

ESER TAHLİL VE TENKİTLERİ

Asistan Dr. Servet ARMAĞAN

I — Hasan Tahsin VELİAĞAĞIL

«Parlement und Regierung in der türkischen Verfassung von 1961, Innagural - Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Johann Wolfgang Goethe-Universität in Frankfurt am Main - 1966).

Memleketimizin batıya yönelmesi bilhassa kültür sahasında olmuştur. Osmanlı devrindenberi, gerek batılıların memleketimize gelmesi ve gerekse bizden batıya gitmek suretiyle batı kültürünün yerleşmesi sağlanmıştır. Avrupaya giden talebelerimiz aldıkları kültürü, dönüşlerinde kendi müesseselerimize tatbiki çalışmışlardır.

Hukuk inkılabımızdan sonra ise, hukuk tahsili ve hatta hukuk doktorası yapmak için Avrupaya gittikçe artan bir akın olmuştur. Evvelâ, yalnız Devlet tarafından talebe gönderilirken, zamanla kendi imkânlarıyla gidenler de görülmüş ve artmıştır.

Doktora için gidenlerin hemen hepsinde görülen müşterek hususiyet, doktora çalışmalarına konu olarak Türkiye ile ilgili müesseseler veya hadiselerin seçilmesidir. Bu ebeple, gerek huusi hukuk ve gerekse âmme hukuku dallarında memleketimizin hukukî müesseseleri hakkında birçok tezlere raslanır.

Bugün burada tahlile çalışacağımız eser de, böyle bir Tez'dir. Frankfurt/Main'daki Johann Goethe Wolfgang Üniversitesi Hukukî İlimler Fakültesinde yapılan bu tez «1961 Türk Anayasasında Parlamento ve Hükümet» ismini taşımaktadır. 23 Şubat 1966 günü yapılan sözlü imtihan neticesinde kabul edilmiştir.

Şimdi bu Tezi daha yakından görelim. Tahlilimizi evvelâ şekil, sonra da muhteva bakımından yapacağız.

1 — Şekil

a) *Bölümler:* 108 sahife olan (sh: 11-119) Tez, bir «Giriş» ile 5 Paragrafa ayrılmıştır. Girişten sonra gelen paragraf, tarihçe kısmına ait olup, burada Mutlak Monarşi zamanından 27 Mayıs 1960'a kadar olan devrenin siyasi özellikleri ele alınmaktadır. 3. paragrafta, Anayasanın yapılışı ve ana prensipleri belirtiliyor. 4. paragrafta ise, Kuvvetler Ayrılığı esasının 1961 Anayasasına girişi kısaca izah edildikten sonra, TBMM'nin kuruluş ve vazifeleri ele alınmaktadır. Daha sonra, Yürütmenin, yani Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulunun seçimi ve vazifeleri incelenmektedir. Yine aynı bölümde, Parlamento - Hükümet münasebetleri nisbeten teferruath bir şekilde verilmektedir. 5. paragraf, Anayasanın tatbikattaki durumuna ayrılmıştır. Burada, siyasi partiler, iktisadi menfaat grupları (işçi ve işveren sendikaları), Ordu ve seçimler ele alınmakta, müteakiben 1961-1965 arasında kurulan koalisyon hükümetleri ve bunların özellikleri belirtilmektedir. 6. paragrafta ise «Netice» yer almaktadır.

Tezin son kısımlarında Anayasanın tatbikattaki durumunu ele almak normal hattâ zarurîdir. Anayasanın nazari olarak, yani pozitif açıdan incelenmesinden sonra, tatbikattaki durumuna da temas etmek Tezin bir meziyetini teşkil eder. Ancak, kanaatimizce, tezin ana bölümleri de bu istikamette yapılmış olsaydı, eser şekli bir güzelliğe kavuşmuş olacaktı. Bu şekilde hareket edilmiş olsaydı, birinci bölüm, nazari kısma ait olacak ve şimdiki 3. ve 4. paragrafları içine alacak; 5. paragraf ise, tatbikata ait bölümün paragrafı olacaktı ki, kanaatimizce daha isabetli olurdu. Tarihçe kısmı da ayrı bir bölüm olacağından, «Giriş» ve «Netice» kısımları dışında 2 bölümlü bir Tez ortaya çıkacaktı.

b — *Bibliyografya:* Eserin yayınlandığı tarih nazara alınır, Tezin bibliyografyası eksik sayılır. Bir defa, gazete makalelerine yer verilmemiştir. Halbuki 27 Mayıs'tan o tarihe kadar birçok gazete makalesi yayınlanmış bulunmaktadır. Ortaya çıkan hâdiseler, Anayasanın o hâdise ile ilgili maddelerinin incelenmesini sağlamıştır. Meselâ, koalisyonların kurulması ve dağılması sırasında Anayasanımla ilgili birçok fikri faaliyet görülmüş, bunların tamamına yakın bir kısmı, gazete makalesi olarak yayın hayatına intikal ettirilmiştir.

Tezde Anayasanın tatbikattaki durumu da incelendiğine göre; bilhassa Üniversite öğretim üyeleri tarafından yazılan bu kabil makalelerin de bibliyografyada yer alması gerekirdi. Çünkü 1961 Anayasası hakkında kitap halindeki geniş incelemeler henüz yayın hayatına çıkmış değildir. Kısa incelemelerse daha çok gazete makaleleri halinde görülmektedir. Gazete dışındaki ilmi mevcutelerde yer alan bazı incelemelerin bibliyografyada bulunmaması da bir eksikliklerdir. Ezcümle, 1924 Anayasasının hususiyetlerini inceleyen ve R. G. OKANDAN tarafından yazılan «Hükümlerlik Kudreti ve buna dahil yetkiler bakımından 20 Nisan 1340 tarihli Esas Teşkilât Kanununun hususiyetleri» (İHFM, c. XVIII, s. 2) adlı makale ile, aynı müellifin 1945-1960 devresine ait incelemesi «Pozitif Amme Hukukumuzun gelişmesi bakımından 1945-1960 devrinin özellikleri», (İHFM, c. XXIX, s. 1-2) de bibliyografyada görülmemektedir. Yine, B. SAVCI'nın «1961 Anayasasının müdir prensiplerine bir bakış» (SBFD, c. XIX, No: 3-4) adlı incelemesi de konunun ele alınmasında faydalı olabilirdi.

