

SUİSTİMALCİ ANAYASACILIK VE UYGULAMALARI: MACARİSTAN VE POLONYA ÖZELİNDE DEĞERLENDİRME

*Abusive Constitutionalism and Its Practices:
A Case Study of Hungary and Poland*

Dilara YÜZER ELTİMUR*

Özet

20. yüzyılda savaş, ekonomik kriz gibi global sorunlar ve kitlesel göç hareketleri, demokratik yollarla seçilen popülist liderlerin halkın büyük oranda desteğini alarak, ülkelerin yönetimlerinde güçlü şekilde iktidara gelmesini sağlamıştır. Popülist iktidarların güçlerini ve istikrarlarını pekiştirme gayesiyle anayasa mekanizmalarını ve demokratik kurumları anayasa değişiklikleri yoluyla güdümüne alması ise doktrinde suistimalci anayasacılık kavramı ile açıklanmaktadır. Günümüzde hukukun üstünlüğü ilkesine, demokrasiye ve insan haklarına hael getiren suistimalci anayasacılık uygulamaları birçok ülkede yaygın şekilde görülmektedir. Özellikle Doğu Avrupa ülkelerinden olan Macaristan ve Polonya’da popülizmin yükselişe geçmesi, otoriter eğilimlerinin hızla artmasına ve insan haklarına dayanan özgürlükçü demokrasiye ilişkin tartışmalarının yoğun şekilde gündeme gelmesine sebep olmuştur. Ayrıca Macaristan, Avrupa’da son on yılda yeni anayasanın yapıldığı tek örnek olduğundan, süreci anayasacılık yönünden değerlendirmek önem arz etmektedir.

Çalışmada öncelikle anayasacılık kavramından hareketle karşılaştırmalı anayasa hukuku literatüründe suistimalci anayasacılık kavramına ilişkin yaklaşımlar ortaya konulacaktır. Bu minvalde suistimalci anayasacılık uygulamalarının temel kaynaklarına değinilerek, bu uygulamaların en bariz şekilde görüldüğü ülkelerden olan Macaristan ve Polonya özelinde değerlendirmeler yapılacaktır. Ayrıca suistimalci anayasa uygulamaları karşısında Avrupa Birliği Adalet Divanı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin tutumu değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Anayasacılık, suistimalci anayasacılık, popülizm, otoriter rejim, ABAD, AIHM

Abstract

In the 20th century, global problems such as wars, economic crises and mass migration movements have led to the rise of democratically elected populist leaders who have gained the support of the public and come to power in countries. The concept of abusive constitutionalism is explained in the doctrine as populist governments manipulating constitutional mechanisms and democratic institutions through constitutional amendments to consolidate their power and stability. Nowadays, abusive constitutionalism practices that undermine the rule of law, democracy and human rights are widespread in countries. Especially in the Eastern European countries of Hungary and Poland, the rise of populism has led to a rapid increase in authoritarian tendencies and intensified debates on libertarian democracy based on human rights. Additionally, since Hungary is the only example in Europe where a new constitution was adopted in the last decade, it is important to evaluate the process from a constitutionalism perspective.

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 20.11.2023

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 27.12.2023

* Dr. Öğr. Üyesi, İzmir Bakırçay Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı, dilara.eltimur@bakircay.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0003-1398-8938>.



In this study, firstly, the approaches to the concept of abusive constitutionalism in the comparative constitutional law literature will be presented. In this respect, the main sources of abusive constitutional practices will be mentioned and evaluations will be made in Hungary and Poland, which are the countries where these practices are most evident. Furthermore, the attitude of the European Court of Justice and the European Court of Human Rights towards abusive constitutional practices will be evaluated.

Keywords: Constitutionalism, abusive constitutionalism, populism, authoritarian regime, CJEU, ECtHR.

GİRİŞ

Dünya çapında küreselleşme, ekonomik krizler, savaş ve yoğun göç hareketleri dolayısıyla artan huzursuzluk halkın desteğinin bu sosyal ve kültürel değişim dinamiklerinden toplumu uzak tutabileceğini düşündüğü güçlü parti ve liderlere yönelmesine sebep olmuştur. Son yıllarda popülist liderlerin halk desteği ile yükselişi sonrasında ise demokratik düzeni aşındırmak için anayasal mekanizmaları kötüye kullanması sonucu anayasal demokrasiler ciddi krizler yaşamıştır. Özellikle bazı Avrupa ülkelerinde 2000’li yıllardan bu yana otoriter eğilimlerin artması, popülizmin yükselmesi ve beraberinde insan haklarına dayanan özgürlükçü demokrasilerden sapma eğilimi sonucu suistimalci anayasacılık uygulamaları yaygın şekilde görülmeye başlanmıştır.

Demokrasileri darbe gibi geleneksel devirme yöntemleri yerine otoriter ve yarı otoriter rejimler yaratmak amacıyla anayasal araçların kullanımı eğilimi artmıştır¹. Anayasacılığın özüne yönelik müdahaleler sebebiyle ortaya konulan suistimalci anayasacılık doktrini, demokratik yolla seçilen iktidarların da popülist anayasa müdahalelerine sıkça başvurduklarını ve liberal demokratik normlarda kayda değer bir erozyon yaşandığını göstermektedir².

Anayasaların yaşayan belge olma niteliği ve çağın gereklerine ayak uydurma ihtiyacı göz önünde tutulduğunda hiçbir koşulda ve surette değişmezliğini savunmak mantıklı değildir. Bu bağlamda da yapılan her anayasal değişikliğinin tek başına demokratik değerlerin temelini ciddi ölçüde ihlal edeceğini öne sürmek de yerinde değildir. Bununla birlikte, iktidar süreci incelendiğinde, anayasal değişikliklerin, demokrasinin kademeli zayıflatılması sürecinde bütünün bir parçası ya da adımı olarak büyük sonuçlar doğurabildiği görülmektedir. Bu bağlamda “*bütünün, parçalarının toplamından daha büyüktür*”³. Dolayısıyla da otoriter rejimler oluşturmak amacıyla anayasa değişikliği yapılması ve anayasa mekanizmalarının

¹ David Landau, ‘Abusive Constitutionalism’ (2013) 47(1) *University of California Davis Law Review* 191

² Roxalind Dixon and David Landau, ‘Abusive Constitutional Borrowing: A Reply to Commentators’ (2021) 7 *Canadian Journal of Comparative and Contemporary Law* 51.

³ Yaniv Roznai and Tamar Hostovsky Brandes, ‘Democratic Erosion, Populist Constitutionalism, and the Unconstitutional Constitutional Amendments Doctrine’, (2020) *Law and Ethics of Human Rights*, 14 (1) 19.

demokratik düzenin zayıflatılması için işletilmesi genel olarak suistimalci anayasacılık kavramı ile ifade edilmektedir⁴.

Suistimalci anayasacılık kavramını tam ve net şekilde tanımlamanın güçlüğü ortada olduğundan, çalışmamızda öncelikle bu kavram açıklanarak, suistimalci anayasacılık uygulamalarının kaynakları ortaya konulacaktır. Bu doğrultuda Doğu Avrupa ülkelerinden olan Macaristan ve Polonya’da on yılı aşkın süredir anayasacılık ve hukukun üstünlüğü ile ilgili temel güvencelerden taviz verilmesi pahasına gerçekleştirilen anayasal düzenlemeler çerçevesinde suistimalci anayasacılık uygulamaları değerlendirilecektir. Ayrıca suistimalci anayasacılık uygulamalarına karşın ATAD ve AİHM’in yaklaşımı ortaya konulacaktır.

I. ANAYASACILIK KAVRAMI

Anayasa, asgari anlamında, iktidar gücü veya otoritesini kuran, yapılandıran ve sınırlarını tanımlayan bir dizi normdan (kurallar, ilkeler veya değerler) oluşur. Bu bağlamda anayasalar geçmişten günümüze devletlerin demokratik düzenin kurulmasında kullandıkları en önemli araçlardan biri olmuştur. Dolayısıyla anayasacılık⁵ da ilk olarak demokratik rejimlerin kuruluş ve işleyişine ilişkin bir olgu olarak ortaya çıkmıştır⁶. Anayasa kavramının⁷ her türlü devlet biçimi anlamına gelmesinin dayanağı olarak Aristoteles’in “politeia” kavramının “anayasa” olarak yanlış

⁴ Landau (n 1) 191.

⁵ İngilizce “constitutionalism” kavramının karşılığı olarak literatürümüzde anayasacılık kavramı kullanılmaktadır. Lakin doktrinde bazı yazarlar tarafından “constitutionalism” teriminin karşılığı olarak “anayasacılık” ifadesi de kullanılmaktadır. Anayasacılık kavramı sadece anayasanın yapımı yahut varlığını değil, hak ve özgürlükler karşısında devlet iktidarının sınırlanmasına yönelik özgün amacı da yansıtmaktadır. Bu sebeple de yazarlar tarafından anayasacılık kavramının kullanılması yeğlenmektedir. Bkz. Ergun Özbudun, *Anayasacılık ve Demokrasi* (1. Bası, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2015) 3; Mehmet Turhan, *Anayasal Devlet* (Naturel Yayıncılık 2005). Anayasacılık kavramı doktrinde, “*anayasacılık, meşruiyetçilik, anayasa taraftarlığı, devlet yönetiminin önceden belirlenmiş yasalara ve ilkelere dayanması gerektiği yönündeki yaklaşımı savunan görüş*” şeklinde ifade edilmektedir” Adil Şahin, ‘Siyasal Düşünceler Tarihinde “Sınırlı Devlet” Fikrinin Kadimliği ya da Genel Kamu Hukuku Bağlamında İnsan, Özgürlük ve Devlet İktidarı Algısında Evrilme’, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (2011) 15(3) 333.

⁶ Landau (n 1) 211.

⁷ “Anayasa” kavramı, İngilizce’deki modern anlamını, İngiliz hukuk terminolojisinin evrimi sırasında kazanmıştır. Aslında İngilizce “constitution” kelimesi Latince “constitutio” kavramından türetilmiş olup, günümüzde “anayasa” kavramını içeriğiyle örtüşmemektedir. II. yüzyıldan sonra, anayasalar, hükümdar tarafından çıkarılan bir kanunlar derlemesi anlamına gelmeye başlamıştır. Anayasa kavramı, İngiliz Orta çağ yorumcuları tarafından sıklıkla kullanılmakzen İtalyanlar tarafından lex (kanunlar) ve edictum (majistraların beyannameleri) ile eşanlamlı olarak sıklıkla kullanılmıştır. Anayasa kavramı öncelikle kurma ve biçimlendirme olgusunu karşılayacak şekilde kullanılmış olup, kişi hak ve güvence altına alınarak modern anlamıyla kullanımı ise ancak XVIII. yüzyılda başlamaktadır. Bu çerçevede ilk anayasa olan 1787 ABD Anayasası ve 1791 Fransız Anayasası’ndan hareketle anayasa kavramı tanımlanabilir. Bkz. Giovanni Sartori, ‘Constitutionalism: A Preliminary Discussion’ (1962) 56(4) The American Political Science Review, 853, 859.



çevirisinden kaynaklandığını belirten Sartori, anayasanın salt devletin kuruluş, işleyiş ve örgütlenişe ilişkin kullanımını eleştirerek, teleolojik yaklaşımı benimsemiştir⁸. Sartori'ye göre anayasacılığın telosu devlet iktidarının sınırlandırılarak bireylerin haklarının garanti altına alınmasıdır⁹. Bu sebeple anayasacılığın, sınırlı iktidar yahut devlet olarak tanımlanmasının¹⁰ temel nedeni de insan haklarını korumaktır. Lakin doktrinde kimi yazarlar tarafından “constitutionalism” kavramı anayasacılık olarak ifade edilerek, iktidarın sınırlanması olarak açıklanmıştır¹¹. Bu yazarlara göre “anayasacılık” kavramı ise devletin anayasasına bağlılığını ifade edilmektedir. Fakat doktrinde yerleşik kullanılan kavramın anayasacılık olduğunu belirtmek gerekir.

Anayasacılık kavramının kökü anayasa kavramından türetilmiş olmasına ve kavramlar arasında sıkı ilişki de söz konusu olmasına rağmen her iki kavram eş anlamlı sonuçlar doğurmamaktadır. Anayasalar, anayasacılığın biçimini, özünü ve meşruiyetini değerlendirme aracı olarak hizmet ettiği anayasacılıktan ayrılır¹². Anayasacılık, anayasaların meşrulaştırıldığı uluslararası normatif sistemlerin 20. yüzyılın ortalarından beri gelişimine dayanan anayasalar hakkındaki düşüncenin sistemleştirilmesi olarak anlaşılabilir¹³. Bu anlamda anayasa ulusal, anayasacılık ise ulusötesi bir anlam içermektedir.

Anayasacılık kavramı, anayasal tüm değerleri koruma amacıyla geliştirilen bir kavram olarak salt anayasa yapımına indirgenemez zira bir gelişmeyi ve sürekliliği yansıtır¹⁴. Bu bağlamda anayasacılık hem hukukun üstünlüğü ilkesine sürekli bağlılığı hem de mutlak gücü kontrol etmeyi temsil etmektedir¹⁵. Mutlak güç hukuka bağlanarak bir ölçüde kontrol altına alınsa da bu gücün ayrılması kontrolünü de daha imkanı kılacaktır. Bu durumda anayasacılığın diğer önemli unsuru olan kuvvetler ayrılığı ilkesi karşımıza çıkmaktadır. Locke ve Montesquieu, kuvvetler ayrılığı doktrininin felsefi temellerini atarak¹⁶ anayasacılığın odak unsurunu ortaya koymuştur. Kuvvetler ayrılığı ilkesi temelinde de devlet iktidarının sınırlandırılması amacı yatmakla birlikte anayasacılığın özünün hak ve özgürlüklerin güvence

⁸ Ibid 861.

⁹ Ibid 856; Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi* (9. Baskı, Siyasal Kitabevi 2015), 4; Semih Batur Kaya, ‘Anayasacılık Bakımından Devlet: Bir Kuramsal Deneme’ (2022) 17(2) Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 541.

¹⁰ Mehmet Turhan, ‘Anayasa ve Anayasacılık’ (1994) 27(3) Amme İdaresi Dergisi 3.

¹¹ Özbudun (n 5) 3; Şahin (n 5) 333.

¹² Larry Catá Backer, ‘From Constitution to Constitutionalism: A Global Framework for Legitimate Public Power Systems’ (2009) 113 (3) Penn State Law Review 676.

¹³ Ibid.

¹⁴ Topuzkanamış Ş E, *Halka Ait Anayasacılık* (On İki Levha 2021) 9.

¹⁵ Jorge González-Jácome, ‘From abusive constitutionalism to a multilayered understanding of constitutionalism: Lessons from Latin America’, (2017) 15 (2) *International Journal of Constitutional Law* 450.

¹⁶ Oktay Uygun, *Devlet Teorisi* (8. Baskı, On İki Levha Yayıncılık 2021) 235, 242.

altına alınması olduğu düşünüldüğünde bu ilkenin de amaca giden yolda bir araç olduğu anlaşılmaktadır.

Tushnet, “*anayasacılığın hem güç kullanımını hem de haklı kısıtlamalarını meşrulaştıran bir ideoloji olduğunu*” öne sürmektedir. Bu yönde anayasacılığı siyasi gücü hem sınırlayan hem de artıran bir unsur olarak değerlendirmektedir. Bu sebeple de anayasacılığın, bir yandan kamu gücüne yönelik katı kısıtlamalar ile öte yandan kamu gücüne yönelik geniş gerekçeler arasında konumlandırılacak farklı rejimleri kapsayan daha geniş bir yelpazeye sahip olduğu iddia edilmektedir¹⁷. Bu bağlamda siyasi gücü meşrulaştıran ve aynı zamanda sınırlayan anayasanın meşruiyeti de önemlidir. Çünkü değerlerin bir fonksiyonu olan meşruiyet anayasacılığın da temeli olarak hizmet etmektedir¹⁸.

Her devletin bir anayasası olmasına rağmen, içlerinden ancak bazıları anayasaldır¹⁹. Çünkü bazı anayasalar salt iktidarın gücünü korumak ve meşrulaştırmak amacına hizmet etmekte ve hak ve özgürlüklerin korunmasını öncüllememektedir. Bu durumda bir devletin anayasası olmasının gerçek anlamda anayasacılığa uygun olduğu sonucuna ulaşmamızı sağlamamaktadır. Bu bağlamda günümüzde tüm anayasaların anayasacılığın gereklerine uygun olduklarını ifade etmek güçtür. Bu bağlamda Sartori anayasaları garantiste (gerçek), nominal ve sahte anayasalar olarak üç kategori altında değerlendirmiştir. Anayasanın gerçeklik niteliği, iktidarın sınırlandırılması amacı, hak ve özgürlüklerin korunması amacına sahip olmasıyla ölçülür²⁰. Nitekim garantiste niteliği olmayan bir “anayasa” ile yönetilen devlet “anayasal devlet” niteliğinde değildir²¹. Nominal anayasalar ise kuralların toplamından ibaret olan yalnızca örgütsel anayasalardır. Bu anayasalar belirli bir yönetimde siyasi gücün uygulanmasını düzenleyen ancak kısıtlamayan anayasalardır. Anayasacılığın telosu ile bağlantıları olmayan bu anayasalar gerçek anlamda bir anayasa değildir²². Sahte anayasalar da tıpkı nominal anayasalar gibi anayasacılığın telosuna uygunluk göstermese de siyasi sistemin işleyişi ve yönetim mekanizması hakkında gerçek bilgi verir. Sahte anayasalar ise siyasi sistemin işleyişi hakkında güvenilir bilgi vermezler²³.

Backer, tarafından anayasacılık beş unsur temelinde açıklanmıştır. Backer’e göre “*Anayasacılık (1) bir sınıflandırma sistemidir; (2) temel amacı anayasaların özelliklerini tanımlamak olan (siyasi gücü kurumsal bir aygıt içinde düzenleyen),*

¹⁷ Mark Tushnet, ‘Authoritarian Constitutionalism’ (2015) 100 Cornell Law Review 451–453; Jácome (n 15) 450.

¹⁸ Backer (n 12) 676.

¹⁹ Sartori (n 7) 858.

²⁰ Örneğin, Başta ABD olmak üzere genel olarak Batı ülkeleri anayasaları garantiste anayasalara örnektir. Turhan (n 10) 8.

²¹ Sartori (n 7) 861.

²² Ibid.

²³ Turhan (n 10) 9; Sartori (n 7) 861.



(3) tasarlandığı veya uygulandığı şekliyle anayasal sistemin meşruiyetini belirlemek için kullanılan, (4) hükümetin temel varsayımı olarak hukukun üstünlüğüne dayalı (hükümetin, bireylerin kişisel refahı en üst düzeye çıkarma amaçları için hükümetin güç kullanma yeteneğini sınırlayacak şekilde kurulması ve işletilmesi) ve (5) herhangi bir bireyin kontrolü dışındaki bir kaynaktan türetilen önemli değerler ölçeğine dayanan.”²⁴. Anayasacılığın özünün suistimali de bu unsurların aksine anayasal değişikliklere gitmek suretiyle söz konusu olmaktadır. Anayasacılığın en etkin silahı anayasa yargısı olduğundan, anayasanın fonksiyonel etkinliği de anayasa yargısı ile sağlanır. Dolayısıyla da anayasaların suistimali de ilk önce anayasa mahkemelerinin görev ve yetkilerine yönelik müdahaleler ile başlamaktadır.

