KUVVETLER AYRILIĞI TERİMİNİN YANLIŞLIĞI ÜZERİNE

ON THE FALSITY OF THE TURKISH TERM "KUVVETLER AYRILIĞI"

(LIT. "DISUNITY OF FORCES")

Emir KAYA[*]

Öz

İngilizce "separation of powers", Fransızca "séparation des pouvoirs" olarak bilinen anayasal ilke Türkçeye "kuvvetler ayrılığı" şeklinde tercüme edilmiş ve öylece yerleşmiştir. İlke, çokları tarafından anayasacılığın temeli olarak kabul edilmektedir. Sorun, ilkenin anahtar kelimesi olan power/pouvoir'ın mehaz hukuk geleneklerinde Türk hukukundaki "kuvvet" kelimesine karşılık gelmiyor olmasıdır. Saf hukuk sahasında kalınacak olursa doğru tercüme "yetki" olmalıdır. Zira hukuk İngilizcesindeki "power" ile hukuk Fransızcasındaki "pouvoir" güç, kuvvet ya da erk değil, doğrudan ve öncelikle yetki anlamına gelir. Benzer fakat daha önemsiz bir karmaşa "ayrılık" ve "ayrım" kelimeleriyle ilgili olarak gözlemlenmektedir. Kanaatimizce söz konusu ilkenin en isabetli tercümesi "yetkilerin ayrılması" şeklindedir. İlkenin siyaset bilimine ait güç ve kuvvet kavramlarıyla çevrilmesi problemlere yol açmaktadır. Anayasa hukukunun bizzat anayasa hukukçuları tarafından siyasileştirilmesi bu problemlerin başında gelmektedir. Her ne kadar hukukun doğası gereği siyasi bir alan olduğu söylenebilirse de günümüzde etkili olan saf hukuk doktrini açısından bu kabul ciddi bir çelişki demektir: Siyasete ait güç ve kuvvet kavramları kullanılarak saf hukuk tartışması yapılamaz. Hukukun sınırları muğlaklaşır, ortadan kalkar. Anayasa hukuku tutarsız ve kırılgan hale gelir. Tüm bu nedenlerle, algı karmaşasına ve verimsiz tartışmalara yol açan "kuvvetler ayrılığı" terimi hiçbir anayasamızda mevcut olmadığı gibi doktrinde de terk edilmelidir.

Anahtar Kelimeler: *Yetkilerin ayrılması, kavramsal iktibas, hukuk dili, kuvvet, yetki.*

Abstract

The constitutional principle called "separation of powers" in English and "séparation des pouvoirs" in French was translated into Turkish as "kuvvetler ayrılığı", which literally means "disunity of forces". This translation was adopted

[*] Doç. Dr., Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi, emir.kaya@asbu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-7382-3575

Geliş Tarihi: 27.03.2022
Kabul Tarihi: 29.04.2022

because the words "power" and "pouvoir" could be translated into general Turkish as "güç" or "kuvvet". The adoption is problematic, however, as in legal Turkish the correct equivalent of legal power/pouvoir is "yetki". "Yetki" also means legal discretion, legal authority, legal competence or legal capacity—to undertake a legal action. The alternatives, namely, "güç" and "kuvvet", have heavy political and extra-legal, even super-legal connotations. Due to those connotations, constitutional law in Turkey, which is often presented as a purely legal and technical subject, becomes inevitably and excessively politicised. Though from a legal realist's perspective law is innately political, this outcome proves to be a deep-rooted contradiction for constitutional law: A purist discourse on the one hand, and a politicised discourse on the other hand. The constitution therefore becomes a subject of fruitless debates grounded in a contradictory doctrine, which results from a gravely mistaken terminology.

