

ESER TAHLİL VE TENKİDLERİ

## ESER TAHLİL VE TENKİTLERİ

Doç. Dr. Servet ARMAĞAN

1 -- Ernst E. HIRSCH

“Die Verfassung der Türkischen Republik” (*Die Staatsverfassungen der Welt in Einzelausgaben, Band, 7*), Alfred Metzner Verlag, Frankfurt am Main, Berlin, 1966.

163 X 245, 284 sh.

### G İ R İ Ş

Türkiye’de yüksek tahsil yapmış birçoğunun yakından, diğer büyük bir kısmının ise kitablarından tanıdığı Ord. Prof. Dr. Ernst E. HIRSCH, Türk Anayasası ile alâkalı bir şerh yazmış bulunuyor. Müellif, uzun seneler İstanbul ve Ankara Üniversitesinde çeşitli hukuk dallarının hocalığını yapmış, yine bu dallara ait çeşitli kitab ve makaleler neşretmiştir. Memleketimizin her iki Üniversitesi içindeki faaliyetleri ile kendisini muhitindekilere sevdirdiği, bitmek bilmeyen azmi ve çalışkanlığı ile de iyi bir nümune olduğu söylenir. Bu satırların yazarı onun ne talebesi olmuş ve ne de kendisi ile şahsen tanışmak fırsatını bulmuştur. Ancak onun hakkında anlatılanlardan bu neticeyi çıkartınak mümkündür. Diğer taraftan, kendisi hakkında talebe ve meslekdaşlarının çıkardığı bir “ARMAĞAN”<sup>1</sup> da buna bir delil teşkil eder<sup>2</sup>.

Onun da, Türkiye’deki dostlarını ve hattâ bütün Türk milletini en az kendisinin sevildiği kadar sevdiğini anlıyoruz. Çünkü tahlile tâbi tuttuğumuz kitabın, fihriste başlamadan evvelki sahifesinde bir ithaf bizi bu neticeye sevketmektedir :

1) Ord. Prof. Dr. Ernst E. HIRSCH’e Armağan, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi yayını, No. 197, Ankara 1964.

2) Bkz. İbid, XXXI-L, bilhassa XXXII, XXXIII.

### “ASİL TÜRK MİLLETİNE”

Evet, HIRSCH 1933 - 1952 arasındaki yıllarını geçirdiği Türkiye'deki insanları beğenmiş, hayatı boyunca unutmayacağını anlamış ve Türk Anayasası hakkındaki eserini Türk Milletine ithaf etmiştir.

\*  
\*\*

Eserin genel olarak bu ilk hususiyeti yanında, Türk Anayasası mevzuunda yazılmış ilk şerh olması da zikre değer. Gerçekten 1961 Anayasasının üzerinden 10 seneden fazla bir zaman geçmiş, bu arada dört defa küçük<sup>3</sup>, bir defa da büyük bir değişiklik<sup>4</sup> geçirmiş bulunan Anayasamız hakkında şimdiye kadar bir şerh yazılmamıştır. Ele aldığımız eserin, “şerh” bakımından değeri münakaşa mevzuu yapılabilir. Ama bir yabancı tarafından, kabulünden 5 sene gibi kısa bir müddet sonra bir şerhin yapılmış olması herhalde bir meziyettir ve vukufa delâlet eden bir kabiliyetin varlığını gösterir. Binaenaleyh, bu çalışmanın, ileride yapılacak şerhler için bir mukayese ve malzeme olarak kullanılması için, en yakın bir zamanda türkçeye tercüme edilmesi icab ederdi.

Eserin iki hususiyetini ve bir temennimizi böylece belirttikten sonra, kitabı daha yakından tanıtmak işine girebiliriz. Biz buradaki tahlil ve tenkidimizle, eseri Türk okuyucularına tanıtmak gibi bir gaye güttüğümüzü ve böylece yukarıdaki temennimizi kısmen de olsa kendimiz tahakkuk ettirmek istediğimizi belirtmek isteriz.

#### 1 — Şekil :

a) *Bölümler* : Alışlagelmiş tatbikatın tersine, kitabın iç kapağı, tihafı ihtiva eden sahife ve baştaki boş sahifeler de numaralanmıştır. Bu sebeple Fihrist 7. sahifeden başlamaktadır. 15. sh. de kısaltmalar, 17. sh. de “Önsöz” yer alıyor, 19. sh. Bölüm başlığına ayrılmış. Bu suretle 1. Bölüm ancak 21. sh. den başlayabiliyor.

3) Bkz. 1188 s. ve 5/11/1969 t. Kanun (68. ve geçici 11. md.) (R.G. 12/11/1969 - 13.349) (Bu değişiklik daha sonra Anayasa Mahkemesi tarafından şekil yönünden Anayasaya akyırı bulunarak iptal edilmiştir. Bkz 1/31 Esas sayılı karar : R.G. 7/6/1971 - 13.858); 1254 s. ve 17/4/1970 t. Kanun (73. md. ve geçici bir md. eklenmesi) (R.G. 22/4/1970 - 13.478); 1255 s. ve 17/4/1970 t. Kanun (131. md.) (R.G. 22/4/1970 - 13.478) ve 1421 s. ve 30/6/1971 t. Kanun (56. ve 82. md.) (R.G. 2/7/1971 - 13.882).

4) Bkz. 1488 s. ve 20/9/1971 t. Kanun (35. md. değiştirilmiş, 9 geçici md. eklenmiştir), (R.G. 22/9/1971 - 13.964).

