

16 NİSAN'DA OYLAYACAĞIMIZ ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ BİR "SUİSTİMALCİ ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ" MİDİR?

Anayasa Değişikliğinin Asıl Amacı, HSYK'yi Yeniden Dizayn Etmek, Başbakan ve Bakanların Cezai Sorumluluklarını Sıfırlamak veya Partili Cumhurbaşkanlığını Getirmek Olabilir mi?

Kemal Gözler*

16 Nisan 2017 tarihinde oylayacağımız Anayasa değişikliğini, farklı açılardan, biri 22 Aralık 2016, diğeri 24 Şubat 2017 tarihinde olmak üzere iki ayrı makalede inceledim¹. Şimdi de aynı değişikliği "suistimalci anayasacılık" kavramı açısından inceleyeceğim. Bu makalenin temel sorusu şudur: 16 Nisan 2017 tarihinde oylayacağımız Anayasa Değişikliği Kanunu, acaba bir "suistimalci anayasa değişikliği" midir?

Bu soruya cevap verebilmek için önce "suistimalci anayasacılık" kavramını görelim.

I. "SUİSTİMALCİ ANAYASACILIK" KAVRAMI

"Suistimalci anayasacılık (*abusive constitutionalism*)" kavramı, Florida State Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi David Landau'nun *University of California Davis Law Review*'in 2013 Kasım sayısında yayınlanan aynı başlıklı makalesinde ortaya atılmış kavramdır².

* <http://www.anayasa.gen.tr/gozler.htm>

1. Kemal Gözler, "Elveda Kuvvetler Ayrılığı, Elveda Anayasa: 10 Aralık 2016 Tarihli Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında Bir Eleştiri", <http://www.anayasa.gen.tr/elveda-anayasa-v2.pdf> (Konuluş Tarihi: 23 Aralık 2016); Kemal Gözler, "Cumhurbaşkanlığı Sistemi mi, Başkanlık Sistemi mi, Yoksa Neverland Sistemi mi? 16 Nisan'da Neyi Oylayacağız?", <http://www.anayasa.gen.tr/neverland.htm> (Konuluş Tarihi: 24 Şubat 2017).
2. David Landau, "Abusive Constitutionalism", *University of California Davis Law Review*, Cilt 47, Sayı 1, 2013, s.189-260 (http://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/47/1/Articles/47-1_Landau.pdf).

Öncelikle belirtelim ki “*abusive constitutionalism*” terimi Türkçeye “suistimalci anayasacılık” şeklinde çevrilebileceği gibi “istismarcı anayasacılık” şeklinde de çevrilebilir³.

David Landau, “suistimalci anayasacılık” kavramını şu şekilde tanımlıyor:

“Bu makale, suistimalci anayasacılık olarak isimlendirdiğim gittikçe önemi artan bir fenomeni tanımlar. Suistimalci anayasacılık, anayasal değişim mekanizmalarının –anayasada değişiklik yapılması ve anayasanın yeni bir anayasa ile değiştirilmesi– demokrasiyi tahrip etmek amacıyla kullanılmasını içerir. Onlarca yıldan beri, askerî darbe gibi demokrasiyi devirmenin klasik metotları gözden düştüğü için, otoriter ve yarı-otoriter rejim kurmak için anayasal araçların kullanılması giderek yaygınlık kazanmıştır. İktidardaki güçlü başkanlar ve partiler, anayasal değişmeyi, onları görevlerinden almayı çok güçleştirecek ve onların iktidarlarını kullanılmasını denetlemeye yönelik mahkemeler gibi kurumları etkisiz hâle getirecek şekilde inşa etmektedirler. Bu şekilde biçimlendirilen anayasalar uzaktan hâlâ demokratikmiş gibi görünürler ve bu anayasalar, liberal demokratik anayasalarda bulunanlardan farksız pek çok unsur barındırırlar. Ama yakından bakıldığında, onlar, esasen demokratik düzeni yok etmek için tasarlanmışlardır”⁴.

David Landau’nun dediği şey kısaca şu: Artık askerî darbe yoluyla demokratik rejimleri devirip otoriter rejim kurmanın modası geçti. Onun yerine artık demokratik rejimler anayasa değişikliği yoluyla ortadan kaldırılıyor. İktidardaki güçlü başkanlar, *ustaca* ve *kurnazca*⁵ plânlanmış anayasa değişiklikleri yoluyla (*subtle changes*⁶, *subtle ways*⁷) kendilerinin görevde kalmasını sağlayacak

3. “İstismarcı anayasacılık” terimini ilk defa şurada gördüm: Bertil Emrah Oder, “Anayasa Nedir? Anayasacılık Nedir?”, in *Türkiye’nin Anayasa Gündemi*, (Derleyen İbrahim Ö. Kaboğlu), İstanbul, İletişim, 2016, s.15.

4. David Landau, “Abusive Constitutionalism”, *op. cit.*, s.191. Orijinal metin şöyledir: “This Article defines and grapples with an increasingly important phenomenon that I call abusive constitutionalism. Abusive constitutionalism involves the use of the mechanisms of constitutional change — constitutional amendment and constitutional replacement — to undermine democracy. While traditional methods of democratic overthrow such as the military coup have been on the decline for decades, the use of constitutional tools to create authoritarian and semi-authoritarian regimes is increasingly prevalent. Powerful incumbent presidents and parties can engineer constitutional change so as to make themselves very difficult to dislodge and so as to defuse institutions such as courts that are intended to check their exercises as power. The resulting constitutions still look democratic from a distance and contain many elements that are no different from those found in liberal democratic constitutions. But from close up they have been substantially reworked to undermine the democratic order” (*Ibid.*).

5. Landau’nun kullandığı “*subtle*” kelimesinin karşılığında *Redhouse İngilizce-Türkçe Sözlüğünde* “kurnaz, hilekar, ince, mahir, usta, gizli” kelimeleri veriliyor. Bkz.: *Redhouse İngilizce-Türkçe Sözlüğü*, İstanbul, Redhouse Yayınevi, 17. Baskı, 1990, s.973.

6. Landau, *op. cit.*, s.189.

7. *Ibid.*, s.229.

bir anayasal sistem kurarlar. Özellikle anayasa değişikliği yoluyla kendilerini denetleyecek mahkemeler gibi organları etkisiz hâle getirirler. Bu şekilde yeneden biçimlendirilen anayasa, tam anlamıyla otoriter değildir; seçimler yapılmaya devam edilir. Uzaktan bakıldığında anayasa hâlâ demokratikmiş gibi görünür. Ama yakından bakıldığında, anayasanın, gerçekte demokratik düzeni yok etmek için anayasa değişiklikleri yoluyla yeniden tasarlandığı görülür.

David Landau söz konusu olguyu açıklamak için “suistimalci anayasacılık” terimini kullanıyorsa da, bu olguyu ifade etmek için “suistimalci anayasa değişikliği” terimi de kullanılabilir. Çünkü bu olguda esasen, Landau’nun makedesinde de belirtildiği gibi, “anayasa değişikliği mekanizmaları (*mechanisms of constitutional change*)” kötüye kullanılmaktadır.

II. TÜRKİYE’DE “SUİSTİMALCİ ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ” ÖRNEĞİ OLARAK 2010 ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ

16 Nisan 2017 tarihinde oylayacağımız Anayasa Değişikliği Kanununun bir “suistimalci anayasa değişikliği” olup olmadığı sorusuna cevap vermeden önce, yakın geçmişte ülkemizde şahit olduğumuz bir “suistimalci anayasa değişikliği” örneğini incelemekte yarar vardır.

