

Anayasanın Toplum İtici Gücü

Doç. Dr. Rona SEROZAN
İstanbul Hukuk Fakültesi

Hukukçu gözüyle Anayasa, devletin en üst organlarının oluşumunu ve işleyişini saptayan, siyasal iktidarı sınırlayan ve temel hakları tanıyıp güvence altına alan en üstün yasayı oluşturmakta. Sosyolojik çözümlenmeye göreyse, Anayasa, üretici güçlerin gelişme aşamasıyla üretim ilişkilerini yansıtan, topluma egemen sosyal güçlerin ortak gereksinimlerini, çıkarlarını ve iradelerini özetleyen hukukî ve politik üstyapı kurumlarının en önemli parçası sayılmakta. Şu da var ki Anayasa toplumu belirleyen üretim yaşamını ve topluma egemen sosyal güçlerin iradesini mekanik bir biçimde dümdüz yansıtmamakta. Toplumda çıkarları birbiriyle çelişip çatışan sosyal sınıfların yine üretim ve bölüşüm uğruna yürüttükleri mücadelelerin diyalektiği ve toplumdaki belirli sosyal güç dengeleri de Anayasayı biçimlendirmede etkili olabilmekte. Üstelik, Anayasa, ekonomik üretim ve dolaşım yaşamının belirleyici gücüne bağımlı olmakla birlikte, bu altyapının salt edilgen bir yansısını oluşturmakla da kalmamakta; aynı zamanda ekonomik ve sosyal yapı üzerinde bir karşı-etkide bulunmakta. Bu karşı-etkinin toplumu çekip sürükleyici, ilerletici, "ilerici" bir yönde belirmesine de pek sık rastlanmakta.

* * *

Özellikle geri bırakılmış ülkelerde, devletin ve hukukun toplumu sürükleyici ve itici etkin gücünün, bir başka anlatımla, "devletin ve hukukun görece özerkliğinin" derecesi adamakıllı artar. O kadar ki hani neredeyse politik ve hukukî üstyapı kurumlarının ekonomik ve sosyal yapıyı "belirleyici" bir güce sahiboldukları izlenimi uyanır. Hukukun, devletin, bürokrasinin ve bu arada Anayasanın toplumu biçimlendiren egemen güç katına yüceldiği sanısı yayılır.

Oysa, üretim ve dolaşım yaşamının en geri düzeyde saplanıp takıldığı, henüz kapitalist ya da sosyalist üretim yaşamının olgunlaşmadığı, bürokrasinin de görece önemli bir ağırlık taşıdığı toplumlarda bile maddî üretim yaşamının üstyapı kurumlarını belirleyici gücü ortadan kalkmaz; olsa olsa üstyapının karşı-gücünün (görece özerkliğinin) derecesi artar.

Devlet ve hukuk, üretici güçleri geliştirme ve ve sermaye birikimini sağlama yolundaki etkinliği-

ni, eşdeyişle, ekonomik yaşamı düzenleme işlevini gelişmemiş bir toplumda da belirli bir üretim biçiminin nesnel isterleri doğrultusunda gerçekleştirir. Henüz güncel bir üretim sistemi olarak olgunlaşmış sayılmasa bile, "kapitalizm", gündemdeki "amaç" ve "eğilim" olarak belirleyici karakterini korur. Devletin ve hukukun görece özerkliğinin ve toplumu çekip sürükleyici gücünün doruklarına tırmanmış gözüktüğü Kemalist dönemi değerlendirirken, Lozan Andlaşmasının, Sivas Kongresinin ve İzmir İktisat Kongresinin ekonomi politikasını anımsamak bu konuda antidiyalektik, idealist tezleri geliştirmekten sakınmak için yeterli dayanakları sağlar. Nitekim "bürokratik kapitalizm" diye nitelendirile gelen bu dönemde de tüm üstyapısal çarklar, artı değeri dolaysız üreticiden sızdırma doğrultusunda ve en yüksek sermayeci kârını sağlama amacı yönünde işletilir. Kaldı ki kapitalizmin emperyalist aşamasında, dışa bağımlı gelişmemiş çevre ülkeleri bakımından altyapı çözümlenmelerinde ulusal sınırlar dışına çıkıp böyle bir çözümlemenin çerçevesini emperyalist metropoller de kucaklayacak biçimde geniş tutmak ve ülkenin eklemeli olduğu emperyalist sistem de mutlaka bu çözümlemenin çerçevesi içine almak gerekir. O zaman dış dinamikler ışığında, hukukî ve politik üstyapının altyapıya bağımlılığı daha da saydam bir görünüme bürünür.