Kitap halinde yayınlanmış kaynaklardan da bazı eksiklikler göze çarpmaktadır. Meselâ, H. N. KUBALI'nın «Anayasa Hukuku ve Siyasî Rejimler» (İstanbul, 1964) ile «Türk Esas Teşkilât Hukuku» (İstanbul, 1960) isimli eserleri de gerekli olduğu halde bibliyografyada görülmemektedir. M. KAPANI'nın «Kamu Hürriyetleri» (Ankara, 1964) isimli kitabı da yardımcı olabilirdi. Ayrıca, A. F. BAŞGİL'in 27 Mayıs 1960'dan sonraki devrenin siyasi ve hukuki özelliklerine temas den «İlmin Işığında Günün Meseleleri» (İstanbul, 1960) ismindeki esere de başvurulmalıydı. Bunlar dışında kalıpta tezin konusu ile daha yakın münasebeti bulunan T. GUNEŞ'in «Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının Düzenleyici İşlemleri» (Ankara, 1965) adlı incelemesine başvurulmaması da bir eksikliklerdir.

Kaynakların eksikliği yanında, istifade edilen kaynakların son baskıları tercih edilmesi gerekirken buna riayet edilmediği de görülmektedir. Meselâ, O. ALDIKAÇTI'nın «Anayasa Hukukunun son Gelişmeleri ve 1961 Anayasası» kitabınının 1963 değil, 1964 baskısının nazara alınması gerekirdi. Aynı şey, A. S. ÖZÇELİK'in 1965 senesinde basılan «Esas Teşkilât Hukuku, c. 1» isimli eserinin yerine istifade edilen 1963 baskısı için söylenebilir.

Tezin bibliyografya kısmında, 1924 Anayasası devrinde basılan ve o devrin özelliklerine temas eden bazı kitablara da yer verilmediği görülmektedir. Meselâ, A. F. BAŞGİL'in 1946 tarihli «Hukukun Ana

mesele ve müesseseleri» kitabı, Z. K. ÖZBULAK'ın «Das türkische Verfassungssystem, Jene, 1936, Dissertation» adlı kitabı gibi. Bu arada yine 1936 da Avrupada (Strasburg) yapılmış bir doktora tezi de — icabında ilgili yerleri tercüme ettirilerek — kaynak vazifesi görebilirdi. Tez, Ömer Recai (OKANDAN) tarafından yapılmış olup «L'evolution constitutionnelle en Turqui et L'organisation politique actuelle» ismi ile basılmıştır.

Bu saydıklarımız dışında kalan birtakım çalışmaların daha gözden geçirilmediği görülmektedir. Bütün bunları burada sıralamak mümkün değildir. Burada belirttiklerimiz belli başlı ve tezle yakın ilgisi olan kaynaklardır. Binaenaleyh, tez biraz daha kaynak toplanarak hazırlansaydı, hem bu kabil itirazları celbetmemiş olur hem de muhteva bakımından daha zenginlenmiş olurdu.

2 — Muhteva

a — *Dil*: Tezin dili açık, ifadesi anlaşılması kolay bir ifadedir. Bazı kitaplarda raslanan haddinden ziyade uzun cümleler, çapraşık ifadeler burada raslanılmamaktadır. Bilakis yazar, maksadını en yakın yoldan ve güzel bir şekilde ortaya koymaya muvaffak olmuştur. Eserin muhtevasına müsbet tesiri olan bu noktayı bilhassa belirtmemiz gerekir.

Bu arada şunu da söyleyelim ki, 27 Mayıs 1960 hareketi hakkında yazarın «Umsturz» terimini kullandığı görülmektedir. Zaman zaman münakaşası yapılan ve 27 Mayıs'ın «ihtilâl» yahut bir «hükümet darbesi» olduğu yolundaki münakaşalarda, yazarın terim bakımından hangi tarafı tuttuğu kesin olarak bilinmemektedir. Çünkü umumiyetle ihtilâl karşılığı olarak kullanılan «Revolution» ile, hükümet darbesi mânasına kullanılan «Staatsstreich» kelimelerinden hiçbirini tercih etmemiştir. Gerçi kullanılan terim, ayaklanma, isyan mânasına gelmektedir. Ama bunun yanında devirmek, yıkmak mânalarını da taşır. Binaenaleyh yazarın hangi mânaya iltifat ettiği kesinlikle tesbit edilememektedir.

b — *Fikirler*: Tezin giriş kısmında siyasî tarihimizin 1961'e kadar olan devresinin hususiyetleri özetlenmektedir. Tarihi gelişime, evvelâ Osmanlı İmparatorluğu - Türkiye Cumhuriyeti Devri diye bir ayırım yapılarak girilmektedir. Osmanlı devri de; a) Mutlak Monarşi (1929-1876 ve 1878-1908), b) Meşrutî Monarşi (1877-1878), ve c) Parlmanter Hükümet Sistemi denemesi başlıkları altında anlatıl-

maya çalışılmaktadır. Türkiye Cumhuriyeti devri ise; a) Tek Parti sistemi (1923-1945), b) Çok Partili Sistem (1945-1960), c) 1960 geçici devresi (1960-1961), ve d) Parlamenter Hükümet sistemi (1961 den bugüne kadar) başlıklarına ayrılmıştır.

Tarihçe kısmında halifelğin ilgası (1924) nı müteakip «Devlet ve Kilisenin birbirinden ayrıldığı» belirtilmektedir (sh. 18-19). Kanaatimizce, burada bir terim hatasına düşülmüştür. Burada «Kilise» (Kirche) yerine «Din» (Religion) tabirinin kullanılması mümkün ve lâzımdı. Yine aynı sahifede ve bu cümlelerin devamında «Laikliğin Devletin temel prensibi» yapıldığı belirtilmektedir. Aynı cümlelerin devamı olduğu için lâikliğin temel prensip yapılmasının 1924 yılında olduğu zannına mâni olmak için, bu kısmın başına 1937 tarihi konulsa bir açıklık getirilmiş olacaktı.