II. SUİSTİMALCİ ANAYASACILIK KAVRAMI

Anayasa değişikliği mekanizmasının ya da yeni anayasa yapımının demokrasiyi zayıflatma gayesiyle kullanımı suistimalci anayasacılık kavramını²⁵ açıklamaktadır²⁶. Bu kavram, bir hükümet yahut iktidar partisinin kendi güç ve otoritesini pekiştirmek amacıyla ve demokrasiyi baltalamak suretiyle anayasayı kullandıkları durumu ifade etmektedir. İktidardaki güçlü başkanlar ve partiler, anayasal değişiklikleri, iktidarlarını kontrol etmeyi amaçlayan kurumları etkisiz hale getirecek şekilde tasarlayarak iktidarlardan düşmelerini zorlaştırmaktadırlar. Bu durum aynı zamanda yargı erkini manipüle etmeyi, özgür basını susturmayı ve vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini sınırlamayı içerebilir. Demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkelerini aşındırmak yahut ortadan kaldırmak için anayasal mekanizmaların ve prosedürlerin kullanılması yoluyla anayasanın istismar edilmesi söz konusu olur. Sonuçta ortaya çıkan anayasalar sözde hala demokratik anayasalarda bulunan pek

²⁴ Backer (n 12) 679.

²⁵ Bu kavramı ifade etmek üzere anayasa hukuku literatüründe, popülist anayasacılık (*populist constitutionalism*)”“otoriter anayasacılık (*authoritarian constitutionalism*)”“anayasal parçalanma (*constitutional dismemberment*)”, “anayasasızlaştırma” gibi kavramlar da kullanılmaktadır. Bkz. Landau (n 1) 189-260; Richard Albert, “Constitutional Amendment and Dismemberment’ (2018) 43(1) The Yale Journal of International Law 1-84; Jan-Werner Müller, Populism and Constitutionalism’ in Oxford Handbook of Populism Cristóbal Rovira Kaltwasser et al. (eds), (Oxford University Press 2017) 590-606. Michaela Hailbronner ve David Landau, ‘Introduction: Constitutional Courts and Populism’ *Blog of the International Journal of Constitutional Law*’ (22 Nisan 2017) <<https://verfassungsblog.de/introduction-constitutional-courts-and-populism/>> Date of Access 25.10.2023; Tushnet (17) 391-462; Fakat Halmai, popülist anayasacılığın bir tezat olduğunu iddia etmekte ve “popülist anayasaların” olabileceğini fakat popülizmin değerlerinin anayasacılığın değerlerine zıt olması nedeniyle “popülist anayasacılığın” olamayacağını belirtmektedir. Gábor Halmai, ‘Populism, Authoritarianism And Constitutionalism’ (2019) 20(3) German Law Journal 312. Fakat anayasacılık kavramını basitçe bir anayasa altında hükümet etme pratiği olarak anlarsak, popülist anayasacılık bir çelişki değildir. Aksine, anayasaların ve anayasal uygulamaların popülist karakterini vurgulayan ve popülist bir yörüngede gelişmelerini öneren bir teoridir. Popülist iddiaları, anayasalarda halkın rolüne ilişkin daha yaygın kabul gören açıklamalara, özellikle de kurucu iktidar teorisine atıfta bulunup, gerekçelendirmektedir. Oran Doyle, ‘Populist Constitutionalism and Constituent Power’ (2019) 20 *German Law Journal* 164.

²⁶ Landau (n 1) 195-196.

çok unsuru içerse de yakından bakıldığında demokratik düzenin altını oymak için önemli ölçüde elden geçirildikleri görülmektedir²⁷.

Suistimalci anayasacılık uygulamaları genellikle demokratik anayasaları resmen benimsemiş ancak evrensel norm ve değerlere tam olarak saygı gösterilmeyen ülkelerde daha sıklıkla görülmektedir. Suistimalci anayasacılık uygulamalarıyla temelde iktidarı bir yönetici elinin elinde toplamak veya muhalefeti bastırmak hedeflenmektedir. Nitekim bu kavram, demokratik denetim ve dengeleri zayıflatmak ve bireysel hak ve özgürlükleri ihlal etmek için anayasanın teknik ayrıntılarından ve belirsizliklerinden yararlanmayı içerir. Anayasacılık esasında temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınıp devlet iktidarını sınırlamak amacıyla yapılan faaliyetleri içerdiğinden aksine faaliyetler zaten anayasacılık kavramı ile örtüşmektedir²⁸. Bu sebeple de suistimalci anayasacılık kavramının kullanımı doktrine eleştirilmekte ve suistimal edilenin anayasacılık değil anayasa değişikliği mekanizmaları olduğu vurgulanmaktadır²⁹. Nihayetinde bu kavram, anayasa değiştirme mekanizmalarının kötüye kullanımını ifade etmektedir³⁰.

Çağdaş demokrasilerde gelişen ve değişen sosyal, ekonomik, siyasal koşullara, çağın gereklerine ve halkın ihtiyaçlarına binaen anayasada değişiklik yapılması mümkündür. Lakin suistimalci anayasa ile halk, demokratik yöntemlerle kendisi için en iyisinin yapıldığı yanılmasıdır³¹. Çünkü siyasi iktidarlar liberal demokrasiyi ve demokratik düzeni koruma kisvesi altında meşru yöntemlerden biri olan anayasa değişikliği yoluyla demokratik düzeni aşındırmaktadır. Günümüzde anayasalara, yeterince saygı gösterilmemesinin esas nedeni de iktidarın suistimalci anayasacılık uygulamaları sonucunda halkın anayasal çözümlere fazla güven duymamasından ileri gelmektedir³². Zira bu durumda halk, anayasaların siyasi iktidarı sınırlandırma yeteneğinin körelendiğini düşünmektedir.

III. SUİSTİMALCİ ANAYASACILIK ANLAYIŞININ DİĞER ANAYASACILIK ANLAYIŞLARINDAN FARKLARI

Suistimalci anayasacılık kavramını ortaya koyarken, bu kavramın elit anayasacılık ve devrimci anayasacılık kavramlarıyla ilişkisine ve farklılıklarına değinmek yerinde olacaktır. Elit anayasacılık ve suistimalci anayasacılık, anayasanın

²⁷ Macaristan, Kolombiya ve Venezüella örneklerinden bu durum doğrudan görülmektedir. Landau (n 1) 191.

²⁸ Kemal Gözler, *Elveda Anayasa* (Ekin Yayınları 2021) 84; Topuzkanamış (n 14) s. 46; Ahmet Ekinci ve Kaplan Arık, 'Devlet Başkanının Anayasal Dönem Sınırları Uzatan ya da Ortadan Kaldıran Anayasa Değişikliklerinin Anayasa Değiştirme İktidarının Kötüye Kullanılması Bağlamında Değerlendirilmesi' (2020) 5(1) Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi 75.

²⁹ Kemal Gözler, '1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte Mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme (Versiyon 4)' <<https://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma-v4.pdf>> Erişim Tarihi: 08.10.2023.

³⁰ Ekincive Arık (n 28) 76.

³¹ Topuzkanamış (n 14) 47.

³² Turhan (n 10) 3.



uygulanması sırasında egemen güçlerin çıkarlarının öncelikli olduğu anayasacılık anlayışıdır. Elit anayasacılıkta³³, anayasa dar bir çerçevede yorumlanır ve sınırlı bir grup tarafından yönetilirken, suistimalci anayasacılıkta, anayasanın yorumu tamamen manipüle edilir. Ancak, her iki yaklaşım da halkın çıkarlarını korumak ve demokratik süreçleri desteklemek yerine, çoğunlukla siyasi ve ekonomik elitlerin çıkarlarını öne çıkarmayı hedefler. Elit anayasacılık, genellikle güçlü bir merkezi yönetim yapısı ve yargı sistemi oluşturmayı hedefler. Suistimalci anayasacılık da genellikle anayasanın istismar edildiği, otoriter veya totaliter bir rejimin oluşmasına yol açabilecek bir yaklaşımdır. Hükümetin ve siyasi iktidarın güçlendirilmesi ve hukukun üstünlüğü ilkesinin ihlal edilmesini desteklemesi yönleriyle her iki anayasacılık anlayışı kesişmektedir.

Anayasanın halkın çıkarlarına hizmet etmesi ve toplumun farklı kesimlerinin ihtiyaçlarını karşılaması gerektiğini savunan devrimci anayasacılık anlayışı ile anayasanın temel hak ve özgürlükleri korumak yerine hükümetin çıkarlarını korumak için kullanıldığı suistimalci anayasacılık anlayışı arasındaki temel fark, devrimci anayasacılığın toplumsal adaleti destekleyen bir yaklaşım olması, suistimalci anayasacılığın ise anayasanın manipüle edilmesi ve güç sahiplerinin çıkarlarına hizmet etmesiyle karakterize edilmesidir. Devrimci anayasacılık³⁴, toplumsal dönüşümü ve sosyalizmi hedefleyen bir anayasa teorisi ve pratiği olarak genellikle katılımcı demokrasiyi ve insan haklarını desteklerken, suistimalci anayasacılık, genellikle sınırlı bir grup veya tek bir liderin gücünü artırmayı hedeflemektedir. Her iki yaklaşımın tek ortak yönü anayasa yoluyla değişim arayışında olmalarıdır.

IV. SUİSTİMALCI ANAYASACILIK UYGULAMALARININ TEMEL KAYNAKLARI

A. Popülizm

Siyaset biliminde demokrasiden gerileme ve uzaklaşmayı ifade etmek üzere kullanılan popülizm kavramı³⁵ suistimalci anayasa uygulamalarının odağında yer almaktadır. Herhangi bir siyasi rejim tipine bağlı olmaksızın ortaya çıkabilen bir kavram olarak popülizm³⁶ günümüzde farklı ülkelerin ortak özelliği haline gelmiştir³⁷. Lakin popülizmin ortaya çıktığı kültürlerin çeşitliliği göz önüne alındığında

³³ 1999 ve 2007 yılları arasında Nijerya örneğinde seçkinler ve onların demokratik devlet inşasındaki rolleri hakkında ayrıntılı bilgi ve için bkz. Kehinde A. Bolaji, 'Elitist Politics and Constitutionalism in Nigeria' (2007) 7(3) *The Constitution* 49-69.

³⁴ Konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Stephen Gardbaum, 'Revolutionary Constitutionalism' (2017) 15(1) *International Journal of Constitutional Law* 173 vd.

³⁵ Kemal Gözler, 'Demokrasi Nereye Gidiyor? Nerede Hata Yaptık?' (2018) 7(14) *Anayasa Hukuku Dergisi* 572; Gözler (n 28) 84.

³⁶ Fournier T, 'From Rhetoric to Action, a Constitutional Analysis of Populism' (2018)8 *EUI Working Papers* 1; Ernesto Laclau, 'Popülizm: Bir Ad Ne İçerir?' (2011) 1(1) *Hayriye Özen (çev) Atılım Sosyal Bilimler Dergisi* 145; gülden Çamurcuoğlu, 'Çoğunlukçu Demokrasiye Yönelim Olarak Popülizm2' (2019) 10(1) *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 280.

³⁷ Popülist bir parti ya da popülist bir programın ulusal bir seçimi kazanmasıyla Macaristan,

popülizme tüm ülkelerde ortak olan tek bir sosyo-politik sebep bulmak zordur³⁸. Popülizmin tek bir biçimi olmadığından ve her biri son derece farklı siyasi sonuçlar doğurabilebilecek mahiyette ortaya çıkabildiğinden bu kavram aynı anda farklı yönlerle bakabilmektedir³⁹. Siyasal rejimlerde farklı dönemlerde ortaya çıkabilen popülizmin⁴⁰ yükselişine ilişkin öne sürülen sosyo-politik görüşlerin de dayanakları birbirinden farklı olmaktadır⁴¹. Bu bağlamda popülizm çok çeşitli gündem ve uygulama stratejileriyle ilişkili olduğundan ve temel bileşenleri farklı anayasal ortamlara uyum sağlayabildiğinden⁴² popülizme ilişkin uygulama ve imgeler de net bir tanımdan yoksundur⁴³. Popülizm kavramının üzerinde uzlaşa sağlanmış tek bir tanım ve içerik söz konusu olmasa da⁴⁴ temelinde halk egemenliğine dayanan⁴⁵ ve halkı en iyi şekilde temsil etme iddiası taşıyan⁴⁶ bir ideoloji bulunmaktadır.

Bir siyasal rejim türünden yola çıkarak popülizm lehine çıkarım yapmak güçtür. Çünkü ABD ve Filipinler başkanlık rejimi, Avusturya, Macaristan, Almanya, Polonya ve Çek Cumhuriyeti parlamenter cumhuriyetler, Birleşik Krallık parlamenter monarşi ve Fransa yarı başkanlık rejimidir. Farklı devletlerin federal (ABD, Almanya, Avusturya) veya üniter devlet (Fransa, Polonya, Macaristan, Çek Cumhuriyeti, Filipinler) niteliği de çıkarım yapmaya yeter güçte değildir⁴⁷. Fakat hepsinin ortak özelliği ise anayasal demokrasidir. Dolayısıyla da çoğunluğun üstünlüğü ile hukukun üstünlüğünün bir sentezi olan anayasal demokrasinin⁴⁸ kendine özgü özellikleri olmadan popülizmin ortaya çıkması mümkün gözükmemektedir. Öte yandan popülizm, popülist bir retorik oluşturmak için de anayasal demokrasiden ilham almaktadır. Bu retorik, siyasi iktidara çıktığında ise amacına yönelip içinde geliştiği anayasal sistemi yok etmeyi hedeflemektedir⁴⁹.

Filipinler, Amerika Birleşik Devletleri (ABD), Fransa, Polonya, Avusturya, Almanya, Çek Cumhuriyeti gibi farklı birçok ülke için popülizm ortak bir payda olmuştur. Fournier (n 36) 1.

³⁸ Fournier (n 36) 1.

³⁹ Bugarcic B, 'The Two Faces of Populism: Between Authoritarian and Democratic Populism' (2019) 20 German Law Journal 390.

⁴⁰ Çamurcuoğlu (n 36) 289.

⁴¹ Fournier (n 36) 1.

⁴² Oran Doyle, Erik Longo Andrea Pin, 'Populism: A health check for constitutional democracy?' (2019) 20(3) German Law Journal 401.

⁴³ Özgür Gökmen, "Jan-Werner Müller, What Is Populism? (2017) 2 (2) Markets, Globalization & Development 2;

⁴⁴ Halmai (n 25) 296-297; Topuzkanamış (n 14) 32 vd; Duygun A M, 'Popülist Anayasacılığa Giriş' (2020) 9 (18) *Anayasa Hukuku Dergisi* 400.

⁴⁵ Çamurcuoğlu (n 36) 289.

⁴⁶ Topuzkanamış (n 14) 33.

⁴⁷ Fournier (n 36) 1.

⁴⁸ Walter F Murphy, *Constitutional Democracy: Creating and Maintaining a Just Political Order* (Johns Hopkins University Press 2007) 5–12. Naklen Fournier (n 36) 2.

⁴⁹ Fournier (n 36) 1.



Demokrasinin özü çoğunluk yönetimi iken anayasacılığın özü çoğunluk iktidarını sınırlandırmaktır⁵⁰. Anayasacılığın paradoksu olarak ifade edilen bu durumda⁵¹ çoğunluğun popülist politikaları ile anayasacılığın amacından sapma da söz konusu olabilmektedir. Bu bağlamda anayasal demokrasilerde popülizm⁵² kendisini farklı konularda ön plana çıkarabilmektedir. Macaristan’da ve Polonya’da popülistler, liberal olmayan idealleri takip etmeleriyle tanımlanırken; İtalya’da popülistler ekonomide kemer sıkma politikasıyla mücadele etmekte, göçmenlerin ve mültecilerin gelişine direnmektedir. Amerika Birleşik Devletleri’nde ve Birleşik Krallık’ta popülistler, uluslararası topluluk ve uluslarüstü organlarla bağlarını keserek egemenliklerini yeniden teyit etmekte, Venezuela’da ise popülistler demokrasiyi totaliter bir rejime dönüştürme çabası içinde hareket etmektedirler⁵³.

Siyaset, karşıt görüşe karşı halkı konumlandığından ve bu bağlamda halka toplumsal bir sınır koyduğundan siyasi hareketlerin popülizmden bağımsız yorumlanması güçtür⁵⁴. Özellikle de siyasi geçiş süreçlerinde popülizm etkisi bu sebeple daha çok görülmektedir⁵⁵.

Bugaric’in belirttiği üzere popülizm demokrasi, hesap verebilirlik veya çoğunlukçu yönetim gibi temel kavramları vurgulayarak insanları bir araya getiren ancak öte yandan bu kavramlara endişe verici bir yön de verebilen iki yüzlü bir kavramdır⁵⁶. Bu bağlamda iyi ya da doğru popülizm demokratik olabilirken, kötü ya da yanlış olan otoriter olarak nitelendirilir⁵⁷. Macaristan ve Polonya’da popülizm, etno-milliyetçilik ve otoriterlik unsurlarını bir araya getirdiği için diğer popülizmlerden farklıdır⁵⁸. Doğu Avrupa’da popülizm bu yönleriyle yaygın olmakla birlikte bu nitelikleri popülizmin her türüne hasretmek mümkün değildir. Otoriter popülizmi ayırt eden şey bu türde sabit olan antagonizm anlayışıdır. Demokratik türde ise kapsayıcılık anlayışı hakimdir⁵⁹. Demokratik popülizm çoğulculuk karşıtı olmayıp aksine kapsayıcıdır. Yunanistan’da Syriza ve İspanya’da Podemos örnekleri oto-

⁵⁰ Özbudun (n 5) 3.

⁵¹ Loughlin M and Walker N, *The Paradox of Constitutionalism: Constituent Power and Constitutional Form* (Oxford University Press 2007) 1 Naklen Özbudun (n 5) 4

⁵² Fournier, popülizmi anayasal demokrasinin konak, popülizmin ise parazit olduğu betimlemesiyle ortaya koymaktadır. Tıpkı bir parazitin ev sahibinin kaynaklarını onu yavaşça öldürmek için kullanması gibi anayasal demokrasinin de aşamalı olarak yok edilmesi olarak ifade etmektedir. Fournier (n 36) 1, 2.

⁵³ Doyle, Longo and Pin (n 42) 401.

⁵⁴ Laclau (n 36) 145.

⁵⁵ Laclau (n 36) 145

⁵⁶ Bugariç (n 39) 391.

⁵⁷ Halmai (n 25) 298.

⁵⁸ Bojan Bugariç, ‘Central Europe’s descent into autocracy: A constitutional analysis of authoritarian populism’ (2019) *International Journal of Constitutional Law* 597.

⁵⁹ Alain Zysset, ‘Calibrating the response to populism at the European Court of Human Rights’ (2022) 20 (3) *International Journal of Constitutional Law* 984.

riterliğin ve çoğulculuk karşıtlığının zorunlu olarak popülizmin temel unsurları olmadığını açıkça ortaya koymaktadır⁶⁰. Syriza ve Podemos Avrupa’da halkçı, eşitlikçi demokratik ve kapsayıcı siyasal söylem oluşumunda rol oynamışlardır⁶¹.

Popülizm fikrine ilişkin teorik literatür esas olarak, halkı “gerçek”, “saf” veya “otantik” olarak tasvir etmektedir⁶². Yozlaşmış seçkinler ve saf halk arasındaki ayrımı merkez alan popülizm özünde bir ahlaki politika biçimidir⁶³. Bir ideoloji olarak popülizm halkı insanlar ve diğerleri olmak üzere iki karşıt gruba ayrılmış olarak tasavvur eder⁶⁴. Bu bağlamda popülizmin asıl arzuladığı şey ise bu kutuplaşmayı aşmak değil daha ziyade tüm nüfusun bir alt kümesini genel iradenin sahibi olarak tanımlamaktadır⁶⁵. Dolayısıyla da popülizmin popülist seçkinlerin hakimiyetini ortaya çıkardığı ifade edilmektedir⁶⁶.

