

YENİ BİR ANAYASADA İNSAN HAKLARINA YENİ BİR BAKIŞ

 HEINRICH
BÖLL
STIFTUNG
DERNEĞİ

YENİ BİR ANAYASADA İNSAN HAKLARINA YENİ BİR BAKIŞ

Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği
İnönü Caddesi, Hacı Hanım Sk. No: 10/12
34439 Gümüşsuyu-İstanbul
+90 212 249 15 54

Birinci baskı
İstanbul, Kasım 2007

Proje sorumlusu
Dr. Ulrike Dufner
Semahat Sevim

Editör
Nihal Boztekin

Deşifre
Sevil Üzrek

Kapak tasarımı
Umut Pehlivanoğlu, Myra

Sayfa uygulama
Myra

Baskı
Sena Ofset
II. Matbaacılar Sitesi, B Blok
Kat: 6, No: 39 Topkapı-İstanbul

ISBN 978-975-00954-6-7

İÇİNDEKİLER

| | |
|--|-----|
| Önsöz | 5 |
| <i>Sezgin TANRIKULU</i> | |
| Geçmiş ve Bugüne Bakmak: 1982 Anayasası'nda Devlet ve Toplum Tasarımı | |
| 17 Mart 2007, Diyarbakır | 7 |
| <i>Prof. Dr. Fazıl Hüsnü ERDEM, Dicle Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Prof. Dr. İbrahim Ö. KABOĞLU, Marmara Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| Haklar Rejimine Özgürlük Ekseninden Bakmak: Klasik Haklar | |
| 07 Nisan 2007, Diyarbakır | 39 |
| <i>Prof. Dr. Levent KÖKER, Atılım Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Prof. Dr. Oktay UYGUN, İstanbul Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Prof. Dr. Turgut TARHANLI, Bilgi Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| Haklar Rejimine Eşitlik Ekseninden Bakmak: Sosyal ve Ekonomik Haklar | |
| 12 Mayıs 2007, Batman | 77 |
| <i>Prof. Dr. Ahmet İNSEL, Galatasaray Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Aziz ÇELİK, Eğitim ve Araştırma Görevlisi</i> | |
| <i>Doç. Dr. Nadir ÖZBEK, Boğaziçi Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| Haklar Rejimine Çoğulculuk ve Çokkültürlülük Ekseninden Bakmak: Yurttaşlık ve Kültürel Kimlik | |
| 15 Eylül 2007, Diyarbakır | 101 |
| <i>Prof. Dr. Füsun ÜSTEL, Galatasaray Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Doç. Dr. Mesut YEĞEN, Orta Doğu Teknik Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Abdullah DEMİRBAŞ, Diyarbakır Sur Belediyesi Eski Başkanı</i> | |
| Haklar Rejiminin Güvenceleri: Hukuksal, Toplumsal, Siyasal Düzlemler | |
| 22 Eylül 2007, Van | 127 |
| <i>Dr. Yücel SAYMAN, İstanbul Ticaret Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Doç. Dr. Sevtap YOKUŞ, Kocaeli Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Prof. Dr. Osman DOĞRU, Marmara Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| <i>Prof. Dr. Mithat SANCAR, Ankara Üniversitesi Öğretim Üyesi</i> | |
| Konuşmacılar Hakkında | 161 |

ÖNSÖZ

12 Eylül Askeri darbesi ile oluşturulan rejimim ürünü olan 1982 Anayasası'na yürürlüğe girmesinden itibaren, yapılış sürecine, ruhuna, özgürlükler rejimine getirdiği sınırlamalara hep karşı çıktıldı ve yeni bir anayasaya olan ihtiyaç canlı bir tartışma olarak gündemimizde hep yer aldı. Yapılan kapsamlı değişikliklerle neredeyse dörtte biri değişmiş olmasına karşın çeyrek yüzyıldır bu tartışma canlılığını eskitmedi.

Eşitliği ve özgürlüğü esas alan, demokratik bir yaklaşımı öne çıkaran, hukukun üstünlüğünü herkes için temel sayan, farklı kültürleri kabul eden bir anayasa da "temel ilkeler ne olmalıdır" hedefi ile düzenlediğimiz panellerde birçok sorunun farklı boyutları ile tartışılmasını sağladık. Amacımız sadece tartışma sağlamak değil aynı zamanda yeni bir anayasa olan ihtiyacı bir talebe dönüştürmek ve 3 Kasım 2007 tarihinde yapılacak seçimlerden hemen sonra anayasanın yürürlüğe girdiği tarih olan 9 Kasım 2007'de yeni parlamentoya bir konuda bir öneri sunmak idi. Ancak öngörümüzün aksine Türkiye bir erken seçim yaşadı ve seçim ile birlikte daha önce gündemde olmamasına rağmen yeni anayasa ile ilgili ciddi ve somut bir süreç işlemeye başladı. Bu süreçte panellerdeki bildiri-sunum ve tartışmaları yayın haline getirerek bu ortama katkı sunmayı amaçladık.

Bu çalışmalara katılan hocalarımıza, başından beri takip eden tüm katılımcılara, bu çalışmaların danışmanlığını üstlenen Prof. Dr. Mithat SANCAR'a, çalışmayı birlikte yürüttüğümüz Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilcisi Dr. Ulrike DUFNER'e, Semahat SEVİM'e, Heinrich Böll Stiftung Derneği Türkiye Temsilciliği çalışanlarına, Diyarbakır Barosu Yönetim Kurulu üyelerine ve çalışanlarına, bölge barolarına ve bu çalışmayı yayına hazır haline getirenlere teşekkür ediyor, çalışmanın yeni anayasa tartışmalarına katkı sunması diliyorum.

Av. M. Sezgin TANRIKULU

**GEÇMİŐE VE BUGÜNE BAKMAK:
1982 ANAYASASI'NDA
DEVLET VE TOPLUM TASARIMI
17 MART 2007, DİYARBAKIR**

Prof. Dr. Fazıl Hüsnü ERDEM
Dicle Üniversitesi Öğretim Üyesi

Prof. Dr. İbrahim Ö. KABOĞLU
Marmara Üniversitesi Öğretim Üyesi

Sezgin Tanrıkulu

Geçtiğimiz yıl, 2007 yılı içinde Diyarbakır'da, mümkünse diğer bölge barolarıyla birlikte anayasa panelleri düzenlemeyi ve bunun sonucunda da 12 Eylül darbesi ürünü olan 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girişinin yirmi beşinci yılında, yani 9 Kasım 2007 tarihinde yeni parlamentoya bir dizi öneri sunmayı tasarladık. Eğer gerçekleştirebilirsek nisan, mayıs, haziran, eylül ve ekim aylarında da birer panel yapıp kasım ayında yeni parlamentoya sorunlarımızın, Türkiye'nin sorunlarının çözümü için seçenek oluşturabilecek bir öneri paketi sunmayı planlıyoruz. Bugün de programımızın ilk panelini burada gerçekleştiriyoruz.

1982 Anayasası, hepimizin bildiği gibi faşist bir darbenin ürünü olarak halk oylamasına sunuldu. Anayasaya karşı en yüksek oranda ret oyu Diyarbakır'dan çıktı; dolayısıyla bu tartışmaların burada yapılıyor olmasının bize göre farklı bir anlamı ve önemi var. Bu bağlamda ben öncelikle Diyarbakır Barosu adına Heinrich Böll Stiftung Derneği çalışanlarına ve başkanına teşekkür etmek istiyorum. Bu çalışmayı Heinrich Böll Stiftung Derneği'nin katkı ve desteğiyle yapıyoruz. Ayrıca Büyükşehir Belediye Başkanımız "Yeni Bir Anayasada İnsan Haklarına Yeni Bir Bakış" panelinizin insan hak ve özgürlüklerinin bilince çıkarılmasına katkı sunacağına olan inancımla çalışmalarınızda başarılar dilerim. Çalışmalarım nedeniyle katılamadım" şeklinde bir mesaj göndermiş. Diyarbakır Barosu adına Sayın Osman Baydemir'e de teşekkür ediyorum. Bir de şunu eklemek istiyorum: Sorun bu anayasaya alışmış, yani alıştırılmış olmamızda. Aslında sivil toplum da bu anayasaya biraz alıştırdı; mesele biraz burada. Eğer yeni bir devlet yapısı isteniyor ve projelendiriliyorsa, bunun mutlaka yeni bir anayasa olması, yeni bir anayasanın da toplumun isteği haline gelmesi lazım; yani sadece bizlerin burada konuşması yetmez. Bu toplantıların amacı biraz da bu tartışmaları yaparak yeni bir anayasayı toplumun isteği haline dönüştürebilmek. Bunu sadece bu toplantılar açısından değil, Türkiye'nin geneli açısından söylüyorum.

Bir politikacının "Alışırılar, alışırılar" diye veciz bir sözü vardı. Maalesef bu yirmi beş yıllık süreçte, kısmen değiştirdiler de, bizi bu anayasaya alıştırdılar ve bu anayasayla olmuyor.

Fazıl Hüsnü Erdem

1982 Anayasası'nın Toplum Tasavvuru

Anayasaların nasıl bir toplum tasavvuruna sahip oldukları, onların siyasal felsefelerinden hareketle ortaya konulur. Anayasaların siyasal felsefesinden kastedilen, anayasalara içkin olan ruh, onun vaaz ediliş/varoluş sebepleri ve yöneldiği hedeflerdir. Anayasalara –anayasacılık düşüncesi çerçevesinde– değer biçilirken dikkate alınan bu parametreler, aynı zamanda anayasaların birey-toplum-devlet üçlüsü hakkındaki genel yaklaşımlarına ilişkin ipuçları verirler.

1982 Anayasası'nın siyasal felsefesini onun ideolojik tercihine bakarak ortaya koymak mümkündür. Bu ideolojik tercih, anayasanın siyasal felsefesinin temel kodlarını ve şifrelerini oluşturur, ne tür bir siyaset ve toplum tasavvuru üzerine yaslandığı hakkında bizlere genel bir bilgi verir. Dolayısıyla, anayasanın toplum tasavvuru irdelenirken yapılması gereken ilk şey, bu toplum tasavvurunun temel koordinatlarının tespit edildiği ideolojik tercihe bakmak olmalıdır.

Anayasa'nın İdeolojik Tercih

1982 Anayasası ideolojik çoğulculuğu öngörmemiş, tek bir ideolojiyi tartışılmaz ve üstün bir değer/referans kaynağı olarak kabul etmiştir. Böylelikle, özgürlükçü bir siyasal sistemin "olmazsa olmaz" koşulu olan anayasa ve devletin ideolojik tarafsızlığı ilkesi bir tarafa bırakılmıştır. Oysa çağdaş özgürlükçü demokrasilerde devlet, bütün ideolojilere eşit uzaklıkta bulunan, vatandaşlarını belirli bir ideolojiyi kabule zorlamayan ve bu konudaki tercihi onlara bırakan tarafsız bir devlettir. Bu tür demokrasilerde anayasaların varoluş nedenlerinden ve nihai hedeflerinden biri de, toplumsal çoğulculuğu ve bunun bir türevi olan siyasal/ideolojik çoğulculuğu güvence altına almaktır.

Anayasanın ruhunu, özünü, varoluş nedenini ve yöneldiği hedefi teşkil eden ideoloji, "Kemalizm"dir. Doktrinde "Atatürkçülük" olarak da adlandırılan bu ideolojik tercih, anayasada genellikle "Atatürk ilke ve inkılapları" olarak ifade edilmektedir. Anayasanın böyle bir tercihte bulunduğuna ilişkin tespit Anayasa Mahkemesi tarafından da paylaşılmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 1983/2 esas sayılı kararında, "Atatürk ilke ve inkılapları(nın) ... 1982 Anayasası'nın temel dayanağını ve felsefesini oluştur(duğunu)"; 1989/1 esas sayılı kararında ise, Başlangıç'ta yer alan Atatürk ilke ve inkılaplarının "Anayasa maddelerinin amacını ve yönünü belirleyen bir kaynak" olduğunu söylemektedir.

Anayasanın söz konusu ideolojik tercihi, Başlangıç kısmında çok belirgin bir biçimde ifade edilmektedir. Anayasanın Başlangıç kısmına göre "Bu Anayasa, Türkiye Cumhuriyeti'nin kurucusu, ölümsüz önder ve eşsiz kahraman Atatürk'ün belirlediği milliyetçilik anlayışı ve onun inkılap ve ilkeleri doğrultusunda (par. 1); (...) çağdaş medeniyet düzeyine ulaşma azmi yönünde (par. 2); (...) 'hiçbir faaliyetin' 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 (par. 5)" şeklinde yorumlanıp uygulanmak üzere tevdi edilmiştir. Bu ifadelerle, bir bütün olarak Anayasanın, Kemalizme aykırı bir biçimde yorumlanamayacağı ve hiçbir faaliyetin bu ideoloji karşısında koruma göremeyeceği tasrih edilmiştir.

Anayasa koyucunun tercihine şayan olan resmi ideoloji, anayasanın normatif kısmında da ifadesini bulmaktadır. Anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılan "Atatürk milliyetçiliğine bağlılık", 4. maddeyle değiştirilmezlik zırhına büründürülmekte, 81. maddede milletvekillerinin, 103. maddede ise cumhurbaşkanının üzerine ant içtikleri bir ilke olarak kabul edilmektedir. 174. maddede ise daha da ileri gidilerek, inkılap kanunlarının anayasaya aykırı olduğu şeklinde anlaşılıp yorumlanamayacağı hüküm altına alınmaktadır.

Ayrıca resmi ideolojinin kimi ilkeleri, anayasada düzenlenen bazı temel hak ve özgürlükler açısından birer sınırlama sebebi olarak öngörülmektedir. Bunlar arasında, düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü (m. 26), bilim ve sanat özgürlüğü (m. 27), basın özgürlüğü (m. 28) ile siyasi partilerin faaliyet özgürlüğü (m. 68) yer almaktadır. Öte yandan resmi ideoloji akademik özgürlük açısından da bir sınırlama sebebi olarak kabul edilmektedir. Bu sınırlamanın yer aldığı anayasanın yükseköğretim kurumlarını düzenleyen hükmü şöyledir: "Üniversiteler

ile öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilirler. Ancak, bu yetki, Devletin varlığı ve bağımsızlığı ve milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde faaliyette bulunma serbestliği vermez" (m. 130/4).

Bunlara ilave olarak, resmi ideolojinin bazen devlete pozitif bir edim yüklenmesine de dayanak oluşturduğu görülmektedir. Anayasanın "Eğitim ve Öğretim Hakkı ve Ödevi" kenar başlıklı maddesi, "Eğitim ve öğretim, Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda (...) yapılır" (m. 42/3) hükmünü içermektedir. Gençlerin korunmasına ilişkin maddede ise, "Devlet, istiklal ve Cumhuriyetimizin emanet edildiği gençlerin müsbet ilmin ışığında, Atatürk ilke ve inkılapları doğrultusunda ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ortadan kaldırmayı amaç edinen görüşlere karşı yetişme ve gelişmelerini sağlayıcı tedbirleri alır" (m. 58/1) denilmektedir. İlköğretim ve ortaöğretim kurumlarında öğrenim gören öğrenciler ile bütün bir gençlik için öngörülen bu direktif mahiyetindeki hükümlerin yanı sıra anayasa "Atatürkçü düşünceyi, Atatürk ilke ve inkılaplarını (...) bilimsel yoldan araştırmak, tanıtmak ve yaymak ve yayınlar yapmak amacıyla (...) 'Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu' kurulur" (m. 134/1) hükmüne yer vererek, devlete resmi ideolojiyi geliştirme ve toplumda yaygınlaştırma ödevi yüklemektedir.

Resmi ideolojinin ana unsurunu Atatürk ilke ve inkılapları oluşturmakla beraber, "Türk-İslam sentezi" olarak adlandırılan düşünce biçiminin de –bu ana unsurla bağdaştığı ve ona hizmet ettiği ölçüde– resmi ideolojinin bir parçası haline getirilmek istendiği anlaşılmaktadır. Kemalizmin bu yeni yorumu anayasaya şu ifade ve düzenlemelerle yansıtılmaktadır: "Hiçbir faaliyetin Türk milli menfaatlerinin, Türk varlığının Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihi ve manevi değerlerinin... karşısında korunma göremeyeceği..." (Başlangıç, par. 5) ; "Her Türk vatandaşının... milli kültür... içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine sahip olduğu..." (Başlangıç, par. 6); "Topluca Türk vatandaşlarının milli gurur ve iftiharlarda, milli sevinç ve kederlerde, milli varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetlerine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla... huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu..." (Başlangıç, par. 7); "Din ve ahlak eğitim ve öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır" (m. 24/4); "...Diyanet İşleri Başkanlığı... milletçe dayanışma ve bütünleşmeyi amaç edinerek... görevleri yerine getirir" (m. 136). Bütün bunlar, anayasa koyucunun etkisi altında kaldığı "Türk-İslam" sentezinin anayasal yansımalarını oluşturmaktadır.

Resmi İdeolojinin Temel İlkeleri

Siyasi Devletçilik

1982 Anayasası'nın en belirgin özelliklerinden biri, devlet merkezli bir toplum ve siyaset anlayışını temsil etmesidir. 1980 öncesindeki olumsuz tablodan 1961 Anayasası'nın görece özgürlükçü yapısını sorumlu tutan anayasa koyucu, "devlet krizi"ni aşabilmenin bir gereği olarak "devletçi tez"i kabul etmiş ve "devlet fikri"nin yeniden inşası üzerine kurulu bir anayasa ha-

zırlamıştır. Bunun doğal sonucu olarak anayasa, birey-devlet ve toplum-devlet ilişkilerinde önceliği çok açık bir biçimde "devlet"e tanımıştır.

Anayasanın özgürlük ve demokrasiyi değil de devlet ve otoriteyi esas alması onu, devletin iktisadi alan dışındaki her alana müdahale etmesini mümkün ve meşru kılan bir "yetkiler kılavuzu" haline getirmiştir. Anayasanın ilk metninde çok daha belirgin olan bu devletçi tez, sonraki dönemlerde gerçekleştirilen değişikliklerle kısmen yumuşatılmışsa da hâlâ varlığını önemli ölçüde korumaktadır.

1982 Anayasası'nda "devletçi tez" in ilk izini, eski metinde yer alan "kutsal Türk Devleti" (Başlangıç, par. 1) ifadesinde görmek mümkündür. 1995 anayasa değişikliğiyle "Türk Devleti"ni nitelerek amacıyla "kutsal" sözcüğü yerine daha yumuşak bir çağrışım yapan "yüce" sözcüğü getirilmişse de, bu sözcüğün de çok masum olmadığı ve ciddi bir anlam kayması yaratmadığı açıktır.

"Kutsal/yüce Devlet" tanımlaması, devleti başlı başına bir "değer" olarak kabul eden, devletin meşruiyetini toplumdan değil de bizatihi kendi varoluşundan aldığına inanılan bir anlayışı temsil etmektedir. Böylesi bir anlayışa göre devlet, birey ve toplumla bağları bulunmayan, onların üzerinde yer alan "aşkın" bir varlık ve güçtür. Devleti bir "amaç-değer" olarak gören, bireyi ve toplumu pasif bir nesne konumuna düşüren "aşkın devlet" yaklaşımında devlet, üyelerine "öncel"dir ve onun çıkarı üyelerinin çıkarlarının toplamından daha fazlasını ifade eder. Bu geleneğe siyaset, temelde liderlik ve halkın eğitilmesi olarak görülür ve toplumdan bağımsız bir şekilde sürdürülür. Osmanlı'da baskın olan bu devlet geleneği Cumhuriyet Türkiye'sinde de varlığını önemli ölçüde koruyarak devam ettirmiştir. Anayasanın Başlangıç kısmındaki "yüce Türk Devleti" tanımlamasını bu geleneğin bir ifadesi olarak okumak mümkündür.

Ayrıca, Başlangıç kısmının ilk paragrafında yer alan "Yüce Türk Devletinin bölünmez bütünlüğünü belirleyen bu Anayasa" ifadesinden, anayasanın yapılış amacının devlet iktidarını sınırlamak değil, tam tersine "Yüce Türk Devleti"ni korumak olduğu anlaşılmaktadır. Öyle ki, "hiçbir faaliyet" böylesi bir değer karşısında koruma görmeyecektir.

Devletçi tezin anayasadaki ifadelerinden bir başkası, Başlangıç kısmında ve diğer birçok maddede yer alan "Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü" ilkesidir. Bu ilkenin ifadelendirilişinde, devletin millete atıfla değil, milletin devlete atıfla tanımlandığı görülmektedir. Millet, devletin varlık nedenini oluşturan bir sosyokültürel formasyon olarak değil de, devletin sahip olduğu bir sosyal varlık olarak tanımlanması, devleti önceleyen ve üstün tutan bir anlayışı ifade etmektedir.

Son olarak, devletçi felsefenin anayasaya yansımalarının sembolik bir ifadesinden de söz etmek gerekir. Anayasada devlet kelimesinin geçtiği her yerde küçük harfle başlayan "devlet" yerine, büyük harfle başlayan "Devlet" kelimesi kullanılmaktadır. Ayrıca 200'e yakın sayıda "Devlet" sözcüğüne yer verilmekteyken "vatandaş" sözcüğüne ancak 27 kez yer verildiği görülmektedir.

Milliyetçilik ve Dayanışmacı Korporatizm

Resmi ideolojinin temel ilkelerinden birini oluşturan "milliyetçilik" ilkesi, anayasada "Atatürk milliyetçiliği" şeklinde ifade edilmektedir. Anayasanın 2. maddesine göre "Türkiye Cumhuriyeti... Atatürk milliyetçiliğine bağlı... bir... devlet"tir. Anayasanın Başlangıç kısmında "hiçbir faaliyetin... Atatürk Milliyetçiliği, ilke ve inkılapları karşısında koruma göremeyeceği..." söylenerek bu ilke güçlendirilmekte, 4. maddeyle de değiştirilemeyecek anayasal değerler arasında sayılmaktadır. Bu ilke ve bunun önemli bir parçası olan "devletin milletiyle bölünmez bütünlüğü" ilkesi anayasanın birçok maddesine de serpiştirilerek, milliyetçilik konusundaki duyarlılığa vurgu yapılmıştır.

Resmi teze göre Atatürk milliyetçiliği sübjektif nitelikteki bir milliyetçilik olup, kökeni ne olursa olsun bireyin, kendisi gibi olanlarla birlikte kaderde, kıvançta ve tasada ortak ve bölünmez bir bütün oluşturdukları duygu, düşünce ve inancına dayalıdır. Anayasada geçen "Türk" ve "Türklük" gibi kavramlar herhangi bir etnik kökene ya da ırka gönderme yapmamakta, Türklük, etnik kökeni, dili ve dini ne olursa olsun Türkiye Cumhuriyeti devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkesi ifade etmektedir. Anayasanın "Türk vatandaşlığı"nın düzenleyen 66. maddesi, "Türk Devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türk'tür" demek suretiyle bu gerçekliği dile getirmektedir.

Kuşkusuz, tek başına anayasa metninden hareketle bu tezin doğruluğunu test etmek güçtür. Bunun için bir yandan anayasa altı mevzuata, mahkeme kararlarına, kurucu elitin açıklamalarına, diğer yandan da uygulamaya bakmak gerekir. Ancak, 2001 değişiklikleri öncesi metinde yer alan iki hüküm ile hâlâ anayasada mevcut olan üç düzenlemenin, resmi tezin doğruluğu konusunda kuşku yaratıcı bir nitelik taşıdıklarını söylemek mümkündür. Anayasanın eski metninde yer alan ve 2001 anayasa değişiklikleriyle kaldırılan "Düşüncelerin açıklanmasında ve yayılmasında kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dil kullanılamaz" (Anayasa m. 26/3) ve "Kanunla yasaklanmış olan herhangi bir dilde yayım yapılamaz" (Anayasa m. 28/2) hükümlerinin öngördüğü "dil yasağı" esas itibarıyla, Türkiye'de konuşulan yerel dillerin kanuni düzenlemelerle yasaklanabilmesini mümkün kılmak amacıyla konulmuştur. Vatandaşların kendi ana dillerinde düşünce açıklamasını, düşüncenin ana dilde yayılması ve yayımlanmasını yasaklayan yasal düzenlemelere cevaz veren bir anayasanın sübjektif milliyetçilik anlayışını kabul ettiğini söylemek güçtür.

Ayrıca, Türkçe'den başka hiçbir dilin eğitim ve öğretim kurumlarında Türk vatandaşlarına ana dilleri olarak okutulamayacağını ve öğretilmeyeceğini öngören anayasa düzenlemesini de (m. 42/9) aynı çerçevede değerlendirmek mümkündür. Bunların yanı sıra, " ... Türk kültürünü, Türk tarihini ve Türk dilini bilimsel yoldan araştırmak, tanıtmak ve yaymak ve yayınlar yapmak amacıyla... 'Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu' kurulur." (m. 134/1) hükmünde geçen, "Türk" ibaresinin etnik bir kökene atıf yaptığı anlaşılmaktadır.

Anayasada yer alan bu düzenlemeler konuya ilişkin mevzuat, mahkeme kararları ve uygulamayla birlikte değerlendirildiğinde, Atatürk milliyetçiliğinin milleti yekpare bir bütün olarak görme ve farklılıkları tanımama gibi bir eğilimi de içinde barındırdığı görülmektedir. Zaten Atatürk milliyetçiliğinin bir parçasını oluşturan ve onu tanımlayan "devletin milletiyle bölün-

mez bütünlüğü" ilkesi de bu eğilimi destekler bir nitelik taşımaktadır. Temel bir anayasal değer olarak kabul edilen bu ilke, milleti farklılaşma içermeyen türdeş bir varlık olarak kabul etmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin "devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü" ilkesine aykırılıktan dolayı açılan siyasi parti kapatma davalarına ilişkin verdiği kararlarda, söz konusu ilkeyi ve bunun somutlaştırılmış ifadesi olan Siyasi Partiler Kanunu'nun 81. maddesini yorumlarken geliştirdiği "Türk milleti" tanımı, farklı etnik, dilsel ve kültürel kimliklere kapalı "türdeş bir topluluk olarak millet" tanımını temsil etmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin millet tanımı, daha çok bir "etnik topluluk olarak Türklük" tanımını çağrıştırmaktadır.

Türdeş, kaynaşmış ve farklılaşma içermeyen millet yaklaşımı, Kemalizm'in dayanışmacı-korporatist düşüncesiyle bir paralellik arz eder. Buna göre nasıl ki millet etnik, dilsel ve kültürel olarak homojen bir yapıya sahipse, sınıfsal olarak da farklılaşma içermeyen bir niteliğe sahiptir.

Toplumunu dayanışma içinde türdeş bir yapı olarak öngören bu anlayışın izlerini anayasanın Başlangıç kısmında yer alan "Topluca Türk vatandaşlarının milli gurur ve iftiharlarında, milli sevinç ve kederlerde, milli varlığa karşı hak ve ödevlerde, nimet ve külfetlerde ve millet hayatının her türlü tecellisinde ortak olduğu, birbirinin hak ve hürriyetlerine kesin saygı, karşılıklı içten sevgi ve kardeşlik duygularıyla... huzurlu bir hayat talebine hakları bulunduğu..." (par. 7) şeklindeki ifadede görmekteyiz. Ayrıca Başlangıç kısmında "Hiçbir faaliyetin Türk milli menfaatlerinin... karşısında korunma göremeyeceği" (par. 5) söylenerek, "Türk milli menfaatleri" değişmez içerikli, sabit bir kategori olarak sunulmaktadır. Anayasanın 2. maddesinde Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılan "toplumun huzuru" ve "milli dayanışma" kavramlarını da aynı anlayışın anayasal karşılıkları olarak değerlendirmek mümkündür.

Bütün bunların dışında, anayasanın 42. maddesiyle "eğitim ve öğrenim hakkı", 130. maddeyle de "yükseköğrenim" üzerinde "devletin gözetim ve denetim"inin öngörülmesi ve öğrenim-öğretim özgürlüğüne kısıtlamalar getirilmesi, siyasi partilerin faaliyet özgürlüklerine ilişkin çeşitli ideolojik sınırlamaların kabul edilmesi ve anayasanın eski metninde sivil toplumun bir dizi sınırlamaya tabi tutulmuş olması, hep bu birlikçi ve türdeşleştirici korporatist anlayışın gerekleri olarak karşımıza çıkmaktadır. Farklı bir söyleyişle, sınırlayıcı, denetleyici, şekillendirici ve yönlendirici niteliklere sahip olan bu düzenlemeler anayasanın "türdeş toplum tasarımı"nın ifadeleri olarak belirlemektedirler.

Anayasada ifadesini bulan bu dayanışmacı düşünce modelini, toplumsal ve siyasal çoğulculuğu öngören çağdaş demokrasi ve insan hakları anlayışlarıyla bağdaştırmak güçtür. Zira dayanışmacı-korporatist anlayış, milleti/toplumunu duygu ve düşünceleriyle türdeş bir bütün olarak görenek çoğulculuk karşıtı bir duruş sergilemektedir.

Laiklik

1982 Anayasası'nın toplum tasavvurunun ana bileşenlerinden birini de resmi ideolojinin laiklik ilkesi oluşturmaktadır. Anayasanın bu ilkeyi ele alış ve düzenleyiş biçimi, dini açıdan nasıl bir toplum tasarlandığına ilişkin önemli ipuçları vermektedir.

Anayasanın laiklik ilkesine ilişkin düzenlemelerine bakıldığında "nev'i şahsına münhasır" bir laiklik anlayışının kabul edildiği görülmektedir. Anayasada bir yandan dinin toplumsal/kamu-

sal alandan dışlanmasına yönelik aşırı bir hassasiyetin, diğer yandan da gayri resmi bir dinin devlet eliyle –özel alana hasredilmek koşuluyla– toplumda yaygınlaştırılmasına yönelik bir isteğin var olduğu anlaşılmaktadır. Paradoksal gibi görünen bu iki eğilim, “Türkiye’ye özgü laiklik anlayışı”nın temel parametrelerini oluşturmaktadır.

“Türk tipi laiklik” anlayışının şekillenmesinde ve anayasal ifadelendirilişinde belirleyici olan üç faktörden söz etmek mümkündür: dinin toplumsal (kamusal) yaşamdan dışlanması; dinin, vatandaşlık kimliğinin inşasında önemli bir unsur olarak kabulü ve kullanılması; devletin dini inancı ve dini alanı kontrol altına alması.

Dinin kamusal alandan dışlanması amacına yönelik olarak anayasada şu ifadelere rastlamaktayız: “Laiklik ilkesinin gereği, kutsal din duyguları devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılama(z)” (par. 5); “Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri... laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz” (m. 14/1); “Kimse, devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayanırma veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz” (m. 24/5); “Siyasi partilerin tüzük ve programları ile eylemleri... lâik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz” (m. 68/4).

Ancak ulusal bütünleşmenin bir aracı olarak din ve dini değerler –yukarıda sınırları çizili olan alan içinde kalmak koşuluyla– devlet ve toplum hayatı açısından önemli ve gerekli görülmüştür. Bunun bir ifadesi olarak anayasanın Başlangıç kısmında “Türkiye Cumhuriyetinin... maddi ve manevi mutluluğu”ndan (par. 2), “Türklüğün tarihi ve manevi değerleri”nden (par. 5) ve “... milli kültür, medeniyet... içinde... maddi ve manevi varlığını... geliştirme hakkı”ndan (par. 6) söz edilmiştir. Öte yandan, din kültürü ve ahlak öğretimin ilk ve ortaöğretim kurumlarında zorunlu ders olarak “devletin gözetim ve denetimi” altında okutulacağı belirtilmiştir (m. 24/4). Bununla, sınırları devletçe çizili bir din anlayışının toplumda yaygınlaştırılması istenmiştir. Farklı bir anlatımla, anayasa koyucu “millileştirilmiş” dine inanan ve bu dini inancısını kamusal alana taşımayan ortalama bir dindar-vatandaş tipinin yaratılmasını hedeflemiştir.

Yine Türk tipi laiklik anlayışının bir gereği olarak genel idare içinde yer alan Diyanet İşleri Başkanlığı anayasal düzenlemeye konu edilmiş (m. 136) ve bu devlet kurumuna, milli dayanışma ve bütünleşmeyi sağlama görevi yüklenmiştir. Bu kurumun genel idare içinde yer almasına ve üstlendiği misyona o kadar büyük önem atfedilmiş ki, Siyasal Partiler Kanunu’nun 89. maddesiyle, anayasanın 136. maddesinde düzenlenen Diyanet İşleri Başkanlığı’nın genel idare dışına taşınmasını amaç edinen siyasi partilerin kapatılacağı hüküm altına alınmıştır. Anayasa ve yasa koyucunun bu kuruma böylesine önem vermesinin nedeni, söz konusu kurumun meşru dini söylem ve ritüelleri belirlemesi, dini millileştirmeye ve dinsel alanı sıkı bir denetim altında tutmaya çalışmasıdır.

Özetle ifade etmek gerekirse, birey ile Tanrı arasında kalmak, vicdani bir mesele olarak algılanmak, toplumsal/kamusal alana taşınmamak, siyasi talep ve iddialara konu edilmemek koşuluyla din, “kutsal” olarak kabul edilmiştir. Kuşkusuz, dine atfedilen bu kutsiyet, dinin devlet ve toplum hayatında yerine getireceği önemli işlevlerden kaynaklanmaktadır. Devleti ve

onun sembollerini meşrulaştıran, ulusal bütünleşmeyi sağlayan ve depolitizasyona hizmet ederek pasif bir yurttaşlar topluluğunun oluşumuna katkıda bulunan bir devlet dini, her zaman için gerekli görülmüştür.

Sonuç ve Kısa Bir Öneri

Anayasanın devletçi, laikçi ve milliyetçi-korporatist bir resmi ideoloji üzerine kurulu olan siyasal felsefesi, her türlü farklılaşmayı devletin ve milletin bütünlüğü açısından bir tehdit unsuru olarak değerlendiren bir düşünce biçimini temsil etmektedir. Çoğulculuk karşıtı olan bu düşünce biçimi, toplumu farklılaşma içermeyen türdeş bir yapı/varlık olarak görmek istemektedir. Bu amaçla, toplum mühendisliği çerçevesinde toplumun kendi iç dinamikleriyle doğal gelişimine müdahale edilmekte, ona bir yön ve şekil verilmeye çalışılmaktadır. Böylesi bir düşüncenin anayasaya içsel olması, devletin birey ve toplumu bu felsefe doğrultusunda yoğurma misyonunu üstlenmesi anlamına gelmektedir; nitekim, direktif içeren kimi anayasa maddelerinde bu misyon açıkça devlete yüklenmektedir. Devletten beklenen, toplumsal, siyasal ve kültürel farklılıkları resmi ideolojinin potasında eriterek ideal "bütün"ü yaratmasıdır.

Homojen bir toplum ve siyaset tasarımını hayata geçirebilmek amacıyla, anayasanın eski metni, toplum ve siyasetin kendi doğal mecrasında gelişiminin önüne çeşitli engeller öngörmüştür. Toplumun kimi dinamik kesimleri aktif siyasetin dışında tutulmuş; sivil toplum unsurlarının siyaset yapmaları, kendi aralarında ve siyasal partilerle ortak hareket etmeleri yasaklanmış; siyasal parti özgürlüğüne ağır sınırlamalar getirilmiş; siyaset, resmi ideolojiyle sınırlı bir alana hapsedilmiş ve siyasal katılımın önü tıkanmıştır. Bütün bunlarla bağlantılı olarak 1982 Anayasası birey-devlet ilişkilerinde devleti kutsamış, kutsadığı devlet karşısında bireyi yeterince koruma altına almamıştır.

Anayasada özellikle 1995 ve 2001 yıllarında gerçekleştirilen kapsamlı değişikliklerle bu olumsuzlukların çok önemli bir kısmı giderilmiştir. Çoğulcu toplum ve siyasetin gelişmesine ve çoğulculuk açısından büyük önem taşıyan özgürlükler rejiminin genişletilmesine rağmen, türdeş toplum ve siyaset anlayışının izleri yürürlükteki anayasada hâlâ fazlasıyla mevcuttur. Bu durumda yapılması gereken, yeni bir anayasa hazırlamak olmalıdır. Günümüz Türkiye'sinde barışın, huzurun ve güvenliğin hukuki teminatı olacak ve toplumsal mutabakatı temsil edecek yeni bir anayasa yapılması bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır. Hatırlatmak gerekir ki bugün itibarıyla iç ve dış dinamikler, çağdaş değerlerle uyumlu bir anayasa yapılmasını onaylayıcı ve destekleyici bir durumdadır.

İbrahim Özden Kaboğlu

Anayasa'yı Hukuk Devleti Kalıbında Yoğurmak

Türkiye için yeni bir anayasa arayışı, öncelikle "*Nasıl bir insan hakları anlayışı?*" sorusuna yanıt vermemizi gerekli kılmaktadır. Sonra, insan haklarını güvenceleşmeye en elverişli siyasal rejim olarak "*Hangi demokrasi?*" sorusuna yanıt aranmalıdır. Fakat konuya hukuk devleti ile giriş yapmak, hem demokrasinin geçerli olacağı, hem de insan haklarının saygı göreceği hukuk düzenini hatırlamak bakımından yararlı, hatta gerekli olabilir.

Hukuk Devleti Hangi Eksenlere Dayanır?

Türkiye'nin en önemli güncel sorunu hangisidir? Yanıt, kişilerin konumlarına, içinde buldukları ortam ve koşullara göre değişebilir: işsizlik, eğitimsizlik, yoksulluk, gelir dengesizliği, istikrarsızlık... Buna karşılık, "hukuki güvenlik" sorunu, her kesimin üzerinde birleşeceği ortak yanıt değil midir?

Hukuk güvenliğinin bulunmayışı, sadece yurttaşların hak ihlallerine uğraması ya da haklarını elde edememiş olması değil, toplumda hukuk kurallarının "ortak iyilik" ereğinde hazırlanmadığı ya da yürürlükte bulunan kuralların herkese eşit olarak uygulanmadığı veya bazılarına hiç uygulanmadığı yolunda yaygın bir kanaatin mevcut olması anlamına gelir. Gerçekten, kimi toplumsal kesimler özgürlükleri sorumsuzca kullanıyorken, kimileri ise hak ihlallerinin sürekli mağduru durumunda kalabilmektedir.

Kurallardan sıyrılmaya eğilimi sadece kişiler arasındaki ilişkilerde değil, yurttaşların kamu makamları ile ilişkilerinde de söz konusu; iktisadi faaliyetlerde ise daha yaygın.

Ya siyasal alan? Doğrudan ya da dolaylı olarak kuralları ihlal etme olasılığı en fazla iktidar mekânında görülmektedir; çünkü kuralları uygulayıcı konumda olanlar, kuralların kendilerinden çok başkası için geçerli olduğu şeklinde bir yanılgıya düşebilirler.

Susurluk kazasından Şemdinli saldırısına kadar uzanan olaylar zinciri, faili meçhul ölümlerden haksız tutuklamalara, can güvensizliğinden işkence ve kötü muamelelere dek varan ortam ve uygulamalar, Türkiye'de hukuk devletinin temellendirilemediğinin birer göstergesi değil midir? Bunlara, mafyalaşan ve çeteleşen birçok sektör de eklenebilir: ihale yolsuzluğu, hazine arazisi işgali, kaçak yapılaşma, kayıt dışı ekonomi... Hukuka aykırı ve suç oluşturan söz konusu durumlar, anayasal yapının ve siyasal örgütlenmenin hukuk devleti aşamasına ulaşmış durumda sorunsalında düğümlenmektedir.

Hukuk devletini kurabilir miyiz? İki koşulla, evet: herkesi hukukça yönetilmeye elverişli konuma getirici düzenleme ve mekanizmalar bu yönde genel bir iradenin, ortak bir inancın oluşması.

"Hukukça yönetilme" kaydı, önce yetki ve hak ayrışmasıyla somutlaştırılabilir. "Yetki, görev ve sorumluluk" ilkeleri kamu makamlarının statüsünü tanımlar; "hak, özgürlük ve ödev" üçlüsü ise yurttaşların konumunu. Herkesin hukukça yönetilmesi, yönetenlerin de yönetilenler gibi "yürürlükteki kurallara tabi olma"sı demektir; "hukuk önünde eşitlik" ilkesi herkes için geçerlidir.

Bunun için öncelikle yasama, yürütme ve yargı görevlerinin birbirinden ayrı organlara verilmesi anlamına gelen *erkler ayrılığı* hatırlanmalıdır: Kural koyan makamla, uygulayan organ farklıdır; yargılayan merci ise her ikisinden ayrı ve bağımsızdır. Bizdeki duruma gelince; 1982 Anayasası'nın yapılanma tarzı ve uygulamasında, Yasama Meclisi'ne fiilen hâkim durumda olan hükümet, yargı mensupları üzerinde de nüfuz sahibidir. Hükümetin belirleyici konumu ise AKP döneminde büyük ölçüde başbakana geçmiş durumdadır.

Öte yandan, vekillerin kendileri de yasama dokunulmazlığı nedeniyle halk karşısında ayrıcalıklı bir konumdadır. Kısır döngü ya da çelişki şudur: Hükümet ve Yasama Meclisi üyeleri, yargı

organlarını güdüleme iradelerini sürdürdükleri halde, yargısal bağımsızlık statüsünden yararlanmak için sonuna kadar çaba göstermektedirler.

Bu durum hukuk devletini iki açıdan zedelemektedir: Devlet erkleri arasında denge ve fren mekanizmaları işlememekte, politik şahsiyetler ise yurttaşlara göre ayrıcalıklı bir hukuki statüye konulmuş olmaktadır. Bu konum, yöneticilerin doğrudan işlemlerinin yanı sıra –kamu ihaleleri gibi– dolaylı işlemleri de kapsamına alabilmektedir.

Siyasetin gölgesi altında bulunan yargı, kendi içerisinde de parçalıdır: sivil yargı-askeri yargı. İki ayrı yargısal düzen, hukuk devletine yabancı bir yapılanmadır. Bu durum bir yandan yargı organını zayıflatırken, diğer yandan hukuki ayrıcalıktan yararlanan siyasal sınıfa bir yenisini eklemektedir: “askeriye”.

Yargının kendisinin de donanım eksikliği ve iş yükü ağırlığının yanı sıra, hukuki formasyon ve başarımlar sorunu göz ardı edilemez. Bu nedenle, yargı mercileri hukuki mantık sürecinden uzaklaşıp, –vatan kurtarıcılığı gibi– hukuk dışı belli siyasal akımlara kendilerini kaptırabilmektedir. Dahası, milliyetçi-maneviyatçı eğilimlere yatkınlığı, kararlarına yansiyabilmektedir. Bu eğilim ayrık bir durum değildir.

Hukuk devletini kurmak için bu sorunlar giderilmeli ve kurumsal dengeler sağlanmalıdır. Ancak, bunlar yetmez; aynı zamanda yürürlükteki kurallar da elden geçirilmelidir. Bu ise hukukun içeriği sorununu gündeme çıkarmaktadır. Hak ve özgürlüklerin önünü açmak, iktisadi ve mali sektörü düzenli hale getirmek amacıyla birçok yasa değiştirilmiş ve yenileri yürürlüğe konmuştur: TCK, CMK, TMK, Basın Kanunu, Çevre Kanunu, Bilgi Edinme Hakkı Kanunu gibi. Ne var ki, yasal düzeltimlere karşın ne can güvenliği sağlanabilmiş, ne de ifade özgürlüğü güvence altına alınabilmiştir; ne iktisadi hayat düzene konabilmiş, ne çevre katliamı önlenebilmiş, ne de devlet işlemleri saydam hale getirilebilmiştir.

Demek ki, yapılan düzenlemeler hukuk devletinin içeriğini yansıtmaya yönünden yeterli değildir. Şu halde yasaların nasıl yapıldığı kadar, ne tür kurallar öngördüğü de önemlidir. Nitelik yönünden, “özgürlük-yaptırım” dengesini sağlayamayan yasaların ayrıca yapım tarzının da demokratik olmaması, uygulamada etkililik bakımından birçok sorunu beraberinde getirmektedir.

“Ülkemizde hukuk devletini kurmak mümkün mü?” Bunun yanıtı, kuşkusuz “Nasıl bir devlet?” sorusu yanında, “Hangi demokrasi?” ve “Hangi insan hakları?” sorularıyla birlikte araştırılmalıdır. Ancak, hukuk devletinin “hukukun üstünlüğü” deyiimiyle ifade edilen ulusal-üstü boyutu da unutulmamalıdır. Bunun somut anlamı şudur: Yanlış hesap artık Strasbourg’dan dönmemektedir.

Hukuk devletini kurmanın ikinci koşulu olarak belirlediğimiz “genel inanç” kaydına değinmekle yetinelim. İşaret edilen kurumsal ve normatif düzenlemeler gerçekleştirilse de, bunlar tek başına yeterli olmaz. Demokratik meşruluk önemlidir. Kamu yararı ereğinde konan kurallara ayırım gözetmeksizin herkesin saygı göstermesi yönünde ortak bir kanaatin oluşması, aksi halde hiç kimsenin yaptırımdan sıyrılamayacağı yönünde güçlü bir iradenin ortaya çıkması gerekir. “Hukuki güvenlik” yoksunu bir toplumda, diğer bütün eksikler “yoksulluk” ve “yoksunluk”lar göreceli kalır. Unutulmamalıdır ki, birlikte yaşama iradesi belli bir “oydaşma” ile mümkün; oydaşma ise, ancak belli ortak değerler üzerindeki “uzlaşma”ya bağlı.

Hangi Demokrasi?

Şu halde, hukuk devleti "Nasıl bir demokrasi?" sorusunu hem sormamızı, hem de yanıtlamamızı gerekli kılar. İlk yanıt şudur: "Hukuk yoluyla demokrasi" Bu yanıt, demokrasilerin ortak özelliğini ifade eder. Fakat demokrasi, hukuk devletinin yapılanma tarzına göre farklılaşır da. Birincisi, erkler ayrılığının yatay yapılanması yönünden, siyasal rejimlerde farklılaşma görülür. Parlamenter rejimden başkanlık rejimine uzanan farklılaşmalar bunu ifade eder.

Buna karşılık, erkler ayrılığının düzey yapılanması bakımından, devlet biçimlerinde farklılaşma görülür: üniter devlet (merkeziyetçi ve adem-i merkeziyetçi); federal devlet; ikisi arasında bölgesel devlet (bölgesel devlet).

Siyasal rejim farklılaşması bir tercih sorunu ve anayasal deneyimlerin ortaya çıkardığı bir sonuçtur; devlet biçimi de öyle; ancak devlet biçimlerinde tarihin ve coğrafyanın, demografik yapının payı fazladır.

Siyasal rejim bakımından Türkiye'deki durum nedir? Gerek anayasal deneyim ve gerekse genel tercih, parlamenter rejim yönünde olmuştur; fakat ülkemizde yarı başkanlık, ama daha çok başkanlık rejimi yönündeki arayışlar da eksik değildir. Hatta, başkanlık rejimi üzerine yapılan tartışma, parlamenter rejimin demokratikleştirilmesi üzerine yapılan tartışmaya çoğu zaman baskın gelmiştir.

Kuşkusuz, parlamenter rejimin demokratikleştirilmesi öncelikle şu üç yasanın elden geçirilmesini gerekli kılmaktadır: Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun, Milletvekili Seçimi Kanunu, Siyasi Partiler Kanunu.

Burada ilk ve öncelikli sorun, seçim barajının düşürülmesi; ikincisi, siyasal partilerin bir yandan örgütlenmesine ilişkin yasaklayıcı ve sınırlayıcı kuralların esnetilmesi ve öte yandan üyelik hukukunu pekiştirici kuralların konması; üçüncüsü, ittifak ve tercih gibi, "istikrar" ve seçmen tercihinin ilişkin ilkelerin yasal olanak haline getirilmesi; dördüncüsü ise seçim bölgelerinin elden geldiğince daraltılmasıdır. Sonra kurumsal olarak, Millet Meclisi yanında bir senato kurularak çift meclisli bir yapıya geçilebilir. Bu önerinin yaşama geçirilmesi, hukuk devleti ve müzakereci demokrasiye de katkıda bulunabilir. Nihayet, yarı-doğrudan demokrasi uygulamaları üzerinde tartışma yaparak, halk girişimi, halkın vetosu ve referandum yoluyla, halkın yönetime katılması yolları artırılabilir.

Bütün bu arayışlar iki ana hedefe yöneliktir: Halkı yönetime daha çok katarak, iktidarı elden geldiğince paylaşmak ve siyasal toplum ile sivil toplumu birbirine yaklaştırmak; yürürlüğe konacak normların genel ve objektif olmasını, aynı zamanda bütün toplumun "ortak yarar"ı ereğinde tasarlanmasını sağlamak.

Bu şekilde, demokrasiyi seçmenlerin dört ya da beş yılda bir yasama organını belirlemek amacıyla sandık başına gidişiyile sınırlı kılan bir anlayıştan çıkararak, düşünce paylaşımı ekseninde katılımıcılığı yaygınlaştıran müzakereci demokrasi anlayışı uygulamaya konabilecektir.

Bugünkü uygulamada çoğunluk kuralının ortaya çıkması, çoğulcu bir ortamda görüşmeler yoluyla değil, tek kişinin veya birkaç kişinin güdümü ve yönlendirmesiyle söz konusu olmaktadır.

Ekleyelim ki, "seri imalat"ı andıran yasa yapım tarzı, onların uygulanmasını da olumsuz yönde etkilemektedir.

Başkanlık rejimi yönündeki tartışmalara şu iki soru ile değinmek yerinde olur: Anayasal ve siyasal yapımızı daha çok mu demokratikleştirir, yoksa daha çok tek kişinin hâkimiyetine doğru kaymayı mı beraberinde getirir? Anayasal sistemimize göre, yürütme ve özellikle hükümetin güçlü konumda bulunduğu göz önüne alınarak, örneğin şu anda –özellikle tek partinin çoğunluğa sahip olduğu bir dönemde– hükümetin ülkeyi istikrarlı bir biçimde yönetmesini engelleyen durum nedir? Var mıdır? Bunun iyi yanıtlanması gerekir.

Unutmamak gerekir ki, cumhurbaşkanı ve Anayasa Mahkemesi gibi kurumlar anayasal denge ve fren mekanizmalarıdır; çağdaş egemenlik anlayışı "paylaşılmış" bir egemenlik anlayışını yansıtır. (AKP buna çok mesafeli ya da yabancısıdır.) Güçlü bir muhalefet partisi mevcut olsaydı, AKP çoğunluğunu ve hükümetini dengelemek daha kolay olurdu.

Bu nedenle, mevcut sistem içerisinde yasama ve yürütme mesafesini açmak suretiyle görüşmeciyi, uzlaştırıcı ve demokratikleştirici öğeleri yaygınlaştırmak, sorunlara çözüm olarak düşünülmelidir. Düşey erkler ayrılığı (devlet biçimi) bakımından Türkiye merkezi yönetim ağırlıklı üniter bir yapıyı yansıtmaktadır. Bu büyüklükte, ancak bu denli merkezizetçi bir başka demokratik devlet modeline rastlamak zordur.

Türkiye iki ana nedenle adem-i merkezileşmeli ya da bölgesel yönetime kaymalıdır: Demokratikleşmek ve merkezi otoriteyi dengeleyici birimler kurmak; ortak yerel hizmetlerin daha etkili bir biçimde karşılamak.

Fransa'da ve daha ileri olarak İtalya'da olduğu gibi, halkın oyu ile kurulan bölgesel yönetim yeni demokrasi alanlarının yaratılmasını sağlar. Böylece, genel oyla oluşan ama halktan uzak olduğu için halkın denetleyemediği merkezi yönetimin yetkilerini azaltıcı ve onu sınırlayıcı bir yapılanma ortaya çıkar. Kültürel haklar ve etnik kimlikler bölgesel ölçekteki yapılanmada daha çok uygulama alanı bulur. Yaklaşık yirmi beş bölge ekseninde bir adem-i merkezizet, Türkiye için önerilebilir.

Ortak yerel hizmetlerin daha etkili biçimde karşılanması da önemlidir. Türkiye çok büyük bir ülkedir ve Ankara'dan yönetimde zorlanmaktadır. Başta çevre, şehircilik ve turizm alanları gelmek üzere, yöresel sorunlar bölge yönetimlerine bırakılmalıdır.

Böyle bir yapı İstanbul, Ankara ve İzmir gibi metropollerde yığılmaları azaltıcı etki yaratır ve bölge merkezlerini çekici kılar. Ekleme gerekir ki, Avrupa Birliği de bölgesel örgütlenmeye dayalı bir birlik öngörmektedir. Aslında bölge yönetimi "sürdürülebilir gelişme" birimi olarak da tasarlanabilir.

Erkler ayrılığının iki boyutu ve uzman-özerk kuruluşlar: Günümüzde klasik üç devlet göreviyle örtüşen alanların dışında kalan sektörleri düzenlemek ve denetlemek amacıyla, idari ve siyasal hiyerarşi dışında uzman ve özerk kurumlar kategorisi giderek gelişmektedir. Bunlar ülkemiz açısından hem ilgili sektördeki kamu hizmetinin gerekleri, hem insan hakları ve hem de demokratik yönetim bakımından yaşamsaldır. Hukuk devletine çoğulcu yapıyı kazandıran özelliğe de sahiptirler.

Nasıl Bir İnsan Hakları Anlayışı?

Bilindiği gibi, özgürlük ve eşitlik, (siyasal) düşünceler tarihinin ana konularını oluşturmuştur. Bunu siyasal öğretilerde, 18. ve 19. yüzyılda sırasıyla sosyalizm ve liberalizm olarak da adlandırmak mümkündür. Oysa, 20. yüzyılın ana sorunu, özgürlük-eşitlik dengesini kurma anlayışı olmuştur. 21. yüzyılın başında "insan haysiyeti", özgürlük-eşitlik dengesini sağlamak için aynı zamanda hukuki bir kavram olarak kullanılmaktadır.

Toplumsal çekişmelerin, çatışmaların ve mücadelelerin bağrında yer alan insan hakları, toplumsal evrime paralel olarak, insan gereksinimleri arttıkça gelişir ve sayı olarak çoğalır. Şu halde insan hakları dinamik bir kavramdır; fakat yeni hak ve özgürlüklerin ortaya çıkması mevcut olanları yürürlükten kaldırmaz. Hukuk bunların birlikte varlığını tanır ve güvence altına alır. Aralarında çatışma olduğunda uzlaştırıcı mekanizmaları ihmal etmez. Kısacası, hak ve özgürlükler bir bütündür; sayı olarak çok olsa da bazıları öne çıkarılarak diğerlerinden vazgeçilemez. Bu bakımdan, bugüne kadar yapılan üçlü ayrıma yenilerinin eklenmesi yakın gelecekte muhtemeldir.

Siyasal öğretiden kişisel özgürlükleri ve siyasal haklar daha çok liberalizmin ürünü olduğu halde; sosyal ve kültürel haklar ise sosyalizmin öne çıkardığı insan haklarıdır. Çevre, barış ve gelişme ve insanlığın malvarlığına saygı hakları bunların ötesinde yer aldığından, yani ideolojileri aştığından, dayanışma hakları olarak da adlandırılmaktadır. Tıp bilimindeki gelişmeler ise dördüncü kuşak insan haklarını (biyoetik haklar) gündeme getirmiş bulunmaktadır.

Belirtilen gelişmeler bir bütün olarak değerlendirildiğinde, insan haklarının kendisinin bir ideoloji olmaya doğru evrim geçirdiği öne sürülebilir. Bu bakış açısıyla insan hakları ne denli bilimsel temellerde sistematize edilirse, o derecede toplumun sorunlarının bütüncü bir biçimde çözümüne ışık tutabilir. Sosyal, iktisadi ve kültürel sorunlar, insan haklarının kapsayıcı ve dengeli bir biçimde tanınması, düzenlenmesi ve kayıtlanması sayesinde çözümler üretilir. Bu nedenle insan hakları yalnızca hukukçuların ve konunun uzmanlarının ilgi ve bilgi alanına girmez; sosyologlar, iktisatçılar, kamu yöneticileri gibi farklı alanlardan uzmanları yakından ilgilendiren, disiplinler arası bir özelliğe sahiptir.

Hukuk düzleminde şu özelliklere dikkat çekilebilir: Hak ve özgürlükler, anayasalar ve uluslararası belgelerle tanınır; mahkeme kararları ve uygulamalarla ilerletilir. Hak ve özgürlükleri güvencelemek için, demokratik toplum düzeni, hakkın özü, ölçülülük gibi ortak ilkeler geliştirilmiştir. (İfade ve örgütlenme özgürlükleri, demokratik toplum düzeninin dokusunu oluşturur.) Hak ve özgürlüklere ilişkin kayıtlamalar hakkın konusuna, öznesine, kullanım mekânına ve zamanına göre değişir. Hak ve özgürlükleri kötüye kullanan ve kamu düzenini ihlal eden kişilere yaptırım uygulanır. Yaptırım, ihlalin yoğunluğu ve kalıcılığı ölçüsünde artar.

Bu genel gözlemlerden sonra, ülkemiz sorunlarıyla ilgili bağlantılar somutlaştırılarak, Türkiye açısından insan hakları alanında dengesizlik ve çarpıklıkların sürdüğü alanlarda birkaç noktaya açıklık getirilecektir.

İlişkiler yönünden bakıldığında, insan haklarının öznesi olarak "soyut insan" anlayışı çok gerilerde kalmıştır; "somut insan" anlayışı da belli ölçülerde aşılmış bulunmaktadır. İnsan hak-

ları günümüzde belli ilişkiler düzleminde anlam kazanır ve hukuki düzenlemenin konusunu oluşturur. Bu çerçevede, her ne kadar hak ve özgürlüklere saygı ve ihlal açısından yurttaş-devlet ilişkisinde gündeme gelse de, yatay ilişkiler yönünden insan hakları sorunsalı giderek genişleyen bir alanda gündeme gelebilmektedir. Yine, insan-grup ya da insan-kurum (kurumsal bağlamda) insan hakları, insan-iktisadi faaliyetler ilişkisinde olduğu kadar, insan-çevre ilişkisinde de söz konusu olabilir. Bu nedenle, hak ve özgürlük ihlallerini önlemek ve insan haklarını ilerletmek için ilişkiler alanına göre düzenleme yapma gereği bulunmaktadır.

Hak ve özgürlük kategorileri bakımından, özgül düzenleme gereği söz konusudur: *Siyasal haklar ve iktisadi özgürlükler*den her ikisinin ortak paydasını "liberalizm" oluşturur. Ne var ki, siyasi faaliyetler, seçim kanunları ve harcamaları dışında elden geldiğince az düzenlenir; yani esnek bir statüden yararlanır. Tam tersine, giderek karmaşık hale gelen iktisadi faaliyetler sıkı düzenlemelere tabi tutulmaktadır. AB ölçeğinde, piyasa ekonomisi oldukça ayrıntılı biçimde düzenlenir. Örneğin Fransa'da, seçim harcamaları limitini aşan bir adayın milletvekilliği düşebilir; Türkiye'de ise bir milletvekili seçim kampanyası sırasında yaptığı konuşma nedeniyle kovuşturmaya tabi tutulur. Yine Fransa'da banka kurmak çok zor olduğu gibi, "hortumlamak" da pek mümkün değildir. Bizde ise kuruluş kolaylığı ile "hortumlama" kolaylığı arasındaki doğru orantı, belleklerde acı bir şekilde bütün canlılığını muhafaza etmektedir.

Kısacası, iktisadi özgürlükler ile siyasi özgürlükler arasında mevcut olan ters yönlü çarpıklığı gidermek gerekir. Bu yönde bir düzenlemenin siyasi partiler açısından anlamı şu olacaktır: Hem sosyal demokrat partiler hem de liberal partiler kendi örgütlenme modeline ve piyasa ekonomisine ilişkin tercihlerini ortaya koyabileceklerdir; ancak bunu hukuk-özgürlük dengesini gözeterek yapabileceklerdir.

Kültürel haklar ve azınlık hakları açısından bakıldığında, "dinsel, dinsel, etnik" farklılıklar her iki hak kategorisi için ortak temel oluşturur. Başlıca fark şudur: Azınlık hakları çoğu zaman grup olarak tanınmayı da beraberinde getirir; fakat burada asıl sorun, azınlık haklarının yalnızca kültürel haklarla mı sınırlı olduğu, yoksa siyasi hakları da kapsamına alıp almadığıdır. Bu, insan hakları uluslararası hukukunda ve karşılaştırmalı anayasa hukukunda tartışmalı olan ve farklı düzenlemeleri beraberinde getiren bir konudur. Kısacası, kültürel haklar, mevcut haklar düzeni yanında "artı haklar" tanınmasını gerekli kılarken, azınlık hakları, söz konusu "artı haklar"ın çerçevesini oluşturan bir grup statüsünü de beraberinde getirmektedir. Böyle bir statü tanınsa da, kültürel haklar ağırlıklıdır; zira siyasi alan, fikri derinliği öne çıkardığı için, siyasi düzlemde farklılıklar değil, daha çok ülkenin sorunlarına ortak çözüm arayışları damgasını vurmaktadır. ("Müzakereli demokrasi" tarzını hatırlatalım).

Bizde etnik farklılıklar sorununu ve bu arada "Kürt sorunu"nu bu çerçevede düşünmek gerekir. Kültürel haklar geliştirilerek eğer bölge yönetimini kapsamına alacak bir adem-i merkeziyet yönetimi gerçekleştirilebilirse, siyasi hakları yine "siyasi ve ulusal birlik" ekseninde ilerletmek ve uygulamaya koymak, Türkiye açısından savunulması gereken en akılcı yaklaşım olur.

Nasıl Bir Anayasa?

Hukuk devleti, demokrasi ve insan hakları başlıkları altında verilen bilgiler, aslında "Nasıl bir anayasa gereklidir?" sorusuna verilecek yanıtın çerçevesini çizmiş bulunmaktadır.

Acaba mevcut anayasa bunu karşılayamaz mı? Yeni bir anayasa mı yapılmalıdır? Hatırlatalım ki, 1982 Anayasası, Cumhuriyet anayasalarının ilerlemeci çizgide geçirdiği evrim sürecinde derin bir kopma noktasını oluşturmaktadır. Gerçekten, eğer Türkiye'de hukuk devletinin kuruluşu 1961 Anayasası ile başarılı olmuş ise, 1982 Anayasası bunda ciddi bir sapma yaratmış bulunmaktadır. Bu bakımdan, 1987'den bu yana anayasada yapılan ve sayıları 10'u aşan değişiklikler önemli açılımlar olarak nitelenebilir; hatta bunlar bir bütün olarak hukuk devletinin onarım sürecini de ifade ederler. Ne var ki, 1982 Anayasası'nın temel felsefesi, devlet-toplum ilişkilerini düzenleyen kuralları ve devlet kurumları arasındaki dengesiz yapısı, genel ve temel çizgileriyle devam etmektedir. Söz konusu iyileştirmeler aslında anayasanın değişebilirlik sınırlarını yansıtmaktadır. 1982 Anayasası'nın kendi sistematiği sürmektedir ve bu çerçevede artık yeni açılımlar yapmak çok da kolay değildir. Bu nedenle, 21. yüzyıl Türkiye'si için, insan haklarını temellendirmek ve demokratik açılımı sağlamak amacıyla, daha doğrusu hukuk devletini inşa etmek ereğinde yeni bir anayasa hazırlığı gereklidir.

Anayasa: Ortak Kimlik Belgesi

Anayasa bir toplum için "ortak pakt" olduğu kadar, ortak bir kimliği de ifade eder. Buna bir tür "üst kimlik" olarak "ulusal kimlik" de denebilir. Belirli bir yeryüzü parçasında yaşayan ve devlet adı verilen bir siyasal örgüt altında bir araya gelmiş olan insan topluluğu için, anayasanın ortak kimlik oluşturabilmesi, ülkeye ve topluma ilişkin ortak özellikleri yansıtabilmesi ölçüsünde mümkündür.

Anayasanın "toplumsal uzlaşma belgesi", bir "ortak yaşam paktı" olması onun uzun soluklu olma özelliğiyle örtüşmektedir; bunun için de elden geldiğince genel ve kapsayıcı formüller kullanması beklenir. Bu tür formüller çeşitliliklere de olanak tanır. Şu anda olduğu gibi "Türkiye" adı altında, "Anadolu uygarlıkları" gibi kucaklayıcı deyimlerin kullanılması, bütün içerisinde kültürel çeşitlilik öğelerini de kapsamına alır. Örneğin "*Biz, ortak varlığımız olan Türkiye Cumhuriyeti yurttaşları ve Anadolu uygarlıkları mirasçıları olarak...*" ifadesini hareket noktası alan bir Başlangıç metni neden düşünülmesin?

"Her yurttaşın kendinden bir pay bulabileceği bir metin" olarak anayasa, bu özelliğiyle "ortak kimlik belgesi"dir. Ulusal özellik, ulusal-üstü ölçeğe olduğu kadar, ulus-altı alana açılımı da dışlamaz. Günümüzde ulusal kimliğin oluşumu ve/veya sürmesi, her üç (ulus-altı/ulusal/ulusal-üstü) düzey arasındaki rasyonel birliktelikle mümkün olabilir.

Bir yurttaşın etnik köken, sosyo-mesleki aidiyet, yaşadığı coğrafya gibi özellikler bakımından kendisinden çok farklı konumda bulunan kişilerle birlikte "aynı metne tabi olduğu duygusu"nu hissetmesi önemlidir. Farklılıkları ortak ilkelere buluşturmak "anayasal yurttaşlık" ile mümkün olabilir. Bu süreç "anayasal yurtseverlik" kavramıyla da anlamlandırılabilir.

Anayasa uzun mu olmalı, kısa mı? Hazırlanacak anayasa, 150-200 veya daha fazla maddeden oluşabilir. Madde sayısı bir "nicelik" sorunudur. Giderek karmaşık hale gelen toplumsal

ilişkiler, bilim ve teknoloji alanında tanık olunan gelişmeler, kentleşme, yeryüzü parçası olarak ülkeyi daha fazla koruma gereği vb. etkenler, anayasal düzenleme alanını genişletmiş ve anayasaların hacmini artırmış bulunmaktadır. Yine karma yapıli devlet (federal devlet) örgütlenmesi, tek yapıli devlet (üniter devlet) örgütlenme tarzına göre daha uzun ve ayrıntılı düzenlemeleri gerekli kılmaktadır.

Nicelik ögesi yanında asıl üzerinde durulması gereken, anayasanın "nitelik" ögesidir; zira biraz önce değinildiği gibi, anayasanın bir "birlikte yaşam belgesi" olması daha çok nitelik sorunudur.

Etik Temel ve Düzenleme Alanı

Anayasanın etik temeli "insan haysiyeti" olmalıdır. Haysiyet, insanları eşit kabul eden bir değerdir ve insan haklarının çıkış noktasıdır.

Anayasanın düzenleme alanı "haysiyet-eşitlik-özgürlük" üçlüsünden hareketle, uygulandığı yeryüzü parçasının değerlerini de kapsamına almalı, siyasal örgütlenmeyi insan ve ülke hizmetine yönlendirici bir düzenleme olarak gerçekleştirmelidir. Hangi ülkede, nasıl bir insan topluluğu için, ne tür bir siyasal örgütlenme tarzı gereklidir? Bunların yanıtı kısaca anayasanın "ülke-insan-devlet" ekseninde inşa edilmesi gereken bir mimari tasarım olduğunu ortaya koymaktadır.

Anayasa bir "özgürlük tekniği"ni ifade ettiğine göre, önce insan hakları güvencelenmeli, sonra devlet organlarının "yetki sınırları" çizilmelidir.

İnsan hakları bakımından ortak güvence ölçütleri belirlenmeli; öte yandan sınırlama nedenleri hak ve özgürlük türüne göre farklılaştırılmalıdır. Hak ve özgürlükler listesinin ucu açık tutulmalıdır:

Birinci kuşak haklarda kişi özgürlüğü ve güvenliğine ilişkin düzenlemeler temeldir. Düşünce ve örgütlenme özgürlükleri ise demokratik toplum için vazgeçilmez öğeler şeklinde düzenlenmelidir. Siyasal haklar bakımından yurttaşlık tanımı öne çıkmaktadır: "Türkiye Cumhuriyeti yurttaşlığı" kapsayıcı bir kimliktir. Örneğin, Türk Barolar Birliği tarafından bir grup hukukçuya hazırlatılan Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'ne göre (2001), "Devlete yurttaşlık bağı ile bağılı olan herkes, Türkiye Cumhuriyeti yurttaşdır" (md. 37).

İkinci kuşak haklar alanında iktisadi, sosyal ve kültürel haklar ayrı ayrı, ama dengeli bir bütünlük içinde düzenlenmelidir. İktisadi özgürlükleri düzenleyici ve denetleyici anayasal kuralara bağlamak önem taşımaktadır. Sosyal haklar ise devletin "olumlu edim"de bulunmasını gerekli kılmaktadır (sosyal devlet). Kültürel haklara gelince, bu alanda geçerli olan evrensel ilkeler ile farklılaştırıcı ilkeler göz önüne alınmalıdır. Bu çerçevede Türkiye'nin toplumsal özelliğini yansıtmaya elverişli açılımlara yer verilmelidir. Örneğin, yine Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'ne göre "herkes kültürel, dinsel ve dilsel değerlere ve çeşitliliğe saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir" (md. 81).

Üçüncü kuşak haklar yönünden bakış açısını daha da genişletmek gerekir. Çevre, barış ve çalışma hakları hem özgürlük ilkesi olarak hem de alt öğeleriyle birlikte düzenlenmelidir. Örne-

ğın, sürdürülebilir gelişme politikası ancak çevre ve gelişme hakları birlikteliği ile uygulamaya geçirilebilir. Yine "barış hakkı" ekseninde bugün tartışılması bile yaptırıma tabi tutulabilen "vicdani ret hakkı"nın birçok ülke anayasasında düzenlenmiş olduğunu unutmamak gerekir. (Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde, "çevre, barış ve gelişme hakları" başlıklı bölüm altında, ormanların korunması ve geliştirilmesi, doğal kaynakların ve kıyıların korunması, insanlığın ortak mirasına saygı, yerleşme ve konut hakkı gibi, "insan-çevre" ilişkisinde gündeme gelen çevresel değerlerin insan hakkı olarak korunması üzerine ayrıntılı maddelere yer verilmiştir.)

Siyasal örgütlenme alanına gelince, öncelikle üç klasik devlet organını erkler ayrılığı ilkesi ışığında yeniden yapılandırmak gerekir. Yürütme-yasama ilişkisini bu iki organ arasındaki işbirliğiyle sınırlayan, milletvekillerini hükümetin hâkimiyet alanı dışına çıkaracak hem yapısal hem normatif bir düzenleme tasarlanmalıdır. Yasama dokunulmazlığını hukuk önünde yöneten-yönetilen arasında eşitsizlik yaratmayacak eşğe çekmek gerekir. Kurumlar arasındaki denge arayışında, iktidar bir "buyurma"dan çok "paylaşım" olgusu biçiminde anlaşılmalıdır.

Yargıyı kurumsal yönden güvenceli ve bağımsız kılacak biçimde yeniden yapılandırma gereği vurgulanmalıdır. Bu arada, şu anda mevcut olan askeri yargı düzenleri Yargıtay'a ve Danıştay'a bağlanmalıdır.

Üç devlet organı yanında, uzman ve özerk nitelikli düzenleyici ve denetleyici kurumlar kategorisini de anayasal güvenceye kavuşturma gereği açıktır. Yine Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde, Kamu Denetçileri Kurulu, Yüksek Öğrenim ve Üst Kuruluşları, Görsel ve İşitsel İletişim Yüksek Kurulu, Kültür ve Sanat Yüksek Kurumu gibi kurumlar "Uzman ve Özerk Kuruluşlar" başlığı altında düzenlenmiştir (md. 136 vd.).

Devlet biçimi bakımından, üniter devlet şekli korunmalı, ancak katı merkezîyetçi yapıdan uzaklaştırıcı ve bölge yönetimini de öngören bir düzenlemeye gidilmelidir. Yine Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi'nde yer alan bir hükmü aktaralım: "Yerel yönetimler, bölge, belde veya köy halkının ortak yerel gereksinimlerini karşılayan ve genel karar organları halk tarafından seçilen kamu tüzel kişileridir. Yerel yönetimler, ülke bütünlüğüne, coğrafya durumuna, ekonomik koşullara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre yasa ile oluşturulacak birimlerdir. Bölge yönetimi, ülkenin bütünlüğü ile illerin ve belediyelerin yetkilerine saygı çerçevesinde bölgenin iktisadî, sosyal ve kültürel gelişimini sağlar, alan düzenlemesini bölgenin özelliklerini gözeterak gerçekleştirirler." (md. 135, f. 1 ve 2).

Böyle bir düzenleme durumunda, merkezi yönetimle bölge yönetimleri arasındaki yetki paylaşımının anayasaya uygun olarak kullanılıp kullanılmadığını denetleme yetkisi, birçok Avrupa devletlerinde olduğu gibi Anayasa Mahkemesi'ne tanınmalıdır. Öte yandan anayasaya, ayrıca demokrasiyi derinleştirici ve yaygınlaştırıcı, referandum, halk inisiyatifi ve halkın vetosu gibi yarı doğrudan demokrasi yollarını da koymakta yarar vardır.

Yeni anayasa hangi usul izlenerek hazırlanmalıdır? En demokratik yöntem hangisi olabilir? Buna insanoğlu henüz tatmin edici tam bir yanıt verememiştir. Türkiye için şu önerilebilir: "Hukuk devleti inancı"na sahip olan siyasal gruplar yeni anayasa öneri metinlerini ortaya çı-

karmalı ve bunu yaparken bugüne kadar hazırlanmış olanları da göz önüne almalıdırlar. Sonra, gün ışığına çıkarılan öneriler üzerine anayasal tartışmaları toplumsallaştırmak gerekir. Daha sonra halkoyu ile kurucu bir meclis oluşturulmalı, değinilen birikimler orada tek bir metne dönüştürülmelidir. Ve nihayet, hazırlanan metin bu kez onay için halkoyuna sunulmalıdır. Sunuş tarzı ise seçenekli olmalıdır; yani ret durumunda yeni bir metni yazım seçeneği açık tutulmalıdır.

Üç Düzeyli Yapılanmayı Anlamak

Hukuk devleti ve onun iki dayanağı şu iki soru etrafında ortaya konmuştur: "Hangi demokrasi?" ve "Hangi insan hakları anlayışı?" Tıpkı hukuk devleti mekanizması gibi, onun vazgeçilmezleri olan insan hakları ve demokrasi de günümüzde artık ulusal ölçükle sınırlı kavramlar değildir.