3. Paragrafta, yukarıda da söylediğimiz gibi, 1961 Anayasasının yapılışı ile bazı temel prensiplerine temas edilmektedir. Temsilciler Meclisinin Anayasayı hazırlaması ve kabulü anlatıldıktan sonra; Anayasanın temel prensiplerinden; Başlangıç kısmında belirtilen esaslar, m. 2, 4, 5, 6 daki hükümlerle, Anayasasının yapılmasını emrettiği müessese ve reformlar gösterilmektedir. Bunlar da, Toprak Reformu, Sağlık ve Sosyal Sigortaların kurulması, konut problemine ait tedbirlerin alınması, okuma imkânlarının sağlanması ve nihayet yine Anayasanın 7, 32, 114 ve 147. m. leridir. Son sayılanlar, memleketimizde Hukuk Devletinin gerçekleşmesini sağlayacak olan hükümlerdir.

4. Paragrafa «Kuvvetler Ayrılığının 1961 Anayasasına girişi» anlatılmakla başlanmaktadır. Müteakiben TBMM nin kuruluşu, 298, 304 ve 306 sayılı kanunlar ve Anayasanın ilgili maddelerine göre kısaca belirtilmektedir. TBMM'nin vazifelerinden de; evvelâ kanunların, sonra da Bütçenin kabulü, Milletlerarası anlaşmaların tasdikine izin verilmesine kısaca temas edilmektedir. Tezin 47. sh. sinde TBMM'nin yetkilerinden yürütme Organını kontrol imkânları sayılmakta ve fakat bu imkânların izahı, kanaatimizce yerinde olarak, ileride 67. sh. deki «Parlamento - Hükümet münasebetleri» başlığı altında yapılmaktadır.

Yazar, 48. sh. de 1961 Anayasasının çift Meclis sistemi hakkındaki görüşlerini belirtmektedir. İki Meclis sisteminin faydaları hususunda ileri sürülen delilleri özetledikten sonra, Millet Meclisinin Cumhuriyet Senatosuna nazaran Anayasağa daha geniş yetkilerle

mücehhez kılındığını söylemektedir. Meselâ, yasama faaliyetlerinde en son karar Millet Meclisidir. Hükümet yalnız Millet Meclisinin güvenine muhtaçtır. Cumhuriyet Senatosunun gensoru hakkı yoktur ve binnetice hükümet hakkında güvensizlik önergesi veremez.

Dr. VELİAĞAĞİL bundan sonra ortaya bir soru atmaktadır: Acaba Türkiyedeki çift Meclis gerçek bir çift Meclis sistemimidir? (sh. 50). Kendisinin kanaatine göre, iki meclis sisteminde her iki meclisin yasama faaliyetleri ve hükümeti kontrolde tam bir yetkisi olmalıdır. Ancak bu takdirde iki meclisten söz açılabilir. Bu duruma göre, Türk Anayasa koyucusu Millet Meclisine bir ağırlık vermek istemiştir. Cumhuriyet Senatosu ise, sadece sun'î bir görünüş olarak kalmaktadır. Binaenaleyh yazarın kanaatine göre, bizde tam mânâsıyla çift meclis sistemi mevcut değildir (sh. 50-52). Aynı görüş Tezin sonuç kısmında da tekrarlanmaktadır (sh. 117).

52. sh. den itibaren yürütmenin vazifeleri anlatılmaya başlanmaktadır. Ancak burada «Yürütme» (Hükümet) - «Vollzug» (Regierung) şeklinde geçen ifadeler kanaatimizce yerinde değildir. Anayasamızın Üçüncü Kısmının ikinci bölümü «Yürütme» başlığını taşımakta, bu da; A) Cumhurbaşkanı, B) Bakanlar Kurulu başlıkları altında gösterilmektedir. O sebeple, Yürütmenin içinde Bakanlar Kurulu yahut «Hükümet» vardır, ama Bakanlar Kurulu, «Yürütme» ismi altında ve ona eşit mânâda gösterilemez. Anayasamız üç yetki düşünmekte ve bunları üç organa vermektedir (m. 6). Bunlardan Yürütme görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından yerine getirilir (1). Gerçi daha sonra gelen izahattan yazarın, «Hükümeti» değil de «Yürütme» yi ele aldığı anlaşılmaktadır. Fakat bu izahat, «Yürütme» (Hükümet) başlığı altında verilmemeliydi ve verilemez (2).

Diğer taraftan burada, Yasama Organı hakkındaki kısmın alt bölümleri ile bir paralellik görülmemektedir. Yasama Organı anlatılırken: 1 — TBMM'nin kuruluşu, 2 — TBMM'nin vazife ve salâhiyetleri şeklinde mantıkî bir sıra takip edilmiştir. Burada ise, «Yürütmenin Vazifeleri» denedikten sonra, 1 — Cumhurbaşkanı, A) Seçimi,

(1) Bkz. GÜNEŞ Turan, Türk Pozitif Hukukunda Yürütme Organının düzenleyici işlemleri. Ankara, 1965, sh. 5-6.

(2) Bkz. ALDIKAÇTI Orhan, Anayasa Hukukunun son gelişmeleri ve 1961 Anayasası, 1963 baskısı, c. II, sh. 191, 1964 baskısı, c. II, sh. 159 ÖZÇELİK Selçuk, Esas Teşkilât Hukuku, c. 1, 1963 baskısı, sh. 260-261, 1965 baskısı, 256-257; 1961 Anayasası Ders Notları, İstanbul, 1965, sh. 90.