Popülizm bir siyasal mantık aracı olarak her çeşit görüşün ‘halk’a referansla savunulması sonucu oluşur. Dolayısıyla da popülizmin en temel özelliği halk iradesinin vurgulanması ve halkın temsil edildiğinin savunulmasıdır⁶⁷. Bu bağlamda hem ayrımcı ve dışlayıcı hem de eşitlikçi ve demokratik siyasal politikalarda kullanılabilir⁶⁸. Tanör’e göre “*bu tezlerin birleştirici noktası siyasal ve anayasal gelişmelerimizi, ‘bürokrasi’ adını verdikleri bir tabaka ya da ‘sınıf’ ile ‘halk’ adını verdikleri kesim arasındaki ‘çelişki’yle açıklamalarıdır. Bu şemada, ‘egemen’ ve ‘ezen’ rolünü oynayan ‘bürokrasi’dir.*”⁶⁹ Dolayısıyla da popülist retorik⁷⁰ temel olarak çoğunluğun ve hukukun üstünlüğünün manipülasyonu argümanlarından oluşmaktadır⁷¹. Çünkü popülizm, anayasal demokrasi dengesini, çoğunluğun artık hukukun üstünlüğünün yanında yer almadığı aksine kısıtlandığı bir güç dengesine dönüştürmektedir⁷².

⁶⁰ Bugaric (n 58) 599, dp. 10; Zysset (n 59) 984.

⁶¹ Onur Yıldız, ‘Popülist İtirazdan Popülist İdareye: SYRIZA ve PODEMOS Örnekleri’ (2015) 39 (2) Mülkiye Dergisi 291, 293.

⁶² Zysset (n 59) 983; Müller, bu ontolojiyi karakterize etmek için “tek, homojen, otantik insanlar” ifadesini kullanmaktadır. Gökmen (n 43) s. 2.

⁶³ Zysset (n 59) 983.

⁶⁴ Gökmen (n 43). 3.

⁶⁵ Gökmen (n 43) 4.

⁶⁶ Çamurcuoğlu (n 36) 277.

⁶⁷ Topuzkanamış (n 14) 33; Duygun (n 43) 454; Çamurcuoğlu (n 36) 277.

⁶⁸ Yıldız (n 61) 93.

⁶⁹ Bülent Tanör, *Anayasal Gelişme Tezleri* (Yapı Kredi Yayınları 2010) 107.

⁷⁰ Popülist retoriği ortaya koyarken seçimden önce ve sonrası söylemler arasında fark vardır. Örneğin, seçimden önce anayasanın azınlıkların zorbalığını barındırdığı ifade edilirken, seçim sonrası anayasanın, çoğunluğun seçimine uygun olması gerektiği belirtilir. Seçimden önce birleştirici ve homojen bir dil kullanılırken, seçimden sonra tavizsiz bir dil kullanılır. Fournier (n 36) 3.

⁷¹ Ibid.

⁷² Ibid.



Nihayetinde iyi ya da doğru nitelendirilen popülizm demokratik olabilirken, kötü ya da yanlış nitelendirilen popülizm otoriterdir⁷³. Popülizmin otoriter hedeflere ulaşmak için bir araç olarak kullanılması da suistimalci anayasa uygulamalarına kaynaklık etmektedir.

B. Popülist İktidar

Suistimalci anayasacılık kavramı, temel olarak popülist⁷⁴ iktidarların otoriter rejimler kurmak amacıyla anayasal araçları kullanmasını ifade etmek üzere kullanıldığından suistimalci anayasa uygulamalarının da esas kaynağı popülist iktidarlar ve kurma gayretinde oldukları otoriter rejimdir. Bu sebeple de suistimalci anayasacılık ile popülist iktidarlar arasında simbiyotik bir bağ olduğu ileri sürülmektedir⁷⁵.

Demokratik olmayan, otoriter tipte rejimler ve uygulamaları; popülizm, illiberalizm, çoğunlukçuluk ve milliyetçiliğin toplumlarda önemli etki kazandığı dönemlerde gündeme gelmiştir⁷⁶. Çünkü demokratik seçimlerde seçilen, genellikle kendilerini halkın tek gerçek temsilcisi ve muhalefeti düşman olarak gösteren kutuplaştırıcı kampanyaların ardından, popülist liderler iktidara geldiklerinde, her alanda güçleri üzerindeki kurumsal kontrolleri kaldırmaya başlamaktadırlar⁷⁷.

Popülistler iktidar olduktan sonra siyasal rejimde önemli kurumları ele geçirecek, bu kurumları popülist hedeflerini gerçekleştirmek üzere ve iktidarda kalmalarını destekleyecek yönde hizmet edecek şekilde organize etmektedirler⁷⁸. Otoriterliklerini kademeli şekilde pekiştirme amacıyla hareket eden popülist iktidar demokratik kurumları kontrol altına alana kadar bu kurumları etkisiz hale getirmek için öncelikle kurumların güçlerini sınırlandırır. Sonrasında ise yargı mercilerini kendilerine sadık üyelerle doldurma çabasına girerler. Yani demokratik kurumları kontrol edene kadar etkisiz bırakıp, kontrol altına aldıktan sonra ise güçlendirmek ve meşrulaştırmak için kullanırlar. Bu bağlamda gerek yargı gerekse de medya alanında önce sınırlama sonra da kontrol altına alma çabası gösterilir. Bu durumda demokratik kurumlar ve kitle iletişim araçları otoriterleşme mekanizmaları olarak kullanılır ve yargının tarafsız ve bağımsızlığı zedelenecek şekilde üzerinde tahakküm kurulur. Netice olarak ise siyasetin yargısallaştırılması gündeme gelir.

⁷³ Halmay (n 25) 298.

⁷⁴ Popülist kavramına kaynaklık eden “popüler” kavramına ilişkin farklı alanlarda birçok tanım mevcut olsa da anayasa hukuku literatüründe popülist kavramı halka ait olan değer ve düşünceleri yansıtmaya anlamında kullanılmaktadır. Topuzkanamış (n 14) 13.

⁷⁵ Sergei Guriev and Elias Papaioannou, ‘The Political Economy of Populism’ (2020) <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3542052> Date Of Access: 28.10.2023.

⁷⁶ István Hegedüs and Zsuzsanna Végh, ‘Illiberal Democracies: What can the European Union do in case a member state regularly and systematically breaches European values and regulations?’ (24 April 2015) <<https://europatarsasag.hu/en/open-space/illiberal-democracies-what-can-european-union-do-case-member-state-regularly-and>> Date of Access: 25.10.2023.

⁷⁷ Yoznai and Brandes (n 2) 20.

⁷⁸ Duygun (n 43) 414.

Popülist iktidarlar anayasal demokrasinin ekosistemini değiştirmek için özel bir retorik kullanır⁷⁹. Popülist uygulamalar genellikle, seçimle göreve gelen, yasal olarak kısıtlanmış iktidarın ahlaki değeri olan anayasal demokrasiye bir tehdit oluşturmaktadır⁸⁰. Anayasal denge sistemi, halk iradesinin hem ifade edilmesini hem de uygulanmasını engelleyerek onları popülist memnuniyetsizlik için birincil hedef haline getirmektedir. Anayasal ilkeler, popülist lider tarafından kanalize ettiği insanlara karşı farazi bir muhalefet içinde duran yasal ve siyasi bir seçkinler tarafından yönetilir. Dolayısıyla popülizm ile anayasal sınırlamaların kaldırılması arasında güçlü bir ilişki vardır⁸¹. Yani popülist partiler iktidara geldiğinde bir siyasi muhalefet stratejisi olarak popülist retorik, somut anayasal değişikliklere dönüşmektedir⁸².

Parlamentoda anayasayı değiştirme nisabına tek başına ulaşabilen popülist iktidar için anayasanın katılık niteliği de kolayca aşılabılır ve anayasal değişiklik yapılabilir. Popülist iktidarların parlamento çoğunluğunu bu şekilde elde edebildiği ülkelerde suistimalci anayasacılık uygulamalarının da önü açılmaktadır. Bu durumda anayasa kavramına ve anayasacılık düşüncesine atfedilen değeri popülist iktidar şekillendirmektedir⁸³.

C. Otoriter Rejim

Soğuk Savaş'ın sona ermesinden bu yana ve özellikle son birkaç yılda, karşılaştırmalı anayasa hukuku araştırmacıları, anayasacılık ile otoriterlik arasındaki sorunlu ilişkiyle ilgilenmektedirler⁸⁴. Günümüzde suistimalci anayasa uygulamalarının da otoriter rejimlerde sıklıkla görüldüğü hatta otoriter rejimlerin suistimalci anayasacılığa doğrudan kaynaklık ettiğini ileri sürmek mümkündür.

Otoriter hükümetlerde hukuk, otoritelerini sağlamlaştırma ve meşrulaştırmada kilit bir araçtır ve bu bağlamda anayasalar siyasi meşruiyet yaratır. Yani bu hükümetler salt yasal olmayan mekanizmalarla yönetim sağlamaz⁸⁵. Aksine anayasaların meşruiyet kaynağı olarak kullanılması söz konusudur. Otokratik liderler, iktidarı ele geçirdikten ve bir süre iktidarda kaldıktan sonra, yürürlükteki anayasayı kaldırmaya ya da anayasa değişikliği yapmaya karar verebilirler. Hiçbir anayasal reform tek başına normatif anayasacılıkla tutarsız gibi görünmese de bu tür reformlar sık sık gerçekleştiğinde ve bir bütün olarak değerlendirildiğinde, değişikliklerin normatif anayasacılığı tehdit ettiği ileri sürülebilir⁸⁶.

⁷⁹ Fournier (n 36) 2.

⁸⁰ Oran (n 25) 162, 163.

⁸¹ David Landau, 'Populist Constitutions' (2018) 85 The University of Chicago Law Review 521.

⁸² Fournier (n 36) 6 vd

⁸³ Gözler (n 35) 576.

⁸⁴ Landau (n 1) 189; Jácome (n 15) 449.

⁸⁵ Jácome (n 15) 449.

⁸⁶ Tushnet (17) 433.



Anayasa değişiklikleri iktidarın eylem ve işlemlerine hem iç hem de uluslararası alanda meşruiyet sağlar. Buna ek olarak, otokratlar anayasalardan devlet aygıtının bir parçası olan farklı kurumları veya sektörleri koordine etmelerine ve güçlerini desteklemelerine imkân sağlayacak yönde yarar sağlar. Bu bağlamda otoriter anayasalar, iktidar sahibinin uzun süre görevde kalmasına izin veren bir rejimi kısmen de olsa demokratik kisveye büründürür⁸⁷.

Suistimalci anayasa uygulamalarının görüldüğü ülkelerde seçimler yapılmaya devam ettiğinden rejim, tam bir otoriter rejim olarak nitelendirilmemektedir. Fakat bu ülkelerde temel hak ve hürriyetler ve hukuk devleti ilkesi yaygın şekilde ihlal edildiğinden çoğulcu toplum yapısı ortadan kaldırılmakta dolayısıyla da bu rejimleri tam anlamıyla demokratik olarak nitelendirmek mümkün olmamaktadır⁸⁸.

V. SUİSTİMALCİ ANAYASACILIK UYGULAMALARININ MACARİSTAN VE POLONYA ÖZELİNDE DEĞERLENDİRİLMESİ

Macaristan ve Polonya'nın anayasa uygulamaları, demokratik standartlara uygun olmayan ve otoriterleşmeye doğru ciddi ölçüde kayan bir eğilim göstermektedir. Doğu Avrupa'da FIDESZ (Macar Yurttaş Birliği) ve PiS'in (Hukuk ve Adalet Partisi) demokratik düzene ve değerlere ilişkin uygulamaları Freedom House'un 2020 yılı Dünya'da Özgürlük raporunda; Macaristan'ın artık demokrasiyle yönetilmediği ve Polonya'nın da Çin ve Rusya'nın etkisi altında kalarak özgürlüklerin kısıtlanması konusunda aynı yönde ilerlediği belirtilmiştir. Nitekim 2017-2021 yılları demokrasi skorunda Macaristan ve Polonya şimdiye kadarki en sert düşüşü gören ülkelerdir⁸⁹. Çünkü bu ülkeler kendilerine açıkça Avrupa'nın hukuki sınırlarının dışında bir pozisyon belirleyerek, Avrupa Birliği'nin hukukun üstünlüğünü uygulama mekanizmasını "siyasi" olarak görmekte ve hukukun üstünlüğünün genel kabul görmüş bir tanımı olmadığını öne sürmektedirler⁹⁰.

Macaristan ve Polonya'nın otoriter popülistleri, demokrasiyi ve temel hakların korunmasını dengelemek gibi bir amaçları olmadığından anayasacılık değerlerinden uzak durmaktadırlar⁹¹. Anayasal kuralların manipülasyonu ile popülist retorik belirginleşmekte ve hukukun üstünlüğü ilkesinin temel bileşenleri ortadan kaldırılmaktadır⁹². Bu durum aynı zamanda ülkelerin demokratik kurumlarına ve insan haklarına yönelik tehdit oluşturmaktadır. Her iki ülke de yargı bağımsızlığına yönelik düzenlemelerin yanı sıra medya özgürlüğünü kısıtlayan ve sivil toplum örgütlerine baskı uygulayan düzenlemeler yapmıştır. Son yıllarda Polonya ve Maca-

⁸⁷ Jácome (n 15) 449.

⁸⁸ Gözler (n 35)

⁸⁹ <https://freedomhouse.org/sites/default/files/2021-04/NIT_2021_final_042321.pdf> Date of Access: 10.11.2023.

⁹⁰ <https://freedomhouse.org/sites/default/files/2021-04/NIT_2021_final_042321.pdf>Date of Access: 10.11.2023.

⁹¹ Halmai (n 25) 303; Doyle, Longo and Pin (n 42) 401.

⁹² Fournier (n 36) 12.

ristan’da popülist iktidarlar parlamento kanalıyla Anayasa Mahkemesi’ne “dost” yargıçlar yerleştirilmesine olanak tanıyarak kuvvetler ayrılığı ilkesini önemli ölçüde aşındırmıştır⁹³. Bu durum, Avrupa Birliği ve diğer uluslararası örgütler tarafından eleştirilmiş ve bazı yaptırımlar uygulanmıştır. Çalışmamızda bu iki ülkenin değerlendirilmesinin sebebi, Avrupa’nın göbeğinde demokrasi mevzilerinin aşamalı şekilde hükümetin denetimi altına alınmasına somut birer örnek olmalarından kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla da çalışmamızda anayasa ve kanun değişiklikleri yoluyla demokratik düzeni ciddi ölçüde aşındıran suistimalci anayasa uygulamaları özellikle Macaristan ve Polonya örnekleri temelinde açıklanacaktır.

A. Macaristan

Macaristan’da on yılı aşkın süre boyunca temel yasal, politik ve kurumsal değişiklikler, sistematik olarak yargının bağımsızlığına, medya özgürlüğüne ve temel hak ve özgürlüklere zarar vererek hukukun üstünlüğünü ve insan haklarını zayıflatmıştır⁹⁴.

Macaristan’daki son anayasal gelişmelerin, karşılaştırmalı anayasa hukuku analizi bir anayasal rejimin kademeli olarak bozulmasıyla mücadele ederken karşılaştığı zorluklar üzerine detaylı düşünülmesini sağlamaktadır⁹⁵. Nitekim Müller’e göre liderleri anayasacılığı ve hukukun üstünlüğünü tasfiye etmekle meşgul olan Macaristan’da son yıllarda yaşananlar hukuk devletinde yaşanan olağan krizlerden biri olmanın yanı sıra demokrasinin de saldırı altında olduğunun bir göstergesidir⁹⁶. Özellikle ülkede yapılan anayasa değişiklikleri sonucunda yeni anayasanın, hükümet üzerindeki anayasal denetimi azalttığı ve Anayasa Mahkemesi’ni nötralize ettiği görülmektedir⁹⁷. Viktor Orban’ın popülist stratejisi ile adeta bir anayasal devrim gerçekleştirmiş⁹⁸.

Macaristan’da, 1970-1980’lerde Marksist filozof János Kis gibi bölgenin önde gelen muhalifleri çıkmasına rağmen⁹⁹ 2010 yılından sonra otoriter eğilim hızla yükselişe geçmiştir. Çünkü 2010 yılında yapılan seçimlerinde FIDESZ partisi parlamentoda anayasa değişikliği için gerekli olan 2/3 çoğunluğa ulaşmış ve sonrasında ise yeni anayasa yapım sürecine gidilmiştir¹⁰⁰. Venedik Komisyonu Raporu’nun

⁹³ Zysset (n 59) 981.

⁹⁴ The International Commission of Jurists (ICJ), A Facade of Legality: COVID-19 and the Exploitation of Emergency Powers in Hungary, 2022 <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2022/02/Hungary-A-Facade-of-Legality-legal-briefing-2022-ENG.pdf>> Date of Access: 25.10.2023.

⁹⁵ Renáta Uitz, ‘Can you tell when an illiberal democracy is in the making? An appeal to comparative constitutional scholarship from Hungary’ (2015) 13(1) International Journal of Constitutional Law 279.

⁹⁶ Jan-Werner Müller ‘The Hungarian Tragedy’ (Spring 2011) 5.

⁹⁷ Hegedüs and Végh (n 76) 1.

⁹⁸ Fournier (n 36) 10.

⁹⁹ Müller (n 96) 5.

¹⁰⁰ Duygun (n 43) 418.



sonuç kısmında¹⁰¹, taslağın hazırlanması da dahil olmak üzere anayasa yapım sürecinin ve yeni anayasanın nihai kabulü sürecinin, şeffaf olmadığına, yeterli bir kamuoyu tartışması için iktidar ile muhalefet arasındaki diyalogun eksikliğine, yeterli bir kamuoyu oluşması için fırsatların yetersiz ve zaman çerçevesinin çok dar olduğuna ilişkin olumsuz yönde görüşlerini ortaya koymuş ve bu süreçlerin daha şeffaf ve kapsayıcı olması gerektiğini vurgulamıştır¹⁰².

Macaristan'da ilk yazılı anayasa 1949 yılında yürürlüğe girmiş olup, 2012 yılına değin Macaristan komünist dönem anayasasında yapılan değişiklikler ile yönetilmiştir¹⁰³. Macaristan'da 18 Nisan 2011 tarihinde "Temel Kanun" adıyla kabul edilen yeni Anayasa 1 Ocak 2012 tarihinde yürürlüğe girmiş olup¹⁰⁴, bugüne değin ise dokuz kez değiştirilmiştir¹⁰⁵.

2012 Macaristan Anayasası'nda izleyen genel seçimlerden itibaren olmak üzere milletvekili sayısı 386'dan 199'a düşürülmüştür. Nitekim 2014 seçimlerinde FIDESZ oyların %52'sini, sandalyelerin ise %68'ini elde etmiştir¹⁰⁶. 8 Nisan 2018'de yapılan genel seçimlerde ise FIDESZ/KDNP (Hristiyan Demokratik Halk Partisi) ittifakı seçim sistemi sayesinde kazandığı yüzde 49,2'lik oy oranıyla, parlamento düzeyinde yüzde 66,8'lik çoğunluk sağlamış ve parlamentoda 199 sandalyenin 133'ünü elde etmiştir¹⁰⁷. Böylelikle FIDESZ/KDNP ittifakı Macar Anayasası'na göre anayasa değişikliği için gerekli olan üye tamsayısının üçte iki çoğunluğunu da elde etmiştir¹⁰⁸. 2022 Macaristan genel seçimlerinde ise FIDESZ/KDNP koalisyonu 2018 yılında aldığı oy oranını daha da arttırarak %53 oy oranıyla parlamento'nun 135 sandalyesini elde etmiştir¹⁰⁹.

Başbakan Victor Orban, Macaristan'ın son yıllarda Avrupa değerlerini ve uygulamalarını sorguladığını ve Birliğin "Hıristiyan değerlerine" dayalı bir yönetime ihtiyaç olduğunu açıkça belirtmiştir. Nitekim Orban hükümetinin 2010 seçimlerinde oyların yüzde 52,7'ünü alarak ve kötü giden ekonomiyi yöneten sosyalistleri devirerek iktidara gelmesinden bu yana Macaristan giderek muhafazakâr bir

¹⁰¹ CDL-AD (2011) 016-e, par. 144 <<https://www.venice.coe.int>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁰² CDL-AD (2011) 016-e, par. 144 <<https://www.venice.coe.int>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁰³ Ablonczy B, *Conversations on the Fundamental Law of Hungary* (Elektromédia 2012) 6.

