

Kemal Gözler, "İki Anayasa Hukuku Monografisi: Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* ve Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* Başlıklı Monografileri Hakkında", in Ece Göztepe, Ozan Ergül ve Selda Çağlar (Ed.), *Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan*, Ankara, Seçkin, 2022, s.173-191 (www.anayasa.gen.tr/iki-monografi.pdf) (Konuluş Tarihi: 18 Ekim 2023).

Not: Armağan'da yayınlanan kâğıt makaledeki sayfa başlangıç numaraları aşağıdaki metinde yeşil renkli köşeli parantez içinde ([s.XXX] şeklinde) gösterilmiştir.

[s.173]

İKİ ANAYASA HUKUKU MONOGRAFİSİ

Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* ve Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* Başlıklı Monografileri Hakkında*

Kemal Gözler

[s.174]

GİRİŞ

Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan kitabına nasıl bir makaleyle katkıda bulunmam gerektiği konusunda çok düşündüm.

Hâliyle armağanlarda yayınlanacak makalenin armağanın sunulduğu öğretim üyesiyle ilgili olması şart değil. Ama ilgili olursa çok da güzel oluyor. Ben de Fazıl Sağlam ile ilgili bir makale yazayım istedim. İyi ama, nasıl olacak da Fazıl Sağlam ile

* Bu makale ilk defa 2022 yılının Aralık ayında *Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan* kitabında yayınlanmıştır. Künyesi şudur: Kemal Gözler, "İki Anayasa Hukuku Monografisi: Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* ve Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* Başlıklı Monografileri Hakkında", in Ece Göztepe, Ozan Ergül ve Selda Çağlar (Ed.), *Prof. Dr. Fazıl Sağlam'a Armağan*, Ankara, Seçkin, 2022, s.173-191. Makalenin yazım tarihi Mayıs 2022'dir. Makalenin anayasa.gen.tr'de yayınlanma tarihi 18 Ekim 2023'tür.

Bu makalenin bu versiyonunda atıflar kendi atıf usûlü tercihime göre düzenlenmiştir. Dolayısıyla makalenin *Armağan*'da yayınlanan versiyonu ile bu versiyonu arasında atıf usûlü bakımından farklılıklar vardır.

ilgili bir makale yazabilirdim? Fazıl Sağlam'ın öğrencisi olmamıştım. Kendisiyle, oldukça geç bir tarihte, yanlış hatırlamıyorsam ilk defa 2000 yılında yüz yüze tanışmıştım. Daha sonraki yıllarda, sınırlı sayıda da olsa, başta Kamu Hukukçuları Platformu toplantıları olmak üzere çeşitli vesilelerle görüşme imkânım oldu.

İnsan olarak Fazıl Sağlam ile geç ve az sayıda görüşme imkânım olmuş olsa da, bir yazar olarak Fazıl Sağlam ile erken bir tarihte tanıştım. 1988 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde araştırma görevlisi olduğumda anayasa hukuku alanında yazılmış monografileri okumaya başlamıştım. İlk okuduğum monografilerden biri Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı monografisiydi¹. Bu monografi beni çok etkilemiştir. Ben de şimdi, Fazıl Sağlam hakkında ne yazayım diye düşünürken, aklıma Fazıl Sağlam ile ilgili en iyi bildiğim şey olan onun *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* isimli kitabı geldi ve kendime “madem doğrudan Fazıl Sağlam hakkında yazacak bir şeyin yok, o zaman onun *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* isimli kitabı hakkında yaz” dedim.

* * *

1988 yılında, Fazıl Sağlam'ın monografisini okuduğum aynı günlerde, okuduğum ve çok etkilendiğim bir anayasa hukuku monografisi daha oldu: Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu: Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi* başlıklı monografisi².

Her iki monografi arasında ortak yanlar var: (1) Her ikisi de Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Anayasa Kürsüsünün mensubu iki yazar [s.175] tarafından yazılmıştır ki, bu ya-

1. Fazıl Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1982.

2. Cem Eroğul, *Anayasayı Değiştirme Sorunu: Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1974.

zarlar, birbiriyle yakın arkadaşlardır. (2) Her iki monografi de doçentlik tezi olarak hazırlanmıştır. (3) Her ikisi de Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi yayınları arasından çıkmıştır. Bu bilinen üç ortak özelliğe bir de ben dördüncü bir özellik ekleyeyim: (4) Her iki monografi de benim teorimi çok derinden etkilemiştir.

Bu vesileyle belirtiyim ki, Ankara Üniversitesinde 1970’li yıllarda ve 1980’li yılların başlarında az sayıda da olsa çok önemli monografiler yazılmıştır. Bunların arasında Ergun Özbudun’un *Siyasal Partiler*³, yine aynı yazarın *Türkiye’de Sosyal Değişme ve Siyasal Katılma*⁴ ve Tunçer Karamustafaoğlu’nun *Yasama Meclislerini Fesih Hakkı*⁵ başlıklı monografilerini özellikle saymak isterim. Bu monografilerin her biri, Türkiye’de kendi alanlarında çığır açan fevkalâde önemli monografilerdir.

Kanımcıca, Türk anayasa hukuku doktrini, bu monografilerle o yıllarda zirveye çıkmış ve çıktığı bu zirveye de maalesef bugüne kadar tekrar erişme şerefine nail olamamıştır. Türkiye’de artık her yıl onlarca anayasa hukuku kitabı yayınlanıyor. Sayı ne kadar artmış olursa olsun, benim gözümde, 1980’lerden bu yana Fazıl Sağlam’ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*’nün, Cem Eroğul’un *Anayasayı Değiştirme Sorunu*’nun Ergun Özbudun’un *Siyasal Partiler*’inin, Tunçer Karamustafaoğlu’nun *Yasama Meclislerini Fesih Hakkı*’nın seviyesine çıkabilmiş bir monografi Türkiye’de henüz yazılamamıştır.

3. Ergun Özbudun, *Siyasal Partiler*, Ankara, Sosyal Bilimler Derneği Yayınları, 1974. Kitabın sonraki baskıları Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları arasından çıkmıştır.

4. Ergun Özbudun, *Türkiye’de Sosyal Değişme ve Siyasal Katılma*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1975.

5. Tunçer Karamustafaoğlu, *Yasama Meclislerini Fesih Hakkı*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982.

Vakıa, 1960'lı, 1970'li yıllarda Türkiye'de hukuk ve siyasal bilimler alanında yazılmış doktora ve doçentlik tez sayısı bugünle karşılaştırılamayacak derecede azdı. Ama bugünkü doktora tezlerinden ve doçentlik çalışmalarından çok, ama çok daha kaliteliydiler. Malum bugün artık nitelik değil, nicelik para ediyor. Ne var ki ölümsüzlüğe, ancak ve ancak nitelikle ulaşıyor. Sadece ve sadece o istisnaî kalitedeki eserler zamana karşı direniyor. Türkiye'de anayasa hukuku alanında 2000'li yıllarda her yıl onlarca doktora tezi ve doçentlik çalışması yayınlandı ve hâlâ da yayınlanmaya devam ediyor. Kaçını hatırlıyorsunuz? Bunlardan kaç Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*'nün aldığı atıf sayısının çeyreğini alıyor?