Bu kavrama geçmişten bir örnek verme ihtiyacını hissetmemin sebebi şudur: “Suistimalci anayasa değişikliği” kavramı ince ve nazik bir kavramdır. Zira bu tür değişiklikler, David Landau’nun kullandığı terimle “ustaca ve kurnazca (*subtle*)” yapılır. Değişikliğin gerçek amacı saklanır. Amacın gerçekliğinden şüphelenip Anayasa değişikliğinin gerçek amacının söylenenden başka bir şey olduğunu iddia edenler de “niyet okumacılık” ile itham edilip susturulurlar. Aslında bir Anayasa değişikliğinin “suistimalci” bir değişiklik olup olmadığını, bu değişikliğin yapılması safhasında ispat etmek çok güçtür. Bunun ispatı için, belirli bir zamanın geçmesi ve değişikliğin sonuçlarının ortaya çıkması gerekir. Ama hâliyle o zaman da iş iştin geçmiş olur.

Aşağıda açıklayacağım 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa değişikliğinin bir “suistimalci anayasa değişikliği” olabileceği yolundaki iddialarıma karşı, benim “niyet okuyuculuk” ile suçlanacağımı ve böyle bir niyet okumanın pozitif bir hukukçuya yakışmadığının söyleneceğini tahmin ediyorum. Bunun için 16 Nisan 2017 tarihli halkoylamasıyla oylanacak olan Anayasa değişikliğini bu açıdan incelemeyi önce 12 Eylül 2010 tarihli halkoylamasıyla oylanmış Anayasa değişikliğinin neden ve nasıl bir “suistimalci anayasa değişikliği” olduğunu göstermek istiyorum. Çünkü üzerinden 6 yıl geçen bu değişikliğin tipik bir “suistimalci anayasa değişikliği” olduğu artık, bizzat iktidardakilerin kendi beyanlarıyla da ispatlanmıştır.

Önce 2010 Anayasa değişikliğinin nasıl sinsi yapıldığını hatırlayalım: Anayasa Değişikliğiyle toplam 26 maddede değişiklik yapılmıştır. Bu değişikliklerin ikisi dışında neredeyse hepsi, temel hak ve hürriyetleri güçlendiren olumlu değişikliklerdir. Ancak genel olarak olumlu bakılan bu değişikliklerin arasına, çok değil, iki adet değişiklik (HSYK'nin ve Anayasa Mahkemesinin yapısının ve üye seçim usûlünün değiştirilmesi) sıkıştırılmıştır. Asıl amaç, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun ve Anayasa Mahkemesinin yapısı ve üye seçim usûlünün değiştirilerek, yargının siyasî iktidar tarafından ele geçirilmesi idi. Temel hak ve hürriyetlere ilişkin diğer değişiklikler bu amacı gizleyen kamuflandı. 12 Eylül 2010 referandumu öncesi, bu değişikliklerin asıl amacının siyasî iktidarın yargıyı ele geçirmek olduğunu iddia edenler çıkmıştır⁸; ama sözlerini dinleyen olmamıştır; dahası da ileriye gören bu bilim adamları “niyet okumacılık” ile suçlanmışlardır.

2010 Anayasa değişikliğinin nasıl ustaca ve kurnazca yapıldığını anlamak için, oylanacak Anayasa değişikliği lehine yapılan “*yetmez, ama evet*” propagandasını hatırlamak bile yeterlidir. Bu ve benzeri söylemlerle pek çok iyi niyetli ve samimî aydının Anayasa değişikliğini desteklemesi sağlanmıştır. Maalessif bu aydınlardan bazıları günümüzde hapistedir. Hâliyle bu, bu iyi niyetli aydınlardan değil, onların saffetini kötüye kullananların suçudur.

2010 Anayasa değişikliği döneminde daha pek çok kurnazca metot kullanılmıştır. Anayasa değişikliği sanki 12 Eylül 1980 hükûmet darbesiyle bir hepsaplaşmamış gibi sunulmuştur. Hatta referandumun tarihi bile, bir “rastlantı” sonucu “12 Eylül 2010” olarak seçilmiştir.

2010 Anayasa değişikliğinde HSYK'nin yapısı ve üye seçim usûlünün değiştirilmesi, izleyen yıllarda ülke için felaket doğurmuştur. Yapılan Anayasa değişikliği sayesinde HSYK'ya o zamanlar kendilerine “Gülen Cemaati”, şimdi de “FETÖ/PDY” denen bir grup hâkim olmuştur. 2010 Anayasa değişikliği ile HSYK'nin yapısının değiştirilmesi ve yeni üyelerinin seçilmesinin büyük bir hata olduğu, izleyen yıllarda bizzat Adalet ve Kalkınma Partili siyasetçiler tarafından açıkça dile getirilmiştir. Örneğin 16 Haziran 2016 tarihinde TBMM Adalet Komisyonu Başkanvekili Hakkı Köylü, 2010'da HSYK'nın üyelerin değiştirilmesini “*bir kaza*” olarak nitelendirmiştir⁹.

8. Örnek olarak Fazıl Sağlam, 12-17 Nisan 2010 tarihlerinde *Cumhuriyet* Gazetesinde yayımlanan yazı dizisine bakılabilir. Keza bkz.: Fazıl Sağlam, “AKP'nin Anayasa Değişikliği Paketi Üzerine Düşünceler”, *Mülkiye Dergisi*, Cilt 34, Sayı 267, 2010, s.15- (<http://dergipark.gov.tr/download/article-file/506>).

9. Adalet Komisyonu Tutanağı, Adalet Komisyonu, 10. Toplantı, 16 Haziran 2016, s.40, https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=1670; *Hürriyet*, 18 Haziran 2016, <http://www.hurriyet.com.tr/kozmetik-odadan-terore-cd-40119033>.

2010 referandumunu hakkında yapılmış en ilginç ve samimî açıklama Başbakan Binali Yıldırım'ın 26 Ocak 2017 tarihinde yaptığı şu açıklamadır:

“Bir tehlikeyi bertaraf ederken farkında olmadan *başka bir tehlikenin kapımızı çaldığını farkına varamadık*. Bizim memlekette bir tabir vardır; ‘Tatarından kurtardık, betereine rastladık’. *FETÖ’cüler sinsice 2010 referandumundan sonra yürüttükleri faaliyetleri aleni hale getirmiş, yargıyı kendi kirli emelleri doğrultusunda kullanma durumuna gelmiştir*”¹⁰.

Görüldüğü gibi Başbakan da, “FETÖ’cülerin sinsice... yargıyı kendi kirli emelleri doğrultusunda kullanma durumu”nun 2010 referandumundan sonra olduğunu söylemektedir.

Oysa 12 Eylül 2010 referandumundan önceki günlerde aynı şeyi söyleyenler ve bu konuda iyi niyetle uyarıda bulunanlar vardı; ancak bunlara kimse itibar etmiyordu.

İşin ilginç *uzaktan bakınca*, 2010 Anayasa değişikliği sonucu oluşturulan HSYK'nin veya Anayasa Mahkemesinin liberal demokrasilerdeki hâkimler yüksek kurulları ve anayasa mahkemelerine benzediğini sanabiliriz. Batıda anayasa mahkemesi üyelerinin ve bizdeki HSYK benzeri kurulların üyelerinin sadece hâkimler tarafından seçilmediği, kısmen veya tamamen yasama organı veya yürütme organı tarafından seçildiği malûmdur. Bu açıdan 2010 değişikliğiyle yeniden biçimlendirilen Türk Anayasa Mahkemesi ve HSYK, esasen liberal demokrasilerdeki anayasa mahkemelerine ve hâkimler yüksek kurullarına şeklen benzer.

