

KUVVETLERİN AYRILIĞI NAZARİYESİ

Yazan: Doçent Turhan FEYZİOĞLU

Kökleri eski Yunan felsefesine kadar inen kuvvetlerin ayrılığı prensibi Amerikan ve Fransız ihtilâllerinin en fazla bağlılık gösterdiği prensiplerden biridir. Bu prensibi, kısaca, kamu iktidarının birbirinden tamamiyle ayrı ve bağımsız kısımlara bölünerek bunların başka başka ellere tevdi olunması şeklinde ifade edebiliriz.

Gerek 1787 Amerikan anayasasını hazırlayanlar, gerek 1791 Fransız anayasasını kaleme alanlar, kuvvetler ayrılığı prensibini vatandaş hak ve hürriyetlerinin teminat altında bulunabilmesi için başlıca şart telâkki ediyorlardı. Bu telâkkinin doğmasında da en büyük rolü *Esprit des Lois* adlı eseriyle, Montesquieu oynamıştı. Fakat kuvvetler ayrılığı fikri Montesquieu ile başlamış değildir. Eflâtunun cemiyeti insan vücuduna benzeten ve filozoflar, muharipler, tüccar ve çiftçiler diye üç ana kısma ayıran basit ve antropomorfist teşbihi bir tarafa bırakılsa bile, Aristo'nun, o devirdeki Yunan sitelerinin bünyesinden mülhem olarak devlet içinde yasama, yürütme ve yargı kuvveti diye üç kuvvet tanıması, kuvvetlerin ayrılması nazariyesinin menşei sayılabilir [1]. Bazı müelliflere göre, Roma Cumhuriyetinde de, muhtelif kamu işlerini başka başka memurlara tevdi etmek hususunda şuurlu bir gayret müşahede olunabilir. Garbî Roma İmparatorluğunun yıkılmasından sonra ise, husule gelen kargaşalığın reaksiyonu olarak, bütün kuvvetleri, askerî veya sivil, dünyevî veya ruhanî bütün yetkileri nefsinde toplıyan hükümdarlara ihtiyaç duyulmuştur [2]. Fakat bu devrede de, kuvvetlerin ayrılması prensibi tamamiyle unutulmuş değildir. Bodin, Loyseau gibi devletin birliği üzerinde ısrar eden müellifler bile, adaletin siyasi seflere karşı bağımsızlığı lüzumunu belirtmişlerdir. Tabii hukuk mektebi de bu meseleye temas etmiştir. Ezcümle Puffendorf devlet faaliyetlerini yedi kısma ayırmış, fakat devletin sağlam ve müttehit kalabilmesi için bütün kuvvetlerin aynı elde toplanması gerekli olduğunu söylemiştir.

[1] Bk. Harold J. Laski, *Grammaire de la Politique*, Paris, 1933, s. 176; M. de La Bigne de Villeneuve, *La fin du principe de la Séparation des Pouvoirs*, Sirey, 1934, s. 11-14.

[2] M. de La Bigne de Villeneuve, s. g. e., s. 12-14.

Kuvvetlerin ayrılması prensibi, İngilterede püriten ihtilâli sırasında açıkça ortaya atılmıştır. Cromwell, bu prensibe pek büyük bir ehemmiyet vermiş ve iktidarda kaldığı müddetçe yasama ve yürütme kuvvetlerinin ayrılmasına, adaletin bağımsızlığına itina göstermiştir. Fakat ölümünden sonra, kurduğu teşkilât tamamiyle unutulmuş; ne İngilterede, ne de hariçte devamlı izler bırakmamıştır [1].

Kuvvetlerin ayrılması prensibini millet egemenliği ve temsili hükümet zaviyesinden ilk defa inceliyen Locke'tur. Locke, *Essay on civil government* adlı eserinde yasama kuvveti ile yürütme erkinin ayrılması lüzumunu şöyle izah eder: Kanunlar kısa zamanda yapılabilir, fakat hükümleri uzun müddet devam eder; bu sebeple kanun yapanların daima toplantı ve faaliyet halinde olmalarına lüzum yoktur. Diğer taraftan, kanunları yapanların eline bunları tatbik ve icra etmek yetkisi de verilirse, bundan cemiyet için zarar ve tehlike doğar. Kanun koyucular işleri bittikten sonra dağılmalı ve kendi yaptıkları kanunlara, herkesle beraber, boyun eğmelidirler. Bu itaati temin ve kanunları icra etmek vazifesi de, devamlı surette faaliyette bulunacak olan başka bir kuvvete verilmelidir. Görüldüğü gibi, Locke, yasama ve yürütme kuvvetlerini ayırmakla iktifa ederek, yargı hakkını ayrı bir kuvvet olarak ileri sürmemiş; bunu daha ziyade yasama kuvvetine bağlı saymıştır [2]. Locke'un bu fikirleri İngiliz eşaş teşkilâtının ana hatlarından mühlamdır.