Keywords: *Separation of powers, conceptual reception, legal language, force, power*

Extended Abstract

This article has two main facets: legal language and legal theory. Its founding argument is that the legal term "kuvvetler ayrılığı" (or sometimes "güçler ayrılığı") in Turkish is a false translation of "separation of powers" in English and "séparation des pouvoirs" in French. The translation is mistaken not only because the word power/pouvoir is taken out of context and translated literally and vaguely to Turkish but also because such a translation creates an unresolvable problem for legal theory. The problem is that the word "kuvvet" and its less popular alternative "güç" have a clear and exclusive connotation in Turkish of force, strength, muscle and the like. Unlike in English and French, they do not have the connotation of a legal discretion at all. These two words are not even legal terms in Turkish. One cannot see them defined in legal dictionaries or textbooks. Apart from some unrelated uses, the only context in which these two words are uttered is constitutional law—and mistakenly so.

The translation problem goes back to Ottoman times and language. In addition, the problem is not only about the word power/pouvoir but also about separation/séparation. In Ottoman Turkish, separation was translated as "tefrik" or "taksim". The former means separating by distinguishing, and the former separating by splitting. Persian literature of constitutional law employs two additional terms for separation, namely, "tefkik" and "istiklal". All of those four words are Arabic by origin. Interestingly, the Arabic literature of constitutional law does not prefer any of those words, and translates separation of powers as "faslu's-sulutât", which corresponds better with the original term.

In modern Turkish too there is a disagreement about the correct equivalent of separation. None of the Turkish constitutions has included the principle of the separation of powers, except for the one in effect. The principle is termed as "kuvvetler ayrımı", thereby preferred the word "ayrım". Turkish constitutional law books almost never use the word "ayrım", however. They unanimously pronunce the word "ayrılık", which has a different meaning from "ayrım". "Ayrılık" implies that the legislative, executive and judicial forces join and establish the state, thus these forces are separate at the initial stage of state formation. "Ayrım" on the other hand implies that the state is a monolithic organism in the first place, and subsequently distributes legal powers to different organs. It is undoubted that the latter understanding is more accurate in terms of political theory as well as legal realism. Therefore, it is curious why Turkish constitutional law books systematically contradict with the official text of the constitution.

This article claims that the concept of the separation of powers is alien to and unnatural in Turkish legal mentality. That is why it is translated incorrectly on the one hand and is exaggerated on the other hand. The common aspect of these two issues is that they both imply that the concept has not been grasped properly, despite its persistent pronunciation.

At the root of the problem lies even a graver problem: that the relationship between law and politics has not been clarified in Turkish law and politics, in terms of theory or practice. Turkish legal discourse offers an epic and naive portrayal of the law. The law is not seen as an outcome of politics in a larger sense. Rather, politics is regarded as a contaminated endeavour, and law as a pure one. This perception is amplified by law professors who embrace the purist theory of law. Law, as a result, is imagined as a dimension above the life itself. It is fictional and pompous. Its pomposity is deepened by a jargon that includes such words as "kuvvet" and "güç". The problem, however, is that these words are predominantly political, and therefore by utilising them the lawyers politicise the law—a consequence which they had wanted to avoid in the first place. Both legal practice and legal discourse become contradictory due to the mentality that suggests that law should be an epic business. It does not become epic but rather weak and vulnerable. The doctrine of constitutional law fails quite often in the face of legal and political realities, and legal professionals whine about politics in a circular argumentation that politics had to stay away and law had to remain pure. The terminology in self-denial of "kuvvet" is partly responsible for this outcome, and proves to be detrimental to law from various angles.

This article has a clear solution to the above problems: that the political terms such as "kuvvet" and "güç" ought to be abandoned in law. Instead, the word "yetki" ought to be employed as the correct equivalent of legal

power/pouvoir. “Yetki” is an adequate term that is already well founded in constitutional as well as general legal terminology. It prevents confusions arising amidst law and politics. Yet, it does not negate political realities. By using the word “yetki” one may still make political analyses pertaining to the law, and, for example, may claim that legal powers are an extension of political dynamics. Such a claim would not shake legal practice directly, unlike the jargon of “kuvvet” and “güç” does.

