

## Açış Konuşması

Mehmet DURAKOĞLU\*

Hukuk ve Felsefe Dünyamızın Değerli Düşünürleri,  
 Üniversitelerimizin Değerli Öğretim Üyeleri,  
 Yargı Dünyamızın Sayın Emekçileri,  
 Sevgili Meslek Ustalarım,  
 Değerli Konuklar,

Bugün, Baromuz ile Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi'nin işbirliğinde düzenlenen "**Hukuka Felsefi ve Sosyolojik Bakışlar**" Sempozyumunun 4.sünü gerçekleştiriyoruz.

Bu vesile ile İstanbul Barosu ve şahsım adına katılımcıları saygı ile selamlıyorum.

Sempozyumların gerçekleşmesi çabalarına öteden bu yana gönül veren ve verdiği katkıyı da aldığı bilgiyi de her defasında övünçle anlatan Sevgili Başkanımız Sayın Av. Kazım Kolcuoğlu'nun sağlık sorunları nedeniyle aramızda bulunamamasının kendisinde yarattığı üzüntüyü iletmeme izin veriniz. Sayın Başkanımızın, sevgili konuklarımıza iletilecek üzere, bana verdiği bir görevi de yerine getirerek, O'nun "**hoşgeldiniz**" dileklerini de iletiyorum. Değerli Konuklarımızı İstanbul'da ağırlamaktan büyük bir onur duyuyoruz. Bu toplantının ete kemiğe bürünmesindeki ana etmen, onların düşüncelemlerinin ürünleri olacaktır.

Bu sempozyumların gerçekleşmesinde asıl katkının partnerimize ait olduğunu belirtmek istiyorum. Sayın Prof. Dr. Hayrettin Ökçesiz hocamızın bu alandaki gayretleri her türlü övgünün üzerindedir. Keza, Sayın Prof. Dr. Yasemin Işıktaç'ın çalışmalarının bugüne varmamızda ciddi katkıları vardır. Bizler, İstanbul Barosu olarak, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi ile bu toplantıları ve tartışmaları yapmaktan ve her toplantı sonunda bunları yayımlamaktan kıvanç duyuyoruz. İstanbul Barosu olarak yayınladığımız pek çok eser içinde, bu yayınının, **tarihe karşı yerine getirdiğimiz bir ödev** olması bakımından da farklılaştığını düşünüyoruz.

## Değerli Konuklar;

İçinde bulunduğumuz zaman dilimi, ülkemizin tarihi açısından belki de en çok "hukuk konuştuğumuz" bir dileme denk geliyor. Şu veya bu vesileyle hukuk ve onun literatürüne dair sözcükler, bugünlerde gündemimize özellikle oturtulan bir nitelik taşıyor. Bir yargı reformu nedeniyle bu yoğunluğu yaşasak, yargı bağımsızlığının gerçekleştirilmesindeki koşulların aranması bağlamında bu denli hukuk konuşmakta

olsak, kuşkusuz ki, bir büyük sevinç içinde olurduk. Oysa hukuku bu denli çok konuşmaktan kaygılandığımız bir dönemi yaşıyoruz. Çünkü hukuk doğru temelde konuşulmuyor. Çünkü, onu oluşturan kavramların felsefi kökenlerinden bihaber olarak ele alınıyor. Çünkü, siyasal düşüncelerin biçimlendirdiği bir hukuk yaratılmaya çalışılıyor. Çünkü hukuk siyaset stratejilerinin bir parçası olarak yorumlanıp değerlendiriliyor. Öylece toplumun, yargı karşısında kutuplaşması sağlanıyor.

Bu gelişim çizgisinin sağlıklı olmadığına dikkat çekmek isteriz.

Kutuplaşma siyasetlerinin belli bir strateji içinde yürütülmesi sırasında, hukuk kurumlarının da böyle bir taktiğin parçası haline getirilmesi, sadece hukuka ve siyasete değil, ülkeye ve halka da çok ciddi bir yara aldıracaktır. Hukuku, krizin bir parçası olarak göstermeye çalışanlar, onun aslında krizden çıkışın temel momentumu olduğunu bilmelidirler. Her ikisi de kılıç olsa bile, İskender'in kılıcı ile Demokles'in kılıcı farklıdır. Hukuk, siyaset stratejilerinin korkutan bir parçası değil, toplumun ortak güveninin odağı konumunda olması gereken ve gerektiğinde kördüğümü çözen adaletin sağlanma-sındaki yoldur.

Biz Montesquieu'dan bu yana siyasal iktidarların kendilerini hukukla bile olsa sınırlamak istemediklerini biliriz. İktidarın muktedir olma vasfının sınırlandırılması şeklinde anlaşılan ve güç temerküzünü önleyen hukukun, aslında bu anlamda bir güvence olduğunun nasıl da görmezden gelinebildiğini hancılar olarak hep yaşamışızdır. Bu yargılarımızın karşısına halk iradesinin çıkarıldığını da biliriz.