Kuvvetlerin ayrılması prensibinden bahsedilince adı en başta hatırlanan Montesquieu de, geniş ölçüde Locke'un ve İngiliz siyasi yapısının tesiri altında kalmıştır. Fakat, *devletin birliği* düşüncesini bir tarafa bırakarak kuvvetlerin ayrılması fikri üzerinde bilhassa ısrar etmesi ve yargı hakkını da yasama ve yürütme kuvvetlerinden tamamiyle müstakil üçüncü bir kuvvet olarak tanıması itibarile, Montesquieu Locke'dan çok daha ileri gitmiştir. Amerikan ve Fransız ihtilâlleri üzerinde pek büyük bir tesir uyandırmasının sebebini de burada aramak lâzımdır.

Montesquieu'ye göre egemenlik üç ayrı kuvvet arasında bölünmüştür: yasama, yürütme ve yargı kuvvetleri. Bunların her biri ayrı ve müstakil ellere tevdi edilmelidir. Montesquieu bu iddiayı şu mülâhazalara istinad ettirir:

1) İnsan tabiatı, elindeki kuvveti suistimale mütemayildir. Hürriyet ise ancak iktidarın kötüye kullanılmadığı cemiyetlerde mevcut olabilir. Bu ikti-

[1] Dr. Recai Galip, *Âmme Hukukunda Kuvvetler Bölümü Meselesi*, İstanbul Hukuk Fak. Mecmuası, y.1 II, s. 503; Esmein, *Eléments de Droit Constitutionnel français et comparé*, 8 inci bası, Paris, 1927, t. I, s. 493 ve müt.

[2] Recai G. Okandan, s. g. e., s. 505, not 13.

bara kim sınıır çizecektir? Montesquieu buna şu cevabı veriyor: «Kuvvetin suistimal edilmemesi için yegâne çare, bir kuvvetin diğerini dardurmasıdır.» Aksi halde kanunun veya anayasanın çizdiği hudutlar ister istemez çiğnenecektir.

2) Kanunlara riayet edilse bile; bu kuvvetlerden ikisi veya üçü aynı uzvun elinde toplandığı takdirde vatandaş hürriyeti yine tehlikeye girmiş demektir. Yasama yetkisi ile yürütme kuvveti aynı şahısta veya aynı heyette toplanacak olursa, müstebit bir şekilde tatbik edilmek üzere, müstebidane kanunlar yapılacaktır. Yargı hakkı yasama yetkisi ile birleştiği takdirde, yargıç aynı zamanda kanun yapıcı olacak ve vatandaşların hayat ve hürriyetleri üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilecektir. Yürütme kuvveti ile birleşen yargı hakkı bir zulüm vasıtası haline gelecek; yürütme kuvveti adaleti hor göyerek ona istediği istikameti verebilecektir.

3) Nihayet Montesquieu'ye göre, İngiliz siyasî bünyesinin sağlamlığı ve İngiliz vatandaşının geniş hürriyetlerden istifade edebilmesi bu memlekette kuvvetler ayrılığı prensibinin hâkim olmasından ileri gelmektedir. Montesquieu'nün bu noktada yanıldığı, hiç değilse mübalâğaya düştüğü muhakkaktır. Çünkü İngilterede kralın teşriî yetkileri, parlâmentonun kazaî yetkileri vardı ve Montesquieu'nün anladığı şekilde kesin bir «egemenlik bölüşülmesi» mevcut değildi [1].

Montesquieu'nün fikirleri büyük bir şöhrat kazanmakla beraber, tenkide uğramamış değildir. Montesquieu'nün görüşlerini benimseyen müelliflerin çoğu da, birçok noktalarda üstadın tezini değiştirmişler ve daha mutedil bir hale getirmişlerdir. Meselâ taraftarlarından Mably, yasama kuvvetine, yürütme ve yargı kuvvetlerinin üstünde bir yer vermiştir. Kuvvetlerin ayrılmasını âmme hukukunun temel prensiplerinden biri sayan Kant da, umumî ve mecburî kaideler koymak yetkisini haiz olan yasama kuvvetine bir üstünlük tanımış ve devletin birliği fikrini muhafaza etmek dirayetini göstermiştir [2]. Kuvvetlerin ayrılması prensibine büyük bir tehalükle bağlanan 1789 meclisinin (Assemblée Constituante) sinesinde bile, bu fikir şiddetli mukavemetlerle karşılaşmıştır. Meşhur Mirabeau, yasama kuvvetinin yürütme kuvvetine asla müdahale etmemesinin imkânsız olduğunu ileri sürerek, kuvvetlerin ayrılması prensibine karşı hücumu geçmiştir. Rousseau da şiddetli ve müstehziyane hücumlarda bulunmuştur [3]. Gerçi Cenevreli filozof yasama, yürütme ve yargı işlerinin ayrı ayrı kimseler tarafından görülmesine taraf-