Konunun ulusal-üstü boyutu, devletin hukukunun aşıldığı mekânı ifade etmektedir. Ulusal-ötesi alanda "hukukun üstünlüğü", insan hakları nedeniyle ve sayesinde oluşturulan güvence sistemini ifade etmektedir. İnsan, hakları sayesinde uluslararası hukukun öznesi durumuna yükselmiştir. Bu nedenle, insan haklarının ulusal-üstü boyutu demokrasiden daha güçlüdür. Gerçekten, devletlerin bu konuda takdir yetkisi siyasal rejime ve kurumlara oranla sınırlı kalmaktadır; fakat eklemek gerekir ki, AB gibi ulusal-üstü örgütlere entegre olunması durumunda, siyasal temsil, devlet-ötesi alana da taşacaktır.

Başından beri Birleşmiş Milletler örgütü ve Avrupa Konseyi'ne üye olan Türkiye, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı'nın da içerisinde yer almaktadır. Bunlar Türkiye'de hukuk devletinin pekiştirilmesine elverişli uluslararası yapılanmalardır. Bu arada sınırlayıcı ve güdüleyici uluslararası bağlantılara da değinmek gerekir. Örneğin içinde yer aldığımız NATO, artık ABD askeri müdahalelerinin "destek gücü" haline gelmiştir. Küreselleşme ise hukuk ve demokrasinin hayli uzağındadır. Bu değinmelerin ötesinde şu saptama yapılabilir: Hukuk devleti olduğumuz ölçüde, devlet-üstü alanla etkileşim ve uyumlaşma süreci kolaylaşır. O ölçüde de iç çatışmalar göreceli kalır. Bu noktada "ulus-devlet" in dönüşümünü belli milliyetçi saplantıların ötesinde uluslararası alandaki gelişmeler ışığında yeniden yorumlamamız gerekmektedir.

İşte bu gelişmeler ışığında, haklar alanını ve demokrasi kurumlarını da "ulus-altı ölçek"ler için çok görmemek gerekir; çünkü ulusal nitelikli mekân ve kurumlar geçen on yıllara göre ileri derecede farklılaşmışlardır. Kısacası, "İnsan hakları ve demokrasi bakımından kendimizi ve ülkemizi Dünya'ya açalım; buna karşılık, ülke içerisinde farklı kültürel ve etnik yapıları, demokrasiye ve insan haklarına kapalı tutalım" yaklaşımı çoktan aşılmıştır. Bunu kabullenmek durumundayız.

Diğer alanlara girmeksizin şu saptamayla bitirelim: Hukuk devletini kurabilmiş bir Türkiye, kendiliğinden –bölge devletlerini de etkileyebilecek güce sahip– saygın bir konuma gelecektir. Bu da ancak yeni ve çağdaş bir anayasayı başlangıç eşiği yapmakla mümkündür.

Fazıl Hüsnü Erdem

Atatürk milliyetçiliği ve anayasal yurtseverlik için de birkaç şey söylemek istiyorum. Anayasal yurtseverlik veya anayasal vatandaşlığın geçerli olabilmesi için her şeyden önce iki unsurun varlığı gerekir. Birincisi vatandaşlık tanımlanırken herhangi bir etnik, dinsel, dilsel, mezhepsel ya da kültürel kümeye atıf yapılmaması ya da bunlara ilişkin çağrışım yapan kavramların kullanılmamasıdır. İkinci olarak, toplumun çoğul yapısında var olan etnik, dinsel, dilsel, mezhepsel ve kültürel çoğulculuk tanınmalıdır. Yani birinci unsur bu kimliklerden birinden hareketle vatandaşlığın tanımlanmaması, ikincisi ise var olan bütün bu kimliklerin tanınması ve eşdeğer kabul edilmesidir. Ancak bu şekilde anayasal vatandaşlığı gerçek anlamıyla kabul etmiş ve toplum tarafından da kabul edilebilir hale getirmiş olabiliriz. Aksi takdirde resmi çevrelerin savunduğu "Anayasada yer alan bütün düzenlemeler anayasal vatandaşlığı ifade ediyor" tezi doğruluk payı bulamaz.

İkinci olarak, laikliğin türdeşleştirici ve bütünleştirici işlevine ilişkin konuşmak istiyorum. Biraz önce de ifade ettiğim gibi, bir taraftan dinsel alan ya da dini değerler kamusal ve toplumsal alandan dışlanmaya çalışılmakta, diğer taraftan da resmi olarak değil ama gayri resmi olarak var olan din, toplumsal bütünleşmeyi, milli birlik ve beraberliği sağlayıcı işlevinden yararlanmak amacıyla toplumda yaygınlaştırılmak istenmektedir. 1982 Anayasası alt mevzuatla ve uygulamayla birlikte değerlendirildiğinde bunu hissetmek mümkündür.

Cumhuriyetin kuruluş sürecinden itibaren ulus inşa edilirken, yani vatandaşlık kimliği belirlenirken İslam dini yapıstırıcı unsur olarak kullanılmıştır. Teorik olarak açık bir atıf bulunmasa dahi, İslam dini ve onun içerisinde Sünnilik, hatta Sünnilik içerisinde de Hanefiliğin yapıstırıcı, bütünleştirici bir unsur olduğu 82 Anayasası'nda ima edilmiştir. Böyle bir unsur olarak İslamın varlığı, birey ve toplum tarafından kabul edilmesi, istenen ve arzulanan bir şeydir; ancak burada kastedilen elbette ki sınırları devlet tarafından çizilmiş, millileştirilmiş bir İslamdır. Devletin bunu ne kadar başarabildiği ayrı bir tartışma konusudur; ancak, arzulanan şey, sınırları devletçi seçkinler tarafından belirlenmiş bir dinin birey ve toplum nezdinde yaygın kabul görmesidir, çünkü bu yaygın kabul görme, devletin hem varoluşunu hem de sembollerini meşrulaştırmak gibi bir işlev görür.

Dindar insanlar arasında yaygın olan vatan, millet, bayrak gibi kavramlara kutsiyet atfetme anlayışı, dini argümanların kullanılması vasıtasıyla gerçekleşmektedir. Dolayısıyla hem ulusal bütünlüğü sağlamak gibi bir işlevi yerine getirdiği, hem de bireyleri depolitize etmek, siyasetten soğutmak suretiyle pasif toplum yaratılmasına katkıda bulunmak işlevini yerine getirdiğine inanıldığı için, İslam unsuru gayri resmi olarak kabullenilmiş, birey ve toplum tarafından da kabullenilmesi anayasa koyucu tarafından istenmiştir. Bunun dışında, homojen bir toplum tasarımında devletçilik, milliyetçilik ve laiklik önemli ilkelerdir; ayrıca burada sözü edilen korporatist düşüncenin de çok büyük etkisi vardır.

Özellikle 1995 anayasa değişikliği öncesinde anayasa metninde karşımıza çıkan sivil toplum karşıtlığını hatta düşmanlığını da bu çerçevede değerlendirmek gerekir. Kronik bölünme fobisinin bir gereği olarak, devlet her türlü farklılaşmaya kuşku ve korkuyla yaklaşmaktadır; yani anayasa koyucunun yaratmak istediği birey ve toplum profili farklılaşma içermeyen, dolayısıyla

la bu farklılaşma ekseninde bir çatışmanın var olmadığı bir toplum modelidir. Bu amaçla hem devletçilik ve milliyetçilik ilkesi hem de laiklik ilkesi kullanılmış ve siyasete ideolojik sınırlamalar getirilmiştir. Siyasi partilerin faaliyet özgürlüğünü düzenleyen anayasa maddeleri ve Siyasi Partiler Kanunu ile bunları yorumlayan Anayasa Mahkemesi kararlarına baktığımızda, resmi ideolojiyle sınırlı bir siyasi alanın var olduğunu görmekteyiz. Siyasete ideolojik sınırlamalar getirilmesinin amacı toplumun farklılaşmasını engellemek, mevcut farklılaşmayı bastırmak, türdeş, yekpare bir toplum yaratmaktır.

İbrahim Özden Kaboğlu

Biz, yaptığımız ortak çalışmada elden geldiğince yeni bir açılıma, daha kapsayıcı ve nötr olmaya doğru adım atmaya çalıştık. Üç örnek üzerinde duracağım: Yerel yönetimler ülke bütünlüğüne, coğrafya durumuna, ekonomik koşullara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre yasa ile oluşturulacak birimlerdir. Bölge yönetiminde, ülkenin bütünlüğü ile illerin ve belediyelerin yetkilerine saygı çerçevesinde bölgenin iktisadi, sosyal ve kültürel gelişimini sağlarlar. Alan düzenlemesini bölgenin özelliklerini gözetererek gerçekleştirirler. Öte yandan, "Herkes kültürel, dinsel ve dilsel değerlere ve çeşitliliğe saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir." şeklindeki hükmü aktardım.

Bir başka konu, siyasal haklarla yurttaşlık konusudur. "Devlete yurttaşlık vaadiyle bağlı olan herkes Türkiye Cumhuriyeti yurttaşdır." Esasen kıyametin buradan kopacağı, hükmün şu anda mevcut olduğu haliyle kalması gerektiği öne sürüldüğünde tasfiye edildik ve çalışmamız askıya alındı. Bütün bunlarda askerlerin, üniformalıların payı yoktu. Söz konusu karşı çıkışı gerçekleştirenlerin hepsi hukuk fakültesi mezunlarıydı; kiminin unvanında "Doç." vardı, kimininkinde "Prof.", ama hepsi hukuk diploması sahibiydi.

Sezgin Tanrıkulu

Geçenlerde birkaç arkadaşım ile beraber bir diplomatla sohbet ettik. Türkiye'de demokrasi üzerine konuşuyorduk. Kendisi veciz bir söz söyledi: "Demokrasilerde politikacılar siyaset yapar, askerler ise kendilerine söyleneni. Bizde ise askerler siyaset, politika yapıyorlar, siviller ise kendilerine söyleneni." Maalesef Türkiye'de politika böyle oluyor.

TARTIŞMA BÖLÜMÜ

Bir katılımcı

Bizde devlet ve birey tartışmaları genellikle sevgi üzerinden yapılır; daha çok sevgi, daha çok milliyetçilik, daha çok vatanseverlik gibi. Bilimsel anlamda nötr olsa da sözlük ayrımı çok belirgin olmayan yurttaşlık, vatanseverlik, milliyetçilik gibi kelimelerin ideolojik konumlanmayla orantılı olarak tanımlanmasının ve bu tartışmanın bu denli bunun üzerinden gitmesinin mantığı nedir? Bunun temel haklar anlamında bize kattıkları veya bizden götürdükleri nelerdir?

İbrahim Kaboğlu

Ben de "yurtseverlik" kavramını kullandım; "anayasal yurtseverlik"ten söz ettim. Anayasal yurtseverlik kavramıyla diğer milliyetçilik kavramları arasında mı bir bağlantı kurmaya çalışıyorsunuz? Öncelikle, milliyetçilikle yurtseverliği ayırmak gerekir. Anayasal yurtseverlik herkes için geçerlidir, herkesin içerisinde kendinden bir pay bulabileceği, hak ve özgürlükler, eşitlikler kadar ortak bağlayıcı bir kavramdır. Bizim için bir kimlik oluşturulur; bunun içerisinde Kürtler, Türkler, Aleviler, Sünniler olabilir. Siyasal örgütlenme bu farklılıkları barındırabilecek bir esnekliğe sahip olmalıdır.

Ben ölkemi seviyorum, ölkemin değerlerini savunuyorum, ölkemin daha ileriye gitmesi için pa-yıma düşeni bunu kavramaya çalışıyorum. Anayasacı olarak benim görevim "Bu ölkenin ortak geleceğine nasıl daha iyi hizmet edilebilir? Daha barışçıl, daha özgürlükçü, daha demokratik bir Türkiye nasıl yaratılabilir?" diye sormaktır. Burada elden geldiğince genel ilkeler kullanılmalıdır; ancak tabii Fazıl Bey'in de vurguladığı gibi, bunu yaparken farklılıkları inkâr etmemek gerekir. Bu çerçevede örneğin Ankara'daki kavgalarda tanık olduğumuz üzere, "Türklük" ve "Türk" kelimelerinin mutlaka kullanılması istenmektedir. 1922 Meclisi'ni büyük ölçüde kendi istediği doğrultuda oluşturduğu söylenen Atatürk bile 1923 yılında el yazısıyla yazdığı anayasa taslağında, hak ve özgürlüklerin öznesini dört ayrı maddede "Türkiyeliler" olarak tanımlamıştır. Gelin görün ki, Meclis bunun yerine daha daraltıcı kavramlar kullanmıştır.

Ben anayasacı olarak tarihimi ve gelişmeleri incelemek durumundayım. Bu çerçevede 21. yüzyıl Türkiye'si için en ideal anayasa bizim geleceğimizi, önümüzü açan anayasadır. Benim kullandığım "anayasal yurtseverlik", ortak kimliği temsil eder; milliyetçilikle aynı şey değildir, hatta milliyetçiliğin tam karşıtında yer alan değerler dizgesinde ortaya çıkmış bir kavramdır.

Sedat Yurttaş

Öncelikle Sayın Kaboğlu'na çokdilli belediyeciliğe ilişkin söyledikleri ve bunu ders konusu yapıp öğrencileriyle tartıştığı için teşekkür ediyorum ve bu anlamda çokdilli belediyecilik konusunu biraz daha açmasını rica ediyorum. Çünkü anlaşıldığı kadarıyla Türkiye'deki siyasal iktidar bunu sadece siyasi bir faaliyet gibi görüyor, biz ise buradan bakınca daha çok vatandaşla doğru ilişki ve iletişim kurmanın önemli bir aracı olarak değerlendiriyoruz. Dolayısıyla mahkemelerin, belki Danıştay'ın yapacağı değerlendirme önem kazanıyor. Yakın bir gelecekte Danıştay'ın vereceği herhangi bir kararla son otuz yılda özellikle anayasal, yasal ve siyasal alanda yaşanan değişimlerin bir tür kesintiye uğraması tehlikesi söz konusu.

Çokdilli belediyecilik konusunda İçişleri Bakanlığı'nın Danıştay'a yaptığı ve hem belediye meclisi üyeliklerinin düşmesi, hem de Sur belediye başkanıyla Büyükşehir belediye başkanının belediye başkanlıklarının düşmesi talebinin, bölünme fobisini takınmadan, özgürlükler ve yerelleşme çerçevesinde ve bütün bu anayasal değişikliklerin toplumda bir karşılık bulması anlamında nasıl değerlendirilebileceğini sormak istiyorum.

İbrahim Kaboğlu

Bu çok önemli ve hepimizin üzerinde düşünmesi gereken bir konu. Genel olarak bakıldığı zaman, bu bir siyasal faaliyet, siyasal çıkış, siyasal zorlama olarak görölmektedir ve işi bu görünütüden çıkarmak gerekir. Bunu yaptığımız ölçüde hukuki kazanımlar, hak ve özgürlükler alanındaki ilerlemeler çerçevesinde konuyu değerlendirme olanağımız güçlenir. Siyasal partileri kapatma kararlarından 2002 yılında dil yasağının kalkmasına kadar Anayasa Mahkemesi kararlarına bakın: Dil yasağı kalktıktan sonra, bunun TRT aracılığıyla yayın yoluyla uygulamaya konmasına kadar yapılan reformlar, eksik de kalsa, çelişkili de olsa, Avrupa Birliği'nin zorlamasıyla da olsa bu konuda da adım atılabileceğini göstermiştir. Bu adım yalnızca Diyarbakır'da değil, Didim'de de, Trabzon'da da, İstanbul'da da mümkündür. Bunu yerel hizmetler açısından, yani yurttaşların, yöre sakinlerinin hizmetlerden en iyi biçimde yararlanabilmesi bakımından ele alabiliriz. Ben şu örneği verdim: Oralarda görev yaptığım sırada Türkçe bilmeyen hastasıyla Kürtçe konuştuğu için soruşturmaya uğrayan hekim bilirim; fakültede annesiyle Kürtçe telefon görüşmesi yaptığı için soruşturmaya uğrayan memur bilirim. Buna "evet" mi diyeceksiniz yoksa "Hayır, bu da artık olmamalı" mı? Siz de vurguladınız; resmi dili kimse sorgulamamalıdır; bir kez sorgularsak iş farklı boyutlara varır. Bunu kabul etmemiz gerekir.

İkinci olarak, Türkiye'nin üzerine inşa edildiği "kültürel miras" üzerinde durabiliriz. Biz ülkemizin kültürel mirasını, kimliğini tanımak istiyor muyuz istemiyor muyuz? Eğer tanımak istiyorsak –ki hedefimiz bu olmalıdır– o zaman dili de kabul etmemiz gerekir; dil de kültürel mal varlığıdır. Avrupa'da hazırlanan Yerel ve Bölgesel Diller Şartı, dili kültürel bir kazanım olarak ele alır. Ancak bu savunuları yaparken de resmi alanla toplumun, yerel hizmetle erk alanının kesiştiği yeri, nerede bir çatışma olduğunu, bu çatışmaları nasıl bir rasyonel uzlaşmaya dönüştürebileceğimizi de yüksek sesle düşünmemiz gerekir. Bu açıdan konuyu birlikte tartışmamızda yarar var.

Bir katılımcı

Resmi dil tartışmasının ülkeyi böleceği iddiasına yönelik kanaatlerinizi öğrenmek istiyorum.

Bir katılımcı

1924, 1961 ve 12 Eylül anayasalarının ve daha sonrasındaki bütün değişikliklerin otoriter-korporatist bir toplum paradigmasına dayandığı konusunda görüş birliği içindeyiz. Elbette ki Kürtleri, Kemalizm dışındaki ideolojileri yok sayarsanız, Sünni mezhep dışındaki bütün mezhepleri ve farklı etnik grupları yok ederseniz, bunları taraf kabul etmezseniz, ortaya çıkacak sözleşme ya da anayasa olsa olsa küçük bir azınlığın hegemonik belgesi olabilir. Doğrusu ben de yeni bir anayasa tarafındayım.

Hocalarım acaba eski paradigma içinde mi bir değişiklik öneriyorlar, yoksa yeni bir toplum paradigması benimseyecek miyiz? Bunun ciddi bir ayırım noktası olduğunu düşünüyorum. Eski paradigmayı benimsediğiniz zaman varacağınız yer yine Kemalizmdir. Kürtlerin temsil edilmediği, Kürtler için olmayan bir anayasa söz konusu olabilir.

İkincisi, anayasaların birçok tanımı vardır. Anayasa toplumları ilgilendirir, yani toplum içinde bir sözleşme oluşturur; dolayısıyla sözleşmenin taraflarının çok iyi belirlenmesi gereklidir. Eğer sözleşmenin taraflarında Kürtler, işçi sınıfı, kadınlar, diğer etnik gruplar, Kemalizm dışında ideolojiler, mezhepler yoksa, bu yeni bir toplumsal sözleşme olabilir mi, olamaz mı?

Üçüncü bir nokta da şu: Benim kanaatime göre toplumsal sözleşmeleri, anayasaları yaparken en büyük sorun hukukçular ve anayasacılarıdır. Bunu bir eleştiri olarak almayın. Anayasa hukukçuları toplumu resmi ideolojiyle, tek toplum paradigmasıyla beslediğinde nasıl yeni bir toplumsal sözleşme çıkabilir? Bir tartışma başlatmışsak, anayasacılarımız ile hukukçularımızın da öğrenci olmayı biraz benimsemesi gerektiğini düşünüyorum. Bu anlamda Avrupa Birliği'ne giriş bir avantajdır. Avrupa Birliği ülkelerinin, özellikle Almanya, Avusturya, İsviçre, Belçika ya da İskandinav ülkelerinin anayasaları kadar önemli bir nokta vardır. Arkadaşların dikkatini çekmek açısından söylüyorum: Şu anda bize benzeyen bir toplumsal bileşim itibarıyla Irak'ta bir federal anayasa ortaya çıktı. Bizim anayasacılarımız bunu ne kadar izliyorlar? Kürdistan anayasa taslağı gündemdedir, hukukçular olarak bunu tartışmaya devam ediyoruz. Acaba hakikaten bizim hukukçularımız bu gelişmeden haberdar mı? Biz bundan yararlanabilir miyiz? Orası çoğulcu bir toplum; Kürtler, Türkmenler ve diğer etnik grupları barındırıyor, yeni bir toplumsal paradigmaya uygun olarak da bunu gerçekleştirmeye çalışıyorlar.

Son sorum şu: Acaba Fransız ekolünden biraz kopulmalı mıdır? Türkiye'ye aktarılmış olan bu otoriter paradigma, bu anayasa, acaba Fransa'ninkinden mi esinlenmiştir? Küçük bir şey ekleyeyim. Tek ulus ve tek ideoloji hegemonyası başlı başına büyük bir problemdir. Bu bakımdan, Sayın Kaboğlu'nun resmi dil konusunda söylediklerine katılmıyorum. Türkiye'de yeni bir sözleşmeden söz edilirken ülkenin ismi bile tartışılabilir. Bir başka etnik gruba, ulusa ait olan yeni bir tanımlamayla yola çıktığınız zaman ortaya çıkaracağınız toplumsal sözleşmenin yeni bir tuzak olacağı, topluma ait olmayan yeni bir anayasa ortaya çıkaracağı kanısındayım.

Bülent Temel (Avukat)

İki örnekten söz edeceğim; bunlardan biri laiklikle ilgili. Şu anda laiklik tartışması başörtüsü veya devlet kurumlarında dinin etkisi üzerine kurulu. Ben anayasanın laik bir anayasa olduğunu düşünmüyorum; zira Diyanet İşleri, zorunlu din dersi gibi alanlar varlığını korurken Türkiye'nin laik bir sistemle yönetilmediğine olan inancım da devam edecek. Bir örnek vermek istiyorum. Alevi bir vatandaşın Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne din dersi içinde Aleviliğin de tartışılması için yapmış olduğu başvuru üzerine, devlet din dersine Alevilik konusunu koydu. Adıyaman'da bir din dersi hocasının, çocukları Cem Derneği'ne götürerek oradaki geleneği gösterdikten sonra derste yaptığı yorum şu: Alevilik aslında müzikli bir eğlence mezhebi... Siz eğer din dersini bir bireyin verebileceği şekilde insanlara sunarsanız, onun anlatımı kişinin kendi iradesine kalmış olur. Bence burada laiklik tartışmasıdır; laiklik yoktur Türkiye'de.

İkinci konu Kürt sorunu, Kürt sorunu ve laiklikle ilgili problemlere gelince hep "Bu tartışılamaz" deniliyor; oysa bana göre, eğer siz içerisindeki bir konuyu tartışamayacaksanız, o katı bir anayasadır, demokratik bir anayasa da olmayacaktır. Bununla ilgili de bir örnek vermek istiyorum. Diyarbakırlı bir memur sürgün yedikten sonra Batı'ya gidiyor ve Batı'da Türk bir

bayanla evleniyor, çocukları oluyor ve çocuklar Kürtçe öğrenmiyor. Memlekete döndüklerinde, babaannesinin sevgi sözlerine karşılık çocuk "Benim babaannem hangi dilden konuşuyor?" diye soruyor, babası da "Oğlum, bu da bizim bölgemizin İngilizce'si" diyor. Çocuk şöyle söylüyor: "Ben babaannemin konuşmuş olduğu İngilizce'yi öğrenmek istiyorum." Bu çocuk Kürtçe'yi nasıl öğrenir? Açılan kurslar üç-dört ayla sınırlı. Bana göre bu iki konuda bizim "Tartışmasızdır" dediğimiz çizgilerin olmaması gerekiyor. Ve eğer tartışmasız çizgiler varsa, hiçbir bilim adamının kendi üzerindeki "jandarma kıyafeti"ni çıkardığına inanmıyorum. Bence tartışmasız hiçbir nokta yoktur; her noktanın tartışılması gerekir. Bu konuyla ilgili hocalarımın fikirlerini almak istiyorum.

Baran Pamuk

Bu soruyu Fazıl Hüsnü Hocama soruyorum: Anayasa yapmak bence kolay. Toplanılır, bir metin ortaya çıkarılır, buraya kadar sorun yok; önemli olan bu metnin halk tarafından, yaşanılan ülkenin insanları tarafından kabul görmesidir. Yirmi beş yıldır Türkiye'de bir toplumsal mühendislik projesi uygulanıyor. Bambaşka bir nesil, yepyeni düşünceler ortaya çıktı. Özellikle Batı'da yükselen milliyetçi dalgayı da göz önünde bulundurduğumuz zaman, hazırlanacak olan anayasa gerçekten özellikle Türk toplumu tarafından kabul görecektir mi? Türk toplumunun demokratik ilkelerle ve kavramlarla arasındaki sorun giderilebilecek mi? Örneğin askerin veya diğer vesayet kurumlarının tek bir işaretiyle bir anda ibreler bu kadar tersine dönebiliyor ve ülkede onlarca ulusal yayın yapan televizyon kanalı olmasına rağmen, demokratik ilkeleri kendisine esas edinmiş olduğunu söyleyebileceğimiz bir yayın organı dahi yokken biz bu anayasayı bu halka nasıl kabullendirebileceğiz? Toplumsal iradenin bu kadar kolay çarpıtılabildiği ve milliyetçi hassasiyetlerin bu kadar duyarlılaştığı bir dönemde, bizim burada konuştuklarımız bir anlam ifade edebilecek mi? Medyanın demokratik bir dil kullanmadığı, şoven dalgayı beslediği ve talimat ilişkisine bu derece açık olduğu, halkın da bu kadar kolay bir şekilde "Evet, hain burda" diyerek hemen kervanın peşine takıldığı, "Vurun kahpeye!" mantığında bir linç kültürünün geliştiği bir dönemde ne yapabiliriz? Bu yeni anayasa uygulanabilir mi? Halk bu referandumda evet oyu verebilir mi?

Fahri Karakoyunlu (Avukat)

Ben tarihsel arka planı belki söylenildiği kadar kolay olmayan anayasal yurtseverlik kavramının açılmasını istiyorum. Eğer bugün Kürtler ve Türkler Kerkük'ü referans alarak ülkesellik kavramını orada ararlarsa, Kürtlerin de böyle bir ülkesellik kavramıyla hareket edeceği bir gerçek. Şimdi bu toplumsal sözleşmenin, bu ortaklığın taraflarının belirginleştiği söylenebilir. Tabii mutlaka azınlıklar, farklılıklar varken güçlü olarak Kürtlerin var olduğu bu ortaklık metninin önümüzdeki dönem gerçekleşme şansı nedir? Bu süreç çatışma mı içeriyor, yoksa sözleşme taraflarının barışçıl bir ortamda yaratabileceği bir sözleşme olabilir mi?

Mahsuni Karaman

Diyarbakır Barosu'nun bu toplantıları, çalışmaları birbirinden kopuk değil. Daha önce yine toplumsal mutabakat ve barış içerisinde bir toplumsal geleceğin tesisi için geçmişle yüzleşme-

nin de çok önemli olduğu vurgulanmış ve bu konuda çalışmalar yürütülmüştü, halen de yürüyor. Bununla bağlantılı olarak 12 Eylül darbesini yapan kişilerin, sorumluların halen yargılanmıyor oluşunun büyük bir sorun olduğunu düşünüyorum; zira geçici 15. maddede bir doku-nulmazlık, bir cezai sorumsuzluk hali söz konusu.

Yakın bir geçmişte Adana'da bir Cumhuriyet Savcısı'nın bu konudaki çabası takdire şayandı. Her ne kadar Milli Güvenlik Konseyi, anayasaya göre 12 Eylül 1980 tarihli darbesiyle sonrasındaki fiil ve eylemlerinden sorumlu tutulmamasına da, aslında kocaman bir rejimi ve anayasal düzeni değiştirme çabalarının 12 Eylül 1980'den çok önceye dayandığı; bunların söz konusu hazırlık ve icra hareketlerinden yargılanabilir olduğu yönündeki iddianamesi hukuka aykırı bir şekilde kabul edilmemiş, geri gönderilmişti. Tabii bu iddianame pozitif hukuku biraz zorlayan bir yorumdu. O tarihte Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'nda böyle bir şey de yoktu. Bütün bunları aslında şunun için söylüyorum: Geçmişle yüzleşmek ve birilerinin hesap vermesi için gösterilen bireysel çabalar aslında toplum tarafından da çok fazla sahiplenilmedi, belki akademisyenler de sahiplenmediler. Adana Cumhuriyet Savcısı'nın ismini bile hatırlamıyoruz. Şu an nerede olduğunu bilmiyorum, ama görevde olmadığını çok iyi biliyorum.

Yanılmıyorsam iç hukuku da tüketip AİHM'ye gitmişti son olarak; gazetelerde haberleri vardı. Aslında sahip çıkılması gerekiyordu. Belki oradan yakalanabilseydi, bir toplumsal dinamik, bir cereyan yaratılabilirdi.

Cihan İpek (Avukat)

Buradaki amacımız, sanırım hepimizin hemfikir olduğu ve Sayın Kaboğlu'nun da söylediği gibi, üzerinde uygulandığı coğrafyada insan haklarına saygılı demokratik bir anayasa. Bana göre de demokratik bir anayasanın olabilmesi için o anayasanın uygulandığı kişilerin yönetime katılma haklarının eşit olarak sağlanması gerekir; buna hukukta "partisipasyon" denir.

Son zamanlarda bir federasyon tartışması ortaya atıldı. Bu bağlamda ben sorumu şu şekilde soruyorum: Valileri ve belediyeleri dahil etmek üzere, yerel yönetimlerin kendi kendilerini yönetmesini anayasal bir temel hak ve özgürlük olarak tartışsak nasıl olur? Eski Alman Anayasası'nda da bu, temel hak ve özgürlük olarak düzenlenmişti. Sorunsuz bir şekilde uzun yıllar uygulandı, halen de uygulanıyor. Alman Anayasa Mahkemesi'nin bir kararına göre temel hak ve özgürlüklere yakın bir hak ve özgürlük olarak yerel yönetimlere bu hak tanınıyor.

Fazıl Hüsnü Erdem

Çokdilli belediyeçilik konusunda birkaç şey söylemek istiyorum. Çokdillilik, çokdilli belediyeçilik esas itibarıyla dünyada yavaş yavaş yaygınlaşmaya başlayan çokkültürlü vatandaşlık politikalarının bir parçası olarak gündeme getirilmiştir. Çokkültürlülük olgusu ya da çokkültürlü anayasal vatandaşlık arayışları, özellikle 20. yüzyılın son çeyreğinde kendini çok daha belirgin bir şekilde hissettiren küreselleşme sürecinde aşınan ulus-devlet paradigması sonrasında gündeme gelen politik arayışlardan biridir. Gerçekten de çeşitli faktörlere bağlı olarak ulus-devlet paradigmasının aşındığını, ulus-devletin geçmişte farklılıkları bir arada tutabilme özelliğinin

kaybolmaya başladığını görmekteyiz; tabii buna paralel olarak da bu farklılıkları nasıl barış içerisinde birlikte yaşatabiliriz arayışları gündeme geliyor. Bu arayışlar ilk kez Kanada, Amerika ve Avustralya gibi ülkelerde 60'lı yılların ortalarından itibaren konuşulmaya başlandı ve bütün dünyada yaygınlaştı. Türkiye'de de 80'li yılların sonları ve 90'lı yıllarda çokkültürlülük kavramı etrafında daha yoğun tartışmaların yolu açıldı; dönemin siyasileri "anayasal vatandaşlık" kavramını gündeme getirdi; özellikle Kürt sorunu bağlamında yaşanan problemlerin aşılabilmesi için hem siyasiler hem de akademisyenler tarafından bu formül gündeme getirildi ve tartışıldı.

Çokkültürlülük olgusu ve çokkültürlü anayasal vatandaşlık arayışlarında üretilen ve genel kabul gören formüllerden birinde, "Şunlar yapılmak suretiyle çokkültürlü vatandaşlık kavramı yerleşiklik kazanabilir ve içselleştirilmiş olabilir" deniyor. Bunlar uluslararası belgeler tarafından da düzenlenen hususlardır. Birincisi, anadilde eğitim ve öğretim hakkının tanınmasıdır. İkincisi, yine aynı şekilde anadilde basılı ve görsel yayın yapılmasına izin verilmesi, yani bunların önünde herhangi bir yasal engel bulunmamasıdır. Üçüncüsü, farklılıkların ya da daha açık konuşmak gerekirse azınlıkların temsilinin sağlanması, yani azınlıkların demokratik siyaset içerisinde kendilerini ifade edebilmelerine imkân tanınması, bunun önüne herhangi bir engel konulmaması, azınlıkların kendi farklılıkları ekseninde, kendi dilleriyle de politika yapabilmesi, yerel yönetim anlamında da kendi kendilerini yönetebilmesidir. Dördüncü olarak da –ki bu çokdilli belediyeçilik uygulamasıyla da ilintili bir olaydır– belediyelerin ya da genel yönetimin taşra uzantısı mahiyetindeki organlar gibi kamu makamlarıyla ilişkide ve iletişimde yerel diller kullanılabilmesinden söz edilmektedir. Bunlar, Avrupa Bölgesel Diller Şartı'nda ve Avrupa Ulusal Azınlıklar Çerçeve Sözleşmesi'nde düzenlenmiş hususlardır; hatta Avrupa Birliği sürecinde Türkiye'ye ilişkin kabul edilen ilerleme raporlarında bu sözleşmelere atıf yapıldığını biliyoruz. Dolayısıyla çokdilli belediyeçilik olgusunu da bu çerçevede değerlendirmek gerekiyor. Çağdaş dünyanın gelmiş olduğu aşama budur. Bizim de farklılıkları barış içerisinde birlikte yaşatabilmemiz ve can alıcı ve can yakıcı bir sorun olan Kürt sorununu demokratik bir zeminde barışçıl bir çözüme kavuşturabilmemiz için bu tip uygulamaların önünün açılması ve desteklenmesi gerektiği kanaatindeyim.

Bir başka soruda da "Eski bir paradigmayla yeni bir anayasa yapılabilir mi? Yeni bir paradigmaya ihtiyaç var mı?" deniyor. Elbette ki eski paradigmadan hareketle yeni bir anayasa yapmanın mümkünatı yoktur; çünkü eski paradigmada hakim olan unsur, 1982 Anayasası'nın toplum tasavvurunda da belirgin olduğu gibi, türdeş bir toplum yaratmaktır. Bu paradigma farklılıklara göz yummayan, farklılıkları hoş karşılamayan bir anlayışın ürünüydü. Yeni paradigma her türlü farklılığı meşrulaştıran ve eşit değerde gören bir paradigma olmalıdır ki farklılıkları barış içerisinde birlikte yaşatabilelim. Gerek ideolojik, etnik ve kültürel, gerekse hayat tarzı itibarıyla farklı tercihlerin eşit değerde kabul edilmesi gerekir.

Resmi dilin tartışılıp tartışılmaması konusuna gelince... Elbette ki demokrasilerde hemen her şey tartışılabilir, bunun önünde herhangi bir engel yoktur. Kürt sorununa ilişkin olarak bağımsızlık talebinden tutun da federasyoncu görüşe varıncaya kadar her türlü talep dile getirilebilir. Bunların dile getirilmesinde demokrasi, insan hakları, özellikle de düşünce özgürlüğü açı-

sından herhangi bir problem yoktur. Ama burada yeni bir paradigma temelinde yeni bir anayasa yapma, dolayısıyla yeni bir toplumsal konsensüs üretme çabası içerisinde şunu düşünmemiz gerekir: Bir taraftan teorik olarak tartışılmalı, ama gerçekleştirilebilirlik ve Türkiye’de mevcut olan farklılıkları barış içerisinde birlikte yaşatabilmek açısından da düşünülmelidir; yani tek başına teorik tartışmaların barışın sağlanmasına, sorunların çözümüne çok da katkı sağlayacağına inanmıyorum.

Bir de şunu bilmemiz gerekiyor: Türkiye’de sadece etnik ya da kültürel farklılık ekseninde bir sorun yaşanmıyor. Başka sorunlarımız da var. Gayrimüslim azınlıkların yaşadığı sorunlar küçük müdür? Sayısal olarak az olmaları onların yaşadığı sorunları küçümseme ya da basite indirgeme gibi bir sonuca varılmasını hiçbir zaman haklı kılmaz. Gayrimüslim azınlıkların, Alevilerin, Kürtlerin, hatta çoğunluğu temsil eden dindar insanların yaşadığı sorunlar var. Dolayısıyla yapılması gereken, bütün bu farklılıkların barışçıl birlikteliğini sağlayacak ortak bir muhabakatı ifade edecek bir anayasa yapmaktır.

İbrahim Özden Kaboğlu

Biz iktidar mı istiyoruz, özgürlük mü? Bu soru, kullandığımız dil ve karşılıklı olarak birbirimizi anlamamız açısından çok önemli. Bunun yanında tabii ki yeni bir anayasa yeni bir paradigmadır. Mevcut olanlardan memnun olsaydık, zaten daha derin bir sorgulamaya katıldığımızı belirtmemize ve burada bulunmamıza gerek olmazdı. Önümüzde bir anayasa tasarısı yok. Aynısı olacaksa, Ankara da bunu yapıyor zaten, buna gerek yoktu. Dolayısıyla Kürt, Irak Anayasası’nı inceledik mi? Evet, Irak Anayasası’nı da anayasal yurtseverlik çerçevesinde inceledik. Ne yazık ki anayasal yurtseverlik adına hiçbir şey yok burada. Irak’ta yapılan anayasa, tamamen silahlı Amerika’nın dayatması ile yazdırılmış bir anayasadır. Irak Anayasası’nı okuduğumuz zaman da “Keşke oradaki Iraklılar, Araplar, Kürtler, Sünniler, Şiiiler Amerika’nın işgali olmadan, uygarlıkların köküne kibrit suyu dökmeden önce kendileri oturup bunu yapabilselerdi” diyoruz. Kökenimiz ne olursa olsun bunu görmek durumundayız. “Biz orada bir Kürt federasyonu, federe devleti görmekten hoşlanıyoruz” diyebilirsiniz. Bunu söylemek, bundan hoşlanmak ayrı bir şeydir ama orada mevcut olan durum hakkında demokrasi, evrensellik, hukukun üstünlüğü, insan hakları bakımından elden geldiğince objektif bir fotoğraf çekmek başka bir şeydir. Biz burada ikincisini yapmak ve Türkiye’nin geleceğine de benzer bir projektör tutmak için burada bir araya gelmiş bulunuyoruz.

Türkiye’deki şu gerçeği görmek gerekir: Her kim olursa olsun, ister Türkler, ister Kürtler, ister başka kökene mensup olanlar, Türkiye için çözüm ararken demografik hareketleri, yani Türkiye’nin nüfus hareketlerini dikkate almak durumundadırlar. Türkiye’nin geleceğinin inşası bunu gerektirir. Bunun bir anlamı da şudur: Bazılarınız “Biz ayırız” diyorsunuz. Belki, “Bırakın, bizim ayrı bir devletimiz olsun” demek istiyor, ama diyemiyorsunuz. Bazılarının söylediği gibi, tartışma ve ifade özgürlüğü çerçevesinde belki bunu söylemek isteyenler var. Ama şu da bir gerçek: Biraz önce Kerkük dediniz. Bunu diyen öbür taraftaki milliyetçi, ırkçı bakış açısidir. Bizim için önemli olan coğrafyadır, Misak-ı Milli’dir, bu devletin adı da Türkiye’dir. Siz burada “O Türk, ben şuyum” dediğiniz zaman, işte o Türkün ırkçı, milliyetçi yaklaşımının

düştüğü tehlikeye düşme konumuna gelebiliyorsunuz. Buna düşüldüğü andan itibaren ben yokum. Çünkü benim kullandığım dil bu değil, bu olmamalı. Bu çerçevede, söylenenlerin hepsini ifade özgürlüğü adına dinleyebilirim, dinledim de. Ama benim anayasa hukukçuluğumu sorgular şekilde, Ankara’da bir televizyon programında bir başka yönde milliyetçi, ırkçı bir fikrin bana yönelttiği sorunun tam tersi anlamda bende sahip olmayan bir beceriyi bana atfetmesindeki tehlikeye dikkatinizi çekmek istiyorum. Böyle olduğu zaman bu tartışmanın ve ortamın anlamı olmadığı düşünülebilir. Benim becerimin ne olduğu konusu sorgulanmaya başlarsa, o zaman karşı taraf açısından da ifadeye değil kendisine saygı sorumluluğu gündeme gelir. Bu hataya düşmememiz gerekir.

Bu çerçevede benim koyduğum “anayasal yurtseverlik”, sonuçta tabii ki hukuk devletine, hukukun üstünlüğüne bağlıdır; ancak günümüzde biliyoruz ki ne hukuk devleti ne de hukukun üstünlüğü, en gelişmiş devlette bile, yalnızca devlet içinde çözülebilecek bir sorun değildir. En gelişmiş dediğimiz devletler içinde yer alan Almanya, Fransa, Avrupa Konseyi’ni, “İnsan Hakları Avrupası”nı kuran devletlerdir. Bunu Türkiye için değil kendileri için kurdular; çünkü ne olursa olsun, kimlikten azınlık hakkına kadar insan hakları devlet içerisinde tam olarak güvencelenemiyor. Bu nedenle anayasalar artık çökkimlikli yapıyı öngörüyor.

“Ben Kürdüm, ben Türkiyeliyim, ben Avrupalıyım” diyoruz, diyebiliyoruz. Şöyle bir çelişki de yok değil: Asyalı olduğumuzu bile bile, Avrupalı olmak için can atıyoruz. Kültürümüzün, kökenimizin Asya’da olduğunu bile bile “Ne olur bize Avrupalı deyin” diyebiliyoruz. “Türkiye” adı, bence bir soyun kendisiyle özdeşleşme noktasının ötesine geçmek açısından bir sıçrama tahtasıdır. İHDK’da hazırlayıp oyladığımız Azınlık Hakları ve Kültürel Haklar Raporu nedeniyle, Baskın Oran ile benim ceza mahkemesinde yargılanmamızın özü, “Türkiye-Türkiyeli” ifadeleridir; hatta duruşmalara Sezgin Bey de Diyarbakır Barosu başkanı olarak, Güneydoğu barolarını temsilen katıldı. Savunma sırasında hakimin önünde “Siz beni Türkiye dediğim için hapse koyacaksınız koyun, beş yıl değil on beş yıla razıyım.” dedim. Nasıl ki bir Hakkariliyi, Edirneliyi, Muğlalıyı, Artvinliyi “Artvinliyim, Hakkariliyim, Edirneliyim, Muğlalıyım” demekten alıkoyamazsanız beni de anayasamda “Türkiye” olarak yazılı olan ülke adından hareketle “Türkiyeliyim” demekten alıkoyamazsınız. Gerçekten, hepimiz Avrupalı olmak için yarışıyoruz. Bu sahtekârlığı yapıyoruz, ama Türkiye deyince kıyamet kopuyor. Demek ki burada bir tuzak var. Bu tuzağa düşmeyelim.

Tüm bunlarla, sorduğunuz soru arasında nasıl bir bağlantı kurabiliriz? *Birgün* gazetesinde yayımlanan önceki günkü yazıma bakın lütfen. Başlık şu: “Eyalet Cehaleti” Kenan Evren hakkında soruşturma açıldı, açılır. Sacit Kayasu hakkında da “Kenan Evren’i sorgulamak istiyor” diye soruşturma açtılar o zaman. Şimdi, kaderin cilvesine bakın ki, Kenan Evren “eyalet” dedi diye, hakkında soruşturma açılıyor.

Çelişkimiz ya da belki çıkmazımız şu noktada: İki kutup arasında dolanıyoruz: bir yanda Fransa ve Türkiye, yani üniter devlet; öte yanda ise Almanya, federal devlet; Oysa Almanya’ya gidinceye kadar, arada o kadar devlet var ki; Türkiye, Fransa, İtalya, İspanya, Birleşik Krallık, Belçika... Tabii sonuçta devletler bunu tartışabilir ama nihayetinde farklılıklar birer gerçektir. Bazı gerçekler siyasaldır ve bunları masa başında halledemezsiniz. Bizim yaptığımız,

masa başında “Misak-ı Milli sınırları içerisinde bu ülkede hukuk devletini kurabilir miyiz, kuramaz mıyız?” diye tartışmak. Hukuk devletini kurduğumuz zaman ulusal-üstü boyutunu da, bölge kimliğini de, bahsedildiği gibi kültürel açıdan dil kimliğini de kabul etmek durumundayız. İşte bu bir ortak pakttır. Bu ortak pakta ulaşmak için tartışmalıyız, birbirimizi dinlemeliyiz. Ama tabii ki aramızda bazılarının farklı düşünceleri ve eğilimleri olabilir. Onlar da toplumun çoğulcu olmasının doğal uzantısıdır.

HAKLAR REJİMİNE ÖZGÜRLÜK EKSENİNDEN BAKMAK: KLASİK HAKLAR

7 NİSAN 2007, DİYARBAKIR

Prof. Dr. Levent KÖKER

Atılım Üniversitesi Öğretim Üyesi

Prof. Dr. Oktay UYGUN

İstanbul Üniversitesi Öğretim Üyesi

Prof. Dr. Turgut TARHANLI

Bilgi Üniversitesi Öğretim Üyesi

Semahat Sevim (Heinrich Böll Stiftung Derneği)

Yeni bir anayasayla insan haklarına yeni bir bakış çerçevesinde gerçekleştirdiğimiz toplantılar dizisinin ikincisi olan “Haklar Rejimine Özgürlükler Ekseninden Bakmak, Klasik Haklar” başlıklı toplantımıza hoş geldiniz diyor ve saygılarımı sunuyorum.

Saygıdeğer konuklar, izninizle öncelikle sizlere bugünkü toplantımızın içeriği hakkında genel bir bilgi sunmak istiyorum. Hepinizin de bildiği üzere anayasa, bir devletin kurumlarının nasıl işleyeceğini belirleyen, yurttaşların temel hak ve özgürlüklerini güvence altına alan yazılı bir belgedir. Fakat İngiltere gibi yazılı bir anayasaya sahip olmayan devletler de mevcuttur. Bu ülkede temel kurumlarının işleyişi yüzlerce yıllık geleneklere, yasalara dayanan teamüllü bir anayasa söz konusudur. Günümüzdeki anayasaların çoğu yazılı ve bütünsel belgelerdir; fakat bir ülkenin yazılı bir anayasasının olması o ülkede gelişmiş bir demokrasi ve hukuk devletin var olduğu anlamına gelmemektedir.

Ülkemizde anayasal düzen, darbelerle sık sık askıya alınmış, tıpkı 1961 Anayasası gibi, bugün yürürlükte olan ve bu yıl 25. senesini dolduran 1982 Anayasası da darbelerle işbaşına gelen askeri yönetimler tarafından hazırlanmıştır. Avrupa Birliği uyum süreci bağlamında gerçekleştirilen değişikliklere rağmen mevcut anayasanın hâlâ bazı alanlarda büyük boşluklar içerdiği ve ülkemiz ihtiyaçlarına cevap vermediği görülmektedir. Daha önceki toplantınıza katılan Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nden Prof. Dr. Fazıl Hüsnü Erdem yürürlükte olan anayasayı revize etmeye yönelik yapılan değişikliklerin durumu daha da içinden çıkılmaz bir hale getirdiğini belirtmişti. Ülkemiz açısından yapılması gereken, çağın gereklerine uygun, insan hak ve özgürlüklerini merkeze alan, yeni bir anayasayı hayata geçirmeye çalışmaktır.

1982 Anayasası’nın yürürlüğe girişinin 25. yılı olması ve Türkiye’de mevcut olan anayasa tartışmaları nedeniyle, Diyarbakır Barosu’yla birlikte gerçekleştirdiğimiz toplantılarımızla, demokratik yöntemlerle hazırlanacak yeni sivil bir anayasa için mevcut eksikliklerin giderilmesi ve geliştirilmesi yönündeki önerileri irdelemek istiyoruz.

Yeni bir anayasada insan haklarına yeni bir bakış çerçevesinde gerçekleştirdiğimiz toplantılar dizisinin ikincisi olan “Haklar Rejimine Özgürlükler Ekseninden Bakmak: Klasik Haklar” konulu bu toplantımızda İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin 3. ve 21. maddeler arası çerçevesinde belirlenen ve “birinci kuşak haklar” olarak da adlandırılan klasik haklar açısından anayasa konusunu tartışmaya çalışacağız. Türkiye’nin demokratikleşme sürecine katkıda bulunacağını düşündüğümüz toplantımızın başarılı geçmesini diliyorum.

Levent Köker

1982 Anayasası, biraz önce konuşan arkadaşımızın da belirttiği üzere yaklaşık son on yıldır, ama özellikle de 2001’den bu yana çok önemli demokratikleşme reformları geçirdi. Mevcut birçok madde değiştirildi ve iyileştirildi. Ancak ana felsefesi ve temel yapısı demokrasiyle pek uyum içinde olmadığından bu değişiklikler aslında anayasanın kendi içinde ve o anayasadan türemiş olan mevzuat açısından ciddi olarak birtakım tenakuzlar, çelişkiler, tutarsızlıklar ve-

ya boşluklar yarattı. Bu konuda somut bir iki örnek üzerinden ilerlemek istiyorum; ama zannediyorum önce genel bir giriş yapmak yerinde olacaktır.

Bir tekrara yol açsa da, 1982 Anayasası'nın aslında otoriter nitelikli bir anayasa olduğunu başlangıçta bir kez daha ifade etme gereği duyuyorum. İlk zamanlarda, bizim hâlâ mücadele ettiğimiz bir tuhaf ifadeyle, bu anayasanın devleti vatandaşa karşı korumak için hazırlandığı öne sürülmüştü. Kenan Evren'in, 1961 Anayasası'nın vatandaşa verdiği özgürlüklerden yola çıkarak söylediği "Elbise bize bol geldi, içinde oynamaya başladık" cümlesi hâlâ kulaklarımdadır. Burada "vücut" herhalde toplumu temsil ediyordu ve bu vücuda uygun –dar veya daraltılmış– bir elbise dikmek gerekiyordu.

Bu otoriter felsefe kendi içinde bir anlayış ortaya çıkartmış oldu, ki bunun bizim bugün konuşacağımız konu açısından önem taşıdığını sanıyorum. Türkiye Cumhuriyeti'nin değişmez ve değiştirilemez niteliklerini ifade eden bir ünlü madde vardır biliyorsunuz ve orada bir hukuk devletinden bahsedilir. Gerçi başında bir "sosyal" kelimesi vardır, ancak "hukuk devleti", bizim bildiğimiz manasıyla devletin hukukla sınırlandırılması anlamına gelir. "Hukuk nedir?" sorusuna cevap vermediğimiz takdirde bu sınırlandırma anlayışı biraz havada kalır ve devleti hangi hukukla sınırlandırdığımız sorusu ortaya çıkar. Devletin, insan haklarını içeren bir hukukla sınırlandırılması gerekir. 12 Eylülcüler ve onların yapmış olduğu bu anayasa lafta "hukukla sınırlı devlet" anlayışını korumuş gibi görünmekle birlikte, burada "hukuk"tan kasıt, devletin hukuk olarak kabul ettiği şeylerle sınırlıydı ve bu da çok eski Alman hukuk teorisinde izlerini gördüğümüz devlet hukuku yaklaşımına denk düşüyordu. 1961 Anayasası'nda benimsenmiş olan, insan haklarına dayalı hukuk devleti anlayışından farklı olarak, devletin yine devlet tarafından hukuk olarak kabul edilen norm ile sınırlandırılmış bir devlet düzeni gündeme geliyordu; yani devlet kendi kendini neyle sınırlandıracağını kendisi tayin ediyor, hatta bu sınırlamaları bile aşabilecek birtakım başka mekanizmalar da belirliyordu. Ben bu düzenlemenin çelişkisinin sadece bildiğimiz liberal hukuk devleti anlayışına ters düşmesinden kaynaklanmadığını, bunun bir adım ötesine geçtiğini düşünüyorum. Anayasa hukukçuları ve kamu hukukçuları bilirler: Anayasayı sıfırdan, sil baştan yeniden yapan iktidar aslında "asli kurucu iktidar", yani bir devlet kuran, bir anayasa kuran iktidar olarak tanımlanır ve bu anlamda 12 Eylül sonrası Danışma Meclisi'yle beraber Milli Güvenlik Konseyi'nin kullandığı iktidarın da bir asli kurucu iktidar olduğundan söz edilir. Burada bu kavramı tarihte ilk kullanan Fransız düşünürün aslında kurucu iktidarı millete ait bir iktidar şeklinde tasavvur etmiş olduğunun gözden kaçırıldığını düşünüyorum. Kurucu iktidar lalettayin, belirsiz bir iktidar değildir; dolayısıyla "Her kim ki önceden hiçbir hukuk kuralıyla bağlı olmaksızın anayasa yapar, o asli kurucu iktidardır" demek mümkün değildir. Kurucu iktidar mutlaka ve mutlaka bir millet ya da halk adına, bir toplum adına kullanılan, onun sahip olduğu bir iktidardır; çünkü bir anayasa yapan iktidar, bir devlet kuran güç, aslında kendisinden başka herhangi bir sınırlama mekanizması kabul etmeyecek anlamda bir egemenlik kullanımı içindedir ki, anayasanın böyle yapılmadığı da bilinmektedir. Dolayısıyla 1982 anayasası –terimi bu anlamda kullanırsak– aslında bir kurucu iktidar eseri de değildir; zira bundan söz edebilmemiz için milletin herhangi bir biçimde sınırlandırılmamış, tam bir özgür politik tartışma neticesinde bu anayasayı yapmış olması gerekirdi.

Hukukla sınırlandırılmış bir devlet anlayışının mutlaka ve mutlaka o hukukun içinde insan haklarının bulunmasını gerektirdiğini söylemişim. Böyle bir anlayış, yani insan haklarını ve temel özgürlükleri içinde barındıran bir hukuk ve bu hukukla sınırlandırılmış bir devlet anlayışı zorunlu olarak bireylerin dokunulmaz özerk alanlarının olduğunu kabul etmenin yanı sıra, bu bireylerin özerk alanlarından çıkıp politik özneler, yani yurttaşlar olarak da kamusal hayata katılmalarını gerektirmektedir. Örneğin mülkiyet hakkı en klasik haklardan biridir ve devletin prensip olarak mülkiyet hakkına –yine en klasik, liberal anlamda– müdahale edememesi veya dokunmaması gerekir. Devletin faaliyetlerini, eylemlerini ve işlemlerini düzenlerken mülkiyet hakkına dokunmamasını temin etmek elbette çıkarılacak yasalarla mümkün olacaktır. Devletin yasalarını yapanlar, örneğin mülkiyet hakkına yönelik böyle bir yaklaşım içinde değilse, mülkiyet hakkını ihlal etme eğilimiyle yasaları yapıyorlarsa, o zaman mülkiyet hakkının temel bir insan hakkı olarak kabul edilmiş olması sizin meselenizi çok da fazla çözmez. Mülkiyet hakkını devletin temel nizamı içinde bir dokunulmaz hak kabul ediyorsanız, aynı zamanda devletin yasama ve yürütme faaliyetlerinde bu hakkın dokunulmazlığını gözetecek şekilde davranmasını temin etmeniz gerekir; yani dokunulmazlığını kabul ettiğiniz bir hakkın korunabilmesi için, o özgürlüğün sahibi olan özneye mutlaka siyasal hakları da vermelisiniz. Siyasal haklardan arındırılmış, devletin yasama ve yürütme faaliyetlerine doğrudan ya da dolaylı katılma imkânından yoksun bırakılmış bir özne niteliğiyle hak sahibi olmanın çok da fazla güvenilir bir konum olmadığını düşünmekteyim. Dolayısıyla klasik liberal teoride bireysel özgürlüklerle politik haklar ya da siyasal katılım hakları birbirinden ayrılmış gibi düşünülürken, aslında bizim bu ayrıma gitmememiz, klasik negatif haklar dediğimiz hakların aslında siyasal katılımıla ilgili haklarla beraber olduğu takdirde bir anlam ifade ettiğini düşünmemiz gerekir. Bu konu genellikle ihmal edilir.

1982 Anayasası'nın bir askeri rejim ürünü olmasından ve demin sözünü ettiğimiz noktalardan kaynaklanan bir otoriter nitelik taşıdığını, devleti vatandaşa karşı korumak gibi çarpık bir mantıkla yapılmış olduğunu, bu mantıkla yapılan herhangi bir yasal düzenlemenin anayasa adını hak etmeyeceğini hepimiz kabul etmek durumundayız; ancak bu otoriter eğilimleri eleştirirken liberal açıyı biraz fazla vurguluyor gibiyiz, yani bu anayasada insanların bazı hak ve özgürlüklerinin liberal bir perspektiften bakıldığında engelleniyormuş gibi görüldüğünü de düşünebiliriz. 1982 Anayasası'nın haklara ya da özgürlüklere ilişkin yaklaşımını liberal bir bakışla eleştirmenin yanlış olduğundan söz etmiyorum; ancak bu yaklaşımın, aslında gerçekte Türkiye Cumhuriyeti yurttaşlarının kendi sözlerini yasa yapma faaliyetine, devletin diğer eylem ve işlemlerine aktif olarak katabilmelerinin önündeki engelleri kaldırmamız gerektiği gibi bir politik perspektifi çok da fazla işin içine katmamamıza yol açtığını düşünüyorum. "1982 Anayasası özgürlükler açısından yetersizdir, bireylere daha fazla özgürlük verelim" demek doğrudur; ancak bazı özgürlüklerin "politik olan"dan ayrıştırılamayacağını da dikkate almamız gerekir.

Türkiye'deki bazı yüksek mahkemelerin, örneğin Yargıtay Genel Kurulu'nun veya Anayasa Mahkemesi'nin içtihatlarına da yansımış birkaç örnek üzerinde durursam ne demek istediğimin daha açık anlaşılabilirliğini düşünüyorum. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun Eğitim-Sen'le ilgili vermiş olduğu karar, bana çok çarpıcı gelen örneklerden biridir. 2005 yılında

Eğitim-Sen tüzüğünde sendikanın ana dilde eğitimi savunduğunu belirten bir madde yer alıyordu. Bilindiği gibi Eğitim-Sen aleyhinde, tüzüğünde yer alan bu hüküm nedeniyle bir dava açıldı ve sendika bu "hukuki" süreçte, ilgili maddeyi tüzükten çıkartmak suretiyle mahkeme kararının olumsuz neticelerinden kurtulabildi. Eğitim-Sen'in tüzüğünde böyle bir hükme yer veremeyeceği yolunda dava açılmış, ilk derece mahkemesinin kararları Eğitim-Sen lehinde verilmişti. İki defa aynı karar verildiği için, bu direnme neticesinde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir içtihat oluşturdu ve bir sendikanın anadilde eğitimi savunamayacağı hükme bağlandı. Türkiye Cumhuriyeti anayasasının 42. maddesinin son fıkrasında yer alan, Türkiye'de okullarda Türkçe'den başka hiçbir dilin anadil olarak okutulamayacağına yönelik hüküm, devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü hükmü ve Sendikalar Kanunu'ndaki, sendikaların faaliyetlerinin anayasa düzenine aykırı olamayacağı hükmü birleştirilerek bir yorum yapıldı ve en nihayetinde Türkiye Cumhuriyeti'nde şu anda Türkçe'den başka herhangi bir dilin anadil olarak okullarda okutulabileceğini ileri sürmek, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararıyla da tescil edilerek imkânsız hale gelmiş oldu. Buna mukabil, Türkiye Cumhuriyeti UNESCO'nun bir üyesi ve bu teşkilat 21 şubat gününü Dünya Anadil Günü olarak kutluyor!

Kararın hukuki niteliğiyle çok fazla ilgilenmesem de, bu açıdan da eleştiriye açık, çok temelsiz bir karar olduğu kanaatindeyim. Yüksek Mahkeme'nin bu kararı verirken kullandığı gerekçede şöyle bir ifade yer almaktadır: "Türkiye Cumhuriyeti'nin daha önceden belirtilen tek yapılı üniter devlet anlayışına uygun olarak anayasanın 3. ve 42. maddelerinde ifadesini bulan, ülke sınırları içerisinde eğitim ve öğretim alanında anadil birliğinin sürdürülmesi yönündeki ulusal istencini işlevsiz kılmaya yönelik bir sendikal amaç vardır."

İnsanların anadillerinin varlığının, yerçekimi kanunu gibi bir doğal hakikat olduğu, dolayısıyla hukuki düzenlemelerle ortadan kaldırılamayacağı açıkça ortada olsa da Türk hukuk sistemine göre insanların anadillerinden değil geleneksel olarak konuştuğu lehçelerden söz edilebilir ve bu da bir tartışma konusu olabilir; ancak benim asıl ilgilendiğim, Yüksek Mahkeme'nin eğitim ve öğretim alanında anadil birliğinin sürdürülmesi yönünde temel bir ulusal istenç olduğu yönündeki ifadesidir; yani Türkiye'de anadil birliği sağlanması yönünde bir milli irade olduğunu söylemektedir Yüksek Mahkeme. Bu, Türkiye'de milli irade nerde temsil ediliyorsa, bu kurumun bir yasa çıkartmak suretiyle anadilin olmadığını da iddia edebileceği anlamına gelmektedir. Bu mantık uyarınca, örneğin Türkiye Cumhuriyeti parlamentosu, yerçekimi kanununu da ilga edebilir! Yargıtay Hukuk Genel Kurulu "Yerçekimi yasası bundan böyle mülğadır" diye bir karara varabilir, ama nasıl ki havada bıraktığımız cisimler gene yere düşecekse, insanların anadillerinin varlığı da devam edecektir. Paradoksal olarak, devletçe üyesi bulunduğumuz UNESCO da eğitim hakkıyla ilgili düzenlemelerini bu gerçeğin kabulüne dayalı olarak sürdürmektedir.

Bu garabeti pekiştiren bir başka husus, anayasamızın resmi dilden de bahsetmemesidir. Devletin dilinden ve insanların geleneksel dilinden bahsedilmekle birlikte, aslında daha doğru, anlaşılır ve yerinde iki kavram olan "resmi dil" ve "anadil" kavramları kullanılmamaktadır. Anadilin olmaması yönünde bir milli iradenin varlığından söz etmenin de basit bir dil sürçmesinin ötesine geçen bir hukuk yanlışı olduğunu düşünüyorum.

Bu konu anayasayla da ilişkilidir; zira anayasanın 42. maddesi değiştirilmediği sürece mesele- nin üstesinden gelmek mümkün değildir. Bir başka konu olan türbanla ilgili bir kararda, hem Danıştay, hem Anayasa Mahkemesi, yalnızca başörtüsünün değil, çağdaşlığa uymayan her tür- lü kılık kıyafetin yasaklanabileceğini söylemektedir. Türbanla ilgili çeşitli gerekçeler bulabilir- siniz; ben bu işlerle kişisel anlamda ilgilenen biri veya bir akademisyen olarak –veya adını na- sıl koyarsanız o isim altında– bu tip gerekçelere katılmam; zira kılık kıyafet özgürlüğünün sı- nırlarının alabildiğince geniş olmasından yanayım. Bir dini sembol olarak kullanılması ve bir otorite belirtecek şekilde suiistimal edilmesi durumunda tabii ki buna karşı çıkılabileceğini de anlarım ve kabul ederim, fakat bir devletin kendi hukuk düzeninde bir yüksek mahkemenin bir içtihat üreterek insanların –muğlak bir ifadeyle– “çağdaşlığa uymayan” kılık kıyafetlerinin yasaklanabileceği şeklinde bir sonuca varabilmesini anlamakta zorlanıyorum. Türban hakkın- da yorumlar yapılabilir elbette; ancak daha öteye geçip insanların kılık kıyafetlerinin düzen- lenmesini, bazı kılık kıyafetlerin çağdaş olup bazılarının olmadığına karar verilebilmesini ve bunların anayasaya uygunluğunun değerlendirilmesini doğru bulmuyorum.

Ben 1982 Anayasası'na oy verme imkânı buldum ve “hayır” oyu verdiğim için içim rahat, vic- danen muazzab değilim bu konuda. Oy kullanma esnasında kötü bakışlarla da, alaycı tebes- sümlemlerle de karşılaştım; zira oyun rengi görünüyordu zarflarda, yani gizli oy ve açık sayım il- kesini uygulanmamıştı.

Bütün bu konuları, insanların kendi kişiliğini manevi olarak geliştirmesiyle, siyasi katılımı, kendi hayatını kendi bildiği gibi yaşama özgürlüğüyle ilgili haklar bağlamında mütalaa ediyο- rum. Bir insan doğduğu zaman kendi dilini öğrenemezse, o dilde eğitim göremez, okuyup ya- zamazsa, kendini o dille geliştiremez ve anadilini zenginleştiremezse manevi kişiliğini nasıl geliştirebilir, bir başka dilde mi? Bu yönde bir tercih kullanılabilir; bazılarımız kendimizi örneğin İngilizce’de daha iyi ifade ediyor olabilir ve devamlı İngilizce yazmak üzere hayatımızı programlayabiliriz; İngilizce bizim neredeyse anadilimiz gibi olabilir... Ancak hukuken, bazı yasaklarla bu yola sokulmuş olmak temel bir insan hakkı ihlalidir.

Aynı şekilde siyasi partiler örgütlenme, kendimizi ifade edebilme ve siyasi hayatta yasaların yapılmasında sözümüzü ortaya koyabilme imkânı bakımından kritik alanlardandır ve bu alan- da zaman zaman çarpıcı örnekler gündeme gelmektedir. Bakır Çağlar Hoca'nın “yargının aktif müdahalesi” şeklinde ifade ettiği gibi, –nispeten dar yorumlanan– Atatürk ilkelerine, Ata- türk milliyetçiliğine bağlılık gibi bir programatik ifadeyi biraz daha somutlaştırmakla yetin- meyip, partinin programının nasıl olması gerektiğine karar verilmesi, ifade ve örgütlenme hakkının kullanılması bakımından ciddi bir sıkıntıdır. Anayasa Mahkemesi partiler konusunda her zaman değil ama bazı zamanlarda böyle kararlar vermekte, anayasaya aykırılık teşhisinde bulunmakla yetinmeyip aynı zamanda ne olması gerektiğini de söyleyebilmekte, bir resmi ide- olojinin gardiyanı, koruyucusu gibi davranma yoluna gitmektedir. Yargıtay Hukuk Genel Ku- rulu'nun Eğitim-Sen'le ilgili içtihadındaki yaklaşımı da aslında, toplumsal örgütlenme özgür- lüğünün bir başka alanında üretilmiş bir karar olsa bile, böyledir.

Türkiye’de yüksek mahkemeler zaman zaman bu tip içtihatlarını sanırım konjonktürel neden- lerle de biraz abartmaktadırlar. Örneğin 12 Mart sıralarında, 1971-1972 yıllarında da Danış-

tay'ın verdiği bir iki kararda –merhum Lütfi Duran hocamızın hukuk kitabında gördüm ve sonra kararın kendisini de bulup okudum, bana çarpıcı geldi– idarenin asli düzenleme yapma yetkisinin olduğu söylenmektedir. Asli düzenleme yetkisi yasa yapmak demektir; önceden yasayla düzenlenmemiş bir alanda idarenin birinci elden yasa yapıyormuş gibi asli düzenleme yapma yetkisi yoktur; ancak Danıştay iki defa, 1971 ve 72'de böyle bir karar vermiş olması, idarenin bunu "bazen" yapabileceği anlamını taşır.

Bu bağlamda son ve yakın bir örnek olarak Merhum Hrant Dink dostumuzla hakkında Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nca verilmiş olan karar okunduğunda, gerçek bir hukuk skandalıyla karşı karşıya olduğumuz açıkça anlaşılakta, Hrant Dink'in katledildiği gün yayımlanan yazısında sorduğu üzere, "Ermeni olduğum için mi mahkum edildim?" sorusu anlam kazanmaktadır ve ne yazık ki bu sorunun cevabını bir mahkeme içtihadı ile öğrenme imkânı hem Hrant Dink'in hem de toplumun özgürlük isteyen kesimlerinin ellerinden alınmıştır. Özetle, Türkiye hukuk düzenini, vatandaşların engellenmediği, önünün kesilmediği, "hikmet-i hükümet" endişeleriyle birtakım gerçekliği meçhul korkularla çarpıtılmamış bir iletişim ortamında yeniden rayına oturtmak zorundadır ve bu, anayasa değişiklikleriyle çok da üstesinden gelebileceğimiz bir mesele değildir.

Sayın başkanın söylediği üzere, Türkiye'nin gerçekten yepyeni bir anayasaya ihtiyacı vardır, çünkü bu anayasanın bir demokratik cumhuriyet anayasası olması gerektiği apaçık ortadadır. Aksi takdirde Türkiye geri kalmışlığın da gerisinde bir başka karanlık geleceğe doğru sürülebilir. Bu mutlak böyle olacaktır demiyorum, böyle olması yönünde herhangi bir işaret de görmüyorum henüz, ancak hakikaten yeni bir anayasa girişimini başlatmakta fazla geç kalınmaması gerektiğini düşünüyorum.

Oktaç Uygun

Sayın Levent Köker'i dinledikten sonra, ben de aynı konudan giriş yapıp biraz daha farklı noktalar üzerinde duracağım. "Türkiye'nin yeni bir anayasaya ihtiyacı var mı?" sorusu sorulduğunda akla şöyle bir şey gelebilir: 1982 Anayasası'nda çok fazla değişiklik yapılmıştır ve bunlardan bazıları da çok olumlu değişikliklerdir; bu kadar çok madde düzeltildiğine göre artık yeni bir anayasaya gerek yoktur. Bu bakış açısı doğru değildir. Türkiye, son yıllarda gerçekleştirilen pek çok anayasa değişikliğine rağmen hâlâ yeni bir anayasaya ihtiyaç duymaktadır. Bunun nedenlerini şöyle sıralayabilirim:

Öncelikle, 1982 Anayasası'nın askeri bir müdahale sonrasında, özgürce tartışılmadan, toplumun belli başlı kesimlerinin uzlaşması aranmadan tepeden inme yöntemlerle yapıldığı hatırlanmalıdır; yapıldığı günden bu yana da hem yapılış biçimi hem de içeriği yönünden eleştirilmektedir. Aradan yirmi beş yıl geçmesine rağmen, bu metin yurttaşlarda bir anayasa bilinci oluşturmuş değildir. Anayasa bilinci ile kastettiğim, yurttaşların, hak ve özgürlüklerinin ve yaşam biçimlerinin güvencesi olan "toplum sözleşmesi" niteliğindeki bir belgeyi çok değerli, üstün bir belge olarak görüp ona sahip çıkmalarıdır. Ne yazık ki bugün 1982 Anayasası sahipsizdir. Toplumun hiçbir kesimi tarafından benimsenmeyen, hazırlayıcılarının bile savunmakta zorlandığı bir anayasa ile karşı karşıyayız. Öncelikle bu durumun düzeltilmesi gerekir. Yeni

bir anayasa, tümüyle demokratik bir süreç içinde, TBMM veya bir Kurucu Meclis tarafından hazırlanıp halkoyuna sunulmalıdır.

Bu noktada 1982 Anayasası'nı 1961 Anayasası ile karşılaştırmak ilginç olabilir. 1961 Anayasası da askeri bir müdahalenin ardından yapılmış olmakla birlikte, yaklaşık yirmi yıllık kısa ömrü içinde toplumun bir kesimi tarafından sahiplenilmiştir. 1982 Anayasası ise toplumun hiç bir kesimi tarafından savunulmamaktadır. Kuşkusuz, doğru olan, anayasanın tüm toplum kesimlerini kucaklayacak bir şekilde halkın temsilcileri tarafından hazırlanmasıdır. Türkiye 2000'li yıllarda bu demokratik oluşumu ortaya çıkarabilecek bilgi, tecrübe ve iradeye sahiptir.

Birkaç cümleyle, içerik yönünden niye yeni bir anayasaya ihtiyacımız olduğunu belirtmek isterim: 1982 Anayasası, geçirdiği bütün değişikliklere rağmen Türkiye'ye 2000'li yıllarda kılavuzluk edecek bir belge değildir. Hak ve özgürlükler rejimi, klasik haklar bakımından önemli ölçüde iyileştirilmiş olsa da sosyal haklar ve yeni hak kategorileri bakımından eksik veya işlevsizdir. Yeni anayasada özellikle bazı sosyal hakların gerçekleştirilmesi zorunlu minimum düzeyleri gösterilerek, bu hakların yalnızca kâğıt üstünde kalması önlenmelidir. Küreselleşmenin giderek dünyaya hâkim olmaya başlayan ideolojisine, yani neoliberalizme karşı insan onurunu korumanın en etkili yollarından biri sosyal hakları güçlendirmektir. Diğer bir nokta, devletin aşırı merkezîyetçi yapısından kaynaklanan sorunlardır. Yeni anayasa sosyal, ekonomik ve kültürel gelişmeyi daha elverişli bir ölçek olan bölge düzeyinde gerçekleştirmek üzere bölge yönetimlerine yer vermelidir. İllerin üzerinde birer yerel yönetim birimi olarak kurulacak bu yönetimler kalkınmanın manivelası olacaktır. Bu reformun ulusal birliği olumsuz etkileyeceği kaygısıyla sürekli ertelenmesi doğru bir yaklaşım değildir.

Bir başka nokta, yargı reformu ihtiyacıdır. Bu ihtiyaç da iki yönlüdür: Birinci yönü yargının bağımsızlığının sağlanması, ikinci yönü ülkedeki yargı çeşitliliğine son verilmesidir. Ülkemizde adli yargı, idari yargı, askeri yargı ve anayasa yargısı, birbirinden bağımsız yargı manzumeleridir. Birbiriyle çelişen kararları vardır. Yargı birliğini, dolayısıyla hukuk birliğini sağlamak için bu yargı manzumelerinin en tepede tek bir yüksek mahkemede birleşmesi gerekir.

Bugünkü panelin konusu yeni bir anayasada klasik hakların, diğer bir deyişle birinci kuşak hakların nasıl düzenlenmesi gerektiğidir. Şöyle bir tespitle başlayalım: Anayasada haklar genellikle çok kısa ve özlü ifadelerle düzenlenir. "Herkes düşünce özgürlüğüne sahiptir" veya "Herkes mülkiyet hakkına sahiptir" gibi. Anayasal ifadeler dikkate alındığında, bizim anayasamızın Batılı anayasalardan çok da büyük bir farkı yoktur. Özellikle 1982 Anayasası'nda geçmişte yapılan değişikliklerle, özgürlüklerin sınırlandırma rejimi önemli ölçüde iyileştirilmiş olduğu için, haklı olarak "Daha ne yapılabilir?" sorusu sorulabilir. Bu sorunun cevabını ararken, 1982 Anayasası'nı diğer ülkelerin anayasalarıyla veya Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'yle metin düzeyinde karşılaştırmak çok anlamlı değildir. Metin düzeyinde anayasamız ile bu metinler arasında, klasik hakların düzenlenişi bakımından önemli bir fark yoktur; ama hakların içeriği, yasalarla somutlaştırılması ve korunma rejimleri bakımından önemli farklılıklar vardır. Nitekim bu farklılık nedeniyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Türkiye'den yapılan başvurular bakımından sıklıkla Sözleşme'nin ihlali kararı vermektedir.

