

DEMOKRASİ NEREYE GİDİYOR?

Nerede Hata Yaptık?*

(WHERE IS DEMOCRACY GOING? WHERE DID WE DO WRONG?)

Kemal Gözler**

Geçen hafta yayınladığım “Hukuk Nereye Gidiyor” başlıklı makalemde¹ hukukun son yıllarda içinden geçtiği gerileme dönemini inceledim ve bu döneme ilişkin bazı sorular sordum. Bu makalemde ise demokrasinin içinden geçtiği gerileme dönemini inceleyip “nerede hata yaptık” sorusunu soracağım. Önce gözlemlerle işe başlayalım.

I. GÖZLEMLER: “Demokrasiden Uzaklaşma” veya “Demokrasilerin Gerileme Dönemi”

Aşağı yukarı on yıldır, Türk demokrasisi bir gerileme dönemi içinden geçiyor. Yıldan yıla demokrasiden uzaklaşıyoruz.

Hemen belirtelim ki, bu olgu sadece bizde değil, derecesi farklı olmakla birlikte, Rusya, Macaristan, Polonya, Venezuela, Bolivya gibi başka ülkelerde de görülüyor. Öncelikle bu gerileme olgusunu teorik olarak bir yere oturtmamız lazım.

Kavramlar.- Bu olguyu ifade etmek için siyaset bilimi literatüründe “melez rejimler (*hybrid regimes*)”², “yarı-demokrasiler (*semi-*

^H Hakem denetiminden geçmemiştir.

* Bu makale ilk defa 12 Aralık 2018 tarihinde <http://www.anayasa.gen.tr/demokrasi-nereye-gidiyor.htm> adresinde yayınlanmıştır.

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

¹ Kemal Gözler, “Hukuk Nereye Gidiyor: Gözlemler ve Sorular”, <http://www.anayasa.gen.tr/hukuk-nereye-gidiyor.htm> (Yayın Tarihi: 6 Aralık 2018).

² Jean-François Gagné, *Hybrid Regimes*, 2015. Oxford Bibliographies (<http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199756223/obo-9780199756223-0167.xml>) (Erişim Tarihi: 11 Aralık 2018).

democracies)”, “sözde demokrasiler (*pseudo democracies*)”³, “eksik demokrasiler (*defective democracies*)”⁴, “göstermelik demokrasiler (*façade democracies*)”, “seçimsel demokrasiler (*electoral democracies*)”⁵, “liberal olmayan demokrasiler (*illiberal democracies*)”⁶, “modern otoriterizm (*modern authoritarianism*)”⁷, “delegasyoncu demokrasiler (*delegative democracies*)”⁸, “yarışmacı otoriterizm (*competitive authoritarianism*)”⁹ ve “popülizm (*populism*)”¹⁰ gibi kavramlar kullanılıyor¹¹.

Aynı olguyu ifade etmek için anayasa hukuku literatüründe de “süistimalci anayasacılık (*abusive constitutionalism*)”¹², “anayasal parça-

³ Mehran Kamrava, *Understanding Comparative Politics: A Framework for Analysis*, London, Roudledge, 1996, s.92-93.

⁴ Wolfgang Merkel, “Embedded and Defective Democracies”, *Democratization*, Cilt 11, No 5, Aralık 2004, s.33-58 (https://www.wzb.eu/system/files/docs/sv/iuk/merkel_embedded_and_defective_democracies.pdf) (Erişim tarihi: 10 Aralık 2018).

⁵ Ergun Özbudun, *Otoriter Rejimler, Seçimsel Demokrasiler ve Türkiye*, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011.

⁶ Fareed Zakaria, “The Rise of Illiberal Democracy”, *Foreign Affairs*, November–December 1997 (<https://www.foreignaffairs.com/articles/1997-11-01/rise-illiberal-democracy>) (Erişim Tarihi: 11 Aralık 2018).

⁷ “The Twilight of ‘Modern Authoritarianism’”, <https://freedomhouse.org/blog/twilight-modern-authoritarianism> (Erişim Tarihi: 11 Aralık 2018).

⁸ Guillermo O’Donnell, “Delegative Democracy”, *Journal of Democracy*, Cilt 5, Ocak 1994, s.55-69 (http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic925740.files/Week%206/ODonnell_Delegative.pdf) (Erişim Tarihi: 20 Nisan 2017).

⁹ Steven Levitsky ve Lucan A. Way, “The Rise of Competitive Authoritarianism”, *Journal of Democracy*, Cilt 13, Sayı 2, Nisan 2002, s.52-65 (http://scholar.harvard.edu/levitsky/files/SL_elections.pdf) (Erişim Tarihi: 8 Aralık 2018).

¹⁰ Jan-Werner Müller, *What is Populism?* Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2016.

¹¹ Bu konuda Türkçede şu güzel çalışmaya bakılabilir: Ergun Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi*, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015, s.122. Özbudun bu konuda başlıca şu çalışmaya göndermede bulunuyor: David Collier ve Stfen Levitsky, “Democracies with Adjectives: Conceptual Innovation in Comparative Research”, *World Politics*, Cilt 49, Nisan 1997, s.430-451.

¹² David Landau, “Abusive Constitutionalism”, *University of California Davis Law Review*, Cilt 47, Sayı 1, 2013, s.189-260 (https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/47/1/articles/47-1_Landau.pdf).

lanma (*constitutional dismemberment*)”¹³, “popülist anayasacılık (*populist constitutionalism*)”¹⁴, “otoriter anayasacılık (*authoritarian constitutionalism*)”¹⁵, “anayasal otoritercilik (*constitutional authoritarianism*)”¹⁶ gibi kavramlar kullanılıyor. Türkiye’de aynı olguyu ifade etmek için son yıllarda “anayasasızlaştırma” kavramı kullanılmaya başlandı¹⁷.