Gerçekten de, siyasal iktidarın meşruiyetinin kaynağı konumunda bulunan ve demokratik siyasetin özünü oluşturan halk iradesinin, işin amentüsü olduğunu tesbit ve ifade etmek anlatımın da başlangıcı olmalıdır. Bu asla küçümsenmemesi gereken, asla ötelenmemesi, asla görmezlikten gelinmemesi gereken son derece de önemli bir argümandır. Ve hiç kuşkusuz ki, işin özüdür ve temelidir.

Ama en az o kadar önemli bir başka temel referans noktası da, anayasal meşruiyettir. Anayasaların bir toplumsal uzlaşma belgesi olması gereği düşünülürse, onun belirlediği zemin içinde kalarak siyaset yapılması, temel bir saptamadır. Bu saptama Anayasanın değişmesini istemeyi, anayasal kurumlarda köklü dönüşümler öngörmeyi, bu alanda açılımlar önermeyi, asla engellemez, asla öyle anlaşılmalıdır. Ancak bütün sorun, bu açılımları öngörürken Anayasanın belirlediği ve değişmez olarak nitelendirilen ilkelereki toplumsal mutabakatın içinde kalmaktır. O "**modus vivendi**"yi korumaktır.

Dünyanın her yerinde bu mutabakatın dışına çıkan, bu mutabakatı zorlayan ve hatta yeni önermeleri mutabakat dışında arayan uçtaki yapılanmalar vardır ve olmuştur. Bunların olması sorun da değildir. "Marjinal" veya "ekstrem" olarak nitelenen bu siyasal oluşumlar, iktidara talip olsalar da, bir ölçünün ötesine geçmeyen destekleri nedeniyle tehlike oluşturmazlar. O nedenle, anayasal siyasal zemini zorlamaları görmezden bile gelinebilmektedir.

Halk oyuyla belirlenen meşruiyet sınırı, anayasal siyasal zeminde çizilen meşruiyet sınırından farklılaşınca, daha açık belirleyişle **çakışması** gereken unsurların **çatışması** söz konusu olunca bunalım kaçınılmaz olacaktır.

Biz sanıldığının aksine, bu gelişmenin, özgürlük alanının veya siyaset alanının dar tutulmasından kaynaklanan bir gelişme olduğu kanısında değiliz. Açık deyişle,

\* Avukat, İstanbul Barosu Başkan Yardımcısı

anayasal siyasal zemin olarak nitelenebilir. Çalıştığımız, laik, demokratik, sosyal hukuk devleti ilkelerinden herhangi birisine ilişkin “yeniden tanımlama” istemlerinin, anayasada yazılı nedenlerle olası bulunmamasının özgürlükler alanının darlığı ile açıklanmasının olası bulunmadığı kanısındayız. Çünkü bu alanda AİHM’nin bilinen kararları, Anayasa Mahkemesi ve Danıştay Kararları ile çelişmemiş ve bir norm hiyerarşisi tartışmasının nedeni olmamıştır. O halde, evrensel hukukun genel kabule ulaşmış ülkelerinin bu alanda ciddi biçimde mevzuatımıza girmiş olduğunu gözlemek zorundayız. Asıl sorun AİHM’nin başka siyasal ve hukuksal alanlarda verdiği kararlarla somutlaşan, özgürlükler alanındaki geşişlemeyi ve demokratikleşmeyi sağlamaktır.

Kaldı ki, anayasal meşruiyet ile halk oyundan kaynaklanan meşruiyetten birisinin “mutlak tercihine” yönlendirileceğimiz bir yaklaşım da tehlikelidir. Bunlardan birisini tercihine yönlendirilmek gibi bir yanlışlığa teslim olmadan, doğru tahliller için tartışmalara yönelmek ihtiyacı içinde olduğumuz anlaşılıyor. Kuşkusuz ki, bu alanda yaşanan bir paradoksa da işaret etmek gerekir. Siyasal iktidarın, elde ettiği bu olanağı çoğulcu çerçeve içinde kullanmak yerine çoğunlukçu çerçeveden kullanması, teorik tartışmaları itibariyle “Rousseau’nun Jakoben yorumu” olarak bilinmektedir. Jakoben yorum ve suçlamasına hedef olanların benimsemediği, hedef tutanların ise kullandıkları bir argüman olması bakımından çok ciddi bir çelişki oluşturan bu saptamayı da dikkatlerinize sunarım.

Tam da bu noktada gelinecek aşamanın doğru tahliline ulaşabilmek için bir tartışma noktasını köriklemeye ihtiyaç bulunduğu kanısındayım.