To summarize, constitutional law in Turkeys suffers from a grave problem that began as a translation mistake and continued to occupy the entire constitutional sphere, especially on the axis of law and politics. The solution is to abandon the incorrect, though unfortunately widespread, terminology.

Giriş

Türkçeye “kuvvetler ayrılığı” olarak çevrilen meşhur ilke anayasacılığın olmazsa olmazı olarak takdim edilmektedir. Bu yöndeki kabulün yaygınlığı, kuvvetler ayrılığının sorgulanmasını ve anayasal tartışmaların verimliliğini zora sokmaktadır. Bilimsel olması beklenen hukuk alanında akideyi andıran bu tür kabuller sakıncalıdır. Modern seküler hukukta temel varsayım, imana değil, akla dayanıldığıdır. Akıl, kuvvetler ayrılığı konusunda ne söyler? Gücün ve kuvvetin doğası hakkında ne söyler? Siyaset ile hukukun etkileşimi hakkında hangi realiteleri tespit eder? Bu hususları es geçen bir kuvvetler ayrılığı kabulü, hukuku naifliğe ve hukukçuları da hayal kırıklığına sürükleyecektir, sürüklemektedir. Unutulmamalıdır ki hukuk bir temenniler sahası değildir. Hayat gerçekleri karşısında test edilebilen somut iddialar bütünüdür.

Gözler (2011a: 549-552) kuvvetler ayrılığı teorisine yöneltilen bazı eleştirileri özetlemiş, “fonksiyonlar ayrılığı” ve “organlar ayrılığı” ifadelerinin daha isabetli olduğu tespitinde bulunmuştur (s. 552). Arslan (2009: 34-35) ise başlıca iki eleştiriye yer vermekle birlikte asıl eleştirinin, uygulamada gücün orantılı dağıtılamadığı ve yürütmenin ister istemez öne geçtiği noktasında toplandığını belirtmiştir. Eleştirileri dört başlıkta inceleyen Bal (2000: 11-14) ise ilkenin tarihi süreç içinde anlam kaymasına maruz kaldığının altını çizmektedir: “[B]ugünkü anlayış ve uygulamalarda kuvvetler ayrılığıyla ilgili düzenlemelerden, genellikle orijinal kuvvetler ayrılığı teorisinden bağımsız, teknik bir hukuki sorun anlaşılmaktadır” (s. 14). Çelik (2011: 145) de kuvvetler ayrılığının orijinal anlamını ve önemini yitirdiği düşüncesindedir. Kuvvetler ayrılığının kapsamı ve mahiyeti konusunda belirsizlik olduğunu dile getiren Ertaş (2017), ilkenin saf anlamıyla hayata geçirilmesinin imkânsız olduğunu vurgulamaktadır. Özbudun (2019: 24) “negatif anayasalcılık” anlayışıyla ilişkili olan söz

konusu ilkenin katı algılanmasının devleti iş göremez duruma getireceğini ifade etmektedir. "Güçler ayrılığı"nın bir olgu ya da bilimsel teori olmadığını, erozyona uğramış bir öğreti olduğunu vurgulayan Anayurt (2021: 395-396) ise ilkenin günümüzde "kuru bir retorik" olduğunu öne sürmekte, iktidarın sınırlanmasına ilişkin yeni arayışlardan bahsetmektedir.

Birkaç kısa örnekle izah ettiğimiz üzere, "kuvvetler ayrılığı" hem anayasacılık doktrini açısından hem uygulama açısından hem de kavramın tarihiyle bugünkü durumu arasındaki uyumsuzluk açısından problemli bir kavramdır. Hal böyleyken, eleştirilerin neden etkili olmadığını, kavramın neden hala popüler olduğunu sorgulamadan edemiyoruz. Bizim bu hususta izahımız, "kuvvet" kelimesindeki kuvvetin eleştirileri etkisizleştiriyor olduğudur. Kuvvetler ayrılığının aşkın, mistik, manevi ve sarsılmaz bir tabu gibi algılanması bu nedenledir. Hukukun bilimsel hüviyetine halel getiren bu algı karşısında tepkimiz şundan ibarettir: "Kuvvetler ayrılığı" terimindeki ilk ve en büyük hata "kuvvet" kelimesinin ta kendisidir. Haliyle bu terim temelden yanlıştır.