Ben burada bu kavramları açıklayacak veya bu kavramlar açısından Türkiye’nin durumunu inceleyecek değilim¹⁸. Sadece şunu belirtmek isterim: Bu olgunun gözlemlendiği ülkelerin rejimi, tam bir otoriter rejim değildir; zira bu ülkelerde seçimler yapılmaya devam edilmektedir. Ancak bu ülkelerin rejimi tam anlamıyla demokratik de değildir; çünkü bu ülkelerde temel hak ve hürriyetler yaygın olarak ihlâl edilmekte, hukuk devleti ilkesi çiğnenmekte, çoğulcu toplum yapısı adım adım ortadan kaldırılmaktadır.

¹³ Richard Albert, “Constitutional Amendment and Dismemberment”, *The Yale Journal of International Law*, 2018, Cilt 43, Sayı 1, s.1-84 (<https://digitalcommons.law.yale.edu/yjil/vol43/iss1/1>) (Erişim Tarihi: 7 Aralık 2018).

¹⁴ Jan-Werner Müller, “Populism and Constitutionalism”, in *Oxford Handbook of Populism* (Ed. Cristóbal Rovira Kaltwasser *et al.*), Oxford, Oxford University Press, 2017, s.590-606. Bu konuda ayrıca bkz.: Jan-Werner Müller, “Populist Constitutions: A Contradiction in Terms?”, *Blog of the International Journal of Constitutional Law*, 23 Nisan 2017, (<http://www.iconnectblog.com/2017/04/populist-constitutions-a-contradiction-in-terms>); Michaela Hailbronner ve David Landau, “Introduction: Constitutional Courts and Populism”, *Blog of the International Journal of Constitutional Law*, 22 Nisan 2017 (<http://www.iconnectblog.com/2017/04/introduction-constitutional-courts-and-populism/>).

¹⁵ Mark Tushnet, “Authoritarian Constitutionalism Constitutional Authoritarianism”, *Cornell Law Review*, 2015, Cilt 100, s.391-462.

¹⁶ José Ignacio Hernández, “Towards a Concept of Constitutional Authoritarianism: The Venezuelan Experience”, *Blog of the International Journal of Constitutional Law*, 14 Aralık 2018 (<http://www.iconnectblog.com/2018/12/towards-a-concept-of-constitutional-authoritarianism-the-venezuelan-experience/>).

¹⁷ Kemal Gözler, “1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme”, <http://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma-v4.pdf> (Yayın Tarihi: 30 Mayıs 2016).

¹⁸ 2017 yılının Nisan ayında yayınladığım *Referandumdan Önce, Referandumdan Sonra* isimli kitabımın “Demokrasi Nasıl Korunabilir? Uyuyan Devi Uyandırmak” başlıklı altıncı bölümünde kısmen de olsa bunu yapmaya çalıştım. Bkz.: Kemal Gözler, *Referandumdan Önce, Referandumdan Sonra: 16 Nisan 2017 Referandumunu ve Bu Referandumda Oylanan Anayasa Değişikliği Hakkında Yazılar*, Bursa, Ekin, 2017, s.93-135.

Bu makalede bu olguyu ifade etmek için yukarıdaki kavramlardan birisini öne çıkarmak yerine, çoğunlukla “demokrasiden uzaklaşma”, “demokrasinin gerileme dönemi” gibi terimler kullanılmıştır.

Örnek Ülkeler.- Türkiye’de başka ülkelerdeki siyasal gelişmeler pek yakından takip edilmez. Bu nedenle burada tekrar altını çizmek isterim ki “demokrasiden uzaklaşma” olgusu (ve keza geçen hafta yayınladığım “Hukuk Nereye Gidiyor” başlıklı makalemde gözlemlediğim “hukuktan uzaklaşma” olgusu) sadece Türkiye’de değil, başta Rusya, Macaristan, Polonya, Venezuela, Bolivya gibi daha pek çok ülkede de gözlemlenmektedir. Yargı bağımsızlığının zayıflatılması, üniversitelerin, vakıfların, derneklerin ve sivil toplum kuruluşların kapatılması ve kapanmak zorunda bırakılması, medyanın kontrol altına alınması, gazete ve dergilerin kapatılması, toplumun bir kesimini şeytanlaştırma, aydınların hain ilân edilmesi¹⁹ gibi uygulamalar pek çok ülkede vardır. Bu açıdan adı geçen ülkelerde olup bitenler ile Türkiye’de olup bitenler arasında da şaşırtıcı derecede benzerlikler bulunmaktadır²⁰.

Bu ülkelerde demokrasiden uzaklaşma, kendi kendisini besleyerek büyüyor ve her yıl bir önceki yıla göre önlenmesi daha güç hâle geliyor. Neticede iktidarın karşısında olanlara ülkeyi terk etmek dışında pek bir

¹⁹ Örneğin Polonya’da Jaroslaw Kaczynski, Lech Walesa dahil pek çok kişiyi “genlerinde hainlik (*treason in their genes*)” bulunmakla suçlamıştır (Don Murray, “Jaroslaw Kaczynski's conspiracy theory drives Poland's sulky EU policy”, *CBC News*, 28 Mart 2017, <https://www.cbc.ca/news/world/polandjaroslaw-kaczynski-european-1.4042243>) (Erişim Tarihi: 10 Aralık 2018).