Günümüzde, 1960'lı, 1970'li yıllarda Türkiye'de hukuk alanında yazılmış önemli monografilerin hatırlanması ve bunların genç meslektaşlarımıza hararetle tavsiye edilmesi gerekiyor. Bugün, bu büyük işi, hiç olmazsa, şu iki monografiyle [s.176] yapmak istiyorum: Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* ve Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*.

I. CEM EROĞUL'UN ANAYASAYI DEĞİŞTİRME SORUNU BAŞLIKLİ MONOGRAFİSİ

Spekülasyona ve polemiğe mahal bırakmamak için, başlarken, geçmişte Cem Eroğul'un dil konusunda görüşlerini ve keza *Anatüzeğe Giriş* isimli kitabını şiddetle eleştirdiğimi belirtmem sanıyorum uygun olur⁶.

Cem Eroğul 1944 doğumlu. 1966'da, yani benim doğduğum yıl, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Anayasa Hukuku Kürsüsünde asistan olarak akademik hayata başlamış.

6. Bkz. Kemal Gözler, *Anayasa Hukukun Metodolojisi*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 1999, s.238-242.

1969’da doktor, 1973’te doçent olmuş. 1983’te üniversiteden uzaklaştırılmış, 1990’da dönmüş. 2010 yılında emekli olmuştur.

Prof. Dr. Cem Eroğul, benim hukuk eğitimimde hocam olmamıştır. Meslektaş olarak da, yanlış hatırlamıyorsam, yüz yüze sadece iki defa, onlar da ayaküstü görüşmemiz, daha doğrusu karşılaşmamız olmuştur. Bununla birlikte, nispeten hayatımın erken döneminde, Cem Eroğul’u tanıma ve pek de beklenmeyen bir şekilde kendisinin öğrencisi olma şerefine nail oldum. 1983-1987 yıllarında Ankara Fransız Kültür Merkezinde Fransızca kurslarına devam ettim. Bu kurslarda aldığım derslerden biri Fransızca çeviri dersiydi (yılını tam olarak hatırlamıyorum, 1984 veya 1985 olabilir). Bu derse gelen öğretmenimiz Cem Eroğul idi. Vakıa, bu ülkede, ülkenin en seçkin anayasacılarından biri, Sıkıyönetim Komutanlığının emriyle üniversiteden uzaklaştırıldığı dönemde, hayatın bir cilvesi olarak, Fransızca öğretmenliği yapmak durumunda kalmıştır. Bu durum, sayın Eroğul için bir onur, bu ülke için bir utanç, Fransızcasını ilerletmeye çalışan benim için ise bulunmaz bir fırsattı⁷.

* * *

1988 yılında Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde araştırma görevlisi olduğumda ilk okuduğum ve hayran kaldığım anayasa hukuku monografilerinden birisi Cem Eroğul’un *Anayasa Değiştirme Sorunu* başlıklı monografisi olmuştur. Yüksek lisans tezimin konusu, *Kurucu İktidar* idi⁸. Tezimin temel kaynakları arasında Eroğul’un bu kitabı yer alır. Tezimi yazarken

7. “... için bir ..., bu ülke için bir utanç” kalıbı, Can Aktan’dan ödünç alınmıştır (Coşkun Can Aktan, *Mübbezel Kalabalık: Ecce Homo Academicus*, Konya, Literatürk, 2022, s.400).

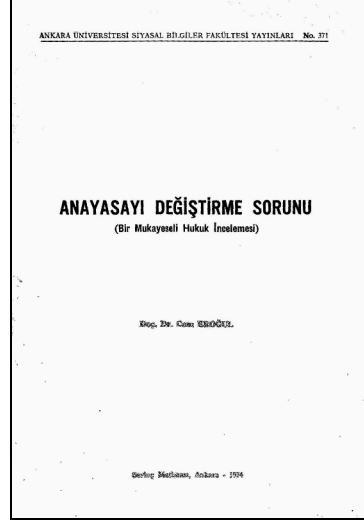
8. Kemal Gözler, *Kurucu İktidar* (Yüksek Lisans Tezi, Danışman: Yahya Kazım Zabunoğlu), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 1990 (Kitap hâli için bkz: Kemal Gözler, *Kurucu İktidar*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016).

Eroğul'un kitabından çok faydalandım. Tezimde karşılaştığım sorunların pek çoğunu çok büyük ölçüde Eroğul'un kitabından yararlanarak veya ondan esinlenerek çözdüm. [s.177]

A. EROĞUL'UN MONOGRAFİSİNİN TANITIMI

Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu: Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi* başlıklı kitabı 1974 yılında Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları arasından çıkmıştır. Kitabın ön kapak görüntüsü yandadır.

Kitabın “Önsöz”ünün sonunda “Ağustos 1972” tarihi vardır. Muhtemelen kitap, 1974'te yayınlanmış olsa da 1971 ve 1972 yıllarında yazılmıştır. Kitabı, Cem Eroğul'un doçentlik tezi olarak hazırladığı bilinmektedir.



Cem Eroğul, *Anayasayı Değiştirme Sorunu: Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1974.

Kitap, 16 cm x 23,5 cm boyutlarında ve ön kısmı hariç toplam 280 sayfa uzunluğundadır.

Burada “bu kitap, bir giriş, dört kısım ve bir sonuç bölümünden oluşmaktadır” diye başlayıp, klasik bir kitap inceleme yazısı yazacak değilim. Kitabın içeriğine ilişkin sadece şunu söyleyeyim:

Kitapta, 1960'lı yılların sonu ve 1970'li yılların başı itibarıyla yürürlükte olan dünya anayasalarının kendilerinin değiştirilme usûlüne ilişkin getirdikleri çözümler kendi aralarında gruplara ayrılarak karşılaştırmalı bir bakış açısıyla incelenmektedir. Anayasaların değiştirilme usûlü konusunda getirdikleri çözümler, ken-

di içinde, teklif, karar ve onay olmak üzere üç safhaya ayrılmaktadır. Her safha da kendi içinde yetki ve usûl bakımından ikiye bölünmektedir. O safhada önce yetkiye ilişkin, sonra da usûle ilişkin anayasa hükümleri tahlil edilmektedir.

Cem Eroğul'un incelemesi oldukça kapsayıcıdır. Eroğul, kitabının "Önsöz"ünde belirttiği gibi, kitabının yazılış tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan bütün dünya anayasalarını incelemeyi hedeflemiştir⁹. Bu çok büyük ve ulaşılması zor bir hedeftir. Eroğul, bu hedefe, o zaman yürürlükte olan 137 anayasayı tek tek inceleyerek başarıyla ulaşmıştır.

Bu iş, yani yürürlükte olan bütün anayasaların güncel metinlerine ulaşmak, bugün için dahi zor bir iştir. Bu işi, 1971-1972 yılında Ankara'da yapmak ise çok daha zor bir işti. Zira internetin olmadığı, sadece kâğıt kaynakların kullanıldığı [s.178] bir dünyada, bütün anayasaların metinlerine ulaşmak ve ulaşılan metinlerin güncel olup olmadığından emin olmak imkansızca yakın derecede zordu.