Eser, bu sahifeden itibaren üç bölüme ayrılmış bulunuyor. 1. Bölüm: "1961 Türk Anayasasının Temelleri ve Temel Prensipleri" (sh. 21 - 75) başlığını taşıyor. 2. Bölüm: "1961 Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Açıklamalı Metni" (sh. 80 - 192) ne ayrılmıştır. 3. Bölüm'de ise: "Belgeler" (sh. 195 - 273) yer alıyor. 274 - 275. sh. ler "Bibliyografya"; 176-284. sahifeler ise "Mefhum Endeksi" ni içine almış bulunmaktadır.

Bu şekildeki taksimattan da anlaşılacağı üzere, Türk Anayasasının maddelerinin şerhine 112 sahifelik bir kısım ayrılmış bulunuyor.

b) *Dil*: Eserin dili oldukça ağırdır. Bu ağırlık iki sebepten ortaya çıkmaktadır. Birincisi, teşkil edilen cümleler ekseriya uzun olmaktadır. İkincisi ise, müellif umumiyetle Anayasa Hukuku kitablarında kullanılan kelime ve tâbirlerden biraz farklı kelime ve tabirleri seçmiş, kullanmıştır. Bu ikinci sebebin ortaya çıkardığı güçlük, öyle zannediyoruz ki, ana lisanı almanca olanlar için de muteberdir. Şunu da söyleyelim ki, müellif, Türkiye'de kaldığı esnada türkçeyi öğrenmiş, türkçe eserler de vermiştir. Bahsettiğimiz birinci hususiyet bu grup eserlerinde de müşahade edilmektedir.

c) *Bibliyografya*: Müellif, "Bibliyografya" kısmını hem eksik, hem de yanlış tanzim etmiştir.

Bibliyografya kısmının eksik olduğunu söylerken, gazete makalelerine yer vermemiş olduğunu kastetmiyoruz. Çünkü, kendisi, gazete makalelerine alâkalı yerin dip notunda yer vermiş olduğunu beyan etmektedir. Ancak biz burada, zikredilen gazete makalelerine de temas etmek istemiyoruz. Kitab olarak yayınlanmış ve bibliyografya kısmında yer almayan bazı müstakil eserler daha vardır<sup>5</sup>, bunların bibliyografya listesinde yer almamış olmasını bir eksiklik saymak icabeder.

Diğer taraftan, verilmiş bibliyografya kısmında ise, bazı yanlışlıklar göze çarpmaktadır. Bu yanlışlıklar iki çeşittir:

1 -- Birinci çeşit, 1961 Anayasası ile hiç veya çok az alâkası olan kitabların bu listede yer almış olmasıdır. Müellif, bibliyografya'yı ihtiva eden sahifenin dipnotunda, "Bu liste sadece 1961 Anayasası için ehemmiyeti olan, Türk dilinde müstakil eser olarak neşredilmiş bulunan

5) Bu hususta, 1966 yılında baskısı tamamlanan ve fakat 1967 yılının başında piyasaya çıkan şu eserimizdeki "Genel Literatür" kısmına bkz. "Notlu - İçtihatlı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası", İstanbul 1967, sh. XIV-XVI.

*kitabları ihtiva eder*" dediği için, biz bu listede yer alan bazı eserlerin 1961 Anayasası için ehemmiyeti olmadığını söylüyoruz. Bunlar : 1 — AKIN, İlhan, *Temel Hak ve Özgürlükler*, 1964, İstanbul<sup>6</sup>, 2 — ALDIKAÇTI, Orhan, *Modern Demokrasilerde ve Türkiye'de Devlet Başkanlığı*, İstanbul, 1960; 3 — ARDAHAN, Vedat, *Mahkemelerin İstiklâli ve Hâkim Teminatı*, Ankara, 1961; 5 — AYATA, Turhan, *Esas Teşkilât Hukuku*, 4. Baskı, Ankara, (1958)<sup>6a</sup>; 5 — DAVER, Bülent, *İcra Organının İstisnâî Yetkileri Bakımından Fevkalâde Hal Rejimleri*, Ankara, 1961, 6 — EREM, Faruk, *Ölümlü Cezası*, Ankara, 1962; 7 — FERİDUN, Server, *Anayasalar ve Siyasal Belgeler*, İstanbul, 1962; 8 — FEZİOĞLU, Turhan, *Kanunların Anayasaya Uygulanmasının Kazai Murakabesi*, Ankara, 1951; 9 — KÜRKCÜER, Orhan Melih, *Esas Teşkilât Hukuku*, Ankara, 1963; 10 — YELTEKİN, Y. K., *Devlet Kudretinin Sınırlanması*, Ankara, 1963.

Görüldüğü gibi, sayılan eserlerin bir kısmı, 1961 Anayasasından evvel neşredilmiştir. Bir kısmı ise, Âmme Hukukunun genel esaslarına hasredilmiştir. Hattâ, KÜR ÇÜER'in kitabı, yukarıda belirtilmemiş olmasına rağmen "I. Fasikül - Umumî Esaslar" alt başlığını taşımakta; önsöz'ünde ise "Anayasanın incelenmesi, kitabın ikinci fasikülüne bırakıldığı" ifade edilmektedir. Bu kitabın 1966, III. Bası'sında da aynı başlık ve ifadeler vardır. Diğerleri ise, bizzat tesbit ettiğimiz üzere, "1961 Anayasası için ehemmiyetli" eserler değillerdir. Bu eserler ele aldıkları mevzuları işlemesi bakımından değerli olabilirler. Bu nokta bahsimizin dışında olduğundan üzerinde durmuyoruz.

2 — İkinci olarak belirtelim ki, Bibliyografya listesinde verilen BORASU, Aydın'ın diye gösterilen kitap, bu isimdeki bir şahısa ait olmayıp, "Aydın Barosu" nun görüşlerini bildiren 14 sahifelik bir broşürdür. İtiraf edelim ki, her nasılsa aynı hayatı 5 no.lu dipnotunda, geçen eserimizde biz de yapmış veya matbaa hatası olarak bu şekilde çıkmıştır (sh. XIV). Diğer taraftan bu eserin basım yeri, Ankara değil, Aydın'dır. Basım senesi ise, 1961 değil, kitabda gösterilmemiştir. Ancak "derleme" ye tâbi kütüphanelere intikal tarihi, 1961 dir. Yine tamamlayalım ki, AYATA, Turhan'ın eserinin basım yılı 1958 dir.

