

DEVLET VE DEMOKRASİ

(STATE AND DEMOCRACY IN MEMORY OF SERVER TANILLI)

Oya Boyar*

ÖZET

Devlet ve Demokrasi 29 Kasım 2011’de kaybettiğimiz Prof.Dr. Server Tanilli’nin temel eserlerinden biridir. Anma toplantısında sunulan bu tebliğ söz konusu eseri temel almakta ve üç bölümden oluşmaktadır. İlk olarak bu eserden yola çıkarak Profesör Tanilli’nin anayasal yorum için önerdiği metot üzerinde durulacaktır. İkinci olarak, kendisinin, denge ve uzlaşma kavramları üzerine inşa ettiği demokrasi tanımı incelenecektir. Son olarak da Profesör Tanilli’nin anayasa değişikliklerine ve Türk Anayasacılığına bakış açısından örnekler verilmeye çalışılacaktır.

Anahtar kelimeler: anayasa, demokrasi, temel haklar, anayasa değişikliği, uzlaşma, sosyal devlet, planlama, düşünce özgürlüğü

ABSTRACT

“The State and Democracy” is one of the major works of Server Tanilli who has passed away, November 29, 2011. Based on the mentioned work of Professor Tanilli, this paper is organized as follows: section 1 outlines the proposed methodology of the constitutional interpretation. Section 2 observes his definition of democracy built on the concepts as “balance” and “consensus”. Section 3 presents his remarks on Turkish constitutionalism and constitutional reforms.

Keywords: constitution, democracy, human rights, constitutional reform, consensus, social state, planning, freedom of thought

* Yrd. Doç. Dr., Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı

I. GİRİŞ

Bundan on altı yıl kadar önce Devlet ve Demokrasiyi ilk okuduğumda kitabın herşeyden önce liberal anayasacılığa yönelik bir eleştiri olduğunu düşünmüştüm. Ancak son okumamda “Devlet ve Demokrasi”nin asıl söylemek istediği hususun başka bir yerde olduğunu düşünüyorum. Profesör Tanilli, Anayasanın bir hukuk metninden ibaret olmadığını, içinde bulunduğu toplumsal / siyasal / ekonomik koşullara göre biçimlenen bir düzen içerisinde okunması gerektiğini ve bu koşullardan soyut biçimde düşünüldüğünde ve yorumlandığında hata yapmanın kaçınılmaz olduğunu söylüyormuş meğer.

Bu anlamda Devlet ve Demokrasi *ilk olarak*, Anayasanın ve daha genel olarak da Anayasa Hukukunun *nasıl* okunması gerektiğini söylüyor (I).

İkinci olarak, Devlet ve Demokrasi (DD), Profesör Tanilli'nin “dengeye dayalı uzlaşmacı demokrasi” anlayışını ortaya koyuyor (II).

Son olarak, kitap, anayasa kavramına ve hukukumuzda 1924 Anayasasının uygulandığı dönemlerden beri tartışılan Anayasa değişikliği meselesine otuz yıl öncesinden ışık tutuyor; bunun esas ve usullerine ilişkin yol gösteriyor (III).

II. ANAYASA NASIL OKUNUR ?

Profesör Tanilli'ye göre, Anayasalar *çok yönlü* biçimde okunmalıdır.¹ Bu nedenle on iki bölümden oluşan kitabın genel esaslara ilişkin büyük kısmında, Anayasa hukuku konuları liberal anayasacılık ve marksist anayasacılık hareketlerine göre ayrı ayrı değerlendirilmiştir. Tanilli'nin bu tercihinin en önemli sonucu, iki anayasacılık arasındaki bağlantı noktalarını göstermesi ve klasik olarak liberal anayasacılığın gelişiminde etkisi yadsınan çalışan sınıfların dönüştürücü etkisini teslim etmesidir. Devlet ve Demokrasinin, genel oya geçişte işçi sınıfının rolünü ele alan bölümleri² yanında, siyasal partilerin doğuşu (özellikle de Birleşik Krallık örneği)³ ve parlamentarizmin dönüşümünün⁴ anlatıldığı bölümleri bu kapsamda düşünülebilir.