Makalenin argümanlarını en başta özetlemek gerekirse; 1) "Kuvvetler ayrılığı" bir yanlış tercümedir. Doğru tercümede "kuvvet" değil, "yetki" kelimesi bulunmalıdır. 2) Kuvvet siyasi bir kavramdır. Pozitif hukukta "kuvvet" diye müstakil bir kavram yoktur. Hukuka ait olmayan bir kavramla saf hukuk incelemesi yapılamaz. 3) Tercüme hatası algı bozukluğuna, algı bozukluğu da hukuk ile siyaset arasında savrulan, verimsiz tartışmalara yol açmaktadır. 4) Hukuk ile siyasetin ilişkisi gerçekçi temellerde netleştirilmeden anayasacılık yapılamaz; anayasa hukukçuluğu yeterince bilimsel ve etkili olamaz. 5) Eğer hukuk ve siyaset iç içe kabul edilirse o zaman hukukun da geniş anlamda bir siyaset olgusu olduğu gerçeğinden hareket edilmelidir ki kuvvetler ayrılığı bu sefer de siyaset elinde nakzedilmekten kurtulamaz. 6) Kuvvetler ayrılığı, hukuk ile siyaset iç içe de görülse ayrı da görülse yanlış bir terim olmuş olur.

Kısacası, kuvvetler ayrılığı ya *a priori* yanlıştır veya *a posteriori* yanlışlanır. Her halükârda yanlış bir çeviri, yanlış bir terimdir. Sorun, adlandırma hatasından öte kavramsallaştırma hatasıyla ilişkilidir. Bu nedenle "kuvvetler ayrılığı" terimi anayasal tartışmalarda faydadan ziyade zarar doğurmaktadır. Terk edilmelidir.

"Kuvvet" Olarak Çevrilen Kelimenin Orijinali

Makalemizin konusu olan ilkenin tarihi anlatılırken Aristo (ö. M.Ö. 322), Polibiyus (ö. M.Ö. 118), Kalvin (ö. 1564), von Pufendorf (ö. 1694), Locke (ö. 1704), Montesquieu (ö. 1755), Rousseau (ö. 1778) gibi pek çok düşünüre atıf yapılır. Geçmiş düşünürlerin ilkeye yükledikleri anlam bugün arkeolojik değerdedir. Kuramsal ve kurumsal olarak modern anlayışlarla örtüşmemektedir. İlkenin hukuk sahasında resmen telaffuz

edilmesinin başlangıcına gitmek yararlı olacaktır. Hukuken öne çıkan iki belge şunlardır: 1776 Virginia Anayasası (*The Constitution of Virginia*) ve 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Beyannamesi (*Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen*).

Kuvvet kelimesinin İngilizce orijinali olan "*power*" Virginia Anayasası'nda on iki yerde geçer. 2. maddede "Bütün güç/kuvvet/yetki halktadır ve dolayısıyla halktan alınmıştır"[1] denirken 5. maddede "Devletin yasama ve yürütme güçleri/kuvvetleri/yetkileri yargıdan ayrı ve ayırt edilebilir olmalıdır"[2] hükmüne yer verilmiştir (NHI, 1999). 1787 Amerika Birleşik Devletleri Anayasası'nda "*power*" on altı yerde geçmekteyse de (NA, 2021) halen yürürlükte olan bu Anayasa'da kuvvetler ayrılığı açık ve saf şekliyle ifadesini bulmuş değildir (Özbudun, 2019: 18).

