

# Yeni Anayasa: Yol Haritası\*

**Mustafa Erdoğan**

Prof. Dr. | İstanbul Ticaret Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dekanı

*liberal* düşünce, Yıl 17, Sayı 66, Bahar 2012, s. 23-29

## Temel Felsefe ve İlkeler

Anayasa değişikliklerinin 12 Eylül’de yapılan referandumda kabul edilmesiyle yeni anayasanın yolunun açılacağı bekleniyordu. Başta Başbakan olmak üzere, hükümet adına konuşanların 13 Eylül’den itibaren yaptıkları açıklamalar da bu beklentiyi pekiştirdi. Ne var ki, genel seçimlere bir yıldan az bir süre kaldığını düşünürsek, hükümetin bu dönemde yeni anayasa için girişimde bulunması zayıf bir ihtimal gibi görünüyor. Bu durumda, en gerçekçi ihtimal yeni anayasa işinin ilk genel seçimler sonrasına kalacağıdır. Bu da gelecek seçim kampanyasının ana temasının yeni anayasa önerilerinin tartışılması olacağı anlamına geliyor.

Muhtemel bir yeni anayasanın yapılmasında nasıl bir yöntem izlenmesi gerektiği de önemli olmakla beraber, ben bu yazıda meselenin diğer yanı, yani yeni anayasanın hangi ilkeler ve temel fikirlere dayanması gerektiği üzerinde duracağım. Yani, on yıldan fazla bir süredir defaatle yaptığım bir işi bu sefer tekrar yapacağım.

İçeriği söz konusu olduğunda bir anayasayla ilgili başlıca üç temel sorun vardır. Birincisi, anayasanın hangi siyasî felsefeye ve temel ilkelere dayanması gerektiği sorunudur. İkincisi anayasanın nasıl bir “iktidar haritası” çı-

---

\* Bu yazı *Star* gazetesi *Açık Görüş* ekinde “Yeni Anayasa (I): Temel Felsefe ve İlkeler” ve “Yeni Anayasa (II): İktidar Haritası” başlıklarıyla sırasıyla 20.09.2010 ve 27.09.2010 tarihlerinde iki bölüm hâlinde yayınlanmıştır.

zeceğidir. Nihayet, anayasanın değiştirilmesinin kolay mı zor mu olması gerektiği de üçüncü sorunu oluşturmaktadır. Bu yazıda bunlardan sadece ilkinin ele alıyorum.

## Özgürlükçü Anayasa

Anayasanın felsefesi konusunda ilk söylenmesi gereken, sanırım her makul insanın üzerinde mutabık olacağı gibi, onun hür, çoğulcu ve açık bir toplum anlayışı üzerine kurulması gerektiğidir. Bu anlayışın somut gereklerinin ne olduğu hiçbir makul kişinin meçhulü olmasa gerektir. Aslına bakılırsa, yeni anayasaya yol göstermesi gereken bu siyasî felsefeyi belirleme konusunda Türkiye toplumu olarak işimiz pek de zor sayılmaz. Çünkü, bu konuda, 1982 Anayasasının arkasında yatan felsefenin tam karşıtının bize göstereceği yolu izlememiz yeterli olacaktır.

İnsanî-medenî bir toplumsal var oluş için kategorik olarak reddetmemiz gereken bu felsefeyi hem 30 yıldır neredeyse her gün tekrarlanan resmî söylemden, hem de daha önemlisi hayatlarınıza yansımından –acı bir şekilde– biliyoruz. [12 Eylül 2010 tarihinde] onaylanan anayasa değişikliklerinden sonra bile sapaşğlam yerinde duran bu felsefe korporatist faşizme çok benzemekle beraber, ben onu Türkiye'nin geleneksel “hikmet-i hükümet” anlayışı ile Kemalizmin bir karışımından oluşan bir felsefe olarak tanımlamayı daha uygun buluyorum.