İkinci olarak anayasalar *karşılaştırmalı* bir biçimde okunmalıdır.⁵ Devlet ve Demokrasi klasik Anayasa Hukuku kitaplarından farklı olarak hem Anayasa hukukunun kuramsal boyutuna, hem de Türk Anayasa

¹ Server Tanilli, *Devlet ve Demokrasi (Anayasa Hukukuna Giriş)*, Adam yay., 3. Bası, 2002, s. 24.

² A.g.e., s. 38-39.

³ A.g.e., s. 46 ve 219.

⁴ A.g.e., s. 263.

⁵ A.g.e., s. 24 ve ayrıca s. 640 vd.

Hukuku uygulamalarına yer vermektedir. Uygulamalarda ağırlıklı olarak kitabın yazıldığı dönemin Anayasası olan 1961 metni esas alınmakla birlikte, bu metin çoğu zaman Türk Anayasacılığı içinde yer aldığı bağlama göre değerlendirilmekte ve Osmanlı dönemi anayasacılık hareketleri ve Cumhuriyet Anayasalarıyla karşılaştırılmaktadır.⁶

Profesör Tanilli'ye göre **Anayasa hukuku çok disiplinli bir okuma gerektirir.**⁷ Bu nedenle Devlet ve Demokrasi anayasal kurumların çoğu zaman ekonomik / tarihsel ve sosyal altyapılarıyla değerlendirildiği bir eser olma özelliğini taşımaktadır. Bu anlamda eserin "Türkiye'de Demokratik Gelişim: Sorunları ve Geleceği"⁸ bölümü Türk Anayasacılığının ortaya çıktığı, geliştiği ekonomik ve sosyal koşulları ve geleceğe yönelik saptamaları açısından özellikle önem taşımakta ve otuz yıl öncesinden Türkiye'nin bugünkü demokrasi sorunlarını da saptamaktadır.

III. DEMOKRASİ NE DEMEK ?

Profesör Tanilli, Devlet ve Demokrasi eserinde demokrasiyi özellikle farklı görüşler arasında "**uzlaşma**"⁹ ve farklı toplumsal kesimler arasında "**denge**"¹⁰ işlevleriyle tanımlamaktadır.

Profesör Tanilli demokrasinin uzlaştırıcı işlevini Türkiye'nin demokratikleşme tarihini incelediği ve ülkemizin demokrasi sorunlarını değerlendirdiği bölümde ele almaktadır. Bu bölümde Türkiye demokrasisinin 1945'lerden bu yana her şeye rağmen gelişim gösterdiği kaydedilmekte 1961 Anayasasının uygulanamaması eleştirilmekte; 61 Anayasasında 12 Mart rejimiyle yapılan değişikliklerin anayasanın çoğulcu ve sivil yapısını zedelediği üzerinde durulmaktadır. Hoca bundan sonra Türkiye'yi 12 Eylül'e götüren süreç ve terör üzerinde durmakta, anayasal düzen ve demokrasinin ortadan kaldırılmasından sonra ne yapılması gerektiğini sormaktadır. Hocanın bu soruya verdiği yanıt bugün de güncelliğini korumaktadır¹¹: Hocaya göre yapılması gereken demokrasiyi bu sefer daha genişliğine kurmaktır. Demokrasi öyle bir kurulmalıdır ki hem bütün mekanizmalarıyla işlemesi sağlanmalı hem de kendisini koruyabilmelidir. Başta düşünce özgürlüğünü tastamam gerçekleştirmek gerekir. Batı demokrasisi bir ideal olarak alınmışsa bilinmelidir ki o demokraside kural sınırsız bir düşünce ve giderek örgütlenme özgürlüğü-

⁶ A.g.e., s. 83-110, 143-149, 174-194.

⁷ A.g.e., s. 640.

⁸ A.g.e., s. 83-110.

⁹ A.g.e., s. 110.

¹⁰ A.g.e., s. 221 ve 263.