Ne var ki *yakından bakıldığında*, özellikle bu organlara kimlerin üye olarak seçildiğine ve bu organların tartışmalı konularda verdikleri kararlara bakıldığında, Türk Anayasa Mahkemesi ile liberal demokrasilerdeki anayasa mahkemeleri arasında; Türk Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ile liberal demokrasilerdeki hâkimler yüksek kurulları arasında çok büyük bir fark olduğu hemen görürüz. Liberal demokrasilerdeki bu kurumlar, yargı bağımsızlığını, hukuk devletini, kuvvetler ayrılığı ilkesini ve nihayetinde liberal demokrasinin temel ilkelerini korurken, Türkiye’de 2010’dan sonra bu kurumların bu fonksiyonu ifa edebildiklerini söylemek çok zordur.

Bu açıdan David Landau’nun şu sözleri Türkiye’deki 2010 Anayasa değişikliklerine ne kadar da çok uyuyor:

10. “Başbakan Yıldırım'dan itiraf gibi referandum açıklaması: 2010'da betereine rastladık”, *Cumhuriyet*, 26 Ocak 2017, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/665914/Basbakan_Yildirim_dan_itiraf_gibi_referandum_aciklamasi__2010_da_beterine_rastladik.html.

“Bu şekilde biçimlendirilen anayasalar uzaktan hâlâ demokratikmiş gibi görünürler ve bu anayasalar, liberal demokratik anayasalarda bulunanlardan farksız pek çok unsur barındırlar. Ama yakından bakıldığında, onlar, esasen demokratik düzeni yok etmek için tasarlanmışlardır”¹¹.

2010 yılında Türkiye’de yaşanan –David Landau’nun ifadelerini Türkiye’ye uyarlayarak– şu şekilde ifade edebiliriz: “Sinsice yapılmış değişiklikler ile anayasal düzen yeniden biçimlendirilmiştir (...*rework the constitutional order with subtle changes...*)”. “Neticede ortaya çıkan yeni rejim, eskisine nazaran apaçık bir şekilde daha az demokratiktir (...*are significantly less democratic than they were previously*)”¹².

2010’da “yetmez ama evet” diye gerçekleştirilen Anayasa değişikliğiyle, özellikle yargı bağımsızlığının ortadan kalkması ve yargının bir gruba teslim edilmesiyle Türkiye’de demokrasi güçlenmemiş, tam tersine zayıflamıştır. Bizat iktidarın kendisi 2010 değişikliğinden sonra “kazaya uğradıklarını”, yargıya bir “paralel yapı”nın hâkim olduğunu söylüyor. Neticede 2010 değişikliğiyle Türkiye’de demokrasi artmadı; Türkiye’de aksak total yürüyen demokrasi, daha da darbe aldı.

Kanımca sadece 2010’daki Anayasa değişikliği değil, bugün de, 2017’de de, ustaca ve kurnazca hazırlanmış bir Anayasa değişikliği ile karşı karşıyayız. 2017 Anayasa değişikliği de bir “suistimalci anayasa değişikliği” olabilir. Şimdi bunun nedenlerini açıklayalım:

III. 16 NİSAN’DA OYLAYACAĞIMIZ ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ BİR SUİSTİMALCİ ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ OLABİLİR Mİ?

16 Nisan 2017 tarihinde oylayacağımız 6771 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu oldukça kapsamlı bir kanun. Kendisi 18 maddeden oluşmakla birlikte, Anayasamızda tam 69 maddede değişiklik yapıyor.

16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa değişikliğinin getirdiği asıl değişikliğin hükümet sistemine ilişkin olduğu söyleniyor. Kamuoyunda Anayasa değişikliği üzerine yapılan tartışma hükümet sistemi üzerinden dönüyor. Halka parlamenter hükümet sisteminin terk edileceği, onun yerine “başkanlık sistemi”nin veya “Türk tipi başkanlık sistemi”nin veya “Cumhurbaşkanlığı sistemi”nin geleceği söyleniyor.

11. David Landau, “Abusive Constitutionalism”, *op. cit.*, s.191: “The resulting constitutions still look democratic from a distance and contain many elements that are no different from those found in liberal democratic constitutions. But from close up they have been substantially reworked to undermine the democratic order”.

12. David Landau, “Abusive Constitutionalism”, *op. cit.*, s.189.

Oysa, geçmişte yayınladığım iki makaleyle¹³ açıkladığım gibi, gerçekte Anayasa Değişikliği Kanunuyla teklif edilen hükümet sisteminin “başkanlık sistemi” veya “Türk tipi başkanlık sistemi”yle uzaktan yakında bir ilgisi yok. “Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi” diye bir sistem ise zaten literatürde duyulmuş bir sistem değil. Önerilen sistem gerçekte “kuvvetlerin Cumhurbaşkanında birleştiği kuvvetler birliği sistemi”dir. Ama halka bu husus dürüstçe söylenmiyor; “başkanlık sistemi” veya “cumhurbaşkanı sistemi” diye etiketlenip, gerçekte bir kuvvetler birliği sistemi halka pazarlanıyor. Neticede bu Anayasa değişikliği halk tarafından onaylanırsa, bir başkanlık sistemi değil, gerçekte bütün kuvvetlerin Cumhurbaşkanının elinde toplanacağı bir kuvvetler birliği sistemi kurulacak. Böylece, demokrasi güçlenmeyecek, tersine siyâsî iktidarın gücü daha da artmış, iktidar süresi daha da uzamış olacak. Bu tipik bir suistimalci anayasacılık örneğidir.

Bu amaç doğrultusunda da yine ustaca ve kurnazca yöntemler kullanılıyor. Bu yöntemler sadece “Evet” oyu lehine yapılan ve gerçek dışı beyan ve iddiaları¹⁴ içeren propagandadan ibaret değil. Bu sinsî yöntemler, bizzat Anayasa Değişikliği Kanununun kendi metninde de var. Yukarıda açıklandığı gibi 2010 Anayasa değişikliğinin asıl amacı yargıyı ele geçirmek iken, bu amacı kamufle etmek için, değişiklik paketinin içine pek çok kişinin destekleyebileceği değişiklikler de katılmıştı. Aynı yöntem 16 Nisan’da referanduma sunulan Anayasa Değişikliği Kanununda kısmen de olsa kullanılmıştır. Örneğin Anayasa Değişikliği Kanununun 1’inci maddesinde mahkemelerin “tarafsızlığı”na ilişkin bir hüküm getirilmektedir. Oysa Anayasa Değişikliği Teklifinin kendisi HSYK’nin üyelerini seçme yetkisini Cumhurbaşkanına ve TBMM’ye veriyor. Yine Anayasa Değişikliği Kanunuyla milletvekili seçilme yaşı 18’e indirilmektedir. Bu tür değişiklikler “pazarıcı taktiği” değişiklikleridir. Pazarıcının çürük domatesleri poşete doldurmadan önce sizin gözünüzün içine soka soka bir iki güzel domatesi poşete atmasına benzer.