Cem Eroğul bu zorluğun üstesinden başarıyla gelmiştir. 1972 yılında tamamlanan bu çalışmada, Eroğul'un kullandığı en eski kaynak 1964 yılına aittir. Eroğul'un Avrupa ülkelerine ilişkin kullandığı kaynakların en eskisi 1966, Amerika ülkelerine ilişkin kullandığı kaynakların en eskisi ise 1968 tarihli. Yani 1972 yılı itibarıyla kullandığı kaynakların en eskisi sekiz yıllıktır¹⁰.

B. EROĞUL'UN MONOGRAFİSİNİN EKLERİ HAKKINDA GÖZLEMLER

Cem Eroğul, çalışmasında kullandığı bütün ülkelerin anayasalarının anayasa değişikliği konusundaki maddelerini Türkçeye

9. Eroğul, *Anayasayı Değiştirme Sorunu*, op. cit., s.4.

10. Kaynaklar ve kaynakların tarihleri konusunda bkz. Eroğul, *Anayasayı Değiştirme Sorunu*, s.4.

çevirmiş ve bu metinleri kitabının sonunda 78 sayfa uzunluğunda bir ekte, ülke adına göre alfabetik sırayla vermiştir (*EK-1: Dünya Anayasalarında Değişirme Sorununu Düzenleyen Hükümler*)¹¹.

Arzu eden herkes, Türkçe olarak, Cem Eroğul'un çalışmasının dayanaklarını, bu kitabın sonunda yer alan EK-1'i okuyarak öğrenebilir ve bunların doğruluğunu denetleyebilir.

Cem Eroğul, bu ekle de yetinmemiş, anayasaların anayasa değişikliğine ilişkin benimsediği çözümleri, kitabının sonuna eklediği "*EK II: Dünya Anayasalarında Değişirme Sorununa Getirilen Çözümlerin Genel Tablosu*" başlıklı büyük bir karşılaştırma tablosuyla özetlemiştir. Tablo, her biri 40 cm x 65 cm boyutlarında iki tabakadan oluşmaktadır. Her bir tabaka, kendi içinde önce dikey olarak ikiye ve yatay olarak da beşe katlanarak, kitabın sonuna üstten yapıştırılarak başarılı bir şekilde monte edilmiştir (Tablonun fotoğrafı aşağıdadır). Bu mükemmel tabloyu hazırlayan Cem Eroğul'u ve tabloyu başarıyla basan ve ciltleyen zamanın Sevinç Matbaasını tebrik etmek gerekir.

Tablo toplamda yirmi kitap sayfasına yakın bir büyüklüktedir.

Tabloda 34 sütun ve 137 satır vardır. Tabloda toplam 137 ülkenin anayasasının anayasa değişikliğine ilişkin düzenlenmeleri, tam 34 özellik bakımından sınıflandırılmıştır. Çalışmanın büyüklüğü ve ayrıntısı hakkında bir fikir vermek amacıyla Tablonun küçültülerek aşağıya bir görüntüsü konulmuştur. [s.179]

11. Eroğul, *Anayasayı Değişirme Sorunu*, s.185-263.

C. DEĞERLENDİRME

Daha önce de yazdım¹²: Kanımca Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* başlıklı monografisi, Türk anayasa hukuku tarihinde yazılmış en iyi [s.180] monografidir ve 1972 yılında yazılmasından bu yana 50 yıl geçmesine rağmen daha iyisi henüz yazılamamıştır. Bu monografi, İngilizce yazılsa ve uluslararası saygın bir yayınevi tarafından yayınlansaydı, dünyada en çok atıf alan anayasa hukuku monografilerinden biri olurdu.

D. EROĞUL'UN MONOGRAFİSİNİN BENİM ÜZERİMDEKİ ETKİSİ

Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* isimli çalışmasının benim yetişmemde çok büyük etkisi olmuştur. Özetle birkaç şey söylemek isterim:

Bir kere, karşılaştırmalı hukukun ne olduğunu ve bir karşılaştırmalı hukuk çalışmasının nasıl yapılacağını ilk defa ve mükemmel bir şekilde Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* isimli kitabıyla gördüm.

İkinci olarak hukuk ile siyaset arasında ayırım yapılması gerektiğini, hukuk çalışmalarının saf hukukî yöntem ve araçlarla yapılması gerektiğini yine Cem Eroğul'un bu kitabından öğrendim ve bu tür bir çalışmanın nasıl yapılacağını yine somut olarak bu kitap üzerinde göndüm.

Malum ben hukukun saf teorisinden yanayım. “Yöntem bağdaştırmacılığı (*syncrétisme*)”na karşıyım. Hukuk biliminin incelediği sorunların sadece hukuk bilimi açısından değil, sosyoloji, felsefe, tarih ve daha pek çok açıdan incelenebileceğini ben de kabul ediyorum. Ama bunlar hukuk bilimi çalışmalarında değil,

12. Örneğin bkz. Kemal Gözler, *Bilimsel Yazma ve Yayınlama*, Bursa, Ekin, 2021, s.390.

ayrı çalışmalarda yapılmalıdır. Hukuk çalışmaları, münhasıran hukukî bakış açısıyla yapılmalı, hukuk çalışmalarında hukuk biliminin teknikleri ve araçları kullanılmalıdır. Benim bu görüşlerimin çok eleştirildiğini biliyorum. Bu görüşlerime çok kişinin karşı çıktığının da farkındayım.

Dahası bana karşı çıkanların bir kısmının benim hukuka yaklaşım biçimim ile sayın Cem Eroğul'un hukuka yaklaşım biçimi arasında zıtlık gördüklerini de biliyorum.

Bu meslektaşlarıma altını çizerek şunu söylemek isterim ki, düşündükleriniz veya sandıklarınız doğru değildir. Sayın Cem Eroğul, hukuk çalışmalarında, incelediği sorunu tartışırken, bunun içine siyasî mülâhazalar karıştırmamakta, meseleye tamamıyla hukukî argümanlar ve hukukun araçlarıyla yaklaşmaktadır. Benim yaklaşımım ile sayın Cem Eroğul'un yaklaşımı arasında tezatlık yoktur; tersine paralellik vardır.

Dahası benim savunduğum yaklaşımı ilk öğrendiğim kaynaklardan biri sayın Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* isimli kitabıdır. Bu kitap, içinde yöntem bağdaştırmacılığının olduğu, içine siyasetin, ahlâkın, dinin, felsefenin veya ideolojinin girdiği bir kitap değildir. Bu kitap münhasıran hukukî bakış açısıyla yazılmış bir saf hukuk çalışmasıdır.

Ben Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* başlıklı kitabını hukukun saf teorisinin mükemmel bir uygulaması olarak gördüm ve öyle okudum. Muhtemelen bu satırları okuyanlar şaşıracaktır; ama benim hukuk teorimin [s.181] temel dayanaklarından birisi Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* isimli kitabı olmuştur.

İnanmayanlar için aşağıdaki paragrafları vereyim. Bu paragraflar, benim kitaplarımdan değil, sayın Cem Eroğul'un ben ilkokula başladığım yıl yazdığı doçentlik tezi olan *Anayasayı Değiştirme Sorunu* isimli kitabından alınmıştır:

“İşte bu sebeplerden dolayı bu incelemede yeni anayasalar yapılması mevcut anayasaların devrimci yollardan değiştirilmesi gibi sorunlara yer verilmemiştir. Kanaatimize göre bunlar bir hukuk incelemesinin değil, *siyaset biliminin* konularıdır”¹³.