Kuvvet kelimesinin Fransızca orijinali olan "*pouvoir*" ise Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Beyannamesi'nde dört yerde geçer. En çarpıcı bahis 16. maddedir ki anayasacılığın mottosu olarak popüler olmuştur: "Hakların güvence altına alınmadığı, güçler/kuvvetler/yetkiler ayrımının tesis edilmediği bir toplumun anayasası yoktur"[3] (CC, 2022).

Bilahare sayısız hukuki metinde tekrarlanan "*power*" ve "*pouvoir*" kelimeleri Türkçeye çoğu zaman kuvvet, bazen de güç şeklinde çevrilmektedir. Bizim iddiamız, bu çevirilerin yanlış olduğu, doğru çevirinin "yetki" olduğudur. İlerleyen sayfalarda etraflıca izah edildiği üzere; iddiamızın ilk dayanağı, hukuk İngilizcesi ve hukuk Fransızcasıdır: *Power* ve *pouvoir* hukuk jargonunda, güç ya da kuvvet değil, yetki anlamına gelir. İddiamızın ikinci dayanağı ise hukuku diğer disiplinlerden soyutlayan saf hukuk kuramıdır. Aslen siyaset felsefesine ve bilimine ait olan, hukuk doktrini içinde müstakil anlam ifade etmeyen kuvvet ve güç kavramlarının hukuk sahasında kullanılıyor olması, saf hukuk doktrinine aykırıdır. Saf hukukçuluk temelinde işlenen anayasa doktrini açısından ciddi bir çelişki doğurmaktadır.

Makalemizde bu çelişkinin arka planına dair izahlara yer verilmekte, eğer saf anayasa (hukuku) kuramı sınırlarında kalınacaksa güç ve kuvvet terimlerinin terk edilmesi gerektiği savunulmaktadır. Eğer bu terimler kullanılacaksa o zaman da anayasa doktrininin, hukuk dogmatiğinin değil, siyaset felsefesinin uzantısı olarak kurulması ve şekillendirilmesi gerekmektedir. Anayasaların bütünüyle siyasi olgu oldukları, haliyle siyasi gücün doğasına tabi oldukları itiraf edilmelidir. Siyaset realitelerini göz ardı eden mevcut anayasa kuramı yıkılmalı, yepyeni bir anayasa kuramı geliştirilmelidir.

1 *"That all power is vested in, and consequently derived from, the people..."*

2 *"That the legislative and executive powers of the State should be separate and distinct from the judiciary..."*

3 *"Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution."*

Türkçede Kuvvetler/Güçler Ayrılığı Terminolojisinin Geçmişi

Bir hukuki mefhumu ithal ederek kullananların o mefhumu doğru anlaması da kolay olmayabilir. Anlayışta az-çok inhirafların bulunması kaçınılmazdır. Anayasa hukuku gibi temel disiplinlerden birinin, kuvvetler/yetkiler ayrılığı gibi en merkezi bir kavramında yaşanacak bir inhirafın büyük bir iletişimsizliğe ve didişmeye yol açacağı açıktır. Ülkemizde mütemadiyen tecrübe edilmektedir.

Her şeyden önce ilkenin doğru tercümesinin ne olduğunda uzlaşı sağlanamamıştır. Anayasa hukukumuzda kuvvet, güç ve erk kelimeleri eşanlamlı olarak kullanılmaktadır. Halbuki bu kelimeler eşanlamlı değildir. İşgücü deriz fakat iş kuvveti diyemeyiz. Kaldırma kuvveti deriz fakat kaldırma gücü diyemeyiz. Erk ise egemenlik, kudret, iktidar çağrışımları yapan başka bir kelime olup yeterince canlı bile değildir. Az sayıda hukukçunun dışında pek kimsenin kullanmadığı, doğal iletişimde namevcut bir kavramdır. Bu nedenle konumuzun dışında tutulacaktır.