[1] Esmelin, *s. g. e.*, s. 499; Harold J. Laski, *s. g. e.*, s. 176-177.

[2] M. de La Bigne de Villeneuve, *s. g. e.*, s. 29.

[3] M. de La Bigne de Villeneuve, *s. g. e.*, s. 32-33.

tardır. Fakat Rousseau'ya göre bütün egemenlik yasama kuvvetinde toplanır ve gerek yürütme organları, gerek yargı organları otoritelerini yasama kuvvetine borçlu ve ona tâbidirler. Egemenlik sınırlandırılmaz: ya her şeyi yapmağa kadirdir, ya mevcut değildir. 1791 Fransız anayasası tamamiyle Montesquieu'nün telâkkisini benimsediği halde, 1793 anayasasında Rousseau'nun bu fikirleri galip gelmiş; «icra konseyi, kanun yapıcılarının eli ve gözü mesabesine indirilmiştir.»

Esasen kuvvetler ayrılığı prensibini 1791 Fransız anayasasındaki şekli ile kabul eden kalmamıştır, denebilir. Esmein, Duguit, Hauriou gibi birçok hukukçular Montesquieu'yü müdafaya devam etmekle beraber, onun fikirlerinin ihtilâl sırasında yanlış anlaşıldığını, mübalağa edildiğini ileri sürmekte ve kuvvetler arasında mutlak bir ayrılığın imkânsızlığını belirtmektedirler.

Duguit'ye göre, [1] Locke da, Montesquieu de mücerret bir nazariye kurmak değil, o devirdeki İngiliz siyasî bünyesinin ana hatlarını ve bu memlekette vatandaş hürriyetinin nasıl teminat altına alındığını göstermek istemişlerdir. Montesquieu «kuvvetler ayrılığı» tâbirini asla kullanmadığı gibi, mutlak bir kuvvetler ayrılığına taraftar olmadığını da göstermiştir [2]. Fakat 1791 anayasasını yapan millet meclisi, umumî ve mücerret mefhumlara kendini kaptırarak, her biri egemenliğin bir kısmına müstakillen sahip bulunan üç ayrı kuvvetin varlığını kabul etmiştir. Buna rağmen de egemenliğin bir ve bölünmez olduğu ileri sürülmüştür. Bu mütenakız telâkkiyi, hristiyanlığın teslis nazariyesine benzetmemek imkânsızdır. Bunların her ikisi de realist bir düşünce için aynı derecede mânasızdır. Nazarî bakımdan, kuvvetler ayrılığı prensibi, egemenliğin bütünlüğü ve gayri kabili taksim oluşu ile telif edilemez. Kaldı ki, amelî bakımdan, muhtelif organların faaliyetleri arasında tedahüller olmasının ve karşılıklı tesirlerin de önüne geçilemez. Her uzva müstakillen egemenliğin bir kısmı bahşedildiği takdirde, aralarında işbirliği beğil, mücadele başgösterecektir: uzuvlardan her biri diğerlerini tahakküm altına alarak tek başına egemen olmak hevesine düşecektir. Nitekim mutlak bir kuvvetler ayrılığına dayanan 1791, III üncü yıl ve 1848 anayasalarını hep böyle kargaşalıklar ve hükümet darbeleri takip etmiştir [3].

Duguit'ye göre, 1875 anayasasının kabul ettiği «kuvvetler ayrılığı» tamamiyle farklı bir mahiyet taşır. Bu anayasada, ne parlâmento âmme hiz-

[1] L. Duguit, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3 üncü bası, Paris, 1928 T. II, Birinci kısım, s. 660 - 691.

[2] L. Duguit, *s. g. e.*, s. 665 - 666.