“Ama incelememizin ilgi alanı bunların hiçbiri değildir. Burada güdülen hedef, günümüz dünyasında anayasayı değiştirme sorununu çözmeye yaraşan *hukuk araçlarının* ortaya çıkarılmasıdır”¹⁴.

“İncelenen şey, *değiştirme* araçları olduğuna göre, değerlendirme de bu yönde yapılmalıdır. Araçların ‘iyiliği’-‘kötülüğü’, ‘başarılı’ olup olmadıkları, ancak kendi amaçları açısından ölçülebilir”¹⁵.

“Ancak buna girişmeden önce tartışılacak meselenin *geçerlilik sınırlarını* kısa bir şekilde belirtmeyi gerekli buluyoruz. Gerçekten de, tartışmamızın sonunda, ulaşmak istediğimiz hedef, anayasaların *hukuk yolundan* değişmelerini düzenleyen çeşitli çözümlerin sağladığı esneklik derecesinin tespitidir”¹⁶.

İlave edeyim ki, yukarıdaki alıntılarda italikle yapılan vurgular da Cem Eroğul'a aittir. Neyi görüyorsunuz? Hukukun saf teorisinin bundan daha belirgin, bundan daha vurgulu bir ifadesi olabilir mi?

13. Eroğul, *Anayasayı Değiştirme Sorunu*, *op. cit.*, s.2 (İtalikler yazara ait).

14. *Ibid.*, s.3 (İtalikler yazara ait).

15. *Ibid.*, s.171 (İtalikler yazara ait).

16. *Ibid.*, s.172 (İtalikler yazara ait).

Belki 1972’den sonra sayın Cem Eroğul’un hukukun saf teorisinden vazgeçtiğini düşünenler olabilir¹⁷. Ben sanmıyorum. Cem Eroğul, 2007’de Cumhurbaşkanı seçimiyle ilgili olarak yaşanan ve kamuoyunda “367 krizi” ismiyle bilinen sorunla ilgili *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisinde* yazdığı makalede, Cumhurbaşkanı seçimi için toplantı yetersayısı olarak TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunun (yani 367 milletvekili) gerektiği tezini siyasal gerekçelere dayanan Anayasaya tünden aykırı bir yorum olarak nitelendirmiş ve bu yorumu benimseyen Anayasa Mahkemesinin 1 Mayıs 2007 [s.182] tarih ve E.2007/45, K.2007/54 sayılı kararını şiddetle eleştirmiştir¹⁸. O dönem, sayın Eroğul’un bu makalesini okuyan bazı meslektaşlarımızın hayal kırıklığına uğradıklarını hatırlıyorum. Bu makale beni şaşırtmadı. Tersine bu makalede savunulan görüşler benim Cem Eroğul’dan beklediğim görüşlerdi. Bu makale bize, 2007 yılı itibarıyla da, Prof. Dr. Cem Eroğul’un hukukun saf teorisinin bir mensubu olarak durmaya devam ettiğini gösteriyor.

Profesör Eroğul’un bu makalesi bize ayrıca hukukun bir hokkabazlık olmadığını, hukuk normlarının siyasal mülahazalarla oraya buraya çekilemeyeceğini, hukukun kendi başına bir varlık olduğunu da gösteriyor. Bu makalede, Cem Eroğul, hukukun siyasal mülahazalarla çarpıtılmasının muhtemel zararlı sonuçlarına da işaret ediyor ve adeta 2007’den bugünü görüp bizi uyarıyor. Maalesef Cem Eroğul’un uyarılarına zamanında kulak asan

17. Hukuk çalışmalarında hukukun saf teorisini kullanan bir yazar, hâliyle, tarih çalışmalarında tarih, siyaset bilimi çalışmalarında siyaset biliminin, felsefe çalışmalarında felsefenin yöntemlerini kullanabilir. Cem Eroğul’un diğer çalışmalarında tarihin, felsefenin veya siyaset biliminin yöntemlerini kullanması, onun hukukun saf teorisinden vazgeçtiğini göstermez. Hukukun saf teorisi, hukuk çalışmalarında tarihin, felsefenin ve siyaset biliminin yöntemlerinin kullanılmasına karşıdır.

18. Cem Eroğul, “2007 Cumhurbaşkanı Seçimi Bunalımından Çıkarılabilecek Dersler”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 62, Sayı 3, 2007, s.167-181.

olmadı. Bu vesileyle belirtelim ki, bugün içinde yaşadığımız çarpık hükümet sisteminin Türkiye'ye gelmesinde, maalesef, 367 tezini savunan meslektaşlarımızın ve Anayasa Mahkemesinin 1 Mayıs 2007 tarih ve E.2007/45, K.2007/54 sayılı kararının altında imzaları olan saygıdeğer çoğunluk üyelerinin de sorumluluğu vardır.

E. 1970'Lİ YILLARDA ANKARA ÜNİVERSİTESİNDE SİYASAL BİLGİLER FAKÜLTESİ İLE HUKUK FAKÜLTESİ ARASINDAKİ TUHAF ÇELİŞKİ

Makalemin Cem Eroğul'a ayrılan bölümünü bitirirken son bir gözlemimi daha aktarmak isterim: Yukarıda açıklandığı üzere, Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* monografisi örneğinde Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesinde, 1970'li yıllarda, hukuk ile siyaset arasında böyle bir saf ayırım ve hukuk biliminin siyaset bilimi karşısında böyle kesin ve etkili savunması var iken, tarihin tuhaf bir cilvesi, aynı yıllarda, komşu Fakültede, yani Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde, anayasa hukuku ve genel kamu hukuku alanlarında saf hukuk yaklaşımı gözden düşmüş, yerini siyaset bilimi yaklaşımına bırakmıştı.

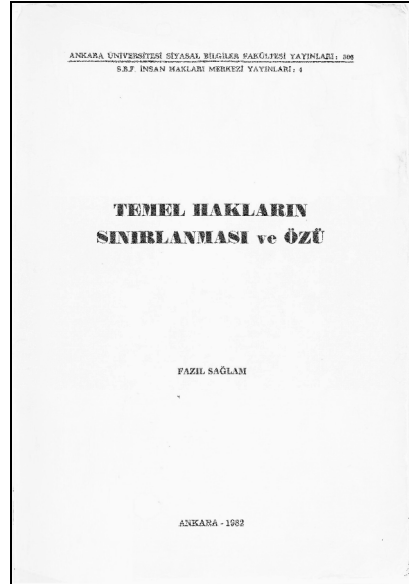
Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* başlıklı saf hukuk çalışmasının Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesinde yapılması, buna karşılık Ergun Özbudun'un *Siyasal Partiler ve Türkiye'de Sosyal Değişme ve Siyasal Katılma* başlıklı saf siyaset bilimi çalışmalarının Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde yapılmış olması ne tuhaf bir çelişkidir¹⁹! Yine saf hukuk çalışmasını yapan Cem Eroğul'un Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi mezunu ve aynı Fakültede öğretim üyesi olma-