Kuvvetler ayrılığı terimindeki "kuvvet" kelimesini dilbilimsel olarak eleştiren bir çalışma mevcut değildir. Haliyle, kavramın Türkçe açısından irdelendiği bu başlığı hazırlarken doğrudan yararlanabileceğimiz, atıf yapabileceğimiz bir kaynak bulamadık. Başlığın şahsi müktesebatla hazırlandığı notunu düşerek devam etmeyi uygun görüyoruz.

Kuvvetten önce ayrılık kelimesini ele alalım. Türk anayasa hukukunda ayrılık ve ayrım (bazen de ayırım) kelimeleri birbirinin yerine kullanılmaktadır. Halbuki ayrılık varlıkların birbirinden ayrı olmaları durumunu (statik), ayrım ise ayırılması işlemini (kinetik) ifade eder. Kuvvetler ayrılığında devletin temelde ayrı olan kuvvetler üzerine kurulduğu anlamı vardır. Kuvvetler ayrımında ise devletin aslen bir ve bütün olduğu, bilahare kuvvetlere ayrıldığı anlamı vardır. 1982 Anayasası'nda kullanılan kelime -sadece bir yerde, Başlangıç'ta geçer- "ayrım"dır. "Ayrılık" değildir. Zira devletin kurulum aşamasında birbirinden ayrı kuvvetler düşünülemez. Hal böyleyken, anayasa hukuku kitapları neredeyse ittifakla ayrılık kelimesini tercih etmektedir. Bizce bu yanlıştır ve doğrusu Anayasa'da tercih edilendir. Anayasa hukukçularının Anayasa'daki doğru kullanımı göz ardı etmelerinin nedeni anlaşılamamıştır. Bununla birlikte, doktrin eleştirisine dayanan bu makalede de ayrılık kelimesi daha sık kullanılacaktır.

Terminolojik dağınıklığın tek sebebinin modern hukuk Türkçesi olduğu düşünülmemelidir. Osmanlı Türkçesinde de benzer bir problem söz konusuydu. Tefrik ve taksim kelimeleri eşanlamlı gibi kullanılmaktaydı. Halbuki tefrik mesafe koyarak ayırma, taksim ise bölerek ayırma anlamına gelir. Tefrik ederken aslen birbirine yakın olan şeylerin farklarını ortaya koyar, onları ayırt eder, uzaklaştırırsınız. Taksimde ise bir bütünü kısımlara ayırır, bölersiniz. Tefrik ve taksime ilaveten, özellikle Farsça

anayasa hukuku terminolojisinde kullanılan, yine Arapça kökenli "tefkik" (fekketme, koparark ayırma) ile "istiklal" (az/*kalil* fakat müstakil kılarak ayırma) kelimeleri de "*seperation/séparation*"un alternatif tercümeleri olmuştur.

Osmanlı Türkçesinde, Arapça asıllı bir kelime olan kuvvetin iki farklı çoğul hali (*kuvâ* ve *kuvvât*) mevcuttu. Latin alfabesine geçildikten sonra çoğu zaman ikisinin karışımı olan tek ve yanlış bir transliterasyon kullanılmıştır: Kuvva. İlke, tefrik-i kuvva ve taksim-i kuvva gibi çeşitli şekillerde yaygınlık kazanmıştır.