²⁰ Örneğin bizdeki “havuz medya”nın benzeri Macaristan’da da vardır. Sadece dört gün önce *Le Monde* gazetesinde Macaristan’da Victor Orban’ın hizmetinde 576 adet medya kuruluşunu (TV kanalı, radyo, gazete, dergi, internet sitesi vs.) bir araya getiren dev bir konsorsiyum oluşturulduğu yolunda bir haber yayınlandı (Blaise Gauquelin, “Hongrie: un consortium médiatique géant au service d’Orban”, *Le Monde*, 6 Aralık 2018, https://www.lemonde.fr/economie/article/2018/12/06/hongrie-un-consortium-mediatique-geant-au-service-d-orban_5393473_3234.html).

Bizde yüksek mahkemelerin üye sayılarıyla oynanması ve yüksek mahkemelerin mevcut üyelerinin yenileriyle değiştirilmesi uygulamasının çok benzeri Polonya’da da yaşanmıştır. Temmuz 2018’de yüksek mahkeme üyelerinin emeklilik yaşı 70’ten 65’e düşürülerek Polonya Yüksek Mahkemesinin 72 üyesinden 27’sinin görevine son verilmiştir (Marc Santora, “Amid Growing Uproar, Poland to Remove 27 Supreme Court Justices”, *The New York Times*, 3 Temmuz 2018, <https://www.nytimes.com/2018/07/03/world/europe/poland-supreme-court-judiciary.html>).

seçenek kalmıyor. Örneğin 9 milyon 700 nüfuslu Macaristan'da son yıllarda 500.000 kişinin ülkeden göç ettiği not ediliyor²¹.

Şüphesiz kapsam ve derecesi her ülkenin kendi özgül koşullarına bağlı olarak değişmekle birlikte, demokrasiden uzaklaşma olgusu yıldan yıla ilerliyor ve genişliyor. En demokratik bildiğimiz ülkeler dahi bu olgudan muaf değildir. Önümüzdeki yıllarda Fransa, İtalya, Avusturya, Hollanda ve hatta Almanya gibi batı demokrasilerinde dahi Viktor Orban misali liderlerin iktidara gelme ihtimali vardır. Zaten bu ülkelerde FIDESZ misali muhalefet partileri ve Orban benzeri parti liderleri hâli hazırda vardır.

Türkiye'de görülen demokrasiden uzaklaşma olgusu, kendine özgü birtakım yanları olsa da, başka ülkelerde görülen aynı olgunun bir benzeridir. Türkiye'de içinden geçtiğimiz demokrasiden uzaklaşma olgusunun dinsel veya ideolojik referanslarla açıklanabileceğini sanmıyorum. Demokrasiden uzaklaşma olgusunun baş aktörleri olan popülist liderler için aslında dinsel veya ideolojik değerlerin bir önemi yoktur. Bu gibi değerler hepsi popülist liderlerin iktidarlarının sürmesi için kullanılan araçlardan ibarettir ve bu araçlar zamandan zamana değişmektedir.

Burada ayrıca belirtmek isterim ki, içinden geçtiğimiz demokrasiden uzaklaşma olgusu, "tek adam rejimi" kavramıyla da açıklanamaz. Şüphesiz belirli bir ülkedeki demokrasiden uzaklaşma sürecinde, o ülkedeki popülist liderin çok önemli bir rolü vardır. Ama bu süreç, o popülist liderle kaim değildir. Öyle olsaydı Venezuela'daki demokrasiden uzaklaşma dönemi, Hugo Chávez'in 2013'te ölümüyle son ererdi; oysa sona ermemiş, yerine geçen Nicolás Maduro ile daha da güçlenerek devam etmiştir.

2010'larda yaşadığımız demokrasiden uzaklaşma olgusu, başta İkinci Dünya savaşı öncesinde gördüğümüz totaliter ve otoriter rejimler olmak üzere, geçmişte örneklerini gördüğümüz demokrasiden uzaklaşma olgusundan farklı bir olgudur. Ama aynen onlar gibi demokrasi açısından bir gerileme dönemini ifade eder.

“Dalgalar” ve “Ters Dalgalar”- Son iki yüzyıldır demokrasinin gerilemediğini, tersine geliştiğini söyleyebiliriz. Ancak bu gelişme doğrusal bir gelişme değildir. Demokrasinin seyri, sarkaç modeli bir seyir-

²¹ Jan-Werner Müller, "The Rise and Rise of Populism?", <https://www.bbvaopenmind.com/en/articles/the-rise-and-rise-of-populism/> (Erişim Tarihi: 6 Aralık 2018).

dir. Sarkacın bir sağa, bir sola gitmesi misali, demokrasinin gelişme çizgisinde ilerleme ve gerileme dönemleri birbirini izler.

Bilindiği gibi 1990'lı yıllarda, “demokratikleşme dalgaları” konusunda zengin bir literatür ve tartışma vardı. Samuel P. Huntington, ilk baskısı 1991 yılında yapılan²² ve Ergun Özbudun tarafından 1993 yılında *Üçüncü Dalga: Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma* başlığıyla Türkçeye çevrilen ünlü eserinde²³ demokratikleşmeyi dalgalara ayırıp inceler. Huntington'a göre “demokratikleşme dalgaları (*waves of democratisation*)” arasında “ters dalgalar (*reverse waves*)” bulunur. Örneğin 1820'lerde başlayıp 1920'lere kadar süren birinci demokratikleşme dalgasını 1922'de başlayıp 1943'e kadar süren “birinci ters dalga” izlemiştir²⁴. Burada altını çizerek belirtelim ki “ters dalga” sona ermeden yeni bir “demokratikleşme dalgası” başlamıyor.