19. Ergun Özbudun'un yöntem bağdaştırmacılığı yaptığı sanılmasın. Sayın Özbudun, siyaset bilimi çalışmalarında, siyaset biliminin yöntem ve araçlarını; hukuk bilimi çalışmalarında da hukuk biliminin yöntem ve araçlarını kullanır. Hukuk bilimi çalışmaları itibarıyla Prof. Dr. Ergun Özbudun, saf bir hukukçudur.

sı; buna karşılık, söz konusu [s.183] siyaset bilimi çalışmalarını yapan Ergun Özbudun'un ise Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi mezunu ve aynı Fakültede öğretim üyesi olması ne kadar ilginç bir çelişkidir. Bu çelişkiler bize aynı zamanda 1970'li yılların Türkiye'sinin akademik zenginlik ve özgürlük ortamını da göstermektedir. Akademisyenler, fakültelerinin ve keza kürsülerinin adlarından dahi bağımsız hareket edebilmişler ve keza istedikleri konularda ve istedikleri yöntemlerle çalışabilmişlerdir. Dahası bunların alan dışı olarak görülebilecek eserleri de Fakülteleri tarafından yayınlanmıştır. Siyasal Bilgiler Fakültesi hukuk monografisi, Hukuk Fakültesi de siyaset bilimi monografisi yayınlamakta bir sakınca görmemiştir.

II. FAZIL SAĞLAM'IN *TEMEL HAKLARIN SINIRLANMASI VE ÖZÜ* BAŞLIKLİ MONOGRAFİSİ

Bu makalede inceleyeceğim ikinci monografi, Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı monografisidir. Bundan tam 40 yıl önce Ankara'da 1982 yılında Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları arasından çıkmıştır. Kitap, 16,5 cm x 23,4 cm boyutlarında olup ön kısmı hariç 194 sayfadır. Kitabın ön kapağının görüntüsü yandadır.



Fazıl Sağlam, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1982.

Fazıl Sağlam'ın adı geçen monografisi, 1982 yılında yayınlanmış olsa da, 1980 yılında doçentlik tezi olarak savunulmuştur. Kitabın önsözünden anlaşıldığı kadarıyla kitap, 1975-1980 yıllarında hazırlanmıştır²⁰.

A. SAĞLAM'IN MONOGRAFİSİNİN BENİM ÜZERİMDEKİ ETKİSİ

1988 yılında araştırma görevlisi olduğumda okuduğum ilk anayasa hukuku monografilerinden biri Fazıl Sağlam'ın bu monografisidir. Ben, temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması konusunu, bir teknik sorun olarak bu monografiden öğrendim. 1990 yılında yayınladığım “Sigara İçme Özgürlüğü ve Sınırları: Özgürlüklerin [s.184] Sınırlandırılması Problemi Açısından Sigara Yasağı” başlıklı makalem²¹, çok büyük ölçüde, Fazıl Sağlam'ın bu monografisinden yararlanılarak yazılmıştır. Makalemden karşılaştığım sorunları Fazıl Sağlam'ın monografisindeki teoriyi uygulayarak çözmeye çalıştım. Makalem adeta Sağlam'ın teorisinin sigara içme özgürlüğünün sınırlanması sorununa uygulanması niteliğindedir. Makalemden bulunan toplam 44 dipnotun 15'i Fazıl Sağlam'ın bu monografisindedir.

Araştırma görevliliğimin ilk yıllarından bugüne kadar, temel hak ve hürriyetler konusunda ne yazdıysam, istisnasız hepsinde, şu ya da bu şekilde Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı monografisine bir atıf vardır. Temel hak ve hürriyetler alanında ne yazdıysam o konuda en çok atfı yine bu monografiye yapmışımdır. Benim *İnsan Hakları Hukuku* kitabımın

20. Sağlam, *op. cit.*, s.III.

21. Kemal Gözler, “Sigara İçme Özgürlüğü ve Sınırları: Özgürlüklerin Sınırlandırılması Problemi Açısından Sigara Yasağı”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 47, Sayı 1, Ocak 1990, s.31-67. Makalenin tam metnine <https://www.anayasa.gen.tr/sigara.htm>'den erişebilirsiniz.

ana metninde ve dipnotlarında Fazıl Sağlam'ın adı tam 129 defa zikredilmektedir²².

Ben Fazıl Sağlam'ın bu monografisine çok şey borçluyum. Bu borcu hakkıyla ödemem de çok mümkün değil. Malûm bilimsel yazma usûllerinde bir yazar, diğer yazara karşı borcunu ona atıf yaparak, onun ismini zikrederek öder. Ben de kitap ve makalelerimde Fazıl Sağlam'a karşı olan borcumu, her alıntı yaptıkça, ismini metin içinde zikrederek veya dipnotta kendisine atıf yaparak ödemeye çalıştım. Ama buna rağmen, Fazıl Sağlam'a olan borcumun tamamını ödemiş olduğumu sanmıyorum. Zira, böyle büyük kitaplar, yazarları, özellikle genç yazarları öylesine derinden etkilerler ki, genç yazarların bakış açısı, kurduğu sistem dahi, şu ya da bu şekilde o büyük kitabın genel etkisi altında kalır. Böyle büyük ve genel etkiler söz konusu olduğunda, bu borcu, tek tek dipnotlarında yapılan atıflarla ödemek aslında mümkün değildir. Bu durumu, *İnsan Hakları Hukuku* isimli kitabımı yazarken fark etmiştim ve bu kitabın bir yerinde şöyle bir not düşmüştüm. Bu notu burada tekrar olduğu gibi vermeyi yararlı buluyorum:

“Bibliyografik Not.- Bu başlık altında yazdıklarımın çok önemli bir kısmı, Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* isimli kitabından yapılan alıntılarla yazılmıştır. Hâliyle her alıntının kaynağı dipnotlarda yapılan atıflarla gösterilmiştir. Ancak bu atıfların ötesinde Fazıl Sağlam'ın hakkını teslim etmek için belirtmem gerekir ki, bu bölümün yazılmasında Fazıl Sağlam'ın adı geçen monografisinden yararlanmam yaptığım alıntılardan ibaret değildir. Bu bölümdeki bakış açım –anayasal sınırların sistematiğine ve içkin sınırlar teorisine yönelttiğim bazı eleştiriler dışında–, Fazıl Sağlam'ın kitabından mülhemdir. Yine belirtmek isterim ki, sadece benim burada yaptığım açıklamalar değil, Türk anayasa hukuku ve insan hakları hukuku literatüründe ‘hak ve hürriyetlerin sınırlılığı’ [s.185] konusunda ya-

22. Kemal Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, 3. Baskı, Bursa, Ekin, 2020, *passim*. Sayıyı kitabın .doc ve .pdf formatındaki metinlerinde *Word* ve *Adobe Acrobat Reader* programlarını kullanarak buldum.

pılan her açıklama çok büyük ölçüde sayın Sağlam'ın adı geçen kitabından yararlanılarak yapılmıştır. Bir yazarın tek bir kitabının, bir teorinin neredeyse tamamını bu ölçüde etkilemesi istisnâ bir şeydir ve bu husus, Sağlam'ın kitabının istisnâ değerini göstermektedir”²³.

