Esasi'nin “doğal yargıç” ve “doğal yargı yolu”nu benimsediği anlaşılmaktadır.

Kuşkusuz, bu haklar listesi, bugünkü bakış açısından yeterli bir liste sayılamaz. Öte yandan, hakları güvence altına alacak “sınırlamanın sınırı”nı oluşturacak ilkeler Anayasada yer almamaktadır. Ayrıca, haklar yasayla düzenlenecektir ve yasaların anayasallık denetimi de öngörülmüş değildir.

Bütün bu eksikliklerin ötesinde, anayasada tanınan kişi güvenliğiyle ilgili hakların kullanılması, anayasanın bir başka maddesinde ortadan kaldırılmaktadır. 113. maddeye göre, Padişah, hükümetin emniyetini ihlal ettiği polis marifetiyle tespit edilenleri sürgüne gönderme yetkisine sahip kılınmıştır.

Kanun-ı Esasi'nin askıya alındığı 30 yıllık dönemin uygulamasında, anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının aşırı ölçülerde sınırlandırıldığını belirtmek gerekir.

Kanun-ı Esasi'de 1909 yılında gerçekleştirilen değişikliklerle, insan haklarında ilerleme kaydedilmiş, listeye bazı yeni haklar eklenmiştir.

10. maddede yapılan değişiklikle tutuklama konusunda da yasaya uyma zorunluluğu getirilmiş, 12. maddede yapılan değişiklikle basın ön denetimi yasaklanmış, yeni 119. maddeyle postaya verilen evrak ve mektupların sorgu yargıcı kararı olmadan açılmayacağı (haberleşme özgürlüğü) hükmü getirilmiş, 120. maddeyle, özel yasasına uymak koşuluyla toplantı hakkı ve bazı konularda getirilen yasaklamalarla sınırlı dernek hakkı tanınmıştır.

113. maddeyle padişaha tanınmış olan sürgüne gönderme yetkisi ise kaldırılmıştır.

Bütün bu yenilikler, insan hakları alanında bir gelişmeyi ifade etmektedir.

Bir geçiş dönemi anayasası olan 1921 Anayasası, insan haklarını düzenlememiştir.

Geçiş döneminin sonunda kurulan yeni devletin ilk anayasası olan 1924 Anayasası, birey-devlet ilişkilerini bireyci, liberal bir yaklaşımla düzenlemiştir.

Bu Anayasa'nın 5. bölümü, Türkler'in kamu haklarına ayrılmıştır ve 68. maddeden başlayıp 88. maddede son bulmaktadır.

Anayasa'nın insan haklarıyla ilgili bireyci liberal yaklaşımı, doğal haklar anlayışıyla düzenlenmiş olan "hürriyet" in tanımını da veren 68. maddede hemen karşımıza çıkmaktadır. "Her Türk hür doğar, hür yaşar. Hürriyet, başkasına zarar vermiyecek her şeyi yapabilmektir."

Aynı maddenin ikinci fıkrası, "hürriyetin sınırı" nı şöyle çizmektedir: "Tabii haklardan olan hürriyetin herkes için sınırı, başkalarının hürriyeti sınırındır. Bu sınırı kanun çizer."

Bu maddede, daha sonra 1961 ve 1982 Anayasalarında yer alacak olan devletin ülkesi ve milletiyle bölünmezliğinin, cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu yararının, genel ahlakın, genel sağlığın korunması gibi sınırlama nedenlerinin yer almadığı görülmektedir. Bu düzenleme, liberal, bireyci bir insan hakları yaklaşımının göstergesidir.

1924 Anayasası, 5. bölümünde hakları gruplandırmamış, birbiri ardına sıralamıştır. Bu maddelerde, klasik bireysel hak ve özgürlüklerin hemen hepsine yer verilmiştir.

69. madde, eşitlik ilkesini ve her türlü ayrımcılığın kaldırıldığını öngörmekte, genel bir madde olan 70. madde, kişi dokunulmazlığı, vicdan, düşünce, söz, yayın, seyahat, sözleşme, çalışma, mülk edinme, malını kullanma, toplanma, dernek kurma ve ortaklık kurma hak ve özgürlüklerinin Türkler'in doğal haklarından olduğunu belirtmektedir.

İzleyen maddelerde can, mal, ırz ve konut dokunulmazlığı (md. 71); yasanın belirlendiği durumlar dışında yakalama ve tutuklama yasağı (md. 72); işkence, eziyet, müsadere ve angarya yasağı (md. 73); kamu yararına olmayan ve değeri ödenmeden kamulaştırma yasağı (md. 74); felsefi düşünce ve dini inanç nedeniyle kınana-

mama ve yasalar çerçevesinde ibadet özgürlüğü (md. 75); yasada belirlenen durumlar dışında meskene girme ve üst arama yasağı (md. 76); yasa çerçevesinde basın özgürlüğü, yayından önce denetleme ve yoklama yasağı (md. 77); seferberlik ve sıkıyönetim halleri ve salgın hastalıkların varlığı dışında sınırlanamayacak seyahat özgürlüğü (md. 78); yasal sınırlar içinde sözleşme, çalışma, mülk edinme, malların kullanımı, toplanma, dernek ve ortaklık kurma hakları (md. 79), hükümetin gözetim ve denetimi altında ve yasalara uygun olarak öğretim özgürlüğü (md. 80); haberleşmenin gizliliği (md. 81) düzenlenmektedir.

Siyasal haklar çerçevesinde, seçme hakkı (md. 10), seçilme hakkı (md. 11), bireysel ve toplu dilekçe hakkı (md. 82), vergi ve verginin kanuniliği (md. 84, 85), devlet memurluğuna girme hakkı (md. 92) düzenlenmiş bulunmaktadır.

Sosyal ve ekonomik haklar 1924 Anayasası'nda öngörülmüş değildir. Bunun istisnası, 87. maddenin öngördüğü ilköğretim hakkı ve ödevidir. Madde, ilköğretimin devlet okullarında parasız olduğunu belirtmektedir.

1924 Anayasası, olağanüstü yönetim biçimlerinde hak ve özgürlüklere getirilebilecek sınırlamaları da, insan haklarının düzenlendiği 5. bölümünde, öngörmektedir. Bu madde, sıkıyönetim ilanı halinde, geçici olarak sınırlanabilecek ya da durdurulabilecek hakları tek tek saymaktadır: Kişi ve konut dokunulmazlığı, basın, gönderişme, dernek, ortaklık özgürlükleri.

Olağanüstü yönetim dönemlerinde insan hakları bakımından önemli bir güvence oluşturan böyle bir düzenlemeye 1961 ve 1982 Anayasalarında rastlanmayacaktır.

1924 Anayasası'nda yer alan hakların öznesi olan "Türk" ya da "Türkler" in kimler olduğu da Anayasa'da belirtilmektedir: "Türkiye'de din ve ırk ayırt edilmeksizin vatandaşlık bakımından herkese 'Türk' denir". Anayasa, ülkede dinsel ve ırksal çeşitliliği kabul etmekte, ancak "Türk"lük nitelemesinin dinsel ya da ırksal bir anlam taşımadığını, vatandaşlık bağıını ifade ettiğini vurgulamaktadır. Vatandaşlığın tanımı bakımından, 1924 Anayasası'nın bu hükmü, başarılı bir düzenleme sayılmalıdır. Bununla birlikte, klasik hakların öznesinin "herkes" olarak değil, sınırlayıcı bir biçimde, "Türk" ya da "Türkler" olarak belirlendiğini de vurgulamak gerekir.

Kuşkusuz burada Anayasa'nın insan haklarıyla ilgili düzenlemeleri aktarılmaktadır. Hem tek partili hem de çok partili dönemde gerçekleştirilen uygulamalarla Anayasa'da yer alan düzenlemeler arasında farklılıklar yaşandığı gerçeği unutulmamalıdır.

1924 Anayasası, insan hak ve hürriyetlerinin sınırının başkalarının hürriyetinin sınırı olduğunu belirtse de, haklarla ilgili bir çok maddede belirlenen nedenlerle, yasayla sınırlama olanağı getirmektedir. Ancak, Anayasa, bu sınırlamaların sınırını belirtmemekte, bir güvence maddesi içermemektedir. Ayrıca, bir güvence maddesi öngörmüş olsaydı bile, insan haklarının güvence altına alınmasının sağlanması bakımından, yasaların anayasaya uygunluğunun denetimi mekanizmasının kurulmamış olması büyük bir eksiklik oluşturacaktı. Bu eksiklik nedeniyle, birçok temel hak ve özgürlüğün yasayla, kabul edilemeyecek ölçülerde sınırlanması engellenememiştir. Söz konusu eksiklik, 1961 Anayasası ile giderilecektir.

1961 Anayasası, metninin II. Kısmını “temel haklar ve ödevler”e ayırmıştır. Bu kısım, 9 maddeden oluşan “temel esaslar” kısmının hemen ardından gelmektedir. Böylece, insan hakları, anayasa sistematığında ön sıraya alınmış olmaktadır. Bu da, insan haklarına 1961 Anayasası'nın verdiği önemin bir göstergesidir.

1961 Anayasası'nın insan haklarına verdiği önem, daha “Başlangıç” bölümünde kendisini göstermektedir. Başlangıç bölümü, Türk milletini, tarihi boyunca bağımsız yaşamış, hak ve hürriyetleri için savaşmış; anayasa ve hukuk dışı tutum ve davranışlarıyla meşruluğunu kaybetmiş bir iktidara karşı direnme hakkını kullanarak devrim yapmış bir millet (toplum) olarak nitelemektedir. Başlangıç bölümüne göre, bu millet, Anayasa'yı, “insan hak ve hürriyetlerini, milli dayanışmayı, sosyal adaleti, ferdin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmeyi ve teminat altına almayı mümkün kılacak demokratik hukuk devletini bütün hukuki ve sosyal temelleriyle kurmak için” kabul etmiş ve onu “hürriyete, adalete ve fazilete aşık evlatlarının uyanık bekçiliğine emanet” etmiştir.

Başlangıç bölümünün bu yaklaşımı, devleti kutsayan bir yaklaşım değil, tersine insan hakları ve demokrasiyi kurumsallaştırmayı amaçlayan bir yaklaşımdır. Bu yaklaşım, insanı, bireyi yücelten bir yaklaşımdır.

Bu yaklaşım, 1961 Anayasası'nın genel esaslar bölümünde de sürdürülmektedir. Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen 2. maddeye göre, devlet "insan haklarına ... dayanan" bir devlettir.

Temel hakların niteliği ve korunması kenar başlıklı 10. madde, 1. fıkrasında, "Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir" diyerek bireyin doğal hukuktan kaynaklanan ve devletten önce gelen haklara sahip olduğunu vurgulamıştır. Aynı madde, 2. fıkrasında, "özgürlüğün" yetmediğini, "özgürleştirme"nin de gerekliliğini ve bunun devletin görevi olduğunu işaret etmektedir: "Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasi, iktisadi ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar". Bu fıkrada, sosyal adalete yapılan vurgunun da altı çizilmelidir.

Altı çizilmesi gereken bir başka husus, siyasal haklar dışında yer alan temel hak ve özgürlüklerin öznesinin "herkes" olmasıdır. Kuşkusuz yabancıların hak ve özgürlüklerinin düzenlenmesinde özel sınırlamalar yer alabilecektir, ancak bu sınırlamalar da "milletlerarası hukuka uygun" olmak zorundadır.

1961 Anayasası, temel hak ve özgürlükleri, II. Kısımda 4 bölümde, 53 maddede düzenleyerek insan haklarına geniş bir yer ayırmıştır. 1. bölüm genel hükümlere, 2. bölüm kişinin hakları ve ödevlerine, 3. bölüm sosyal ve iktisadi haklar ve ödevlere, 4. bölüm de siyasi haklar ve ödevlere ayrılmıştır.

Kişinin hakları ve ödevleri, kullanılabilmesi için devlete olumlu bir görev yüklemeyen, devletin karışmaması, dokunmaması gereken klasik haklar, bir başka deyişle negatif statü haklarıdır. Bunlar, kişi dokunulmazlığı (md. 14), özel hayatın gizliliği (md. 15), konut dokunulmazlığı (md. 16), haberleşme hürriyeti (md. 17), seyahat ve yerleşme hürriyeti (md. 18), vicdan ve din hürriyeti (md. 19), düşünce hürriyeti (md. 20), bilim ve sanat hürriyeti (md. 21), basın hürriyeti (md. 22-27), toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı (md. 28), dernek kurma hakkı (md. 29), kişi güvenliği (md. 30), hak arama hürriyeti (md. 31), kanuni yargı yolu (md. 32), cezaların kanuniliği ve şahsiliği (md. 33) ve ispat hakkıdır (md. 34). Sosyal ve iktisadi haklar ve ödevler bölümünde yer almakla birlikte nitelik itibarıyla klasik haklar arasında yer alan mülkiyet hakkını (md. 36) ve çalışma ve sözleşme hürriyetini de burada anmak doğru olur.

1961 Anayasası'nın benimsediği sosyal devlet ilkesinin gereği olarak, sosyal ve ekonomik haklar da Anayasada düzenlenmiştir. 3. bölümde yer alan bu haklar, bireye hak sağlarken devlete de görev yüklemektedir. Bu hakların kullanılabilmesi, devletin üzerine düşen yükümlülükleri yerine getirmesini gerektirir. Anayasa'nın II. Kısım, 3. bölümünde şu haklara yer verilmiştir: Çalışma hakkı (md. 42), dinlenme hakkı (md. 44), adil ücret hakkı (md. 45), sosyal güvenlik hakkı (md. 48), sağlık hakkı (md. 49), öğrenim hakkı (md. 50). Bu hakların yanında, Anayasa, devlete ailenin korunması (md. 35), kooperatifçiliğin geliştirilmesi (md. 51), tarımın ve çiftçinin korunması (md. 52) görevlerini de vermiştir. Devlete herhangi bir olumlu görev yüklememekle birlikte sendika hakkı (md. 46) ile toplu sözleşme ve grev hakkı (md. 47) da bu bölümde yer almaktadır.

4. bölümde yer alan siyasal haklar, önceki hakların tersine, nitelikleri gereği herkese değil yurttaşlara tanınmıştır. Bu hak ve ödevler, vatandaşlık (md. 54), seçme ve seçilme hakkı (md. 55), siyasi parti hakkı (md. 56), kamu hizmetlerine girme hakkı (md. 58), yurt savunmasına katılma hakkı (md. 60), vergi ödevi (md. 61) ve dilekçe hakkı (md. 62) ile ilgili maddelerde düzenlenmiştir.

Bu haklar listesinin geniş ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer alan haklar listesine uyumlu olduğu görülmektedir. Bu hak ve özgürlüklerle ilgili maddelerin içeriğinin de dolgun ve hak ve özgürlüklere getirilebilecek sınırlamalar konusunda yasama organını sınırlayıcı olduğu görülmektedir.

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması konusunda Anayasa'da iki düzenleme yer almaktadır. Bunlardan birincisi, tüm temel hak ve özgürlükler ile ilgili 11. madde düzenlemesi, ikincisi de devletin sosyal ödevlerinin yerine getirilmesiyle ilgili 53. madde düzenlemesidir.

11. maddeye göre, "Temel hak ve hürriyetler, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir." Maddenin ikinci fıkrası, "Kanun, kamu yararı, genel ahlak, kamu düzeni, sosyal adalet ve milli güvenlik gibi sebeplerle de olsa hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz" demektedir.

Bu maddeye göre, temel hak ve özgürlükler, yasayla, haklarla ilgili maddelerde öngörülen sınırlama nedenlerine dayalı olarak, Anayasanın sözüne ve ruhuna uy-

mak koşuluyla ve hakkın özüne dokunmamak kaydıyla sınırlanabilir. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasının sınırını çizen bu kayıtlar, hak ve özgürlüklerin güvencesini oluşturmaktadır.

Bu madde, bize göre, temel hak ve özgürlükler için öngörölmüş bir güvence maddesidir, sınırlama maddesi değil. Maddede yer alan sınırlama nedenleri genel sınırlama nedenleri değil, bunlara dayanarak dahi hakkın özüne dokunulamayacağını vurgulamak için örnek olarak sayılmış sınırlama nedenleridir. Hakların sınırlanabilme nedenleri, her hakla ilgili olarak kendi maddesinde belirtilmiştir.

Ancak, Anayasa Mahkemesi 11. maddeyi böyle yorumlamamış, 11. maddede yer alan sınırlama nedenlerinin bütün haklar için geçerli genel sınırlama nedenleri olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin bu yorumu doktrinde tartışma konusu olmuştur.

1971 yılında gerçekleştirilen anayasa değişikliğiyle, 11. madde, bir güvence maddesi olmaktan çıkarılıp sınırlama maddesine dönüştürölmüştür. Artık temel hak ve özgürlükler, 11. maddede belirtilen genel sınırlama nedenleri ile haklarla ilgili maddelerde belirtilen özel sınırlama nedenlerine dayanılarak sınırlanabilecektir. Bu değişiklik, insan hakları bakımından bir geriye gidişi ifade etmektedir.

1971 ve 1973 yıllarında gerçekleştirilen anayasa değişiklikleriyle, haklarla ilgili maddelerde yer alan özel sınırlama nedenleri de genişletilmiş, memurların sendika hakkı kaldırılmış, öğretim üyelerinin siyasi partilere üye olabilme hakkı ellerinden alınmıştır. Bu değişikliklerle, “gecikmesinde sakınca bulunan hallerde” idarenin temel hak ve hürriyetlere müdahale olanağı da genişletilmiştir.

Bütün bu değişikliklerle, devletin otoritesi, kişi hak ve özgürlükleri aleyhine güçlendirilmiştir.

1961 Anayasası'nın 53. maddesi, devletin ekonomik ve sosyal görevleriyle ilgili olarak, “Devlet, bu bölümde belirtilen iktisadi ve sosyal amaçlara ulaşma ödevlerini, ancak iktisadi gelişme ile mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” demektedir.

Anayasanın ekonomik ve sosyal alanda devlete yüklediği görevlerin mali kaynak gerektirdiği ve bu görevlerin kaynakların elverdiği ölçüde yerine getirilebileceği açıktır. Bunun bir anayasa maddesinde öngörülmüş olması, yurttaşlardan gelebilecek taleplere karşı bir kalkan oluşturma isteğine bağlanabilir. Bu madde, sosyal görevlerin yerine getirilmesinden yana olmayan siyasal iktidarlar için bir “bahane” ya da “sığınma noktası” da oluşturabilmiştir.

1982 Anayasası, insan haklarına ilişkin düzenlemelerinde, 1961 Anayasası'nın insanı öne alan, insanı yücelten anlayışını terk ederek devleti öne alan, onu kutsayan bir yaklaşımı benimsemiştir.

Anayasa'nın başlangıç bölümü, devleti “kutsal Türk Devleti” olarak nitelemiştir. Devleti bu şekilde kutsayan başlangıç bölümü, hakların doğal hukuktan kaynaklandığı ve devletten önce geldiği görüşünü bir yana bırakarak, millete ait olan egemenliği kullanma yetkisine sahip kişi ve organların “bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni”nin dışına çıkmayacağını, Türk vatandaşlarının, “bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince” yararlanacaklarını belirtmekle de temel hak ve özgürlükleri “millileştirmekte”dir. Anayasanın başlangıç bölümü, bütün olarak, devleti öne almakta, devleti korumayı birinci plana çıkarıp, insanı ve insan haklarını ikinci plana itmektedir.

Anayasanın “Başlangıç” bölümü, 1961 Anayasası'nın kurduğu insan haklarına dayalı demokratik sistemi silah zoruyla ortadan kaldıran askeri darbeyi, “Türk Milletinin ayrılmaz parçası olan Türk Silahlı Kuvvetlerinin, milletin çağrısıyla gerçekleştirdiği 12 Eylül 1980 harekatı” olarak nitelemekle ve üyeleri Milli Güvenlik Konseyi tarafından atanmış Danışma Meclisi'ni “Türk Milletinin meşru temsilcileri” olarak nitelemekle, Anayasa'nın, insan hakları temelinden ne denli uzaklaştığını açıkça göstermektedir.

Cumhuriyetin niteliklerini belirleyen 2. madde de, 1961 Anayasası'ndan farklı olarak, Cumhuriyetin, insan haklarına dayalı değil, “saygılı” bir devlet olduğunu söylemektedir.

Anayasa'nın temel hak ve özgürlüklerinin niteliğini belirleyen 12. maddesi, 1. fıkrasında, 1961 Anayasası'nın eş maddesinin 1. fıkrası hükmünü tekrarlayarak “Her-

kes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir” derken, 2. fıkrasını, 1961 Anayasası gibi “devletin özgürleştirme görevine” değil, kişinin ödev ve sorumluluklarının vurgulanmasına ayırmıştır: “Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder”.

Devletin özgürleştirme görevi, başka bir maddede, Anayasanın 5. maddesinde, devletin temel amaç ve görevinin “Türk milli bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak” olduğunun belirtilmesinden sonra ve ikinci planda düzenlenmiştir. Ayrıca, “özgürleştirme”, temel hak ve özgürlüklerin gereği olarak değil, devletin görevleri arasında bir görev olarak ve net olmayan ifadelerle (“engelleri kaldırır, gerekli şartları hazırlar” değil “engelleri kaldırmaya, gerekli şartları hazırlamaya çalışır”) düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeler, 1982 Anayasası’nın, insan haklarını ikinci plana ittiğinin, esas olanın devleti korumak ve onun otoritesini güçlendirmek olduğunun göstergeleridir.

1982 Anayasası da, temel hak ve hürriyetleri, 1961 Anayasası gibi, II. Kısımında 4 bölümde, ama 53 değil, 63 maddede düzenlemiştir. Maddelerin sayısındaki artış, büyük ölçüde, devlete verilen görevlerde (gençlerin, yurt dışındaki Türk vatandaşlarının korunması, sporun geliştirilmesi, sanatın ve sanatçının korunması, vb.) artış öngörülmesinden kaynaklanmıştır.

Hakların anayasa sistematigi içinde aldığı yer ve gruplandırılmaları bakımından, 1961 Anayasası’ndan farklı bir düzenleme söz konusu değildir. Hakların özneleri de benzer biçimde öngörülmüştür.

Ancak, temel hak ve özgürlüklerin içeriği incelendiğinde, 1961 Anayasası’nın düzenlemesinden çok farklı bir tabloyla karşılaşılır.

Haklarla ilgili maddelerde, önce hak tanınmakta, hemen ardından “ancak” ile başlayan uzun paragraflarda hakların sınırlanmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmektedir. Bu nedenle, 1982 Anayasası, bazı anayasa hukukçuları tarafından “Anayasa” olarak adlandırılmıştır.

Haklarla ilgili maddelerin bir bölümünde, Anayasa'nın bizzat kendisi soyut ("Devletin iç ve dış güvenliğini ... tehdit eden her türlü haber veya yazıyı yazarlar veya bastırılar...sorumlu olurlar." -md. 28/5- gibi) ya da somut ("Siyasi amaçlı grev ve lokavt, dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişler yapılamaz." -md. 54/7- gibi) sınırlamalar getirmiş, diğerlerinde ise, yasama organına son derece geniş bir sınırlama alanı tanıyan sınırlama nedenlerini saymıştır. Anayasa, siyasetin alanını daraltmıştır. Aslında "özgürlük asıl, sınırlama istisna" olmak durumundayken, "özgürlük istisna, sınırlama asıl" konumuna getirilmiştir.

Temel hak ve özgürlüklerle ilgili sınırlama nedenleri, yalnızca haklarla ilgili maddelerde de öngörülmüş değildir. Aslında koruma maddesi, güvence maddesi olarak düzenlenmesi gereken 13. madde, "temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması" kenar başlığıyla, sınırlamanın sınırını öngören 2. fıkrasının önünde, 1. fıkrasında uzun bir sınırlama nedenleri listesine yer vermekte ve 3. fıkrasında da, bu sınırlama nedenlerinin temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olduğunu özel olarak vurgulamaktaydı.

Böylece, temel hak ve özgürlükler, hem 13. maddede yer alan sınırlama nedenleriyle, hem de kendi maddelerinde yer alan sınırlama nedenleriyle, Bülent Tanör'ün deyiimiyle "katmerli" bir biçimde, "bindirmeli olarak" sınırlanabilecekti.

13. maddenin 1. fıkrası şöyleydi: "Temel hak ve hürriyetler, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlakın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir."

Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması konusunda, 13. madde, yasa koyucuya bazı sınırlamalar getirmektedir. Sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olacak, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmayacak, öngörüldükleri amaç dışında kullanılmayacak ve kanunla gerçekleştirilecektir.

1961 Anayasası'nda yer alan "öze dokunma yasağı", güvenceler arasından çıkarılmıştır. 1961 sisteminde sınırlama "ancak" yasayla yapılabilirken 1982 sistemi sınırla-

manın yasayla yapılacağını belirtmekte, “ancak” vurgusunu kaldırmaktadır. Haklarla ilgili maddelerde de, birçok durumda (gecikmesinde sakınca bulunan hallerde), İdarenin, hakları ve özgürlükleri sınırlama yetkisiyle donatıldığı görülmektedir. Sınırlamalar Anayasa’nın sözüne ve ruhuna uygun olmak zorundadır ama Anayasa’nın sözü sınırlamaları esas kılmış, ruhu ise insanı ikinci plana itip devleti kutsamıştır. Anayasa’nın sözü de ruhu da hakların sınırlanmasına son derece elverişlidir. Bir başka güvence ise, sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmayacağıdır. Bu Anayasa’nın kurduğu demokratik toplum düzeninin gereklerine mi, yoksa evrensel demokrasinin öngördüğü toplum düzeninin gereklerine mi? Bu soruya, Anayasa Mahkemesi, uzun süre, “bu Anayasanın kurduğu demokratik toplum düzeni” yanıtını vermiştir.

Anayasa’nın, “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması” kenar başlığını taşıyan 14. maddesi şöyledir: “Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, ırk, din ve mezhep ayrımı yaratmak veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlere dayanan bir devlet düzeni kurmak amacıyla kullanılamazlar.

Bu yasaklara aykırı hareket eden veya başkalarını bu yolda teşvik veya tahrik edenler hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Anayasanın hiçbir hükmü, Anayasada yer alan hak ve hürriyetleri yok etmeye yönelik bir faaliyette bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamaz.”

1961 Anayasası’nın ilk metninde böyle bir düzenleme yer almıyordu. Ancak benzeri bir düzenleme, 1971 Anayasa değişikliğiyle 11. maddeye eklenmişti. 1982 Anayasasında daha da ağırlaştırılmış olarak, bu madde, aslında özellikle düşünce özgürlüğü ile bilim-sanat özgürlüğünün sınırlanmasına neden olacak bir sınırlama maddesi olarak ortaya çıkmaktadır. Böylece, 13. maddede ve hak ve özgürlükleri düzenleyen maddelerin her birinde yer alan sınırlama nedenlerine, bir de 14. madde düzenlemesi eklenmiş olmaktadır.

Sosyal ve ekonomik haklarla ilgili olarak, devletin sosyal ve ekonomik görevlerinin sınırı, 1982 Anayasası'nda, 1961 Anayasa'nın 53. maddesinin bir benzeri olan 65. maddeyle düzenlenmiştir: "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir".

Yukarıda değerlendirilen düzenlemeler, insan hakları rejimini olağan dönemler için belirleyen düzenlemelerdir.

Olağanüstü yönetim biçimlerinin uygulandığı dönemlerde geçerli olacak insan hakları rejimi ise farklı olacaktır. Olağanüstü durumları olağana dönüştürmek için alınacak önlemler, İdarenin yetkilerinin artırılmasını, temel hak ve özgürlüklerin olağan dönemlere göre daha fazla sınırlanabilmesini, kısmen askıya alınabilmesini gerektirebilir. Ancak, kabul edilmektedir ki, olağanüstü yönetim rejimleri de hukuk rejimleridir. Bu nedenle de, bu rejimler hukuk kuralarıyla belirlenir ve bu kurallara uyulup uyulmadığının hukuki denetimi de yapılır.

1982 Anayasası'nda, olağanüstü durumlarda temel hak ve özgürlüklere getirilecek sınırlamalar, 15. maddede düzenlenmiştir.

Bu maddeye göre, olağanüstü durumlarda temel hak ve özgürlüklerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilecek, Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı önlemler alınabilecektir.

Gerçi, bu önlemler alınırken uluslararası yükümlülüklerin ihlal edilmemesi ve önlemlerin durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekiyor. Ayrıca, olağanüstü durumlarda dokunulamayacak bir alan da belirleniyor: Savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler ile ölüm cezalarının infazı dışında kişinin yaşama hakkına; maddi ve manevi varlığın bütünlüğüne, din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamama ve bu nedenle suçlanmama hakkına, suç ve cezaların geriye yürümeceği ilkesine, suçluluğu mahkeme kararıyla saptanıncaya kadar kişinin suçlu sayılmama hakkına dokunulamaz.

Bu güvencelere karşın, olağanüstü yönetim uygulamaları sırasında, çıkartılabilecek KHK'ların Anayasa tarafından yargı denetimi dışında tutulması (md. 148/1) ve

bazı nedenlerle yürütmenin durdurulması kararının verilmesinin yasayla sınırlanabilmesine olanak tanınması (md. 125/6) hakların kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve Anayasa'ya aykırı önlemler alınabilmesi olanaklarına eklenince, 1982 Anayasası'nın öngördüğü olağanüstü yönetim rejiminin bir hukuk rejimi olduğunu söyleme olanağı ortadan kalkmaktadır.

1982 Anayasası'nda 1995 yılında gerçekleştirilen değişiklikler, bu bölümde ele aldığımız insan hakları alanında, siyasetin alanının genişletilmesi bakımından önemli bir ilerleme sağlamıştır.

1995 anayasa değişiklikleriyle, her şeyden önce, "Başlangıç" bölümünün devleti kutsayan ve askeri darbeyi meşrulaştırmaya çalışan ilk iki paragrafı yürürlükten kaldırılmıştır.

Dernekler ile ilgili 33. maddede yapılan değişiklikle, derneklere getirilmiş olan, 13. maddede belirlenen genel sınırlama nedenlerine aykırı hareket etme, siyasi amaç gütmeye, siyasi faaliyette bulunma, siyasal partilerle destek alış-verişinde bulunma, sendika, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve vakıflarla bu amaçlarla ortak hareket etme yasakları kaldırılmış; derneklerin kendiliğinden dağılmış sayılma halini düzenleyen fıkra yürürlükten kaldırılmış; devlet memurlarının dernek hakkı genişletilmiştir. İdari mercilerin, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, dernekleri faaliyetten men etme koşulları netleştirilmiş ve bu idari kararlar yargıç onayına tabi tutulmuştur.

Sendikal faaliyeti düzenleyen, sendikaların siyasal faaliyetlerini yasaklayan 52. madde tümüyle yürürlükten kaldırılmıştır.

53. maddede yapılan değişiklikle, kamu görevlilerine sendika kurma hakkı tanınmıştır.

135. maddede gerçekleştirilen değişiklikle, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları için konulmuş olan siyaset yapma, siyasal partilerle, dernek ve sendikalarla ortak hareket etme yasakları kaldırılmıştır.

171. maddede yapılan değişiklikle, kooperatifler için getirilmiş olan benzeri yasaklar kaldırılmıştır.

Görüldüğü üzere, 1995 anayasa değişiklikleri, siyaset yapma yasaklarının büyük ölçüde kaldırılmasıyla siyasetin alanını genişletmiş, bunun yanında bazı hakların kullanılmasının alanını daraltan sınırlamaları gevşetmiştir.

Ancak, bu değişikliklerle, 1982 Anayasası'nın insan hakları alanında yarattığı sorunlar giderilmiş olmaktan çok uzaktır.

Tanör Raporları ve Sonrası Gelişmeler

Bülent Tanör, insan hakları alanında yaşanan sorunları ve çözüm önerilerini, 1997 raporunda, 95-152. sayfalarda ele almış, 152-159. sayfalarda da Kürt Sorununu ve bu sorunun çözümüne ilişkin önerilerini açıklamıştı. Bülent Tanör'ün ikinci raporunun yayınlandığı 1999 sonunda, 1997 raporunda yer alan önerilerle ilgili herhangi bir gelişme olmamıştı.

Burada, Tanör'ün önerileri ve sonrasındaki gelişmeler ele alınırken, 1999 yılında da geçerli olan 1997 raporu esas alınacaktır.

Bülent Tanör'ün önerileri ve raporun yayınlanmasından sonra yaşanan gelişmeler, Bülent Tanör'ün 1997 raporunda yer alan alt başlıklar çerçevesinde ele alınacaktır.

Ancak, insan hakları açısından temel önem taşıyan insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelere yasaların üzerinde değer sağlayan anayasa değişikliğine hemen değinmekte yarar görülmektedir.

7 Mayıs 2004 tarihinde 5170 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen bir anayasa değişikliğiyle (RG, 22.05.2004, S. 25469), 1982 Anayasası'nın 90. maddesinin son fıkrasına bir cümle eklenmiştir. 90. madde, "milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" ile ilgilidir. Eklenen cümle şudur:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır".

Anayasa'ya eklenen bu hükümden anlaşılması gereken, andlaşma hükmüyle yasa hükmünün çelişmesi halinde, yargıcın andlaşma hükmünü uygulaması gerektiğidir. Bu durumda, insan haklarıyla ilgili uluslararası andlaşmalar, hukuk kuralları hiyerarşisinde yasanın üzerine yerleştirilmiş olmaktadır. Hatta, Anayasa Mahkemesi aksine karar vermedikçe yasalar anayasaya uygun kabul edileceğinden, andlaşma ile yasa hükmünün çelişmesi, o yasanın dayandığı anayasa hükmü ile andlaşmanın çelişmesi olarak da algılanmalıdır. Bu durumda, 90. maddeye eklenen cümle, “usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmaların” Anayasa'nın da üzerine yerleştirildiği sonucuna varılabilir.

Çatışma halinde yasanın değil andlaşmanın hükmünün esas alınması zorunluluğu, salt andlaşma metninin esas alınması biçiminde anlaşılabilir. Çünkü, insan haklarıyla ilgili uluslararası andlaşmaların metinleri, bu andlaşmalara uygunluğu denetleyen yargı organlarının kararlarıyla yorumlanmakta ve somutlaşmaktadır. Nasıl ki anayasamızın maddeleri Anayasa Mahkemesi kararları ile yorumlanıp somutlaşıyor ve uyuşmazlıkların çözümünde öbür mahkemeler Anayasa Mahkemesi kararlarını dikkate alıyorsa, dikkate almak zorundalarsa, aynı şekilde, uluslararası andlaşma hükümlerinin de, ilgili yargı organının ilgili kararlarıyla birlikte dikkate alınması gerekir.

Bu böyle anlaşılıp uygulandığında, Türkiye'de insan hakları ile ilgili hukuksal düzenleme sorununun kökten çözüldüğü söylenebilir.

Ancak, bunun gerçekten böyle anlaşılıp uygulanması gerekir. Uygulamada, uluslararası andlaşma hükümlerinin açık ve ilgili uluslararası yargı organınca somutlaştırılmış olduğu durumlarda bile, mahkemelerin, iç hukuk düzenlemesi yapılmadığı gerekçesiyle andlaşma hükümlerini uygulamaktan kaçındığı görülebilmektedir. Bunun yanında, insan haklarıyla ilgili uluslararası sözleşmelerin hangileri olduğu açıkça belirlenmiş değildir; bunlarla ilgili yargı kararları ise Türkiye'nin her yerindeki yargıçlar tarafından ulaşılması çoğu zaman imkansız kararlardır. Anayasa'nın 90. maddesinde gerçekleştirilen bu değişikliğin ardından, adalet bakanlığının, savcı ve yargıçların insan haklarına ilişkin sözleşmeler ve yargı kararları konusunda eğitilmelerini amaçlayan çok sayıda toplantı düzenlediği gözlemlenmektedir. Ancak, bu çalışmaların yeterli olmadığı, daha da yaygınlaştırılması ve derinleştirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Uygulamada, insan haklarına ilişkin uluslararası andlaşmalarla yasa hükümlerinin çelişmesi durumunda, yargıcın andlaşma hükmünü esas alarak karar vermesinin örneklerine de rastlanmaya başlanılmıştır.

Bunun yaygınlaşması ve her çatışma durumunda bu kuralın uygulanabilir hale gelmesi, bir “zihniyet” değişikliğine de ihtiyaç göstermektedir. Bu zihniyet değişikliğinin sağlanmasına, savcıların, yargıçların ve avukatların tümünün bu yönde eğitimlerine devam edilmesi ve yargı mensuplarının, andlaşma hükümlerinin önemli yargı kararlarıyla açıklayan metinlerle donatılmaları katkıda bulunacaktır.