Hatta suistimalci anayasacılığın taktiklerine karşı, pazarcılarının taktiklerine karşı gösterilen dikkatten daha fazlasını göstermek gerekir. Suistimalci anayasacıların asıl değişiklik, en önemli değişiklik olarak öne sürdükleri değişiklik pekâlâ asıl değişiklik olmayabilir. Bu değişikliği asıl amaçlarını kamufle et-

-
13. Kemal Gözler, “Elveda Kuvvetler Ayrılığı, Elveda Anayasa: 10 Aralık 2016 Tarihli Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında Bir Eleştiri”, <http://www.anayasa.gen.tr/elveda-anayasa-v2.pdf> (Konuluş Tarihi: 22 Aralık 2016); Kemal Gözler, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi mi, Başkanlık Sistemi mi, Yoksa Neverland Sistemi mi? 16 Nisan’da Neyi Oylayacağız?”, <http://www.anayasa.gen.tr/neverland.pdf> (Konuluş Tarihi: 24 Şubat 2017).
14. Örnekler için bkz.: Kemal Gözler, “Cumhurbaşkanlığı Sistemi mi, Başkanlık Sistemi mi, Yoksa Neverland Sistemi mi? 16 Nisan’da Neyi Oylayacağız?”, <http://www.anayasa.gen.tr/neverland.pdf> (Konuluş Tarihi: 24 Şubat 2017).

mek, muhaliflere hedef şaşırmak için kullanıyor olabilirler. Bu açıdan 16 Nisan'da oylayacağımız Anayasa Değişikliği Kanununda şüphe çeken üç değişiklik var. İnsanın aklına, acaba bu Anayasa değişikliğinin gerçek amacı hükümet sistemini değiştirmek değil, yoksa “HSYK’ye hâkim olmak”, “Başbakan ve bakanları cezaî sorumluluklarını sıfırlamak” veya “partili Cumhurbaşkanlığının önünü açmak” mı olduğu sorusu geliyor. Şimdi bunları görelim.

1. Anayasa Değişikliği Teklifinin Gerçek Amacı, HSYK’yi Yeniden Dizayn Etmek Olabilir mi?

Anayasa Değişikliği Kanunu, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK)’nin yapısını ve üye seçim usûlünü baştan sona değiştirmektedir. Hatta bu Kurulun adını da “Yüksek” kelimesini çıkararak “Hakimler ve Savcılar Kurulu (HSK)”na dönüştürmektedir.

Mevcut sistemde HSYK üyelerinin çoğunluğu hâkim ve savcılar tarafından seçilmektedir. 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa Değişikliği Kanununa göre ise 13 üyeden oluşacak HSYK’nin 11 üyesi TBMM ve Cumhurbaşkanı tarafından seçilecektir. Diğer iki üye de zaten Cumhurbaşkanı tarafından atanan Adalet Bakanı ve onun tarafından atanan Adalet Bakanlığı Müsteşarıdır.

Ben 22 Aralık 2016 tarihinde yayınladığım “Elveda Kuvvetler Ayrılığı” başlıklı makalemde Anayasa Değişikliği Teklifinde önerilen HSK’nin üye seçim usûlünü şiddetle eleştirdim ve böyle bir değişikliğin HSK’nin Cumhurbaşkanının kontrolü altına girmesi sonucunu doğuracağını açıkladım. Bu eleştirilerimi burada tekrarlamayacağım. Bu konuda adı geçen makaleme bakılabilir¹⁵.

Ben burada sadece HSYK’ye ilişkin olarak suistimalci anayasacılık ihtimalini destekleyebilecek nitelikte ortada çeşitli iddia ve spekülasyonların dolaştığına dikkat çekmek isterim. Siyasî iktidarın FETÖ soruşturmalarıyla ilgili olarak yargıdan memnun olmadığı ve bu nedenle HSYK’nin 16 başsavcıyı değiştirdiğine ilişkin 19 Ocak 2017 tarihli gazetelerde haberler çıktı¹⁶. Son HSYK

15. Kemal Gözler, “Elveda Kuvvetler Ayrılığı, Elveda Anayasa: 10 Aralık 2016 Tarihli Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında Bir Eleştiri”, <http://www.anayasa.gen.tr/elveda-anayasa-v2.pdf> (Konuşma Tarihi: 22 Aralık 2016).

16. <http://www.hurriyet.com.tr/hsyk-kararnamesi-ile-16-savcinin-gorev-yeri-de-40340703>;
http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/669792/Yargida_ibrhlm_Okur_kararsizligi.html;
<http://www.milliyet.com.tr/ankara-bassavcisi-kizaga-cekildi-siyaset-2381682/>;
<http://odatv.com/ankarada-yargi-depremi-1901171200.html>, <http://t24.com.tr/haber/ankara-cumhuriyet-bassavcisi-harun-kodalaka-tenzili-rutbenin-nedeni-hakan-fidan-mi,384156>. Keza Anayasa Değişikliği Kanunuyla HSYK üzerinde egemenlik kurulması isteği üzerine bkz.: Cumhuriyet, 12 Şubat 2017, Alican Uludağ, “Anayasa değişikliği ile ne değişiyor?”, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/yazi_dizileri/674981/Anayasa_degisikligi_ile_ne_degisiyor_.html.

seçimlerinde “Yargıda Birlik Platformu” listeleri kazanmış olsa da siyasî iktidarın HSYK’nin mevcut kompozisyonundan memnun olmadığı yolunda söylentiler mevcut. 2018 HSYK seçimlerinde siyasî iktidarın daha da memnun olmayabileceği sonuçların çıkabileceğini tahmin edenler de vardır. Acaba siyasî iktidarın HSYK’nin üye seçim usûlünü değiştirmek isteminin sebebi bu olabilir mi?

Anayasa değişikliğinin hükûmet sistemini değiştirmekten ziyade, asıl amacının HSYK’yi yeniden dizayn etme olduğu iddiasını destekleyen bir veri de şudur: Hükûmet sistemine ilişkin değişiklikler, hemen değil, ilk TBMM ve Cumhurbaşkanlığı seçimlerinin birlikte yapılmasından sonra (yani 3 Kasım 2019’da) yürürlüğe girecektir (6771 sayılı Kanun uyarınca Geçici Madde 21/A). Oysa HSYK’nin üye seçimine ilişkin değişiklik, 16 Nisan 2017 halkoylamasından sonra Anayasa Değişikliği Kanununun Resmî Gazetede yayınlandığı gün yürürlüğe girecek ve HSYK’nin yeni üyeleri de en geç izleyen 30 gün içinde seçilecektir (6771 sayılı Kanun uyarınca Geçici Madde 21/A).

Çok önem verilen ve tartışmada hep öne çıkarılan Cumhurbaşkanlığı sistemini uygulamaya geçirmek için üç yıla yakın bir süre daha sabretmeyi göze alan siyasî iktidarın HSYK’nin üyelerini değiştirmek için bu kadar acele etmesinin sebebi nedir?

Kamuoyunun dikkatini hükûmet sistemi tartışmaları üzerine çeken siyasî iktidarın asıl amacı, HSYK üyelerinin seçim usûlünü değiştirmek olabilir mi?

Ben niyet okumacılıkta daha ileriye gitmek istemem. Ama HSYK’ye ilişkin değişikliğin iyi niyetten uzak olduğu iddiasını ciddi bir iddia olarak gördüğümü söylemek isterim.

Bu vesileyle şunu da belirtmek isterim ki, eğer 16 Nisan’da oylanacak Anayasa değişikliği kabul edilirse, *son altı buçuk yılda*, HSYK’nin yapısı ve üye kompozisyonu *üç defa* değiştirilmiş olacaktır. Birincisi 2010’da seçilen ve o zamanlar “Gülen Cemaati”, şimdi “TETÖ/PDY” denen grubun hâkim olduğu HSYK; ikincisi 2014’te seçilen ve “Yargıda Birlik Platformu”nun hâkim olduğu HSYK ve üçüncüsü de 16 Nisan’dan sonra üyeleri bir ay içinde Cumhurbaşkanı ve TBMM tarafından seçilecek olan HSK.

HSYK, ülkenin en sükunete ihtiyacı olan organıdır. Böyle bir organın yapısının ve üyelerinin bu kadar sıklıkla değiştirilmesi şüphe uyandırıcıdır. Böyle bir ortamda HSYK’ya ilişkin Anayasa değişikliğini şüphayla karşılamak kadar doğal bir şey olamaz.