Ben burada demokratikleşme dalgalarını inceleyecek değilim. 1990'lı yıllarda şahit olduğumuz “demokratikleşme dalgaları” tartışmalarına geri dönmek gibi bir niyetim de yoktur. Ama ne isim verilirse verilsin, nasıl kavramlaştırılırsa kavramlaştırılsın, demokrasinin doğrusal bir şekilde gelişmediği düşüncesinde doğruluk payı olduğunu düşünüyorum. Bu doğrusal olmayan gelişmeyi ifade etmek için “sarkaç”, “döngü” veya “dalga” metaforundan yararlanılabilir²⁵. Ben de burada “dalga” ve “ters dalga” kavramlarını kullanmakta bir sakınca görmüyorum.

Kanımca 2000'lerin başında gerek Türkiye'de, gerekse diğer bazı ülkelerde, mevcut demokrasi dalgasının tükendiği ve 2010'larda bir “ters dalga”nın başladığı söylenebilir. Bu ters dalganın kaç yıl süreceği ve nasıl sona ereceğini ve sona ererken arkasında ne kadar büyük bir yıkım bırakacağını söylemek şu an için çok zor. İkinci Dünya Savaşından bu yana şu ya da bu şekilde süren demokrasi dalgasının büyük bir karşı dal-

²² Samuel P. Huntington, *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*, Norman, University of Oklahoma Press, 1991.

²³ Samuel P. Huntington, *Üçüncü Dalga: Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma*, (Çev.: Ergun Özbudun), Ankara, Türk Demokrasi Vakfı Yayınları, 1993 (sonraki baskılar Yetkin Yayınlarından çıkmıştır).

²⁴ Samuel P. Huntington, *Üçüncü Dalga: Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma*, (Çev.: Ergun Özbudun), Ankara, Yetkin Yayınları, 1996, s.11-15.

²⁵ Nitekim tabiatta, iklimde, insanların ve hayvanların yaşamında da döngülerin olduğu bilinmektedir.

ga enerjisi biriktirdiği ve bu nedenle de karşı dalganın kolayca sona ermeyeceği ve belki daha yıllarca ve hatta on yıllarca devam edeceği ve derecesini daha da artıracığı tahmin edilebilir.

İçinden geçtiğimiz bu ters dalga her alanı etkiliyor. Bu dalganın hukuk alanındaki etkilerini ben geçen haftaki makalemde kısmen inceledim²⁶. Buna geri dönecek değilim. Ama burada yine genelde hukukla ve özelde de anayasa hukukuyla ilgili olarak önceki dönemde hangi hataları yaptığımızı sorgulayıp, bu ters dalgadan *hukuk teorisi bakımından* çıkarmamız gereken dersler konusunda bazı sorular soracağım.

Aslında her dönemin anayasa hukuku teorileri, bir önceki ters dalga döneminde karşılaşılan sorunlara çare olmak üzere geliştirilmiş ve uygulamaya konulmuş teorilerdir. Örneğin anayasa yargısı teorisi İkinci Dünya Savaşından sonra yaygın olarak uygulamaya konulmuştur²⁷. Zira iki Dünya Savaşı arasında görülen “ters dalga” döneminde yaşanan acı tecrübeler, kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal yoldan denetlenmesinin gerekli olduğunu göstermiştir.

İçinden geçtiğimiz ters dalganın da bize öğreteceği şeyler var. 2010’da başlayan demokrasinin ters dalgasına bakarak “nerede hata yaptık” sorusunu sormamız ve bu hatalardan ders çıkarmamız gerekiyor.

II. Nerede Hata Yaptık?

“Ters dalga” döneminde yaşadığımız tecrübeler, kamu hukukunun temel teorilerinin ve hatta bazı temel varsayımlarının sorgulanması gerektiğini gösteriyor. Kanımca örnek olarak aşağıda sayılan şu konuların tartışılması, bu konulardaki mevcut teorilerin isabetinin sorgulanması gerekiyor:

1. Bir kere bu ters dalga döneminde, seçimlerde kullanılan oyun kendisi kadar oyun verilmiş ortamının da önemli olduğu ortaya çıktı. Ters dalganın sürdüğü ülkelerde başta ifade hürriyeti olmak üzere pek çok

²⁶ Kemal Gözler, “Hukuk Nereye Gidiyor: Gözlemler ve Sorular”, <http://www.anayasa.gen.tr/hukuk-nereye-gidiyor.htm> (6 Aralık 2018).

²⁷ Bu konuda Taylan Barın’ın *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti* isimli kitabının “4.3.2.1. Dönemin Şartlarının Getirisi Olarak Anayasa Mahkemeleri” başlıklı kısmına bakılabilir (Taylan Barın, *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti*, İstanbul, Onikilevha, 2016, s.145-150).

hürriyete müdahale ediliyor; serbest tartışma ortamı sınırlandırılıyor; medyada çok seslilik ortadan kaldırılıyor; iktidar partileri devletin imkanlarından yararlandırılıyor ve neticede seçimler eşit olmayan koşullarda yapılıyor. Not edelim ki bu yöndeki şikayetler sadece bizde değil, fazlasıyla Macaristan, Polonya, Venezuela gibi ülkelerde de vardır. Sadece oy verme işleminin değil, seçim sürecinin dürüstlüğüne sağlayıcı tedbirlerin de alınması gerekiyor. Dolayısıyla seçim ilke ve yasaklarının tekrar tartışılması ve değerlendirilmesi gerekiyor.