Klasik haklar açısından Türk hukuku ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi arasındaki uyumsuzluğu göstermek üzere biraz sonra üç davayı örnek olarak vereceğim. Bu örneklerle geçme-

den önce, konunun daha iyi anlaşılabilmesi için klasik hakların niteliği üzerine birkaç söz söylemek yararlı olacaktır.

Klasik haklar 17. ve 18. yüzyıl düşünürlerince dile getirilmiş, Amerikan ve Fransız devrimleriyle büyük ölçüde uygulamaya geçirilmiştir. Klasik hakların arkasında, o dönemde ticaret yoluyla zenginleşen yeni bir sınıf, burjuvazi vardır. İleri sürülen hak talepleri ancak devrim niteliğinde bir toplumsal ve siyasal düzen değişikliğiyle karşılanabilmiştir. Burjuvazinin elini kolunu bağlayan feodal düzen yıkılmış, kapitalizme geçiş sürecinde eski egemen sınıf olan aristok-rasi tasfiye edilmiştir. Klasik hakların temel özelliği, kişilere, devletin karışamayacağı özel bir alan yaratması şeklinde ifade edilegelmiştir. Bu özel alan içinde kişiler diledikleri gibi hareket edebilir. Klasik haklar kişileri devlete karşı korur. Devlete kişilerin özel alanına girmeme, karışmama yükümlülüğü getirir. Örneğin düşünce özgürlüğü, devlete düşüncelerinden ötürü kişileri kınayıp suçlamama ve düşüncelerin açıklanmasına engel olmama borcu yükler. Dernek kurma hakkı, devletin, kişilerin dernek kurmasına engel olmayacağını ifade eder. Mülkiyet hakkı herkesin meşru yollardan mal-mülk sahibi olmasını ve gerçek karşılığı ödenmeksizin kamulaştırılamayacağını güvence altına alır. Klasik hakları kullanabilmek bakımından gereken tek şey özgür olmaktır. Devlete düşen görev ise hiç kimseye karışmamaktır.

Günümüzde klasik hakların, devletin karışmaması, yalnızca negatif bir tutum takınmasıyla gerçekleşemeyeceği, tam tersine bazı durumlarda devletin olumlu bir ediminin gerekli olduğu kabul edilmektedir. Klasik hakların, eski anlayışın aksine, devlete pozitif bir edim yükleyebileceğinin örnekleri Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihatları arasında bulunabilir.

Bu konudaki örneklerden biri, Mahmut Kaya davasıdır (Başvuru No: 22535/93; Karar Tarihi: 28.03.2000). Kaya davası şu anda sürmekte olan Hrant Dink davasıyla benzerlik gösterir. 1993 yılında Hasan Kaya, Elazığ İnsan Hakları Derneği Başkanı Metin Can ile birlikte Dinar Köprüsü altında ölü bulunur. Söz konusu kişilerin devlet güçleri tarafından öldürüldüğü iddiasıyla konu önce Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na, sonra da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne götürülür. Komisyon ve Mahkeme, olayın üzerinden geçen zaman da dikkate alındığında, bir ilk derece mahkemesi gibi hareket edip sorumluları ortaya çıkarabilme kapasitesine sahip değildir. Söz konusu kişilerin devlet güçlerince mi yoksa başka kişiler tarafından mı öldürüldüğü kanıtlanamaz. Bu konuda göz önüne alınan Kutlu Savaş'ın hazırladığı Susurluk raporunda ve TBMM'nin faili meçhul cinayetlerin araştırılması için kurduğu bir komisyonun raporunda, o yıllarda Doğu ve Güney Doğu'da devlet güçlerinin bu tür cinayetlere karıştığı belirtilse de, dava konusu olay hakkında kesin bir kanaate ulaşmak mümkün olmaz. Bu durumda, bir klasik hak olan yaşam hakkının ihlal edildiğini söylemek zordur. Eski anlayışa göre, devletin yaşam hakkı bakımından tek yükümlülüğü, kişinin yaşamını sona erdirecek davranışlardan kaçınması yani öldürmemesidir.

Mahkeme Mahmut Kaya davasında Türkiye'nin Sözleşme'de düzenlenen yaşam hakkını ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Burada dikkat edilmesi gereken nokta, Mahkeme'nin bu sonuca söz konusu kişilerin devlet güçlerince öldürüldüğünü tespit etmeden varmış olmasıdır; çünkü Mahkeme'ye göre, yaşam hakkı devlete yalnızca "öldürmeme" görevi şeklinde negatif bir yükümlülük getirmez, bunun yanında, kişiyi ölüm tehlikesine karşı koruma şeklinde pozitif bir yü-

kümlülük de getirir. Olayda söz konusu kişilerin tehdit altında oldukları, PKK sempatisini olarak tanıdıkları için bazı gruplar tarafından hedef olarak seçildikleri bilinmektedir. Devlet bu kişilerin gerçek bir tehlike altında olduklarını bilmesine rağmen gerekli önlemi almamakla, yaşam hakkının korunması bakımından üzerine düşen yükümlülüğü yerine getirmemiştir. Bu davada veya benzer özellikler gösteren diğer bazı davalarda, Mahkeme, öldürme eyleminin devlet tarafından gerçekleştirildiğini kanıtlamaksızın, sırf devletin koruyucu önlemler almasını veya olaydan sonra failleri ortaya çıkarmak için zamanında yeterli ve etkili soruşturma yapmamasını yaşam hakkının ihlali olarak nitelemiştir.

Bu dava ile Hrant Dink olayı arasında benzerlikler bulunduğunu söylemiştim. Hrant Dink soruşturması henüz sonuçlanmadığı için olayın niteliğini tam olarak bilmiyoruz; ancak Dink'in olaydan önce pek çok tehdit aldığı, yaşamına yönelik ciddi ve gerçek bir tehlike bulunduğu kamuoyu tarafından bilinmektedir. Devletin kamuya yansıtılan istihbarat raporlarından ve iç yazışmalarından bu tehlikenin yetkililer tarafından da bilindiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla, Hrant Dink bizzat bir kamu görevlisi tarafından veya bir kamu görevlisinin emriyle hareket eden bir kişi tarafından öldürülmemiş olsa bile, devlet yakın bir tehlikenin varlığına rağmen gerekli önlemleri almıyorsa, kişinin yaşamını korumuyorsa, yine yaşam hakkının ihlali söz konusudur. Devletin yaşam hakkı konusundaki pozitif yükümlülüğü, tehdidin gerçek olması ve zamanında bilinmesi kaydıyla, bireyi üçüncü kişilerin saldırısından korumayı da içermektedir.

İkinci örnek olan Öner Yıldız davası (Başvuru No: 48939/99; Karar Tarihi: 18.06.2002) devletin pozitif yükümlülükleri bakımından ilginç bir davadır. İstanbul Ümraniye çöplüğünde 1993 yılında meydana gelen patlama, o yöredeki evlerin yıkılmasına ve çok sayıda insanın ölümüne neden olmuştu. Patlamada dokuz yakınına kaybeden Öner Yıldız'ın davasını inceleyen Mahkeme, Türkiye'nin yaşam hakkını ve mülkiyet hakkını ihlal ettiği sonucuna vardı. Bu davada Türk hükümeti, savunmasında ölümlerden ve yıkılan evlerden sorumlu olmadığını, patlamanın gerçekleştiği alanın yapılaşmaya kapalı olduğunu, orada ev yapanların ve oturanların yasadışı bir işlem yaptığını, tapuya kayıtlı bir mülkiyet hakkının söz konusu olmadığını belirtmiştir. Ayrıca olay bir kaza sonucu meydana gelmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, olaydaki kişileri devlet öldürmemiş ve evlerini yıkmamış olsa bile, yaşam ve mülkiyet hakkının korunması bakımından gerekli sorumluluğun yerine getirilmediğini belirtmiştir. Bu sorumluluk, uzmanlarca metan gazı birikmesi sonucu her an patlamaya neden olabilecek bir bölge olduğu tespit edilen yerde, devletin kaçak yapılaşmaya göz yummasıyla ilgilidir. Sadece göz yummakla kalınmamış, bu kaçak yerleşim bölgesine bazı kamu hizmetleri götürülmüş, örneğin Milli Eğitim Bakanlığı burada dört tane okul açmış, belediye bazı altyapı hizmetleri götürmüştür. Mülkiyet hakkı bakımından, yapılar kaçak olsa bile, götürülen kamu hizmetleri nedeniyle yapılara meşruluk sağlanmıştır. Dolayısıyla devlet, tam olarak mülkiyet hakkı niteliğinde olmasa da kendi yarattığı bu ekonomik değeri korumakla yükümlüdür. Devlet söz konusu alanda kaçak yapılaşmayı önlemediği, yapılaşma ortaya çıktıktan sonra fiilen bu yapılaşmayı meşrulaştırdığı için, evleri yıkılan kişilerin uğradığı ekonomik kaybın telafisiyle yükümlüdür. Yaşam hakkı bakımından da benzer bir durum söz konusudur. Devlet kimseyi öldürmemiştir ama insan hayatını tehdit eden tehlikenin farkında olması-

na rağmen, insanları o bölgeden uzaklaştırmak için önlem almamış, tam tersine kamu hizmetlerini bölgeye götürerek varlıklarını kalıcılaştırmıştır. Devlet hem mülkiyet hem de yaşam hakkını, üzerine düşen pozitif yükümlülükleri yerine getirmediği için ihlal etmiştir.

Burada, klasik haklar bakımından devletin yükümlülüğünün negatif bir tutum takınmaktan pozitif önlemler almaya doğru genişlediğini görüyoruz. Bu durum yalnızca yaşam hakkı ve mülkiyet hakkı ile sınırlı değildir; diğer pek çok klasik hak bakımından da devletin pozitif yükümlülükleri AİHM tarafından vurgulanmıştır. Örneğin işkence iddialarında, birçok davada kişiye işkence yapıldığı tespit edilememekle birlikte, Mahkeme Türkiye'yi işkence ya da insanlık dışı muamele yasağını ihlalden sorumlu tutmuştur. Mahkeme'nin bu tür davalardaki dayanağı, genellikle işkence iddiasının zamanında ve etkili biçimde soruşturulmamış olmasıdır. Bunun en tipik örneği Aksoy davasıdır (Başvuru No: 21987/93, Karar Tarihi: 18.12.1996). Kızıltepe'de, 1992'de gözaltına alınan söz konusu kişi on dört gün gözaltında kalmış, bu süre içinde doktorla görüşmemiş, avukatına ve yakınlarına haber verilmemiştir. Savcının önüne çıktığında kolları Filistin askısı nedeniyle felç durumdadır ve yürüyememektedir. Burada da Mahkeme, savcının işkence izleri bariz bir şekilde ortada olduğu halde doktor raporuna gerek olmadığına karar verdiğini ve resen dava açması gerekirken hiç dava açmadığını dile getirmektedir. Zaten Aksoy'un yakınları da iç hukuk yollarını tüketmeden, doğrudan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne gitmişlerdir.

Aksoy davası ve benzer diğer davalarda, Mahkeme devletin işkence yasağı ihlalini soruşturmaması veya soruşturma açıp bunu yıllarca uzatmasını, etkili bir sonuca bağlamamasını hak ihlali olarak görmüştür. Burada bir noktayı özellikle belirtmek isterim. Etkili soruşturmada kasıt yalnızca failin bulunması için zamanında ve yeterli bir soruşturma açılması değildir. Bunun yanı sıra, failin caydırıcı olacak şekilde cezalandırılması da önemlidir. Türkiye'nin bu açıdan da çok ciddi eksiklikleri olmuştur. Bazı olaylarda hak ihlaline yol açanlar belirlenmiş, yargılanmış ancak son derece etkisiz mahkûmiyet kararları verilmiştir. Bu cezalar da genellikle ertelenmiş ya da para cezasına çevrilmiştir. Örneğin Ümraniye'deki çöp patlaması olayında, kaçak yapılaşmaya göz yuman belediye görevlileri Türkiye'deki mahkemelerde yargılanmış, ancak eylemleri "dikkatsizlik, tedbirsizlik nedeniyle ölüme sebebiyet vermek" değil, "görevi ihmal" olarak nitelendirilmiş ve altı ay civarında bir hapis kararı verilmiştir. Daha sonra bu ceza 9 Euro karşılığı paraya çevrilmiştir. AİHM, söz konusu para cezasını ve kararın dayanağı olan "görevi ihmal" hükmünü, yaşam hakkının etkili biçimde korunması için yetersiz görmüş ve devletin üstlendiği yükümlülükleri yerine getirmediğine hükmetmiştir.

Söz edeceğim bir diğer örnek, Pretty davasıdır (Başvuru No: 2346/02 Karar Tarihi: 29.04.2002). Daha önce de belirttiğim gibi, yaşam hakkı, işkence yasağı, mülkiyet hakkı, dernek, toplantı, gösteri yürüyüş özgürlüğü olsun, bütün bunların düzenleniş biçimi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile bizim anayasamızda hemen hemen aynıdır. Bununla birlikte AİHM, bu hakların içeriğini Türk mahkemelerinden farklı yorumlamakta, Türkiye'de korunmayan veya yasak olan pek çok kullanım biçimini söz konusu hakların kapsamı içinde değerlendirmektedir. Özellikle bu hakların devlete yüklediği pozitif yükümlülükler bakımından Türkiye'deki uygulama Avrupa standardının gerisindedir. Bu konuda AİHS ile Türk hukuku arasında paralellik sağlamak bakımından, hazırlanacak yeni anayasada, devletin klasik haklar bakımından

üstlendiği pozitif yükümlülükler vurgu yapılması son derece yararlı olur. Şimdi sözünü edeceğim dava, devletin pozitif yükümlülüklerinin sınırını göstermesi açısından ilginç bir örnektir.

Bayan Pretty olay tarihinde 42 yaşında, ölümcül bir hastalığa yakalanmış, boynundan aşağısı felçli durumda bir İngiliz yurttaşıdır. Doktorlara göre, iyileşme ümidi bulunmayan Pretty, üç beş ay içinde nefes almayı sağlayan kasların zayıflaması suretiyle acı çekerek ölecektir. Bayan Pretty ne kendisinin ne de yakınlarının bu ıstırap dolu sürece katlanmasını arzu etmektedir. Kendini herhangi bir yolla öldürmeye gücü yetse intihar edecektir; gücü yetmediği için bu işi kocasının yapmasını istemektedir. Bu amaçla, avukatı aracılığıyla başsavcılığa dilekçe vermiş ve kocası hakkında ölümüne yardım ettikten sonra soruşturma açılmamasını talep etmiştir. Bu talebin reddedilmesi üzerine İngiltere'nin Sözleşme'de düzenlenen yaşam hakkı, işkence yasağı, özel yaşamın gizliliğinin korunması hakkı, inanç özgürlüğü ve ayrımcılık yasağı hükümlerini ihlal ettiği gerekçesiyle AİHM'ye başvurmuştur.

Başvurucu, Sözleşme'deki yaşam hakkının kişinin yaşamına devam edip etmeme konusundaki seçimini güvence altına aldığını, onursuz bir hayat sürmekten veya büyük ve önlenemez acılardan kaçınmak için ölme hakkını (ötanazi) içerdiğini ileri sürmüştür. Mahkeme ise Sözleşme'deki yaşam hakkından "ölüm hakkı"nın çıkarılamayacağını belirtmiştir. Başvurucu, yaşadığı ıstırap verici durumun "işkence" olarak tanımlanabileceğini, devletin işkence yasağı karşısında yalnızca "yapmamak" şeklinde negatif değil, işkence yapmayı engellemek şeklinde pozitif bir yükümlülüğünün olduğunu ileri sürmüştür. Ölümü seçmesine izin verilmemesi, işkence'nin sürmesine neden olmaktadır. Mahkeme devletin bu türden bir pozitif yükümlülüğünün olmadığı gerekçesiyle bu iddiayı da kabul etmemiştir. Diğer iddiaların da geçersiz görülmesi üzerine dava reddedilmiştir.

Ölme hakkı kuşkusuz AİHS çerçevesinde düzenlenmiş bir hak değildir. Çok az ülke ötanaziye yasal bir temelde kabul etmiştir. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi yaşayan bir belgedir ve hakların yeni kullanım biçimlerinin Sözleşme kapsamında yorumlanması mümkündür. Ayrıca yeni bir hakkın eşitlik ilkesi veya ayrımcılık yasağı çerçevesinde güvence kapsamına dahil edilmesi de söz konusu olabilir. Örneğin, yakın bir gelecekte vicdani retçilere alternatif kamu hizmeti sağlanmasının devletler bakımından düşünce ve inanç özgürlüğünün pozitif bir yükümlülüğü olarak belirtilmesi şartı olmayacaktır.

Sözlerimi toparlarsam, klasik haklar bakımından 1982 Anayasası'nın metni, uluslararası standartların gerisinde değildir. Ancak uygulamada hakların kapsamı, güvenceleri ve devlete getirdiği pozitif yükümlülükler konusunda hâlâ çok eksiklerimiz vardır. Bu eksiklerin yeni anayasanın hazırlanması aşamasında göz önüne alınması yararlı olacaktır.

Sezgin Tanrıkulu

Anayasada klasik haklar Avrupa ölçeğinde düzenlenmiş olabilir; ancak hocamın da ifade ettiği gibi, bu anayasanın ruhu hepimizin içine işlemiştir. Dolayısıyla sonradan düzenlenmiş olsa bile, adı "82 Anayasası" olan bu darbe ürünü anayasanın değiştirilmesi değil, ortadan kaldırılması gerekir.

Hocamın affına sığınarak, artık burada İngiltere ve benzer ülkelerden örnek vermediğimizi belirtmek istiyorum. 1990'lı yılların başında biz Diyarbakır'daki duruşmalara girerken, İspanya'ya karşı veya İngiltere'ye karşı İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nce verilen kararlardan örnekler vererek yanlışları dile getiriyorduk. Geçenlerde bakanlığın web sayfasına girdiğimde, Türkiye'yle ilgili dört yüz beş kararın kırk beşinin ifade özgürlüğüyle ilgili olduğunu gördüm. Her gün hâkimlerin açıp baktıkları bu sayfadan örnekler verdim; hatta duruşmada bir kat alttaki mahkemenin içtihadından ya da iki metre ötedeki mahkemenin verdiği ancak İnsan Hakları Mahkemesi'nin ihlal tespit ettiği kararlardan örnekler verdim. Başka bir anlamla ifade etmeliyim ki, örnek için artık başka ülkelere gitmeye bence gerek yok.

Bizim meselemiz, kuşkusuz, anayasanın kendisidir; ama aynı zamanda 82 Anayasası'nın zihniyetiyle yetmiş bir kuşak vardır ve bu zihniyetin değişmesi açısından da yeni bir anayasanın gerekli olduğunu düşünüyorum.

Turgut Tarhanlı

Hemen bıraktığınız yerden ve bir örnek vererek başlamak istiyorum. Adalet Bakanlığı'nın *web* sitesine girdiğiniz zaman, Türkiye hakkında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde açılmış davalara ilişkin kararların metinlerine ve Adalet Bakanlığı mensuplarının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ilgili hükümlerinin insan hakları perspektifinden nasıl uygulanması gerektiğine ilişkin hazırladığı, hukuki meslek içi eğitim metinlerine ulaşmanız mümkündür.

Bakanlığın web sitesinden bu bilgilerin tüm Türkiye'ye ve dünyaya ilân edilmesini, ayrıca çeşitli insan hakları kuruluşlarının *web* adreslerine veya posta adreslerine ilişkin bilgiler verilmesini nasıl açıklamalıyız? Bu uygulamanın anlamının ne olduğu bellidir: Politika olarak, Türkiye yargı uygulamalarının ve adalet idaresinin bu uluslararası insan hakları hukuku yükümlülüklerini, bu düzeyde gözönünde tuttuğu anlayışını görünür kılmak ve pratik olarak, Türkiye adalet teşkilâtı mensuplarına, bu uluslararası standartlara ilişkin uygulama konusunda doğrudan doğruya etkili olabilecek bir bilgi kaynağı sunmak. Bu uygulama elbette önemlidir ve takdirle karşılanmalıdır.

Ancak, ülkemizde, hâlâ gerek Avrupa insan hakları standartları konusunda gerek Birleşmiş Milletler bünyesinde oluşturulmuş uluslararası insan hakları standartları konusunda, bunlarla hem maddi bakımdan hem de usuli bakımdan çelişen ya da bağdaşmaz nitelikte yargı kararlarının veriliyor olması da bir gerçek. Bu durum, belki bir geçiş ve uyum sağlama sürecinin kendisine özgü yapısal sorunlarının etkili olmasıyla açıklanabilir. Fakat, Türkiye'nin, örneğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'yle kurulan koruma sistemine dahil olması 1954, bu sistemin uluslararası denetim mekanizmalarının yetkisini tanıması ise 1987 yılında gerçekleşmiştir. Demek ki, bütün diğer engelleyici nitelikte kabul edilebilecek faktörlere rağmen, sadece genel hukuki bir değerlendirme bağlamında bile, Türkiye'nin, sistemin bilfiil işleyişinin içinde yer aldığı, 20 yıllık bir süre geride kalmıştır. Bu, bir geçiş dönemi sayılmak için oldukça uzun bir zaman dilimi değil midir?

Buna ek olarak, bir uluslararası andlaşmanın hükümlerine iyiniyetle riayet etme yükümlülüğü, diğer bir deyişle 'ahde vefa' ilkesine (*pacta sunt servanda*) atfen yapılacak bir değerlendirme

bakımından da, böyle bir uyumsuzluğunun ya da bağdaşmazlığın asgaride kalması gerekir. Özellikle, kişi hak ve özgürlüklerine ilişkin hukuki yükümlülükler bağlamında, bu andlaşmalar hukuku ilkesinin anlam ve önemi daha da belirginleşir. Zira, Bakanlık sitesinden yayınlanan o bilgilerin ve ayrıca diğer devlet aygıtlarının kendi faaliyetleri kapsamında, uluslararası hukuk kurallarına atfen ortaya koydukları benzer çabaların yegâne anlamı, kısaca 'ahde vefa' ilkesine riayet ise, buna rağmen bazı ciddi pürüzlerin hâlâ varlığını sürdürmesi, iyiniyetle ve mâkul olarak nasıl açıklanabilir?

Bu paneller dizisinin sivil bir yaklaşımla gerçekleştirilmesi hedeflenen bir anayasal değişiklik girişimi olarak tanımlanması söz konusuysa, klâsik haklar çerçevesinde, ben de Levent Köker'in altını çizdiği bir konudan başlamayı önemli buluyorum: Kişinin maddi ve manevi varlığını geliştirmesi meselesi. Bu, elbette sadece kişisel haklarla, yani klasik birinci kuşak haklarla sınırlı bir sorun değildir; ikinci ve üçüncü kuşak haklarla birlikte bir değerlendirmeyi de gerektirir; ancak kalkış noktasında kullanılacak hukuki araçlar itibariyle böyle bir vurgu yapılabilir.

Kişinin, birey olarak maddi ve manevi varlığını geliştirmesinin iki yolu vardır: Bireysel olarak yürüyeceğiniz bir yol ve başkalarıyla birlikte yürüyeceğiniz yollar. Bu iki yolu birlikte düşünmemiz gerekir, çünkü bunlar ileride birleşirler ve bu, kendi geleceğini belirleme hakkıyla ilgili bir anlam kazanır. Kendi geleceğini belirleme hakkı, sömürge yönetimi altındaki halkların ya da bir dış gücün doğrudan veya dolaylı müdahalesine maruz kalmış bir ülkede yaşayan halkın öznesi olduğu durumlarla ilgili olarak, 'dışsal' nitelikte, uluslararası hukuk düzeni içindeki ilişkiler bağlamında değer taşıyan bir karaktere sahip kabul edilir. Ancak bu hakkın 'içsel' bir cephesi de vardır. Bu, öncekinden farklı olarak, bir devlet kişiliğinin kuruluşu ya da biçiminin değiştirilmesiyle ilgili değildir. Bu bağlamda önemli olan, o ülke üzerinde yaşayan insan topluluğunun bireysel veya toplu olarak ekonomik, toplumsal, siyasal ve kültürel anlamda kendi geleceğini belirlemesine yönelik bir gelecek ümidine sahip olmasını sağlayacak yeterli hukuki araçların varlığı ve buna uygun bir uygulamanın kabulüdür. Bu, geleceğe odaklanmış, geleceğe hapsolmuş, fütüristik bir yaklaşım ya da bir mesih beklentisi değildir elbette. Öngörülebilir bir gelecek ümidini inşa etmeye yönelik araçların varolup olmadığı, cevabı bugün verilmesi gereken bir sorudur.

Başka bir deyişle, söz konusu hak ve özgürlükler manzumesi, tanınmayı, korunmayı ve geliştirilmeyi ve bu sayede bir hukuk düzeni içindeki ilişkilerin geometrisinin berraklaştırılmasını hedefliyorsa, bu, aynı zamanda o ülkede yaşayan insanların, bu nedenle bir gelecek ümidine sahip kılınmaları anlamına da gelir. Bu geleceğe yöneliktir ama gerçekleşme zamanı bugündür ve gerçekleşme zemini burasıdır. İnsan hakları hukukunun, hak ve özgürlüklerin tanınması ve etkili kılınmasıyla bağlantılı bu paradigmasının altını özenle çizmek gerektiği kanısındayım.

Açılış konuşması sırasında Sayın Semahat Sevim Heinrich Böll Stiftung Derneği'nden, Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi'ne temas etti. Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi'nin 28. maddesi şöyle der: "*Herkesin işbu Bildirge'de öngörülen hak ve özgürlüklerin tam olarak uygulanmasını sağlayacak bir toplumsal ve uluslararası düzene sahip olma hakkı vardır.*" Bu, son derece iddialı bir vurgudur; çünkü aslında pozitivist anlamda hukuka bir değer vermeye çalışan yaklaşımların hepsinin karşısında, gerektiğinde gayet muhalif olabilen insan hakları aktivizmini

çok güçlendirebilen ve bunu sadece ulusal bir düzene odaklamayıp uluslararası planda da tanımlayabilecek bir toplumsal örgütlenme zeminine dikkat çekilmektedir. Oysa, bildiğiniz gibi, bu genellikle çok fazla önemsenmez.

Şayet bu ülkenin insanlarının, yeni bir anayasayı, ideal anlamda tanımladığımız hak ve özgürlüklerin içinde varlık bulacağı, yeşereceği ve gelişebileceği, büyüyüp serpileceği bir biçimde gerçekleştirme hakkı varsa, o zaman şu sorudan başlamak gerekir: Bu hak ve özgürlüklerin güçlendirilmesini sağlamak üzere nasıl bir başlangıç hattı çizilebilir? İnsan hakları hukuku açısından bakıldığı zaman, önemli kavramlardan biri "güçlendirme"dir (*empowerment*). Bu kavramı, sadece fiziksel anlamda bir güçlendirme biçiminde değil, hakların tanınması ve gelecek ümidi vurgusuyla birlikte düşünmek ve anlamlandırmak gerekir.

Bu noktada, yine hakların siyasallığına dikkat çeken Levent Köker'e atıfta bulunmak istiyorum. Bireylerin ve birey topluluklarının konumlarının güçlendirilmesi, hak ve özgürlüklerin kullanılmasındaki siyasallığı dikkate alarak, dolayısıyla bunun gerçekleştirilmesi için gerekli olanakları ve ortamı sağlamakla mümkündür. Bu 'siyasallık' karakteri, yargının işleyişinde varlık bulması gereken bir düstûru ifade eder.

Bu bağlamda, çok ağır bir hukuki vakaya temas etmek istiyorum. Bu, bir Anayasa Mahkemesi kararıdır ve mutlak haklar niteliğinde bir kişisel hakkın, 'işkence yasağı'nın korunmasıyla ilgili bir hukuki uyuşmazlık nedeniyle verilmiştir. Toplumsal veya ahlâki değerler ya da farklı siyasal konular bakımından tartışma kaldırmayacak, aksi iddia edilemeyecek ağırlıkta bir konudur bu. Ve hatta Anayasa'nın 15. maddesi (*Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması*) uyarınca, savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde bile ihlâl edilmesi düşünülemeyecek haklar kategorisi arasında yer alır.

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında, belli hükümlerinin Anayasa'ya aykırılığı iddialarını incelediği, 2000'li yılların başlarında kabul edilen şartlı salıverme kanunu (4616 sayılı Kanun) kapsamında yer alan kişiler belirlenirken, işkence, aşağılayıcı veya insanlık dışı muamele suçlarından sorumlu bulunup haklarında mahkûmiyet kararı verilmiş veya bu konuyla bağlantılı olarak, henüz haklarında adli ya da idari soruşturmanın sürmekte olduğu güvenlik kuvvetleri personeli, kanun kapsamına dahil edilmemişti. Böylece, haklarındaki davalar sürecektir veya bir mahkûmiyet varsa, infaz da sürecekti. O dönemde, Emniyet Genel Müdürlüğü'nün de, bu yönde bir düzenlemeyi önlemek üzere epey gayret sarfettiği basında yer almıştı. Bu arada, o tarihte yürürlükte olan Türk Ceza Kanunu'na göre, vahşiyane bir biçimde öldürme fiilinden sorumlu tutulmuş kişilerin şartlı salıverme kanunu kapsamına alınmış olması, ayrıca bu bağlamda eleştiri ve tartışmalara da neden oluşturmuştu. Bu tartışma, âdi suçlar bakımından bu şekilde bir öldürme fiilini işlemekten sorumlu olanların kanun kapsamına alınmasına karşın, failin bir devlet görevlisi olması koşuluna bağlı olan, işkence vb. suçları işlemekten sorumlu olanların kanun kapsamında tutulmamasının, Anayasa'daki "kanun önünde eşitlik" ilkesine aykırılık oluşturduğuyla ilgiliydi.

Anayasa Mahkemesi, konuya ilişkin kararında "*Koruduğu hukuki yarar bakımından diğer tüm suçlardan farklı nitelikte olan işkence suçunun, kamu düzeni ve kamu güvenliği gibi amaçlarla 4616 sayılı Yasa kapsamı dışında bırakılmasında hukuk devleti ilkesine aykırılık*" bulunmadı-

ğına hükmetti. Mahkeme'nin kararında vurguladığı gibi, işkence suçunun o "farklı nitelikte olma" karakteri, hukuken nasıl temellendirilebilir? Kararda bu sorunun cevabını ya da açık gerekçesini bulmak mümkün değildir. Ama sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi'nin, insan hakları hukuku açısından takdiri şayan bir hükme vardığı söylenebilir. Ancak, elimizi vicdanımıza koyarak düşünürsek, şu gerçeği de görmezden gelemeyiz: Karar, Anayasa Mahkemesi'nce beşe karşı altı oyla, diğer bir deyişle bir oy farkla kabul edilmiştir.¹ Çoğunluk kararına karşı oy kullanan Mahkeme yargıçlarının bu tutumlarının gerekçeleri genellikle birbirine paraleldir ve mealen, şu esasları öne çıkarmayı savunur niteliktedir: Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen ve şartlı salıverme kanunu kapsamına alınan fiiller, failin sırf kendi çıkarlarını ön planda tutan niteliktedir, oysa güvenlik kuvvetleri mensuplarının ceza kanunundaki işkence suçu kapsamında yer alan fiilleri, kolluk görevlilerinin kamu düzenini bozan, ülkenin birlik ve bütünlüğüne kasteden yıkıcı, bölücü, terörist eylemleri yapan, bu yönde faaliyetlerde bulunan suç faillerini ve suçun delillerini açığa çıkarma uğraşısıyla ilgili fiillerdir.

İnsan hakları hukuku bağlamında değerlendirmek gerekirse, kişisel haklar listesinde yer alan işkence yasağı bir mutlak hakkı ifade eder. Yukarıda değindiğim Anayasa'nın 15. maddesi de bu çerçevede bir vurguya sahiptir. Anayasa, ayrıca, "Cumhuriyet'in nitelikleri" başlıklı 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin 'insan haklarına saygılı' bir devlet olduğuna vurgu yapmakta; 138. maddesindeki âmir hükmünde ise, yargıçların Anayasa'ya uygun olarak hüküm vermeleri esasını düzenlemektedir. Bu durumda, belki büyük bir ironi olarak da görülebilir, ama o çoğunluk kararına muhalif kalan yargıçlar bu tutumlarıyla aslında kendisine uygunluk denetimi yaptıkları Anayasa'nın âmir hükümlerine karşı yönde bir yorumu savunmuş olurlardı. Temellerini uluslararası hukukta bulan ve uygulama alanı devletlerin hukuk düzenleri olan insan haklarının korunması rejimi bağlamında, böyle bir hukuki yorum seçeneği söz konusu dahi olamaz. Ama Türkiye yargısının en üst düzeyinde bu olmuştur ve hukuken, böyle bir açıdan hiç tartışmaya da yolaçmış değildir.

Kişisel haklar kapsamında yer alan önemli haklardan birisi, hak arama özgürlüğü ve etkili hak arama yollarına sahip olma hakkıdır. Bir mağduriyete uğradığını iddia eden kişinin, bunun giderilmesi için yerel ya da ulusal hak arama yollarına başvurması, bu yolların gerçekten etkili olabilmesini, o mağduriyete son verilmesini sağlayabilmeye elverişli olması hakkı ile birlikte değerlendirilmelidir. Ayrıca, bu hak arama yolları bağlamında, o mağduriyetin kişide yarattığı maddi ve manevi eksilmenin olabildiği ölçüde giderilebilir olmasına yönelik bir yaklaşımın da etkili ve görünür kılınması gerekir. Günümüzün insan hakları hukuku ışığında tanımlandığında, bu çabaların telâfi edici, tazmin edici bir sonuç doğurması, kişisel bakımdan yeniden güçlendirmeyi sağlamak anlamında bir rehabilitasyon olanağına kapı aralaması da beklenir. Daha da önemlisi, bu çabaların, aynı ihlâlin bir daha gerçekleşmesine engel olabilecek yönde ve ağırlıkta bir hukuki yaklaşımın sistem içi yapıtaşlarını örmeye elverişli olması gerekir.

1 Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı 18 Temmuz 2001 tarihinde verilmiştir. Bu tarih, 3 Ekim 2001 tarihinde yapılacak geniş kapsamlı Anayasa değişikliklerinden sadece birkaç ay öncedir. Bu Anayasa değişikliklerinin asıl hedefi Anayasa'nın hak ve özgürlüklere ilişkin yaklaşım tarzının değiştirilmesi ve demokrasiye uyan bir anlayışla yeniden temellendirilmesi olarak özetlenecek olursa, özellikle muhalif kalan Mahkeme üyelerinin şahsında, ironik bir durumun kendini gösterdiği, ancak bunun bireysel birer örnek oluşturduğu düşüncesiyle, kesinlikle geri planda tutulmaması gerektiğini söylemeye sanırım gerek yok.

Son yıllardaki ifade özgürlüğü davaları² dizisi, hak arama özgürlüğü açısından, gerçekten böyle bir işlevin icrasına paralel bir uygulamaya işaret ediyor mu? İfade özgürlüğü de, bugün bu panelde tartışılan başlık konusu altında yer alan bir kişisel haktır. Hukuk uygulamasında, elbette her vaka kendi varoluş koşulları içinde değerlendirmeyi gerektirir. Ancak, bu davalar dizisine bakıldığında, aynı ihlâl iddialarına ilişkin fakat farklı davalar bakımından, adli makamlarca, takipsizlik kararı ile mahkûmiyet kararı arasındaki bir yelpazede hükme varıldığına ilişkin örnekler bulmak mümkündür. Bu tablo, hak arama özgürlüğünün etkili bir biçimde yerine getirilmesini sağlayacak temel yapıtaşları konusunda bir zaafiyet bulunduğunu gösterir. Ancak bu sorun, sadece yargının teknik anlamda işleyiş mekanizmaları bakımından değil, yasama ile birlikte yürütme ve idarenin yargısal davranışa yönelik tutum ve uygulaması bakımından da geçerlidir. Sanırım, bu anayasa çalışmaları dizisinde dikkate alınması gereken önemli hususlardan biri de, bu çerçevede, hak arama özgürlüğünün etkili kılınması için ne tür yapısal değişikliklere ihtiyaç olduğu konusuna odaklanmalıdır. Yargı, tabii ki bu anlamda çok öncelikli bir kurumdur. Bu nedenle, yargının bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesi, soyut, kurumsal bir davranış kuralı olmanın ötesinde, yargısal tutum ve davranışlar merkezinde değerlendirilmelidir. Bu, bir demokraside, yargısal çıktı (*output*) analizinin ve bunun sonuçlarının nasıl değerlendirilmesi gerektiğiyle ilgili, dolayısıyla iyileştirmenin araçlarına yönelik etkili politikalara olan ihtiyacı ifade eder. Bu nedenle, yukarda temas ettiğim gibi, diğer anayasal organları da kuşattığı gibi, yargıya yönelik toplumsal davranış ve tepkinin hukuki dili ve araçlarını da belirlemelidir.

Anayasada kişisel haklar bağlamında, ayrımcılık meselesine de değinilmelidir. Ayrımcılık, sadece kişisel haklarla sınırlı olmayıp bütün hak ve özgürlükleri yatay kesen, jenerik, kategorik bir konudur. Ancak 'ayrımcılık yasağı' veya 'eşitlik hakkı', kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme karakteri itibarıyla kişisel bir haktır. Türkiye'de, ayrımcılıkla mücadelenin hukuku, adeta bir boşluk içindedir denilebilir. Gerçi Anayasa, 10. maddesinde (Kanun önünde eşitlik) bu hakkı, anayasal "Genel Esaslar" mertebesinde tanımıştır. Ama benim asıl vurgulamaya çalıştığım husus, ayrımcılığın, insanlar arasındaki hemen her tür ilişkide başgösterebilen bir durum olması ve bu bağlamda, anayasal soyut bir ilkenin gündelik hayatı belirleyen hukuk düzeni içinde yeterince güçlü yapısal mekanizmalarla donatılmamış olmasıdır. Buna ek olarak, hukuk kurumlarının, bu hakkın korunmasına yönelik, mevcut bazı hukuki araçları bile, gerektiği gibi, etkili bir biçimde uygulama ve yorumlamanın çok uzağında bulunması da bir diğer gerçektir. Bu yöndeki eleştiriler, genellikle Türkiye'de bir ayrımcılık bulunmadığı şeklinde cevaplanır. Oysa, bu hakkın korunması duyarlılığı, örneğin bir zamanların ırkçı Güney Afrika Cumhuriyeti'nde yaşandığı türde, sistematik bir ayrımcılığı gerektirmez. Gündelik hayatın her ayrıntısında sorgulanması gereken bir hak asimetrisi, ancak makro düzeyde sorunların varlığına hapsolmuş bir hukuki düzenleme formülüyle ele alınamaz.

Ayrımcılığı önlemeye yönelik hukuki güçlendirme mekanizmaları –özellikle hakların korunması bakımından– nasıl inşa edilmiştir? Anayasanın 10. maddesinde, devletin negatif yükümlülü-

2 "İfade özgürlüğü davaları" nitelemesini kullanırken, özellikle 2005-2007 döneminde başgöstereyen bu davaların tematik karakterini vurgulamaya çalışıyorum. Yoksa, bu davaların açılma nedenleri, bilindiği gibi, ifade özgürlüğünün korunması ve güçlendirilmesinden çok, sınırlandırılması, hatta kısıtlanması hedefine yönelikti. Dolayısıyla, idarenin ve yargının temel hukuki yaklaşımı bu bağlamda bir değerlendirmeyi dikkate almayı gerektirir.

ğüne vurgu yapan bir eşitlik hakkı veya ayrımcılık yasağı düzenlenmiştir. Ancak, tüm haklar bakımından olduğu gibi, bu konuda da devletin pozitif yükümlülüğünün gözden uzak tutulması mümkün olamaz. Bu anlamda, 2004 yılında Anayasa’da yapılan değişiklik çalışmaları sırasında kadın hakları konusunda açıkça bir pozitif yükümlülüğe, 10. maddede yapılacak değişiklik kapsamında yer verilmeye çalışılmış, fakat buna karşı siyasal bir dirençle karşılaşılmıştı. Kadın-erkek eşitliği konusunda, kadınlar lehine pozitif bir yükümlülüğü vurgulayan “pozitif ayrımcılık” terimine, Anayasa’nın bu hükmünde yer verilmesi öngörülmüşken, hükümetin de muhalefetiyle karşılaşmış ve bugünkü metin yönünde bir değişiklik yapılmakla yetinilmişti. Bu, elbette sadece cinsel ayrımcılık temelinde bir değişikliktir, fakat ayrımcılıkla mücadeleye ilişkin temel kavramların Türkiye hukuk uygulamasındaki tartışılma ve benimsenme tavrını göstermesi bakımından da önem taşır.

Zira ‘pozitif yükümlülük’ kavramı, sadece bir ‘gölge etmeme’ tavrının ötesinde, ayrımcılıkla mücadele politikasının görünür ve etkili kılınmasına yönelik hukuki ve siyasal araçların uygulanması iradesinin sınanması bakımından önem taşır. Vergi külfetinin karşılanması veya diğer birtakım kamusal faaliyetlerin yürütülmesi sırasında, kişilerin nüfus cüzdanına bakıp bir öncelik sıralaması yapılsa bile, toplumsal ve ekonomik farklılıklardan ya da dil, din, toplumsal bir gruba mensubiyet, cinsiyet veya siyasal görüş farklılıklarından doğabilecek fiili eşitsizlikleri giderme doğrultusunda, o ‘pozitif yükümlülük’ açısından ne yapılmaktadır? Ve bunun hukuki araçları nasıl donatılmıştır? Bu anayasa çalışmalarında bu hususun da öncelikli bir ağırlığa sahip olduğunu düşünüyorum.

Bugün, insan hakları hukuku standartlarının tâkibi ve uygulanması, artık sadece kamusal yetki kullanan makamlar ve bireyler arasındaki ilişkilerde doğan ihlâl iddiaları (dikey ihlâller) bakımından değil, kamusal yetki kullanma gücüne sahip olmayan kişiler veya topluluklar arasındaki ilişkilerde ortaya çıkabilecek ihlâl iddiaları (yatay ihlâller) bakımından da incelenir. Bu olgu, elbette sadece kişisel haklar alanıyla da sınırlı değildir. Ekonomik, toplumsal ve kültürel hakların korunması tartışmalarında da geniş bir yer tutar. Öte yandan, bu ihlâl tanımı yaklaşımı, hak arama yollarına başvurma ve etkili hak arama yollarından yararlanma hakkının kapsamı bağlamında da değer taşıyan bir konudur.

Aynı ihlâl tanımı, bireysel olduğu kadar topluca kullanılma karakterine de sahip bazı özgürlüklerin kullanılma biçimi nedeniyle de tartışma konusu olabilir. Örneğin din ve inanç özgürlüğü, örgütlenme özgürlüğü ve kişisel haklar kapsamı dışındaki azınlık hakları konusu olabilen ilişki biçimlerinde bu tür örneklerle karşılaşılabılır. Bu nedenle, sadece fiili durumlar nedeniyle ortaya çıkan ihlâl iddialarının dışında, toplu biçimde icra edilme karakterine sahip hakların uygulanması çerçevesinde doğabilecek ihlâller de, ihlâl kavramının kaynağı ve biçimi bakımından bu yeni yaklaşımı dikkate almayı gerektirir.

Türkiye’nin 1982 Anayasası ve ondan önceki anayasalar, hak ve özgürlükler konusunu, genellikle klâsik anlamıyla, sınırları bir dikey ihlâl iddiası bağlamında belirlenmiş ilişkiler çerçevesinde tanımlamıştır. Kaldı ki, 1982 Anayasası, hukukun rolü ve işlevini tamamen ‘araçsal’ bir bakışla tanımlamayı tercih eden bir iradeyle kaleme alınmıştır. Bu politika tercihi, gerek devlet aygıtları arasındaki gerek toplumsal nitelikteki ilişkilerin tanımlanması ve sınırlandırılma-

sı konularında da kendini gösterir. Her ne kadar, mevcut Anayasa'nın özellikle hak ve özgürlüklere ilişkin hükümleri önemli derecede değiştirilmiş olsa da, Anayasa metninin bu genel karakteri, gene de kendini belli eder.

Türkiye, bugün, belli başlı bütün uluslararası insan hakları andlaşmalarıyla hukuken bağlanmış durumdadır. 1982 Anayasası hazırlandığı döneme kıyasen, bugün, Türkiye hukuk düzeninin, özellikle kişi hak ve özgürlükleri ve bunlara yönelik farklı müdahale kaynaklarının sınırları bu uluslararası insan hakları standartları ile çizilmiş sayılır. Bu, bir anayasa hazırlığı çalışması bakımından da belirleyici olması gereken bir husustur. Ancak, bu çerçevede dikkate alınması gereken bir diğer gerçek, Türkiye yurttaşlarının, yıllardır bu uluslararası standartlara uygunluğu sağlamaya yönelik bir hak mücadelesi sonucunda oluşan ve Türkiye bakımından özel olarak önem taşıyan hukuk uygulamasıdır. Zira, Türkiye'nin, o uluslararası insan hakları standartları bağlamında, 'ahde vefa' yükümlülüğünün nasıl icra edildiğine ilişkin uygulama birikimi, bir anayasa çalışmasının hak ve özgürlüklere ilişkin kesiminin, belki de negatiferini meydana getirdiği şekilde tanımlanabilir.

Buna ek olarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yanısıra, Birleşmiş Milletler bünyesinde kabul edilen insan hakları andlaşmalarına dayanan denetim organlarının kararları, bazı örneklerde birbirine paralel değildir. Ve bu durum da, Türkiye'nin uluslararası yükümlülükleri ile anayasa gibi, iç hukuk düzeninin temel normunun belirlenmesi çalışmaları arasındaki uyumu özenle kurmayı gerektirir. Sanıyorum burada nokta koymak, tartışmalara da pay bırakmak bakımından yeterli olabilir.

TARTIŞMA BÖLÜMÜ

İbrahim Güçlü (Diyarbakır Barosu üyesi)

Aslında üst üste yığılmış, tartışmamız gereken önemli konular var; ancak zamanımız sınırlı olduğu için belirli bir çerçevede, her üç arkadaşına belirli sorular yönelteceğim.

Diyarbakır ve burada bulunan her birey birer laboratuvar durumundadır. Anayasanın değiştirilemez üç maddesinden altmış altıncı maddenin, Siyasal Partiler Yasası'nın 81. maddesinin, Seçim Yasası'nın, TCK'nın 301. maddesi gibi birçok maddenin mağdurlarından biriyim. Davalarımın bir kısmı kesinleşmek üzere. Burada özellikle 301. maddede dikkat çekmek istediğim son bir gelişme söz konusu.

Teke Tek programına katıldım ve program sonrasında 301. maddeden dolayı hakkımda soruşturma başlattılar. Türkiye'de 301. maddenin değiştirilmesi konusunda büyük bir irade ortaya çıkınca, Avrupa Birliği de baskı yapmaya başladıktan sonra, davayı 216. maddeye açmışlar. Türkiye'de şimdi dikkatler 301. madde üzerinde yoğunlaşmasına rağmen, en büyük sorun 215, 216, 217, hatta 218. maddeler ve buna benzer, devlete karşı işlenen suçlar kapsamında ele alınacak bütün maddelere ilişkindir. Birincisi, arkadaşlarımızın anayasal ve yasal açıdan sorunları değerlendirirken Türkiye'deki bu durumu göz önüne almaları gerekir.

Benim özellikle Levent Köker'e sormak istediğim şey şu: Anayasalar birçok şekilde tanımlanabilir; otoriter anayasa dediniz, tabii federal demokratik cumhuriyet anayasası diyebilirsiniz,

demokratik anayasalar diyebilirsiniz... Anayasaların temel özelliği toplumsal sözleşmeler olmalarıdır. Toplumsal sözleşme, çok basit bir tarifile, toplumda var olan bütün kesimlerin taraf olması demektir. Türkiye’de anayasanın yapılması için Kürtlerin, Türklerin, diğer etnik grupların, kadınların, sosyal kategorinin farklı düşüncelerin ve farklı mezheplerin taraf olması gerekir. Kürtler bu kurucu iktidar içinde yer almadıkları, temsil edilmedikleri zaman, resmi ideoloji olan Kemalizmin dışındaki diğer düşünce akımları, İslam dışındaki dinler, Sünnilik dışındaki mezhepler ve diğer fikirler temsil edilmeden yapılacak bir anayasa, otoriter, totaliter karakterden çıkıp demokratik bir anayasa karakterini kazanabilir mi? Anayasada önemli sorunlardan biri budur. Bu sürece kimlerin katılacağı konusunda konuşmacı arkadaşlarda bir belirsizlik olduğunu gördüm. Kürtler de katılacak mı; nasıl katılmalıydılar? Diğer dinler, mezhepler katılacak mı?

İkinci sorum özellikle Oktay Uygun’a. Kendisi merkeziyetçi sistemler üzerine çok değerli araştırmalar yapmıştır. Anayasa Mahkemesi’nde hakların savunmasını yaparken, Oktay Bey’in düşüncelerinden önemli referanslar gösterdim. Şöyle bir sorum var: Anayasa bütün diğer konuların yanında siyasal rejimleri de belirleyen, siyasal rejimi de tanımlayan bir belgedir ve eğer sistem, federal bir sistem olarak tanımlanırsa, bölünmenin kaçınılmaz hale gelebileceği yönünde bir kanaat söz konusudur. Oysa, yine benim sizin incelemelerinizde ve başka referanslarda da görebildiğim kadarıyla, Türkiye’deki bölgeleşmeler, il meclisleri sistemleri, belediye meclis sistemleri merkeziyetçi bir referansa dayanmaktadır. Sonradan içiştirilmiş, toplumun çoğulculuk özelliğinden uzaklaştırılarak üniter sisteme, ulus devlet sistemine uydurulmuş kavramlar ve gelişmelerin var olduğu kanaatini nasıl yorumluyorsunuz? Federal bir sistem tercih edildiğinde Türkiye bölünür mü; sizin araştırmanız neyi gösteriyor?

Turgut Tarhanlı da bir televizyon programında, katıldığım görüşlerini ifade etti. Türkiye Cumhuriyeti devletinin Kerkük’e müdahale etmesinin anayasa ve uluslararası sözleşmeler açısından hiçbir gerekçesinin olmadığı gibi bir kanaat ileri sürmüştü; fakat işin doğrusu daha sonra bazı yazılarında sanki bu düşünceden farklı bir biçimde, Türkiye’nin Kerkük’e müdahalesinin uluslararası hukuk açısından mümkün olabileceği gibi bazı ifadelere rastladım; acaba doğru mu algıladım, yanlış mı algıladım? Asıl sormak istediğim şey de şu: Türkiye’nin müdahalesine ilişkin olarak, PKK bağlamında sınırlı bir müdahalenin 51. maddeye göre mümkün olabileceğini söylüyorsunuz. Peki, PKK’nin ateşkesinden sonra Türkiye’nin halen Kürdistan federe bölgesinde herhangi bir müdahale yapma konusundaki ısrarının uluslararası hukuk açısından durumu nedir? Ayrımcılık biliyorum ki sizin için çok önemli bir tanımdır. Özellikle demokrat, liberal, yeni bir anayasayı savunan otoritelerimiz Türkiye’de kadın-erkek eşitsizliği ve ayrımcılığı konusunda ciddi vurgular olmasına rağmen, ulusal-etnik alanda, inanç özgürlüğü alanında ayrımcılık konularından neden uzak kalırlar?

Halit Avdan (Diyarbakır Barosu üyesi)

Sayın Levent Köker hocamıza yöntem konusunda bir soru sormak istiyorum. Türkiye’de bildiğimiz gibi sivil olmayan sivil toplum örgütleri, sivil kafalı olmayan basın mensupları ve bir de zinde kuvvetler var; dönem dönem büyük çıkışları oluyor, bazen büyük işler de yapıyorlar. Bunlara rağmen inanç özgürlüğü, eğitim ve çalışma hakkı, anadilde eğitim gibi netameli ko-

nuları biz yeni bir anayasa oluştururken nasıl gözeceğiz? Usul açısından kendisi bize ne tür bilgiler verebilir acaba?

Bir katılımcı

Ünlü yazar Balzac'ın da dediği gibi, halk arasında, özellikle bizim bölgemizde yaygınlaşan bir görüş var ki, "Kanun, küçük sineklerin yakalandığı, büyük sineklerin delip geçtiği bir ağ gibidir." Biraz önce Oktay Uygun da Avrupa'daki örneklerle karşılaştırdığımızda anayasamızın hemen hemen aynı olduğunu, fakat işlemediğini söyledi. Bu, bizim yargımızın bağımsız olduğunu mu gösteriyor ya da hangi kurumlar çalışmıyor ki, anayasada geçerli olan hükümler vatandaşlara işlenmiyor?

Bir katılımcı

12 Eylül askeri rejiminin en büyük mağdurlarının genelde Kürtler, özelde de Diyarbakır halkı olması sebebiyle bu tartışmaların Diyarbakır'dan başlatılmasında, Türkiye'de yeni bir anayasa süreciyle ilgili olarak Diyarbakırlıların görüş beyan etmelerinin hakikaten katılımcı, analitik bir anayasa için çok önemli olduğunu düşünüyorum.

Her üç hocamızı da zevkle izledim. Özellikle temel insan hakları konularında zaten hiçbir sorun yok; kendileri de işaret buyurdular ki, şu anda şikâyet ettiğimiz Türkiye anayasasının da –başlangıç ilkelerini çıkarırsak– özellikle hak ve özgürlüklere ilişkin olarak uluslararası sözleşmeler hukukuyla çok da ters düşen bir tarafı yoktur. Sorun, uygulama ve esas olarak da paradigma alanındadır. Ne yazık ki bu yeni bir anayasa sürecinde buna pek değinilmiyor; yani yeni bir anayasanın hangi paradigmayla, hangi toplumsal sözleşme dinamikleriyle yapılacağı hususu hiç irdelenmiyor. Bana göre bu bir eksikliktir.

Siz kanunla bir etnisite, bir kavim, bir ulus yaratıyorsunuz... Böyle bir şey olmaz. Bu bilime, doğaya, ahlaka, insana aykırıdır. Her üç hocamız kısmen de olsa anayasanın yapılarıyla ilgili olara, toplumun sosyolojik, etnik, kültürel farklılıklarının irdelenmesine işaret ettiler. Bizim açımızdan bütün dünya bizim coğrafyamız; Mezopotamya, Kürdistan... Bütün toplumlar çok tabii olarak kültürel, sosyolojik, etnik açıdan, inançları açısından çoğulcu olur ve bunu bir zenginlik olarak algılamak gerekir. Türkiye çokuluslu, çokkültürlü, çoketnisiteli, çokdüşünceli, çokdinli, çokmezhepli bir toplumdur; fakat bunlar içerisinde örneğin Alevilik sorunu hakikaten bir mezhep, bir ayrı din sorunu mudur, yoksa Sünni mezhebinin hakimiyeti veya ayrımcılığı meselesi midir? Türban sorunu, hakikaten tartışıldığı gibi bir politik simge meselesi midir, yoksa kılık kıyafet veya inanç özgürlüğüyle alakalı bir değer midir? Bunlar konuşulur, tartışılır. Fakat hukukçular, bilim adamları, insan hakları savunucuları gibi insanlar olarak Kürt meselesini, Kürdistan meselesini görmezlikten gelerek Türkiye'de yeni bir anayasayı, Türkiye'nin demokratikleşmesini nasıl konuşabiliriz? Yirmi milyondan fazla nüfusa sahip olduğunu varsaydığımız bu milletin meselesi, tarihin en derinliklerine kadar giden bir meseledir. Halen bu mücadeleyi yürüten, bedel ödeyen bu insanlar Türkiye'nin de en çok başını ağrıtan, hatta dünyada sorunsallaşan bir gündeme oturmaktadır. Bu konuyu irdelenmeden, buna atıfta bulunmadan, bunu görmezlikten geldiğimiz sürece, klasik haklar temelinde yani çağ ötesi bir ana-

yasa tasavvur etsek bile, Türkiye'nin meseleleri çözümlenebilir mi acaba? Bu hususta sayın hocalarımın düşüncelerini öğrenmek istiyorum.

Diyarbakır'dan Türkiye Cumhuriyeti yurttaşı ve Kürt kökenli bir hukukçu, bir aydın olarak, yeni bir anayasanın oluşturulması konusundaki görüşümü sunmak istiyorum. Bana göre Türkiye'de bir geçici anayasa yapılmalı ve bu geçici anayasa, sayın hocaların da ifade ettikleri biçimiyle, Türkiye'nin sosyolojik, etnik, kültürel topografyasını ortaya çıkarmalı, bunlar üzerindeki baskıları ortadan kaldırmalıdır. Bu geçici anayasadan sonra, önce özellikle Kürtler üzerindeki siyasi yasaklar kalkmalı, Kürtlerin kendi kimlikleriyle, kendi talepleriyle siyaset sahnesine çıkmalarının önü açılmalıdır. Bir kurucu anayasa ancak bundan sonra oluşabilir. Bir toplumsal sözleşme anayasasını yapmak ancak bundan sonra doğru olabilir ve iki temel milletten, ulustan oluşun ve bütün toplumsal gerçeklikleri de göz önünde bulunduran bir demokratik, çoğulcu, eşitlikçi anayasanın yapılması uygun olur. Şahsi düşüncem budur. Hocaların bu hususta ne düşündüklerini öğrenmek istiyorum.

Şehmuz Değirmenci (Diyarbakır Barosu üyesi)

Sayın hocalarımızı dinledik, şimdi kendi kendime düşünüyorum; toplum, özelde Diyarbakır'da –ki çok hassas bir bölgedeyiz– yeni bir anayasa istiyor mu? Politize olmuş kesimlerden, yani siyasi partilerimiz içinde faaliyet gösterenlerden yeni bir anayasa istiyorlar mı? Hocalarımız buraya geliyor, biz dinliyoruz, biraz da teorik kalıyor... Halkın daha geniş bir kesimi için, en azından yerel bazda, yerel televizyonlarda, siyasi partiler çağrılıp bu konu tartışılabilir. Sesli düşünüyorum... Kimin yarası varsa o derman arıyor. En çok bizler yeni bir anayasa istiyoruz; acaba A partisi, B partisi, C partisi yeni bir anayasa istiyor mu? Yöntem olarak bunun mahallli basında, medyada tartışılmasında bence daha büyük fayda var.

Serdar Bülent Yılmaz (Özgür-Der Diyarbakır Şube Başkanı)

Bu anayasadan hiç kimse memnun değil. Burada da bu bir şekilde ifade ediliyor. Bu ülkede yaşayan Kürtler bu anayasadan çokyönlü olarak memnun değiller; çünkü seksen yıldır Türkiye'nin ezilen önemli bir kısmını teşkil ediyorlar. Benim bu anayasadan kişisel açıdan rahatsız olduğum yönlerden birisi buydu. Bu yönü Sabahattin Bey ve İbrahim Bey anlattılar. Bu anayasadan temsil ettiğim kimlik cephesinden rahatsız olduğum ikinci nokta, inanç özgürlüğüdür. Ben inancını günlük yaşamında yaşamaya çalışan bir Müslümanım ve bunu bu şekilde yaşamaya çalışan milyonlarca insan var. Bu anayasa bu insanların haklarını teminat altına alıyor görünse de pratikte hiçbir şekilde bunu yapmıyor. Yalnız bir yanılıgyı da hemen burada ifade etmek istiyorum. Türkiye'nin kurucu felsefesini oluştururken, İslam dinini, daha özelde Sünniliği, daha daha özelde Hanefiliği kendisine din ve mezhep olarak alıp diğerlerini ötekileştirdiği söyleniyor. Aslında bu söylemi ben de kişisel olarak dile getiriyorum; fakat bu gerçekliği maskeleyen bir söylem. Türkiye devleti bunu laik anlayışına uygun olarak, İslamı iğdiş ederek, İslamı bir görüşe indirgeyerek, Anadolu İslamı veya ılımlı İslam adı altında öne çıkararak yapıyor ve bu esnada ülkede yaşayan önemli bir kesimi mağdur ediyor. 28 Şubat Türkiye'de bu düşünceye sahip olan insanların üzerinden geçti. Bunun Kuran kurslarından tutun, imam hatip

liselerine, başörtü sorununa, cemaatleşmeye kadar birçok yansımaları var. İnsanlar bir araya gelip evlerinde Kuran okudukları zaman bu anında Türkiye'yi şeriat devletine dönüştürmeye dönük bir eylem olarak algılanıyor ve medyanın da pompalamasıyla birdenbire bu insanlar hem toplumun gözünde, hem devlet nezdinde mahkûm oluyorlar. Bu ülkede kendini zenci hissedenden iki kesimi de ben burada kişisel olarak temsil ettiğimi düşünüyorum hem Kürt, hem Müslüman olarak. İslam her ne kadar başta söylediğimiz şekilde bu devletin kurucu felsefesinin çimentosu olarak görülse de iğdiş edilmiş, istismar edilmiş bir kavram olarak böyledir. Devlet tarafından desteklenen, Halit Bey'in de ifade etmiş olduğu "sivil olmayan sivil toplum kuruluşları" tarafından da istismar edilen bir kavram olarak kullanılmaktadır, Türkiye'nin üniter yapısını korumaya dönük olarak. Bu konudan mustarip olan kesimlerden biriyim.

Levent Köker'i çok severek okuduğum için, kendisinin, başörtüsünün dini bir sembol olduğu ve diğer insanlar üzerinde baskıcı bir otorite kurulmasına matuf olduğu durumlarda yasaklanabileceğine yönelik cümlesini açmasını istiyorum. Aynı argümanı Türkiye'de başörtüsü yasağını savunan herkes kullanıyor; bunun realitede ispat edilebilirliğini, tespit edilebilirliğini de özellikle ifade etmesini rica ediyorum.

Nilgün Yıldırım (KAMER)

Yasalarla ilgili değişiklikler yapılıyor, cinsiyet ayrımına karşı birçok yasalar da değişiyor Türkiye'de. Yalnız bu gerçekten tüm yasalarda cinsiyet ayrımının yok edildiğine dair bir kanıt değildir. Yasalar çıkabilir, ama önemli olan yasa uygulayıcılarının zihniyetidir. Biz çalışmaya Diyarbakır'da başladık, şu an iki bölgenin tüm illerinde çalışmalara devam ediyoruz. Çok küçük bir örnek vermek istiyorum. Örneğin herhangi bir ilde yapacağımız bir toplantı için izin aldığımızda bile farklı farklı illerde farklı farklı uygulamalarla karşılaşyoruz. Kars'ta yapacağımız bir toplantı için bir saatlik bir çaba yetiyorken, başka bir ilde birkaç gün o toplantının iznini almak için uğraşıyoruz. Yasalar her yerde aynı; Kars'ta da, Elazığ'da da, Antep'te de... Ama o yasaların nasıl uygulandığı çok önemli.

Ben Kızıltepeyim ve çalışmaya Kızıltepe'de başladım. O zamanlar Kadın Merkezi'nde, hukuksal alanda ve diğer alanlarda destekler vermeye başlamıştık. Ben Terörle Mücadele Şubesi'nde misafir edildim. Tanışmak, konuşmak kisvesiyle çağırdılar, çalışmalarımızı anlatmak zorunda kaldık. Kadın Merkezi'ne döndüğüm zaman, masamın üzerinde bir davetiye vardı; Çok Amaçlı Toplum Merkezi'nin açmış olduğu bir serginin davetiyesiydi; sergi valilik tarafından düzenleniyordu ve vali de orada olacaktı. Bu vali, bir yerde "Biz ne kadar demokratik adamlarız, sivil toplum örgütleri de yanımızda, yan yanayız" imajını vermek için, herkese bir şekilde davetiye göndermişti. Demokratikleşme çabalarının ne kadar samimi olduğu da çok önemli. Bizim bölgemizde, Türkiye'nin her yerinde ciddi savaşlar, ciddi kısımlar yaşandı. Tüm iktidarlar, devlet, hükümet, tüm siyasi otoriteler kendi geçmişleriyle hesaplaşmadan, bununla yüzleşmeden, bu yaraları görmeden yapılacak yasal değişiklikler soru işaretleri taşır. Önce kendi geçmişimizle hesaplaşıp, suçlarımızla yüzleşip yeni bir zihniyeti yaratmalı, samimi bir çabayla demokratikleşmeye çalışmalıyız diye düşünüyorum.

Mehmet Işıklar (Stajyer avukat)

Türkiye anayasasında yer alan temel hak ve özgürlükler ve anayasanın 90. maddesiyle ilişkilendirilen uluslararası normların toplumda veya kamu kurumlarına, kuruluşlara, hatta bireylere indirilmesi nasıl gerçekleşecektir? Biz bu normları nasıl içselleştirebiliriz? İlk oturumda verdiğiniz Ümraniye çöplüğü patlaması örneğinde devletin kamu kurumları bölgeye su tesisatı, doğalgaz götürüyor ve devletin bu kurumları orda yaşam hakkının ihlal edileceğini bir şekilde biliyordu. Akabinde de yine vermiş olduğunuz örnekte, mahkemenin tatmin edici bir karar vermediğinden bahsettiniz. Bunu ne şekilde içselleştirebiliriz?

Levent Köker

Soruların en kolayından başlayıp en kapsamlı ve zor olana doğru gideyim. En kolay galiba Serdar Bülent Bey'in sorusu. "Kolay" demem lütfen meselenin gayri ciddiliği anlamında anlaşılmasın.

Herhalde ben kendimi iyi ifade edemedim veya beni yanlış anladınız. Başörtüsüyle ilgili gerek Danıştay'ın, gerek Anayasa Mahkemesi'nin verdikleri kararların bir skandal olduğunu düşünüyorum, hukuk mantığı bakımından. Danıştay'ın kararında yanılmıyorsam, masum eğitimsiz genç kızlarımızın var olduğu, bilhassa başını belli bir şekilde örtenlerin masum olmadığı türünden bir tetkik yapılmaktadır. Bu çok tuhaf bir akıl yürütme biçimidir. Anayasa Mahkemesi'ne yönelttiğim eleştiri şuydu: Bu mantık devam ettirilerek, bu kişilerin özellikle siyasi amaçla başını örttüğü, yasaklamanın sebebinin de bu olduğu söylenmedi. Siz benden bir kanıt talep ediyorsunuz, ancak ben zaten o kanaatte değilim. Anayasa Mahkemesi böyle bir kanaati ortaya koymuş olsa, sizin sorduğunuz soruyu ben Anayasa Mahkemesi'ne soracağım. Veya Danıştay'a "Hangi başörtüsünün masum olduğunu, hangi başörtüsünün siyasi istismar veya şeriatçılık gibi bir projenin simgesi olarak takıldığını siz buyurun izah edin" diyebiliriz. Yani sorunuzun muhatabı ben değilim... Benim daha da garibime giden, "çağdaşığa uymayan kılık kıyafet" denmesi; bunun içinde başörtüsü de, başka bir şey de olabilir. O "başka şey" in ne olduğunu bilmiyoruz. Örneğin kravatsızlık olabilir, şalvar olabilir, kefiye olabilir... Bu çok tehlikeli bir tabir. Devletin resmi görüşü açısından kendisinin tehlike ya da tehdit algılamasının sınırları içine almış olduğu bir özel kılık kıyafeti, yani başörtüsünü değil, genel olarak başka bir konsepti devreye soktuğunu, o bakımdan hak ve özgürlüklerin önünde bir büyük potansiyel engel oluşturduğunu söylemek istemiştim.

Sizin deyiminizle, bu kurucu felsefeyle ilgili bir problem var ve o problem galiba bizi aslında başka soruları da düşünmeye sevk ediyor. Ben o kurucu felsefeden Kemalizmi anlıyorum. Kutsal Kitap "Başlangıçta söz vardı" diye başlar ya, Cumhuriyet'in başlangıcında da söz şudur: Gazi Mustafa Kemal 1920 Büyük Millet Meclisi'nde, 1921 Anayasası'na takaddüm eden görüşmeler sırasında Meclis üyelerine hitaben konuşurken "Heyet-i mecmuanızı teşkil eden zevat arasında Türk vardır, Kürt vardır, Arnavut vardır, Çerkez vardır, her ne dersiniz deyiniz o vardır, hepsi anası İslamıdır" der. Burada da biliyorsunuz, görüşmelere damgasını vuran asıl mesele milliyetçilik değil, halkçılık kavramıdır. Tartışılan mesele şudur: Halka kendi mukadderatını, kendi kaderini, yani kendi geleceğini –ben de Turgut Tarhanlı'ya atıfta buluna-

yım– bizzat ve bilfiil eline alma imkânını verecek miyiz, vermeyecek miyiz? 1921 Anayasası'nın gündeme gelmesinin temeli budur. Halk, "farklı etnik grupları kendi içinde bulunduran, barındıran bir İslam heyet-i mecmuası" diye tanımlanır. Halkın kendi kaderini bizzat ve bilfiil eline almasının en önemli aracı olarak da bizim modern dilde bürokrasi tahakkümü diyebileceğimiz tahakkümün ortadan kaldırılması ve Sovyet sisteminin biraz aktarılmasıyla, terminoloji olarak benimsetilmesiyle Halk Şurular Fırkası programının, Halk İştirakiyun Fırkası'nın gündeme gelmesi söz konusudur. Bu tarihi bizim hatırlamamız aslında önemlidir, çünkü Evren Paşa'nın söylediği sözlerin gerisinde aslında böyle bir tarihi an vardır. 1930'a geldiğimizde bu tamamen terk edilip halkçılık ve laiklik, milliyetçiliğe tabi iki ilke haline getirilir. Dolayısıyla burada milliyetçilikten kasıt: "Ein Volk, ein Reich, ein Führer."

Milletin teklifiğini hangi unsurlar etrafında tanımlıyoruz? 1930 tarihli yurttaşlık bilgisi ders kitabı muadili olan medeni bilgiler kitabında, Türk milletini meydana getiren unsurlar tarih birliği, ahlak birliği, ırk ve menşe birliği olarak sayılır; ırk ve menşe birliği özel olarak dikkatimizi çekmelidir. Gazi Mustafa Kemal kendi el yazısıyla Tarih Kurumu'ndan neşredilmiş olan bu kitabında bir tashihe gerek duyar ve "Ahlak dediğim zaman din kitaplarındaki hurafelerden bahsetmiyorum" diyerek devam eder: "Din unsuru da bir milletin teşkilinde önemli bir faktördür. Başkalarına bakınız, ne bileyim Bulgar milleti, Sırp, Yunan, İngiliz vesaire, ama Türk milleti bakımından biz bunun tam aksini kabul ediyoruz." Yani din unsurunun Türk milleti konseptinin içinde yer almayacağını açıkça söyler. "... Çünkü" der, tam da bu terimlerle hemen hemen "Muhammed'in dini enternasyonalist idi ve İslamiyetten önce de büyük bir millet olan Türklerin milli hislerini uyuşturdu." Bence kurucu felsefenin nirengi noktası burasıdır. 1930 dünyasında anlayabiliriz bunu, ancak 21. yüzyılda anlamak zordur.

Burada belki tarihsel bir zorunluluktan gelen bir tenakuz söz konusudur. Kemalizm kendi içinde, bir taraftan homojen bir millet yaratıp, devletin meşruiyetini o homojen, türdeş, yekpare millete dayandırmak ister; o yekpare milleti yaratabilmek için de, 1923-1924 ahali mübadelesiyle bütün Anadolu'yu İslamlaştırır, böylece İslam unsurunun ağırlığı yüzde doksanların üzerine çıkarılmış olur. Dolayısıyla Anadolu'da homojenlik aslında nüfus kompozisyonu bakımından Müslümanlık esasında sağlanmıştı, Türklük esasında değil. Ama yedi sene sonra, "Bizi homojenleştiren ana unsur Türklüktür" diyorsunuz, "Türkiye Cumhuriyeti'ni kuran Türkiye halkına Türk milleti denir." Resmi ideoloji ya da kurucu felsefe sizin zannettiğiniz gibi İslamı içine alan bir yapı değildir; tam tersi, Cumhuriyet'in kurucu felsefesi İslamiyeti mümkün merteye, açık ve net olarak dışlar. Sonra dahil olur, "İslam dini en makul dindir, ama hocalar onun içine hurafe katıp bozdular" gibi başka dayanaklar bulur.

Anayasanın 1. maddesi "Türkiye devleti bir cumhuriyettir" der. Daha sonra da çeşitli maddelerde devletten bahsederken "Türkiye Devleti" dendiğini görüyoruz. Buradan galiba İbrahim Bey'in sorusuna geliyoruz. 1. madde ve ona benzer ifadelerin yer aldığı maddelerle, 66. maddedeki terim birbirine uymuyor: Türk devleti mi, Türkiye devleti mi? Yeni bir anayasa yapma girişimini bu tenakuzdan da başlatabiliriz. Başta devletin adını koyarken, devletin insan unsurunu tanımlarken yaşanan bu çelişkilerin anayasa maddelerinin yazımına da bilinçli veya bilinçsiz sirayet ettiğini düşünüyorum. Bunun farkında olsalardı, 1. maddeyi de "Türk Devleti bir cumhuriyettir" diye değiştirirlerdi. Bana sorarsanız 66. maddeyi "Türkiye Devleti" diye tashih

etmek daha yerinde olacaktır, çünkü devletin adı Türkiye Devleti veya Türkiye Cumhuriyeti'dir. İkisini beraber de kullanmaktan da, yani Türkiye Cumhuriyeti Devleti demekten de itinayla kaçınılması gerektiğini düşünüyorum ayrıca; çünkü cumhuriyet zaten devleti içerir; cumhuriyetin devlet olup olmadığından bilinçaltı bir şüphemiz mi var diye düşünmeden edemiyor insan.

Bu bağlamda, yeni bir anayasanın yapılması sürecinde örneğin Kürtler olmazsa, –şu anda resmi ideolojinin dışlama eğiliminde olduğu– örneğin Sünni İslam mezheplerinin dışındaki dini gruplar olmazsa, gayrimüslimler olmazsa, cinsiyetin toplumsal ve siyasal ayrımına dayalı sorunlar yaşayan, örneğin kadınların temsili olmazsa bu yeni sözleşmenin, yeni kurucu iktidarın yaptığı anayasanın demokratik bir nitelik kazanıp kazanamayacağını sordu İbrahim Bey. Ben hemen cevap verip “Hayır, kazanamaz” diyecektim ama, biraz sizlerle konuşmak için bu kadar erteledim. Kazanamaz tabii ki, ama bir şeyi hemen eklemem gerekir: Bu bir rezerv değildir kesinlikle, zaten konuşmamın içinde, herhangi bir hikmet-i hükümet kaygısıyla, devletin bekasının sekteye uğrayacağı veya ortadan kalkacağı türünden endişelerle gerçeklik derecesi gayet meçhul birtakım korkularla bir anayasa düşüncesine başlayacaksa zaten hiç başlamayalım demeye çalışmıştım. Ancak şunu da bilmemiz gerekir ki, günümüz toplumlari, örneğin eski Yunan kent devletlerine benzer türden homojen ve cemaatçi toplumlar değildir. Günümüz toplumlari aslında bireysel tercihlerin çok renkli olduğu, kompleks, karmaşık toplumlardır; dolayısıyla bu karmaşıklığa mümkün merteye izin verebilecek, yani birey haklarıyla grup hakları üzerine veya insan topluluklarının bir hak öznesi olarak içinde yer alabilecekleri bir karmaşık siyasal örgütlenme modeli üzerine kafa yordüğümüzü de hatırla tutmamız gerekir.