İşte 1961 Anayasasının Türk toplumunu yönlendirici etkin gücünü de, değişik bir bağlam içinde bile olsa, üstyapı kurumlarının bu sınırlı işlevi çerçevesinde değerlendirmek gerekir. Aksi halde idealizmin karanlığında Anayasanın toplumdaki gerçek yeri de gözden kaçır; bir tür "Anayasa putperestliği" kök salar.

* * *

Türkiye Cumhuriyeti tarihinde, 1960'lara gelindiğinde, A.B.D. emperyalizminin ve büyük toprak sahibi - ticaret burjuvazisi ittifakının siyasal temsilcisi ve sözcüsü Demokrat Partinin kapitalistleşme sürecinde giderek billûrlaşan yeni sosyal sınıfların tümünün çıkarlarını tek bir potada toplayıp uzlaştırmaya çabalayan sağgörüsüz politikasının iflâs ettiği görülür. Partinin benimsediği sağlıksız ve çarpık kalkınma yönteminin iç mantığından kaynaklanan ekonomik dengesizlikler (enflasyon, karaborsa, vurgun) siyasal üstyapıya çok şiddetli bir biçimde yansır.

Devlet tüm kurumlarıyla ağır bir depreme uğrar. Devletin çatırdayan temellerinde bir siyasal kargaşa ve bir iktidar boşluğu ortaya çıkar. Basına, radyoya, Üniversiteye, yargı organına ve muhalefete yönelik sindirme harekâtı ile antilaik feodal ideolojiyi kitlelere dayatma yolundaki zorlamalar toplumda güçlü bir muhalefet cephesi yaratır. Meclis Tahkikat Komisyonu kurma yolundaki son zorbalık girişimi Demokrat Partinin aynı zamanda son soluğu olur. Enflasyonist politika yüzünden çıkarları adamakıllı sarsılan, buna bağlı olarak sosyo-politik düzeyde de saf dışı kalan küçük ve orta sınıflar, başlarında sivil, asker bürokrasi, Türk tarihinin demokratik devrimler zincirine çok değişik bir halka katmak üzere güneşli bir 27 Mayıs sabahı harekete geçer, politik darbesini gerçekleştirir.

Dorukta, sivil-asker bürokrasi ile kent orta sınıfları ve bu arada ticaret burjuvazisinin kucağında palazlanmış sanayi burjuvazisi arasında ilginç bir güçler dengesi oluşur. Politik vakumu dolduran sosyal güçler arasındaki bu pek özgül ve geçici güçler dengesi şaşılacak bir duyarlılıkla bu dönemde hazırlanan Anayasaya da yansır. Anayasayı oluşturan Kurucu Mecliste tüm meslek kuruluşları, gençlik kuruluşları, işçi sendikaları, sanayi odaları, ticaret odaları, Üniversiteler, yargı organları, tarım örgütleri, öğretmenler ve Millî Birlik Komitesinin temsil ettiği silahlı kuvvetler yer alır. Bu sosyal güçler bileşimi ilginç bir kuvvetler ayrılığı sisteminde resmî ifadesini bulur; politik ve hukukî üniformasını giyer. Ortaya çıkan pek süzme "karşılıklı denetim ve denge" (checks and balances) sisteminde, hegemonya tahteravallisinde birbirini dengeleyen sosyal güçlerin adetâ bir köşe kapmaca oyununun tedirginliği ve uyanıklığı içinde birbirlerini kolladıkları, birbirlerine karşı son kertede çekimser bir yaklaşımla dikkat kesildikleri göze çarpar. (Que le pouvoir arrête le pouvoir!) Çift Meclis, Anayasa üstünlüğü ilkesi, Anayasa Mahkemesi, etkin Danıştay, özerk Üniversite ve TRT, Tabii Senatörlük, Kontenjan Senatörlüğü, Memur Sendikaları, Millî Güvenlik Kurulu, Plânlama Teşkilâtı v.b. kurumlar, klasik parlamentarizmin ve güçler ayrılığının geleneksel kalıplarını çatlatır. Ortaya çıkan sistem, egemenliği Meclis dışında bir sürü başkaca organa serpiştiren, son kertede süzme bir "ademi merkezîyetçi" sistemdir. Aslında serbest yarışmacı, liberal kapitalizme özgü bir sistemin, tekelci kapitalizm çağında, 1960'larda, üstelik Montesquieu'yü bile imrendirecek ve şaşırta-cak biçimde politik ve hukukî ideolojiler müzesinden ariyet alınıp canlandırılmasıdır bu.