6) Bu müellifin sonradan baskısını yaptığı (1971) kitabı için sözlerimiz cârî değildir.

6a) HIRSCH, basım tarihini göstermemiştir. Halbuki basım tarihi 1958 olup, "Harb Okulu Basımevi" nde basılmıştır.

Öyle anlaşılıyor ki, müellif, kendi özel imkânlarından faydalanarak bu listeyi meydana getirmiştir<sup>7</sup>. Ama, bu, listenin eksik olduğunu söylememize mâni değildir<sup>8</sup>.

Şunu da söyleyelim ki, kitabın sonundaki Bibliyografya kısmının bu durumuna karşılık, md. altlarındaki bibliyografik malûmat kâfi ve değerlidir. Müellif, her md. ye ait neşredilmiş birçok kaynağı toplamış ve kullanmıştır.

## 2 — Muhteva :

1 — Müellif, birinci bölümde, Türkiye'nin siyasî gelişmesine de temas etmiş bulunuyor. Doğrusunu söylemek icab ederse, Türk Anayasasının şerhini yapan bir eserde, Türkiye'nin siyasî gelişme safhalarına da temas edilmesini bir gayret ve takdire değer bir faaliyet olarak tavsiye etmek icabeder. Müellif bu kısmı koymasaydı bile, eserinde büyük bir eksiklik olmazdı. Sadece 1961 Anayasasını hazırlayan hareket ve devre-

7) Sayın müelliden aldığımız bir mektubda, kendisinin Türkiye'deki bir öğretim üyesine mektup yazarak, bibliyografya temini ricasında bulunduğunu, ancak bu mektubuna cevap almadığını; bunun üzerine gerek kendi özel kitablığında mevcut Türkçe eserler, gerekse diğer eserlerdeki atıflarla iktifa etmek mecburiyetinde kaldığını belirtmektedir.

8) Sayın müellif, yukarıda zikri geçen mektubunda şu satırlar ile, görüşümüze katılmadığını belirtmektedir : **"...Buna rağmen, kanaatimce, bunlar, yeni Anayasanın tefrisinde yine de kısmen ehemmiyetlidirler. (...) Zannediyorum unutmamak lâzımdır ki, yine her kanun ve onun tefsiri mazi ile az çok bağlıdır. Bu ise, aksini daha evvelce neşredilmiş eserlerde bulur"**.

Ancak yine de kanaatimizce, adı geçen eserlere, böyle bir vasıf tanımak mümkün değildir. Diğer taraftan, bu görüşe dayanılırsa, bu eserin ve bu arada daha birçok kitabların da burada zikredilmesi lâzımdır. Bu ise, çok lüzumsuz bir liste teşkili olur. Bir Anayasa için **"ehemmiyetli"** olması demek, o Anayasanın hükümlerini anlamakta direkt alâkası olan eserler demektir. Yoksa, Anayasada bir md. içinde tanzim edilmiş bulunan bir müessesenin anlaşılması, yâni genel olarak onun mahiyetini bilmek ayrı bir meseledir ve bu gibi kaynaklar bir Anayasa şerhinde doğrudan doğruya alâkalı kaynak olarak gösterilemez.

Öyle zannediyoruz ki, yine müellifin yukarıda zikri geçen mektubundaki şu satırlar onu böyle bir fikre ve bu listeyi tanzime sevk etmiştir : **"Anayasa Hukuku — benim zamanımda — Türk Fakültelerinde pozitif bir hukuk olarak değil, bilâkis daha çok devlet ve Anayasa hukuku teorilerinin bir toplamı olarak öğretilir ve hukukî değil, bilâkis siyasî bir âlet olarak kabul edilirdi"**. Bu görüşten olacak sayın müellif, bibliyografya kısmına temel bilgi veren eserleri de almıştır.

leri belirtmesi aranır ve kâfi görülürdü. O bakımdan, Osmanlı Devleti Jön Türk hareketini, 1876 Anayasası ve ondan sonraki devreleri ele almasını tebrik etmek icabeder.

Bu arada belirtelim ki, müellifin kanaatine göre, Türkiye Cumhuriyeti, Osmanlı Devletinin bir devamıdır. Diğer bir tabir ile, ikisi arasında bir devamlılık (*Kontinuitaet*) vardır, iki siyasî kuruluş arasında bir ayniyet (*İdentitaet*) müşahede etmek mümkündür (sh. 23 vd.). Müellif bu fikrini T. M. Anayasa Komisyonunun hazırladığı 9.3.1961 tarihli Raporun baş kısmındaki cümlelere istinat ettirmektedir: “*Kurucu Meclisin kabulüne, hürriyet sever Türk halkının tasvibine sunulan bu tasarı, iki yüz yıla yaklaşan demokratik siyasî gelişmemizin çağdaş batı demokrasisi esaslarına uygun sonucunu ve Anayasa tarihimizde dördüncü yazılı Anayasamızı teşkil etmektedir*”.