Burada bu vesileyle şunu da belirtmek isterim ki, Türkiye’de siyasî iktidar, sadece HSYK’nin yapısı ve üye kompozisyonuyla değil, yüksek mahkemelerin

yapısı ve üye kompozisyonuyla da yakından ilgilenmiştir. Siyasî iktidar, 12 Eylül 2010 Anayasa değişikliğiyle HSYK'nin üye seçim usûlünü değiştirmiştir. Aynı siyasî iktidar, bundan sonra, 9 Şubat 2011 tarih ve 6110 sayılı Kanunla Yargıtayda 250 olan üye sayısını 387'ye, Danıştayda 95 olan üye sayısını da 156'ya çıkarmıştır. Hâliyle yeni üyeler, yeni HSYK tarafından atanmıştır. 12 Ekim 2014 HSYK seçimlerinden sonra çıkarılan 2 Aralık 2014 tarih ve 6572 sayılı Kanunla Yargıtayda 387 olan üye sayısını 516'ya, Danıştayda 156 olan üye sayısını 195'e çıkarmıştır. Hâliyle yeni üyeler, yine yeni HSYK tarafından atanmıştır. Siyasî iktidar bununla da yetinmemiş, sadece bir buçuk yıl sonra, 1 Temmuz 2016 tarih ve 6723 sayılı Kanunla Yargıtayda 516 olan üye sayısının 310'a, Danıştayda 195 olan üye sayısının 116'ya düşürmüştür. Hâliyle tasfiye edilen üyeler yine HSYK tarafından belirlenmiştir.

Yargıtay ve Danıştaydaki üye sayılarının bu şekilde artırılması ve düşürülmesinin altında siyasî iktidarın yüksek yargıya egemen olma niyetinin bulunduğu iddia edilmiştir¹⁷. Bu değişikliğin altında nasıl siyasî bir saik yattığı meselesi bir yana, Yargıtay ve Danıştaydaki üye sayılarının altı yılda iki defa artırılması ve bir defa da düşürülmesinin ciddiyyetten uzak olduğu, Yargıtay ve Danıştay ile âdeta “oyun” oynandığı açıktır.

Siyasetin elini bütünüyle yargıdan çekmesi gerekir. Yargı siyasetin oyun sahası değildir. Yüksek mahkemelerin üye kompozisyonu yap boz tahtası hiç değildir. “Biz zaten yargıya dokunmuyoruz” diyen bir siyasetçi var ise, HSYK'nin, Yargıtayın ve Danıştayın üye kompozisyonunda neden bu kadar sık ve dahası neden bu kadar büyük boyutlarda değişiklikler yapıldığını bize açıklaması gerekir.

17. Bu konudaki iddialar için bkz.: 2011'deki üye sayısı artırımı için Konya Milletvekili Faruk Bal, TBMM Genel Kurulunda 8 Şubat 2011 günü yaptığı konuşmaya bakınız (TBMM Genel Kurul Tutanağı, 23. Dönem 5. Yasama Yılı, 61. Birleşim, 8 Şubat 2011, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem23/yil5/bas/b061m.htm>).

2014'teki üye sayısının artırılması hakkında Antalya milletvekili Gürkut Acar'ın TBMM Genel Kurulunda 26 Kasım 2014 tarihinde yaptığı konuşmaya bakınız (TBMM Genel Kurul Tutanağı, 24. Dönem, 5. Yasama Yılı, 19. Birleşim, 26 Kasım 2014, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/yil5/ham/b01901h.htm>). Keza Konya Milletvekili Faruk Bal'ın konuşması, TBMM Genel Kurul Tutanağı, 24. Dönem, 5. Yasama Yılı, 19. Birleşim, 26 Kasım 2014, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem24/yil5/ham/b01901h.htm>).

2016'daki üye sayısının indirilmesi hakkında Emre Köprülü'nün TBMM Genel Kurulunda 30 Haziran 2016'da yaptığı konuşmaya bakınız. TBMM Genel Kurul Tutanağı, 26. Dönem, 1. Yasama Yılı, 110. Birleşim, 30 Haziran 2016, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanak/donem26/yil1/ham/b11001h.htm>).

2. Anayasa Değişikliği Teklifinin Gerçek Amacı, 2002'den Beri Başbakanlık veya Bakanlık Yapmış Siyasetçilerin Cezaî Sorumluluğunu “Sıfırlamak” Olabilir mi?

Anayasa Değişikliği Kanununun asıl amaçlarından birinin 2002'den beri Adalet ve Kalkınma Partisi Hükûmetlerinde Başbakanlık veya bakanlık yapmış siyasetçilerin cezaî sorumluluğunu “sıfırlamak” olduğu iddia edilmektedir. Bu iddia Cumhuriyet gazetesinde 19 Şubat 2017 tarihinde Emine Kaplan imzasıyla yayınlanmış “*Büyük sıfırlama: 'Evet' çıkarsa 15 yıllık AKP iktidarında görev yapan bakanlar soruşturulamayacak*” bir yazıda ortaya atılmıştır¹⁸.

Gerçekten de 16 Nisan'da oylanacak olan Anayasa Değişikliği Kanununun Anayasamızın 106'ncı maddesini değiştiren 10'uncu maddesinde bakanların cezaî sorumluluğuna ilişkin şöyle bir hüküm var:

“Bakanlar hakkında görevleriyle ilgili suç işledikleri iddiasıyla, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğunun vereceği önergeyle soruşturma açılması istenebilir. Meclis, önergeyi en geç bir ay içinde görüşür ve üye tamsayısının *beşte üçünün* gizli oyuyla soruşturma açılmasına karar verebilir... Türkiye Büyük Millet Meclisi, üye tamsayısının *üçte ikisinin* gizli oyuyla Yüce Divana sevk kararı alabilir”.

Bilindiği gibi, TBMM'de beşte üç çoğunluğa ulaşmak çok zordur. Üçte iki çoğunluğa ulaşmak ise neredeyse imkansızdır. Dolayısıyla önerilen Anayasa değişikliği kabul edilirse, görevde olan veya geçmişte görev yapmış Başbakan veya bakanların görevleriyle ilgili suçlardan dolayı Yüce Divana sevk edilmeleri mümkün olmayacaktır. Çünkü üçte iki çoğunluğa ulaşmak çok zordur. Hatta Mecliste bu konuda soruşturma açılması da çok zor olacaktır. Çünkü beşte üç çoğunluğa da ulaşmak zordur.

Oysa 1982 Anayasasının mevcut hâline göre bir bakan veya Başbakanın Yüce Divana sevk edilip yargılanabilmesi için TBMM üye tamsayısının salt çoğunluğunun, yani yarısından bir fazlasının oyu yeterlidir (m.100). Anayasada bu konuda değişiklik yapılmaz ise, Adalet ve Kalkınma Partisi iktidardan düştükten sonra pek muhtemelen 2002'den beri Adalet ve Kalkınma Partisi Hükûmetlerinde görev yapan Başbakan ve bakanlar Yüce Divana TBMM'nin üye tamsayısının salt çoğunluğunun alacağı bir kararla sevk edilebilecektir. Bu çok yüksek bir olasılıktır. Çünkü bundan önceki pek çok iktidar değişiminden sonra, önceki iktidarda görev alan bazı Başbakan ve bakanlar (örneğin Mesut Yılmaz, Güneş Taner, Cumhur Ersümer, Zeki Çakan, Koray Aydın, Yaşar

18. Emine Kaplan, “Büyük sıfırlama: 'Evet' çıkarsa 15 yıllık AKP iktidarında görev yapan bakanlar soruşturulamayacak”, *Cumhuriyet*, 19 Şubat 2017, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/siyaset/679855/Buyuk_sifirlama.html.

