

ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ ÖNERİSİNDE DEĞİŞİKLİK YAPILMASI

Prof. Dr. Cem Eroğul

Ankara Üniversitesi
Siyasal Bilgiler Fakóltesi

• • •

Özet

Yasalaşma süreci başlamış bir anayasa değişikliği önerisi, hangi aşamaya dek geri alınabilir ya da öneride değişiklik yapılabilir? Bu işlemlerde, aşamasına göre, yetki kimdedir, olabilecekse bunun yöntemi nedir? Bu yazıda işte bu sorunlar ele alınıyor. Anayasal tarihimizde bu tür sorunlar iki kez yaşandı. Birinci örnek olay, İkinci Meşrutiyet döneminde, 1912’de gerçekleşti. İkincisi ise, bugün yürürlükte olan 1982 Anayasası döneminde, 2007’de yaşandı. Birinci örnek olayda, hükümet, birinci meclisin kabul ettiği, ikinci meclisin ise görüşme aşamasında bulunduğu bir anayasa değişikliği önerisinde değişiklik yapmaya kalkıştı. Ancak, başaramadı. İkinci örnek olayda ise, TBMM, halkoylamasına sunulmuş olan bir anayasa değişikliği yasasında değişiklik yaptı. Cumhurbaşkanı’nın, Yüksek Seçim Kurulu’nun ve Anayasa Mahkemesi’nin, verdikleri kararlarla destek oldukları bu girişim, başarılı oldu. Yazıda, bu iki örnek olay, günün anayasa ve içtüzükleri çerçevesinde inceleniyor. Varılan sonuç, her iki olayda da anayasanın çiğnenmiş olduğu yolunda.

Anahtar Kelimeler: Anayasa değişikliği, meclis, cumhurbaşkanı, Yüksek Seçim Kurulu, Anayasa Mahkemesi.

Modification of a Proposal for Constitutional Amendment

Abstract

Up to which stage of the legislative process, a proposal to amend the Constitution can be withdrawn or altered? Who has competence at each stage and what is the procedure to be followed? These are the problems considered in this article. Problems of this kind have occurred twice in our constitutional history. The first case took place in 1912, during the Second Constitutional Monarchy. The second one happened in 2007, in the period of the 1982 Constitution which is still in force. In the first case, the Cabinet attempted to recast a proposal for constitutional amendment, which had been already adopted by the first Chamber, and under consideration in the second Chamber. But it failed. In the second case, the Turkish Grand National Assembly modified a provision in a bill of constitutional amendment submitted to referendum but not yet voted. This endeavour was carried to the end, with the support of the decisions taken by the President of the Republic, the Supreme Election Council, and the Constitutional Court. The present article examines these two events in the framework of the Constitution and the rules of procedure of the legislatures of the day. The conclusion reached is that in both cases the Constitution was violated.

Keywords: Constitutional amendment, legislature, President of the Republic, Supreme Election Council, Constitutional Court.

Anayasa Değişikliği Önerisinde Değişiklik Yapılması

GİRİŞ

Bu yazıda incelenen sorun şu: Bir anayasa değişikliği önerisi yapıldıktan sonra, önerinin işleme konma süreci içinde hangi aşamaya dek ve hangi yöntemle bu değişiklikte değişiklik yapılabilir? Konu iki açıdan önemli. Birincisi, tüzenin¹ (hukukun) güvenilirliği. Gerçekten de, bir tüze (hukuk) devletinde, özellikle anayasa gibi, devletin çatısının çatıldığı bir konuda, yönetilenler, belli bir doğrultuda başlamış, hazırlıkları ona göre yapılmış, kamuoyu ona göre bilgilendirilmiş bir değişiklik süreci içinde, beklenmedik gelişmelerle, şaşırtılarla (sürprizlerle) karşı karşıya bırakılmamalıdır. İkincisi, yetki ve yöntem sorunudur. Anayasalar, değişikliğin kimlerce önerilebileceğini ve nasıl karara bağlanacağını, genel kural olarak önceden belirlerler. Buna karşılık, yine genel kural olarak, anayasalarda, değişiklik önerisinde değişiklik yapılması konusu düzenlenmez.² Dolayısıyla, burada birtakım önemli yetki ve yöntem sorunlarının ortaya çıkması çok olasıdır.

1 Bundan yaklaşık yetmiş beş yıl önce, “hukuk”un karşılığı olarak “tüze” sözcüğü önerildi. Aynı kökten türetilen “tüzelkişi”, “tüzük”, “içtüzük” sözcükleri yaygın olarak benimsendi. Hukuk kavramını karşılamak için, Türkçe “düz” kökünden yola çıkmanın yerindeligi apaçık. Hukuk; düzlük, doğruluk, düzgünlük demek değilse, ne demektir? Aydınlanmanın anayurdu olan Fransa, hukuka *droit* demektir. Tıpkı bizim tüzemiz gibi, bu sözcük de “düz” anlamına gelmektedir. Böylece, daha deyimleme aşamasında, düzgün davranışın hukuka uygun davranış olduğu gerçeği, Türkçe düşünenlerin bilincinde, herhangi bir ek açıklamaya gerek kalmadan, doğrudan doğruya yankı bulmaktadır (Eroğul, 2003).

2 Doçentlik tezimi (Eroğul, 1974) yazarken, dünyanın bütün anayasalarını, eksiksiz olarak, baştan sona okumuştum. O günden sonra da, hiç değilse ileri ülkelerdeki

Anayasa değişikliği, birçok yönden, sıradan yasa yapımı ile aynı kurallara bağlıdır. Kimi yönden ise, kendine özgü kurallara uymak zorundadır. Anayasalar, genellikle, bu özgü kuralları belirtmekle yetinirler. Geri kalan konularda, anayasa değişikliği, olağan yasama sürecinin kurallarına göre yürütülür. İlk bakışta sanılabileceğinin aksine, böyle bir düzenleme her somut sorunu çözmeye yetmez. Birçok ayrıntıda, olağan yasama sürecinin kurallarının anayasa değişikliği işlemlerine olduğu gibi uygulanması sorun yaratabilir. Bu nedenle, olağan yasama sürecinin her kuralının, anayasa değişikliği işlemlerine uygunluğunu ayrıca tartmak gerekir. Bir örnek vermek gerekirse, bugün yürürlükte olan TBMM İçtüzüğü'nün 89. maddesine göre, tasarı ya da teklifin tümünün oylanmasından önce, esas komisyon ya da hükümet, belli bir maddenin yeniden görüşülmesini bir kez isteyebilir. Bu istemi genel kurul karara bağlar. Ancak, anayasa değişikliği görüşmelerinde böyle bir istemde bulunulamaz. Görüldüğu gibi içtüzük, son oylamadan önce bir maddenin yeniden görüşülebilmesi olanağını, olağan yasa yapım süreci içinde açık tutarken, bunu anayasa değişikliği görüşmeleri için kapamıştır. Bu örneğin de gösterdiği gibi, anayasa değişikliklerinin kendilerine özgü doğaları, birçok yönden olağan yasama sürecinden değişik biçimde yürütölmelerini gerektirir. Anayasa değişikliği süreci içinde ilk öneride değişiklik yapılmasının, kendine özgü yetki ve yöntem sorunları doğurmasının nedeni de budur.

Tarihimizde, anayasa değişikliği süreci içinde yeniden değişiklik yapılmak istenmesinin çok önemli siyasal sonuçlara yol açtığı iki örnekolay vardır. Bunların birincisi, 1912 yılında, İkinci Meşrutiyet döneminde; ikincisi ise, 2007'de, bugün yürürlükte olan 1982 Anayasası döneminde gerçekleşmiştir. Bu olayların ilki, yazının birinci bölümünde, ikincisi de yazının ikinci bölümünde incelenecektir. Her bölümde, önce olayın ne olduğu ve nasıl gerçekleştiği anlatılacak, sonra da, yapılan işlemler, dönemin anayasası ile içtüzüğu (çift meclis varsa, içtüzükleri) kurallarına göre, tüzel açıdan değerlendirilecektir.

I. BÖLÜM: 1912 ÖRNEKOLAYI

1) Olgular:

1876 Anayasası'nda (Kanun-u Esasi'de) 1909 yılında gerçekleştirilen büyük değişiklikten sonra, padişahın elindeki Meclis-i Mebusan'ı dağıtma (fesih) yetkisi önemli ölçüde sınırlanmıştı. Eski metnin 35. maddesine göre,

anayasal gelişmeleri elimden geldiğince izlemeye çalıştım. Bugüne dek hiçbir anayasada, bu konuda herhangi bir düzenlemeye rastlamadım.

hükümet ile Meclis-i Mebusan bir konuda anlaşmazlığa düştüğünde ve meclis hükümetin önerisini arka arkaya (“mükerreren”) reddettiğinde, padişah, isterse hükümeti değiştirecek, isterse meclisi dağıtıp yeni seçimler yaptıracaktı. 1909’da bu saltık yetkiye önemli sınırlamalar getirildi. Yeni düzenlemeye göre: 1) Anlaşmazlık durumunda, önce hükümet çekilecekti; 2) Yeni hükümet de eskisinin görüşünde diretir ve meclis bunu yine geri çevirirse, ancak o zaman padişah dağıtma kararı alabilecekti; 3) Ayrıca, padişahın dağıtma kararının uygulanabilmesi için, bunun Meclis-i Ayan tarafından onaylanması gerekiyordu.

İkinci Abdülhamit dönemine tepki olarak getirilen bu yeni düzenlemeler, zamanla İttihat ve Terakki iktidarı için ayak bağına dönüştü. Çünkü, Aralık 1908’de³ toplanan yeni Meşrutiyet meclisinde, siyasal gelişmeler sonucunda İttihat ve Terakki’nin gücü hızla erimiş, Kasım 1911’de kurulan Hürriyet ve İtilaf Fırkası, ciddi bir karşıt (muhalif) güç olarak belirmişti. Meclise söz geçirmede gitgide zorlandığını gören İttihat ve Terakki, bu meclisten kurtulmaya karar verdi. Ne var ki, 1909’da kendilerinin ön ayak olduğu yeni dağıtma koşulları, bu kararlarını uygulamalarına engeldi. Bunun üzerine İttihatçı hükümet, Aralık 1911’de, 35. maddeyi eski durumuna getirme amacıyla, bir anayasa değişikliği önerdi. Ancak, yeni güç dengesi, hükümetin bu isteminin meclisçe kabulüne olanak vermedi. Çaresiz kalan Sait Paşa Hükümeti, anayasayı zorlayarak, padişahın dağıtma kararı aldı ve bu kararı Meclis-i Ayan’a onaylattı. Ocak 1912’de sonlanan bu girişimle, görüldüğü gibi, İttihat ve Terakki meclis muhalefetinden kurtulmuş, ancak istediği anayasa değişikliğini gerçekleştirilememişti.