B) Vazifeleri v.s., 2 — Bakanlar Kurulu A) Kuruluşu ve Teşekkülü, B) Bakanlar Kurulunun vazifeleri şeklinde alt bölümler yer almıştır. Kanaatimizce, bu bölüme ait alt bölümler bir önceki bölüme paralel olarak «Yürütme» veya «Yürütme Organı» şeklinde olmalıydı.

58. sh. de Kabinenin kuruluşu ve göreve başlaması mevzuunda ALDIKAÇTI ile ARSEL arasında mevcut olan fikir ayrılığına temas ettikten sonra, yazar kendi kanaatini belirtmektedir. Bilindiği gibi, Aldıkaçtı, Bakanların atanmasıyla, kabinenin göreve başladığını, göreve başlamak için ayrıca güven oyunun şart olmadığını belirtmektedir (3). Buna mukabil, Arsel, teşekkül eden Kabinenin sadece «fiilen» (de facto) vazifeye başladığını, «hukuken» (de jure) de başlayabilmesi için Millet Meclisinden güven oyu almasının şart olduğu reyinde bulunmaktadır (4). Yazarın kanaatine göre ise, Anayasamız güven oyu görüşmelerine kadar, hükûmete programını hazırlaması için muayyen bir müddet (bir hafta) vermiştir. Fakat bir hükûmet bu müddet içinde atıl bırakılamaz. Ve bir faaliyet yapmışsa bu, «hukuk dışı» addedilemez. Anayasanın 103. m. si o şekilde tefsir edilmelidir ki, hükûmet kısa bir zamanda, Parlamentonun güven oyunundan önce de ortaya çıkabilsin, hükûmet etsin ve bir takım faaliyetlere girişebilsin. Bu suretle ikinci görüşe taraftar olduğu ortaya çıkmaktadır ki, bizim de aynı kanaatte olduğumuzu burada belirtmek isteriz.

Kitabda bundan sonra, Bakanlar Kurulunun vazifeleri ele alınmakta, 64-66. sh. ler arasında da Bakanlar Kurulunun teknik ve danışma organları başlığı altında «Millî Güvenlik Kurulu» ve «Devlet Planlama Teşkilâtı» na temas edilmektedir.

Eserde önemli bir kısım da, Parlamento ile Hükûmet arasındaki münasebetlere ayrılan sh. lerdir. Bu sh. lerde, tahmin edileceği üzere, soru, gensoru, meclis soruşturması, meclis araştırması ve genel görüşme müesseselerine temas edilmektedir. Bunların arkasından da, yerinde olarak «Görev sırasında güven oyu» ve «Seçimlerin yenilenmesi» konuları ele alınmaktadır. Nihayet yazar, bütün bunların sonunda bir neticeye varmaktadır: Türk Anayasasının kurduğu sistem saf parlamenter hükûmet sistemi değildir. Bilakis bu sistemden biraz ayrılmıştır (sh. 81, 83, ayrıca 113). Çünkü :

(3) ALDIKAÇTI Orhan, sh. 198 (1963 baskısı), 1964 baskısı, sh. 166.

(4) ARSEL İlhan, Türk Anayasa Hukukunun Umumi Esasları, Ankara, 1965, sh. 407.

1 — Başbakan dışında, Bakanların TBMM üyesi olması şart koşulmamıştır. Bu durum, bir taraftan Parlamento ile Hükümet arasındaki irtibatı, diğer taraftan da hükümetin siyasî mesuliyetini zedelemektedir. Parlamento dışından gelen bir bakan için siyasî mesuliyet o kadar ehemmiyetli değildir, nihayet ve sadece oradaki vazifesinin sona ermesi demektir.

2 — Anayasa güvensizlik oyunun kullanılmasını zorlaştırmıştır. Fiiliyatta muhalefetin güvensizlik oyu vermesi, hükümetin dayanacağından daha fazla üyeye sahip olması ile mümkün olmaktadır.

3 — Fesih hakkı saf parlamenter hükümet sistemine uygun olarak düzenlenmiş değildir. Anayasa koyucusu «Fesih hakkı» değil de «Millet Meclisi seçimlerinin Cumhurbaşkanınca yenilenmesi» şeklinde bir ifade kullanmıştır. Kaldı ki, bu da birçok şartlara bağlanmıştır. Bu sebeple parlamento çok kuvvetlenmekte, onun feshi hemen hemen imkânsızlaşmaktadır.

4 — Milli Güvenlik Kurulu vasıtasıyla Ordunun nüfuz ve tesiri parlamenter hükümet sisteminin siyasî karakterine aykırı düşmektedir (sh. 81-83).

Dr. Veliâğaçgil, delillerini muntazam bir şekilde sıralamış olmakla beraber vardığı neticede isabet kaydettiğini söyleyemeyiz. Yani kanaatimizce, 1961 Anayasası ile kurulan sistem parlamenter rejim olarak adlandırılabilir. Çünkü:

1 — Bir defa bakanların TBMM dışından alınması siyasî mesuliyet müessesesini zedelemeyiz. Siyasî mesuliyette önemli olan Başbakanın takib ettiği politikanın beğenilmemesi ve onun riyaseti altındaki kabinenin düşürülmesidir. Bir bakan TBMM dışından da alınsa yine Başbakanın politikasına uygun olarak hareket edecektir (A. m. 105) (5). Binaenaleyh, siyasî mesuliyete karşı onun şahsi kayıtsızlığının önemi yoktur.

2 — Güvensizlik oyunun güç işler bir şekilde düzenlendiği iddiası doğrudur (6). Ancak bu husus daha ziyade parti disiplini ile ilgili olarak fiiliyata çıkmaktadır. Parti disiplininden kurtulup kabine karşısına geçen iktidar partisi mensuplarının varlığı halinde, bu

(5) ALDIKAÇTI, 167 (1964 baskısı).