Bu çerçevede biz yeni bir Türkiye Cumhuriyeti anayasası düşünürken, insan hak ve özgürlüklerini düşünürken bu GONGO'ları, yani Government Operated NGO'ları ne yapacağız? Bir grubun, bir toplumsal örgütlenmenin, bir siyasal aidiyetin sivil topluma mensup olup olmadığını karara bağlarken şunlara dikkat edeceğiz: Bunlar gönüllü müdür? Örneğin Ankara Ticaret Odası bir sivil toplum örgütü sayılmaz, çünkü gönüllülük esasına dayanan bir birlik değildir. İkinci olarak, bu insanların bir araya gelme amaçları nedir? Örneğin bir baskı ya da çıkar grubu olarak bir araya gelmiş grupları da bir sivil toplum örgütü olarak nitelendirmek zordur. O halde ölçü nedir? Siyasi iktidar uygulamaları karşısında mağdur olanların haklarını geliştirmek, bu anlamda adaletsizlikle mücadele etmek, çevreyle ilgili bir değer üzerinden siyaseti etkilemek gibi amaçlarla bir araya gelmişse ve bu bir araya geliniş biçimi gönüllülük üzerine kuruluysa, o zaman bir sivil toplum örgütüyle karşı karşıya olduğumuz herhalde söz götürmez.

Bu söylediklerimin içinde teorik bir laflar dizisi de oldu tabii mecburen. Teorinin malum-ı âliniz, eski Türkçe'si “nazariye”dir; yani teori bakmayla, nasıl bakacağımızı bilmekle ilgilidir; dolayısıyla “Çok teorik konuşuyorsunuz”da da bir teori vardır, çünkü pratiğin kendisi zaten teorik bir şeydir.

Oktay Uygun

Bana yöneltilen sorular değişik konulara ilişkin. Biraz toparlayarak kısaca cevap vermeye çalışayım. İlk soru federalizmin bölünme anlamına gelip gelmeyeceğiydi. Türkiye'de pek çok kişi böyle düşünmektedir. Özellikle de devlet örgütüne hâkim olan bakış açısı budur. Federalizmin ulusal birliğin sağlanmasını güçleştireceği, etnik ya da dinsel gruplarda ayrılma isteği yarata-

cağı yönünde güçlü bir kanaat oluşmuştur. O nedenle, federalizm tehlikeli bir görüş, tehlikeli bir ideolojidir. 1982 Anayasası bu tehlikeyi önlemek amacıyla, pek çok maddesinde "devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü" ilkesine yer vermiştir. Yakın zamanlarda anayasada ve yasalarda yapılan değişikliklerle, bölünmezlik ilkesinin hak ve özgürlüklere getirdiği ölçüsüz sınırlandırmalar makul düzeye çekilmişse de, hâlâ Siyasi Partiler Kanunu açısından federalizmi savunmak parti kapatma nedenidir. Bireysel olarak çıkıp federalizmi savunabilirsiniz, bu ifade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilir ve cezai bir yaptırımla karşılaşmaz ama federalizmi savunan bir parti kurarsanız kapatma tehdidiyle karşılaşmanız muhtemeldir.

Hukuki durum böyle. Peki, federalizm gerçekten bölücü bir ideoloji midir? Dünyadaki örneklerine baktığımızda, federal sistemi benimseyen ülkelerin hiçbirinin bu sistemi bölünmeye elverişli olduğu için kabul etmiş olduklarını söyleyemeyiz. Her devlet doğal olarak ülke bütünlüğünü ve ulusal birliğini korumayı hedefler. Federal devletlerin çoğu bakımından şu söylenebilir: Bu ülkelerin içindeki etnik, dinsel ya da başka bakımlardan farklılaşan bölgeleri tek bir devlet çatısı altında yaşatmanın tek yolu olduğu için federalizm benimsenmiştir. Bu ülkeler bakımından üniter yapı, birleşmeyi zorlaştıran bir sistemdir. Bölgeler kendi kültürel kimliklerini ancak federal sistem altında koruyabileceklerine inandıklarından üniter bir sistem altında birleşmeyi reddedecek, eğer bir şekilde birleşmişlerse ayrılmayı deneyeceklerdir. Bu tür ülkeler bakımından federalizm ulusal birliği sağlayıcı bir işlev görürken, üniter sistem ulusal birliği tehlikeye düşüren bir görüş konumundadır. Tersî durum düşünüldüğünde, yani içinde etnik, dinsel ya da başka bakımlardan farklılaşan gruplar içermeyen bir ülkede devlet federal sisteme göre örgütlenir ve bölgesel yönetimler kurulursa, acaba o ülkenin bütünlüğü tehlikeye girer mi? Bu soruya kolayca evet ya da hayır cevabı verilemez. Her iki yönde de örnekler gösterilebilir. Almanya, içinde farklı gruplar barındırmayan, oldukça türdeş bir ülke olarak federalizmi benimsemiştir. Federal sistem bu ülkede hiçbir zaman ayrılıkçı bir ideoloji haline gelmemiştir. Hiçbir eyalet, federal sistemin avantajlarından yararlanarak ayrılmayı, bağımsız bir devlete dönüşmeyi talep etmemiştir.

Federalizmin etnik, dinsel ve kültürel farklılıkların tek bir devlet çatısı altında yaşamasına imkân tanıdığını söyledik; ama bu farklılıkların çok güçlü olduğu ülkelerde federal sistemin ulusal birliği pekiştirici özelliği etkisiz kalabilir. Yakın zamanlara dek Kanada bu konuda iyi bir örnekti. Bu ülkede Fransız kökenlilerin yaşadığı Quebec eyaletinde, 1960'lardan bu yana çok güçlü bir ayrılıkçı hareket gelişti. Ayrılıkçı parti, federal sistemi, farklı Quebec kültürünün korunması için yetersiz görmekte, çok gevşek bir konfederasyon veya tümüyle bağımsız bir devlet fikrini savunmaktadır. 1980 ve 1995'te eyalet ölçeğinde yapılan iki referandumda halk bağımsız devlet kurma projesine onay vermemiştir. Şu anda ayrılıkçı hareketin halk desteğinin eskiye göre azaldığını görüyoruz. Bu konuda güncel örnek Belçika'dır. Merkezîyetçi bir üniter sistemden federal sisteme dönüşen bu ülkede, federalizm Flamanlarla Valonlar arasındaki uyuşmazlığı giderebilmiş değildir. Siyaset bilimciler bu ülkenin yakın gelecekte konfederasyona dönüşebileceğini veya Flaman, Valon ve Brüksel bölgelerinde üç ayrı devletin kurulabileceğini tahmin etmektedir.

Bütün bu örnekleri şunu göstermek için verdim: Soyut bir şekilde federalizmin ayrılıkçı, üniter sistemin birleştirici bir işlev göreceğini söylemek mümkün değildir. Bu sistemler her toplumda

farklı sonuçlara yol açar. Bugün Kanada'yı veya Belçika'yı üniter bir sistemle merkezden yönetmek isterseniz, bu ülkeler bölünür.

Burada bir noktaya daha dikkatinizi çekmek isterim. Türkiye'de üniter sistem deyince akla hemen katı bir merkezîyetçilik gelir; oysa üniter sistemin bu denli merkezîyetçi olmayan örnekleri de vardır. Örneğin İtalya, İspanya çok güçlü özerk bölgelere sahiptir. Siyaset bilimcileri İspanya'nın hukuken üniter devlet olmakla birlikte federal devlet gibi işlediğini kabul etmektedirler artık. İngiltere'ye (Birleşik Krallık) hukuki açıdan baktığımızda hiçbir tartışmaya gerek duymadan üniter bir yapıya sahip olduğunu söyleriz; çünkü her konuda son söz merkezi yönetimdir, ulusal parlamentonundur. Oysa bu ülkede İskoçya, Galler, Kuzey İrlanda dediğimiz bölgeler çok güçlü özerkliği olan bölgelerdir.

İskoçya örneğini biraz açabiliriz. Bildiğiniz gibi, 1997 referandumundan sonra İskoçya'nın parlamentosu da vardır; Birleşik Krallık içinde bir bölge olmasına rağmen hukuk sistemi, yerel yönetimleri, kilisesi farklıdır. Hukukçu arkadaşlarımız bilirler, "kanunlar ihtilafı" dediğimiz bir durum vardır. Bu durum İskoçya ile Birleşik Krallık'ın diğer bölgeleri arasında yaşanır. Örneğin İskoç kökenli birisi Birleşik Krallık'ın İngiltere bölgesinde bir davaya konu olsa, mahkemeye çıksa ve rüşet yaşının tespiti konusunda bir belirsizlik olsa, bu konu İskoçya'da geçerli olan kurallara göre çözülecektir. İskoç hukuku bazı bakımlardan ülkenin diğer bölgelerindekinden farklıdır. Genellikle iki devlet arasında uygulanan kanunlar ihtilafı, bu örnekte tek bir devlet içinde iki ayrı bölge arasında gerçekleşir.

Dolayısıyla üniter devlet dediğimizde aklımıza çok katı merkezîyetçi bir sistem gelmemesi gerekir. Değişik üniter devletler, değişik federal devletler mevcuttur. Almanya'yı düşünelim. İşleyişi üniter devletten çok da farklı değildir; oldukça merkezîyetçidir. Avusturya da öyledir. Zaten Alman federalizmi dil, din, köken farklılığına dayandırılarak da oluşturulmuş değildir. Avustralya'da da aynı şey geçerlidir; Amerika gibi Almanların, Fransızların, İngilizlerin, Polonyalıların, Afrika kökenlilerin vb. oluşturduğu bir ülke değildir; yerli halk dışında hemen herkes İngiliz kökenlidir, ama buna rağmen federal bir sistem geçerlidir. Bizde üniter devlet dendiği zaman, açıkçası katı bir merkezîyetçilik anlaşılır ve o yüzden de en küçük bir adem-i merkezîyetçi açılım şiddetle tepki görür. Bu konuda belki Fransız örneği açıklayıcı olabilir bizler için; çünkü Türkiye'nin devlet sistemi Fransa'ninkine çok benzer. Fransa'da 1980'lerde Mitterrand, adem-i merkezîyetçiliği ön plana çıkarır; Fransa'yı illerin üzerinde örgütlenen bölgelere ayırmaya, merkezîyetçiliği biraz azaltmaya çalışır. Tabii özellikle Fransız sağından büyük bir tepki gelir. *Le Figaro*, Fransız sağının meşhur gazetesi, aynen bizdeki tepkileri verir. Ülkenin bölüneceğinden, Fransa'nın parçalanacağından söz eder. Gerçekleştirilen reform, sistemi federalizme dönüştürmüş değildir; çünkü Fransız bölgeleri siyasal birimler değildir. İtalya'da, İspanya'da olduğu gibi bölgelerin yasama yetkisi de yoktur. Eğitim, sağlık, kültür konusunda biraz daha yetkileri artırılmış, biraz mali imkânları güçlendirilmiştir.

Mitterrand'ın eleştirilere, yani "bölünüyoruz", "parçalanıyoruz" endişesine verdiği cevap şuydu: Fransa kurulurken katı merkezîyetçi bir ideolojiye ihtiyaç vardı; çünkü Fransa çok farklı kültürlerin bulunduğu bir ülkedydi. Gerçekten de Almanlar, Bretonlar, Oksitanlar, Korsikalılar ve diğer gruplar yaşar bu ülkede. Fransız Devrimi'nden yüz sene sonra bile, Fransa'da, Fran-

sızca'yı konuşabilen insan sayısı nüfusun ancak yarısı kadardır. Dolayısıyla bir ulus oluşturma-bilmek, insanları Fransız kimliği altında birleştirmek için katı merkezîyetçi politikalar izlenmiştir. Mitterrand bu aşamaya kadar katı merkezîyetçiliğin ulusal birliği sağlamakta yararlı olduğunu kabul eder, ama bundan sonra ulusal birliği tahrip edici bir politikaya dönüştüğünü söyler. İsterseniz kendi sözlerini size aynen aktarayım: "Fransa'nın kurulabilmesi için, geçmişte, güçlü ve merkezîyetçi bir iktidara gereksinme duyulmuştur. Bugün ise, dağılması için, siyasal erkin ağırlıklı olarak yerel yönetimlere bırakılması zorunlu duruma gelmiştir."

Ulusal birliğin korunması bakımından Türkiye kadar hassas davranan Fransızlar, katı merkezîyetçiliğin, geçmişte işe yaramış olsa bile günümüzde birleştirici değil ayrılıkçı bir fonksiyon göreceğini fark ederek politikalarını belli bir ölçüde değiştirmiştir. Bu tabii genel olarak dünyada asimilasyonist politikalarından vazgeçilmesiyle, alt kültürlerin artık bastırılmayıp kendilerini özgürce ifade edebilmeleriyle paralel bir gelişmedir. Ben Türkiye'de de konuya bu açıdan bakılmasına taraftarım.

Ulus devletler kurulurken merkezîyetçi politikalara bir dönem ihtiyaç duyulmuş olabilir; bütün dünyada asimilasyonist politikalar bir dönem uygulanmıştır, ama artık farklı bir çağdayız. İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra artık asimilasyonist politikalarla ulusal birliği sağlamak, alt kültürleri yok sayarak, ezerek, kendilerini ifade etmelerini engelleyerek bir üst kimlik yaratmak politikası insan hakları açısından, demokrasi açısından kabul edilebilir bir şey değildir. Türkiye'de de şu anda öyle bir eşikteyiz. Fransa'da 1980'li yıllarda Mitterrand'ın ifade ettiği eşige bizim de geldiğimizi düşünüyorum. Bugüne kadarki asimilasyonist politikalar aslında bütünleşme yönünde çok büyük bir sonuç da sağlamış değildir; çünkü bütün o katı merkezîyetçiliğe, asimilasyonist politikalara rağmen dikkat ederseniz Türkiye'de ciddi bir ayrılıkçı hareket ortaya çıkmıştır. Başka nedenler de olabilir, ama demek ki çok katı yasaklar, katı merkezîyetçilik, bu tür hareketlerin ortaya çıkmasını engellemenin garantisi değildir. Günümüzde artık Türkiye'nin bu olgunluğa ulaşmış olduğunu düşünüyorum. Ulusal birliği sağlamanın yeğâne yolu alt kimlikleri kabul etmek ve gönüllü bir üst kimlikte birleştirmektir. Bu konuda belli bir mesafe aldığımız, en azından bazı tabularımızı yıktığımız kanısındayım.

Şerafettin Elçi –hep örnek verirdi– 1980'de bir televizyon programında "Ben Kürdüm" dediği için hapse atılmıştı. "Kürt yoktur, onlar aslında dağ Türküdür; Kürtçe Türkçe'nin bozulmuş halidir" gibi resmi doğrularımız vardı ve bu konuları tartışamazdık, konuşamazdık. Şimdi belli bir mesafe aldık, tartışıp konuşabiliyoruz bunları, ancak biraz daha mesafe almamız gerekiyor. Alt kültürlerin kendi kimliklerini koruyup geliştirebildikleri ve aynı zamanda güçlü bir ortak kimliği benimsedikleri bir sistemin başarıyla çalışabildiği bir modeli ortaya koyabilmemiz gerekir.

Burada bir noktaya daha değineceğim. Bizde ulusal kimliğin tanımıyla ilgili ciddi bir sorun vardır. Ulus devletler çağında yaşıyoruz; ister Amerika'da yaşayın, ister Türkiye'de, ister Fransa'da, ister İspanya'da... Bir devlet olarak uluslararası arenada yer alabilmeniz, varlığını koruyabilmeniz için, ulusal bir kimliğinizin, bütünlüğünüzün olması gerekir. Bunu "ulusal birlik" olarak ifade edelim. İsviçre'yi örnek vereyim; Alman, Fransız ve İtalyan kökenli insanlar yaşar burada. İsviçre'ye biz "üç uluslu toplum" mu diyoruz? İsviçre'de üç millet mi var? Bir ülkede kökeni, inancı farklı gruplar var olabilir. Ulus devletlerin sınırları çok büyüktür;

her ulus devletin içinde bu unsurlar vardır. Eğer asimilasyonist bir bakış açısıyla olaya bakmayacaksak, farklı kökenden, farklı inançtan gelen bu insanlar için ortak bir üst kimlik oluşturmamız, bunları ortak bir isimle adlandırabilmemiz gerekir. İşte bu ortak kimliğe "ulusal kimlik" diyoruz. Bu kimliği oluşturamazsanız bir ulus devlet olarak varlığını sürdürmeniz zorlaşır.

Ulusal kimlik her zaman var olan bir kimlik değildir. Tarihin belli bir döneminde oluşturulan siyasal bir kimliktir. Bu kimliğin başarılı olması yani ülke içindeki farklı gruplar için ortak ve birleştirici bir değer olması için, her yurttaşın kendini bu kimlik içinde görebilmesi gerekir. Ülkemizde ulusal kimlik konusunda yaşanan sıkıntıların kaynağında, oluşturulan üst kimliğin pratikte yeterince kapsayıcı olamaması vardır. Türkiye’de Türk kimliği, hatta Türkiyeli kimliği dendiği zaman bunun Türk soylu olanları ifade ettiği, dolayısıyla Kürtleri dışladığı söylenmektedir. Her ne kadar Levent Köker’in de dediği gibi, Atatürk "Türkiye Cumhuriyeti’ni kuran Türkiye halkına Türk milleti denir" demişse de, uygulamaya baktığımızda gerçekten birçok yasada açıkça "Türk soylu" olanlardan söz edilmiş, açıkça bu ayırım yapılmış, alt kimliklerden biri olan etnik Türklük, ulusal kimlikle özdeşleştirilmiştir. Böyle olunca tabii ki alt kimliklerden biri olan Kürtler, gayrimüslimler kendini dışlanmış hisseder, çünkü onlar o kimliğin içine giremezler. Bizim sorunumuz buradan kaynaklanmaktadır. Bu sorunun ulus devlet yapısı içinde çözülmesinin yöntemi, her etnik kimliğin, dinsel kimliğin kendini altında bulacağı bir şemsiye kimlik yaratmaktır; ancak bu şemsiye kimliğin de çok değer yüklü olmaması, bütün kimlikleri kapsayan sembolik değerler yüklenmesi gerekir. Genel olarak bir Kürt halkından, Kürt ulusundan söz edebilirsiniz. İran’da, Türkiye’de, Suriye’de, başka yerde yaşayan bir Kürt halkının varlığı bir olgudur zaten; ancak bu halk farklı devletlerin içinde birer etnik grup olarak yaşamaktadır şu anda. Aynı şekilde böyle bir Türk halkı da vardır; Bulgaristan, Yunanistan Türklerini, Orta Asya Türklerini de içine alan böyle bir halktan da söz edebilirsiniz; ancak o Türkler, yaşadıkları devlette bir etnik gruptur, bir millet değildir. Türkiye için kullandığımız "Türk ulusu" kavramı da yalnızca Türk soylu olanları değil, köken ve din farkı olmaksızın ülkenin tüm yurttaşlarını ifade etmelidir. Millet veya ulus, ülke içindeki tüm etnik, dinsel ve kültürel grupların oluşturduğu bütündür. Bu şekilde kapsayıcı olmayan bir ulusal kimlik, ulusal bütünlüğü sağlamak bakımından başarılı olamaz.

Konuya bu şekilde bakarsak, Kürt siyasetçilerin çok sevdiği "iki ulus", "iki halk" söylemini, yani Türkiye’nin Türk ve Kürt halklarından oluştuğu söylemini aşmamız belki mümkün olabilir; çünkü iki halk formülünün başarılı bir model için doğru bir kalkış noktası olduğunu düşünmüyorum. İki halk söyleminin ardında, ulusal kimliğin yeterince kapsayıcı olamaması gerçeğinin yattığının farkındayım. Kürtler dışlandıkları, ulusal kimlik içinde yer alamadıkları için bu tür kavramlara yönelmektedir. Ama bu sorunun çözümü, ülke içindeki etnik grupları birbirinden daha da uzaklaştırmak değil, ulusal kimliği gerçekten kapsayıcı bir ortak kimliğe dönüştürerek birbirine yakınlaştırmaktır. Kürtlere ve diğer tüm etnik ya da dinsel gruplara karşı ayrımcı politikalarından vazgeçildiğinde, her grup kendi kültürünü koruyacak ve geliştirecek olanaklara kavuştuğunda, ortak bir ulusal kimlik altında tüm Türkiye’nin birleşebileceğini düşünüyorum.

Kürt sorununa hukuki açıdan bakıldığında –Turgut Tarhanlı da aslında biraz değinmişti, belki daha da açacaktır– halkların kendi kaderini tayin hakkı dediğimiz bir haktan söz ediyoruz.

Birleşmiş Milletler'in 1966 tarihli ikiz sözleşmelerinin her ikisinin de birinci maddesi, her halkın kendi geleceğini, kendi siyasi statüsünü özgürce belirleme, kendi doğal kaynaklarını kendi menfaatine kullanabilme hakkını vurgular. Bu hakkın Türkiye Kürtleri açısından ne ifade ettiğine baktığımız zaman şunu görüyoruz: İnsan hakları hukukunda kendi geleceğini belirleme hakkı genellikle sömürge halklar için, sömürge ülkeler için düşünülmüştür. Eğer bir halk sömürge ise bağımsızlık talep edebilir; ancak sömürge değilse, bir ulus devlet içerisinde azınlık olarak yaşıyorsa kendi geleceğini belirleme hakkı onlar için ne ifade eder? O zaman "iç self determinasyon" dediğimiz bir kavramla karşılaşıyoruz. Eğer bu azınlık o ülkenin demokratik siyasal yaşamına kendi kimliğiyle, yani Kürt olarak, Arap olarak ya da başka bir kimlikle özgürce katılabiliyorsa, milletvekillerini parlamentoya gönderebiliyor, kendi bölgesi için dilini, kültürünü koruyabilecek önlemler alabiliyorsa, iç self determinasyon hakkını kullandığı varsayılır. Bu koşullar altında onun artık bağımsızlık talep etmesi (dış self determinasyon) ve ya bağımsızlık mücadelesinin haklı görülmesi söz konusu değildir.

Türkiye geçmişte Kürt kimliğini reddetmiş, Kürt dilini yok saymıştır. Kürtler kendi kimlikleriyle siyasette yer alamamıştır. Bunlar doğrudur. Geçmişte Kürtler iç self determinasyon haklarını kullanamamışlardır. Ancak bugün durum farklıdır. Artık asimilasyonist politikalar büyük ölçüde terk edilmiş, Kürt kimliği üzerindeki yasaklar gevşetilmiştir. Kürtler kendi kimlikleriyle siyaset yapabilmektedir. Bu konuda hala bazı kısıtlamaların bulunduğu bir gerçek olmakla birlikte, Kürtlerin iç self determinasyon haklarının reddedildiği ileri sürülemez. Tabii seçimlerde ülke düzeyinde yüzde on barajı sıkıntısı söz konusudur. Bu baraj nedeniyle Kürtlerin parlamentoda temsilinde ciddi sıkıntılar yaşanmaktaydı. Bu konu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne gitmiş ve yakın tarihlerde beklenmedik bir karar çıkmıştır. Kürt kökenlilerin bağımsız milletvekili adayı olarak ulusal parlamentoya girme hakları da bulunduğu için, yüzde onluk barajın Kürtlerin iç self determinasyon hakkını engelleyecek tarzda bir hüküm olmadığı sonucuna varılmıştır.

Toparlarsak, Türkiye Kürtlerinin artık (dış) self determinasyon hakları bulunduğundan söz etmek gerçekçi değildir. Böyle bir haktan belki Mondros Mütarekesi sonrasında söz edilebilirdi; o dönemde bu hak ortak bir devlet çatısı altında yaşama iradesi gösterilerek kullanılmıştır. Bugün yalnızca iç self determinasyon hakkından söz edilebilir, o da daha fazla demokratikleşme ve daha fazla insan hakları demektir; ayrılmak, bağımsız bir devlet kurmak değil.

Turgut Tarhanlı

Tabii, bu sorunları tartışırken şunu dikkate almak gerekir: Dünyanın hiçbir yerinde, masa üzerine bu konulara ilişkin çözüm önerileri konulup, toplantı sonucunda uzlaşmaya varılıp, bütün ihtilâfları halledip bir sonuca varılması kolay değildir. Bunun için, bu çalışmalar uzlaşmayı ortaya koyan bir çaba olarak önem taşır. Oktay Uygun, Fransa örneğini verdi. Bugün Avrupa Konseyi'nin merkezi olan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin de faaliyette bulunduğu Fransa'nın Strasbourg kenti, Fransa-Almanya sınırındaki Alsace bölgesinde, kültürel mensubiyeti itibarıyla Almanya'ya daha yakın bir azınlığın yaşadığı bir kenttir. Bölgede hem Fransızca hem de Almanca etkisindeki Alsace dili sözlü ve yazılı iletişim aracıdır. Bu bölge, tarihi bakımdan uzun yıllar boyu Almanya'nın yönetimi altında kalmış, daha sonra Fransa yönetimine

girmiş, Nazi döneminde tekrar Almanların işgâline mâruz kalmış ve sonuçta Fransızlar tarafından kurtarılarak bugünkü statüsüne sahip olmuştur. Bugün Strasbourg sokaklarında gezerken, sokak ve meydan adlarının iki dilde yazıldığını görürsünüz. Hatta, kentin önemli bir merkezinde, Cumhuriyet Meydanı'nda, bu iki kimlikliliği vurgulayan güzel bir heykel vardır. Bu, bir anneyi, kucağında yatan iki oğlula temsil eden bir yapıttır. Oğullardan biri Fransa, diğeri Almanya için çarpışırken ölmüşlerdir. Ama aynı annenin evladıdır, her ikisi de.

Sanırım asıl önemli olan, bir uzlaşmayı, beraberliği çok acı çekmeden başarabilmektir. Zaten bu tartışmaların anlamı da bir yerde budur. O heykelde de simgelenen böyle bir tarihi, toplumsal, kültürel ve tabii siyasal gerçeği dikkate almak gerekir.

Oktay Uygun, ayrıca Britanya örneğini verdi; ayrıntılarına girmek istemediğini tahmin ediyorum. İskoçya ve İngiltere, 18. yüzyıl başlarında imzalanan ve bugün de, halen geçerli olan bir andlaşmayla birleşmiş iki ayrı ülkedir. İskoçların andlaşmayı feshetmemelerinin temelinde (ki bunun zaman zaman tartışıldığını biliyoruz), iki toplumun menfaatlerinin birlikte var olduğu düşüncesi ve bunun bir şekilde özerklik yapılarıyla güçlendirilmiş olması dikkat çeker.

Sanırım, Türkiye açısından önemli bir başka husus, bu gibi konuları tartışmak, ama bu arada ifade özgürlüğünün de bu tartışmanın bir aracı olduğunu gözden uzak tutmamak olsa gerek.

Türkiye'de, ifade özgürlüğünü savunmamız, bırakınız ifade özgürlüğünü, elinizdeki bu hukuki aracı kullanma özgürlüğünün olup olmadığını tartışmamız biçimine de dönüşebiliyor. Bu, tabii çok dehşetengiz bir durum aslında. Bu anlamda, Ceza Kanunu'nun sadece "sanıkların tecziyesi" için kullanıldığı bir yaklaşımın nasıl yükseltildiğini de görüyoruz. Dolayısıyla, ifade özgürlüğü bir demokrasi tartışması bağlamında adeta bir baraj, bir ön eleme mücadelesi halini alabiliyor. Önce o engeli aşmak için mücadele etmek, ardından bu defa asıl öze ilişkin konularda bir tartışmaya girişmek gibi bir çaba göstermek gerekiyor. Bu tür zorluklar, maalesef Türkiye hukukundan ve toplumsal, siyasal tartışmalar zemininden, kaybolmamaktadır.

Bu çerçevede tartışılan konular bağlamında, Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı'nı, bir çalışmamda, kendi geleceğini belirleme hakkının bir icra biçimi olması bağlamında değerlendirmiştim, tabii burada özellikle bu hakkın içsel cephesidir söz konusu olan. Dolayısıyla, Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilmiş bu andlaşma metni, yerinden yönetim anlayışını ön plana çıkartan bir düzenleme olarak da okunabilir. 1992 yılında, Türkiye tarafından da onaylanmıştır ve bazı illerde buna paralel uygulamalara yönelik girişimlerde bulunulduğunu da hatırlıyorum. O tarihlerde, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde öğretim üyesiydim ve İstanbul Valiliği'nin bu çerçevede bir uygulamanın kapsam ve çerçevesi konusunda Fakülte'den bir hukuki mütalaa talebinde bulunduğunu da hatırlıyorum. Anadolu'nun muhtelif kentlerinde de benzer girişimler oldu, fakat sonra akamete uğradı. Bunları, Türkiye'de, başlangıçtaki ifade özgürlüğü dikenli cephesine işaret etmek için söylüyorum. Bir konuyu demokrasi anlamında savunabilmek veya tartışabilmek ya da demokrasi anlamında değer taşıyan bir eylemi gerçekleştirmek için, her şeyden önce, kişiler arasında güven tesis etme gibi, adeta bir ön çaba sarfetmek gerekiyor. Bu metin güven tesis etmeye yönelik bir girişimde değer taşıyabilir. Zira Türkiye'nin usûlüne göre onayladığı bir uluslararası andlaşmadır. Ancak, biraz önce aktardığım. O ilk uygulanma girişimlerinin çok cezbedici bir biçimde icra edilmediğini de eklemeliyim.

O dönemde, il özel idareleri bünyesinde, kamu kurumu niteliğindeki mesleki teşekküllerinin, belediyelerin ve birtakım üniversite temsilcilerinin dahil olduğu bir model oluşturulmaya çalışılmıştı. Şart, bunun farklı modeller biçiminde uygulanmasını da mümkün kılmaktadır. Sonuçta amaç, insanların daha mutlu edilebilmesinin, kararların daha isabetle, yerinde ve etkili uygulanabilmesinin sağlanmasıdır. Mesafe, her zaman için isabetli kararlar almayı önleyici bir faktör olabilir.

Hatta bu durum, insan haklarının korunmasına ilişkin uluslararası denetim mekanizmalarının işleyişi bakımından da söz konusu olabilir. Zira, bir mağduriyet iddiasının en iyi şekilde giderilebilmesi, ona en kolay cevap bulunabilmesi, aslında o ilişkilerin yaşandığı yerde mevcut hak arama yolları sayesinde gerçekleştirilmelidir. Diğer bir deyişle, toplumsal, siyasal ve kültürel ilişkiler bağlamında bir vakanın yarattığı etkinin derecesinin tartılması, bu şekilde daha kolay olabilir. Zira bütün bu çabalar, aynı zamanda bir iletişim kaygısını ifade eder. Bu nedenle mesafeyi ne kadar uzun tutarsanız, bir metafor olarak, o ölçüde yüksek sesle iletişimde bulunma ihtiyacı da başgösterecektir. Oysa, birbirimizle bağırmandan konuşabilmeyi, daha yakın, doğal bir ses tonuyla konuşabilecek ve birbirimizi anlayabilecek bir mesafe içinde iletişimde bulunabilmenin yapısal araçlarını düşünmemiz hayati bir önem taşır.

Böyle bakıldığı zaman, örneğin Hukuk Fakültesi'ndeki öğrencilik yıllarımdan hatırlarım, İdare Hukuku hocamız rahmetli Profesör Lütfi Duran, Türkiye'de, artık Cumhuriyet'in başlangıç döneminde olduğu gibi, yerleşim birimlerinin, mülki idare bakımından gittikçe bir il haline dönüştürülmesini eleştirir, böyle bir idari yapılanma yerine, daha iri idari birimlerin kurulmasını, günümüzün ihtiyaçlarının karşılanması ve buna uygun bir yönetme anlayışı bakımından daha isabetli bulunduğunu söylerdi. Profesör Duran, bu görüşü pratik birtakım nedenlerle de savunuyordu. Çünkü Cumhuriyet'in kuruluş dönemi boyunca, merkezi idarenin sunduğu hizmetlerden yararlanabilmek için bir il olma keyfiyeti başlı başına değer taşıyordu. Ama bugünkü Türkiye'nin şartları bakımından bu elzem değildir. Bırakınız devletin mülki idaresi bakımından bir tartışmayı, artık örneğin sınır illerinin bile sınırdaş ülke kentleriyle ikili toplumsal, ekonomik, kültürel ilişkiler kurması ve yürütmesi mümkün kabul ediliyor. Nitekim Avrupa Konseyi bünyesinde kaübul edilmiş, sınır illerinin diğer komşu illerle kuracağı bu tür ilişkilerin yürütülmesine dair bir uluslararası sözleşme vardır ve Türkiye tarafından da yıllar önce onaylanmıştır.

Ben, bu noktada, böyle bir tartışmanın 'kuruculuk' vasfına odaklanmasının ya da bir ulus inşası kavramının yeniden tanımlanması girişiminin, bu tartışma bakımından yolaçıcı olmayacağını düşünüyorum. Zira önemli olan, idari bir otoritenin sürekliliğinin hangi anlayışla yürütüleceğidir. Kuruculuğu, mutlaka İstiklâl Harbi yıllarında dökülen kanla tanımlamamızı da doğrusunu isterseniz talihsiz buluyorum. Türkiye'deki barış ortamının ana mayasının, örneğin bir Çanakkale Savaşı olarak tanımlanması şart değildir. Bir ülke halkının topyekûn ülkesini korumaya yönelik mücadelesi hiç küçümsenemez ve toplumsal bellek bakımından da önemlidir. Ancak altını çizmek istediğim husus bu değil; fakat bir yaklaşım biçimiyle ve bunu belirleyen önceliklerimizle ilgili bir eleştireliliği içeriyor. İşte bu çerçevede, bir beraberlik düşüncesinin mutlaka acıyı paylaşmak temelinde inşa edilmek durumunda olmadığını ve bunun dışındaki yolların da düşünülmesi gerekliliğine dikkat çekmek istiyorum. Bu, bir siyasi kültür sorunsalıdır. Ve bu konuyu, ilk oturumdaki sözlerime atfen, orada temas ettiğim 'gelecek ümidi'ne bağ-

lamak istiyorum. Zira bu tartışmada değindiğimiz bu konular, aslında geleceğe yönelik tasarımlarımızı belirleyen yapıtaşlarıdır. Bir gelecek ümidini, geçmişin paylaşılan acıları üzerinden kurmayı uygun bulmadığımı belirtmeliyim. Bu, mevcut gerçeklerle bağlantılı olduğu kadar, nasıl bir gelecek istediğimizi, bunun medeni araçlarıyla dillendirebilen bir yaratıcılığı ve bu yönde etkili bir çaba göstermeyi gerekli kıldığını da gözardı edemeyiz.

Birleşmiş Milletler, bu 'gelecek ümidi' kavramı bağlamında da değer taşıyabilecek önemli bir ölçüt belirlemiştir: Temsiliyet. Burada, 1970 yılında Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından kabul edilen, uluslararası hukuka uygun olarak devletler arasındaki dostane ilişkiler kurmaya ve işbirliği yapmaya ilişkin ilkeler bildirgesine atıfta bulunmak istiyorum. Bu bağlamda, 'halkların eşitliği ve kendi geleceğini belirleme hakkı'nın varlığı bakımından, o ülkede yaşayan halkı, ırk, inanç ve renk bakımından ayırım yapmaksızın temsil eden bir yönetimin bulunması ayırdedici hukuki öneme sahip bir durumu ifade eder. Kısaca, kendi geleceğini belirleme hakkının içsel boyutu bakımından, değer taşıyan bir ölçüttür bu.

Bu açıdan baktığımız zaman, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin, örneğin Türkiye'de, genel seçimlerde uygulanan yüzde 10 oranındaki ülke barajı koşulunu, bunun, ülkenin ulusal yetkisine bağlı bir husus olduğunu ifade etmesi, tartışmaya açık olmakla birlikte, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bağlamında bir takdir marjı sorunu olarak tanımlanabilir. Ama aynı konunun Birleşmiş Milletler ekseninde değerlendirilmesi durumunda varılacak sonuç, yukarıda belirttiğim çerçevede içinde bir temsiliyetin kapsam ve derecesini de dikkate almayı gerektirebilir.

2002 yılında yapılan genel seçimler, bu uygulama nedeniyle, bilindiği gibi çok eleştiriye konu oldu. Zira bu seçimler sonucunda TBMM'yi oluşturan siyasal partilerin elde ettiği oyların oranı, toplam geçerli oyların yüzde 45'i civarında kalmıştı. Bu, demokrasi için vahim bir durumdur; ama sadece temsiliyet bakımından değil, aynı zamanda, bu sayede oluşmuş bir Meclis'in ve onun içinden seçilen bir hükümetin siyasi temsil kabiliyetinin, siyasi güç ilişkileri zemininde kolaylıkla tahripkâr bir politik dili kamçılama bakımından da. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin de, Türkiye'ye ilişkin o kararında temas ettiği gibi, bu hukuki engelin aşılmasında 'bağımsız adaylık' müessesesi belki önem taşıyabilir. Ancak bir demokraside, ülke yönetimini belirleyen politikaların belirlenmesi asıl siyasal partiler eliyle gerçekleştirilir.

Üzerinde durulması gereken bir diğer konu, bu çalışmaların içerisinde değerlendirileceği anayasanın hazırlanma usulüdür. Başlangıç itibarıyla hangi koalisyonlar içinde bulunulacağı, bunun örgütsel yapısı, temsili olup olmayacağı gibi ön sorunları çok önemli bulmuyorum. Baro'nun böyle bir süreci yürütüp, dillendirip, kendi hedefleri doğrultusunda etkili bir biçimde ortaya koyması önemlidir. Bence, bunun mutlaka maddeler haline dönüştürülmüş, teknik anlamda tamamlanmış bir anayasa taslağı metni olması gerektiğini de düşünmüyorum. Bir ilkeler metni, ilkeler beyannamesi niteliğine sahip olması daha önemlidir. Yıllar önce, İstanbul'da, "Sivil Anayasa Girişimi" adı altında yaklaşık otuz kırk kişilik bir grup halinde, bu nitelikte bir çabayı gerçekleştirmeye çalışmıştık; bunda belli bir mesafe de kat edilmiş olmasına rağmen, aşağıdan yukarıya doğru gelişen bir anayasa hareketi olma gücüne sahip olamamıştı.

İbrahim Bey, sorusunda Türkiye'nin liberal, demokrat çevreleri içerisinde ayrımcılık meselesinin ön planda yer almadığına değindi. Evet, Türkiye, genel olarak bu illetten mustariptir ve

ayrımcılık gibi bir konunun, günümüzün bu konuya ilişkin uluslararası standartları bağlamında ne anlam taşıdığı pek tartışılmaz. Burada ayrımcılık kavramını hukuki anlamda, yani 'ayrımcılık yasağı hukuku' bağlamında kullanıyorum. Ayrımcılık uygulamasının önlenmesine ilişkin güçlendirici, pozitif yükümlülük getiren hukuki yapılar var mıdır? Anayasa'nın, konuşmamda temas ettiğim 10. maddesindeki hüküm ve daha alt bir normatif düzeyde İş Kanunu'ndaki, çalışma hayatıyla ilgili bir hüküm dışında bir düzenleme yoktur. Mevcut Türk Ceza Kanunu'nun 216. maddesi ve önceki Kanun'un 312. maddesi, aslında farklı temellerde bir ayrımcılık suçunu cezalandırmaya yönelik olarak uygulanabilecek hükümler olmasına rağmen, bu anlamda bir yargısal içtihadı sahip olduğumuz söylenemez. Nitekim aynı saptama, Avrupa Konseyi bünyesinde kurulmuş olan İrkçılığa ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu'nun (ECRI) Türkiye'ye ilişkin dönemsel raporlarında da kaydedilen bir husustur.

Öte yandan, Türkiye'de, sözünü ettiğiniz çevrelerin bu konularda bir uyku halinde olduğunu da düşünmüyorum; bir uyanıklık vardır. Ancak sorun, bu yöndeki çabaların hukuk önünde nasıl inşa edileceği ve tabii daha önemlisi, yargının bu alandaki işlevi sorunuyla da yakından ilgilidir. Örneğin Hrant Dink'in mâruz kaldığı ve sonuçta, ifade özgürlüğü aleyhine hükme varılan o dava sürecinde, birçok nedenle ayrımcılık bakımından da bir hukuki değerlendirme yapılması mümkün olmasına rağmen, bu yönde bir girişim göze çarpmaz.

İnsanlar arasındaki, farklı nedenlere bağlı olarak doğabilen fiili eşitsizliğin, sadece bu bağlamda değil, diğer hak ve özgürlüklerden yararlanma konusunda da engel oluşturabileceğini dikkate almak gerekir. Kaldı ki, insan hakları hukuku, zaten bu fiili eşitsizlikleri gidermeye yönelik mekanizmalar sayesinde, bireyin konumunun güçlendirilmesiyle ilgilidir. Bu fiili eşitsizlikler, sizin inancınızla, toplumsal mensubiyetinizle, siyasal görüşünüzle, cinsiyetinizle ilgili olabilir veyahut üst üste, katmerli bir biçim de alabilir. Bu nedenle, tüm ihlâl iddiaları aynı zamanda bir ayrımcılık merceğinden de incelenmeyi gerektirir. Böylece, haklar arasında bir hiyerarşi ya da öncelik-sonralık ilişkisi kurulması söz konusu değildir. Mağduriyetler arasında bir derecelendirme yapılamaz. Ancak büyük ölçüde kimlik temelli sorunlarda, farklı kimlikler arasında, bazılarının diğerlerine üstün kılınması gibi 'politika' tercihlerinin var olduğu fiili durumlar olabileceğini de biliyorum. Ben, sizin de çok iyi tanıdığınızı tahmin ettiğim, kadın hakları aktivisti Nebahat Akkoç'tan, böyle bir sorunun, özellikle kadın kimliğine yönelik bir baskının kurulma biçimleri anlamında dile getirildiğini birçok kez duymuştum. Ayrımcılık yasağı meselesi, kişisel bir hak olarak, yeni bir anayasa tasarımına yönelik çalışmalarda, özellikle anayasal düzeyde hukuki güçlendirmeye muhtaç bir alandır. Fakat, elbette anayasa dışındaki normlarla, daha alt düzeydeki normlarla da gündelik hayatta başgösteren şikâyetlerin tâkibi ve önlenmesine ilişkin mekanizmaların kurulması ayrıca önem taşıyor.

Buna ilişkin bir örnek vermek isterim: Genel hukuk uygulamasına göre, siz bir şikâyet konusu oluşturan iddiada bulunuyorsanız, o iddianızı kanıtlamanız gerekir. Birini, şu ya da bu şekilde, sizi mağdur etmekle itham ediyorsanız, bunu nerede, nasıl, ne zaman yaptığını ispat edecek deliller, destekleyici bilgiler sunmanız, tanıklar göstermeniz beklenir. Oysa ayrımcılık yasağı bağlamında, hukukun bu geleneksel, genel kurallarının uygulanması da değişmiştir. Böylece, bu gibi vakalarda ispat külfeti, artık iddiada bulunan kişinin değil, ayrımcılık yaptığı iddia edilen makam veya kişinin üzerindedir. O, böyle davranmadığını kanıtlamak durumunda-

dır. Bu, Avrupa Birliği'nin ayrımcılıkla ilgili direktiflerinde, dünya ayrımcılıkla mücadele hukukunda yer alan önemli bir hukuk standartıdır. Bu uygulama, insan hakları merceğinden bakılarak kurulmaya çalışılan ilişkiler düzenine dair sadece küçük bir örnek oluşturabilir.

Buradan hareketle şöyle bir sonuca bağlamak istiyorum: Hak ve özgürlüklerin anayasada yer alması, aslında, insan hakları hukukunun temel bir karakteristiğinin de gözönünde tutulmasıyla anlam taşıyacaktır. Bu, her türdeki ilişkilerimizde, gücün belirleyici olabileceği unsurlara karşı, kişinin konumunu hukukla güçlendirici yapı ve mekanizmaların hukuku da dönüştürücü işlevini, bu dinamizmini önemsemek.

HAKLAR REJİMİNE EŞİTLİK EKSENİNDEN BAKMAK: SOSYAL VE EKONOMİK HAKLAR 12 MAYIS 2007, BATMAN

Prof. Dr. Ahmet İNSEL
Galatasaray Üniversitesi Öğretim Üyesi

Aziz ÇELİK
Eğitim ve Araştırma Görevlisi

Doç. Dr. Nadir ÖZBEK
Boğaziçi Üniversitesi Öğretim Üyesi

Özge Aydiş (Batman Barosu üyesi)

Türkiye’de çokpartitli normal siyasi gidişin kesintiye uğratılması sonucu oluşturulan 1982 Anayasası, hem ülkede içine girilen yeni siyasi ve sosyal açılımlar, hem de hukukun doğal seyri anlamında her geçen gün daha da sıkıntı verir hale gelmektedir. Bu anayasa, Türkiye’nin uluslararası alanda kendine yer etmesine engel teşkil etmekle birlikte, zamanla diğer tüm yasalarda olduğu gibi ihtiyaçlara cevap veremediği durumlarla sıkça karşı karşıya gelmeye başladığı için, artık değişime şiddetle ihtiyaç duymaktadır. Bu nedenlerle neredeyse toplumun her kesimi 12 Eylül anayasal mirasını artık tarihe gömmek konusunda hemfikirdir. Böylesi bir süreçte “Yeni Bir Anayasada İnsan Haklarına Yeni Bir Bakış” konulu panelin düzenlenmesinin oldukça önemli olduğunu düşünmekteyiz.

Sedat Özevin (Batman Barosu Başkanı)

1982 Anayasası’nın “Sosyal ve Ekonomik Haklar” başlıklı bölümünde çeşitli düzenlemeler var ise de, Türkiye genelinde bölgeler ve bireyler arasında sosyal adaletsizliğin egemen olduğu herkesçe kabul edilmektedir. Sosyal adaletsizliğin giderilmesi konusu Türkiye’de tüm kesimlerce tartışılmakta ve bunun gerçekleştirilebilmesi için çözümler önerilmektedir. Sayın hocalarımız da eminim ki bu konudaki düşüncelerini bizimle paylaşacaktır. Benim şahsi düşüncem, ekonomik ve sosyal kalkınma ile demokrasi arasında doğrudan bir ilişki olduğu yönündedir. Bunu somutlaştırmak istersek, Türkiye ekonomik gelişmişlik düzeyi itibariyle 60’lı ve 70’li yıllarda İspanya, Portekiz ve Yunanistan ile neredeyse eşit durumdaydı. O dönemlerde anılan ülkeler diktatörlük rejimleriyle yönetilmekteydi. İspanya’da Franko, Portekiz’de Salazar, Yunanistan’da ise albaylar cuntası iktidardaydı. Bugün anılan ülkeler demokratik ülkelere haline geldiler. Ayrıca bu ülkeler demokrasiye geçince hem ekonomik ve sosyal kalkınmayı sağlayabildiler, hem de gelir dağılımındaki adaletsizliği Türkiye’ye göre büyük oranda giderdiler. Bu ülkelerde işçi sınıfı ve çalışanlar, Türkiye işçi sınıfı ve çalışanlarıyla karşılaştırılamayacak ölçüde haklara kavuştular. Bu örnekler de dikkate alındığında Türkiye’de ekonomik ve sosyal kalkınmanın, demokrasinin tüm kurum ve kurumlarıyla yerleşmesi ve içselleştirilmesiyle sağlanabileceğine inanıyorum. Bu nedenle toplumsal adaletsizliği azaltabilmek, sosyal ve ekonomik kalkınmayı sağlayabilmek için demokrasi mücadelesini daha da yükselteceğimiz inancıyla sözde değil, özde demokrasinin ülkemize yerleştiği günler diliyorum.

Ahmet İnsel

Biliyoruz ki bu bölgede demokratikleşme konusunda ciddi bir hassasiyet, beklenti ve bu beklentinin tatmin edilmemesiyle ilgili çok ciddi bir gerginlik söz konusudur; fakat zannediyorum bu gerginlik sadece bölgenin özel durumuna ilişkin bir gerginlik değildir. Beklentilerin tatmin edilmemesi, devletin insanlarına olgun, yetişkin, ergin bir toplumun üyeleri gibi davranmaması, diğer taraftan da otuz, kırk, elli sene evveline nazaran bir yetişkin modern toplumun üyelerine ait olan hakların bilincine çok daha fazla varılmasının yarattığı bu ciddi gerginliktir aslında bizim siyasal rejimimizin kaynağında yatar. Bir hata sonucu oluşmuş bir eksikliğin söz konusu olduğu kanısında değilim; bu aynı zamanda tasarlanmış bir yapıdır ve dolayısıyla yaşanan gerginliğin de kısmen tasarlandığından söz edilebilir.

Bugün daha çok ekonomik ve sosyal haklardan söz edeceğiz; fakat daha önceki sunumlarda bu genel toplumsal gerginliğin kaynaklarının hukuki, siyasal veya kültürel boyutları ele alındı. Türkiye'deki ekonomik ve sosyal hakların vaat edilmesi ve yerine getirilmemesiyle ilgili çok ciddi bir rejim sorunu vardır. Bu "rejim" dediğimiz şey ne yerdedir, ne gökte; özne midir, değil midir; yakasına yapışıp hesap sormayı tasarlayabileceğimiz bir varlığın bulunmadığı bir ortamda, bu muğlaklık içerisinde "rejim sorunu"ndan bahsetmek nispeten kolaydır. Rejim dediğimiz şey sonuçta bir devletin anayasası, asli kurumları ve kanunlarının bütününden oluşur. Siyasal rejim, iktisadi rejim, iktisadi kurumlarla, sosyal rejim de sosyal kurumların bütünüyle ilgilidir. Türkiye'de rejim ülkenin doğusunda da batısında da hem büyük bir beklenti, hem de gelecekle ve bugünle ilgili çok büyük bir güvensizlik yaratmaktadır. Anayasa da bu rejimin özelliklerine sahiptir. Bütün rejimlerde anayasalar genellikle ne olduklarını ve biraz da ne olmak istediklerini belirtirler. Anayasa sadece var olanla ilgili normatif bir metin değildir; bazı cümleler, bazı sıfatlar siyasal, iktisadi ve sosyal yapının evrilmesini de öngörür. 1982 Anayasası Türkiye Cumhuriyeti'nin devletinin laik, demokratik, sosyal bir hukuk devleti olduğunu iddia eder. Bildiğiniz gibi, genellikle bu tür metinlerde "ne olduğu" söylenirken, biz aslında "ne olmadığı"nı belirten bir ifadeyle karşılaşırız. Tek tek ele aldığınızda "demokratik", "sosyal hukuk devleti", "laiklik" ifadelerinde ciddi bir tanım sorunu vardır; ancak 1982 Anayasası, demokratik, sosyal hukuk devleti olduğundan söz edilen Türkiye Cumhuriyeti devletinin kendini –ki bu tabirler 1961 Anayasası'nda da vardı– "Belki bugün tamamen böyle değilim, ama önümüzdeki dönemde böyle olmayı arzuluyorum; buraya doğru bir gidiş olmalıdır" diye angaje ettiği bir metindir. Dolayısıyla 1982'deki sosyal hak eksiklikleri, hukuk devleti eksiklikleri kabul edilebilir, ancak zaman geçtikçe bir iyileşme gerçekleşmiyorsa, o zaman burada rejimin ya yalan söylediğini, ya bir şeyi gizlediğini ya da bu işi bir türlü beceremediğini, bu alanda bütünüyle başarısız olduğunu takdir etmek gerekir.

Sayın baro başkanının biraz evvel ifade ettiği gibi, 1982 Anayasası'nın üzerinden bir-iki-üç sene değil tam yirmi beş yıl geçmiştir. 1961 Anayasası'nı da burada devreye sokmak gerekir; çünkü 1961 Anayasası sosyal hukuk devleti olmak açısından 1982 Anayasası'nın lafzından daha farklı değildir. Dolayısıyla aslında –arada iki yıllık bir kopuşla– kırk altı yıldır, 1961 ve 1982 anayasalarının laik, sosyal hukuk devleti oluşturma macerasını bir bütün içinde değerlendirmeliyiz. Bu bütün içinde bakıldığında, aslında 1961'deki vadin yerine getirilmediği, 1982'de daha da geriye gidildiği, 1982'den bugüne kadar da bir iyileşme gerçekleşmediği görülür.

Çok daha geri, çok daha yoksul ülkelerle karşılaştığımızda elbette Türkiye'de bir sosyal devlet vardır; ancak maalesef toplumun ancak bir kesimini kucaklar ve diğer taraftan da yurttaşlara haklarını bir himmet gibi sunma alışkanlığındadır. Burada örneğin yeşil kart uygulamasından, sağlık sigortasından söz edilebilir; ancak bu çok asgari bir sosyal devlet güvencesidir. Emeklilik hakkı, diğer klasik sosyal haklar, toplu sözleşme hakları, sendikalarla ilgili haklar, grev hakları, ekonomik ve sosyal haklar çerçevesinden baktığımızda, dar bir imkânla çok sınırlı bir çevreyi kapsayan bir sosyal hak bütünü görürüz. Dolayısıyla 1982 Anayasası'yla çizilen çerçevenin fiilen nasıl uygulanması bağlamında Türkiye haklara ulaşma açısından iki ayrı toplumun var olduğu bir ülkedir. Türklerin, Kürtlerin, Arapların, Çerkezlerin benzer bir

basamakta olmadıkları; Kürtlerin ve Türklerin kendi içlerinde de farklılığın çok açık görüldüğü iki Türkiye, iki ayrı toplumdur söz konusu olan.

Rejimin sahipleri nerdeyse anayasada devletin sıfatı olarak belirtilen "demokratik" lafından huzursuzluk duyarak bir "cumhuriyet devleti" tanımlaması ister hale gelmişlerdir. "Demokratiklik" artık kuşkuyla bir tabir haline gelmeye başlamıştır. Laiklik konusundaki militanlığı ise laikliğe aykırı bir militanlık olarak da yorumlamak gerekir. Sosyal devlet konusunda ise, bütününü sessiz ve sonuçta şunu öneren bir devlet vardır karşımızda: Her koyun kendi bacağından asılır; herkes kendi ailesi içinde güvenliğini oluşturmakla yükümlüdür.

Bu rejim anlayışıyla ilgili birçok soruna sahip olan AKP için sorun teşkil etmeyen birkaç alan vardır. Bunlardan biri, 1982 Anayasası'ndan kaynaklanan "sosyal" devlet anlayışıdır. AKP, himmet kurumlarının, sosyal güvenliğin esas olarak aile içinde gerçekleştirilmesinin, emeklilikten ziyade çocukların anne ve babalarına bakmasının, kadınların sosyal güvenliğinin çalışan erkekler tarafından sağlanmasının uygun olduğu fikrine dayalı bir muhafazakâr ve liberal anlayışla –"liberal"i iktisadi liberalizm anlamında değil, "Her koyun kendi bacağından asılır" fikrinin benimsenmesi anlamında kullanıyorum– uyum içindedir. CHP de aslında çok farklı durumda değildir; bakmayın sosyal haklar konusunda esp gürlemesine, CHP sosyal haklara sahip olanların haklarını korumak üzere nispi bir yerdedir. CHP'nin de, diğer partilerin de, sağ partilerin de çok fazla söyleyecek şeyi yoktur.

1982 Anayasası'nın oluşturduğu ekonomik ve sosyal zihniyet, anayasanın etrafında oluşan şiddetli tartışmalardan çok farklı biçimde, aslında büyük bir siyasal konsensüse, anlaşmaya, uzlaşmaya tekabül eder. Laiklik yorumu konusunda, devletin sahipleri "AKP'liler devleti ele geçirecek" argümanı ile çok ciddi bir tepki göstermektedir. Yine Türkiyeli Kürtlerin parlamentoya girmesi konusunda da benzer bir tepki mevcuttur. Sosyal ve ekonomik alanda, sosyal konularda çok fazla talepkâr olmanın ülkenin geleceğini ipotek altına almak anlamına geldiği konusunda çok geniş bir siyasal parti uzlaşması geçerlidir: Sosyal haklarda çok fazla talepkâr olursanız yurtdışında rekabet yapamayız; bu işverenler bu işçileri istihdam edemezler; sosyal sigorta sistemi çöker... Oysa devletin, sosyal sigorta sisteminin bugünkü mali sıkıntısının çok daha büyük boyuttaki açıklığını banka krizleriyle örneğin karşılamakta hiçbir sıkıntı çekmeyebildiğini biliyoruz. Burada ne CHP'liler, ne AKP'liler bir şiddetli karşı çıkış gösterisinde bulunmaktadırlar. Dolayısıyla ben 1982 Anayasası'ndan kaynaklanan bu sosyal ve ekonomik rejimin aslında diğer konulardaki konsensüsten, diğer konulardaki çatışmalardan farklı olarak ciddi bir toplumsal konsensüse tekabül ettiği inancındayım. Milliyetçi Hareket Partisi'nden başlayıp, bütün sağ partilerin ve büyük ölçüde Cumhuriyet Halk Partisi'nin de desteklediği, hatta doğrusunu söylemek gerekirse, dayandığı kısmi aşiret yapıları nedeniyle DTP'yi de kısmen kapsayan bir sosyal durum konsensüsü geçerlidir Türkiye'de; dolayısıyla 1982 Anayasası'nın siyasal anlamda değişmesi gerektiğini, yüzde on barajının kalkması gerektiğini, 1963'te verilip 1980 sonrasında kısmen geri alınan sendikal hakların yeniden verilmesi gerektiğini söylerken şunu muhakkak dikkate almamız gerekir: Türkiye'de 1982'den sonra toplumsal bilinç seviyesinde piyasa ekonomisine dayalı toplum anlayışı, piyasa ekonomisini aşar. Piyasa ekonomisi, iktisadi ilişkilerin bu piyasa ilişkileri içinde gerçekleşmesini öngörür; ancak bun-

dan öte, bütün toplumsal ilişkilerin –aile ilişkilerine, yaşlılarına nasıl bakılması gerektiğine kadar– piyasa mekanizmasıyla yapılması gerektiğini öneren bir piyasa toplumu vardır ve bu yapı neoliberal dediğimiz politikaların idealidir, cennetidir. Onların gözünde bütün toplumlar piyasa toplumu olmalıdır, bütün ilişkiler para ilişkileri üzerine, alıp satma ilişkileri üzerine kurulmalıdır. Yaşlılara da para karşılığı bakılmalıdır, çocuklara da; sağlık para karşılığı sağlanmalıdır, eğitim de. Bütün toplumsal ihtiyaçlar para karşılığı satın alınmalıdır. Piyasa toplumu dediğimiz şey, toplumun bütünüyle piyasa gibi örgütlenmesidir.

1982 Anayasası aslında büyük ölçüde böyle bir beklenti üzerine inşa edilmiştir. “Sosyal devlet” lafı sadece piyasa toplumu hamilinin üzerine örtülmüş bir edep örtüsüdür. Bu fikriyatı ilk defa, 1982 Anayasası’nın uygulamaya girdiği günlerde Turgut Özal dile getirmiştir. Memurların bile “işini bilerek”, “yolunu bularak” paralarını kazandıkları bir toplumdur piyasa toplumu; polislerin de bu çerçevede en fazla para verene hizmet ettiği, en fazla para verenin en fazla hizmet satın aldığı bir toplumdur. Bu rejimle sorunu olduğunu söyleyen sol partiler, sosyal demokrat partiler –SHP’yi biraz bunun dışında bırakıyorum– iktidara geldiklerinde genellikle bu gidişat konusunda hemen hemen hiçbir değiştirici önlem almadıkları gibi, “küreselleştirmeye ayak uydurmak” adı altında bu gidişata uyan önlemler almaktan da geri kalmadılar.

Benim dikkatimi çeken esas olgu, bu tabiri hükümet programına açık biçimde ilk defa sokan kişinin Tayyip Erdoğan olmasıdır. Abdullah Gül’ün başbakanlığında kurulan hükümet programında piyasa ekonomisine uygun bir politika izleneceği söylenmiş, Abdullah Gül yerini Tayyip Erdoğan’a bıraktıktan sonra kurulan hükümetin programında Türkiye’de ilk defa hükümetin piyasa toplumunu hedeflediği ifade edilmiştir. Piyasa toplumunu hedeflemek, sosyal devleti hedeflemek anlamına gelmez; çünkü piyasa toplumuyla sosyal devlet arasında taban tabana bir zıtlık söz konusudur. Piyasa toplumu belki zengin bir toplum olabilir, ancak sosyal hak toplumu olamaz; bireysel hak toplumu olabilir. Fakirler ve zenginler kendi çözümlerini kendileri bulmak zorundadırlar; çünkü piyasa toplumunda zengin zenginliğini, fakirin fakirliğini ayırt edici bir mekanizma yoktur. Bir bakkala gidip bir şişe su istediğinizde bakkal zengine bir lira, fakire elli kuruş demez; bunu doktor da yapmaz, öğretmen de, yaşlılara bakan da, çocuklara bakan da, kültür ürünü yapan da... Dolayısıyla piyasa toplumuyla sosyal devlet arasında taban tabana zıt bir anlayış farkı vardır.

AKP’liler zannediyorum biraz da modaya uymak, ortaya yeni bir laf atmak için bu ifadeye başvurdular; çünkü birkaç vesileyle ikazda bulunduğumuzda fark ettik ki bunun ne anlama geldiğini çok fazla bilmeden kullanmışlar veya bazıları bilinçli davranmış bu konuda, ama esas çevre bunu anlamamış.

Sosyal devlette bir eşitlik anlayışı vardır, ama bu herkesin aynı gelire sahip olması anlamında bir eşitlik değildir. Herkesin aynı gelire sahip olmasını hedefleyen iktisadi eşitlik anlayışı, sosyalist devletlerde geçmişte uygulanmasına çalışılmış ve pek başarılı olmamış bir eşitlik anlayışıdır. Sosyal eşitlik ise hak eşitliğini esas alır. Bu haklar aynı miktarda maddi olanağa teka-bül etmeyebilir; on sene çalışmış birinin emeklilik hakkıyla, otuz sene çalışmış birinin ki aynı olmayabilir. Herkese konumları itibariyle eşit haklar sunulmalıdır. Örneğin memurlarla işçiler arasında emeklilik farkının kaldırılması söz konusu olan. Bir sosyal devlette devlet memuru

olmakla sigorta emeklisi olmak arasında çok ciddi hak farkı yaşıyorsa, orası sosyal devlet değildir, bir sınıf devletidir; devletli sınıfla, devletsiz sınıf arasında ayrımın yapıldığı bir devlettir. Aynı biçimde sağlık hakları, eğitim hakları da benzer olmalıdır. Diyarbakır'daki mükemmel bir devlet lisesine çocuğunuzu yollama hakkına sahip olmalısınız; ama sizin çocuğunuz çok başarılı olmuyorsa, biraz haylazsa, okumak istemiyorsa tabii ki toplum ona başarı güvencesi vermek zorunda değildir, ama hak eşitliğini vermelidir. Hakkın kullanımıyla ilgili bir bireysel özgürlüğünüz vardır. Dolayısıyla Türkiye'de 1982 Anayasası'ndan hareket eden anlayış tarzının sosyal devletle çok uzak, hatta zıt bir ilişki içerisinde olduğunu söyleyebiliriz.

Sonuçta sosyal haklar esas olarak Türkiye'de daha çok iktidarın, ama genel olarak devletin kendine bağımlı, borçlu insanlar yaratmak için ortaya attığı bir sınıflı haklar manzumesidir. Herkesin hakkı varsa, o zaman zaten devletin birilerine himmette bulunma hakkı yoktur. Türkiye'de sosyal haklar büyük ölçüde devletin bazı zümrelere, bazı sınıf katmanlarına, bazı çevrelere, –klasik, Marksist sınıf analizi yapmamız mümkün değildir burada; ortada çok daha karmaşık bir yapı vardır–, bazı bölgelere “Ben diğerlerine nazaran sizi kolluyorum, sizin arkanızdayım, dolayısıyla sizden de sadakat bekliyorum” demesinin bir aracıdır. Bu çerçevede de zaten 1982 Anayasası'nın oluşturduğu, adını daha doğru koyalım, 12 Eylül rejiminin oluşturduğu toplumsal yapının bir uzantısıdır. Bu yapıda iki özellik vardır. Birincisi, bir kesimin, “diğerlerinin” kendi elinden haklarını, konumunu alacağı kaygısı ve bu noktada sırtını devlete dayama endişesidir. İkincisi de toplumda ciddi biçimde yaratılan güvensizliktir. 12 Eylül rejimi Türkiye toplumunda kronik bir güvensizlik yaratarak, kendi olağanüstü konumunu üretmeye dayalı bir zihniyeti korur. Kimsenin “yarın ne olur”u bilemediği, herkesin bir diğerinden korktuğu –Türklerin Kürtlerden, Kürtlerin askerlerden ve faşizan Türklerden, dini azınlıkların dini çoğunluktan– ve bu korkular çerçevesinde var olan olağanüstü rejim devleti yapısının son tahlilde statükoyu tercih ettiği bir rejim anlayışıdır bu. Tabii bu rejim anlayışı hiçbir şekilde kendi tasarladığı biçimde gelişmemiş, başka yerlere gitmiştir; ancak zihniyet yapısı buna dayalıdır. Ve uluslararası planda bu yapıyı tamamlayan bir gidişat mevcuttur.

Batı dünyasında, 1979'da İngiltere'de muhafazakâr parti lideri Margaret Thatcher'ın iktidara gelmesiyle başlayan, ardından Amerika Birleşik Devletleri'nde cumhuriyetçi başkan Ronald Reagan'ın iktidara gelmesiyle pekişen bir neoliberal politikalar dönemi açılmıştır. Bunun Türkiye'deki uzantısı da bildiğiniz gibi Turgut Özal politikasıdır ve bu politikanın önemli özelliklerinden biri de, iktisadın iyi işlemesi için sosyal güvensizliğin denetiminin gerektiği inancıdır. İktisadi dinamizm için insanların sosyal güvenlikte değil, sosyal güvensizlikte olmalarının bir dinamik etki yaratacağı birçok çalışmada dile getirilmiştir. (Bu konuda *Sosyal Güvensizlik* adı altında Türkçe'ye çevrilmiş bir kitap da vardır.) İnsanların ancak gelecek endişesi taşırlarsa, ancak diğerlerinin kendilerinin elindeki ekmeği almasından korkarlarsa çok çalışacakları ve o çok çalışıldığı için de iktisadi dinamizmin büyüyeceği inancı çerçevesinde, otoriter 12 Eylül rejiminin bu liberal iktisat politikalarına uyum sağlayabilmesinde, liberal politikaların getirdiği sosyal güvensizlik unsuru, çok önemli bir olgudur. İnsanlar sosyal anlamda güvensiz olacaklar, gelecek endişesi taşıyacaklar, ellerindeki haklar alınacak ve dolayısıyla da liberallerin tabiriyle “tembellik etmek” yerine, daha fazla çalışacaklar, diğer taraftan da her insanın diğer insanın kurdu olduğu, herkesin diğerinin ekmeğinde gözü olduğu inancının aşılmasıyla

kendilerini çıplak, korumasız hissedecekler ve devletten sadece kendilerini korumak, diğerlerini korumamak, dolayısıyla ayrıcalıklı koruma altında olmak talebinde bulunacaklar, bu devlet de onlara himmet dağıtır gibi, "ne kadar faaliyet o kadar himmet" anlayışı içinde sosyal güvenlik dağıtacaktır. Bu, tabii abartılmış, karikatürize edilmiş bir tablodur, içinde aksi yönde unsurlar da vardır; örneğin kabul edelim ki Anadolu kaplanlarının arkasında, emekçi kitlelerin gelecekle ilgili hiçbir güvene sahip olmamalarının yarattığı acımasız, insani olmayan dinamizm çıkar karşımıza. Dolayısıyla, 12 Eylül rejiminden çıkışı sadece hukuki haklar ve kültürel haklar seviyesinde tasarlamamız mümkün değildir. Türkiye toplumu çok ciddi bir güven bunalmı yaşamakta ve herkesin herkesten korktuğu bir toplum olma yolunda ilerlemektedir. Bu sadece kültürel veya siyasal hak ya da sadece Kürtlerin kültürel hak ve temsil taleplerinin takdim edilmesiyle aşılabilecek bir güvensizlik ortamı değildir. Bu sorunun olmazsa olmaz boyutlarından, önemli sıkıntı noktalarından biri, Türkiye'de insanların devlete tabi kişiler değil, yurttaşlar olarak sosyal hakları ellerinde bulundurmaları gerektiğini vurgulayan bir toplumsal sestir. Eğer bu toplumsal ses olmazsa, diğer hak talepleri kısmi, zümresel, bölgesel veya etnik talepler olarak kalmaya mahkûmdurlar.

Türkiye'de vatandaşların bütününe kucaklama ihtimali olan esas ortaklık alanı, sosyal haklar alanıdır; çünkü bu haklar Türk, Kürt, Çerkez, kadın, erkek, çocuk, yaşlı herkese eşit biçimde ulaşır. Dayanışma dediğimiz şey, sadece gelip benim Batman'da konuşma yapmam veya Kürtlerin Süryanilerle dayanışmasının ötesinde –bunlar da önemlidir ama– aslı unsur olarak yurttaşların kendi aralarında dayanışmalarıdır. Bu da sosyal kurumlara herkesin eşit haklarla ulaşabilmesiyle gerçekleşebilir. Dolayısıyla 1982 rejiminden çıkmanın sadece siyasi değil, aynı zamanda sosyal plandaki çok ciddi bir zihniyet değişimi ve onunla ilgili bir talep değişimiyle mümkün olacağı kanısındayım.

Aziz Çelik

Diyarbakır Baro Başkanı'ndan bu toplantı için davet aldığımda, 1982 Anayasası'nın daha çok devletin kurumsal işleyişine ve siyasal özgürlüklere ilişkin kısımları üzerine konuşulduğunu, ancak anayasanın ekonomik ve sosyal haklara ilişkin hükümlerinin adeta unutulmuş olduğunu, bu konu üzerinde çok az konuşulduğunu fark ettim. Sonra biraz "ders" çalışırken, 1982 Anayasası'nda bugüne değin yapılan değişiklikleri gözden geçirdim ve seksen küsur maddenin değiştirilmiş olduğunu gördüm. Ancak çok sayıda parça başı değişikliğe karşın, 1982 Anayasası ile getirilen ekonomik ve sosyal düzenin, özellikle sosyal haklar konusundaki felsefenin çok sıkı bir biçimde korunmaya devam ettiğini tekrar tespit ettim.

Sizlerle daha çok 1982 Anayasası'nın sosyal haklara, özellikle de toplu sosyal haklara ilişkin bölümlerini konuşmak istiyorum. Sendika, toplu pazarlık ve grev hakkı ağırlıklı olmak üzere anayasayı sosyal açıdan değerlendirmeye çalışacağım.

Klasik anayasacılık hareketlerinden çağdaş anayasacılık hareketlerine, anayasalardaki hak ve özgürlükler sistematliğini üç başlıkta toplamak mümkündür. Bunlardan birincisi, yurttaşların yaşama hakkı, konut dokunulmazlığı gibi haklarını güvence altına almaktır. Bunlar aynı zamanda bireyin diğer bireye ve devlete karşı kollaması gereken haklardır ki "sivil haklar" ya da "me-

deni haklar'' olarak adlandırılırlar. Anayasaların güvence altına aldığı ikinci hak kategorisi siyasal haklardır. Bu kategori de yurttaşların devlet iktidarına ulaşması ile devlet iktidarının oluşturulması, değiştirilmesi ve denetlenmesini sağlayacak esaslar üzerine kurulu seçme, seçilme, siyasal örgütlenme, dernek kurma ve benzeri hakların güvenceye alınmasıdır. Özellikle 20. yüzyılın üçüncü yarısından sonra anayasal düzeyde kabul gören üçüncü hak grubu ise ekonomik ve sosyal haklardır. Çağdaş anayasaların tümü, bu üç hak kategorisini birlikte içerir.

Söz konusu üç kategoride ortak bir özellik görülür. Buradan belki bir başka anayasa tanımlaması yapmak mümkündür. Anayasalar, devlet mekanizmasının işleyişini kural altına alan teşkilat kanunları olmanın ötesinde aslında toplumun ve bireyin güç ve iktidar karşısında korunmasını sağlayan, iktidarın ve gücün denetlenmesini ve sınırlanmasını sağlayan temel hukuksal metinler, yazılı sözleşmelerdir.

Bireyin devlete ve bireyin bireye karşı korunması konusunda bir konsensüsten söz etmek mümkündür. Çağdaş anayasalar açısından bir başka mesele, iktisadi güce karşı bireyin ve toplumun korunmasıdır; zira ister siyasi ister iktisadi olsun, nerede bir iktidar yoğunlaşması varsa, teker teker bireyler, çalışanlar bu gücün karşısında çeşitli haksızlıklara, mağduriyetlere ve adaletsizliklere uğrarlar. Dolayısıyla çağdaş anayasalar toplumun piyasa karşısında, ekonomik iktidar karşısında da çeşitli hak ve özgürlüklere sahip olmasını gerektirir. Ekonomik gücü elinde bulunduranlara karşı çalışanların, bireylerin, toplumun kendisini savunacağı araçların anayasalarla güvence altına alınması gerekir. Bunlardan bir bölümü, sosyal haklar olarak niteliğimiz sendika, toplu pazarlık ve grev haklarıdır. Bu haklar toplumun ve çalışanların iktisadi güce, sermaye yoğunlaşmasına, piyasaya karşı kendilerini savunacakları araçlardır.

Bu çerçeveden yaklaştığımızda sendikal ve sosyal haklar bir toplumsal ihtiyaç ve talep haline gelip sahneye çıktıktan sonra anayasaların konusu olurlar. Özellikle sosyal haklar açısından baktığımızda sendika, toplu pazarlık ve grev hakkı, anayasalarda tanıdıktan sonra uygulanmış değildir; sosyal hakların en önemli ayakları toplumsal mücadele sonucu kazanılmış ve daha sonra anayasal metinlere yerleştirilmiştir; dolayısıyla anayasalar hak yaratmazlar, hakları saptar ve tescil ederler.

Sosyal hakların anayasal düzenlemesi konusunda altı çizilmesi gereken meselelerden biri şudur: Bir konuda ne kadar fazla hukuk kuralı üretirseniz, o kadar fazla kısıtlama getirirsiniz. Bir örnek vermek istiyorum: 1961 Anayasası'nda üç temel sosyal hak konusunda sadece yedi cümle yer alır; 1982 Anayasası'nda ise altmış yedi cümle vardır; fakat 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'nın getirmiş olduğu üç temel hakkın (sendikalaşma, toplu pazarlık ve grev) neredeyse tümünü ortadan kaldırmıştır; yani anayasal ve yasal düzenlemelerde özellikle hakların esasının tanınması dışında, ayrıntılara girilmesi yoluyla, hakların sınırlanması konusunda çok ciddi bir tehlike mevcuttur. Bu nedenle sendikalar ve diğer toplumsal örgütler genellikle hakların özünün güvence altına alındığı anayasal düzenlemelerle yetinilmesi gerektiği yaklaşımını savunurlar.