Bunun yapılması, elbette anayasa ve yasa hükümlerinin usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalara uyumlandırılması gerekliliğini ortadan kaldırmaz. İç hukuk hükümlerinin, en kısa sürede, insan haklarıyla ilgili uluslararası andlaşmalara uyumunu sağlayacak düzenlemelerin yapılması gerekir.

Bülent Tanör’ün ikinci raporunun yazıldığı Aralık 1999’dan günümüze kadar TBMM’nin onaylanmasını uygun bulduğu insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin sayısı 21’i bulmuştur. Bu önemli bir gelişmedir. Bu sözleşmelerin listesi, bu raporun ekinde sunulmaktadır.

Şimdi, Bülent Tanör’ün önerilerine ve sonrası gelişmeleri aktarmaya, ardından da önerilerimizi açıklamaya geçebiliriz.

Genel Esaslar

Anayasanın Başlangıç Bölümü

Bülent Tanör, Başlangıç bölümünün 5. paragrafının yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

“Hiçbir düşünce ve mülhazanın Türk milli menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevi değerlerinin, Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılapları ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine

ve politikaya kesinlikle karıştırılmayacağı;” ifadesini taşıyan paragraf, hukuki değer ve kapsamı belirsiz, düşünce özgürlüğünü “Türk” ve Türklük” kalıplarına hapseden, birçok temel hak ve özgürlüğün aşırı ölçüde sınırlandırılmasına elveren, demokratik değerlerle bağdaşmayan bir düzenlemeydi.

Başlangıç bölümünün bu paragrafı, 2001 anayasa değişikliği sırasında tartışılmış, kaldırılması düşünülmesine bile yumuşatılması yönünde değişiklik önerileri öne sürülmüştür. Paragrafın başında yer alan “hiçbir düşünce ve mülahazanın” ifadesi yerine önerilen “eylemin” sözcüğü kabul görmemiş, “eylem”e oranla daha sınırlayıcı ama “düşünce ve mülahaza” ifadesine göre daha yumuşak bulunan “faaliyetin” ibaresi konulmuştur (4709 sayılı Kanun, md. 1).

Böylece, “Başlangıç” bölümünün 5. paragrafı, yürürlükten kaldırılmasa da, ifade özgürlüğünün korunması bakımından iyileştirilmeye çalışılmıştır. Ancak, bu değişiklik, demokratikleşme açısından yeterli değildir. Bu nedenle, Bülent Tanör’ün önerisini tekrarlamak gerekmektedir.

Öneriler

Başlangıç bölümünün 5. paragrafı tümüyle yürürlükten kaldırılmalıdır.

Bülent Tanör, Başlangıç bölümünde yer alan ve demokrasiyi bu anayasada öngörülen demokrasiye, insan haklarını da bu anayasada öngörülen temel hak ve özgürlüklere indirgeyen ifadelerin düzeltilmesi amacıyla, 3. paragrafta yer alan “bu Anayasada gösterilen” ve 6. paragrafta yer alan “bu Anayasadaki” sözcüklerinin metinden çıkartılmasını öneriyordu. Bu yönde bir anayasa değişikliği gerçekleştirilememiştir.

Bu öneriyi aynen tekrarlıyoruz.

Başlangıç’ta yer alan “*bu Anayasada gösterilen*” (paragraf 3) ve “*bu Anayasadaki*” (paragraf 6) sözcükleri metinden çıkartılmalıdır.

Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması (Md. 13)

1982 Anayasası’nın 13. maddesi, temel hak ve özgürlükler bakımından bir genel güvence maddesi olarak değil, bir genel sınırlama maddesi olarak düzenlenmişti.

Temel hak ve özgürlükler, özel maddelerinde belirtilen nedenlerle sınırlanabilirken, bir de 13. maddede sayılan genel sınırlama nedenlerine dayanılarak sınırlanabiliyordu.

Bu durumun sakıncalarını belirten Bülent Tanör, 13. maddenin kapsamlı bir biçimde değiştirilmesini öneriyordu. Tanör'ün önerdiği metin şöyleydi:

“Madde 13- Temel hak ve hürriyetler ancak ilgili maddelerinde gösterilen sebep ve amaçların haklı kıldığı ölçüde ve kanunla sınırlanabilir.

Bu sınırlamalar çağdaş demokratik toplum anlayışının gereklerine aykırı olmaz, bir hak ve hürriyetin özüne dokunamaz.”

Bu madde, 2001 anayasa değişikliği sırasında ele alınmış ve değiştirilmiştir (4709 sayılı Kanun, md. 2). Yürürlüğe konulan yeni 13. madde şöyledir:

“Madde 13- Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz”.

Tanör'ün önerdiği metinden farklı bir metin içerse de, ihtiyacı önemli ölçüde karşılayan, 13. maddeyi bir sınırlama maddesi olmaktan çıkartıp güvence maddesine dönüştüren bu maddenin yürürlüğe konulmuş olmasıyla, Tanör'ün önerisinin gerçekleştiğini söyleyebiliriz.

Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılmaması (Md. 14)

Bülent Tanör, temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasını önlemek amacıyla düzenlenmiş bulunan 14. maddenin, yasama organına “yeni bir talimat vermekte, onu bir kez daha sınırlayıcı önlemler alması için uyarmakta ve yetkilendirmekte” olduğunu belirterek, 13. maddenin bir genel koruma maddesine dönüştürülmesi halinde 14. maddenin onun yerini alması olasılığını vurgulayarak, tümüyle yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Yasama organı, 2001 yılında 4709 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle ele aldığı 14. maddeyi yürürlükten kaldırmadı, ancak değiştirerek yumuşattı.

Yeni maddenin 1. fıkrası şöyledir: "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz."

Fıkranın eskisinden farkı, bozulabilecek, tehlikeye düşürülebilecek, ortadan kaldırılacak kurum ve kavramların daha dar bir biçimde sayılması ve bozma ve ortadan kaldırmayı amaçlayan "düşünce" değil "faaliyetler" in yasaklanmasıdır.

Yeni maddenin 2. fıkrası, Anayasa'daki hükümlerin, Anayasa'da tanınan temel hak ve hürriyetlerin (kişiler tarafından) yok edilmesine yönelik bir faaliyette bulunma hakkını verir şekilde yorumlanamayacağı yanında, devletin de, bu hak ve hürriyetleri Anayasa'da belirtilenden daha geniş sınırlanmayı amaçlayan bir faaliyette bulunma hakkı verir şekilde yorumlayamayacağını belirtmektedir.

Yeni maddenin 3. fıkrası, bu yasaklara aykırı hareket eden veya başkalarını bu yolda teşvik veya tahrik edenler hakkında değil "bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar" hakkında yasada öngörülen müeyyidelerin öngörüleceğini belirtmektedir.

Maddenin yeni hali, eskisine göre daha yumuşak ve devleti de sınırlayıcı bir düzenleme öngörmektedir. Ayrıca, düşünce yerine faaliyetlerin yasaklanması da olumlu bir gelişmedir. Ancak, Bülent Tanör'ün eleştirilerine de tam olarak yanıt vermekten uzaktır.

Bu durumda, Tanör'ün, 14. maddenin kaldırılması önerisini burada aynen tekrarlıyoruz.

Öneri

Anayasa'nın 14. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması (Md. 15)

Olağanüstü durumlarda uygulanacak olağanüstü yönetim rejimlerinin bir “hukuk rejimi” olması gerektiğine kamu yönetimine ilişkin bölümde değinilmişti.

Bülent Tanör de, bu çerçevede, Anayasa'nın 15. maddesinin yeniden yazılmasını öneriyordu. Anayasada bu yönde bir değişiklik gerçekleştirilememiştir. Yalnızca, ölüm cezasının kaldırılması üzerine, 2004 tarihli ve 5170 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle, “*ile, ölüm cezalarının infazı*” ibaresi 15. madde metninden çıkartılmıştır. Bu nedenle, Tanör'ün önerisini aynen tekrarlıyoruz.

Öneri

IV. Temel hak ve hürriyetlerin kısmen durdurulması

Madde 15- Savaş, seferberlik, sıkıyönetim durumlarında ve olağanüstü hallerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması, uluslararası hukuktan doğan yükümlülükler çerçevesinde ve durumun zorunlu kıldığı ölçülerde kısmen durdurulabilir.

Bu işlem ve eylemlere karşı yargı yolu açıktır.

Birinci fıkrada gösterilen durumlarda bile, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne, din, vicdan, düşünce ve açıklama, bilim ve sanat, hak arama, savunma, dilekçe verme hak ve hürriyetlerine dokunulamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; masumluk karinesi bozulamaz.

Kişi Dokunulmazlığı, Özgürlüğü ve Güvenliği

Yaşama Hakkı ve Ölüm Cezası

Bülent Tanör, raporunda, Türkiye'nin, ölüm cezasını kaldırmayan nadir ülkelerden birisi ve Avrupa Konseyi'ne üye ülkeler arasında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ölüm cezasının kaldırılmasına ilişkin 6 Nolu Ek Protokolü'nü imzalamayan tek ülke olduğunu vurguluyor ve şunu öneriyordu:

“6 Nolu Ek Protokol kabul edilmeli; yasalardaki ölüm cezalarına ilişkin hükümler (hiç değilse ‘savaş hali’ dışında uygulanması söz konusu olanlar) yürürlükten kaldırılmalıdır.”

Bülent Tanör’ün bu önerisi gerçekleşmiştir.

Önce, Anayasa’nın 38. maddesine, 2001 yılında 4709 sayılı Kanun ile yapılan bir değişiklikle eklenen bir fıkrayla, “savaş, çok yakın savaş tehdidi ve terör suçları halleri dışında ölüm cezası verilemez” hükmü getirilmiş, söz konusu haller dışında ölüm cezası kaldırılmıştır.

Ardından, “11 Nolu Protokol ile Değişik İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Avrupa Sözleşmesine Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair Ek 6 Nolu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında”, 26.6.2003 tarihli ve 4913 sayılı Kanun, 1.7.2003 günlü ve 25155 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu Protokol, barış zamanında ölüm cezasını kaldırmayı öngörüyordu.

Daha sonra, 2004 yılında yürürlüğe konulan 5170 sayılı anayasa değişikliğine ilişkin Kanun ile, 38. maddeye 4709 sayılı Kanun ile eklenen ve yukarıda anılan fıkra yürürlükten kaldırılmış, 38. maddenin 10. fıkrası, “ölüm cezası ve genel müsadere cezası verilemez” şeklinde değiştirilmiştir. Bu değişiklik, ölüm cezasını barış zamanında da, savaşta da kaldıran bir değişikliktir.

Bu değişikliğe paralel olarak, 15. maddede yer alan “*ile, ölüm cezalarının infazı*”; 17. maddenin 4. fıkrasının başında geçen “*Mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile*”; 87. maddede yer alan “*mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine*” ibareleri yürürlükten kaldırılmıştır.

Böylece, 1982 Anayasası, ölüm cezasını, her durumda yasaklar hale gelmiştir.

Anayasa’da gerçekleştirilen bu değişikliklerden sonra, ölüm cezasını savaş zamanında da yasaklayan İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesine Ek, Ölüm Cezasının Her Koşulda Kaldırılmasına Dair 13 Nolu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun, 06.10.2005 tarihinde 5409 sayıyla kabul edilmiştir.

Anayasa’da gerçekleştirilen bu değişikliklerden sonra, yasalarda yer alan ölüm cezasına ilişkin hükümler ayıklanmış ve yürürlükten kaldırılmış, ölüm cezası yerine başka ceza öngörölmüştür. Ancak, 1930 tarihli ve 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu, bu bakımdan istisna oluşturmaktadır ve bu kanunda ölüm cezası, artık Anayasa’ya aykırı olarak, varlığını korumaktadır. Bu kanunun da gözden geçirilmesi ve ölüm cezasına ilişkin hükümlerinin yürürlükten kaldırılması gerekmektedir.

Öneri

Askeri Ceza Kanunu’nun ölüm cezası öngören hükümleri yürürlükten kaldırılması ve ölüm cezası yerine verilecek ceza düzenlenmelidir.

Kolluk Aşırılıkları

Kolluk aşırılıkları, kolluk güçlerinin ölçsüz şiddet kullanmaları biçiminde karşımıza çıkmaktadır. Ölçsüz şiddet kullanımı, çoğu kez bir uygulama sorunu olarak görölmekte, ancak bu nedenle doğan insan hakları ihlalleri de sürmektedir. Özellikle ölçsüz silah kullanımı nedeniyle yaşanan sorunlar varlığını sürdürmektedir. Güvenlik güçlerinin, görevleri gereği zor kullanmaları, gerektiğinde silah kullanmaları ne kadar kaçınılmazsa, gereksiz, ölçsüz ve keyfi zor kullanmanın önlenmesi de o ölçüde zorunludur.

Uygulamada karşılaşılan gereksiz, keyfi zor kullanımı, ölçsüz silah kullanımı önleyecek önlemleri alırken, mevzuattan kaynaklanan sorunların da, yasa değişiklikleriyle giderilmesi gerekmektedir.

Bu çerçevede, Bülent Tanör’ün saptadığı gibi, Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu’na (PVSK) 1985 yılında 3233 sayılı Kanun ile eklenen bir hükümlerle (Ek madde 6), polise, “yakalanması gerekli kişi veya dağıtılması gereken topluluğun direnmesi, saldırıya yeltenmesi veya saldırıda bulunması hallerinde, bu fiilleri etkisiz hale getirmek için zor kullan”ma yetkisi vermektedir. Zor kullanma yetkisi ise, gerektiğinde silah kullanmayı da içermektedir. Bu hüküm, zanlının silahlı direnmesi söz konusu olmasa bile, polise silah kullanma yetkisi vermektedir.

Bülent Tanör, PVSK’nın Ek 6. maddesinin tümüyle kaldırılmasını, bu yapılamıyorsa, maddenin 1. fıkrasında yer alan “direnmesi” sözcüğünün metinden çıkartılmasını öneriyordu.

Bu öneri doğrultusunda bir değişiklik yapılmamıştır.

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 29.06.2006 tarihli ve 5532 sayılı Kanunla yeniden düzenlenen Ek 2. maddesi de, ölçsüz şiddet kullanımına elverir bir hüküm öngörmektedir: "Terör örgütlerine karşı icra edilecek operasyonlarda "teslim ol" emrine itaat edilmemesi veya silah kullanmaya teşebbüs edilmesi halinde kolluk görevlileri, tehlikeyi etkisiz kılabilcek ölçü ve orantıda, doğrudan ve duraksamadan hedefe karşı silah kullanmaya yetkilidirler".

Bu hükümde, "teslim ol emri"ne uymayan kişinin silahlı bir direnişi söz konusu olmasa da, kolluk görevlileri "duraksamadan" hedefe karşı silah kullanabilecektir.

Aynı şekilde, 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanunu'nun 23. ve 1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun 4. maddeleri, "Silâh kullanma yetkisine sahip güvenlik kuvvetlerinin teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silâhla mukabeleye yeltenilmesi veya güvenlik kuvvetlerinin meşru müdafaa durumuna düşmeleri halinde görevli güvenlik kuvvetleri mensupları doğruca ve duraksamadan hedefe ateş edebilirler" demektedir.

Bu yasalarda da, sadece "teslim ol emrine itaatsizlik", kolluk görevlilerine, hedefe "doğruca ve duraksamadan" ateş etme yetkisi vermektedir.

Bu düzenlemeler, aşırı şiddet kullanımını olanaklı kılarken, ölüm cezasını yasaklayan Anayasa ile de çelişki oluşturmaktadır.

Öneriler

PVSK'nın Ek 6. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır. Bu yapılamıyorsa, maddenin 1. fıkrasına yer alan "*direnmesi*" sözcüğü metinden çıkartılmalıdır.

Terörle Mücadele Kanunu'nun Ek 2. maddesinde yer alan "güvenlik kuvvetlerinin teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silâhla mukabeleye yeltenilmesi" ibaresindeki "*veya*" sözcüğü "*ve*" olarak değiştirilmelidir.

Olağanüstü Hal Kanunu'nun 23. maddesinde yer alan "güvenlik kuvvetlerinin teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silâhla mukabeleye yeltenilmesi" ibaresindeki "*veya*" sözcüğü "*ve*" olarak değiştirilmelidir.

Sıkıyönetim Kanunu'nun 4. maddesinde yer alan "güvenlik kuvvetlerinin teslim ol emrine itaat edilmemesi veya silâhla mukabeleye yeltenilmesi" ibaresindeki "ve-ya" sözcüğü "ve" olarak değiştirilmelidir.

İşkence ve Kötü Muamele

İşkence ve eziyet, 1982 Anayasası'nın 17. maddesiyle yasaklanmıştır. Anayasa'nın getirdiği bu yasağa karşın, "işkence" önemli bir sorun olma niteliğini sürdürmüştür. İşkencenin önlenbilmesi amacıyla, işkenceyi önlemekte yetersiz kalınmasına yol açabilecek mevzuatta önemli değişiklikler gerçekleştirilmiştir.

16.06.2004 tarihinde kabul edilen 5190 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun, 16.6.1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'u yürürlükten kaldırmış, böylece devlet güvenlik mahkemeleri kaldırmıştır.

Devlet güvenlik mahkemelerinin görev alanına giren davalara bakmak üzere, görev alanı genişletilmiş ağır ceza mahkemeleri kurulması öngörülmüş ve dosyalar bu mahkemelere aktarılmıştır.

4 Aralık 2004 tarihinde, 5271 sayılı yeni Ceza Muhakemesi Kanunu kabul edilmiş ve 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu, "genişletilmiş" ağır ceza mahkemelerinin yargılama usulünü diğer mahkemelerin yargılama usulünden biraz farklılaştırır da, örneğin gözaltı süresini daha uzun tutsa da, bu farklılığın suçun niteliğinin gerektirdiğinden daha fazla olduğunu söylemek zordur.

Öte yandan, Bülent Tanör'ün önerdiği gibi, işkence ve kötü muamele yapanlara verilecek cezalar artırılmıştır (TCK, md. 94-96).

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 13. maddesine, 2002 tarihli ve 4748 sayılı Kanun ile eklenen bir fıkıyla, "İşkence ya da zalimane, gayri insani veya hayiyet kırıcı muamele suçları nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince verilen

kararlar sonucunda Devletçe ödenen tazminatlardan dolayı sorumlu personele rücu edilmesi” zorunlu kılınmıştır. Ancak, bu ek fıkranın gereği yerine getirilmemektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, işkence ve kötü muamele nedeniyle verdiği 29 mahkumiyet kararından yalnızca üçüyle ilgili olarak, bu mahkumiyet kararlarına neden olan devlet memurlarına rücu davası açılmıştır (Radikal, 24.12.2006). Bu uygulama, elbette işkence ya da zalimane, gayri insani veya haysiyet kırıcı muamelelerden caydırıcı olmamaktadır.

Bu yasa değişiklikleri karşısında, mevzuatın işkence ve kötü muameleyi önlemekte yetersiz kaldığı kolaylıkla söylenemez.

Ancak, mevzuat ne denli iyileştirilirse iyileştirilsin, işkence ve kötü muamelenin mevzuat değişiklikleriyle ortadan kaldırılamayacağı açıktır. Bunun için, kamu görevlilerinin zihniyetlerinin değişmesi, değiştirilmesi; uygulamanın da caydırıcı olması gerekmektedir. Bunun başarılabilmesi de bir yandan kolluk görevlilerinin sürekli eğitime, öte yandan da siyasal iktidarların işkence ve kötü muameleye karşı kararlı bir siyasal tutumu benimsemelerine bağlıdır.

Bu çerçevede, Adalet Bakanlığı'nın, yayınladığı genelgelerle, işkence ve kötü muamelenin önlenmesi konusunda çaba harcadığı gözlenmektedir. Örnek olarak, 01.01.2006 tarihinde yayınlanan 8 numaralı genelgede, Adalet Bakanlığı, aşağıdaki hususlara dikkat çekmektedir:

“Bu itibarla;

1-Anayasa, ülkemizin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler, ilgili kanun hükümleri ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararları da dikkate alınarak; işkence ve kötü muamele iddialarına ilişkin olarak yapılan soruşturmaların, kolluk kuvvetlerine bırakılmayarak bizzat Cumhuriyet başsavcısı ya da görevlendireceği bir Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülmesi,

2-Suç failleri hakkında kanunî gereğinin takdir ve ifasıyla, adaletin bir an önce gerçekleştirilmesinin temin edilerek, insan haklarının korunmasının sağlanması yanında işkence ve kötü muamele iddialarının etkili ve yeterli bir şekilde soruşturulması,

Konularında gereken dikkat ve özenin gösterilmesini rica ederim.”

Bu tutumun, siyasal iktidarlarca, kararlılıkla sürdürmeleri gerekmektedir. Bunun yanında, işkence ve kötü muamelenin önlenmesi bakımından, Adli Tıp Kurumu'nun özerkliği ile hükümet tabiplerinin donanımlarının gözden geçirilmesi gerekmektedir.

Öneriler

Adli Tıp Kurumu'nun özerkliği sağlanmalı ve güvence altına alınmalıdır.

Hükümet tabiplerinin teknik olanakları artırılmalıdır.

Kişi Dokunulmazlığı ve Güvenlik Soruşturması

Kamu hizmetinde görevlendirilecek kişilerle ilgili olarak güvenlik soruşturması yapılması, Türkiye'de, kişi dokunulmazlığını ve genel olarak insan haklarını ilgilendiren önemli bir sorun olarak yaşanmıştır.

Bir devletin, kamu kesiminin bazı bölümlerinde çalışacak kişileri işe alırken özel bir dikkat göstermesi makul sayılabilir. Ancak, bunun kabul edilebilir sınırlar içinde tutulması ve yasayla düzenlenmesi gerekir.

1990 tarihli ve 245 sayılı (R.G., 13.4.1990, S. 20491) Güvenlik Soruşturması Yönetmeliği, yasal dayanaktan yoksun olduğu gibi, bütün kamu personelinin atama ve yer değiştirmelerinde, arşiv araştırması yapılmasını gerekli kılıyordu.

Bülent Tanör, güvenlik soruşturmasının yasa ile düzenlenmesini, yasanın da yalnızca gizlilik dereceli birimler, Türk Silahlı Kuvvetleri, Emniyet Genel Müdürlüğü ve istihbarat teşkilatlarıyla, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel için güvenlik soruşturması yapılmasını düzenlemesini öneriyordu.

TBMM, 4045 sayılı, Güvenlik Soruşturması, Bazı Nedenlerle Görevlerine Son Verilen Kamu Personeli İle Kamu Görevine Alınmayanların Haklarının Geri Verilmesine ve 1402 Numaralı Sıkıyönetim Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'u 26 Ekim 1994 tarihinde kabul ederek, güvenlik soruşturmasıyla ilgili yasal boşluğu doldurdu.

Kanun, “Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması; kamu kurum ve kuruluşlarında, yetkili olmayan kişilerin bilgi sahibi olmaları halinde devlet güvenliğinin, ulusal varlığın ve bütünlüğün, iç ve dış menfaatlerin zarar görebileceği veya tehlikeye düşebileceği bilgi ve belgelerin bulunduğu gizlilik dereceli birimler ile askerî, emniyet ve istihbarat teşkilatlarında çalıştırılacak kamu personeli ve ceza infaz kurumları ve tutukevlerinde çalışacak personel hakkında yapılır.” hükmüyle, hakkında güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması yapılacak kamu görevlilerini sınırladı.

Güvenlik Soruşturması ve Arşiv Araştırması Yönetmeliği de, 2000/284 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile 14.2.2000 tarihinde yenilendi.

Böylece, güvenlik soruşturması, makul sınırlar içinde, belirli kamu görevlileri için ve yasaya dayanarak yapılır hale gelmiş oldu.

Güvenlik soruşturması dışında, bazı yasaların, İdareye, gizli soruşturma yaparak kişiler hakkında karar alma yetkisi verdiği de Bülent Tanör tarafından vurgulanmıştı.

Bunlardan Sıkıyönetim Kanunu’nun 2. maddesinin sonuna eklenmiş olan ek fıkra, sıkıyönetim komutanlarına, “bölgelerinde genel güvenlik, asayiş ve kamu düzeni açısından çalışmaları sakıncalı görülen veya hizmetleri yararlı olmayan kamu personelinin statülerine göre atanması veya işine son verilmesi, mahalli idarelerde çalışanların görevden uzaklaştırılması veya işlerine son verilmesi”ni ilgili kurum ve organlardan isteme yetkisini, bu kurum ve organlara da bu istekleri derhal yerine getirme görevini veriyordu. Aynı fıkra, bu şekilde işlerine son verilen memur, diğer kamu görevlileri ve kamu hizmetlerinde görevli işçilerin bir daha kamu hizmetinde çalıştırılmayacağını öngörüyordu.

Bülent Tanör, bu ek fıkranın yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Aslında, bu ek fıkra, 1994 yılında, 4045 sayılı Kanun ile değiştirilmiş ve sıkıyönetim komutanlarının yetkisi, “bölgelerinde genel güvenlik, asayiş ve kamu düzeni açısından çalışmaları sakıncalı görülen veya hizmetleri yararlı olmayan kamu personelinin statülerine göre sıkıyönetim bölgesi dışına atanma veya sıkıyönetim bölgesi dışına atanmak üzere görevden uzaklaştırılma”sını istemekle sınırlanmıştı. Sıkıyönetim komutanlarına, aynı nedenlerle, mahalli idarelerde çalışanların görevden

uzaklaştırılmalarını isteme yetkisi de veriliyordu. Sıkıyönetim komutanlarının bu isteklerini yerine getirme zorunluluğu da getiriliyordu.

Bülent Tanör'ün eleştirdiği fıkra, gerçekleştirilen değişiklikle yumuşatılmıştı. Ancak, bu yumuşatma, sorunu ortadan kaldırmaya yetmemiştir.

Öneriler

1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu'nun 2. maddesinin 4045 sayılı Kanun ile değişik ek fıkrası ile aynı Kanun tarafından getirilen ek fıkralar (maddenin son üç fıkrası) yürürlükten kaldırılmalıdır.

1950 tarihli ve 5682 sayılı Pasaport Kanunu'nun 22/1. maddesi, "memleketten ayrılmalarda genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere" de pasaport veya seyahat belgesi verilmeyeceğini öngörmektedir. Bülent Tanör'ün yürürlükten kaldırılmasını istediği, yukarıdaki ifadeyi de içeren 22. maddeyle ilgili bir değişiklik gerçekleştirilmemiştir.

Pasaport Kanunu'nun 22/1. maddesinde yer alan "*memleketten ayrılmalarda genel güvenlik bakımından mahzur bulunduğu İçişleri Bakanlığınca tespit edilenlere*" ibaresi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Yakalama ve Gözaltı

Yakalama ve gözaltına alma durumu, kişi güvenliğinin sağlanması bakımından son derece önemlidir. Bu konuda, yakın zamana kadar önemli sorunlar yaşandığı bilinmektedir. Sorunlar Anayasa'dan, yasa hükümlerinden ve uygulamadan kaynaklanmaktaydı.

Bu konuda Anayasa'dan kaynaklanan sorunlar, Anayasa'nın 19/5. maddesinde yapılan değişiklikle giderilmiş bulunmaktadır. Maddenin değiştirilmeden önceki metninde, "Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok onbeş gün içinde hakim önüne çıkarılır." hükmü yer alıyordu. 2001 yılında 4709 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen anayasa değişikliğiyle, toplu olarak iş-

lenen suçlarda tutulma yerine en yakın mahkemeye götürülme süresi dört gün olarak düzenlenmiştir. Bu sürelerin olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabileceği hükmü korunmuştur.

Gözaltına alınanın, gözaltına alınanın yakınlarına bildirilmesi konusunda da Anayasa'da bir değişiklik gerçekleştirilmiş (2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun) ve "Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir." hükmü 19/6 maddede yerini almıştır.

Bülent Tanör, yakalananın gözaltında kalma süresi, hakları ve yakınlarına haber verme bakımından ortaya çıkan sorunları saptıyor, DGM'lerin görev alanına giren suçlarla diğer suçlar bakımından farkları belirtiyordu.

Devlet güvenlik mahkemelerinin 2845 sayılı Kanun ile kaldırılmış olduğunu daha önce belirtmiştik. Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu yerine de, 2004 yılında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) kabul edilmiştir.

CMK, 90. maddesinin 25.5.2005 tarihli ve 5353 sayılı Kanun ile değişik 4. fıkrası, yakalanan kişiye, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine ve başkasına zarar vermesini önleyecek tedbirler alındıktan sonra, kanuni haklarının derhal bildirilmesini öngörmektedir. CMK md. 91 de, "Şüpheli veya sanık yakalandığında, gözaltına alındığında veya gözaltı süresi uzatıldığında, Cumhuriyet savcısının emriyle bir yakınına veya belirlediği bir kişiye gecikmeksizin haber verilir" demektedir.

Aynı kanunun 5353 sayılı Kanun ile değişik 91. maddesi, gözaltı süresini yirmi-dört saat olarak belirlemekte, toplu olarak işlenen suçlarda, bu sürenin, her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılabilmesini öngörmektedir.

Genişletilmiş ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda, 91. maddede belirtilen yirmidört saatlik süre kırksekiz saat olarak uygulanır. Ayrıca, Anayasa'nın 120. maddesi gereğince olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde yakalanan kişiler hakkında 91. maddenin üçüncü fıkrasında dört gün olarak belirlenen süre, Cumhuriyet savcısının talebi ve hakim kararıyla yedi güne kadar uzatılabilir (CMK, md. 251/5).

CMK, 91. maddesinde, yakalama yerine en yakın hakim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süreyi de en fazla oniki saat olarak belirlemiştir.

Terörle Mücadele Kanunu'nda 2006 yılında 5532 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle getirilen bazı sınırlamaları (yakalanan, gözaltına alınan ya da gözaltı süresi uzatılan kişinin durumunun yalnızca bir yakınına bildirilmesi, şüphelinin gözaltındayken bir müdafii hukuki yardımından yararlanabilmesi, müdafii ile görüşme süresinin, ifadesi alınmamak koşuluyla yirmidört saat süre ile kısıtlanabilmesi, vb.) makul sınırlamalar olarak görmek gerekir.

Görüldüğü gibi, yakalama ve gözaltına ilişkin olarak ortaya çıkan yasal hakların bildirilmesi, yakınların haberdar edilmesi ve gözaltına ve hakim karşısına çıkarılmaya ilişkin süreler, avukat yardımından yararlanma, yakalama tutanağının tutulması, vb. konularda karşılaşılan sorunlar, anayasa ve yasalarda gerçekleştirilen değişikliklerle ve yeni CMK ile ortadan kaldırılmıştır.

CMK md. 167, adli kolluk görevlilerinin nitelikleri ve bunların hizmet öncesi ve hizmet içi eğitimi, diğer hizmet birimleri ile ilişkileri, değerlendirme raporlarının düzenlenmesi, uzmanlık dallarına göre hangi bölümlerde çalıştırılacakları ve diğer hususların bir yönetmelikle düzenlenmesini öngörmektedir. Bu yönetmelik düzenlenmesi de yapılmıştır. Ancak, adli kolluk, genel kolluktan ayrılmamıştır ve bazı kolluk görevlileri, genel kolluk görevlerinin yanında, adli kolluk görevi de göreceklerdir. Adli Kolluk Yönetmeliği'nin 5/a maddesine göre (R.G., 1.6.2005, S. 25832), "Adli kolluk, bağlı bulunduğu kolluk teşkilatının bir parçası olup, öncelikli görevi, karşılaştığı suçun işlenmesini önlemektir." Bu durumda, adli kolluk kurulmuş olmamaktadır.

Öneri

Adli kolluk, genel kolluktan ayrı olarak, yasayla kurulmalıdır.

Tutukluluk

Türkiye'de, yargı organlarının verdiği tutuklama kararlarının bir standardı bulunmamaktadır. Mevzuat da, farklı uygulamaların yapılabilmesine zemin hazırlamıştır.

Bu durum, eleştiri konusu olmuş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına uygun bir hukuksal düzenleme ve uygulama önerilmiştir.

Bülent Tanör, bu çerçevede, CMUK md. 104'deki "suçun toplumda infial uyandırması veya" hükmünün kaldırılmasını önermişti. Bu hüküm, tutuklamayı, toplumun işlenen suç karşısında gösterdiği tepkiye dayandırma tehlikesini taşıyordu.

Bilindiği gibi, CMUK yürürlükten kaldırılmış, yerine CMK yürürlüğe konulmuştur. CMK, yukarıda anılan hükme yer vermemektedir.

CMK, 100. maddesinin değişik 4. fıkrasında (5353 - 25.5.2005 / md.11) "Sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez" hükmünü getirmiş; 102. maddesinde, ağır ceza mahkemelerinin görev alanına girmeyen işlerde tutukluluk süresini en çok altı ayla sınırlamış, bu sürenin, zorunlu hallerde dört ay uzatılabileceğini öngörmüştür. Ağır ceza mahkemelerinin görev alanına giren işlerde ise, bu süre en çok iki yıldır ve zorunlu hallerde toplam üç yıl uzatılabilir. Bu süreler, CMK 250/c'de belirtilen istisnalar dışında, devlet güvenliğine, anayasal düzene, milli savunmaya ve devlet sınırlarına karşı işlenen suçlar söz konusu olduğunda, iki kat olarak uygulanacaktır.

CMK'da yer alan bu düzenlemeler, yargıcın tutukluluk süresiyle ilgili takdir hakkını sınırlamış olmaktadır. Ancak, bazı suçlar bakımından, tutukluluğun azami süresi on yıla ulaşabilecektir. AİHM'nin 24 aylık, 26 aylık süreleri bile çok uzun bulunduğu dikkate alınırsa, bu süreler çok uzundur.

Öneri

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 252/2 maddesi hükmü (*250 nci maddenin birinci fıkrasının (c) bendinde öngörülen suçlar bakımından, Kanunda öngörülen tutuklama süresi iki kat olarak uygulanır*) yürürlükten kaldırılmalıdır.

Düşünsel Özgürlükler

Dinsel Özgürlükler

Bu başlık altında, inanç ve ibadet özgürlükleri, din öğretimi, düşünce özgürlüğü ile bilim ve sanat özgürlüğü ele alınacaktır.

İnanç Özgürlüğü

İnanç özgürlüğü, bir yandan kişinin istediği dini inanca sahip olabilmesi, diğer yandan da herhangi bir dini inanca sahip olmama özgürlüğünü kapsar. Kişiler arasında, inancı ya da inançsızlığı nedeniyle ayırım yapılmaması ve hiç kimsenin inancını açıklamaya zorlanmaması, bu özgürlüğün zorunlu gereklerindedir.

1982 Anayasası, inanç özgürlüğünü 24. maddesinin 1. fıkrasında tanımakta ve güvence altına almaktadır. Bu konuda, ciddi bir sorun yok gibi görünmektedir.

Bununla birlikte, Bülent Tanör'ün de 1997 raporunda işaret ettiği gibi, “ilk bakışta edinilen bu izlenimleri derinleştirmek gerekir. İnanç özgürlüklerine hukuk ve yasa eliyle haksız müdahalenin en az iki önemli örneği vardır. Birincisi, zorunlu din dersleridir ki, buna az sonra ‘din öğretimi’ başlığı altında değinilecektir. İkinci örnek, 5. 5. 1972 tarih ve 1587 sayılı Nüfus Kanunu'nun 43. maddesinin 1. fıkrasının, kişinin ‘dininin’ nüfus kütüğünde gösterilmesini bildiren hükmüdür. Burada, Anayasanın yukarıda anılan, ‘Kimse (...) dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz’ hükmüne açık bir aykırılık söz konusudur. Ne var ki, Anayasa Mahkemesi iki kararında bu hükmün Anayasa’ya aykırı olmadığı sonucuna varmıştır (E. 1979/9 ve E. 1995/17). Bundan böyle bu hükmün etkisizleştirilmesi ancak yasama eliyle olabilecektir.”

Yasama organı 25 Nisan 2006 tarihinde 5490 sayılı yeni Nüfus Hizmetleri Kanunu’nu kabul etmiştir. Yeni yasa da, 7. maddesinde, aile kütüklerinde yer alacak bilgiler arasında “dini” hanesine de yer vermektedir. Anayasa Mahkemesi’nin yukarıda anılan kararına karşın Anayasa’ya aykırı olduğunu düşündüğümüz bu hüküm, yasa da yerini korumaktadır.