Politik merkezîyetçiliğe, monolitik iktidar odaklarına karşı takınılan bu köktenci tavır, doğal olarak, Anayasaya alabildiğine liberal, demokratik, özgürlükçü bir içerik kazandırır. Doruktaki güçler ara-

sındaki özgül denge, tabandaki geniş halk kitlelerinin demokrasi uğruna savaşımının gelişip pekişmesi açısından çok elverişli bir politik ve hukukî ortam yaratır. Egemenlerin ayakbağları, kitlelerin hareket alanını genişletir. Siyasal iktidarın paylaşılması ve siyasal iktidara çoğulcu bir katılımın sağlanması, geniş halk kitlelerine çileli demokratikleşme sürecinde derin özgürlük solukları kazandırır.

Bu açıdan bakınca, 1961 Anayasasının Türk toplumunun sosyal yaşamında oynadığı olumlu, etkin, ilerici rol, özellikle gelişmemiş, geri bırakılmış bir ülkede hukukî üstyapı kurumlarının ve bu arada Anayasasının altyapıyı etkileyici, sosyal gelişmeyi itici, ilerletici, ilerici gücüne çok güzel bir örnek oluşturabilir.

* * *

İşte 1970'lerde belirgin bir kalın çizgi olarak Türk siyasal yaşamına damgasını basan "Anayasa muhalefeti", doğrudan doğruya 1961 Anayasasının Türk toplumundaki bu özgül konumu ve işlevi yüzünden ortaya çıkmış sayılabilir. İmdi, asla duygusal değildir; egemen sınıf perspektifinden bakıldığında, düpedüz bilinçlidir, akılcıdır.

1961 Anayasasının Türk toplumuna geçirdiği dengeci ve uzlaşmacı siyasal ve hukukî çerçeve, giderek yoğunlaşan ve merkezleşen büyük sanayi ve banka sermayesi için "pek pahalı bir lükse", dahası düpedüz bir "cendereye" dönüşmüştür artık. "Bu Anayasa ile devlet yönetilemez hale gelmiştir!" Etkili ve yetkili çevrelerin sözleriyle, "ekonomik gelişmeyi aşan sosyal gelişme frenlenmeli, temel hak ve özgürlüklerin (kötüye!) kullanılması önlenmeli, yürütme güçlendirilmeli, Parlamento etkisizleştirilmelidir." Özetle, merkezîyetçi, vurucu, monolitik, kapal, etkin bir iktidar bloku oluşturulmalıdır.

Tekelci sermayenin sözcüleri, yetkilerin tek elde toplanmasını, "özerk dükalıkların" dağıtılmasını, Danıştay ve Anayasa Mahkemesi denetiminin gevşetilmesini ve yürütmenin güçlendirilmesini çok somut istemler halinde formüle ederler. 12 Mart rejiminin "huzur ve reform" planında gündemin başına devletin düzenleyici ve bastırıcı işlevlerinde köklü bir değişikliği gerçekleştirme maddesi yerleşir.

Devlet, köklü bir "Anayasa tagyiri" ile baştan aşağı kabuk değiştirir; bir yanda tekelci sermayeyi daha etkin bir biçimde destekleyebilecek "düzenlemeci" (regülatif) bir yapıya, öte yandan da düzene muhalefeti daha etkin bir biçimde zapturapt altına alabilecek bastırıcı (represif) bir aygıtı kavuşturur.

Ağır aksak işleyen ve sık sık tıkanabilen Parlamento karşısında daha çabuk ve rasyonel işletilebilecek olan yürütme aygıtı güçlendirilir. Alabildiğine geniş bir manevra alanına sahip kılınan bu organ

leri-
nesi
tam
eket
i ve
ması,
üre-

top-
tkin,
lmış
rada
i iti-
luş-

arak
yasa
sının
yü-
ygu-
kıldı-

rdiği
, gi-
/i ve
ıhası
"Bu
' Et-
jeliş-
k ve
yü-
ilme-
ka-

elde
Da-
şetil-
omut
ninin
dev-
ü bir

aştan
ayeyi
enle-
izene
altına
rulur.