## 'Kutsal' Devletin Bekası

Bu tuhaf felsefenin tipik ve derli-toplu bir anlatımını 82 Anayasasının “Başlangıç” kısmında buluyoruz. Bu, bir yandan devleti takdis eder ve onun her ne pahasına olursa olsun bekasını birincil politik amaç olarak vaz ederken, toplumu varlığını devlete borçlu olan, müttehit ve genişlemiş bir cemaat (“millet”) olarak tasavvur eden bir felsefedir. Bu anayasanın Başlangıcında ve diğer kısımlarında “Millet”i (yerine göre “Türk Milleti”ni) yüceltici ifadelerin yer alması ve yer yer “kutsal” din duygularından söz etmesi, sahicilikten uzak bir “rüşvet-i kelâm”dan ibarettir. Yoksa, bu ne çoğu solcunun ve Kemalistin iddia ettiği gibi” Türk-İslâm sentezi”nin anayasanın ideolojisini oluşturduğunu gösterir, ne de kimi muhafazakârların sandığı gibi İslâmî değerlere saygının bir işaretidir. Bu “kutsal” devletin bekasını garanti etmek için dinî duyguları kullanan kaba bir oportünizmden başka bir şey değildir.

Şu hâlde, yeni anayasa eğer bu “muzır” fikirlerin tam tersini ifade eden bir siyasî felsefeye dayanacaksa, o zaman onun “hikmet-i hükümet”çi Kemalist anlayışı reddetmesi ve çoğulcu, hürriyetçi-demokratik tasavvuru benim-

semesi gerekecektir. Böyle bir toplumsal-siyasal felsefe ise, demokratik karakterinin gerektirdikleri dışında, esas olarak pozitif-düzenleyici değil, fakat negatif-koruyucu anayasa tercihini gerektirir. Bu tasavvurun ve ona bağlı tercihin anayasal ilkeler düzeyindeki pratik sonuçlarını şöyle özetleyebiliriz:

## İdeolojiden Arındırılmalı

(1) Yeni anayasa ideolojik bakımdan tarafsız olmalıdır. Bu ilke anayasanın felsefi-ideolojik nitelikli herhangi pozitif projeyi onaylamaktan kaçınmasını olduğu kadar, şu veya bu felsefi-dinî-ahlâkî anlayışa karşı önyargı içermemesini de gerektirir. Lâiklik bu gereğin doğal sonuçlarından biridir.

(2) Yeni anayasa devleti herhangi bir etnik-kültürel toplulukla özdeşleştiren veya etnik imaları olan hiçbir ibare, terim veya ifadeye yer vermemeli, tam aksine etnik-kültürel çoğulculuğu açıkça tanımalıdır. Özellikle yurttaşlığı “Türklük”le tanımlamaktan kaçınmalıdır. Esasen, yurttaşlığı tanımlamak anayasa tekniği bakımından bir zorunluluk değildir.

(3) Yeni anayasa hem 1924 Anayasasındakine benzer bir “özgürlük” tanımına yer vermeli hem de “özgürlük karinesi”ne resmiyet kazandırmalıdır. Özgürlük karinesi, ABD Anayasasının yaptığı gibi, kişilerin haklarının anayasada sayılanlardan ibaret olmadığını özellikle belirtmeyi de gerektirir. Bununla tutarlı olarak temel hak ve özgürlükler “tabî hak” anlayışına uygun olarak düzenlenmelidir. Temel hakların sınırlanmasında başkalarının haklarının ve sahici bir “ortak yarar”ın ihlâli dışında herhangi bir gerekçeye yer verilmemelidir.

(4) Yeni anayasa devleti “hukuk devleti” olarak tanımlamalı ve suçsuzluk karinesi, suç ve cezaların kanuniliği, âdil yargılama ve mahkemelerin tarafsızlığı başta olmak üzere bu ilkenin bütün gereklerine yer vermelidir.

## Egemenliğin Öznesi Halk

(5) Yeni anayasa, demokratik devlet anlayışına uygun olarak, yönetimin meşruluk temelini halk olduğunu belirtmeli ancak bunu yaparken “egemenlik” terimine yer vermekten kaçınmalıdır. Çünkü, egemenlik öznesi devlet değil de halk olduğunda bile özgürlüklerimiz ve hukuk güvencelerimiz için tehlikelidir. Esasen, devletin anayasayla kendisine tanınmış –yani sınırlanmış– olanlardan başka, “egemenlik” adıyla anılmayı hak eden herhangi bir yetkisi yoktur.

(6) Yeni anayasa devletin örgütlenmesini merkezîyetçi-üniter değil, idarî adem-i merkezîyetçi anlayışa dayandırmalıdır. Bu ilke gerektiğinde özerk idarî-siyasî birimler kurulmasına imkân verecek şekilde formüle edilmelidir. Bunu

“etkin yönetim”in gerektirdiği “teknik” bir mesele olmaktan çok, sahiden hür ve demokratik bir toplum olmamızla ilgili bir ilke meselesi olarak görmeliyiz.