2. Ters dalga döneminde bazı ülkelerde, iktidar partisinin veya grubunun, seçim sistemi sayesinde “artık temsil” sağlayarak, parlâmentoda anayasayı değiştirebilecek çoğunluğu elde edebildiği görülmüştür. Örneğin Macaristan’da FIDESZ+KDNP, 8 Nisan 2018 genel seçimlerinde, seçmen düzeyinde kazandığı yüzde 49,2’lik oy oranıyla parlâmento düzeyinde yüzde 66,8’lik çoğunluk sağlamış ve 199 sandalyeli Millet Meclisinde 133 sandalye elde etmiştir²⁸. Bu sayı, Macar Anayasasına göre Anayasayı değiştirmek için gerekli olan üye tamsayısının üçte iki çoğunluğundan fazladır.

Popülist liderlerin parlâmentolarda anayasayı değiştirme çoğunluğunu tek başına elde etmeleri bu ülkelerde anayasaların katılığı teorisinden beklenen güvencelerin çökmesine ve “suistimalci anayasacılık” pratiklerinin yaygınlaşmasına olanak sağlamaktadır. Böyle bir ortamda bizatihi anayasa kavramının ve anayasacılık düşüncesinin bir değeri kalmamaktadır. İktidar partisinin anayasa değiştirme çoğunluğuna sahip olduğu bir ülkede zaten anayasa, iktidar partisini mantık gereği sınırlandıramaz. Bu açıdan, seçim sistemlerinin parlâmentoda artık temsile izin vermeyen bir şekilde tasarlanmasında yarar vardır. Dolayısıyla seçim sistemlerinin de tartışılması ve yeniden gözden geçirilmesi gerekiyor.

3. Yine ters dalga döneminde yaşanan tecrübeler, anayasa değişikliği sürecinde referandum usûlünün anayasa değişikliklerini güçleştirmedeğini, tersine kolaylaştırdığını göstermiştir. Parlâmentoda anayasa değişikliği için gerekli olan üçte ikilik çoğunluğu sağlayamayan popülist liderlerin, referandum yoluyla anayasa değişikliğini gerçekleştirmeleri

²⁸ IPU New Parline, “Hungary - National Assembly, https://data.ipu.org/node/75/elections?chamber_id=13415 (Erişim Tarihi: 10 Aralık 2018); Blaise Gauquelin, “Hongrie: le nationaliste Viktor Orban triomphe aux législatives”, *Le Monde*, 9 Nisan 2018 (https://www.lemonde.fr/europe/article/2018/04/08/elections-en-hongrie-orban-donne-vainqueur_5282652_3214.html) (Erişim Tarihi: 10 Aralık 2018).

mümkündür. Zira referandum yoluyla anayasa değişikliğinin kabul edilebilmesi için geçerli oyların üçte ikisi gibi nitelikli çoğunluk aranmaz; kabul için geçerli oyların yarısından bir fazlası yeterlidir. Zira anayasa hukukunda nitelikli çoğunluk kavramı referandumlar için değil, parlâmentolardaki oylamalar için geçerlidir.

Örneğin Türkiye’de 16 Nisan 2017 referandumuyla kuvvetler ayrılığı sistemini fiilen ortadan kaldıran büyük bir “suistimalci anayasa değişikliği” gerçekleştirilmiştir. Bu referandumda söz konusu Anayasa değişikliği geçerli oyların yüzde 51 ile kabul edilmiştir. Oysa referandum usûlü olmasaydı aynı Anayasa değişikliğinin TBMM’de kabul edilmesi mümkün olmayacaktı. Çünkü iktidar partisinin ve onu destekleyen partinin toplam milletvekili sayısı TBMM üye tamsayısının üçte ikisinden azdı.

Bu nedenle anayasa değişikliği sürecinde referandum usûlüne yer verilip verilmemesi hususunun ve keza yer verilecekse anayasa değişikliği referandumları için geçerli oyların beşte üçü veya üçte ikisi gibi nitelikli çoğunluk kuralının getirilmesi hususunun tartışılması gerekir. Şüphesiz bu sonuncu kural (referandum için nitelikli çoğunluk kuralı), anayasa hukuku teorisinde alışılmadık bir kuraldır. Ama ters dalgada yaşadığımız tecrübeler, demokrasideki gerileme karşısında yeni tedbirlere olan ihtiyacı da ortaya çıkarmıştır.

4. Ters dalga döneminde yaşadığımız tecrübeler, kuvvetler ayrılığı teorisinin ne kadar önemli bir teori olduğunu bir kez daha bize öğretti. Dahası bu teorinin katı ve istisnasız bir şekilde uygulanması gerekliliği ortaya çıktı. Kuvvetler ayrılığı teorisini yumuşatan, bu teoriye istisnalar getiren uygulamalardan kaçınmak gerekir. Yaşadığımız tecrübeler bize kuvvetler ayrılığı teorisini güçlendirmek gerektiğini gösteriyor.