Topçu, vd.), TBMM tarafından Yüce Divana sevk edilmişler ve Yüce Divanda yargılanmışlardır. Aynı şeyin Adalet ve Kalkınma Partisi iktidardan düştükten sonra 2002’den beri görev yapan Başbakan ve bakanlar hakkında da yapılabileceği tahmin edilebilir.

Anayasa değişikliğinin gerçek amaçlarından biri bu olabilir mi?

İlginçtir ki, Anayasa Değişikliği Kanununun 10’uncu maddesinde bakanların cezaî sorumluluklarına ilişkin bu hükmün sadece görevdeki bakanlar için değil, Başbakan ve bakanların “*görevleri bittikten sonra da*” uygulanacağı ayrıca ve açıkça hüküm altına alınmıştır. Mevcut uygulama bu yönde olsa da 1982 Anayasasında bu yönde bir hüküm yoktur. Anayasa değişikliğinde, bu yeni hükmün eski Başbakan ve bakanlara da uygulanacağını ayrıca belirtilmesi, Anayasa değişikliği teklifini hazırlayanların bu hususa verdikleri özel önemi gözler önüne sermektedir.

Kamuoyunun dikkatini hükümet sistemi tartışmaları üzerine çeken siyasî iktidarın asıl amaçlarından biri, acaba 2002’den beri başbakanlık ve bakanlık yapmış siyasîleri cezaî sorumluluktan kurtarmak olabilir mi?

3. Anayasa Değişikliği Teklifinin Gerçek Amacı, “Partili Cumhurbaşkanlığı”nın Yolunu Açmak Olabilir mi?

16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa Değişikliği Kanunuyla “partili Cumhurbaşkanlığı”nın yolu açılmaktadır. Anayasa Değişikliği Kanununun 7’nci maddesiyle Anayasanın mevcut 101’inci maddesi değiştirilmiş, maddenin yeni şeklinde “*Cumhurbaşkanı seçilenin, varsa partisi ile ilişkisi kesilir*” ibaresine yer verilmemiştir.

Acaba Anayasa değişikliğinin gerçek amaçlarından biri bu olabilir mi?

Nitekim geçmişte Cumhurbaşkanının “başkanlık sistemi”nden daha çok “partili Cumhurbaşkanlığı sistemi”ne önem verdiğine yönelik beyanları olmuştur. Örneğin 4 Aralık 2015 tarihinde Cumhurbaşkanı, “*başkanlık sistemi Türkiye’ye sıçrama kazandırır. Ama olmazsa, partili cumhurbaşkanlığı da mevcut tikanıklığın aşılmasını sağlar*” demiştir¹⁹. Yine Cumhurbaşkanı, 6 Mayıs 2016 tarihinde Cumhurbaşkanlığı sarayında bazı milletvekillerine hitaben yaptığı

19. *Haber Türk*, 4 Aralık 2015, <http://www.haberturk.com/gundem/haber/1162182-cumhurbaskani-erdogan-partili-cumhurbaskanligi-sistemi-tikanikligi-asar>; *Cumhurbaşkanlığı İnternet Sitesi*, 31 Aralık 2015, <http://www.tccb.gov.tr/haberler/410/37462/baskanlik-sistemiyle-turkiye-daha-guclu-adimler-atabilecek.html>. (erişim tarihi: 27 Şubat 2017).

konuşmada “*illa başkanlık değil, ‘partili cumhurbaşkanı’ sistemi de olabilir*” demiştir²⁰.

Anayasa Değişikliği Kanununun gerçek amacının başkanlık sisteminden ziyade “partili Cumhurbaşkanlığı” olduğu yolundaki iddiayı destekleyen bir de delilimiz var: Hükümet sistemine ilişkin değişiklikler, yukarıda da açıkladığımız gibi, 3 Kasım 2019’da yürürlüğe girecektir (6771 sayılı Kanun uyarınca Geçici Madde 21/A). Oysa Anayasa Değişikliği Kanunu, partili cumhurbaşkanlığına ilişkin hükmün, halkoylamasından sonra Anayasa Değişikliği Kanununun Resmî Gazetede yayımı tarihinde yürürlüğe girmesini öngörmektedir (6771 sayılı Kanun, m.18/c).

“Cumhurbaşkanlığı sistemi” için acelesi olmayan, üç yıla yakın bir süre beklemeyi göze alan siyasî iktidarın, “partili Cumhurbaşkanlığı” için neden bu kadar acele ettiğini anlamak mümkün değildir. Bu durum, insanın aklına, siyasî iktidarın gerçek amacının “başkanlık sistemi” kurmak değil, “partili Cumhurbaşkanlığı”nın yolunun bir an önce açmak mı olduğu sorusunu getirmektedir. Kamuoyunun dikkati “başkanlık sistemi” tartışmaları üzerine çekilirken, “partili Cumhurbaşkanlığı” derhal gerçekleştirilecektir.

* * *

Kanımızca, 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa değişikliğinin gerçek amacının başkanlık sistemi kurmak olmadığı, gerçek amacının, HSYK’yi tekrar dizayn etmek, 2002’den beri görev yapan Başbakan ve bakanların cezaî sorumluluklarını sıfırlamak ve “partili Cumhurbaşkanlığı”na bir an önce geçmek olduğu iddiaları, tartışılması gereken ciddi iddialardır.

Ne var ki, 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa Değişikliğinin bir suistimalci anayasa değişikliği olduğu yolundaki yukarıdaki iddiaları bugün ispatlamamız mümkün değil. Şu an ne söylesek “niyet okumacılık” ile itham edileceğiz. Bu iddiaların ispatlanabilmesi için, 2010 Anayasa değişikliğinde olduğu gibi, bu değişikliğin birkaç yıl uygulanıp, sonuçlarının görülmesi gerekecektir. 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa değişikliğinin bir suistimalci anayasa değişikliği olup olmadığı iddiası o zaman ispatlanmış olacaktır.

IV. SUİSTİMALCİ ANAYASACILIĞIN TERS ETKİLERİ

Anayasa, devletin temel kuruluşunu ve vatandaşların devlet karşısındaki hak ve hürriyetlerini düzenleyen bir belgedir. Bu düzenleme, iyi niyetle, hulus

20. *Hürriyet*, 6 Mayıs 2016, <http://www.hurriyet.com.tr/erdogan-ak-partili-vekillere-anlattı-isin-uzaması-zarar-verecekti-40099946>.; *Takvim*, 6 Mayıs 2016, <http://www.takvim.com.tr/guncel/2016/05/06/kimse-birliğimizi-bozamaz>.

ve saffet içinde devletin daha iyi işlemesi ve vatandaşların hak ve hürriyetlerinin daha iyi korunması amacıyla yapılmalıdır.

Bu amaçla değil, iktidarda olanların iktidarını daha da güçlendirmek ve iktidarda kalış sürelerini daha da uzatmak için yapılan her düzenleme anayasacılığın bir suistimalidir.