¹⁰⁴ Ibid 10; Péter Paczolay, 'Macaristan Anayasa Mahkemesi'nin Yetkilerinde Değişiklik' (2012) 29 *Anayasa Yargısı Dergisi* 370.

¹⁰⁵ 'The Fundamental Law of Hungary' <<https://www.parlament.hu/documents/125505/138409/Fundamental+law/73811993-c377-428d-9808-ee03d6fb8178>> Date of acces 25.10.2023.

¹⁰⁶ Fournier (n 36) 11.

¹⁰⁷ IPU New Parline, 'Hungary-National Assembly' <https://data.ipu.org/parliament/hu?chamber_id=13415> Date of acces 29.10.2023.

¹⁰⁸ Müller (n 96) 5; Gözler (n 35) 576.

¹⁰⁹ Bkz. <<https://www.parlament.hu/web/house-of-the-national-assembly/list-of-mp>> Date of Access: 27.10.2023.

yapıya evrilmiş¹¹⁰ ve Avrupa değerlerinden her geçen gün daha çok sapma eğilimi göstermiştir¹¹¹. Avrupa'da illiberal bir demokrasi inşa eden ve göreve geldiği günden bu yana ülkeyi çoğunlukçu bir otokrasiye dönüştüren Orban ve Macaristan'ı AB değerlerinden hızla uzaklaştırmıştır¹¹². Bu bağlamda rejimi yorumlayan Müller, Macaristan'da ortaya çıkan rejimin faşizm değil son derece yetenekli, güce aç, güç kaybetmek istemeyen ve etkili bir şekilde tek partili bir devlet inşa eden bir politikacının işi olduğunu belirtmektedir¹¹³.

3 Nisan 2022 seçimi sonrasındaki ilk hükümet brifinginde Bakan Gergely Gulyás, “savaş, harekete geçebilen bir hükümet gerektirdiğinden”, yürütmenin, Anayasa'daki acil durum tanımını komşu ülkelerdeki insani felaketleri ve savaş çatışmalarını içerecek şekilde genişleterek, anayasayı değiştirmeye çalışacağını belirtmiştir¹¹⁴. 2022 yılında da hükümet, anayasa değişikliği yoluyla otoriterliğini arttırma eğiliminde olacağının sinyalini vermiştir.

1. Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığına Aykırı Düzenlemeler

Macaristan'da yargı bağımsızlığına ve tarafsızlığına etki edecek değişiklikler aşağıda ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz üzere temel olarak Anayasa Mahkemesi'nin ve Ulusal Yargı Kurulu'nun yapısına ve yetkilerine yönelik olmuştur. Bu bağlamda anayasal demokrasilerde konumu itibarıyla çok önemli bir kurum olan Anayasa Mahkemesi'nin ve ayrıca hakimlerin seçimi, görevlendirilmesi, mahkemelerin yönetimi gibi yargının adil şekilde işlenmesini tesis etmekle yükümlü Ulusal Yargı Kurulu'na ilişkin değişikliklerin değerlendirilmesi gerekmektedir.

a. Anayasa Mahkemesi'nin Yapısının Değiştirilmesi ve Yetkilerinin Kısıtlanması

Anayasa mahkemeleri, anayasal güçler dengesini koruyan tartışmasız en önemli kurumlardandır¹¹⁵. Bu sebeple anayasa mahkemeleri komünizm sonrası Orta ve Doğu Avrupa'da demokrasiye geçişin ana sembolü olarak tanıtılmıştır¹¹⁶. 1 Ocak 1990'da Alman modeli esas alınarak kurulan Macaristan Anayasa Mahkemesi¹¹⁷,

¹¹⁰ Landau (n 1) 208.

¹¹¹ Hegedüs and Végh (n 76) 1,2.

¹¹² İrem Nart, 'Abusive Constitutionalism in the Heart of the Europe: Cases of Hungary and Poland' (2021) 3 Journal of International Relations and Political Science Studies 32.

¹¹³ Müller (n 96) 8.

¹¹⁴ Vlad Makszimov, 'Orbán to change the constitution, again' (22.04.2022) <https://www.euractiv.com/section/politics/short_news/orban-to-change-the-constitution-again/> Date of access: 27.10.2023

¹¹⁵ Kriszta Kovács and Gabor Atilla Tóth, 'Hungary's Constitutional Transformation' (2011) 7 European Constitutional Law Review 185.

¹¹⁶ Sunniva Christophersen Haugen, The Hungarian Judiciary: A Guardian in Need of Rescuing? A study of judicial independence in Hungary since the transition o democracy in 1989 (Master's Thesis Department of Comparative Politics University of Bergen 2014) 6.

¹¹⁷ Gábor Halmai, 'Ungarns Verfassungsgericht: Das Imperium schlägt zurück' (04. 02.2013)



anayasal kurumların gelişimi için önemli bir dayanak noktasıydı ve Mahkeme'nin amacı, yıllarca süren gayrimeşru uygulamalarla lekelenen siyasi ve adli süreçleri denetlemektir¹¹⁸. Bu sebeple de Macaristan'da suistimalci anayasacılığın en bariz etkisi Anayasa Mahkemesi'nin yapısı ve yetkileri çerçevesinde gerçekleşmiştir.

Macaristan Anayasa Mahkemesi, faaliyete geçtiği ilk yıllardan itibaren diğer siyasi organlara karşı durmasıyla tanınmıştır ve 2000'li yılların başında dünyanın en güçlü ve aktif anayasa mahkemesi olarak nitelendirilen mahkemelerden biri olmuştur¹¹⁹. Çünkü 1989 Anayasası uyarınca, Anayasa Mahkemesi'nin sorumluluğu Anayasa'nın bütünlüğünü korumak ve Anayasa'ya uygun olmayan tüm normları iptal etmektir. Ayrıca herkes bir kanun veya hükmün anayasaya aykırılığına karşı herhangi bir zaman sınırlaması olmaksızın dava açma (actio popularis) ve ilgili hükmü iptal ettirme hakkına sahiptir¹²⁰.

Macaristan'da Anayasa Mahkemesi'nin yetkileri 1 Ocak 2012 tarihinde yürürlüğe giren yeni Anayasa ile değişmiştir¹²¹. Macaristan Anayasa Mahkemesi'nde hukuk normlarının denetimini herhangi bir kimsenin talep etme imkânı yeni anayasanın yürürlüğe girmesiyle ortadan kaldırılmıştır¹²². Yürütme, resmi olarak yargının işlevini ortadan kaldırmasa da anayasal yetkilerinin görelî alanlarını kendi yararına olacak şekilde değiştirebilmektedir¹²³.

FIDESZ partisi, Anayasa Mahkemesi'nin hükümete karşı bir denge unsuru olarak hareket etme kabiliyetini azaltmıştır¹²⁴. FIDESZ, kendini halkın gerçek sözcüsü ve ayrıca ulusal iradenin sadık uygulayıcısı ilan ederek, mahkemeler gibi seçilmemiş organların aksine gerçek demokrat olduğunu iddia etmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin yetkilerini kısıtlayarak, hükümeti denetlemekle görevli tüm bağımsız organları zayıflatmaya çalışmıştır.

Anayasa yargıçlarını seçme sistemi değiştirilerek, Anayasa Mahkemesi'nin gücü ve bağımsızlığı tehlikeye atılmıştır. İlk önce mahkemede üye sayısını arttırılarak, hükümete yakın yeni üyeler atanmıştır. Mahkemedeki yargıç sayısı 11'den

Verfassungsblog on Matter Constitutional <https://verfassungsblog.de/ungarns-verfassungsgericht-das-imperium-schlagt-zuruck/> Date of Access: 12.10.2023.

¹¹⁸ Morten Kinander, 'Comparing courts: The accountability function of the constitutional courts of Poland and Hungary' (2014) 39(2) Review of Central and Eastern European Law

¹¹⁹ Kinander (n 118) 145-190.

¹²⁰ Kovács and Tóth (n 115) 185; Actio Popularis yetkisi Mahkeme'nin yetkilerinden en öne çıkan ve Avrupa'da oldukça sıra dışı olmasına rağmen bu yetkinin tanınması Macaristan Anayasa Mahkemesi'ni güçlü mahkemelerden biri haline getirmiştir. Haugen (n 116) 67. Paczolay (n 104) 367.

¹²¹ Paczolay (n 104) 368.

¹²² Duygun (n 43) 419, dp. 133.

¹²³ Zysset (n 59) 981.

¹²⁴ Doyle (n 25) 165.

15'e çıkarılmış olup¹²⁵ üyelerin görev süresi de 9 yıldan 12 yıla çıkarılmıştır¹²⁶. Yargıçları seçme sürecini değiştirip, Mahkeme'nin üye sayısını genişleten FIDESZ hükümeti, seçilecek onbeş yargıcın dokuzunu seçebilmiştir¹²⁷. Yargıçlar, gerekçe dahi göstermeksizin hükümetin beklentileri lehine oy kullanmışlardır¹²⁸.

2011 Anayasa değişikliği çerçevesinde Mahkeme başkanını seçme yetkisi Mahkeme'den alınarak parlamentoya verilmiştir¹²⁹. Ayrıca, bir zamanlar FIDESZ tarafından desteklenen, ancak gözden düşen eski bir anayasa mahkemesi yargıcının yerine, bir zamanlar Olimpiyat eskrim şampiyonu olan birini başkan olarak atamıştır¹³⁰.

Görevinden ayrılan devlet memurları tarafından alınan ikramiyenin geriye yönelik olarak vergilendirilmesine ilişkin hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilince Meclis tarafından Anayasa Mahkemesi'nin mali ve bütçe konuları üzerinde yetkisi kısıtlanmıştır¹³¹. Yapısı değiştirilen Anayasa Mahkemesi'nin bu defa yetkisi de sınırlanarak bütçe, vergi ve mali konulardaki yasaları denetleme görevine son verilmiştir¹³². Bu durumda 2013 yılında kabul edilen bir vergi kanunu, bir bireyin anayasal olarak güvence altına alınan haklarını ihlal ettiğinde ya da böyle bir vergi belirli azınlık gruplarına uygulanıyorsa, Anayasa Mahkemesi'nin kalıcı olarak yapabileceği hiçbir şey yoktur¹³³. Nihai olarak da Mahkeme'ye başvuru mekanizmasını zorlaştırılmıştır. Bu yolla anayasa yargısının işlevsel etkinliği oldukça sınırlanmıştır¹³⁴.

11 Mart 2013 yılında kabul edilen Dördüncü Anayasa Değişikliği¹³⁵ ile Anayasa Mahkemesi'nin, 1 Ocak 2012'de Anayasa'nın yürürlüğe girmesinden önceki içtihatlarına (1989 ile 2011 yılları arasındaki) başvurması engellenerek¹³⁶ ve ayrıca

¹²⁵ Kim Lane Scheppele 'Understanding Hungary's Constitutional Revolution' in Constitutional Crisis in the European Constitutional Area: Theory, Law and Politics in Hungary and Romania, Armin von Bogdandy and Pál Sonnevend (eds) (Bloomsbury Publishing 2015) 115.

¹²⁶ Paczolay (n 104) 371.

¹²⁷ Scheppele (n 126) 115.

¹²⁸ Scheppele (n 126) 115.

¹²⁹ Paczolay (n 104) 370.

¹³⁰ Müller (n 96) 8.

¹³¹ Landau (n 1) 208.

¹³² Bütçe ve vergi kanunları anayasaya uygunluk denetimine ancak düşünce, din, vicdan özgürlüğüne, yaşam hakkına, kişisel verilerin korunması hakkına, insan onuruna ve vatandaşlık hakkına aykırılık iddiasıyla dava açılması halinde konu edilebilecektir. Paczolay (n 104) 371.

¹³³ Scheppele (n 126) 117.

¹³⁴ Paczolay (n 104) 370 vd.

¹³⁵ İnsan Hakları İzleme Örgütü Doğu Avrupa ve Balkanlar araştırmacısı Lydia Gall, Macaristan'da 2013 Anayasa değişiklikleri ile hükümetin hukukun üstünlüğünü hor gördüğünü, anayasa mahkemesini baypas etme ve anayasayı kendi siyasi amaçları için alt üst etme istekliliğini ortaya koyduğunu belirtmiştir. 'Hungary: Constitution Changes Warrant EU Action Government Action to Bypass Court Undermine Rule of Law' <<https://www.hrw.org/news/2013/03/12/hungary-constitution-changes-warrant-eu-action>> Date of Access: 20.10.2023.

¹³⁶ Bu durumda Anayasa Mahkemesi, evlilik özgürlüğü, siyasi partilerin medyaya erişimi, ifade özgürlüğü ve hatta ölüm cezasına ilişkin içtihatları da dahil olmak üzere eski anayasayı



anayasada yapılan esasa ilişkin değişiklikleri inceleme yetkisi kaldırılarak Anayasa Mahkemesi'nin yetkileri ciddi ölçüde sınırlandırılmıştır¹³⁷. Temel Kanun metnini değiştiren 2013 tarihli bu değişikliğin ardından, Anayasa Mahkemesi çok sınırlı bir yetkiye yani sadece usuli inceleme yetkisine sahip olmuştur¹³⁸. Yapılan bu anayasa değişikliği esasında 2012'de Macaristan Anayasa Mahkemesi'nin hükümet tarafından çıkarılan sorunlu yasaları (emeklilik yaşının düşürülmesi, seçim reformu) iptal eden bir dizi kritik kararına doğrudan yanıt niteliğindedir¹³⁹. FIDESZ hükümeti Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen reform hükümlerini anayasa kuralı haline getirmek suretiyle hukuk krizlerini aşma yoluna gitmiştir.

Macaristan'da yaşanan tüm bu gelişmeler anayasa yargısının siyaset ekseninden bağımsız şekilde değerlendirilemeyeceğini ve doğrudan etkileşim halinde olduğunu açıkça ortaya koymaktadır¹⁴⁰. Nitekim popülist iktidar, suistimalci anayasa uygulamaları yoluyla iktidarını pekiştirmenin yanı sıra Macaristan'da anayasa tarihini tümüyle başkalaştıracak hamleler yapmıştır¹⁴¹. Anayasa Mahkemesi'ne erişimi sınırlamak, anayasal ihlallere ulaşmasını zorlaştırmak, sınırsız siyasi takdir yetkisinin olduğu kör noktalar yaratma ve anayasal değerleri geçersiz kılma tehlikesi taşımaya rağmen Mahkeme'nin yetkisinde kısıtlanmasında herhangi bir beis görmemişlerdir¹⁴².

b. Ulusal Yargı Kurulu'nun Yapısına ve Yetkilerine İlişkin Değişiklikler

Dördüncü Anayasa Değişiklikleri çerçevesinde Macaristan Temel Kanunu'nun 25(5) hükmünde yapılan değişiklikle mahkemelerin idaresine ilişkin merkezi sorumlulukların Ulusal Yargı Ofisi Başkanı tarafından yerine getirileceği düzenlenmiştir. Ayrıca yargı özyönetim organlarının mahkemelerin idaresine katılacağı belirtilmiştir. Temel Kanun'un 25(6) hükmünde yapılan değişiklikle Devlet Başkanı'nın önerisi üzerine, parlamentonun dokuz yıllık bir dönem için bir yargıcı Ulusal Yargı Kurulu Başkanı seçeceği ifade edilmiştir¹⁴³. Bu sürenin parlamento

uygularken aldığı hiçbir karara atıfta bulunamayacaktır. Yani 1 Ocak 2012'den sonra alınan her kararın yargısal denetimi kısıtlanmıştır. Fournier (n 36) 14.

¹³⁷ Zeldin W, 'Hungary: Constitutional Amendments Adopted' Library of Congress (22.02.2023) <<https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2013-03-19/hungary-constitutional-amendments-adopted/>> Date of Access: 12.10.2023; Halmá (n 118); Fournier (n 36) 14.

¹³⁸ Gárdos-Orosz F, 'Unamendability as a Judicial Discovery? Inductive Learning Lessons from Hungary' *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies* Ricjard Albert ve Bertil Emrah Oder (eds) (Springer International Publishing 2018) 235.

¹³⁹ 'Hungary: Constitution Changes Warrant EU Action Government Action to Bypass Court Undermine Rule of Law' <<https://www.hrw.org/news/2013/03/12/hungary-constitution-changes-warrant-eu-action>> Date of Access: 20.10.2023.

¹⁴⁰ Paczoly (n 104) 370.

¹⁴¹ Duygun (n 43) 422.

¹⁴² Scheppele (n 126) 116.

¹⁴³ CDL-AD (2013)012 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

üyelerinin üçte birinin blok çoğunluğuyla süresiz olarak uzatılabilmesi de mümkün kılınmıştır¹⁴⁴. Ulusal Yargı Ofisi Başkanı'nın seçilebilmesi için ise Parlamento üyelerinin oylarının üçte iki çoğunluğu gerekmektedir¹⁴⁵.

Mahkemelerin yönetimini denetlemesine, hakimlerin seçimi ve görevlendirilmesine ilişkin yetkileri bulunmasından dolayı en yüksek yargı özyönetim organı olan Ulusal Yargı Kurulu¹⁴⁶ başkanına davaların görüleceği mahkemeyi değiştirme yetkisi tanınmıştır¹⁴⁷. Yetkilerin, tek bir kişi gibi hareket eden Ulusal Yargı Kurulu Başkanı'nın elinde hesap verilebilirlik sağlanmadan aşırı derecede yoğunlaşması, yeterli denetim ve dengeye tabi olmaması, Ulusal Yargı Kurulu'nun denetim yetkisinin zayıf olması ve ayrıca Başkanı'nın kararları üzerinde Kurul'un herhangi bir yargısal denetim bulunmaması Venedik Komisyonu tarafından eleştirilmiştir¹⁴⁸. Nitekim Avrupa Konseyi'nin başka hiçbir üye ülkesinde, yargıçları ve üst düzey görevlileri seçme yetkisi de dahil olmak üzere, bu kadar önemli yetkiler tek bir kişiye verilmemiştir¹⁴⁹.

Macaristan'da Ulusal Yargı Kurulu'na, 1 Ocak 2012'den 30 Kasım 2019'a değin Orban'ın yakın arkadaşı ayrıca eşi de FIDESZ partisinden milletvekili olan Tünde Hando başkanlık etmiştir. Hando'nun yargıç ve savcı atamalarına keyfi müdahalede bulunması sebebiyle de eleştirilmektedir. Bu durumda da genişletilen Başkan'ın yetkilerine ilişkin yapılan eleştirilerin ne kadar yerinde olduğunu gözler önüne sermektedir. Nitekim Kurul'a hükümete yakın bir kimsenin Başkanlık etmesi yargı bağımsızlığının ve adil yargılanma hakkı kapsamındaki güvencelerin sekteye uğramasına sebebiyet vermiştir.

2. İfade ve Medya Özgürlüğünü Kısıtlayıcı Düzenlemeler

Otoriter hükümetlerin suistimalci anayasa uygulamalarının en yoğun görüldüğü alanlardan biri de medyanın bağımsızlığının kısıtlanmasıdır. Böylelikle kamu-

¹⁴⁴ CDL-AD (2012)001 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁴⁵ CDL-AD (2012)001 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁴⁶ Ulusal Yargı Kurulu, Curia (Yüksek Mahkeme) başkanı atanarak, diğer 14 üye ise görevlendirilmiş hâkimler tarafından toplantı sırasında gizli oyla ve oy çokluğuyla seçilmektedir. Ulusal Yargı Kurulu'nun yedi üyesi bölge mahkemesi, beş üyesi genel Mahkeme, bir üyesi temyiz mahkemesi, bir üyesi iş ve idare mahkemesi hâkimleri ile bir üyesi de Anayasa Mahkemesi başkanı olmak üzere on beş üyeden oluşmaktadır. Kurul hâkimlerinin en az 5 yıllık meslek tecrübesine sahip olmaları gerekmektedir. Macaristan Ulusal Yargı Kurulu (National Judicial Council) Hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. <https://www.enj.eu/images/stories/pdf/factsheets/obt_hungary.pdf> Date of Access: 20.10.2023.