5. Ters dalga döneminde en büyük yara yargı bağımsızlığı alanında görülmüştür. Yargı bağımsızlığını sağlamak için öngörülen tedbirlerin yetersiz kaldığı ortaya çıkmıştır. Yargı bağımsızlığındaki zayıflama demokrasiden uzaklaşmanın da güçlenmesine ve tahkim edilmesine yol açmaktadır. Yargı bağımsızlığı konusunun yeniden tartışılmaya açılması ve yargı bağımsızlığını sağlamak için tasarlanan mekanizmaların gözden geçirilmesinde ve gerekiyorsa yeni mekanizmaların geliştirilmesinde yarar vardır. Bu açıdan daha spesifik olarak şunlar söylenebilir:

a) Anayasa mahkemeleri çok büyük ölçüde 1922-1943 arasındaki ters dalgada yaşanan acı tecrübeler sonucu ortaya çıkmış ve yaygınlaşmıştır. 2010’dan beri yaşadığımız ters dalga, bu mahkemelerin mevcut kuruluş tarzlarıyla iktidarı sınırlandırmak ve demokrasiyi korumak için

yetersiz kaldıklarını gösteriyor. Çağdaş batı demokrasilerinde ve keza bizde, anayasa mahkemelerine yürütme ve yasama organlarının belli oranda üye seçmesi makul bir çözüm olarak görüldü. Benim kitaplarımda da Türk Anayasa Mahkemesinin kuruluş tarzı, 2010 öncesi dönemde yasama organına üye seçme yetkisini hiç vermemesi, 2010'dan sonraki dönemde çok sınırlı bir şekilde vermesi nedeniyle eleştirilmiştir. 2010'dan beri Türkiye'de yaşadığımız tecrübe, Anayasa Mahkemesine siyasî organların üye seçmesi usûlünün, en azından Türkiye için, pek de makul bir usûl olmadığını ve zararlı sonuçlar doğurabileceğini gösterdi. İçinden geçtiğimiz ters dalga sona erdikten sonra yapılacak yeni anayasa veya anayasa değişikliklerinde Anayasa Mahkemesine üye seçiminde yasama ve yürütme organlarına yetki tanınıp tanınmayacağı hususunun çok ciddi şekilde tartışılması gerekiyor.

b) Aynı şeyler Hâkimler ve Savcılar (Yüksek) Kurulu için de söylenebilir. Şimdiye kadar çağdaş batı demokrasilerinde hâkimleri atamakla görevli kurullara üye seçiminde yürütme ve yasama organlarına belli oranda yetki tanınması makul bir çözüm olarak görüldü. Yine benim kitaplarımda da karşılaştırmalı hukuk verileri ışığında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna üye seçme yetkisinin belli bir oranda yasama ve yürütme organlarına verilmesinde demokrasi ilkesine aykırı bir yan olmadığı görüşü savunulmuş ve özellikle de söz konusu Kurula kooptasyon usûlüyle üye seçilmesine karşı çıkmıştır.

Bilindiği gibi 1982 Anayasasının ilk şekline göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun çoğunluk üyeleri (yedi üyesinden beşi) Yargıtay ve Danıştay tarafından gösterilen üçer aday arasından Cumhurbaşkanınca seçiliyordu. 2010 ve 2017 Anayasa değişiklikleriyle Hâkimler ve Savcılar (Yüksek) Kurulunun üye seçim usûlü baştan sona değiştirildi. Şunu açıkça söylemek lazım ki, HYSK'nın oluşum tarzına ilişkin 2010 ve 2017 Anayasa değişiklikleri, Türkiye'de yargı bağımsızlığını güçlendirmede, tersine zayıflattı. HSYK'nın 2010'dan önceki oluşum tarzı, 2010'dan sonra da sürseydi, belki 2010 sonrası yargıda yaşadığımız acı tecrübeler yaşanmayacak veya daha az şiddetle yaşanacaktı.

Ters dalga sona erdikten sonra Türkiye'de Hâkimler ve Savcılar (Yüksek) Kurulunun yapısı hiç şüphesiz yeniden dizayn edilecektir. O zaman 2010 sonrası yaşadığımız acı tecrübelerden ders alınmalı, yürütme ve yasama organlarına bu Kurula üye seçme yetkisinin verilip verilmeyeceği hususu çok ciddi bir şekilde tartışılmalıdır. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyelerinin siyasal makamlar tarafından seçilmesine

göre, Yargıtay ve Danıştay tarafından seçilmesi usûlü belki yargı bağımsızlığını sağlamak açısından daha isabetli bir usûl olabilir.

c) Yine yargıya ilişkin ters dalga döneminde yaşadığımız tecrübeler bize yargı bağımsızlığını sağlamak açısından hâkimlerin bizzat Hâkimler ve Savcılar (Yüksek) Kuruluna karşı korunması gerektiğini gösterdi. Bu açıdan hâkimlerin, kendileri istemedikçe, atandığı mahkemeden/daireden başka bir mahkemeye/daireye atanamaması teminatı gibi teminatların getirilmesinde yarar olabilir.

d) Yine uzmanlık mahkemelerinin, özel yetkili mahkemelerin veya adına ne denirse densin, belirli tür davaların belirli bir mahkemede veya dairede görülmesine, özellikle gözaltına alma, arama, tutuklama gibi belirli tür işlerin belirli bir hâkim tarafından karara bağlanmasına imkan tanıyan usûllerin yargı bağımsızlığı, tabii hâkim ve adaletin tarafsız işlemesi gibi ilkelere zarar verdiği ortaya çıktı. Vatandaşlara hukukî güvenlik sağlamak için özel yetkili mahkemelerin ve keza benzeri usûllerin yasaklanmasında yarar olduğu söylenebilir. Bu konunun ayrıca tartışılması gerekiyor. Keza başsavcılar ile savcılar arasındaki ilişkinin de tekrar gözden geçirilmesi gerekiyor.