Dağıtımdan sonra, İttihat ve Terakki’nin yürüttüğü “sopalı” seçimler sonucunda, Nisan 1912’de toplanan yeni meclis, artık İttihat ve Terakki’nin başını ağrıtabilecek bir muhalefet gücünden yoksundu. Bunu fırsat bilen Sait Paşa Hükümeti, Haziran 1912’de, yine dağıtmayı kolaylaştıracak bir anayasa değişikliği önerdi. Meclis-i Mebusan bu öneriyi, aynı ay içinde kabul etti. Yeni düzenlemeye göre, dağıtma için Meclis-i Ayan’ın onayı koşulu kaldırılıyor, ayrıca, meclis çalışmalarının belli sürelerle ertelenebileceği ya da çalışmalarına ara verilebileceği öngörülüyordu. Ne var ki, Sadrazam Sait Paşa, bütün gücüyle bastırmasına karşın, bu anayasa değişikliğinin Ayan’da ivedilikle görüşülmesini sağlayamadı.

Bu arada, siyasal güç dengesinde kökten bir değişiklik oldu ve bunun sonucunda, İttihat ve Terakki Fırkası iktidardan uzaklaştırıldı. Çekilen Sait Paşa

3 Bütün bu gelişmelerin tam günleri ve ilgili meclis tutanakları için şu yazıma bakılabilir: “1908 Devrimi’ni İzleyen Anayasa Değişiklikleri”.

Hükümeti'nin yerine Gazi Ahmet Muhtar Paşa Hükümeti kuruldu. Ne var ki, oyuncuların değişmesine karşı anayasal oyun değişmedi. Yine hükümet, söz geçiremediği bir meclisten kurtulma sorunuyla karşı karşıya bulunuyordu. Gazi Ahmet Muhtar Paşa, tıpkı önceli Sait Paşa gibi, bu kez İttihatçıların kalesi olan bu meclisten kurtulmak için, anayasayı zorlama yolunu seçti. Ancak bunu, Sait Paşa'dan da acemice yaptı ve böylece, bu yazının inceleme konusu olan anayasal sorunun doğmasına yol açtı. Temmuz 1912'de, hükümet, daha önce Meclis-i Mebusan'ın kabul etmiş olduğu ve o sırada henüz Meclis-i Ayan tarafından sonuçlandırılmamış olan anayasa değişikliğinde değişiklik yapılmasını önerdi. Bu öneriye göre, dağıtma için Meclis-i Ayan'ın onayı koşulu yeniden kabul edilecekti. Ayrıca, dağıtmaya ancak olağandışı durumlarda ("ahval-i fevkaladede") başvurulabilecekti. Meclis-i Mebusan, hükümete şiddetle direndi. Başka bir çıkış yolu bulamayan Gazi Ahmet Muhtar Paşa Hükümeti, padişaha dağıtma kararı aldırdı ve bunu Meclisi Ayan'a onaylattı. Böylece, Ağustos 1912'de, anayasal açıdan, Ocak 1912'deki duruma dönmüş oldu. Meclis-i Mebusan'a söz geçiremeyen bir hükümet, çareyi dağıtma koşullarını yeniden düzenleyecek bir anayasa değişikliğinde aramış, anayasayı zorlayarak, dağıtmayı düzenleyen kurallar konusunda hükümetle meclis arasındaki anlaşmazlığı dağıtma nedeni olarak kullanmış, ne var ki, iki girişimin de sonunda, anayasada 1909 değişikliğinin getirdiği düzenleme değiştirilememiştir.⁴

2) Değerlendirme:

Bu gelişmeleri tüzel açıdan değerlendirebilmek için başvurabileceğimiz iki ana kaynak, o günlerde yürürlükte olan anayasa ile meclis içtüzükleridir.

1876 Anayasası'nın konumuzu ilgilendiren düzenlemeleri, anayasa değişikliğine ilişkin 116. maddesi ile yasa yapımına ilişkin olan 53-55. maddeleridir. 116. madde hiç değişmemiştir. Buna göre, anayasa değişikliğinin önerme yetkisi, Heyet-i Vükela'ya, Heyet-i Ayan'a, Heyet-i Mebusan'a aittir. Kabul için, ayrı ayrı her iki meclisin üye tamsayısının üçte ikisinin bu yönde karar vermesi gerekir. Ayrıca, padişahın da değişikliğe onay vermesi şarttır. Görüldüğü gibi, bu düzenlemeye göre, padişahın saltık bir geri çevirme (veto) yetkisi vardır. Ancak, yasa yapma sürecinde 1909'da gerçekleştirilen köklü

⁴ Balkan savaşları ile, yaklaşan dünya savaşının yarattığı siyasal çalkantılar nedeniyle, yeni seçimler ancak yirmi ay sonra yapılabilirdi. İttihat ve Terakki, 1914 ile 1916'da gerçekleştirdiği anayasa değişiklikleriyle, sonunda, dağıtma yetkisinin önündeki bütün engellerden kurtuldu.

değişiklikten sonra, padişahın yetkisinin bu biçimiyle sürüp sürmediği tartışmaya açıktır.

1909 büyük değişikliği, yasa yapma sürecine ilişkin maddelerin ilk ikisini baştan sona değiştirmiş, buna karşılık, sonuncusunu olduğu gibi yürürlükte bırakmıştır. Dokunulmayan 55. maddeye göre, yasa tasarılarının önce Meclis-i Mebusan'da karara bağlanması zorunludur. Her iki mecliste, tasarıların kabulü, tasarının hem maddelerinin hem de ayrıca bütününe, oyların çoğunluğunu almasına bağlıdır. 1909'da esas değişiklik, meclislerden kaynaklanan öneriler için yapılmıştır. 53. maddenin eski metnine göre, iki meclisten biri, kendi belirli görevleri çerçevesinde kalmak koşuluyla yasa önerisinde bulunmak istediğinde, önce sadaret aracılığıyla padişah'tan izin istemeliydi. İzin verilirse, öneriyi hazırlama görevi Şura-yi Devlet'e aitti. Yeni düzenlemede bu kayıtlar bütünüyle kalktı. Yasa önerme yetkisi, Meclis-i Mebusan ile Meclis-i Ayan üyelerinin her birine tanındı. Metni de artık kendileri hazırlayacaklardı. Öneriler önce sahiplerinin meclisinde kabul edilecek, sonra öteki meclise gönderilecek, iki meclis anlaşırsa yasa padişahın onayına sunulacaktı. 54. maddenin eski halinde, Şura-yi Devlet'çe hazırlanan yasa önerileri iki mecliste kabul edildikten sonra padişaha sunulur, padişah bunları onaylamazsa öneriler yasalasamazdı. Ayrıca, iki meclisten biri tarafından reddedilen öneriler, aynı yasama yılı içinde yeniden görüşülemezdi. Yeni düzenlemede bu son hüküm kaldırıldı. Ayrıca ve çok daha önemli olarak, padişahın elinden saltık geri çevirme yetkisi alındı. Yeni maddeye göre, padişah kendisine sunulan yasaları iki ay içinde ya onaylayacak ya da meclislere geri gönderecekti. Meclisler üçte iki çoğunlukla⁵ eski kararlarında diretirilirse, padişah artık bu yasaları bir daha geri gönderemeyecekti. Başka bir deyişle, bu yeni düzenlemeyle saltık geri çevirmeden geciktirici geri çevirmeye geçilmişti. Ayrıca, ivedilik kararı alınmış yasalar için, onay ya da geri gönderme süresi on güne indirilmişti.

Yasa yapma sürecinde 1909'da gerçekleştirilen köktenci değişimden sonra, kanımca 116. maddeyi yeniden yorumlama gereği doğmuştur. 1909'da anayasanın dönüştüğü yeni biçime topluca bakıldığında, anayasa değişikliğinde o tarihten sonra uygulanacak kuralları şöyle sıralamak olanaklıdır: 1) Hem hükümet, hem de iki meclisin ayrı ayrı her üyesi, anayasa değişikliği önerebilir;

5 Üye tamsayısının mı, yoksa toplantıya katılanların üçte iki çoğunluğu mu belli değil. Ne anayasada, ne de içtüzüklerde, bu konuda bir açıklık yok. Ancak, anayasanın öteki düzenlemelerine bakarak, anayasa değişikliğinde direnme için üye tamsayısının, öteki yasalar için ise toplantıya katılanların üçte ikisinin oyu gerektiği sonucuna varılabilir. Anayasa değişikliklerinin hepsi padişahça onaylandığından, bu konuda meclislerde hiçbir direnme oylaması yapılmamıştır.

2) İster hükümetten kaynaklanan tasarı, ister üye önerisi (teklifi) olsun, değişikliğin önce Meclis-i Mebusan'da karara bağlanması zorunludur; 3) Tasarının kabulü, aynı metnin her iki mecliste de, üye tamsayısının üçte ikisinin oyunu almasına bağlıdır; 4) Yasalaşan metni padişah iki ay içinde ya onaylamak ya da geri göndermek zorundadır; 5) Meclisler geri gönderilen metni üye tamsayılarının üçte iki çoğunluğuyla yeniden kabul ederlerse, padişah bunu onaylamak zorundadır; 6) İvedilik kararı alınmışsa, iki aylık süre on güne iner.

Burada incelenen örnekolay gerçekteştiğinde, 1 Mayıs 1293 (13 Mayıs 1877) tarihli Heyet-i Mebusan Nizamname-i Dahilisi (İba, 2007: 371-415) ile 8 Eylül 1293 (20 Eylül 1877) tarihli Heyet-i Ayan Nizamname-i Dahilisi (İba, 2007: 360-370) yürürlükteydi. İkinci Meşrutiyet'in gerekli kıldığı yeni içtüzük düzenlemesi, Meclis-i Mebusan'da, ancak 1915'te, Meclis-i Ayan'da ise, ancak 1916'da gerçekteştirilebildi (Bakırcı, 2000: 50). Dolayısıyla konumuza ilişkin içtüzük düzenlemeleri için, bu eski metinlere bakmak, ancak bunları elbette yeni anayasal düzene göre yorumlamak gerekir.