(7) Yeni anayasa eğitim-öğretim sisteminin devletçi-milliyetçi ve “tevhid-i tedrisatçı” yapısını çözecek ve onu hürriyetçi, insaniyetçi ve çoğulcu (“tefrik-i tedrisat”çı) anlayışa göre yeniden yapılandırarak kural veya kurallara yer veremlidir. Bu arada, yeni anayasada üniversiteleri “okul” –ve dolayısıyla “devletin ideolojik aygıtı”– olarak gören anlayıştan eser olmamalı, üniversitelerde tam bir ifade özgürlüğü (akademik özgürlük) garanti edilmelidir.

## İktidar Haritası

Yazının ilk bölümünde (Temel Felsefe ve İlkeler) yeni anayasaya nasıl bir siyasî felsefenin hakim olması gerektiğinden hareketle, onun dayanması gereken temel ilkeler konusunu ele almıştım. Bu ilkeler arasında temel haklar rejimiyle ilgili olanlar özel bir önem arz etmekteydi. Bir anayasanın ayrıca devlet içinde iktidarın nasıl dağılacığına ilişkin kuralları da göstermesi gerekir. Keza, anayasanın değiştirilme yönteminin nasıl olacağı da önemlidir. Bu hususta kısaca şunu söyleyebiliriz: Anayasa değişikliğinin “katı anayasa” geleneğimize uygun olarak düzenlenmesine prensip olarak kimsenin itiraz etmeyeceğini ve bu konudaki tartışmanın ayrıntılara taalluk edeceğini öngörmek yanlış olmasa gerektir.

Devletin (Cumhuriyet’in) temel kuruluşuna gelince, bu konu anayasanın temel felsefesiyle de ilgili olmakla beraber, şüphesiz ondan bağımsız olan yanları da vardır. Temel felsefeyle ilgilidir, çünkü meselâ “demokratik” devlet tercihinin bağlı olan bir Cumhuriyetin kimi gerekleri devlet içinde iktidarın dağılımını da kısmen belirleyecektir. En başta, temsili bir meclisin varlığı ve temsilcilere bazı muafiyetler tanınması demokratik bir zorunluluktur. Yine “demokratiklik” açısından önemli olan başka bir konu toplumun kültürel çeşitliliğinin devletin örgütlenme tarzına yansıtılmasıyla ilgilidir. Ciddi boyutlarda etnik-kültürel farklılıklar içeren bir toplumda bütün iktidarı hakim etnik grubun elinde toplayan bir sistemin sahici anlamda demokratik olduğu elbette söylenemez. Bunun pratik anlamı, belirgin kültürel farklılıkların var olduğu çoğulcu bir toplumla üniter yapının uyuşmayacağı ve adem-i merkeziyetçi bir devlet yapılanmasının gerekli olduğudur.

## ‘Temsililik’ ve ‘Doğrudanlık’

Devletin demokratik niteliğine ilişkin başka önemli bir mesele, “temsililik” ile “doğrudanlık” arasında kurulması gereken anayasal dengeyle ilgilidir.

Açıktır ki, nüfusu on milyonlarla ifade edilen bir sistemin sırf temsili kurumlar üzerine oturması onun demokratik niteliğini zayıflatan bir durum olur. Onun için, daha “katılımcı” mekanizmaların sisteme dâhil edilmesine ihtiyaç vardır. O zaman da referandum, “halk girişimi”, “geri çağırma/azil” gibi yöntemlerin ne ölçüde anayasallaştırılacağı konusunda bir karar vermek gerekecektir. Yasama organı için söz konusu olması hâlinde “geri çağırma” kurumunun bizim anayasa sistemimize hakim olan “temsili vekâlet” anlayışının terk edilmesini gerektirdiği açıktır. Sistemin demokratik niteliğini pekiştirme açısından kimi yerel kamu yöneticileri ile savcılar için de “görevden alma” veya yeni seçim için çağrı yapma gibi kurumlar getirilebilir.