6. Diğer yandan, yürütme organının kendi içinde de bir nevi kuvvetler ayrılığı sistemi yaratmanın tartışılmasında yarar var. Ters dalga, idarî teşkilata hâkim olan hiyerarşi ve vesayet ilkelerinin ciddi bir şekilde sorgulanması gereğini ortaya çıkardı.

a) Bir kere yaşadığımız tecrübeler, merkezî idarenin mahallî idareler üzerinde sahip olduğu vesayet yetkisini mükemmel bir şekilde kötüye kullanabileceğini göstermiştir. Merkezî idare ile mahallî idareler arasında vesayet ilişkisinin sınırlandırılmasında ve mahallî idarelerin özerkliğinin merkezî idare karşısında güçlendirilmesinde yarar olabilir.

b) İkinci olarak yaşadığımız tecrübeler, merkezî idarenin hizmet yönünden yerinden yönetim kuruluşları, yani kamu kurumları üzerinde sahip olduğu vesayet yetkisinin kötüye kullanmaya açık bir yetki olduğunu göstermiştir. Bu nedenle kamu kurumlarının merkezî idare karşısında özerkliğini daha da arttırıcı düzenlemelere ihtiyaç olduğu söylenebilir.

c) Yine yaşadığımız tecrübeler, merkezî idarenin de kendi içinde siyasî makamlar ile kamu görevlileri arasındaki hiyerarşi ilişkisinin varlığı ve düzeyinin sorgulanmasına yol açıyor. Ataması siyasî makamların takdirine bağlı kamu görevlerinin ya tamamıyla ortadan kaldırılmasında ya da bu görevlerin sayısının çok büyük ölçüde sınırlandırılmasında ya-

rar olabilir. Keza siyasî makamlar karşısında kamu görevinde kariyer ilkesinin güçlendirilmesinde yarar olduğu anlaşılıyor. Açıkçası kamu görevlilerinin halka ve halkın temsilcilerine karşı sorumluluğu mitinin baştan sona sorgulanması lazım.

d) Ters dalga döneminin en belirgin özelliklerinden birisi kamu görevinde tarafsızlığın ve liyakatin aldığı yaradır. Mevcut sistemde kamu görevine girmenin ve kamu görevinde yükselmenin ölçütünün, liyakat ve ehliyet değil, siyasî iktidara yakınlık olduğu iddia ediliyor. Kamu görevinde liyakat ve ehliyeti koruyan daha ileri düzenlemelerin yapılmasında yarar vardır.

Özetle, ters dalga dönemi sona erdiğinde, yeni anayasa yapılırken veya anayasada değişiklik yapılırken yukarıda sayılan konulardaki mevcut kamu hukuku teori ve varsayımlarının sorgulanması ve bu konularda demokrasiyi koruyan daha güçlü mekanizmaların oluşturulmasına ihtiyaç vardır. Açıktır ki, bu düzenlemelerin yapılabilmesi için öncelikle ters dalganın sona ermesi gerekiyor.

SONUÇ

Benim bu makalede ortaya attığım sorunlar için hazır ve kesin cevaplarım veya çözüm önerilerim yoktur. Ancak vakıa şu ki İkinci Dünya Savaşı ertesinde demokrasiyi korumak için tasarlanan hukukî mekanizmalar ve sigortalar artık yeterli ölçüde çalışmıyor; vatandaşlara hukukî güvenlik sağlamakta yetersiz kalıyorlar. Bu mekanizmaların 2010'larda ortaya çıkan ters dalga karşısında bir set oluşturamadığı anlaşılıyor. Gerçi daha güçlü bir set oluşturulmuş olsaydı bile, belki gelen ters dalga o seti de yıkardı. Zira bu ters dalganın uzun yıllardan beri epey güç biriktirdiği ve kendine has ve sahih muharrik kuvvetlere²⁹ sahip olduğu anlaşılıyor. Ama buna rağmen, mevcut sette ne hatalar olduğunu, setin nasıl yıkıldığını incelememiz ve daha güçlü bir setin nasıl inşa edilebileceğini tartışmamız gerekiyor. Diğer yandan, setteki hataları ortaya çıkarmaktan da önemlisi, bu ters dalgaya yol açan sebepleri ortaya çıkarmaktır. Hâliyle bu sonuncu iş, hukuk biliminin değil, sosyolojinin alanına girer.

²⁹ Ters dalganın görüldüğü Türkiye, Rusya, Macaristan, Polonya, Venezuela gibi ülkelerde seçimlerin dürüstlüğüne ilişkin ciddi eleştiriler varsa da bu ülkelerdeki liderlerin arkasında büyük bir halk desteğinin bulunduğu hususu tartışmadan uzaktır.

KAYNAKÇA

ALBERT (Richard), “Constitutional Amendment and Dismemberment”, *The Yale Journal of International Law*, 2018, Cilt 43, Sayı 1, s.1-84 (<https://digitalcommons.law.yale.edu/yjil/vol43/iss1/1>) (Erişim Tarihi: 7 Aralık 2018).

BARIN (Taylan), *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti*, İstanbul, Onikilevha, 2016.

FREEDOM HOUSE, “The Twilight of ‘Modern Authoritarianism’”, <https://freedomhouse.org/blog/twilight-modern-authoritarianism> (Erişim Tarihi: 11 Aralık 2018).

GAGNÉ (Jean-François), *Hybrid Regimes*, 2015. Oxford Bibliographies (<http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199756223/obo-9780199756223-0167.xml>) (Erişim Tarihi: 11 Aralık 2018).

GAUQUELIN (Blaise), “Hongrie: le nationaliste Viktor Orban triomphe aux législatives”, *Le Monde*, 9 Nisan 2018 (https://www.lemonde.fr/europe/article/2018/04/08/elections-en-hongrie-orban-donne-vainqueur_5282652_3214.html) (Erişim Tarihi: 10 Aralık 2018).