[3] L. Duguit, *s. g. e.*, s. 674 - 675.

metlerinin yürüyüşüne, ne de yürütme organları yasama işlerine yabancısıdır. Adalet işleri icra uzvunun dışında kalan kimselere verilmiş ve adâletin bağımsızlığını temine matuf tedbirler alınmıştır. Fakat burada her biri ayrı ayrı egemen olan üç kuvvet değil, birbirine yardım eden üç uzuv vardır. Bu sebeple «kuvvetlerin ayrılması» tâbiri yerine, «organların işbirliği» tâbirinin kullanılması daha yerinde olur [1].

Esmein de, Montesquieu'nün nazariyesini mutedil bir tefsire tâbi tutarak parlömanter rejimle telif çalışmıştır [2]. Esmein'e göre, mutlak bir «kuvvetler ayrılığı»na imkân yoktur. Muhtelif kuvvetler arasında ister istemez devamlı münasebetler teessüs edecek ve bir işbirliği doğacaktır. Hattâ kuvvetlerden birinin ötekilere nazaran üstün bir duruma geçmesi de mukadderdir ve buna namzet olan kuvvet de tabiatıyla yasama kuvvetidir. Çünkü, yaptığı kanunlarla diğerlerinin faaliyetini tanzim eder; bütçeyi tasdik hakkı gibi çok kuvvetli bir silâh da onun elindedir. Fakat bu düşünceler «kuvvetlerin ayrılması» prensibinin ortadan kalkması veya değerini kaybetmesi için kâfi değildir. Ayrılma prensibini şu tarzda anlamak lâzımdır: mahiyetleri ayrı olan kuvvetler ayrı ayrı ellerde bulunmalı ve hiç bir taraf diğer tarafın yetkilerini dilediği zaman elinden alamamalıdır. Böylece bu kuvvetlerin birbirini denetlemesine ve muslihane mukavemetlerle suistimalleri önleyip, hürriyeti korumalarına imkân hasıl olur. Böylece Esmein de kuvvetlerin ayrılığı prensibini, hakikatte «organların ayrılması»na irca etmiş bulunmaktadır.

Hauriou da Montesquieu'nün fikirlerinin yanlış anlaşıldığını ve haksız tenkitlere uğradığını ileri sürenlerdendir. Hauriou'ya göre, Montesquieu bilhassa kuvvetlerin ayrılması ve «birbirini durdurması» üzerinde ısrar etmiş olmakla beraber, kuvvetler arasında «işbirliği» lüzumunu kavramış bulunuyordu. Aynı göreve bazan muhtelif kuvvetlerin iştirak edebileceğini ve bu kuvvetlerin âhenkli bir işbirliği içinde müşterek gaye için çalışmaları lâzım geldiğini kabul ediyordu. Fakat *Esprit des Lois*'nın XI inci kitabının VI ncı bölümünde «işbirliği» fikrinden çok «ayrılık» fikrine rastlanmasının sebebi, bu bölümün hürriyet ve hürriyetin teminatı meselesine ayrılmış olmasıdır [3].

Fakat de La Bigne de Villeneuve'e nazaran, kuvvetlerin ayrılması prensibini ayakta tutmak gayesiyle sarfedilen bütün bu gayretler boşunadır. Dehasını tasdik ettirmek için kuvvetlerin ayrılması nazariyesine muhtaç bulunmayan Montesquieu'yü böyle zoraki tefsirlerle müdafaaya kalkışmaktan

[1] L. Dugutt, *s. g. e.*, s. 686.

[2] Bk. bilhassa, Esmein, *s. g. e.*, s. 505 - 506.

[3] M. de La Bigne de Villeneuve, *s. g. e.*, s. 52 - 57.

vazgeçip, bu meselede mübalâğaya ve hataya düştüğünü kabul etmek lâzımdır. Devlet iktidarı birdir ve bölünemez. Devlet içinde birbirine eşit ve egemen birçok kuvvetlerin bulunuşu, Devletin bütünlüğü ile kabili telif değildir. Montesquieu'nün istediği gibi «kuvvetin kuvveti durdurması» şeklinde tecelli eden bir kuvvetler ayrılması, vatandaşların hürriyet ve emniyet içinde yaşamasını sağlamak şöyle dursun, işleri felce uğratar ve anarşiye müncer olur [1]. Yasama kuvvetinin ötekilerden daha üstün olduğunu kabul etmek suretile Esmein tarafından ileri sürülen mutavassıt şekil de kabule şayan değildir: çünkü parlömanter rejimle kuvvetlerin ayrılması prensibini telife çalışmak tenakuza düşmek demektir. Parlamenteoya tâbi bir yürütme kuvvetini bağımsız ve egemen bir kuvvet telâkki etmeğe imkân yoktur. [2]

Böylece kuvvetlerin ayrılması prensibinin kaynaklarını, Montesquieu tarafından nasıl müdafaa edildiğini, son devrin bazı hukukçuları tarafından ileri sürülen mutavassıt hal şekillerini ve bu nazariyenin leh ve aleyhindeki bellibaşlı fikirleri kısaca gözden geçirmiş bulunuyoruz. Biraz da bu prensibin muhtelif devir ve memleketlerdeki tatbikatına; ne gibi amelî neticeler doğurduğuna temas ettikten sonra, [3] memleketimizin sistemini inceleyip bir neticeye varmağa çalışalım.