1982 Anayasası'na ve özellikle bu üç temel sendikal hak konusuna girmeden önce Türkiye'nin diğer üç anayasasına kısaca bir göz atmak, ülkemizde bu üç toplu hakkın tarihsel gelişimi hakkında bir fikir verecektir. 1921 Anayasası bir olağanüstü hal anayasasıdır, savaş dönemi

anayasasıdır; dolayısıyla bu anayasada herhangi bir şekilde sendikal hakları aramak söz konusu olamaz. 1924 Anayasası ise kurucu bir anayasadır, Cumhuriyet'in ilk anayasasıdır; fakat bu anayasada haklar sivil haklarla sınırlı olarak ve liberal bir mantıkla yazılmıştır; herhangi bir şekilde sosyal haklardan söz etmek mümkün değildir. 1924'ten 1961'e kadar geçen dönemin sosyal haklar açısından karakteristik özelliği şöyle ifade edilebilir: Devlet tek tek yurttaşlara bireysel haklar tanımıştır. Çalışanların korunması, çalışma yaşamının düzenlenmesi ve benzeri konularda tek tek birtakım haklar, bireysel haklar gündeme gelmiştir; ancak asla toplumun, çalışanların, ücretlilerin kendi çıkarlarını topluca, kendi örgütleriyle savunma hakkı tanınmamıştır. Bu, bütün cumhuriyet tarihinin en karakteristik özelliklerinden biridir; bireye, çalışana devlet eliyle birtakım haklar ihsan edilir; çalışma süresi saptanır, asgari ücret konusu gündeme getirilir, çalışma yaşamıyla ilgili birtakım kurallar belirlenir ve eksiklikleriyle beraber bu tip kurallar iş yasalarında yer alır. Ancak toplumun kendini kendi örgütüyle, yani sendikasıyla, çiftçi örgütüyle ya da siyasal partisiyle savunması noktasında cumhuriyet tarihi boyunca ciddi bir tıkanıklık ve direnç olduğunu görüyoruz.

Uzun bir yasak ve engelleme döneminden sonra 1946 yılında sendikaların kurulmasına izin verilmiş, 1947 yılında çıkarılan Sendikalar Kanunu ile sendikalar adeta kısaca alınmıştır. 1947 yasası sonrası kurulan sendikaların büyük çoğunluğu bizzat devlet eliyle (CHP tarafından) yönlendirilmiş sendikalardır. Bunlar toplumu devlete ya da sermayeye karşı savunacak aygıtlar, örgütler işlevini görmekten oldukça uzaktır. Grev hakkının olmayışı ve sendikalara yönelik baskı ve kuşkucu atmosfer bunların etkisini zayıflatmıştır.

1961 Anayasası sosyal haklar konusunda daha önceki anayasadan ve gelenekten önemli bir sapmayla çağdaş anayasalara, İkinci Dünya Savaşı sonrası anayasalarına önemli bir paralellik arz eder. Ancak 1961 Anayasası'nda yer alan hükümlerin gereğinin yerine getirilmediğinin ve bir bölümünün ise kısa sürede ortadan kaldırıldığının altını çizmek gerekir.

1961 Anayasası sözünü ettiğimiz üç temel hak ve özgürlüğü güvence altına alır, devleti sosyal bir devlet olarak da tanımlar; ancak anayasal düzenlemelerin hemen arkasından bunların kısıtlanması süreci başlar. Örneğin 1961 Anayasası'nın bütün çalışanlara tanıdığı sendika hakkından işçiler 1963 yılından itibaren faydalanır. Ancak devlet, işçilerle kamu görevlilerini (memurları) ayırır. 1965 yılında da kamu görevlilerine grevsiz, toplu pazarlıksız sendika hakkı tanınır. Dolayısıyla 1961 Anayasası'yla başlayan açılım çok kısa sürede kapanmaya başlar.

1960–1980 arası dönemde özellikle Adalet Partisi kanadının anayasadan çok ciddi bir sıkıntı duyduğunu biliyoruz. Aynı yıllarda işveren örgütlerinden, dönemin sermaye örgütlerinden de anayasanın özellikle çalışma yaşamına, sosyal haklara ilişkin hükümlerine büyük eleştiriler gelir. 12 Mart 1971 yarı askeri darbesiyle anayasanın demokratik hükümleri budanırken memurlara tanınan kısıtlı sendikalaşma hakkı da ortadan kaldırılmıştır.

Üzerinden 25 yıl geçen 1982 Anayasası darbe sonrasında gündeme gelmiş, sendikal haklara ilişkin hükümleri sendikal faaliyetlerin askıya alındığı ve sendikaların susturulduğu koşullarda yapılmıştır. Anayasanın özellikle sosyal haklara ilişkin bölümünün nasıl kurgulandığını sizlere aktarmak istiyorum. Önce şu değerlendirmeye bakalım:

“Geçmişte işveren-işçi ilişkilerine yaklaşımda daima işçilerin himayeye muhtaç olduğu görüşünün hâkim olduğu bilinen bir gerçektir. Artık günümüzde işçinin ezildiği, istismar edildiği iddialarının geçersizliği ortadadır. Üç milyona yakın işsiz varlığı düşünülürse ülkemizde çalışan işçilerin mutlu bir azınlık teşkil ettiği söylenebilir... Bu sebeple sosyal sorunlara yaklaşırken işçi lehine yorum kriteri terk edilmeli ve ülke yararı gözetilmelidir.”

1982 Anayasası'nın sosyal hükümlerinin hazırlanmasının mimarı Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu'dur. TİSK, 1982 Anayasası'nın hazırlık sürecinde Danışma Meclisi'ne sunduğu raporda, sosyal sorunların yeni bir yaklaşımla ele alınmasını istemiş ve yukarıdaki görüşleri ileri sürmüştür. Anayasayı hazırlayan Milli Güvenlik Konseyi'ne bağlı Danışma Meclisi, Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu tarafından hazırlanan anayasa tekliflerinde yer alan toplu pazarlık, grev ve sendika hakkına ilişkin önerilerin neredeyse tümünü kabul etmiştir. TİSK'in anayasa önerileri ile anayasada yer alan sendikal haklara ilişkin maddeler karşılaştırıldığında benzerlik apaçık ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla 1982 Anayasası özellikle sosyal hükümler ile ekonomik ve sosyal haklar manzumesi açısından açık bir sınıf tercihinin dayalıdır. İktisadi politikalar itibarıyla liberal politikalar tercih edilmiş, sosyal açıdan da, çalışanların korunması ilkesinden uzaklaşmış, sermayenin korunması esas alınmıştır.

Hukukta eşitlik esastır, ancak çalışma hukukunda durum farklıdır. Çalışma hukuku çalışanların çalıştıranlara, işverenlere karşı korunması üzerine bina edilmiştir. Bu nedenle anayasaların ekonomik ve sosyal düzenlemeleri de eşitlik mantığıyla yapılamaz; toplumun sermaye ve devlet karşısında korunmasına ağırlık verilir; dolayısıyla anayasaların ekonomik ve sosyal hükümlerindeki eşitlik yaklaşımı, işçiyle işverenlerin, çalışanla işverenin eşit olduğu yaklaşımı sosyal eşitsizliği derinleştiren bir yaklaşımdır. 1961 Anayasası'ndan farklı olarak 1982 Anayasası işçilerle işverenlerin eşit imkânlarla sahip olduğu varsayımından hareket ederek liberal bir düzenleme getirmiştir. Çalışma hukukunun çalışana koruma tercihi terk edilmiş, “ülke yararı”ndan söz edilmiştir. Buradaki “ülke yararı”nın ne anlama geldiğini 25 yıllık uygulamada çok açık ortaya çıkmıştır.

Anayasada düzenlenen üç temel işçi hakkından biri sendika hakkıdır. 1982 Anayasası özgün haliyle işçilere sendika hakkını tanımış, kamu görevlilerinin sendika hakkını ise güvenceye almamıştır. Ancak anayasanın bu konuda bir yasak içermediğini vurgulamak gerekir. Kamu görevlilerinin “toplular sözleşmesiz ve grevsiz sendika hakkı” elde edebilmesi uzun yıllar sonunda gerçekleşmiştir; fakat kamu çalışanlarının elde etmiş olduğu sendika hakkı dernek hakkından ileride değildir. Anayasa değişikliği ile hiçbir yaptırım olmayarak “toplular görüşme” mekanizmasına yer verilmiş, ancak memurlar için toplular pazarlıklı grev hakkı tanınmamıştır. Kamu görevlileri sendika adıyla örgütlenilebilmekte, sendika tabelası asılabilmektedir; ancak geleneksel işlevi itibarıyla toplular pazarlıklı grev hakkı olmayan bir sendika, dernekten ileride değildir.

1982 Anayasası öncelikle sendika kurma hakkı konusunda bir dizi sınırlama getirmiştir. Bunlardan biri de birden çok sendikaya üye olunamaması konusundadır. Sendika kuracak, sendikaya üye olacak, yönetici olacak kişilerin on yıl çalışması konusundaki hükümler, bir yönetmelikte dahi bulunması zor ayrıntılar içerir. On yıllık işçilik koşulu uzun süre varlığını koruduktan sonra kaldırılmıştır.

1982 Anayasası teferruatlar anayasasıdır; hakların genişletilmesi bir yana, hakların kısıtlanması konusunda ciddi labirentler vardır. 52. madde sendikalara mutlak bir siyaset yasağı getirmiş, 12 Eylül yönetimi sendikaların siyasetle uğraşmasını, vakıflar ve derneklerle işbirliği yapmasını, siyasal faaliyetlere katılmasını yasaklamıştır. Mutlak siyaset yasağı son derece saçmadır ve hayatın gerçekleriyle ilintisizdir; çünkü sendikaların asıl işlevleri sonuçta bütün toplumu ilgilendiren siyasal ve yasal düzenlemeler konusunda görüş bildirmektir. Bu gariplik fark edilmiş olacak ki, söz konusu hüküm 1995 değişiklikleriyle tümüyle ortadan kaldırılmıştır.

Sendikal hakların ikinci bileşeni toplu pazarlık hakkıdır. Toplu sözleşmeyle, işçi ve işverenlerin tabi olacakları kurallar saptanır. Toplu pazarlık ve toplu sözleşme, çalışanlar ile işverenlerin üzerinde anlaştıkları "yasalar" olmaları bakımından çalışanların korunması konusunda son derece önemlidir; fakat 1982 Anayasası toplu pazarlık hakkını sadece çalışanların bir bölümüne, işçilere vermiştir. Kamu görevlilerine ise sadece "toplular görüşme" adıyla hükümet ile "hasbıhal" imkânı tanınmıştır.

1961 Anayasası "İşçiler, işverenlerle olan münasebetlerinde, iktisadî ve sosyal durumlarını korumak veya düzeltmek amacıyla toplu sözleşme ve grev haklarına sahiptirler" hükmünü içermekteydi. Madde açıkça toplu sözleşme ve grev hakkını işçilere, çıkarlarını korumak için tanımıştı. 1982 Anayasası ise bu yaklaşımı terk ederek toplu sözleşme hakkını her iki tarafa, işçi ve işverene çift taraflı bir hak olarak tanımıştır. 1982 Anayasası "İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler" hükmünü içermektedir. Buradaki "karşılıklı olarak" ifadesi püf noktasıdır. İşçi ve işverenler ekonomik ve sosyal olarak eşit özneler olarak varsayılmış ve toplu sözleşme yoluyla işverenlere de ekonomik ve sosyal durumlarını düzenleme imkânı tanınmıştır. Bu değişiklik 1982 Anayasası'nın sahip olduğu mantığın sosyal devletten ne kadar uzak olduğunu çarpıcı bir biçimde ortaya koymaktadır.

Sendika ve toplu pazarlık hakkının işlevli olabilmesinin yegâne garantisi grev hakkıdır. Grev hakkı olmaksızın sendika ve toplu pazarlık hakkı kâğıt üzerinde kalacaktır.

1982 Anayasası'nın en katı maddesi, grev hakkına ilişkin 54. maddedir. Anayasada bugüne dek on üç değişiklik olmuş, seksen madde değişmiş, ancak sağcı, solcu, muhafazakâr, sosyal demokrat hiçbir partinin anayasa değişikliği hazırlığı içerisinde 54. maddenin değiştirilmesi yer almamıştır. 54. madde aslında ciddi bir rejim maddesi ve tabudur. Özeti de şudur bence: Biliyorsunuz, fazla demokrasinin memleketi böleceği korkusu ülkemizde yaygındır. Bu korku işveren ve sermaye sınıfında fazla sosyal hakkın Türkiye'nin rekabet gücünü ortadan kaldıracak şekilde oluşmaktadır. 54. madde de aslında Türkiye'de sendikaların etkin olup olmaması açısından en garip düzenlemelerden biridir.

Anayasada ne yazarsa yazsın, Türkiye'de şu anda fiilen grev hakkı yoktur. Grev hakkının olmadığı bir ülkede toplu sendikal hakların kullanılabilmesi de mümkün değildir. Anayasanın 54. maddesi, "Grev hakkı vardır" dedikten sonra, bu hakkı kullanılmaz hale getiren çeşitli düzenlemelerle, yasaklarla, engellerle doludur. Grevin ertelenmesi, yasaklanması, toplu sözleşme görüşmesi dışında grev yapılamaması, genel grev yapılamaması, iş yavaşlatılamaması, sempati grevi yapılamamasından tutun, çeşitli grev türleri tümüyle yasaklanmıştır. Grev ya-

saklarının ve grev erteleme uygulamalarının boyutlarına baktığımızda grev hakkının fiilen kullanılamaz olduğunu görüyoruz. Grev yapmak bu anayasa hükümleri çerçevesinde deveye hendek atlatmaktan zordur ve bugüne kadar hiçbir sendika yasal grev uygulamasıyla ciddi haklar elde etmiş değildir. Bunun yerine fiili direniş ve eylemler ön plana çıkmaktadır.

Bu kadar karamsarlıktan sonra şunu söyleyeyim: Bütün bu anlattıklarımı bir kalemde silecek çok önemli bir anayasa hükmü vardır. Aslında anayasanın özellikle insan hakları ve sosyal haklara ilişkin yasaklarının tümü geçersizdir. Anayasanın 90. maddesine 2004 yılında AB uyum süreci çerçevesinde bir cümle eklenmiştir ki bu, hem insan hakları, hem sosyal haklar açısından ve tabii hukuksal açıdan hayati bir cümledir: "Usulüne göre onaylanmış uluslararası insan hakları sözleşmeleri ile ulusal yasalar arasında bir çatışma, çelişki olursa uluslararası sözleşmeler geçerlidir." Çok açık bir hükümdür bu ve Türkiye Cumhuriyeti tarafından usulüne göre onaylanmış uluslararası insan hakları sözleşmeleri, Uluslararası Çalışma Örgütü sözleşmeleri, Birleşmiş Milletler sözleşmeleri, Avrupa Konseyi sözleşmeleri ve benzeri düzenlemelerin yasama, yürütme ve yargı tarafından dikkate alınmasının zorunlu olduğu anlamına gelir.

Hayati bir nokta olduğu için altını bir kez daha çizmek istiyorum. Türkiye'de sorun şudur: Anayasanın 90. maddesinin kullanılması ve zorlanması konusunda toplumsal örgütler ve sendikal örgütler yeterince ihtilaf çıkarmamaktadır. İkincisi, Türkiye'nin hukuk sistemi, yargıçlar uluslararası sözleşmelerin ya da uluslararası içtihatların iç hukukta uygulanması konusunda isteksiz davranmaktadır. Bu isteksizlik de ancak bu konudaki hukuksal yollar zorlanarak aşılabilir. Bir yandan anayasanın hükümlerinde çok sayıda engel olduğu görülmektedir; ancak aynı anayasanın başka hükümleri de bu engelleri ortadan kaldıracak geniş bir imkân yaratır. Bu noktada hukuki alanda hem ihtilaf çıkararak, hem de toplumsal bir duyarlılık yaratarak anayasanın ve anayasaya bağlı olarak çıkarılan yasaların bazı hükümlerinin işlemez hale getirilmesinin olanağının eskisine göre çok daha fazla olduğunu düşünüyorum. Bu imkânın kullanılmasını özellikle hukuksal mücadele açısından önemsiyorum, elbette üzerinde 25 yıl geçen darbe anayasası yerine bireysel, siyasi ve sosyal boyutlarıyla bir bütün olarak insan haklarına dayalı demokratik bir anayasa yapılmasının temel mesele olduğunu unutmadan.

Nadir Özbek

Benim uzmanlık alanım daha çok sosyal politikaların tarihine ilişkin; daha çok 19. yüzyıl ve bir miktar da 20. yüzyıl çalışmış durumdayım; fakat konunun güncelliği, politik olması ve aciliyeti sebebiyle belli bir miktarda güncel boyutlarına da zaman ayırdım.

1961 Anayasası'ndan bu yana kırk altı yıl, 1982 Anayasası'ndan bu yana da çeyrek asır geçmiştir. Doğal olarak istesek de istemesek de tarih konuşmuş olacağız. Ahmet İnsel'in bıraktığı yerden olayın bazı ayrıntılı noktalarına temas edeceğim. Thatcher'ın 1980 yılında söylemiş olduğu, tarihe geçmiş "Artık sosyal diye bir şey yoktur" şeklinde tercüme edilebilecek cümlesi bir dönüm noktasını işaret eder. Birçok Avrupa ülkesinde, keza Özal'la birlikte Türkiye'de de sosyal devlet anlayışının pratik uygulamalarda bir kenara atılmaya başlandığı kritik bir dönüm noktasıdır bu. Bu anlayış 1990'lı yıllar sonrasında, özellikle Ak Parti döneminde, liberal politikalarla birlikte iyice yerleşmeye, kurumsallaşmaya ve toplum tarafından da kanıksanma-

ya başlanmıştır. Aslında baro başkanımız da diğer arkadaşlarımız da konuşmalarında bahsettiler: 1961 Anayasası'nın 48. maddesi, çok açık bir şekilde İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nin yirmi ikinci maddesini olduğu gibi tekrar ederek "Her insanın sosyal güvenlik hakkı vardır" kesinliğinde bu hakkı anayasal bir hak haline getirmiş durumdadır. Keza 1982 Anayasası da yanılmıyorsam altmışıncı maddesinde yine her insanın, her vatandaşın sosyal güvenlik hakkı olduğunu ve devletin bunu güvence altına almakla, ilgili teşkilatı kurmakla yükümlü bulunduğunu ifade ederek sınırı biraz daha sınırını genişletir. Bir sonraki madde de sosyal hizmetleri ve sosyal yardımı da kapsam altına alarak en azından kâğıt üzerinde sosyal güvenlik, sosyal yardım, sosyal hizmetler alanında bir genişlikten söz eder.

1982 Anayasasının ardından yirmi beş yıllık süreçte görmüş olduğumuz şey, bu hakların toplumsal mücadeleler yoluyla savunulmasına ilişkin kurumsal yapının oluşturulmasının ve bu doğrultudaki mücadelenin son derece önemli olduğudur. Şimdi 80 sonrasında ikinci vurgulamak istediğim şey, yani bizim anayasaya böyle bir kayıt almamız tek başına yeterli olmuyor, pratik uygulamaya yönelik düşünmemiz gerekiyor, kurumsal pratik olarak düşünmemiz gerekiyor demek istiyorum.

Sosyal devletin, sosyal politikaların, sosyal güvenliğin tarihine baktığımız zaman dünya ölçeğinde ve Türkiye'de 1945'ten sonra bu kurumsallaşmanın yaygınlaşmaya başladığını görüyoruz. Türkiye'de de Emekli Sandığı, Sosyal Sigortalar Kurumu, Bağ-Kur ve benzeri sosyal hizmetler kurumlarının tamamı 1940'lı yılların sonunda, 50'li ve 60'lı yıllarda oluşmaya başlar. 1980'den itibaren ve özellikle günümüzdeki sosyal güvenlik sistemiyle ilgili reform paketleri çerçevesinde bu kurumsal yapının ve pratiğin topyekûn değiştirilmeye başladığını görüyoruz. 1961 ve 1982 Anayasasındaki sosyal devlet zihniyeti yerine, üç ayaklı yeni bir sistemle karşı karşıyayız. Bu üç ayakta birincisi, devletin sosyal güvenlik kurumlarını ve uygulamalarını asgariye indirerek devam ettirmek ve maliyeti mümkün olduğu kadar azaltmaktır. İkinci ayak, bireysel emeklilik fonları ve özel sağlık sigortaları aracılığıyla aslında kamunun bu alanda yapmış olduğu harcamalara bir tamamlayıcı unsur, bir piyasa unsuru eklemeye çalışmaktır. Benim en fazla üzerinde durmak istediğim üçüncü nokta ise, sosyal yardım. 1990'lı yıllardan itibaren Türkiye'de sosyal yardım alanında hükümetlerin harcamalarında ve valiliklerdeki birimler bünyesinde çeşitli yardım bütçeleri çerçevesinde ciddi bir artış söz konusudur. Bunun anlamı aslında devletin bir yandan formal bir sosyal güvenlik pratiğini azaltarak devam ettirirken, bir yandan buradaki pratikleri piyasaya, özel sektör kurumlarına devretmesidir. Esas olarak toplumun geniş kesimleri, yani bir iş imkânına sahip olmayan, memur ve işçi ve sendikacı olmayan geniş kesimlerini bir risk faktörü olarak görüp bu risk faktörünü sosyal patlamaya dönüştürmeyecek doğrultuda, asgari geçim ödentileri veya birtakım yardımlar yoluyla bir supap oluşturmak üzere bir sosyal politikanın kurumsallaşmaya başladığını görüyoruz 90'lı yıllardan itibaren. Bunun son derece önemli olduğunu düşünüyorum. Sosyal devlet özelliği zaten kâğıt üzerinde kalmış durumdadır ve sosyal devlet uygulaması esas itibarıyla sosyal riski azaltma uygulamaları şekline büründürülmeye başlanmıştır. Böylesi bir süreç içinde, uluslararası rekabetin ön planda olduğu piyasa koşullarında, sosyal harcamalar bir anayasal hak değil daha çok bir maliyet unsuru olarak algılanmaya başlanmıştır; yani sosyal haklar arttıkça üretim maliyeti artmaya başlar ve bu, uluslararası ekonomi koşullarında sermaye kesimince pek

de talep edilen bir durum değildir. Hükümetlerin dayandığı sistem aslında budur: Sosyal harcamaları mümkün olduğu kadar kısmak, ama bir yandan da sosyal patlamayı önleyecek asgari bir yardım sistemini valilikler ve sivil toplum aracılığıyla mümkün olduğunda yaygınlaştırmak.

Anayasanın yirmi beşinci yılı vesilesiyle nasıl bir anayasa değişikliği gerektiği noktasından tartışıyor olduğumuz için, gündeme getirmemiz gereken şey, sosyal harcamaların artırılmasından ziyade sosyal adaletin sağlanması ve bunu anayasal hak haline getirecek bir siyasetin geliştirilmesidir. Ahmet İnel hak eşitliği konusuna vurgu yapmıştı. Şimdi bunun tek başına yeterli olmayacağı bir noktaya gelmiş bulunmaktayız. Hak eşitliğinin aslında sosyal adaletin sağlanmasına yönelik mekanizmaları anayasaya geçirecek bir politikaya ihtiyacı olduğu kanaatindeyim. Aksi takdirde bizim anayasalarımızda zaten sosyal güvenlik –toplu haklar hariç– ve sosyal yardım alanı zaten 1961 ve 1982 anayasalarıyla kâğıt üzerinde teminat altına alınmış durumdadır. Oysa yapılması gereken, bölgeler arası sosyal adaleti, gelir dağılımındaki eşitsizlikleri, bölüşüm ilişkilerine yönelik birtakım talepleri anayasa formatına uygun bir şekilde anayasa geçirip bunun kurumları için mücadele etmektir. Aksi takdirde şu anki gidişatta sosyal güvenlik, sosyal yardım uygulamaları sosyal patlamayı minimumda tutmaya yönelik bir sistem çerçevesinde kalmaya mahkûmdur.

Bazı çevrelerde son beş-on yıldır yoksullukla mücadele çok fazla gündeme gelmeye başlamıştır. Bu konuda mikro kredi veya asgari geçim, nakit geçim desteği şeklinde kimi uygulamalar yapılmaktadır. Bunun arkasındaki mantık şudur: Artık ekonomik koşullar tam istihdam imkânını yaratamamaktadır; tam çalışma güvencesi olmayan bir kesim vardır ve bu insanlar hiçbir zaman düzenli iş edinemeyeceklerdir, sendikal haklara, sosyal güvenlik haklarına sahip olmayacaklardır, o halde devlet bu insanlara, bu vatandaşlara bir anayasal hak olarak asgari geçim desteğinde bulunmalıdır. Ancak tabii ki bu koşullu bir destek olarak tanımlanır. Şöyle ki: Asgari ücretin belli bir miktarını asla geçmesin, günde iki dolarlık bir harcamayı, yani yıllık ve aylık yüz veya altmış liralık bir miktarı aşmasın. Bu öneriye baktığımız zaman bir yandan formel memur, işçi, çalışan kesiminin sosyal güvenliği güvence altına alınmış durumdadır; aynı zamanda bir yandan çalışma imkânından yoksun bırakılmış ve devlet tarafından bir bakıma modern anayasal bir sadaka görünümünde asgari geçim desteği şeklindeki ödentiye almak durumuna mahkûm edilmiş geniş bir çalışmayan yoksul insanların yığını söz konusudur. Bu koşullarda ne sosyal adaleti sağlayabiliriz, ne demokrasiyi, ne barışı; dolayısıyla kalkış noktamızın sosyal adaleti sağlayacak mekanizmaların arkasında olması ve bunun anayasaya da bir şekilde dahil edilmesinin formülünün bulunması gerektiğini düşünüyorum.

TARTIŞMA BÖLÜMÜ

Bir katılımcı

Ben son bölümde sözü edilen mikro kredilerin kadının geliştirilmesi yönünden değerlendirilmesini ve kadınlara nereden baktığının biraz açılmasını rica ediyorum.

Nadir Özbek

Kredi konusunda çok fazla bilgim olduğunu söyleyemeyeceğim açıkçası; bu konuya şu açıdan gönderme yapmıştım: Sosyal politika, sosyal haklar, sosyal güvenlik çok geniş kapsamlı bir konudur ve sadece çalışan kesimin, sendikalı kesimin veya memurların sosyal haklarıyla, sendikal haklarıyla, çalışma hayatına ilişkin haklarıyla sınırlı görülmemelidir. Sosyal devlet ve sosyal politika, toplumun bütün kesimlerini kapsar ve hakkında şikâyetçi olduğumuz anayasanın altmışıncı maddesi de bütün insanların bu hakka sahip olduğunu, devletin ilgili kurumları kurmakla yükümlü bulunduğunu açık bir biçimde belirtir. Sorun, bu yazılı ifadelerin hiçbir güvencesinin olmaması noktasında ortaya çıkar; çünkü yoksulluk ve uluslararası küresel kapitalizmin rekabet koşullarında, hükümetler sermaye kesimine hizmet etmekte ve bu konuda hiçbir şekilde geri adım atmamaktadır. İstihdam imkânlarının gittikçe daraldığını, Türkiye'nin son beş on yıldır ciddi bir şekilde büyüme rakamlarına ulaştığını, milli gelirin katlandığını ama bununla birlikte yoksulluğun ciddi bir şekilde yaygınlaştığını biliyoruz. Sonuç itibarıyla kalkınma ve demokrasi yerine sosyal adalet ve demokrasi kavramlarını kullanmamız gerekmektedir; çünkü Türkiye gerçekten kalkınan, hızlı büyüyen bir ekonomi görünümü arz eder karşılaştırmalı olarak bakarsak. Sosyal güvenlik, sosyal politika gibi konularda anayasa ile ilgili taleplerimizi daha çok gelir eşitliği, gelir adaleti ve sosyal adaletin mekanizmalarının üretilmesine yoğunlaştırmamız gerektiği kanaatindeyim. 1980 sonrasında çok şey değişmiştir ve ekonominin yapısal gerekleri itibarıyla tam istihdam sağlamak mümkün değildir. Ekonomi uluslararasılaştığı için tam istihdam mümkün değildir, fakat çalışan kesimleri de asgari ücretle veya asgari ücretin altında, insanca yaşam koşullarını sağlamayacak bir ücrette çalışmaya, insanları böylesi bir işi buldukları zaman şükretmeye mahkûm eden bir rejime doğru kaymış durumdayız. İşsizlik o derece almış başını gitmiş ki, bu koşullarda sosyal yardımı, asgari geçim, nakit destek ödentisi gibi –ben bunu aslında modern anayasal bir sadaka olarak görüyorum– uygulamalarla pekiştirmeye çalışıyoruz.

Arkadaşımızın sorduğu soru çerçevesinde, insanlara yoksulluğun kendi sorumluluklarında olduğunu göstermeye yönelik mikro kredi uygulamaları yapılmakta, birer ikişer milyar bile olmayacak krediler verilen bu insanlar piyasa koşullarında mücadeleye sevk edilmekte, bunu başaramayanlar da yoksulluğunun müsebbibi olarak damgalanmaktadır. Piyasanın çarklarının, o vahşi çarkların insanlardan, özellikle de kadınlardan başaramadığı takdirde şikâyet etme hakkını bile aldığı bir sistemdir bu.

Sosyal devletin, konuşmacı arkadaşlarımızın da belirttiği gibi, 1980'lerden bu yana ciddi ölçüde tasfiye edildiği bir ortamda, bu olguya yeniden sahip çıkmamız gereken bir noktada, 80 öncesi uygulamalara benzer eskimiş, tasfiye edilmiş, bütün dünyada ve Türkiye'de ciddi ölçüde tırpanlanmış bir sistemi savunmak yerine, daha radikal, daha sosyal adalet temelinde dayanan, daha eşitlikçi bir sistemi savunmamız gerektiği kanaatindeyim. Piyasa rejiminin yeniden üretilmesine imkân sağlayan, insanlarımızı onun içinde sadaka alama veya mücadele etme konumuna sıkıştıran sistemler yerine, gelir adaletsizliğini asgariye indirmekle belli rakamlara indirmekle mükellef bir devlet yapısı inşa etme noktasından siyasi mücadeleyi yürütmek gerektiğini düşünüyorum.

Bir katılımcı

Ben Ahmet İnsel'e bir soru yönelteceğim. Hocam, laiklik konusu epey bir konuşuldu, tartışıldı. Dini açıdan daha hassas bir bölge burası, laiklik denince aklımıza –öyle olmadığını biliyorum ama– dinsizlik geliyor. Bildiğim kadarıyla laiklik Hıristiyanlardan, kilisenin baskısından sonradan gelen bir rejim; ancak daha sonra farklı şekilde tanımlandı. Laikliğin bir hak olduğunu, özellikle de bu ülkede yaşayan Müslümanlar için daha büyük bir ihtiyaç olduğunu düşünüyorum. Doğrusu dindar kesim pek böyle düşünmüyor ama aslında laiklik kavramına muhtaç olanlar başörtülü insanlar; buna karşın tam tersi, laikliği başörtülülere karşı kullanıyorlar. Bu konuda olması gerekenin nasıl tanımlanabileceğini sormak istiyorum.

İkinci sorum da Kürtler konusunda. Kürtler yüzyıllardan beri, Türklerden de önce buradalar ve hiçbir zaman bu ölçüde bir çatışma olmadı, Osmanlı döneminden beri böyle bir çatışma yaşanmadı. Daha sonra, dediğiniz gibi bilinçli bir gerilim yaratıldı ve bu artık Türkler ile Kürtleri karşı karşıya getiren, hatta yolda yürürken selam vermemeye kadar götürecek bir çatışma haline geldi. Anayasamızda gördüğüm kadarıyla Kürtlerle ilgili herhangi bir talep yok. Ben kendi adıma konuşuyorum, "Ne mutlu Türküm" demem, ama "Ne mutlu Türk değilim" derim. Fakat anayasamızda bu kavramla ilgili, yani en azından Kürtlere dokunacak bir şey yok; tamamen Türklük üzerine kurulu. Benim sormak istediğim şu: Anayasamızda Kürtleri veya başka kimlikleri tanımlayan bir madde var mı?

Ahmet İnsel

Sizin sorunuz tam olarak bugünkü konunun değil, daha önceki bir tartışmanın merkezinde; ancak elbette bir cevap vermek mümkün. Daha önce, ben mikro kredi konusunda Nadir Özbek'in söylediklerini açmak istiyordum; çünkü bu konuda Diyarbakır bölgesi pilot bölge seçilerek ciddi bir uygulamaya ev sahipliği yaptı. Diyarbakır'daki mikro kredi uygulamasında alınan kıstası belirleyen, Bangladeş'teki Gremleen Bank'ın uyguladığı bir yöntemdi. Bu yöntem, kadın merkezli mikro kredi uygulamasını esas alıyordu ve mülkleri olmayan bu kadınlara ipotek getirmek yerine, dört veya altı kişinin oluşturduğu bir kefalet sistemini öngörüyordu. Burada çok ciddi bir toplumsal proje vardır. Bu çalışma sadece mikro krediyle sınırlanmayıp, aynı zamanda insanlar arası ilişkilerde birini diğerine karşı yükümlü kılacak bir tasarımla, kadınların erkeklere muhtaç olmadan hareket edebilmesi noktasına gelip gelemeyeceği tartışmalıdır; ancak bu fikri de içeren boyutları vardır. Mikro kredi uygulamalarının bir değerlendirilmesi de yapıldı ve ortaya çıkan sonuçlar, İzmit ile Diyarbakır karşılaştırıldığında çok açık iki üç olgu ortaya çıkıyordu. Bunlardan biri, Diyarbakır'da mikro kredi uygulamaları sonrasında yoksulluk sınırının üstüne çıkan hemen hemen hiçbir kadının olmadığıdır; İzmit'te ise biraz daha fazla sayıda kadın bunu sağlayabilmiştir. Yoksulluk sınırını aşmış kadınların kimler olduğuna baktığımızda, bunların zaten daha önce iş sahibi olan, çalışan, çeşitli girişimlerde bulunan, dolayısıyla bir iş tecrübesi, bir faaliyet tecrübesine sahip kadınlar olduğunu görüyoruz. Diğerleri ise, büyük ölçüde ne ciddi bir üretim bilgisine, ne ürettiğini nasıl satacağına dair bir bilgiye, ne de bu mikro krediyle karşılaştığı yükümlülüklerin bilgisine vakıf olduğu için, çoğunlukla Diyarbakır'da bu mikro kredileri eve eşya alımı için kullanılmıştır; tabii bu, mikro kredinin bütünüyle rayından çıkması demektir. Diğer ikinci kesim kadın ise, küçük işler yaparak aile

gelirine katkıda bulunmaya çalışmaktadır; fakat burada da sorun aynı mahalledeki kadınların –o işi satabileceği pazara ulaşamayacağı için– aynı işleri yaparak birbirlerine satmalarıdır. Sonuçta o mahallenin kendisinin etrafındaki biraz daha zenginlere yönelik bir hizmetle birbirlerinin rakibi olmaktadır bu kadınlar; bu da biraz evvel bahsettiğimiz neoliberal modelin en vahşi yanını gösterir. Üçüncü olarak da, kabul etmek gerekir ki, Türkiye’de –bunu bütün İslam camiasına yayabileceğimizi zannetmiyorum, çünkü böyle olmayan Müslüman ülkeler de mevcut– özellikle taşrada, ama büyük kentlerde de, erkeklerin toplam çalışma zamanıyla kadınlarınki arasında çok büyük bir uçurum vardır. Biz “Türkiye’de kadınlar çalışmaz” diyoruz, ama aslında Türkiye’de kadınlar çalışmaktadır; çünkü bütün aile ekonomisini götürürler. Erkekler biliyorsunuz genellikle aile ekonomisine kesinlikle bulaşmaz. Mikro kredi, kadınların üzerine, aile ekonomisinin yüküne ilaveten bir de dışarıya iş yaparak çalışmak yükümlülüğü getirir. Bütün bunlar gösteriyor ki, çoğunlukla kadınlar eskisinden çok daha fazla çalışarak, fakat büyük bir refah etkisi olmadan hayatlarını devam ettirmektedir. Çok istisnai olmakla birlikte, özellikle Diyarbakır’da kadın mikro kredi aldığı zaman erkeğin işi bıraktığı vahim örnekler gördüm. Bu da kadının tarlada çalışıp erkeğin kahvede oturması modeline çok uygun bir davranıştır. Bazı örneklerde ise kadın ve erkek beraber çalışmaya başlamış, kadın üretimi yaparken, erkek de pazarlamasını gerçekleştirmektedir.

Şöyle bir vahim durum var ki hemen belirtmeliyim: Mikro kredinin faizi piyasa faizinden yüksektir, ödeme koşulları da bankalarınkinden daha ağırdır, çünkü daha kısa vadeli. Herkesin iftiharla söylediği “Kredilerin geri ödemesi yüzde doksan beş başarılı” lafı, aslında çok büyük bir sosyal baskı unsuru olarak da işlemektedir. Bütün bunlara bakıldığında aslında mikro kredi neoliberal bir yaklaşım içinde Nadir Özbek’in çok doğru ifade ettiği gibi, yoksulların kendi yoksulluklarından sorumlu oldukları bir çalışma sistemidir ve “Mikro kredi de var, dolayısıyla çalışmıyorsa, yoksul kalacaksa, yoksulluğu hak etmiştir” fikrini içselleştirme amacı da güdebilir. Bu tür sosyal politika pratiklerinin külliyen reddedilmesinin çok doğru olduğu kanısında değilim; çünkü sorunları çözmek için çeşitli deneyimler uygulanabilir. Ancak bunun, var olanın yerine ikame edilmesi gereken bir model olarak sunulmasına şiddetle karşıyım. Diğer sosyal hakların yanında mikro kredi de yer alabilir, ama mikro krediyi yoksullukla mücadele araçlarının yerine koymak, yoksullara bu durumlarından bütünüyle kendilerinin sorumlu olduklarını söyleyerek büyük ölçüde de daha büyük bir yükün altına sokmak demektir.

AKP’nin mikro krediye çok sıcak baktığını biliyoruz. AKP iktisadi politikaları itibarıyla, biraz evvel konuşmamda da söylediğim gibi, piyasa mekanizmalarını bütünüyle benimsemiş bir partidir. Esas itici kadroları orta sınıf işadamları, ortak ölçekte sanayici, esnaf ağırlıklıdır. Yoksul seçmen, AKP’nin verdiği aynî yardımları oylarıyla ödemektedir; AKP’nin ekonomik dinamiğine bunun dışında çok büyük bir katkısı yoktur. Liberal bir anlayışa sahip olduğu ve aynı zamanda bir himmet bağımlılığına dayalı olduğu için, AKP sosyal yardımlaşma alanında Turgut Özal’ın açtığı yolu daha da derinleştirerek, insanların sosyal haklara evrensel bir hak olarak sahip olmaları yerine, bir aynî yardım sistemi kurmayı, kömür yardımı yapmayı, erzak dağıtmayı ve bunun bire bir ilişkilerle gerçekleşmesini tercih etmektedir. Yani siz hakkınızı AKP’li, CHP’li veya DTP’li belediyeden bir hak sahibi olarak almak yerine, himmete muhtaç bir kişi konumunda, gelir beyanı verme endişesiyle sosyal yardımlaşma fonundan almak durumundasınız.

nızdır, bugün yolladı, ertesi günü partiye oy vermediğinizi hissettiği zaman yollamayabilir endişesini içinizde sürekli taşıyarak. Bu hep böyle işliyor anlamında söyleyemiyorum, ama böyle bir mekanizmanın Türkiye’de çalıştığını, AKP’nin de bu mekanizmaya çok uygun olduğunu biliyoruz. Bunun yanında himmet kurumları aracılığıyla sürekli yoksullara sosyal yardımın, sosyal himmetin desteklenmesini AKP bir toplum felsefesi olarak kabul eder. Bu tür bir fikri AKP’nin Amerika Birleşik Devletleri’ndeki karşılığı sayılabilecek olan Cumhuriyetçi Parti de benzer şekilde savunur. Cumhuriyetçi Parti de aynı şekilde yüz yüze ilişkilerle sosyal yardım yapılmasının daha doğru olduğundan söz eder. Bütün muhafazakârlar sosyal yardımların bir genel hak olarak devlet aracılığıyla değil, yüz yüze ilişkilerle yapılmasının doğru olduğunu savunur; çünkü o yüz yüze ilişkiler o hakkın insanlar tarafından bir evrensel hak olarak algılanması yerine, “Zor duruma düştüm, şimdi alıyorum bunu ama bunu alamayabilirim” endişesini sağlması açısından yararlıdır.

Laiklik konusundaki sorunuza çok kısa bir yanıt vereceğim. Laikliğin dinsizlik olduğu inancının bazı Müslüman çevrelerde 1925’ten bu yana devam eden bir tutum olduğunu aşağı yukarı biliyoruz. Daha doğrusu hilafetin kaldırılmasıyla 1928 arasındaki dönemde, bu konu ciddi biçimde tartışılmıştır. Türkiye’de laikliğin ne olduğu ve ne olması gerektiği konusunda kuruluştan kaynaklanan bir aksaklık mevcuttur. Laiklik normal koşullarda devletin tüm dinlere eşit mesafede durması ve dinle ilgili alanlarda söyleyecek sözünün olmamasıdır. Dini vecibelerini yerine getirmeleri için insanlara yardım edebilir devlet; ama bir sözü olamaz, dinin nasıl uygulanması gerektiğini söyleyemez. Üçüncüsü, siyasal alanda özellikle kamu hizmeti alanında din bir açık aidiyet olgusu olamaz; çünkü eğer bir öğretmen, doktor, polis memuru veya bir yargıç kendini herhangi bir dinin, dinsel kimliğin açık sahibi olarak gösterirse, ben eğer o din den veya o mezhepten değilsem –o öyle davranmasa bile– onun karşısında kendimi her an haksızlığa uğramak ihtimali olan bir kişi olarak görürüm. Kamu hizmetinin tarafsızlığı, kamu hizmeti verenlerin dinsiz olduğu anlamına gelmez; ancak kamu hizmeti verenlerin dini kimliklerini hizmet sırasında kesinlikle ortaya çıkarmaması gerekir. Bu üç koşuldan biri Türkiye’de mevcut değildir. Türkiye’de devlet, bütün vatandaşların bütün dinlerine eşit mesafede durmaktadır. Sünni, Hanefi mezhebindeki vatandaşların dini bir devlet hizmeti olarak algılanabilmekte, bunun dışındakiler için ise en iyi ihtimalle “Bu onların kendilerinin bileceği iştir” denilebilmektedir. Zaten laiklik anlayışı burada çökmeye başlıyor. Alevilerle ilgili olduğu gibi Hıristiyanlar, Yahudiler ve diğer din ve mezheplerle ilgili ciddi bir sorunla karşılaşılıyor.

İki sene öncesine kadar Türkiye’de Diyanet İşleri Başkanlığı camilerin elektrik ve su paralarını karşıladı, ama kiliselerle ilgili elini cebine atmazdı. Geçtiğimiz seneden itibaren, Diyanet İşleri Başkanlığı kiliselerin de su paralarını karşılamaya başlamış; uygulamanın başladığından tam olarak emin değilim ama böyle bir konu gündeme girmiştir. Cem evleriyle ilgili de yine küçük adımlar atılmaya başlanmaktadır. Aslında işin doğrusu devletin bir Diyanet İşleri Başkanlığı kurumunun olmamasıdır.

Türkiye’deki Sünni-Hanefi çoğunluğun da ciddi bir sorunu vardır; çünkü bu çoğunluk, tüm yurttaşların verdiği vergiden finanse edilen Diyanet İşleri Başkanlığı’nın sunduğu din hizmeti karşılığında bu din hizmetini almayanların ödediği vergilerle de ciddi bir rant sağlamaktadır. Alevilerin verdiği, dinle hiç alakası olmayan insanların verdiği vergiler, Sünni-Hanefi olup da

böyle bir hizmet almak istemeyen insanların verdiği vergiler karşılığında seksen bin, yüz bin kişilik bir din hizmetleri ordusu finanse edilmektedir.

Normal laik bir rejimde cemaatlerin, cemaat derneklerinin finanse ettiği imamlar olur. Böyle bir rejime girdiğinizde o zaman gerçekten laik bir toplumdayız demektir. Türkiye’de Osmanlı’dan kalma bir anlayışla, çoğunluğu oluşturan Sünni-Hanefi ittifakının hakim millet olduğu inancı mevcuttur. Bu toplumun, bu ülkenin, bu devletin esas sahibi kendisidir; diğerleri yabancıdır. Sünni-Hanefi kesim için Kürt-Türk ayrışması ikincildir; esas ittifak, Sünni-Hanefi ittifağıdır. Devlet de 1923’ten sonra bu bakışı benimsemiştir, çünkü bu şekilde Sünni-Hanefi ittifağını hem yanında tutmak, hem de denetim altına almak imkânı elde etmiştir. Böylece laiklik, hem Hanefi Sünnilerin kabul ettiği biçimde devlet hizmetlerinin devlet tarafından sunulması biçiminde tecelli edecektir, hem de bu din devlet tarafından denetlenecektir. Nevi şahsına münhasır bu laiklik anlayışını sadece güçler dengesiyle tanımlayabiliriz.

Türk-İslam sentezinin Türkiye toplumu üzerinde bir güç olarak kendini 1980’lerde ifade etmesinin ciddi taşıyıcılarından biri, bu garip laik devlet imajıdır. Kürtler konusunda anayasada sizin söylediğiniz şekilde hiçbir önlem bulunmamaktadır; sadece Kürtler değil, Türkiye’de Türk etnik kimliğine veya Sünni-Hanefi çoğunluğa ait olmayanlarla ilgili herhangi bir pozitif koruma ilkesi yoktur. “Türkiye Cumhuriyeti’ne vatandaşlık bağıyla bağlı olan herkes Türktür” şeklinde bir tanım vardır ve bu, kâğıt üzerinde çok yanlış olmayabilir. Eğer 1920’lerden itibaren hakikaten hiçbir yanlış anlamaya izin vermeyecek biçimde bir etnik kimliğe de vurgu yapan uygulamalar, kanunlar, yönetmelikler çıkartılmış olmasaydı, biz zaman içinde Türkiye’de bu “Türk” tabirinin bir etnik kimlik değil, bir vatandaşlık ifadesi olduğunu kabul eder durumda olacaktık belki de.

Anayasadaki Türk tabirini doğrulamayan bir dizi uygulamamız mevcuttur. Türkçe konuşmayla ilgili uygulamamız buna bir örnektir; çünkü Türklük ve Türkçe konuşma birbirini gerektiren şeyler değildir; Türkiye’de Türkçe konuşmayan vatandaşlar vardır. Diğer taraftan Hıristiyanlarla, Yahudilerle ilgili bir dizi ayrımcılık söz konusudur; bu kişiler subay olamazlar bilirsiniz, üniversite dışında fiilen devlet memuru olamazlar. Bunun bir yasağı yoktur, ama yine de olamazlar. Hatta 1951 kararnamesine göre Müslüman olmayan bir Türk vatandaşı, ilk ve ortaokullarda Türkçe dersi veremez; hâlâ da böyledir. Dolayısıyla biz Türkiye’deki uygulamada Türk sıfatının arkasında yatan etnik kültürel kimlik aidiyetini hiçbir şekilde kanunda, idarenin uygulamalarında sınırlamadığımız için, sonuç olarak bugün bu tabir ister istemez vatandaşlar arasında bir ayırım içerir. O bakımdan ben Türkiye’de bunun üstesinden ancak Türkiyelilik tabiriyle gelinebileceği kanısındayım. Hatırladığım kadarıyla bu ifade 1970’lerde ortaya çıkmıştır. “Türkiyelilik” tabii ki o kadar kolay oturan bir kimlik ifadesi değildir; ayrıca yükselen milliyetçilik de bu kullanımı çok ciddi biçimde engellemiştir. Kâğıt üzerine bakıldığında aslında anayasa bu açıdan nötrdür, ancak anayasadan uygulamalara, yani kanun maddelerine, kararnamelere geçildiğinde Türk tabirinin çoğu zaman etnik kültürel bir kimlik aidiyeti içerdiği ve dolayısıyla bu aidiyete sahip olmayanların dışlandığını biliyoruz.

1920’de Meclis, Büyük Millet Meclisi adıyla kurulmuştur benim bildiğim kadarıyla; “Türkiye” ifadesi daha sonra eklenmiştir. O zamanlar devlete verilecek adlara ilişkin tartışmalar sonucu, bir coğrafi tanıma ait bir isimle “Türkiye Devleti” denmiştir. Türkiye, Avrupalıların 12.

yüzyıldan itibaren tanımladıkları bir coğrafyadır; Fırat'ın doğusunu kapsayıp kapsamadığı tartışılır, ama oluşan bir devletin coğrafyasıdır. Madem Türkiye'yi devletin adı, bu devletin vatandaşlarına da Türkiyeliler demek gerekirdi.

Uzun bir dönem Türkiye'de Türklük esas itibarıyla Hanefi Sünni ve Alevi çevresini kapsar biçimde kullanılmış, Kürtlerle ilgili 1925'te başlayan çatışmanın üzeri genellikle bir din çatışması yaklaşımıyla örtülmeye çalışılmıştır. Sonuçta bugün bu kavramın toplumun büyük bir çoğunluğunda simgesel biçimde benimsendiğini görüyoruz. Türkiyeli ifadesinin kullanılmasının bir kavrama indirgenmesinden daha önemlisi bence vatandaşlık haklarının etnik kültürel kimliklerle ayrımcılığa tabi tutulmasına karşı çıkmaktır.

Anayasayla ilgili bu sorunun çözümü çok başka bir anayasa anlayışı gerektirir. Bu noktadan itibaren nerdeyse pozitif ayrımcılık uygulamalarını gündeme getiren bir anayasa anlayışı gündeme gelir; ancak bu aynı zamanda Türkiye'deki bir dizi devlet algısının, devlet tanımının değişmesini gerektirir. "Ülkesi ve milletle bölünmez bir bütün" gibi ifadelerin olduğu bir anayasada pozitif bir ayrımcılık uygulayamazsınız.

Anayasada haklar yeniden uygulanacak, yeniden düzenlenecekse, bunun toplumda kaos yaratmayacak, toplumu içinde barındıracak, herkesi de içine alacak biçimde yapılması gerekir. Eğer Türkiye'de Kürtler bir olguysa ve çeşitli hakları varsa bunu göz önünde tutulmalıdır ki, ilerde başka kaoslar, başka problemler, kardeş kavgaları çıkmasın. Anayasayla birlikte yönetmelikler ve tüzüklerin de bu doğrultuda hazırlanması gerekir; ancak tüzükler, yönetmelikler, anayasadaki ifadenin tam aksi bir şekilde, çok katı bir pozitif entegrasyon, bütünleştirme, yok etme mekanizması üzerinde gelişmiş ve insanlarımızın büyük sıkıntılarından biri de bu uygulamalardan kaynaklanmıştır.

Bir katılımcı

Nadir Özbek'e sormak istiyorum. Sosyalist blokun olduğu dönemlerde Avrupa'da çalışanların sosyal hakları çoğaltıldı. Sosyalist blokun ortadan kalkmasıyla birlikte de bu haklar gittikçe kısıtlanmaya başlandı ve çalışma yaşamı parçalandı. Şu anda Türkiye'de de çalışma yaşamı ciddi anlamda parçalanmış durumda. Özellikle kamu çalışanları alanında örgütlenmede ciddi sıkıntı yaşanıyor. Bundan sonraki süreçte sizce Türkiye'de örgütlenme, sendikaların durumu ve çalışanların durumu ne olacak?

Bir katılımcı

Buna bağlı olarak ben de bir şey eklemek istiyorum. Daha önce konuşmanızda işçi sendikalarının sendikal faaliyetlerinde önceliklerini, avantajlarını anlatırken memur sendikalarının dernek faaliyeti olduğunu söylemiştiniz. İşçilerin siyasi partilere üye olması, siyaset etkinliklere parti üyesi olarak katılması ve dolayısıyla işçi sendikalarının bu üyelerinden dolayı da güç alması söz konusu. Memurların ise siyasi partilere üye olamaması ve siyasi faaliyetlere katılmaması gibi kısıtlamalar var. Aynı soruyla bağlantılı olarak açıklar mısınız, bu konu uyar ülkelerde hangi boyutta?

Nadir Özbek

Bu kapsamlı sorulara kısa yanıtlar vermeye çalışacağım. Birincisi, sosyalist blokun ya da İkinci Dünya Savaşı sonrası yeni oluşan sosyalist ülkelerin Batı Avrupa'da işçi haklarının gelişimi, işçi haklarına ilişkin duyarlılığın artırılması konusunda bir etkisi olduğu doğrudur; fakat bunun tek faktör olarak açıklanması bence mümkün değildir. Sosyalist rejimlerden ya da Sovyetler Birliği'nin ortaya çıkarılmış olduğu düzenden ilham alınmıştır batıdaki sosyal haklar girişiminde; ancak bunun aynı zamanda çok önemli bir başka nedeni vardır. İkinci Dünya Savaşı aslında liberal piyasa ekonomisinin, yani klasik liberalizmin çöküşü anlamına gelir ve savaş sonrasında batıda kamunun ekonomiye müdahale ettiği, piyasanın dizginlendiği yeni bir dönem başlar. 1970'lerin ortasına doğru artık buna geleneksel piyasa ya da liberalizm demek uygun olur. Bu sistem içerisinde sendikalar ve işçi sınıfı önemli bir aktör olarak yer alır ve devlet, sermaye ve işçi sınıfı arasında bir uzlaşma yaşanır. Dolayısıyla sosyal devletin gelişmesinde bu uzlaşmanın önemli bir payı olduğunu düşünüyorum.

Yeni liberal politikaların yükselmeye başladığı dönem 1970'lerin ortasıdır; yani henüz sosyalist sistem "bütün ihtişamıyla" batıda yeni liberal politikalar güçlenmeye başlamıştır. Dolayısıyla batının sosyal devleti terk etmesinde de belirleyici faktör bence sosyalist ülkelerdeki değişim değildir. Kapitalizmin 1945 sonrası yaşadığı değişimler 1970'lerde daralmaya yüz tutmuş, uzlaşma ortadan kalkmaya başlamıştır ve sosyal devlete aktarılanlar geri alınmaya çalışılmıştır.

Aziz Çelik

Sendikaların, sendika tipi örgütlenmelerin geleceğine dair bir soru çok uzun bir cevap gerektirir; ancak çok kısa şunu söylemek istiyorum: Dünya iktisat politikaları açısından aslında 1800'lerdeki kapitalist dönemin bir nevi tekrarı yaşanmaktadır. Bu, piyasanın tekrar dizginsiz hale gelmesi anlamını taşır; yani İkinci Dünya Savaşı öncesindeki dönemde olduğu gibi dizginsiz bir piyasa bu kez küresel bir hakimiyet sağlamış, bu da toplumsal eşitsizliği, yoksullaşmayı artırarak ücretlilerin toplumda ciddi bir çoğunluğa ulaşmasına yol açmıştır. Sendikalar ve sendika tipi toplumsal örgütler çalışanların piyasa karşısında savunulması açısından yeniden hayati bir rol üstlenmişlerdir. Fakat sorun şu ki, sendikalar için uygun bir zemin bulunmamaktadır; yani 1945'lerdeki uzlaşma yoktur, mevzuat çok uygun değildir, çalışanların yapısı giderek karmaşık ve parçalı hale gelmiştir ve sendikalardan küresel çapta kurtulmanın, en azından sendikaların revize edilmesinin istendiği bir ilişki ağı söz konusudur.

Küresel piyasa gizli bir parçalamayla örgütlenmeyi zorlaştırmaktadır. Yakın çevrenize bir bakın; eskiden mavi yakalı, beyaz yakalı çalışanlar varken, şimdi gri yakalılar, turuncu yakalılar, yeşil yakalılar gibi çeşitli çalışan kategorileri mevcuttur. Bunların sendikal örgütlenmesinin nasıl sağlanabileceği sorusu bence sendikaların önünde önemli bir soru işareti olarak duracaktır; ancak ben sendikalara olan ihtiyacın giderek arttığı bir dönemi yaşadığımızı düşünüyorum.

İşçi-memur sendikaları meselesinde mevzuat çok açıktır; şu anda kamu görevlilerinin sendikaları değil, dernekleri vardır. Siyasal faaliyet konusunda şunu söyleyeyim: 1982 Anayasası'nın

52. maddesinin ortadan kaldırılmasıyla birlikte, Türkiye’de sendikalara siyaset yapma konusunda hiçbir engel kalmamıştır. Kamu görevlileri sendikaları da, işçi sendikaları da sendika tüzel kişiliğiyle sendikal örgüt olarak siyaset yapabilirler, siyasal faaliyet yürütebilirler, siyasal konularda görüş açıklayabilirler. İşçi sendikaları siyaset yapabilir –memleket meseleleri konusunda görüş açıklamaları anlamında siyaset yapmayı kastediyorum–, siyasete müdahale edebilirler, siyasal sorunlarıyla ilgili açıklama yapabilir, herhangi bir memleket meselesi konusunda faaliyet yürütebilir. Anayasadaki bu engel tümüyle ortadan kalkmış vaziyettedir. Tek engel şudur: Sendikalarla siyasi partiler arasında maddi alışveriş, yani parasal alışveriş yapılamaz; ikincisi sendikalar siyasi partilerin flamalarını, sembollerini kullanamazlar. Bunun dışında bir genel siyaset yasağı artık 1995’ten sonra söz konusu değildir. Dolayısıyla dikkat ederseniz zaten sendika tüzel kişilikleri adına yapılan faaliyetlerden dolayı artık kolay kolay sendikacılar hakkında dava açılmamaktadır.

Ancak öte yandan ülkemizde kamu görevlilerin bireysel olarak siyaset yapması konusunda çok ciddi engeller vardır. Bireysel olarak yürütülen bu tür faaliyetler şu andaki hukuk sisteminde suç oluşturmaktadır. Siyaset yasağı yine ülkemize özgü bir sınırlamadır. Almanya’da çok istisnai bir düzenleme söz konusuydu. Almanya bir dönem komünist parti üyelerine kamu görevi yasağı getirmişti; bunun dışında genel bir siyaset, bireysel siyaset yasağı söz konusu değildi. Tüzel kişilik açısından da batıda bizdeki gibi ayrıntılı sendika yasaları söz konusu değildir, genel hukuk kuralları çerçevesinde pek çoğu faaliyet yürütmektedir.

Bir katılımcı

Benim sorum Ahmet İnsel’e olacak. Laiklik tanımına göre, Türkiye’de başörtüsü takan bir kamu görevlisi olamayacak mı? Bir diğer sorum da son cumhurbaşkanlığı seçimiyle başlayan siyasi sürecin Türkiye’de ne tür etkiler yaratacağı.

Ahmet İnsel

Laikliğin ilkelerinden biri devlet alanında, kamu hizmeti alanında ve devlet temsili alanında dinsel imgelerin olmamasıdır. Bu, katı bir laiklik tanımıdır. Daha çok Katolik ve Müslüman dünyasında katı bir ayırım yapma ihtiyacı vardır. Başörtüsü eğer bir dinsel simgeyse kamu görevlisinin başörtüsüyle hizmet yapması laiklik açısından sakıncalıdır. Türkiye’de bu konuyu erkeklerle ilgili tartışmıyoruz aslında. Eğer başörtüsü, türban bir dinsel simgeyse cüppenin de aynı kategoride değerlendirilmesi gerekir.

Hindistan’daki Sih dinine bağlı kişiler açısından başındaki türbanı çıkarmak dinen en mekruh şeyi yapmaktır. Son uygulamalarla Fransa’da da Sihler göç etmeye başlamışlardır; çünkü çocuklarını okula yollayamamakta, yeteri kadar kalabalık olmadıkları için kendi okullarını açmamaktadırlar. Burada ideal çözüme erişmek için, toplumda dinsel imgelerin bir kimlik baskısı yaratmayacağı inancının bütün toplumsal katmanlar tarafından kabul edildiği bir ortam gerekir. Türkiye’de ve başka ülkelerde toplumun ciddi bir kesiminde dinsel aidiyetin bir baskı unsuru yaratma gücü getirdiğine dair bir inanç söz konusudur. Düşünün, Türk ama Hıristiyan bir kadın yargıç, örneğin Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi’nde boynunda haçla yargıçlık yapı-

yor; bunu kabul eder misiniz? Bu kabul edildiğinde bir diğer kadın yargıcın başında türbanıyla görevini yapmasını da kabul etmek gerekir. Kamu hizmeti alanların dini kimliklerini ortaya çıkarmaları farklıdır. Hastaneye, postaneye, cezaevine, adliyeye, üniversiteye, hizmet alıcı olarak türbanla veya başka dini simgelerle girebilir. Hatırlatmakta yarar var: Bizde cumhuriyet inkılapları içinde yer alan kılık kıyafet kanunu sadece erkeklerle ilgili önlemler içerir. Bizim önce şunu ayırt etmemiz gerekir: Başka bir dinden bir Türk vatandaşının kamu hizmeti yaparken dini simgesini kullanmasından rahatsız olmadığımız zaman, dini simgeyle ilgili gerginliğimize son vermiş oluruz.

Aslında Türkiye’de iki din vardır: Sünni Hanefi dini ve bir de onun sekülerleşmiş bir versiyonu olan Kemalist cumhuriyetçilik dinine dönen bir ideoloji. Biz aslında simgeleriyle, tutkularıyla, aynı iktidar mevkiine sahip olma çabalarıyla ciddi biçimde bir dinsel çatışma yaşıyoruz. Bu dinsel çatışmanın çeşitli tezahürleri vardır. Örneğin bir din gibi laikliğin de simgeleri vardır ki aslında olmaması lazım gelir. Türkiye Cumhuriyeti gerçekten laik olsa, Atatürk rozetinin de bir memur tarafından kullanılmaması gerekir; ancak Atatürk milliyetçiliği zaten anayasada yer aldığı için bu bir yasak olamaz bugünkü koşullar çerçevesinde. Türkiye’de cumhuriyet ilkelere eğer Cumhuriyet Halk Partisi ilkeleriyle kurulduysa, zaten bunun içinde demokrasi yoktur. Kendini demokrat olarak tanımlayan karşı tarafın demokrasisi de aslında muhafazakâr bir demokrasidir; yani çoğunluk itibarıyla kendisi için demokrattır. Kendini demokrat olarak tanımlayan taraf, iktidar olduğunda işçi hakları konusunda cumhuriyetçiler kadar zorba ve saldırgan olabilmektedir. Dolayısıyla burada bir simgeler, dinler savaşı söz konusudur, ancak dinlerin tarafları iktisadi-sosyal anlamda sınıf bölünmesinde aynı kampta yer almaktadırlar. 1 Mayıs 2007’de bunu açık biçimde gördük: Demokrat olduğunu iddia eden kesimin işçileri bakanının atadığı vali, 1 Mayıs yürüyüşü yapmak isteyenlerin üzerine saldırdı. Cumhuriyet Halk Partili bir hükümetin valisi de olsa aynı şeyi yapacaktı, Anavatan Partisi veya Doğru Yol Partisi hükümetinin valisi de.

HAKLAR REJİMİNE ÇOĞULCULUK VE ÇOKKÜLTÜRLÜLÜK EKSENİNDEN BAKMAK: YURTTAŞLIK VE KÜLTÜREL KİMLİK 15 EYLÜL 2007, DİYARBAKIR

Prof. Dr. Füsün ÜSTEL

Galatasaray Üniversitesi Öğretim Üyesi

Doç. Dr. Mesut YEĞEN

Orta Doğu Teknik Üniversitesi Öğretim Üyesi

Abdullah DEMİRBAŞ

Diyarbakır Sur Belediyesi Eski Başkanı

Sezgin Tanrıkulu

Geçtiğimiz yıl kasım ayında Diyarbakır Barosu olarak Heinrich Böll Stiftung Derneği'yle birlikte, 1982 Anayasası'nın 25. yılı olması vesilesiyle 2007 yılı içinde bir dizi anayasa paneli yapmayı planladık ve şubat ayında bu panelleri burada başlattık. 9 Kasım 2007 tarihi, 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girişinin 25. yılıdır. Biz 9 Kasım'dan önce bütün bölgelerde barolarla, sivil toplum örgütleriyle birlikte bu tartışmaları yapıp 9 Kasım'da –3 Kasım seçimlerini de hesaplayarak– yeni parlamentoya, en azından bizim sorunlarımızın çözümüne yardımcı olabilecek temel ilkeler konusunda bir öneri paketi sunmak amacıyla böyle bir çalışmayı başlatmıştık. Fakat hepimizin malumudur ki Türkiye bir erken seçim sürecinden geçti; AK Parti de gündeminde olmamasına rağmen, seçim bildirgelerinde yeni anayasa diye bir konudan söz etti ve daha sonraki programında anayasa tartışmalarını dar bir zamana sıkıştırmaya çalıştı. Bugün biliyorsunuz AK Parti'nin kurmayları Sapanca'da kendileri için anayasa taslağı hazırlayan bilim adamlarıyla bu anayasayı tartışıyor. Sivil toplum örgütleri KESK ve DİSK ise başka bir çalışmayı başlattı. Türkiye Barolar Birliği de 2001 yılında yönetim kurulu kararıyla başlattığı bir çalışmayı anayasa önerisi olarak kamuoyuna duyurmuştu; 2001 yılından 2004 yılına kadar da bu taslak çalışmasını güncelleştirmeye çalıştılar. O çalışma içerisinde ben de bulundum. Ancak Türkiye Barolar Birliği, farklı nedenlerle bu güncelleştirme çalışmasını askıya aldı ve bilim kurulunu da dağıttı.

Türkiye açısından 1982 Anayasası'nın ne ifade ettiğini hepimiz biliyoruz. Eğer yeni bir başlangıç olmasını istiyorsak, "Sivil anayasa olur mu, olmaz mı?" tartışmalarını bir tarafa bırakarak, Türkiye'de demokrasinin yeniden inşası için yeni bir anayasa hazırlanmasına ihtiyaç var. Biz bu anayasa panellerinde üzerinde duracağımız eşitlikçi ve özgürlükçü, katılımcı bir modelle demokrasiyi esas alan bir anayasanın Türkiye'nin sorunlarına çözüm olabileceği inancındayız. Amacımız tek tek maddeler önermek değil, modern anayasaları da esas alarak, bir anayasada olması gereken temel ilkeler üzerinde durmak. Benim kişisel görüşüm, yeni anayasanın çözüme yönelik maddeleri mutlaka içermekle birlikte engelleyici bir tarzda kaleme alınmamasıdır; nitekim modern anayasalar bu şekilde yapılmakta, çözümlü engellemektedir.

Bugün bu tartışmanın, özellikle anayasada yurttaşlık ve kültürel kimlik açısından temel ilkelerin nasıl olması gerektiği konusunda yol gösterici, ufuk açıcı bir nitelik arz etmesini umuyorum.

Fusun Üstel

Çokkültürcülüğü Yeniden Düşünmek

Konuşmamda iki temel noktaya değineceğim. Değirmek istediğim ilk nokta, çok kültürlülük kavramının tanımının güçlüğü ve belirsizliğiyle ilgili bir sorundur. İkincisi ise, çokkültürcülüğün sosyopolitik bir rejim olarak günümüzde geldiği noktayla ilgilidir.

Çokkültürlülük, bir ülkede çok sayıda kültürün varlığına, başka bir anlatımla sosyal bir duruma işaret eden bir kavramdır; çokkültürcülük ise, söz konusu kültürel çoğulculuğun teşvik edilmesini, devlet tarafından bu yönde önlemler alınmasını, hatta belirli bir sosyopolitik rejimi ifade eder. Ancak bu iki kavram ve tanım birbirinden bağımsız değildir; zira temelde çokkültü-

türücü düşüncenin iki "zaman"ını oluşturmaktadırlar. Başka bir anlatımla, çokkültürcülüğün yandaşları, "kültürel sınır"ların keskin ya da en azından anlamlı bir sorun olarak öne çıkarıldığı bir sosyal durumun tarifine dayanmaları nedeniyle, ulus-devletin sosyopolitik biçimini sorgulamakta ve bu bağlamda kültürel hakların tanınması yoluyla çokkültürcü bir rejimin gerçekleştirilmesini savunmaktadırlar. Dolayısıyla çokkültürlü bir toplum tarifi, kaçınılmaz olarak geleneksel sosyopolitik rejimin yeniden inşasını da ilgilendiren ve çokkültürcülüğe imkân tanıyan bir boyut taşımaktadır.¹

Çokkültürlülük başlangıçta ABD'de daha çok etnik-ırksal ilişkileri incelemede kullanılan bir kavram olarak kullanıma girmiştir. Ancak zaman içinde bir yandan çokkültürlülük kavramının farklı sosyal bilimler disiplinleri tarafından sahiplenilmesi ve kullanılmaya başlanması, diğer yandan da bir sosyopolitik rejim olarak çokkültürcülüğün farklı ülkelerde çok farklı mekanizmalarla hayata geçirilmesi çokkültürcülükle ne kastedildiğine ilişkin belirsizliği artırmıştır.

Çokkültürcülüğün tanımıyla ilgili bu güçlüğe bir üçüncü unsur daha eklenmiştir: Çokkültürcülüğü savunan pozisyonların ve söylemlerin çokanlamlılığı ve çokbiçimliliği. Çokkültürcülüğün liberal, sol-liberal, muhafazakâr, özcü, demokratik, eşitlikçi, militan, devrimci, dönüştürücü gibi biçimleri vardır. Nitekim Jan Nederveen Pieterse, kırk yedi farklı çokkültürcülük pozisyon ve söyleminin varlığından söz eder. Bu pozisyon ve söylemlerin içinde, çokuluslu şirketlerin ekonomik rantabiliteilerini artırmak için kültürel çeşitliliği kullanmaları, hatta daha açık söyleyelim istismar etmeleri de mevcuttur. Sözelimi Benetton ve Coca Cola, kültürel çeşitliliği, giderek daha fazla küreselleşen bir pazarda ürünlerini mümkün olduğu kadar geniş kitlelere satmak için kullanmakta, istihdam politikaları ya da pazarlama ve reklam stratejilerini bu yönde oluşturmaktadırlar.² Dolayısıyla çokkültürlülük söylemine dayanan ya da çokkültürcülüğü savunan bir siyasal hareket, söz konusu kavramı ve politikayı nasıl tanımladığına dikkat etmek zorundadır; çünkü çokkültürcülük her zaman demokratik ve eşitlikçi açılımları olan bir kavram ve politikaya işaret etmez.

Değirmek istediğim ikinci nokta, yaklaşık son elli yılda yaşanan gelişmeler ve bugün gelinen nokta ile ilgilidir. Yurttaşlık kimlik ve statüsüne vurgu yapan, yurttaşlık kimlik ve statüsü dışındaki etnik, dinsel ya da toplumsal cinsiyet başta olmak üzere tüm kimlikleri görmezden gelen ya da özel alana gönderen daha evrenselci ve içerseyici bir anlayıştan kimlik politikalarına, toplulukların "farklılık politikaları" ya da "tanınma politikaları"na doğru bir gelişme yaşanmıştır. Kimliklerini bir farklılık unsuru olarak öne sürmekle kalmayıp özcü, sabit, değişmez özellikler olarak ele alan ve bunların "tanınma"sını –sadece tanınmasını değil, tanınmanın somut politikalara yansımaları– talep eden, farklılıkların yok sayılmasından farkı aşırı derecede vurgulamaya, farklılık üzerine politika yapmaya eğilen ikinci bir dalgaya gelinmiştir. Kültürel politikaların üçüncü dalgası olarak tanımlanabilecek içinde bulunduğumuz dönemde ise, bu ilk iki dalgaının da sakıncalarının ortaya çıkmasıyla, topluluklar arasındaki farklılıkları sabitlemeden, topluluk kimliklerine hapsedmeden ya da farklılıkları yok saymaya, eritmeye çalışmadan

1 Meidad Bénichou, *Le multiculturalisme*, Bréal, Paris, s. 10-11.

2 Dimitris Parsanoglu (12.09.2007): "Multiculturalisme(s), les avatars d'un discours", *Socio-Anthropologie*, <http://socioanthropologie.revues.org/document416.html>.

bir yeni yol, bir üçüncü seçenek arayışı ortaya çıkmıştır. Bugün hem sosyal bilimler literatürüne hem de farklı ülkelerin politikalarına hâkim olan bu arayış dönemini yaşamaktayız.

Sosyal bilimler literatüründeki tartışmaları bir kenara bırakıp, çokkültürcü politikalar izleyen ülkelere baktığımızda, 1971 yılında Kanada'nın çokkültürcülüğü resmi bir politika haline getiren ilk devlet olarak belirlediğini görüyoruz. Michel Wieviorka, "parçalanmış çokkültürcülük" kavramıyla tarif ettiği Amerika Birleşik Devletleri karşısında Kanada, Avustralya ve İsveç'teki çokkültürcülük rejimlerini "entegre çokkültürcülük" olarak tanımlar.