B. SAĞLAM'IN MONOGRAFİSİNİN TÜRK DOKTRİNİ ÜZERİNDEKİ ETKİSİ

Fazıl Sağlam'ın monografisinin bu etkisi, sadece benim üzerinde değil, Türk anayasa hukuku ve Türk insan hakları hukuku literatürünün bütünü üzerinedir. Temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması konusunda, gerek anayasa hukuku genel eserlerinde, gerek temel hak ve hürriyetler alanında yazılmış anayasa hukuku monografilerinde, gerekse insan hakları hukuku genel eserlerinde, Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*'ne atıf yapılmadan yazılmış muhtemelen tek bir kitap yoktur.

Temel hak ve hürriyetler konusunda en çok tekrarlanan alıntılar, hep Fazıl Sağlam'ın bu kitabındandır. Örnek mi istiyorsunuz? Ölçülülük ilkesinin tanımına ve şartlarına ilişkin aşağıdaki cümleler aynen ya da az veya çok benzer bir şekilde, muhtemelen bütün Türkçe anayasa hukuku ve insan hakları hukuku kitaplarında geçer:

“[B]ir sınırlamasının ölçülülük ilkesine uygun olabilmesi için;

(a) başvuru araç, sınırlama amacını gerçekleştirmeye *elverişli* olmalıdır;

(b) yine aynı araç, sınırlama amacı açısından *gerekli* (zorunlu) olmalıdır;

(c) araç ve amaç ölçüsüz bir *oran* içinde bulunmamalıdır”²⁴.

23. Gözler, *İnsan Hakları Hukuku*, *op. cit.*, s.212.

24. Sağlam, *op. cit.*, s.114.

C. SAĞLAM'IN BAŞARISININ SEBEPLERİ: MONOGRAFİNİN BAZI ÖZELLİKLERİ

Muhtemelen Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* kitabı, Türkiye'de temel hak ve hürriyetler alanında en çok atıf alan eserdir. Neden bu kitap böylesine bir başarı elde etti? Nasıl olup da bu kitap Türk anayasa hukuku literatürünü bu derece etkileyebildi? Bu başarı bir rastlantı değil. Bunun *sebepleri* var. Zira bu kitap, bazı istisnâ *özellikleri* kendisinde barındırıyor. Şöyle:

1. Kavramsal Zenginlik.- Bir kere, bu kitap, kavramsal olarak çok zengin bir kitap. Temel hak ve hürriyetler alanında, bugün çok kullanılan, sınırlama, sınırlılık, düzenleme, kademeli sınırlama, basit yasa kaydı, nitelikle yasa kaydı, anayasal sınırlar, yasa kaydı öngörülmeleyen haklar, hukukî değerler tartısı, içkin sınırlar, nesnel sınırlar, ölçülülük ilkesi, elverişlilik ilkesi, gereklilik ilkesi, oranlılık ilkesi, temel hakların çatışması, pratik uyum ilkesi gibi pek çok temel kavram ve ilkeyi ilk defa Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve [s.186] Özü*'nde okuduk. Bu kavram ve ilkeleri Türkiye'ye tanıtan, üstelik bu tanıtmayı çok başarılı bir şekilde yapan yazar Fazıl Sağlam'dır.

2. İnsan Haklarının Hukukîleştirilmesi.- İkinci olarak, Fazıl Sağlam, bu kitabıyla, Türkiye'de temel hak ve hürriyetlerin bir hukuk konusu olduğunu, bu konunun da herhangi bir hukuk konusu gibi tamamıyla teknik bir şekilde incelenebileceğini bize gösterdi.

Şüphesiz Fazıl Sağlam'ın kitabından önce, Türkiye'de insan hakları hukuku bilinmeyen bir şey değildi. Fazıl Sağlam'ın kitabından önce de, Türkiye'de bu konuda yazılmış kitaplar vardı. Ama Fazıl Sağlam'ın kitabından önce, Türkiye'deki insan hakları çalışmalarına tam bir yöntem bağdaştırmacılığı hâkimdi. Bu çalışmaların içinde hukuk kadar, hatta hukuktan daha fazla mik-

tarda, aradığınız her şey vardı. Bu çalışmalarda, hukuk, ahlâk, din, felsefe, siyaset ve ideoloji ve dahi pek çok şey iç içeydi.

Fazıl Sağlam, bu kitabıyla Türkiye’de insan hakları konusunu *hukukîleştirdi*. Bu kitapla bize insan haklarının münhasıran hukukî bir yaklaşımla incelenebileceğini ve bu incelemenin de değerli bir inceleme olacağını gösterdi. Tabir caiz ise, Fazıl Sağlam, insan haklarını, bir şiir olmaktan çıkardı; onu olması gereken yere, hukuk zeminine oturttu. Diğer bir ifadeyle, Türkiye’de insan haklarını bir *fabula* olmaktan çıkarıp onu *iurisprudencia* hâline getiren yazar Fazıl Sağlam’dır.

3. Sofistikasyon.- Fazıl Sağlam’ın çalışması, oldukça teknik, sofistike bir çalışma. Teoriler iğne oyası gibi işlenmiş. Kavramlar, adım adım, küçük küçük sabırla oluşturulmuş. İlkeler, ayrıntılı bir şekilde, zaman zaman üst üste bindirilerek, zaman zaman alt alt alta geçirilerek adeta bir lehimci misali dikkatle oluşturulmuş.

4. Alman Hukuk Biliminin Çalışma Yöntemlerini Tanıtması.- Fazıl Sağlam’ın kitabının önemli bir özelliği de, Türk kamu hukuku doktrinine, en azından bana, Alman anayasa hukuku doktrininin kavramlarını, akıl yürütmesini, sorun çözüm tarzını göstermiş olmasıdır. Benim gibi Almanca bilmeyen Türk anayasa hukukçularının önemli bir kısmı, Alman anayasa hukukunun kavramsal ve teorik zenginlik düzeyi hakkında Fazıl Sağlam’ın kitabı sayesinde bir fikir edinebilmişlerdir. Fikir edinmenin de ötesinde, bir Alman anayasa hukuku kitabında, bir hukuk sorununa nasıl yaklaşıldığını ve bu sorunun nasıl analiz edilip çözüldüğünü, kısacası Alman anayasa hukukunun çalışma yöntemlerini ve araçlarını somut olarak ve örnekleriyle birlikte, Fazıl Sağlam’ın kitabında görmüşlerdir.

Türkiye’de kamu hukuku alanında Fazıl Sağlam’ın çalışmasından önce de Alman anayasa hukuku doktrini bilinmeyen bir

şey değildi. Almanca bilen hocalarımız vardı. Ama çalışmalarında Alman hukukuna, Fazıl Sağlam'ın çalışmasında olduğu düzeyde, bir atıf yoktu. Çalışmaları Alman anayasa hukuku doktrininin kavramlarıyla örülü değildi. En azından onların çalışmalarına [s.187] bakarak Alman anayasa hukuku doktrininin çalışma metot ve araçları hakkında böylesine bir fikir edinemez ve bunları uygulamalı olarak göremezdiniz. Alman anayasa hukuku doktrininin Türk anayasa hukuku doktriniyi etkilemesinin en başarılı örneği, hiç şüphesiz Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*'dür. Alman anayasa hukuku doktriniyi Türk anayasa hukuku doktrininin etkilemiş ise, bu etkinin temel taşlarından birisi hiç şüphesiz Fazıl Sağlam'ın bu monografidir.