¹⁴⁷ Dördüncü Anayasa Değişikliğinin 14 maddesi ile Temel Kanun'un 27. maddesi değiştirilerek Ulusal Yargı Kurulu Başkanı'na mahkemeden makul bir süre içinde karar alma ve dava yükünün mahkemeler arasında dengeli bir şekilde dağıtılması amacıyla genel yetkili mahkemeden farklı ancak herhangi bir davayı karara bağlamak için aynı yargı yetkisine sahip bir mahkemeye davayı atama yetkisi tanınmıştır. CDL-AD (2013)012 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁴⁸ CDL-AD (2012)001 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁴⁹ CDL-AD (2012)001 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.



oyunun bilgilenme ve haber kanallarının kapatılarak ya da bu kanallar hükümetin güdümüne sokularak medyanın demokrasiyle örtüşen çoğulcu bir ifade alanı olması engellenmektedir.

FIDESZ hükümetinin anayasal demokrasi ilkelerini zayıflatmaya yönelik bir diğer önemli müdahalesi medyayı sınırlandırmak olmuştur¹⁵⁰. En önemlisi, hükümet gaddar bir basın yasası çıkarmıştır. Bu türden retorik ise, elbette popülizmin temelini oluşturmaktadır¹⁵¹. Böylelikle hükümet, Macar medyasının büyük çoğunluğunu kontrol altına almayı amaçlamıştır¹⁵².

Macar medyasının %80'i doğrudan ya da dolaylı şekilde hükümet kontrolü altında olsa da bununla yetinilmemiş ve 1 Ocak 2011'de ahlaka ya da kamu düzenine yönelik girişimlerde bulunulması halinde medya özgürlüğünü kısıtlamak üzere idari bir otorite kuran yasa kabul edilmiştir¹⁵³. Bu bağlamda yazılı ve görsel medyayı denetlemek üzere bir denetleme organı olarak Ulusal Medya ve İletişim Kurulu kurulması ve Kurul üyelerinin iktidar partisi üyeleri arasından seçilmesi şart koşulmuştur. Söz konusu yasa, televizyondan internet sitelerine kadar çeşitli haber ağlarını denetim altına alması ve yasayı ihlal eden medya kuruluşlarına yüksek para cezaları getirmesi nedeniyle ifade özgürlüğünü kısıtlayan birçok düzenleme de içermektedir¹⁵⁴. AB üyesi bir ülke tarafından yürürlüğe konulan bu düzenleme AB tarafından acil müdahale gerektiren bir durum olarak nitelendirilip, Birlik üyesi ülkeler tarafından Avrupa Temel Haklar Şartı'nın 11. maddesi ile çelişmesi sebebiyle eleştirilmiştir. Macaristan Anayasa Mahkemesi'nin kararı ve Avrupa kurumlarının¹⁵⁵ baskısı sonucunda özgürlükleri kısıtlayan bu yasa iptal edilmiştir¹⁵⁶.

Yeni Macar Anayasası'nın 9/2. maddesi¹⁵⁷ ise basın özgürlüğünü eski anayasada olduğu gibi garanti altına alınmış bir hak olarak değil de bir devlet yükümlülüğü haline getirmiştir. 2011 Anayasası ile basın özgürlüğünün devletin iyi ni-

¹⁵⁰ Fournier (n 36) 13.

¹⁵¹ Müller (n 96) 8.

¹⁵² Örneğin, Macaristan'ın kamu televizyonu, AB mülteci referandumu sırasında hükümetin konumunu %95 oranında desteklemiştir. Devlete ait TV ağı M1, AB mülteci kotalarına ilişkin referandum kampanyası sırasında, dengeli haber yapma yasal yükümlülüğüne rağmen, prime time haber programlarında güçlü bir hükümet yanlısı propaganda yapmıştır. Yakın hükümet bağları olan işadamı Andrew Vajna tarafından satın alınan TV2 de ikinci sırada en güçlü hükümet yanlısı propoganda yapan medya kuruluşu olmuştur. Bkz. <<https://hungarianspectrum.org/2016/10/04/dri-monitoring-hungarian-tv-coverage-of-the-refugee-referendum/>> Date of Access: 11.10.2023.

¹⁵³ Nart (n 113) 32.

¹⁵⁴ Nart (n 113) 32.

¹⁵⁵ CDL-AD (2013)012-e <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁵⁶ Fournier (n 36) 13.

¹⁵⁷ Macaristan Anayasası madde 9/2 "Macaristan basın özgürlüğünü ve çeşitliliğini tanıyacak ve koruyacak ve demokratik kamuoyunun oluşması için gerekli olan bilginin özgürce yayılması için gerekli koşulları sağlayacaktır" <https://www.constituteproject.org/constitution/Hungary_2011> Date of Access: 11.10.2023.

yetine ve yükümlülüklerine saygı gösterme arzusuna bağlı kılınması haklı olarak eleştirilmektedir¹⁵⁸.

2013 yılında kabul edilen Macaristan Temel Yasasında Dördüncü Değişiklik ile siyasi kampanyalar dışında her türlü siyasi içerikli reklam sınırlandırılmıştır. Sonuç olarak, muhalefet günlük hayattaki politikalara ve Orban tarafından alınan kararlara medya yoluyla tepki gösterememekte ve ifade özgürlüğü ihlal edilmektedir¹⁵⁹. Ayrıca nefret söylemiyle mücadele açısından ifade özgürlüğüne kısıtlama getiren düzenlemeler yapılmıştır¹⁶⁰.

Son yıllarda da Macaristan’da ifade ve basın özgürlüğü konusunda endişe verici gelişmeler yaşanmaktadır. Hükümetin kontrolündeki medya organları yaygın bir şekilde propaganda yaparken, bağımsız medya organlarına yönelik baskılar ciddi ölçüde artmıştır¹⁶¹. Ayrıca hükümet, medya kurumlarına yönelik vergi cezaları ve gazetecilere yönelik baskılarla bağımsız medyanın çalışmalarını engellemeye çalışmaktadır. 2020 yılında Covid-19 salgınına yönelik alınan önlemler kapsamında parlamentoda kabul edilen acil durum yasası ile¹⁶² basın özgürlüğü daha da kısıtlanmıştır. Yasa ile medya organlarının salgınla ilgili haberler yaparken, hükümetin onaylamadığı kaynaklardan bilgi almaları yasaklanmıştır. Ayrıca büyük bir topluluk önünde, salgından korumanın etkinliğini engelleyebilecek veya önleyebilecek nitelikte gerçek dışı ya da gerçeği yanıltıcı şekilde beyanda bulunan kişiler için 1 yıldan 5 yıla kadar hapis cezası öngörülmüştür¹⁶³. Bu hükmün Macaristan hükümetinin koronavirüsle mücadelesine ilişkin görüşlerini ifade eden basın mensupları için de işletilmesi muhtemel olduğundan, bu düzenleme medyanın üzerinde oluşturulan baskıyı ve basın özgürlüğüne yönelen ihlali gözler önüne sermektedir¹⁶⁴. Bu yasa aynı zamanda hükümetin ülkeyi kararnameler ile yönetmesine herhangi bir süre sınırı koymadığı ve pandeminin seyri ile sınırlı olmadığı için eleştirilmiştir¹⁶⁵.

¹⁵⁸ Fournier (n 36) 13.

¹⁵⁹ Fournier (n 36) 14.

¹⁶⁰ Scheppele (n 126) 117. Macaristan Temel Kanun’un IX. maddesine şu fıkra eklenmiştir. (5) “İfade özgürlüğü hakkı, Macar ulusunun veya herhangi bir ulusal, etnik, ırksal veya dini topluluğun onurunu ihlal etmek amacıyla kullanılamaz. Bu tür topluluk üyeleri bir görüşün ifade edilmesine karşı şikayetlerini mahkemede ileri sürme hakkına sahip olacaktır” CDL-REF (2013)014 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁶¹ Örneğin, Macaristan’da hükümet, özel bir medya kuruluşu olan RTL’nin ayrımcı bir uygulamayla reklam gelirleri için %50’lik üst sınırdan vergilendirilmesi planından Avrupa Komisyonu’na yapılan şikâyet üzerine vazgeçmiştir. Konrad Bleyer-Simon, ‘Orta Avrupa’dan basın özgürlüğü manzaraları’ (31.01.2023) <<https://tr.boell.org/tr/2023/01/31/orta-avrupadan-basin-ozgurlugu-manzaralari>> Erişim tarihi: 12.10.2023.

¹⁶² Act XII of 2020 on the containment of coronavirus (31 March 2020) <<https://perma.cc/9LMR-YS3L>> Date of Access: 15.10.2023.

¹⁶³ Act XII of 2020 on the containment of coronavirus (31 March 2020) <<https://perma.cc/9LMR-YS3>> Date of Access: 15.10.2023.

¹⁶⁴ Duygun (n 43) 417, dp.121.

¹⁶⁵ The International Commission of Jurists (ICJ), A Facade of Legality: COVID-19 and the



Nitekim The International Press Institute (IPI) tarafından yayımlanan 2022 Genel Seçimleri Öncesinde Macaristan'da Medya Özgürlüğü raporunda¹⁶⁶ da FIDESZ hükümetinin, medya çoğulculuğunu sistematik olarak aşındırma, bağımsız basını susturma ve hükümet yanlısı anlatıyı daha da sağlamlaştırmak için piyasayı manipüle etme çabalarını sürdürdüğü belirtilmiştir.

3. Seçim Yasası Değişiklikleri

FIDEZS, 2014 seçimlerinde parlamento çoğunluğunu garanti altında tutmak amacıyla seçim kanunlarında değişikliğe gitmiştir¹⁶⁷. Bu doğrultuda parlamento seçimlerinden birkaç ay önce kabul edilen 2013 tarihli Seçim Kanunu ile %5 olan seçim barajı %10'a çıkarılmış ve hatta koalisyon durumunda %15'e dönüştürülmüştür¹⁶⁸. Buna ek olarak, seçim bölgeleri, FIDESZ'in çoğunlukçu bölgelerde zafer kazanmasını sağlayacak kriterlere göre değiştirilmiştir¹⁶⁹. Dolayısıyla da Macaristan'da seçim barajı oranı ittifaka katılan parti sayısına bağlı olarak arttığından orantısız olduğundan bahisle eleştirilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin FIDEZS hükümetinin seçim reformuna ilişkin düzenlemeyi iptal etmesi üzerine anayasa değişikliği yapılarak, iptal edilen hükümler anayasal norm haline getirilmiştir Bu bağlamda Dördüncü Anayasa Değişikliği ile Temel Yasa'nın IX(3) maddesi değiştirilmiştir¹⁷⁰. Seçimlerden önceki kampanya dönemlerinde yapılan siyasi propagandaların eşit koşullar altında ve ücretsiz şekilde münhasıran kamu yayıncılığı yoluyla yayımlanacağı düzenlenmiştir¹⁷¹.

2022'de Macaristan Yüksek Mahkemesi, hükümetin e-posta ile bülten yollayıp, muhalefete karşı kampanya yürüterek, seçimlerle ilgili düzenlemeleri ihlal ettiğine karar vermiştir¹⁷². Hükümet ise karara karşı Anayasa Mahkemesi'ne baş-

Exploitation of Emergency Powers in Hungary, 2022 <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2022/02/Hungary-A-Facade-of-Legality-legal-briefing-2022-ENG.pdf>> Date of Access: 25.10.2023.

¹⁶⁶ 'On Report: Media Freedom in Hungary Ahead of 2002 Election' <https://ipi.media/wp-content/uploads/2022/03/HU_PressFreedomMission_Report_IPI_2022.pdf> Date of Access: 11.10.2023.

¹⁶⁷ Duygun (n 43) 423.

¹⁶⁸ Fournier (n 36) 13.

¹⁶⁹ Ibid.

¹⁷⁰ "Demokratik bir toplumun oluşmasına yönelik olarak gerekli olan uygun bilginin yayılmasına yönelik olarak kamuoyu oluşturmak ve fırsat eşitliğini sağlamak amacıyla, siyasi reklamlar medya hizmetlerinde, münhasıran ücretsiz olarak yayınlanır. Parlamento Üyeleri ve Avrupa Parlamentosu Üyelerinin seçiminden önceki kampanya döneminde Parlamento Üyelerinin genel seçimi veya Avrupa Parlamentosu Üyelerinin seçimi için ülke çapında adaylık listeleri oluşturan kuruluşlar tarafından çıkarları doğrultusunda yayınlanan siyasi reklamlar münhasıran kamu yayıncılığı yoluyla medya hizmetleri ve Kardinal Kanun tarafından belirlendiği üzere eşit koşullar altında yayımlanacaktır." CDL-REF(2013)014 <<https://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

¹⁷¹ Duygun (n 43) 423.

¹⁷² Hükümet, Rusya ve Ukrayna arasındaki savaşa cevaben şubat ayı sonunda e posta yoluyla

vurmuştur. Macaristan Anayasa Mahkemesi ise Yüksek Mahkeme'nin kararını iptal ederek, Anayasa'ya aykırı bulmuştur¹⁷³. Çoğunluğunu iktidar yanlısı üyelerin oluşturması dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı da seçim mevzuatını ihlal ettiğinden bahisle eleştirilmektedir.

B. Polonya

Seçimlerde başarılı olan iktidarların açık ve net hedefi yönetim biçimini radikal şekilde dönüştürmek ise bu durumda anayasa değişikliklerinin de siyasetin sıradan bir aracı olarak kullanılması söz konusu olabilmektedir¹⁷⁴. Hukukun üstünlüğü ilkesinin geçerli olduğu bir demokrasiyi anayasa değişiklikleriyle otokraziye dönüştürmek, anayasalarda değişmezlik yasağı öngörülüp öngörülmediğine bakılmaksızın çoğu anayasal demokraside geçerli bir hukuki çözüm olarak görülmesi de¹⁷⁵ uygulamada bu yola başvurulmaktadır. Nitekim Polonya makamları, Sovyet tarzı adalet sistemini yeniden tesis etmek için Polonya Anayasası'nı defalarca ve kasten ihlal etmiştir¹⁷⁶. 2015 yılında oyların 37,58'ini alarak iktidara gelen PiS, Macaristan örneğinde olduğu gibi yönetimi ele geçirdikten sonra anayasal değişikliklerin yanı sıra yasal değişiklikler yoluyla da yargı bağımsızlığı tehlikeye atacak politikalar üretmiştir¹⁷⁷. Polonya'da da Macaristan ile aynı doğrultuda hükümetin yargı üstünde egemenlik kurma gayesi Anayasa Mahkemesi ile başlayıp sonrasında diğer yargı mercilerine de sirayet etmiştir¹⁷⁸. 2023 yılı seçimlerinde ise PiS iktidarı parlamentodaki çoğunluğunu kaybetmiştir¹⁷⁹.

Polonya'da değişikliklerin Anayasa Mahkemesi'nde yoğunlaşması, hükümetin Anayasa Mahkemesi'ni kontrol etme ve sonrasında Anayasa Mahkemesi'ne başvurularak anayasaya aykırı kanunlara itirazların önüne geçmek amaçlıdır¹⁸⁰.

içeriğinde "...bu nedenle muhalefetin Macaristan'ın Ukrayna'ya asker ve silah göndermesi gerektiği yönündeki tutumunu sorumsuzca buluyor ve desteklemiyoruz" ifadesinin yer aldığı bir bülten göndermiştir. Hungary Today, "Constitutional Court Annuls Top Court Ruling on Govt's Suspected Election Law Violation" <<https://hungarytoday.hu/constitutional-court-top-court-kuria-ruling-govt-suspected-election-law-violation/>> Date of Access: 09.10.2023

¹⁷³ Anayasa Mahkemesi, bültende geçen "muhalefet" teriminin belirli bir siyasi partiye atıfta bulunmadığını, ancak hükümetin pozisyonuna ilişkin hükümet dışı pozisyonu genel, her şeyi kapsayan bir terim olarak tanımladığını tespit etmiştir. Bkz. Hungary Today, "Constitutional Court Annuls Top Court Ruling on Govt's Suspected Election Law Violation" <<https://hungarytoday.hu/constitutional-court-top-court-kuria-ruling-govt-suspected-election-law-violation/>> Date of Access: 09.10.2023

¹⁷⁴ Gardbaum (n 34) 174.

¹⁷⁵ Gárdos-Orosz (n 138), 231.

¹⁷⁶ Laurent Pech, L, Patryk Wachowiec and Dariusz Mazur, 'Poland's Rule of Law Breakdown: A Five-Year Assessment of EU's (In)Action' (2021) 13 Hague Journal on the Rule of Law 1.

¹⁷⁷ Duygun (n 43) 423-424.

¹⁷⁸ Ibid 425.

¹⁷⁹ Polish Election Result Shakes Up CEE <<https://centraleuropeantimes.com/2023/10/polish-election-result-means-new-v4-era/>> Date of Access: 22.10.2023.

¹⁸⁰ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 2.



1. Yargı Bağımsızlığı ve Tarafsızlığına Aykırı Düzenlemeler

Polonya’da yargı bağımsızlığına ve tarafsızlığına olumsuz yönde etki edecek değişiklikler aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği üzere Anayasa Mahkemesi’ne, Yüksek Mahkeme’ye ve Ulusal Yargı Kurulu’na yönelik olmuştur. Bu çerçevede hukuk devleti ve kuvvetler ayrılığı ilkesine bağlı kalınmasını sağlayan Anayasa Mahkemesi’ne, yargının adil, etkin ve bağımsız ve tarafsız işlemlerini sağlayan Ulusal Yargı Kurulu’na ve en üst mahkeme olan Yüksek Mahkeme’ye ilişkin değişiklikler değerlendirilecektir.

a. Anayasa Mahkemesi’nin Yapısının Değiştirilmesi ve Yetkilerinin Kısıtlanması

Polonya’da Anayasa Mahkemesi’ni merkeze alan yargı reformunun bir sonucu olarak 7 Ekim 2021’de Polonya Anayasa Mahkemesi, AB tarihinde yeni bir ilke imza atarak belirli alanlarda AB hukukunun ulusal mevzuata üstünlüğünü reddeden karar vermiştir¹⁸¹. 2015 yılından bugüne yaşanan gelişmeler, Polonya anayasacılığında yargı bağımsızlığını baltalayan bir sürecin başlaması açısından önemli dönüm noktalarına sahiptir. Bu noktada Polonya Anayasa Mahkemesi’nin AB yasalarının Polonya Anayasası’ndan mutlak olarak üstün olmadığına ilişkin kararı son dönemde çok tartışılmıştır¹⁸².

Göreve geldiği ilk haftalarda Anayasa Mahkemesi’nde beş hâkimi değiştiren hükümet¹⁸³, 4 Kasım 2016 tarihinde yürürlüğe giren “Hâkimlerin Statüsüne İlişkin Kanun” ile yeni seçilecek hâkimlerin atanmasına ilişkin prosedürü de düzenlemiştir¹⁸⁴. Polonya makamları Aralık 2016’da, Anayasa Mahkemesi başkanının emekliye ayrılması üzerine Polonya Devlet Başkanı’nın Anayasa’yı açıkça ihlal ederek, AYM’ye vekaleten bir başkan atamasıyla Anayasa Mahkemesi’nin kontrolünü ele geçirebilmiştir¹⁸⁵. Başkan vekili, hukuksuz atamasından sonraki ilk yirmi dört saat içinde, Polonya parlamentosu tarafından geçerli bir yasal dayanak olmaksızın

¹⁸¹ AB hukukunun üstünlüğüne karşı olarak Polonya Anayasa Mahkemesi tarafından alınan bu karar sonrasında uluslararası alanda “polestix” yani Polonya’nın AB’den ayrılmasına ilişkin tartışmalar da gündeme gelmiştir. Bu hususta Avrupa Komisyonu Polonya’ya karşı tüm yetkilerini kullanacağı uyarısında bulunmuştur. Avrupa Komisyonu Başkanı Ursula von der Leyen ise en büyük önceliklerinin Polonya vatandaşlarının haklarının korunmasını ve Avrupa Birliği üyeliğinin sağladığı avantajlardan yararlanmasını sağlamak olduğunu belirtmiştir.