(6) İbid., 169.

müessese kolaylıkla işleyebilecektir. Ona bakarsanız, sayın yazarın da kabul ettiği gibi (sh. 80), saf parlamenter rejimin tatbik edildiği İngilterede, bilhassa çoğunluk sistemi sebebiyle güvensizlik oyununun işlenmesi zorlaşmaktadır. Kaldı ki, bizde, Anayasa tarafından belirlenmiş olmamakla beraber, seçim kanunları (304 ve 306 sayılı Kanunlar) nisbi temsil sisteminin kabul ettiklerinden bir partinin tek başına hükümeti kuracak derecede çoğunluğu sağlaması nadirdir (7). O halde iktidar partisi, Mecliste güvensizlik oyununa mani olacak şekilde çoğunluğu elinde tutamayacak demektir.

3 — «Fesih» hakkını değil de «Seçimlerin yenilenmesi» diye bir müessesenin kabul edildiği de doğrudur. Ancak fesih müessesesi kabul edilip te, bugünkü şartlara bağlanmış olsaydı netice değişecek miydi? Şunu demek istiyoruz ki, her iki müessesenin kuruluş gayesi aynıdır. O sebeple, tabirler arasındaki farklılık, Parlamenter rejimde bir aksaklık sayılmamak icab eder (7).

4 — Milli Güvenlik Kurulunun Parlamenter rejimin siyasi karakterine nasıl ve niçin zarar verdiği pek anlaşılmamaktadır. Bir Anayasa müessesesi olarak düzenlenmesi belki münakaşa götürür, ama silâhlı kuvvetlerin savaşa hazırlanmasından Bakanlar Kurulunun sorumlu tutulması (m. 102), Genel Kurmay Başkanının görev ve yetkilerinden dolayı Başbakanı karşı sorumlu kılınması (m. 110/son), Sıkı Yönetim halinin ilânına Bakanlar Kurulunun yetkili olması (m. 121/1) karşısında, Milli Güvenlik Kurulunun Yürütme Organına yardımcı bir müessese olarak düzenlenmesi durumu değiştirmez.

Bu sebeple kanaatimizce, bizde de parlamenter hükümet sisteminin kabul edildiğini söylemek mümkündür (8).

Kitabın bundan sonra gelen 5. paragrafı 1961 Anayasası devrine ait olup, burada, yapılan seçimler ve kurulan koalisyonlara kısaca temas edilmemektedir.

6. paragraf olan sonuç bölümünde ise, evvelâ bazı genel düşünce-

(7) Bunun bir istisnasını, 1965 Ekim seçimlerinde görülmüştür. AP 240 milletvekilliği kazanarak, 450 kişilik Millet Meclisinde tek başına çoğunluğu sağlamıştır.

(8) Aynı kanaat için bkz. Temsilciler Meclisi Tutanak Dergisi, c. 2, sh. 500 (Anayasa Komisyonu sözcüsü Tarık Zafer TUNAYA'nın konuşması); Genel Gerekçe; ÖZÇELİK, 1961., 85 ve müt., Esas, 268 (1963 baskısı), 265 (1966 baskısı); KUBALI, 284; ARSEL, 167.

ler yer almaktadır. Monarşi rejiminden Cumhuriyet rejimine kadar ki devrenin siyasi, iktisadi, sosyal özellikleri sıralanıyor. Sonra bugünkü duruma geçiliyor: Türkiye az gelişmiş bir ülkedir, okuma yazma nisbeti düşüktür, daha yeni çok partili rejime geçmiştir, plânlı ekonomi devresi de yenidir v.s.

Yazar bütün bunlardan sonra tezine şu sonuçları eklemektedir :

1 — 19661 Anayasasında hükümetin durumu parlamenter sistemle bağdaşmaz. Hükümet parlamentonun yasama faaliyetine bu kadar geniş ölçüde bağlı bulunmamalı, bazı sahalarda kendi inisiyatifini ile hareket edebilmelidir.

2 — Parlamentodaki iki meclis sun'î bir görünüşten ibarettir. Fonksiyonsuz ve sun'î müesseseler bir Anayasa sistemine kârdan ziyade zarar getirebilir.

3 — Parlamentonun hükümeti başlıca kontrol vasıtaları, güvensizlik oyu, gensoru ve fesih hakkı o şekilde düzenlenmiştir ki, fiilîyatta bunları işletebilmek çok zordur. Meselâ, hükümet partisi mecliste çoğunlukta ise, gensoru işlemez. Fesih hakkı ise, ölü doğmuş bir müessesedir. Böylece parlamenter hükümet sistemi karakter ve fonksiyonunu kaybedebilir.

4 — Türk Seçim sistemi Anayasanın havale ettiği kaçınılmaz vazifeleri yerine getirecek kadar kuvvetli ve istikrarlı bir hükümetin teşkiline manidir. Kuvvetli bir hükümet olmadığı müddetçe de, Anayasanın emirleri Anayasanın yaprakları arasında ve yalnız hayalî bir devirden ibaret kalmağa mahkûmdur.

Türk Anayasa hayatının icabları ve yapılması gereken reformlar büyük ölçüde siyasi partilerin tutumuna bağlıdır (sh. 113-119).

3 — Netice

Sayın Dr. Hasan Tahsin Veliâğâgil'in tahlile tâbi tuttuğumuz doktora tezi hakkında vardığımız neticeyi şöyle özetleyebiliriz:

1 — Tez, kullanılan dil bakımından bir meziyyeti haizdir. Ele alınan bahisler gayet açık bir şekilde incelenebilmiş ve okuyucuya sunulabilmiştir.

2 — Bibliyografya bakımından eksiktir. Daha geniş bibliyograf-

yadan istifade edilerek, daha sağlam kriterli ve detaylı bir tez ortaya çıkarılabildi.

3 — Yazar sırf pozitif açıdan değil, memleketimizin siyasî ve sosyal yapısını göz önünde tutmak suretiyle de tezini işlemiştir ki, bu da takdire değer bir vafıdır.

4 — Tezde ileri sürülen kanaatlerin bazılarına katılmamakla beraber, varılan sonuçların açık bir şekilde mesnetten mahrum olduğu söylenemeyeceği kanaatindeyiz.