Nüfus cüzdanında yer alacak bilgilerin neler olacağı ise, yasaya göre, İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecektir. Bakanlığın 25.5.2006 tarihli yönergesine göre, “Aile kütüklerindeki din bilgisine ilişkin talepler kişinin yazılı beyanına uygun olarak tescil edilir, değiştirilir, boş bırakılır veya silinir”.

Bu yönerge, dinini açıklamak istemeyenler için bir olanak getirmiş bulunmaktaydı. Uygulama bu yönergeye göre yapılırken, Bakanlar Kurulunca 29.9.2006 tarihinden itibaren

de 2006/11081 sayıyla kabul edilen Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, 23.11.2006 tarihli ve 26355 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu yönetmeliğin 82. maddesinin 1. fıkrası, “Aile kütüklerindeki din bilgisine ilişkin talepler, kişinin yazılı beyanına uygun olarak tescil edilir, değiştirilir, boş bırakılır veya silinir. Din değişikliği veya silinmesi talepleri herhangi bir sayısal sınırlamaya tabi değildir” hükmüne yer vermektedir. Böylece, yönerge hükmü yönetmelik hükmüne dönüşmüş, ayrıca din seçimi ya da din hanesinin boş bırakılmasının birden çok kez talep edilmesi mümkün kılınmıştır.

Bu düzenleme ve uygulama, “dini inancını açıklamaya zorlanmama” hakkının kullanılabilmesini sağlıyor mu? Mevcut uygulama, yurttaşları, inancını açıklayanlar ve açıklamayanlar olarak bölme, inancını açıklamak istemeyenler üzerinde bir toplumsal baskı yaratma olasılığı taşımaktadır. Bu nedenle, nüfus kütüğünde “dini” hanesinin kaldırılması, en tutarlı çözüm olacaktır.

Öneri

Nüfus kütüğünde ve buna bağlı olarak kimlik belgesinde “dini” hanesinin yer almasıyla ilgili olarak, Bülent Tanör, “5. 5. 1972 tarih ve 1587 sayılı Nüfus Kanunu’nun 43. maddesinin 1. fıkrasındaki ‘dininin’ ibaresi metinden çıkartılmalıdır” diyordu. Biz de, 25.4.2006 tarihli ve 5490 sayılı yeni Nüfus Hizmetler Kanunu’nun 7. maddesinin “(e) dini” bendinin yürürlükten kaldırılmasını ve bu değişikliğin ilgili yönetmeliğe yansıtılmasını öneriyoruz.

İbadet Özgürlüğü

İbadet özgürlüğü de 1982 Anayasası tarafından (md. 24/2) tanınmış ve güvence altına alınmıştır. Türkiye’de, bu alanda, hukuksal düzeyde, önemli bir sorunla karşılaşmamaktadır. Bülent Tanör’ün raporlarının yayınlanmasından sonra, 4928 sayılı Kanun ile İmar Kanunu’nda gerçekleştirilen değişiklikle, Sünni Müslümanların dışındaki inanç sahiplerinin ibadethane sorunlarının çözülebilmesi amacıyla, yasada yer alan “cami” ibareleri “ibadet yeri” olarak değiştirilmiş, imar planlarının düzenlenmesinde, belde ve bölgenin şartları ve gelecekteki ihtiyaçları dikkate alınarak, gerekli ibadet yerlerinin ayrılması öngörülmüş, mülki amirin izniyle ibadethane yapılabilmesi mümkün kılınmış, ibadet yerlerinin başka amaçlara tahsisi yasaklanmıştır.

Bu düzenlemelerle, yeni cemevlerinin ve kiliselerin yapılması olanaklı duruma getirilmiş, böylece ibadet özgürlüğünün kullanılması kolaylaştırılmıştır.

Din Öğretimi

Din öğretimine bir yandan öğrenim özgürlüğü, öte yandan da laiklik ilkesi açısından bakmak gerekmektedir.

Öğrenim özgürlüğü açısından bakıldığında, din öğretiminin, dinsel yayınlar, sinema ve TV film, video ve CD'leri, vakıf ve dernek faaliyetleriyle serbestçe yapıldığı gözlenmektedir. Kuran kurslarının da, denetimli ya da denetimsiz, izinli ya da izinsiz, yapılabildiği görülmektedir.

Bu alanda, 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, 3. maddesinin 3035 sayılı ve 1984 tarihli Kanun ile değişik 3. fıkrasıyla, din eğitimi ve öğretimi yapan özel öğretim kurumları açılmayacağını hükme bağlamıştır.

Öte yandan, 633 sayılı Diyanet İşleri Başkanlığının Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'a, 1999 yılında 4415 sayılı Kanun ile eklenen ek madde 3'e göre, Kur'an kursları, Diyanet İşleri Başkanlığı tarafından, genel olarak ancak ilköğretimi bitirenler için, ilköğretim 5. sınıfı bitirenler için ise ancak tatillerde açılacaktır. Bu Kur'an kursları, Milli Eğitim Bakanlığı'nın denetim ve gözetimi altında olacaktır.

Din öğretimi ile ilgili olarak, başkaca bir sınırlamaya rastlanmamaktadır.

Laiklik ilkesi açısından bakıldığında, sorun, dinler karşısında tarafsız olması gereken devletin, bir dinin öğretilmesini üstlenmesinin, laiklik ilkesiyle ne derecede bağdaştığıdır.

Bu konuda da, karşımıza iki temel sorun çıkmaktadır: Zorunlu din eğitimi ve imam hatip liseleri.

Din dersi, seçimlik bir ders olarak, 1948-1949 öğretim yılında, ilkokulların 4. ve 5. sınıf programlarına konuldu. 1982 Anayasası ise, "din kültürü ve ahlak öğretimi" dersini, ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulması zorunlu bir ders haline getirdi.

Bu ders, adı “din kültürü ve ahlak öğretimi” de olsa, İslam dininin belli bir anlayışının öğretildiği ve aşılandığı bir ders olarak okutulmaktadır.

Bu dersin zorunlu olarak okutulması, bir yandan inanç ve din özgürlüğüne aykırıdır, çünkü belli bir dini anlayışını zorunlu olarak öğretmeyi ve aşılmasını hedef almaktadır; öte yandan da laiklik ilkesine aykırıdır, çünkü laik devlet, tüm dini inançlar karşısında eşit mesafede durmak zorundadır.

Zorunlu din dersini inanç özgürlüğü açısından değerlendiren İstanbul 5. İdare Mahkemesi de, çocuğunun din kültürü ve ahlak bilgisi dersinden muaf tutulması isteğinin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle bir Alevi yurttaşın açtığı dava üzerine, “zorunlu olarak okutulan ‘Din Kültürü ve Ahlak Öğretimi’ dersinin dava dilekçesinde dini ve felsefi inancına uygun olmadığını belirten davacının herhangi bir din mensubu olduğuna bakılmaksızın, temel hak ve hürriyetlerinden olan dini inanç özgürlüğünün uygulanması kapsamında çocuğunun zorunlu sayılan ‘Din Kültürü ve Ahlak Öğretimi’ dersinden muaf tutulması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır” kararını vermiştir (Radikal, 25.11.2006). Mahkeme, dini inancı ne olursa olsun, kişiye, din kültürü ve ahlak öğretimi dersinin zorunlu olarak okutulmasını, inanç özgürlüğünün ihlali olduğuna karar vermiştir.

Bu nedenlerle, Anayasa’nın 24. maddesinin 4. fıkrası, Bülent Tanör’ün önerdiği gibi, değiştirilmelidir.

İmam hatip liseleri ise, günümüzde, kuruluş amaçlarının çok ötesine geçmiş ve ikinci tip bir genel lise konumuna gelmiştir. Bu liseler, ülkenin imam ve hatip işgücüne olan ihtiyacını karşılamak üzere, meslek okulu olarak açılmıştı. Oysa bugün, üniversiteye öğrenci hazırlayan genel lise durumundadır.

Bu nedenle, imam hatip liseleri, laik öğretim birliğinin bozulması açısından eleştirilmiştir. Bu liseler bugün de yoğun bir tartışmanın konusudur ve soruna köklü bir çözüm bulunması da kolay görünmemektedir.

Bülent Tanör, imam hatip liseleriyle ilgili olarak şunları öneriyordu:

- *İmam hatip liseleri meslek lisesi statüsüne uygun bir yapıya kavuşturulmalı, imam ve hatip ihtiyacını karşılamaya yetecek sayıda imam hatip lisesi dışında*

kalanlar, genel ya da teknik liselere dönüştürülmelidir. İmam hatip liselerine kız öğrenci kesinlikle alınmamalıdır.

- *Sekiz yıllık zorunlu ilköğretim herkes için ve istisnasız kabul edilmeli, imam hatip liselerinin orta kısımları kapatılmalıdır.*

Bunlara ek olarak, Bülent Tanör, 1999 raporunda, “eğer ortaöğretimde bu türden bilgilendirmeye (din bilgisi) ihtiyaç varsa, bu hizmet ders saatleri dışında, nota ve sınava tabi olmamak kaydıyla ve velinin istemi üzerine ihtiyari olarak sunulabilir” diyordu.

1999 yılında, 4415 sayılı Kanun ile zorunlu ve kesintisiz sekiz yıllık temel eğitime geçilmesiyle, imam hatip ortaokulları kapatılmıştır. Ancak, liselere kız öğrenci alınması sürdürülmektedir.

Bu durumda, laiklik ilkesini zedelemeyecek ve öğrenme özgürlüğünü de ihlal etmeyecek bir çözüm bulmak gerekmektedir.

Öneriler

Anayasa'nın 24/4. maddesi aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

“Din eğitim ve öğretimi, ancak kişilerin kendi isteğine ve küçüklerin de kanuni temsilcilerinin isteğine bağlıdır”.

İmam hatip liseleri, meslek lisesi olarak, ülkenin imam-hatip ihtiyacını karşılayacak biçimde yeniden düzenlenmeli, sayıları ülke ihtiyacını karşılayacak düzeye indirilmeli ve bu okullara kız öğrenci alınmasına son verilmelidir.

Ailelerin çocuklarına dinini öğretme ihtiyacına cevap vermek üzere, bu konudaki talebi dikkate alarak, liselerde, normal ders saatlerinin dışında, velilerin isteği üzerine, din dersi okutulmasını sağlamak üzere, nota ve sınava tabi olmayan, din dersleri konulmalıdır. Din eğitimi ve öğretimi yapan özel öğretim kurumları açılmayacağına göre, din öğretimi hizmetini, seçimlik olarak ve ders saatleri dışında, devletin yapması kaçınılmaz görünmektedir. Bu hizmet, yalnızca belirli bir dine ina-

nanlar için değil, eğer talep varsa, farklı inançtan kişilere, farklı dersler düzenlenerek, verilmelidir.

Düşünce Özgürlüğü

Düşünce özgürlüğü, yani düşüncenin ifadesi özgürlüğü, demokrasinin “olmazsa olmaz”larından. İfade özgürlüğünün güvence altına alınmadığı bir devlet, demokratik sayılamaz. İfade özgürlüğünün kullanımı sınırlanmışsa, yönetimin uygulamaları hakkında bilgilenmek ve böylece yönetime katılmak, doğru seçim yapmak, yönetenlerin doğru kararlar vermesini sağlamak mümkün olmaz. İfade özgürlüğünün kullanımı sınırlanmışsa, gerçeği ortaya çıkarmak mümkün olmaz. İfade özgürlüğü sınırlanmışsa, bireyler kendilerini geliştirecek ortamı bulamaz.

İfade özgürlüğü, yalnızca hoş giden, aykırı olmayan, kabul gören düşüncelerin açıklanmasını kapsamaz, aynı zamanda hoş gitmeyen, sarsan, şoke eden düşüncelerin ifade edilmesini de kapsar. Bunlar olmazsa, demokrasi de yok demektir.

Düşüncenin ifadesi özgürlüğü, aynı zamanda, toplumsal gelişmenin temel dinamiğini oluşturduğu için değerlidir ve en öndedir.

Bülent Tanör’ün 1997 raporunda belirttiği gibi, “çoğulcu-özgürlükçü demokrasilerde düşünce özgürlüğü deyişi, ifade özgürlüğünü de (ve asıl bunu) belirtir. Bu özgürlük ayrıcalıklı bir konuma sahiptir. Düşüncelerin açıklanması ve savunulması serbest, ‘düşünce suçları’na kapılar kapalıdır.

Şu var ki, İkinci Dünya Savaşı öncesinde ve savaş sırasında yaşanan acı deneyler, düşünce özgürlüğünün belli noktalarda yeniden gözden geçirilmesine de yol açmıştır. Bazı ülkelerde faşist, ırkçı, ayırımçı (diskriminasyonist), yahudi düşmanı ve savaş kışkırtıcı propagandalar yasaklanmıştır. Terörle mücadele yasalarında da, terör örgütlerinin övülmesinin yasaklandığı görülür”.

Türkiye’de, 1961 Anayasası, düşünce özgürlüğü ile düşünceyi ifade özgürlüğünü tek bir maddede düzenliyordu ve herhangi bir sınırlama nedeni öngörmüyordu.

Bununla birlikte, bizim genel sınırlama nedenlerini öngören bir madde olarak değerlendirmediğimiz 11. maddede yer alan sınırlama nedenleri “örnekleri”nin düşün-

ce özgürlüğünün sınırlanması için de geçerli olduğu yorumu yapılmış, 1971 Anayasa değişikliği ile bu madde, genel sınırlama maddesi olarak düzenlenmişti.

Buna dayalı olarak, yasalarda “düşünce suçu” olarak düzenlenen bir çok hüküm Anayasaya uygun bulunmuştu.

1982 Anayasası, düşünce ve kanaat hürriyetini 25. maddesinde, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetini 26. maddesinde düzenlemiştir.

Anayasanın 13. maddesinde sıralanan sınırlama nedenleri, 13. madde 2001 yılında değiştirilinceye kadar, bu özgürlüklerin sınırlanması için de geçerli olmuştur.

Bülent Tanör’ün 1997 raporu, 1982 Anayasası’na uygun olarak (!) Türk Ceza Kanunu’nda (TCK) ve Terörle Mücadele Kanunu’nda yer alan sayısız “düşünce suçu”ndan geniş bir örnek kümesi aktarıyordu.

Ardından, Anayasa’nın 26. maddesi metninden “suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması” biçiminde ifade edilen özel sınırlama nedenlerinin çıkartılmasını ve dil yasağı getiren 3. fıkranın yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

TÜSİAD’ın, “Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri ve AB Kopenhag Siyasal Kriterleri” dizisi içinde 2001 yılında yayınladığı “Düşünce Özgürlüğü” raporu da, düşüncenin ifadesi özgürlüğü açısından mevzuatı değerlendiriyor ve değişiklik önerileri sunuyordu.

1982 Anayasası’nın 26. maddesi (13. maddesiyle birlikte) 2001 yılında 4709 sayılı Kanun ile değiştirildi. Değişikle, 13. maddede yer alan genel sınırlama nedenlerinin kaldırılması üzerine, burada yer alan sınırlama nedenlerinin bir bölümü 26. maddeye aktarıldı. Bu sınırlama nedenleri, 26. maddede yer alan “özel” sınırlama nedenlerine eklenmiş oldu.

Maddenin yeni 2. fıkrası şöyle düzenlenmiş oldu: “Bu hürriyetlerin kullanılması, (Ek ibare: 4709 - 3.10.2001) ‘milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması,’ suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulün-

ce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir”.

Görüldüğü üzere, bu fıkroda, değişiklikten önceki sınırlama nedenleri aynen korunurken, bunlara yeni beş sınırlama nedeni daha eklenmiştir. Bu düzenlemenin, düşüncenin ifadesi özgürlüğü ile ilgili tehlikeli bir düzenleme olduğunu kabul etmek gerekir.

Aynı yasayla, 26. maddenin dil yasağıyla ilgili 3. fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır. Bu değişiklik, ifade özgürlüğü alanında atılmış önemli bir adımdır.

26. maddeye eklenen bir fıkrayla da, “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir” hükmüne yer verilmiştir.

Düşüncenin ifadesi özgürlüğüyle ilgili olarak, daha önce değindiğimiz, Anayasa'nın başlangıç bölümünde, 13. ve 14. maddelerinde yapılan değişikliklerin de olumlu değişiklikler olduğunu anımsatalım.

Kanunla düzenleme deyince, en başta ceza kanunu ile terörle mücadele kanununun düşüncenin ifadesini suç sayan düzenlemeleri gelir. Düşüncenin açıklanmasının başlıca aracı olan basını düzenleyen yasa da önemlidir (basın özgürlüğü ayrıca ele alınacaktır).

TCK yenilenmiş bulunmaktadır. 26.9.2004 tarihinde kabul edilen 5237 sayılı TCK, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Bülent Tanör, 1997 raporunda, eski TCK'nın 132/3., 136/4., 137., 155., 158., 159., 175., 311., 312. maddelerini eleştiriyordu. Bu maddeler, karşılıklarını yeni TCK'da da bulmaktadır.

Yeni TCK'nın kamu barışına karşı suçları düzenleyen maddelerinin bir bölümü, (213., 214., 215., 216., 217. ve 219. maddeler), düşüncenin ifadesini cezalandırma ya elverişli maddelerdir.

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunu düzenleyen 288. maddenin de ifade özgürlüğünü olumsuz etkilediği görülmektedir.

Devletin organlarının saygınlığına karşı suçlar, devletin organlarına yöneltilen eleştirilerin de suç sayılması sonucunu doğuracak nitelikte düzenlenmiştir. Cumhurbaşkanına hakareti düzenleyen 299. madde ile Türklüğü, Cumhuriyeti, Devletin kurum ve organlarını aşağılamayı düzenleyen 301. madde ve temel milli yararları karşı faaliyette bulunmak için yarar sağlamayı düzenleyen 305. madde bu türdendir.

Özellikle TCK'nın 301. maddesi, ifade özgürlüğünü tehdit eden bir madde olarak ortaya çıkmıştır. Bu maddeye dayanılarak, son bir yıl içinde birçok dava açılmıştır. Bir dava da mahkumiyetle sonuçlanmıştır.

Halkı askerlikten soğutmayı düzenleyen 318. madde, savaş karşıtı düşüncelerin ifadesini ve vicdani ret hakkının kullanımını tehdit etmeyi sürdürmektedir.

TCK'da yer alan "Devlet sırlarına karşı suçlar" (327., 329., 330., 336. maddeler), "devlet sırları" ya da "gizli kalması gereken bilgiler" açıkça ve dar bir biçimde tanımlanmadıkça, ifade özgürlüğü üzerinde tehdit oluşturmaya devam etmektedir. Bu suçlar, devletin çıkarını kamuoyunun çıkarının, kamuoyunun bilgilenme hakkının önüne çıkarmakla, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yaklaşımından da uzaklaşmakta, ona ters bir yaklaşımı benimsemektedir.

Eski TCK'ya göre daha az sınırlama getirmekle birlikte, düşüncenin ifadesini bazen soyut ifade suçu olarak düzenleyen TCK, bazı düzenlemelerinde yakın ve açık tehlike ölçütünü ararken, bazılarında aramamaktadır. Bazı maddelerde "eleştiri amacıyla yapılacak ifade açıklamaları suç oluşturmaz" denilirken bazı maddelerde bu ifade yer almamaktadır. Bir çok maddede korunmak istenen hukuksal değerlerin açık bir tanımı yer almamakta, "Türklük" gibi, "milli yarar gibi" mahkemeden mahkemeğe farklı yorumlanabilecek "muğlak" ifadeler yer verilmektedir. Bazı maddelerde özel kasıt aranırken bazılarında genel kastın varlığı yeterli sayılmaktadır.

Sonuç olarak, yeni TCK, ifade özgürlüğünün güvence altına alınması bakımından, neyin suç olması gerektiğini neyin suç olması gerekmediğinden ayırt etmeyi başarmış görünmemektedir.

Öte yandan, basın yayın özgürlüğü ile ilgili bölümde değinileceği gibi, Terörle Mücadele Kanunu'nda (TMK) yapılan değişikliklerle, ifade özgürlüğü yeniden büyük bir tehdit altına girmiştir. TMK terör suçlarını ve terör amacıyla işlenen suçları öngörürken TCK'ya atıf yapmaktadır. Bu suçların işlenmesi halinde verilecek cezalar ise, TMK'nın 5. maddesi ile artırılmaktadır. Bu nedenle, TCK'ya yöneltilen eleştiriler, TMK için de geçerli olmaktadır.

Öneriler

Anayasanın 26. maddesi, aşağıdaki gibi düzenlenmelidir:

“Madde 26 - Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükümü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.

Bu hürriyetlerin kullanılması, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenlemeler yapabilir.

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir. Kamu düzeni bakımından yakın ve açık bir tehlike oluşturmayan ve eleştiri niteliğindeki düşünce ifadeleri suç oluşturmaz.”

Ceza hükmü taşıyan tüm yasalar gözden geçirilerek, soyut ifade suçları ile ilgili hükümler yürürlükten kaldırılmalı, yasalarda korunması gereken ifade özgürlüğü ile ilgili suçlarda yakın ve açık tehlike ölçütü öngörülmeli, TMK, güvenlikle özgürlük arasında dengeyi sağlayacak biçimde yeniden düzenlenmelidir. Yasa koyucu, ge-

rekli düzenlemeleri yaparken, “bireyin çıkarlarına” “devletin çıkarlarının” önünde yer vermelidir.

Bu arada, yürürlüğe girdiğinden bu yana, ifade özgürlüğü açısından en çok sorun yaratan, TCK’nın 220/8. , 288. ve 301. maddelerinin, ifade özgürlüğünün kullanılmasını engellemeyecek bir biçimde yeniden ele alınması kaçınılmaz görünmektedir.

Ceza hükmü taşıyan yasaların neyin suç olması gerektiğini doğru olarak saptamasının ardından, bu hükümler çerçevesinde “neyin suç oluşturduğunu” doğru olarak belirlemek de önem taşımaktadır. Bu da, yargıcın işidir. Türkiye’de, yargıcın, ifade özgürlüğünü ilgilendiren fiillerin suç oluşturup oluşturmadığına karar verirken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin verdiği kararların iç hukukta da geçerli olduğunu unutmaması gerekmektedir. Bir düşünce ifadesinin, yasa tarafından cezalandırılması öngörülen bir eylem olup olmadığına karar verecek olan yargıdır. Bir düşüncenin ifadesi, bazı koşullarda suç oluşturan bir eyleme dönüşmüş olabileceği gibi, bazı koşullarda da suç sayılamaz. Bu nedenle, düşüncenin ifadesi özgürlüğünün korunmasında yasal düzenlemeler kadar, hatta belki daha fazla yargıca rol düşmektedir.

Bu açılarından bakıldığında, umut kırıcı yargı kararları kadar umut veren yargı kararlarıyla da karşılaşmaktadır.

Bu bakımdan, Yargıtay 4. Dairesi’nin çok yeni bir kararı (Hürriyet, 4.12.2006), umut verici örnek bir karar niteliği taşımaktadır: “Eğer kişi anonim kişilerden değil, ‘konumu ve işin bir sonucu olarak kamuoyunun dikkatini çekiyorsa’; basınının onun hakkında ‘normal’ kişilerden farklı, ‘bu kişinin konumuna uygun olacak biçimde’ açıklamalar yapması doğaldır. Eğer kişi toplumun kendisine verdiği önemi yadsıyan bir davranışa girmiş ise basınının bu davranışını eleştirmesinde ‘kamu yararı’ bulunmaktadır. Bu halde, haber ya da eleştiri hukuka uygun hale gelir.

Eleştiri belirli bir davranış, olayı, kişi ve eser konusunda yorumları içerir. Siyasal eleştiri ve değerlendirmeler de aynı çerçevede düşünülür. Özellikle toplumun her an göz önünde olan siyasal kişilerini gerektiğinde eleştirmek, basınının görevidir. Basında yayın konusu yapılan haber, objektif oldukça, doğru olaylara dayandıkça ve

doğru amaca yönelik bulundukça; eleştiri sert, kırııcı ve küçük düşürücü olabilir. Böyle durumlarda hukuka aykırılık ortadan kalkmaktadır”.

Bu karar, “Handyside Birleşik Krallığa karşı” davasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin ifade özgürlüğüne ilişkin değerlendirmesini hatırlatmaktadır: “İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10. maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenemeye değmez görülen 'haber' ve 'düşünceler' için değil, ama ayrıca Devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden ve Şoke eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz”.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin klasikleşen bu kararı (ve elbette konuya ilişkin tüm kararları), ifade özgürlüğünün korunması bakımından, artık yargıcın doğrudan dikkate alması gereken bir karardır.

Bilim ve Sanat Özgürlüğü

Bülent Tanör’ün 1997 raporunda vurguladığı gibi, “Bilim ve sanatların insanlık tarihindeki ayrıcalıklı yeri, bu alandaki yaratıların mutlak bir özgürlük rejiminden yararlanmalarını gerektirmiştir. Örneğin bazı propagandalar (faşizm, ırkçılık, ayrımcılık, savaş kışkırtıcılığı, vb), müstehcenlik ya da suça kışkırtma şeklindeki ifadeler hukuk koruması altında değildir ama, bilimsel-sanatsal yaratılarla bu tür suçların işlenmiş olması düşünülemez. Bilim ve sanat özgürlüğü bu anlamda mutlaktır, sadece kendi kural ve eleştirilerine tabidir”.

Düşünce özgürlüğüyle de çok yakından ilgili olan bilim ve sanat özgürlüğü, 1961 ve 1982 Anayasalarında, düşünce özgürlüğü yanında, ayrı maddelerde düzenlenmiştir (1961 Anayasası md. 21, 1982 Anayasası md. 27).

1961 Anayasası bilim ve sanat özgürlüğüne hiçbir sınırlama getirmezken, 1982 Anayasası, bilim ve sanatı “yayma hakkı, Anayasa’nın 1’inci, 2’inci ve 3’üncü maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamaz” sınırlamasını getirmiştir. Anayasanın 1. maddesi devletin Őeklini, 2. maddesi cumhuriyetin nitelik-

lerini, 3. maddesi de devletin bütünlüğünü, resmi dilini, bayrağını, milli marşını ve başkentini göstermektedir.

1982 Anayasası'nın 27/2. maddesinde yer alan bu sınırlamanın bir benzeri demokratik anayasalarda bulunmamaktadır. Bu sınırlama, bilim ve sanat özgürlüğünün niteliğiyle bağdaşmamaktadır.

Anayasa, bu sınırlamanın yanında, "yabancı yayınların ülkeye girmesi ve dağıtımının kanunla düzenlenmesine" yani yasaklanabilmesine de olanak sağlamaktadır. Bilim ve sanat özgürlüğünün kullanılabilmesinin önkoşulunun bilgiye ulaşılabilir olduğu düşünülürse, Anayasa'nın 27/3. maddesinin de, bu özgürlüklerin kullanımını son derece daraltıcı bir sınırlama olduğunu kabul etmek gerekir.

Öte yandan, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 4. ve 5. maddeleri de, bilim özgürlüğünü daha daraltıcı düzenlemeler öngörmektedir.

Yasanın, yükseköğretimin amacını belirleyen 4. maddesi, öğrencilere, bilimin öğretilmesini, bilimsel bilgilerin aktarılmasını değil, belirli bir tip insan yetiştirilmesini öngörmektedir.

Yasanın 4. maddesi şöyledir:

"Madde 4- Yükseköğretimin amacı:

a) Öğrencilerini;

- (1) Atatürk inkılapları ve ilkeleri doğrultusunda Atatürk milliyetçiliğine bağlı,
- (2) Türk milletinin milli, ahlaki, insani, manevi ve kültürel değerlerini taşıyan, Türk olmanın şeref ve mutluluğunu duyan,
- (3) Toplum yararını kişisel çıkarının üstünde tutan, aile, ülke ve millet sevgisi ile dolu,
- (4) Türkiye Cumhuriyeti Devletine karşı görev ve sorumluluklarını bilen ve bunları davranış haline getiren,
- (5) Hür ve bilimsel düşünce gücüne, geniş bir dünya görüşüne sahip, insan haklarına saygılı,
- (6) Beden, zihin, ruh, ahlak ve duygu bakımından dengeli ve sağlıklı şekilde gelişmiş,

(7) İlgı ve yetenekleri yönünde yurt kalkınmasına ve ihtiyaçlarına cevap verecek, aynı zamanda kendi geçim ve mutluluğunu sağlayacak bir mesleğin bilgi, beceri, davranış ve genel kültürüne sahip, vatandaşlar olarak yetiştirmek,
b) Türk Devletinın lkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olarak, refah ve mutluluğunu artırmak amacıyla; ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmasına katkıda bulunacak ve hızlandıracak programlar uygulayarak, ağdaş uygarlığın yapıcı, yaratıcı ve seçkin bir ortağı haline gelmesini sağlamak,
c) Yükseköğretim kurumları olarak yüksek düzeyde bilimsel çalışma ve araştırma yapmak, bilgi ve teknoloji üretmek, bilim verilerini yaymak, ulusal alanda gelişme ve kalkınmaya destek olmak, yurt içi ve yurt dışı kurumlarla işbirliği yapmak suretiyle bilim dünyasının seçkin bir yesi haline gelmek, evrensel ve ağdaş gelişmeye katkıda bulunmaktadır.”

Kanunun, yükseköğretimin ana ilkelerini belirleyen 5. maddesi ise, yükseköğretimin belirli bir ideolojik çerçevede planlanmasını, programlanmasını ve düzenlenmesini öngörmektedir.

5. madde şoyledir:

“Madde 5- Yükseköğretim, aşağıdaki “Ana ilkeler” doğrultusunda planlanır, programlanır ve düzenlenir:

- a) ğrencilere, Atatürk inkılapları ve ilkeleri doğrultusunda Atatürk milliyetçiliğine bağlı hizmet bilincinin kazandırılması sağlanır.
- b) Milli Kültürümüz, rf ve adetlerimize bağlı, kendimize has şekil ve özellikleri ile evrensel kültür içinde korunarak geliştirilir ve öğrencilere, milli birlik ve beraberliği kuvvetlendirici ruh ve irade gücü kazandırılır.
- c) Yükseköğretim kurumlarının özellikleri, eğitim - ğretim dalları ile amaçları gözetilerek eğitim - öğretimde birlik ilkesi sağlanır.
- d) Eğitim - ğretim plan ve programları, bilimsel ve teknolojik esaslara, ülke ve yöre ihtiyaçlarına göre kısa ve uzun vadeli olarak hazırlanıp sürekli olarak geliştirilir.
- e) Yükseköğretimde imkan ve fırsat eşitliğini sağlayacak önlemler alınır.
- f) (Değişik: 3/4/1991-3708/2 md.) niversiteler ile yüksek teknoloji enstitüleri ve bunlar içindeki fakülte, enstitü ve yüksekokullar, kalkınma plan ve programlarının ilke ve hedefleri doğrultusunda ve yükseköğretim planlaması çerçevesinde

Yükseköğretim Kurulunun görüşü veya önerisi üzerine kanunla kurulur.
g) Meslek elemanı yetiştiren bakanlıklara bağlı yüksekokullar, Yükseköğretim Kurulunun tespit edeceği esaslara göre Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur.
h) Yükseköğretim kurumlarının geliştirilmesi, verimlerinin artırılması, genişletilmesi ve bütün yurda yaygınlaştırılması amacıyla yönelik olarak yenilerinin açılması, öğretim elemanlarının yurt içinde ve dışında yetiştirilmeleri ve görevlendirilmeleri, üretim - insan gücü - eğitim unsurları arasında dengenin sağlanması, yükseköğretime ayrılan kaynakların ve ihtisas gücünün dağılımı, milli eğitim politikası ve kalkınma planları ilke ve hedefleri doğrultusunda ülke, çevre ve uygulama alanı ihtiyaçlarının karşılanması, örgün, yaygın, sürekli ve açık eğitim - öğretimi de kapsayacak şekilde planlanır ve gerçekleştirilir.

ı) (Değişik : 29/5/1991 - 3747/1 md.) Yükseköğretim kurumlarında, Atatürk İlkeleri ve İnkılap Tarihi, Türk dili, yabancı dil zorunlu derslerdendir. Ayrıca, zorunlu olmamak koşuluyla beden eğitimi veya güzel sanat dallarındaki derslerden birisi okutulur. Bütün bu dersler en az iki yarı yıl olarak programlanır ve uygulanır.”

Bu iki uzun maddeyi, bilim özgürlüğüyle bağdaştırmak mümkün değildir.

Bu iki madde, bilim özgürlüğü yanında bilim insanlarının ifade özgürlüğünün de ihlal edilmesine yol açmaktadır. Üniversitelerde çok sayıda öğretim üyesi hakkında, bu maddelere dayanılarak soruşturma açıldığı, ceza verildiği, sicillerinin olumsuz düzenlendiği bilinmektedir. Son olarak, Gazi Üniversitesi'nin bir öğretim üyesi hakkında, bir panelde yaptığı konuşma nedeniyle soruşturma açılmış, sözkonusu öğretim üyesi, tedbir olarak, ders verme görevinden uzaklaştırılmıştır (22 Kasım 2006 tarihli gazeteler). Bu öğretim üyesi hakkında, savcılık tarafından da soruşturma başlatıldığı haberleri, basında yer almaktadır.

Bilimsel eserlerin “düşünce suçu” oluşturduğu iddiası da sık sık gündeme gelmekte, bilimsel eser yazarları hakkında davalar açılabilen ve hatta mahkumiyet kararları verilebilmektedir.

Yabancı ülkelerde yayımlanan basılı eserlerin, yasada belirlenen nedenlerle ülkeye sokulmasının yasaklanması konusunda Bakanlar Kurulunu yetkilendiren Basın Kanunu'nun 31. maddesi, 2002 yılında 4771 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştı. 2004 tarihli ve 5184 sayılı yeni Basın Kanunu'nun 25/3. maddesinin öngördüğü düzenlemeye, basın özgürlüğüne ilişkin bölümde değinilecektir.

Sanat özgürlüğünün kullanımı alanında ise, idare ile yaşanan sorunlar Bülent Tanör'ün 1997 raporunda aktarılıyor ve eleştiriliyordu. Bu sorunların kaynağında yer alan yasalarda önemli değişiklikler yapılmış bulunmaktadır.

1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu (PVSK)'nın konumuzla ilgili bazı maddelerinde değişiklik gerçekleştirilmiştir.

PVSK md. 7'de yapılan değişiklikle (24.11.2004 tarihli ve 5259 sayılı Kanun, md. 2), "tiyatro" eğlence yeri olmaktan çıkartılmıştır. Ancak "sinema" umuma açık eğlence yeri sayılmaya devam edilmiştir.

Eğlence yerlerinin açılması için ruhsat alma zorunluluğu sürmektedir. Ruhsat, kolluk kuvvetlerinin görüşü alındıktan sonra verilebilecektir. Bununla birlikte, kolluk kuvvetlerinin görüş bildirmesi için belli süreler konulmuş, görüş bildirilmemesi yoluyla ruhsat almanın zorlaştırılması engellenmek istenmiştir.

Ancak, yeni 7. madde, ruhsat verme yetkisini mülki idareden alıp belediye ya da il özel idaresine vermiştir. Bu yetkiyi verirken, "bu iş yerlerinin (bu arada sinemaların) faaliyet göstereceği alanları belirlemeye veya mevcut umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinin bu amaç için ayrılan yerlerde toplanmasına, belediye ve mücavir alan sınırları içinde belediyeler; bu alanlar dışında il özel idareleri yetkilidir" (md. 7/4) hükmüyle, eğlence yerlerinin, barlar, pavyonlar, içkili lokantalar, vb. ile birlikte sinemaların da kent dışında "gettolarda" toplanabilmesine olanak sağlanmıştır. Bu yerlerin tespiti ve ruhsatlandırılmasında uygulanacak usul ve esasları düzenleyecek yönetmeliği yapma yetkisi de İçişleri Bakanlığı'na verilmiştir (md.7/5).

Sinemaların değilse de içkili iş yerlerinin kent dışına çıkarılmasının bazı belediyelerce kararlaştırılması, yoğun bir tartışmaya neden olmuş, bu belediyeler kararlarını geri almak zorunda kalmışlardır.

PSVK, md. 8/D'ye göre, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzenine, genel güvenliğe ve genel ahlaka zararı dokunacak oyun oynatılan, temsil verilen, film veya video bant gösterilen yerler ile internet üzerinden yapılan yayınlara izin verilen yerler polis tarafından kapatılıp ve/veya faaliyetten menedilebilirken, maddede yapılan değişiklikte mahallin en büyük mülki amiri tarafından otuz günü geçmemek üzere geçici süreyle faaliyetten men edilebileceği öngörülmüştür.