Mebusan içtüzüğünün 26. maddesine göre, yasa tasarıları başkan tarafından ilgili komisyona gönderilir. Öneriler için ise, önce bunların değerlendirmeye alınıp alınmayacağı oya konur. Komisyona havale, ancak genel kurul olumlu oy verirse gerçekteştirilir (md. 27). Tasarı ile önerilerin, genel kurulda, en az beşer gün arayla görüşülmesi gerekir (md. 33). Her iki görüşmede de, hem hükümet hem de üyeler değeriklik önerisinde bulunabilir (md. 34, 38). Değeriklik önerileri ilgili komisyonda incelenir (md. 34, 37, 38, 40). Tasarı ya da önerilerin ivedilikle görüşülmesini bir bakan ya da bir üye isteyebilir (md. 51). İvedilik durumunda tek görüşme ile yetinilir (md. 53). Anayasa değerikliklerinin kabulü, üye tamsayısının üçte ikisinin oyuna bağlıdır (md. 71). Burada sayılan bütün düzenlemeler Ayan içtüzüğünde de yer almaktadır. Yukarıda da belirtildiği gibi, Anayasa gereğince, anayasa değeriklikleri tasarı ve önerileri ile konusu ne olursa olsun hükümetten kaynaklanan bütün yasa tasarıları önce Meclis-i Mebusan'da karara bağlanır.

Ne Meclis-i Mebusan'nın ne de Meclis-i Ayan'ın ilk içtüzüklerinde, tasarı ya da önerilerin geri alınmasına ilişkin bir düzenleme göremedim. Bundan, anayasa değeriklikleri dahil, yasa tasarılarının ve mebus önerilerinin, Meclis-i Mebusan'daki görüşmelerde; her konudaki Ayan önerilerinin ise, Meclis-i Ayan'daki görüşmelerin her aşamasında geri çekilebileceği sonucu çıkarılabilir. Buna karşılık, içtüzüklerde, değeriklik önerileri konusunda düzenlemeler var. Buna göre, hem hükümet hem de üyeler, metnin her iki görüşmesinde ya da iki görüşme arasında, değeriklik önergesi verebiliyorlar. Genel kural olarak, bütün önergeler komisyonca inceleniyor. Ancak üyelerin görüşme sırasında verdikleri değeriklik önergelerinin komisyona gönderilmesi

için, önce genel kurula önerenin dikkate alınıp alınmayacağı sorulması gerekiyor. Dikkate alınması yönünde karar çıkarsa önerge komisyona gönderiliyor.

Daha 1876 Anayasası'nın ilk metninde hükümetin anayasa değişikliği önerme yetkisinin bulunması, 1909 değişikliğinden sonra ise, aynı yetkinin özel bir sayı aranmadan iki meclisin teker teker bütün üyelerine tanınması, meşrutiyetlerde, anayasa değişikliği önerme yönteminin, cumhuriyet döneminden tümüyle değişik bir düzene oturtulduğunu gösteriyor. Böyle olunca, ne tasarı ya da öneriyi geri alma, ne de her aşamada değişiklik önerme konularında bir kısıtlama bulunmaması doğal. Öneri yetkisi bu ölçüde yaygınlaşınca, geri alınan bir önerinin herhangi bir meclis üyesi tarafından sahiplenilmesi ya da yine her üye tarafından bolca değişiklik önerisinde bulunulması olanaklı. Tek kısıtlama, geri çevrilen bir önerinin, Meclis-i Mebusan'da iki ay geçmedikçe (md. 28), Meclis-i Ayan'da ise, yasama yılı tamamlanıp yeni bir yasama yılına girilmedikçe (md. 14) yinelenememesiydi.

Ne var ki, iki meclisliliğin doğal sonucu, bütün bu kolaylıkların ayrı ayrı her mecliste yürütülen işlemler için geçerli olmasıydı. Dolayısıyla hükümet, Meclis-i Mebusan'a verdiği bir tasarımı, ancak bu mecliste işlemler sonuçlanmadan geri çekebilir ya da bunda değişiklik yapılmasını isteyebilirdi. Aynı kısıtlama, Meclis-i Mebusan üyelerinden kaynaklanan öneriler için de geçerliydi. Çünkü, anayasa konusunda olsun başka bir konuda olsun, metin bir kez kabul edildikten sonra, yetki artık Meclis-i Ayan'a geçiyordu. Hükümet, Ayan'da incelenen bir metni geri çekemezdi. Çünkü bu artık, Meclis-i Mebusan'dan gelen bir yasa metniydi. Yapabileceği tek şey, Meclis-i Ayan görüşmeleri sırasında değişiklik ya da ret önerisinde bulunmaktı. Meclis-i Mebusan üyelerinin ise, elbette böyle bir yetkileri yoktu. Mebusan'ın metninde Ayan bir değişiklik yaptıysa, yalnızca bu değişiklik konusu Mebusan'da yeniden karara bağlanır ve ancak iki meclis aynı metin üzerinde anlaşmışsa, anayasa değişikliği ya da yasa padişahın onayına sunulabilirdi.

Durum böyle olunca, Gazi Ahmet Muhtar Paşa Hükümeti'nin, Meclis-i Mebusan'ın Haziran 1912'de kabul edip Meclis-i Ayan'a göndermiş olduğu anayasa değişikliğinin Meclis-i Mebusan'da yeniden görüşülmesini ve bu kez değişik bir biçimde düzenlenmesini istemeye hiçbir yetkisi yoktu. Adliye Nazırı Hüseyin Hilmi Paşa'nın, "her Hükümet herhangi devre-i müzakerede, herhangi Mecliste bulunursa bulunsun, istediği vakitte teklif ettiği levayih-i kanuniyyeyi [yasa tasarılarını] istirdat eder [geri çeker]" (MM, 1912: 584) sözü, anayasa kurallarına tümüyle aykırıydı. Bu sav, ancak birinci mecliste karara bağlanmamış tasarılar için geçerliydi. Meclis-i Mebusan'da kabul edilip Meclis-i Ayan'a gitmiş olan bir tasarımı geri çekmeye kalkışmak, çift meclis kurumunu kökünden yadsımak olurdu. Yalnızca siyasal açıdan muhalefet etme

gerekeceğiyle de olsa, Meclis-i Mebusan'ın böyle bir işleme yanaşmamış olması, anayasaya aykırı bir sürecin daha başında kesilmesini sağladı. Aksi düşünülse ve Meclis-i Mebusan dana önce Meclis-i Ayan'a gönderdiği anayasa değişikliğinde yeni bir değişiklik gerçekleştirseydi, anayasaya göre bu bir değişiklik olamaz, Mebusan'dan geçen yeni bir anayasa değişikliği tasarısı olurdu. Hiçbir durumda, ne hükümet ne de Mebusan, Ayan'ın önündeki bir metni geri çekemezdi. Böyle bir tutum, ikinci meclisi yok saymaktan başka bir şey olmazdı. Ne yazık ki, saatler ve günler süren inatçı direniş sırasında, Meclis-i Mebusan'da konu bu yönüyle tartışılmadı. Saatler ve günler boyunca, önceki öneri üzerinden iki ay geçmediğini göre, hükümetin yeni bir öneride bulunamayacağı savı üzerinde duruldu. Muhalefetin bu savı bence doğru değildi. Meclis-i Mebusan'ın yukarıda sözü edilen 28. maddesi, kanımca yalnızca üyelerden kaynaklanan öneriler için geçerliydi. Esas anayasaya aykırılığa ise, bir tek Divaniye Mebusu İsmail Hakkı (Babanzade) Bey değindi. Hakkı olarak, şu soruları sordu: “Bir Mecliste tezekkür olunan bir madde-i kanuniyye, diğerinde de tezekkür olunabilir mi? Bir kanun, bir Mecliste iken, diğer Meclis ona vaziyed edebilir mi?” (MM, 1912: 573). İsmail Hakkı Bey, bu durumu meşrutiyete aykırı bulduğunu söyledi. Gerçekte durum, ister meşrutiyet ister cumhuriyet düzeninde olsun, çift meclislilik kurumuna aykırıydı. Ne var ki, Adliye Nazırı Hüseyin Hilmi Paşa'nın yukarıdaki sözleri dışında bu temel konuya mecliste değinen başka kimse çıkmadı.

İkinci Meşrutiyet döneminde, iki meclisin içtüzüğünde daha sonra yapılan değişikliklerde, bu konulara değiniliyor. Heyet-i Mebusan Nizamname-i Dahilisi'nde 1915 yılında yapılan kapsamlı değişiklik sırasında getirilen 35. maddede, hükümetin Meclis-i Mebusan'a gönderdiği tasarıları, genel kurula bilgi verdikten sonra geri çekebileceği belirtiliyor. Yeni 36. maddede de, biri sürekli olan, öteki ise genel seçimle yenilenen iki meclisli bir yapının gereklerine uyularak, seçimden önce sonuçlandırılmamış tasarı ve önerilerin düşeceği (“keenlemyekûn” olacağı), buna karşılık Meclis-i Ayan'a gönderilmiş olan yasa metinlerinin, ancak bunlar geri gönderilirse yeniden görüşüleceği söyleniyor (İba, 2007: 310). 35. maddede tasarılar için hükümete açıkça tanınan geri çekme yetkisi, 43. maddede, üyelerden kaynaklanan öneriler için de tanınıyor. Ancak, geri çekilen bir önerinin başka bir üye tarafından üstlenebileceği de belirtiliyor (İba, 2007: 311). 1916'da, bu kez Heyet-i Ayan Nizamname-i Dahilisinde kapsamlı bir değişiklik yapılıyor. İçtüzüğün yeni 53. maddesinde, tıpkı Meclis-i Mebusan'da olduğu gibi, üyelerden kaynaklanan önerilerin her zaman geri çekilebileceği, buna karşılık, tıpkı birinci mecliste olduğu gibi, geri çekilen önerinin başka bir üye tarafından üstlenebileceği belirtiliyor (İba, 2007: 346). Bu düzenlemelerin hepsi anayasaya uygun. Buna karşılık, yeni 57. maddenin anayasaya uygunluğu tartışmaya açık. Madde şöyle:

“Hükümet Meclis-i Ayanda derdest-i tetkik bulunan [incelenmekte olan] kanun lâyhalarını müzakerenin her safhasında Makam-ı Sadâret vasıtasıyla istirdat edebilir. Bu kabil lâyhalar Meclis-i Meb’usana iade olunarak Hükümete malûmat verilir.” (İba, 2007: 347). Görüldüğü gibi, bu düzenlemede, hükümete, daha önce Meclis-i Mebusan’ın karara bağladığı bir tasarımı, Ayan’da görüşülmekte iken geri çekme olanağı tanınıyor. Yukarıda belirtildiği gibi, hükümetin Ayan’a tasarı sunma yetkisi yok. Anayasaya göre (md. 55), hükümetten kaynaklanan tasarıların önce Meclis-i Mebusan’da görüşülüp karara bağlanması zorunlu. Bu işlemten sonra artık ortada bir tasarı yok ki, hükümete bunu geri çekme yetkisi tanınabilsin. Ayan’ın önündeki metin, Mebusan’ın kabul ettiği bir yasa metni. Hükümetin artık bunun üzerinde bir işlem yapamaması gerekir. Hükümetin yapabileceği tek şey, Ayan’daki görüşmeler sırasında, metinde değişiklik yapılmasını, şu ya da bu bölümünün ya da tümünün reddedilmesini önermek. Hükümet, kaynağında kendi tasarımı bile olsa, işlemekte olan yasama sürecini kesip konuyu Ayan’ın gündeminden çıkaramaz. Bu nedenden dolayı, 1916’da Meclis-i Ayan içtüzüğüne getirilen yeni 57. madde kanımca 1876 Anayasası’na aykırıdır. Öte yandan, şunu da belirtmekte yarar var ki, bu yeni düzenleme 1912’de geçerli olsaydı bile, Gazi Ahmet Muhtar Paşa Hükümeti’nin Temmuz 1912’deki girişimi yine de anayasaya aykırı olurdu. Çünkü o olayda hükümet, Meclis-i Ayan’a değil, Meclis-i Mebusan’a başvurmuş ve meclisin daha önce kesin sonuca ulaştırdığı bir yasal düzenlemeyi geri çekmeye kalkışmıştır. Bu davranışın, hükümet açısından tam bir yetki aşımı oluşturduğu, bu nedenle de anayasaya tamamen aykırı olduğu bence açıktır.

II. BÖLÜM: 2007 ÖRNEKOLAYI

1) Olgular:

Onuncu Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer’in görev süresi, 16 Mayıs 2007 günü doluyordu. O sırada yürürlükte olan anayasa düzenlemesine göre, yeni cumhurbaşkanını seçme işlemlerine, görevdeki cumhurbaşkanının süresinin dolmasına otuz gün önce başlanması ve bu işlemlerin sürenin dolmasına dek tamamlanması gerekiyordu. Aday gösterme süresi, 25 Nisan 2007 günü bitiyordu. Bu süre içinde, 24 Nisan 2007 günü ortaya çıkan tek aday, Abdullah Gül, demokratik gelenekler tümüyle göz ardı edilerek, Başbakan Recep Tayyip Erdoğan tarafından belirlendi. Aynı gün TBMM toplanıp cumhurbaşkanlığı için ilk oylamanın 27 Nisan 2007 günü yapılmasını kararlaştırdı.

Kimilerinin gözünde yercillik (laiklik) ilkesine bağlılığı kuşkulu olan bir kişinin cumhurbaşkanlığı adaylığına adım adım yaklaşması, Aralık 2006’dan

başlayarak, önde gelen bir bölüm tüzemenin (hukukçunun), o güne dek hiç ciddiye alınmamış olan bir anayasa yorumunu savunmasına yol açtı. Bu görüşe göre, Anayasa'nın 102. maddesi cumhurbaşkanı seçimi için yapılacak oylamaların ilk ikisinde üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunu aradığına göre, seçim için aranan bu özel çoğunluk toplantı yetersayısı için de gereklidi. Öyleyse, en az 367 milletvekilinin katılmadığı bir TBMM toplantısında cumhurbaşkanlığı seçimi yapılamazdı. Bu çoğunluğun katılmadığı bir toplantıda seçim için oylama yapılsa bile, durum, cumhurbaşkanının seçilememiş olması değil, toplantının yapılamamış olması biçiminde değerlendirilmeliydi.

27 Nisan 2007 günü, cumhurbaşkanlığı için ilk oylama yapılmadan önce, kimi milletvekilleri bu görüşü savundu. Meclis Başkanı Bülent Arınç, bence haklı olarak, bu yorumun anayasaya uygun olmadığını söyledi ve toplantıda 367 kişi olmamasına karşı ilk oylamayı gerçekleştirdi. Sonuçta, Abdullah Gül, üye tamsayısının üçte ikisine ulaşamadığı için bu oylamada cumhurbaşkanı seçilemedi. Meclisin kabul ettiği takvime göre, ikinci oylamanın 2 Mayıs 2007 günü yapılması gerekiyordu. Ne var ki, bu arada, muhalefet Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştu. Anayasa Mahkemesi, 1 Mayıs 2007 günü verdiği kararla (K.2007/21 Yürürlüğü Durdurma), cumhurbaşkanı seçimini durdurdu. Cumhurbaşkanı seçimi için toplantı yetersayısının da üye tamsayısının üçte ikisinin olması gerektiği yolundaki esas karar (K.2007/54), yaklaşık iki ay sonra açıklandı.

Bu biçimde ortaya çıkan siyasal bunalıma TBMM iki kararla karşılık verdi. 3 Mayıs 2007 günü yapılan toplantıda, 22 Temmuz 2007 günü erken genel seçim yapılması kararlaştırıldı. Aynı süreç içinde, cumhurbaşkanını halka seçtirme amacıyla bir anayasa değişikliğine girişildi. Görüldüğü gibi, bir bölüm tüzemen ile Anayasa Mahkemesi'nin geliştirdikleri bu anayasa dışı yorum (Eroğul, 2007), aşağı yukarı kırk yıldır Türk sağının en büyük düşlerinden biri olan cumhurbaşkanını halka seçtirme yolunun açılmasını sağladı. Bu fırsatı yakalayan meclis çoğunluğu, 10 Mayıs 2007 günü gerçekleştirdiği anayasa değişikliği ile (5660 sayılı yasa), cumhurbaşkanının bundan böyle halk tarafından seçileceğini kurala bağladığı gibi, on birinci cumhurbaşkanının seçim işlemlerini düzenleyen iki geçici madde (18. ile 19. maddeler) kabul etti.

Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet Sezer, anayasal yetkisini kullanarak bu yasayı meclise geri gönderdi. Meclis, kararında direnip 31 Mayıs 2007 günlü toplantıda anayasa değişikliğini yeniden kabul edince (5678 sayılı yasa), cumhurbaşkanı yasanın halkoylamasına sunulmasına karar verdi. 23.05.1987 günlü, 3376 sayılı, Anayasa Değişikliğinin Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun'un 2. maddesine göre, halkoylaması, değişiklik yasınının *Resmi Gazete*'de yayımını izleyen yüz yirminci günden sonraki ilk Pazar günü yapılır.

Bu düzenlemeye uygun olarak, halkoylamasının 21 Ekim 2007 günü yapılması öngörüldü. Cumhurbaşkanı, ayrıca, anayasa değişikliğinin iptali için Anayasa Mahkemesi'nde dava açtı. Aynı yönde bir dava da, Deniz Baykal ile Kemal Anadol'un öncülüğünde, 140 milletvekili tarafından açıldı. Anayasa Mahkemesi, bu bunalım süreci içindeki ikinci yanlış kararını vererek davayı reddetti (K.2007/68).

22 Temmuz 2007 günü yapılan genel seçimde, iktidar, cumhurbaşkanı seçiminin tam bir çıkmaza sokulmasının yarattığı tepkiden de yararlanarak yüzde kırk yedi oranında oy topladı. Bu tepki anlaşılırdı. Getirilen yapay yorumun kaçınılmaz sonucu, meclisin üçte birine, cumhurbaşkanı seçimini sürekli olarak engelleme olanağının verilmesi, bu yüzden cumhurbaşkanı seçemeyen meclislerin kendiliğinden dağılıp durmadan genel seçime gidilmesi idi.

TBMM, seçimden sonra başlayan yeni dönemin (23. dönem) ilk toplantısını 4 Ağustos 2007 günü yaptı. Henüz değişmemiş olan anayasa hükümlerine uygun olarak, meclis, cumhurbaşkanını seçme sürecini yeniden başlattı. Bu kez üç kişi aday oldu. 20 ile 24 Ağustos toplantılarında, hiçbir aday gerekli üçte iki oya ulaşamadı. 28 Ağustos 2007'de yapılan üçüncü toplantıda ise, Abdullah Gül, anayasanın aradığı salt çoğunluğu (276 oy) önemli ölçüde aşarak cumhurbaşkanı seçildi. Anayasa Mahkemesi'nin kararına uygun bir biçimde, bu toplantıların üçü de, üye tamsayının üçte ikisini çok aşan yetersayılarla gerçekleştirildi. Yine Recep Tayyip Erdoğan'ın kurduğu yeni hükümet 5 Eylül 2007 günü güvenoyu aldıktan sonra ilk yasama yılı tamamlandı.

23. Dönemin ikinci yasama yılı 1 Ekim 2007 günü başladı. 9 Ekim 2007 günü, 277 milletvekilinin imzasıyla önerilen Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun gündeme alındı. Önerinin birinci görüşmesi 10 Ekim 2007'de, ikinci görüşmesi 16 Ekim 2007'de tamamlandı. Ancak bu arada önerinin başlığında ilginç bir gelgit yaşandı. Gündemde ve 10 Ekim günü (6. Birleşim) maddelere geçilmesine ilişkin görüşme bitiminde oturum başkanı tarafından sonuç açıklanırken, burada belirtilen başlık kullanılıyor. Ancak aynı gün yapılan ikinci oturumda, maddeleri görüşülmeye başlanan önerinin başlığı şöyle: Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Teklifi. 16 Ekim gününde (7. Birleşim) de aynı gelgit görülüyor. Yasa cumhurbaşkanı tarafından hiç bekletilmeden imzalandı ve 17 Ekim 2007 günlü *Resmi Gazete*'de yayınlandı. Burada uzun başlık yeğlenmiş durumda: Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun (sayı 5697). Bu gelgitler, doğrudan doğruya, bu yazının

konusuna ilişkin. Sonunda yeğlenen başlık, yapılan işi, tam olmasa da, ilk başlıktan daha iyi yansıtıyor. Bu bir anayasa değişikliği değil. Henüz yasalaşmamış bir öneriyi değiştiren bir metin.

21 Ekim 2007 günü yapılan halkoylamasında, %69'a yakın bir oranla, öneri halk tarafından onaylandı. Yüksek Seçim Kurulu, sonuçları açıklayan (873 sayılı) kararında, oylamanın, 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'la birlikte 5697 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun için yapıldığını belirtti. Oylamadan dört gün sonra, 25 Ekim 2007 günü, Kemal Kılıçdaroğlu, Kemal Anadol ve 108 milletvekili, 5697 sayılı yasanın iptali için Anayasa Mahkemesi'nde dava açtılar. Anayasa Mahkemesi, 27 Kasım 2007 gününde verdiği kararla (K.2007/86), cumhurbaşkanı seçim süreci içindeki üçüncü büyük yanlışını da yaparak başvuruyu reddetti.