GAUQUELIN (Blaise), “Hongrie: un consortium médiatique géant au service d’Orban”, *Le Monde*, 6 Aralık 2018, https://www.lemonde.fr/economie/article/2018/12/06/hongrie-un-consortium-mediatique-geant-au-service-d-orban_5393473_3234.html.

GÖZLER (Kemal), “1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme”, <http://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma-v4.pdf> (Yayın Tarihi: 30 Mayıs 2016).

HAILBRONNER (Michaela) ve David Landau, “Introduction: Constitutional Courts and Populism”, *Blog of the International Journal of Constitutional Law*, 22 Nisan 2017 (<http://www.icconnectblog.com/2017/04/introduction-constitutional-courts-and-populism/>).

HUNTINGTON (Samuel P.), *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*, Norman, University of Oklahoma Press, 1991.

HUNTINGTON (Samuel P.), *Üçüncü Dalga: Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma*, (Çev.: Ergun Özbudun), Ankara, Yetkin Yayınları, 1996.

IPU New Parline, “Hungary - National Assembly, https://data.ipu.org/node/75/elections?chamber_id=13415 (Erişim Tarihi: 10 Aralık 2018).

KAMRAVA (Mehran), *Understanding Comparative Politics: A Framework for Analysis*, London, Routledge, 1996.

GÖZLER (Kemal), “Hukuk Nereye Gidiyor: Gözlemler ve Sorular”, <http://www.anayasa.gen.tr/hukuk-nereye-gidiyor.htm> (Yayın Tarihi: 6 Aralık 2018).

GÖZLER (Kemal), *Referandumdan Önce, Referandumdan Sonra: 16 Nisan 2017 Referandumunu ve Bu Referandumda Oylanan Anayasa Değişikliği Hakkında Yazılar*, Bursa, Ekin, 2017.

HERNÁNDEZ (José Ignacio), “Towards a Concept of Constitutional Authoritarianism: The Venezuelan Experience”, *Blog of the International Journal of Constitutional Law*, 14 Aralık 2018 (<http://www.iconnectblog.com/2018/12/towards-a-concept-of-constitutional-authoritarianism-the-venezuelan-experience/>).

LANDAU (David), “Abusive Constitutionalism”, *University of California Davis Law Review*, Cilt 47, Sayı 1, 2013, s.189-260 (https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/47/1/articles/47-1_Landau.pdf) (Erişim Tarihi: 8 Aralık 2018).

LEVITSKY (Steven) ve Lucan A. Way, “The Rise of Competitive Authoritarianism”, *Journal of Democracy*, Cilt 13, Sayı 2, Nisan 2002, s.52-65 (http://scholar.harvard.edu/levitsky/files/SL_elections.pdf) (Erişim Tarihi: 8 Aralık 2018).

MERKEL (Wolfgang), “Embedded and Defective Democracies”, *Democratization*, Cilt 11, No 5, Aralık 2004, s.33-58 (https://www.wzb.eu/system/files/docs/sv/iuk/merkel_embedded_and_defective_democracies.pdf) (Erişim tarihi: 10 Aralık 2018).

MURRAY (Don), “Jaroslaw Kaczynski's conspiracy theory drives Poland's sully EU policy”, *CBC News*, 28 Mart 2017, (<https://www.cbc.ca/news/world/polandjaroslaw-kaczynski-european-1.4042243>) (Erişim Tarihi: 10 Aralık 2018).

MÜLLER (Jan-Werner), “Populism and Constitutionalism”, in *Oxford Handbook of Populism* (Ed. Cristóbal Rovira Kaltwasser et al.), Oxford, Oxford University Press, 2017, s.590-606.

MÜLLER (Jan-Werner), “Populist Constitutions: A Contradiction in Terms?”, *Blog of the International Journal of Constitutional Law*, 23

Nisan 2017, (<http://www.iconnectblog.com/2017/04/populist-constitutions-a-contradiction-in-terms>).

MÜLLER (Jan-Werner), “The Rise and Rise of Populism?”, <https://www.bbvaopenmind.com/en/articles/the-rise-and-rise-of-populism/> (Erişim Tarihi: 6 Aralık 2018).

MÜLLER (Jan-Werner), *What is Populism?* Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 2016.

O’DONNELL (Guillermo), “Delegative Democracy”, *Journal of Democracy*, Cilt 5, Ocak 1994, s.55-69 (http://isites.harvard.edu/fs/docs/icb.topic925740.files/Week%206/ODonnell_Delegative.pdf) (Erişim Tarihi: 20 Nisan 2017).

ÖZBUDUN (Ergun), *Anayasalcılık ve Demokrasi*, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015.

ÖZBUDUN (Ergun), *Otoriter Rejimler, Seçimsel Demokrasiler ve Türkiye*, İstanbul, Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011.

ROVIRA KALTWASSER (Cristóbal) et al. (Eds.), *Oxford Handbook of Populism*, Oxford, Oxford University Press, 2017, s.590-606.

SANTORA (Marc), “Amid Growing Uproar, Poland to Remove 27 Supreme Court Justices”, *The New York Times*, 3 Temmuz 2018, <https://www.nytimes.com/2018/07/03/world/europe/poland-supreme-court-judiciary.html>

TUSHNET (Mark), “Constitutional Authoritarianism”, *Cornell Law Review*, 2015, Cilt 100, s.391-462.

ZAKARIA (Fareed), “The Rise of Illiberal Democracy”, *Foreign Affairs*, November–December 1997 (<https://www.foreignaffairs.com/articles/1997-11-01/rise-illiberal-democracy>) (Erişim Tarihi: 11 Aralık 2018).