5 — Nihayet tez, 1961 Anayasamızın Parlamento - Hükümet münasebetleri hakkında Alman Üniversitelerinde yapılmış ilk tez şerefini de haiz bulunmaktadır. Bu sebeple, bilhassa 1961 Anayasamızla ilgilenen Alman hukukçuları için istifade edilecek, değerli bir inceleme hüviyetini kazanmıştır.

II — Hans von MANGOLDT

Zwanzig Jahre Grundgesetz (Der Staat, Zeitschrift für Staatslehre Öffentliches Recht und Verfassungsgeschichte, 8. Band, 1969, Heft, 4, sh. 409-427); Duncker Humblodt/BERLİN.

23 Mayıs 1949 tarihli «Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası» 20. yılını doldurmuş bulunuyor. Bu Anayasa, İkinci Dünya Harbinden sonra yapılan anayasalar arasında «modern» sayılan bir Anayasadır. Bugüne kadar 26 defa değişiklik geçiren (1) Anayasa «modern» ve «mükemmel»lik vasfına hanel gelmeden hayatini muhafaza etmekte ve edecektir. Federatif bünyeli Batı Almanyanın hukukî hayatını ve federe devletlerin Federasyon karşısındaki statü ve ihtiyaçlarını karşılayan bu Anayasa, Alman hukukçularının çok az şikâyetinde bulunduğu bir metindir. Yapıldığı tarihten beri bugüne kadar geçirdiği bu kadar değişiklikler onun değerini bir kat daha arttırmış, ihtiyaçlar karşısındaki tatbik kabiliyetini ziyadeleştirmiştir. Geçirdiği değişikliklere bakılırsa, bunların çoğunun «zorunlu»

(1) Bkz. Tahlil edilen etüd, sh. 410.

olduğu görülür. 1956 ve 1969 (2) yıllarındaki değişiklikler ise, üzerinde durulmağa değer yenilikleri ihtiva ederler.

İşte Alman hukukçularının haklı olarak gurur duydukları 1949 tarihli bu Anayasanın, 1969 yılında Federal Almanya Cumhuriyetinde 20 kuruluş yıldönümü kutlanmıştır. Bu satırların yazarının da bizzat yaşadığı kutlama faaliyeti hayli canlı geçmiştir. Bununla ilgili olarak hatıra pullarının bile basıldığı Almanyada bazı müellifler Anayasanın 20. yılındaki durumunu ele almışlar; gerek muhtevası ve gerekse tatbikattaki durumunu tahlil etmişlerdir.

Bugün burada ele aldığımız etüd de bunlardan biridir.

Bonn Anayasasının büyük Şârihi Hermann von MANGOLDT'un oğlu, kıymetli meslek arkadaşım Hans von MANGOLDT bu etüdü ile babasının yolunda herhalde bir adım atmak istemiştir.

Adı geçen etüdü evvelâ şekil, sonra da muhteva bakımından tahlil edeceğiz.

I — ŞEKİL

a) Bölümler ve Dil

MANGOLDT bu değerli etüdünü küçük alt bölümlere ayırmamıştır. Bunun yerine VII küçük bölüm yapmıştır. Yazar tarafından bölüm başlıkları konmamasına rağmen, VII. bölümünü, biz NETİCE olarak isimlendirebiliriz. Aynı şekilde I. bölüme gelinceye kadarki kısma da GİRİŞ demek doğru olur.

Şekildeki bu sadelik, dil mevzuunda kendisini göstermiyor. Sayın yazar, babasının tersine, ifadesini uzun cümleler halinde açıklıyor. Üstelik bu kadar uzun cümlelerde oldukça ağır bir dil kullanılmış. Adeta konuşur gibi yazılmış olan bu etüd, daha berrak kelime ve cümlelerle meydana getirilebilirdi.

b) Bibliyografya

Yazar etüdünün sonunda bibliyografya listesi vermemiş, buna rağmen faydalandığı kaynakların künyesini dip notlarında göstermiştir. Buna göre, bu çapta bir çalışma için, yeterli kaynakların top-

(2) 1969 yılında yapılan 17. değişiklik için tarafımızdan yapılan tercümesi için bkz. İHFM, c. XXXV, sh. 414-425.

lanmış olduğunu kabul etmek icabeder. Bilhassa sık sık Federal Almanya Anayasa Mahkemesi kararlarını zikretmesi, buna ait görüşlerini bildirmesi ve diğer müelliflerin de ilgili çalışmalarına başvurması bibliyografyasını «yeterli» kılmaktadır.

II — MUHTEVA

Yazar giriş kısmında, Bonn Anayasasının 20 yıllık bilançosunu, meziyyet ve kusurlarını, siyasî hayat için ehemmiyetini ve istikbaldeki şansını belirtmek için 1919 tarihli Weimar Anayasasına temas etmeden geçilemeyeceğini söylüyor. Daha sonra kısaca Weimar Anayasası hakkındaki düşüncelerini belirtiyor.

Bundan sonra gelen I. Bölümde ise, şu suali ortaya atıyor: Aca-ba yıldönümünü kutladığımız 1949 tarihli Anayasa, Anayasa geleneği bakımından fakir olan Almanyada muayyen bir devamlılık getirebilmiş, temin edebilmiş midir?

Bugüne kadar 26 değişiklik geçirmiş olan Anayasanın daha da değiştirileceği beklenmektedir (3). Bu değişiklikler ve Anayasanın 24. md. si yoluyla Federal Almanya Cumhuriyetinin Avrupa Camiasına ve Nato'ya girmesi Devlet ve Anayasayı esasından tadil ettiği ve «*müşterek bir Alman Devleti*» kurmağa müteveccih niyetini değiştirdiği iddiasını yazar doğru bulmuyor. Çünkü:

1 — Gerçi Anayasanın 146. md. si «*bütün Almanyanın bir Anayasası*»nın yürürlüğe girmesine kadar bu Anayasanın yürürlükte kalacağını belirtilmektedir. Fakat ana noktası, birleşmiş bir Avrupa içinde dışarıya karşı eşit haklarla düzenlenme yoluyla garantiye alınmış bütün Almanyanın bütünlüğünü yeniden temin edilmesi olan devamlı bir yapı kurulmak istenmiştir. Anayasanın Başlangıç kısmı da aynı şeyi söylüyor «*kendi millî ve devlet birliğini koruma ve birleşmiş bir Avrupada aynı haklara sahip bir üye olarak dünya sulhüne hizmet arzusundan canlanarak...*». Bu sebeple Federal Cumhuriyetin Avrupa andlaşmaları sistemine girmesi Anayasa dışında sayılamaz ve tekrar birleşmeye mâni değildir.