İyi niyetle değil, art niyetle yapılan bir düzenleme kalıcı olamaz. Anayasa denen belgeler, devleti ele geçirmek için değil, devleti sınırlandırmak için vardır. Devleti ele geçirmek için yapılan bir düzenleme, anayasacılık düşüncesiyle bağdaşmaz. Böyle düzenlemeler uzun vadede, aslında, bu düzenlemeleri yapanlara da zarar verir. Esasen devlet ele geçirilebilen, temellük edilebilen bir şey değildir. Devlet, bir altın top misali, elden ele geçer²¹. Devlet kimseye yar olmaz. Bugün muhalifleri susturmak maksadıyla konulan kurallar, yarın muhalifler iktidara gelince, bugün bu kuralları koyanlara uygulanır. Bugün siyasî iktidarın kendisine daha fazla güç vermek için koyduğu kurallar, yarın iktidar değişince bugünün muhaliflerine daha fazla güç verir hâlde gelir.

Anayasa kuralları nalıncı keseri değildir; iki tarafı keskin kılıç gibidir. Art niyetle yapılan düzenlemeler zaman geçişince bizzat onu yapana karşı döner.

Yukarıda 2010 Anayasa değişikliğinin nasıl bir suistimalci anayasa değişikliği olduğunu örnekleriyle gösterdik. 2010'da HSYK'nin yapısı ve üye seçim usûlü, yargının daha iyi işlemesi amacıyla değil, yargıyı ele geçirmek amacıyla değiştirilmiştir. 2010 Anayasa değişikliğinin gerçekleştirilmesinde o zaman kendisine "Gülen Cemaati", şimdi "FETÖ/PDY" denen grubun yaptığı katkı malum. Özellikle 2010 Anayasa değişikliğiyle dizayn edilen HSYK'nin mimarı bu gruptur. Ne var ki, aynı HSYK, 2016'da yargıdan 4000 civarında hâkim ve savcığı meslekten ihraç ederek bu grubu tasfiye etmiştir.

Yine yukarıda açıkladığımız gibi bugünkü siyasî iktidar en yetkili ağızlarından 2010'da kandırıldıklarını, 2010'da "*bir kazaya uğradıklarını*"²², 2010'da "*bir tehlikenin kapıyı çaldıklarının farkına varamadıklarını*"²³ itiraf ediyorlar. Şimdi 16 Nisan 2017'de oylayacağımız bu suistimalci anayasa değişikliklerini yapan aynı iktidarın birkaç yıl sonra "kandırılmışız", "2017'de kazaya uğramı-

21. Ali Fuat Başgil, *Esas Teşkilât Hukuku*, İstanbul, Baha Matbaası, 1960, s.126.

22. Adalet Komisyonu Tutanağı, Adalet Komisyonu, 10. Toplantı, 16 Haziran 2016, s.40, https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/komisyon_tutanaklari.goruntule?pTutanakId=1670; Hürriyet, 18 Haziran 2016, <http://www.hurriyet.com.tr/kozmik-odadan-terore-cd-40119033>.

23. "Başbakan Yıldırım'dan itiraf gibi referandum açıklaması: 2010'da beterine rastladık", *Cumhuriyet*, 26 Ocak 2017, http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/665914/Basbakan_Yildirim_dan_itiraf_gibi_referandum_aciklamasi__2010_da_beterine_rastladik.html.

şız”, “2017’de kapımızı çalan tehlikenin farkına varamamışız” demeyecekleri ne malûm?

Bunun bir garantisi yok. Kandırılmamanın tek yolu, art niyetle değil, iyi niyetle düzenleme yapmaktan; kişisel veya grupsal bir menfaat düşüncesiyle değil, genel yarar düşüncesiyle kural koymaktan geçer.

Art niyetle konulan bütün kurallar, genel yarara değil, kim iktidarda ise onun yararına işler. İktidarda olanlar değişince de bu kurallar yeni sahiplerine itaat etmeye başlarlar. Bu sefer de bu kuralların gadrine geçmişte bu kuralları koyanlar uğrar. Tarihte kendi koyduğu kurallarla tasfiye edilen çok iktidar olmuştur. Keza tarihte, muhalefetteyken iktidarın kötü niyetle koyduğu kuralları eleştiren muhaliflerin iktidara gelince bu kurallara sahip çıktıkları da çok görülmüştür.

Fransa’da Charles de Gaulle iktidarda, François Mitterrand da muhalefetteyken, de Gaulle’ün koyduğu kural ve kurumları ve keza onun uygulamalarını en şiddetli eleştiren kişi François Mitterrand olmuştur. İlginçtir ki, Mitterrand kendisi Cumhurbaşkanı seçilince, geçmişte eleştirdiği de Gaulle’ün koyduğu kural ve kurumlara sahip çıkmış ve onun çok tartışmalı uygulamalarını da sürdürmüştür. 1988’de kendisine bu konu sorulduğunda ise “*usage établi et approuvé* (yerleşmiş ve tasvip edilmiş uygulama)” diye cevap vermiştir²⁴.

Türkiye’de bugünkü siyasî iktidarın koyduğu kural ve yaptığı uygulamaların aynısının, yarın iktidar değişince, yeni iktidar sahipleri tarafından bugünkü iktidar sahiplerine karşı uygulanmayacağını kim garanti edebilir?

Yarın iktidar değiştikten sonra yeni Cumhurbaşkanının HSYK’ye partizanca üye atamayacağını kim garanti edebilir? Yeni Cumhurbaşkanının olağanüstü hâl ilân edip, Anayasa değişikliğiyle kendisine verilen “Cumhurbaşkanlığı kararnamesi” çıkarma yetkisine dayanarak 15 Temmuz 2016’dan sonra çıkarılan olağanüstü hâl KHK’lerinin benzeri olan “Cumhurbaşkanlığı kararnameleri” çıkarabilir. Yeni Cumhurbaşkanı, çıkaracağı bu kararnamelerle şimdiki iktidarda olanların üzerine, *Star* gazetesi yazarı Ahmet Taşgetiren’in endişe ettiği üzere, “*karabasan gibi çökebilir*” ve “*‘Ak Parti de böyle yapmıştı’yı gerekçe olarak kullanabilir*”²⁵.

24. Interview accordée par M. François Mitterrand “sur les institutions” à M. Olivier Duhamel, *La Revue Pouvoirs*, Avril 1988, No 45, s.138.

25. Bu yönde endişeleri *Star* gazetesi yazarı Ahmet Taşgetiren şu şekilde dile getirmiştir: “Evren gibi birisi iktidara el koyup, bugün Ak Parti’nin getirdiği Cumhurbaşkanlığı yetkilerini kullansa ne olur? ... Bir başka yapı geldiğinde MGK’nın bu kararını alıp ‘legal görünümlü illegal yapı’ damgasını Ak Parti’nin alnına yapıştırıp onu mahkum edebilir. ... Şimdi diyelim, ‘mallara el koyma’ kararları patır patır veriliyor. ... Dileyelim bir daha 28 Şubat’lar gelme-

Tarihte iktidardakilerin yaptığı en büyük hata, hep iktidarda kalacakları varsayımıyla düzenleme yapmaları olmuştur. Hiçbir siyasî iktidar sonsuza kadar iktidarda kalmaz. Zaten insan denen varlığın ömrü, her canlı gibi sınırlıdır.

* * *

Suistimalci anayasacılık, sadece muhalifler için değil, uzun vadede bizzat bu yola başvuranlar için de tehlikeli olabilir. Zira gelecek bilinebilen ve tam olarak planlanabilen bir şey değildir. Gelecek için yaptığımız planlar pekâlâ tutmayabilir. İktidarı güçlendirmek veya süresini uzatmak için yapılan düzenlemeler, iktidardakilerin değil, tersine muhaliflerin işine yarayabilir.