2) Değerlendirme:

Tüzel değerlendirmeyi yürütebilmek için, anayasa ile meclis içtüzüğüne bakmak gerekiyor.

1982 Anayasası'nın anayasayı değiştirme yöntemine ilişkin 175. maddesi 1987'de yeniden düzenlendi. Bugün yürürlükte olan yöntemi şöyle özetlemek olanaklı: 1) Öneri için, TBMM üye tamsayısının en az üçte birinin (184 milletvekili) imzası gereklidir. Görüldüğü gibi, 1876'daki düzenlemenin aksine, hükümet anayasa değişikliği öneremez; 2) Öneri, anayasanın birinci ya da üçüncü maddelerini ve ikinci maddede sayılan devlet niteliklerini değiştiren ya da yürürlükten kaldıran hükümler taşıyamaz; 3) Anayasa değişikliği önerileri, TBMM'de yasalar gibi görüşülür, ancak bunların genel kurulda iki kez görüşülmesi zorunludur; 4) Değişikliğin kabulü, üye tamsayısının en az beşte üçünün (330 milletvekili) gizli oyuna bağlıdır; 5) TBMM'nin üye tamsayısının en az beşte üçü tarafından kabul edilen ancak üçte iki çoğunluğa (367 milletvekili) ulaşamayan bir değişiklik, cumhurbaşkanınca meclise geri gönderilmediyse, zorunlu olarak halkoylamasına sunulur; 6) TBMM'nin üye tamsayısının en az üçte ikisi tarafından kabul edilen bir değişiklik, cumhurbaşkanı bunu geri göndermez ya da halkoylamasına sunmazsa, cumhurbaşkanı tarafından imzalanıp yayınlanmakla yürürlüğe girer; 7) Cumhurbaşkanının geri gönderdiği bir değişikliğin meclisçe yeniden kabul edilebilmesi için üye tamsayısının üçte ikisinin oyu gerekir. Anayasa

Mahkemesi bu görüşte değildir (K.2007/68);⁶ 8) Cumhurbaşkanı bütün anayasa değişikliklerini TBMM'ye geri gönderebileceği gibi halkoylamasına da sunabilir. Ancak, beşte üç ile üçte iki arasında bir oy oranıyla kabul edilmiş olan değişiklikleri halkoylamasına sunmak zorundadır; 9) Halkoylamasında hangi hükümlerin birlikte hangilerinin ayrı ayrı oylanacağını TBMM kararlaştırır; 10) Halkoylamasında geçerli oyların yarısından çoğunu alan değişiklik kabul edilmiş olur.

Anayasa'nın 88. maddesine göre, yasa tasarı ve önerilerinin TBMM'de nasıl görüşüleceğini içtüzük düzenler. İchtüzük'ün 93. ve 94. maddeleri, anayasayı değiştirme yöntemine özgülenmiştir. 93. madde, anayasa değişikliklerinin, öteki yasa önerileri gibi görüşüleceğini, ancak bunlar için genel kurulda iki görüşme yapılacağını öngörmektedir. 94. madde düzenlemesi ise, kanımca anayasaya aykırıdır. Burada göze çarpan üç aykırılık var. Bir kez, önerinin tümü görüşüldükten sonra maddelere geçilip geçilmeyeceği konusunda yapılan oylamada, anayasa değişikliğinin gerektirdiği özel çoğunluk aranmamaktadır. Oysa, maddelere geçilip geçilmeyeceği konusu, yasama sürecinin sonucunu belirleyecek önemli bir oylamadır. Burada da, anayasa değişikliği için anayasanın aradığı nitelikli çoğunluğun aranması gereklidir (Onar, 2008: 530-1). İkincisi, içtüzükteki düzenlemeden anlaşıldığına göre, bu oylama için, 146. maddede düzenlenen genel karar yetersayısı aranacaktır. 146. madde, karar için gerekli salt çoğunluğu, “belli bir sayının yarısından az olmayan çoğunluk” diye tanımlamaktadır. Mecliste toplantıya katılanların sayısı çift ise, bu tanım anayasaya aykırıdır. Anayasa'nın 96. maddesine göre, TBMM'de karar yetersayısı, toplantıya katılanların salt çoğunluğudur. Görüldüğü gibi anayasa, kesinlikle, toplantıya katılanları yarısından ‘çoğunun’ oyunu aramaktadır. Oysa, İchtüzük'ün 146. maddesine göre, toplantıya katılanların sayısı çift ise, salt çoğunluğa ulaşmadan, katılanların tam yarısının oyuyla da karar alınabilecek demektir. İchtüzük'ün bu orana “salt çoğunluk” adını vermesi, terimin sözlük anlamına aykırı olduğundan, anayasaya da aykırıdır.

6 Gerçi, on bir üyeden beşinin karara karşı oy kullandığı, karara değişik gerekçeyle katılan iki üyenin ise, cumhurbaşkanınca geri gönderilen anayasa değişikliğinin yalnızca son oylamasında üye tamsayınının üçte ikisinin aranması gerektiğini savundukları göz önüne alınarak, toplam on bir üyenin yedisinin, hiç değilse son oylamada, geri gönderilen bir anayasa değişikliğinin kabulü için üçte iki çoğunluğu zorunlu gördüğü söylenebilir. Yine de kanımca, bu itiraz, yukarıdaki saptamayı (tespiti) yanlış çıkarmaz. Çünkü, mahkemeler kararlarıyla konuşurlar. Anayasa Mahkemesi de *kararında*, cumhurbaşkanının geri gönderdiği bir anayasa değişikliğinin yeniden kabulü için beşte üç çoğunluğu yeterli görmüş, üçte iki çoğunluğun zorunlu olduğu yolundaki savı (iddiayı) *reddetmiştir*.

94. madde düzenlemesindeki üçüncü anayasaya aykırılık ise, birinci görüşmede reddedilen maddelerin ikinci oylamada kabul edilebileceğinin öngörülmesidir. Böyle bir düzenleme iki görüşme usdüzenine (mantığına) aykırıdır. Oybirliliğiyle reddedilmiş bir madde bile daha sonra yeniden oylanıp kabul edilebiliyorsa, birinci oylamanın hiçbir anlamı yok demektir. Böyle olunca da, anayasadaki iki kez görüşme kuralı gerçekte yok sayılmış olmakta.

Anayasa Mahkemesi'nin bu düzenlemeleri anayasaya aykırı bulmayan kararındaki (K..2007/68) gerekçeye katılmak olanaksızdır. Kararda şöyle deniyor: "Fıkroda [Anayasa md. 175/1], tekliflerin Genel Kurulda iki defa görüşülmesi öngörülürken, tüm görüşmelerin oylamayla sonuçlanması gerektiğine yönelik açık bir ifade yer almamaktadır." Bu saptama doğru da, iki görüşmede oylama yapılacağı açıkça belirtilmediğine göre, bundan hiç oylama yapmadan bir maddenin kabul edilebileceği sonucu da çıkarılabilir mi? Sözcüklere böyle yapılırsa, Anayasa'nın 88. maddesinde tasarı ve önerilerin yalnız "görüşülmesi"nden söz edildiğine bakılarak, oylama yapılmadan kabul ya da ret kararı alınabileceği sonucuna varılabilir mi? İşin gerçegi şudur ki, meclis için "görüşme" kavramı, gündem dışı konuşmalar ya da genel görüşme gibi ayrıksı durumlar dışında, kural olarak oylamayı da içerir. Kaldı ki, Türkiye'de meclisler çalışmaya başladığından beri, yasalar için yapılan her görüşmede her zaman en az iki kez oylama yapılmıştır. Tek görüşme söz konusu ise, üç oylama yapılır: maddelere geçilip geçilmemesi, her maddenin ayrı ayrı kabulü, yasa metninin tümünün kabulü için. İki görüşme öngörülmüşse, o zaman dört oylama yapılır: birinci görüşmede, maddelere geçilip geçilmemesi, sonra da her maddenin kabulü için; ikinci görüşmede ise, yine her maddenin kabulü, sonra da yasa metninin tümünün kabulü için. Bu oylamaların herhangi birinin kabul için gerekli oy oranına ulaşamaması durumunda, oylanmış metnin reddedilmiş olacağı açıktır. Reddedilmiş bir metin üzerinde de başkaca bir işlem yapılamaz.

Her oylamada kabul için aranacak oy oranı konusunda da, kanımca Anayasa Mahkemesi'nin eski içtihadını değiştirip bugün kabul ettiği görüş anayasaya uygun değil (Eroğul, 1974: 148). Özellikle cumhurbaşkanı tarafından geri gönderilen bir anayasa değişikliğinin yeniden beşte üç oyla kabul edilebileceğini savunmak yanlış (Onar, 1993: 69, 85). Anayasa Mahkemesi'nin savunduğu görüş anayasaya uygun görülürse, 175. maddenin üçüncü fıkrasının ikinci tümcesinin anayasaya niye konuğunu açıklamak olanaksız olur. "Meclis, geri gönderilen Kanunu, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile aynen kabul ederse" sözünün, cumhurbaşkanının bu durumda halkoylamasına gidebileceğini belirtmek için konuğunu söylemek, 5. fıkrada yer alan ve cumhurbaşkanının, geri gönderme üzerine, "Meclis üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile kabul edilen Anayasa değişikliğini(i)"

halkoymasına götürebileceğini öngören düzenlemeyi anlamsız kılar (aynı yönde: Onar, 2008: 518-9). İki yorumdan biri: ya anayasa koyucu iki ayrı fıkra da aynı şeyi yinelemiştir, ya da üçüncü fıkradaki düzenlemenin amacı, cumhurbaşkanınca geri gönderilen anayasa değişikliklerinin ancak üye tamsayısının üçte ikisiyle kabul edilebileceğini belirtmektir. Anayasa Mahkemesi'nin birinci yorumu benimsemesi, kanımca anayasaya uygun değildir.