(3) Nitekim son zamanlarda hem Koalisyon partilerinin, hem de muhalefetin Anayasanın değiştirilmesini istedikleri duyulmaktadır. Bkz. Frankfurter Allgemeine Zeitung, 8 ve 26 Haziran 1970, sh. 1.

2 — Anayasanın 4/III. md. si de bu gayeye aykırı değildir. Bu madde hiç kimsenin kendi vicdanına karşı silâhlı bir harb hizmetine zorlanamayacağını söylüyor. Yazara göre bu hüküm, pek de batı Almanyanın tekrar silâhlanmasına ve harb hizmetlerinin her nevine karşı bir mâna ihtiva etmemektedir. Ayrıca 1949 daki Anayasa Koyucununun temel prensiplerine de aykırı değildir.

3 — Alman Birliği fikri halâ Almanyanın merkezi bir meselesidir. Batı Almanya topraklarında teşkil edilen Devlet, geçici karakterini kaybetmemiştir. Bugün halâ 1913 tarihli Reich Vatandaşlık kanunu yürürlükte. Ayrıca Anayasanın 23. md. si de bu yolda bir mâna taşır (4).

4 — Nihayet Anayasanın yukarıda bahsedilen 17. değişikliğinden sonra da Anayasanın 1949 daki esas arzusu ihlâl edilmemiş, muhafaza edilmiştir.

I. Bölümde böylece menfi bir görüşü reddeden yazar, II. Bölüme geçiyor. Bu bölümde, Anayasanın işgal kuvvetleri tarafından kendi arzularına göre yapıldığı için halka yabancı, karışık, pek anlaşıl-mayan veya «*eski moda*» bir kanun olarak tavsif edilmesine cevap veriyor:

1 — Gerçi Anayasa batılı müttetiklerin teşviki ile yapılabilmiş-tir. Fakat Anayasanın hükümleri ve bilhassa federal bünyesi Almanların arzularına uygundur. Batılı işgal kuvvetleri ile sadece Anayasanın mali meseleleri ve federasyonun yasama yetkisi mevzuunda fikir ayrılığı meydana çıkmıştır.

2 — Anlaşılmağına gelince: Gerçi Weimar Anayasası gibi tumturaklı (*emphatisch*) ifadeler yoktur, ama mânalar kesindir. Bilhassa, federatif, demokratik ve sosyal hukuk devleti lehine olarak istikbaldeki siyasî gelişmeye halel getirmemek için, bazı problemler boş bırakılmış veya değişen ihtiyaçlardan birine uygun tefsire atıf yapılmıştır.

III. Bölümde ise, Anayasanın temel haklar bölümü ele alınmaktadır. Yazara göre, Temel Haklar bölümünün, Weimar ve Pauls Kili-sesi Anayasalarının (1849) aksine, Anayasanın baş kısmında yer

(4) «Bu Anayasa evvelâ... eyaletlerin ülkelerinde câridir. Almanya-nın diğer kısmında ise, onların iltihakı ile yürürlüğe girer».

alması, Anayasanın meziyyet ve en muvaffak olmuş bir bölümüdür.

Bu arada temel hakların korunması bakımından «Anayasa Şikâyeti» adlı bir müessesenin 19. değişiklikle (5) Anayasaya alınması da övülmeğe değer olduğu belirtiliyor. Arkasından Federal Anayasa Mahkemesinin Temel Hakları korumadaki rolüne temas ediliyor; muhtelif temel haklar bakımından vermiş olduğu kararlar ele alınıyor.

IV. bölümde Anayasanın şeksiz ve şüphesiz muvaffak olmuş bir müessesesi olan Anayasa Mahkemesine kısaca temas edilmektedir. Bismarck (md. 76) ve Weimar Anayasalarında (md. 108) değişik mahiyette de olsa, bir Anayasa Mahkemesi müessesesinin düzenlenmiş olduğunu belirten yazar, iddia edildiğinin aksine, Anayasa Mahkemesi müessesesinin Almanya için yeni bir müessese olmadığını ifade ediyor. Ona göre, Anayasa Mahkemesinin büyük siyasî meselelerdeki (Petersburg Andlaşması, Kehl, Avrupa Savunma Topluluğu ve Saar bölgesi andlaşmalarında) dikkatli tutumu, Almanya için yeni bir durumdur. Anayasa Mahkemesi sadece temel hakların icrasını değil, aynı zamanda düzenleyici Anayasanın canlı gelişmesine de yardım etmiş ve böylece Anayasanın hakiki koruyucusu olduğunu isbat etmiştir.

Gayet kısa süren IV. bölümden sonra gelen V. Bölüm oldukça ve etüdün en uzun bir bölümüdür.

Bu Bölümde Anayasanın 79/III md. si, yani Almanyanın federatif bünyesinin düzenlenmesi ele alınmaktadır. Federasyondan ziyade onun düzenleniş ve techiz ediliş tarzının sık sık tenkit edildiğini belirten yazar, bu konunun da Almanya'da halâ bir «mesele» olduğunu ilâve etmektedir. Tenkitler bilhassa malî esaslara ve yetki tevziine yapılmaktadır.