¹⁸² Nart (n 112) 35.

¹⁸³ Devlet Başkanı tarafından yeni atanan beş Anayasa Mahkemesi üyesinin yemin ederek göreve başlaması engellendikten sonra parlamentodaki PIS çoğunluğu tarafından beş yargıç yeniden atanmıştır. Duygun (n 43) 424.

¹⁸⁴ Nart (n 112) 36.

¹⁸⁵ Polonya Anayasa Mahkemesi’nin nasıl kontrol altına alındığına ilişkin ayrıntılı bir analiz için bkz. Dariusz Mazur and Waldemar Żurek, W, ‘So-called ‘Good change’ in the Polish system of the administration of justice’ (06.01.2017) <https://www.jura.unibonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Sanders/Dokumente/Good_change_-_7_October_2017_-_word.pdf> Date of Access: 24.10.2023.

aday gösterilen üç hâkimi kabul etmiştir. Akabinde ise toplantıda hazır bulunan 14 yargıçtan sadece hukuka aykırı olarak atanan üç kişinin ve mevcut iktidar çoğunluğu tarafından atanan üç yargıcın oy kullandığı bir oylamanın ardından ise Başkan seçilmiştir¹⁸⁶. Böylelikle Başkan Rzepliński'nin yerini PiS destekli Yargıç Julia Przyłębska almıştır¹⁸⁷.

Polonya'da, 14 Şubat 2020 tarihinde yürürlüğe giren “susturma yasası (muzzle act)” ile bağımsız bir yargı organına sahip olmayan ilk AB üye devleti olarak kabul edilebilir. Bu durum Polonya yargısında “kötüden daha kötüye giden bir durum” olarak nitelendirilmiştir¹⁸⁸. Çünkü bu yasa ile AB tarihinde ilk kez, AB ve AİHS yargı bağımsızlığı gerekliliklerinin açıkça anayasaya aykırı ve sistematik bir şekilde ihlal edilmesi yasallaştırılmıştır¹⁸⁹. Halk arasında susturucu olarak nitelendirilen bu yargı reformunu eleştirmeleri halinde yargıçların para cezasından görevden alınmaya kadar çeşitli şekillerde cezalandırılmalarının önünü açan yasa aynı zamanda rejimin baskıcı karakterini de ortaya koymaktadır¹⁹⁰. 2015 parlamento seçimlerinden hemen sonra başlayan kasıtlı ve sürekli şekilde hukukun üstünlüğünün geriletilmesi sürecinin doruk noktası olarak nitelendirilen bu yasa¹⁹¹ uygulamada herhangi bir Polonyalı yargıcın, AB hukuku görevlerini yerine getirdiği ve AB hukukunun üstünlüğü gerekliliklerini uyguladığı için disiplin soruşturmalarına, kovuşturmalara ve yaptırımlarına maruz kalması sonucunu doğurabilecektir¹⁹². Yargıçlar için yeni disiplin suçu türleri getiren bu yasanın temel amacı, Polonyalı yargıçların 19 Kasım 2019 tarihli Avrupa Adalet Divanı kararında yer alan tavsiyeleri uygulamalarını engellemektir. Aynı zamanda bu yasa Polonya hükümetinin Avrupa Adalet Divanı'nın 19 Kasım 2019 tarihli kararına karşı verdiği yasal yanıtı da teşkil etmektedir¹⁹³.

Polonyalı yargıçların oluşturduğu en büyük birlik olan Iustitia¹⁹⁴ 28 Ekim 2020'de Anayasa Mahkemesi'nin statüsü hakkında açıklamalarda bulunmuştur¹⁹⁵.

¹⁸⁶ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 7.

¹⁸⁷ Nart (n 112) 36.

¹⁸⁸ Dariusz Mazur, ‘Annual report for 2020 From bad to worse-the Polish judiciary in the shadow of the ‘muzzle act’ (2020) Themis Association of Judges 1 vd.

¹⁸⁹ CDL-AD(2020)017 par. 43 <<http://www.venice.coe.int/>>Date of Access: 10.10.2023.

¹⁹⁰ Nart (n 112) 37.

¹⁹¹ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 6.

¹⁹² Ibid 3.

¹⁹³ Claudia-Y Matthes, ‘Judges as activists: how Polish judges mobilise to defend the rule of law’ (2022) 38(3) East European Politics 475; Mazur (n 188) 3.

¹⁹⁴ Bağımsız, apolitik ve kendi kendini yöneten nitelikte bir yargıçlar birliği olduğunu belirten Iustitia, ana misyonunun, Avrupa Birliği üyesi olan Polonya'nın demokratik temelleri olan özgürlük ve haklarını savunmak olduğunu belirtmektedir. Farklı uluslararası yargıç örgütlerinin de bir parçası olarak 25 yılı aşkın bir süredir faaliyet gösteren birlik Polonya'da 3,500'den fazla hâkimi temsil etmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. <<https://www.iustitia.pl/en/>> Date of Access: 20.10.2023.

¹⁹⁵ ‘Position of the Polish Judges Association Iustitia over the status of the **Constitutional Tribunal**’



Yargı organlarının bağımsızlıklarının ellerinden alındığını, yargıçlarının tamamı politikacılar tarafından seçilen ve politikacılara bağımlı olan Anayasa Mahkemesi'ne Polonya vatandaşları güvenmediğini vurgulamışlardır¹⁹⁶. Mahkeme, yargının bir organı olmak yerine siyasetçilerin bir aracı haline gelmiştir. Iustitia, hukuka aykırı bir şekilde oluşturulmuş olan Anayasa Mahkemesi'ni artık meşru olarak tanımadığını açıklayarak, kararlarının geçerli ve nihai olarak kabul edilip edilemeyeceği değerlendirmesinin yapılması hususunda çağrı yapmıştır¹⁹⁷.

2021 yılında ise Polonya'da mahkemeler tarafından verilen kararların açıkça ve düzenli olarak göz ardı edildiği; kararların ihlalinin seçilmiş yetkililer tarafından alenen teşvik edildiği; yargı makamlarına atanan kişilerin Avrupa Adalet Divanı kararlarının uygulanmasını engellemek için yürütme ile koordinasyon içinde olduğu ve yargıçların rutin olarak taciz ve karalama kampanyalarına maruz kaldığı bir ülke haline gelmesine sebep olmuştur¹⁹⁸. Bunun üzerine 2017'den bu yana Polonya'da, yargıçlar ve yargıç dernekleri yasal yollara başvurup, halka açık etkinlikler düzenleyerek Avrupa kurumlarını Polonya hükümetine karşı sağlam durmaya davet etmiştir¹⁹⁹.

b. Yüksek Mahkeme'ye İlişkin Yasal Değişiklikler

Susturma yasası, Nisan 2020'de Polonya Yüksek Mahkeme Başkanı Małgorzata Gersdorf'un görev süresi sona erdiğinde seçim için gereken yeter sayıyı azaltılarak ve Polonya Devlet Başkanı'nın seçim süresince bir Yüksek Mahkeme başkan vekili atamasını sağlayarak, iktidar partisinin Yüksek Mahkeme Birinci Başkanlığı görevini devralmasını sağlamıştır²⁰⁰. Bu değişiklikler, Devlet Başkanı Andrzej Duda'nın seçilmesi Polonya Anayasası hükümlerini ihlal etmesine rağmen, Małgorzata Manowska'nın, 23 Mayıs 2020 tarihinde Yüksek Mahkeme Birinci Başkanı olarak seçilmesini mümkün kılmıştır²⁰¹.

2017 yılında Yüksek Mahkeme yargıçlarının emeklilik rejiminde yapılan açıkça anayasaya aykırı değişiklikler ve buna bağlı olarak Yüksek Mahkeme Başkanı'nın sabit süreli görev süresini zamanından önce sona erdirmeye yönelik yine anayasaya aykırı girişimle ilgili olarak Avrupa Komisyonu, Polonya makamlarına Yüksek

(28.01.2020) <<https://www.iustitia.pl/en/activity/opinions/4022-position-of-the-polish-judges-association-iustitia-over-the-status-of-the-constitutional-tribunal>> Date of Access: 20.10.2023.

¹⁹⁶ Ibid.

¹⁹⁷ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 7.

¹⁹⁸ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 6.

¹⁹⁹ Matthes (n 193) 468 vd.

²⁰⁰ Mazur (n 188) 4.

²⁰¹ 'Position of the Board of the "Themis" Judges' Association of 28 May 2020 regarding the appointment of the First President of the Supreme Court' <<http://themis-sedziowie.eu/materials-in-english/position-of-the-board-of-the-themis-judges-association-of-28-may-2020-regarding-the-appointment-of-the-first-president-of-the-supreme-court/>> Date of Access: 21.202023.

Mahkeme yasası ile mevcut Yüksek Mahkeme yargıçlarına daha düşük bir emeklilik yaşı uygulanmaması ve Polonya Devlet Başkanı'nın Yüksek Mahkeme yargıçlarının aktif yargı yetkisini uzatma konusundaki takdir yetkisini ortadan kaldıracak şekilde değiştirilmesini sağlamalarını tavsiye etmiştir²⁰². Fakat tavsiyelere riayet edilmeyince 2 Temmuz 2018 tarihinde Adalet Divanı'nda ihlal davası açılmıştır. Adalet Divanı 24 Haziran 2019 tarihinde verdiği kararlarla²⁰³ Yüksek Mahkeme hâkimlerinin emeklilik yaşının düşürülmesine ilişkin Polonya mevzuatının, hakimlik teminatı ilkesi de dahil olmak üzere yargı bağımsızlığı ilkesiyle uyumlu olmaması nedeniyle AB hukukuna aykırı olduğuna hükmetmiştir²⁰⁴. Adalet Divanı kararının gereği üzerine Polonya emekli edilen Yüksek Mahkeme üyelerini yeniden göreve başlamıştır²⁰⁵.

Yüksek Mahkeme'nin yapısında yapılan değişikliklerle ilgili olarak, iktidar AB'nin kaygılarını göz ardı etmeye devam etmiş, Anayasa'ya ve AB hukukuna aykırı olarak Disiplin Kurulu ve Olağanüstü İnceleme ve Kamu İşleri Kurulu'nu kurarak, bu kurumlara devlet başkanı tarafından hukuka aykırı²⁰⁶ atamalar yapmıştır²⁰⁷. Yargıyı yürütmeye tabi kılmak amacıyla olağan mahkemelerdeki yönetici pozisyonlarına da iktidara yakın kişiler atanmıştır. Örneğin, 2020'de Olağan Mahkeme Yargıçları Ana Disiplin Komiseri ve bağımsız yargıçlara ilişkin açtıkları disiplin soruşturmalarıyla tanınan Piotr Schab Varşova Bölge Mahkemesi Başkanı, yardımcısı Przemysław Radzik ise Başkan Yardımcısı olarak atanmışlardır²⁰⁸. 2022 yılının ortalarında Schab, Varşova'daki Temyiz Mahkemesi başkanlığına, Radzik de yardımcılığına atanmıştır.

c. Ulusal Yargı Kurulu'nun Yapısına ve Yetkilerine İlişkin Değişiklikler

Polonya Ulusal Yargı Kurulu 1990 yılında kurulan yargıçların ve mahkemelerin bağımsızlığının korunması açısından temel bir öneme sahip olan 25 üyesi bulunan kolektif bir anayasal organdır²⁰⁹. 1997 yılında anayasal statüye kavuşarak,

²⁰² Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 8.

²⁰³ Case C-619/18 REC, 24.05.2019, Commission v. Poland (Independence of the Supreme Court). Karar için bkz. <<https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-619/18&language=FR>> Date of Access: 12.10.2023.

²⁰⁴ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 8.

²⁰⁵ Duygun (n 43) 427.

²⁰⁶ Bu iki yeni kuruma atanan kişilerin, Devlet Başkanı'nın Yüksek Mahkeme'deki boş koltukları ilan ederken Başbakan'ın karşı imzasını almaması nedeniyle herhangi bir yasal dayanağı olmayan bir usulle atanmış olmaları, Dahası, aynı kişilerin birçoğunun Polonya Yüksek İdare Mahkemesi tarafından verilen yürütmeyi durdurma kararını ihlal ederek atanmış olması ve ayrıca, yeni Ulusal Yargı Konseyi'nin Yüksek Mahkeme'de görev alacak adaylar için belirlenen kriterleri de önemli ölçüde gevşetmesi sonucu hukuka aykırı atandıkları öne sürülmektedir. Ibid 9-10.

²⁰⁷ Ibid 9.

²⁰⁸ Mazur (n 188) 4.

²⁰⁹ Mazur and Zurek (n 185) 37.



anayasada yargısal bir organ olarak nitelendirilen Kurul'un yapısında da değişikliğe gidilerek daha güçlü bir konuma getirilmiştir²¹⁰.

26 Ocak 2017 tarihinde yapılan değişiklikle Ulusal Yargı Kurulu'ndan yargıç atama yetkisi alınarak Polonya Parlamentosu'nun alt meclisi olan Sejm'e verilmiştir. Böylelikle gelecekte hakimlerin seçiminde siyasi faktörlerin etkili olması sağlanmıştır²¹¹. Ayrıca, hakimlere disiplin cezası vermekle görevli Disiplin Dairesi kurularak, bu düzenlemelere karşı çıkan hakimlere baskı yapmak için önemli bir araç olarak kullanılmıştır²¹². Öte yandan, emeklilik yaşının erkeklerde 70'ten 65'e, kadınlarda 60'a düşürülmesi, Yüksek Mahkeme'den birçok yargıcın emekli olmasının ve Yüksek Mahkeme'nin yeniden yapılandırılmasının önünü açmıştır²¹³. Yeni üyelerin atama yetkisi ise PiS güdümündeki Ulusal Yüksek Yargı Kurulu'nda olduğundan böylelikle Yüksek Mahkeme de hükümetin hegemonyası altına girmiştir²¹⁴.

Polonya'da hakimlerin emeklilik yaşının düşürülmesi hem yargı bağımsızlığı ilkesini hem de hâkimlerin görevden alınmaması ilkesine aykırı olup, ülkede vatandaşların yargının bağımsızlığına olan güvenini azaltan önemli faktörlerdendir²¹⁵.

Yasa değişikliği ile mevcut üyelerin görev sürelerinin sona erdirilmesinin Anayasa'nın 187. maddenin 3. hükmünü²¹⁶ ihlal ettiği ileri sürülmüştür. Ayrıca Anayasa tarafından 4 yıl olarak güvence altına alınmış olan düzenlemenin kolayca aşılması her gelen hükümetin Konsey üyelerini beğenmediğinde onları bu şekilde değiştirmesinin önünü açtığından ve bu durumun kurumsal hafızanın oluşmasına engel teşkil edeceğinden bahisle doktrinde haklı olarak eleştirilmiştir²¹⁷.

Bu değişiklikle de yetinilmeyerek Polonya Anayasası'nın 187. maddesinin 1. hükmünü²¹⁸ açık ve ciddi şekilde ihlal edici yönde Kurul'un yapısına ilişkin de-

²¹⁰ Yazıcı, Hilal, 'Bazı Ülke Örnekleri ve Uluslararası Belgelerde Yargı Kurulları Hakimlerin Atanma ve Disiplin İşlemlerine İlişkin Yetkileri' (2014) 72 (2) İÜHF 772-773.

²¹¹ Mazur and Zurek (n 185) 38.

²¹² Polonya Anayasası madde 187/3 "Ulusal Yargı Kurulu üyeleri olarak seçilen kişilerin görev süresi 4 yıldır."

²¹³ Nart (n 113) 36.

²¹⁴ Duygun (n 43) 426.

²¹⁵ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 9; Mazur and Zurek (n 185) 38.

²¹⁶ Polonya Anayasası madde 187/3 "Sejm (Meclis) tarafından Milletvekilleri arasından seçilen 4 üye ve Senato tarafından Senatörler arasından seçilen 2 üye. 2. Ulusal Yargı Kurulu, üyeleri arasından, bir başkan ve iki başkan yardımcısı seçer. 3. Ulusal Yargı Kurulu üyeleri olarak seçilen kişilerin görev süresi 4 yıldır. 4. Ulusal yargı Kurulu'nun kuruluş yapısı, faaliyet kapsamı ve çalışma düzeni ve ayrıca üyelerinin seçilme şekli kanunla düzenlenir." <<https://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm>> Date of Access: 18.10.2023.

²¹⁷ Mazur and Zurek (n 185) 38.

²¹⁸ Polonya Anayasası madde 187/1 "1. Ulusal Yargı Kurulu şöyle oluşur: 1) Yargıtay Birinci Başkanı, Adalet Bakanı, Danıştay Başkanı ve Cumhurbaşkanınca atanan bir kişi. 2) Yargıtay, umumi mahkemeler, idare mahkemeleri ve askeri mahkemeler arasından seçilen 15 hâkim. 3)

ğişiklikler yapılmıştır. Yapılan değişiklikle Konsey'in iki daire şeklinde çalışması öngörülmüş olup, üyelerin statüsü farklılaştırılmıştır. Bu durumda Anayasa'da Ulusal Yargı Kurulu homojen bir organ olarak tanımlanmış olmasına rağmen Konsey üyeleri eşit konuma sahip olmayacaktır²¹⁹.

Şubat 2020 tarihli susturma yasası (muzzle law) ile Polonya'da yargı özyönetim organları herhangi bir önemden yoksun bırakılmıştır²²⁰. Bu yasa ile Polonya Devlet Başkanı'na, Anayasa'ya aykırı bir şekilde, bir hâkimin atanması prosedüründeki eksiklikleri bir hâkimi aday göstererek düzeltme hakkı verilmiştir²²¹. Ayrıca yargı özyönetim organları, hakimlik makamı ve üst düzey yargı pozisyonları için adaylar hakkında görüş bildirme ve değişikliklere ilişkin eleştirel kararlar alma haklarını kaybetmişlerdir²²². Yargıçlara karşı yürütülen cezai kovuşturmaları siyasileştirilen öte yandan yargıçlara yargı derneklerine üyeliklerini açıklama yükümlülüğü getiren bu yasanın²²³ yargı bağımsızlığına halel getirecek tüm unsurları mahiyetinde barındırdığı açıktır.

2. İfade ve Medya Özgürlüğünün Sınırlandırılması

PiS, 2015 yılında iktidara geldiğinden bu yana medya üzerindeki kontrolünü güçlendirerek tartışmalı siyasi gündeminin haberleştirilmesini kontrol altına almaya çalışmıştır. Kamu televizyonu ve radyo yayıncılarının başkanlarını değiştirerek eski milletvekillerinden birini TVP'nin Polonya merkezli devlet televizyonunun (TVP) başına atamıştır²²⁴.

Medya çoğulculuğunun aleyhine faaliyetlerde bulunan Polonya hükümeti²²⁵, ülkenin ana akım medyasını kontrol eden, muhalif basın mensupları ve medya kuruluşlarını hedef alan bir dizi yasal düzenleme çıkarmıştır. Bunun en önde gelen örneklerinden biri, 2016'da kabul edilen ve kamu yayıncılığına siyasi etki sağlayan bir yasa olan "Medya Kanunu" dur. 2016'dan bu yana kamu medyasının

Sejm (Meclis) tarafından Milletvekilleri arasından seçilen 4 üye ve Senato tarafından Senatörler arasından seçilen 2 üye." <<https://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm>> Date of Access: 18.10.2023.

²¹⁹ Mazur and Zurek (n 185) 38.