Bazı anayasalar, yasama ve yürütme kuvvetleri arasında mümkün olduğu kadar kesin bir ayırma yapmağa çalışır: Amerika Birleşik Devletlerinin anayasası, 1791 ve III üncü yıl Fransız anayasaları gibi. Bunlarda ilk göze çarpan hususiyet, bakanların, yasama uzvunda üye olmayıp, sadece yürütme kuvvetine iştirak edebilmeleridir. (A. B. D. anayasası, m. 5). 1791 fransız anayasası daha ileri giderek milletvekilliğinden ayrılan bir kimseye dahi iki sene müddetle bakanlık verilemeyeceği kaidelerini koymuştur.

Bunun tabii bir neticesi olarak, bakanlar yasama uzvunun toplantılarına serbestçe girmek ve söz söylemek haklarından mahrumdurlar.

Buna mukabil, yasama uzvu da bakanlar üzerinde doğrudan doğruya müessir olmak ve onları devirmek imkânına malik değildir. Bakanlar siyasi bakımdan sadece kendilerini seçen yürütme kuvveti başkanına karşı sorumludurlar.

Yasama kuvveti ile yürütme kuvveti arasındaki bu kesin ayrılığın diğer bir neticesi de, yürütme organının kanun teklif etmek hakkından mah-

[1] *Aynı eser*, s. 42; — Woodrow Wilson da Amerikan anayasasındaki kuvvetler ayrılığı kaidesinden şikâyet ederek, bu yüzden işlerin sürünce mede kaldığını ve mes'uliyetin dağıldığını iddia etmektedir. (M. de La Bigne de Villeneuve, s. g. e., s. 41; Esmein, s. g. e., s. 503.)

[2] M. de La Bigne de Villeneuve, s. g. e., s. 46-48 ve 65.

[3] Bu kısım için, bilhassa Esmein, s. g. e., s. 506 ve müt.

rum bulunmasıdır. Bakanlar meclise iştirak edemedikleri için kendi şahısları adına da bir teklif yapamazlar. Biricik yol, hükümetin hazırlayacağı kanun tasarısını, meclise, kendinden sadır oluyormuş gibi sunacak bir milletvekili bulmaktır. III üncü yıl anayasasında da, Directoire'ın Beşyüzlü Meclisine «kanun şeklinde yazılmış projeler sunmak hakkını» haiz olmadığı tasrih edilmişti.

Nazarî bakımdan, yürütme kuvvetinin veto hakkına sahip olması da kuvvetler ayrılığı prensibine aykırı düşer. Fakat bu hususta yalnız III üncü yıl anayasası prensibe sadık kalmış, gerek 1791 anayasasında, gerek Amerika birleşik devletleri anayasasında yürütme kuvvetine oldukça geniş bir veto hakkı tanınmıştır. Amerika Birleşik Devletleri başkanı bir kanunun neşir ve ilânından içtinap ettiği takdirde, bu kanun kongre tarafından yeniden müzakere olunur; bu ikinci müzakere neticesinde kanun oyların üçte ikisiyle kabul edilirse, başkan bunu neşir ve ilâna mecburdur. Amerika tarihinde bu veto hakkı başkanlar tarafından sık sık kullanılmıştır.

Parlömanter rejimde ise, [1] kuvvetler ayrılığı prensibi bu kadar kesin olarak tatbik edilmez. Yürütme organının başını millet meclisi seçer; gerçi umumiyetle meclis dilediği zaman Devlet başkanını devirmek hakkına malik değildir. Fakat, Devlet reisinin seçeceği hükümet meclise karşı sorumludur; meclis çoğunluğunun güvenini kazanamayan bir hükümet veya herhangi bir bakan iş başında kalmaz. Tabii Devlet başkanının fiilen oynayabileceği rol memleketten memlekete, şahsî prestijine, meclisin disiplinli veya disiplinsiz, istikrarlı veya istikrarsız oluşuna göre değişir. Bazan Devlet Başkanları hükümetin teşekkülü üzerinde fiilen meclisten daha fazla müessir olur; bazan da bilâkis, - Fransada birkaç defa görüldüğü gibi - meclise karşı siyasî mes'uliyeti bulunmaması lâzım gelen Cumhurbaşkanı bile çekilmeğe mecbur edilebilir. [2]