Ruhsatın iptali için ise, bir yıl içinde üç kez faaliyetten men edilmiş olmaya rağmen yukarıdaki fiillerin tekrar işlenmesi koşulu getirilmiştir (24.11.2004 tarihli ve 5259 sayılı Kanun, md.3).

Bülent Tanör, “11. madde metnindeki ‘Polis:

A) Genel ahlak ve edep kurallarına aykırı olarak; utanç verici ve toplum düzeni bakımından tasvip edilmeyen tavır ve davranışta bulunanlar ile bu nitelikte söz, şarkı, müzik veya benzeri gösteri yapanları,

B) (...)

C) Genel ahlak ve edebe aykırı mahiyetteki film, plak, video ve ses bantlarını yapan ve satanları herhangi bir müracat ve şikayet olmasa bile engeller, davranışlarının devamını durdurarak yasaklar’ hükmününün A) bendi tümüyle kaldırılmalı, C) bendinin de ‘Genel ahlak ve edebe aykırı mahiyetteki film, plak, video ve ses bantları yapan ve satanları’ bölümü metinden çıkartılmalıdır” diyordu.

Bu fıkralarda değişiklik yapılmamış, maddenin son fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır (3.8.2002 tarih ve 4771 sayılı Kanun, md. 12/c). Yürürlükten kaldırılan fıkra şöyleydi: “Video ve ses bantlarını ticari maksatla dolduran gerçek veya tüzel kişiler, bu bantların birer adedini, piyasaya çıkarılmadan önce mahallin en büyük mülki amirine vermek zorundadırlar”.

PVSK md. 11 değiştirilmiş, ancak değişiklik Bülent Tanör’ün önerdiği doğrultuda yapılmamıştır.

Bülent Tanör’ün eleştirdiği ek madde 1 de değiştirilmiş, “Bunlardan, Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzene veya genel ahlaka aykırı olduğu tespit edilenler, mahallin en büyük mülki amiri emriyle polis tarafından men edilir ve ilgililer derhal adli mercilere sevk edilir” biçimindeki fıkra, “Bunlardan, Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzene veya genel ahlaka aykırı olduğu tespit edilenler hakkında mahallin en büyük mülki amiri tarafından derhal Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulur” biçiminde yeniden düzenlenmiştir. Böylece, polisce men edilmeye son verilmiş, adli mercilere sevk yerine savcılığa suç duyurusunda bulunma yetkisi mülki amire verilmiştir (3.8.2002 tarihli ve 4771 sayılı Kanun, md. 10/f).

Valilerin ve kaymakamların, İl İdaresi Kanunu'ndan kaynaklanan (md. 11 ve md. 32), genel kolluk yetkileri ise varlığını sürdürmektedir.

Sanat özgürlüğüyle ilgili olarak Bülent Tanör'ün bazı hükümlerini eleştirdiği 1986 tarihli Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu (SVMEK) yürürlükten kaldırılmış, yerine, 21.7.2004 tarihli ve 5224 sayılı Sinema Filmlerinin Değerlendirilmesi ve Sınıflandırılması ile Desteklenmesi Hakkında Kanun (SFSDHK) yürürlüğe konulmuştur.

SVMEK, 1. maddesinde, “sinema ve müzik hayatına milli birlik, bütünlük ve devamlılığımız açısından düzen ve ölçü kazandırma”yı, yasanın amaçları arasında sayıyordu. Bülent Tanör, bu ibarenin madde metninden çıkartılmasını öneriyordu.

Yeni yasada benzeri bir ibare yer almamaktadır.

Bülent Tanör, SVMEK'in, İdareye sinema, video ve müzik eserlerinin dağıtım ve gösterimini yasaklama yetkisi veren 9. maddesinin yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Yeni yasa, benzeri bir düzenlemeye yer vermemiştir.

Bülent Tanör, SVMEK'in uygulama yönetmeliğinde yer verilen “(Devletin) siyaseti”, “dış siyaset” ve “milli duyguların incinmesi” şeklindeki ibarelerin yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

SFSDHK'in uygulama yönetmeliklerinde benzeri ibareler yer almamaktadır.

Yeni yasa, sinema filmlerinin denetimi için bir “Değerlendirme ve Sınıflandırma Kurulu” oluşturmaktadır. Sinema filmleri bu Kurul tarafından değerlendirilir ve sınıflandırılır. Bakanlık, “insan onurunun, kamu düzeninin, genel ahlakın, çocukların ve gençlerin ruh sağlığının korunması amacıyla; şiddet, pornografi ve insan onuruyla bağdaşmayan görüntü ve etkiler içeren filmleri yeniden değerlendirilmek üzere Değerlendirme ve Sınıflandırma Kuruluna sevk edebilir”.

İdareye tanınan yetki, “değerlendirme ve sınıflandırma sonucu zorunlu tutulan işaret ve ibarelerin kullanılmaması halinde, Bakanlığın talebi veya üçüncü kişilerin ihbarı üzerine mülki idare amirlerince filmlerin gösterim ve dağıtımını” durdurma yetkisidir.

Fuar, film festivali, şenlik vb. sanatsal etkinliklerde gösterilecek filmler, Değerlendirme ve Sınıflandırma Kurulu denetimi dışında bırakılmıştır.

Bütün bu düzenlemeler, sinema alanında, sanat özgürlüğünün kullanımını büyük ölçüde genişleten düzenlemeler olarak değerlendirilmelidir.

Bununla birlikte, yukarıdaki açıklamalarda görüldüğü gibi, bilim ve sanat özgürlüğü alanında yapılması gerekenler vardır.

Öneriler

1982 Anayasası'nın bilim ve sanat özgürlüğünü düzenleyen 27. maddesi, Bülent Tanör'ün önerisi doğrultusunda değiştirilmeli, bu maddenin 2. ve 3. fıkraları yürürlükten kaldırılmalıdır.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 4. maddesi aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

Faaliyetlerin yürütülmesi

Madde 4- "Üniversitelerde özgürce bilim üretme, ileri düzeyde öğretim yapma, bilimsel araştırma, inceleme ve yayın yapma, evrensel değerleri özümsemiş eleştirel düşünebilen bireyler yetiştirme ve toplumun sorunlarına çağdaş çözümler üretme faaliyetleri, çağdaş bilimsel esaslara uygun, demokratik ve laik bir anlayış içinde yürütülür".

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 5. maddesinin (a), (b) ve (ı) bentleri yürürlükten kaldırılmalıdır.

PVSK'nın 7. maddesinde yer alan "sinema" sözcüğü madde metninden çıkartılmalıdır.

PSVK'nın 7. maddesinin 4. ve 5. fıkraları yürürlükten kaldırılmalıdır.

PSVK'nın 8. maddesinin D bendi yürürlükten kaldırılmalıdır.

PVSK'nın 11. maddesinin A ve C bentleri yürürlükten kaldırılmalıdır.

Kitlesel İletişim Özgürlükleri

Basın ve Yayın Özgürlüğü

Basın ve yayın özgürlüğü, haber alma, haber verme ve basın ve yayın yoluyla düşünce açıklama yönleriyle ele alınmalıdır. Bu açılardan ele alındığında, basın ve yayın özgürlüğü, haber almada sıkıntılarla, sansürle, zoralmalarla, imha ve kapatmalarla dolu bir tarihsel geçmişe sahiptir. Basın ve yayın kuruluşlarıyla ilgili kovuşturmalar, davalar, tutuklamalar, mahkumiyetler bitmek bilmemiştir.

Bülent Tanör'ün 1997 raporu, basın ve yayın özgürlüğü üzerindeki baskıların, kovuşturmaların, zoralmaların, imhaların, kapatma kararlarının somut örneklerine ayrıntılı bir biçimde yer vermektedir. Ancak, Tanör raporlarının yayınlanmasından sonra, konuyla ilgili bir Anayasa değişikliği yapılmış, Basın Kanunu ve TCK yenilenmiş, TMK'da da değişiklikler gerçekleştirilmiştir.

Bu nedenle, başta Anayasa olmak üzere, yasalarda yer alan düzenlemeleri gözden geçirmek gerekmektedir.

1982 Anayasası, basın ve yayın özgürlüğünü, 28., 29. ve 30. maddelerinde düzenlemiştir. 28. madde basın hürriyeti, 29. madde süreli ve süresiz yayın hakkı, 30. madde basın araçlarının korunması ile ilgilidir.

Basın özgürlüğünü düzenleyen 28. madde, basının özgür olduğunu, sansür edilemeyeceğini, basımevi kurmanın izin alma ve mali teminat yatırma koşuluna bağlanamayacağı belirtmekte; devlete basın ve haber alma özgürlüklerini sağlayacak önlemleri alma görevini vermektedir.

28. maddenin “Kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dilde yayım yapılamaz” diyen 2. fıkrası, 2001 anayasa değişikliğiyle yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece, Türkçe dışında yayım yapma yasağı sona ermiş, önemli bir sorun giderilmiştir.

Maddenin izleyen uzun bölümü, basın özgürlüğünün sınırlanmasıyla ilgilidir. Basın özgürlüğü, her şeyden önce, düşünce özgürlüğü ile bilim ve sanat özgürlüğünün sınırlanması nedenleriyle sınırlanabilecektir.

Maddenin 4. fıkrasının ilk cümlesi, yasanın öngördüğü “basın suçları”nı Anayasa-ya uygun kılmayı amaçlamaktadır: “Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazanlar veya bastıranlar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar.” Böylece, yasalar anayasaya uyacağına, anayasa yasa hükümlerine uydurulmuş olmaktadır.

Tedbir yoluyla yayınların dağıtımının hakim kararıyla olacağı; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de yetkili merciin emriyle önlenebileceği öngörülmekte; yetkili merciin kararı hakimden denetimine bırakılmaktadır. Yetkili merciin kararının hakim tarafından denetimi 72 saatlik bir süre almaktadır ki bu önlem, günlük yayınlar bakımından bir anlam taşımaz.

Hakim, yargılama görevinin amacına uygun olarak yayım yasağı koyabilir, bu istisna dışında, olaylar hakkında yayım yasağı konulamaz.

Yayınlar hakkında toplatma kararı, yargıç kararıyla ya da yetkili merci emriyle verilebilir. Süreli veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hâkim kararıyla; devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Burada, İdareye, geniş ve keyfi kullanıma elverişli bir takdir yetkisi verilmektedir. Yetkili merciin kararı, hakimden denetimine tabi kılınmıştır. Ancak, dağıtımın önlenmesinde olduğu gibi, günlük yayınlar bakımından, hakimden denetimi etkisiz kalmaya mahkumdur.

Süreli ve süresiz yayınlar, genel hükümlere göre zapt ve müsadere edilebilecektir.

Yayınların geçici olarak kapatılması ise, devletin ülkesi ve milliyetle bölünmez bütünlüğüne, Cumhuriyetin temel ilkelerine, millî güvenliğe ve genel ahlâka aykırı yayımlardan mahkûm olma halinde, mahkeme kararıyla mümkündür. Kapatılan süreli yayının açıkça devamı niteliğinde yayın yapılması yasaklanmıştır, bu tür yayınlar hakim kararıyla toplatılır.

Basın Kanunu'nun 25/3. maddesine göre, Türkiye dışında basılan süreli veya süresiz yayın ve gazetelerin md. 25/2'de belirtilen suçları içerdiklerine dair kuvvetli delil bulunması halinde, bunların Türkiye'de dağıtılması veya satışa sunulması, Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine sulh ceza hakiminin kararı ile yasaklanabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Başsavcılığının kararı yerlidir. Bu karar en geç yirmidört saat içinde hakim onayına sunulur. Kırksekiz saat içinde hakim tarafından onaylanmaması halinde Cumhuriyet Başsavcılığının kararı hükümsüz kalır. Yabancı yayınlarla ilgili bu sınırlama, Anayasa'nın 27. maddesinin 3. fıkrasına dayanmaktadır.

Anayasa'nın 29. maddesi, süreli ve süresiz yayınlarla ilgili bazı güvenceler getirmektedir: Yayınlar önceden izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz; kanun, haber, düşünce ve kanaatlerin serbestçe yayımlanmasını engelleyici veya zorlaştırıcı siyasal, ekonomik, malî ve teknik şartlar koyamaz; süreli yayınlar, devletin ve diğer kamu tüzelkişilerinin veya bunlara bağlı kurumların araç ve imkânlarından eşitlik esasına göre yararlanır.

Basın araçlarının korunması kenar başlığını taşıyan 30. madde, 2004 yılında 5170 sayılı Kanun ile değiştirilerek, basımevi ve eklentileri ve basın araçlarının, suç aracı olmaları nedeniyle zapt ve müsadere edilemeyeceği, işletilmekten alıkonulamayacağı belirtilmiştir. Bu değişiklik de, basın özgürlüğü bakımından olumlu bir düzenlemedir.

Anayasa değişiklikleriyle bazı iyileştirmeler gerçekleştirilmiş olmakla birlikte, Anayasada yer alan bu düzenlemelerin, yine de, basın ve yayın özgürlüğünü dar bir alana hapsettiği ve yasalarla yapılacak daha da sınırlayıcı düzenlemelere kapıyı açık bıraktığı görülmektedir.

Basın ve yayın özgürlüğü ile ilgili yasal düzenlemeler, en başta, Basın Kanunu, Türk Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu olmak üzere Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'nda, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu'nda ve diğer bazı kanunlarda yer almaktadır.

Bunlardan en önemlilerine göz atmakta yarar bulunmaktadır.

9.6.2004 tarihli ve 5187 sayılı yeni Basın Kanunu, 3. maddesinin 1. fıkrasında, basının özgür olduğunu, basın özgürlüğünün bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerdiğini belirttikten sonra, 2. fıkrasında, bu özgürlüğün sınırlarını öngörmektedir: “Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlakının, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlandırılabilir”.

Basın Kanunu, 12. maddesinde getirdiği düzenlemeyle, süreli yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibinin, bilgi ve belge dahil her türlü haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamayacağını öngörmüş, böylece basın ve yayın özgürlüğü açısından, eksikliği duyulan bir güvenceyi sağlamıştır.

Basın Kanunu, kanunda yer alan suçların işlenmesi halinde, basılı eserleri, bunların yayımını, dağıtımını ya da satışını engellemek amacıyla bozma ve tahrip ile şiddet veya tehditle engelleme suçları dışında, hürriyeti bağlayıcı ceza öngörmemektedir. Ayrıca, hakim kararıyla verilmiş düzeltme ve cevabın yayınlanmaması nedeniyle verilenler dışında, para cezalarının hürriyeti bağlayıcı cezaya çevrilmesi de yasaklanmıştır. Bu da, olumlu bir düzenlemedir.

Anayasa'nın, basın araçlarının korunmasıyla ilgili 30. maddesinde gerçekleştirilen değişikliğin gereği olarak, Basın Kanunu, basımda kullanılan makine, araç ve gereçlerin zapt ve müsaderesine yer vermemiştir.

Kanununun 19. maddesi, “hazırlık soruşturmasının başlamasından takipsizlik kararı verilmesine veya kamu davasının açılmasına kadar geçen süre içerisinde, Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme işlemlerinin ve soruşturma ile ilgili diğer belgelerin içeriğini”n yayımlanmasını suç saymakta ve ağır para cezaları öngörmektedir. Bu “içerik yayınlama yasağı”, basının bilgi verme özgürlüğünü ölçüsüz derecede sınırlandırmakta, adli haberleri neredeyse yazılamaz kılmaktadır. Soruşturmanın gizliliğinin alenen ihlali TCK'nın 285. maddesinde de suç sayılmaktadır.

Aynı madde, 2. fıkrasında da, görülmekte olan bir dava kesin kararlar sonuçlanıncaya kadar, bu dava ile ilgili hakim veya mahkeme işlemleri hakkında mütalaa yayımlanmasını cezalandırmaktadır. Bu durumda, bir dava hakkında, yıllarca herhangi bir görüşün açıklanması ve yayınlanması olanaksız hale gelebilecektir. Bu yasaklamanın da ölçülü olduğu kabul edilemez. Adli yargılamayı etkilemeye teşebbüs, TCK md. 288 ile de suç sayılmaktadır.

Basın çalışanları hakkında bu maddeye (TCK'nın ilgili maddesine) dayanılarak çok sayıda dava açılması beklenmelidir ve bu doğrultuda gelişmeler şimdiden ortaya çıkmıştır.

Yasanın 20. maddesi, cinsel saldırı, cinayet ve intihara “özendirici” nitelikte yazı ve resim yayınlanmasını yasaklamakta, yayınlayanlar için cezalar öngörmektedir. “Özendirici nitelikte yazı ve resim” ile neyin kastedildiği açıklanmadan, bu nitelikte yayınların suç sayılması sorun yaratacak niteliktedir. “İntihara teşvik”in TCK'ya göre de suç oluşturduğu, ancak “bu fiilin basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, kişi dört yıldan on yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır” cümlesinin madde metninden çıkartıldığı (5377 sayılı Kanun, md. 10) hatırlanmalıdır.

Ayrıca, zorunlu bilgileri göstermemek (md. 15), durdurulan yayının yayımına devam etmek (md. 16), teslim yükümlülüğüne uymamak (md. 17), düzeltme ve cevabı yayınlamamak (md. 18), bazı suçlarda suç fail ve mağdurlarını açıklamak (md. 21) da suç sayılmaktadır.

Yeni TCK'ya göre (md. 6/g), basın ve yayın, her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim araçlarını kapsamaktadır. Bu nedenle, TCK'da yer alan hükümler, basın ve yayın ile iletişim özgürlüklerini sınırlayıcı ve etkileyici düzenlemelerdir. TCK'nın öngördüğü, basın ve yayın ile iletişim özgürlüklerini sınırlayan suçları şöyle sıralayabiliriz: İntihara yönlendirme (md. 84), hakaret (md. 125/4), haberleşmenin gizliliğinin ihlali (md. 132/4), kişiler arasındaki konuşmaların dinlenmesi (md. 133/3), özel hayatın gizliliğinin ihlali (md. 134/2), verilerin hukuka aykırı olarak yayılması (md. 136), nitelikli dolandırıcılık (md. 158/1-g), kamu barışına karşı suçlar (md. 213-218), suç işlemek için örgüt kurma (md. 220/8), müstehcenlik (md. 226/2,5), iftira (md. 267), yargı görevi yapanı etkileme (md. 277/1), soruşturma gizliliğini ihlal etme (md. 285/3), kovuşturmada ses ve görüntüleri kayda alma (md.

286/1), adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs etme (md. 288/2), devlete karşı savaşa tahrik (md. 304/1), temel milli yararlar karşı hareket (md. 305/2), halkı askerlikten soğutma (md. 318/2), askerleri itaatsizliğe teşvik (md. 319/2), savaşta yalan haber yayma (md. 323), devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (md. 329/1, 336/1, 337/1). Kuşkusuz, “düşünce suçu” sayılan bazı fiiller, basın ve yayın yoluyla da işlenebilir ve dava konusu edilebilir. Bunun örneklerine, TCK’nın 301. maddesine dayanılarak açılan davalarda rastlanmaktadır.

Böylece Ceza Kanunu’nun suçlarla ilgili 266 maddesinden 29 maddesi, yani kanunun suçlar için ayrılmış bölümünün onda biri, doğrudan doğruya basın ve yayın özgürlüğünü etkileyecek hükümler içermektedir. Bunlara, 301. madde gibi, dolaylı olarak basın ve yayın özgürlüğünü olumsuz etkileyen TCK hükümlerini de eklemek gerekmektedir.

TCK’da, 29.6.2005 tarihli ve 5377 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle, bazı fiillerin basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde cezanın artırılmasına ilişkin hükümler kaldırılmıştır. Örneğin, intihara alenen teşvik suçu basın ve yayın yoluyla işlenirse, daha fazla ceza verilmeyecektir. Başka bazı düzenlemelerle madde metni netleştirilmeye çalışılmış ya da eleştiri niteliğindeki yayınların cezalandırılmayacağına ilişkin ekleme yapılmıştır. Örneğin, hakaretle ilgili 125. madde metninden “ya da yakıştırmalarda bulunmak” ibaresi çıkartılmış, 218. maddeye, “Ancak, haber verme sınırlarını aşmayan ve eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz” cümlesi eklenmiştir.

Basın ve yayın özgürlüğünün genişletilmesi adına yapıldığı açıklanan bu değişikliklerin yeterli olduğu söylenemez.

12 Nisan 1991 tarihli ve 3713 sayılı TMK’da, basın ve yayın özgürlüğünü ilgilendiren hükümlere yer vermektedir. Bu kanunda, 29.6.2006 tarihli ve 5532 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikler (25 maddeden oluşan kanunun 17 maddesi değiştirilmiştir), basın ve yayın özgürlüğünü ciddi şekilde tehdit eden hükümler içermektedir.

TMK’da yapılan değişiklikle, TCK’nın 10 ayrı maddesinde sayılan suçlar “terör” suçu sayılırken, dört ayrı kanunda sayılan çok sayıda suç ile ucu açık biçimde belirtilen ve olağanüstü halin ilanına neden olacak nitelikteki suçlar “terör” amacıyla

işlenen suç sayılmaktadır. Bu suçları çok büyük bir bölümü de ifade özgürlüğü ile ilgilidir. Önceki düzenlemeye göre, terör amacıyla işlenen suç sayısında büyük bir artış gözlenmektedir.

Bu yasanın 6. maddesine göre, terör örgütlerinin bildiri ve açıklamalarını basmak ve yaymak, rızaları olmadıkça ya da ihbarın mahiyeti suç oluşturmadıkça muhbirlerin kimliğinin açıklanması ve yayılması, kişilere karşı terör örgütlerince suç işleneceğinin ya da terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin kimliklerinin açıklanması ve yayınlanması, bunların hedef gösterilmesi, terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde suç işlemeye alenen teşvik, işlenmiş olan suçları ve suçlularını övme veya terör örgütünün propagandasını içeren süreli yayınlar yapılması suç sayılmaktadır ve bu suçları işleyenler için cezalar öngörülmektedir.

Yasanın 7. maddesi de, terör örgütünün propagandasının yapılmasını yasaklamakta, bu yasağa aykırı eylemin basın ve yayın yoluyla gerçekleştirilmesi halinde verilecek cezanın yarı oranında artırılacağı öngörülmektedir.

Bu maddelerde karşılaşılan sorun, haber verme özgürlüğü ile terör örgütü propagandası, hedef gösterme gibi eylemlerin engellenmesi arasında kabul edilebilir bir dengenin kurulabilmesi sorunudur.

Bir başka sorun ise, “suçun işlenmesine katılmamış” kişilerin de ceza yaptırımıyla karşı karşıya kalmasından kaynaklanmaktadır. Yasanın 6. ve 7. maddeleri, bu maddelerde öngörülen suçların işlenmesine katılmasalar da, basın ve yayın organlarının sahipleri ve yayın sorumluları için de ceza hükümlerine yer vermektedir. Bu düzenlemeler, “cezaların şahsiliği” ilkesine ve bu ilkeye yer veren Anayasa hükmüne aykırıdır (Anayasa, md. 38/7).

Ceza hükmü içeren başka yasalarda da, basın ve yayın özgürlüğünü sınırlayan düzenlemelere rastlanabilmektedir. Ancak, bunların tümünü buraya aktarma ve tüm yasalardaki ilgili hükümleri tartışma olanağımız bulunmamaktadır.

Sorunlar, en başta Anayasa’dan kaynaklanmaktadır. Elbette, Anayasa maddeleri yanında, temel yasalarda yer alan ve en fazla sorun yaratan maddelerle ilgili önerilerde de bulunulacaktır.

Ancak, unutmamalıdır ki, uygulamada, bir çok ceza maddesinin yorumlanmasında yargıcın oynayacağı önemli bir rol vardır ve bu kaçınılmazdır. Yargıçların, kararlarını verirken, insan haklarına ilişkin ulusalüstü belgeleri dikkate almaları ve insanı, insanın haklarını öne çıkaran bir yaklaşımı benimsemeleri büyük önem taşımaktadır.

Öneriler

Anayasa'nın basın özgürlüğünü düzenleyen 28. maddesi ile süreli ve süresiz yayın hakkını düzenleyen 29. maddesi, Bülent Tanör'ün önerdiği gibi değiştirilmelidir:

“Basın Hürriyeti

Madde 28-Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurma, izin alma veya mali teminat yatırma şartına bağlanamaz.

Devlet basın ve haber alma hürriyetlerinin çoğulcu bir toplum yapısının gereklerine uygunluğunu sağlayacak önlemleri alır.

Basın ve haber alma hürriyeti, milli savunmanın gerektirdiği gizliliği veya genel ahlaki korumak, kişilerin şeref, haysiyet ve haklarına tecavüzü veya suç işlemeye kışkırtmayı önlemek veya yargı görevinin yerine getirilmesini sağlamak amacıyla sınırlanabilir.

Yargı görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için kanunla belirlenecek sınırlar içinde hakim tarafından verilecek kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayın yasağı konamaz.

Süreli veya süresiz yayınlar, kanunun açıkça gösterdiği suçların işlenmesini kışkırtma halinde ve ancak hakim kararıyla toplatılabilir.

Süreli ve süresiz yayın hakkı

Madde 29-Süreli veya süresiz yayında bulunma hakkı, önceden izin alma ya da mali teminat yatırma şartına bağlanamaz.

Sürekli yayın çıkarabilmek için kanunun belirlediği bilgi ve belgelerin yetkili merciye verilmesi yeterlidir.

Kanun; haber, düşünme ve görüşlerin yayımını engelleyici ya da zorlaştırıcı siyasi, ekonomik, mali veya teknik şartlar koyamaz.

Gazete ve dergiler, devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin veya bunlara bağlı kurumların araç ve olanaklarından eşitlik esasına göre yararlanırlar.”

Basın araçlarının korunmasını düzenleyen 30. madde değiştirilerek iyileştirilmiş de olsa, bu hakkın güvencesini pekiştirmek için, Bülent Tanör'ün önerisi doğrultusunda, bir kez daha değiştirilmesinde yarar bulunmaktadır:

Basın araçlarının korunması

Madde 30-Basımevi ve eklentileri ve basın araçları suç aracı oldukları gerekçesiyle bile olsa zapt veya müsadere edilemez veya işletilmekten alıkonamaz.”

Daha önce, bilim ve sanat özgürlüğü ile ilgili bölümde önerildiği gibi, Anayasa'nın 27. maddesinin, yabancı yayınlarla ilgili 3. fıkrası yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa'nın 27., 28., 29. ve 30. maddelerinde önerilen değişiklikler gerçekleştirilmeli ve bunlara uyum sağlamak üzere, genelde düşüncenin ifadesi özgürlüğünü, özelde de basın ve yayın özgürlüğünü ilgilendiren tüm yasa maddeleri gözden geçirilmelidir.

Bu arada, Basın Kanunu'nun yargılamayı etkileme kenar başlıklı 19. maddesi, haber verme özgürlüğünü neredeyse ortadan kaldırmaktadır. Yargılamayı etkileme, TCK'nın 285. ve 288. maddelerinde de suç sayılmakta ve cezalandırılmaktadır. Bu nedenle, Basın Kanunu'nun 19. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Basın Kanunu'nun, cinsel saldırı, cinayet ve intiharı özendirme kenar başlıklı 20. maddesinin, anlamları belirli olmayan “cinsel saldırı” ile “özendirme”den ne kastedildiği belirgin değildir. Haber verme sınırının aşılıp aşılmadığını objektif olarak belirlemek kolay görünmemektedir. Bu konularda teşvik TCK tarafından suç sayılmak-

ta ve cezalandırılmaktadır. Bu nedenle, Basın Kanunu'nun 20. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Basın Kanunu'nun, md. 25/2'de sayılan suçlarla ilgili olarak hakkında soruşturma ve kovuşturma açılmış olmakla birlikte kesin karar verilmemiş olan basılmış eserlerin tamamına hakim kararıyla el konulabilmesini öngören 25. maddesinin 2. fıkrasıyla Türkiye dışında basılan süreli ve süresiz yayınların, md. 25/2'de gösterilen suçları içerdiklerine dair kuvvetli delil bulunması halinde, sulh ceza hakiminin kararı ile, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de Cumhuriyet Başsavcılığının kararıyla yasaklanabilmesini öngören 25. maddesinin 3. fıkrası yürürlükten kaldırılmalıdır.

Görsel-İşitsel İletişim Özgürlüğü

Teknolojinin gelişimi yeni iletişim araçları yarattı. İletişim, bu araçlar üzerinden yaygınlaştı. Görsel-işitsel iletişim araçları olarak kullanılan radyo ve televizyonun yanına, bilgisayarla internet üzerinden gerçekleştirilen iletişim eklendi.

Bu gelişmeleri dikkate alan yeni TCK, 6/g. maddesinde, yazılı basının yanında görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim araçlarını da “basın ve yayın” kapsamı içine almaktadır. Böylece, “basın ve yayın yolu ile işlenen suçlar”, “her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim aracıyla yapılan yayınlar yoluyla işlenen suçlar” olarak anlaşılacaktır.

Bu nedenle, basın özgürlüğü ile ilgili bölümde ele alınan konuların tümü, aynı zamanda görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim araçları için de ele alınmış olmaktadır.

Bununla birlikte, hem Anayasa'da hem de mevzuatta, görsel-işitsel iletişim araçlarını doğrudan ilgilendiren düzenlemeler de söz konusudur.

Radyo ve televizyon yayıncılığı, hukuksal olarak, 1993 yılına kadar devlet tekelindeydi. Ancak, özel radyo ve televizyon yayınları, 1990'ların başlarında fiilen yaygınlaşmıştı. Özel radyo ve televizyon yayıncılığının yasallaştırılması talepleri, Anayasa'nın 133. maddesinin 1993 yılında değiştirilmesini sağladı. Radyo-televizyon yayıncılığında devlet tekeli kaldırıldı. Aynı değişiklikle, TRT'nin özerkliği geri verildi.

Bu değişiklik, demokratikleşme doğrultusunda önemli bir ileri adım oldu. Ancak, Anayasa'da gerçekleştirilen değişiklik, 1983 tarihli ve 2954 sayılı Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu'na yansıtılmadı. Bu Kanun'un 4. maddesi, (a) bendinde hala "Radyo ve televizyon yayınlarının düzenlenmesi ile yurt içine ve yurt dışına yayın yapılması, Devletin tekelindedir." hükmüne yer vermektedir.

Anayasa'nın yeni 133. maddesi, radyo ve televizyon istasyonlarının kurulması ve işletilmesinin şartlarının kanunla düzenlenmesini öngörüyordu.

Yeni 133. madde, önceki metinde yer alan ve TRT'ye, yayın esaslarını yönlendirci ("Kanun; Türk Devletinin varlık ve bağımsızlığını, ülkenin ve milletin bölünmez bütünlüğünü, toplumun huzurunu, genel ahlakı ve Anayasanın 2. maddesinde belirtilen Cumhuriyetin temel niteliklerini koruyacak tarda yayın yapmasını düzenler") ve "milli kültür ve eğitime yardımcılık görevi" veren ifadelere yer vermemektedir. Yukarıda Anayasa metninden çıkartıldığı belirtilen ifadeler, daha sonra, Anayasaya, TRT için de özel radyo-TV istasyonları için de, konulmamıştır.

Ancak, genel ahlakın gereklerini, milli gelenekleri ve manevi değerleri gözetmek, Türk milli eğitiminin temel görüş, amaç ve ilkelerine uymak gibi görevler, hala Türkiye Radyo Televizyon Kanunu'nda yerini korumaktadır.

Radyo ve televizyon istasyonlarının kurulmasının ve işletilmesinin şartlarını belirleyecek kanun ise, 13 Nisan 1994 tarihinde 3984 sayıyla kabul edildi. Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, 2002 (2 kez), 2003 (2 kez), 2004 ve 2005 (2 kez) yıllarında toplam 7 kez değiştirildi. Bazı hüküm ya da ibareleri de Anayasa Mahkemesince (A.M., 21.9.2004, E. 2002/100, K. 2004/109, R.G., 4.8.2006, S. 26249) iptal edildi.

Bu değişiklikler içinde, yayın ilkeleriyle ilgili bazı olumlu değişiklikler yer almaktadır.

Anayasa'dan dil yasağının kaldırılmasının ardından, "Ayrıca, kamu ve özel radyo ve televizyon kuruluşlarınca Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerde de yayın yapılabilir. Bu yayınlar, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olamaz. Bu yayınların yapılmasına ve denetimine ilişkin

usul ve esaslar, Üst Kurulca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.” hükmü, yasanın yayın ilkelerini düzenleyen 4. maddesinin (a) fıkrasına eklenmiştir (2002 tarihli 4771 sayılı yasa). Böylece, Türkçe dışında radyo-TV yayını yapma serbestliği getirilmiştir.

3. maddenin (f) fıkrasında yapılan değişiklikle, “Kamu çıkarlarının gerektirdiği durumlar dışında kişilerin özel hayatının yayın konusu yapılmaması” ibaresi, 4. maddenin (f) fıkrasından çıkartılmış, fıkra, “özel hayatın gizliliğine saygılı olunması” biçiminde düzenlenmiştir.

4. maddenin (o) fıkrasında yapılan değişiklikle, yayınlarda yalnızca eser sahibinin değil, eserle bağlantılı hak sahiplerinin haklarının da ihlal edilmemesi güvence altına alınmıştır.

4. maddenin (u) fıkrası değiştirilerek, özürülere karşı da şiddet ve ayrımcılığın teşvik edilmesi yasaklanmıştır.

4. maddenin (v) fıkrası değiştirilerek, (v) fıkrasında yer alan “*karamsarlık, umutsuzluk, kargaşa ve*” ibareleri fıkra metninden çıkartılmış, fıkra “yayınlarda şiddet kullanımını özendirici veya ırkçı nefret duygularını kışkırtıcı nitelikte olmaması” biçiminde düzenlenmiştir.

Ancak, yayın ilkeleri arasında, “Yayınlarda toplumun milli ve manevi değerlerine ve Türk aile yapısına aykırı olmaması” (md. 4/e); “Türk milli eğitiminin genel amaçlarının, temel ilkelerinin ve milli kültürün geliştirilmesi” (md. 4/g) esasları varlığını sürdürmektedir.

Öte yandan, Bülent Tanör’ün eleştirdiği, Kanun’un 25. maddesinin, Başbakan ya da görevlendireceği bakana verdiği, “millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hallerde yahut kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması kuvvetle ihtimal dahilinde ise yayını durdurabilme” yetkisi korunmuştur.

Aynı şekilde, Bülent Tanör’ce eleştirilen, “Siyasi partiler, dernekler, sendikalar, meslek kuruluşları, kooperatifler, vakıflar, mahalli idareler ile bunlar tarafından kurulan veya bunların ortak oldukları şirketler, iş ortakları, birlikler” için getirilen radyo-TV yayını yapma yasağı da varlığını sürdürmektedir.

Radyo ve Televizyon Üst Kurulu konusunda, yasanın yürürlüğe girişinden sonra, bir Anayasa değişikliği yapmak gerekmiştir. RTÜK üyelerinin seçimi, yasayla, TBMM'ye veriliyordu. Oysa, Anayasa'nın 87. maddesi, TBMM'nin görev ve yetkileri arasında RTÜK üyelerinin seçimini saymıyordu. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi, RTÜK üyelerinin seçimiyle ilgili hükmü iptal etmişti (yukarıda anılan karar). Bunun üzerine, Anayasa'nın 133. maddesi, 2005 yılında 5370 sayılı Kanun ile değiştirilerek maddeye bir fıkra eklenmiş ve RTÜK anayasallaştırılmıştır.

Böylece, Bülent Tanör tarafından eleştirilen RTÜK üyelerinin seçiminin siyasal partilere bırakılmış olmasına ilişkin düzenleme, anayasa hükmüne dönüşmüş bulunmaktadır.

3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun'un çıkartılmasını öngördüğü, Türkçe dışında yayınlarla ilgili yönetmelik, Türk Vatandaşlarının Günlük Yaşamlarında Geleneksel Olarak Kullandıkları Farklı Dil ve Lehçelerde Yapılacak Radyo ve Televizyon Yayınları Hakkında Yönetmelik, 25.01.2004 tarihli ve 25357 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girdi.

Bu yönetmelik, farklı dil ve lehçelerde yayın yapılabilmesi için izin almayı düzenlemekte, yapılacak yayınlarda uyulacak esasları belirlemekte, zaman ve yayın konusu bakımından sınırlar getirmektedir. Yönetmelik çerçevesinde, farklı dil ve lehçelerde yayın yapmanın çeşitli zorluklarının var olduğu görülmekte, zaman zaman uygulamada sorunlarla da karşılaşabilmektedir. Bütün bu sınırlamalara ve zorluklara karşın, günümüzde, hem TRT hem de özel radyo ve televizyon istasyonları Kürtçe yayın yapmaktadırlar.