2 — Yine 1. Bölümde yer alan, 1961 Anayasasının<sup>9</sup> Temel Prensiplerini anlatan uzunca kısım da değerli izahatı ihtiva etmektedir. Bu kısım, 2. Bölüm'ün giriş kısmı da olabilirdi. Ama burada yer alması da büyük bir mahzur teşkil etmemektedir. Müellif burada, Anayasanın ortaya çıkışını, yapısı ve haricî şeklini, muhtevasına ait genel bir bakış ve Anayasanın gerçekleştirilmesi meselesine temas etmektedir. Anayasanın gerçekleştirilmesi, seçim kanunları ve seçimler, tatbikat kanunları (yâni Anayasanın muhtelif md. lerinde çıkarılması emredilen kanunlar), Anayasa Nizamının hukukî garantisi meselelerini ele almakta ve en sonunda da Anayasa nizamının hukuk ötesi tehlikelerine temas etmektedir (sh. 68-74)<sup>10</sup>.

3 — Eserin üçüncü bölümünü ihtiva eden kısım, yukarıda da belirttiğimiz gibi, “*Belgeler*” e ayrılmıştır. Bu kısım, itiraf etmek lâzımdır ki, alman dilinde neşriyatı takip eden yabancılar için büyük ehemmiyeti haizdir. Çünkü burada Türk Anayasalarının hepsinin almanca tercümesini bulacaklardır. Müellif, bu anayasalardan bir kısmının daha evvelce

9) Fihristte ve kitab içinde yanlış olarak “5.7.1961 tarihli Anayasa” şeklinde geçmektedir (sh. 8 ve 40).

10) Müellif burada tehlike olarak şunları saymaktadır: kültür seviyesi (okuma yazma nisbetinin çok farklı olması), sanayileşme ve münaveerleşme tehlikesi, sosyal ve devrimci fikirlerin tehlikesi (müellif burada misâl olarak Sendikacılar tarafından demagoji ile başlattırılan ve sonradan bir isyana bürünen grevleri almakta ve 1965 Mart'ındaki Zonguldak Kömür işçilerinin grevini ve bunun sebep olduğu kanlı hâdiseleri misâl göstermektedir), siyasî hayattaki demagojiye karşı mücadeleyi ve siyasî partilerin tutumunu göstermektedir.

de Almancaya tercüme edildiğini, ancak bunların yanlışlarla dolu olduğu için, tekrar tercüme ettiğini belirtmektedir. Diğer taraftan, yine bu kısımda 157 sayılı Kurucu Meclisin Teşkili Hakkında Kanun'u, 304, 306 sayılı seçim kanunlarını, 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkındaki Kanun'u ve Anayasa Mahkemesinin İçtüzüğünden bazı kısımları ve hattâ Anayasa Mahkemesinin bir kararının tercümesi bulunmaktadır. Bu suretle, yabancılar, Türk Anayasa Hukukunun bir kısmı hakkında sağlam bir kaynağa kavuşmuş olacaktırlar.

Ancak bu arada belirtelim ki, müellif, 1876 Anayasasının tâdillerini nedense tercüme edip ilgili yere koymamıştır. Bilhassa 1909 tâdili çok büyük ehemmiyeti haizdir. Diğer taraftan, 1921 Anayasası ile 1924 Anayasası arasında yer alan 29 Ekim 1923 tarihli "*Teşkilât - ı Esasiyye Kanununun bazı mevaddının Tavzihan Tâciline Dair Kanun*" u koymuş. 1960 tarih ve 1 sayılı "*Geçici Kanun*"u da almıştır. Öyle anlaşılıyor ki, müellif, 1909 tâdilinin müstakil bir "*Anayasa*" olarak kabul etmediği için kitabına almamıştır. Ancak bu takdirde bahsettiğimiz son iki kanuna da yer verilmemeliydi.

4 — 1961 Anayasasının şerhini ihtiva eden 80 - 192. sahifelerde, Anayasanın metni, altında şerhi bulunmaktadır. 1961 Anayasasının almanca tercümesi zannediyoruz ilk defa, HIRSCH tarafından yapılmıştır<sup>11</sup> Yaptığı ilk tercümeyi bu kitabına alan müellif, verdiği izahatla, 1961 Anayasasının her maddesini anlaşılır vaziyete getirmiştir.

Madde altlarındaki izahatlar bazan oldukça uzun, bazan da çok kıymetlidir (meselâ, 2, 11, 22, 30, 57, 120, 132 ve 151. maddelerde olduğu gibi).

Bu izahların muhtevasını ve değerini misallerle anlatmak isterdik. Ancak bu iş oldukça uzun yer alacaktır. Diğer taraftan böyle bir iş, alâkalı md. ler ile ilgili monografik çalışmalar yapıldığı sırada daha muvafakiyetle yapılabilir. Bu takdirde oradaki izahatın kritiğinin yapılması da mümkün olur.

11) Bu tercüme, Ankara, 1961 baskılı olup, üzerinde Millî Birlik Komitesinin arması bulunmaktadır. Tesbit ettiğimize göre, Anayasa o zamanlar, diğer bazı dillere olduğu gibi, Almancaya da Millî Birlik Komitesi tarafından tercüme ettirilmiştir.

Bundan sonra yapılan tercüme ise, Prof. Dr. Yavuz ABADAN'a aittir (Bkz. Jahrbuch des Öffentlichen Rechts, bd. 13, sh. 412-436).



## 3 — Netice :

Netice olarak belirtelim ki, HIRSCH 'in tahlil ve tenkide tâbi tuttuğumuz kitabı birçok bakımlardan dikkatle okunmaya değer bir hüviyeti haizdir.

Bir defa, ilk defa yapılmış bir şerh olması hesabıyla bir değer ifade eder. İkincisi, Anayasanın şerhi yanında, Türkiye'nin siyasî gelişmesine de temas etmesi bir meziyettir. Üçüncü olarak, Türk siyasî hayatındaki Anayasaları ve bazı siyasî belgelerin de Almanca tercümelerini ihtiva etmesi, yabancı okuyucular için de olsa, kitaba ayrı bir değer kazandırmış olmaktadır.