Anayasayı değiştirme sürecinin olağan yasama sürecinden ayrıldığı başka noktalar da var. İçtüzük'ün 35. maddesine göre, komisyonlar yasa önerilerini değiştirerek kabul ya da reddedebilirler. Ret kararında sorun yok. Komisyon bir anayasa değişikliği önerisinin reddedilmesini savunabilir. Ancak, değiştirerek kabul, sorunlu. Çünkü o zaman, anayasanın öngördüğünün aksine, genel kurulun önüne, üye tamsayısını üçte birinin imzalamadığı bir öneri gelebilir. Aynı sorun, İçtüzük'ün, komisyon metninin önce oylanması konusunu ve değişiklik önerilerini düzenleyen 82. ve 87. maddelerinde de çıkabilir. Anayasaya aykırılık oluşmaması için, komisyonun değiştirme yetkisini, esas önerinin özüne dokunmadan kullanması gerekir. Sık sık görüldüğü üzere, komisyonlar birer “küçük yasama kurulu” (Karamustafaoğlu, 1965: 192) gibi çalışma yoluna giderlerse anayasal yetkilerini aşmış olurlar. İçtüzük'ün 39. maddesine göre, hükümet temsilcisinin bulunmaması gerekçesiyle, komisyon bir yasa önerisinin genel kurulda görüşülmesinin ertelenmesini isteyebilir. Aynı yönde bir düzenleme 62. maddede de var. Buna göre, genel kuruldaki her görüşmede bir hükümet temsilcisi bulunur. Bulunmuyorsa, görüşme bir kez için gelecek birleşime bırakılır. Kanımca, bu tür düzenlemelerin anayasa değişiklikleri için geçerli olmaması gerekir. Hükümetin çekilmesinin anayasa değişikliği görüşmelerini etkilemeyeceğini öngören 78. madde, bu görüşe destektir. İçtüzük'ün 70. maddesi, genel kurulun kapalı oturumlar yapabileceğini öngörmekte. Demokratik devlet ilkesi düşünülürse, bu yöntemin ne olağan yasama süreci, ne de özellikle anayasa değişikliği için geçerli olmaması gerekir. İçtüzük'ün 75. maddesine göre, yasa önerileri, henüz gündeme alınmamışsa, sahipleri tarafından geri alınabilir. Dolayısıyla, anayasa değişikliği önerisine imza atmış milletvekilleri bu imzalarını geri alabilirler. Onların yerine, üye tamsayısının üçte birini oluşturacak sayıda milletvekili öneriyi imzalamazsa, anayasa değişikliği önerisi yapılmamış sayılır. Öteki yasalar için 75. maddede öngörülenin aksine, bu tür önerileri komisyon üstlenemez (Onar, 1993: 40-1). Öneri gündeme alınmışsa, olağan yasama sürecinde de geri alma genel kurulun kararına bağlı olduğundan, bir sorun yoktur. Genel kurul kararıyla gündemde tutulması kararlaştırılan bir anayasa değişikliği, bu kararla birlikte imza sayısındaki eksilmeyi karşılamış sayılabilir. İçtüzük'ün 76. maddesine göre, reddedilen yasa önerileri bir tam yıl

geçmedikçe, aynı dönem içinde yeniden verilemez. İçtüzük'ün 77. maddesine göre, yasama dönemi bittiğinde sonuçlanmamış yasa önerileri hükümsüz kalır. Kanımca bu iki düzenleme, anayasa değişikliği önerileri için de geçerlidir. İçtüzük'ün değişiklik önerilerini düzenleyen 87. maddesine göre, oturumu yöneten başkan, önergeye katılıp katılmadığını, yalnızca komisyona değil, hükümete de sorar. Kanımca, uygulama bu yönde olmakla birlikte, bu düzenleme, anayasa değişikliği önerisinde hükümete yetki tanımayan anayasa kuralına aykırıdır (aynı yönde: Onar, 2008: 491).

Burada özetlenen düzenlemelerde görüldüğü gibi, son oylama yapıłana dek, yasalasma sürecinin içinde bulunduğu aşamaya göre, anayasa değişikliği önerisi geri alınabilir, değiştirilebilir ya da reddedilebilir. Ancak, karar bir kez meclisten çıktıktan sonra, anayasa değişikliğinde değişiklik yapılabilir mi? Bu yazıda tartışılmak istenen esas sorun bu. Kanımca, ne olağan yasama sürecinde, ne de anayasa değişikliğinde, yasa cumhurbaşkanınca kendisine geri gönderilmedikçe meclisin bu konuda yapabileceği hiçbir şey yoktur. Çeşitli olasılıklar düşünülürse, bunun niye böyle olduğu kolayca görülebilir.

Mecliste son oylaması yapılıp kabul edildiği anda, yasa yasadır. Öyle olduğuna göre, örneğin meclis başkanı yasayı cumhurbaşkanına gönderdiği sürede, TBMM bu kabul ettiği yasada değişiklik yapabilir mi? Kuşkusuz ki hayır. Meclis başkanı, meclisin yeni bir kararını bekleyip yasayı elinde tutamaz. En kısa sürede cumhurbaşkanına göndermesi gerekir. Peki, cumhurbaşkanının on beş günlük inceleme süresi içinde, TBMM yasada değişiklik yapabilir mi? Elbette hayır. Ya yasanın cumhurbaşkanınca geri gönderilmesini bekleyecektir ya da *Resmi Gazete*'de yayınlanan yasayı yeniden değiştirmek ya da yürürlükten kaldırmak için yeni bir yasa yapacaktır.

İşte 2007 örnekolayında yaşıanan anayasaya aykırılık, bu konuda ortaya çıkmıştır. TBMM, 5678 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun cumhurbaşkanı tarafından *Resmi Gazete*'de yayımlandıktan ve halkoylamasına sunulmasına karar verildikten sonra, 5697 sayılı yeni bir yasayla bu yasada değişiklik yapmıştır. *Resmi Gazete*'de yayım, yürürlüğü sağlamaya değil, oylanacak metni duyurmaya yöneliktir.⁷ Dolayısıyla, başlığı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun olsa da, bu ikinci yasada bir yasa değil, yasalasma halkoylaması sonucuna bağlı olan bir metin değiştirilmiştir. Bunun cumhurbaşkanının imzasına sunulmuş bir metinde değişiklik yapılmasından bir

7 Bu nedenle, kanımca, halkoylamasında kabul edilen metnin yürürlüğünü sağlamak için yeniden yayınlanması gerekir.

farkı yoktur. Her iki durumda da, yasalaşacağı henüz belli olmayan, cumhurbaşkanının imzalayacağı mı geri göndereceği mi bilinmeyen, halkın kabul edeceği mi yoksa reddedeceği mi belli olmayan bir metinde değişiklik yapılması söz konusudur.

5697 sayılı yasanın genel kurulda görüşülmesi sırasında, hem birinci hem de ikinci görüşmede birçok milletvekili, yapılmak istenen işin anayasa ve tüze (hukuk) dışı olduğu yolunda çoğunluğu uyarmış, ancak sesini dinletememiştir. CHP grubu adına ilk sözü alan Konya Milletvekili Atilla Kart şöyle diyor: “Halkın oyunu kullanmaya başladığı bir süreçte Meclisin ..., halk iradesini yok sayarak, hiç işlemeye başlamamış gibi kabul ederek kendi iradesini ortadan kaldırma girişiminde bulunması demokrasiyle ve ‘millî egemenlik’ kavramıyla, ‘millet iradesi’ kavramıyla ‘millî irade’ kavramıyla bağdaşmaz. Burada, doğrudan demokrasiyi ihlal eden, demokrasiyi zedeleyen bir hâl söz konusudur.” (6. Birleşim).

Bu sava AK Parti grubu adına yanıt veren Yozgat Milletvekili Bekir Bozdağ’ın savunması şöyle: “Oy verme süreci başlamış, takvim işliyor. Şimdi, bunu söyleyenler olabilir ama, bunun Türkiye’de uygulaması ilk değil. Daha önce de 2001 yılında Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nda değişiklik yapılmış ve bu değişikliğin içerisinde milletvekillerinin özlük haklarını düzenleyen bir madde de var. Sayın Cumhurbaşkanımız bu maddeyi referanduma göndermiş, daha sonra da Türkiye Büyük Millet Meclisi, bu referanduma gönderilen maddeyi yeniden değiştirmiş. Konu Yüksek Seçim Kuruluna intikal etmiş. Yüksek Seçim Kurulu da bu konuda bir karar veriyor 3/12/2001’de ve diyor ki: ‘... çalışmalar sürdürülmekte iken, bu defa 1/12/2001 günlü 24600 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan 4720 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun ile Anayasa’nın daha önce halkoyuna sunulması öngörülen 27’nci maddeyle değişik 86’ncı maddesi değiştirilmiş ve kanunlaşmıştır. Bu belirtilen durum karşısında, yapılması istenilen halk oylaması konusuz kalmıştır.’” (6. Birleşim). Buna AK Parti Mersin Milletvekili Zafer Üskül’ün şu savunmasını da eklemek gerekir: “... metnin hazırlanması, yasanın çıkartılması, kabul edilmesi yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Elbette, Cumhurbaşkanı onu onaylar ya da referanduma götürülmesi kararını verebilir ama orada yapılan sadece, Türkiye Büyük Millet Meclisince hazırlanmış olan metnin kabul ya da reddedilmesiyle sınırlıdır. Halk metin yazmaz, böyle bir yetki yok. Nasıl olur da metnin tamamını geri çekme yetkisine sahip olan bir Meclis, metnin iki maddesini geri çekme yetkisine sahip sayılamaz?” (6. Birleşim).

Bu savunmalara karşı, Eskişehir Milletvekili Hüseyin Tayfun İçli’nin verdiği yanıtlar bence doğrudur. İçli’nin belirttiği gibi (6. Birleşim), 2001’de yapılan işlem tümüyle değişiklidir. O zaman, anayasada değişiklik yapan 4709

sayılı yasada hiçbir değişiklik yapılmamıştır. 4720 sayılı yasa, Anayasa'nın henüz değişmemiş olan 86. maddesini değiştirmiştir. Halkoylamasına sunulan metne dokunulmamış, anayasanın henüz yürürlükte olan bir maddesi değiştirilmiştir. Bunun sonucundadır ki, halkoylaması konusuz kalmış ve Yüksek Seçim Kurulu, yerinde bir kararla, artık konusu kalmayan halkoylamasının yapılmamasını kararlaştırmıştır. Zafer Üskül'ün savunması da çok zayıftır. Bir kez, hiç kimse, halkın ya da cumhurbaşkanının yasa metni yazma yetkisi bulunduğunu ileri sürmüş değildir. İkincisi, TBMM'nin, halkoylamasına sunulmuş bir metni bütünüyle geri çekebileceği doğru değildir ki, meclisin metnin bir bölümünü geri çekme yetkisi bulsun. Burada ikili bir yanılığ var. Halkoylamasına sunulmuş bir metni geri çekme yetkisi kimsede yoktur. Bu metinde değişiklik yapılması ise, kim bunu yaparsa yapsın, tam bir yetkisiz işlemdir. Tüzel olarak geçerli tek yol, TBMM'nin, halkoylamasına sunulan metnin konusu olan ve henüz yürürlükte olan anayasa maddelerini kapsayan yeni bir anayasa değişikliği yapmasıdır. Meclis, bu durumda da, halkoylamasının yapılmamasına karar veremez. Bu yetki yalnızca Yüksek Seçim Kurulu'na aittir. Kurulun böyle bir karar verebilmesi için de, 2001'de olduğu gibi, oylamanın gerçekten konusuz kalması gerekir.