²²⁰ Ocak 2020'de yargıçlar, Senato ve Avrupa Komisyonu tarafından alınan aksi yönde tutum bu yasanın kabul edilmemesini sağlayamamıştır. Bu bağlamda ne yargıçların 1.000 Cübbelinin Yürüyüşü çağrısında bulunarak kamuoyundan tepki yaratması ne parlamentonun ikinci kanadı olan Senato'nun ara ret kararı ne de Avrupa Komisyonu tarafından dile getirilen eleştiriler Sejm'in susturma yasasının kabul edilmesini engellemiştir. Matthes (n 193) 475.

²²¹ Mazur (n 188) 3.

²²² Ibid.

²²³ Ibid.

²²⁴ Annabelle Chapman, 'Pluralism Under Attack: The Assault on Press Freedom in Poland' (2017) Freedom House Report 16.

²²⁵ Media Freedom Rapid Response, "Media Freedom at a Crossroads, Journalism in Poland faces uncertain future ahead of election" <<https://www.ecpmf.eu/wp-content/uploads/2023/10/MFRR-Report-Media-Freedom-at-a-Crossroads.pdf>> Date of Access: 20.10.2023.



yönetim kurullarına yapılan atamaları denetleyen Ulusal Medya Konseyi (NMC) üyelerinin kendileri de parlamento tarafından atanmaktadır²²⁶. Ulusal Medya Konseyi, iktidar partisinin kamu yayıncıları üzerindeki kontrolünün devam etmesini sağlamıştır²²⁷. 2022 yılında Sejm, hepsi hükümet destekçisi olan üç yeni üye atarken, kalan iki üye muhalefet partileri tarafından sağlanan bir listeden Devlet Başkanı tarafından atanmıştır. Bu üç kişi iki çoğunluk PiS'in NMC'yi beş yıl daha kontrol etmesini sağlamıştır²²⁸.

VI. SUİSTİMALCI ANAYASACILIK UYGULAMALARI KARŞISINDA AVRUPA ADALET DİVANI VE AİHM

Macaristan ve Polonya, Avrupa Birliği'ne 2004 yılında üye olurken, Kopenhag kriterleriyle örtüşen kapsamlı yasal reformlar yaparak hızlı bir dönüşüm yaşamışlardır. Fakat her iki ülkede de üyelikleri sonrasında demokratik ilkelerin hayata geçirilmesi konusunda sıkıntılar yaşanmıştır²²⁹. AB de bu ihlallere karşı her iki ülke için 7. madde kapsamında harekete geçmeye karar vermiştir²³⁰. Ayrıca güncel ve önemli bir gelişme olarak, Adalet Divanı 2022'de Macaristan²³¹ ve Polonya'nın²³² popülist hükümetlerinin fonların kesilmesine yaptıkları itirazı reddetmiştir.

Macaristan ve Polonya'da yapılan anayasal ve yasal düzenlemeler ve beraberinde getirilen antidemokratik uygulamalar sonucunda Avrupa Birliği değerlerinden uzaklaşılmasına ilişkin eleştiriler de sıkça yöneltilmektedir²³³. Bu eleştirilerin odağı AB'de hukukun üstünlüğü krizinin olduğuna ve AB'nin bu illiberal eylemleri önleyici politikalarının ve donanımının yetersiz olduğuna ilişkindir²³⁴.

Hızla gelişen suistimalci anayasacılık uygulamaları sonucu insan haklarına dayanan demokrasilerden kopma eğilimi gösteren devletlere karşı Avrupa Adalet Divanı ve AİHM'in rolü ve yaklaşımını da değerlendirmek gerekmektedir. Popülist hükümetlerin yerel kurumlarla kurduğu otoritelerini pekiştirmeye yönelik araçsal

²²⁶ Media Freedom Rapid Response, "Media Freedom at a Crossroads, Journalism in Poland faces uncertain future ahead of election" <<https://www.ecpmf.eu/wp-content/uploads/2023/10/MFRR-Report-Media-Freedom-at-a-Crossroads.pdf>> Date of Access: 20.10.2023.

²²⁷ Chapman (n 224) 16.

²²⁸ Media Freedom Rapid Response, 'Media Freedom at a Crossroads, Journalism in Poland faces uncertain future ahead of election' <<https://www.ecpmf.eu/wp-content/uploads/2023/10/MFRR-Report-Media-Freedom-at-a-Crossroads.pdf>> Date of Access: 20.10.2023.

²²⁹ Coella, S D, 'Avrupa Birliği'nde Hukukun Üstünlüğü Krizi ve Aday Ülkelere Yönelik Önleyici Politikaların Siyaseti' (2020) 38 Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 72-73.

²³⁰ Ibid 72.

²³¹ C-156/21, Judgment of the Court (Full Court) of 16 February 2022, Hungary v Parliament and Council <<https://curia.europa.eu/juris/>> Date of Access: 12.10.2023.

²³² C-157/21, Judgment of the Court (Full Court) of 16 February 2022, Poland v Parliament and Council <<https://curia.europa.eu/juris/>> Date of Access: 12.10.2023.

²³³ Hegedüs and Véghe (n 76)

²³⁴ Coella (n 229) 69; Chapman (n 224) 15.

ilişkinin uluslararası yargıya da uzanıp uzanmadığı sorunu ve etkili bir uluslararası yargı organı olarak AIHM'in suistimalci anayasacılığa karşı AIHS'i yorumu ve uygulaması da bu bağlamda üzerinde durulması gereken önemli bir konudur²³⁵.

A. Macaristan

AB Parlamentosu Macaristan'a yönelik aldığı kararda anayasanın yapım süreci, parlamenter denetim süreçlerine yapılan müdahaleler, anayasa mahkemesine, seçime, medya ve dini gruplara ilişkin yapılan değişiklikleri eleştirerek, Macaristan'a eleştiriler doğrultusunda gerekli düzenlemeleri yapması için tavsiyelerde bulunmuştur²³⁶.

Venedik Komisyonu da yargı alanında yapılan değişikliklerin yargı bağımsızlığını tehdit ettiğini belirtmiştir²³⁷. Ayrıca Komisyon, Medya Hizmetleri ve Kitle İletişimine İlişkin Kanun, Basın Özgürlüğüne İlişkin Kanun ve Kitlesel Reklam Gelirlerinin Vergilendirilmesine İlişkin Mevzuat²³⁸ ve seçim mevzuatı değişikliklerine ilişkin görüşlerinde²³⁹ demokrasi, insan hakları ve hukukun üstünlüğü ilkelere riayet edilmesi gerektiğini vurgulamıştır.

Hükümet'in parlamentodaki çoğunluğuna dayanarak kanuni yolla yargıçları zorunlu şekilde emekliye ayırma teşebbüsleri AB Adalet Divanı'nın kararı ile başarısız olmuştur²⁴⁰. Nitekim Divan²⁴¹, yargıçların emeklilik yaşının 70 yaşından 62 yaşa düşürme değişikliğinin 2000/78/CE²⁴² sayılı Direktife aykırı olduğuna karar vermiştir²⁴³.

Avrupa Komisyonu mevzuatında cinsel yönelim ve cinsiyet kimliği temelinde ayrımcılık yaptığı iddiasıyla Macaristan'ı 15 Temmuz 2022'de Divan'a sevk ederek ihlal prosedürünü başlatmıştır²⁴⁴. Komisyon, yasanın bireylerin temel haklarını

²³⁵ Zysset (n 59) 981.

²³⁶ 'European Parliament resolution of 3 July 2013 on the situation of fundamental rights: standards and practices in Hungary (pursuant to the European Parliament resolution of 16 February 2012' <https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2013-0315_EN.html?redirect> Date of Access: 12.10.2023.

²³⁷ CDL-AD (2021)036; CDL-AD(2019)004 <<http://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

²³⁸ CDL-AD (2015)015; CDL-AD(2021)039 <http://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

²³⁹ CDL-AD (2021)039 <<http://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

²⁴⁰ Duygun (n 43) 422.

²⁴¹ Affaire C-286/12 (06.11.2012) <<https://curia.europa.eu/juris/>> Date of Access: 12.10.2023

²⁴² Establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, 27 November 2000 <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000L0078>> Date of Access: 13.10.2023.

²⁴³ Tezcan D, 'Hâkim Güvenceleri Açısından 26 Haziran 2016 tarihli Baka- Macaristan Büyük Daire Kararı İle İlgili Bazı Gözlemler' (2016) 65 (4) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 3689.

²⁴⁴ Macaristan makamları, Komisyonun eşitlik ve temel hakların korunmasına ilişkin endişelerine yeterince yanıt vermediği ve uyumsuzluğun giderilmesine yönelik herhangi bir taahhüt içermediği için Komisyon, 2 Aralık 2021 tarihinde Macaristan'a gerekçeli mütalaa göndermiştir. Yapılan



ve temel haklarla ilgili olarak AB değerlerini ihlal ettiği görüşündedir²⁴⁵.

FIDEZS'in yargı reformunu eleştiren Yüksek Mahkeme Başkanı Andras Baka'nın görev süresi Temel Kanun'un yürürlüğe girmesi ile sona erdiğinden Baka görevden alınmıştır. Hakimlik teminatı ile bağdaşmayan bu müdahale²⁴⁶ AİHM önüne taşınmıştır. Macar hukuk sisteminde, Yüksek Mahkeme üyelerinin mahkemeye erişim hakkını açıkça kapatılmamış olsa da görev süresinin sona ermesi Temel Kanun'a konan bir hükümlerle gerçekleştirilmiştir. Bu işleme karşı, anayasa şikâyeti de dahil olmak üzere yargı denetimi imkânı söz konusu olmadığından mahkemeye erişim hakkının²⁴⁷ ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiği yönünde karar verilmiştir²⁴⁸. Bu karar, davalı devlet veya AİHM tarafından popülizm şeklinde nitelendirilmeksizin de popülizmin başvuru sahibi tarafından sunulan olgularda ve argümanlarda zaten mevcut olabileceğine örnektir²⁴⁹.

B. Polonya

Polonya makamları, AB hukukunu sıkça ihlal ettiğinden²⁵⁰ 3 Ocak 2016 tarihinde Avrupa Komisyonu, hukukun üstünlüğü ilkesini Polonya ile ilgili olarak ilk kez harekete geçirmiştir. Bu adım, öncelikle Polonya Anayasa Mahkemesi'nin durumu ve yeni iktidar çoğunluğunun işine gelmediğini düşündüğü kararları açıkça ihlal etmesiyle gerekçelendirilmiştir.

Polonya, Avrupa Birliği Anlaşması'nın (ABA) madde 7(1) prosedürüne²⁵¹ ve

değişikliklerin AB ikincil mevzuatının, Avrupa Birliği'nin İşleyişine İlişkin Antlaşma'nın (TFEU), Avrupa Birliği Antlaşması'nın (TEU) ve AB Temel Haklar Şartı'nın çeşitli hükümlerini ihlal ettiği belirtilmiştir. "Commission refers Hungary to the Court of Justice of the EU over violation of LGBTIQ rights" <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_2689> Date of Access: 15.10.2023.

²⁴⁵ "Commission refers Hungary to the Court of Justice of the EU over violation of LGBTIQ rights" <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_2689> Date of Access: 15.10.2023.

²⁴⁶ Tezcan (n 248) 693.

²⁴⁷ Baka v. Hungary, App. No. 20261/12, 27 May 2014, par. 120-122.

²⁴⁸ AİHM Başvuranın görevinin zamanından önce sona erdirilmesinin sadece başvuruları değil, gelecekte diğer yargıçları ve mahkeme başkanlarını da yargıyı etkileyen yasal reformlar ve daha genel olarak yargının bağımsızlığı ile ilgili konularda kamusal tartışmalara katılmaktan caydırmış olabileceği belirtilerek müdahalenin demokratik toplumda gereklilik kısıtasını taşımadığından hareketle ihlal kararı vermiştir. Baka v. Hungary, App. No. 20261/12, 27 May 2014, par. 173 vd.

²⁴⁹ Zysset (n 59) 978.

²⁵⁰ Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 1; Matthes (n 193) 472.

²⁵¹ Üye Devletlerin üçte birinin, Avrupa Parlamentosu'nun veya Avrupa Komisyonu'nun gerekçeli önerisi üzerine Konsey, Avrupa Parlamentosu'nun onayını aldıktan sonra üyelerinin beşte dördünün çoğunluğuyla hareket ederek, bir Üye Devlet tarafından Madde 2'de atıfta bulunulan değerlerin ciddi bir şekilde ihlal edilmesine yönelik açık bir risk bulunduğunu tespit edebilir. Böyle bir tespitte bulunmadan önce, Konsey söz konusu Üye Devleti dinler ve aynı usule uygun olarak hareket ederek kendisine tavsiyelerde bulunabilir. Bkz. Proposal for a Council Decision on the determination of a clear risk of a serious breach by the Republic of Poland of the rule of law COM/2017/0835 final-2017/0360 (NLE) <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52017PC0835>> Date of Access: 16.10.2023.

Avrupa Konseyi'nin özel izleme prosedürüne aynı anda tabi olan ilk AB üyesi devlet olmuştur²⁵². Bu bağlamda hukukun üstünlüğü, insan hakları ve demokrasi ilkelerinin ihlaline karşı, AB'nin en etkili ve silahlı ABA'nın 7.maddesidir²⁵³. Çünkü bu madde kapsamında üye ülke Avrupa Konseyi'ndeki oy hakkından yahut mali yardımdan yoksun bırakılabilmektedir²⁵⁴.

Polonya tarafından hukukun üstünlüğünün ciddi bir şekilde ihlal edilmesine yönelik açık bir riskin tespitine ilişkin Avrupa Konseyi'ni teklifinde; bağımsız ve meşru bir anayasal denetimin eksikliği, Polonya parlamentosu tarafından Polonya yargısına ilişkin olarak yargı bağımsızlığı konusunda ciddi endişeler doğuran ve Polonya'da hukukun üstünlüğüne yönelik sistemik tehdidi önemli ölçüde arttıran yeni mevzuatın kabul edilmesi hususları vurgulanmıştır. Bu bağlamda 15 Aralık 2017 tarihinde Senato tarafından onaylanan Yüksek Mahkeme Kanunu ve Ulusal Yargı Konseyi Kanunu ve diğer bazı kanunlarda değişiklik yapan Ulusal Yargı Konseyi Kanunu, Olağan Mahkemeler Teşkilatı Kanununda değişiklik yapan Olağan Mahkemeler Teşkilatı Kanunu ve ayrıca Ulusal Yargı Okulu Kanunu'na dikkat çekilmiştir²⁵⁵.

Avrupa Adalet Divanı 2021 yılı Mart ayında yargıçların atanma şekline ilişkin olarak²⁵⁶, Ekim ayında ise²⁵⁷ mahkemelerin kanuniliğinin ve Polonya Devlet Başkanı'nın yargıçları kendi istekleri dışında başka mahkemelere nakletme uygulaması ve sürecinin AB hukuku ile bağdaşmadığı kararı almıştır²⁵⁸.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Polonya'daki ciddi davaların çoğunda²⁵⁹ sessiz kalmış olsa da 2017 yılında yargı alanında yapılan reformlardan sonra AİHM, AİHS'in 6. maddesi bağlamında birçok ihlal kararı vermiştir. Bu kararlar yeni kurulan yargı mercilerinin kanunla kurulmuş mahkeme niteliğine sahip olmaması²⁶⁰ ve görevden uzaklaştırılan yargıçların mahkemeye erişim haklarının ihlal edildiğine ilişkindir²⁶¹.

²⁵² Pech, Wachowiec and Mazur (n 176) 2.

²⁵³ Doktrinde 7. madde prosedürü nükleer seçenek olarak ifade edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Laurent Pech, 'Article 7 TEU: From 'Nuclear Option' to 'Sisyphian Procedure'?' U. Belavusau and A. Gliszczyńska-Grabias (eds), *Constitutionalism under Stress* (Oxford University Press 2020) 157.

²⁵⁴ Coella (n 229) 70.

²⁵⁵ Bkz. COM/2017/0835 final-2017/0360 (NLE), Proposal for a Council Decision on the determination of a clear risk of a serious breach by the Republic of Poland of the rule of law COM/2017/0835 final-2017/0360 (NLE) <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52017PC0835>> Date of Access: 13.10.2023.

²⁵⁶ C-824/18 (02.03.2022) <<https://curia.europa.eu/juris/>> Date of Access: 12.10.2023.

²⁵⁷ C-487/19 (06.01.2021) <<https://curia.europa.eu/juris/>> Date of Access: 12.10.2023.

²⁵⁸ Matthes (n 193) 475.

²⁵⁹ Solska and Rybicka v. Poland, App. No. 30491/17 and 31083/17, 20 September 2018.

²⁶⁰ Xero Flor w Poland Sp. z o.o. v. Poland, App. No. 4907/18, 7 May 2021; Reczkowicz v. Poland, App.No. 43447/19, Dolińska-Ficek and Ozimek v. Poland, App. No. 49868/19, 57511/19, 08 February 2022.

²⁶¹ Broda and Bojara v. Poland, App. No. 26691/18 and 27367/18, 29 June 2021.



AIHM Büyük Dairesi, 2022’de Polonya hakkında Ulusal Yargı Kurulu yargıcı Grzęda’nın yargısal reformlar kapsamında görevinin süresinden önce sona erdirilmesi ve bu kararın herhangi bir yargısal denetime tabi olmamasına ilişkin başvuruyu adil yargılanma hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir. AIHM yargıç Grzęda’nın görev süresini sona erdiren karara karşı yargı denetiminin mümkün olmamasının mahkemeye erişim hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir²⁶².

2023 yılı Avrupa Komisyonu Hukukun Üstünlüğü raporunda²⁶³, medya kuruluşlarına işletme ruhsatı verilmesinde adil, şeffaf ve ayrımcı olmayan usullere uyulmasının sağlanması ve ayrıca Avrupa standartlarının dikkate alınarak, kamu hizmeti medyasının bağımsız yönetişimini ve editoryal bağımsızlığını artıracak kural ve mekanizmaların güçlendirilmesi hususlarında ilerleme kaydedilmediği belirtilmiştir²⁶⁴.

SONUÇ

Herhangi bir siyasal sistemde her türden görüşün halkın çoğunluğunun iradesine atıfla savunulması olarak ifade edilen popülizmin, iktidarlar tarafından otoriter hedeflere ulaşmak için siyasal bir araç olarak kullanımı, suistimalci anayasacılığa dayanak olmaktadır. Nitekim günümüzde popülist iktidarların anayasa normlarını manipüle etmesi sonucunda hukuk devletinin temel ilkelerinin ihlali sıkça gündeme gelmektedir. İktidarların istikrarlarını ve çıkarlarını koruma amacıyla geliştirdikleri popülist politikaları ve suistimalci anayasacılık uygulamalarıyla demokrasiyi tahribata uğratması, tarihi çok eskilere dayanan bir politika olmakla beraber seçimle göreve gelen iktidarın, demokrasi maskesi düştüğünde temel haklar, özgürlükler ve demokrasi ilkeleri açısından bazı sorunlar gün yüzüne çıkabilmektedir.

Doğu Avrupa’da özellikle Macaristan ve Polonya örneklerinde çoğunlukçu demokrasiye yönelen popülizmin yükselişi ile birlikte iktidarın otoriter eğilimleri ivme kazanmıştır. Anayasa ve anayasal denetim mekanizmaları iktidarların otoriterliklerini meşrulaştırıp, sağlamlaştırmada kilit bir araç olarak kullanılmıştır. Her iki ülkede de yargı bağımsızlığına ve tarafsızlığına olumsuz yönde etki edecek değişiklikler ilk önce anayasacılığın en etkin silahı olan anayasa yargısı alanında gerçekleştirilmiştir. Hukuk devleti ve kuvvetler ayrılığı ilkesine bağlı kalınmasını sağlayan Anayasa Mahkemesi’nin yapısına ve yetkisine ilişkin yapılan önemli değişikliklerin ve ayrıca yargının adil, etkin, bağımsız ve tarafsız işlemlerini sağlayan Ulusal Yargı Kurulu’na yönelik değişikliklerin suistimalci anayasacılık uygulama-

²⁶² Grzęda v. Poland, App. No. 43572/18, 15 March 2022.