Sonuç olarak, özel radyo-TV yayıncılığının serbest bırakılması, TRT'nin özertleştirilmesi, farklı dil ve lehçelerde yayın yapılabilmesi, yayın ilkelerinde iyileştirmeler demokratikleşme doğrultusunda olumlu gelişmeler olmakla birlikte, RTÜK'ün yapısı, özerk TRT'nin özerkliği ve tarafsızlığı kuşkulu RTÜK denetimine sokulması, yayın ilkeleri arasında yer almaması gereken sınırlayıcı hükümlerin varlığı ve sivil toplum kuruluşları ile yerel yönetimlerin yayın yapmasına izin verilmemesi, görsel-ışitsel iletişim özgürlüğünün kullanılmasının önündeki engeller olarak ortada durmaktadır.

Öneriler

Anayasanın 133. maddesinin ikinci fıkrası şöyle değiştirilmelidir:

“Radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek amacıyla kurulan Radyo ve Televizyon Üst Kurulu dokuz üyeden oluşur. Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri, Radyo Televizyon Üst Kurulu’nun tarafsızlığını sağlayacak şekilde, kanunla düzenlenir.”

Radyo ve Televizyonların Kuruluşu ve Yayınları Hakkında Kanun’un 4. maddesinde, Türkçe dışında dillerde yayın yapma olanağı sağlayan ek hüküm şöyledir: “Ayrıca, kamu ve özel radyo ve televizyon kuruluşlarınca Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerde de yayın yapılabilir. Bu yayınlar, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olamaz. Bu yayınların yapılmasına ve denetimine ilişkin usul ve esaslar, Üst Kurulca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir”. Bu metinde yer alan “Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olamaz” ibaresi, yalnızca bu yayınlar için değil tüm yayınlar için geçerlidir. Bu nedenle yeri yanlıştır ve madde metninin başında yer alan “yayınların Anayasanın genel ilkelerine uygun olması” zorunluluğunun tekrarı niteliğindedir. Bu nedenle, madde metninden çıkartılmalıdır.

Aynı maddenin (e) bendi madde metninden çıkartılmalıdır.

Aynı maddenin (g) bendi madde metninden çıkartılmalıdır.

Anayasa’nın 133. maddesinde, RTÜK üyelerinin seçimi ile ilgili değişikliğin ardından, Kanun’un 6. maddesinin de anayasa değişikliğine uyumunun sağlanması gerekecektir.

Kanununun 29. maddesinin (a) bendinde yer alan “*dernekler, sendikalar, meslek kuruluşları, kooperatifler, vakıflar, mahalli idareler ile bunlar tarafından kurulan veya bunların ortak oldukları şirketler, iş ortakları, birlikler*” ibaresi madde metninden çıkartılmalıdır.

Kanunun yayınların menedilmesini düzenleyen 25. maddesinin 1. fıkrasında yer alan “*Ancak, millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hallerde yahut kamu düzeninin ciddî şekilde bozulması kuvvetle ihtimal dabilinde ise Başbakan veya görevlendireceği bakan yayını durdurabilir.*” cümlesi madde metninden çıkartılmalı, bu yetki yargı organına verilmelidir.

Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu, anayasa değişiklikleri doğrultusunda ve yukarıda belirtilen eleştiriler de dikkate alınarak gözden geçirilmelidir.

Kollektif Özgürlükler

Dernek Özgürlüğü

Bülent Tanör, 1997 raporunda, “1982 Anayasası’nın 1995 değişikliklerinde, ‘Dernek kurma hürriyeti’ kenar başlıklı 33. maddede önemli iyileştirmeler yapıldı. Anayasanın 13. maddesine yapılan göndermenin kaldırılması, siyasal faaliyet ve işbirliği yasaklarının sonra erdirilmesi (fıkra 4), faaliyetten men işlemlerinin nisbeten demokratikleştirilmesi ve yargıç rolü ile güvencesinin geliştirilmesi (yeni fıkra 4), kamu görevlilerinin haklarında genişletmeye gidilmesi (yeni fıkra 5) bunların önde gelenleridir.” diyordu.

Tanör’e göre, “Dernekler Kanunu Türk mevzuatının en antidemokratik yasalarından biridir. Anayasada yapılmış olan ve değeri küçümsenemeyecek değişikliklerin yasaya yansıtılmasıyla yetinilmesi, Dernekler Kanunu’nun çoğulcu ve özgürlükçü bir yapıya kavuşmasına hiçbir şekilde yetmeyecektir. Dernek özgürlüğü sorunu, yasa değişiklikle değil, ancak ve ancak yasa değişikliğiyle, yani yeni bir yasanın yapılmasıyla çözülebilir.”

1999 raporunda, 3.7.1997 tarihli ve 4279 sayılı Kanun’un Dernekler Kanunu’nda gerçekleştirdiği değişiklikleri değerlendiren Tanör, bu değişikliklerin de ihtiyacı karşılamakta yetersiz kaldığını vurguladıktan sonra, yeni bir Dernekler Kanunu yapılması gerektiğini yineliyordu.

Tanör raporlarının yayınlanmasından sonra, Anayasa’nın derneklerle ilgili 33. maddesi bir kez daha değiştirilmiştir.

Bu değişikliğin getirdiği yenilikler Şunlardır: Dernek hakkının sınırlanması nedenleri madde metninde belirtilmiştir; kamu görevlilerinin dernek hakkının yasaklanması olanağı kaldırılmış, silahlı kuvvetler ve kolluk kuvvetleri mensuplarının dernek hakkına kanunla sınırlama getirilebileceği, kanunla getirilebilecek sınırlamaların da devlet memurları için görevlerinin gerektirdiği ölçüde olması öngörülmüştür.

1995 anayasa değişikliğiyle, derneklerin 13. maddede belirtilen genel sınırlama nedenlerine aykırı hareket edemeyecekleri ibaresi kaldırılmıştı. 33. maddede ise derneklerle ilgili özel sınırlama nedenleri ngrlmemişti. Böylece, 2001 anayasa değişikliğiyle, 33. maddeye, dernek hakkının sınırlanma nedenleri konulmuş oldu. Bu nedenler Şunlardır: “Dernek kurma hürriyeti ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir”.

2001 anayasa değişikliğiyle, kamu görevlilerinin dernek hakkının yasaklanması olanağının kaldırılması olumlu bir gelişmedir. Ancak, kamu görevlilerinin dernek kurma hakkının sınırlanmasında uygulanması gereken “görevlerinin gerektirdiği ölçüde” ölçütünün neden silahlı kuvvetler ve kolluk kuvvetleri mensupları için de geçerli kılınmadığını anlamak zordur.

Anayasa’da gerçekleştirilen bu değişikliğin ardından, Dernekler Kanunu altı kez değiştirilmiş, sonunda 4 Kasım 2004 tarihli ve 5253 sayılı yeni Dernekler Kanunu kabul edilmiştir.

Yeni Dernekler Kanunu, getirdiği birçok yenilikle, olumlu özellikler taşımaktadır.

Yeni Dernekler Kanunu;

- Eskisine göre, kısa ve öz bir yasadır (97 madde+7 geçici madde yerine 40 madde);
- Dernek kurma yaşını çocuklar için 15’e indirerek ocuk dernekleri kurulmasını olanaklı kılmıştır;
- Kuruluşa ilişkin gazetede ilan zorunluluğunu kaldırarak dernek kuruluşunu kolaylaştırmıştır;

- Genel kurula çağrı usulü, dernek yönetiminin inisiyatifine bırakılmıştır;
- Öğrenci derneği tanımı kaldırılmış, öğrenciler dernek kurmak bakımından tüm yurttaşlara tanınan haklara sahip kılınmıştır;
- Derneklerin uluslararası ilişkileri ve yurt dışından bağış almaları serbest bırakılmıştır;
- Kolluk kuvvetlerinin dernekleri denetlemesi usulüne son verilmiş, mülki idarenin, denetim yapacağını derneğe en az 24 saat önceden bildirmesi zorunluluğu getirilmiştir;
- Derneklerin birden fazla taşınmaz mal edinmeleri ve satmaları serbest bırakılmıştır;
- Hükümet komiserlerinin dernek genel kurullarına davet edilmeleri zorunluluğu kaldırılmıştır;
- Dernek federasyon ve konfederasyonlarının yurt dışında temsilcilik açma hakkı tanınmıştır;
- Derneklerin iç denetimi güçlendirilmiş, bağımsız denetim kuruluşlarınca denetim olanaklı kılınmıştır;
- Derneklerin kendi aralarında ya da vakıf, sendika ve sivil toplum kuruluşlarıyla platform oluşturmaları olanaklı kılınmıştır.

Bununla birlikte, yeni Dernekler Kanunu, sorunsuz da değildir.

Yasanın 4/b. maddesi, derneğin amacı ve bu amacı gerçekleştirmek için dernekçe sürdürülecek çalışma konuları ve çalışma biçimleri ile faaliyet alanının dernek tüzüğüne yazılmasını gerekli kılmaktadır. Derneğin amacı yanında, amaca ulaşmak için kullanılacak araçların da tüzükte öngörülmesi zorunluluğu, dernek özgürlüğünü sınırlayıcı bir nitelik taşımaktadır.

Yasada kurulması yasak dernekleri düzenleyen 30/b. madde, Anayasa ve yasalarca açıkça yasaklanan ve suç oluşturan “eylemler”i değil yasaklanan “amaçlar”ı güden derneklerin kurulamayacağını belirterek, ifade özgürlüğünün sınırlarını daraltmaktadır.

Dernekler, yasayla, birçok konuda mülki idare amirlerine bilgi ve belge vermek zorunda bırakılmaktadır. Bu zorunluluk, dernekleri ek bir yükümlülükle karşı karşıya bırakmakta, bu konudaki eksiklikler ise cezai müeyyide ile karşılaşmaktadır. Oysa, İçişleri Bakanlığı ve mülki idare, dernekleri denetleme yetkisine zaten sahiptir ve denetimleri sırasında istediği belgeleri görme olanağı vardır. Bu nedenle, “bildirim yükümlülüğü” kaldırılmalıdır.

Yasa, derneklerle ilgili olarak çeşitli suçlar tarif etmekte ve bunlarla ilgili cezalar öngörmektedir. Oysa, suç ve cezaların TCK’da öngörülmesi, çifte cezalandırmayı önlemek bakımından da yararlı olacaktır.

Öneriler

Anayasanın 33. maddesinin 6. fıkrası aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

“Birinci fıkra hükmü, görevlerinin gerektirdiği ölçüde, Devlet memurlarına kanunla sınırlamalar getirilmesine engel değildir”.

Yasanın 4/b. maddesinde yer alan *“ve bu amacı gerçekleştirmek için dernekçe sürdürülecek çalışma konuları ve çalışma biçimleri ile faaliyet alanı”* ibaresi maddede metninden çıkartılmalıdır.

Bir derneğin feshine, Türk Medeni Kanunu’na göre “Derneğin amacı, kanuna veya ahlaka aykırı hale gelirse” karar verilebilirken (md. 89), Dernekler Kanunu’na göre, “Kanun’un 30/b. maddesine göre kurulması yasak dernekler kurulursa” bu dernekler mahkemece feshedilir. Bu iki yasa hükmü çelişkilidir.

Dernekler Kanunu’nun 30/b. maddesi, *“Anayasa ve kanunlarla açıkça yasaklanan eylemlerde bulunamazlar veya konusu suç teşkil eden fiilleri gerçekleştiremezler”* biçiminde değiştirilmeli ve 32. maddenin (p) bendi, bu değişikliğe paralel olarak yeniden düzenlenmelidir.

Dernekler Kanunu’nun çeşitli maddelerine serpiştirilmiş bulunan *“mülki idare amirliğine bildirim yükümlülüğü”* kaldırılmalıdır. Buna paralel olarak, bildirim yükümlülüğüne uyulmaması halinde öngörülen cezalar da yasadan ayıklanmalıdır.

Dernekler Kanunu'nda tanımlanan cezalar ve suçlar, yukarıda önerilen ayıklama yapıldıktan sonra, TCK'ya taşınmalıdır.

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü

Uygulamada en çok ihlal edildiği görülen özgürlüklerden birisi toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğüdür. Bunun hem mevzuattan, hem de uygulamadan kaynaklanan nedenleri vardır.

Bülent Tanör, 1997 raporunda, Anayasa'dan ve mevzuattan kaynaklanan ihlalleri ayrıntılı biçimde aktarıyordu.

Anayasa dernekler, vakıflar, sendikalar ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının kendi konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü yapmasını yasaklıyordu.

İdarenin, yasadan kaynaklanan, yasaklama ya da erteleme yetkisi bulunuyordu. Yasa, bir toplantı ya da gösteri yürüyüşünün kolaylıkla yasadışı sayılabilmesine olanak sağlayan düzenlemeler içeriyordu. Örneğin bir yürüyüşte, kanunların suç saydığı nitelikte bir afiş açılması, o yürüyüşü yasaya aykırı hale getiriyordu.

Bülent Tanör, anayasa ve yasa düzenlemelerinin, toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğünü, İdareye verdiği keyfi olarak kullanılabilecek yetkilerle, Anayasa'da yer alan "herkes önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir" hükmüne karşın, gerçekte "izin" sistemine tabi kıldığını vurguluyordu.

Bu saptamalarının ardından, Tanör, Anayasa'nın 34. maddesinin ve ilgili yasanın esaslı bir biçimde değiştirilmesini öneriyordu.

Anayasa'nın toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına ilişkin 34. maddesi, 2001 yılında 4709 sayılı Kanun ile değiştirildi. Yeni 34. madde şöyledir:

"Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir”.

Yeni madde, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını öngördükten sonra, eski maddede yer alan özel sınırlama nedenlerini kaldırmakta, ancak Anayasa'nın 13. maddesinden genel sınırlama nedenlerinin kaldırılmış olması nedeniyle, bu hak için geçerli olacak sınırlama nedenlerini öngörmekte ve hakkın kullanılmasının şekil, şart ve usullerinin yasayla düzenleneceğini belirtmektedir.

Yeni madde, eski maddede yer alan, dernekler, vakıflar, sendikalar ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları için konulmuş olan kendi konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme yasağını da kaldırmıştır.

Ancak, yeni maddede öngörülen sınırlama nedenleri, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının niteliğiyle bağdaşmayacak ölçüde fazladır.

34. madde değişikliğinin ardından, 1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, 2002 ve 2003 yıllarında üç kez değiştirilmiştir (26.3.2002 tarihli ve 4748 sayılı Kanun, 3.8.2002 tarihli ve 4771 sayılı Kanun ve 30.7.2003 tarihli ve 4963 sayılı Kanun ile).

Bu değişikliklerle getirilen yenilikler ve iyileştirmeler şunlardır:

- Yabancıların hem toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hem de düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde konuşma, afiş, pankart taşıma gibi eylemlerde bulunabilmeleri için İçişleri Bakanlığının izni gerekirken, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri için İçişleri Bakanlığı'ndan izni almak, katıldıkları toplantılar ve gösteri yürüyüşlerindeki eylemleri için ise mülki idare amirine 48 saat önce bildirimde bulunmak yeterli sayılmıştır (4771, md. 5).
- Toplantı düzenleyebilmek için 21 yaşını doldurmuş, toplantının düzenleneceği yerde sürekli ikamet eden 7 kişilik bir düzenleme kurulu kurmak gerekir-

ken, sürekli ikamet zorunluluğu kaldırılmış, düzenleme kurulunda yer almak için 18 yaşını doldurmuş olmak yeterli sayılmıştır. Ayrıca, tüzel kişilerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri için, yetkili organlarının kararı yeterli sayılmıştır (4748, md. 6).

- Toplantının, toplantı saatinden en az 72 saat önce vali ya da kaymakama bildirilmesi gerekirken, bu süre 48 saate indirilmiştir (4771, md. 5).
- Bir il sınırı içinde aynı günde birden çok toplantı yapılmak istenmesi halinde vali, emrindeki güvenlik kuvvetlerinin ve gerektiğinde yararlanabileceği diğer güçlerin bu toplantıların güvenlik içinde yapılmasını sağlamaya yeterli olmadığı kanısına varırsa, toplantılardan bir kısmını “otuz” günü aşmamak üzere bir kez erteleyebilirken, bu süre “on” güne indirilmiştir (4963, md. 18).
- Kanununun 16. maddesinde yer alan “otuz” günlük erteleme süreleri “on” güne indirilmiştir (4963, md. 19).
- Bölge valisi, vali veya kaymakam, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla belirli bir toplantıyı yasaklayabilir veya iki ayı aşmamak üzere erteleyebilirken, yeni düzenlemeyle “bir ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması halinde yasaklayabilir” (4963, md. 20) hükmü getirilmiştir. Böylece, yasaklama, “yakın ve açık tehlike” ölçütünün varlığı koşuluna bağlanmıştır.
- Kanununun 19. maddesinde yer alan erteleme ve yasaklama süreleri “üç” aydan “bir” aya indirilmiştir (4963, md. 22).
- Kanun’un, derneklerin, vakıfların, sendikaların ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının kendi konu ve amaçları dışında toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemelerini yasaklayan 21. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır (4748, md. 7).

Bütün bu değişiklikler olumludur ve toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğü alanını genişletmiştir. Bununla birlikte, Anayasa’nın 34. maddesinde yapılan değişiklik-

le getirilen sınırlama nedenlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğünün niteliğine uygun olmadığını tespit etmek gerekmektedir.

Öte yandan, Bülent Tanör'ün önerdiği, 23/b. maddede yer alan “ve kanunların suç saydığı nitelik taşıyan afiş, pankart, döviz, resim, levha, araç ve gereçler taşınarak veya bu nitelikte sloganlar söylenerek veya ses cihazları ile yayınlanarak” ibaresinin madde metninden çıkartılması önerisi yanıt bulmamıştır.

Kanun'un 21. maddesi yürürlükten kaldırıldığı halde, 23. maddenin “21 inci maddede hükmüne aykırı olarak” diyen (k) bendinin yürürlükten kaldırılması unutulmuştur.

Güzergah tespitini, gösteri yürüyüşünü etkisiz kılmayacak biçimde yeniden düzenleme yönünde de herhangi bir adım atılmamıştır.

Öneriler

Anayasanın 34. maddesi, Bülent Tanör'ün önerdiği gibi değiştirilmelidir:

“Herkes, önceden izin almadan, silabsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme ve bunlara katılma hürriyetine sahiptir.

Bu hürriyet ancak kamu düzenini koruma amacıyla sınırlanabilir.

Kanun, kent düzeninin bozulmasını önleme amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapılacağı yer ve yolları belirleme yetkisini idari mercilere tanıyabilir. Ancak, bu yetki bu hürriyetin etkisizleşmesi sonucunu doğuracak şekilde kullanılamaz.”

Anayasa değişikliğinin ardından, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 6. maddesindeki yer ve güzergah tespiti konusu, yukarıdaki ilke ışığında yeniden düzenlenmelidir.

23. maddenin (b) bendinin sonunda yer alan “ve kanunların suç saydığı nitelik taşıyan afiş, pankart, döviz, resim, levha, araç ve gereçler taşınarak veya bu nitelikte sloganlar söylenerek veya ses cihazları ile yayınlanarak” bölümü ile, “21'inci madde hükmüne aykırı olarak” ibaresini içeren (k) bendi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Bütün bu değişiklikler yapılsa da, uygulamanın sorunsuz olacağı kuşkuludur. Kolluk güçlerinin gereksiz güç kullanımı eğilimi, mülki idare amirlerinin “erteleme ve yasaklama” yetkisini çok kolay kullanmaları toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğü ihlallerinin kısa vadede sona ermeyeceği izlenimini bırakmaktadır. Bu konuda da iyileşme sağlanabilmesi, siyasal iktidarların özgürlükten yana kararlı bir tutum almalarına ve bu tutumu sürdürmelerine bağlı görünmektedir.

Sendikal Özgürlükler

1982 Anayasası, sendikal özgürlüklerle ilgili olarak, demokrasi ilkeleriyle bağdaşmayan düzenlemeler yapmıştı. Sendika hakkı memurlara (yasaklanmamış olmakla birlikte) tanınmamış, sendika hakkı tanınan işçiler ve işverenler ise, birbirine denk topluluklar olarak değerlendirilmişti.

Anayasa'nın sendika kurma hakkını düzenleyen 51. maddesi, sendikaların kuruluşunu, üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini koruma ve geliştirme amacıyla sınırlıyordu.

Anayasa'nın 52. maddesi, sendikaların faaliyetlerini sınırlamakta, sendikaları devletin idari ve mali denetimi altına sokmakta, hatta sendikaların gelirlerini hangi bankalarda tutacaklarını düzenlemekteydi. Bu madde, sendikaların, Anayasa'nın 13. maddesinde sayılan tüm sınırlama nedenlerine aykırı hareket edemeyeceklerini öngörmekle yetinmemiş, siyasi amaç gütmelerini, siyasi faaliyette bulunmalarını, siyasi partilerle, derneklerle, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarıyla ve vakıflarla dayanışmalarını da yasaklamıştı.

Anayasa'nın 54. maddesi, grev hakkını (ve lokavtı) sınırlamakta, siyasi amaçlı grev ve lokavtı, dayanışma grev ve lokavtını, genel grev ve lokavtı, işyeri işgali, işi yavaşlatma, verimi düşürme ve diğer direnişleri yasaklamaktaydı.

Anayasanın bu hükümlerine dayanarak, 12 Eylül askeri yönetiminin ürünü olan Sendikalar Kanunu ile Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu da, sendikal hakları dar bir kalıba sıkıştırıyordu.

23.7.1995'te 4121 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen anayasa değişiklikleriyle, Anayasa'nın sendikal faaliyetleri düzenleyen 52. maddesi yürürlükten kaldırılmış, 53.

maddesine de memur sendikalarının idareyle toplu görüşme yapmalarını düzenleyen bir fıkra eklenmiştir.

53. maddede gerçekleştirilen bu değişiklikle kamu görevlilerinin sendika kurabilecekleri anayasal olarak kabul edildiği halde, 51. maddede bir değişiklik yapılmamış, sendika kurma hakkı işçiler ve işverenlerin hakkı olmayı sürdürmüştür. Bu durum, 2001 anayasa değişikliğiyle değişecektir.

1995 anayasa değişikliğiyle 52. maddenin yürürlükten kaldırılması, sendikal özgürlükler alanında demokratikleşme yolunda önemli bir ilerlemedir. Bu maddenin yürürlükten kalkmasıyla, sendikal faaliyetlere getirilen çok sayıda sınırlama kalkmış oldu. Sendikaların faaliyet alanı genişledi. Ancak, 51. maddedeki “üyelerinin ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini koruma ve geliştirme amacı” sınırlaması varlığını sürdürdü.

Kuşkusuz, anayasada gerçekleştirilen değişiklik doğrultusunda, Sendikalar Kanunu’nun da değiştirilmesi, yasanın anayasaya uyumunun sağlanması gerekirdi.

Oysa Sendikalar Kanunu, 1995 anayasa değişikliğinden hemen önce, 4.4.1995 tarihinde değiştirilmişti. Anayasa değişikliğinin ardından, Sendikalar Kanunu’nda, 1997 yılında 4277 sayılı Kanun ile bazı değişiklikler yapıldı. Bu değişiklikler, genel bir iyileşme sağlamadıysa da, birkaç noktada Anayasa değişikliği doğrultusunda olumlu düzenleme getirdi.

İlk olarak, Sendikalar Kanunu’nun, sendikalarla ilgili temel yasakları düzenleyen 37. maddesinin 2. fıkrasındaki yasaklar daraltıldı. Çok geniş ve siyasal nitelikli yasaklar getiren bu fıkra, “Sendika ve konfederasyonlar, amaçları dışında faaliyette bulunamazlar. Siyasi partilerin ad, amblem, rumuz veya işaretlerini kullanamazlar” şeklinde düzenlendi. Fıkranın birinci cümlesi, hala antidemokratik bir yasaklama olma niteliğini korumaktadır.

İkinci olarak, 37. maddenin, bir siyasal partide yöneticilik görevi alan sendika yöneticisinin sendikadaki yönetim görevinin sona ereceğini öngören 3. fıkrası yürürlükten kaldırıldı.

Üçüncü olarak, Sendikalar Kanunu'nun 47/1. maddesinde yer alan "Devlet, sendika ve konfederasyonlar üzerinde idari ve mali denetim yetkisine sahiptir" hükmü madde metninden çıkartıldı.

Bu değişiklikler olumlu, ancak yetersizdir.

Bülent Tanör raporlarının yayınlanmasından sonra, 25.6.2001 tarihinde 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu kabul edilmiş, Anayasa'nın sendika kurma hakkı ile ilgili 51. maddesi de 4709 sayılı Kanun ile değiştirilmiştir.

3.10.2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun ile gerçekleştirilen değişiklikle, sendika kurma hakkı, çalışanlar ve işverenlere tanınmış, böylece 1995 anayasa değişikliğinde eksik bırakılan "kamu görevlileri"nin de sendika kurma hakkının öznesi olmaları sağlanmıştır. 51. maddeye eklenen bir fıkrayla da, "işçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenleneceği" belirtilmiştir.

51. maddede gerçekleştirilen bir başka değişiklik, sendika hakkının sınırlanması nedenleriyle ilgilidir. 1995 yılında yürürlükten kaldırılan 52. maddeye göre, sendikaların, Anayasanın 13. maddesinde öngörülen genel sınırlama nedenlerine aykırı davranması yasaktı. Bu madde yürürlükten kalkınca, sendika hakkının sınırlanması nedenleri olarak, 51. maddenin son fıkrasında yer alan "sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Anayasada belirlenen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı olamaz" düzenlemesi kalmıştı. Aslında bu düzenleme, sendika hakkının sınırlanması bakımından ihtiyacı karşılayan bir düzenlemeydi.

Anayasa değişikliği, sendika hakkının sınırlanabilmesi için, maddeye yeni sınırlama nedenleri koymuştur: "Sendika kurma hakkı ancak, milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlak ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir". Böylece, 13. maddeden çıkartılmış olan sınırlama nedenlerinin önemli bir bölümü, 51. maddeye eklenerek, sendika hakkının güvenceleri daraltılmıştır. Yukarıda aktardığımız 51. maddenin son fıkrası da, madde metninde yerini korumaktadır.

51. maddede gerçekleştirilen bir başka değişiklikle, “İşçi sendika ve üst kuruluşlarında yönetici olabilmek için, en az on yıl bilfiil işçi olarak çalışmış olma şartı aranır” ibaresini taşıyan fıkra yürürlükten kaldırılmıştır.

Sendikalar Kanunu, bu anayasa değişikliğinden sonra dört kez daha değiştirilmiştir (9.8.2002 tarihli 4773 sayılı Kanun, 22.5.2003 tarihli 4857 sayılı Kanun, 12.4.2005 tarihli 5332 sayılı Kanun ve 3.7.2005 tarihli 5401 sayılı Kanun). Ancak, bu değişiklikler, demokratikleşme yönünde gerçekleştirilen değişiklikler değil, ayrıntıda kalan bazı düzenlemelerdir.

Görüldüğü gibi, Bülent Tanör’ün önerilerinin büyük bölümü ile ilgili bir gelişme gerçekleşmemiştir.

Anayasa’nın 51/1. maddesi, çalışanların ve işverenlerin, “üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için” sendika ve üst kuruluşlar kurma hakkını tanımaktadır.

Sendikalar ve üst kuruluşları, en önemli sivil toplum kuruluşlarıdır. Bu nitelikleriyle, toplumun sorunlarına duyarsız kalmaları beklenemez. Sendikaların, katılımcı bir demokrasi anlayışı içinde, üyelerini “çalışma ilişkileri içindeki hak ve menfaatlerinin” dışındaki alanlarda da ilgilendiren konularda faaliyette bulunmaları, toplumun sorunlarına çözüm üretmeleri ve bir baskı grubu olarak bu çözümleri siyasal iktidara kabul ettirmeye çalışmaları demokrasinin en temel gereklerindedir. Bu nedenle, Bülent Tanör’ün de önerdiği gibi, sendikaları sınırlayıcı 51. madde değiştirilmelidir.

Anayasa’nın 51. maddesine, 2001 anayasa değişikliğiyle 2. fıkra olarak eklenen sendika kurma hakkının sınırlanması nedenleri, bu nedenlere dayanarak sendika kurulmasını yasaklama olanağı yaratmaktadır. Sendikaların faaliyetlerine makul sınırlamalar getirilebilir ama sendika özgürlüğüne dokunulamaz. Zaten, sendikal faaliyet özgürlüğünün sınırlanabilmesi için makul sayılabilecek ölçüler, 51. maddenin son fıkrasında mevcuttur.

Bu nedenlerle, Anayasa’nın 51. maddesinin 2. fıkrasına gerek yoktur.

Bülent Tanör, Sendikalar Kanunu'nun 3. maddesinde öngördüğü, sendikaların kuruluş esaslarıyla ilgili "*Türkiye çapında faaliyette bulunmak*" şartını, sendika özgürlüğünün kullanılmasını zorlaştırıcı bir engel saymış ve bu nedenle kaldırılmasını önermişti. Bu öneriye katılıyoruz.

Sendika kurucularında aranacak nitelikleri düzenleyen 5. maddenin 1. fıkrası çok uzun bir engeller listesi öngörmektedir. 1995 yılında gerçekleştirilen bir değişiklikle, sendika kuruculuğuna engel bazı suçlar listeden çıkartılmış olsa da, liste, Bülent Tanör'ün vurguladığı gibi, hala uzun ve antidemokratiktir. Bu maddenin yeni TCK ile uyumunun sağlanması da gerekmektedir.

Sendikaların şube genel kurulları için yapılacak delege seçimlerinin yargı gözetiminde yapılmasıyla ilgili düzenleme, 10. maddenin 2. fıkrasında 2882 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle kaldırılmıştı. Delege seçimlerinde sendika üyelerinin demokratik seçim haklarını kullanabilmeleri açısından, bu hükmün ilgili fıkraya yeniden eklenmesi gerekir.

İşçi sendikası ya da üst kuruluşunda yönetici olabilmek için getirilmiş olan bilfiil on yıl çalışma şartı, Anayasa'nın 51. maddesi metninden çıkartılmıştı. Oysa, aynı şart, Sendikalar Kanunu'nun 14/14. maddesinde varlığını sürdürmektedir. Bu nedenle, Sendikalar Kanunu'nun 14. maddesinin 14. fıkrasının Anayasada gerçekleştirilen değişikliğe uyumunun sağlanması gerekmektedir.

Özel öğretim kurumlarında çalışan öğretmenlerin sendika kurmaları, sendikaya üye olmaları, Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 32. maddesi ile yasaklanmıştır. Bu hüküm Anayasa'ya aykırıdır ve yürürlükten kaldırılmalıdır.

Sendikal yasakları düzenleyen 37. maddenin 1. fıkrası, sendika ve konfederasyonların Anayasa'nın 14. maddesine aykırı hareket edemeyeceklerini belirtmektedir. Bu ifadenin madde metninde yer almasının anlamı yoktur, çünkü, Anayasa'nın 14. maddesi zaten herkes için bağlayıcıdır.

Aynı maddenin 2. fıkrası, birinci cümlesinde, sendika ve konfederasyonların amaçları dışında faaliyette bulunamayacaklarını belirtmekle, bir sivil toplum kuruluşu olarak demokratik haklarını kullanmalarını engellemektedir.

Aynı maddenin 3. fıkrası, sendika ve konfederasyon yöneticilerinin, mahalli idare organlarına ya da TBMM'ye üye olarak seçilebilmek için aday olmaları halinde görevlerinin askıya alınacağını, seçilmeleri halinde de son bulacağını belirtmektedir. Bu raporun yasama bölümünde, Anayasa'nın milletvekilliğiyle bağdaşmayan işleri düzenleyen 82. maddesinde yapılacak bir değişiklikle, sendika ve konfederasyon yöneticiliği ile milletvekilliğinin bağdaşır hale getirilmesini önermiştik. Bu öneri doğrultusunda, *Sendikalar Kanunu'nun 37/3. maddesinin yürürlükten kaldırılması* öneriyoruz.

Sendikalar Kanunu'nun 58. maddesi, sendikaların kapatılması koşullarını düzenlemektedir. Bu madde, "Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye düşürmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin bir kişi veya zümre tarafından yönetilmesini veya sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak veya dil, ırk, din ve mezhep ayrımı yaratmak amaçları güden veya bu yolda faaliyette bulunan sendika ve konfederasyonlar Cumhuriyet Savcısının istemi üzerine iş davalarına bakmakla görevli mahallî mahkeme kararı ile kapatılır." demektedir.

Bu madde düzenlemesi, sendikaların ifade özgürlüğünün aşırı derecede sınırlandırılması olanağı veren bir düzenlemedir. Bu nedenle, maddenin, düşüncenin ifadesini sınırlamayacak bir biçimde yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

İşçi ve işveren sendikalarını düzenleyen Sendikalar Kanunu'nun, anayasa değişikliklerine uyumu hala sağlanamamıştır. 59. Hükümetin hazırladığı, ancak henüz TBMM'ye sunulmayan bir tasarı bulunmaktadır. Bu tasarı, demokratikleşme açısından yukarıda açıklanan olumsuzlukları gideren bir tasarı değildir. Sendika kurucularında aranan niteliklerle ve sendikaların kapatılmasıyla ilgili maddelerde bir iyileşme sağlanmakta, diğer konularda bir gelişme görülmemektedir.

Tasarının, aşağıda açıkladığımız öneriler doğrultusunda gözden geçirilmesi dileriz.

Kamu görevlilerinin sendikal haklarını ve toplu görüşme usullerini düzenleyen 25 Haziran 2001 tarihli ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu, Sendikalar Kanunu'ndan farklı olarak, sendikal faaliyetlerin Anayasa'nın 14. maddesine aykırı olamayacağı hükmünü taşımamakta, sendika kuruculuğu için sınırlamalar getirme-

mekte (kamu görevlisi olmak zaten belli koşullara sahip olmayı gerektiriyor), kapatılma konusunda da makul bir ölçü koymaktadır: “Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı faaliyetlerde bulunan sendika ve konfederasyon, merkezlerinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcısının istemi üzerine iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkeme kararı ile kapatılır” (md. 37).

Buna karşın, kamu görevlileri sendikalarının amacı üyelerinin ekonomik ve sosyal yararlarını sağlamakla sınırlanmakta, delege seçiminde yargı denetim ve gözetimi öngörülmemekte, Sendikalar Kanunu'nun 14. maddesine yapılan atıfla, organlara seçilmek için öngörülen sınırlamalar kamu görevlileri için de geçerli kılınmaktadır.

Yasa, kamu görevlileri sendikalarına üye olma konusunda ise, uzun bir “üye olmayacaklar, sendika kuramayacaklar” listesine yer vermektedir. Bu listeye göre (md. 15), “Bu Kanuna göre kurulan sendikalara; a) Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ile Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğinde çalışan kamu görevlileri, b) Yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri, hakimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar, c) Bu Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların müsteşarları, başkanları, genel müdürleri, daire başkanları ve bunların yardımcıları, yönetim kurulu üyeleri, merkez teşkilatlarının denetim birimleri yöneticileri ve kurul başkanları, hukuk müşavirleri, bölge, il ve ilçe teşkilatlarının en üst amirleri ile bunlara eşit veya daha üst düzeyde olan kamu görevlileri, 100 ve daha fazla kamu görevlisinin çalıştığı işyerlerinin en üst amirleri ile yardımcıları, belediye başkanları ve yardımcıları, d) Yükseköğretim Kurulu Başkan ve üyeleri ile Yükseköğretim Denetleme Kurulu Başkan ve üyeleri, üniversite ve yüksek teknoloji enstitüsü rektörleri, fakülte dekanları, enstitü ve yüksek okulların müdürleri ile bunların yardımcıları, e) Mülki idare amirleri, f) Silahlı Kuvvetler mensupları, g) Milli Savunma Bakanlığı ile Türk Silahlı Kuvvetleri kadrolarında (Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı dahil) çalışan sivil memurlar ve kamu görevlileri, h) Milli İstihbarat Teşkilatı mensupları, ı) Bu Kanun kapsamında bulunan kurum ve kuruluşların merkezi denetim elemanları, j) Emniyet hizmetleri sınıfı ve emniyet teşkilatında çalışan diğer hizmet sınıflarına dahil personel ile kamu kurum ve kuruluşlarının özel güvenlik personeli, k) Ceza infaz kurumlarında çalışan kamu görevlileri, üye olamazlar ve sendika kuramazlar.”