Yasanın ikinci görüşmesinde de, çoğunluk, yapılan işin niteliği konusunda yeterince uyarılmıştır. Yine İçli'nin şu sözleri buna tanıklık eder: “Değerli arkadaşlarım, hukuki ayıptır bu. Türkiye Büyük Millet Meclisinde bundan sonraki çalışmalarda bu kanun teklifi kara bir sayfa olarak yer alacak; bunlara izin vermeyin. Bu bir kanun değişikliğinde, yürürlüğe girmemiş kanun değişikliğinde değişiklik yapılmasına ilişkin bir kanun.” (7. Birleşim).

Ancak, bu uyarılar hiçbir işe yaramadı ve 21 Ekim 2007'de yapılacak halkoylamasının konusu olan 5678 sayılı yasayı değiştiren 5697 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 16 Ekim 2007'de TBMM tarafından kabul edildi. Cumhurbaşkanı Gül imzasını hiç bekletmedi ve yasa 17 Ekim günü *Resmi Gazete*'de yayınlandı. Konu aynı gün Yüksek Seçim Kurulu'nun önüne geldi. Kurul, beşe karşı altı oyla, 11 Eylül'de gümrük kapılarında oy verme işlemi başlamış olan halkoylamasının, değiştirilmiş metinle sürdürülmesine karar verdi (861 sayılı karar).⁸ Kararın gerekçesi çok zayıftı. Çoğunluk, o güne dek oy verenlerin, 28 Ağustos 2007'de cumhurbaşkanı seçiminin tamamlandığını bildiklerine göre istençlerinin (iradelerinin) saptırılmasından söz edilemeyeceğini, buna karşılık, halkoylama-

⁸ Bu karar, ilginç bir biçimde, ne Yüksek Seçim Kurulu'nun internet sayfasında, ne de *Resmi Gazete*'de yayımlandı. Karar metnini ben Onar'dan (2008: 540-1) aldım.

sının gününde yapılmasından vazgeçilirse, o güne dek kullanılan oyların geçersiz sayılacağını, bunun da “seçim hukuku ilkeleriyle bağdaşmayacağı”nı söylüyordu. Azınlık ise, 17 Ekim gününe dek oy kullananların yedi maddelik bir metne oy verdiklerini, o günden sonrakilerin ise beş maddelik bir metne oy vereceklerini, bunun da seçmen istencinin yanıtılması sonucunu doğuracağını, dolayısıyla yeni bir halkoylaması takvimi belirlenmesi gerektiğini savunuyordu.

Kanımca, ne çoğunluğun, ne de azınlığın görüşü anayasaya uygundur. Konunun özü, oylamanın daha önce başlamış olmasına ilişkin değildir. Bu konu ikincil önemdedir. Konunun özü şudur: Bir anayasa değişikliğinin halkoylamasına sunulabilmesi için, anayasaya göre, cumhurbaşkanının bu doğrultuda bir karar vermiş olması zorunludur. Bunun dışında hiçbir yol yoktur. Cumhurbaşkanı Sezer, 5678 sayılı yasayı halkoylamasına göndermiştir. Buna karşılık, 5697 sayılı yasayı Cumhurbaşkanı Gül halkoylamasına sunmamıştır. Bir yasanın halkoylamasına sunulması için *Resmî Gazete*'de yayınlanması yetmez. Burada izlenecek yöntemi, 3376 sayılı Anayasa Değişikliğinin Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun belirlemiştir. Bu yasanın 2. maddesine göre, cumhurbaşkanının bir anayasa değişikliğinin halkın oyuna sunulmasına karar vermesi durumunda, yasanın yayımını izleyen 120 günden sonraki ilk Pazar günü bu yasa için halkoylaması yapılır. Bu süreyi kısaltmaya ya da görmezlikten gelmeye, ne cumhurbaşkanı, ne de Yüksek Seçim Kurulu yetkilidir. Dolayısıyla, yürürlükteki anayasa ve yasa kurallarına göre, 17 Ekim 2007 günü *Resmî Gazete*'de yayınlanan 5697 sayılı yasanın 21 Ekim 2007 günü yapılacak halkoylamasının konusu olması tümüyle olanaksızdı. Bunu oylamaya katmakla, Yüksek Seçim Kurulu, anayasa ve yasa dışı bir işlem yapmıştır. Tüzeye (hukuka) uygun tek çözüm, halkoylamasını durdurmak ve durumun açıklığa kavuşmasını beklemektir (Eroğul, 2007).

Azınlığın önerdiği gibi, yüz yirmi günlük süreyi hesaba katan yeni bir halkoylaması takvimi yapılması da, tüzeye uygun bir çözüm olmazdı. Çünkü, eldeki metnin tüzel niteliği açıkça kuşkuluydu. 5697 sayılı yasa, bir anayasa değişikliği değil, henüz sonuçlanmamış bir anayasa değişikliğinde değişiklik yapan bir metindi. Bu metnin, yöntemine göre Yüksek Seçim Kurulu'na gönderilmemiş olması bir yana, kendisinin de ne olduğu belli değildi. Şu soru sorulmalıydı: Yüksek Seçim Kurulu, yetkisiz bir merciin düzenlediği bir metni halkoylamasına sunabilir mi? Kanımca, Yüksek Seçim Kurulu'nun tüzeye uygun davranışı şöyle olmalıydı: 21 Ekim 2007 halkoylamasına ilişkin işlemler durdurulup durumun açıklığa kavuşturulması için, bu konuda tek yetkili yer olan Anayasa Mahkemesi'ne başvurma kararı alınmalıydı. Anayasa Mahkemesi'nin, kanımca yanlış bir değerlendirmeye, yargı yeri değildir diye Yüksek Seçim Kurulu'ndan kaynaklanan itiraz başvurularını yetkisizlik nedeniyle geri çevirmiş olması, böyle bir başvuruda bulunmamanın gerekçesi

olamazdı. Anayasa Mahkemesi'nin içtihat değiştirip değiştirmeyeceği nereden biliniyordu? Kaldı ki, muhalefetin en kısa süre içinde Anayasa Mahkemesi'ne başvuracağı da duyulmuştu. Yetkisizlik nedeniyle itiraz başvurusu reddedilse bile, iptal davası yoluyla konu yine Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelecekti. Bunu bile bile, Yüksek Seçim Kurulu'nun değiştirilmiş metinle halkoylamasını sürdürme kararı vermiş olmasını, tüze (hukuk) devleti ilkesiyle bağdaştırmak olanaksızdır.

Yukarıda belirtildiği gibi, halkoylamasından dört gün sonra, 110 milletvekili, 5697 sayılı yasayla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi'nde iptal davası açtı. Davayı açanlar, TBMM'nin, halkoylaması aşamasında bulunan bir anayasa değişikliğinde değişiklik yapmakla yetkisiz davrandığını, halkın kullanacağı bir yetkiyi elinden aldığı için de yetki gaspında bulunduğunu, bu nedenlerle, 5697 sayılı yasanın yok sayılması gerektiğini, hiç değilse iptal ve yürürlüğü durdurma kararları verilmesinin zorunlu olduğunu ileri sürdüler. Bu istekler karşısında, Anayasa Mahkemesi önce yokluğu inceledi. Mahkeme'nin yetkisizlik ve yetki gaspı savlarına yanıtı şöyle oldu (K.2007/86): “Anayasa TBMM'nin bu yetkisini [yasa yapma yetkisini] yürürlük koşullarını *yerine getiren ya da getirmeyen yasalar* bakımından herhangi bir ayırım yapmaksızın tanımaktadır.” “Anayasa da, TBMM'nin *Anayasayı değiştirme* yetkisini kullanmasına, *halkoyuna sunulan yasalar üzerinde tasarrufta bulunmama* biçiminde bir istisna öngörmemektedir.” “Halkoyuna sunularak kabul edilen bir Anayasa değişikliğini yürürlükten kaldırma yetkisine sahip olan TBMM, henüz referandumda oylanmamış ve yürürlüğe girmemiş bir Anayasa değişikliği yasası üzerinde *evleviyetle* tasarruf yetkisine sahiptir.” (Bütün vurgular Mahkeme'nin). Anılan gerekçeyle yokluk istemini reddeden Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 148. maddesine göre anayasa değişikliklerinin biçim açısından denetiminin, teklif ve oylama çoğunluğu kurallarına ve ivedilikle görüşme yasağına uyulup uyulmadığıyla sınırlı bulunduğu, 5697 sayılı yasa yapılırken de bu koşullara aykırı bir işlem yapılmadığı gerekçesiyle, iptal istemini reddetmiştir. Karar, ikiye karşı dokuz oyla alınmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararını değerlendirirken, her şeyden önce kamu tüzesinin yetki konusundaki en temel ilkesini anımsamakta yarar var. Anayasa'nın 6. maddesinde yer alan bu ilkeye göre: “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” Kamu alanında, özel tüzede olduğunun aksine, yasaklanmayan her şey serbesttir, ilkesi geçerli değildir. Dolayısıyla, anayasada, TBMM'nin genel olarak sahip olduğu yasama yetkisine, halkoylamasına sunulan yasalar için ayrı bir sınırlama getirilmediğine göre, TBMM bu yetkiye de sahiptir, denemez. Bu apayrı bir yetkidir. Kullanılabilmesi için, açıkça tanınmış olması gerekir.