²⁶³ SWD(2023)821 (05.07.2023) <https://commission.europa.eu/system/files/2023-07/48_1_52627_coun_chap_poland_en.pdf> Date of Access: 30.10.2023.

²⁶⁴ Media Freedom Rapid Response, ‘Media Freedom at a Crossroads, Journalism in Poland faces uncertain future ahead of election’ <<https://www.ecpmf.eu/wp-content/uploads/2023/10/MFRR-Report-Media-Freedom-at-a-Crossroads.pdf>> Date of Access: 20.10.2023.

maları olduğu açıktır. AB'nin en yeni anayasası olan 2012 tarihli Temel Kanun ile Macaristan'da yeni anayasa yapımı yoluyla, Polonya'da ise anayasa değişikliği yoluyla suistimalci anayasacılık uygulamaları bariz şekilde gerçekleştirilmiştir. Ayrıca çoğulcu demokrasi anlayışına aykırı şekilde ifade ve medya özgürlüğüne ket vuracak düzenlemeler yapılmıştır. Bu yöndeki popülist politikalar sonucunda gerçekleştirilen suistimalci anayasacılık uygulamaları, anayasacılığın hak ve özgürlükleri güvence altına alma amacına aykırı nitelik taşımakta ve insan haklarına dayanan demokrasilerden kopma eğilimine sebep olmaktadır.

Avrupa Birliği Antlaşması'nın (ABA) 2. maddesinde ifade edildiği üzere hukukun üstünlüğü, demokrasi ve insan haklarına saygı Birlik'in üzerine kurulduğu en önemli değerlerdendir. Fakat son yıllarda Avrupa Birliği üyesi ülkelerinden özellikle Polonya ve Macaristan'da yargı organlarının bağımsızlığını ve tarafsızlığını etkileyen, kuvvetler ayrılığı ilkesini zedeleyen, temel hak ve özgürlüklere müdahale eden hukuki politikalar ABA'da benimsenen ve Birlik'in üzerine kurulduğu belirtilen ilkelerin taraf ülkelerde tam anlamıyla korunamadığını ortaya koymaktadır. AB kurumları, Macaristan ve Polonya'nın yürüttüğü politikalara karşı bazı yaptırım mekanizmalarını devreye soksa da suistimalci anayasacılık uygulamalarına ket vurma konusunda bu yaptırımların çok etkili olmadığı görülmektedir. Ayrıca teknolojik gelişmeler dolayısıyla medyanın hızla ivmelendiği bir dönemde, uluslararası insan hakları hukuku çerçevesinin birçok Avrupa ülkesinde medyanın kontrolünün ele geçirilmesini engellemede pek başarılı olamadığı ortaya çıkmıştır.

Hukuk devletinde adil ve serbest seçimlerle seçilen çoğunluk, halkı temsil ederek, siyasi tercihleri belirlerken bireylerin haklarının korunmasını sağlayan hukukun üstünlüğü ilkesi ile sınırlandırılmıştır. Dolayısı ile de iktidarlar anayasal ve yasal düzlemde yaptıkları tüm işlem ve eylemlerde öncelikle bu ilkeyi gözetmek durumundadır. Lakin iktidarların otoritelerini arttırmalarının önünde engel olarak gördükleri anayasal kurumları etkisizleştirip, bu kurumların bağımsızlıklarını ve tarafsızlıklarını ihlal ederek, anayasal denetim ve denge mekanizmalarının kontrolünü ele geçirme gayesine ulaşmaları başta kuvvetler ayrılığı ilkesinin zedelenmesine ve bir devletin anayasal demokrasi kimliğinin dönüşmesine sebebiyet vermektedir.

Çağdaş demokrasilerde değişen sosyal, ekonomik, siyasal koşullara, çağın gereklerine ve halkın ihtiyaçlarına binaen anayasalarda değişiklik yapılması yahut yeni anayasa yapımı mümkündür. Fakat her koşulda anayasal bir devlette demokrasi salt oy vermeye indirgenmemeli, seçimler adil şekilde yapılmalı, hukukun üstünlüğü ilkesine dayanılmalı, iktidarın tüm işlem ve eylemleri tarafsız ve bağımsız yargının denetimi altında olmalı, özgür medya ile kamuoyu oluşturulmalı ve kuvvetler ayrılığı ilkesine riayet edilmelidir. Bu bağlamda anayasayı değiştirme usulü ve denetim mekanizmasının, anayasacılığın özüne aykırı surette kötüye kullanılmaması, suistimalci anayasacılığın önüne geçilmesini sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

Ablonczy B, *Conversations on the Fundamental Law of Hungary* (Elektromédia 2012).

Albert R, ‘Constitutional Amendment and Dismemberment’ (2018) 43(1) *The Yale Journal of International Law*.1-84.

Backer L C, ‘From Constitution to Constitutionalism: A Global Framework for Legitimate Public Power Systems’ (2009) 113 (3) *Penn State Law Review* 671-730.

Bolaji K A, ‘Elitist Politics and Constitutionalism in Nigeria’ (2007) 7 (3) *The Constitution* 49-69.

Bugarić B, ‘The Two Faces of Populism: Between Authoritarian and Democratic Populism’ (2019) 20 *German Law Journal* 390-400.

Bugarić, B, ‘Central Europe’s descent into autocracy: A constitutional analysis of authoritarian populism’ (2019) *International Journal of Constitutional Law* 597-616.

Chapman A, ‘Pluralism Under Attack: The Assault on Press Freedom in Poland’ (2017) *Freedom House Report* 1-16.

Coella, S D, ‘Avrupa Birliği’nde Hukukun Üstünlüğü Krizi ve Aday Ülkelere Yönelik Önleyici Politikaların Siyaseti’ (2020) 38 *Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* 69-85.

Çamurcuoğlu G, ‘Çoğunlukçu Demokrasiye Yönelim Olarak Popülizm2 (2019) 10(1) *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 277-291.

Dariusz M, ‘From bad to worse – the Polish judiciary in the shadow of the ‘muzzle act’’, *Themis Association of Judges* 31 December 2020 <http://themis-sedziowie.eu/wp-content/uploads/2021/01/Themis_From-bad-to-worse_ang.pdf> Date of Access 15.10.2023.

Dixon D and Landau D, ‘Abusive Constitutional Borrowing: A Reply to Commentators’ (2021) 7 *Canadian Journal of Comparative and Contemporary Law* 49-80.

Doyle O and Longo E and Pin, A, ‘Populism: A health check for constitutional democracy?’ (2019) 20(3) *German Law Journal* 401–407.

Doyle O, ‘Populist Constitutionalism and Constituent Power’ (2019) 20 *German Law Journal* 161–180.

Duygun A M, ‘Popülist Anayasacılığa Giriş’ (2020) 9 (18) *Anayasa Hukuku Dergisi* 397-464.

Ekinci A ve Kaplan Arık A, ‘Devlet Başkanının Anayasal Dönem Sınırını Uzatan ya da Ortadan Kaldıran Anayasa Değişikliklerinin Anayasa Değiştirme İktidarının Kötüye Kullanılması Bağlamında Değerlendirilmesi’ (2020) 5(1) *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi* 71–122.

Erdoğan M, *Anayasal Demokrasi* (Siyasal Kitabevi 2015).

Fournier T, 'From Rhetoric to Action, a Constitutional Analysis of Populism' (2018)8 EUI Working Papers 1-18

Gardbaum S, 'Revolutionary Constitutionalism' (2017) 15(1) *International Journal of Constitutional Law* 173–200.

Gárdos-Orosz F, 'Unamendability as a Judicial Discovery? Inductive Learning Lessons from Hungary' *An Unamendable Constitution? Unamendability in Constitutional Democracies* Ricjard Albert ve Bertil Emrah Oder (eds) (Springer International Publishing 2018) 231-258.

Gökmen Ö, "Jan-Werner Müller, What Is Populism? (2017) 2 (2) *Markets, Globalization & Development* 1-8.

Gözler K, 'Elveda Kuvvetler Ayrılığı, Elveda Anayasa: 10 Aralık 2016 Tarihli Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında Bir Eleştiri' (2016) 4 *Ankara Barosu Dergisi* 25-36.

Gözler K, 'Demokrasi Nereye Gidiyor? Nerede Hata Yaptık?' (2018) 7(14) *Anayasa Hukuku Dergisi* 569-583.

Gözler K, '1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte Mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme (Versiyon 4)' <<https://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma-v4.pdf>> Erişim Tarihi: 08.10.2023

Guriev S and Papaioannou E, 'The Political Economy of Populism' (2020) <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3542052> Date Of Access: 28.10.2023.

Hailbronner M and Landau, D, 'Introduction: Constitutional Courts and Populism' *Blog of the International Journal of Constitutional Law* (22 Nisan 2017) <<https://verfassungsblog.de/introduction-constitutional-courts-and-populism/>> Date of Access 25.10.2023.

Halmay G, 'Ungarns Verfassungsgericht: Das Imperium schlägt zurück' (04.02.2013) *Verfassungsblog on Matter Constitutional* <<https://verfassungsblog.de/ungarns-verfassungsgericht-das-imperium-schlagt-zuruck/>> Date of Access 10.10.2023.

Halmay G, 'Populism, Authoritarianism And Constitutionalism' (2019) 20(3) *German Law Journal* 296-313.

Halmay G, 'Ungarns Verfassungsgericht: Das Imperium schlägt zurück' (04.02.2013) *Verfassungsblog on Matter Constitutional* <<https://verfassungsblog.de/ungarns-verfassungsgericht-das-imperium-schlagt-zuruck/>> Date of Access: 12.10.2023.



Haugen, S C, *The Hungarian Judiciary: A Guardian in Need of Rescuing? A study of judicial independence in Hungary since the transition to democracy in 1989* (Master's Thesis Department of Comparative Politics University of Bergen 2014)

Hegedüs I and Végh Z, 'Illiberal Democracies: What can the European Union do in case a member state regularly and systematically breaches European values and regulations?' (24 April 2015) <<https://europatarsasag.hu/en/open-space/illiberal-democracies-what-can-european-union-do-case-member-state-regularly-and>> Date of access: 25.10.2023.

Kaya S B, 'Anayasacılık Bakımından Devlet: Bir Kuramsal Deneme' (2022) 17(2) *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 542-567.

Kovács K and Tóth G A, 'Hungary's Constitutional Transformation' (2011) 7 *European Constitutional Law Review* 183-203.

Kinander M, 'Comparing courts: The accountability function of the constitutional courts of Poland and Hungary' (2014) 39(2) *Review of Central and Eastern European Law* 145-190.

Laclau, E, 'Popülizm: Bir Ad Ne İçerir?' (2011) 1(1) Hayriye Özen (çev) *Atılım Sosyal Bilimler Dergisi* 135-146.

Landau D, 'Abusive Constitutionalism' (2013) 47(1) *University of California Davis Law Review* 189-260.

Landau D, 'Populist Constitutions' (2018) 85 *The University of Chicago Law Review* 521-543.

Matthes C Y, 'Judges as activists: how Polish judges mobilise to defend the rule of law' (2022) 38(3) *East European Politics* 468-487.

Mazur D and Żurek, W, 'So-called 'Good change' in the Polish system of the administration of justice' (06.012017) <https://www.jura.uni-bonn.de/fileadmin/Fachbereich_Rechtswissenschaft/Einrichtungen/Lehrstuehle/Sanders/Dokumente/Good_change_-_7_October_2017_-_word.pdf> Date of Access: 24.10.2023.

Mazur D, 'Annual report for 2020 From bad to worse-the Polish judiciary in the shadow of the 'muzzle act' (2020) Themis Association of Judges 1-19.

Müller J W, 'The Hungarian Tragedy' (Spring 2011) *Politics Abroad* <https://lapa.princeton.edu/conferences/hungary11/muller_the_hungarian_tragedy.pdf> Date of Access 10.10.2023

Müller J W, 'Populism and Constitutionalism' in *Oxford Handbook of Populism* Cristóbal Rovira Kaltwasser et al. (eds), (Oxford University Press 2017) 590-606.

Nart İ, 'Abusive Constitutionalism in the Heart of the Europe: Cases of Hungary and Poland' (2021) 3 *Journal of International Relations and Political Science Studies* 27-44

Oder B E, *Avrupa Birliği'nde Anayasa ve Anayasacılık* (Anahtar Kitaplar Yayınevi 2004).

Özbudun E, *Anayasalcılık ve Demokrasi* (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2015).

Paczolay P, 'Macaristan Anayasa Mahkemesi'nin Yetkilerinde Değişiklik' (2012) 29 *Anayasa Yargısı Dergisi*

Pech, L and Wachowiec P and Mazur D, 'Poland's Rule of Law Breakdown: A Five-Year Assessment of EU's (In)Action' (2021) 13 *Hague Journal on the Rule of Law* 1-43.

Richard A, 'Constitutional Amendment and Dismemberment' (2018) 43 (1) *The Yale Journal of International Law* 1-84.

Sartori G, 'Constitutionalism: A Preliminary Discussion' (1962) 56(4) *The American Political Science Review* 853-864.

Scheppele K L, 'Understanding Hungary's Constitutional Revolution' in Constitutional Crisis in the European Constitutional Area: Theory, Law and Politics in Hungary and Romania, Armin von Bogdandy and Pál Sonnevend (eds) (Bloomsbury Publishing 2015) 111-124.

Şahin A, 'Siyasal Düşünceler Tarihinde "Sınırlı Devlet" Fikrinin Kadimliği ya da Genel Kamu Hukuku Bağlamında İnsan, Özgürlük ve Devlet İktidarı Algısında Evrilme' (2011) 15(3) *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 311-362.

Tezcan D, Hakim Güvenceleri Açısından 26 Haziran 2016 tarihli Baka- Macaristan Büyük Daire Kararı İle İlgili Bazı Gözlemler' (2016) 65 (4) *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 3687-3694.

Topuzkanamış Ş E, *Halka Ait Anayasacılık* (On İki Levha 2021).

Turhan, M 'Anayasa ve Anayasacılık' (1994) 27(3) *Amme İdaresi Dergisi* 3-12.

Turhan, M *Anayasal Devlet* (Naturel Yayıncılık 2005)

Tushnet M, 'Authoritarian Constitutionalism' (2015) 100 *Cornell Law Review* 391-462.

Uitz R, 'Can you tell when an illiberal democracy is in the making? An appeal to comparative constitutional scholarship from Hungary' (2015) 13(1) *International Journal of Constitutional Law* 279-300.

Uygun O, *Devlet Teorisi*, (On İki Levha 2021).



Tanör B, *Anayasal Gelişme Tezleri* (Yapı Kredi Yayınları 2010).

Yazıcı H, ‘Bazı Ülke Örnekleri ve Uluslararası Belgelerde Yargı Kurulları Hakimlerin Atanma ve Disiplin İşlemlerine İlişkin Yetkileri’, (2014) 72(2) *İÜHF* 759-784.

Yıldız O, ‘Popülist İtirazdan Popülist İdareye: SYRIZA ve PODEMOS Örnekleri’ (2015) 39 (2) *Mülkiye Dergisi* 291-296.

Roznai Y and Brandes T H, ‘Democratic Erosion, Populist Constitutionalism, and the Unconstitutional Constitutional Amendments Doctrine’ (2020) 14(1) *Law and Ethics of Human Rights* 1-24.

Zeldin W, ‘Hungary: Constitutional Amendments Adopted’ Library of Congress (22.02.2023) <<https://www.loc.gov/item/global-legal-monitor/2013-03-19/hungary-constitutional-amendments-adopted/>> Date of Access: 12.10.2023.

Zysset A, ‘Calibrating the response to populism at the European Court of Human Rights’ (2022) 20 (3) *International Journal of Constitutional Law* 976-1005.

Çevrimiçi kaynaklar

Act XII of 2020 on the containment of coronavirus (31 March 2020) <<https://perma.cc/9LMR-YS3>> Date of Access: 15.10.2023.

COM/2017/0835 final-2017/0360 (NLE), Proposal for a Council Decision on the determination of a clear risk of a serious breach by the Republic of Poland of the rule of law COM/2017/0835 final-2017/0360 (NLE) <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52017PC0835>> Date of Access: 13.10.2023.

‘European Parliament resolution of 3 July 2013 on the situation of fundamental rights: standards and practices in Hungary (pursuant to the European Parliament resolution of 16 February 2012’ <https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-7-2013-0315_EN.html?redirect> Date of Access: 12.10.2023.

Hungary Today, ‘Constitutional Court Annuls Top Court Ruling on Govt’s Suspected Election Law Violation’ <<https://hungarytoday.hu/constitutional-court-top-court-kuria-ruling-govt-suspected-election-law-violation/>> Date of Access: 09.10.2023.

‘Hungary: Constitution Changes Warrant EU Action Government Action to Bypass Court Undermine Rule of Law’ <<https://www.hrw.org/news/2013/03/12/hungary-constitution-changes-warrant-eu-action>> Date of Access: 20.10.2023.

IPU New Parline, ‘Hungary-National Assembly’ <https://data.ipu.org/parliament/hu?chamber_id=13415> Date of Access: 29.10.2023.

<<http://www.venice.coe.int/>> Date of Access: 10.10.2023.

<<https://curia.europa.eu/juris/>> Date of Access: 12.10.2023.

<https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_2689> Date of Access: 15.10.2023.

<<https://www.sejm.gov.pl/>> Date of Access: 18.10.2023.

<https://freedomhouse.org/sites/default/files/2021-04/NIT_2021_final_042321.pdf> Date of Access: 10.11.2023.

<<https://tr.euronews.com>> Date of Access: 15.10.2023.

The International Commission of Jurists (ICJ), ‘A Facade of Legality: COVID-19 and the Exploitation of Emergency Powers in Hungary’ 2022 <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2022/02/Hungary-A-Facade-of-Legality-legal-briefing-2022-ENG.pdf>> Date of Access: 25.10.2023.

‘The Fundamental Law of Hungary’ <<https://www.parlament.hu/documents/125505/138409/Fundamental+law/73811993-c377-428d-9808-ee-03d6fb8178>> Date of Access: 25.10.2023

Media Freedom Rapid Response, ‘Media Freedom at a Crossroads, Journalism in Poland faces uncertain future ahead of election’ <<https://www.ecpmf.eu/wp-content/uploads/2023/10/MFRR-Report-Media-Freedom-at-a-Crossroads.pdf>> Date of Access: 20.10.2023.

‘On Report: Media Freedom in Hungary Ahead of 2002 Election’ <https://ipi.media/wp-content/uploads/2022/03/HU_PressFreedomMission_Report_IPI_2022.pdf> Date of Access: 11.10.2023.

Polish Election Result Shakes Up CEE <<https://centraleuropeantimes.com/2023/10/polish-election-result-means-new-v4-era/>> Date of Access: 22.10.2023.

‘Position of the Polish Judges Association Iustitia over the status of the Constitutional Tribunal’ (28.01.2020) <<https://www.iustitia.pl/en/activity/opinions/4022-position-of-the-polish-judges-association-iustitia-over-the-status-of-the-constitutional-tribunal>> Date of Access: 20.10.2023.

Proposal for a Council Decision on the determination of a clear risk of a serious breach by the Republic of Poland of the rule of law COM/2017/0835 final-2017/0360 (NLE) <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52017PC0835>> Date of Access: 16.10.2023.

Simon, K B, ‘Orta Avrupa’ dan basın özgürlüğü manzaraları’ (31.01.2023), <<https://tr.boell.org/tr/2023/01/31/orta-avrupadan-basin-ozgurlugu-manzaralari>> Erişim tarihi: 12.10.2023.



Vlad Makszimov, ‘Orbán to change the constitution, again’ (22.04.2022) <https://www.euractiv.com/section/politics/short_news/orban-to-change-the-constitution-again/> Date of Access: 27.10.2023.