#### Değerli Konuklar;

Ülkemiz bir süreden bu yana “modus vivendi”sini kaybetmiştir. Burada anlatılan “modus vivendi”, bir Roma ve Devletler Hukuku kavramı olarak, sadece toplumsal düzlemdaki geçici bir anlaşma anlamında değil, özellikle de farklı düşünce sahiplerinin ve sınıfların “yol haritasında uzlaşması” anlamında kullanılmıştır. Muradını açabilmek için örneksememe izin veriniz:

Yakın siyasal tarihimizin ve özellikle de Cumhuriyet sonrası en belirgin özelliğinin o dönemin siyasetçileri için modus vivendi arayışı olduğunu tesbit etmek güç değildir. Cumhuriyetin, çağdaşlığı “başat işlev” olarak tanımlanmasından sonra, toplumda modus vivendi oluşturulması yolunda gayretler sergilendiği gözlenecektir. Tek parti döneminde bile, örneğin, Türk Ekonomi Tarihinde dönüm noktası sayılan Celal Bayar’ın İktisat Vekilliği ve İzmir Panayırında Büyük Atatürk’ün izniyle yapılan konuşma ile başlatılan ekonomik program açıklaması, hem Bayar’ın seçimi ve hem de konuşulanlar bakımından, o tarihteki sınıfların sosyal uzlaşması anlamında bir modüs vivendiydi. Büyük Atatürk bile buna gereksinim duymuştu. O gün orada, ilk kez sermaye sınıfına bir teminat verilmekteydi. Siyasal meşruiyetini milli mücadeleden alan tek parti iktidarı için bile, toplumsal baskı amaç değildi ve uzlaşma anlayışının somutlaştırılması yoluyla verilecek mesajlar, rejimin ayakta kalması bakımından olağanüstü önemli sayılacak başka kapıların da açılmasını sağlayacaktır. Bu belirgin ölçüttü, özellikle de çok partili yaşama geçii takip eden dönemde gözlemek daha bir kolaydır. Toprak Reformunu başaramayan İsmet İnönü’nün

ekonomik anlamda yetkilendiremediği ve ekonomik yurttaş konumunda donatmadığı vatandaşları, seçenekli oy hakkı ile siyasal anlamda yetkilendirerek “siyasal yurttaş” olmaya evirmesi de özünde bir başka modus vivendi oluşturmuştu.

Ama kuşkusuzdur ki, çok uzun bir süreçten bu yana, laik ve demokratik cumhuriyetin özünü oluşturan her noktada, toplumumuzun tüm katmanları itibariyle uzlaşma sağlanmıştı. Bu uzun sürecin başlangıcı, 1946’da İsmet İnönü ve Celal Bayar’ın laiklik konusundaki bilinen anlaşmasıdır. O anlaşma nedeniyledir ki, ekonomik anlamda sınıfsal temelde de, siyasal anlamda sosyolojik temelde de, demokrasi ve laiklik bağlamında, modus vivendiyi sağlamayı başarmış olan bir toplumsal yapılanma içindeydik. Bu bizim çoğulcu sosyolojik yapımız için olağanüstü değer taşıyan bir olgudur.

Zaman zaman modus vivendinin bozulduğu, yol haritasında uzlaşmayı başaranların bu uzlaşmanın bozulmasına neden olan tahliller yaptıklarını, bunların istenmeyen sonuçlar doğurduğunu yakın tarih içinde tesbit etmek olasıdır. Ancak her fırsatta bir ölçüde daha gelişkenliğini sağlamaya çalıştığımız demokrasimiz açısından, bu sosyal uzlaşmanın, yol haritasındaki bu mutabakatın olağanüstü önemli olduğunu görüyoruz.

#### Değerli Konuklar;

Siyasal tarih içinde “modus vivendi”nin bir kez daha, bozulmakta olduğu yeni ve ciddi bir evredeyiz. Bu evre, kimileri için mutabakatın hala devam ettiği bir süreci ifade eden iyimserliği taşımakta ise, (iyimser olanlarımız mutabakatın devam ettiğini tesbit edip savunuyorlarsa), o taktirde yol haritasının değiştiğini görmeliler. Bu harita, üzerinde uzlaşmanın sağlandığı harita değildir. Mutabakat da bu harita itibariyle değildir.

Laik Demokratik Hukuk Devletinin, mevcut sosyolojik yapı içinde korunması bakımından modus vivendinin olağanüstü önemli olduğu kanısındayız. Bunu sağlayabilmenin ilk koşulu, her alanda karar mekanizmalarının içinde yer alabilecek katılım projelerinin yaygınlaştırılması ile olasıdır.

Oysa gelişmeler hiç de bu ölçü ve beklentide seyretmemektedir. Son kez, Yargı Reformu ve Stratejisi Taslağı olarak bilinen ve yargıda köklü dönüşümler öngören taslağın, katılım anlayışından uzak bir biçimde hazırlanıp, AB Temsilcisine teslim edilmesi bir yana, taslağın içeriği itibariyle de, yargının içinde bir ölçüde varlığı bilinen modus vivendiyi zorladığına tanık olmak son derece kolaydır.

Gelinen bu nokta, hukuka felsefi ve sosyolojik bakışları daha bir önemli kalmaktadır. Bu bakışların hak ettiği etkinlikte değerlendirileceği umuduyla başarılar diliyor, İstanbul Barosu adına bir kez daha heycetinizi saygı ile selamlıyorum.