Kaldı ki, böyle bir yetkiye tüze (hukuk) devleti ilkesine saygılı hiçbir anayasada yer verilmesi söz konusu olamaz.⁹ Karara çok değerli bir karşıoy yazan Başkanvekili Osman Alifeyyaz Paksüt'ün özlü sözleriyle, “Kısacası, halkoylamasına ilişkin yasama işlemleri, Anayasaya ve evrensel hukuk ilkelerine aykırı olamaz. ... Hukukta bir sonucun meydana gelmesi için ortaya konmuş bir iradenin, bunu takiben ortaya konacak ikinci bir irade ile buluşması gereken durumlarda, ikinci iradenin ortaya konmasına kadar geçecek sürede ilk iradenin açıklandığı şekliyle aynen korunması, Anayasa koyucunun da değiştiremeyeceği temel hukuk ilkelerinden olan ve Anayasanın 2. maddesinde ifadesini bulan Hukuk Devleti'nin vazgeçilmez koşulları arasında yer alan 'hukuk güvenliği', 'belirlilik' ve 'öngörülebilirlik' unsurlarının gereğidir.” Öteki karşıoyu yazan Üye Mehmet Erten, Paksüt'ün anımsattığı bu kuralı, 175. madde çerçevesinde şöyle açıklığa kavuşturuyor: “Anayasanın 175. maddesi, Anayasa değişikliğini, değişikliğin başlatılmasından yürürlüğe girmesi anına kadar gerçekleşmesi gereken, biri diğerinin geçerlilik koşulu ve ayrılmaz parçası olan iradeler zincirinin bir araya gelmesi sonucu oluşun ve bu yönüyle de bütünlük arz eden bir süreç olarak öngörmüş, bu sürece katılacak Anayasal organları ve katılacakları aşamaları belirtmiş olmasına karşın, Anayasa değişikliği için halkoyuna sunulan bir yasa metninin, kabul edildiği andan, halkoylamasına sunulduğu ana kadar geçen sürede de değiştirilebileceğine, başlayan sürecin bölünebileceğine ilişkin bir yetkiyi Yasama organına ya da bir başka organa tanımamış, bunun usul ve esaslarını gösteren herhangi bir hükme de yer vermemiştir.”

Gereğede dikkati çeken bir başka nokta da şu: Anayasa Mahkemesi, anayasa TBMM'nin yasama yetkisini yürürlükte olmayan yasalar yönünden sınırlamamıştır derken, gerçekte, kendi yürürlüğünü ileri bir tarihe bırakmış yasalar ile hiç yürürlükte olmayan yasaları aynı sınıfa sokmaktadır. Uygulamada da görüldüğü gibi, kabul edilip *Resmi Gazete*'de yayınlanmış, ancak kendi yürürlüğü için ileri bir tarih belirlemiş bir yasada elbette değişiklik yapılabilir. Buna karşılık, hiç yürürlükte bulunmayan bir yasa, ya hiç var olmayan ya da var olma sürecini henüz tamamlamamış olan bir yasadır. Böyle bir yasada değişiklik yapılması söz konusu olamaz. 5697 sayılı yasa, bu süreç halkoylamasının sonucuna bağlı olduğundan, henüz var olma sürecini tamamlamamış olan 5678 sayılı yasada değişiklik yapmakla, hem anayasaya, hem de tüzenin (hukukun) en temel ilkelerine aykırı bir yetki kullanımı sergilemiştir.

9 Yukarıda, 2 sırasayılı altyazıya bakınız.

Kararda Anayasa Mahkemesi'nin kullandığı us yürütme (muhakeme) yöntemini değerlendirebilmek için, Mahkeme'nin kullandığı usdüzeni (mantık) korunup yalnızca tarafları değiştirmek yeter. Mahkeme, "Halkoyuna sunularak kabul edilen bir Anayasa değişikliğini yürürlükten kaldırma yetkisine sahip olan TBMM, henüz referandumda oylanmamış ve yürürlüğe girmemiş bir Anayasa değişikliği yasası üzerinde *evleviyetle* tasarruf yetkisine sahiptir." diyor. O zaman, aynı usyapısı korunarak şöyle de denebilir: 'Cumhurbaşkanının imzaladığı ve *Resmi Gazete*'de yayınlattığı bir anayasa değişikliğini yürürlükten kaldırma yetkisine sahip olan TBMM, cumhurbaşkanınca henüz imzalanmamış ve *Resmi Gazete*'de yayınlanmamış bir anayasa değişikliği yasası üzerinde *evleviyetle* tasarruf yetkisine sahiptir.' Gerçekten de, yasalaşma sürecini tamamlama açısından, halkoylamasına sunulmuş ancak henüz oylanmamış bir anayasa değişikliği yasası ile, TBMM'den çıkıp cumhurbaşkanının önüne gelmiş, ancak henüz imzalanıp *Resmi Gazete*'de yayınlanmamış bir anayasa değişikliği yasası arasında hiçbir fark yoktur. İkisi de, tıpkı sıradan yasalar gibi, TBMM tarafından son kabul oylamaları yapıldığı anda yasa olurlar; ancak tüze dünyasında (ya da mevzuatta) yerlerini alabilmeleri için daha geçmeleri gereken aşamalar vardır. Bu aşamaları geçmedikçe bunlara birer gerçek yasa deme olanağı yoktur.

Sonuç olarak, TBMM, henüz varlık bulma sürecini tamamlamamış olan bir anayasa değişikliği yasasını değiştirmeye kalkışmakla yetkisini tümüyle aşmış, yetkisiz davranmıştır. Cumhurbaşkanı da, bu yasayı geri göndermemekle ya da 3376 sayılı Anayasa Değişikliğinin Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun'un gereklerine uyarak dört ay sonra halkoylamasına sunulması yönünde karar vermemekle, TBMM'nin bu tüze dışı işlemine ortak olmuştur. Aynı şekilde, bu sakat tüzel işlemi yürümekte olan halkoylamasına konu etmekle, Yüksek Seçim Kurulu da, anayasaya ve tüzenin evrensel kurallarına aykırı davranmıştır. En üzücüsü de, bütün bu anayasa ve tüze dışı işlemlerin, Anayasa Mahkemesi kararıyla, anayasaya aykırı bulunmamış olmasıdır.

SONUÇ

Bu yazıda, anayasayı değiştirme süreci başladıktan sonra, hangi aşamalara dek bu sürecin durdurulabileceği ya da değişiklik önerisinde değişiklik yapılabileceği konuları ele alınmıştır. Bu çerçevede, biri 1912'de, öteki 2007'de gerçekteşişmiş olan iki örnekolay üzerinde durulmuştur. Önce olgular anlatılmış, sonra da, yapılanlar tüzel açıdan değerlendirilmiştir. Bu değerlendirmeler için, bir yandan, İkinci Meşrutiyet döneminin anayasası ile içtükleri, öteki yandan ise, bugünkü anayasa ile meclis içtüzüğü kullanılmıştır. Örnekolayları tartışmanın yanı sıra, her iki dönemde de, anayasayı değiştirme

sürecinin durdurulması ya da değişiklik önerisinde değişiklik yapılması konularındaki tüzel durum sergilenmeye çalışılmıştır.

1912'deki olayda, hükümet, Meclis-i Mebusan'ın kabul edip Meclis-i Ayan'a gönderdiği bir anayasa değişikliğinde değişiklik yapmaya kalkışmıştır. 2007'deki olayda ise, meclis, halkoylamasına sunulmuş olan bir anayasa değişikliği yasasında değişiklik yapmıştır. Her iki olay da, hem evrensel tüze kurallarına, hem de günün anayasasına açıkça aykırıdır.

Türkiye iki yüz yılı aşan bir anayasacılık geçmişine sahip olmakla birlikte, tüze düzenine vurulan bu iki büyük darbe, tüze (hukuk) devleti olma yolunun öyle kolay kolay aşılamadığını üzücü bir biçimde göstermektedir.

Kaynakça

- BAKIRCI, Fahri (2000), *TBMM'nin Çalışma Yöntemi* (Ankara: İmge Kitabevi Yayınları).
- EROĞUL, Cem (1974), *Anayasayı Değiştirme Sorunu* (Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları: 371).
- EROĞUL, Cem (2003), "Tüzede Arı Dilin Önemi," *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 16/49: 45-8.
- EROĞUL, Cem (2007a), "2007 Cumhurbaşkanı Seçimi Bunalımından Çıkarılabilecek Dersler," *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 62/3: 167-81.
- EROĞUL, Cem (2007b), "Hukuka ve Demokrasiye Aykırı Halkoylaması," *Cumhuriyet*, 19 Ekim: 2.
- EROĞUL, Cem (2008), "1908 Devrimi'ni İzleyen Anayasa Değişiklikleri," *(1908-2008 Jön Türk Devrimi'nin 100. Yılı uluslararası kongresinde sunulan bildiri. Yayım aşamasında.)*.
- İBA, Şeref (2007), *Meclis İçtüzük Metinleri* (Ankara: TBMM).
- KARAMUSTAFAOĞLU, Tuncer (1965), *Yasama Meclisinde Komisyonlar* (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları: 201).
- ONAR, Erdal (1993), *Anayasayı Değiştirme Sorunu* (Ankara: ?).
- ONAR, Erdal (2008), "1982 Anayasasının 2007 Yılında 5678 Sayılı Kanunla Değiştirilmesi Süreci Üzerine Düşünceler," *Prof. Dr. Ergun Özbudun'a Armağan*, II: 487-546.

Anayasa Mahkemesi Kararları:

- E.2007/45, K.2007/21 (Yürürlüğü Durdurma), G.1.5.2007. RG. 26511, 3 Mayıs 2007.
- E.2007/45, K.2007/54, G.1.5.2007. RG. 26566, 27 Haziran 2007.
- E.2007/72, K.2007/68, G.5.7.2007. RG. 26606, 7 Ağustos 2007.
- E.2007/99, K.2007/86, G.27.11.2007. RG. 26792, 19 Şubat 2008.

Meclis-i Mebusan Zabıtları:

MM, 1912: *Meclis-i Mebusan Zabıt Ceridesi*, Devre:2, İctima Senesi: 1, 2 nci Cilt.

TBMM Tutanakları:

TBMM internet sitesi→Genel Kurul Tutanakları→Tutanak Metinleri ve Özetler→23. Dönem, 2. Yasama Yılı Genel Kurul Tutanakları: 6. Birleşim (10 Ekim 2007), 7. Birleşim (16 Ekim 2007).

Yasalar:

23.5.1987 gñnlñ, 3376 sayılı, Anayasa Değişikliğinin Halkoyuna Sunulması Hakkında Kanun. RG. 19473, 28 Mayıs 1987.

31.5.2007 gñnlñ, 5678 sayılı, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun. RG. 26554, 16 Haziran 2007.

16.10.2007 gñnlñ, 5697 sayılı, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun. RG. 26673, 17 Ekim 2007.

Yüksek Seçim Kurulu Kararları:

YSK Başkanlığı internet sitesi→Yüksek Seçim Kurulu Kararları→2007 Kararları→2007/873 Sayılı Karar.

2007/861 Sayılı Karar, ne internet sitesinde, ne de *Resmi Gazete*'de yayımlandı.