Diğer mesele, Türkiye’nin geleneksel “çoğunlukçu” demokrasi anlayışının korunup korunmayacağıyla ilgilidir. Tipik ifadesini “milli iradenin üstünlüğü” söyleminde bulan bu anlayışın “sınırlı-anayasal devlet” anlayışıyla olduğu kadar, çoğulcu toplum yapısıyla da uyumadığı açıktır. Liberal-anayasal devletin gereklerini, demokratik çoğunluğu “evrensel” insan hakları ve hukuk devleti mekanizmalarıyla çevrelemek yoluyla sağlamak mümkünse de, “çoğulcu-konsensüscü” anlayışın anayasallaştırılması daha zor ve problemlidir. Çünkü, bir kere, Türkiye’de anlaşıldığı şekliyle “çoğulculuk”, seçilmiş çoğunlukların korporatist ve/veya vesayetçi kurumlar eliyle kısıtlanması anlamına gelmektedir. Bu anlayışın demokratik sistem tercihiyle bağdaşmadığına şüphe yoktur. Doğru anlamda çoğulculuk, devletin (dolayısıyla, seçilmiş çoğunlukların) görev alanını sınırlamak ve kültürel haklar dâhil olmak üzere evrensel insan haklarını konsolide etmekle güvence altına alınabilir.

İkincisi, çoğulculuğun “oydaşmacı” veya –Türkçedeki yaygın terimle– “uzlaşmacı” bir siyasî sistemi gerektirdiği düşüncesi de sorunsuz değildir. Seçilmiş çoğunluğun her konuda azlıkta olan siyasî gruplarla uzlaşmasını dayattığı ölçüde, bu anlayışın demokratikliği kuşkulu hâle gelmektedir. Bu anlayışın siyasî çoğunluğu dengelemek veya frenlemek için öngördüğü mekanizmalar pratik olarak azınlıkların çoğunluğu bloke etmesiyle sonuçlanabilir.

## Parlamentarizm Modelleri

Oysa, yukarıda işaret edilen türden katılımcı yöntemlerle birlikte, hiç kimse- nin temel haklarına tecavüz edemeyecek ve bağımsız yargının güvencesindeki hukuk devleti mekanizmalarıyla çerçevelenmiş bir alanda faaliyet gösterecek olan bir siyasî çoğunluğun kendi programını uygulamasına imkân verilmesi demokrasiye daha uygundur. Aksi hâlde, yani seçilmiş çoğunluğun ancak diğer siyasî aktörlerle uzlaşarak icra-yı faaliyet etmek zorunda olması hâlinde, sistemin yarışmacılığının bir anlamı kalmaz.

Öte yandan, demokratik bir cumhuriyette yetkilerin devlet organları arasında dağıtılmasına ilişkin tek bir model veya format yoktur. Nitekim, uygulamada da bu modeller parlamentarizmden, yarı-başkanlık ve başkanlık sistemlerine kadar değişkenlik göstermektedir. Hatta, parlamentarizmin de tek bir modeli yoktur; yürütmenin üstünlüğüne dayanan İngiliz (Westminster) tarzı parlamentarizm yanında, düalist, “rasyonelleştirilmiş”, “başkanlı” gibi çeşitli sıfatlarla anılan parlamenter modeller de vardır. Buradaki mesele ilk olarak devletin örgütlenişinde “kuvvetler ayrılığı”na ne derece yer vermek istediğimizle, ikinci olarak da Türkiye’nin hükümet sistemi geleneğine ilişkin nasıl bir değerlendirme yaptığımızla ilgilidir.

### ‘Başkanlık’ Diktatörlük Değildir

“Kuvvetler ayrılığı” açısından baktığımızda, yargının her halükârda bağımsız (veya ayrı) bir “kuvvet” olacağına göre, mesele yasama ile yürütme organları arasındaki ilişkilerin düzenlenmesiyle ilgilidir. Eğer bu alanda da “kuvvetler ayrılığı” ilkesini önemsiyorsak, parlamenter sistemin bunun için uygun olmadığı açıktır. Çünkü, parlamenter sistemin çoğu örneklerinde yasama ile yürütme aynı siyasî çoğunluğun –pratikte başbakanın– elindedir. Gerçi, seçim sisteminde yapılacak kimi ayarlamalarla iktidar partisi liderliğinin kendi partisi üzerindeki kontrolü kısmen gevşetilebilir, ama o zaman da “parti disiplini”nin sağlanması ve dolayısıyla parlamenter rejimin işleme zora girer.