Kamu görevlileri sendikalarının toplu sözleşme ve grev hakları yasaklanmış olduğu halde bir çok kamu görevlisi grubunun sendikal haktan yoksun bırakılması demokrasi ilkesiyle bağdaştırılmaz.

Görüldüğü gibi, Sendikalar Kanunu ile Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu arasında, sendikal hakların düzenlenmesi bakımından, kabul edilebilir olmayan farklılıklar bulunmaktadır. Bazı kamu görevlilerinin sendikal hakları ise, antidemokratik bir biçimde sınırlanmış bulunmaktadır.

Anayasa'nın toplu sözleşme ile grev ve lokavtı düzenleyen maddelerinde de değişiklik ihtiyacı vardır. Ancak, bu raporda sosyal haklar ele alınmadığından, bunlara burada değinilmeyecektir. Bununla birlikte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesinde yer alan sendika hakkının, toplu iş sözleşmesi hakkını ve toplu eylemlere başvurmayı da kapsadığını kararlarında belirttiğini burada hatırlatmak gerekir.

Öneriler

Anayasa'nın 51. maddesinin 1. fıkrasında yer alan *“üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için”* ibaresi, madde metninden çıkartılmalıdır.

Anayasa'nın 51. maddesinin 2. fıkrası yürürlükten kaldırılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 1. maddesinde yer alan, *“çalışma ilişkilerinde ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerin korunması ve geliştirilmesi için işçiler ve işverenler tarafından meydana getirilen”* ibaresi, Anayasa'nın 51/1. maddesi için önerilen değişiklik doğrultusunda, madde metninden çıkartılmalıdır.

Sendikalar Kanunu md. 3/1 ve 3/2'de yer alan *“Türkiye çapında faaliyette bulunmak amacı ile”* ibaresi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 5/1. maddesinde yer alan *“Türk Ceza Kanunu'un ikinci kitabının birinci babında yazılı suçlardan veya bu suçların işlenmesini aleni olarak tabrik etmek suçlarından veya Türk Ceza Kanunu'nun 312'nci maddesinin*

ikinci fıkrasında yazılı halkı; sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılığı gözeterek kin veya düşmanlığa açıkça tabrik etme suçlarından veya Türk Ceza Kanunu'nun 536'ncı maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında yazılı eylemlerle aynı Kanunu'nun 537'nci maddesinin birinci, ikinci, üçüncü, dördüncü ve beşinci fıkralarında yazılı eylemleri siyasi ve ideolojik amaçlarla işlemekten mahkum olmak” bölümü madde metninden çıkartılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 10/2. maddesine, “*yargı gözetimi*” esası eklenmelidir.

Sendikalar Kanunu'nun 14. maddesinin 14. fıkrası ile öngörülen *10 yıl çalışmış olma şartı*, madde metninden çıkartılmalıdır.

Özel Öğretim Kurumları Kanunu'nun 32. maddesinde yer alan “*bu kurumlarda çalışan öğretmenler, sendika kuramazlar ve sendikalara üye olamazlar*” ibaresi, 32. madde metninden çıkartılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 37/1. maddesinde yer alan “*T.C. Anayasasının 14. maddesindeki yasaklara aykırı hareket edemeyecekleri gibi*” ibaresi, madde metninden çıkartılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 37/2. maddesinde yer alan “*Sendika ve konfederasyonlar, amaçları dışında faaliyette bulunamazlar.*” cümlesi madde metninden çıkartılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 37/3. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Sendikalar Kanunu'nun 58/1. maddesi şöyle değiştirilmelidir: “*Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerine ve demokratik esaslara aykırı faaliyetlerde bulunan sendika ve konfederasyon, merkezlerinin bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcısının istemi üzerine iş davalarına bakmakla görevli mahalli mahkeme kararı ile kapatılır*”.

Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu'nun da, Sendikalar Kanunu gibi, aynı esasları dikkate alarak, gözden geçirilmesi gerekmektedir.

Kürt Sorunu (“Güneydoğu Sorunu”)

Bülent Tanör, “Kürt sorunu”nu ayrı bir başlık altında ele almış, bu sorunun kaynağını oluşturabileceğini düşündüğü mevzuatı altbaşlıklar altında incelemiş ve önerilerini sunmuştu. Aradan on yıl geçtikten sonra, mevzuatta önemli değişikliklerin gerçekleştirildiği, on yıl önce sözü edilen Kürt sorunu ile bugün sözkonusu olan Kürt sorununun “mevzuat” düzeyinde aynı olmadığı görülüyor.

On yılda yaşanan gelişmeleri görmeyi kolaylaştırmak bakımından, mevzuatın incelenmesi aynı altbaşlıklar altında yapılmış, Bülent Tanör’ün değerlendirmeleriyle yaşanan gelişmeler karşılaştırılmaya çalışılmıştır.

Hukuk alanında sorunların tümünün giderilemediği aşağıda görülecektir. Ancak, hemen belirtmek gerekir ki, Kürt sorunu tek yönlü, yalnızca mevzuatta görülen ve mevzuatın değiştirilmesiyle giderilebilecek bir sorun değildir. Aşağıda yer alan mevzuatla ilgili görüşler ve öneriler, bu çerçevede değerlendirilmelidir.

Bu çerçevede, önce Bülent Tanör’ün soruna ilişkin genel değerlendirmesi aynen aktarılacak, sonra da, altbaşlıklar altında, gelişmeler gözden geçirilecektir.

Bülent Tanör Kürt sorununa ilişkin şöyle bir değerlendirme yapmaktaydı:

“Türk Devrimi birçok alanda olduğu gibi, ulus-devlet’i oluşturma konusunda da önemli başarılar gerçekleştirdi. Yalnız, yine diğer alanlarda görülen tepkilere (örneğin, laiklik karşıtı gelişmeler) paralel olarak, bu konuda da önemli bir sorunla karşılaşıya gelindi.

‘Kürt sorunu’ diye ifade edilen bu tıkanıklığın sosyal ve ekonomik nedenlerinin de bulunduğu açıktır. Bu nedenle, aynı zamanda bir gerikalmışlık sorunu anlamında ‘Güneydoğu sorunu’ deyimini de haklı olarak kullanılmaktadır.

Ancak, bu çalışmanın konusu sosyal ve ekonomik alanlarla ilgili değildir. Ayrıca, karşılaşılan sorunun, Kürtlerin kimliğiyle ilgili boyutları olduğu da kabul edilmelidir.

Bu çerçeve içinde ve hukuki planda kalarak, soruyu şöyle formüle etmek mümkündür: Türkiye Cumhuriyeti mevzuatında, tek egemenlikli (üniter) devlet ve bölünmezlik ilkeleri kapsamında kalmak kaydıyla, Kürt kimliğini yoksayan ve düzeltilmesi gereken hükümler var mıdır? Varsa nelerdir?

Hemen belirtmek yerinde olur ki, ülke anayasa ve yasalarında bu konuda doğrudan doğruya ayrımcı ve dışlayıcı düzenlemelere rastlamak pek kolay değildir. Fakat, dolaylı ifadelerle de olsa, sonuçta ayrımcılık ve dışlayıcılık özellikleri gösteren hüküm ve düzenlemeler de bulunabilir.

Türkiye herhalde şu ikilem karşısında değildir: Kültürel ve demokratik haklar tanınursa işin sonu bölünmeye kadar gider; bunlar yapılmazsa ayrılıkçı terör durmaz.

Türkiye'nin birikimleri bu dilemmayı aşacak düzeyde olmalıdır. İşte bu başlık altında, bu gibi noktaların araştırılmasına, eleştiri ve öneriler getirilmesine çalışılmıştır. Niyet ve amaç, bu soruna, barışçı ve demokratik bir 'hukuki çözümler taslağı başlangıcı' sunabilmekten ibarettir.

İlkin konuya ilişkin uluslararası hukuk belgelerini analım: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (md. 2, 7, 22), Her Türü Irk Ayrımcılığının Kaldırılması Hakkında Sözleşme (md. 2), BM Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi (md. 27), Çocuk Hakları Sözleşmesi, Paris Şartı, Kopenhag Belgesi, vb.

Bütün bu metinler, değişik etnik grupların ayrımcılığa tabi tutulmamaları, eşitlikten yararlanmaları, kendi dil ve kültürlerini geliştirebilmeleri, kimliklerini koruyabilmeleri, kimliklerini serbestçe ifade edebilmeleri, kendi dillerini her alanda kullanabilmeleri gibi esasları ve hakları içerir.

Bu ilkeler çerçevesinde Türkiye'de ne gibi eksiklik ve aksaklıklar vardır? Bu konuda daha önce bazı hukuk çevrelerince yapılmış çalışma ve raporları esas alarak, eleştiri ve öneriler getirmek durumundayız.”

Bülent Tanör'ün genel değerlendirmesini aktardıktan sonra, soruna ilişkin gelişmeleri ve önerilerimizi alt başlıklarda ele alabiliriz.

Özel Adlar

Bülent Tanör, 1997 raporunda, 1972 tarihli ve 1587 sayılı Nüfus Kanunu ile 1977 tarihli ve 7/13269 sayılı Nüfus Hizmetlerine Ait Kuruluş Görev ve Çalışma Yönetmeliği'nin, ana-baba tarafından çocuğa konulacak adın “*milli kültürümüze*” aykırı olmayacağına öngördüğünü saptıyordu. Aynı şekilde, 1934 tarihli 2/1759 sayılı Soyadı Yönetmeliği'nin de, “Yeni takılan soyadları Türk dilinden alınır. Yabancı ırk ve millet isimleri soyadı olarak kullanılamaz” hükmünü içerdiğini belirtiyordu.

Bülent Tanör, “‘Ad’ kişilik haklarındandır. Devletin buna müdahalesi, belli sınırlar dışında (genel ahlak, çocuğun korunması, vb.), yersizdir” diyordu.

Bu saptamalardan sonra, Tanör'ün önerisi, “Nüfus Kanunu ve ilgili yönetmeliklerde gereken değişiklikler yapılarak, ‘ad koyma serbestliği’ sağlanmalı, ‘milli kültür’ kayıtlamasına son verilmelidir” idi.

Bülent Tanör'ün eleştirdiği kanun ve yönetmelikler günümüzde yürürlükte değildir. Bunların yerine, 25.4.2006 tarih ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu ve 29.9.2006 tarih ve 2006/11081 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik yürürlüğe konulmuştur. Bu kanun ve yönetmelik, ad ve soyadı konulması konusunda herhangi bir sınırlama getirmemektedir.

Böylece, “özel adlar” konusunda yaşanan sorunlar, mevzuat düzeyinde ortadan kalkmıştır.

Yerleşim Yerlerinin Adları

Bülent Tanör'ün 1997 raporunda saptadığı gibi, 10. 6. 1949 tarih ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanunu, “.. Türkçe olmayan (...) köy adları, ilgili İl Daimi Encümeni'nin görüşü alındıktan sonra en kısa zamanda İçişleri Bakanlığı'nca değiştirilir” hükmünü getirmiştir (değişik md. 2, D/2). O tarihten bu yana uygulama, köy, kasaba, mezra adlarının sürekli değiştirilmesi yolunda seyretmiştir. Dağ, tepe, nehir adları da bundan paylarını almıştır.

Yasanın bu hükmü geçerliliğini halen sürdürmektedir. Bu nedenle, Bülent Tanör'ün aşağıdaki değerlendirmesine ve önerisine aynen katılıyoruz:

“Yerleşim yerlerinin adları, her ülkenin kültürel malvarlığı ve mirası demektir. O adlar yöre halkı tarafından yüzyıllar öncesinde konmuş ve benimsenegelmiştir. Merkezi kararlarla bunların değiştirilmesi milli kültür patrimuvanına da saygısızlıktır.”

Öneri

İl İdaresi Kanunu'nun değişik md. 2/D hükmünün (11. 5. 1959) 2. fıkrasından, “*Türkçe olmayan ve*” ibaresi çıkartılmalı, halkın vermiş olduğu isimlere geri dönülmesine çalışılmalıdır.

Dil Yasakları

1983 tarihli Türkçeden Başka Dillerle Yapılacak Yayınlar Hakkında Kanun, dolambaçlı bir ifadeyle aslında Kürtçe'yi yasaklamıştı. Bu yasa, Terörle Mücadele Kanunu'nun 23. maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştı (12. 4. 1991).

Ancak, Bülent Tanör'ün 1997 ve 1999 raporları yayınlandığında, bu yasağın dayanakları Anayasada varlığını koruyordu: Anayasa'nın, “Düşüncelerin açıklanması ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz. Bu yasağa aykırı yazılı veya basılı kağıtlar, plaklar, ses ve görüntü bantları ile diğer anlatım araç ve gereçleri usulüne göre verilmiş hakim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan merciin emriyle toplattırılır. Toplatma kararını veren merci bu kararını, yirmidört saat içinde yetkili hakime bildirir. Hakim bu uygulamayı üç gün içinde karara bağlar” (md. 26/3), “Kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dilde yayım yapılamaz” (md. 28/2)“ diyen hükümleri yürürlükteydi.

Anayasanın 26. ve 28. maddelerinde yer alan bu hükümler, 2001 yılında kabul edilen 4709 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır.

Böylece, Bülent Tanör'ün 26. ve 28. maddelerde yapılmasını önerdiği değişiklik gerçekleştirilmiştir.

Vatandaşlık

Anayasa'da vatandaşlık tanımı şöyledir: “Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türktür” (md. 66/1).

Anayasa'nın 66. maddesinde yer alan bu ifadeyi Bülent Tanör şöyle yorumluyordu: "Bu ifadeden, 'Türkiye'de herkes Türktür' ya da 'Türkiye'de Kürt yoktur' anlamı çıkmaz. Bu yoldaki yorumlara ve eleştirilere katılabilmek imkansızdır. Yukarıdaki formül sadece vatandaşlık tanımıyla ilgilidir ve hukuki bir formülasyondur. Bundan, kültürel ya da toplumsal (etnik) bir anlam çıkartmak doğru değildir. Kaldı ki bu formülasyon, ulusal kurtuluş savaşı yıllarında doğmuş ve 1924 Anayasasına da bu şekilde girmiştir.

Bu gerekçelerle, sözkonusu Anayasa hükmüne yönelik eleştirileri paylaşmıyoruz. Hatta bu formülün 'Türk' olmayı bir hukuki bağla, yani 'vatandaşlık'la ilişkilendirmesini ve sadece bu kadarıyla yetinmesini demokratik bir tavır olarak görüyoruz."

Bülent Tanör'ün bu yorumunu destekleyen bir gelişme, Vatandaşlık Belgesi Verilmesine İlişkin Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un TBMM tarafından 11.6.2003 tarihinde kabul edilmesidir (4886 sayılı Kanun). Bu sözleşmenin 1. maddesi, "vatandaşlık" terimini, bir kişi ile bir devlet arasındaki hukuki bağı belirten ve kişinin etnik kökenini belirtmeyen bir terim olarak kabul etmektedir. Bu sözleşmeye dayanarak, Türkiye'de yetkili makam, bir kişiye "Türk vatandaşı" belgesi verdiğinde, Sözleşme'ye göre, bu belge o kişinin "Türk soyundan bir kişi" olduğunu değil, "Türk Devleti'ne vatandaşlık bağıyla bağlı bir kişi" olduğunu gösterecektir.

1924 Anayasası'nın 88. maddesinin 1. fıkrasına göre, "Türkiye ahalisine din ve ırk farkı olmaksızın vatandaşlık itibariyle Türk ıtlak olunur" (denilir). Bu ifade, vatandaşlığın tanımı bakımından, daha doğru görünmektedir. Bununla birlikte, 1961 Anayasası'nın 54/1. maddesinde olduğu gibi 1982 Anayasası'nın 66/1. maddesinde yer alan vatandaşlık tanımında yer alan "Türk" sözcüğünün de "devlete vatandaşlık bağıyla bağlı olan kişi"yi ifade ettiği tartışmasızdır.

Bu nedenle, Anayasa'nın 66/1. maddesinde yer alan hüküm korunabilir.

Ana Dil Öğretimi

Anayasa'nın 42. maddesinin son fıkrasının birinci cümlesi, "Türkçeden başka hiçbir dil, eğitim ve öğretim kurumlarında Türk vatandaşlarına ana dilleri olarak okutulamaz ve öğretilemez" diyor.

2923 sayılı Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi Kanunu'nun 2/a. Maddesi, “Türk vatandaşlarına ana dilleri, Türkçeden başka hiçbir dille okutulamaz ve öğretilemez” diyor. Bülent Tanör bu ifadeyi, haklı olarak çok “garip” buluyordu. Gariplik şura-dadır ki, cümleden çıkan “anlam” a göre, Türk vatandaşlarının ana dilleri Türkçeden başka bir dil, (örneğin Kürtçe-ZÜ) olabilir, ama bu ana dil, (örneğin Kürtçe-ZÜ), ancak Türkçe olarak okutulabilir.

Bülent Tanör, Anayasa'nın hükmüyle ilgili olarak şu saptamayı yapıyordu: “Ana dil, adından da anlaşıldığı gibi ‘anadan (babadan) öğrenilen dil’ demektir (langue maternelle). Bu bir toplumsal olgudur. Resmi dil ise başka bir şeydir. Bunu hukuk belirler, zaten belirlemiştir. Kenar başlığında ‘Resmi dil’ ibaresi de geçen Anayasa'nın 3. maddesinin ilgili bölümü şöyledir: ‘Türkiye Devleti, ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütündür. Dili Türkçedir’ (md. 3/1). Buradaki ‘Dili Türkçedir’ cümlesini de, ‘Türkiye Devleti(nin) dili Türkçedir’ ya da metnin konusunu açıklayan kenar başlıktaki ifadeyi de katarsak, ‘Türkiye Devletinin resmi dili Türkçedir’ diye okumak ve anlamak gerekir.

Ana dil gibi doğal ve toplumsal bir olguyu yadsıyan ve ‘resmi dil’ muamelesine tabi tutan Anayasanın 42. maddesinin son fıkrasındaki ifade incitici, hatta sakildir. Buna hiç gerek yoktur. Devlet ve Anayasası ve yasaları, resmi dilin bütün okullarda birinci ve zorunlu dil olarak okutulmasını ve öğretilmesini buyurma hakkına sahiptir. Fakat bunu ifade yolu, sözkonusu hükümdeki gibi değildir”.

Bu değerlendirmelerinin ardından, bir de, Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin konuyla ilgili bölümlerini de aktararak, Bülent Tanör, “Türkiye, bütün dünya çocuklarına tanıdığı bu hakları, kendi ülkesinin farklı dil gruplarından olan çocuklarından esirgememelidir” diyor ve “Anayasa md. 42/son ile 2923 sayılı yasadaki mantık ve bilim dışı ifadeler(in) değiştirilme(sini), ayrıca herkese olanaklar nispetinde kendi ana dilini okulda ve/ya da okul dışı kurumlarda öğrenebilme ve geliştirebilme hakkı tanınma(sını)” öneriyordu.

Anayasa'nın sözkonusu hükmünde bir değişiklik olmamıştır. Ancak, 2923 sayılı yasanın 2/a maddesi değiştirilmiştir (30.7.2003 tarihli ve 4963 sayılı Kanun): “Eğitim ve öğretim kurumlarında, Türk vatandaşlarına Türkçeden başka hiçbir dil, ana dilleri olarak okutulamaz ve öğretilemez. Ancak, Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerin öğrenilmesi için, 625

sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu hükümlerine tabi olmak üzere özel kurslar açılabilir; bu kurslarda ve diğer dil kurslarında aynı maksatla dil dersleri oluşturulabilir. Bu kurslar ve derslerde, Cumhuriyetin Anayasada belirtilen temel niteliklerine, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı öğretim yapılamaz. Bu kursların ve derslerin açılmasına ve denetimine ilişkin esas ve usuller, Milli Eğitim Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir”.

Bu değişiklikle, Türk vatandaşlarına Türkçe’den başka hiçbir dilin ana dilleri olarak okutulamayacağı yasağı eğitim ve öğretim kurumlarına hasredilmiştir. Yasa, “ana dil” deyiminden özenle kaçınarak, Türk vatandaşlarının günlük yaşamlarında geleneksel olarak kullandıkları farklı dil ve lehçelerin öğrenilmesini, dil kurslarında serbest bırakmıştır. Kurslarda farklı dil ve lehçelerin öğretilmesi ile ilgili hususlar, 5.12.2003 tarihli ve 25307 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanan Türk Vatandaşlarının Günlük Yaşamlarında Geleneksel Olarak Kullandıkları Farklı Dil ve Lehçelerin Öğrenilmesi Hakkında Yönetmelik’le düzenlenmiştir.

Mevzuatta gerçekleştirilen bu değişikliklerden sonra, Kürtçe’nin öğretildiği dil kurslarının açıldığı bilinmektedir.

Öneriler

“Ana dil” öğretimi sorunu ortadan kalkmış sayılamaz. Bunun için Anayasanın 42/son maddesinin birinci cümlesi değiştirilmeli ve ana dil öğretiminin, resmi dil yanında, en azından seçimlik ders olarak okutulmasını sağlayacak düzenlemeler yapılmalıdır.

Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü

Bülent Tanör, “Devletin bölünmezliği aleyhine propagandayı cezalandıran” Terörle Mücadele Kanunu’nun 8. maddesini eleştiriyor, bu hükmün “düşünce suçu” üreten bir hüküm olduğunu vurguluyor ve yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Terörle Mücadele Kanunu’nun 8. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, 2006 yılında 5532 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerin ardından, Terörle Mücadele Kanunu, ifade özgürlüğüyle ilgili TCK maddelerine göndermede bulunarak, birçok maddede düzenlenen suçları “terör amacıyla işlenen suçlar” kapsamına almış bulunmaktadır.

Öneriler

Basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğü ile ilgili bölümlerde belirtildiği gibi, düşüncenin ifadesi özgürlüğünün kullanılması ile güvenliğin sağlanması arasında denge sağlayacak biçimde, bu hükümlerin gözden geçirilmesi gerekmektedir.

Basın Yayın ve Sanat Ürünleri

Basın, yayın ve sanat ürünleri ile ilgili gelişmelere daha önce değinilmişti. Bu alanda atılan olumlu adımlar, Kürt sorununa ilişkin olarak, mevzuattan kaynaklanan sorunların büyük ölçüde giderilmesini sağlamıştır.

Öneriler

Giderilmesi gereken ve ilgili bölümlerde belirtilen eksiklikler, burada ele alınan özel sorun açısından da geçerlidir.

Dernek Faaliyetleri

Bülent Tanör, 1997 raporunda, 1983 tarihli ve 2908 sayılı Dernekler Kanunu'nun 5/6. ile 6/4. maddelerini eleştiriyordu.

“Dernekler Kanunu'nun 5. maddesinin 6. bendi şöyle demektedir: ‘Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde, ırk, din, mezhep, kültür veya dil farklılığına dayanan azınlıklar bulunduğunu ileri sürmek veya Türk Dilinden veya kültüründen ayrı dil ve kültürleri geliştirmek veya yaymak suretiyle azınlık yaratmak...’ (amacıyla dernek kurulması yasaktır).

Bend hükmü, daha önce Siyasi Partiler Kanunu md. 81 vesilesiyle de gördüğümüz gibi, son derece baskıcı bir karakter taşımaktadır.

Aynı kanunun 6. maddesi 4. bendi de, ‘kanunla yasaklanmış dillerle yazılmış pankart, levha, plak, ses, görüntü bandı, broşür, el ilanı, beyanname ve benzerleri'nin, dernekçe düzenlenen ya da derneğin katıldığı açık veya kapalı yer toplantılarında kullanılmasını yasaklar. Bu yasaklama hakkında da yukarıdaki düşünceleri beslemekte ve yinelemekteyiz.”

Bu eleştirilerinin ardından, Tanör, Dernekler Kanunu'nun 5/5. ve 6/4. maddelerinin yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Tanör, 1999 raporunda da, dernek, vakıf ve enstitülerin kültürel faaliyetlerinin yasal güvenceye kavuşturulması gerektiğini belirtiyordu.

Bilindiği gibi, 2008 sayılı Dernekler Kanunu yürürlükten kaldırılmış, yerine 2004 tarihli ve 5253 sayılı Dernekler Kanunu yürürlüğe konulmuştur. Yeni kanun, eski kanunda Tanör'ün eleştirdiği yasaklara yer vermemiş, derneklerin, Anayasa ve kanunlarla açıkça yasaklanan amaçları veya konusu suç teşkil eden fiilleri gerçekleştirmek amacıyla olmamak koşuluyla, kültürel faaliyetler yürütmeleri güvence altına alınmıştır.

Günümüzde, Kürt dili, tarihi, kültürü, vb. alanlarında faaliyetlerde bulunmak üzere vakıf ve dernekler kurulup faaliyetlerini sürdürebilmektedirler.

Radyo-TV Yayınları

Bülent Tanör, 1997 raporunda, "Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu'nda değişiklik yapılarak, Türkçe'den başka dillerde yayın olanağı sağlanmalıdır." diyordu.

Bu kanunda değişiklik yapılmamış, ancak, Radyo ve Televizyon Yayınlarının Dili Hakkında Yönetmelik (R.G., 18.12.2002, S. 24967) yürürlüğe konularak TRT'nin Türkçeden başka dillerde yayın yapması yolu açılmıştır. Ayrıca, yukarıda, iletişim özgürlüğüyle ilgili bölümde değinildiği gibi, 3984 sayılı Kanun'un ve buna bağlı yönetmeliğin yürürlüğe konulmasıyla, farklı dil ve lehçelerde yayın yapma olanağı özel radyo ve televizyon istasyonları bakımından da sağlanmış ve bu olanak, çok sınırlı koşullarda da olsa, kullanılmaya başlanmıştır.

Siyasi Partiler

Bülent Tanör, Siyasi Partiler Kanunu'nu Kürt sorunu açısından aşağıdaki gibi değerlendiriyordu. Biz de bu değerlendirmeye ve değerlendirme sonucunda belirtilen öneriye aynen katılıyoruz.

“Siyasal Partiler Kanunu'nun 81. maddesinin hükmü şöyledir:

‘Siyasi partiler:

a) Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde milli veya dini kültür veya mezhep veya ırk veya dil farklılığına dayanan azınlıklar bulunduğunu ileri süremezler.

b) Türk dilinden veya kültüründen başka dil ve kültürleri korumak, geliştirmek veya yaymak yoluyla Türkiye Cumhuriyeti üzerinde azınlıklar yaratarak millet bütünlüğünün bozulması amacını güdemezler ve bu yolda faaliyette bulunamazlar.

c) Tüzük ve programlarının yazımı ve yayımlanmasında, kongrelerinde, açık veya kapalı salon toplantılarında, mitinglerinde, propagandalarında Türkçe'den başka dil kullanamazlar; Türkçe'den başka dillerde yazılmış pankartlar, levhalar, plaklar, ses ve görüntü bantları, broşür ve beyannameler kullanamaz ve dağıtamazlar; bu eylem ve işlemlerin başkaları tarafından da yapılmasına kayıtsız kalamazlar. Ancak, tüzük ve programlarının kanunla yasaklanmış diller dışındaki yabancı bir dile çevrilmesi mümkündür.’

İşte, ‘Türkiye kültür soykırımcısı’ damgasına müstehak değildir derken kastettiğimiz hükümlerden biri budur, hatta başlıcasıdır. Böylesi bir yasaklamalar külliyatı, ‘Atatürk medeniyetçiliği’ne (Başlangıç, paragraf 5) de ters düşmelidir.”

Öneriler

“Siyasal partiler” başlığı altında (Birinci Bölüm) gerekçeleri gösterildiği üzere, Siyasi Partiler Kanunu’nun 81. maddesinin bütünüyle kaldırılması gerekir.

B Ö L Ü M
3

HUKUK DEVLETİ

HUKUK DEVLETİ

Hukuk devleti, vatandaşlara hukuk güvenliğinin sağlandığı, hak arama özgürlüğünün güvence altına alındığı, devletin işlem ve eylemlerinde hukuk kurallarına bağlı olduğu, hangi türde olursa olsun bu işlem ve eylemlerin yargı denetimine açık olduğu ve yargı denetiminin bağımsız yargı organınca gerçekleştirildiği bir devlettir.

Türk Anayasa Mahkemesi, hukuk devletini şöyle tanımlamıştır: “İnsan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendisini yükümlü sayan, bütün işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlet” (25.5.1976, E. 1976/1, K. 1976/28).

Bu tanımlardan hareketle, hukuk devleti anlayışının, bir yandan bazı hukuki mekanizmaların kurulmasını, öte yandan da hukukun içeriğinin evrensel ilkelere ve ulusalüstü hukuka uygun olarak düzenlenmesini gerektirdiğini söyleyebiliriz.

Hukuk devletinde, hukuk kuralları arasında bir hiyerarşi vardır. Alt düzeydeki kuralın üst düzeydeki kurala uygun olması gerekir. Bu uygunluğun varlığı ise yargı denetimi ile saptanır.

Öte yandan, hukuk, kural koyma yetkisine sahip organların koyduğu kurallar bütününün ötesinde bir şeydir. Dolayısıyla, yaratılan kuralların “hukuka” uygun olması da gerekir. Bu hukuk, bir yandan evrensel olarak kabul gören “genel hukuk ilkeleri” olarak, bir yandan da ulusalüstü hukuk belgelerinde yer alan hukuk kuralları olarak karşımıza çıkar.

Anayasanın da bu üstün hukuk kurallarına uygun olması gerekir. Çünkü, kurallar hiyerarşisinde, “genel hukuk kuralları” ve “ulusalüstü hukuk” anayasanın üzerinde yer alır.

Örneğin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni imzalamış ve usulüne göre onaylamış bir devletin, anayasasını bu Sözleşme hükümlerine aykırı biçimde düzenlemesi sözkonusu olamaz.

Türk Anayasa Mahkemesi de, kurulduğundan beri, kanunların anayasaya uygunluğunu denetlerken, bunların “uygar ülkelerin benimseyip uyguladıkları genel hukuk ilkelerine” uygun olması gerektiğini belirtmiştir (22.12.1964, E. 1963/166. K. 1964/76).

Bu durumda, yasama işlemlerinin ve yürütmenin eylem ve işlemlerinin Hukuka uygunluğunun denetlenebilir denetlenemediğinin araştırılması gerekir. Denetimin yapılabilmesi için de hak arama özgürlüğünün kullanılıp kullanılmadığı önem taşır.

Öte yandan, denetimin varlığı, eğer denetim adil bir biçimde yapılamıyorsa, denetim organları bağımsız değilse, denetimi yapanlar güvenceli değilse, fazla anlam taşımayacaktır.

Hukukun üstünlüğünün sağlanmadığı bir devlet, demokratik bir devlet sayılamaz.

Bu bakımdan, hukuk devletinin varlığı araştırılırken, hak arama özgürlüğünün kullanılabilirliğinin, devletin işlem ve eylemlerinin yargı denetimine tabi olup olmadığı, yargı bağımsızlığı ve yargıç teminatının varlığının, bütün yönleriyle araştırılması gerekir.

Hukuk Devleti Anlayışının Tarihsel Gelişimi

1876 Kanun-ı Esasisi, “yargı”yı değil ama “mehakim”i (mahkemeler), 81-91. maddelerinde düzenlemekte, 92-95. maddelerinde de Divan-ı Ali’ye (Yüce Divan) yer vermektedir.

Mahkemelerle ilgili maddelerde, bir suç nedeniyle mahkum olmadıkça hakimlerin azledilemeyeceği, yükselme, nakil ve emekliliklerinin kanunla düzenleneceği (md. 81); yargılamanın, mahkeme kararı olmadıkça aleni olacağı (md. 82); herkesin, mahkemede kendisini savunmak için meşru tüm araçlardan yararlanabileceği (md.83); mahkemelerin görev alanı içindeki davalara bakmaktan çekinemeyecekleri (md. 84); davaların ilgili oldukları mahkemelerde görüleceği (md. 85); mahkemelerin her türlü müdahalenin dışında olduğu (md. 86); mahkemelerin görev, yetki ve sınıflandırılması ile hakimlerin atanmasının yasayla düzenleneceği (md. 88); olağa-

nüstü mahkeme ya da yargılama yetkisine sahip komisyon kurulamayacağı (md. 89); hakimlerin başka memurluk görevi üstlenemeyeceği (md. 90) ve mahkemelerde savcıların görev yapacağı (md. 91) hususu anayasallaştırılmıştır.

Kanun-ı Esasi, kişilerle hükümet arasındaki davaların da genel mahkemelerde görüleceğini öngörmektedir (md. 85).

Bu hükümler içinde, bir yandan mahkemelerin bağımsızlığı ve yargıya ilişkin temel ilkelerin, öte yandan da hak arama özgürlüğünü güvence altına alan hükümlerin yer aldığı görülmektedir.

Kanun-ı Esasi, 92-95. maddelerinde de, vekilleri, temyiz mahkemesi başkan ve üyelerini, padişaha karşı suç işleyenleri yargılamak üzere bir yüce divan kurmaktadır.

Şeriye ve nizamiye mahkemelerinin bir arada varlıklarını sürdürmelerine karşın, Kanun-ı Esasi'nin bu hükümleri, şaşırtıcı bir biçimde, yargıya ilişkin olarak, önemsenmesi gereken düzenlemelerdir. Kişilere sağlanan yargısal güvenceler de azımsanamayacak önemdedir.

Ancak, mahkemeler ve kişilerle ilgili bu yargısal güvencelerin, padişaha, “hükümetin güvenliğini ihlal ettikleri güvenlik görevlilerinin soruşturması üzerine sabit olanları sürgüne gönderme” yetkisi veren 113. maddeyle etkisiz hale getirildiğini belirtmek gerekmektedir.

1909 tarihli değişiklikle, 113.maddede yer alan “sürgüne gönderme” yetkisi kaldırılmıştır. Böylece, Anayasada tanınan yargısal güvenceler, anayasal düzeyde, etkinliğe kavuşturulmuştur.

1876 Kanun-ı Esasisi, yasaların anayasaya uygunluğunun denetimini öngörmüştür.

1909 değişikliğinden sonra, hukukun laikleştirilmesi ve yargı birliğinin sağlanması yolunda atılan adımlar, demokratikleşmenin sağlanması yönünde adımlar olarak değerlendirilmelidir.

Geçiş dönemi anayasası olan 1921 Teşkilatı Esasiye Kanunu, yargıyı düzenlememiştir.

1924 Anayasası, yargıyı, “kuvve-i kazaiye”, (“yargı erki”) başlıklı 4. bölümünde düzenlemiştir. Yasama ve yürütmeden “görev” diye bahseden ve bu görevleri TBMM’de toplayan Anayasa, yargıyı bir “kuvvet”, “erk” olarak düzenlemekle yargı organının önemini artırmıştır.

Genel esaslar bölümünde de, Anayasa, 8. maddesinde, yargı hakkının millet adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağını öngörmekle, yargı organını TBMM’den ayrı ve bağımsız bir organ olarak düzenlemiştir.

1924 Anayasası, yargı erkini 53-60. maddelerinde düzenliyordu. 53. madde mahkemelerin kuruluşu, görev ve yetkilerinin yasayla düzenleneceğini; 54. madde yargıçların bağımsız ve her türlü müdahaleden azade olduğunu, kararlarını TBMM ve hükümetin değiştiremeyeceğini, erteleyemeyeceğini ve bunların yerine getirilmesini engelleyemeyeceğini; 55. madde yargıçların yasada öngörülen durumlar dışında azledilemeyeceğini; 56. madde yargıçların özlük haklarının kanunla düzenleneceğini; 57. madde yargıçların kamusal ya da özel başka görev alamayacaklarını, 58. madde yargılamanın aleniliğini; 59. madde herkesin meşru yollardan yararlanarak haklarını savunabileceğini; 60. madde de mahkemelerin görev ve yetki alanına giren davalara bakmaktan kaçınamayacaklarını öngörüyordu.

1924 Anayasası, 61-67. maddelerinde de Yüce Divan’ı düzenlemektedir.

1924 Anayasası, yargı organı ile ilgili bazı güvenceleri anayasallaştırmış gibi görünse de, düzenlemeleri genelde yasa koyucunun takdirine bırakmıştır. Anayasa’ya göre kanunlar Anayasa’ya aykırı olamaz (md. 103), ama yasaların Anayasa’ya uygunluğunun denetimi öngörülmemiştir.