Bazı anayasalara göre de, bakanlar ve hükümet başkanı doğrudan doğruya yasama organı tarafından seçilir. (Eski Avusturya anayasası). 1924 ten önce bizde de bir müddet tatbik edilen bu usulün yürütme kuvvetini fazlasıyla zayıf düşürdüğü ve istikrarsızlık doğurduğu muhakkaktır. İsviçrede tatbik edilen ve herhalde memleketin siyasî bünyesine, geleneklerine uyduğu için iyi neticeler veren diğer bir usul de, bakanların yine meclis tarafından, fakat muayyen bir süre için seçilmeleridir. Bu müddet dolmadıkça meclis bakanları düşürmek hakkına malik değildir.

Yasama ve yürütme kuvvetleri arasındaki ayırmaya dair vereceğimiz

[1] Esmein, s. g. e. s. 524 ve müt.

[2] Esmein, s. g. e., s. 526 - 527 (Grévy ve Millerand hâdiseleri).

hükmi neticeye bırakarak, biraz da yargı organının diğerlerinden ayrılması meselesi üzerinde duralım.

Yargı hakkının bağımsız ve ayrı bir kuvvet olduğu fikri şiddetli itirazlara uğramıştır. Fakat, yargı kuvvetinin yürütme kuvvetine dahil olduğunu ileri süren müellifler dahi, adaletin ve adli teşkilâtın bağımsız olması ve yargıçlara tayin, terfi, azil ve nakil bakımından hususî teminat verilmesi lüzumunu kabul etmişlerdir. Esasen hemen hemen bütün memleketlerin anayasaları, yargıçların tayinini yürütme organına bırakmakla beraber, adaletin tarafsızlığını ve bağımsızlığını sağlayacak tedbirleri de almak suretile, ortalama bir yol tutmuşlardır. Yargı kuvvetini diğerlerinden tamamiyle ayrı ve bağımsız bir kuvvet olarak görenlerden bazıları, yargıçların bizzat halk tarafından seçilmesine taraftardır. Fakat Esmein'in haklı olarak söylediği gibi, yargıçların seçimle mi, yoksa tayinle mi iş başına getirilmesi lâzım geldiği problemi, prensiplere sadakat mülâhazası ile değil, pratik ve ütiliter zaviyeden incelenmelidir. Gerçi seçim usulü adaletin yürütme kuvvetine karşı bağımsızlığını daha iyi temin eder ama, buna mukabil pek büyük mahzurları vardır: seçim ister istemez muayyen bir müddetle mukayyet olacağına göre, yargıçlar bu sefer de seçimlere karşı bağımsızlıklarını korumakta güçlük çekeceklerdir. Yeniden seçilememek endişesi demagojiye yol açacak ve iyi yetişmiş kimseler barodaki veya iş hayatındaki mevkilerini terkedip muvakkat bir zaman için hâkimlik yapmağa yanaşmayacaklardır. Yargıçlık bir ihtisas işidir. Umumî kültür, günlük siyaset işlerine karşı devamlı bir alâka, akli selim gibi meziyetler milletvekilliği fonksiyonunu iyi bir şekilde ifa etmeğe belki kâfi gelebilir; fakat yargıçlık için asla kâfi değildir. Bu bakımdan, halkın ehliyetli yargıçlar seçmeğe muktedir olabileceği son derece şüphelidir.

Buna mukabil, yargıçların azledilmemesi prensibi üzerinde fazla münakaşa etmeğe mahal yoktur. Fakat yargıçlara verilen bu teminatın istenilen faydayı sağlayabilmesi için, nakil ve terfi hususunda da yürütme kuvvetinin keyfi hareketlerini önleyecek tedbirlere lüzum vardır. Diğer taraftan mahkemelerin bağımsız ve tarafsız kalabilmesi, yasama kuvvetinin de bunlara müdahaleden kaçınmasını ve kat'iyet kesbeden kararları değiştirememesini icab ettirir.