Parla-
etile-
liğine
rgan

eliyle, ekonomik ve politik konjonktürde gitgide sıklaşan bunalımlara sığacağı sığacağına, anında ayak uydurabilmenin, üretimin genel koşullarının korunabilmesi için gerekli önlemleri gecikmeksizin ve herhangi bir dirençle karşılaşmaksızın kotarabilmenin hukukî ve politik yolları açılır. "Millî irade", kapalı kabine toplantılarında, "kararnameler", "tebliğler", "genelgeler", "sirkülerler" içinde özetlenecektir bundan böyle. Yasamanın ve yasaların egemenliği (légalité) gitmiş, yerini benzersiz bir "ideolojik meşruluk" (légitimité) kılıfı almıştır. 1960 öncesinde politik tahakkümün ve tenkilin meşruluk kılıfı olan "ulusal egemenlik" ve "Meclis üstünlüğü" yerine, 1970 sonrasında, politik tahakkümün ve tenkilin meşruluk kılıfı "devletin ülkesiyle ve milletiyle bölünmez bütünlüğü" ideolojisi olmuştur. Devlet gemisi parlamentosuz yürütülecektir artık. Siyasal üstyapıdaki bu değişim, kapitalizmin kapalı, sessiz, çabuk işleyen bir "regülasyon odağına" duyduğu ivedi gereksinimin doğal bir ürünüdür. Özünde ekonomik yapıdaki tekelleşmeye, merkezileşip yoğunlaşma sürecine denk düşen bir politik tekelleşme, merkezileşip yoğunlaşmadır bu.

Ama bu köklü "Anayasa tagyiri" bile tekelci sermayenin giderek daralan soluğunu açmaya, onun devletten beklentilerini kesmeye yetmeyecektir. Sermayenin yoğunlaşip merkezileşme eğilimine ve azalan kâr yasasının kısılcacında saplandığı bunalım ekonomisine denk düşebilecek, yanıt verebilecek siyasal temerküz arayışının ardı arkası kesilmeyecek-

tir. Anayasayı değiştirme istekleri her geçen gün yoğunluğunu artırarak tazeleneyecektir. Nitekim. "güçlü devlet ve etkin devlet" özemleri yeni yeni Anayasa değişikliği önerilerini hâlâ gündemde sınımsız tutmaktadır. Güçlü iktidar, tek başkan, tek meclis, tek sendika, iradenin yargısal denetiminde gevşetmeler, Anayasa Mahkemesinin yetkilerinin daraltılması, baskı gruplarının politik arenanın dışına sürülmesi, Anayasanın Başlangıç Bölümünün, özellikle bu bölümde yer alan direnme hakkının silinmesi, işte hep bu "1961 Anayasasını dümdüz etme" amacına yönelik "siyasî irtica hareketi"nin pusatları arasında yer almaktadır.

* * *

Bu durumda, Anayasa çevresinde kopan ve özünde düpedüz sınıfsal nitelik taşıyan "1961 Anayasası düşmanlığı" karşısında sağlam bir demokrasi cephesi oluşturma zorunluluğu hiç tartışmasız, açık ortada bulunmaktadır.

Gerçi bir çeşit "hukuk fetişizmi" ya da "jüridizm" saplantısıyla Anayasadan toplumu demokratikleştirebilecek, hacir altından kurtarabilecektirsimli bir güç beklenemez. Ama Anayasanın ve demokratik hakların bekçiliğinde "uyanıklığı" giderip yerine "gevşekliği" getirebilecek bir "hukuk nihilizmi"nin tuzağına da düşülmemelidir. Politik mücadele ile hukukî mücadelenin ve bu arada "Anayasanın geriye dönüşü olmayan bir turnike" olarak savunulması mücadelesinin diyalektik bütünlüğü asla bilincin pençesinden kaçırılmamalıdır.

İDARİ YARGI

Danıştay Yardımcıları Derneği

Yayın Organı

(İki Aylık Dergi)

Fiyatı : 30 TL.

Yıllık Abonman : 150 TL.