5. Von Kirchmann'ın Kehanetine Meydan Okuyuş.- Fazıl Sağlam'ın çalışmasının değerini gösteren bir özellik daha var: Fazıl Sağlam'ın çalışması, 1961 Anayasasının son yıllarında bu Anayasanın 11'inci maddesi üzerine yapılmış bir çalışma. Çalışmanın 1980 yılında doçentlik tezi olarak savunulduğu biliniyor. Malum 12 Eylül 1980 hükûmet darbesiyle 1961 Anayasası rafa kaldırıldı; teknik terimiyle söylersek “anayasasızlaştırıldı”; iki yıl sonra da resmen ilga edilip, yerine 1982 Anayasası kabul edildi. Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* isimli kitabı da 1982 yılında yayınlandı. Yani bu kitabın inceleme konusu olan 1961 Anayasasının 11'inci maddesi, bu kitabın yayınlandığı yıl artık yürürlükte değildi!

Uzun lafın kısası kitabın yayın yılı itibarıyla dahi, bu kitap, yürürlükte olmayan bir anayasanın yürürlükte olmayan bir maddesi hakkında yapılmış bir hukuk çalışmasıydı. Malum, Julius Hermann von Kirchmann'ın “*kanun koyucunun üç yeni kelimesi koca kütüphanelerin okkalık kâğıt haline gelmesine yeter*” diye

ünlü bir sözü var²⁵. Bu söz bizim gibi ölümlü hukukçular için çok doğrudur. Pek çoğumuzun kitabı –benimkiler dâhil–, anayasa ve kanun değişiklikleri yüzünden güncelliğini yitirdi ve çöpe gitti.

Ancak bir kitap var ki, von Kirchmann’ın kehanetine karşı derinebildi. Bu kitap, Fazıl Sağlam’ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı kitabıdır. Bırakınız üç kelimelik kanun değişikliğini, bir anayasa bütünüyle ilga edilmiş olmasına rağmen, Fazıl Sağlam’ın bu kitabı “okkalık kâğıt” hâline gelmedi; yeni Anayasa döneminde de en çok atf alan kitaplardan biri oldu. Bu bize, bu kitabın istisnaî değerini gösteriyor. Bu istisnaî değer, söz konusu kitabın, anayasa hükümlerini açıklayan, tasvirî ve yüzey-sel bir şekilde yazılmış bir pozitif hukuk çalışması olmamasından kaynaklanıyor. Demek ki dogmatik hukuk çalışmaları da, inceledikleri anayasa ve kanun hükümleri ilga edilse bile değerlerini yitirmeyebiliyorlar.

* * *

Fazıl Sağlam’ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* isimli kitabının benim açımdan bir önemi daha var. Ben bu kitabın en az içeriği kadar, hatta içeriğinden daha fazla oranda, yöntemin-den, konusuna yaklaşım biçiminden etkilendim. [s.188] Açıkçası, bu kitabın “Giriş” bölümünde yapılan “hukuk dogmatığı” ile “hukuk kuramı” arasındaki ayırmadan çok yararlandım. Şimdi bunu açıklayacağım; ama burada değil, aşağıdaki başlık altında, bir iki sayfa ileride.

25. Julius Hermann von Kirchmann, “İlim Olmak Bakımından Hukukun Değersizliği” (Çev. Coşkun Üçok), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 6, 1949, Sayı 1, s.198.

III. BENİM TEORİM ÜZERİNDE CEM EROĞUL’UN VE FAZIL SAĞLAM’IN MONOGRAFİLERİNİN ETKİLERİ

Bilenler bilir, benim kitaplarımın pek çoğu, “hukukun saf teorisi”nin savunulmasıyla başlar. Kitaplarımın “Giriş” bölümlerinde kitabın konusunun ne olduğunu söyledikten sonra, “bu konuya şüphesiz *değişik açılardan* yaklaşılabilir” deyip konuya yaklaşım olanaklarını tanıtmaya başlarım. “Konuya, tarihî, felsefî, sosyolojik, hukukî vb. açılardan yaklaşılabilir; ama hukuk çalışmalarında sadece hukukî açıdan yaklaşılmalıdır” deyip yöntem bağdaştırmacılığını reddederim. Tarihî, felsefî, sosyolojik, vb. açılardan önemini inkar etmem; ama bunların yerinin hukuk çalışmaları olmadığını hararetle savunurum.

Bundan sonra, konuma münhasıran *hukukî* açıdan yaklaşacağımı belirtir ve hukukî yaklaşımın da kendi içinde, “hukukun genel teorisi” ve “hukuk dogmatikliği” yaklaşımı olmak üzere ikiye ayrıldığını belirtir ve bu iki yaklaşım biçimi hakkında önce bilgi veririm, daha sonra da söz konusu çalışmamda hukukun genel teorisi mi, yoksa hukuk dogmatikliği açısından mı yaklaşacağımı açıklarım. Ondan sonra da giriş bölümünü kapatır ve konuyu, konunun özelliğine göre, hukukun genel teorisi veya hukuk dogmatikliği açısından incelemeye başlarım.

Benim çalışma metodum budur.

Bunu ilk defa 1990 yılında savunduğum *Kurucu İktidar* başlıklı yüksek lisans tezimde yaptım. Merak edenler, örnek olarak, adı geçen tezin “Giriş” bölümüne bakabilir²⁶.

Benim metodum şu iki seçim üzerine kuruludur:

26. Kemal Gözler, *Kurucu İktidar*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016, s.1-6. Kitabın giriş bölümünü izleyen linkten okuyabilirsiniz: <https://www.anayasa.gen.tr/ki-secki.pdf>.

1. Mevcut yaklaşım olanaklarından sadece hukukî yaklaşımı seçmek.
2. Hukukî yaklaşımın kendi içinde de çalışmanın konusunun gereklerine göre hukukun genel teorisi veya hukuk dogmatığı yaklaşımını seçmek.

Bu iki seçimli metodumu yüksek lisans tezime başladığım günlerde, 23 yaşında iken oturttum; hâlâ da bu metodu kullanıyorum.

Bu metodu kimden öğrendim? Bu metodun birinci kısmını, Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* başlıklı kitabından, ikinci kısmını ise Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı kitabının "Giriş" bölümünden öğrendim.

[s.189] "Kurucu İktidar" konulu yüksek lisans tezimi 1989 yılında yazmaya başladığımda önce konuma nasıl yaklaşacağım sorunuyla karşılaştım. Çünkü konuya, sadece hukuk açısından değil, tarih, felsefe, siyaset bilimi gibi pek çok açıdan yaklaşılabilirdi. Bu açıları bana tavsiye edenler de vardı. Ne var ki benim aklım buna bir türlü yatmıyordu. Neticede Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* başlıklı kitabını, aklımda bu sorun varken, tekrar okuduğumda bu sorunu nasıl çözeceğimi buldum. Benim tezim bir hukuk teziydi, dolayısıyla sadece hukukî yaklaşım biçimini kabul etmeli ve felsefe, tarih, siyaset bilimi ve diğer yaklaşım biçimlerini reddetmeliydim. Öyle de yaptım.