¹¹ A.g.e., s. 109-110.

dür. Hocaya göre terörü yok edecek olan da budur: düşünce giderek örgütlenme özgürlüğünün çağdaş boyutlarla gerçekleşmediği bir toplumda terör durmaz. İşte tam da bu nokta da Profesör Tanilli demokrasinin gerçek anlamına işaret etmektedir :

“Demokrasi, her toplumda varolmasından daha doğal bir şey bulunmayan sosyal ve siyasal çelişkileri en üst düzeydeki yepyeni sentez potalarında eritebilmenin yoludur”.¹²

Demokrasiler farklı düşünceleri uzlaştıran rejimlerdir bu anlamda. Hoca bunun ardından, demokrasinin yukarıdan alınan kararlarla biçimlendirilebilecek bir şey olmadığını ifade etmektedir. Halksız bir demokrasi, demokrasi değildir Hocaya göre. Demokrasinin sadece seçimler yoluyla temel karar organlarının belirlenmesinin dışında toplumsal bir boyutu da bulunmaktadır.

Bu toplumsal boyutta ise “denge” kavramı ön plana çıkmaktadır. Hoca’ya göre *“demokrasi, kapitalist üretim ilişkilerine dokunmaksızın egemen sınıfla halk kitleleri arasındaki çatışmanın yumuşatıldığı bir denge rejimidir”*. Dolayısıyla DD’de demokrasi, eşitlik ilkesi ile el ele yürür.¹³

Hocaya göre bu yumuşama ilk başta siyasal partiler aracılığıyla gerçekleşmektedir. İşçi sınıfının örgütlediği kitle partilerinin ortaya çıkışı bu anlamda özel bir önem taşımaktadır: Siyasal partiler olmaksızın demokrasinin yaşaması ve işlemesi mümkün değildir.¹⁴

Bu dengenin sağlanmasına hizmet eden bir diğer mekanizma ise “sosyal devlet” mekanizmasıdır. Sosyal devlet, anayasaya, sosyal sınıflar arasında dengeyi sağlayacak olan sosyal adalete ilişkin ilkeler koymak suretiyle iktidara yol gösterir.¹⁵ Sosyal devlet için özgürlük, artık liberal devlette olduğu gibi, yalnız sınırlamaların olmaması demek değildir; sosyal devlet anlayışına göre özgürlük ancak bunların etkili bir biçimde kullanılabilmesi için gerekli maddi olanakların kişilere sağlanması halinde anlam kazanır. Zira artık insan, bireyci öğretide olduğu gibi soyut bir varlık değil; içinde yaşadığı toplumun sosyal koşulları ile çevrili somut bir varlık ve gereksinimleri olan bir yurttaştır.¹⁶

Bu denge arayışı bizi Hocanın çağdaş batılı özgürlük anlayışını tanımlayış şekline götürüyor: *“bir yandan klasik özgürlüklerle beraber, kişileri sosyal ve iktisadi haklarla donatmak, öte yandan Devleti yoksulluğu ortadan kaldıracak önlemleri almak ve herkese insanca yaşam*

¹² A.g.e., s. 110.

¹³ A.g.e., s. 29.

¹⁴ A.g.e., s. 221.

¹⁵ A.g.e., s. 157.

¹⁶ A.g.e., s. 171.

*koşulları sağlamakla görevli saymak, bir başka deyişle yalnız özgür bırakmak değil; özgürleştirmek de”.*¹⁷

Hocanın sosyal devlete verdiği bu önem, planlamayla ilgili bölümün, klasik anayasa hukuku kitaplarında görmeye alışkın olmadığımız ölçüde DD'nin en ayrıntılı bölümlerinden biri olmasında da kendisini göstermektedir.¹⁸ Ancak genel olarak sosyal devlet ilkesi, özel olarak da planlamaya ilişkin olarak Hocanın yaptığı şu saptama, Türk Anayasacılığının temel bir problemini yansıttığı için özellikle anılmalıdır:

*“Plancılık ona sahip çıkabilecek güçlerin bekçiliğinden yoksun kalmıştır. İleriye dönük olarak yakın tarihten alınabilecek en önemli ders budur. İlkeler, Mümtaz Soysal'ın yerinde deyişle onlara gerçekten sahip çıkabilecek güçler bulunduğu zaman ayakta kalabiliyor. Yeni ilkeler koyarken ya da devrilmiş ilkeleri yeniden doğrulturken, onlara gerçekten payandalık edecek sosyal güçlerin neler olacağını da iyi düşünmek gerekir”.*¹⁹

Başka bir deyişle, anayasa hükümleri, belli bir toplumsal yapıda uygulanıyor. Dolayısıyla Anayasa hükümlerinin, hangi niyetle konulmuş olursa olsun, belli bir toplumda uygulanabilmesi için öncelikle bunu uygulamaya dönük bir siyasal ve toplumsal iradenin bulunması gerekiyor. İşte o irade bulunmadığı takdirde Anayasa ne kadar özgürlükçü, ne kadar demokratik ifadelerle kaleme alınmış olursa olsun uygulamaya geçemiyor ve Anayasayla onun etrafında oluşmuş anayasal düzen birbirinden farklı hale gelebiliyor. Tam tersi de geçerli; başka bir deyişle Anayasa belli bir hakka ya da kuruma ilişkin özgül bir güvence öngörmemiş olmasına rağmen sözkonusu hak ya da kurum uygulamada son derece güvenceli hale gelebiliyor.

İlk varsayımın örnek olarak, DD'de yer alan şu maddeler anılabilir: 1961 Anayasasının ifade özgürlüğüne ilişkin düzenlemesi son derece özgürlükçü olmasına rağmen, bu metnin yargı organları tarafından 11. madde ışığında yorumlanış şekli TCK 141, 142, 163 gibi hükümlerin hukuk düzeninde varlığını sürdürebilmesine olanak tanımıştı.²⁰ Aynı Kanununun 159. maddesi (hükümetin manevi şahsiyetini aşağılama) anlamında da benzer bir saptama yapılabilir.²¹ Konu özerk kuruluşlara doğru da genişletilebilir. Her ne kadar güvenceleri 12 Marttan sonra daraltılsa da TRT'nin özgür ve yansız yayın yapması o dönemde anayasa teminatı altındadır. Ancak Hocaya göre bu güvencenin gerçekten hayata geçirile-

¹⁷ A.g.e., s. 179.

¹⁸ A.g.e., s. 515-542.

¹⁹ A.g.e., s. 541.

²⁰ A.g.e., s. 152.

²¹ A.g.e., s. 360-361.

bilmesi için, kurum yönetim ve programlarında rol oynayan tüm görevli kişi ve organlarca güçlendirilmesi gerekir: “*söz konusu görevliler, hizmetin ve anayasa hükmününün amacına uygun hareket etmedikleri sürece yansız yayın yerini yanlış yayına giderek kamuoyunun tek yanlış etkilenmesi çabasına bırakacaktır*”.²²

DD’de tersi duruma, yani güvencesiz hukuki statüye rağmen, yansızlığı esas alan yayın açısından da o dönemin BBC örneği veriliyor. Aslında Birleşik Krallık örneği, demokrasinin topluma yayılmış olması anlamında ya da sözleşmesel ifadeyle “demokratik toplum” anlamında özel bir önem taşıyor. Hocanın “halkı da içine alan demokrasiyle” kastettiğinin bir bölümü bu olsa gerek. Diğer bölümü ise halkın sadece seçilmişlere kendisini temsil yetkisi vermenin ötesinde birey-toplum-devlet ilişkilerinin temel düzenleniş şekline ilişkin söz söyleme hakkını içeriyor.