Acaba memleketimizde yasama, yürütme ve yargı uzuvları arasındaki münasebetler ne şekilde tanzim edilmiştir? Anayasamızın bu husustaki hükümlerini kısaca görelim: Egemenliğin kayıtsız şartsız millette olduğu prensibinden hareket eden anayasamızda şu hükümler vardır: «Türk milletini ancak Türkiye Büyük Millet Meclisi temsil eder ve millet adına egemenlik hakkını yalnız o kullanır» (m. 4). «Yasama yetkisi ve yürütme erki Büyük Mil-

let Meclisinde belirir ve onda *toplantı*» (m. 5). Meclis yasama yetkisini bizzat kullandığı halde, yürütme yetkisini kendi seçtiği Cumhurbaşkanı ve bu Cumhurbaşkanının tâyin edeceği Bakanlar kurulu vasıtasıyla kullanır. Meclis hükümeti daimî bir denetleme altında bulundurulur ve icabında düşürebilir (m. 6 ve 7). «Yargı hakkı, millet adına, usul ve kanuna göre *bağımsız mahkemeler* tarafından kullanılır». (m. 8).

Bu hükümlerden çıkan mana, bizde klâsik anlamda Kuvvetler ayrılığı prensibinin kabul edilmemiş olduğudur. Birbirinden müstakil ve her biri kendi sahasında egemen üç eşit kuvvetten bahsetmeğe imkân yoktur. Sadece, biraz ilerde bahsedeceğimiz «fonksiyon ve organ ayrılığı» bahis mevzuudur. - Mahkemelerin bağımsızlığını temin için de, gerek yukarıda bahsettiğimiz 8 inci madde ile, gerekse anayasanın dördüncü bölümünde lüzumlu tedbirler alınmıştır. «Yargıçlar bütün davaların görülmesinde ve hükmünde bağımsızdırlar.» Yalnız kanunların hükümlerine tâbi olan mahkemelerin vereceği kararlar ne B. M. M., ne de Bakanlar kurulu tarafından hiçbir şekilde değiştirilemez ve tatbiki geciktirilemez. (m. 54). Yargıçların görevden çıkarılmaları da hususî şartlara bağlanmıştır. (m. 55). Yargıçların vasıfları, hak ve görevleri, nasıl tâyin olunacakları ve nasıl çıkarılacakları özel bir kanunla gösterilmiştir. (m. 56 ve 2556 sayılı Hâkimler kanunu).

Kuvvetlerin ayrılması prensibi ve prensibin tatbikatı hakkındaki bu açıklamaları bir neticeye bağlamak icabederse, vereceğimiz hüküm şudur: Montesquieu'nün anladığı manada kesin bir kuvvetler ayrılığı kabili müdafaa değildir. Kuvvetler ayrılığı nazariyesini ayakta tutmağa çalışanlar da Montesquieu'nün görüşlerini değiştirmeye, daha mutedil esaslar aramağa mecbur kalmışlardır. Devlet bir olduğuna göre, egemenlik te birdir ve bölünemez. Bigne de Villeneuve'ün dediği gibi, egemenliği parçalamak ve birbirine eşit üç egemen kuvvet yaratmak, vatandaş hürriyetinin maruz kaldığı tehlike ve tehditleri azaltmaz; belki daha ağır mahzurlar doğurur. Esasen, bugünkü anayasaların gözden geçirilmesi neticesinde şu hükme varmak kabildir: Mutlak ve tam bir kuvvetler ayrılığı rejimi hiçbir memlekette tatbik edilememektedir. [1] Bütün mesele, vazgeçilmesi mümkün olmayan «otorite» ile, asgarî derecede tahdidî lâzım gelen «hürriyet» arasında, müşterek menfaatin icaplarına uygun ortalama bir hal tarzı bulabilmektedir. Bunun için de, şimdiye kadar pek çeşitli tefsirlere uğrayan ve değişik manalarda kullanılan Kuvvetler ayrılığı mefhumuna başvurılmaktan vazgeçip, realist ve ütiliter bir gözle Devletin bünyesini ve gayelerini incelemek lâzımdır. Esasen bu konu üzerindeki münakaşalarda umumiyetle «kuvvet» mefhumu ile «fonksiyon» ve «organ» mefhumları birbirine karıştırılmıştır. Devletin gayesi

[1] M. de La Bigne de Villeneuve, s. g. e., s. 43

birdir: Müşterek menfaati sağlamak. Bu gayeyi temine matuf olan «Devlet Kuvveti» de birdir, bölünemez. [1] Fakat buna mukabil devletin mahiyet itibariyle birbirinden farklı birçok fonksiyonları vardır: tanzimî, idarî, kazaî fonksiyonlar. Bunlara bir de hükûmet fonksiyonu ilâve edilebilir. (Hauriou, hükûmet fonksiyonunu, idare fonksiyonu ile farkını belirtmek suretiyle şöyle tarif etmiştir: «Devletin birliğine ve büyük millî menfaatlara talallük eden istisnaî mahiyette işlerin görülmesi») [2] Bu fonksiyonların ifası da çeşitli kamu hizmetlerine ihtiyaç gösterir. Fakat fonksiyonların ve hizmetlerin taaddüdü, gayenin birliğini ve Devletin bütünlüğünü unutturmalıdır.