Bundan başka, müellif, 1961 Anayasasının her maddesinin mânasını açıklamak için bazan kısa, bazan da uzunca olarak verdiği izahat ile, 1961 Anayasasını yabancı okuyucular için anlaşılır bir hale getirmiştir.

Bu mevzuda daha evvelce bir Türk müellifi tarafından yazılan ve 1961 Anayasasının esaslarını ihtiva eden bir çalışma<sup>12</sup> ile aralarında farklar olmakla beraber, her ikisi, Alman dilindeki Türk Anayasasını tanıtan eserler<sup>13</sup> olarak birbirlerini tamamlarlar.

Nihayet son olarak, sayın müellif, 1961 Anayasasının şerhetme gibi bir vazifeyi yüklendiği ve ifa ettiği için, bundan doğan şerefine kendisine ait olduğunu belirtmemiz icabeder. Tahlilimizde işaret ettiğimiz eksiklere rağmen, müellifini biz de tebrik ederiz.

## 2 — Theodor MAUNZ

"*Deutsches Staatsrecht*", 17. neubearbeitete Auflage, Verlag C. H. BECK, München, 1969.

140 X 220, XII + 432 sh.

12) Bkz. Yavuz ABADAN : "Die Verfassung vom 9. Juli 1961" (Jahrbuch des Öffentlichen Rechts, Neue Folge, Bd. 13, sh. 345-436).

13) Tesbit edebildiğimiz ve almanca olarak basılmış diğer bazı çalışmalar olarak şunları sayabiliriz : 1 — Hasan Tahsin VELİAĞAĞİL, *Parlament und Regierung in der Türkischen Verfassung von 1961*", Dissertation, Frankfurt am Main, 1966 (Bu eserin tahlil ve tenkidi tarafımızdan yapılmıştır. Bkz. İHFM. c. XXXVI, s. 1-4), 2 — Ülkü AZRAK : *Verfassungsgerichtsbarkeit in der Türkei*" (Jahrbuch des Öffentlichen Rechts, Neue Folge, Bd. 11, sh. 74-92), 3 — Tahsin Bekir BALTA : *Die Verfassungsgerichtsbarkeit in der Türkei*" (Verfassungsgerichtsbarkeit in der Gegenwart. Länderberichte und Rechtsvergleichung, Carl Heymans Verlag, KG, Köln-Berlin, 1962, sh. 550-567).

## G İ R İ Ő

Alman Âmme ve Anayasa Hukukunu yabancılara tanıtan eserlerin başında hiç şüphesiz Theodor MAUNZ'un yukarıda adı geçen kitabı gelir. Bu kitabın, bir taraftan Alman Anayasa Hukukunun umumî esaslarını vermekte, diğer taraftan, bazı müesseselerin Âmme hukukundaki teorik esaslarını kısaca belirtmektedir.

Muhtevasının böylece iki yanlı olması, onun gerek Almanya'da ve gerekse dış dünyada geniş bir rağbete mazhar olmasını sağlamıştır. Bu rağbet, kitabın 17. baskısının yapılmasını netice vermiştir. Hemde bu 17 baskı, 18 sene gibi kısa bir müddet içinde yapılmıştır. Gerçekten 1. baskısını 1951 yılında yapan MAUNZ, her senede bir baskı yapmış olmaktadır ki, bu bir rekor sayılabilir.

Halen Münih Üniversitesi Âmme Hukuku Enstitüsü Direktörü olan müellif, 1935'denberi Hukuk profesörlüğü yapmaktadır. Harbden sonra Federal Almanya Anayasasını hazırlayan Komisyonunda vazife görmüş, daha sonraki tarihlerde de Bavyera Eyaleti Millî Eğitim Bakanlığını yapmış (1957-1964), nihayet son olarak da, Federal Şûra'nın Terbiye ve İlim Komisyonunun başkanlığını ifa etmiştir. 1 Eylül 1971 yılında 70 yaşına giren müellif<sup>1</sup>, hiç şüphesiz yok ki, zamanımızın büyük bir hukuk hocası sıfatını haizdir. Tahlile tabi tuttuğumuz bu ders kitabı yanında müellifin daha birkaç büyük şerh ve incelemesi vardır.

Bu eserlerinin hepsi, aşağıda meziyyet olarak belirttiğimiz hususiyetleri haizdir. Diğer taraftan, tahlile tâbi tuttuğumuz bu eser dışındaki eserler, uzun zaman kendisinden istifade edilen eserler vasfını kazanmışlardır.

Bunlar arasında biri müstesna bir yer işgal etmektedir. Bu da 23.5.1949 tarihli "*Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası*"nın şerhidir. Bu şerh, MAUNZ ile birlikte, iki müellif (eskiden bir müellif) tarafından yapılmaktadır. Bu şerh henüz tamamlanmamıştır. Ancak piyasaya çıkışından beri 10 seneden fazla bir zaman geçmiş olmasına rağmen, o zaman şerh edilmiş md. lere ait bilgiler tazeliğini ve kuvvetini muhafaza etmektedir. MAUNZ tarafından yapılan md. şerhleri değiştirilmeden tekrar tekrar basılmakta, yapılan ilmî çalışmalara hâlâ yardımcı olabilmektedir. Bu da müellifin zaman içinde erimediğini göstermektedir.

1) Bkz. *Die Welt*, 31 August, 1971, sh. 2.

## 1 — Şekil :

a) *Bölümler* : 1-415. sh.leri kitabın esas kısmını teşkil etmektedir. 415-421. sh.lerde, Bibliyografya ve Bibliyografyada yer alan bazı kitaplar hakkında bazı yol gösterici izahat vardır. 422-423. sh. Anayasa md. endeksini ihtiva etmekte, bundan sonraki 425-432 sh.ler ise, mefhum Endeksine ayrılmış bulunmaktadır.