IV. ANAYASA VE ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ NE DEMEK ?

Profesör Tanilli, DD’de, 1961 Anayasasını ve onun uygulanış şeklini eleştirel biçimde değerlendirmekte ve 1982 Anayasasının hazırlanış ve kabulü sürecinde yapılması ve yapılmaması gerekenlere Türkiye’nin anayasal tarihini de gözönünde bulundurarak birçok bölümde yer vermektedir. Hocanın bundan otuz yıl önce dillendirdiği sorun ve konular bugün de geçerliliğini korumakta ve tartışılmaya devam etmektedir. Bunlardan birisi de kuşkusuz hükümet biçimi tartışmalarına ilişkindir. Burada Hocanın yaptığı belirlemeyi hatırlatmakla yetinelim: “*Lideri yücelten bir siyasal kültürümüz var. Bu nedenle, devletin tüm yürütme gücünü bir tek kişinin eline vermenin doğurabileceği olası sonuçlar üzerinde dikkatle durmalıyız. Demokrasiyi güçlü liderlere değil, güçlü kurumlara emanet etmek çok daha güvenilir bir yol olsa gerek. (...) Başkanlık sistemi bugün olduğundan çok daha güçlü ve kesin bir güçler ayrılığını gerekli kılar. Böyle bir sistemin iyi işleyebilmesi ise, farklı güçlerin birbirini aynı anda hem denetlemesine hem de aralarında işbirliği yapabilmesine bağlıdır. “Cepheleşmeye”, “engellemeye”, “küllüleşmeye” pek yatkın olan; “uzlaşma” ve “işbirliğini” bir çeşit ihanet, “denetimi” hakaret sayan siyasal kültürümüzün çatışmaya böylesine açık başkanlık rejimini sorunsuz ve arızasız yürütmesini beklemek biraz fazla iyimserlik olmaz mı? Uzlaşmayı siyasal yaşamın en temel eğilimlerinden biri olarak gören Amerika Birleşik Devletlerinde bile güçler ayrılığı, sık sık güçler çatışmasına dönebilmektedir. Bu eğilimin bizde çok daha güçlü ve bunalımlara yol açıcı olmasından korkulur*”.²³

²² A.g.e., s. 436.

²³ A.g.e., s. 367-368.

1982 Anayasasında toplumdaki farklı görüşlerin dikkate alınmamış, Hocanın deyimiyle dengeli ve uzlaşmacı bir metnin hazırlanmamış olması anayasa değişikliklerinin gündemden hiç düşmemesine neden olmuştur.

Hocaya göre bu noktadaki bir diğer sorun bizim anayasayı anlayış biçimimizdir. Batı demokrasilerinde Anayasalar, yurttaşların gözünde yöneticilerin temel ilkelere uyup uymadığını ölçmeye yarayacak saygıdeğer ve üstün metinler olarak görülür ve anayasaya aykırı davranışlar büyük tepkiler doğurur. Hoca bu noktada, “Anayasalar yaratmaz sadece saptar” sözünü hatırlatır ve “her şeyi anayasadan uman, ona bir çeşit mistik varlık olarak bakan anlayışın gülünçlüğünden” bahseder. Zira Anayasa belli bir toplumda uygulanır ve amacı o toplumun tüm sorunlarını çözmek değil; keyfiyetin önlenmesi amacıyla Devlet iktidarının sınırlandırılmış olduğu, bireylerin kendisini hukukun koruması altında hissettiği bir hukuk düzeni yaratmaktır.

Tolstoy Anna Karanina’ya şöyle başlar: “*Mutlu ailelerin hepsi birbirine benzer. Her mutsuz ailenin ise mutsuzluğu kendisine özgüdür*”. Bizim mutsuzluğumuz sorunlara “birlikte bakamamaktan” bu anlamda bir uzlaşma eksikliğinden ve sorunlarını “çözümünü bir hukuk metninde aramaktan” kaynaklanıyor olmasın? Server Tanilli Hoca bundan altı yıl önce kitabını imzalarken “değişim birlikte bakmak” diye imzalamış. Ruhu şad olsun.

KAYNAKÇA

Devlet ve Demokrasi (Anayasa Hukukuna Giriş). 3. Basım. İstanbul: Adam yay., 2002.

İlk basım: Devlet ve Demokrasi. İstanbul: İÜHF Yayını, No: 637, 1981.

Son basım: Devlet ve Demokrasi. İstanbul: Alkım Kitabevi, 2007.