Kanada'da çokkültürcülüğün hareket noktası, Québec sorunu ve Fransızca'dır. 1965'te Kanada'da çokkültürcülük düşüncesi, "İkikültürlülük ve İkikültürlülük Konusunda Kraliyet Komisyonu Raporu"nda yer alan tavsiyelerle yola çıkmıştır. Söz konusu rapor yalnızca iki temel topluluğu, Britanyalılar ve Fransızları dikkate alan ikikültürlülük politikasının yerine Kanada toplumunun etnik çeşitliliğini dikkate alan bir politikayı öngörmektedir. 1971'de resmen onaylanan ve 1982 Anayasası'na bir hak ve özgürlükler sözleşmesi şeklinde dahil edilen çokkültürcülük, bugün dil, kültür ve eğitim alanlarının yanı sıra istihdam alanında eşit fırsatları kapsayan çok geniş bir mevzuata dayanmaktadır. 1970'lerin başında uygulamaya koyulduğu şekliyle çokkültürcülük, yalnızca Kanada'da kültürel ve etnik azınlıkların karşılaştıkları güçlüklerle bir yanıt ve Kanada'yı bir *melting pot* (eritme potası) olarak değil, bir mozaik olarak tasavvur etmenin bir ifadesidir. Bu karar daha çok Kanada'nın iki kutuplu bir toplum haline gelmesini önlemek ya da geciktirmek amaçlı bir yöntemdir ve İngilizce konuşanlar tarafından olduğu kadar, ulusçuluklarının demokratik karakterini, azınlık kültürlerine karşı açık fikirliliklerini kanıtlamak için bir fırsat olarak gören Quebec'teki Frankofon kesim tarafından da memnuniyetle karşılanmıştır.³

1978'den bu yana resmi olarak çokkültürcülük politikası izleyen Avustralya'da ise, 1989'da "Çokkültürlü Avustralya İçin Ulusal Ajanda", kültürel kimliklerin yanı sıra sosyal adalete ve ulusal ekonomik verimlilik temalarına da vurgu yapmaktadır. Söz konusu ekonomik boyut, ticareti ve Avustralya'nın diğer ülkelerle yatırım alanlarındaki ilişkilerini geliştirmek için göçmenlerin dil ve kültürel yeteneklerinden yararlanmak düşüncesine dayanmaktadır. Dikkate alınan her topluluğun kültürel özgüllükleri ile ulusun ekonomik kalkınmasını eklemlen bu çokkültürcülük anlayışı, tüm ilgili birey ve toplulukları açısından anayasa ve yasaların, değer olarak eşitlik ve hoşgörü, temsili demokrasi, düşünce ve inanç özgürlüğü; cinsiyet eşitliği ve ulusal dil olarak İngilizce'nin kabulü anlamına gelmektedir. Başka bir anlatımla Avustralya'da bir sosyopolitik rejim olarak çokkültürcülük, kültürel farklılıklara saygı, eşit yurttaşlık ve ulusal ekonomik çıkarı, ekonomik gelişme, kalkınma ve dayanışmayı kapsayıcı bir politika çerçevesinde hayata geçirilmiştir.⁴ Wieviorka, uygulamaya ilişkin tüm farklılıklarına rağmen her iki örnekte de "entegre çokkültürcülük"ün en önemli niteliğinin azınlık gruplarının kültürel taleplerini sosyal taleplerinden ve ülkenin genel ekonomik ihtiyaçlarından, siyasal, ahlaki ve kültürel değerlerinden ayırmamaya dayalı olduğuna dikkat çekmektedir.⁵

3 Michel Wieviorka (1998): "Le multiculturalisme est-il la réponse?", *Cahiers internationaux de Sociologie*, c. CV, s. 234.

4 *Ibid*, s. 236-237.

5 *Ibid*, s. 237-238.

1970'li yıllarla birlikte Avrupa ülkelerinin önemli bir bölümü çokkültürcü politikalar izlemeye başlamıştır. Çokkültürcülüğün "altın çağ" ı olarak tanımlayabileceğimiz 70'li ve 80'li yıllarda çokkültürcülük son derece revaçta bir kavram olarak ortaya çıkmıştır. Bugün ise bu "altın çağ" artık geçmişte kalmıştır. 1980'lerden itibaren çok sayıda Batı Avrupa ülkesi (Birleşik Krallık, Fransa, Belçika, Hollanda, Almanya, İsviçre, İspanya, Portekiz) vatandaşlık kanunlarını, vatandaşlığa kabul koşullarını yeniden düzenleyerek yabancı ve göçmenlerin entegrasyonu politikalarını gözden geçirmişlerdir. Almanya'da büyük tartışmalar yaratan, entegrasyonun sağlanması amacıyla sınıf, bahçe ve okul gezilerinde Almanca'dan başka dil konuşulmaması uygulaması, Berlin'de altı ortaöğretim okulunda "sadece Almanca anlaşmanın öğrencinin görevi olduğu"nun ilan edilmesiyle başlatılmıştır. Birleşik Krallık'ta çokkültürcü politikaların başarısı konusunda büyük kuşku vardır. "Ortak bir Britanyalılık ruhu nasıl yaratılabilir?" sorusu, bugün giderek daha geniş çevrelerde tartışılmaktadır. Yakın zamanlara kadar çokkültürcülüğün başarılı bir örneği olarak gösterilen Hollanda'da parlamentodaki Göç Komisyonu'nun 2004 yılında yayınladığı "Köprüler İnşa Etmek" başlıklı rapor, çokkültürcülük modelinin yetersizliklerini ortaya koymuştur. Rapora göre, yerli ve göçmen çocuklarının devam ettikleri okulların düzeyi arasında belirgin bir farklılığın yanı sıra yoksulluk özellikle bu kesimin çoğunlukta olduğu kentsel alanlarda yoğunlaşmıştır. Eğitim, konut ve istihdam piyasasındaki eşitsizlikler ve ayrımcı uygulamalar varlığını korumaktadır ve Flamanca öğrenimi konusunda başarılı olunamamıştır. Dolayısıyla 1990'ların ikinci yarısından itibaren göçmenlerin entegrasyonu sorunu ile ilgili tartışmaların ışığında yeni düzenlemelere geçilmiştir. 2006 yılından itibaren ise, göçmenlere geldikleri ülkedeki Hollanda elçiliğine başvurarak Flamanca sınavından geçme zorunluluğu getirilmiştir. Yakın zamana kadar Hollanda'da egemen olan çokkültürcülük, artık yalnızca iki siyasal hareket tarafından savunulmaktadır: Femke Halsema'nın Yeşil Sol'u (Groenlinks) ve Hollanda'da İslami okulların kurulmasını ve tabi olmak isteyen herkese İslami kuralların uygulanmasını talep eden Dyad Abu Jahjah'ın Avrupa Müslüman Ligi.⁶

Bugün demokratikleşme, özellikle de kültürel haklar ve çokkültürcülük söz konusu olduğunda yüzümüzü döndüğümüz Batı'da son derece kaotik bir durum yaşandığını bilmemiz gerekir. İkincisi, kimlik ve vatandaşlık tartışmalarının ve pratiğinin ortaya koyduğu gibi, "kültür" üzerine aşırı vurgu önemli sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu sorunların bir boyutu, "kültür"ün çokkültürcülük gibi çokanlamlı bir kavram olmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim antropolog Kroeber ve Kluckohn, kültürün 164 farklı tanımı ve kullanımı olduğunu ortaya koymaktadır.⁷ Dolayısıyla çokkültürcülükten söz ettiğimizde hangi "kültür"den, "kültürel kimlik"ten söz ediyoruz? Özellikle de kimliklerin değişmez ve sabit değil dinamik ve ilişkisel olduğunu düşündüğümüzde sorun daha da önem kazanır. Öte yandan "kültür" üzerine aşırı vurgu, özellikle de kültürün özcü tanımları, toplulukların kültürel kimliklerine kapanmasına ve bu bağlamda çokkültürcülüğün totaliter bir ideolojiye dönüşmesine yol açabilmektedir. Çokkültürcülüğü savunan bazı yaklaşımlar, sosyal ve ekonomik sorunların gözden kaçırılmasına neden olabilmektedir. Sosyal ve ekonomik sorunların aşırı "kültürleştirilme"si, son tahlilde

6 *L'Etat du monde, Annuaire économique, géopolitique mondial* (2006), La Découverte, Paris, s. 464-465.

7 Parsanoglu, *age*.

sorunların çözümünde devletin bu yöndeki yetersizliğini ya da irade eksikliğini dikkatlerden kaçırabilmektedir.⁸

Kültürel haklar, vatandaşlık kimlik ve statüsünün iki yüz yıllık serüveninde son derece önemli bir açılım sağlamış, sivil, siyasal ve sosyal haklardan sonra vatandaşlık, kültürel haklarla genişlemiştir. Aynı şekilde Batı toplumlarının demokratikleşme süreci açısından değerlendirildiğinde çokkültürcülüğün önemli kazanımlara yol açtığına kuşku yoktur. Ancak gelinen noktada çokkültürcülük, bir yandan kimliklerin kendini ifade edebilmesini sağlayacak, diğer yandan da bireylerin kimliklerini aşabileceği, kimliklerine hapsolmayacakları, "ortak yarar" ve sosyal adalet temelinde bir toplum tahayyülünü de gerektirmektedir.

Mesut Yeğen

Türkiye'de Yurttaşlık ve Kültürel Haklar

Türkiye'de yurttaşlık ve kültürel haklar meselesine dair yürütülecek her tartışma, yapılacak her değerlendirme iki olguyu hemen baştan teslim etmek durumundadır. Olguların ilki, sözünü etmeye değmeyecek denli sıradan, bilindiktir: Türkiye çokdilli, çoketnili, çokdilli bir ülkedir. Daha teknik terimlerle ifade etmek gerekirse, siyasal bir cemaat olarak Türkiye Cumhuriyeti, çokkültürlü bir yurttaşlar topluluğundan oluşmaktadır. İkinci olgu da şudur: Türkçe, resmi dil olduğu gibi, milli eğitimin ve kitle iletişimin de yegâne dilidir ve kamu kaynakları ve araçları kullanılarak yeniden-üretilen yegâne dini kimlik Sünni-Müslümanlıktır. Diğer bir deyişle, Sünni-Türklük, Türkiye Cumhuriyeti yurttaşlığına yakıştırılan ve bu itibarla kamu kaynakları ve araçlarınınca yeniden üretilen ideal kültürel kimlik durumudur.

Bu iki olgunun bir aradaliğından çıkarılabilecek belli başlı sonuç şudur: Türkiye Cumhuriyeti ve yasaları ülkenin çokkültürlü toplumsal dokusunu tanımayı reddetmektedir. Şimdi, bu genel sonuç esas olarak doğru olmakla birlikte, pekâlâ biliyoruz ki, gerçekte tam da örtüşmemektedir. Çünkü yine pekâlâ biliyoruz ki, ülkede kültürel hakları tanınan tek topluluk Sünni-Müslüman Türkler değildir; hem de Cumhuriyetin kuruluşundan beri. Diğer bir deyişle, ülkede kültürel hakların ya da grup haklarının tanınması açısından asimetrik, tutarsız bir durum vardır.

Bahsi geçen asimetrik durum malum: Ülkede bazı dini toplulukların bir kısım kültürel hakları yasal olarak tanınmıştır. Bu dini topluluklar aynı anda etnik topluluklar da olduğundan, dini kimlik referanslı kültürel haklarıyla beraber etnisite referanslı kültürel hakları da tanınmıştır. Neticede, ülkenin Sünni-Türk yurttaşlarından başka bir kısım yurttaş daha, kısmen ve teorik de olsa, dini ve etnik kimliklerini yeniden üretebilmelerine olanak veren yasal haklarla, grup haklarıyla donanmıştır. Bu dini-etnik toplulukların hangileri olduğu malum: Rumlar, Ermeniler ve Yahudiler. Bu üç topluluk, Cumhuriyetin kuruluşundan beridir kendi dillerinde eğitim ve yayın yapmak ve dini ibadetlerini serbestçe yerine getirmek hakkına sahip olarak grup kimliklerini yeniden üretebilmektedir, en azından kısmen. Rum, Ermeni ve Yahudi yurttaşların ana-dillerinde eğitim veren okulları, dini vecibelerini yerine getirdikleri kiliseleri ve grup iletişimini kendi dillerinde sağlayabildikleri yayın organları vardır. Dolayısıyla, yurttaşlık ve kültürel

8 Marco Martiniello (1997): *Sortir des ghettos culturels*, Presses de Sciences Po, Paris, s. 95-97.

haklar açısından Türkiye Cumhuriyeti'nde durum aslında şudur: Mevzuat, ülkenin çokkültürlü toplumsal kompozisyonunu ancak kısmen, daha doğrusu asimetrik bir biçimde tanımaktadır.

Asimetrinin kaynağına gelince... Durumun böyle olup bitmesine sebep olan yığınla tarihsel, siyasi, iktisadi ve benzeri faktör sıralanabilir. Ancak asimetrinin daha dolaysız kaynakları elbetteki hukuk metinleridir ve bu itibarla da elimizde iki büyük kaynak metin vardır: 1924 Anayasası ve Lozan Antlaşması. Cumhuriyetin kurucu anayasasının meclis komisyonu tarafından teklif edilen gerekçe kısmı açıktır. Buna göre "Devletimiz bir devleti milliyedir. Beynelmillel veyahut fevkalmillel bir devlet değildir. Devlet, Türkten başka bir millet tanımaz. Memleket dahilinde hukuku mütesaviyeyi haiz başka ırktan gelme kimseler bulunduğundan bunların ırki mübaneyetlerini manii milliyet tanımak caiz olamaz. Kezalik hürriyeti vicdan musaddak olduğundan ihtilafı din de manii milliyet addedilmemiştir."¹ Anayasanın ortaya koyduğu açıktır: Ülkede Türk ve Müslüman olmayanlar vardır; fakat bu durum herkesin Türklük altında örgütlenmesinin, diğer bir deyişle Türkleşmesinin önünde bir engel değildir. Ne var ki, anayasa da va'zedilen bu kati tutumun bir istisnası olacağı önceden belliydi: 1923'te bağitlanan Lozan Antlaşması, ülkenin Rum, Ermeni ve Yahudi kökenli yurttaşlarının kültürel haklarını kolektif olarak kullanabileceğini kabul etmişti. Aslında Lozan görüşmeleri esnasında bu üç topluluğun haricindeki toplulukların da, özellikle Kürtlerin, Keldanilerin, Nasturilerin ve Alevilerin de grup haklarının tanınması yönünde Türk heyetine baskı yapılmış, ancak bu baskı sonuç vermemiştir. Bu baskının sonuç vermeyişinin birkaç sebebi vardı: Kürtlerin ve Alevilerin Lozan'daki temsile güçlü bir itirazları yokken, Doğu Hıristiyanları sayıca az, yerleşim yerleri itibarıyla gözden ıraktılar ve daha da önemlisi bir hamiden mahrumdular.

Neticede, bu iki kurucu metin, bahsettiğim asimetrik durumun hazırlayıcısı oldu. Ülkenin Sünni-Türk çoğunluğundan başka bazı gruplar da kültürel haklarla donanmış oldu.

Bu asimetrik durumun günlük hayatta, uygulama düzleminde karşılığının ne olduğuysa tümüyle ayrı bir mesele. Burada durum biraz tuhaftır. Şundan dolayı: Sünni-Türklerin haricinde kültürel haklarla donanan yurttaşlar bu donanımın bedelini ödemek zorunda kaldılar ve grup kimliklerini iyi kötü yeniden üretebiliyor olmakla beraber birçok alanda ayrımcı yurttaşlık pratiklerine maruz kaldılar.

Beri yandan, Sünni ya da Türk olmayıp da grup haklarıyla donanmayan yurttaşlarsa, örneğin Aleviler, Kürtler, Çerkezler, Boşnaklar ve Araplar, Sünni-Türklüğe davet edildiler ve bu davete icabet ettikleri durumda genellikle ve kural olarak Sünni-Türklerle aynı yurttaşlık statüsünü tecrübe ettiler. Cari dille konuşursak, birinci sınıf yurttaş oldular. Şimdi, bu tuhaf durumu ayrıntılandırmak gerekiyor. Ülkenin gayrimüslim yurttaşlarının sadece Lozan'la tanınmış kültürel hakları değil, birçok durumda çok temel medeni ve siyasi hakları ihlal edildi. Bu minvaldeki pek bilinen örnek, meşhur 1926 tarihli Memurin Kanunu'dur. 788 sayılı Memurin Kanunu'nun 4. maddesi, devlet memuru olacaklarda Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlığı ya da Türk vatandaşlığı yerine Türk olmak şartını aramaktaydı.² Türklüğü devlet memuru olmanın koşul-

1 A. Şeref Gözübüyük ve Zekai Sezgin (1957): *1924 Anayasası Hakkında Meclis Görüşmeleri*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayını, Ankara, s. 7.

2 Ayhan Aktar (1990): "Cumhuriyetin ilk yıllarında uygulanan 'Türkleştirme' Politikaları", *Tarih ve Toplum*, sayı 156, s. 11.

ları arasında gösteren bu kanun 1965 yılına kadar yürürlükte kaldı. Bu tarihte çıkarılan ve halen yürürlükte bulunan 657 sayılı Memurin Kanunu'yla birlikte, devlet memuru olabilmek için Türk vatandaşı olmak yeterli oldu. Ancak biliyoruz ki, bugün dahi bürokrasinin üst kademelerinde tek bir gayrimüslim yurttaş yoktur. Gayrimüslim yurttaşlarca kurulan vakıfların mülklerine el konulması ya da Varlık Vergisi gibi uygulamalar da bahsettiğim türden pratiklerin çok bilinen örnekleri oldu.³ Neticede, gayrimüslim yurttaşların grup haklarına sahip olmak "ayrıcalığının" karşılığı temel bir kısım haklarının ihlali oldu.

Grup haklarından mahrum kalan Sünni ya da Türk olmayan yurttaşlar Sünni-Türklük kültürel dairesine girdiklerinde ya da girmeye niyetli olduklarını belirttiklerinde, istisnai durumlar hariç, Sünni-Türk yurttaşların tecrübe ettikleri hakların hepsine sahip oldular. Beri yandan, Sünni ya da Türk olmayan yurttaşların Sünni-Türk yurttaşların tecrübe ettikleri hakların hepsine sahip olabilmelerinin de bir bedeli oldu: Sünni-Türklük kültürel dairesine girmek ya da daha bilinen bir terimle ifade edersek: asimilasyon.

Dolayısıyla, cumhuriyetin yurttaşlık pratikleri gayrimüslim yurttaşlara yönelik olarak ayrımcı, Müslim yurttaşlara yönelik olarak da asimilasyonist oldu. Asimilasyonist yurttaşlık pratiklerinin en bilineni zorunlu iskânıdır. Cumhuriyetin ilk on beş yılında sıklıkla uygulanan zorunlu iskânın en kapsamlısına 1934 yılında teşebbüs edildi. Bu yıl çıkarılan 2510 sayılı İskân Kanunu'nun hedefi, Anadolu'nun demografik kompozisyonunun etnik mülahazalar uyarınca yeniden düzenlenmesi ve Türk olmayan unsurların ikili bir operasyon vasıtasıyla Türkleştirilmesiydi. Türkleştirme, ya Türk olmayanların Türk bölgelerine yerleştirilmesi ya da Türklerin Türk olmayan bölgelere yerleştirilmesi yoluyla gerçekleştirilecekti.⁴

1980'lerin sonuna doğru başlayıp 90'larda hız kazanan köy boşaltma vasıtasıyla uygulanan yerinden etme siyasetini, zorunlu iskân işinin bir biçimi olarak görmek gerek. Nüfus Etüdüleri'nin yakında yayımladığı bir rapora göre,⁵ 80'lerin sonundan bugüne bir milyonun üzerinde yurttaş yerinden edildi. Zorunlu iskân ya da yerinde etmenin uzun vadede yarattığı sonuç asimilasyonken, kısa vadede temel bir kısım hakların ihlali oldu. Açıktır ki, yerinden etmeye maruz kalan yurttaşların en azından mülkiyet hakları ihlal edilmiştir.

Türkleştirmenin başka bir aracı hiç şüphesiz Türkçe'den başka dillerde eğitim ve yayın yapmanın dahası kimi durumlarda konuşmanın bile yasaklanması oldu. Nitekim bugün de, mevcut anayasanın 42. maddesi Türk vatandaşlarına Türkçe'den başka bir dilin anadil olarak öğretilmesini yasaklamaktadır.⁶

Keza, 1972 yılında çıkarılan 1587 sayılı Nüfus Kanunu'nun 16. maddesi de Türkleştirmeyi hedefliyordu. Kanuna göre, doğan çocuklara "milli kültürümüze, ahlak kurallarına örf ve

3 Bu türden ayrımcı uygulamalara dair genel bir çalışma için bkz. Baskın Oran (2004): *Türkiye'de Azınlıklar, İletişim Yay.* İstanbul. Ayrıca bkz. M. Çağatay Okutan (2004): *Tek Parti Döneminde Azınlık Politikaları*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul.

4 İskân Kanunu için bkz. İsmail Beşikçi (1978): *Kürtlerin Mecburi İskânı*, Komal Yayınevi, İstanbul.

5 Hacettepe Üniversitesi Nüfus Etütleri Enstitüsü, *Türkiye Göç ve Yerinden Olmuş Nüfus Araştırması*, Ankara, 2006.

6 Suna Kili ve A. Şeref Gözübüyük (2000): *Türk Anayasa Metinleri*, Türkiye İş Bankası Yayını, Ankara, s. 276.

âdetlerimize uygun düşmeyen veya kamuoyunu inciten adlar” konulamazdı.⁷ Bu yasa 15 Temmuz 2003’de kabul edilen 4928 sayılı kanunla değiştirildi ve konacak isimlerde “ahlak kurallarına uygunluk ve kamuoyunu incitmemek” şartları aranır oldu.⁸ Keza, yer adları ve köy adlarının Türkleştirilmesini de aynı fasıldan saymak gerekir. 1949 yılında çıkarılan İl İdaresi Kanunu, yer adlarının değiştirilmesi yetkisini İçişleri Bakanlığı’na verdi.⁹ Bu yetkinin cömert bir biçimde kullanıldığı malum.¹⁰

Şimdi, ayrımcı ve asimilasyonist yurttaşlık pratiklerinin bir aradalığı, yukarıda bahsettiğim ilk asimetriden bağımsız olmayan, ancak ikinci bir asimetri durumunun mevcudiyetine işaret etmektedir. Bir kısım yurttaşın temel birtakım hakları ihlal edilirken, başka bir yurttaş asimilasyona ve asimilasyon üzerinden birinci sınıf yurttaşlığa davet edilmiştir.

Kestirmeden söylemek gerekirse, bu asimetrik durum, cumhuriyetin sabit bir Türklük fikrine sahip olmamasıyla ilgilidir. Türklük, cumhuriyet nazarında, Türk olmayanlara eşzamanlı olarak hem açık hem de kapalı bir statü oldu. Diğer bir deyişle, Türklük, olunabilir bir hal oldu, ancak herkesin olabildiği bir hal de değil.

Esasında cumhuriyetin ilk yıllarında takip edilen nüfus mübadelesi politikaları bu ikili mantığı, Türklüğün hem olunabilir bir hal olduğunu ama hem de herkesin bu olma işini gerçekleştiremeyeceğini, dahası kimlerin Türk olamayacağını açıkça gözler önüne sermekteydi.

Bilindiği üzere, Kurtuluş Savaşı’nı takiben Yunanistan’la imzalanan nüfus mübadelesi anlaşması uyarınca, Türkçe konuşan Ortodoks Hıristiyanlar ülkeyi terk etmek zorunda kalırken, Balkanlar’da yaşayan Türkçe konuşmayan Müslümanlar ülkeye kabul edilmişti. Bu durumdan da anlaşılacağı üzere, (en azından konuşulan dil itibarıyla) Türk olmayan ve Türkiye’de yaşamayan kimi unsurlar Türkiye’ye ve Türklüğe kabul edilirken, Türkiye’de yaşayan ve dahası Türkçe konuşan kimi Türk olmayanlarsa Türkiye’yi terk etmek zorunda kalmıştır. Bu durum bir kez daha göstermektedir ki, Türklük Türk olmayanlara açıktır, ancak bütün Türk olmayanlara değil. Türkçe konuşmayan Müslümanlar ülkeye ve Türklüğe kabul edilirken, Türkçe konuşmakla birlikte Müslüman olmayan kimi unsurların Türklüğe kabul edilmeyişi açıkça bunu göstermektedir: Müslüman olmak Türk olabilmenin anahtar unsuruyken, Müslüman olmak da Türk olabilmenin önündeki “doğal” bir engel olageldi.

Türklüğün Türk olmayanlara bu eşzamanlı açıklık ve kapalılığı bizzat cumhuriyetin anayasalarınca tarif edildi. Mesela, 1924 Anayasası’nın 88. maddesi şöyleydi: “Türkiye ahalisine din ve ırk farkı olmaksızın vatandaşlık itibarıyla Türk itlak olunur (denir).”¹¹ 88. madde ilk bakışta şu izlenimi verir: Türklük, Müslüman ya da Türk olsun olmasın, memleket ahalisinin tümüne açık bir statüydü. Oysa 88. maddenin yakın bir okuması bu kadar aceleci olmamak gerektiğine

7 <http://www.hukuki.net/kanun/1587.15.frameset.asp>.

8 <http://www.hukuki.net/kanun/2932.15.frameset.asp>.

9 <http://www.hukuki.net/kanun/2932.15.frameset.asp>.

10 Değiştirilen yer adları için bkz. “Türkiye Mülki İdari Bölümleri: Belediyeler Köyler”, TC İçişleri Bakanlığı İl İdaresi Genel Müdürlüğü, Genel Yayın No: 408, Seri III, Sayı 4.

11 Kili ve Gözübüyük, *age*, s. 138.

işaret etmektedir. Ancak bu yakın okumayı gerçekleştirmek için önce karşılaştırmalı bir okumanın desteğini almak, 1924 Anayasası'nın Türklüğü işaretleyen 88. maddesini, bu anayasayı önceleyen ve takip eden anayasalardaki muadil maddelerle karşılaştırmak gerekiyor.

1924 Anayasası'nın neredeyse aynen benimsediği 1876 Anayasası'nın ilgili (8.) maddesi şöyleydi: "Devlet-i Osmaniye tabiyetinde bulunan efradın cümlesine herhangi din ve mezhepten olur ise olsun bila istisna Osmanlı tabir olunur."¹² 1961 Anayasası daha da sadeydi. Yürürlükteki 1982 Anayasası'nın 66. maddesince de aynen tekrar edilen 54. maddeye göre "Türk devletine vatandaşlık bağı ile bağlı olan herkes Türktür."¹³

Anayasaların bu karşılaştırmalı okuması, 1924 Anayasası'nı diğer üç anayasadan farklı kılan bir fazlalığa işaret etmektedir. 88. maddede yer bulan "vatandaşlık itibarıyla" kaydı, 1924 Anayasası'nda tuhaf bir fazlalığın olduğunu göstermektedir. 1876, 1961 ve 1982 anayasalarında olmayıp da 1924 Anayasası'nda yer bulan "vatandaşlık itibarıyla" ibaresinin, bu fazlalığın, cevaplanması gereken bir soruya işaret ettiği açık. Soru şu: Devlet için "vatandaş Türklere" gayri "gerçek Türklere" mi vardı? Bu mühim sorunun cevabını 1924 Anayasası'nı görüşen Meclis Genel Kurulu'nun tutanaklarında aramak gerekiyor.

Tutanakların ilk elden gösterdiği şudur: 88. maddenin Meclis Genel Kurulu'na geldiği biçimle anayasalaşmış biçimi arasında ciddi bir fark vardır. Anayasa Komisyonu'nca Meclis Genel Kurulu'na getirilen taslakta Türklük şöyle tarif edilmekteydi: "Türkiye ahalisine din ve ırk farkı olmaksızın Türk ıtlak olunur."¹⁴ Komisyon metninin de gösterdiği üzere, 88. maddenin anayasalaşmış biçiminde kayda değer bir *artık*, bir *fazlalık* vardır: Meclis Anayasa Komisyonu teklifinde "vatandaşlık itibarıyla" kaydı yoktur. Peki, bu fazlalık nasıl olup da anayasal bir kayıt halini almıştır?

Görünen o ki, Genel Kurul'a "Türkiye ahalisine din ve ırk farkı olmaksızın Türk ıtlak olunur" şeklinde inen madde, Meclis Genel Kurulu'nda ciddi bir hoşnutsuzluğa sebep olmuştur. Öncelikle Bozok (Yozgat) Mebusu Ahmet Hamdi Bey, Türkiye ahalisinin tümünün Türk telakkî olunmasına itiraz etmiş ve maddenin "Türkiye ahalisinden olup Türk harsını kabul edenlere Türk ıtlak olunur" şeklinde düzeltilmesini istemiştir.¹⁵ Ahmet Hamdi Bey'in tercüman olduğu sıkıntı açıktır: Meclis, Türklüğü yurttaşlıkla edinilebilir bir statü olarak görmeye razı değildir. Genel Kurul'daki görüşmenin devamında, dönemin Türkçülük cereyanının önde gelenlerinden Hamdullah Suphi Bey söz alır ve maddenin değiştirilmesi gerektiğini savunur. Hamdullah Suphi'nin değişiklik için öne sürdüğü gerekçe manidardır:

[B]ütün siyasi hudutlarımız dahilinde yaşayanlara Türk unvanını vermek bizim için bir emel olabilir. Fakat görüyorsunuz ki, çok müşkül bir mücadelenin içinden çıktık ve hiçbirimiz kalbimizde mücadelenin tamam olduğuna dair birşey taşımıyoruz. Diyoruz ki: Devletin, Türkiye Cumhuriyeti'nin tebaası tamamıyla Türktür. Bir taraftan da hükümet mücadele

12 Kili ve Gözübüyük, *age*, s. 44.

13 Kili ve Gözübüyük, *age*, s. 188.

14 Gözübüyük ve Sezgin, *age*, s. 436.

15 Gözübüyük ve Sezgin, *age* s. 436.

ediyor, ecnebler tarafından tesis edilmiş olan müessesatta çalışan rumu, ermeniye (sic) çıkarmaya çalışıyor. Biz bunları rumdur ermenidir diye çıkarmak istediğimiz vakit bize hayır Meclisinizden çıkan kanun mucibince bunlar Türktür derlerse ne cevap vereceksiniz? Tabiiyet kelimesi zihinlerde mevcut ve kalplerde mevcut bulunan bu emeli izale etmeğe kifayet etmez. Lafzen biz bir tefsir bulabiliriz. Maddeye tefsir ile geçilebilir, fakat bir hakikat vardır. Onlar Türk olamazlar.¹⁶

Gerekçe açıktır: Ülkenin gayrimüslimlerini (hakiki) Türk olarak görmenin imkânı yoktur. Bu durumda, Türklüğü, gayrimüslimlikle olan bu mesafeyi de kayıt altına alabilecek bir biçimde tanımlamaktan başka yol görünmemektedir. Nitekim Meclis, Türklükle gayrimüslimlik arasındaki bu geçişsizliği telaffuz eden ifadeyi bulmakta gecikmedi. Hamdullah Suphi Bey'in, aynen kabul edilip anayasa maddesi olarak yasalaşan önerisine göre, "Türkiye ahalisine din ve ırk farkı olmaksızın vatandaşlık itibarıyla Türk itlak olunur" (vurgu eklenmiştir).

Artık şurası açıktır: 88. maddedeki bu fazlalık hiç de boşuna değildi. Aksine, bu fazlalık Meclis'in vatandaşlık olarak Türklükten başka bir Türklük mefhumuna daha sahip olmasıyla ve dahası, bu ikinci ve sahici Türklük fikrinden vazgeçmek istemeyişle ilgiliydi. Dolayısıyla, 88. madde, siyasi birliğe dayalı bir Türklük fikrine işaret eder görüldüğü yerde, bundan başka, daha sahici bir Türklüğü göstermekten de geri kalmıyordu. Diğer bir deyişle, 88. Madde, tek bir ifadeyle, iki farklı Türklük fikrini anayasal hüküm haline getirmişti. Hiç şüphesiz birini telaffuz edip diğerini işaret ederek.

88. maddenin yakın okumasının ortaya koymuş olduğu artık fazlasıyla açıktır: Türklük yasa nazarında herkesin olabileceği bir durum değildi. Bu durumda Türklüğü derecelendirmekten başka yol yoktu. Nitekim yapılan da bu oldu. Yasa, Türklüğü "yurttaşlık-olarak Türklük" ve "yurttaşlıktan fazla bir durum olarak Türklük" şeklinde derecelendirdi. Cumhuriyet açısından, başından beri "Türkler" ve "Kanun-ı Esasi Türkleri" vardı. Kanun-ı Esasi Türklerinin kimler olduğu malum: Yukarıda aktarılan ayrımcı yurttaşlık pratiklerine maruz kalanlar; yani ülkenin gayrimüslim sakinleri.

Meclisin Türklüğü nasıl tefsir etmiş olduğuna dair bütün bu izahat bahsettiğim ikinci asimetrisinin nereden kaynaklandığını göstermektedir. Ülkenin Sünni-Türk olmayanlarının bir kısmının ayrımcı yurttaşlık pratiklerine, başka bir kısmınınsa asimilasyonist yurttaşlık pratiklerine maruz kalmasının sebebi 88. maddede hayat bulan kararsız Türklük fikridir. Vatandaşlık olarak Türklük Anadolu'nun bütün meskûnlarına açıkken, vatandaşlıktan fazla bir durum Türklük gayrimüslim olmayan sakinlere açık oldu. Anadolu'nun bu türden sakinlerinin Türkleşebilmelerinin önü hep açık tutuldu. Nitekim Anadolu'nun Müslim Türk olmayan sakinleri de kendilerinden bekleneni en azından tümünden boşa çıkarmadı. Mühim sayıda Türk olmayan Türkleşti.

Öte yandan, belirttiğim üzere, 1961 Anayasası önceki anayasanın Türklüğü tarif eden 88. maddesini değiştirdi ve Türklük ve "vatandaşlık itibarıyla Türklük" ayrımını ortadan kaldırdı. Bu durumda, Türklük ve vatandaşlık arasında bir açının kalmadığını ve dolayısıyla en azından ayrımcı yurttaşlık pratikleri için bir zemin kalmadığını söylemek mümkün müdür? Sanıyorum,

16 Gözübüyük ve Sezgin, *age*, s. 437.

hayır. Çünkü, görünen odur ki, 1961 Anayasası'nın Türklüğü gösteren maddesi kararsızlıktan kurtarılmış olmakla birlikte, Türklük kategorisine dair genel kararsızlık 1961 ve 1982 anayasalarında tümüyle aşılmış değildir. 1961 Anayasası'nın 54. ve 1982 Anayasası'nın 66. maddelerinde Türklük ve vatandaşlık özdeş kılınmış olmakla birlikte, bu ikisi arasındaki açığı muhafaza eden bir ruh her iki anayasayı da koşullandırmaya devam etmiştir.

Devleti ve vatandaşı tanımlarken kullanılan terminolojideki "kararsızlıklar", Türklük ve vatandaşlık arasındaki mesafenin her iki anayasada da muhafaza edildiğini göstermektedir. Birkaç örnek vermek gerekirse, 1961 Anayasası'nın ilk maddesi devleti Türkiye devleti ve Türkiye Cumhuriyeti olarak tanımlarken, başka pek çok madde Türk devleti terimini kullanmaktadır. Keza, yurttaşın hak ve yükümlülüklerini tanımlayan maddelerin pek çoğu "herkes" ya da "vatandaşlar" ibaresini kullanırken, kamu hizmetine girme ve milletvekili seçilme haklarını düzenleyen maddeler bir anda "her Türk" ibaresini kullanmaya başlamaktadır. 1982 Anayasası da benzeri terminolojik tutarsızlıklardan muaf değildir. Bu anayasanın da birçok maddesi "herkes" ibaresini kullanırken, kimi maddelerde "vatandaşlar" (madde 59 ve 62), başka maddelerde ise "her Türk" (madde 70 ve 72) ibaresi kullanılmaktadır.

Tüm bu örnekler, Türklüğün tarifine dair kararsız bir ruhun hem 1961 hem de 1982 anayasa maddeleri arasında gezinmeye devam ettiğini göstermektedir. Dolayısıyla, hem ayrımcılığın hem asimilasyonun hukuki referansları kısmen de olsa yerinde durmaktadır. Nitekim, 88. maddeyle inşa edilen bu anlayış sebebiyledir ki, Yargıtay 1971, 1974 ve 1975 yıllarında ülkenin gayrimüslim yurttaşlarına atfen Türk olmayanlar ya da yabancılar gibi ibareleri kullanabilmıştır.¹⁷

Bugün günümüzün büyük sorusu şudur: Ülkede kayda değer bir nüfus oluşturan ve Türklük sınırları içerisinde girmemeye kararlı görünen bir kısım Müslüman da (Kürtler) bir zamanlar gayrimüslimlerin algılanmış olduğu gibi, Kanuni Esasi Türkü ya da sözde vatandaş olarak algılanacak mıdır?

Abdullah Demirbaş

Çokdillilik Işığında Belediyecilik ve Yerel Yönetimler

Demokrasi ve Çokkültürlülük

Yaşadığımız tarihsel kesit itibarıyla toplumsal yaşamın ve düşünce biçimlerinin köklü bir değişim geçirmekte olduğu konusunda yaygın bir konsensüs bulunmaktadır. 18. yüzyıldan itibaren gelişen modernite projesi değerler skalasının tümü çerçevesinde sorgulanmakta, aydınlanma felsefesinden klasik pozitivist anlayışa değin pek çok unsuru eleştiriye tabi tutulmaktadır. Fransız Devrimi ile sembolleşen ulus devletleri dünyası, insanlığın realitesi karşısında sınırlarını kaybederken, sanayi toplumundan "bilgi toplumu"na geçildiği ısrarla vurgulanmakta, bu yapı bu denli köklü değişimler silsilesi çerçevesinde yeniden ortaya çıkmaktadır. Zira demokrasi, toplumsal gerçekliğin siyasal alana yansımalarını realite bağlamında en uygun şartlarda sağlayan sistem olduğunu kanıtlamıştır.

¹⁷ Oran, *age*, s. 100-104.

Bugün demokrasi fikrinin tartışılması, onun yerine farklı bir fikirler ve uygulamalar manzumesi önermek için değil, demokrasinin daha işlevsel, daha tatmin edici boyutlara ulaştırılması amacıyla yapılmaktadır. Bu eleştiri elbette yüzeysel ve eklektik bir mahiyette değil, daha derin bir sorgulama yönünde olmalıdır. Demokrasi teorisi insanlık tarihi boyunca farklı şartlar dahilinde çağa uygun biçimler alarak, doğruluğunu ve yaşanılabilir olma özelliğini kanıtlamıştır. Hemen belirtilmesi gereken nokta da bu manada karşımıza çıkmaktadır; yani demokrasi teorisi tamamlanmış bir durum olmanın ötesinde halen devam eden süreçtir. Bu saptama, bir ülkenin demokrasi için uygun olduğu yönündeki iddiaların geçersiz kılındığı, tersine ülkelerin demokrasi yoluyla gelişime uygun bir hale geldiği önermesini temellendirir.

Halkın siyasal iktidar üzerinde belirleyici etkisi olduğu fikrini temele alan demokrasi, daha geniş manada yurttaşların kendilerini etkileyen tüm kararların alınmasına etkin olarak çeşitli şekillerde katılmalarını ve bu katılımın tüm sektörlerinde oldukça yüksek bir ademi merkezi-yetçilik aracılığıyla gerçekleşmesi gerektiğini kabul eder. Demokrasinin yerel yönetimlere dayanması tam da bu noktada ele alınmalıdır; çünkü merkezi iktidar bağlamında seçim dönemleri dışında bir etkinliği kalmayan yurttaşlar ancak yerel yönetimler vasıtasıyla kendilerini yaşatabilirler. Bu olgu aynı zamanda yerel yönetimlerin "demokrasi okulu" olduğunu kabul eder. Demokrasinin en büyük özelliği, yerel alanlarda ihtiyaçlarının karşılanması sürecinde halka bizzat "özne olma" işlevinin yüklenmesi noktasındadır. Yerel yönetimler ile demokrasi ilişkilerinde gözden kaçırılmaması gereken en önemli unsur, yerel kültürlerdir.

Kültür, içinde yaşayan insanlara anlamlı gelen bir değerler ve tercihler kümesi, bir yaşam modeli sunan bir çerçeve olarak ele alınırsa, yerel demokrasinin kültürle uyumlu olması bir zorunluluk olarak ortaya çıkmaktadır. Normatif ilkeler, değerler ve idealler bütünü olarak kültür tüm unsurlarını demokrasi içerisinde yaşatabildiği ölçüde uygun bir durum ortaya çıkar.

Ulus devletlerin oluşması sürecinde tüm kültürlerin benzer doğaya sahip olduğunun kabul edilmesi, homojen toplumların var olduğu yanılgısını ortaya çıkartarak, bütün içerisinde yer alan öteki kültürlerin reddedilmesini doğurmuştur. Otoriter ve totaliter yönetimler tam da bu yanılgıdan ilham aldıkları için ortaya çıkmışlardır. Ancak bugün merkezi otorite karşısında yerelin özelliği savunulmaya başlanarak, homojenlik karşısında heterojenlik savunulmaya başlanmıştır. Yerel kültürlerden beslenen belediyeçilik merkezi iktidardan daha demokratik bir muhtevaya sahiptir. Bu bağlamda değinilmesi gereken çokkültürlülük, "farklılıklar zemininde birlik" ilkesine dayanarak üç ana prensibi öne çıkarır:

1. İnsanlar kültürlerinden bağımsız bir biçimde düşünülemez; çünkü bireyler çevreleri ile etkileşim sürecinde belirli anlam, değer ve semboller temelinde var olurlar.
2. Farklılık hata değildir; dolayısıyla her kültür "eşsiz" ve "değerli"dir.
3. Her kültür aslında çoğulcu yapının bir parçasına tekabül ederek, ötekini dışlamayan bir demokrasi anlayışına katkıda bulunabilir.

Tek tip homojen kültürlerin aksine çokkültürlülük farklılıkların kabulüne ve desteklenmesine dayanır. Bu da zengin bir açılıma imkân tanıyarak, yurttaş merkezli demokrasiyi daha anlamlı kılar; çünkü sadece merkezi siyasal sistemde demokratik açılımlar yapmaya çalışmak, kül-

türlere yabancı olarak inşa edilen bir anlayış doğurur. Oysaki yerelin savunulması özgür, yurttaş merkezli anlayışı tam anlamıyla karşılayarak "farklılıklar zemininde birlik" ilkesini hayata geçirir.

Kültürler ve Dil

Kültürler içerisinde yaşayan insan, dil ile düşünür ve düşündüklerini yine dil ile ifade eder. Bu anlamda dil, insanın temel sembolüdür. O kadar ki, diğer tüm sembol sistemleri sadece dil aracılığıyla yorumlanabilir.

Dilde ifadesinin bulmaya herhangi bir nesnenin bir anlama sahip olması da mümkün değildir. Dil, kelimenin tam anlamıyla beşeridir ve beşeri olduğu kadar da tarihi bir fenomendir; bir oluşa dayanır, insan düşüncesinin ve eylemlerin tüm anlamlarını barındırır. İnsanların anlam dünyalarının sınırları aynı zamanda dillerini de sınırlandırır. Basit bir iletişim aracı olarak değerlendirilmemesi gereken dil, aksine varlığın tüm anlamlarını barındırır; dil olmaksızın insandan söz etmek mümkün değildir.

Yönetimler yurttaş odaklı olarak faaliyet gösterirken, insanların kullandıkları dilin o insanların manevi dünyalarını meydana getirdiğini bilincine varmalıdırlar. Dil, yurttaş ile yönetim arasında düşüncenin basit bir aracına dönüştürülemez; dil var olandır, yok kabul edilemez. İnsanların düşünce, duygu, beklenti ve tasarımların sözlü veya yazılı olarak ifade etmek için kullandıkları belli ses, söz yada işaretler sistemi anlamında dil, kendine özgü yasalar içinde yaşayan, gelişen canlı bir varlık olarak kültürel bütünlerin en önemli değerlerindedir. Bu nedenle günümüz demokratik toplumlarının çoğu dil konusunda hassasiyetlerini teorik ve pratik yönetim sistemlerine yansıtılmışlardır.

Sonuç ve Öneriler

Ulus devletin tekçi mantığı, ulus devletin kurulma aşamasındaki kültürel çeşitliliği yok saymıştır. Hedefi birlik sağlamak olan ulus devletlerin dil, din, mezhep gibi kültürel çeşitlilik yaratan alanlarda belli bir homojenliği sağlamış bir ulus formu inşa etmeye gereksinimi vardır. Bu gereksinim, ulus kurulurken çizilen sınırlar içinde bulunan farklı kültürel topluluklar içinden egemen olanın asli unsur kabul edilmesi ve diğerlerinin onun kültürüne tabi kılınması sonucunu doğurmuştur. Ulus devletin mevcut yapısıyla, içinde barındırdığı farklı yaşam biçimlerini eşit olarak bir arada tutmasının mümkün olmadığı görülmektedir.

Türkiye yıllardan beri bu sınırlar içinde yaşayan herkesi tekipleştiren ("herkes Türk'tür") bir politika benimsemiştir. Bu durum çokkültürlülük anlayışına ters düşerken, inkâr eden ve asimilasyona tabi tutan despot bir anlayışa tekabül eder. Oysa kültürel çeşitlilik aynı zamanda, taraflara yarayacak bir kültürel diyalogun ve toplumsal barışın da önünü açarak, şiddete dayalı anlayışların reddini sağlar. Türkiye'de "Cumhuriyet" in ilan edildiği tarihten itibaren "Türk Tarih Tezi" ve "Güneş Dil Teorisi" temelinde farklılıkların reddedilmesini kabul eden anlayış, kültür ve kimlik politikalarını en bariz biçimde 1982 Anayasası'nda devam ettirmiştir. Türk etnik kimliğinden olan ya da olmayan herkesi "Türk" olarak nitelendirmek temelinde özetlenebilecek anlayış, Türkiye'de Türkçe, Kürtçe, Abhazca, Arapça, Arnavutça, Çerkezce, Ermenice, Gürcüce, Kıptice, Lazca, Pomakça, Rumca, Süryanice, Tatarca, İbranice gibi dille-

ri de yok saymayı beraberinde getirmiştir. Türkiye Cumhuriyeti'nin kültürel politikasının "tekçi" yapısı karşısında kültürel farklılık iddiasında bulunanlar her zaman için tehlikeli görülmüş, "vatan hainliği", "bölücülük" gibi suçlamalarla bir yandan cezai müeyyidelere tabi tutulurken öte taraftan da toplum içinde "değersizleştirme" siyasetine hedef tayin edilmişlerdir.

Avrupa Birliği'ne uyum sürecinin bir parçası olarak son dönemde yapılan düzenlemeler, Türkiye Cumhuriyeti'nin geleneksel statükocu yaklaşımında bazı değişiklikler yaratmışsa da, söz konusu düzenlemeler çokkültürlü bir toplum anlayışını oluşturabilmek açısından yetersiz kalmıştır. Örneğin Türk Vatandaşlarının Günlük Yaşamlarında Geleneksel Olarak Kullandıkları Farklı Dil ve Lehçelerin Öğrenilmesi Hakkındaki Yönetmelik ile Türk Vatandaşlarının günlük Yaşamlarında Geleneksel Olarak Kullandıkları Farklı Dil ve Lehçelerde Yapılacak Radyo Ve Televizyon Yayınları Hakkındaki Yönetmelik gibi düzenlemeler hemen sıralayıcı hükümler eklemek suretiyle yetersiz hale getirilmiştir.

Gelinen aşamada, yapılan ya da yapılması gerektiği kabul edilen reformlar tatmin edici boyutlara ulaşmanın uzağındadır. Problem her şeyden önce bir zihniyet değişimi noktasında düğümlenmektedir. Zihniyet değişiminin ileri demokratik bir yapıya kavuşması durumunda iç barışın da sağlanacağı, toplumsal anlamda bir moral ve huzur iklimine kavuşulacağı unutulmamalıdır. Bu bağlamda etnik ve dinsel topluluklar arasında eşitler arası ilişkilerin oluşturulması konusunda politikaların üretilmesi ve uygulanması gerekmektedir.

Merkezi idare çerçevesinde yapılan reformlar demokratikleşme amacına yönelik olsalar dahi, demokrasi teorisinin toplumsal alana yansımaları ancak yerel yönetimlerin özleştirilmesi noktasında mümkündür. Yerel yönetimlerin demokratik usullerle iş başına gelen hizmet kuruluşları olarak belediyeler tam da bu noktada önem teşkil etmektedir.

Belediyeler halka en yakın kurumlar olarak demokrasinin yaygınlaştırılması ve yurttaşların demokratik kültür seviyesinin yükseltilmesi anlamında önem kazanırlar. Belediyeler yerel halkın ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla faaliyet gösterirken, halk ile doğrudan ilişkiye geçen kurumlardır. Bu nedenle yerelde var olan tüm kültürel grupları ve dil gruplarını göz önünde bulundurmalıdırlar. Belediyelerin faaliyet gösterdikleri alanlarda var olan farklılıklar, çeşitlilikler tabii bir durum ve zenginlik yaratır. Toplumsal ve kültürel çeşitlilikler demokratik çoğulculuğun üreteceği tolerans ve hoşgörü zemininde siyasete bir renklilik olarak katılmalıdır. Bu amaçla her türlü dil, kültür, din, mezhep ve inancın kendini ifade edebilmesi sağlanmalıdır. Tek ulus, tek dil yaklaşımı terk edilerek çoğulcu ve katılımcı bir süreç oluşturulmalıdır.

Günümüz itibarıyla çağdaş demokrasiler çoğulcu ve çokdilli bir yöntemle "farklılıklar zemininde birlik" ilkesini hayata geçirmişlerdir. Çeşitli ülkelerde var olan çokdilli uygulamalar anayasal açıdan güvence altına alınarak belediyeler tarafından uygulanmaktadır. Çokdilli belediyecilik anlayışını kabul eden ülkeler şu şekilde zikredilebilir: Belçika, İsviçre, Kanada, İsrail, İsveç, İspanya, Bask Ülkesi, Katalonya, Galiçya, Hindistan, Çin, Endonezya, İngiltere, Galler, İskoçya, Kuzey İrlanda, Fransa, Bulgaristan vb.

Belediyeler halkın ihtiyaçlarını karşılarlarken, bu ihtiyaçları yine halkla iletişime geçmek suretiyle tespit etmektedirler. Belediyelerin yerelde halkla bire bir olan diyalogu, bu hizmet kurumlarını yerel dillerinin anlaşılması sorunuyla karşı karşıya getirmektedir.

Belediyelerin çokdilli bir yöntem benimsemeleri hem varoluş nedenlerinden hem de demokratik çoğulculuktan kaynaklanan bir zorunluluktur. Belediyelerde kabul edilmesi elzem olan çokdilli uygulamalara bir örnek niteliğinde olması amacıyla öneriler şöyle sıralanabilir:

1. Tüm yerel uygulamalarda önce devlet yönetimi bağlamında makro anlamda anayasal ve yasal düzenlemeler gereklidir. Bu amaçla yurttaşların kendi kimlikleri ve kullandıkları dilleri ile kendilerini doğrudan ya da dolaylı olarak etkileyen süreçlere katılmaları, "Türkiyecilik" kimliğinin anayasada bir çatı olarak belirlenmesi ve anayasal normların bu ekseninde dikkate alınması sağlanmalıdır.
2. Belediyelerin yerelde halkın dilek ve şikâyetlerini almaları ve bunların ışığında çözümler üretebilmeleri, her şeyden önce karşılıklı olarak tarafların birbirlerini anlamalarına ve kendilerini ifade edebilmelerine bağlıdır. Bu amaçla belediyeler çokdilliliğe yönelik uygulamalardan önce belirli hazırlık çalışmaları yapmalıdırlar. Bu çerçevede öncelikle belediyelerde oda ve masalar, unvan ve görevler çokdilli (Türkçe, Kürtçe, Zazaca, İngilizce vb.) olarak tanımlanmalıdır.
3. Belediyelerde mevcut olan tüm birimlerin, tüm yerel dil ve lehçeleri tam anlamıyla anlayıp anlatması zor bir olasılık olduğu için, belediye kurumsal anlamda dil ve yerel lehçelere yönelik tercümanlar bulundurmalıdır.
4. Türkiye'de yasal bakımdan kabul edilen "Bilgi Edinme Hakkı" çerçevesinde belediyeler yerel halkın bilgi taleplerini, talep edilen dilde veya lehçede verebilmelidir.
5. Çokdilli belediyecilik çerçevesinde bir diğer öneri ise, her dil grubunun kendi "Halk Meclisi"ni kurmasıdır. Bu halk meclisleri kendi toplantılarında kendi dil ve lehçeleriyle konuşabilmeli ve ulaştıkları konular belediyeye tavsiye niteliği taşımalıdır.
6. Belediyeler ilanları, duyurularını, kampanyalarını halka çokdilli olarak anlatmalıdırlar.
7. Belediyelerin yıllık faaliyet raporları çokdilli olarak düzenlenmeli ve bu çerçevede yayımlanmalıdır.
8. İçinde yaşadığımız çağ "enformasyon çağı" olarak adlandırılmakta ve pek çok iletişim kanalı bu teknolojiler üzerinde hayat bulmaktadır. Günümüzde özellikle internet ortamının kazandırdığı yaygınlık, belediyeleri bu konuda da yönlendirmelidir; yani belediyeler web sitelerini hazırlarken çokdilli uygulamayı göz önünde bulundurarak, kullanılan ya da kullanılabilecek ihtimali olan her dil ve lehçeyi dikkate alarak düzenlemeye gitmelidir.
9. Bilgi verme amaçlı yerel bülten ve yayınlarda, yerel diller tatmin edici seviyede kullanılmalıdır.
10. Belediyelerin faaliyet gösterdikleri yerleşim birimlerindeki cadde, sokak ve park isimleri, kullanılan yerel diller çerçevesinde çokdilli olarak tabelalandırılmalıdır.
11. Belediyelerin en önemli iletişim kanallarından biri olan telefon görüşmeleri santral memurluğunun verimiyle bağlantılıdır. Belediyeler çokdilli uygulamalara geçişle birlikte telefon vasıtasıyla iletişim kurmak isteyen yurttaşlarına çokdilli hizmet verebilmelidir. Bu ne-

denle santral memurları Türkçe ve İngilizce kadar Kürtçe, Arapça, Süryanice gibi dilleri ve yerel lehçeleri konuşabilmelidir.

12. Belediyeler kullanılan dillerin yaşamasına katkıda bulunmak amacıyla yazım kılavuzu ve sözlük çalışmalarına destek vermelidir. Ayrıca dünya klasiklerinin yerel dillere çevrilmesinde faaliyet gösterebilmeli ve çocuklara yönelik edebiyat serileri, eğitici broşürler, öykü ve masal kitaplarının hazırlanması gibi çalışmalarda yer almalıdırlar.
13. Yerel dili bilmek, belediyeye alınacak personelin işe girme koşullarından biri olmalıdır.
14. Yerel hizmetlerin yürütülmesi çalışmalarından olan kent imar planı veya mühendislerin hazırladığı projeler resmi dilin yanı sıra diğer dillerle hazırlanmalıdır.
15. Resmi evraklar farklı dillerde hazırlanmalıdır.
16. Belediyeler bünyesinde çeşitli dillere ait ürünlerin bulunduğu kütüphaneler olmalıdır.

TARTIŞMA BÖLÜMÜ

Bir katılımcı

Demokratik rejimlerde anayasalar toplumsal sözleşme olarak nitelendirilirler; bu konuda ciddi bir konsensüs olduğunu zannediyorum. Türkiye'deki anayasalar ise tabir caizse devlet tarafından hazırlanmış belgelerin vatandaşa kabul ettirilmesi olarak görülmektedir. Dolayısıyla bu anayasalarda Kürtler, etnik gruplar taraf değildir; ben Türklerin de taraf olduğu düşüncesinde değilim, Türkler sadece tanımları itibariyle taraftır.

Yeni anayasa taslağı hazırlanırken, yeni bir anayasadan değil, bir anayasa değişikliğinden söz edilecektir diye düşünüyorum. Biliyorsunuz toplumsal sözleşme bizim aramızda olacak; yani Türkiye'deki etnik, ulusal, dini, ideolojik-sosyal topluluklar arasında yapılacak ve yeni anayasa bizim için bir anlamda yeni bir devlet tanımı ortaya çıkaracak. Yeni anayasa demek, "Biz bu devleti kabul etmiyoruz, bu devlet paradigmasının değişmesi gerekir" demektir; çünkü bu devlet Kürtlerin devleti değildir, Türklerin de, diğer toplumsal kesimlerin de; yeni bir devlet tanımına ihtiyaç vardır. Bu anlamıyla siz toplumsal sözleşmede, tarafları devlet-vatandaş şeklinde mi görüyorsunuz ya da vatandaş ve topluluklar olarak mı?

İkinci önemli soru şu: Dünyada da tartışılan çok önemli bir anayasal vatandaşlık sorunu var. 1970'lerde Almanya'da, şu anda öyle zannediyorum ki Avrupa Birliği konsepti içinde anayasal vatandaşlık Habermas tarafından çok ciddi ele alınan sorunlardan biri. Türkiye'de ise ilginçtir, anayasal vatandaşlık sorununun gündeme gelmesi bir anlamda Kürtlerin kolektif haklarının önüne geçilmesi için bir kavramlaştırma gibi görülüyor; yani örneğin Kürtler "Biz kolektif haklarımızı istiyoruz, siyasi temsil istiyoruz; bu devlet ulus üstü olmalıdır, ideolojiler üstü olmalıdır, dinler üstü olmalıdır; ben de parlamentoda temsil edilmeliyim, benim de hükümet olarak temsil edilmem lazım, benim de bölgede kendi kendimi yönetmem gerekir" dediği zaman, sanki yeni siyasal devlet yapılanmasına karşı bir alternatif önerme gibi algılanıyor. Acaba anayasal vatandaşlık derken bundan mı bahsediliyor?

Üçüncü sorum şu: Anayasanın hazırlanmasında bazı ana paradigmlar gereklidir. Örneğin kolektif haklar olmadan hazırlanacak bir anayasa nasıl bir anayasa olabilir? Yeni anayasa taslağını hazırlayan akademisyen arkadaşlar bireysel hakların genişletilmesinden bahsediyorlar; yani Kürtler Kürtçe konuşabilecek. Peki, yeni anayasaya göre, yeni bir anayasada Kürtler Kürtçe eğitim öğretim yapamayacaklar mı? Ya da siyasi katılımlarını kendi kurumlarıyla, kendi siyasi partileriyle gerçekleştiremeyecekler mi? Bu kolektif hakları, doğal hakları gözetmeyen bir felsefe, toplumun gerçeklerine, çoğulculuğuna, çokkültürlülüğüne, çokdinciliğine nasıl cevap verebilir?

Mazhar Zümrüt (Hak ve Özgürlükler Partisi Genel Başkan Yardımcısı)

Benim üzerinde duracağım konu çokkültürlülük ve soracağım soru da Sayın Üstel'e olacak. Sayın Üstel Kanada ve Avustralya örneğini verdi. Biz her iki devletin de federal devlet olduğunu, federal anayasalarla yönetildiğini biliyoruz. Zannedersen Sayın Üstel, Quebec olayında, milliyetçilerin özerklik istemi doğrultusunda mücadele ettiğini beyan etti. Acaba ben yanlış mı öğrendim? Quebec federe bir devlettir; ancak Quebec milliyetçilerinin bağımsızlık istemi olabilir.

Avrupa'dan da örnek verilirken, gönül isterdi ki, Belçika anayasasından, Fransa'daki gelişmelerden bahsedilmiş olsaydı. İngiltere'den bahsedildi, ama zannedersen Galler'in, İrlandalılının, Britanya Adası'nın sorunlarına hiç değinilmedi. Özellikle Kıta Avrupa'sından, Almanya ve Hollanda'dan bahsedildi. Almanya ve Hollanda'dan bahsederken şunu anladım Sayın Üstel'in konuşmasından, başışlasınlar beni. Özellikle Hollanda ve Almanya'da sanki bu insanların kimileri ekmek davası uğruna gidip çalışmış, orada kalmış, artık Türkiye'ye de gelmesi gerekiyor; kimileriye siyasi nedenlerle muhacir olmuş, gitmiş. Buradaki kültür farklılık veya çatışmasıyla, ulus farklılığı olan, değişik halklardan meydana gelen diğer ülkeler arasında büyük farklılıklar vardır. Çünkü Almanya'ya giden muhacirlerin bir toprağı yoktur Almanya'da. Bu insanlar gitmişler, sadece çalışmak veyahut da totaliter rejimlerden canını kurtarmak için sığınmışlar, orada duruyorlar. İkincisi, orada "Sen Kürtsün, sen Türksün, sen Yugoslavsın, sen Afrikalısın" anlamında bir şey duymuyorlar; sadece deniyor ki "Siz kendi kültürlerinizi devam ettirin –çünkü okullarda onların kendi kültürlerini öğretiyorlar, eğitimini veriyorlar– ama en azından sizin de bizim dilimizi öğrenmeniz gerekir." Ben bunun demokratik olmadığını tespit edemiyorum; bu alanda uzman değilim; bunu bilim adamlarına bırakıyorum. Bizim karşı karşıya olduğumuz sorun değişik bir sorundur; çünkü "Vatandaş Türkçe konuş" gibi bir cümle sarf ediliyor. Karadeniz'de bir yere gitmiştim, bir olay karşısında sinirlendim, bir adam gelip bana "Kusura bakma, o Kürttür" dedi, ben de döndüm, "Kusura çok bakıyorum, çünkü ben de Kürdüm" dedim.

Devlet Denetim Elemanları Derneği'nin verdiği bir yemekte, Avrupa Parlamentosu'nun eski bir üyesi, Lahey İnsan Hakları Mahkemesi üyesi bir İsveçliyle bir aradaydık. Dönemin başkanı olan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı müfettişi "Ben Türküm, burada başmüfettişim, Mazhar Zümrüt de Kürttür, o da Çalışma Bakanlığı'nda başmüfettiştir, aynı dernek içerisindeyiz" dedi. İsveçli parlamenterin sorduğu soru çok ilginçti: "Hangi kimlikle başmüfettiş oldu?" Biz bunları göz önüne almak zorundayız.

Şunu sormak istiyorum: Acaba Türkiye'deki kültürel sorun, Almanya'daki ve Hollanda'daki gibi midir, yoksa Belçika'da –ki biliyorsunuz o son dönemde federal anayasayı benimsedi– İspanya'da veya Fransa'daki kültürel soruna mı benzer; bunların ayrımını nasıl yapıyorsunuz?

Fusun Üstel

Böyle bir konuda elbette ulusal azınlıklar ile göçmenleri birbirinden ayırmak gerekir. Azınlıkların Korunmasına İlişkin Çerçeve Sözleşme ile Bölge ve Azınlık Dilleri Avrupa Sözleşmesi'ni onaylayan ülkeler zaten ulusal azınlıkları için bir dizi düzenleme yapar, bunun kurumsal mekanizmalarını ve finansmanını sağlarlar. Türkiye zaten bu sürecin tamamen dışındadır. Türk hukuk mevzuatına göre Türk vatandaşlarla Kürt vatandaşlar arasındaki ayrımcılık, dışlama ve eşitsiz uygulamalarından söz etmenin net bir anlamı olmadığını hepimiz biliyoruz. Bunun ötesinde ben, altı politikalarla doldurulmadığı sürece anayasal vatandaşlığın bile, kurumsal mekanizmalar üzerine bir düşünce eylemine eşlik etmediği sürece sembolik kalacağını, bu toplumda yaşayan farklı kimlikler açısından bir somut bir getirisi olmayacağını düşünüyorum. Öte yandan bütün eşitsizlikler, toplumdaki bütün ayrımcı uygulamalar sadece kültürden kaynaklanmaz; yani Kürtlerin yoksulluğun nedeni Kürt olmaları değildir. Sosyal sorun, ekonomik sorun ve kimlik sorununu birlikte değerlendirmek gerekir. Hoşgörü, kültür problemini çözmekte önemli bir unsurdur; ancak sosyal sorunu, ekonomik sorunu çözmez. Eğer bir paketle çıkılacaksa, bunun Kürtler ya da farklı kimliklerden bütün insanlar açısından çok farklı katmanları olduğunu da görmek gerekir. Kültür insanlar ve topluluklar için çok değerli bir unsurdur, ama tek bir unsurdur. Kanada ve Avustralya örnekleri ilk örneklerdi; bu ülkeleri, entegre, bütünlük bir politikanın parçası olmaları nedeniyle örnek verdim.

Bir katılımcı

Sayın Fusun Üstel'in de değindiği gibi, son elli altmış yıldır yurttaşlık üzerinden vurgu yapıldığı için, diğer kimlikleri görmezden gelen bir tutum söz konusu. Bir örnekten yola çıkarak bir soru sormak istiyorum. Marshall'ın, 17. yüzyılda yazdığı, insan haklarının tarihsel gelişimini konu alan makalede sivil ve siyasal haklara değindikten sonra sosyal hakları ele aldığı noktada bir sıkıntı olduğu kanaatindeyim. Sosyal hakların varlığından söz edebilmek için devletle bir sözleşme yapmış olmak, yani vatandaş olmak gerektiğine vurgu yapar Marshall; bu çok sıkıntılı bir tanım ve Türkiye'de de halen bu sıkıntının yaşandığı kanaatindeyim. Yurttaşlık kavramıyla ilgili zaten ciddi bir sıkıntı yaşanmakta Türkiye'de; yurttaşlar haklarını kullanamamakta, ama bununla beraber yurttaş olmayanlar için de bir sıkıntı söz konusu. Mültecilik ve sığınmacılık olgusu Türkiye'de bir sıkıntı; devletin halen mültecilik ve sığınmacılıkla ilgili herhangi bir yasası yok ve 1970 Cenevre Sözleşmesi'nin uygulanmasında da ciddi bir problem yaşanıyor burada. Anayasal vatandaşlığın yanı sıra, yurttaş olmayanlar için herhangi bir önermenizin ne olduğunu sormak istiyorum.

Fusun Üstel

Şunu söyleyebilirim; benim söylediğim bir önerme değil, hukuki bir durumdur zaten. Vatandaşlık hakları siyasi haklardır ve siyasi haklar da insan haklarıdır. Biliyorsunuz, uluslararası

birtakım sözleşmeler vardır ve mülteciler yasal yollarla ülkeye girdikten sonra buna göre statüleri belirlenir; Türkiye'nin bu konuda bir çekincesi vardır. Bu kişiler uluslararası sözleşmelerle statüleri belirlenene kadar esasında devletin koruması altındadırlar; yani barınma ve sağlık gibi haklardan yararlanmaları gerekir. Yasa dışı yollardan girdikleri zaman ise, eğer yakalanırlarsa yine ilgili sözleşmenin hükümleri gereğince bir yerde tutulurlar. Verilen örnek çerçevesinde, bu da Türkiye hukuku açısından yargılanabilir bir durumdur.

Söylemek istediğim şudur özetle: Vatandaşlık hakları esas olarak seçme ve seçilme, parti kurma ve kamu hizmetinden yararlanma hakkıdır. Mülteciler girdikleri devletin yurttaşı olmadıkları için bu haklardan yararlanamazlar; ancak diğer sosyal haklar bakımından yasal bir statüde olmaları gerekir; yasal statüden kasıt da yurttaş olarak değil, mülteci olarak kabul edilmeleridir.

Bu koşulların yerine getirilmemesi bir pratik sorun olarak, bir siyaset sorunu olarak tartışılabilir; ancak mevzuatta aykırı bir kural olduğunu zannetmiyorum.

Bir katılımcı

Ben Mesut Bey'in sözünü ettiği yurttaşlık, vatandaşlık çemberlerine katılıyorum; yani en iç çemberde Sünni Türk, onun etrafında Müslüman diğer unsurlar ve en sonunda da gayrimüslimlerin yer aldığı doğrudur; fakat o iç çemberde olmak, Sünni Türk olmak da yetmiyor. Eğer Sünni Müslüman olmak veya Türk olmak yetseydi, herhalde bugün bir başörtü sorununuz olmayacaktı. Geçenlerde sayın cumhurbaşkanının bir resepsiyonu oldu, çok haklı olarak azınlık liderleri Sayın Bartalomeo ve Ermeni Patriği Sayın Mutafyan resepsiyonda bulundular. Lozan'dan doğan hakları doğrultusunda orada olmaları gerekirdi. Bir an için şöyle düşündüm: Acaba bir Nakşibendî şeyhi sarığıyla beraber orada yer alsaydı ne olurdu? Geçmiş dönemde zaten böyle bir şey yaşandı; Necmettin Erbakan bir iftar yemeğine sarıklıları davet etti diye kızılca kıyamet koptu. Türkiye'de galiba esas olan rejimin Alevisi yahut Sünnisi olmaktır, rejime yakın durmaktır. Pek çok Alevi dedesini biliyorum, rejime yakın oldukları için gayet rahatlırlar. Temelde konuşulanları kabul etmekle beraber, Sünni Türk olmanın yetmediğini söylemek istiyorum. Bu yetseydi zaten cumhurbaşkanının eşinin türbanlı olması nedeniyle bu kadar kriz de yaşanmazdı. Diğer söylediklerinizin tümüne katılıyorum.

Mesut Yeğen

Çizdiğim dairelerin içerisindeki yapı homojen değildir; içeride farklı unsurlar vardır. Gayrimüslimlikten başlarsak, Yahudilerin durumu Ermenilerininki gibi değildir ya da Sünni Müslümanlar dairesinde Boşnaklarla Kürtlerin statüsü farklıdır. Osmanlı'da tabi olunan miras hukuku veya medeni hukukun Sünnileri bir örneklettiği, bir etnik grup haline getirdiği düşünülür; belki bu çok yanlış değildir. Yani biz her Sünniyi örneğin Türklük dairesi içinde düşünmüyoruz.

Bir katılımcı

Benim sorum Füsün Üstel'e. Çokkültürlülük Avrupa'da artık bir ideoloji haline geldi ve adına da "çokkültürcülük ideolojisi" dendi. Tabii bu ideolojinin belli bazı prensip, usul ya da ilkeleri var. Çokkültürcülük ideolojisi kültürleri kendi içlerinde bütünsel ve değişmeyen yapılar olarak

ele alan bir ideoloji; ayrıca diğer şekliyle insanlara siyasal hakları değil, sadece kültürel alandaki taleplerini özgürce ifade edebilme alanları yaratmayı amaçlıyor. Çokkültürlülük ideolojisi bir kültürel farklılık yaratma siyaseti ve birbirlerinden kültürel açıdan farklı durumdaki insanların bir arada tutma sanatı.

Şimdi soruma geliyorum: Sizin sunumunuzda sanki çokkültürlülük ideolojisinin çöktüğü ya da yetersiz geldiği gibi bir durum yaratıldı. Bizim tam da bu çokkültürlülük ideolojisine muhtaç olduğumuz bir süreçte, eğer bunlar çöktüyse şimdi neye sarılacağız? İkincisi, siz Kanada'dan ve Avustralya'dan bahsettiniz. Bu ülkeler demokrasileri oluştururken müzakereci bir anlayışla yola çıktılar ve hatta bunun adına da "müzakereci demokrasi" dedi. Türkiye'de böyle müzakereci bir demokrasi koşulları yaratmanın koşulları var mıdır, yok mudur?

Fusun Üstel

Çokkültürcü politikaların, örneğin eğitim alanında her zaman da çok başarılı olmadığı ve kültürler arası bir eğitim anlayışına doğru gidildiği tespit edildi ki bu çok önemlidir. Diyelim ki kendi anadilini kullanma, öğrenme bir haktır tabii ki, ancak Osmanlı millet sisteminde olduğu gibi birbiriyle çok da fazla temas etmeyen topluluklar halinde yaşamak değildir bizim amacımız herhalde. Toplumsal barışın nasıl sağlanabileceğini, insanların daha geniş bir uzlaşmayı nasıl sağlayabileceğini düşündüğümüz anda, meseleye topyekûn bakmak, kendi kültürü kadar başka kültürlerle de hak tanımayı esas alan ve onun hakları için de politika üreten, birlikte politik bir seferberliğe giren topluluklar yaratılmasını hedeflemek durumundayız.

İkincisi, müzakereci demokrasi çok yeni bir kavramdır. Ben Türkiye'de her şeye karşın böyle bir ortamın yavaş yavaş başladığını düşünüyorum. Batı ülkelerine göre çok daha gerideyiz elbette, ama bundan diyelim ki bir beş altı yıl öncesine göre daha iyi bir noktaya gidiyor gibiyiz.

Bir katılımcı

Birinci sorum Sayın Üstel'e olacak. Günümüzde anayasa hukukunun özellikle de Batı Avrupa standartları çerçevesinde ulaşılmış olduğu aşama ile Türkiye'nin özgün koşulları değerlendirdiğinde, sivil, renksiz, her türlü ideolojik ve etnik unsur üstünlüğüne dayalı anlayıştan arınmış bir anayasa ile, kolektif hakların aşırı biçimde vurgulandığı, belli etnik aidiyetlere kuvvetli göndermeler yapan anayasa tarifi arasında bir çelişki olduğunu düşünüyor musunuz?

İkinci sorum da Sayın Mesut Yeğen'e. Ülkemizin tarihi ve sosyolojik süreçleri incelendiğinde, yeni anayasamızda özellikle kimlik sorununu kapsayıcı, kalıcı yaklaşımların söz konusu olabileceği konusunda umudunuz var mı? Özellikle Kürtlerin AKP'ye verdiği kuvvetli destek ve AKP'nin de Kürt meselesine yaklaşımı nazara alındığında bunun bir nevi Lozan'da bahsettiğimiz Kürtlerin durumuyla benzer bir durum olduğu kanaatinde misiniz? Bu anlamda umutvar mısınız?

Fusun Üstel

Her hak bir özgürlük alanıdır aynı zamanda. Kültürel kimlik talepleri söz konusu olduğunda, kolektif hakların biraz problem taşıdığını düşünüyorum; çünkü kimlik içine doğulan bir şeydir,

ama seçilen de bir şeydir, yani içine doğduğunuz her kimliği seçmezsiniz ya da başka kimlikleri de eklersiniz onun yanına. İkincisi, bir kimliği seçmek kadar seçmemek de bir haktır; dolayısıyla ben kimlikle ilgili hakların sonuçta bireylere verildiği için kolektif de kullanılan, ama kolektif olmayan haklar olması gerektiğini düşünüyorum; çünkü kolektif hak olarak verirsiniz bunların o topluluğa ait bireyler üzerinde bir baskı aracı haline gelmesi ihtimalini kuvvetlendirirsiniz.

Bir katılımcı

Özellikle anayasanın 66. maddesindeki tanımdan çok rahatsız olan bazı arkadaşlarımız, Türkiye’de Kürtlerin –isimlerinin de belirtilmesi suretiyle– bir etnik mensubiyet olarak anayasa içinde kuvvetli bir biçimde vurgulanması gerektiğini savunurken Türklük kavramının anayasa-da şu andaki mevcut haliyle vurgulanmasından rahatsız oluyorlar. Ben şunu öğrenmek istiyorum: Özellikle günümüzde ulaşılan anayasal sistemler açısından, herhangi bir etnik aidiyetin anayasa içinde vurgulanması, belirtilmesi sağlıklı mıdır, değil midir? Türkiye özelinde değerlendirdiğimizde doğabilecek olumsuz sonuçlar neler olabilir? Sistem açısından bir sakınca var mıdır?

Mesut Yeğen

Türkiye’nin tarihsel, toplumsal gerçekliğine baktığımızda bugün bunu zorlayan bir durumun varolup olmadığı sorusuna ben menfi cevap vermek istiyorum. Belçika, Avustralya gibi örnekler üzerinden konuşurken, bu ülkelerin farklı deneyimlere sahip olduklarını teslim ediyoruz. Mevcut deneyimler üzerinden baktığımızda mutlaka bir referans arıyorsak kendimize –belki de aramamak gerek– biraz İspanya’dan söz edebiliriz. Belçika’daki türden bir bölünmüşlük, bir entegrasyon durumu burada mevzubahis değildir; dolayısıyla buranın sosyolojisi bir federasyonu zorlamamaktadır. Ama Türklerle Kürtler yirmi yıl daha çatışacak mı? Bence anayasanın etnisite vurgusundan mümkün olduğunca arındırılması gerekir; ancak bunun mutlak biçimde becerilmesinin imkânsız olduğunu da hep beraber teslim ettik. Her anayasa bir biçimde bir kültürel kimliğe referans verir. Bunu mümkün olduğunca anlatmaktır esas olan.