Bonn Anayasasını hazırlayan Kurucu Meclis (Der Parlamentarische Rat), malî teşkilâtı (gelirler ve dağılımının) Weimar devrindeki gibi tekçi (unitar) bir sistemi devam ettirmek istemişse de, batılı müttefikler daha az tekçi olan bir malî nizam üzerinde ısrar

(5) Bkz. BGBl. 69, I. S. 97. Bu değişiklikle «Anayasa Şikâyeti» müessesesi Anayasanın 93/1, 4a bendine alınmıştır. Anayasa Şikâyeti müessesesi daha önce Anayasada mevcut değildi. Sadece Federal Anayasa Mahkemesinin Kuruluş Kanununun (BGBl. I. S. 243) 90-96. md. lerinde düzenlenmiş bulunuyordu.

etmişlerdir. Bunun üzerine vergi kaynaklarının Federasyon ile federe devletler arasında tevziinin düzenlenmesi, yapılacak bir Federal Kanuna havale edilmesine karar verilmiştir. İşgal Rejiminin sona ermesinden sonra (5.5.1955) (6) yapılan 23.12.1955 tarihli bu kanun (7) un bazı vergi çeşitleri (ayrılma sistemi) ve vergi bakımından kuvvetli ile zayıf olan eyaletler arasında (ufki) dengeleştirmeye göre bir esas kabul ettiğini belirten yazar, bundan sonra uzun uzadıya Almanyadaki malî rejim ve geçirdiği hususiyetlerden bahsetmektedir. Ayrıca kuvvetler ayrılığı sistemi ile, Federasyon ve federe devletlerin münasebetini mukayese etmekte «ve tecrübeler öğretmiştir ki, federe devletler gibi Federasyonun da arka plânında duran Partiler herşeyi idare etmektedirler» neticesine varmaktadır.

Etüdün VI. Bölümünde siyasi partiler ele alınmaktadır. 1967 tarihli Alman Siyasi Partiler Kanununun (8) partilerin «vatandaşların siyasi hayata aktif iştiraklerini sağlamak», ve «umumi mes'uliyeti yüklenmeğe ehil vatandaş yetiştirmek» gayesine matuf olmasını istemiştir. Partilere bu derece ehemmiyet veren Anayasanın 21. md. sine göre çıkarılan adı geçen özel kanun onların finansmanını da temin etmektedir.

Yazara göre partilerin bu derece garantiye bağlanmış durumuna bir istisna getirilmiştir. Bu da hür-demokratik temel nizama hâle veren parti ve derneklerin kapatılması ile (md. 0/2, 21/2), temel hakların kaybını düzenleyen (md. 18) Anayasa hükümleridir. Böylece siyasi hayattan muayyen temayülleri ayıran (çıkaran) Anayasa, Weimar devrinin son zamanlarındaki hâdiselerin tekrarına karşı bir sed çekmek istemiştir.

Temel hakların kaybı hakkındaki hüküm şimdiye kadar tatbik edilmemişse de, iki siyasi parti Federal Almanya Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılmıştır (9).

Sonuç Bölümü diye adlandırdığımız VII. Bölümünde, yazar genel bir değer hükmüne varmağa çalışıyor: Bu değer hükümlerini şöylece özetleyebiliriz:

(6) Protokol için bkz. BGBl. 1955, II, S. 215, 628.

(7) BGBl. 1955, I, S. 817.

(8) BGBl. 1967, I, S. 773, 1960, I, S. 925.

(9) Bkz. Sosyalist Reich Partisini kapatma kararı (BVerfGE, 2, 1 v.d.) ile Alman Komünist Partisini kapatan karar (BVerfGE, 5, 85 v.d.).

1 — Geride kalan 20 yıl içinde Anayasanın bir takım kusurları görülmüş olabilir.

2 — Bunların başında malî hususlara ait hükümler gelir.

3 — Olağanüstü Hal Kanunu diye adlandırılan, Anayasanın 17. değişikliği (10) yeni meseleler ortaya atmıştır. Bununla alakalı olarak Anayasanın 80a, 91/II, 87a/IV ve 115a md. leri zikredilebilir.

4 — Bunun dışında yazarın Anayasa hakkındaki umumî değerlendirmesi müsbettir: «Bu kusurlardan sarfınazar, Anayasa herhalde asrın ihtiyaçlarına uygun olup, mutedil ve inkişafın devamlı akışına uygun bir tefsir ile istikbaldeki yıllar için de Anayasa hayatının istikrarlı bir temeli olabilir.» «Geride kalan yirmi yıl göstermiştir ki, Anayasa, yeni bir yapıyı tesis etmek ve başlangıcında olduğu gibi, daha sonra da ortaya çıkan güç meseleleri halletmeğe muktedir, terakki etmeğe salih bir âlettir».

III — SONUÇ

Tahlilini yaptığımız etüd muhteva itibariyle bize Federal Almanya Anayasası hakkında bazı bilgiler vermektedir. Bu bilgiler 20 yıllık bir devreye ait olduğu için çok teksifidir. Buna ilâveten yazarın lisasının oldukça girift olması ilk okunuşta onun anlaşılmasını güçleştirmektedir.

Diğer taraftan, kanaatimizce, etüdde vatandaşların, partilerin ve baskı ve menfaat gruplarının Anayasa karşısındaki durumu da ele alınmalıydı. Muhtevadan dolayısı ile bir takım neticeler çıkarmak bazı okuyucular için mümkün ise de; bunu, böyle bir etüdün yazarından beklemek de okuyucunun hakkıdır. Bilhassa Anayasanın 17. değişikliği ile ilgili olarak tatbikattaki duruma temas edilmesi şarttı. Anayasanın geçirdiği bu ve diğer değişiklikler üzerine Alman Cemiyetinin çeşitli kısımlarının tepkisi ne olmuştur, bunlar cemiyetin diğer kısımları üzerinde nasıl bir tesir sağlamışlardır; idare edenlerin tutumu ne olmuştur? v.b. Bu isim altında yapılan bir etüdde

(10) Bkz. dip not 2.

bu noktaların bulunması etüdün değerini şüphesiz daha da arttıracaktı.

Sonuç olarak, genç Alman meslekdaşımızı bu etüdünden dolayı tebrik eder, Federal Almanya Anayasası hakkında genel bir bilgi almak isteyen Türk okuyucularına onu incelemelerini tavsiye ederiz.

Dr. Servet ARMAĞAN