Türkiye genelinde seçmen düzeyinde 1950’den beri çok da değişmeyen bir oy dağılımı vardır. Bu oy dağılımına göre, Türkiye’de bir sol partinin milletvekili seçimlerinde parlâmentoda çoğunluğu sağlaması ve tek başına hükûmet kurması ihtimali çok düşüktür. Ama aynı sol partinin Cumhurbaşkanlığı seçimlerini kazanma ihtimali, parlâmento seçimlerini kazanma ihtimalinden daha fazladır. Eğer Cumhurbaşkanlığı seçimleri ikinci tura kalırsa, sol partinin adayını diğer muhalefet partileri desteklerlerse, pekâlâ solun adayı Türkiye’de Cumhurbaşkanı seçilebilir.

Başkanlık sisteminin gelmesinden sonra Türkiye’de iki parti kalacağı, başkanlık sisteminin iki partili bir sisteme yol açacağı yolundaki iddialar doğru değildir. ABD’de olduğu gibi “tek-turlu seçim sistemi”nin olduğu bir başkanlık sistemi iki parti sistemine yol açar. “İki-turlu” seçiminin olduğu başkanlık sisteminin iki partili bir sisteme yol açacağı iddiası gerçek dışı bir iddiadır²⁶. İki turlu seçim sisteminde çoğunlukla seçimler ikinci tura kalır. İkinci turun kaderi de, bu tura en çok oy almış iki aday katılıyor olsa da, ilk turda en çok oy almış üçüncü, dördüncü ve beşinci partinin, ikinci tura kalmış adaylardan hangisini destekleyeceğine bağlıdır. Pazarlık gücü olan üçüncü, dördüncü veya beşinci parti neden yok olsun? Fransa’da 50 küsur yıldır bu sistem uygulanıyor ve iki partili sistem ortaya çıkmadı; üçüncü, dördüncü ve beşinci büyüklükteki partiler yok olmadı²⁷.

sin, o zaman ‘Yeşil sermaye’ falan gibi ürkek çekingen tanımlamalar yapmakla yetinmeyip, ‘Tehlike’ ilan ettikleri alanlarla *iltisaklı* tüm dünyanın üzerine karabasan gibi çökebilirler ve ‘Ak Parti de böyle yapmıştı’yı gerekçe olarak kullanabilirler’ (Ahmet Taşgetiren, “Sistem Kurarken”, *Star*, 8 Ocak 2017, <http://www.star.com.tr/yazar/sistem-kurarken-yazi-1174296/>).

26. Siyaset biliminde, seçim sistemleri ile parti sistemleri arasındaki ilişkiler konusunda cari olan “Duverger’in kanunları”na göre iki-turlu değil, tek-turlu çoğunluk sistemi iki-parti sistemine yol açar. Bkz. Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, Bursa, Ekin, 8. Baskı, 2016, s.327.

27. Fransa’da Başkanlık seçimlerinin ikinci turda bloklaşma oluyorsa da, ilk tura genellikle bütün partiler bağımsız olarak katılıyor ve dört veya beş parti anlamlı oy oranları elde ediyorlar.

Türkiye’de gelecekte yapılacak Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde ilk turda bir aday seçilemez ve seçimler ikinci tura kalırsa, ikinci tura kalan solun adayını, ülkenin üçüncü ve dördüncü büyük partileri desteklerse, bu sol aday Cumhurbaşkanı seçilebilir. Eğer sol aday seçilir ve 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa değişikliği kabul edilirse, bu Adalet ve Kalkınma Partisi için “kendi kazdığı kuyuya kendisinin düşmesi” misali bir şey olur. Böyle bir durumda, şimdi Adalet ve Kalkınma Partisinin “Cumhurbaşkanlığı sistemi” etiketi altında kurmaya çalıştığı “kuvvetlerin Cumhurbaşkanı elinde toplandığı kuvvetler birliği sistemi” gelecekteki sol bir Cumhurbaşkanı tarafından şimdiki Adalet ve Kalkınma Partisini ve yandaşlarını tuz buz etmek için mükemmel olarak kullanılabilir ve o zaman Adalet ve Kalkınma Partisinin söyleyecek tek bir sözü de kalmaz.

SONUÇ

Anayasaların varlık sebebi, devlet iktidarını sınırlandırmak ve devlet karşısında vatandaşların hak ve hürriyetlerini güvence altına almaktır. Bu amaçlarla değil, tersine iktidarı güçlendirmek ve iktidardakilerin görev süresini uzatmak için yapılan her anayasa değişikliği, bir “suistimalci anayasa değişikliği”dir. Yukarıda açıklandığı gibi, 16 Nisan’da oylayacağımız Anayasa değişikliğinin bir suistimalci anayasa değişikliği olduğu konusunda ciddi kuşklar vardır. Bugün ne söylesek, “niyet okumacılık” ile suçlanacağız. Bu kuşkların doğru olup olmadığını, Anayasa Değişikliği Kanunu 16 Nisan’da kabul edilirse, birkaç yıl uygulandıktan sonra, hep birlikte göreceğiz. Ancak bu kuşklar doğru ise o zaman iş işten çoktan geçmiş olacak. 1.3.2017. K.G.

1.3.2017. Kemal Gözler.

DUYURU: Bu makalemin de içinde bulunduğu *Elveda Anayasa: 16 Nisan 2017’de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler* (Bursa, Ekin, Mart 2017, VIII+192 sayfa) başlıklı kitabım **ÇIKTI** (10 Mart 2017). [Tanıtım: <http://www.anayasa.gen.tr/elveda-anayasa-kitap.htm>]

UYARI: Makaleden yapılacak alıntılarda makalenin anayasa.gen.tr deki linki (<http://www.anayasa.gen.tr/suistimalci.pdf>) şeklinde muhakkak belirtilmelidir.

NOT : Bu makale, önümüzdeki günlerde bir kağıt dergiye yayınlanması için göndermeyi düşündüğüm bir makalenin “hazırlık versiyonu”dur. **Kağıt dergide yayınlanıncaya kadar, bu makalede değişiklik, düzeltme ve geliştirme yapma hakkım saklıdır.** Kağıt dergide yayımlandıktan sonra,

Örneğin 2012 başkanlık seçimlerinde yüzde 9’dan fazla oy elde eden parti sayısı 4 olmuştur (MoDem % 9; FGD % 11; FN % 17; PS % 28) (https://fr.wikipedia.org/wiki/%C3%89lection_pr%C3%A9sidentielle_en_France).

buraya değil, kağıt dergiye atf yapılması rica olunur. Kağıt dergide *yayınlanıncaya kadar bu makaleye řu şekilde atf yapılabilir*:

Kemal Gözler, "16 Nisan'da Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Bir 'Suistimalci Anayasa Değişikliği' midir?", <http://www.anayasa.gen.tr/suistimalci.pdf> (Konuluş Tarihi: 1 Mart 2017).

UYARI: Son birkaç makalem benim iznim ve bilğim olmaksızın çeşitli internet sitelerinde tam metin olarak yayınlanmıştır. Makalelerimin tanıtılması, daha büyük bir okuyucu kitlesi tarafından okunması her yazar gibi beni de mutlu eder. Ancak bunun yolu benim makalelerimin tam metin olarak iznim olmadan yayınlanması değildir. Makalelerimin tam metin olarak başka sitelerde yayınlanmasına rızam yoktur. İyi niyetle makalelerimi tanıtmak isteyenler var ise, bunun yolu, makalelerimi özetleyip veya makalelerimden makul ölçüde alıntı yapıp, makalenin *anayasa.gen.tr*'de yayınlandığı URL adresini link olarak vermelerinden geçer.

Ana Sayfa: <http://www.anayasa.gen.tr>

Editör: [Kemal Gözler](#)

E-mail: [kgozler\[at\]hotmail.com](mailto:kgozler[at]hotmail.com)

İlk Konuluş Tarihi: 1 Mart 2017, Saat 12:00