Anayasa ya da yasalar tarafından, Kürtler için resmi dili bilmekten öte bir asimilasyonun dayatılmaması gerektiğini düşünüyorum. Bu kadarlık bir asimilasyon, yani Kürt yurttaşların Türkçe’yi bilme sorumluluğunun olması bence kabul edilebilir bir durumdur; zira her siyasi durum eninde sonunda bir güce dayanır; gücün sıfırlandığı bir siyaseti tahayyül edemeyiz. Bu güç, birilerinin ordu sahibi, tank sahibi olmasından da kaynaklanabilir, birilerinin nüfusunun daha fazla olmasından da. Dolayısıyla kimliklerin mutlak olarak birbirine eşit, yan yana dizildiği bir siyasal durum tahayyül edilemez. Ana kimlikle bir miktar entegre olmayı kabul eden bir tarz, benim açımdan Türkiye’nin sosyolojisine daha uygun görünmektedir.

Bir katılımcı

Sayın Füsun Üstel çokkültürlülükten söz etti ve soru-cevap kısmında konuya daha da açıklık getirdi. Hepimiz bunun mayınlı bir alan olduğunun farkındayız. Herkes farklı şeyler tarif ediyor. Zaten çokkültürlülük kavramı eşliğinde geliştirdiğiniz eleştiriler farklı tarihlerde, farklı

coğrafyalarda, farklı tarzlarda işliyor. Örneğin Avustralya'da, Kanada'da, Amerika'da tamamen devlet merkezli bir çokkültürlülük politikası geliştirilmiş. Avrupa'da bu konu sosyal hareket döneminde göçmen topluluklarının talebi olarak karşımıza çıkıyor. Ben eleştirilere çok büyük bir kaygıyla katılıyorum; bu fikrim Kürt hareketi için de geçerli. Kimlik talebinin tanınma politikasına indirgenmesi, sosyal yönden paylaşım taleplerini sorunun bir parçası ve mücadelesinin bir hedefi olarak tarif edilmekten uzaklaştırdı. Yirmi yıl önce talebin kendisi yeniden toplumsal paylaşım, bölüşümdü, değil mi? Kürt yoksulları, zenginler, ağalar, şeyhler, Kürdistan'ın sömürge olması gibi tariflerden gelinen noktada Kürt sorunu bir kültür sorunu, kimlik sorunu olarak tarif edilmeye başladı. Burada kaybolan nedir? Kürt hareketinin çok uzun yıllar boyunca uğruna mücadele ettiği toplumsal yeniden paylaşım taleplerinin kendisi feda edilmiştir kanımca.

Herkes Kürt sorununun ya da Kürtler için çokkültürlülük talebinin özgünlüğünü ifade etti. Bence çok fazla ifade edilmeyen bir durum daha var ortada: Bizim burada tarif ettiğimiz, tartıştığımız çokkültürlülük, aslında devlet tarafından tehdit olarak algılanan bir talep. Amerika çokkültürlülüğü eleştirilirken, ırkçılık üzerine kurulmuş bir toplumun şimdi ehlileştirilmesine vurgu yapılıyor. Belçika'da, Hollanda'da, Fransa'da bahsedilen süreçler aslında çokkültürlülük kavramı hiç kullanılmadan, soğuk savaşı sonrası dönemde sosyal refah devletinin geliştiğinden de tarifi edilebilirdi, değil mi? Eleştiriler de buna göre değişiyor tabii; artık sol hareketler kültürel kimlik isteyen ama toplumsal paylaşımına dair bir açılım sunamayan hareketlere dönüşüyor. Burada ne kadar Kürt varsa, çokkültürlülüğü neden istediğimiz konusunda hepimizin farklı cevaplar vereceğine inanıyorum. Daha "Ben varım"ı ortaya koymaya çalışan bir politika değişikliğinin var olduğunu düşünürsek, bunun yaptığımız anayasal değişikliğe dair bir göndermesi olur mu? Çokkültürlülük tartışmalarında bildiklerimizi bir tarafa bırakıp Kürtlerin yok sayılmasına dair bir çılgıktan, bir talepten yola çıkarsak tartışma nasıl değişir; anayasal değişikliğe dair ima nasıl değişir? Birinci sorum bu.

İkincisi, kimlikler benlikleri kapalı, değişmez, özel olarak kuruyorlar; kadınlık, Kürtlük, orta sınıflılık gibi nitelikler kimliğinizin bir parçası olabiliyor. Füsün Hanım bireysel tercih meselesinden söz etmişti. Bu çok yapılan bir eleştiri ve özür dilerim ama ben bunun çok liberal bir eleştiri olduğunu düşünüyorum. Kimlik o kadar da kişisel tercih meselesi değildir, çünkü iktidar mekânsal bir şeydir; yani Kürt olunuyor, doğru, ama birtakım iktidar ilişkileri üzerinden Kürt olunuyor. Bugün diyelim Türklüğün tanımının yaratıcısı büyük oranda devlettir, devlet politikalarıdır.

Füsün Üstel

Çokkültürcülüğe ilişkin eleştirilerden söz ederken çokkültürcülüğün özünde problemleri olduğunu söylemek istemedim. Çokkültürcülüğün birtakım biçimleri problemlere yol açmaktadır; dolayısıyla da bu mesele üzerine düşünürken erken zamanlaması yapmak gerekir.

Bir katılımcı

Tabii ki bir toplumsal, tarihsel inşa meselesi olarak görüyorum ben de kimlik meselesini; fakat iktidarla, özellikle mekânsallaşmış iktidarla ilişkiler biraz ciddiye alınıp derinleştirildiğinde

şunu söyleme şansını kendimde bulabiliyorum: Kürt olmayı tercih edersiniz, kadın olmayı da; fakat bu kadar kendi kararını alabilen, aldığı karar doğrultusunda hareket edebilen rasyonel bir birey tasarımı üzerinden hareket etmek pek de mümkün değildir kanımca.

Bir katılımcı

Bu memlekette seksen yıldır Kürtler devletle çatışma halindedir ve bu bir anayasal sorundur. İslam anayasasının içine alınmadı; ideolojiler sistemin dışında tutuldu. Demek ki ideolojiler hayatı yeniden realize etmeye çalışacak; konu bu kadar basittir.

Bir katılımcı

Üniter bir resmi ideoloji ve bir iktidar savaşı söz konusu. "Sen iktidar olamazsın, bir dakika, egemenlik kayıtsız şartsız Türk milletindedir" deniliyor; Diyarbakır'da yüzde yetmiş beş oy alan belediye başkanımız Genel Kurmay Yedinci Kolordu başkanının önünde hazırola durduruyor. Demokrasilerde böyle bir şey var mı? Vali mi yönetecek, biz mi yöneteceğiz? Sayın Tayyip Erdoğan diyor ki, "Yüzde kırk yedi oyla milletten destek aldım." Peki, Diyarbakır'da destek veren halkın desteğinin neden önemi olmuyor? Çünkü sistem dışında bir kanun var.

HAKLAR REJİMİNİN GÜVENCELERİ: HUKUKSAL, TOPLUMSAL, SİYASAL DÜZLEMLER

22 EYLÜL 2007, VAN

Dr. Yücel SAYMAN

İstanbul Ticaret Üniversitesi Öğretim Üyesi

Doç. Dr. Sevtap YOKUŞ

Kocaeli Üniversitesi Öğretim Üyesi

Prof. Dr. Osman DOĞRU

Marmara Üniversitesi Öğretim Üyesi

Prof. Dr. Mithat SANCAR

Ankara Üniversitesi Öğretim Üyesi

Ayhan Çabuk (Van Barosu Başkanı)

Yürürlüğe girdiği tarihten bu yana tartışılan 1982 Anayasası nihayet değişti. Birey özgürlüklerini kısıtlayan ve 1980 darbesinin ürünü olan bu otoriter anayasanın yerine neyin geleceğini tartışmaya başladık ve bundan sonraki süreçte de tartışmaya devam edeceğiz. Biliyorsunuz ortada hükümet kanadının hazırlamış olduğu ve adına "taslak taslağı" dediği anayasa metni kamuoyuyla henüz paylaşıldı. Bugün burada değerli konuşmacılarımız bu metin üzerine görüşlerini ifade edecekler ve sizler de sorularınızla panelimize katkıda bulunacaksınız.

Yeni anayasanın bizlere neler getireceğini hepimiz merak ediyoruz: Bu anayasada biz birey olarak haklarımızla birlikte kendimizi nerde bulacağız veya bulabilecek miyiz? Şüphesiz, bu konu da tartışılacak bugün. Sürekli kullanılan bir ifade var: "Farklılıklarımız zenginliğimizdir." Bu farklılıklarımızın, yani bu zenginliğimizin yeni anayasada ifade bulup bulamayacağını hep birlikte merak ettiğimizi düşünüyorum. Yeni anayasa birey ekseni mi olacak, yoksa yine devleti mi merkeze, eksene koyacak?

Sezgin Tanrıku

Bizim hedefimiz bu paneller dizisiyle öncelikle yeni bir anayasada temel ilkelerin ne olması gerektiğini konuşmak yönündeydi; başlangıcından son hükümlerine, geçici hükümlerine kadar bir anayasa önermek gibi bir iddiamız yoktu. Yeni bir anayasada olması gereken temel ilkeler ışığında Türkiye'nin temel sorunlarının hangi çözüm yaklaşımıyla değerlendirilmesi gerektiğini hesaba katan, bunu esas alan bir tartışma dizisi başlatmayı ve aynı zamanda yeni bir anayasa talebini de örgütlemeyi amaçlamıştık. Bence bu tartışmalar bakımından geç kalmış değil; doğrudan doğruya bölge baroları bu işin bir tarafında yer almış durumdadır. Bugün de "Haklar Rejiminin Güvenceleri" hukuksal, toplumsal, siyasal düzlemde neler olması gerektiğini tartışacağız sizlerin katkılarıyla. Umuyorum, yeni anayasa tartışmalarına buradan da bir katkı sağlamış olacağız.

Yücel Sayman

Değerli arkadaşlar, sizlerin önünde yapacağım konuşmamı hazırlarken gündemimize bir yeni anayasa taslağı oturdu; herkes onu tartışıyor. Ben de tartışmak istiyorum. Bu nedenle, özgürlüklere ve haklara ilişkin düşündüklerimi yeni anayasa taslağını hazırlayanların öngördükleri düzenlemelere de kısaca değinerek açıklayacağım. Umarım sıkılmazsınız.

Birincisi, yeni anayasa taslağının insanı temel aldığı, "Birey devlet için vardır" anlayışını değil, "Devlet birey için vardır" düşüncesini yansıttığı, temel hak ve özgürlüklerin önünü açtığı ileri sürülmektedir. Öyle mi? Öncelikle belirtiyim, taslakta "insanın" temel alındığına bizi inandırabilecek bir düzenleme bulunmamaktadır. "Taslağı hazırlayanlar nasıl bir düzenleme öngörselerdi insanı temel almış olurlardı?" diye sorabilirsiniz. Önce yanıtlayayım, sonra açıklayayım.

Anayasa ilk maddesinde "İnsan türünde mündemiç onur ve bunda içselleşen maddi-manevi değerlerin ve özgürlüğün ihlal edilemezliği bireyin özerkliğini güvence altına aldığı ve kendi ka-

derini kendi iradesiyle belirlediği toplumsal yaşamın ve siyasi düzenin temelidir” deseydi, insanı birey temelinde esas almış olmaz mıydı?

İnsan bir canlı varlık türüdür. Canlı varlık türü olarak insanı diğer canlı varlık türlerinden ayırt eden özelliği, onun bireyde cisimleşen ve somutlaşan (yaşam, vücut, sağlık vb.) maddi ve (yetenek, giz alanı, düşünce, inanç ve özgürlük vb.) manevi varlığını bütünselliği içinde –yani bireyin özerk kimliği temelinde– kendi gücüyle, bilgi, deney birikimi ve becerisiyle –yani bireyin egemenliği temelinde–, tarihsel ve toplumsal olarak belirlenmiş ihtiyaçlarını gidererek bizzat geliştirebilme –birey olarak kendi kaderini bizzat tayin edebilme– yetisidir. Kısaca, birey olarak özerkleşen insan, üretim faaliyetinde bulunabilen ve kendi emek gücüne dayalı bu üretim faaliyetini kendi fiziksel (maddi) ve zihinsel (manevi) gelişmesine yöneltebilme yetisine sahip tek canlı varlık türüdür. İnsanı diğer canlı varlık türlerinden ayırt eden bu özelliği, yetisi “insan onuru” ifadesiyle belirtilmektedir.

Anayasanın ilk maddesi olarak önerdiğim düzenlemede “insan onurunun ihlal edilemezliği” toplumsal yaşamın ve siyasal düzenin temeli olarak ele alınmaktadır. Böylece “insan onuru”, insan türü içinde yer alan bireyin insan olma özünü koruyabilmek, geliştirebilmek için tarihsel-toplumsal süreçte ihtiyaç duyduğu özgürlükleri, hakları vurgulayan, bunların güvence altına alınmasını ve kullanılmasını öngören, ihlallerin değerlendirilmesinde esas alınması istenen “amaç ölçü” olmaktadır.

Ayrıca önerdiğim düzenlemede, insan onurunu bireyden soyutlayarak birey dışında bir “insanlık” anlayışına indirgeyen ve böylece bireyin özerkliğine ve kendi kaderini kendi iradesiyle bizzat belirleyebilmesine “insanlık” adına müdahaleleri meşru sayan siyasi, düşünsel akımlar karşısında bireye güvence sağlamak istedim. Bunda amaç, “insan onurunun” bireyin kendisi ile olan ilişkisini de belli konularda onun istemine, iradesine meşruiyet tanımaksızın düzenleme girişimlerinde gerekçe olarak kullanılabilmesini önlemektir.

İkinci olarak, insan bir canlı varlık türüdür; birey bu türün içinde yer alır ve onun ayırt edici özelliği olan, yukarıda özetlediğim yetisiyle anlam kazanır. Birey soyut bir varlık değildir. Her bireyin diğerinden farklı, (kadın, erkek, siyah renkli, sarı renkli gibi) konumları ve statüleri belli bir tarihsel zamanda belli toplumsal yapılanmada belirlenen biyolojik, yine tarihsel ve toplumsal süreçte değişebilen (kendini o dilden veya bu dilden ifade etmek, şu ya da bu etnik kökene ait olmak, belli bir dinin, mezhebin içinde yer almak ya da almamak, belli bir vatandaşlığı olmak ya da olmamak gibi) özellikleri vardır. Birey yoksuldur/zengindir, hastadır/sağlıklıdır, çocuktur/gençtir/yaşlıdır, işçidir/işverendir, mülksüzdür/mülk sahibidir, bilim insanıdır, sanatçıdır, sporcudur, öğretmendir/öğrencidir, cinsel tercihleri öyledir/böyledir, siyasi düşünceleri öyle olur/böyle olur... Denilebilir ki, bireyin maddi-manevi varlığını onlarca, yüzlerce somut fiziksel ve zihinsel unsurdan oluşan bütünselliği, yani özerkliği ve egemenliği belirler. Birey maddi-manevi varlığını ancak bu somut unsurlar temelinde geliştirebilir.

Şu halde, insan hakları ya da temel haklar başlığı altında düzenlemeler yapılacaksa ölçü, tarihsel-toplumsal süreçte değişen ve çeşitlenen hakların bünyesinde var olduğu ileri sürülen mutlaklık, ihlal edilemezlik olmamalıdır; ölçü, bu hakların bireyin maddi-manevi varlığını, onun özerkliğini, egemenliğini oluşturan somut unsurlar temelinde geliştirmeye yönelik ve elverişli olup olmadıklarıdır.

Yeni anayasa taslağını savunanlar, getirilen düzenlemelerin "Devlet birey için vardır" anlayışıyla kaleme alındığını ileri sürmektedirler. Birey mi devlet için vardır, yoksa devlet mi birey için? Soru böyle sorulduğunda tartışmada sanırım özneler yer değiştirirken öz aynı kalmaktadır: Bir yanda devlet (nasıl kurulmuş, kimler kurmuşlar, hangi amaçla kurmuşlar, bunlar belli değil) öte yanda birey; aralarındaki ilişkiyi, yani karşılıklı hak ve görevleri belirleyeceğiz! Bir yanda bireyden soyutlanmış, kopartılmış kavramlarla donanıplı kurumsallaşmış; sanki bireyin dışında bir yerlerde hep vardı, hep var olacak diye sunulan; iktidar, kudret, güç, güvenlik, egemenlik gibi kavramların gizeminde bireyi çerçeveleyip gücü altına almış; onun özel olsun, toplumsal olsun tüm yaşamını düzenleyen; "manevi" de olsa kişiliğe sahip üstün bir varlık ve öte yanda varlığını koruyabilmek, sürdürebilmek, geliştirebilmek için "egemenlik, iktidar, kudret, güç sahibinden" haklar talep eden ve kendine biçilen görevleri kabullenen bir canlı varlık! İşte size devlet ve birey. Sizce, hangisi diğeri için vardır dersiniz aralarındaki ilişkiyi belirleyen öz değişir?

Ben, yine önce önereceğim, sonra açıklayacağım.

2. madde önerim şöyle: "Türkiye devleti, vatandaşlık bağı ile bağlı oldukları ülke sınırları içindeki toplumu oluşturan her renkten, etnik kökenden, cinsiyetten bireylerin egemenliklerini, dil, felsefi düşünce, din, mezhep, inanç, vicdan ve kanaat, bedensel, zihinsel, cinsel ve benzeri farklılıklarını koruyarak, birlikte huzur ve barış içinde, özgürce yaşamak amacıyla kurdukları demokratik cumhuriyettir."

Birey, kendini diğer bireylerden ayırt eden kimi ortak, kimi sadece kendisine özgü maddi ve manevi unsurlarla somutluk kazanır. Birey somuttur, ancak varlığını tek başına sürdürmez, başka bireylerle şu ya da bu düzeyde değişik ilişkiler kurar; kısacası, birey diğer bireylerle kurduğu ilişkiler yumağında toplumsallaşır, varlığı bireylerin toplumsallaşmasıyla oluşan toplumda anlam kazanır. Akla şu sorular geliyor: Birey toplumsallaşırken maddi-manevi varlığını oluşturan ve belirleyen unsurlardan kısmen de olsa vazgeçmek, feragat etmek durumunda mıdır? Birey toplumsallaşırken örneğin kendi gücü, örneğin kendi özerkliği, örneğin kendi egemenliği yerine toplumsal güç, toplumsal egemenlik mi ikame eder? Öyle ise, bu toplumsal güç ya da toplumsal egemenlik nasıl ve kimler tarafından, hangi amaçla ve hangi araçlarla kullanılır?

Soruları, değişik bilim dallarındaki sayısız araştırma, inceleme, düşünce ve görüşlerdeki çözümlenmelere, kurgulara, önermelere, karşılıklı eleştirilere (konuşma süresi elvermediği için) değinmeksizin, konuyla sınırlı olmak üzere, kendi görüşümü özetleyerek yanıtlayacağım.

Bireyin toplumsal varlık olması gerçekliktir; bu gerçekliği zihinsel faaliyetle, toplumsal ilişkilerin oluşumuna, işleyişine, örgütlenmesine, düzenleyici kurallarının öngörülmesine, yönetilmesine, açıklanmasına oturtmak ise kendi bütünlüğü içinde öncelikle düşünsel bir kurgudur, tarihsel-toplumsal süreçte şekillenen bir toplum kurgusudur. Gerçeklikten kalkılır, gerçeklik temelinde bir kurgu öngörülür ve bu kurgu uygulandığında biz o an var olanı, yani tarihsel-toplumsal sürecin belli bir anını başka bir düzeyde gerçeklik olarak yaşarız. Artık toplumsal varlık olmamızı bu gerçeklik belirler hale gelir. Kurgu değişirse, yaşadığımız toplumsal gerçeklik de değişir. Kuşkusuz "benim görüşüm" dediğim de bir kurgudur, bir toplum kurgusudur; uygulanırsa yaşadığımız toplumsal gerçeklik yaşanması gerektiğine inandığım bir başka toplumsal gerçekliğe dönüşebilir umudundayım.

Birey toplumsallaşırken insan türünden gelmenin belirlediği ayırt edici özelliğini, kendi maddi-manevi varlığını bizzat geliştirebilme yetisini törpülemeyiz; aksine bireyin toplumsallaşması bu yetisinin daha da güçlenmesine, maddi-manevi varlığının uçsuz bucaksız ve engelsiz gelişmesine elverişli ortamı ve koşulları sağlar. Bireyin insan türünden geldiği için sahip olduğu yetiyi sınırlandıran, orasından burasından parçalayan bir toplum kurgusu üzerinde yapılanmış toplum biçimlendirmesi "insan onurunu" zedeleyen bir gerçekliktir. Bu nedenle, 1. madde önerimde "İnsan türünde mündemiç onur ve bunda içselleşen değerler, özgürlük toplumsal yaşamın temelidir" dedim. 2. madde önerim de, bireylerin yaşadığımız anı belirleyen tarihsel-toplumsal süreçte ait oldukları toplumu, maddi-manevi varlıklarına yine yaşadığımız anı belirlemiş tarihsel-toplumsal süreçte anlam kazandıran unsurlardan hiçbirini kaybetmeksizin, bunların tamamını koruyarak oluşturduğunu belirtmektedir.

2. madde önerime ilişkin olarak şu hususlara değinmek isterim. Öneride vatandaşlık bireyin oluşturduğu topluma aidiyeti olarak gösterilmektedir. Vatandaşlığı tanımlayan bir madde düzenlemesini şöyle öneririm: "Türkiye devleti vatandaşlığı ülke sınırları içindeki topluma (bireylerin oluşturdukları toplum, 2. madde ilk cümle) aidiyeti belirleyen bağıdır, kazanılması, kaybedilmesi ve kanıtlanması yasayla düzenlenir." 2. madde "Türkiye devleti" diye başlamakta ve "...bireylerin... kurdukları demokratik cumhuriyettir" diye bitmektedir. Yaşadığımız anı belirleyen tarihsel-toplumsal süreçte, bireyler de oluşturmuş olsalar toplumsal düzenin kurulması, işleyişi toplumun devlet dediğimiz siyasi yapılanmasını, örgütlenmesini gerekli kılar. (Bir başka süreçte gerekli olmayabilir.) Ancak, öneride devlet bireyden soyutlanmış, bireyin üstünde ve onun kaderi üzerinde kudreti olan bir siyasi yapılanma olarak değil, bireylerin maddi-manevi varlıklarını oluşturan unsurlardan vazgeçmeksizin kurdukları en üst siyasi örgütlenmeleri olarak yer alır.

Üçüncü mesele, bireyin maddi-manevi varlığını tarihsel-toplumsal süreçte belirlenen ihtiyaçlarını gidererek geliştirip, kendi kaderini bizzat (kendi gücü, bilgisi, deney birikimi, becerisi vb. temelinde) tayin edebilmesini onun egemenliği olarak kavramsallaştırıyor olmamızdır.

Birey toplumsallaşma sürecinde (ait olduğu toplumu oluştururken ve onun siyasi yapısını -devleti- kurarken) egemenliğini de, tıpkı gücü gibi toplumsallaştırır (toplum egemenliği-toplum gücü) ve siyasallaştırır (devlet egemenliği-kamu gücü).

Bireysel gücün ve egemenliğin toplumsallaşması ve siyasallaşmasıyla bireysel güç ile bireysel egemenlik kaybolmaz; bireyin üzerinde, onun kaderini tayin edebilme kudretine meşruiyet sağlayan bir başka güç, bir başka egemenlik var olmaz. Toplum egemenliğinin-gücünün, devlet egemenliğinin-kamu gücünün meşruiyeti bireysel egemenliğin-gücün meşruiyetidir. Bu nedenle, toplum egemenliği-gücü, devlet egemenliği-kamu gücü bireysel egemenliğin ve gücün yerini alan, bireyin kendi kaderini tayin edebilmesindeki meşruiyeti ortadan kaldıran, bireyin maddi-manevi varlığını bizzat geliştirebilme yetisine müdahale hakkına sahip bir kudretin meşruiyet kaynağı olarak tasarlanmamalı, yapılandırılmamalıdır.

Egemenliğe ilişkin 3. madde önerim şöyle: "Egemenlik bireylerin demokratik süreçlerden geçerek toplumsallaşan ve siyasallaşan egemenliğidir ve devlet organlarının (şimdiki haliyle yasa, yürütme, yargı) kuruluş ve işleyişindeki meşruiyeti oluşturur. Hiçbir şekilde ve koşulda

egemenlik çoğunluğun veya devlet organı da olsa bir kurumun egemenliği olarak yorumlanamaz ve uygulanamaz.”

Yeni anayasa taslağını hazırlayanlar, mevcut anayasadaki düzenlemeyi korumuşlardır: “Egemenlik kayıtsız ve şartsız milletindir” ve “Türk milleti egemenliğini, anayasanın koyduğu esaslara göre yasama, yürütme ve yargı organları (mevcut anayasa: yetkili organları) eliyle kullanır.”

Düzenlemede meşruiyet zemini olarak bireyin egemenliği kaybolmakta, yerine nereden kaynakladığı açıklanmayan toplum (Türk milleti) egemenliği konmaktadır. Biliyorum, bu düzenlemede egemenliği yeryüzüne indiren ve yeryüzünde de örneğin kralın, padişahın elinden alarak topluma veren cumhuriyet ifade edilmektedir. Oysa, toplumu cumhuriyet kurmaz; toplumsallaşarak toplumu oluşturan bireyler cumhuriyeti benimser ve kurarlar. Neden cumhuriyet? Çünkü, cumhuriyetle kendi (bireysel) egemenliklerini korumayı, kendi kaderlerini bizzat tayin edebilmelerine müdahale kudretini haiz bir başka gücün oluşmasını engellemeyi amaçlamaktadırlar. Düzenleme –mevcut anayasadaki düzenleme gibi– meşruiyet kaynağı olarak egemenliği bireylerden kopartarak onların kurdukları topluma vermekle cumhuriyeti de gerçek temelinden kaydırmış olmaktadır.

Düzenleme, evet, egemenliğin meşruiyet kaynağını yeryüzüne indirmekte, yeryüzünde de kralın, padişahın, herhangi bir kişinin, zümrenin, cemaatin, lider(ler)in, sınıfın elinden almaktadır, ancak bunu özerk bireye de bırakmayıp topluma vermektedir. Ayrıca, toplum bir olgu olmaktan çıkartılıp ülkede belli bir anda yaşayan bireyler topluluğunu (halk) değil, geçmiş ve geleceği içeren soyutlamayla ifade edilen topluluğu (millet) esas alan bir kurguyla tanımlanmaktadır. Böylece, egemenlik de dinamiğini kaybedip kurguya dönüşmektedir. Peki, özerk bireylerin egemenlikleri bir çırpıda siliniverirse, onların oluşturdukları toplumun egemenliğine kim ya da ne kaynak teşkil edecektir? Tanrı mı? Din adamları mı? Doğa mı? Kral ya da padişah yerini alan bir görünmez-bilinmez mi? Anayasayı düzenleyenlerin iradesi mi? Yoksa, muhtemel bir halk oylamasında anayasaya “evet” oyu veren çoğunluğun iradesi mi?

Egemenliğin kaynağına birey yerine bir kurguyla tanımlanan toplum yerleştirilirse, bireyin üstünde ve dışında, bireylerin kendi kaderlerini tayin edebilmelerine müdahale kudretine sahip gücün/güçlerin oluşması sağlanır.

Ayrıca, düzenleme –mevcut anayasada olduğu gibi– egemenliği bir bakıma toplumdan da alıp (Türk milleti egemenliğini yasama, yürütme ve yargı organlarının eliyle kullanır) toplumun siyasi yapılanmasında oluşturulan devlet organlarına bırakmaktadır. Devlet organlarına ilişkin düzenlemeleri inceleyin; aslında egemenliğin toplumdan da koparak bu organların egemenliğine dönüştüğünü görürsünüz. Toplumdaki tüm siyasi akımların TBMM’de temsili de olsa yer almasını engelleyen baraj sistemi, grup kararları, halkın hiçbir şekilde yasa önerisinde bulunmaması, halkın yasaların anayasaya aykırılığı iddiasını Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürmemesi, kanun hükmünde kararname, siyasi parti programlarına ilişkin yasaklar, yargıda savunmanın kurumsal yapıyla yer almaması ve benzeri örnek düzenlemeler, –varsayım olarak kabul edilse bile– toplum egemenliği yerine yasama, yürütme ve yargı organlarının egemenliğini ikame etmiyor mu?

Sıra, konuşmamın özgürlükler ve haklar bölümüne geldi. Bu konudaki görüşlerimi açıklayabilmek için, başa döneceğim ve bireyin insan türünden gelmesi nedeniyle diğer canlı varlık türlerinden ayırt eden özelliğini bir kez daha vurgulayacağım. Ayırt edici özellik, bireyin maddi ve manevi varlığını bizzat geliştirebilme yetisine sahip olmasıdır. Öyle ise, öncelikle bu yetiyi korumak ve güvence altına almak, dahası bu yetinin tüm boyutlarıyla serpilip gelişmesini, belki de bir başka boyuta ulaşmasını –daraltılması, yok edilmesi değil– sağlamak için var olan tüm engelleri temizlemek gerekir.

Bireyin diğer canlı varlık türlerinden ayırt edici özelliği olan yetisi, ancak birey yaşıyorsa bir anlam taşır. Birey yaşıyorsa maddi-manevi varlığını geliştirebilir, kendi kaderini tayin edebilir. Öyle ise yaşam toplumsal ilişkilerde ve toplum yaşamında da yok edilmemesi gereken bir değer değil midir?

Birey sahip olduğu yetiyi kendi somutluğunda değerlendirir. Vücut bireyi cisimleştirerek görselleştirir, somut varlık olarak belirler. Vücudun da, onun bütünlüğünü oluşturan tüm organ, doku ve diğer parçalarıyla toplumsal ilişkilerde, toplum yaşamında ve siyasal düzende korunması, örneğin vücut bütünlüğün dokunulmazlığı, ihlal edilemezliği, metalaştırılamayacağı, kazanç kaynağına dönüştürülemeyeceği vurgulanarak, güvence altına alınması gerekir. Sağlık yaşamın ve vücudun zırhıdır; o da toplumsal ilişkilerde, toplum yaşamında ve siyasal düzende güvenceye kavuşturulmalıdır.

Birey, manevi varlığını doğal olarak veya tarihsel-toplumsal süreçte edindiği değerler –dilerse-niz kimlikler diyebilirsiniz–, yani somut veriler temelinde geliştirir. Bireyin rengi, cinsiyeti, etnik kökeni, dili, dini, felsefi düşüncesi, inancı, cinselliği, özel giz alanı gibi nitelikleri onun manevi varlığını oluşturan somut verilerdir ve bunların dokunulmazlığı, ihlal edilmezliği toplumsal ilişkilerde, toplum yaşamında ve siyasal düzende korunmalı, güvence altına alınmalıdır.

Maddi-manevi değerlerin bütünü bireyin özerkliğini (kişiliğini) oluşturur; bireyin özerkliği, kişiliğe de aynı dokunulmazlık ve ihlal edilmezlik güvencesini gerektirir. Bireyin maddi-manevi varlığını geliştirmesi, onun tarihsel-toplumsal süreçte belirlenen ve çeşitlenen ihtiyaçlarını karşılayabilmesiyle mümkündür. Birey bu ihtiyaçları karşılandığı ölçüde kendi kaderini tayin edebilir.

Şu soruyu soralım: Birey varlığını tek başına sürdürmez, diğer bireylerle değişik düzeylerde çeşitli ilişkiler kurar, içinde yaşadığı toplumu oluşturur. Toplum yaşamında, üstelik toplumun devlet biçiminde örgütlenmesiyle kurulan siyasal düzende, bireyin yukarıdan beri saydığımız maddi-manevi varlığını oluşturan unsurlar (değerler) güvence altına alınabilir mi? Toplumsal ilişkilerde, toplum yaşamında, siyasal düzende birey maddi-manevi varlığını nasıl, hangi yollarla ve araçlarla geliştirebilir?

Birey toplumsallaşırken, kurduğu ve ait olduğu toplumu oluşturduğunda, bir yere yerleşir, dilerse yerleştiği yeri değiştirebilir, dilerse istediği an yerleştiği yerden çıkabilir (yerleşme ve seyahat özgürlüğü); maddi-manevi varlığını çözümlenebilir ve maddi-manevi varlığını geliştirebilmesinde gerekli olan ihtiyaçlarını, bunların karşılanmasına ilişkin yolları, önerileri, araçları saptayabilmek için bilgi edinir (tüm bilgi kaynaklarına erişebilme özgürlüğü); kendi kade-

rini bizzat tayin edebilmek için edindiği bilgiler temelinde düşünce oluşturur (düşünce, kanaat özgürlüğü); inanç dünyasını yaratır (vicdan ve din özgürlüğü); düşüncesini, kanaatini, inanç dünyasını gerçekliğe dönüştürmek, maddi-manevi varlığının gelişmesinde gerekli bulunduğu ihtiyaçları ve bunların giderilmesini belirtmek, talep etmek amacıyla yönelik olarak taraftar kazanmak, yaymak için dilerse düşüncesini, kanaatini açıklar, inanç dünyasının gereklerini yerine getirir (ifade özgürlüğü, ibadet özgürlüğü); bu özgürlükleri tek başına ya da başka bireylerle birlikte (örgütlenme özgürlüğü), bilim (bilim özgürlüğü) ve sanat (sanat özgürlüğü) yoluyla ve sözlü-yazılı-görsel-işitsel iletişim araçlarından yararlanarak (kitle iletişim özgürlükleri) ve dilediği dilden (dil özgürlüğü) kullanır. Bireyin düşüncesini, kanaatini, inanç dünyasını oluşturmada en önemli araç eğitimidir (eğitim ve öğrenim özgürlüğü). Bireyin maddi-manevi varlığının bütünselliği onun dokunulmaz özerkliğini, faraziye olarak kişiliğini oluşturur; birey kişiliği üzerinde tek söz sahibidir, bu onun özgürlük alanıdır (kişi dokunulmazlığı/özgürlüğü). Bireyin dokunulmaz özerkliği onun giz alanını da içerir (haberleşme özgürlüğü, özel yaşamın gizliliği/özgürlüğü).

Görülüyor ki, özgürlükler (sıraladıklarımıza başkaları da eklenebilir) toplumsallaşan bireyin toplum yaşamında ve siyasi düzende maddi-manevi varlığını geliştirebilmek, bunun için gerekli ihtiyaçlarını saptayarak giderilmelerini sağlayabilmek amacıyla kullandığı araçlardır. Özgürlükler bireyin özerkliğinin toplum karşısındaki zırhıdır, siyasi düzendeki mücadele araçlarıdır.

Toplumsal yaşamda ve siyasi düzende bireyin kendi kendisiyle ya da başkalarıyla ilişkisinde onun kendi-maddi manevi varlığını geliştirerek kendi kaderini tayin etmek için kullandığı mücadele araçları olan özgürlüklere her müdahale, bu özgürlüklere ya da kullanılmalarına getirilecek her engel ve sınırlama, bu özgürlükleri yok eden, yok sayan her fiili ya da yasal eylem, girişim bireyin insan türüne has yetiye –insan onuruna– saldırıdır; bireyin maddi-manevi varlığına, maddi-manevi varlığını geliştirmesine, kendi kaderini bizzat tayin edebilmesine kendi dışında bir gücün, iktidarın, kudretin müdahalesidir. Bu güce, iktidara, kudrete toplum deyin, devlet deyin, ne dersiniz deyin, bireyin dışındadır, bireyin üstündedir, ona egemendir, onun üzerinde bir kudrete sahiptir; bireyin maddi-manevi varlığını nasıl, hangi çerçevede, hangi koşullarla, hangi araçlarla geliştireceğine o güç, iktidar, kudret karar verir; o güç, iktidar, kudret bireyin kaderini belirler.

Bu nedendir ki, özgürlüklere müdahale edilemez, toplumsal yaşamda ve siyasi düzende dokunulmaması gerekir.

Düşüncemi şöyle açıklayayım: Özgürlüğün güvencesi özgürlüklerin özgürce kullanılabilmeleridir.

Bireyin maddi-manevi varlığını geliştirebilmek için gerekli, tarihsel-toplumsal süreçte belirlenen, değişen ve çeşitlenen ihtiyaçlarının karşılanması için oluşturulmuş ortam, koşullar, karşılanmış ihtiyaçlar onun haklarıdır. Bu haklar her birey için genel olabilir (barış hakkı, konut hakkı, çalışma hakkı, girişim hakkı, mülkiyet ve miras hakkı, sağlık hakkı, sosyal güvenlik hakkı, çevre hakkı, tatil hakkı gibi), bazı aynı özelliklere sahip bireylere özgü olabilir (kadın hakları, çocuk hakları, hasta hakları, tutuklu-hükümlü hakları, işçi hakları, toplu sözleşme ve grev hakkı gibi). Haklardan yararlanmada ve hakları kullanmada esas olan eşitliktir; toplumsal süreçte, toplum yaşamında ve siyasi düzende diğer bireylere orantılı olarak dezavantajlı

konuma gelmiş bireylere ya da aynı özelliği taşıyan birey gruplarına veya aynı nedenle özel olarak korunması gerekenlere, bu konumları sürdürdüğü sürece tanınan ayrıcalıklar eşitlik ilkesinin uygulamasıdır.

Kuşkusuz, toplumsal ilişkilerde, toplum yaşamında ve siyasi düzende bireyin tek başına ya da bireylerin birlikte özgürlüklerini ve haklarını kullanırken gerçekleştirdiği/gerçekleştirdikleri somut eylem/eylemler başka bireyin/bireylerin özgürlüğünü/özgürlüklerini, hakkını/haklarını fiilen ihlal etmemeli, bunlardan yararlanmayı, bunları kullanmayı fiilen güçleştirmemeli, engellememeli, yok etmemelidir. Böyle bir durumda, meşru sayılmaması gereken özgürlüğün ya da hakkın kullanılması değil, özgürlük ya da hak kullanılırken gerçekleştirilen ve fiilen bir başka özgürlüğü, hakkı ihlal eden, onların kullanılabilmelerini güçleştiren, engelleyen, onları yok eden somut eylemdir.

Önce açıkladım, şimdi özgürlüklere ve haklara ilişkin 4. maddeyi öneriyorum:

Özgürlüklerin ve hakların niteliği: Özgürlükler, toplumsal yaşamda ve siyasi düzende, bireyin kendi kendisiyle ya da başkalarıyla olan ilişkilerinde maddi-manevi varlığını geliştirmek, bunun için gerekli bireysel, toplumsal, siyasal ihtiyaçlarını belirleyerek giderilmelerini sağlayabilmek amacıyla kullandığı araçlardır.

Toplumsal yaşamda ve siyasi düzende, bireyin maddi-manevi varlığını geliştirebilmesinde gerekli, değişen ve çeşitlenen bireysel, toplumsal, siyasal ihtiyaçlarından karşılanmış olanlar ve ya karşılanabilmeleri için oluşturulmuş ortam ve koşullar onun haklarıdır.

Özgürlüklerin ve hakların dokunulmazlığı: Toplumsal yaşamda ve siyasal düzende, bireyin başkalarıyla olan ilişkilerinde tek başına ya da başkalarıyla birlikte yararlandığı özgürlükler ve bu özgürlüklerin kullanılması hiçbir şekilde ve hangi nedenle olursa olsun sınırlanamaz, engellenemez, kaldırılamaz veya yok sayılamaz.

Bireyin tek başına veya bireylerin birlikte özgürlüklerini ve haklarını fiilen kullanırken gerçekleştirdikleri somut eylemler için, bu eylemler diğer bireylerin özgürlüklerini ve haklarını, toplumsal yaşamı ve siyasal düzeni fiilen özünden ihlal eder, sınırlar, engeller, yok eder nitelikte açık ve mevcut bir tehlike oluşturmadıkça bir yaptırım öngörülemez.

Yukarıdaki düzenlemenin uygulaması bakımından, aynı düzenlemenin çerçevesinde ve düzenlemedeki koşullara ve bu maddenin üçüncü bent düzenlemesine aykırı olmamak üzere, açık ve mevcut tehlikenin oluşmasını veya gerçekleşmesini engellemek amacıyla gerekli önlemler ön-görülebilir. Önlemlerin uygulanmasında da aynı koşullar geçerlidir.

Özgürlüklerin ve hakların bağlayıcılığı: Özgürlüklere ve haklara ilişkin bu madde düzenlemesi bireyleri, devlet organlarını, idare makamlarını ve diğer kurum ve kuruluşları bağlar.

Yeni anayasa taslağını hazırlayanlar, temel hak ve özgürlükleri tek tek saymışlar (iyimser yorumla, tüketmeden) ve her hak ve özgürlük için "kamu düzeni, genel ahlak, genel sağlık, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması, başkalarının şöhreti veya haklarının, özel veya aile hayatının korunması, milli güvenlik" gerekçesini sınırlama nedeni olarak göstermişlerdir. Ayrıca, bazı özgürlükler kendi maddesinde daha ayrıntılı sınırlanmış, sonra bu sınırlamanın

doğurabileceği veya uygulamada belirebilecek olası olumsuzlukları önleyebilme kaygısıyla ayrıntılı düzenlemeler öngörülmüştür.

Taslağı hazırlayanlar sınırlamaların anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağını öngörmektedirler. Oysa, taslağın kendisinde anayasadan öte, özgürlüklerin ve hakların sözüne ve ruhuna aykırılık bulunmaktadır. Örneğin, yakalama kararının yerine getirilmesi halinde bile "silah kullanma kanunen zorunlu hale" getirilmiştir. (Mevcut anayasada bile, "silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda" deniyor; aynı şey mi?) Bu düzenleme yaşam özgürlüğünü sözü ve ruhuyla ortadan kaldırmıyor mu? Örneğin, düşüncüyü ifade özgürlüğü düşmanlık, kin ve nefret "savunuculuğunun" önlenmesi amacıyla sınırlandırılmıştır. Bu sınırlama, düşüncüyü ifade özgürlüğünün sözünü ve ruhu koruyor mu? Örneğin, bilim özgürlüğü bile, üstelik aynı gerekçeyle de sınırlandırılmıştır. Bu nasıl bilim özgürlüğüdür? Örnekler artırılabilir.

Taslağı hazırlayanlar sınırlamaların demokratik toplumun gereklerine aykırı olamayacağını belirtmektedirler; oysa, taslak devlet biçimi olarak demokrasiyi değil cumhuriyeti öngörmüştür. Devlet biçimi olarak benimsenmeyen demokrasi, devlet biçimi olarak benimsenen cumhuriyetin dayandığı temel ilkelerden sadece biridir, yani bir referans noktasıdır. Demokrasi devlet biçimi değilse, ilke olarak belirtilen demokrasi nedir? Demokratik toplumun gerekleri de, devlet biçimi olarak demokrasiyi benimsemiş bir toplumun gerekleri olmamaktadır. Demokratik toplumun gerekleri ile devlet biçimi olarak cumhuriyeti benimsemiş toplumun gerekleri arasında çelişki, çatışma belirirse, hangisi üstün tutulacaktır? "Demokratik toplumun gerekleri" ifadesi, sözü ve ruhuyla özgürlüklerimize ve haklarımıza güvence sağlayabilecek midir?

Taslağı hazırlayanların Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni esas aldıkları söylenmektedir. Doğrudur. Ne var ki, Sözleşme yaklaşık altmış yıl öncesinin ürünüdür ve İkinci Dünya Savaşı'nın ardından yaşanan soğuk savaş koşullarında hazırlanmıştır. Sosyalist devletlerin (özellikle SSCB) ekonomik ve sosyal haklara ağırlık verip, bireysel özgürlükleri "burjuva özgürlükleri" diye hiçe saydıkları bir dönemde, AİHS Avrupa devletlerinin soğuk savaş ortamında bulunduğu ideolojik bir propaganda aracı olarak öngörülmüştür. Üstelik, Sözleşme Avrupa Konseyi kurucu devletlerinin karşılıklı tavizler vererek gerçekleştirdikleri bir uzlaşma metnidir; klasik bireysel özgürlükleri ve hakları temel özgürlükler ve haklar olarak ilan eder, sonra bunları öngördüğü gerekçelerle devletlerin sınırlamasına bırakır. AİHS Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun ve Mahkemesi'nin, özellikle 1980'lerden sonraki içtihatlarıyla özgürlükler alanında anlam kazanmıştır. Yeni anayasa taslağında bu içtihatların izi bulunmamaktadır. Üstelik, altmış yıl içinde ortaya çıkmış, bir kısmına Türkiye'nin de taraf olduğu sözleşmeler, mukayeseli hukuktaki içtihatlar, özgürlükler ve haklar konusunda geliştirilmiş zengin düşünce akımları dünyası varken, onları yok sayarak altmış yıl öncesinin çoktan aşılış kuru metninden medet ummak...

Sonuç olarak, yeni anayasa taslağı bir toplum tasarımı ürünüdür; bizleri cendere içinde tutan bir toplum tasarımı. Ben, haklar rejiminin hukuki, toplumsal, siyasal zeminde güvencesini bir başka toplum tasarımı aramaya ve bulmaya çalıştım.

Sevtaþ Yokuþ

Anayasa sorunu sregelele bir sorundur; nitekim 1982 Anayasası da yrrlge girdiğinden bu yana sürekli tartiþılmıþtır. Bilindiği zere 1982 Anayasası'nın temel karakteri devletin korunması, buna karþılıklı birey hak ve özgürlüklerinin alabildiğine daraltılmasıdır.

1982 Anayasası, "zgrlk kural, sınırlama istisna" ilkesini tersine eviren bir anayasa olmuþ, özellikle ilk Şekliyle, "Baþlangıç" bölümündeki ifadeyle, devleti esas aldığını hatta devleti kutsadığını vurgulayan totaliter bir anlayıþı yansıtmıþtır. 1995, 2001 ve 2004'te hak ve özgürlükler açısından yapılan deđiþikliklerle bir ölçüde özgürlüklerin nnn açılması hedeflense de baþarılı olunamamıþtır. Söz konusu deđiþiklikler, anayasanın ruhunu deđiþtiremediđi gibi, yaþama geçirilme olanağına da kavuþmamıþtır; dolayısıyla anayasayı birey özgürlüklerini esas alma yönünde deđiþtirme gereksinimi gündemde kalmıþtır.

Son günlerde yođunlaþan ve adına "sivil anayasa" denen konu bakımından öncelikli tartiþma noktası, "sivil anayasa"dan ne anlaþılması gerektiğidir: Dar anlamıyla bugüne dek genellikle gerçekleŐenden farklı olarak askerinin katılımlarının olmayıþı mı? Yoksa toplumun bütün kesimlerini kapsayan uzlaþma zemini mi? Bu ikinci açılım aynı zamanda liberal öğretinin belirlediği anayasa tanımıyla, yani "toplumsal szleþme"yle rtþmektedir. Bu çerçevede uzlaþı temelinde bir de birey hak ve özgürlüklerinin esas alınması, bireyin devlet karþısında korunması, yani siyasi iktidarın sınırlandırılması, dolayısıyla hukuk devleti ilkesinin yerleþmesinin koþullarının sağlanması eklenmelidir.

Hak ve özgürlüklerin anayasal güvencelerini, hak ve özgürlükleri sınırlama rejimi ile bitiþik değerlendirmek zorunludur; nk sınırlama rejimi, güvencelerin ne olduğunu da içermek durumundadır. Bu nedenle bugüne dek uygulanan sınırlama biçiminin ne olduğunu ana hatlarıyla tartiþmak, bu sınırlamaların ve yasaklamaların doğurduğu sonucu değerlendirmek, ne tür güvencelere gereksinim duyulduğu noktasında yol gösterici olacaktır.

Sınırlama rejimi bakımından anayasanın 13., 14. ve 15. maddeleri önemlidir. 13. madde 2001 anayasa deđiþiklikleri öncesinde genel sınırlama hükmünü oluþturmuþ, madde metni belirtilen sınırlama nedenlerinin anayasada yer alan tüm özgürlükler için geçerli olduğunu vurgulamıþtır. Bu madde kapsamındaki sınırlama nedenleri, baþta ifade özgürlüğü olmak üzere birçok özgürlük açısından tehlike yaratabilecek esnekliktedir; ayrıca bu madde ilk Şekliyle herhangi bir güvence getirmemiþtir. Madde içeriğindeki "demokratik toplum düzeninin gerekleri" formülüyle belirlenmiþ olan güvence ölçütünden ne anlaþılacađı konusu ise sürekli tartiþılmıþtır; nk anayasanın baþlangıç kısmında yer alan "bu anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi" ibaresi, 13. maddedeki söz konusu güvence ölçütünün de, bu anayasada gösterilen ölçüsünde anlaþılmasına neden olabilecek ve güvence oluþturmasını engelleyebilecektir.

14. madde hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılması yasağını düzenleyen madde olup, 2001 anayasa deđiþiklikleri öncesi haliyle daha geniþ yasaklama nedenleriyle hak ve özgürlüklerin kullanılmasının yasaklanabileceğini belirlemektedir. 2001 anayasa deđiþiklikleriyle kısmen iyileþtirilmiþ olan bu madde, genel yasaklama hükmü olarak yerini korumaktadır.

Anayasanın 15. maddesinin madde baþlıđı her ne kadar "Temel Hak ve Hürriyetlerin Kullanılmasının Durdurulması" ise de, benzer içerikteki Avrupa İnsan Hakları Szleþmesi'nin (AİHS)

15. maddesinin başlığı "Olağanüstü Hallerde Askıya Alma" olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla denilebilir ki, anayasanın 15. maddesi de aslında hak ve özgürlüklerin askıya alınabileceğini düzenlemektedir. Gerçekten madde içeriğinde olağanüstü hal, savaş, seferberlik ve sıkıyönetim koşullarında, bazı çekirdek haklar dışında anayasal hak ve özgürlüklerin askıya alınabileceği düzenlenmiştir.

Genel sınırlama rejimini belirleyen bu üç maddenin yanı sıra anayasa, hak ve özgürlüklerin düzenlendiği ilgili maddelerde özgürlüğün niteliğine uygun sınırlamalara da yer vermektedir. Özellikle 2001 anayasa değişiklikleri öncesinde anayasanın içerdiği katmerli sınırlama rejimine bir de yasal sınırlamalar eklendiğinde, hak ve özgürlükler alanının olağan dönemde bile neredeyse sıfırlandığı söylenebilir. Olağanüstü rejim ise, özgürlükler bakımından alabildiğine daraltılmış olan bu anayasanın bile dışına itilmiş, tamamen hukuk dışı bir rejime dönüşmüştür.

Özellikle 2001 değişiklikleri öncesi döneme ilişkin olarak anayasal hak ve özgürlüklerin kullanılamaz olduğu en belirgin haliyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarıyla ortaya konmuştur. Türkiye'ye yönelik AİHM kararları, anayasal özgürlüklerin gerçekte içerikten yoksun ve kullanılamaz halde olduğunun hukuksal saptamaları niteliğindedir; olağanüstü hal bölgesinden yapılan başvurular üzerine verilen kararlar, olağanüstü hal uygulamasının hukuk dışılığı, hukuksal yolların etkisizliği nedeniyle daha başvuru aşamasında, iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu aranmadan kabul edilen başvurular dolayısıyla açıkça ortaya koyulmuştur.

Sözü edilen dönemde 1995 anayasa değişiklikleri yapılmış, ancak bu değişiklikler sınırlı kalmıştır. 1995 anayasa değişikliklerinin en önemli özelliği, dernekler, vakıflar ve sendikalar ile siyasi partilerin anayasada yer alan dayanışma yasaklarını yürürlükten kaldırmak olmuştur.

AİHM'nin 1990'lı yılların başından 2000'li yıllara dek Türkiye'ye ilişkin verdiği kararlardan, birçok hak ve özgürlüğün anayasal ve yasal düzenlemesinin, uygulamanın da gösterdiği üzere aslında Avrupa ortak standartlarıyla çatıştığı sonucu çıkarılabilmekte, Türk anayasası kapsamında AİHS'nin içeriğindeki benzer bir şekilde hak ve özgürlükler yer almakla birlikte, sınırlayıcı ve yasaklayıcı yaklaşım nedeniyle bunların kullanılamaz hale geldiği saptanabilmekteydi. Örneğin, siyasi partilerin demokratik siyasal yaşamın vazgeçilmez unsurları olduğunu belirleyen anayasa hükmü, getirdiği bir dizi yasaklama nedeniyle birçok siyasi partinin kapatılmasına neden olmuştur. Aynı partilerin AİHM'ye yaptıkları başvurular üzerine Mahkeme tarafından verilen kararlarda, örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Bunun gibi daha birçok örnekte, hak ve özgürlükler bakımından anayasayı, yasaları temel alan Türk mahkemeleri ile Sözleşme'yi esas alan AİHM'nin tezat yaklaşımları gözlenmiştir.

AİHM ile Türk mahkemelerinin özgürlükler konusundaki zıt yaklaşımları, Türkiye'nin Avrupa Birliği'ne (AB) üyelik sürecinde temel sorunlardan biri olarak öne çıkmıştır; çünkü AİHS'ye uyum, AB'ye üye ülkeler bakımından asgari müştereksi oluşturmaktadır. Bu nedenle 1999 Helsinki zirvesinin devamında Türkiye için hazırlanan Katılım Ortaklığı Belgesi'ni izleyen ulusal programda bir anayasa değişikliğinin zorunlu olduğu vurgusuna yer verilmiştir. Bu doğrultuda 2001 anayasa değişiklikleri ile bunu tamamlayan 2004 anayasa değişiklikleri tam da dış dinamikler etkisiyle yapılmış değişiklikleri olup, belki de bu nedenle göstermelik özelliğinden kurtulamamış ve bu değişikliklere paralel oluşturulan uyum yasalarının göstermelik oluşu nedeniyle yaşama geçirilememiştir.

2001 anayasa değişikliklerinden en önemlisi, genel sınırlama hükmü olan 13. madde içeriğine yönelik olanıdır. Bu hüküm genel sınırlama hükmü yerine bir güvence hükmüne dönüştürülmüştür. 1961 Anayasası'nda yer alıp 1982'de bulunmayan "hakkin özüne dokunulamayacağı" güvencesi madde içeriğinde yer almıştır. Yine AİHM'nin kararlarında çokça kullandığı "ölçülülük ilkesi" de bir güvence ölçüsü olarak maddede yerini almıştır. Bununla birlikte önceki halinde maddede yer alan genel sınırlama nedenlerinin büyük bir bölümü, hak ve özgürlüklerin düzenlendiği ilgili maddelere yerleştirilmiştir.

1961 Anayasası'nda var olan "insan haklarına dayalı" ifadesine 14. maddede yapılan değişiklikle tekrar yer verilmiştir. 1982 Anayasası'nda 2. maddede "insan haklarına dayanan" yerine "insan haklarına saygılı" ibaresinin kullanılmış olması, insan haklarına yaklaşımdaki gerilemeyi gösterir niteliktedir. 14. maddede yapılan değişiklikle yasaklama nedenleri bir miktar elenmiştir. Örneğin, "sosyal bir sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenliğini sağlamak" amacı artık bir yasaklama nedeni değildir. 14. maddedeki bir diğer değişiklik, "faaliyet" sözcüğünün eklenmesidir. Böylece maddede gösterilen yasaklama nedenlerini amaçlamak yeterli sayılmayacak, bu yönlü faaliyette bulunmak aranacaktır. Ayrıca, anayasada yer alan hak ve özgürlüklerin, yine bu hak ve özgürlükleri yok etmek amacıyla kullanılmayacağı yönündeki yasağın öznesi bireylerle sınırlı tutulmamış, devlet de özne kapsamına alınmıştır. Bu yolla, AİHS'deki 14. madde içeriğine benzer içeriğe sahip olan 17. maddeyle koşutluk sağlanmaya çalışılmıştır.

Hak ve özgürlüklerin olağanüstü hallerde askıya alınmasını düzenleyen 15. maddede ise 2004'te değişikliğe gidilerek "ölüm cezalarının infazı" ibaresi madde metninden çıkarılmıştır.

Sonuç olarak, 2001 ve 2004 anayasa değişiklikleri 1982 Anayasası'nın Avrupa standartlarına yükseltilmesi amacıyla yapılmış, bu değişiklikleri yaşama geçirebilmek için bir dizi uyum yasası çıkarılmış, ancak yeni haliyle anayasa ne metin olarak hedeflenen çizgiye getirilebilmiş ne de uyum yasaları ile değiştirildiği kadarıyla yaşama geçirilebilmiştir. Bu sonuç, AB çerçevesinde oluşturulan Türkiye için ilerleme raporlarında da açıkça ortaya konmuştur.

Anayasa değişikliği yine gündemdeki konudur. Bireyin özgürlüklerini esas alan, toplumsal çoğulculuğu yansıtan, devlet otoritesini gerileyen, devleti sınırlayan, hukuk devleti ilkesini gerçekleştirmek amacıyla devlet erklerini dengeleyen bir anayasa amaç olmalıdır.

Güçler ayrılığı noktasında, yasama-yürütme iç içeliği parlamenter rejim kapsamında kabul edilebilir olmakla birlikte, yargı bağımsızlığı vazgeçilmezdir. Demokrasinin olmazsa olmaz koşullarından yargı bağımsızlığı anayasada tam olarak sağlanmak zorundadır.

Siyasi iktidar, devlete bağlı bürokratik kanallar ya da kurumlar yerine sivil inisiyatiflerle, hak ve özgürlüklerin etkin kullanımı eşliğinde oluşan odaklarla kuşatılmalı, dengelenmelidir. Bu da yine hak ve özgürlük alanlarının tam olarak açılmasıyla olanaklıdır.

Hak ve özgürlükler bakımından, sınırlama nedenlerini asgari düzeyde ve nesnel bir şekilde belirleyerek güvence ölçütlerine genişçe yer vermek, demokratik bir anayasa için ideal olandır.

Sınırlama nedenleri olarak karşımıza çıkan başlıca kavramlar kamu düzeni, milli güvenlik, başkalarının hak ve özgürlükleri şeklinde sıralanabilir. Bu sınırlama nedenleri, uluslararası

insan hakları belgelerinde de çoğunlukla yer alan nedenlerdir; ancak bu kavramlara yüklenen anlam, bunların yorumu çok önemlidir. Bu tür sınırlama nedenlerinin özgürlükler lehine yorumunu ve uygulamasını sağlamanın yolu, özgürlükleri aynı zamanda güçlü güvencelere kavuşturmasıdır. Bu güvencelerin başlıcaları, demokratik toplum düzeni gerekleri, hakkın özüne dokunulmayacağı, açık ve mevcut tehlike koşulu ve ölçülülük ilkesi olarak belirtilebilir.

Sınırlama nedenlerinden kamu düzeni kavramı, genel güvenlik, asayiş ve genel sağlığı kapsayıcı niteliktedir. Bu nedenle madde metinlerinde kamu düzeni kavramına yer verildikten sonra, genel sağlık, genel güvenlik kavramlarına yer verilmesi gereksizdir. Demokratik düzende, düzen ile özgürlük arasında zıtlık değil, bağlılık vardır. Özgürlük temelinin ortadan kalkması demokratik düzeni de ortadan kaldırır. Özgürlük temelli yaklaşım, kamu düzeninden, demokratik kamu düzenini algılamayı gerekli kılar. Bu bağlamda bakıldığında kamu düzeni, hak ve özgürlüklere saygıyı içerir.

Hak ve özgürlükleri sınırlama nedenlerinden milli güvenlik, bir devletin iç ve dış güvenliğine yönelik bir tehlike doğduğunda kullanılabilir; ancak bu tür bir tehlikenin "gerçek ve yakın bir tehlike" olması gerekir. Tehlike, ülkenin geneli için doğrudan doğruya ve hemen giderilmesi olanaklı olmayan belli bir zarar doğuracak nitelikte olmalıdır. Aranılan bu koşullar, herhangi bir tehlikeyi yönetimin keyfi bir şekilde, milli güvenliği ilgilendirdiği gerekçesiyle özgürlükler aleyhine kullanılmasını ve buna dayanarak olağanüstü önlemler alınmasını önlemeyi amaçlar.

Hak ve özgürlüklerin güvence ölçütlerinden demokratik toplum düzeni gerekleri, AİHM'nin de belirlediği üzere, özgürlüklerin sınırlandırılmasında zorlayıcı bir toplumsal gereksinimin varlığı anlamında kullanılmaktadır; yani, hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, mutlaka demokratik toplum düzenini sağlamak bakımından zorunlu olmalıdır. AİHM, demokratik toplumun zorunlu unsurlarını ise "çoğulculuk", "açılılık" ve "hoşgörü" olarak belirlemektedir (V. Handyside, Birleşik Krallık, 7 Aralık 1976, seri A, no 24, EHRR, c. 1, s. 737).

Diğer bir güvence ölçütü olan ölçülülük ilkesi, elverişliliği, zorunluluğu ve orantılılığı içerir. Sınırlamalar eşliğinde özgürlüğe yönelik alınan önlemin, yönelinen amaç için elverişli ve zorunlu olması gerekir. Bununla birlikte, alınan önlem ile hedeflenen demokratik düzeni bozma yönünde ortaya çıkan eylem arasında bir orantının varlığı da zorunludur.

"Açık ve mevcut tehlike" ölçütü, özgürlüklere güvence olarak Amerikan Yüksek Mahkemesi'nin geliştirdiği bir ölçüttür. Bu ölçüt çerçevesinde, devletin yasakladığı eylemin, önlemede haklı ve yetkili olduğu ağır-ciddi zarar yaratacak yeterlilikte ortaya çıkan nitelikte olması koşulu aranır; ancak bu kapsamda yasaklanan, soyut düşünce açıklamaları değil, somut eylemlerdir.

2001 anayasa değişikliği ile 1982 Anayasası'na güvence ölçütü olarak tekrar yerleştirilen "hakkın özünü" kavramı, Federal Alman Anayasası kaynaklıdır. Bu ölçüt, 1961 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi tarafından şu şekilde tanımlanmıştır: Bir hak ve özgürlüğün kullanılmasını açıkça yasaklayıcı veya örtülü bir şekilde yapılamaz hale koyucu veya ciddi surette güçleştirici ve amacına ulaşmasını önleyici ve etkisini ortadan kaldıran sınırlamalar, o hak ve özgürlüğün özünü dokunur niteliktedir (AYM, E: 1962/208, K: 1963/1, K.T.: 4.01.1963, AYMKD, S: 1, s. 74).

Hak ve özgürlükler için geliştirilmiş olan sınırlama nedenlerine ve güvence ölçütlerine genel bir bakış sonucunda denilebilir ki, bir anayasa metninde sınırlama nedenleri, dar, nesnel, yani kişisel yorumu dışta bırakır nitelikte tutulduğu, güvence ölçütlerine ise geniş ve güçlü yer verildiği oranda o anayasa özgürlükler temelli olabilir.

Osman Doğru

Önce birkaç kelimeyle, 1961 Anayasası'nın nasıl yapıldığından söz etmek istiyorum. 1961 yılı 27 Mayıs gününün ilk saatlerinde, iktidar devrildikten sonra zihinlerde "Şimdi ne yapacağız?" sorusu canlandığında Orgeneral Cemal Madanoğlu anayasa hukukçularından ve hocalardan fikir almanın uygun olacağına karar verir. Hocaların ismini hatırlayamadığı için şoförüne şöyle bir talimat verir: "Bir defasında seninle bir hocayı evine bırakmıştık, hatırlıyor musun? İşte git o hocayı al gel." Bu şekilde evlerinden alınan hocalar bir askeri uçağa bindirilip Ankara'ya götürülürler. Bu arada İzmir'den müdahaleye başkanlık etmek üzere gelen Cemal Gürsel bir toplantı düzenler ve özetle şunları talep eder: Basın özgürlüğünün güvence altına alınması, iki anayasa mahkemesi kurulması, bir anayasa hazırlanması. Salt bir hukukçu olarak baktığımda bu hikâye bende neredeyse bu devrimin –ya da darbenin– Anayasa Mahkemesi'ni kurmak için yapıldığı izlenimini uyandırıyor. Oysa bunu yapmak için bir yasa çıkartmak ya da bir anayasa değişikliği yapmak yetecektir.

1961 yılında hazırlanan anayasadaki hak ve özgürlükler on yıl sonra biraz törpülenmiştir. Bu değişikliklerin en önemli bölümü de Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kurulmasını öngören ve anayasa değişikliklerini sınırlayan hükümlerle şekillenmiştir. Bu değişikliklerin yapılması konusunda 12 Mart müdahalecilerinin kimlere, nasıl bir talep götördüklerini bilmiyorum.

Hocamız Orhan Aldıkaçtı başkanlığında bir ekip tarafından hazırlanan 1982 Anayasası'nın öncesinde Kenan Evren'in bu ekibe nasıl bir öneride bulunduğunu düşündüğümde, şöyle bir varsayım canlanıyor zihnimde: "Bu topluma öyle bir elbise diken ki, çok dar olsun."

8 Haziran günü Sayın Başbakan'ın Ergun Özbudun'a anayasa yapma görevi verirken nasıl bir talepte bulunduğunu da bilemiyoruz; ancak ben bu anayasa taslağının genel gerekçesine baktığımda yine bir varsayım kurdum. Taslak hazırlanırken nerelerden yararlanılmış olabileceği sorusunu sorduğumda aldığım yanıt, milletlerarası insan hakları belgelerinden, özellikle İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nden ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarından, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'ndan, Avrupa Sosyal Şartı'ndan ve Türkiye'de çeşitli sivil toplum kuruluşları tarafından hazırlanmış anayasa taslakları, raporlar ve deneysel çalışmalardan büyük ölçüde yararlanılmış olduğudur.

Peki, acaba uluslararası sözleşmelerde yer alan hak ve özgürlükleri içeren bir anayasa mıdır taslakta sunulan? Her ne kadar insan hakları sözleşmelerinden esinlenilmiş hükümler içermekteyse de, bu taslak bu metinlerle tamamen örtüşmemektedir. Temel haklar, kişinin hakları ve ödevleri, kişinin hakları ve hürriyeti gibi başlıklar altındaki maddelerin yeniden yazılması yerine, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin ilgili maddeleri doğrudan konabilir, ki bu mümkündür. Örneğin İngiltere'de yazılı bir anayasa yoktur, ancak bir insan hakları yasası çı-

karılmıştır ve bu yasanın hükümleri –13. madde hariç olmak üzere– tümüyle İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin hükümlerini içerir.

Anayasa taslağında örneğin yaşama hakkı ve işkence yasağının iki ayrı madde halinde ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'ne uygun şekilde düzenlenmiş olması memnuniyet vericidir. Zorla Çalıştırma Yasağı başlıklı bir madde de yer almaktadır ki aslında bunun alt başlığı "Kulluk ve Kölelik" olmalıdır; zira Türkiye'de hukuken kölelik ve kulluk olmamakla birlikte fiilen bu tür bir ilişki biçimi mevcuttur. Kişi özgürlüğü ile ilgili hükümler ufak tefek bazı değişiklikler gerektirmesi dışında olumlu görünmektedir. Benim en fazla önemsedğim konu, "Hak Arama Hürriyeti ve Adil Yargılanma Hakkı" başlıklı 32. maddedir; sistemin işleyişi ancak bu maddeyle korunabilecektir. Bu hak ve özgürlüklerin korunması için mahkemelere başvurulduğunda yargılamanın nasıl gerçekleştirileceği bu taslaktaki 32. maddede belirtilmektedir. Metinde, Türk hukuk sistemine giren yeni haklar da yer almaktadır. Örneğin taslaktaki makul sürede yargılanma hakkı gerçekten fiiliyata geçecek olursa, herhangi bir davada makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yine ulusal mahkemelere başvurma ve bu konuda bir tazminat isteme hakkı doğabilecektir; ancak bunun için bir özel düzenleme yapılması gereklidir.

Diğer hak ve özgürlükler üzerinde tek tek durulabilirse de, bu hak ve özgürlükler güvence altına alınmadıkça, koruyucu bir mekanizma geliştirilmedikçe metinde yer almalarının bence çok fazla önemi yoktur. Anayasadaki hak ve özgürlüklerimiz ihlal edildiği takdirde bizler mahkemelere başvurarak hakkımızı ararız. Peki, hakkımızı ararken dayanağımız yasa hükümleri mi olur, anayasa hükümleri mi? Sulh hukuk mahkemesi, asliye ceza mahkemesi, tapu mahkemesi anayasadaki hak ve özgürlükleri yorumlayarak, uygulayarak mı davaları çözmektedir? Hiç anayasaya referansta bulunan, anayasayı dayanak alan mahkeme kararları gördünüz mü? Peki, siz avukatlar acaba hiç mahkeme salonlarında anayasadaki bir hükmün ihlal edildiği iddiasında bulundunuz mu? İstisnalar muhtemelen vardır; ancak biz anayasadaki hak ve özgürlükleri kullanıyor muyuz gerçekten? Benim aldığım eğitimde "ileri sürme yasağı" vardı; anayasanın ifade özgürlüğünü veya yaşam hakkını düzenleyen bir maddesinin bir davada nasıl kullanılacağını da öğrenmedim.

Anayasadaki bu hak ve özgürlükleri ulusal mahkemelerde ileri sürmediğimiz halde, uluslararası yargı organları önünde, benzer nitelikteki hak ve özgürlüklerden söz edebiliyor muyuz? Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önünde çok önemli, çok ciddi davalar açılmıştır bu konularda ve başarılı sonuçlar da elde edilmiştir. Üstelik Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne bireysel başvuruyla ilgili kitap yazmış hukukçularımız da vardır.

Anayasa Mahkemesi'ne nasıl başvurulacağını veya bu hak ve özgürlüklerin iç hukukta nasıl kullanılacağını gösteren pratiklerden ise yoksunuz. Özetle, biz milli mahkemelerde hak ve özgürlükleri ileri süremezken uluslararası mahkemeler önünde bunu yapabiliyoruz. Bunun nedeni, Türkiye'de hak ve özgürlüklerle ilgili bir yargının var olmamasıdır. Tabii ki Yargıtay'a başvururken temyiz dilekçesinde ifade özgürlüğünün de ihlal edildiğinden söz edebilirsiniz, ancak bu konuda içtihat çıkmaz. Yargıtay o olayda bir kanun maddesinin ihlal edilip edilmediğine bakar; Danıştay yine belirli bir olayda bir kanun maddesinin ihlal edilip edilmediğini dikka-

te alır; çünkü kanun maddesinin zaten anayasadaki hak ve özgürlüğün gereğini yerine getirmek için var olduğu üzerinden bir varsayım kurulmuştur hukuk sistemimizde. Hak ve özgürlükler yargısı pratikte iç hukukta yoktur. Bu konuda bir adım atmanın yolu anayasa şikâyetinden veya Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvurudan geçer. Özetle, somut bir olayda anayasadaki hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğini düşünen insanlar belirli koşullar altında bu fikirlerini Anayasa Mahkemesi önüne doğrudan savunabilmelidir. Şu anda da başvuru hakkı olmakla birlikte sadece yerel mahkemeye itirazda bulunulabilmektedir; bu itiraz da o mahkeme tarafından ciddiye alınır veya alınmaz. Oysa biz birey olarak iddiamızı sonuna kadar üst yargı mercileri önüne taşımalıyız.

1961'de Anayasa Mahkemesi gerekiyordu, 2007'de, 2008'de anayasa şikâyeti gereklidir. O tarihte soyut veya somut norm denetiminin yapımına bir de anayasa şikâyeti yolu getirilmiş olsaydı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne giden dava sayısı çok daha azalırdı. İnsan Hakları Mahkemesi bugüne kadar sekiz bin beş yüz davayı karara bağlamıştır; bunlardan bin altı yüz tanesi Türkiye'yle ilgilidir ve üç yüz elli tanesi de çok önemli kararlardır. Kırk yedi devletin bulunduğu bir uluslararası örgütte, bir ülke bu kadar ağırlık taşımamalıdır. En az dava eden ülkelerden biri, nüfusu belki bizden de fazla olan Almanya'dır; çünkü bu ülkede anayasa şikâyeti mevcuttur. Öncelikle iç hukukta hak ve özgürlüklerin korunması için mekanizmalar oluşturmak, bunun usullerini belirlemek gerekir. Önerdiğim bu yöntemin bölgeye ne getireceğini bilmiyorum; ama herkese bir şey getirir ve herkese bir şey getirirse, hak ve özgürlüklerin korunmasını güçlendirirse, zannediyorum bölgeye de katkısı olur.

Mithat Sancar

Sivil Anayasa, Demokratik Meşruluk ve Toplumsal Gerçeklik

1982 Anayasası, yirmi beş yıllık ömrünün hiçbir döneminde bir "sivil sempati"ye açıkça mahzar olmadı; hatta onu yapanlar tarafından da "gururla" sahiplenilmedi; deyim yerindeyse "zorunlu bir kötülük" muamelesi gördü. Gerçi birkaç kez ciddi revizyondan geçti, ama tümünden değiştirilmesi konusundaki talepler yeterince yankı bulmadı. Bu noktada sanki gizli bir "dokunulmazlık zırhı" tarafından korundu. Şimdi durum değişmiş gibi görünüyor; artık "yeni" bir anayasa gündemde ve bu konuda önemli adımlar atılıyor. Bu sürecin öncülüğünü yapan, parlamentoda anayasayı değiştirebilecek çoğunluğa sahip hükümet partisi, "yeni" anayasanın, aynı zamanda "sivil" olacağını seçimlerden önce ilan etmişti. "Sivil" sözcüğü, kısa sürede geniş kabul gördü ve "yeni" anayasa tartışmalarının parolası haline geldi.

Aslında "sivil anayasa", yabancı olduğu bir kavram değil. 1998'de bir yurttaş hareketi olarak başlatılan Sivil Anayasa Girişimi ve bu çerçevede yürütülen "Anayasamı İstiyorum" kampanyası, kavramın kendisi dahil değerli bir birikim de yarattı. AKP, sivil anayasa projesiyle, bir bakıma bu mirası sahiplenmiş oluyor.

Sivillik ve Anayasa

“Sivil anayasa” kavramı, anayasa teorisinin yerleşik kategorilerinden biri sayılmaz; ama te-
orinin ve anayasacılık tarihinin bu kavrama yabancı olduğu da söylenemez.¹ Fransız Devri-
mi’nin ardından 12 Haziran 1790’da kabul edilen bir “yasama tasarrufu”, “Ruhban Sınıfının
Sivil Anayasası” (Constitution civile du clergé) adını taşıyordu. Bu tasarrufla ruhban sınıfı
imtiyazlarından arındırılıyor ve “sivil otorite”ye tabi kılınıyordu.