Anayasa, “tabii hakim” ya da “doğal yargı yeri” ilkesine de yer vermemiştir. Olağanüstü mahkemelerin kurulamayacağını belirtmemiştir. Anayasayı yapan TBMM, istiklal mahkemelerinin kurulabilmesi olanağını elinde tutmuştur.

İdarenin işlem ve eylemlerinin denetimini yapmak üzere bir Danıştay kurulması Anayasa’nın 51. maddesinde düzenlenmiştir. Bir idari işlem olan tüzüklerin kanuna uygunluğunun denetimi ise Danıştay’a değil TBMM’ye verilmiştir (md. 52).

Anayasa yargısını öngörmeyen, mahkemelerin bağımsızlığı ve yargıç güvencesini sağlamayı yasama organının takdirine bırakan, olağanüstü mahkemelerin kurulmasına açık kapı bırakan 1924 Anayasası, adil, bağımsız ve tarafsız bir yargı erki oluşturmayı tercih etmemiştir.

Uygulamada da, yargı organı, ABD’de olduğu gibi uygulamakta olduğu yasaların anayasaya uygunluğunu denetlemeyi ve anayasaya aykırı bulduğu yasa hükmünü uygulamaktan çekinmeyi yetki alanı içinde görmemiştir.

Danıştay da, bazı idari işlemleri, “hükümet tasarrufu” olduğu gerekçesiyle denetlemekten kaçınmıştır.

1961 Anayasası, önceki dönemin eksikliklerini ve uygulamada yaşanan sorunları da dikkate alarak, yargı organını özel bir özenle düzenlemiştir.

1961 Anayasası, her şeyden önce Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ile yasaların Anayasa’ya aykırı olamayacağını belirtmiş (md. 8.), yargı yetkisinin Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılacağını öngörmüştür (md. 7).

1961 Anayasası, “herkes”e tanınan yargısal hak ve güvenceleri, ayrıntılı bir biçimde düzenlemiştir: Hak arama özgürlüğü (md. 31), tabii yargı yolu (md. 32), cezaların yasallığı ve kişiselliği (md. 33), ispat hakkı (md. 34).

1961 Anayasası, doğrudan yargı erki ile ilgili olarak, mahkemelerin bağımsızlığını (md. 134), duruşmaların açık ve kararların gerekçeli olmasını (md. 135) düzenledikten sonra, yargıç güvencesini sağlamak üzere Yüksek Hakimler Kurulu’nu (YHK) kurmuştur (md. 143).

YHK, üyeleri yüksek yargıçlar arasından belirli bir süre için seçilen, kurul halinde çalışan, yargıçların bütün özlük işleri hakkında karar veren bağımsız bir kuruldur.

Bu düzenlemeleriyle, 1961 Anayasası, sivil mahkemelerin bağımsızlığını ve yargıç güvencesini tam olarak sağlamıştır.

İdarenin işlem ve eylemlerinin denetimiyle ilgili olarak, 1961 Anayasası, “idarenin hiçbir eylem ve işlemi, hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz” hükmüne yer vermiştir. Bunun yanında, seçim yargısını da anayasallaştırmıştır (md. 75).

1961 Anayasası, ilk kez, yasaların anayasaya uygunluğunun denetimini öngörmüş ve bu denetimi gerçekleştirmek üzere Anayasa Mahkemesini kurmuştur. Üyeleri Danıştay, Yargıtay, Sayıştay, Millet Meclisi, Cumhuriyet Senatosu ve Cumhurbaşkanıca seçilen Anayasa Mahkemesi, yasaların, meclis içtüzüklerinin, 1971 Anayasa değişikliğinden sonra da kanun hükmünde kararnamelerin Anayasaya uygunluğunu denetlemekle görevlendirilmiştir. Bu görevlerinin yanında, Anayasa Mahkemesine, Yüce Divan sıfatıyla yargılama, siyasal partilerin kapatılması davalarına bakma ve siyasal partilerin hesaplarını denetleme görevleri de verilmiştir.

1961 Anayasası, adli yargının kendi içinde birliği ilkesine aykırı olduğunu düşündüğümüz askeri yargının yüksek mahkemesi olan Askeri Yargıtay’ı anayasallaştırmıştır.

1971’de yapılan anayasa değişiklikleri, adil, tarafsız ve güvenceli yargı organından geriye gidişi ifade eden değişiklikler gerçekleştirmiştir.

Her şeyden önce, tabii yargı yolundan vazgeçilerek kanuni yargı yoluna geçilmiştir (md. 32). Askeri yargının yetkisi, asker olmayan kişiler bakımından genişletilmiştir (md. 138/1). Sivillerin sıkıyönetim mahkemelerinde yargılanması olasılığı artırılmıştır (md. 124/1). Devlet güvenlik mahkemelerinin kurulabilmesinin yolu açılmıştır (md. 136). Bütün bunların yanında, asker kişilerle ilgili idari davalar Danıştay’da görülürken, idari yargının birliği de bozularak Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin kurulması yoluna gidilmiştir.

Böylece, mahkemelerin bağımsızlığı ve yargıç teminatı ilkelerinden geriye gidilmiştir.

1982 Anayasası, yargı alanında 1961 Anayasası’ndan 1971 anayasa değişiklikleriyle gerçekleştirilen geriye gidişi pekiştirmiştir.

1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nda 1971 yılında yargı alanında yapılan değişikliklerin tümünü benimsemenin yanında, Yüksek Hakimler Kurulu'nun yerine, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nu getirerek yargıç güvencesini etkisizleştirmiş, Anayasa mahkemesine başvuru yapma yetkisine sahip olanları sınırlamış, yüksek mahkemelerin üyelerinin atanmasında Cumhurbaşkanını neredeyse tekel sahibi kılmış, Sayıştay kararlarının Danıştay'ca denetlenmesine son vermiş, bazı idari işlemleri yargı denetimi dışında bırakmış, OHAL ve sıkıyönetim KHK'larının iptal davasına konu olamayacağını öngörmüş, kısacası adil, bağımsız ve güvenceli bir yargıdan uzaklaşmıştır.

Tanör raporları sonrasında yaşanan gelişmeler ile önerilerimiz, aşağıdaki başlıklar altında ele alınacaktır.

Hak Arama Özgürlüğü

Hak arama özgürlüğünü Anayasa'nın 36. maddesi düzenlemiştir. Bu madde hükmü şöyleydi:

“Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz.”

2001 değişikliğiyle, maddenin 1. fıkrasına, savunma sözcüğünden sonra “ile adil yargılanma” ibaresi eklenmiş, böylece adil yargılanma hakkı anayasal bir hak olarak madde metnine yerleştirilmiştir.

Bu, olumlu bir değişikliktir.

Şimdi, yargı yolu ile hak arama özgürlüğünün değişik yargılama yolları açısından nasıl bir gelişme gösterdiğini ele alabiliriz.

İdari Yargı Yoluna Başvurma

İdari yargı yoluna başvuru hakkı, Anayasa'nın 125/1. maddesinde düzenlenmiştir: “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır”.

Bu fıkra, 1961 Anayasası'nın ilk metnindeki yazılış biçimiyle, idari yargı yolunu çok daha kesin bir ifadeyle açıyordu: "idarenin hiçbir eylem ve işlemi, hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz".

Bülent Tanör, hak arama özgürlüğü bakımından daha az güvence sağlayan ve bazı idari işlemlerin (askeri şura kararları, HSYK kararları gibi) yargı denetimi dışında tutulmasına dayanak oluşturan bu fıkra hükmünün değiştirilmesini ve 1961 Anayasasının ilk metnindeki formüle dönülmesini öneriyordu.

Bu yapılmamıştır.

Öneriler

Anayasa'nın 125/1. maddesi, aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

"İdarenin hiçbir işlem ve eylemi, hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz".

Adli Yargı Yoluna Başvurma

Adli yargı yolunda hak aramayı zorlaştıran engeller, Bülent Tanör'ün belirttiği gibi, hukuki ve fiili niteliktedir.

Hukuki alanda, memurların yargılanmasında, "memur güvenceleri"nden kaynaklanan sorunlar hak arama özgürlüğünün kullanılmasını zorlaştırmaktadır.

Anayasa'nın 129/son maddesi, memurlar hakkında ceza soruşturması açılmasını, bazı istisnalar dışında, idarenin iznine tabi kılmaktadır.

Memurların yargılanması, Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat tarafından düzenleniyordu. Bülent Tanör, bu geçici kanunun yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Bu konuyu düzenleyen 4 Şubat 1329 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak, yerine yürürlüğe konulan

2.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, sorunları çözmekten uzaktır.

Bu Kanun'da 2003 yılında yapılan değişiklikle getirilen olumlu bir yenilik, işkence ve eziyet suçunun ceza soruşturmasının yapılabilmesi için yetkili idari merciden izin alınması zorunluluğunun kaldırılmış olmasıdır (4778 sayılı Kanun, md. 33).

Ancak, Anayasa'nın 129/son. maddesi varlığını sürdürdükçe, memurların işledikleri iddia edilen suçlarla ilgili olarak ceza soruşturmasının yapılabilmesi için izin alma zorunluluğunun yarattığı sorunlar giderilemeyecektir.

Adli kolluk sistemi hala kurulamamıştır ve bu nedenle yaşanan sorunlar da sürmektedir.

Müdafî seçemeyecek durumda olanlara mahkemece müdafî görevlendirilmesi ve adli yardım alanında yaşanan sorunlar, 1969 tarihli ve 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nda 2001 yılında 4667 sayılı Kanun ile yapılan değişikliklerle ve 2004 tarihli ve 5217 sayılı yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 150. ve sonraki maddelerinde yapılan düzenlemelerle, önemli ölçüde çözülmüştür.

Uygulamada karşılaşılan sorunlar ise varlığını sürdürmekle birlikte, bu raporda ele alınmayacaktır.

Öneriler

Anayasa'nın 129. maddesinin, *“Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idarî merciin iznine bağlıdır.”* diyen son fıkrası yürürlükten kaldırılmalıdır.

Adli kolluk örgütü kurulmalıdır.

Anayasa Yargısı Yoluna Başvurma

Yasaların anayasaya uygunluğunun denetimi, hak arama özgürlüğü bakımından da önemlidir.

İdari ya da adli yargı yoluna başvurarak hak arayan kişi, kendisine uygulanacak yasa hükmü anayasaya uygun değilse ne yapacaktır?

Anayasaya Mahkemesi, denetimini, iptal davası açılması ya da itiraz yoluyla kendisine başvurulması halinde yapabilmektedir.

Bu bakımdan, iptal davası açmaya yetkili kişi ya da organların geniş tutulması önemlidir. 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nın ilk metnine göre, hatta 1971 değişikliklerinden sonraki metnine göre, Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açma hakkını aşırı sınırlamıştır. Artık TBMM'de temsil edilen partiler değil yalnızca iktidar ve anamuhalefet partileri grupları, üye sayısının altıda biri değil beşte biri iptal davası açabilir. Kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve üniversitelerin dava açma haklarını ellerinden alınmıştır.

İtiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması halinde, mahkeme Anayasa Mahkemesi kararını verinceye kadar davayı geri bırakır ve Anayasa Mahkemesi altı ay içinde kararını vermezse, anayasaya aykırılık sorununu kendisi çözebilirken, bu olanak 1982 Anayasası ile mahkemelerin elinden alınmıştır.

Bütün bu sınırlamalar, iptal davası yoluyla kişinin dolaylı yoldan anayasa yargısına başvuru hakkını büyük ölçüde sınırlamıştır.

Bülent Tanör, iptal davaları ve itiraz yolu ile ilgili olarak, 1961 Anayasasındaki esaslara dönülmesini öneriyordu. Bu yapılmamıştır.

Bizim sistemimizde, Anayasa Mahkemesi'ne kişisel başvuru hakkı tanınmamıştır. Günümüzde, bunun büyük bir eksiklik olduğu görülmektedir. Haklarının ihlal edildiğini ve yargı organına başvuru sonucunda da haklarını elde edemediklerini düşünenler, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmak zorunda kalmaktadırlar.

Bu nedenle, kişisel başvuru (anayasa şikayeti) hakkının tanınması, günümüzde, kaçınılmaz hale gelmiştir (Benzeri bir öneri için bkz. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Adil Yargılanma İlkesi Işığında Hukuk Devleti ve Yargı Reformu, TÜSİAD yayını, İstanbul, 2003, s. 38-39).

Öneriler

Anayasa'nın 150. maddesi, aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

“Kanunların, kanun hükmündeki kararnamelerin, Türkiye Büyük Millet Meclisi İctüzüğünün veya bunların belirli madde ve hükümlerinin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesinde doğrudan doğruya iptal davası açabilme hakkı, Cumburbaşkanına, TBMM siyasi parti gruplarına, TBMM’de temsil edilen siyasi partilere, TBMM üye tam sayısının en az altıda biri tutarındaki üyelere, kendi varlık ve görevlerini ilgilendiren alanlarda Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, Yargıtay, Danıştay ve üniversitelere aittir.”

Anayasa'nın 152/3. maddesi, aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

“Anayasa mahkemesi, işin kendisine gelişinden itibaren altı ay içinde kararını verir ve açıklar. Bu süre içinde karar verilmezse, mahkeme, Anayasaya aykırılık iddiasını kendi kanısına göre çözümlenerek davayı yürütür. Ancak, Anayasa Mahkemesinin kararı, esas hakkındaki karar kesinleşinceye kadar gelirse, mahkemeler buna uymak zorundadır”.

Anayasa'nın 153/2. maddesinde yer alan “on yıl” sözcükleri, “beş yıl” olarak değiştirilmelidir.

Anayasa'ya aşağıdaki madde eklenmelidir:

“Bireylerin doğrudan başvurusu

Madde: Herkes; kamu gücü tarafından, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin kapsamındaki anayasal hak ve özgürlüklerinden birinin ihlal edildiği iddiasıyla, yasa yollarının tüketilmiş olması kaydıyla, Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Ancak, başvuru sahibi açısından sonradan düzeltilemeyecek ağır sakıncaların ortaya çıkacak olması ya da Anayasa başvurusunun önemli bir soruna ışık tutacak olması hallerinde; Anayasa Mahkemesi, diğer başvuru yollarının tüketilmesi koşulunu aramayabilir.

Bireysel başvurunun gerekçesinde; zedelendiği ileri sürülen temel hak ve buna neden olan kamu işlemi ya da ihmali belirtilmelidir.

Başvuru süresi, ihlalin kaynağını oluşturan işlemin başvuru sahibine yazılı ya da sözlü olarak bildiriminden başlayarak 30 gündür. İhmal yoluyla ihlal durumunda başvuru, ihmal devam ettiği sürece yapılabilir.

Anayasa başvurusu, bir yasaya karşı ya da aleyhine yargı yoluna gidilemeyecek bir mahkeme kararına ya da idari işleme karşı yapılabilir. Başvuru süresi, yasanın yürürlüğe girdiği ya da kararın kesinleştiği ya da işlemin gerçekleştiği tarihten itibaren en geç bir yıl içinde yapılmalıdır.

Anayasa başvurusu, bir mahkeme kararına karşı yapılmışsa Anayasa Mahkemesi bu kararı kaldırabilir ve işi yetkili mahkemeye gönderir. Başvuru, bir yasaya ya da idari işleme karşı yapılmışsa, sözkonusu yasanın ya da idari işlemin iptaline karar verir” (Türkiye Barolar Birliği’nin “Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi”nden alınmıştır).

Devletin İşlem ve Eylemlerinin Yargı Denetimine Tabi Olması

İdarenin İşlem ve Eylemlerinin Denetimi

İnsanlar, günlük yaşamlarında, idareyle sıkı bir ilişki içindedirler ve idari eylemlerden ve işlemlerden etkilenirler. Bu nedenle, idarenin işlem ve eylemlerinin yargı denetimine tabi olması, insanlar açısından önemli bir güvencedir. Yargı organının, insan haklarını öne çıkararak vereceği kararlar, hak ihlallerinin giderilmesinde önemli bir rol oynar.

İdarenin işlem ve eylemlerinin yargı denetimine tabi olması, temelini anayasadan alır. 1961 Anayasası’nın ilk metninde, bu temeli sağlam bir biçimde atmış olduğuna yukarıda değinilmişti.

1982 Anayasası, bazı idari işlemleri yargı denetimi dışında tuttuğu gibi bazı idari işlemlerin yargı denetimi dışında tutulabilmesine de kapıyı açık bırakmıştır.

Anayasa'nın 125/2. maddesine göre, "Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şuranın kararları yargı denetimi dışındadır". Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nu düzenleyen 159. maddenin 4. fıkrası da "Kurul kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz" demektedir. Anayasanın 160. maddesi de, Sayıştay kararları dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamayacağını öngörmektedir.

Anayasa'nın 129/3. maddesi, memurlarla ilgili olarak, "uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç, disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz" demektedir. Bu maddenin yazılışından, "uyarma ve kınama cezaları, yargı denetimi dışında bırakılabilir" anlamı çıkar. Yani, uyarma ve kınama cezalarının yasayla yargı denetimi dışında tutulması Anayasa'ya aykırı olmaz.

Bülent Tanör, "Anayasanın denetim dışı bıraktığı idari işlemlere karşı yargı yolu açılmalı, ilgili maddeler bu yönde değiştirilmelidir: Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler (md. 105/2, 125/2), Yüksek Askeri Şura (md. 125/2), Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (md. 159/4), Sayıştay kararları (md. 160/1) ile, uyarma ve kınama cezaları (md. 129/3)." diyordu. Bu değişiklikler yapılmamıştır.

Anayasa'nın 125/6. maddesine göre, "Kanun, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halinde, ayrıca milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık nedenleri ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesini sınırlayabilir".

Bülent Tanör, "Olağanüstü yönetim usulleri altında idari yargı yetkisini sınırlayan AY. md. 125/6 hükmü"nü kaldırılmasını öneriyordu. Bu öneri gerçekleşmemiştir.

Anayasanın çeşitli maddelerinde öngörülen, bazı idari işlemler için yargı yolunun kapatılması ya da bazı idari işlemler için yargı yolunun kanunla kapatılmasına açık kapı bırakılmasına ilişkin düzenlemeleri hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırmak mümkün değildir.

Öneriler

Anayasa'nın 125. maddesinin, "*Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askerî Şûranın kararları yargı denetimi dışındadır.*" diyen 2. ve "*Kanun, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş halinde ayrıca millî güvenlik,*

kamu düzeni, genel sağlık nedenleri ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesini sınırlayabilir.” diyen 6. fıkraları yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa'nın 129. maddesinin 3. fıkrasında yer alan *“Uyarma ve kınama cezalarıyla ilgili olanlar hariç”* ibaresi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa'nın 159. maddesinin, *HSYK kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamayacağına ilişkin* 4. fıkrası yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa'nın 160. maddesinin 1. fıkrasının, *Sayıştay kararları dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamayacağına ilişkin* son cümlesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Yasamanın İşlemlerinin Denetimi

Yasamanın işlemlerinin denetlenmesi, yasa ve yasaya eş değerde metinlerin ve anayasada belirtilen bazı meclis kararlarının denetimi olarak karşımıza çıkar. Bu konuda karşılan sorun, yasaların ve OHAL kanun hükmünde kararnamelerinin denetiminde ortaya çıkmaktadır. Bu sorun da iki bakımdan ortaya çıkmaktadır. Birincisi bazı işlemlerin denetlenmesinin yasaklanması, ikincisi ise denetim alanının daraltılmasıdır.

En önemli denetim yasağı, Anayasanın geçici 15. maddesinde öngörülen yasaktı: “12 Eylül 1980 tarihinden, ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisinin Başkanlık Divanını oluşturuncaya kadar geçecek süre içinde ... çıkarılan kanunlar, kanun hükmünde kararnameler ve 2324 sayılı Anayasa Düzeni Hakkında Kanun uyarınca alınan karar ve tasarrufların Anayasaya aykırılığı iddia edilemez”.

Bu yasak, 12 Eylül askeri rejiminin yarattığı hukukun Anayasa Mahkemesi'nin denetimi dışında kalmasını sağlayarak, anayasal düzen ve ona bağlı hukuk düzeni yanında darbe hukukunu ayrı bir düzen olarak dokunulmaz kılıyordu. Bülent Tanör, bu hükmün yürürlükten kaldırılmasını öneriyordu.

Anayasa'nın geçici 15. maddesinin bu yasağı koyan fıkrası, ancak 2001 yılında 4709 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılabilmiştir. Çok tartışılan bu denetim yasağının kaldırılması, hukuk devleti ilkesinin uygulanmasında önemli bir ilerlemedir.

Bir başka denetim yasağı ise, Bülent Tanör'ün yürürlükten kaldırılması önerisine karşın, varlığını sürdürmektedir: “Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz” (md. 148/1, son cümle).

Bu madde, sözkonusu KHK'ların, itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'nde denetlenmesi yolunu kapatmamaktadır. Ancak Anayasa'nın kapatmadığı yol da, 1983 tarihli ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 19. maddesiyle kapatılmıştır: “Olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde Anayasanın 121 ve 122'nci maddeleri gereğince çıkarılan kanun hükmünde kararnamelere karşı şekil ve esas bakımından iptal davası açılmaz ve mahkemelerde anayasaya aykırılık iddiası ileri sürülemez”.

Bu denetim yasaklarıyla, olağanüstü yönetim rejimleri “hukuk rejimi” olmaktan çıkarılmış, keyfi yönetim rejimlerine dönüştürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi'nin denetleme alanının sınırlanması, yasaların şekil bakımından denetimine getirilen kısıtlamalar ile anayasa değişikliği yapan yasaların esas bakımından denetiminin yasaklanması, şekil bakımından denetiminin ise kısıtlanmasında karşımıza çıkmaktadır.

Şekil bakımından iptal davaları, yasanın yayınladığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra açılmayacağı gibi şekil eksiklikleri-yanlışlıkları itiraz yoluyla da dava konusu edilemez (md. 148/2, son cümle).

Öte yandan, yasaların şekil bakımından Anayasaya uygunluğunun denetimi, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığını denetlemekle sınırlıdır (md. 148/2).

Anayasa değişikliği yapan yasalar ise iptal davasına konu olamayacakları gibi, şekil bakımından denetlenmeleri de teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığının denetlenmesi ile sınırlıdır.

Anayasallık denetimine getirilen bu kısıtlamalar da, yasaklamalar gibi, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Öneriler

Anayasa'nın 148. maddesinin 1. fıkrasının, *“Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dava açılmaz”* diyen son cümlesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 19. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

Anayasa'nın 148. maddesinin, “Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır. Şekil bakımından denetleme, Cumhurbaşkanınca veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin beşte biri tarafından istenebilir. Kanunun yayımlandığı tarihten itibaren on gün geçtikten sonra, şekil bozukluğuna dayalı iptal davası açılmaz; def'i yoluyla da ileri sürülemez.” diyen 2. fıkrası aşağıdaki gibi değiştirilmelidir:

“Kanunların ve Anayasa değişikliklerinin şekil bakımından denetlenmesi, Anayasa ve İçtüzükte öngörülen kurallara uyulup uyulmadığının denetlenmesi ile sınırlıdır.”

Yargı Bağımsızlığı, Yargıç Güvencesi

Yargı Birliği ve Bağımsız Yargı İlkeleri Karşısında Askeri Yargı

Türkiye, Anglo-sakson ülkelerden farklı ve Kara Avrupasında benimsenen sisteme paralel olarak “idari yargı” sistemini benimsemiş ve bu sistemi büyük ölçüde yerleştirmiştir.

Bu sistemde, bir yandan idari uyuşmazlıkların çözüme kavuşturulduğu idari yargı düzeni, bir yanda da kişiler arasındaki uyuşmazlıkları çözen adli yargı düzeni yer alır. Anayasa yargısı ise, ayrı bir yargı düzeni olarak kurulur.

İdari ve adli yargı düzenlerinin tepesinde, Danıştay ve Yargıtay yer alır.

Bu yargı sisteminde, 1961 Anayasası'na göre, "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler" (md. 132/1). 1982 Anayasası, bu formülde küçük ama anlamlı bir değişiklik yapmıştır: "Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna, hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler" (md. 138/1).

1961 Anayasası'nın düzenlemesiyle 1982 Anayasası'nın düzenlenmesi arasındaki fark anlamlıdır, çünkü, Bülent Tanör'ün ifadesiyle, "vicdani kanaat hakimin resen nazara alacağı bağımsız bir unsur olmaktan çıkartılıp, Anayasaya, kanuna, hukuka uygun olarak kullanılabilir bağımlı bir öge haline getirilmiştir."

Bununla birlikte, yargıç, yine de "vicdaniyla baş başa kalarak" karar verecektir. Bu niteliğiyle, yargıç, kararını verirken, hiçbir biçimde, hiçbir nedenle, hiç kimse'nin etkisi altına girmeden karar vermesi gereken kişidir. Yargıcın bu niteliğiyle görev yapmasını sağlayabilmek için, hem bu niteliği kazanacak biçimde yetişmiş olması, hem de anayasal ve yasal düzenlemelerin gerekli ortamı sağlaması gerekir.

Türkiye'de, adli yargı ile idari yargı sistemleri, kendi içlerinde birliğini yitirmiştir. Adli yargı alanında da, idari yargı alanında da askeri yargı sistemden ayrılmış, ayrı yargı düzenleri olarak kurulmuştur.

Adli yargı alanında askeri mahkemeler ve bu mahkemelerin temyiz mercii olarak Askeri Yargıtay, idari yargı alanında da Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, anayasal olarak öngörülmüştür.

Bu durum, hem bu sistemler içinde yargı birliğinin bozulması hem de yargı bağımsızlığı açısından sorunlar yaratmaktadır. Sorunlar bir yandan askerlik mesleğinin niteliğinden, bir yanda da askeri yargının, mesleğin de gereği olarak, düzenleniş biçiminden kaynaklanmaktadır.

Asker kişinin görevini yapmasının şartları, yargıcın görevini yapmasının şartlarından farklıdır. Askerlik görevi, mesleğin gereği olarak, emir-komuta zinciri içinde kalmayı gerektirir. Asker kişi, askerlik görevini yaparken, yargıcın görevini vicdaniyla baş başa kalarak yapması gibi, davranamaz.

Askerlik görevinin gerekleri, yargı görevinin yapılış biçimini de belirler.

Bu nedenle, askeri yargı içinde görev yapan hem askeri yargıçların hem de yargıç niteliğine sahip olmayan muharip subayların, bu görevlerini yaparken, kendilerini emir-komuta zincirinin dışında düşünmeleri ve vicdani kanaatlerine göre karar vermelerini sağlayacak bir ortamın varlığından sözedilemez.

Askeri mahkemelerin kuruluşu, bu mahkemelerde görev yapanların statüleri, bu mahkemelerin görev alanları, “yargı bağımsızlığı” açısından, kaçınılmaz olarak, sorunlarla yüklüdür.

Askeri mahkemeler, 1963 tarihli ve 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu’na göre, kolordu, ordu (deniz ve havada eşidi) ve kuvvet komutanlıkları ile Genelkurmay Başkanlığı nezdinde Milli Savunma Bakanlığınca kurulur (md. 1/1).

“Kuvvet Komutanlıklarının yapacakları teklif veya Genelkurmay Başkanlığının, doğrudan doğruya göstereceği lüzum üzerine, diğer kıta komutanlıkları veya askerî kurum âmirlikleri nezdinde de Millî Savunma Bakanlığınca askerî mahkeme kurulabilir ve aynı yolla kaldırılabilir” (md. 1/2).

Bu mahkemelerde, en az iki askeri hakim ile (hakimlik sınıfından olmayan) bir subay görev yapar (md.2/1). Yani, askeri mahkemelerde, komutan tarafından görevlendirilen ve muharip sınıftan olan bir subay da yargıçlık görevi yapar.

Subay üyeler ile yedekleri, nezdinde askerî mahkeme kurulan komutan veya askerî kurum âmiri tarafından atanır (md. 4).

Askerî hâkimler ise Millî Savunma Bakanı ve Başbakan ve Cumhurbaşkanının üçlü kararnamesiyle atanır (1963 tarihli ve 357 sayılı Askeri Hakimler Kanunu, md. 16). Yani, askeri yargıçlar, yürütme organınca atanmaktadır. Unutulmamalıdır ki, atama listeleri, askeri hiyerarşi içinde yetkili makam tarafından hazırlanır.

Askeri hakimlerin ve subay üyelerin yükselmelerinde, sicil yoluyla, komutanları etkilidir. Özlük işleri, askeri bürokrasi içinde yürütülür.

Askeri hakim ve savcılar hakkında soruşturma, Milli Savunma Bakanının görevlendireceği askeri adalet müfettişi tarafından yapılır ve soruşturma sonunda, Milli Savunma Bakanı disiplin cezası vermeye yetkilidir (357 sayılı Kanun, md. 23).

Askeri mahkemeler, asker kişileri, yalnızca askerlikle ilgili suçları nedeniyle değil, askerlikle ilgili olmayan (hırsızlık gibi) suçları nedeniyle de yargılar.

Dahası, askeri mahkemeler, yasada belirlenen durumlarda, asker olmayan kişileri de yargılama yetkisine sahiptir. 353 sayılı Kanun'da yapılan değişikliklerle, asker olmayan kişilerin askeri mahkemelerde yargılanması konusunda bazı iyileştirmeler sağlanmıştır. Ancak, sivillerin askeri mahkemelerde yargılanmasına tümüyle son verilmiş değildir.

Ancak, üst düzeyde görev yapan asker kişilerin (genelkurmay başkanı ve kuvvet komutanları) yargılanmalarını gerektiren bir durumla karşılaşırsa, bu kişileri yargılayacak mahkeme kurmak teknik olarak mümkün değildir. Çünkü, 353 sayılı Kanun'un 2. maddesine göre, "Genelkurmay Başkanlığı nezdindeki askeri mahkeme, general ve amiralleri yargıladığı zaman üç askerî hâkim ile iki general veya amiralden kurulur". Muharip sınıftan subay üyelerin (iki general veya amiralin) ise, "sanığın astı ve yargılama süresince en yakın amiri olmamaları" gerekir (md. 3). Oysa, Genelkurmay Başkanı ile kuvvet komutanlarının, "en yakın amiri olmayan ama üstü olan iki general ya da amiral" bulunmamaktadır. Bu nedenle de mahkeme kurmak teknik olarak mümkün değildir.

Askeri Yargıtay'da askeri hakimler, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde askeri hakimler ve subay üyeler görev yapmaktadır. Bu üyelerin özlük işleri idare tarafından yürütülmektedir.

Bu nedenle, bu iki yüksek mahkemenin üyelerinin Yargıtay ve Danıştay üyelerine göre daha az güvenceli oldukları görülmektedir.

Sıkıyönetim askeri mahkemeleri bakımından durum, yargı bağımsızlığı ve yargıç teminatı ilkeleri karşısında daha da vahimdir. Bülent Tanör'ün belirttiği gibi, "sıkıyönetimi ilan eden, mahkemeleri kuran, yargıçlarını atayan, sırasında bunları kaldıran ya da yargıçlarını kolayca değiştirebilen güç aynı organdır: Yürütme ya da hü-

kümet. Sıkıyönetim askeri mahkemeleri, böylece, varoluş süreçlerinin başından sonuna kadar yürütmenin denetimi altındadır”. Yürütme organının denetimi altındaki mahkemelerin bağımsız mahkemeler olduğu ise söylenemez.

Bu mahkemelerde görev yapanların, mesleki durumları, askeri üstlerin sahip olduğu yetkiler, özlük işlerinin yürütülmesi dikkate alındığında, yargıç güvencesine sahip oldukları da söylenemez.

Bülent Tanör, “Askeri yargıda, sivilleri yargılama yetkisine kesinlikle son verilmesi, tüm mahkeme üyelerinin yargıç sınıfından olması sağlanmalı, askeri hiyerarşinin bunlar üzerindeki ağırlığı kaldırılmalı, sıkıyönetim halinde mevcut Devlet Güvenlik Mahkemeleri’nin görevi devralacakları ve Sıkıyönetim Askeri Mahkemesi kurulamayacağı Anayasa ve yasa değişiklikleriyle açıklığa kavuşturulmalıdır” diyordu.

Bülent Tanör’ün, “yasal statüsü yargı bağımsızlığı açısından gözden geçirilmeli, askeri yargılara buralarda görev verilmemelidir” dediği Devlet Güvenlik Mahkemelerinin artık Türk yargı sistemi içinde yer almadığını belirtelim.

Bütün bu anlatılanlar göstermektedir ki, askeri yargı düzenleri, hukuk devleti ilkesinin zorunlu gereği olan mahkemelerin bağımsızlığı ve yargıç teminatı ilkelerine uygun olarak kurulmuş yargı düzenleri değildir, askerlik mesleğinin gereği olarak bu ilkelere uygun biçimde kurulmaları da mümkün değildir. Bu mahkemelerde yargılanan asker ve sivil kişiler, anayasanın sivil yargılara sağladığı sınırlı güvencelerden bile yararlanamayan yargıçlar tarafından yargılanmaktadırlar.

Öneriler

Askeri yargı ve sıkıyönetim askeri mahkemeleri, yargı sisteminden çıkartılmalıdır. Askerler de, işledikleri suçlar nedeniyle, asker olmayanlar gibi, bağımsız mahkemelerde güvenceli yargıçlar tarafından yargılanmalıdır.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi de kaldırılmalı, asker kişilerin idareyle uyumsuzlukları, sivillerin tabi olduğu idari mahkemelerde çözülmelidir.

Yüksek Mahkemelerin Üyelerinin Atanması ve Yargı Bağımsızlığı

Yüksek Mahkemelerin üyelerinin atanması konusunda, 1982 Anayasası'nın öngördüğü düzenleme, herhangi bir değişiklik olmadan, yürürlüğünü sürdürmektedir. Bu konuda, Bülent Tanör'ün 1997 raporunda yer alan değerlendirmesi, geçerliliğini aynen korumaktadır.

“Yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı açısından dikkati çeken ilk sakınca, bu organın üst kuruluşlarında görev yapanların Cumhurbaşkanı tarafından seçilip atanmasıdır. Cumhurbaşkanı; Anayasa Mahkemesi (md. 146/2), Askeri Yargıtay (md. 156/2) Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (md. 157/2) ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (md. 159/2) üyelerini kendisine sunulan adaylar arasından, Danıştay üyelerinin dörtte biri ile (md. 155/3) Cumhuriyet Başsavcısı ve vekilini (md. 104/c) bizzat seçer ve atar. Cumhurbaşkanı'nın devletin başı olması ve tarafsız sayılması, onun yürütmenin de başı olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz. Sayılan yetkiler, yargının üst kuruluşlarının yürütmeye bağımlılığına yolaçan ilk adımlardır. Gerçi, ABD ve Fransa gibi ülkelerde de devlet başkanlarının buna benzer yetkileri yok değildir. Ancak bu ülkelerde yargı bağımsızlığı, demokrasi ve insan haklarıyla birlikte en az iki yüzyıldan beri kök salmış olduğu gibi, yargıçların bağımsızlığını ve güvencelerini sağlayan çeşitli kurum ve mekanizmalar da etkin bir şekilde işlemektedir. Türkiye'de ise 1982 Anayasasının Cumhurbaşkanı'nı bazı yüksek yargıçların belirlenmesinde 'tek seçici' durumuna getirmiş olması, büyük ölçüde, 'partisiz şahsiyetler'in bu makama gelecekleri varsayımına dayanmış görünmektedir. Oysa, Cumhurbaşkanı'nın parti kökenli olması durumunda (ki, demokratik düzende olağan seçenek budur), yukarıda değinilen sakıncaların katlanarak artacağı belliydi. Nitekim Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bazı atamalar, bu kaygıların boşuna olmadığını doğrulamıştır. Bu yetkilerin Cumhurbaşkanı'nın elinde toplanmasının, bu kişinin kendi seçtiği yargıçlar (Yüce Divan sıfatıyla Anayasa Mahkemesi) önünde yargılanması olasılığı gibi bir paradoksu da içinde barındırdığına bu arada işaret edilebilir.”

Bu değerlendirmenin ışığında, önerilerimiz aşağıda sunulmuştur:

Öneriler

Yargıtay, Danıştay ve Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeleri, Yargıtay ve Danıştay üyeleri tarafından seçilmelidir.

Anayasa Mahkemesi üyeleri, kendilerine tanınacak kontenjanlar içinde, Cumhurbaşkanı, TBMM, Yargıtay, Danıştay ve üniversiteler tarafından seçilmelidir.