Diğer alternatiflerden Fransız-tipi “yarı-başkanlık” sisteminde de tam bir kuvvetler ayrılığından söz edilemez. Çünkü, bu modelde yürütmenin sorumluluğunu cumhurbaşkanıyla paylaşan hükümet parlamentoyu kısmen kontrolü altında tutar. Ayrıca, seçim döneminin yasama organınınkinden farklılaştırılmış olması nedeniyle cumhurbaşkanının aynı çoğunluğa dayanmaması hâlinde yürütme içinde ortaya çıkacak ikilik, hatta gerilimin sistemi kilitlemesi ihtimali vardır. Kaldı ki, parlamentonun ve cumhurbaşkanının farklı seçim dönemlerine rağmen hükümet ve cumhurbaşkanı aynı siyasî çoğunluktan çıkabilir ki, bu sefer de yasamanın yürütmeden bağımsız olması hiç mümkün olmaz.

Geriye başkanlık sistemi kalmaktadır. “Başkanlık sistemi”nden kastettiğimiz tabî ki Amerikan hükümet sisteminin örneğini oluşturduğu modeldir. Bu, alternatiflerine göre “kuvvetler ayrılığı”na en uygun hükümet sistemi modelidir. Bu arada belirtmek gerekir ki, başkanlık sisteminin “diktatörlük” demek olduğuna ilişkin Türkiye’deki yaygın düşüncenin hiçbir bilgi temeli yoktur. Bu yanlış izlenim, seçilmiş devlet başkanının plebisiter araçlardan da yararlanarak bütün önemli devlet yetkilerini kendinde topladığı ve bu arada

kendi takdirine göre yasama organını da feshedebildiği “başkancı” sistemlerden edinilmiştir. Oysa, başkanlık sisteminin karakteristik özelliklerinden biri yürütmenin yasamayı feshetmesine imkân vermemesidir. Yasamayı yürütmeden bu yolla da bağımsızlaştıran ve iyi-kötü demokratik geleneğe sahip olan bir ülkede devlet yetkilerinin plebisitçi başkanın elinde toplanması zayıf bir ihtimaldir. Başkanlık sistemindeki başkanın parlamenter başbakanından daha güçlü olduğu kanaati de temelsizdir. Çünkü, başkanlık sisteminde başkan sadece yürütmeyi, buna karşılık parlamentarizmin başbakanı çoğu durumda hem yürütmeyi hem de yasamayı kontrolü altında tutar.

## Demokratik Kültür Gelişiyor

Türkiye'nin hükümet sistemi “geleneği”ne gelince, bu konuda parlamenter uygulamanın iyi-kötü bir devamlılığı olduğu açıktır. Türkiye’de demokrasinin henüz konsolide olmamış olmasını doğrudan doğruya bu geleneğe bağlamak elbette haksızlık olur. Ne var ki, bu sistemde yürütmenin iki-kanatlı olmasının bir bütün olarak kamu idaresinin demokratik kontrolünü zorlaştırdığı da açıktır. Cumhurbaşkanının artık genel oyla seçilecek olmasının yürütmenin demokratik meşruluğunu pekiştireceği belli olmakla beraber, bunun aynı zamanda yürütme içindeki ikiliği daha da belirginleştirme ihtimali vardır. Oysa başkanlık sisteminde böyle bir ikiliğin olmaması yürütmede etkinliğin sağlanmasına olduğu kadar kamu idaresinin tek elden demokratik denetimine de hizmet edebilir.

Şüphesiz, böyle bir sistem özgürlükçü-demokratik kültürün yeterince gelişmediği bir yerde seçilmiş başkanın plebisitçi veya popülist diktatörlük eğilimlerini besleyebilir. Ben şahsen Türkiye’yi bu kategoride görmeyi kendimize haksızlık olacağını düşünüyorum. Çoğulcu toplumu, yarışmacı siyaseti, canlı sivil hayatı ve –başta Avrupa Birliği olmak üzere– demokratik dünyayla hem resmî hem de sivil düzeyde iç-içe geçmiş yapısıyla Türkiye popülist bir diktatörlüğe elverişli bir zemin olmaktan çıkmış görünüyor. Daha özel olarak da, yürütmeden bağımsızlaşması ve kendi gündemini belirleyebilir hâle gelmesiyle saygınlığı artacak olan bir parlamentonun, geleneksel “meclis üstünlüğü” düşüncesiyle birlikte, başkanın plebisitçi eğilimleri önünde ciddi bir set oluşturacağını düşünüyorum.