Kitabın bölümler kısmı, esas itibariyle *Giriş* ile üç *Ana Bölümden* meydana gelmiştir. *Giriş* kısmında, Batı ve Doğu Almanyanın ortaya çıkışları ve Almanyanın bugünkü hukukî durumu ele alınmaktadır. Ana Bölümlerinden birincisi "*Federal Almanya Cumhuriyeti*", ikincisi ise, "*Demokratik Almanya Cumhuriyeti*" başlıklarını taşımaktadır. Üçüncü Ana Bölüm ise, "*Berlin*" adını taşıyor.

İkinci Bölüm, kitabın bir hususiyet ve hatta meziyyetini teşkil etmektedir. Çünkü, almanca ders kitaplarında umumiyetle Doğu Almanya hakkında müstakil fasıllar halinde izahata raslanılmaz. Ancak çoğu defa dolaylı olarak izahat verilmektedir<sup>2</sup>.

Ana bölümlerden sonra, "*Ek*" kısım gelmektedir. Ek kısım da kitaba ayrı bir değer kazandıracak parçaları ihtiva etmektedir: Federal Almanya Cumhuriyetinin devletlararası teşekküller, ezcümle, Nato, Müşterek Pazar ve Avrupa Konseyi v.s. ile münasebetleri, Eski Prusya devletinin durumu ve 1945 den sonraki gelişme seyri, Avusturya Cumhuriyetinin kısaca hususiyetleri bu "*ek*" kısmında yer almaktadır.

Birinci Ana Bölümün alt başlıkları ise, 1 - *Âmme Hukukuna* ait temel esaslar, 2 — *Federal Almanya Cumhuriyetinde Temel Haklar ve Temel Nizamlar*, 3 - *Federasyon ve Eyaletler*, 4 - *Federasyonun Fonksiyon ve Vazifeleri*, ve 5 - *Yüksek Federal Organlar* şeklindedir. İkinci Ana Bölüm ise, alt başlıklara ayrılmamış, sadece 4 paragrafa bölünmüş-

2) Doğu Almanya'nın Anayasa Hukuku ile alâkalı olarak yazılmış ve bizim tesbit ve tedkik edebildiğimiz, şu üç eser, derli toplu bilgi vermesi bakımından tavsiye edilebilir : 1 — **MÜLLER - RÖMER**, *Ulbrichts Grundgesetz, Die sozialistische Verfassung der DDR*, 1968, Köln; 2 — **Die erste sozialistische deutsche Verfassung**, kommentiert von Prof. Dr. Weichert. LVZ - Druckerei "Hermann Duncker", Leipzig - Berlin, Juni, 1968 (Doğu Almanya resmî neşriyatı); 3 — **Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik**, Dokumente, Kommentar, bd. I, II. Staatsverlag der Deutschen Demokratischen Republik, Berlin, 1969 (Doğu Almanya resmi neşriyatı, kolektif).

tür. Bunlar, Anayasanın temel esasları, temel hak ve vecibeler, İktisadî ve sosyal nizam ve yüksek devlet organlarıdır.

Berlin Bölümünde ise, kolayca tahmin edileceği gibi, Berlin'in Hukukî ve Anayasal durumu ile, Batı Berlin'in Federasyon ile münasebeti mevzuları ele alınmaktadır<sup>3</sup>.

Berlin mes'elesi, ehemmiyelti bir dış politika mevzu olmak yanında, Almanların da üzerinde çok durduğu bir problemdir. Anayasa ve Âmmeye Hukukuna ait her kitapta, Berlin'in statüsü mevzubahs edilmektedir. Bu sebeple Alman Âmmeye Hukukuna ait bir kitapta "Berlin" ismi altında müstakil bir bölüm açmanın çok normal bir ayırım olduğu anlaşılır.

Netice olarak eserin Bölümler kısmının "mükemmel" bir tarzda tertiplenmiş olduğunu söylememiz icab eder.

b) *Dil* : Eserin dili, bizim şimdiye kadar rasladığımız kitablarda, en açık ve berrak olanıdır. Bir müellifin bu kadar güzel bir dil kullanmış olması hem nadir ve hem de büyük bir takdire değer mahiyettedir.

Bu hususta daha fazla bir şey söylemeye lüzum yoktur.

c) *Bibliyografya* : Eserin genel Bibliyografya kısmı son sh. lerdedir (sh. 415-421). Ancak genel olarak kitablarda kısa izahatı da ihtiva eden bu kısım dışında, esas bibliyografya kısmı, her bahsin başına konulmuştur. Bahsi anlatmaya başlamadan, o bahis hakkında istifade ettiği kaynakları sıralayan müellifler bunların sh. numarasını da göstermek suretiyle, şüphesiz hem ilmî dürüstlüğe riayet etmiş ve hem de okuyucuya kolaylık sağlamıştır. Toplu olarak kaynak göstermiş olması sebebiyle, artık metin içinde dip notları ve referanslara raslanmamaktadır. Ancak, metin içinde, o konuda daha fazla bilgi sahibi olmak isteyenler için, küçük puntolarla izahat yer almaktadır. Bu da kitabın bir hususiyetini teşkil eder.

Bibliyografya'nın yeri ve mikdar ve değeri hakkında, herhangi bir menfi düşüncemiz mevcut değildir.

3) Dört Büyükler tarafından, Berlin'in statüsü ile alâkalı olarak Batı Berlin'de imzalanmış olan andlaşma (Bkz. Die Welt, 4-5 September, 1971, sh. 6, 7) herhalde bu kısımda bazı değişikliklere sebep olacaktır. Zaten müellif, gelişmeleri gerek Almanya içi ve gerekse Almanya dışı bakımından takip ettiğini ve buna paralel olarak alâkalı yerlerde değişiklik yaptığını, kitabın muhtelif yerlerinde göstermektedir.