Türkiye Ziraat Bankası Yenişehir Şubesi 630/26035

Ankara

Yayınlar

İlhan ULUSAN : Medeni Hukukta Fedakârlığın Denkleştirilmesi İlkesi ve Uygulama Alanı, İstanbul, 1977

Kişinin zarara uğrama rizikosunun giderek arttığı sermayeci sanayi toplumunda sorumluluk hukuku son yıllarda inanılmaz bir hızla gelişmekte. Özellikle Alman hukuk öğretisinde hukuki kıyas yoluyla türetilen değişik sorumluluk hukuku kavramları ve kuramları bu açıdan özel bir anlam taşımakta. İlk ağızda akla gelen kavramlar şunlar: Tehlike sorumluluğu, güvenlik önlemlerini alma yükümü, edim yükümlerinden bağımsız borç ilişkisi, yapımcının sorumluluğu, normatif zarar, normun koruma amacı.....

İşte fedakârlığın karşılanması ilkesi de bu gelişmenin ürünü bir sorumluluk ilkesi. Bu ilke de tıpkı tehlike ilkesi gibi hukuka aykırı ve kusurlu zarar verici eylemi nesnel bir zorunlulukla giderek arka plana iten çağdaş akımın tipik örneğini oluşturmaktadır.

Bir başkasının üstün çıkarı uğruna bir sıkıntıya, bir güçlüğü, bir kayba katlandırılmış olan kişinin, bu özveri karşılığında, bundan yararlanmış kişiden uygun bir karşılık, bir "bedel" istemesine olanak hazırlayan ilginç ve değişik bir sorumluluk kaynağı karşısında bulunuyoruz. Denetlenemez, egemen olunamaz bir ateşin söndürülmesi uğruna ceketinin alevin üstüne kapatılmasına ve böylece yakılmasına katlanan kişinin BK. md. 51 II kuralı uyarınca talebedebileceği "hakkaniyet bedeli" işte böyle bir sorumluluk temelinde dayanmakta. Bu ilke, özel hukukta, bu gibi zorda kalma (ıztırar) durumlarının yanı sıra, zorunlu geçit, su ve mecra haklarında (MK 671/72, 683, 699 i.s.) yöresel örfе uygun ve kaçınılmaz çevre etkilerinde (boşluk doldurma tekniği ile düzeltilip tamamlanan MK 661/51) uygulanmakta. Kamu hukukunda da aynı ilke, başta kamulaştırma olmak üzere, idarenin hizmet kusuru ötesi sorumluluğu açısından, özellikle yurttaşı özel bir özveriye katlandıran bayındırlık etkinliklerinde, askerî hizmetlerde ve ekonomik önlemlerde işlerlik kazanabilmekte. Öğretimde ve uygulamada bu ilkenin durumun gerekleri haklı gösterdikçe benzer olgulara uygulanabileceği de kabul edilmekte. Yalnız böylesine bir örneksmeli uygulamanın tehlikeleri de var. Bu ilkenin olmur olmadık birtakım üstün çıkarlar icadedilerek "özveri bedeli" karşılığında her türlü değer ve bu arada insan yaşamının bile gözden çıkarılmasına yol açabilecek biçimde yozlaştırılıp kötüye kullanılması rizikosuna karşı uyanık bulunmalı. Faşizmin "yasa ötesi ıztırar" kavramını çarpıtıp "ötaneziyi" ve benzeri insan kıyımını ya da özgürlük kısıntısını nasıl oldu bittiye getirdiği ve getirebileceği asla unutulmamalı.

Tutarlı sistematiği ile, zengin bibliyografyasıyla, özenli üslubuyla, kişilikli eleştirel yaklaşımıyla ve bilinçli bakış açısıyla ortaya gerçek anlamda "dört başı mamur" bir bilimsel çalışma koymuş olan Ulusan bu araştırmasıyla sorumluluk hukukunun ülkemizdeki ufuklarını adamakıllı genişletmiş oluyor.

Rona Serozan

arla yu-
aksızın
itiraz-
ulü ile
ce BO-
rar ve-

e konu
asarru-
n olan
pay ve
tespiti
şünüle-
yarar
en an-
imkün-
n aylık
nelerde
derlere
giderle
ine ay-
ruz.

Jul Ba-
hasının
g. ve
O ka-
caydına
lairenin
da İ.Y.
O.N.Y
edilmiş-

tarafın
ihil bu-
ığu an-
nde tu-
sı üye-
ı göze-
a 300
jer da-
tespit
ıştır...'

halin-
nı tanı-
kildey-
bir uy-
aş, ço-
mayan
biliyor,

ia dön-

UTMAN