Bundan sonra ise, kurucu iktidar konusunu hukukî açıdan nasıl inceleyeceğim sorunuyla karşılaştım. Bu sorunu da Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı kitabının "Giriş" bölümünü bu gözle tekrar okuyunca çözdüm. Fazıl Sağlam, kitabının "Giriş" kısmında kendi konusuna yaklaşım olanakları olarak "hukuk dogmatığı" ve "hukuk kuramı" yaklaşımlarını tanıtıyordu. "Hukuk dogmatığı" ve "hukuk kuramı" arasındaki bu ayrımı ve ayrımın anayasa hukuku çalışmalarına başa-

rıyla uygulanabileceğini ilk defa Fazıl Sağlam'ın monografisinde gördüm. Fazıl Sağlam'ın kullandığı “hukuk kuramı” terimi yerine ben, Zeki Hafızoğulları'ndan öğrendiğim “hukukun genel teorisi” terimini kullandım. Hâlâ da bu terimi kullanıyorum. Neticede yüksek lisans tezimde kurucu iktidar konusuna hukukun genel teorisi ve hukuk dogmatikliği açısından yaklaşım imkânlarını araştırdım ve böylece kendi yolumu buldum.

23 yaşındayken bulduğum bu yolu çok sevdim ve bu yola ömrüm boyunca sadık kaldım.

Benim metodumu eleştiren pek çok meslektaşımın olduğunu biliyorum. Onlara şunu söylemek isterim: Benim metodumun bir kısmı Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu*'ndan, diğer kısmı da Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*'nden esinlenerek geliştirilmiştir. Kızdırmak maksadıyla da onlara şunu söyleyeyim: Bir suçlu arıyorsanız, suçlu ben değilim; suçlu Cem Eroğul ve Fazıl Sağlam'dır!

SONUÇ

Burada, Türk anayasa hukuku literatüründe şimdiye kadar yazılmış en başarılı iki monografi olan Cem Eroğul'un *Anayasayı Değiştirme Sorunu* ve Fazıl Sağlam'ın *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü* başlıklı monografilerini tanıtmaya çalıştım. Bu monografilerin Türk anayasa hukuku doktrininde şimdiye kadar yazılmış “en başarılı” iki monografi olduklarını ispatlayamam; ama sanıyorum şunu söylemeye hakkım vardır: Benim en beğendiğim ve beni en çok etkilemiş Türkçe iki anayasa hukuku monografisi bu iki monografidir.

Bu monografilerden ilki, Cem Eroğul imzasını taşıyor. Monografi, kitap olarak 1974 yılında yayınlanmış olsa da gerçekte 1972 yılında yazılmıştır. Yani bundan tam 50 yıl önce. Benim ilkokula başladığım yıl.

[s.190] Bu monografilerden ikincisi, Fazıl Sağlam imzasını taşıyor. Monografi, 1980 yılında doçentlik tezi olarak savunulmuş olsa da kitap olarak 1982 yılında yayınlanmıştır. Yani bundan tam 40 yıl önce. Benim lise ikiye gittiğim yıl.

Her iki monografiyi de ilk defa 1988 yılında okudum. Yani bundan 34 yıl önce.

Yazarların fikrî dünyalarının çoğu zaman gözle görülmeyen temel taşları vardır. Benim teori dünyamın ilk temel taşları, Cem Eroğul'un ve Fazıl Sağlam'ın bu iki monografisiyle atılmıştır.

Başta genç meslektaşlarıma ve sonra da bütün kamu hukuku yüksek lisans ve doktora öğrencilerine, 2022 yılı itibarıyla biri 50, diğeri 40 yaşında olan bu iki monografiyi okumalarını hararetle tavsiye ediyorum.

Her iki hocama da, bu güzel monografileri zamanında yazdıkları için teşekkür ediyor, sağlıklı ve mutlu bir ömür diliyorum. K.G. 27 Mayıs 2022.

[s.191]

BİBLİYOGRAFYA

Eroğul, Cem, “2007 Cumhurbaşkanı Seçimi Bunalımından Çıkarılabilecek Dersler”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt 62, Sayı 3, 2007, s. 167-181.

Eroğul, Cem, *Anayasayı Değiştirme Sorunu: Bir Mukayeseli Hukuk İncelemesi*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1974.

Gözler, Kemal, “Sigara İçme Özgürlüğü ve Sınırları: Özgürlüklerin Sınırlandırılması Problemi Açısından Sigara Yasağı”, *Ankara Barosu Dergisi*, Yıl 47, Sayı 1, Ocak 1990, s. 31-67
(<https://www.anayasa.gen.tr/sigara.htm>).

Gözler, Kemal, *Anayasa Hukukun Metodolojisi*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 1999.

Gözler, Kemal, *Bilimsel Yazma ve Yayınlama*, Bursa, Ekin, 2021.

- Gözler, Kemal, *İnsan Hakları Hukuku*, Bursa, Ekin, 3. Baskı, 2020.
- Gözler, Kemal, *Kurucu İktidar* (Yüksek Lisans Tezi, Danışman: Yahya Kazım Zabunoğlu), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, 1990.
- Gözler, Kemal, *Kurucu İktidar*, Bursa, Ekin, 2. Baskı, 2016.
- Karamustafaoğlu, Tunçer, *Yasama Meclislerini Fesih Hakkı*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982.
- Kirchmann, Julius Hermann von, “İlim Olmak Bakımından Hukukun Değersizliği”, Çev. Coşkun Üçok, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 6, 1949, Sayı 1, s. 181-212.
- Özbudun, Ergun, *Siyasal Partiler*, Ankara, Sosyal Bilimler Derneği Yayınları, 1974.
- Özbudun, Ergun, *Türkiye’de Sosyal Değişme ve Siyasal Katılma*, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1975.
- Sağlam, Fazıl, *Temel Hakların Sınırlanması ve Özü*, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1982. ■

Bu makaleye aşağıdaki şekilde atıf yapılabilir:

Kemal Gözler, “İki Anayasa Hukuku Monografisi: Cem Eroğul’un Anayasayı Değiştirme Sorunu ve Fazıl Sağlam’ın Temel Hakların Sınırlanması ve Özü Başlıklı Monografileri Hakkında”, in Ece Göztepe, Ozan Ergül ve Selda Çağlar (Ed.), *Prof. Dr. Fazıl Sağlam’a Armağan*, Ankara, Seçkin, 2022, s.173-191
(www.anayasa.gen.tr/iki-monografi.pdf) (Konuluş Tarihi: 18 Ekim 2023).

Editör: [Kemal Gözler](mailto:kgozler@hotmail.com)

E-Mail: kgozler@hotmail.com

Ana Sayfa: www.anayasa.gen.tr

Bu Sayfa: www.anayasa.gen.tr/iki-monografi.pdf

Bu Sayfanın Yayın Tarihi: 18 Ekim 2023