## 2 — Muhteva :

1 — Müellif giriş kısmında her iki alman devletinin ortaya çıkışının tarihçesini vermektedir. Bundan sonra iki Alman devletinin birleşmesi meselesine temas etmektedir. Müellife göre, tekrar birleşmenin hedefi, Federal Almanya Cumhuriyeti mensupları tarafından resmen ve ısrarla tekrar edildiği gibi, Federal Almanya Cumhuriyeti ile Demokratik Almanya Cumhuriyetinin birleşmesi değil, 1937 tarihinden evvelki durumda, Doğu bölgesinin kaderini de içine alan bir düşüncedir. Müellife göre, bu hedef ancak barışçı vasıtalar ile kazanılabilir, yoksa “İntikamcılık” (Revanchismus) adı verilen, her türlü kuvvete başvurma, ısrarla reddedilmektedir.

Öyle anlaşılıyor ki, müellif yetiştiği devrin kendisi üzerinde bıraktığı psikolojik tesirlerinin altındadır.

2 — Birinci Ana bölümün, birinci alt bölümünde, federal ülke ve vatandaşlık, Anayasa ve Esas Teşkilât Kanunu (Grundgesetz) kavramları, Anayasanın tefsiri, Federal Cumhuriyetin şekli ve sosyal bir hukuk devleti oluşu, siyasî partiler ve federal sembolleri ele almaktadır. Burada bilhassa siyasî partiler ile alâkalı olarak verilen izahat değerlidir. Müellif, evvelâ siyasî parti kavramını ele almakta ve tatbikatta görülen değişik tiplerine temas etmektedir: *Hükûmet partileri*, *muhalefet partileri*; evvelki siyasî nizamı tekrar ihya etmek isteyen *reaksiyoner partiler* (reaktionaere), bunun zıddı olarak, mevcut nizamı muhafaza etmek isteyen *muhafazakâr partiler* ile, mevcut durumu değiştirerek kendilerini onların yerine geçirmek isteyen *radikal partiler*; daha sonra *merkeziyetçi partiler* ve ayrı bir grup olarak *doktrin partileri* (Weltanschauungsparteien) ile *menfaat partilerine* temas etmektedir (sh. 75).

Genel olarak partiler hakkındaki bu kısımdan sonra, Anayasaya ve siyasî partiler Kanununa göre, Federal Almanyadaki siyasî partilerin durumu ve kapatılması ele alınmaktadır (sh. 76 ve müt.).

Siyasî partiler, Anayasa Hukukunun en önemli kısımlarından biri, belki de en başta geleni olduğundan, bu konudaki bilgilerin okuyucuyu tatmin ettiğini belirtmek icab eder. Kısa, fakat öz bir şekilde siyasî partiler ve çeşitleri üzerinde durulmakta, daha sonra da Federal Almanya'da, Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılan iki siyasî partinin (Sosyalist Reich Partisi, Alman Komünist Partisi) kapatılmasına temas edilmektedir.

Bu kısım, kitabın en değerli kısımlarından biri olarak kabul edilebilir.

3 — Birinci Ana Bölümün ikinci alt bölümü ise, “*Federal Almanya’da Temel Haklar ve Temel Nizamlar*” ismini taşımaktadır. Bu bölümde Anayasanın tanıdığı olduğu temel haklar, gerek genel olarak ve gerekse mevzuat bakımından, teker teker ele alınarak hususiyetleri belirtilmektedir. Bundan sonra da Federal Almanyanın *Kültür Nizamı, Devlet ve Klise, İktisadî ve Sosyal Nizam, Meslek Nizamı, Mülkiyet Nizamı, Askerî Nizam ve Olağanüstü Durumlardaki Hukukî Nizamlar* ele alınmaktadır.

4 — Üçüncü ve dördüncü alt bölümlerde, esas itibariyle Federasyon ile eyaletlerin durumları ve karşılıklı münasebetleri ele alınmaktadır. Burada dikkati çeken, müellifin Yargı organlarının durumunu, dördüncü alt bölümde ele almış olmasıdır. Yani *Yargı* diye ayrı bir bölüm yaparak yargı faaliyetini anlatmak yerine, Federasyonun fonksiyonları ve vazifeleri başlığı altında anlatmayı tercih etmiş. Bu tarz büyük mahzurlar doğuran bir tutum olmamakla beraber, bilhassa bizde, Devletin üç organını sırasıyla ele alarak yapılan tarzdan farklı olmaktadır.

Bu bölümde en geniş kısmı, Federasyonun yasama faaliyeti yanında, Federal Anayasa Mahkemesine ayrılmıştır (sh. 270-296). Çok zengin bir Bibliyografya verildikten sonra, Anayasa Mahkemesinin ummuî olarak hukukî durumuna temas edilmektedir. Daha sonra, Federal Anayasa Mahkemesinin çalışmasına ve yetkilerine uzun bir şekilde yer verilmektedir. Bu uzun izahat birçok Anayasa Mahkemesi kararları ile de beslenmiş vaziyettedir.

5 — Birinci Ana Bölümün 5. alt bölümü ise yüksek Federal Organlara ayrılmıştır (sh. 333-372).

6 — 373-389. sh.ler arasında 2. Ana Bölüm olarak, Demokratik Almanya Cumhuriyetinin Anayasa Hukuku bakımından olan hususiyetlerine ayrılmıştır. Burada müellif, evvelâ bu Cumhuriyetin ortaya çıkış tarihçesini verdikten sonra, yeni Anayasasına göre hususiyetlerine temas etmektedir. Bilindiği gibi, Demokratik Almanya Cumhuriyetinin 1949 tarihli Anayasasından sonra, yeni Anayasası 6.4.1968 tarihini taşımaktadır. Bu Anayasaya, Doğu Almanyalı hukukçular “*Sosyalist Anayasa*” ismini de vermektedirler<sup>4</sup>.