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, 1982 Anayasası'nın kurduğu kurumlar içinde en çok tartışılanlardan birisidir. Bu Kurul, yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencesinin teminatı olmak yerine, yargı organının Yürütmeye bağımlılığını sürdürmesinin bir aracı olarak tasarlanmıştır. Kurulu düzenleyen Anayasa'nın 159. maddesinde bir değişiklik düşünülmediği gibi, kanun değişikliğiyle sorunların kısmen de olsa çözülme çabaları da sonuç vermemiştir. Muhalefetteyken Kurul'un kuruluş ve işleyişini hukuk devleti ilkesine uygun bulmayarak eleştiren siyasal partiler, iktidar olduklarında gerekli değişiklikleri yapmaya yanaşmamışlardır.

Bu nedenle, Bülent Tanör'ün 1997 raporunda yer alan değerlendirmeyi aynen aktarmakta yarar bulunmaktadır.

“... yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencesi konusunun canalıcı noktası olan Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) üzerinde durmak gerekir. Önce bir Milli Güvenlik Konseyi yasasıyla, sonra da Anayasa (md. 159) tarafından düzenlenen HSYK, adli ve idari yargıda görev yapan yargıç ve savcılarının meslek yaşamları açısından kilit organ durumundadır. Mesleğe alma, atama, nakletme, yükseltme, disiplin cezaları verme, meslekten uzaklaştırma, kadroları dağıtma ve kaldırma, mahkemelerin yargı çevrelerini değiştirme gibi konularda, bu kurul yetkili ve görevlidir. Kurul, ayrıca Anayasa ve yasalarda kendine verilen başka görevleri de yerine getirir. Yargıtay, Uyuşmazlık Mahkemesi ve Danıştay'a üye seçmek bunların en önemlileridir.

HSYK'nın durumunu, eski Anayasa dönemindeki düzenlemelerle karşılaştırmak ilginç olacaktır. 1961 Anayasası döneminde, sadece adli yargı hakimlerinin özlük

işlerine bakmakla görevli olan Yüksek Hakimler Kurulu 11 asıl ve 3 yedek üyeden, savcılarla ilgili olarak benzeri yetkilere sahip olan Yüksek Savcılar Kurulu da 7 asıl ve 2 yedek üyeden oluşurken, 1982 sistemindeki HSYK sadece 7 asıl üyeden oluşan ve yalnız adliye yargıçlarıyla değil, adliye savcılarıyla ve idari yargı yargıç ve savcılarıyla ilgili konularda da yetkili olan tek kuruldur. Eski dönemde toplam 18 asıl üyeli iki ayrı kurulun sadece adli yargı yargıç ve savcılarıyla ilgili alanda gördükleri görevi, bugün idari yargı mensuplarını da içeren daha geniş bir alanda, sadece 7 asıl üyeden oluşan bir kurul üstlenmiştir.

Yeni sistemde yargıçlarla savcıların özlük durumlarının aynı kurulun yetki çerçevesi içinde toplanması da dikkat çekicidir. Bunlar arasındaki işlev farklarını silen bu yaklaşımın, savcılar yargıçların sahip oldukları ya da sahip olmaları gereken güvenceli duruma yaklaştırmak yerine, yargıçları savcıların daha az güvenceli durumuna yaklaştırmak anlamına geldiği açıktır; buna az ilerde değinilecektir.

İdari yargı mensuplarının da HSYK'nın yetki alanı içine çekilmesi idari yargı açısından sakıncalar getirmiştir. Bu yolla idari yargı örgütü Adliye'den ayrı bir düzen olma niteliğini kısmen yitirmektedir. Dahası, yürütmeyi ve idareyi yargılamakla görevli kişilerin, şimdi görüleceği gibi, yürütmenin damgasını taşıyan bir kurulun otorite ve denetimi altına sokulmuş, yürütme önünde bağımsızlıklarından çok şey yitirmiş olmalarıdır.

HSYK, Adalet Bakanı (Başkan), bakanlık müsteşarı (doğal üye) ve 5 yargıçtan oluşur. Yargıç üyeler, Yargıtay ve Danıştayın göstereceği adaylar arasından Cumhurbaşkanı'nca seçilir ve atanır. 1961 sisteminde Yargıtay Genel Kuruluna ait olan seçme yetkisinin yeni sistemde 'aday gösterme'ye indirgenmesi, yüksek yargıçlara karşı güvensizliğin izlerini taşımaktadır. Seçme işiyle yürütmenin başının yetkili kılınmasının yargı bağımsızlığı açısından taşıdığı sakıncalar meydandadır. Cumhurbaşkanı'nın parti kökenli olması durumunda (ki normal olan da budur) sakıncaların daha da artma olasılığı yüksektir. Öte yandan Kurul'un başkanlığını Adalet Bakanının yapması, müsteşarının da doğal üye sayılması, yürütmenin kurul içindeki insiyatifini ve etkisini daha da doğrudanlaştırmaktadır.

Kurul'un çalışma biçimi, yapısından doğan sakıncaları katmerlemektedir. Ayrı bir örgütü, özerk bütçesi, binası, hatta sekreteryası bile bulunmayan ve işleri bakan-

lık memurlarınca görülen kurulun, bakanlık merkez örgütünüün herhangi bir biriminden pek farkı bulunmamaktadır. Kurulun çalışmalarında açıklık (aleniyet) ve saydamlık da yoktur. Örneğin, İtalya'daki YHK (AY md. 104-110) 'gün ışığında demokrasi' ilkesi uyarınca çalışmalarını açık (aleni) olarak yürütürken Türkiye'deki HSYK faaliyetlerini gizlilik perdesi arkasında gerçekleştirmektedir.

Üstelik, HSYK'da bir 'ek görev' yapan yargıç üyelerin (1999'da yapılan bir yasa değişikliğiyle Kurulda tam zamanlı çalışmaları öngörülmüştür. ZÜ) kurul dosyalarını bilmeye, kararların oluşumuna katılmaya ne zamanları, ne de olanakları vardır. Karar taslakları ve bunlara dayanak olan bilgiler bakanlık görevlilerince hazırlanmakta, yargıç üyelere de bir 'onay makamı' rolünden başkası düşmemektedir. Bu 'onaylama'nın adeta bir 'formalitenin yerine getirilmesi' işine dönüştüğü, özellikle yüzlerce yargı mensubuna yer değiştiren kararların kolayca imzalanabilmesinden anlaşılmaktadır.

Daha da vahimi, yapısı ve işleyişi bakımından siyasi ve idari etkilere sonuna kadar açık bulunan, ama yargı üzerinde etkili olan bu kurulun kararlarının yargı denetimi dışında tutulmuş olmasıdır. 1961 Anayasası döneminde buna benzer kurulların (Yüksek Hakimler Kurulu ile Yüksek Savcılar Kurulu) idari organ niteliğinde oldukları, bunların verdikleri kararların idari karar olduğu konusunda ne yasama belgelerinde, ne hukuk doktrininde, ne de mahkeme kararlarında (özellikle Anayasa Mahkemesi) bir kuşku vardı. Bugünkü HSYK'nın da idari bir organ olduğu ve kararlarının idari nitelik taşıdığı açıktır. İdari kararların yargı denetimi dışında tutulmasının ise hukuk devleti ilkesine aykırılığı meydandadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, eski Yüksek Hakimler Kurulu kararlarına karşı yargı yoluna başvurmayı yasaklayan bir anayasa değişikliğini, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (md. 6) ile 1961 Anayasası'nda (md. 2) yeralan 'insan hakları ilkesi'ne ve yargısal başvuru haklarına olduğu kadar, 'hukuk devleti' ilkesine de aykırı bularak iptal etmişti. Yüksek Savcılar Kurulu kararlarına karşı yargı yolunu kapatan bir Anayasa değişikliği bile yine bu yaptırımla karşılaşmış ve iptal edilmişti. Yüksek Mahkemenin bu kurulların kararlarına karşı yargı yolunu kapatan yasaları, üstelik anayasa değişikliklerini, hukuk ilkeleri ve insan haklarına aykırı bulup iptalinden sonra, bugünkü 'yargı yoluna başvuru yasağı'nın hukukdışılığı üzerinde uzun uzadıya durmaya gerek kalmamaktadır.

HSYK eksenli sistem, uygulamada da bütün olumsuzluklarını yeterince sergilemiştir. 2461 sayılı yasanın çıkmasından sonra sükün eden istifalar, o tarihten bu yana yaşanan sürekli tedirginlik yargı mensuplarını ve adalet dünyasını derinden yaralamıştır. Yargıtay Başkanı, 7. 9. 1987 tarihli Adli Yılı açış konuşmasında, 'Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun yaptığı kimi tasarruflar bizim vurguladığımız anlamda bir güven bunalımının varlığını ve bu güven bunalımının giderek yaygınlaştığını göstermektedir' diyordu. Bunu izleyen tarihlerde gerçekleştirilen toplu yer değiştirme işlemleri, duyulan kaygıların haksız olmadığını göstermiş bulunuyor.'

Hakimleri idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığına bağlayan (md. 140/6), Adalet Bakanlığında çalıştırılacak hakimlerin atanma yetkisini Adalet Bakanına veren (md. 159/6) ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde hakimleri geçici yetki ile görevlendirme yetkisini Adalet Bakanına veren (md. 159/son) Anayasa hükümleri de yargıç güvencesini zedelemektedir.

Öneriler

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, bağımsız, genel sekreterine ve örgütüne, özerk bütçesine ve ayrı çalışma mekanına sahip olarak, hakim ve savcılarının tüm öz-lük dosyalarının HSYK Genel Sekreterliği'nde bulunmasını sağlayacak şekilde, adli yargı ve idari yargı hakim ve savcılarını ile ilgili işleri yürütmek üzere kurulmuş iki dairesel, üyeleri Yargıtay ve Danıştay tarafından kendi üyeleri içinden ve tam zaman-lı çalışmak üzere seçilen, kararları yargı denetimine tabi olan, çalışmalarını şeffaflık içinde yürüten bir Kurul olarak yeniden kurulmalıdır. Bu şekilde kurulacak bir Ku-rula Adalet Bakanının başkanlık etmesinde sakınca olmayacaktır.

Anayasa'nın 140/6. maddesi, hakimleri idari görevleri yönünden HSYK'ya bağla-yacak şekilde değiştirilmelidir.

Anayasa'nın 159/6. maddesi, Adalet Bakanlığında çalıştırılacak hakimlerin atanma yetkisini, rızalarının alınması ve Adalet Bakanlığının talebi üzerine, HSYK'ya verecek şekilde değiştirilmelidir.

Anayasa'nın 159/son maddesi, hakimlerin geçici görevle görevlendirilmesi yetki-sini HSYK'ya verecek şekilde değiştirilmelidir.

Diğer Sorunlar

Bülent Tanör'ün ikinci raporunun yayınlanmasından bu yana yedi anayasa değişikliği yapılmış, kanunlarda da sayısız değişiklik gerçekleştirilmiştir. Bu değişiklikler içinde, yargı alanını ilgilendiren, önemli birkaç değişiklik de yer almaktadır. Bununla birlikte, yargı organı ve yargısal denetim alanında yapılması gereken reformun gerçekleştirildiğini söylemek, yukarıda görüldüğü gibi, mümkün değildir.

Ayrıca, hukuk devletine ilişkin sorunlar elbette yukarıda açıklananlarla sınırlı değildir. Anayasadan kaynaklanan sorunların yanında, kanunlardan, yönetmeliklerden, uygulamadan, yargıç kültüründen, vb. kaynaklanan sorunlar da varlığını sürdürmektedir.

Anayasa Mahkemesi, yapısı, görevleri, yetkileri, çalışma biçimiyle, bir bütün olarak, yeniden düzenlenmeyi gerektirmektedir.

Yargı organına bütçeden ayrılan payın azlığı, çalışma şartlarının elverişsizliği, iş yükünün fazlalığı, yargıç ve savcılarının ekonomik sıkıntıları, karşılaşılan sorunlardan bazıları olarak sayılabilir. “Adalet sarayları”nın durumu, duruşma salonlarının düzeni, o düzen içinde yargıç, savcı ve savunmanların aldıkları yer bile sorundur. Yargı, bir bütün olarak yeniden düzenlemeyi gerektirmektedir. Bu bakımdan, TÜSİAD tarafından 2003 yılında yayımlanan “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Adil Yargılanma İlkesi Işığında Hukuk Devleti ve Yargı Reformu” ve 1998 yılında yayımlanan “Yargılama Düzeninde Kalite” adlı raporlara bakılmalıdır.

Bütün bu sorunların çözümlerinin üretilmesi ve uygulanabilmesi, yargı alanında bir reform yapılabilmesi için, yapılacak çalışmalardan yargıç ve savcılarının dışlanması düşünülemez. Onların çalışmalara katkısı ise, örgütlü olmaları halinde anlamlı olabilir.

Oysa, 2001 tarihli ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu, “yüksek yargı organlarının başkan ve üyeleri, hakimler, savcılar ve bu meslekten sayılanlar”ın sendika kuramayacaklarını ve sendikalara üye olamayacaklarını öngörmektedir (md. 15).

2004 yılında 5253 sayılı yeni Dernekler Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle, yargıç ve savcılar, bazı sıkıntılarla karşılaşmış olmakla birlikte, dernek kurma haklarını kullanabilmişler ve Yargıçlar ve Savcılar Birliği'ni, Dernekler Kanunu çerçevesinde kurmuşlardır.

Adalet Bakanlığı'nın, bu girişimden mutlu olmadığı anlaşılmaktadır. Bakanlık, hakim ve savcıların örgütlenmesinin önünü kesebilmek için, Türkiye Hakimler ve Savcılar Birliği Yasa Tasarısı'nı hazırlayarak, Anayasa'nın 135. maddesi çerçevesinde, yargıç ve savcılarının, idari vesayet denetimi altında kurulacak bir birlik içinde yer almalarını sağlamaya çalışmaktadır. Bakanlık, taslağı Bakanlar Kuruluna sunmuş bulunmaktadır (Radikal, 13.12.2006).

Anayasa'nın 135. maddesi, böylesi bir birliğin kurulmasına elverişli değildir. Hakim ve savcılar serbest meslek sahibi değil, kamu görevlisidirler. Kurulacak birlik, Anayasa'ya aykırı olacaktır.

Doğru olan, hakim ve savcılarının dernek kurma haklarını kullanmalarını engelleyecek ya da zorlaştıracak davranışlar içine girmemek ve sendika haklarını kullanmalarının önündeki engelleri de kaldırmaktır.

GENEL DEĞERLENDİRME

GENEL DEĞERLENDİRME

Türkiye, 130 yıldan bu yana, “anayasalı” sistemden “anayasal” sisteme doğru ilerlemeye çalışıyor. Yazılı bir anayasaya sahip olan devletten, insan haklarının güvence altına alındığı, hukukun üstünlüğünün sağlandığı, demokratik, sivil, şeffaf bir kurumsal örgütlenmenin gerçekleştirildiği bir sisteme geçişte, inişli çıkışlı bir yol izlendi. Demokratikleşme sürecinde, zaman zaman geriye gidişler yaşandı. Askerin yönetime doğrudan el koymasıyla sonuçlanan darbeler ya da yönetime el koymadan gerçekleştirilen müdahaleler, demokrasisiz yıllar yaşanmasına neden oldu. Bu müdahalelerin izleri halen de yaşanmakta. Ancak, kesintilere karşın, süreç devam ediyor.

130 yıllık demokratikleşme sürecini, Bülent Tanör’ün 1997 raporunda seçtiği konular çerçevesinde, izlemeye çalıştık. Çalışmamızda, 1997’ye kadar yaşanan gelişmeleri özetlerken, 1997 sonrası gelişmeleri daha ayrıntılı bir biçimde değerlendirmeye çalıştık. Seçilmiş konularda yaşanan gelişmeleri, anayasa değişikliklerini, kanun değişikliklerini ya da yeni kanunları, çok az da olsa yönetmeliklerin getirdiği yeni düzenlemeleri inceleyerek saptamaya çalıştık. Bu raporun belirli bir tarihe yetiştirilmesi zorunluluğu, bazı hukuksal düzenlemeleri incelememize zaman bırakmadı. Uygulamaya ise neredeyse hiç yer verilemedi. Bu eksikliğin, tabloyu bir bütün olarak ortaya koymada büyük bir eksiklik oluşturmadığını umuyoruz.

Demokratikleşmenin siyasal boyutundaki gelişmeleri izlerken, siyasal partiler konusunda, anayasal ve yasal düzeyde önemli gelişmelerin kaydedildiğini gördük. Özellikle, siyasal parti özgürlüğünün sağlanması konusunda, 1997 sonrasında gerçekleştirilen, siyasal partilerin kapatılmasına ilişkin yeni düzenlemeler önemli güvenceleri yürürlüğe koydu. Siyasal Partiler Kanunu’nun getirdiği yasaklamalar da önemli ölçüde ayıklandı. Ancak, sorunların tümüyle ortadan kaldırıldığını söylemek de mümkün görünmüyor.

Seçimler konusunda önemli bir sorun yaşanmadığını saptadık. “Türkiye’de özgür seçimler belli aralıklarla, sorunsuz yapılıyor. Türkiye demokratik bir ülkedir” diyenlerin ilk cümle bakımından haklı oldukları ortada. Ancak, seçimlerin sorunsuz yapılıyor olması, demokratik olmanın tek ölçütü değil. Seçim sistemi ise, ciddi bir temsil sorunu yaratmayı sürdürüyor. Seçimlerle ilgili başta gelen sorun, seçim sistemin-

de öngörülen barajdan kaynaklanıyor ve bu sorunu çözecek bir siyasi irade şimdilik görünmüyor.

Kurumların demokratik örgütlenmesinde de bazı sorunların yaşandığı biliniyor. Ancak bu alanda da iyileştirmeler gerçekleştirildi. Yasama organına seçilme hakkının, seçme hakkının genişletilmesi, seçilme yaşının düşürülmesi önemli gelişmelerdir. Bununla birlikte, yasama dokunulmazlığı ile ilgili sorunun giderilememesi ve raporda yer alan bazı önerilerin hayata geçirilememesi hala eksiklik olarak görünüyor.

Hükümet sistemi konusunda, parlamenter hükümet sisteminden vazgeçmeyi gerektirecek boyutlarda sorun yaşanmamaktadır. Cumhurbaşkanının görevlerinin, parlamenter sistemin klasik devlet başkanı görevleri düzeyine çekilmesi, yaşanan sorunları ve Cumhurbaşkanlığı etrafında yürütülen tartışmaları önemli ölçüde giderebilecektir.

Yürütme organı içinde ortaya çıkan başlıca iki sorun, rejimin sivilleşmesi ve yönetimin yerelleşmesi konularında ortaya çıkıyor.

Her askeri darbe-müdahale, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin rejim içindeki yerini güçlendirmiştir. Bu durum ise, olması gereken demokratik şemaya uymamaktadır. Demokratik bir sistemde, seçilmişlerin görev alanları ve sorumlulukları ile atanmışların görev alanlarının ve seçilmişlere bağımlılıklarının doğru bir biçimde belirlenmesi gerekir. 1997 sonrasında, özellikle Milli Güvenlik Kurulu'nun yapısı ve görevleriyle ilgili değişikliklerle, bu alanda da demokratikleşme yönünde adımlar atılmıştır. Ancak, bu adımların yeterli olduğu söylenemez.

Yönetimin yerelleştirilmesi, desantralizasyon alanında ise, yapılmak istenen reformun tam olarak gerçekleştirilemediği görülüyor. Böyle bir reformun yapılabilmesi için, öncelikle Anayasa'da değişiklik yapılması gerekliliği kendisini gösterdiyse de bu gerçekleştirilemedi. Bu nedenle, yerel yönetimler alanında yapılan değişiklikler yetersiz kaldı.

Olağanüstü yönetim biçimlerinin demokratikleştirilmesi yönünde hiçbir değişikliğin gerçekleşmediği görülüyor.

Demokratikleşme doğrultusunda 1997 sonrası gerçekleştirilen değişikliklerin en etkili olduğu alanın insan hakları alanı olduğunu söylemek gerekir. Bu alanda, 2001 anayasa değişikliklerinden itibaren Anayasa ve kanunlarda çok sayıda ilerleme kaydedilmiştir. Ölüm cezası tümünden kaldırılmış, temel hak ve özgürlüklerin güvenceleri artırılmış, genel sınırlama nedenleri Anayasa dan çıkartılmış, her hak ve özgürlükle ilgili olarak da güvenceler güçlendirilmiş, idarenin yetkileri azaltılmaya çalışılarak bu yetkiler yargı organına aktarılmıştır. Kuşkusuz, rapor kapsamında ele alınan haklarla ilgili olarak tüm sorunların ortadan kaldırıldığı söylenemez. Bu sorunlara ve çözüm önerilerine rapor metninde yer verilmiştir. Ancak, gerçekleştirilen ilerlemeler de gözardı edilemez. İnsan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin iç hukukla çatışması halinde sözleşme hükümlerinin uygulanması zorunluluğu, insan hakları açısından, başlı başına son derece önemli bir yeniliktir.

Rapor kapsamında ele alınmayan insan haklarıyla ilgili alanlarda da önemli iyileştirmelerin gerçekleştirildiğini söylemeden geçmeyelim. Konut dokunulmazlığından haberleşme hürriyetine, kadın haklarına kadar birçok alanda, bu haklarla ilgili güvenceleri artıran değişiklikler gerçekleştirilmiştir.

Yeni Türk Ceza Kanunu'nun ve Terörle Mücadele Kanunu'nda yapılan son değişikliklerin, insan hakları alanında, özellikle ifade özgürlüğü alanında sorunlar yarattığı görülmektedir. Bu sorunların da, önümüzdeki dönemde çözülmesi umulmaktadır.

İnsan hakları alanında, insan haklarının güvence altına alınması konusunda, yargıca çok önemli bir görev düşmektedir. Bu alanda, her özel durumun kanunla düzenlenmesinin olanaklı olmadığı açıktır. Güvenceleri yargıç geliştirecektir. Yargıcın bunu yapabilmesi için, onun "devletin koruyucusu" olduğu anlayışından uzaklaşması, insan haklarını öne alan değerlendirmeler yapması gerekiyor. İnsan haklarına ilişkin ulusalüstü hukuku, ulusalüstü yargı organlarının kararları çerçevesinde, uygulamaya başladıkça, bu sorunun da üstesinden gelinebilecektir.

Demokratikleşme alanında, 1997 sonrasında yaşanan gelişmelerin en yetersiz olduğu alanın yargı alanı olduğu görülmektedir. Hukukun üstünlüğünün sağlanmasında yaşanan sorunlar, bütün çabalara karşın, giderilememiştir. Bu alanda yapılması gereken değişiklikleri gerçekleştirecek siyasal irade, geçtiğimiz on yılda ortaya çıkmamıştır.

Anayasa'nın geçici 15. maddesinin, askeri yönetimin düzenlemelerinin denetimini engelleyen 3. fıkrasının yürürlükten kaldırılması, DGM'lerin kapatılması elbette çok önemlidir. Ancak, yargı yolunun kapalı olduğu diğer alanlar olduğu gibi duruyor. Yargıç güvencesini sağlayacak değişikliklerin yapılmasına ve yargının yaşadığı çeşitli sıkıntıların giderilmesine kimse yanaşmıyor. Oysa, hukukun üstünlüğü sağlanmadan demokratikleşme sürecinde ilerleme sağlanması zor görünüyor.

Önümüzdeki dönemde, demokratikleşme açısından en başta ele alınması gereken sorun alanı, bir bütün olarak, yargıdır.

Demokratikleşme konusunda bir bilanço çıkarmaya ve eksikliklerle ilgili değişiklik önerileri ortaya koymaya çalışırken, tüm bu değişikliklerin hemen ve bir çırpıda gerçekleştirilebileceğini ummanın gerçekçi olmadığını biliyoruz. Ancak, bu önerilerin ortaya konulması gerektiği de açıktır. Gelişme, sorunları tartışarak ve somut çözümleri önererek gerçekleştirilebilir.

1982 Anayasası, yürürlüğe girdiğinden bu yana, oniki kez değişikliğe uğramıştır. Anayasa'nın 74 maddesi değiştirilmiştir. Değiştirilmesi gereken daha birçok madde vardır. Şimdiye kadar yapılan değişiklikler Anayasa'nın lafzında olmuş, ruhu büyük ölçüde yerinde kalmıştır. Yapılmak istenen reformlar, çoğu kez Anayasa'ya aykırılık nedeniyle Anayasa Mahkemesi'ne takılmaktadır. Bu durum, yeni bir anayasa yapma ihtiyacının, tüm bu değişikliklere karşın, ortadan kalkmadığının göstergesidir.

Son olarak, toplumun tüm kesimlerinin hazırlanmasına katıldığı, demokratik bir biçimde yapılacak, yeni bir toplumsal sözleşmeye ihtiyaç olduğunu bir kez daha vurgulamakta yarar olduğunu belirtelim.

YARARLANILAN BAŐLİCA KAYNAKLAR

Kaboğlu İbrahim Ö., Akkurt Kemal, İnsan Hakları Danışma Kurulu Raporları, İmge, Ankara, 2006

Kuzu Burhan, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, İstanbul, 1995

Sağlam Fazıl, Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları, Beta, İstanbul 1999

Tanör Bülent, Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri, YKY, 11. Basım, İstanbul, 2004

TESEV-DCAF, Almanak Türkiye 2005-Güvenlik Sektörü ve Demokratik Gözetim

Toplu Konut İdaresi Başkanlığı-IULA-EMME, Türkiye’de Yerel Yönetim Sisteminin Geliştirilmesi, İstanbul 1994

Tuncer Erol, Osmanlı’dan Günümüze Seçimler, 1877-1999, TESAV, Ankara, 2002

Üskül Zafer, Siyaset ve Asker, İmge, Ankara, 1997

EKLER

EK-1: Temel Hak ve Özgürlüklere İlişkin Uluslararası Sözleşmeleri Uygun Bulma Kanunları (Aralık 1999-Aralık 2006)

Prof. Dr. Bülent Tanör'ün 1997 tarihli "Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri" raporunu güncellemek amacıyla yazdığı, Aralık 1999 tarihli "Türkiye'de Demokratik Standartların Yükseltilmesi: Tartışmalar ve Son Gelişmeler" raporundan Aralık 2006'ya kadar geçen sürede, TBMM tarafından onaylanması uygun bulunan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmeleri uygun bulma kanunları aşağıda yer almaktadır:

- 4620 sayılı ve 18.1.2001 tarihli Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun
- 4623 sayılı ve 25.1.2001 tarihli Kötü Şartlardaki Çocuk İşçiliğinin Yasaklanması ve Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Acil Önlemler Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun
- 4662 sayılı ve 26.4.2001 tarihli Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun
- 4750 sayılı ve 3.4.2002 tarihli Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun
- 4755 sayılı ve 9.5.2002 tarihli Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocuk Satışı, Çocuk Fahişeliği ve Çocuk Pornografisi ile İlgili İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulduğu Hakkında Kanun
- 4770 sayılı ve 30.7.2002 tarihli Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesine İlişkin İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulduğu Hakkında Kanun
- 4867 sayılı ve 4.6.2003 tarihli Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun
- 4868 sayılı ve 4.6.2003 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulduğuna Dair Kanun
- 4886 sayılı ve Vatandaşlık Belgesi Verilmesine İlişkin Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulduğu Hakkında Kanun

- 4913 sayılı ve 26.6.2003 tarihli 11 No.'lu Protokol İle Değişik İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Avrupa Sözleşmesine Ölüm Cezasının Kaldırılmasına Dair Ek 6 No.'lu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 4991 sayılı ve 16.10.2003 tarihli Çocuk Haklarına Dair Sözleşmeye Ek Çocukların Silahlı Çatışmalara Dahil Olmaları Konusundaki İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 5038 sayılı ve 7.1.2004 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 5038 sayılı ve 7.1.2004 tarihli İş Sağlığı Hizmetlerine İlişkin 161 Sayılı Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 5049 sayılı ve 14.1.2004 tarihli Çocukların Korunması ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 5166 sayılı ve 5.5.2004 tarihli Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Önündeki Yargılama Sürecine Katılan Kişilere İlişkin Avrupa Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5409 sayılı ve 6.10.2005 tarihli İnsan Haklarını ve Temel Özgürlükleri Koruma Sözleşmesine Ek Ölüm Cezasının Her Koşulda Kaldırılmasına Dair 13. No.'lu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 5415 sayılı ve 28.10.2005 tarihli Ölüm Cezasının Kaldırılmasını Amaçlayan, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İkinci İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun
- 5468 sayılı ve 1.3.2006 tarihli Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5512 sayılı ve 1.6.2006 tarihli İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Değiştirilmesine İlişkin 14 No.'lu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5546 sayılı ve 27.9.2006 tarihli Avrupa Sosyal Şartına Değişiklik Getiren Protokolün Uygulanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun
- 5547 sayılı ve 27.9.2006 tarihli (Gözden Geçirilmiş) Avrupa Sosyal Şartının Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun

EK-2: Raporun Kapsadığı Konular ile İlgili Anayasa ve Kanun Değişiklikleri (Aralık 1999-Aralık 2006)

Prof. Dr. Bülent Tanör'ün 1997 tarihli "Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri" raporunu güncellemek amacıyla yazdığı, Aralık 1999 tarihli "Türkiye'de Demokratik Standartların Yükseltilmesi: Tartışmalar ve Son Gelişmeler" raporundan Aralık 2006'ya kadar geçen sürede, raporun kapsadığı konular ile ilgili olarak Anayasa'da ve ilgili kanunlarda yapılan değişikliklere aşağıda yer verilmiştir.

Anayasa Değişiklikleri:

Değişiklik kanununun sayısı ve tarihi	Değişen maddeler	R.G. sayısı ve tarihi
4709/03.10.2001	Başlangıç Metni, 13,14,19,20,21,22, 23,26,28,31,33,34, 36,38,40,41,46,49, 51,55,65,66,67,69, 74,87,89,94,100, 118,149, Geçici 15	24556 Mükerrer 17.10.2001
4777/27.12.2002	76,78	24980 Mükerrer 31.12.2001
5170/07.05.2004	10,15,17,30,38,87, 90,131,143,160	25469- 22.05.2002
5370/21.6.2005	133	25854- 23.06.2005
5428/29.10.2005	130,160,161,162, 163	25988- 09.11.2005
5551/3.10.2006	76	26322- 26322

Kanun Değişiklikleri:

Sayı ve Tarihi	Adı	R.G. Sayısı ve Tarihi
4483 02.12.1999	Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun	23896 04.12.1999
4492 18.12.1999	Danıştay Kanunu ve İdari Yargılama Usulü Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	23913 21.12.1999
4542 01.03.2000	Seferberlik ve Savaş Hali Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	23983 04.13.2000
4552 28.03.2000	Dernekler Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	24005 30.03.2000
4577 08.06.2000	Bölge İdare Mahkemeleri, İdare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kuruluşu ve Görevleri Hakkında Kanun İle İdari Yargılama Usulü Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	24080 15.06.2000
4609 29.11.2000	Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunun 47. Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	24248 02.12.2000
4666 01.05.2001	Terörle Mücadele Kanununu Bir Maddesinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	24393 05.05.2001
4675 16.05.2001	İnfaz Hakimliği Kanunu	24410 23.05.2001
4681 14.06.2001	Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri İzleme Kurulları Kanunu	24439 21.06.2001
4688 25.06.2001	Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu	24460 12.07.2001
4721 22.11.2001	Türk Medeni Kanunu	24607 08.12.2001

4723	06.12.2001	Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, 18.11.1992 Tarihli ve 3842 Sayılı Kanun İle Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	24612	13.12.2001
4771	03.08.2002	Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ¹	24841	09.08.2002
4789	15.01.2003	Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	24997	18.01.2003
4863	28.05.2003	Hakimler ve Savcılar Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	25127	03.06.2003
4885	11.06.2003	Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanuna Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair Kanun	25141	17.06.2003
4897	17.06.2003	İl İdaresi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	25148	24.06.2003
4928	15.07.2003	Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ²	25173	19.07.2003

¹ 4771 sayılı Kanun'un değiştirdiği kanunlar şunlardır: Türk Ceza Kanunu, Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun, Orman Kanunu, Dernekler Kanunu, Vakıflar Kanunu, Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, Hukuk Usulü Mubakemeleri Kanunu, Ceza Mubakemeleri Usulü Kanunu, Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Basın Kanunu, Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu, Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi Kanunu, Serbest Bölgeler Kanunu.

² 4928 sayılı Kanun'un değiştirdiği kanunlar şunlardır: Türk Ceza Kanunu, Vakıflar Kanunu, Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun, Nüfus Kanunu, İdari Yargılama Usulü Kanunu, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, İmar Kanunu, Sinema, Video ve Müzik Eserleri Kanunu, Adli Sicil Kanunu, Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanun, Terörle Mücadele Kanunu, Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair Kanun, Orman Kanunu, Gelibolu Yarımadası Tarihi Milli Parkı Kanunu, Ceza Mubakemeleri Usulü Kanunu.

4963	30.07.2003	Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ³	25192	07.08.2003
4970	31.07.2003	Bazı Kanunlarda ve Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ⁴	25191	06.08.2003
4982	09.10.2003	Bilgi Edinme Hakkı Kanunu	25269	24.10.2003
5017	10.12.2003	Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanununun Bazı Hükümlerinin Yürürlüktenırılmasına Dair Kanun	25319	17.12.2003
5176	25.05.2004	Kamu Görevlileri Etik Kurulu Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	25486	08.06.2004
5183	02.06.2004	Danıştay Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	25487	09.06.2004
5190	16.06.2004	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun	25508	30.06.2004
5216	10.07.2006	Büyükşehir Belediyesi Kanunu	25531	23.07.2004
5218	14.07.2004	Ölüm Cezasının Kaldırılması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun	25529	21.07.2004

³ 4963 sayılı Kanun'un değiştirdiği kanunlar şunlardır: Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanunu, Sayıştay Kanunu, Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanun, Dernekler Kanunu, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, Yabancı Dil Eğitimi ve Öğretimi ile Türk Vatandaşlarının Farklı Dil ve Lehçelerinin Öğrenilmesi Hakkında Kanun, Milli Güvenlik Kurulu ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği Kanunu, Vakıflar Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Terörle Mücadele Kanunu, Türk Medeni Kanunu.

⁴ 4970 sayılı Kanun'un değiştirdiği kanunlar şunlardır: İçişleri Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Emniyet Teşkilatı Kanunu, Devlet Memurları Kanunu, Harcırah Kanunu.

5232	17.07.2004	Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	25539	31.07.2004
5236	26.09.2004	Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun	25606	07.10.2004
5237	26.09.2004	Türk Ceza Kanunu	25611	12.10.2004
5252	04.11.2004	Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun	25642	13.11.2004
5253	04.11.2004	Dernekler Kanunu	25649	20.11.2004
5271	04.12.2004	Ceza Muhakemesi Kanunu	25673	17.12.2004
5272	07.12.2004	Belediye Kanunu	25680	24.12.2004
5275	13.12.2004	Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun	25685	29.12.2004
5320	23.03.2005	Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun	25772	31.03.2005
5326	30.03.2005	Kabahatler Kanunu	25772	31.03.2005
5341	29.04.2005	Siyasi Partiler Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	25808	07.05.2005
5377	29.06.2005	Türk Ceza Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	25869	08.07.2005
5393	03.07.2005	Belediye Kanunu	25874	13.07.2005
5397	03.07.2005	Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ⁵	25884	23.07.2005
5432	17.11.2005	Bilgi Edinme Hakkı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	26001	22.11.2005

⁵ 5397 sayılı Kanun'un değiştirdiği kanunlar şunlardır: Polis Vazife ve Selabiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu, Devlet İstibbarat Hizmetleri ve Milli İstibbarat Teşkilatı Kanunu.

5460	22.02.2006	Terörle Mücadele Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	26094	28.02.2006
5485	06.04.2006	Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	26147	22.04.2006
5490	25.04.2006	Nüfus Hizmetleri Kanunu	26153	29.04.2006
5519	08.06.2006	Dernekler Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	26199	15.06.2006
5532	29.06.2006	Terörle Mücadele Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	26232	18.07.2006
5548	28.09.2006	Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu	26318	13.10.2006
5550	12.10.2006	Milletvekili Seçimi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	26325	20.10.2006
5552	19.10.2006	Milletvekili Seçimi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	26330	25.10.2006
5560	06.12.2006	Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun ⁶	26381	19.12.2006
5562	13.12.2006	Terör ve Terörle Mücadeleden Doğan Zararların Karşlanması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun	26378	16.12.2006

⁶ 5560 sayılı Kanun'un değiştirdiği kanunlar şunlardır: Türk Ceza Kanunu, Türk Ceza Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, Ceza Muhakemesi Kanunu, Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun, Ceza Muhakemesi Kanunu Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun, Kabahatler Kanunu, Adli Sicil Kanunu, Çocuk Koruma Kanunu, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Kanunu.