“Sivil anayasa” kavramı Avrupa Anayasası etrafındaki tartışmalarda da gündeme geldi. Al-
man barış hareketi tarafından Mart 2004’te düzenlenen geniş katılımlı konferans, Sivil Avru-
pa Anayasası başlığını taşıyordu. Konferansta, Avrupa Anayasası Taslağı’nın, AB’yi milita-
ristleştirecek, askeri olanın sivil olan üzerindeki hâkimiyetini pekiştirecek hükümler içerdiği
belirtilmiş ve buna karşı Avrupa Anayasası’nın sivilleştirilmesi yönünde bir kampanya başla-
tılması kararlaştırılmıştı.

“Sivil anayasa” kavramı, son yıllarda ulusal sınırların ötesine gönderme yapan bir düzenleme
idealinin temellerinden biri olarak “küresel sivil anayasa” şeklinde karşımıza çıkıyor. “Küre-
sel sivil anayasa”yla, dünya toplumunun çeşitli alt sistemlerinin, devletler veya devletlerce
oluşturulmuş uluslararası kurumlar dışındaki aktörler tarafından düzenlenmesine dair imkân-
lar kastediliyor. Bu anlamda sivil anayasanın, anayasa teorisindeki yerleşik kabulün aksine,
anayasayı devlet merkezli olmaktan çıkaran bir kavramlaştırma olduğu belirtiliyor.²

Dünya tarihinin çeşitli evrelerinde zuhur ediş şeklinden ve bağlamından hareketle, sivil anaya-
sanın üç temel özelliği tespit edilebilir: imtiyazların tasfiyesi, antimilitarizm ve devlet merkez-
li olmama. Başka bir deyişle, tarihsel birikime bakarak ve biraz da basitleştirerek, bir anaya-
sanın “sivil” olabilmesi için imtiyazlara dayalı bir sistemi dışlaması, militarist olmaması ve
devleti eksen almaması gerektiği sonucu çıkarılabilir.

Bu özellikler bir anayasanın içerik itibarıyla sivilliğini belirlemek bakımından büyük değer ta-
şırlar, ama anayasanın yapım süreci hakkında fazla bir şey söylemezler. Oysa anayasanın ya-
pım sürecinin niteliği, sivil anayasa kavramının ülkemizdeki kullanımının kurucu bileşenlerin-
den birini, yani vazgeçilmez unsurunu oluşturur.

“Sivil” sözcüğünün, ülkemizdeki anayasa tartışmaları bağlamında öncelikle “askeri olan”a
karşıtlığı ifade ettiği açıktır. Gerçekten de, hem günlük dilde hem de başta Türk Dil Kuru-
mu’nun genel sözlüğü olmak üzere Türkçe sözlüklerin hemen hepsinde “sivil” sözcüğü olum-
suz anlamda, yani “ne olmadığı” yönünde tanımlanır. Buna göre, “sivil, askeri olmayan”dır.
Bu durumda, “sivil anayasa”ya da “askerî olmayan anayasa” dememiz gerekir.

İlk bakışta biraz tuhaf gelen bu tanımlama, Türkiye’nin tarihsel ve siyasal gerçekliği merce-
ğinden bakıldığında hiç de anlamsız görünmüyor. Zira, Cumhuriyet tarihinin bütün anayasala-
rının doğrudan asker tarafından veya askerin mutlak kontrolü altında yapıldığı Türkiye’de si-

1 Bu başlık altındaki açıklamalar için bkz. Mithat Sancar (2007), “Anayasanın Sivilliği ve Meşruluğu”, *Güncel Hukuk*, sayı 10/46, s. 26 vd.

2 Günter Teubner (2003): “Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 63, 1 (6).

vil anayasa, her şeyden önce askeri olmayan bir anayasadır. Ama buradan hareketle, söz konusu anlamda askeri olmayan her anayasayı sivil sayma kolaylığına veya yanlışlığına da düşmemek lazım.

Bu tuzaktan kurtulmak için yapılması gereken şey, sivil kavramının olumlu anlamına başvur-maktır. Buna göre ise sivil, "vatandaşa veya vatandaşlara ilişkin olan"; daha kapsayıcı ta-nımla, "bir vatandaşlar topluluğuna, onların yönetimine veya birbirleriyle ilişkilerine dair olan"ı ifade eder.

Toplumsal Sözleşme ve Toplumsal Bütünleşme

"Sivil anayasa" tamlamasındaki diğer kurucu unsur olan "anayasa" kavramının özellikle Amerikan anayasacılık tarihinden beslenen ideal anlamını da devreye sokarsak, "sivil anaya-sa"ya ilişkin daha bütünlüklü bir tasavvur edinebiliriz. Buna göre, anayasa, birlikte yaşama-nın temel kurallarını ve siyasal yapıya ilişkin temel tercihleri belirleyen, toplumsal mutabaka-ta dayalı bir sözleşme sayılır.

Anayasanın, bir "toplumsal sözleşme" olarak nitelenmesi, sadece Amerikan anayasacılık ge-leneğini idealleştirmeye yönelik boş bir slogan veya temelsiz bir "mitos" olarak görülmemeli-dir. Bunun derindeki anlamı, Althusser'e dayanarak söyleyecek olursak, insanların kendi ka-derlerini Tanrı'nın ve/veya geleneğin tekelinden kurtarıp ellerine alma isteklerinin ifadesi ol-masında yatar. Anayasaya, toplumsal bütünleşmeyi sağlama gibi bir işlevin atfedilmesi de bu-roya bağlanabilir. Bunun ön şartı ise, anayasanın yapımı sürecine tüm toplumsal güçlerin mümkün olan en geniş ölçüde katılabilmeleridir.

Bütünleşme, siyasal görüş ve hedef farklılıklarını, toplumsal çoğulculuğu yok saymayı veya yok etmeyi değil, siyasal mücadelelerin barışçı bir şekilde cereyan etmesini sağlayacak meka-nizmaları ve farklılıkların bir arada yaşamasını mümkün kılacak güvenceleri gerektirir. Ana-yasayı toplumsal bütünleşmenin kaynağı veya vasıtası olarak gören eğiliminin, radikal ve aynı ölçüde iyimser ifadesini "anayasal vatandaşlık" yaklaşımı oluşturur. Burada anayasanın, hu-kuksal işlevlerinin ötesinde, "toplumsal kimliğin" başlıca referansı olacak şekilde yapılandı-rılmasına dönük bir beklenti söz konusudur.

Şu halde "sivil anayasa"yı, toplumsal yaşamın ve siyasal sistemin temel ilkelerinin yurttaşlar topluluğu tarafından belirlendiği ana belge olarak tanımlayabiliriz. Zira anayasayı bir top-lumsal sözleşme olarak görmek, anayasayı toplumun yapmasını, yani "kurucu iktidar"ın top-lumda olmasını kabul etmeyi gerektirir. Sözleşme fikri, tarafların eşit özneler olarak kabul edilmesi öncülüne dayanır. Hannah Arendt'in deyişiyle, "yatay toplum sözleşmesi", bireylerin birbirlerini muhatap aldıkları ve birbirlerine sözler verdikleri bir ilişkiler yumağı yaratır.³ Bu nedenle, bir siyasal toplum meydana getirmek, ideal anlamda anayasanın başlıca işlevidir. Başka bir anlatımla, bir topluluk, kendi anayasasını yapmak suretiyle bir "siyasal toplum" haline gelir.

3 Hannah Arendt (1965): *Über die Revolution*, Münih.

Anayasanın toplum sözleşmesi olarak görülmesi, Habermas'ın deyişleyle, hukukun muhataplarının aynı zamanda onun müellifleri olmaları gerektiğini öngören demokratik cumhuriyet fikrinin de temelini oluşturur. Habermas'a göre, yurttaşlar, ancak siyasal özerkliklerini kullanarak düşünce ve irade oluşumu süreçlerine eşit ve kapsamlı katılım yoluyla kendi hukuk düzenlerinin yazarı (müellifi) haline gelebilirler.⁴

Buna göre, gerçekten bir sivil anayasa yaratmanın temel şartı, yurttaşların mümkün olan en geniş kapsamda anayasanın yapım sürecine katılmalarıdır. Bunun yolu da, toplumun tüm kesimlerinin talep ve itirazlarını dile getirebilecekleri kapsamlı ve özgür bir tartışma ortamı yaratmaktan geçer.

Katılım ve Meşruluk

Anayasanın yapılma sürecine yaygın ve serbest katılım, anayasanın toplum tarafından benimsenmesi ve birlikte yaşamanın ortak ilkelerinin kodlaştırıldığı bir hukuksal ve siyasal referans olarak görülmesi bakımından hayati önem taşır. Bu anlamda demokratik meşruiyet, gediksiz bir uzlaşma değil, yaygın mutabakat anlamına gelir. Mutabakata ulaşmanın en güvenilir yöntemi ise, anayasa yapım sürecinin, bir "toplumsal/kolektif öğrenme süreci" olarak kavranması ve inşa edilmesidir. Bu bağlamda "öğrenme", basitçe bilgi edinmeyi değil, bilgilerin işlenmesi faaliyetini yapılandıran temel tutumların gözden geçirilmesini ifade eder. Türkiye gibi belli konularda derin tutum farklılıklarının bulunduğu ülkelerde, sabırlı bir müzakere akışına dayalı bu tür bir "öğrenme süreci" olmadan "mutabakat"a ulaşmak mümkün görünmüyor.

Geniş ve yoğun siyasal katılmanın, özellikle muhafazakâr ve liberal teori ve pratik tarafından, karar almayı zorlaştırdığı ve "yönetilemezlik riski" yarattığı gerekçesiyle ciddi bir sıkıntı olarak değerlendirilir. "Karar alma"yı "müzakere"ye önceleyen bu yaklaşımlar, sınırlı etki potansiyeline sahip şekli ve geleneksel katılma yollarını, meşruiyet için yeterli görürler. Demokrasiyi "çoğulculuk"tan ziyade "çoğunlukçuluk" olarak algılamaya son derece meyyal olan ve "müzakere"nin yaygınlaşıp uzamasından huzursuzluk duyan bu yaklaşım, karar alma süreçlerinin çoğunluk ilkesinin tanıdığı imkânlar kullanılarak "sadeleştirileceğini" varsayar. Demokrasinin toplumsal kaynaklarını zayıflatan "indirgemeci karar alma baskısı", geleceğin ortak kabuller temelinde kurulmasını öngören demokratik zihniyetin aksine, "bugün"ü kendi hedeflerine uydurmaya yönelik araçsal hesapları öne çıkarır. Anayasaların yapılması veya yenilenmesi süreçlerinde bu hesapların, geleceğe negatif bir meşruiyet bilançosu olarak yansımaları neredeyse kaçınılmazdır.

Bu nedenlerle, "yeni anayasa"yı aceleye getirmeye yönelik her girişim, özgür tartışma ve katılım imkânlarını önemli ölçüde budayacağından, demokratik meşruiyetin bir yöntemi olarak anlaşılması gereken "sivilliliğin" içini de boşaltacaktır.

Bunu önlemek için, anayasa yapım sürecinin her aşamasında toplumun tüm kesimlerinin görüşlerini özgürce açıklayabilecekleri hukuksal ve fiili koşulların yaratılması gerekir. İfade ve katılım özgürlükleri aşırı ölçüde sınırlayan hukuksal düzenlemelere ve fiili yapılara dokunulmadan, bu koşulların yaratılmayacağı açıktır.

4 Jürgen Habermas, *Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Frankfurt am Main, s.155 vd.

Yeni Bir Başlangıç

Tarihsel olarak anayasa, eskiden kopma ve yeni bir başlangıç yapma niyet ve ihtiyacının en açık simgesi olarak anlaşılmuştur. Bu durum, ilk anayasalardan sonraki anayasayı yenileme çabaları için de geçerlidir. Şayet niyet, yeni bir başlangıç yapmak değilse, mevcut anayasayı kısmen düzeltme ve değiştirme gibi yollara başvurulması çok daha makul ve işlevseldir. Şu halde, bir anayasanın "yeni" olup olmadığı, "eski"den kopma ölçüsüne göre değerlendirilebilir. Bu bağlamda, "yeni" anayasanın taşıyıcısı olma misyonuna soyunan siyasal gücün, zihniyet ve icraat açılarından "eski"nin devamı olup olmadığına da bakmak gerekir. Kuşkusuz, "yeni" anayasanın niteliği, tek başına bu "güç" tarafından belirlenmez; daha doğrusu, bu gücün hesaplarının hayata geçme ölçüsü, başka siyasal ve toplumsal güçlerin müdahale yeteneğine de bağlıdır. Bu nedenle, anayasa yapım sürecinin, bu gücün niyetine rağmen, yeni bir başlangıç iradesinin etki alanına çekilmesi her zaman mümkündür.

Öte yandan, anayasanın "yeni" sayılabilmesi için, "eski"nin dayattığı tabuların bu süreci kuşatmasına izin vermemek gerekir. Toplumun tüm sorunlarının toplumun çözüm gücüne güvenle tartışılması halinde ancak "yeni" bir sivil anayasa yapılabilir.

Asgari Demokratik İçerik

Anayasanın sivilliği münhasıran yapılaş sürecine bağlı değildir kuşkusuz. Yurttaşlar sadece yapılaş sürecinde değil, bu süreçten çıkacak belgeyle inşa edilecek düzende de belirleyici konumda oldukları takdirde, anayasa demokratik cumhuriyetin temeli olma anlamında "sivil" sıfatını hak eder. Bu nedenle, sivil anayasa "demokratik siyaset" zihniyetine dayanır ve yurttaşların kendi kendilerini yönetmelerinin biçimsel ve kurumsal mekanizmalarını tesis eder. Siyaseti "akıldışının bataklığı" değil, insanın sorun çözme yeteneğinin bir aracı; hukuku da siyasetin dışsal rasyonelleştiricisi, hatta giderek terbiyecisi değil, onun yaratıcı gücünü geliştirebileceği bir düzenin ya da kurumsal şartların ortak güvencesi olarak gören bir demokratik siyaset ve hukuk zihniyeti olmadan, sivil bir anayasa yaratmak imkânsızdır.

Böyle bir anayasanın sağlam bir haklar ve özgürlükler sistemine yer vermesi gerektiği kendiliğinden anlaşılır. Habermas'ın belirttiği gibi, esasen modern toplumsal yaşamın pozitif hukuk aracılığıyla, dinsel veya metafizik nitelikteki referanslara başvurmaya gerek kalmadan meşru bir biçimde düzenlenebilmesi, vatandaşların birbirlerine karşılıklı tanımak zorunda oldukları haklara ihtiyaç gösterir. Bu açıdan, hakların taşıyıcısı konumunda olan bütün bireylerin eşit eylem özgürlüğünü tanımlayan ve güvenceleyen önel (sübjektif) haklar, modern hukuk anlayışında, daha doğrusu modern hukukun oluşumunda merkezi rol oynarlar. Bunlar olmadan, modern ve sivil anayasa bir yana, yurttaşlar topluluğu anlamında modern bir toplumdan dahi söz etmek mümkün olmaz.⁵

Bu temel üzerine inşa edilmesi zorunlu olan demokratik cumhuriyet anayasasının, bürokratik ve sınıfsal imtiyazları dışlayan, toplum içindeki farklılıkları tanıyan ve bu farklılıklardan kay-

5 Habermas'ın bu görüşlerinin ayrıntılı analizi için bkz. Mithat Sancar (2000/2001), "Demokrasi-İnsan Hakları-Hukuk Devleti: Zorlu Bir Birlikteliği Çözümleme Denemesi", *Toplum ve Bilim*, sayı 87, s.7 vd.

naklanan gerilimlerin müzakere ve katılım yollarıyla çözümlenmesini teşvik eden mekanizmaları da kurumsallaştırması şarttır.

Reel Anayasa-Normatif Anayasa

Bir devletin biçimi ve yapısı hakkında bilgi sahibi olmanın en kestirme yolu, o devletin anayasasına bakmaktır; çünkü siyasal sistemi bir bütün olarak yöneten temel normları tespit etmek, anayasaların asli işlevidir. Genellikle anayasaların ilk maddelerinde yer alan bu tespitler, devletin temeline yerleşip ona biçim verdikleri için, "yapısal ilkeler" olarak adlandırılırlar. Devletin kendisi hakkındaki tasavvurunu dile getiren bu ilkeler, bir yanıyla devletin "nasıl olduğu"na ilişkin (tasviri) beyanlar; bir yanıyla da "nasıl olması gerektiği"ne ilişkin (normatif) taahhütler niteliği taşırlar. Yapısal ilkeler, devletin kendisi için öngördüğü meşruluk ölçütleridir aynı zamanda. Devletin somut biçimlenişinin meşruiyeti, bu ilkelere bakılarak tespit edilir.

Bir siyasal sistemin meşruluk iddiasıyla yürürlükteki (pozitif) hukuk düzeni arasında bir çatışma olmaması beklenir; çünkü normal olan, yürürlükteki hukukun, sistemin meşruluk dayanaklarını kendine özgü formüller ve araçlarla somutlaştırmasıdır. "Anayasa" adı verilen temel belge, böyle bir somutlaştırmanın asli zeminini oluşturur ya da öyle olması, anayasa kavramına ilişkin mantığın gereğidir. Oysa gerçekte normatif düzen ile fiili durum, yani "normatiflik" ile "normallik" her zaman bir örtüşmezler, bu ikisi arasında, yoğunluğu ülkeden ülkeye değişen bir çatışma ya da en azından bir gerilim yaşanır.

Bu nedenle anayasa teorisinde, "reel (gerçek) anayasa" ile "normatif anayasa" kavramları arasında ayırım yapılır. Buna göre, "reel anayasa", bir devlet yapısının fiili/gerçek durumunu, siyasal varoluşunun biçimini, egemenlik yetkilerinin etkili düzenini, yaygın kabul gören meşruluk modellerini ifade eder. Buna karşılık, "normatif anayasa", devlet yapısının hukuksal temellerini tasvir eder. Bu nedenle, "olan"dan önce ve öte, olması arzu veya taahhüt edilene yansıtır. Normatif anayasa, siyasal şartların ve ilişkilerin basit bir kopyası değil, yol gösterici si, meşruluk ölçüsü, bir tür kutup yıldızı olarak görülebilir.

Anayasa, toplumun bulunduğu seviyeyi bire bir yansıtan, toplumsal gerçekliği hukuka tercüme eden metinler olarak görülemez. Kuşkusuz, bütün hukuk metinleri gibi anayasalar da toplumdan, toplumun alışkanlıklarından, geleneklerinden, kültüründen, ortak yaşam tarzının belli ilkelerinden esinlenirler; ancak bir de toplumu belli bir noktaya taşımak, olmayanı var etmek isterler, ki buna "anayasaların normatif gücü" denir.⁶

Normatif anayasa ile reel anayasa arasında belli bir mesafenin bulunması bir bakıma kaçınılmazdır. Bu nedenle, ikisinin tam olarak örtüşmemesi büyük bir sorun olarak görülmez. Ancak bu mesafenin "olağan" ölçüleri aşması durumunda ciddi siyasal ve toplumsal sorunlar yaşanması da aynı şekilde kaçınılmazdır.

İki anayasa düzlemi arasındaki mesafenin büyüklüğü, esas itibariyle iki durumdan kaynaklanabilir. Bir defa, fiili egemenlik yapıları ve meşruluk telakkilerinin normatif anayasayı hesaba

6 Bkz. Konrad Hesse (1959), *Die normative Kraft der Verfassung*, Freiburger Antrittsvorlesung, Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart, H. 222, Tübingen.

katmayacak denli güçlü olmaları, aradaki mesafenin, normatif anayasayı etkisiz hale getirecek denli açılmasına sebep olur ki, bu durum, "hukukun gücü"nün değil, "gücün hukuku"nun hâkim olmasına yol açar. İkinci olarak, normatif anayasanın mevcut siyasal şartları ve toplumsal ihtiyaçları hesaba katmaması da onu gerçekliğe yabancılaştırır, dolayısıyla reel anayasa ile arasındaki mesafeyi derinleştirir ki, bu durum normatif anayasanın etkisiz hale gelmesi sonucunu doğurur.

Normatif anayasa toplumdaki siyasal gerçekliğe damgasını vurduğu ölçüde bu iki kavram birbirlerine yaklaşırlar. Ancak bu yakınlaşmanın mümkün olması için, normatif anayasanın fiili siyasal şartlara yabancı olmaması, toplumsal ihtiyaçlara bigâne kalmaması gerekir. Ferdinand Lasalle 1862'de kaleme aldığı bir yazıda, toplumsal gerçeklik ve ihtiyaçlar ile anayasa arasında keskin bir çelişki bulunması halinde anayasayı hiçbir şeyin kurtaramayacağını, ona Tanrı'nın bile yardım edemeyeceğini belirtir. Özellikle toplumsal çeşitliliği, farklılığı ve çoğulculuğu hesaba katmayan, aksine onları yok sayan veya yok etme niyeti taşıyan anayasaların bu kadere mahkûm olduklarını söyleyebiliriz.

Türkiye'deki Anayasa Tartışmaları

Türkiye'deki anayasa tartışmalarına bu genel çerçeveden baktığımızda kısaca şu tespitleri yapabiliriz:

- AKP'nin isteği üzerine hazırlanan taslak ve AKP'nin bugüne kadarki tutumu, Türkiye'de egemen siyaset ve devlet zihniyetinden bir "kopuş"un değil, belli konularda sınırlı bir "rötuş"un hedeflendiğini gösteriyor. Üstelik demokrasi ve özgürlükler alanında hiçbir radikallik içermeyen bu "rötuş", özellikle ekonomik ve sosyal haklar alanında, "tarihsel kazanımlar"ın budanması gibi bir "gerileme"yi de içeriyor. Başka bir deyişle AKP, yeni anayasa girişimini, neoliberal politikaların önüne çıkması muhtemel olan anayasal engelleri tasfiye etmenin bir aracı haline getirmeyi amaçlamaktadır.
- Öte yandan, bütün "sivillik" iddialarına rağmen, anayasa sürecinin yurttaşların geniş, etkili ve anlamlı katılımına açılması yerine, biçimsel ve çoğu zaman etkisiz katılım formlarını dayatma manevrası her geçen gün daha açık hale geliyor. Esasen, düşünce ve örgütlenme özgürlüğünü sınırlayan hukuksal ve fiili şartlarda değişiklik yapılmadan gerçek anlamda bir katılım da mümkün değildir. AKP'nin ise böyle bir derdi olmadığı anlaşılıyor.

Bu durumun "yeni anayasa" çalışmalarının AKP'yle özdeşleştirilmesi ve bu şekilde çıkacak bir anayasanın "AKP'nin malı" olarak görülmesi sonucunu doğurması da çok muhtemeldir. Böyle bir anayasanın yaşama şansı zayıftır. Bir anayasa toplumda kutuplaşmaya yol açıyorsa, o anayasa artık toplumsal sözleşme niteliğine ulaşamaz. Oysa anayasalar bir toplumda birlikte yaşamanın temel kurallarını asgari düzeyde düzenleyen metinlerdir. İçeriği ne olursa olsun, sadece bir kesimle özdeşleşen bir anayasanın toplumsal barışa katkı sunması, demokrasi ve özgürlüklerin gelişmesine elverişli bir siyasal kültüre kaynak oluşturması beklenemez.

- AKP, bugüne kadarki icraatlarıyla "eski"nin siyaset ve yönetim zihniyetinin pek çok arazını bünyesinde taşıdığını göstermiştir. Özellikle insan haklarını pervasızca ihlal eden dev-

let görevlilerinin ve –göstermelik birkaç polisiye operasyon dışında– devletin içinden destek alan odakların “dokunulmazlık” zırhını kaldırma yönünde herhangi bir adım atmaya niyetli olmaması, tam tersine bu zırhı besleyen PVSK gibi hukuksal tahkimatlar yapmakta hiçbir beis görmemesi, AKP’nin “demokratik hukuk devleti” ilkelerine kayıtsızlığının açık işaretleridir.⁷ Unutmayalım ki, anayasanın yapıldığı şartlar anayasanın ruhuna siner. Bu zihniyetle ve bu pratikle, anayasaya hangi hükümleri konursa konsun, sivil ve demokratik bir yapı kurmak mümkün olmaz.

- Türkiye’de bir süredir “sivillik”, çıplak anlamıyla da tamamen bir kenara bırakılmış; toplumsal ve siyasal yaşam savaş hazırlıklarının, milliyetçi hezeyanların ve militarist çılgınlıkların egemenliğine sokulmuştur. Bu dayatmalara karşı çıkmadan ve bu kuşatmayı kırmadan “sivil anayasa” hedefinden söz etmek acı bir ironiden başka anlam taşımaz. Öte yandan toplumsal gerilimin sürekli yükseltildiği, dışlayıcı ve ayrımcı söylem ve pratiklerin normalleştiği bir ortamda, toplumsal bütünleşmeyi sağlayacak bir anayasa yapmanın mümkün olmadığı da aşikârdır. Toplumsal barışın özgürlüğü, eşitlikçi ve çoğulcu bir temelde tesisi ve anayasa tartışmalarının buna katkı sağlaması için, şiddetin bir yöntem olarak kullanılmasından vazgeçilmesi ve savaş hazırlıklarına son verilmesi gerekir. Aksi takdirde sivil, demokratik ve barışçı bir anayasa uzak ve silik bir hayal olarak kalacaktır.
- Bütün bunlara rağmen veya esasen bu nedenlerle, anayasa yapım sürecinin “yeni bir başlangıç”, ama özgürlükçü, eşitlikçi, çoğulcu ve barışçı bir başlangıç yönünde işlenmesi, ancak varoluşlarını bu değerlere dayandıran ve bunlarla açıklayan, dolayısıyla bu değerlerin gerçek taşıyıcısı ve güvencesi olma potansiyeline sahip olan toplumsal ve siyasal güçlerin etkili mücadeleleriyle mümkün olabilir. Böyle bir müdahale sadece geleceğe yönelik beklentilere odaklanmakla yetinemez; bugünü geleceğin idealleri ışığında dönüştürmeyi ve geleceği bugüne taşımayı hedeflemek zorundadır.

TARTIŞMA BÖLÜMÜ

Sezgin Tanrıkulu

Anayasa taslağında kadınlarla ilgili ne tür düzenlemelere yer verildiğini öğrenmek istiyorum.

Mithat Sancar

2004 yılında yapılan değişiklikte, anayasanın 10. maddesine, “Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür” şeklinde bir fıkra eklenmişti. Her ne kadar kadın örgütlerinin ve diğer insan hakları çevrelerinin kadınlar lehine “pozitif ayrımcılık” yönündeki taleplerini karşılamasa da, kadın-erkek eşitliğine özel vurgu yapması ve devleti bu eşitliği sağlama konusunda açıkça görevli kılması nedeniyle, yine de ileri bir adım sayılır. Ancak bu düzenleme mevcut taslakta yer almıyor. Bu tavrın dikkatsizlikten kaynaklandığını sanmıyorum.

7 Bkz. Mithat Sancar, “Dokunulmazlık ve İktidar”, *Birgün*, 8.10.2007.

Bir katılımcı

Mithat Bey'in sözlerinden devamla bir şey söylemek istiyorum. Şimdiye kadar eski anayasa unutulmuş veya bir kenara bırakılarak bir anayasa çalışması yapılmadı; bu yüzden de belki kadın konusundaki meseleler ikinci plana atıldı; ancak bence yasa yapıcıların en temel sorunlarında biri, insanı algılayışları konusunda. Yasa yapıcılara göre erkek, heteroseksüel ve bedensel veya zihinsel herhangi bir engeli olmayan kişiler insandır ve bu kişiler aynı zamanda Türktür. Şimdiki anayasanın da aslında böyle bir ruh taşıdığını düşünüyorum. Yasa yapıcıların insanı algılayışlarına karşı kadının, diğer kültürel, etnik ve dini kimliklerin veya farklı cinsel yönelimlerin kesinlikle tanımlanması gerekiyor. Özellikle kadın meselesinde yasalarda Kürt kadınlarının, lezbiyen kadınların, yerinden edilmiş kadınların da tanımlanması gerektiğine inanıyorum; çünkü bunun insanların psikolojisini de etkilediğini düşünüyorum. Şimdiye kadar bu kadar kötü yasalarla bir düzen yaratılmaya çalışıldı; bizi hizaya sokmaya çalıştılar. Bu yüzden Kürtler, Türkiye'deki Arap kadınlar, Romen kadınlar da tanımlanırsa herkesi kapsayabilecek bir yasaya erişilebilecektir kanımca.

Sevtaş Yokuş

Anayasanın elden geldiğince belirgin bir çerçeve çizmesinin gerekliliğinden söz ediyoruz, anayasayı bu kadar genişletmenin olanaklı olmadığını, örneğin bütün kadınları anayasa metninde tanımlamanın olanağının bulunmadığını düşünüyorum. Anayasanın yapımına hazırlık aşamasında katılım konusuyla ilgili olarak; bütün özgürlüklere yer verilse ve bugüne kadarki itirazların bir şekilde anayasada giderilmesi için uğraşılsa bile, bu anayasaya muhalif olmak mı gerekiyor? Deniz Baykal dünkü konuşmasında, ilk üç maddenin değiştirilemeyeceğinin kesin olduğunu, ancak başlangıcın ortadan kaldırıldığını söylüyordu. Oysa ilk üç maddenin içeriğinde başlangıcına da gönderme vardır; bu durumda 1982 Anayasası'nın başlangıcını savunur hale mi geleceğiz? "Onlar yapıyor" diye sonuna kadar karşı olmak yerine yöntemi hatırlatmanın ve sürece olumlu yönde katkıda bulunmak için uğraşmanın daha doğru olacağı kanısındayım. Bu nedenle konuyla ilgili birçok çevrenin çalışması gerekmektedir. Aksi takdirde sürekli bir çatışma yaşanacak, sadece muhalefet etmekle sınırlı kalacaktır.

Mithat Sancar

Sanırım bir yanlış anlaşılma var. Ben, AKP bütün özgürlükleri içeren bir anayasa yapsa dahi, buna muhalif olmak gerektiğini söylemedim; anayasanın belli bir çevrenin tekelinde veya belirleyiciliğinde hazırlanmasının ve bu çevreyle özdeşleştirilmesi sonucunu doğuracak bir yöntemin izlenmesinin, ciddi sıkıntılar doğuracağını anlatmak istedim. 1961 Anayasası da daha ziyade CHP'nin anayasası olarak algılandığı için, toplumun küçümsenmeyecek bir kesimi tarafından benimsenmedi, sahiplenilmedi.

İkincisi, "Anayasa dediğimiz şey bütün özgürlükleri içerse dahi karşı mı çıkmalıyız?" sorusu tehlikeli bir sorudur. Şöyle düşünün: Ordunun içinde çok özgürlükçü bir kanat darbe yaptı ve çok özgürlükçü bir anayasa hazırladı Tavrınız ne olur? Anayasalar tartışılarak, toplumda çeşitli kesimlerin düşünceleri, itirazları, talepleri dikkate alınarak veya katılım süreçleri içinde

yoğrularak yapılmalıdır. Aksi takdirde birilerinin en iyisini bilip sunması durumunda sorun kalmayacağından söz etme noktasına geliriz. Bütün toplumun tartıştığı, uzun süre müzakere edilen bir anayasa, sadece bir uzmanlar heyetinin, askeri veya başka bir gücün dayatmasıyla yapılan bir anayasayla karşılaştırıldığında, ikincisi birincisinden daha da özgürlükçü olsa bile ben ikincisini tercih ederim; zira en doğruyu bilen, en doğruyu düşünen, bir süre sonra bunu dayatacak mekanizmaları da işletir. Oysa anayasalar dinamik metinler olmak zorundadır; o ruh kendilerini oluşturan tartışma ortamından oluşur, sonraki hayatlarını da belirler. AKP meclisteki çoğunluğuna dayanıyor; 12 Mart, 12 Eylül ve 27 Mayıs da silah gücüne dayanıyordu. Sonuçta birinin doğruyu bildiği ve en iyisini yapacağı iddiasıyla ortaya çıkmasının başlı başına bir sorun olduğunun altını çizmek istiyorum.

Osman Doğru

Anayasa taslağında bulunan "Herkes yaşam hakkına sahiptir, hiç kimse zorla çalıştırılmaz" veya "Herkes kişi hürriyetine sahiptir" gibi ifadelerdeki "herkes" hem erkeği hem kadını içine alır; dolayısıyla cinsiyetli bir ifade kullanmamaktadır anayasa, böyle de olmak zorundadır. Zannediyorum siz kadınlara yönelik pozitif ayrımcılık yapılması gerektiğinden söz etmek istediniz. Pozitif ayrımcılığa karşı çıkan en güçlü kanat, "Biz korunmaya muhtaç kişiler miyiz; çocuklarla, akıl hastalarıyla yan yana mı anılacağız?!" şeklinde tepki veren kadınlardan oluşmaktadır.

Bir tanım yaptığınız zaman, örneğin diyelim ki bir sandalyeyi tanımlarken oturma yerinden, ayaklarından söz eder, en az üç unsuru gündeme getirirsiniz. O unsurlardan oluşan bir tanım yaptığınızda, dördüncü unsuru da içeren bir örnekle karşılaştığınızda onu dışlamış olursunuz. Dolayısıyla mümkün olduğunca genel tanımlar yapmak ve çok özele inmemek gerekir. Ancak elbette pozitif korumaya ihtiyaç vardır; hatta kişiyi hem topluma, hem de gerekirse kendisine karşı korumak gerekir.

Yücel Sayman

Ben devletten, toplumdaki ya da milletten değil, bireyin kendisinden başlayarak konuya girmeye çalıştım. Günümüzde teknoloji hızla ilerlerken, mikrobiyolojide, genetik alanında, nanoteknolojide, iletişimde, enerjide olağanüstü değişiklikler kaydedilirken, bizim anayasa hukukuna, toplum örgütlenmesine bakış tarzımızda bir değişiklik meydana gelmediğini görüyoruz. Bireyden başlamadığımız zaman belirli bir aşama kaydetmemiz, bir yere varmamız mümkün değildir. Hele de anayasa gibi bir metinde toplumsal ve tarihsel süreçte belirlenmiş kimlikleri esas alıp, farklı kimliklerin varlığını ve haklarını sorgulama imkânımız olmadan, bundan on sene sonra ne olacağını hiç düşünmeden yapılacak düzenlemelerle bireylerin sorunlarını çözememiş oluruz. Anayasanın birçok maddesinde, özellikle de özel hukuk alanına giren konularda Türk kimliği merkezinden bir bakış tarzının söz konusu olduğuna katılıyorum. Buna karşı bizler de "alt kimlik"tir, "üst kimlik" gibi birtakım kavramlar üretmek zorunda kalıyoruz. Bu nedenle ben belki de meseleye farklı bir açıdan bakmamızın yolunu açar diye, ilk baştaki maddelerin tamamını tek –ve belki uzunca– bir maddede toparlayıp bireyden başlayarak, bizzat kendi egemenliklerimizi saklayarak, kendi egemenliklerimizi temel alarak yaşamamızın kurallarını

getirecek olan devletin kurallarını belirlemekten söz ettim. En zor görünen konu, özgürlüklerin sınırlanmamasıdır. Sevtap Hanım haklı olarak sınırlanmamış özgürlük olamayacağından, özgürlüklerin ister istemez sınırlanacağından söz etti; ancak önemli olan, bu sınırlamanın güvencelerini getirebilmektir.

Birey açısından baktığımız zaman gerçekten de öyle temel özgürlükler vardır ki, onları sınırlandırdığınız oranda bireyin vücudunda, anatomisinde yer almış organları işlevsizleştirirsiniz. Eğer siz düşünmüyorsanız, düşünme ve düşündüklerinizi açıklama özgürlüğünüze sınırlar getirilmişse, o düşüncenin propagandasını yapmanız sınırlandırılmışsa kendi vücudunuzun işlevlerini nasıl yerine getireceksiniz? Yaptığınız anayasada bu alanlara sınırlama koymanız bu ülkede birlikte yaşamamız anlamına gelir. Egemenliklerinizi silip kaldıran birtakım organları gündeme getirdiğinizde, aslında en büyük iktidar gücünü de o organları işleten kişilere, yani yine bireylere vermiş olursunuz. Demokratik toplum, kendini bir başka toplum biçimine dönüştürecek bir anlam, bir içerik kazanabilmelidir. Saydığım ve saymadığım birçok alandaki bilimsel gelişmeler, teknik gelişmeler toplumsal gelişmeleri, toplumsal örgütlenmeleri ve onun siyasi yapılanmalarını zorlamaktayken, dünyayı biraz bu perspektiften görmek gerektiğini düşünüyorum; dolayısıyla özgürlüklerin gerçekten de hiçbir zaman ortadan kaldırılmaması, sınırlanmaması gerekir.

Bu noktada şöyle bir soru da gündeme gelebilir: Özgürlükler sınırlanmadığı takdirde, herkes birbirine istediği her şeyi söyleyebilecek, örneğin hakaret edebilecek midir? Veya örneğin elinde bomba olan birinin seyahat özgürlüğünden söz edebilecek miyiz? Yasaklar hangi noktada başlayacaktır? Sanırım yarım saatlik bir süre içinde çözüm üretemeyeceğimiz bu tür konularda bireyler bazında çözümlerden söz edilmesi, toplum ya da devlet açısından getirilecek düzenlemelerin de yine birey cephesinden düşünülmesi gerekecek. Bir insan sözleriyle ırkçılık yapıyorsa, –elbette bunun olumlu bir düşünce olduğunu savunmuyorum– bırakın düşünsün; zira kendilerini bu şekilde var edebilen bir insan, siz istediğiniz kadar yasaklayın, aynı şekilde düşünmeye devam edecektir. Irkçılık yapan birinin gidip birini bu anlayışla öldürmesi ya da öldürmeye teşvik etmesi başka bir şeydir; o artık başka bir özgürlüğü, başka bir varlığı imha girişimidir. O eylemi elbette ki engellersiniz, ancak düşünceyi engelleyemezsiniz.

Anayasa metni yaşama özgürlüğünü düzenlerken, istisnalar da getirmektedir. Bunlardan biri, kanunun silah kullanma zorunluluğu getirdiği hallere ilişkindir. Birtakım kişilere ya da organlara silah kullanma “zorunluluğu” getiren bir anayasa olabilir mi? Bilim özgürlüğünün bile sınırlandırıldığı bu anayasa, sadece liberal ekonominin önünü açmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, demokratik toplumun gereklerine aykırı olmamak gibi bir düzenleme getirir. Fikrimi sorarsanız, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi de yaklaşık altmış yıl öncesine ait, özgürlük açısından son derece geri bir sözleşmedir ve hazırlandığı tarihte Sovyetler Birliği’ndeki sosyalist sisteme dayalı ekonomik ve sosyal haklar temelinde düzenlenen bir topluma karşı, batının klasik bireysel haklarını, öbür tarafta burjuva ideolojisi diye reddedilen şeyleri öne çıkartır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ancak 80’lere doğru ve 80’den sonra Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Mahkemesi’nin getirdiği içtihatlarla, yorumlarla daha ilerici bir anlam, daha özgürlükçü bir içerik kazanmaya başlamıştır. O içtihatları çıkardığınız takdirde bu metne dayandırarak hazırlayacağınız bir anayasa son derece gerici, bağnaz bir anayasa olur.

Teknik olarak 1. ve 2. maddeyi değiştiremez, mevcut prosedür içinde yeni bir anayasa hazırlayabilirsiniz. Şu surumda örneğin ben "Türkiye devleti, demokratik cumhuriyettir" desem, bir değişiklik yapmış mı olurum? Devlet biçimi olarak cumhuriyet ne demektir? Böyle bir devlet tanımı yoktur; "Cumhuriyetin organları nedir, nasıl kurulur, önerdiği haklar nelerdir?" sorusuna kimse cevap veremez. Dolayısıyla kurduğunuz cümlenin içeriğini doldurmak; İslami cumhuriyetten mi, sosyalist cumhuriyetten mi, faşist cumhuriyetten mi, demokratik cumhuriyetten mi söz ettiğinizi açıklamak; bir ilke belirlemek zorundasınız. Demokrasi mevcut anayasada da, yeni hazırlanan taslakta da toplumun örgütlenmesini ifade eden bir kavram değildir ki, onun gereklerini, özgürlüklerin güvencesi olarak kullanabilelim... Batıda demokrasi bir devlet biçimidir; bizde ise sadece ne olduğu bilinmeyen bir devlet biçiminin temel ilkelerinden biri. Demokrasiyle cumhuriyet arasında yaratılan bu çatışmayı ortadan kaldırmak ve devlet biçimi olarak cumhuriyet ve demokrasiyi aynılaştırmak durumundayız.

"Demokratik cumhuriyet"ten söz etmek 1. ve 2. maddelerde değişiklik yapmak anlamına gelir, ki değiştirme prosedürüne takıldığımızda bu usul tartışmalarından, şekil tartışmalarından kendimizi koparabilmemiz mümkün değildir. Elbette ki tartışacağız; ancak bana sorarsanız tek tek maddeler üzerinde durmak yerine, anayasanın felsefe, toplum, birey ve özgürlükler anlayışından, bunun örgütlenmesinin nasıl gerçekleştirileceğinden söz edebiliriz. Örneğin vatandaşlık tanımını yaparken "devlete siyasi aidiyetle bağlılık"tan söz ettiğinizde ister "Türk devleti" deyin ister "Türkiye devleti", bir tanım yapmış olursunuz. Onun yerine, vatandaşlığı bireylerin kendi kurdukları ülke sınırları içindeki topluma aidiyeti ifade eden bir kimlik olarak görürseniz, başka bir perspektif söz konusu olur. 1. maddede de bu toplumun bizler tarafından oluşturulduğunu söylerseniz, bu "Türk" ifadesi veya dili de kendini kaybeder. Her türlü farklılığı esas alıp onun üzerine bir toplum kurarak –birbirimizi sevelim, sevmeyelim– birlikte yaşayabileceğimiz mekanizmaları da geliştirmiş oluruz. Farklı düşünce biçimlerinin özgürlüklerin fiilen ortadan kaldırılmasını gerektiren eylemler haline dönüşmeyeceği bir toplum üzerine kafamızı yoralım.

Anayasada kadınlar, çocuklar, yaşlılar ve engelliler gibi, özel suretle korunmayı gerektiren kesimler için alınan tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. Bu doğrultuda pozitif ayrımcılığın anayasanın temeline koyulduğu iddia edildiğinde, biz bunun en doğru şekilde nasıl ifade edileceğini söyleyeceğiz. Bence ilk üç maddenin nasıl düzenlenmesi gerektiği üzerinden başladığımızda, bambaşka bir toplumsal yapılanmayı ve onun siyasi örgütlenmesini temellendirmiş ve canlandırmış oluruz.

Bir katılımcı

Hukukçu olmadığım için bilgisizliğimi ve merakımı başışlamanızı rica ediyorum. Bir anayasa yazılırken bunun temel belirleyicisinin haklar ve özgürlükler olup olmadığını merak ediyorum. Önümüzde üç dört aylık belli bir süre var; acaba temel haklar ve özgürlükler tatmin edildikten, yeterli konsensüs sağlandıktan sonra anayasanın geri kalan maddeleri hallolmuş vaziyette midir, değil midir; bunu merak ediyorum.

Anayasada devlet politikasını belirleyen birtakım yazılı kuralları vardır. Örneğin gençlik ve spor devlet politikası olarak bir arada ele alınır. Yeni taslakta bu maddenin çıktığını ve "aile

ve çocuk"tan söz edildiğini hatırlıyorum. Bu madde çıktığı zaman, bu üst ve alt norm ilişkisinin yeni belirleyicisinin ne olacağını merak ediyorum.

Üçüncü ve son soru olarak, türban sorunu üzerinden yeni anayasa, uluslararası mahkemelerin kararlarıyla çeliştiği zaman, ortaya çıkacak sorundaki uyuşma makamı neresi olacaktır ya da meselenin çözümü nerede aranacaktır?

Sevtap Yokuş

Öncelikle bütün özgürlüklere yer verilmiş olduğunda anayasanın büyük oranda tamamlanmış olup olmayacağı sorusu üzerinde durmak istiyorum. Anayasal devlet dediğimiz kavram, hak ve özgürlükleri içerdiği oranda geçerlidir; yani bir devletin anayasal devlet olduğunu, anayasasında yer verdiği özgürlüklerle belirleyebiliriz. Geline bu aşamada özgürlüklerin önünün alabildiğine açık olmadığı bir anayasa artık kabul edilemez.

Bu bağlamda eklemek istiyorum: Bugün hep anayasayı tartıştık. Anayasalar sihirli formüller değildir. "Anayasayı çok iyi yaparsınız, sonra her şey çok güzel olur" demek mümkün değildir. Sayın Sancar da söyledi; 2001'de ve 2004'te birtakım değişiklikler yapıldı; anayasa tamamıyla iyileştirildikten sonra gerçekten iyi uygulanabilseydi sorun olmayabilirdi. Anayasaları gözümüzde çok büyütmemeliyiz. Özgürlüklerin önü açıksa, özgürlükler gerçek anlamda yaşama geçirilebiliyorsa, bir anayasadan çok daha fazla şey beklemeye gerek kalmayacağına inanıyorum.

Osman Doğru

Sizin sorunuzu şu şekilde anlayabilir miyim: Şu anda milli mahkemeler türban konusunda bir karar vermiş; İnsan Hakları Mahkemesi farklı bir karar verirse, ikisinin arasında ne gibi bir çatışma yaşanacaktır? Anayasa Mahkemesi türban konusunda 1982 Anayasası'na göre bir karar verdi; İnsan Hakları Mahkemesi eğer türban yasağı nedeniyle eğitim hakkı veya din ve vicdan özgürlüğünün ihlal edildiğini savnsaydı ne olurdu? Bir yasa değişikliği yapmak veya fiili bir uygulamaya gitmek, üniversitelerin kapılarını başörtülü bayanlara da açmak gerekirdi mutlaka; aksi takdirde bütün türbanlılar İnsan Hakları Mahkemesi'ne gider, ihlal kararı çıkardı. İnsan Hakları Mahkemesi bu kararında türban yasağının kaldırılmasından söz etmedi; bu konunun Türkiye Cumhuriyeti yasalarının takdir alanı içinde kaldığına karar verildi.

İnsan Hakları Mahkemesi bir olayı değerlendirirken şu sorunun yanıtını arar: Acaba milli makamlar bir olayda karar verirken kendilerine sözleşme tarafından tanınmış olan takdir alanlarının içinde kalmışlar mıdır, kalmamışlar mıdır? İnsan Hakları Mahkemesi "Siz bu takdir marjının dışına çıkıp sözleşmeyi ihlal etmemişsiniz" dedikten sonra Türkiye bunun tam tersine bir karar verirse, yani türbanı getirirse, o zaman Mahkeme kendiliğinden "Siz benim kararına aykırı bir tutum izliyorsunuz" demeyecektir. Mahkeme'nin bu konuyu tekrar gündemine alması için, türbanlı birinden rahatsız olan türbansız birinin şikâyetinde bulunması, önce milli makamlara başvurarak "Bu kişi benim eğitim hakkımı/özel yaşamımı ihlal etti" demesi, milli makamların da "Hayır, senin özel yaşamın/eğitim hakkın ihlal edilmedi" kararını vermesi, ardından o kişinin İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurup sözleşmenin 8. maddesinin veya eği-

tim hakkıyla ilgili maddesinin ihlal edildiğini savunması gerekir. Bu durumda bile İnsan Hakları Mahkemesi konunun Türkiye'nin takdir marjı içinde kaldığını söyleyebilir. Bugün Avrupa'da birçok ülkede türbanlı öğrenciler vardır, ki bir yasak getirilse bunun tüm bu ülkelere yayılması gerekirdi.

Bir katılımcı

Ben bu yeni anayasanın kendi bireyinden ve toplumundan korktuğunu düşünüyorum. Bir arkadaşım geçen gün "Bir sivil polis ne kadar sivilse, bu yeni sivil anayasa da o kadar sivildir" dedi. Yani devlet halkından ve halkların özgürlüğünden korkuyor; ben de bir birey olarak gerçekten devletten ve devletle işlerimin kesişmesinden korkuyorum sürekli. Devlet sanki ben onun için varmışım gibi davranıyor sürekli. Oysa devlet beni mutlu etmek için, yani bireyin mutluluğu için var olmalıydı. Devletle yollarımın kesiştiği her noktada başıma bir şey geleceğini düşünüp korkuyorum; düşündüklerimi, yazmak istediklerimi söylerken rahat davranmıyorum. Örneğin Anayasa Mahkemesi'nin üyeleri değişirken, yeni seçilecek üyelerden korkuyorum; oysa Anayasa Mahkemesi konu olduğunda ben güven duymalıyım. Hukuksal bir "Hangi hakime çatarım acaba?" korkusunu yaşamayıp hukuka güvenebilmeliyim. Öyle bir sistem olmalıydı ki, bana göre benimle tamamen farklı düşüncede olan bir adam bile gelseydi o sistemin patronu olarak, o durumda bile korunduğumu hissetmek isterdim.

Osman Doğru

Bu söylediğiniz acaba hangi koşulda mümkün olabilirdi? Yani hangi şartlar içerisinde siz Anayasa Mahkemesi üyelerine değil de, Anayasa Mahkemesi'ne, şahıslara değil de kuruma güvenirdiniz?

Bir katılımcı

Bunun cevabını ben de bulabilmiş değilim; o yüzden de iyi bir sistemi araştırmamanın peşinde olmak gerektiğinden söz ediyorum.

Osman Doğru

Hangi şahıs gelirse gelsin, kurumsal varlık devam ediyorsa şayet, siz o kuruma güvenebilirsiniz, değil mi? Peki, bu kurumsal varlık nasıl devam edebilir? Türkiye'de bence en gizli örgüt yargı örgütüdür; yani adliyedir, mahkemedir. Her ne kadar verilen kararlar aleniye de, kaç karar verildiğini nasıl öğrenebilir, hangi içtihatlarla ulaşabilirsiniz? Önce hukukçuların, sonra diğer insanların hukuka ulaşma hakkı olacak ve insanlar da başları derde girdiğinde ne şekilde çözülebileceğini öğrenecekler. Sizin sorduğunuz sorunun cevabı bence alenileşmede saklıdır; yani kurumlar alenileşirse tahminimce çok daha iyi bir hukuk devleti oluşur.

Bir katılımcı

Bu tür tartışmalarda daha önce bize giydirilen elbise, deyim yerindeyse "deli gömleği"ydi; şimdi ise koruyucu zırh biçiminde bir anayasanın hazırlanması noktasında sorumluluk duya-

rak bizi buraya çağırıldıkları için teşekkür ediyoruz. Yapılan anayasanın bizi temsil edeceği, biraz önceki arkadaşımızın da söylediği gibi kendimizi güvencede hissedebileceğimiz yönünde bir inanç gelişmiyor bizde; çünkü ben dünyaya geldiğim günden bu yana birçok cezaevi, birçok mahkeme ile karşı karşıya kaldım. Şu anda da cezaevleriyle ilişkili bir derneğin temsilcisiyim. Bu anayasanın içerisinde de bir hukuk devletinden de bahsedilmesini diliyorum.

Buradaki tartışmalarımızın bu anayasaya ne kadar yansyacağını bilmiyorum. Bir miting yapılmaya doğru gidildiğine, yani bu sesin de bir çeşit duyurulabileceğine vurgu yapılmıştı. Eğer gerçekten bizim buradaki tartışmalarımız bu anayasaya yansyacaksa, biz burada her türlü talebimizi dile getireceğiz; ama bunun gerçekleşeceğini pek sanmıyorum. İnançsızlığımın sebebi şu: Bu ülkede yaşıyoruz, bu ülkedeki yasalarla yönetiliyoruz ve yeni bir yasayla tekrar yönetilmeye mahkûmuz. Özgürlükler, bireyler esas alınarak bir yasa hazırlanmaya gidileceği söyleniyor. Ben kendimi bu anayasanın neresinde göreceğim; yani bunun benim anayasam olduğunu söyleyebilecek miyim? Bana biraz zor görünüyor.

Anayasanın bir toplumsal sözleşme olduğu söyleniyor. Bu toplumların kimlikler noktasında tanımlanmaması seçeneğinden de söz edildi. Eğer kişi kendini kimliğiyle, diliyle, kültürüyle ortaya koyamayacaksa, bireysel özgürlüğünü ne kadar ifade edebilir? Benim dil geliştirme özgürlüğüm, doğduğum şekilde yaşama, kültürümü geliştirme isteğim bir tarafa itilecek, bir tanım getirilecek, özgürlüklerim veya haklarım noktasında da yine bir muğlaklık bırakılacak. Zaten şu anda kendi halkımızın bu anayasa hakkında hemen hemen hiç fikri bulunmuyor. Anayasamız o kadar karmaşık hale getirilmiş ki profesörler dahi anlamakta zorlanıyor. Birçok anayasadan alıntılar yapılmış, maddeler iç içe geçirilmiş... Neden kısa ve öz bir anayasa hazırlamıyoruz? Bu toplumda kaç çeşit kimlik olduğunu tanımlayan, bu doğrultuda belirlenecek esasları bir toplumsal sözleşmeye dönüştürülebilecek bir anayasaya neden yanaşmıyoruz? Şimdiye kadar "zenginliklerimiz" dediğimiz özelliklerin açıkça beyan edilmesinden neden korkuluyor?

Mithat Sancar

Burada dile getirdiğimiz anlayışın ve önerilerin anayasaya yansyacağı konusunda çok iyimser olmak zor. Nitekim örneğin Van'a yansımamış, ki kırk kişi geldi bizi dinlemeye; Van'a yansısaydı, belki buradan biraz daha öteye giderdi. Dolayısıyla bu kadar geniş bir toplantıyı elli kişiyle yapınca, doğrusu bu konuyu sorgulamak gereksiz.

Sade, kısa, öz bir anayasadan söz ettiniz; ancak kimliklerin de tanımlanması gerektiğini savununuz. Bütün kimlikleri tanımlamaya kalkmak, bu tercihle bağdaşmaz bir defa. Ayrıca, böyle bir yaklaşım ciddi ayrımcılıkları da beraberinde getirir; çünkü sizin bugünkü bilginiz ve kavrayışınız içinde var olduğunu düşündüğünüz kimliklerin dışında da kimlikler vardır. Bir anayasayı kimlikler kataloğu haline getiremezsiniz. Hem uluslararası hukukun, hem de uluslararası sivil toplum mücadelesinin ayrımcılığa karşı çok gelişmiş bir birikimi vardır. Ayrımcılığa karşı mücadelede kullanılan bu gelişkin formüllerden birini kullandığınız takdirde bütün kimlikleri eşit şekilde tanımış olursunuz. "Kürt" sözcüğünün anayasada geçmesi konusunda özel bir talep söz konusu; fakat diğer kimlik gruplarının bu yönde açık ve etkili bir taleplerinin olmaması, sadece

“Kürt” kimliğinin anayasada açıkça anılması için bir gerekçe olamaz. Yapılması gereken, başka kimlikleri inkâr eden bütün ifadelerin ayıklanması, bütün kimlikleri, daha doğrusu toplumdaki kimlik çoğulculuğunu, çokkültürlülüğü tanıyan ve bütün kültürleri/kimlikleri eşit sayan genel bir formül kullanılmasıdır. Bunun içinde elbette Kürt de olacaktır; bir Kürt ile bir Lazın ortak çocuğu kendini nasıl tanımlarsa o da olacaktır. On yıl sonra bir Kürt ile bir Lazdan doğan bir çocuk kendine “Külaz” diyebilir. Eğer bugün mevcut olduğumu düşündüğümüz kimlikleri, sayma usulüyle anayasa koyarsak, yarın onu nereye yerleştireceğiz? Zaten insan haklarıyla, azınlık hakları ve kültürel haklarla ilgili belgelerde bütün kimliklerin ve kültürlerin eşit olduğu vurgulanır. Bu konudaki diğer ilke de toplulukların öz algılarının kendilerini nitilemek konusunda esas alınmasıdır; yani bir topluluk kendini azınlık sayıyorsa, ayrı bir kültürel topluluk sayıyorsa, öyle kabul edilir. Devletin farklı kimlikleri tanımlama konusunda tekeli bir yetkiye sahip olması anlayışı bugünkü uluslararası insan hakları hukukunda terk edilmiştir. Bu konuda ısrar etmek ayrımcılığa ve çatışmaya kapı açmak demektir.

Değişim süreçlerine etki etmek istiyorsanız, kendi gücünüzü hissettirmeniz, sözünüzü dinletmeniz gerekir. Bunun adı hegemonya mücadelesidir. Burada tartıştığımız anayasa başta olmak üzere bütün sorunlar toplumsal ve siyasal güç dengelerine göre çözümler veya biçimlenirler. Eğer bu kadar karamsarsanız, toplumsal ve siyasal gücünüz ya da kendinize güveniniz eksik demektir. Bunu artırmanın yolunu aramalısınız.

Bir katılımcı

Ben türban konusunun biraz daha aydınlığa kavuşturulmasını ve hocalarımızın bu konudaki kişisel görüşlerini açıklamalarını rica ediyorum.

Sevtap Yokuş

Anayasada türbanla ilgili açık bir ifade yokken, Özal döneminde çıkarılan bir yasayla kılık kıyafetin serbest olduğu kabul edildi. Anayasa Mahkemesi bu yasayı anayasadaki laiklik ilkesine aykırı buldu, laiklik ilkesiyle türbanı bir arada değerlendirdi ve türbanın laikliğe aykırı olduğu kararına vardı. Daha sonra çıkarılan bir diğer yasaya karşı açılan davada da Anayasa Mahkemesi benzer bir yorum yaptı. Anayasaya türbanla ilgili açık bir hüküm kalsa, kılık kıyafet serbestisinden söz edilse bile, Anayasa Mahkemesi'nin bu yorumu olduğu sürece türban yasağı aşılamayacaktır.

Mithat Sancar

Ben Türkiye’de üniversitelerdeki türban yasağının, türbanla ilgili sosyal, siyasal, kültürel pek çok sorunun tartışılmasını engellediğini düşünüyorum. Türban takılmasının çeşitli nedenlerle eleştirilebileceğini düşünen biri olmama, bunun katılmadığım çeşitli kültürel kökleri olduğunu düşünmeme rağmen, sırf bu yasak dolayısıyla bugün türbanı yeterince tartışmadığımı düşünüyorum. Türkiye’de üniversitelerde türban yasağını öncelikle bir insan hakkı sorunu olarak görüyorum. Hangi dinsel gerekçeyle açıklanırsa açıklansın, eğer bir talep siyasal talep haline

gelmişse, o zaman dinsel referanslı siyasal duruşların tahammül veya hoşgörü testi haline gelecektir. Eğer bir talep dinsel nedenlere dayalı olarak siyasal bir talep haline getiriliyorsa, dinin de en az o siyasal talep kadar sorgulanmasına açık olunması gerekir. Konuyu dinsel gerekçelerle sorgulamaya başladığımız zaman, eğer tepki fazla olacaksa özgürlük testinden kimin kaldığı, kimin geçtiği daha açık belli olur. Üniversitelerdeki türban yasağı sorununun, eğer başka bir sorunlar doğurmayacak bir formül bulunabilirse, anayasada çözülmesi yoluna da gidilebilir.

Yücel Sayman

Türban meselesinde kimsenin cevap veremediği bir nokta var. Anayasa Mahkemesi'nin yorumu, türbanın laikliğe aykırı olduğu yönünde. Sokakta türban takılabiliyor, türbanla sinemaya gidilebiliyor, sanatçı olunabiliyor, kitap yazılabiliyor... Üniversiteye gidip bilim öğrenmek, edebiyat fakültesinde okuyup kitap yazmayı öğrenmek söz konusu olduğunda yasak başlıyor. Laikliğe aykırılığın nasıl izah edildiğini anlayamıyorum doğrusu. Eğer türban takmakla laiklik ihlal ediliyorsa, Türkiye çapında türbanın yasaklanması gerekir. Belki anayasaya ya da bir yasaya "Türban takmak Türkiye çapında da yasaktır" diye bir madde koyulursa, tersten giderek sonuca ulaşabiliriz!

Sevtaş Yokuş

Burada anlamlandırmalar çok önemli; anayasa metnine yazılan sözcükler, koyacağınız hükümler çok da belirleyici değil. Anayasa bu haliyle kalsa bile, yarın bir gün Anayasa Mahkemesi'nde bakış açıları farklı üyeler yer aldığı anda, belki de türban laikliğe aykırı bulunmayabilecektir.

KONUŞMACILAR HAKKINDA

Sezgin Tanrıkulu

1963 yılında Diyarbakır'da doğdu. 1984 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Diyarbakır Barosu nezninde başladığı avukatlık stajını Ağustos 1985'te tamamlayarak serbest avukatlığa başladı. 1987 yılında Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı'nda başladığı yüksek lisans programını 1989 yılında tamamlayarak "Bilim Uzmanı" unvanını kullanmaya hak kazandı. 1988-1989 yılları arasında İnsan Hakları Derneği Diyarbakır Şubesi'nin kurucu yönetim kurulu üyeliğini yaptı. Aynı zamanda kurucuları arasında yer aldığı Türkiye İnsan Hakları Vakfı'nın Diyarbakır Temsilciliği görevini, açıldığı tarih olan 1988 yılından bu yana yürütmektedir. Ekim 2002 tarihinde yapılan kongrede Diyarbakır Barosu Başkanlığı'na seçildi. İkinci kez seçildiği bu görevi halen devam ettirmektedir. Sezgin Tanrıkulu 1997 yılında Robert F. Kennedy Vakfı İnsan Hakları Merkezi'nin her yıl insan hakları ile ilgili çalışmalardan ödürü verdiği ödüle layık görüldü. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde siyasi olarak suçlanmış olan müvekkilleri savunmuş ve şikâyetlerde bulunmuş olan Tanrıkulu, Türkiye'nin insan hakları konusundaki durumunu eleştirdiği için çok defa suçlanmış ve mağdur olmuştur.

İbrahim Özden Kaboğlu

Anayasa Hukuku Profesörü olup, öğretim üyeliğini Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde sürdürmektedir. Limoges, Montesquieu (Bordeaux IV), Saint-Marne (Paris XII) ve René Descartes (Paris V) Üniversitelerinde, "Professeur Invité" olarak ders, konferans ve seminerler vermektedir. İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi Başkanlığı (1998-2001), Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Araştırma ve Uygulama Merkezi Kurucu Başkanlığı (2001-2005) ve Başbakanlık İnsan Hakları Danışma Kurulu Başkanlığı (2003-2005) görevlerini yürütmüştür. Uluslararası Anayasa Hukukçuları Derneği Yürütme Komitesi üyesidir. *Bir-Gün* gazetesi yazarıdır. "İHDK tarafından hazırlanan Azınlık Hakları ve Kültürel Haklar Raporu nedeniyle, TCK m. 216 ve 301'i ihlal ettikleri gerekçesiyle 5 yıl hapis istemiyle yargılanmış, hakkında verilen beraat kararı Yargıtay 8.Ceza Dairesi tarafından esastan bozulmuştur.

Başlıca telif eserleri *Kolektif Özgürlükler, Çevre Hakkı, Anayasa ve Toplum, Özgürlükler Hukuku, Anayasa Hukuku Dersleri*; editörlüğünde yayımlanan eserler ise *Bağımsız İdari Otoriteler, Laiklik ve Demokrasi, Kopenhag Kriterleri, Azınlık Hakları ve İnsan Hakları Danışma Kurulu Raporları*'dır (Av. Kemal Akkurt ile birlikte). Kaboğlu'nun aynı zamanda A. Démichel-P. Lalumière'den çevirdiği *Kamu Hukuku* adlı bir kitabı bulunmaktadır.

Fazıl Hüsni Erdem

1964 Karakoçan'da doğdu. İlköğrenimini Elazığ'da, ortaöğrenimini Diyarbakır ve Bursa Anadolu Liselerinde tamamladı. 1982 yılında lisans öğrenimine başladığı Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 1986 yılında mezun oldu. Yüksek lisansını, Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda, doktorasını ise, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda yaptı. 1998'de doçentlik, 2004'te profesörlük unvanını aldı. Halen Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı'nda öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır. Anayasa hukuku ve insan hakları hukukuna ilişkin yayınlanmış makaleleri bulunmaktadır.

Turgut Tarhanlı

İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde, Uluslararası Hukuk ve İnsan Hakları Hukuku alanında öğretim üyesidir. Aynı üniversitede, 2002 yılından bu yana Hukuk Fakültesi Dekanlığı ve 2000 yılından bu yana İnsan Hakları Hukuku Araştırma Merkezi Müdürlüğünü yürütmektedir. Son yıllarda yayımlanmış başlıca kitapları: *Ne Hukuk Ne de Ahlak: Yeryüzü Cehennemî*, *İnsansız Yönetim: Türkiye'de İnsan Hakları*, *Türkiye'de Çoğunluk ve Azınlık Politikaları: AB Sürecinde Yurttaşlık Tartışmaları*'dir (Ayhan Kaya ile birlikte editörlük ve yazarlık).

Hüseyin Levent Köker

1958 yılında Ankara'da doğdu. 1980 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. 1987 yılında "Siyaset Bilimi-Siyaset Teorisi" alanında doktora öğrenimini tamamladı; 1990 yılında doçent unvanı aldı. 1996 yılında Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde Genel Kamu Hukuku Profesörü oldu. 1997 yılında Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin kurucu dekanlığını üstlendi. 1989-1997 yılları arasında Bilkent ve ODTÜ'de dersler verdi. Gazi Üniversitesi Uluslararası İlişkiler Bölümü'nün yanı sıra, 1997'den bu yana Yakın Doğu Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde, 2004'ten bu yana de Atılım Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde Kamu Hukuku alanında dersler vermektedir. Demokrasi teorisi, devlet, siyaset ve hukuk felsefesi alanlarında *Modernleşme, Kemalizm ve Demokrasi, İki Farklı Siyaset ve Demokrasi Üzerine Yazılar* gibi Türkçe ve İngilizce olarak yayımlanmış kitap ve makaleleri bulunmaktadır.

Oktay Uygun

1963 yılında Trabzon'da doğdu. 1985 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Aynı üniversiteden Kamu Hukuku alanında 1987 yılında yüksek lisans, 1991 yılında doktora derecelerini aldı. 1992 yılında yardımcı doçent, 1995 yılında doçent, 2005 yılında profesör unvanı aldı. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku öğretim üyesi olan Oktay Uygun'un yayımlanmış kitapları şunlardır: *1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi, Türkiye'de Demokrasi ve İnsan Hakları, Vatanlaşık ve İnsan Hakları Eğitimi (İlköğretim okulları için ders kitabı), Demokrasinin Tarihsel, Felsefi ve Ahlaki Boyutları, Federal Devlet: Temel İlkeleri, Başlıca Kurumları ve Türkiye'de Uygulanabilirliği*.

Nadir Özbek

1966 yılında Mersin'de doğdu. Yüksek öğrenimini 1991 yılında Boğaziçi Üniversitesi Elektrik-Elektronik Mühendisliği'nde tamamladı. Yüksek lisans derecesini Boğaziçi Üniversitesi Tarih Bölümü'nden, doktorasını ise 2001 yılında, ABD'de Binghamton Üniversitesi Tarih Bölümü'nden aldı. Halen Boğaziçi Üniversitesi Atatürk Enstitüsü'nde öğretim üyesi olarak görev yapmaktadır. Yayımlanmış kitapları şunlardır: *Osmanlı İmparatorluğu'nda Sosyal Devlet, Cumhuriyet Türkiyesi'nde Sosyal Güvenlik ve Sosyal Politikalar*.

Ahmet İnsel

1955 yılında İstanbul'da doğdu. Paris Pantheon-Sorbonne Üniversitesi'nde iktisat öğrenimi gördü. Doktora öğrenimini tamamladığı aynı üniversitede İktisat Fakültesi Dekanı ve Rektör Yardımcısı olarak görev yaptı. 2002 yılından bu yana Galatasaray Üniversitesi'nde ders vermektedir. Aynı zamanda İletişim Yayınları yayım yönetmenlerinden ve Birikim dergisinin yayım sorumlularından olan İnsel'in Türkçe yayımlanmış kitapları *Neo-liberalizm, Hegemonyanın Yeni Dili, Türkiye Toplumunun Bunalımı, Solu Yeniden Tanımlamak, İktisat İdeolojisinin Eleştirisi ve Düzen ve Kalkınma Kısacında Türkiye'dir*.

Aziz Çelik

İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi'den mezun oldu. Marmara Üniversitesi Çalışma Ekonomisi Bölümü'nde yüksek lisans öğrenimini tamamladı. Halen aynı bölümde doktora programına devam etmekte, 1985 yılından bu yana Türk-İş/Kristal-İş Sendikası'nda araştırma ve eğitim uzmanı olarak çalışmaktadır. Çeşitli dergi ve gazeteler ile yıllık ve derleme kitaplarda sosyal politika, emek sorunları ve Avrupa Birliği konusunda makale ve yazıları yayımlanmıştır. BirGün gazetesinde haftalık sosyal politika yazıları yazmaktadır. *AB Sosyal Politikası, Uyum Sürecinin Uyumsuz Alanı, Paşabahçe 1966: Gelenek Yaratan Grev* (Zafer Aydın ile birlikte) ve *Avrupa Birliği ve Türkiye'de Sosyal Diyalog* adlı kitapların yazarıdır.

Mesut Yeğen

Orta Doğu Teknik Üniversitesi Sosyoloji Bölümü'nde öğretim üyesidir. Çalışmaları Türk milliyetçiliği, Kürt sorunu ve Türkiye'de yurttaşlık meseleleri üzerine yoğunlaşmıştır. *Devlet Söyleminde Kürt Sorunu ve Müstakbel-Türkten "Sözde Yurttaş": Cumhuriyet ve Kürtler* adlı kitapların yazarıdır. Türk modernleşmesinin ideolojisi, yurttaşlık ve Türk milliyetçiliği hakkında makaleler yazmıştır.

Füsun Üstel

1974 yılında Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi'nde Uluslararası İlişkiler Bölümü'nde lisans öğrenimine başladı. 1980 yılında Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde yüksek lisans, Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde doktora öğrenimini tamamladı. 1993 yılında Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi'nde doçent olarak çalışmaya başladı. 2000-2006 yılları arasında Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi'nde profesör olarak bulundu. 2006 yılından bu yana Galatasaray Üniversitesi'nde görev yapmaktadır. Osmanlı-Türk siyasal yaşamı, milliyetçilik akımları ve kimlik sorunları üzerine çok sayıda makalesi bulunan Üstel'in kitapları şunlardır: *İmparatorluktan Ulus Devlete Türk Milliyetçiliği: Türk Ocakları (1912-1931), Yurttaşlık ve Demokrasi, Makbul Vatandaşın Peşinde: II. Meşrutiyetten Bugüne Vatandaşlık Eğitimi*.

Abdullah Demirbaş

1966 yılında Diyarbakır'ın Lice ilçesine bağlı Sîsê (Yolçatı) köyünde doğdu. İlk, orta ve lise öğrenimini Diyarbakır'da tamamladıktan sonra 1987 yılında Fırat Üniversitesi Fen Edebiyat Fakültesi'nden mezun oldu. Aynı yıl Kütahya Altıntaş Lisesi'ne Felsefe grubu öğretmeni olarak atandı. Değişik kentlerde 17 yıl fiilen öğretmenlik yaptı. 1990 yılından itibaren aktif olarak sendikal mücadele içerisinde yer aldı. Mardin Eğitim-Sen'in kurucu üyesi oldu ve şube başkanlığını yürüttü. Daha sonra Gaziantep Eğitim-Sen şube yöneticiliği ve KESK Merkez Disiplin Kurulu üyeliği görevlerinde bulundu. Belediye başkanı seçilmeden önce Diyarbakır Eğitim-Sen şube başkanlığı görevini yürütüyordu. 02.07.2007 tarihinde "çokdillili belediyecilik" ile ilgili karar nedeniyle İçişleri Bakanlığının teklifi, Danıştay 8. Dairesi'nin kararı ile görevden düşürüldü. "Göçün Ekonomik, Sosyal, Kültürel, Eğitim Boyutu" ve "Çokdillilik Işığında Yerel Yönetimler ve Belediyecilik" başlıklı makalelerin yazarıdır.

Osman Doğru

1959 yılında Bursa'da doğdu. 1983 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. 1986 yılında Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde araştırma görevlisi olarak çalışmaya başladı. 1992 yılında İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde doktora çalışmasını tamamladı. 2000 yılında Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı'ndan doçent, 2006 yılında

Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden genel kamu hukuku profesörü unvanı aldı. Çalışmaları İnsan Hakları Hukuku üzerinde yoğunlaşmıştır. Ağırlıklı olarak İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi üzerinde yayınlar yapmaktadır. <http://ihami.anadolu.edu.tr> adlı web sitesinin kurucusu ve akademik editörüdür.

Mithat Sancar

1963 yılında Nusaybin'de doğdu. Diyarbakır Öğretmen Lisesi'nde öğrenim gördü. 1984 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde araştırma görevlisi olarak beş yıl çalıştıktan sonra 1990 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde göreve başladı. 1987-1988 ve 1990-1991 yıllarında Münster Westfalya Wilhelm Üniversitesi'nde bilimsel çalışmalar yürüttü. 1995 yılında "Temel Hakların Yorumu" başlıklı teziyle doktor, 1990 yılında "Hukuk Devleti" başlıklı çalışmasıyla doçent unvanı aldı. *Devlet Aklı Kıskaçında Hukuk Devleti ve Mülteciler ve İltica Hakkı* (Bülent Parker'le birlikte) adlı kitaplarının yanında özellikle devlet teorisi, anayasa hukuku ve insan hakları konularında çeşitli dergilerde çok sayıda makalesi yayımlandı. Jürgen Habermass'ın önemli eserlerinden *Kamusal Yaşamın Yapısal Dönüşümü*'nü Tanıl Bora'yla beraber Türkçe'ye çevirdi. Halen Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde profesör olarak görev yapmaktadır. Ayrıca Türkiye İnsan Hakları Vakfı'nın kurucu üyesi ve *Toplum ve Bilim* dergisinin yayın kurulu üyesidir.

Yücel Sayman

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden 1962 yılında mezun oldu. 1969 yılında Strasburg Üniversitesi Hukuk fakültesinde doktorasını tamamladı. 1964-2004 yılları arasında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde öğretim üyesi olarak bulundu. 1996-2002 yılları arasında İstanbul Barosu başkanlığını yaptı. 2005 yılından bu yana İstanbul Ticaret Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde öğretim üyesi olarak çalışmaktadır.

Sevtap Yokuş

1966 yılında doğdu. 1987 yılında mezun olduğu Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde araştırma görevlisi olarak çalışmaya başladı. 1995 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kamu Hukuku Bölümü'nde doktora programını tamamladı. 1997 yılında Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı'nda yardımcı doçent olarak göreve başladı. 2004 yılında Anayasa Hukuku alanında doçentlik unvanını aldı. Halen aynı fakülte'deki görevini sürdürmektedir. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejimine Etkisi ve Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı* adlı iki kitabı, insan hakları ve anayasa hukuku alanlarında çıkarılan dergilerde yayımlanmış çeşitli makaleleri bulunmaktadır.