Muhtelif Devlet fonksiyonlarının ayrı ayrı kimselere tevdiî meselesine gelince, burada tam bir iş bölümü yaparak her uzva muayyen bir fonksiyon vermeğe imkân yoktur. Yürütme uzvu yasama işine, yasama uzvu idare ve hükûmet işlerine, kazaî meselelere az çok müdahale edeceklerdir. (Hükûmetin kanun teklifi hakkı, yeniden müzakere talebi, idarî kaza, af selâhiyeti, idam kararlarının tasdiki v. s...). Yapılacak işbölümünün şekil ve derecesi tamamen müşterek menfaat zaviyesinden ve pratik düşüncelerle halli icabeden bir meseledir. Meselâ mahkemelerin bağımsızlığını temin etmek lüzumu, kuvvetler ayrılığı prensibini benimsemiyen anayasalarda dahi kabul edilmiştir. (T. C. Anayasası, m. 8, 54, 55, 56). Esasen yargıçlara hususî garantiler verilmesi kaidesi kuvvetler ayrılığı nazariyesinden çok daha eskidir. [3]

«Hükûmet ve idare» fonksiyonu ile «yasama» fonksiyonunun ayrı ayrı uzuvlara tevdiî meselesinde de, Devletin bütünlüğünü ve uzuvlar arasında «işbirliği» yapılmasının faydalarını gözden uzak tutmamalıdır. Amerika Birleşik Devletleri anayasasındaki kesin kuvvetler ayrılığı birçok şikâyetlere yol açmış; bilhassa aynı prensibi kabul eden Cenubî Amerika Devletlerinde pek fena neticeler vermiştir. [4] Hem anayasanın koyduğu prensip ister istemez gayri kanunî yollardan ihlâl edilmiş; hem de iki uzuv arasındaki zarurî işbirliği her zaman temin olunamamıştır. Halbuki yürütme uzvunun yasama uzvu içinden seçilmesi ve ona karşı sorumlu bulunması çok daha faydalı bir usüldür: [5] Meclisin daimî denetlemesi altında iş gören yürüt-

[1] *Aynı eser*, bilhassa s. 67 ve 78-79.

[2] *Aynı eser*, s. 99; Hauriou, *Principes de droit public*, Paris, 1916. s. 583; *Précis de droit administratif et de droit Public*, Paris, 1914, s. 78-79.

[3] Esmein, *s. g. e.*, s. 544.

[4] Esmein, *s. g. e.*, s. 518-519; ve 88 numaralı not (W. Wilson'un fikirleri). Harold J. Laski, *s. g. e.*, s. 178-

[5] Bilhassa Laski, *s. g. e.*, s. 178-179.

me uzvu, ancak yasama uzvunun itimadını haiz olduğu müddetçe iş başında kalacaktır. Bu düşürme kuvveti sayesinde, yasama uzvu denetlenmesini daha müessir ve daha dikkatli bir şekilde yapar. Buna karşılık yürütme uzvu da, millet meclisine teklif ve telkinlerde bulunmak, siyasetini serbestçe müdafaa etmek suretile, yasama uzvunun insicamlı, istikrarlı bir şekilde çalışabilmesini temin eder. Aksi takdirde, bilhassa sağlam siyasî geleneklerin teessüs etmediği memleketlerde, hükümet, programını tahakkuk ettirmeğe elverişli kanunları çıkarmakta güçlük çekecektir. Nihayet, hükümet ve idare fonksiyonlarının Meclis içinden seçilen ve meclise karşı sorumlu bir heye verilmesinin son bir faydası da, yürütme uzvunda başarı gösterebilecek kimselerin mecliste kendilerini belli etmeleridir. Buna Laski «Avam Kamarasının ıstıfa fonksiyonu» adını vermektedir.

Bütün bu mülâhazalar, bizce, anayasamızın kabul ettiği sistemin hem nazârî bakımdan makul ve mantıklı, hem de amelî bakımdan iyi bir usul olduğunu göstermektedir. Fakat şunu da ilâve edelim ki, kanunların kendilerinden beklenen bütün faydaları sağlayabilmeleri siyasî ve içtimaî olgunluğa; kâğıt üstündeki kaidelerin tatbikattaki tecelli tarzına bağlıdır.