Bu kısmın bizce en büyük değeri, Demokratik Almanya Cumhuriyeti hakkında yabancı okuyuculara, eksiksiz ve fakat kısa bir şekilde toplu bir bilgi veren kısım olmasıdır.

4) Bkz. sh. 242, dip not 2.

7 — Üçüncü Ana Bölüm “*Berlin*” kısmına ayrılmıştır. Berlin, mevzuu, Devletler Hukukundaki durumu bakımından olsun, Federal Almanya Cumhuriyeti ile münasebeti noktasından olsun, son derece karışık bir bünyeye sahip olmasına rağmen, kitapta sade ve berrak bir şekilde okuyucunun önüne serilebilmektedir. Batı Berlin hakkında dört büyükler andlaşma imzaladıklarından (3 Eylül 1971), bu şehrin statüsünde biraz değişiklik olacak demektir.

8 — En son olarak “*Ek*” de, yukarıda da belirttiğimiz gibi, gerek almanlar ve gerekse yabancılar tarafından merak edilen bazı meselelere temas edilmiştir. Bir kısmının tarihî, bir kısmının da Devletler Umumi Hukuku bakımından değeri olan bu meselelere, meraklı kimselerin göz atmasında herhalde istifade vardır.

9 — Muhteva kısmında son olarak şu noktayı belirtmek isteriz : müellif, “*Ek*” kısmında, 415-421. shler arasında “*Bibliyografya ve Tahsil ve Yardımcı Vasıtalar*” başlığı altında bazı bilgiler vermektedir. Yukarıda da söylediğimiz gibi, Bibliyografya, ders kitapları olsun, diğer ilmî incelemeler olsun, ayrıca, yani bölümler bittikten sonra verilir. Ancak müellif bu usulden ayrılmıştır.

Diğer taraftan, bibliyografyayı verirken, ayrıca bazı kitaplar hakkında aydınlatıcı bilgi de vermektedir. Bu da talebeye yardımcı olma gayesini gütmektedir. Şüphesiz bu durumu ile kitap, bir hususiyet kazanmaktadır.

### 3 — Netice :

Tahlile tabi tuttuğumuz MAUNZ’un yukarıdaki eseri, birçok bakımlardan okumaya değer bir kitab hüviyetini haizdir. “*Kısa Ders Kitapları*” serisinden çıkmış olmakla beraber, ilmî araştırma yapanlara ve Almanya’nın Anayasa Hukuku hakkında bilgi almak isteyenlere sağlam bilgiler veren bir eser olduğunu kesinlikle söyleyebiliriz.

Sağlam bilgi verebilmiş olmasında, müellif topladığı yeterli bibliyografya malzemesi ve bunları, okuyucuyu şaşırtmadan değerlendirebilmesinin payı büyüktür.

Diğer taraftan, kısa cümleler, net ıstılahlar kullanmış olması da, müellifin eserine bir kuvvet ve canlılık kazandırmış olmaktadır. Biz bilhassa bu nokta bakımından müellifin muvaffakiyetini tebrik etmek istiyoruz.

Kanaatimizce, ders kitabı olsun, diğer teferruatlı eserler olsun, mevzuu en kolay ve kısa bir şekilde okuyucusuna nakledebilmelidir. Müellif, sade mevzuları kısa ve kolay bir şekilde, karışık mevzuları ise, uzun da olsa, okuyucuya şaşırtmadan, muhtevaya intibakını ve mevzuun esaslarına kolayca nüfuzunu sağlayacak şekilde ifade etmelidir. Bunun için kelime ve tabirler isabetle seçilmeli, cümleler, istisnaî haller dışında, uzun olmamalıdır. Hele aynı müesseseyi ifade için değişik tabirler kullanmak veya yeni basılarda tabirleri de yenileştirmek<sup>5</sup>, tecviz edilemez. Lisan, düşünceleri başkasına anlatan bir vasıta ve meşhur olan bir deyimle, *insanla hayvanı ayıran sözdür*. Bu söz veya vasıta, ders ve ilim kitaplarında en güzeli ile kullanılmalı, kullanılmaya gayret gösterilmelidir. Aksi halde, okuyucuyu kendimiz gibi düşünmeye veya bizim bozuk ifadelerimiz altında sağlam düşünmeye, doğru mânayı bulmaya zorlamış oluruz. Buna da hakkımız yoktur.

MAUNZ'un diğer eserlerinde olduğu gibi, tahlile tâbi tuttuğumuz bu eserde de, varlığını şart gördüğümüz bu hususiyet göze çarpmaktadır.

Diğer taraftan, müellifin, son derece zengin ve bazan da karışık bir manzara arzeden Alman mevzuatı arasında kaybolmayarak ve okuyucuyu da yanıltmayarak pozitif hukukla alakalı izahat verebilmiş olması şüphesiz onun, teorisyen kadar, tatbikatçı da olduğunu isbat etmekte ve okuyucuya her zaman kolayca elde edilemeyen şeyler kazandırmış olmaktadır.

Ümit ederiz ki, bu satırlar gün yüzü gördüğü sırada, müellif de, eserinin yeni baskısını neşriyat sahasına çıkarmış olsun.

Doç. Dr. Servet ARMAĞAN

5) Burada "arı türkçe" veya "öz türkçe" adı verilen kelimelerin, eski kelimelerin yerine konulduğunu değil, sadece aynı nevi türkçe (!) de olsa, tabirlerin değiştirilmesini kastediyoruz. Yoksa türkçemizdeki "arılaştırma" yahut "özleştirme" mevzuu burada üzerinde durulacak ve tenkid yapılacak bir problem değildir. Çünkü, bu mevzuu, ayrıca ele alınması mümkün ve lâzım olan bir davranışa aittir.