Görüldüğü üzere, iktibas ettiğimiz kilit bir kavramın dilimizdeki karşılığı konusunda uzlaşı halinde değiliz. Kavramın anlamına dair yaşanan ayrışmaların kaçınılmaz oluşu buradan hesap edilebilir. Ayrışmaları nispeten azaltan fakat kavramın aslına uygun anlaşılmasını da zorlaştıran en önemli faktör, ilkenin Türkçeye çevrilmesinde en başta "kuvvet" kelimesinin tercih edilmesidir. Zira Osmanlıca terkibe güç kelimesi yakışmayacaktı. "Tefrik-i güçler" tabiri kulak tırmalayacağı için kuvâ/kuvvât/kuvvet kelimesi benimsendi ve yerleşti. İlginçtir; biz Türkiye'de bu kadar Arapça kelimeye başvururken Arapçada söz konusu ilke bambaşka bir şekilde, kuvvet ve kudret gibi kelimeler kullanılmaksızın, "sultaların ayırımı" (*faslu's-sulutât*) şeklinde geçmektedir. Sulta; otorite, yetke, yetki gibi anlamlara gelmektedir. "İngilizce/Fransızca bir terimi Türkçeye çevirirken yanlış Arapça mı kullandık?" Bunu düşünmeden edemiyoruz.

Osmanlıca terkip kolaylığı bir kenara bırakılacak olursa, "*separation of powers*" ilkesindeki "*power*" kelimesinin tercümesinin kuvvet değil, güç olması gerekirdi. Kuvvet İngilizce "*force*" ile ifade edilir. Fransızca "*séparation des pouvoirs*"deki "*pouvoir*" da öncelikle güç anlamına gelir. Daha nadir kullanılan "*séparation des puissances*"taki "*puissance*" da öncelikle güç anlamına gelir. Bunlardan *pouvoir* "*power over*" (egemenlik gücü), *puissance* ise "*power to*" (yetkinlik gücü) olarak düşünülebilir. Birincisi daha aşkın ve ikincisini aşan, ikincisi ise hayatın daha içinde ve birincisine yönelmiş bir anlamı mündemiçtir (Benasayag & Sztulwark, 2002: 57).

İngilizcede olduğu gibi, Fransızcada da doğrudan kuvvet anlamına gelen "*force*" kelimesi bulunmaktadır. Bununla birlikte *power*, *pouvoir* ve *puissance* kelimelerinin kuvvet yerine kullanılabildiği de bir gerçektir. Günlük dile ait bu birbiri yerine kullanım Arapçada ve Türkçede de görülmektedir. Fakat bu kullanım, ıstılahi geçerliliği olmayan, lalettayin bir kullanımdır.

Güç ve kuvvet kavramlarına en dikkatli yaklaşan fizik biliminde bu kelimelerin birbirinin yerine kullanılması imkansızdır, vahim bir hatadır. Basit bir tanımla P = F x V'dir (*Power = Force x Velocity*): Güç, kuvvet ile

hızın çarpımıdır. Hızın yani hareketin olmadığı yerde güç ölçülemez. Güç, birim zamanda yapılan iştir. Bunu hukuk diline tercüme edersek, yasama-yürütme-yargı kuvvetlerinin devleti farklı yönlere çekerek stabil tutması, devletin herhangi bir yönde iş yapamadığı, dolayısıyla bu zıt kuvvetlere maruz kalan devletin toplamda gücünün de olmadığı anlamına gelecektir. Bunun doğru olmadığı açıktır. Sorun, terminolojiden kaynaklanmaktadır. Güç ve kuvvet kelimelerinin gelişigüzel kullanılmasından kaynaklanmaktadır.

İlk başta benimsenen "kuvvet" şeklindeki tercümenin tersine; *power*, *pouvoir* ve *puissance* kelimelerin üçünün de daha genel ve birincil karşılığının "güç" olmasından olsa gerek, modern Türkçede "kuvvetler" kelimesinin yerine "güçler" kelimesi de anayasa hukukunda tercih edilir olmuştur. "Güçler ayrılığı" tercümesi de kullanılmaktadır. Fakat bizce hukuki açıdan o da doğru değildir.

Bir not daha düştükten sonra asıl mevzua geçeceğiz: Türkçedeki ayrılık/ayrım ve tefrik/taksim çiftlerinin benzeri İngilizcede ve Fransızcada da mevcuttur: İngilizce *separation*/*division*, Fransızca *séparation*/*division*. İki kavram arasında Türkçedekilere benzer nüanslar olabilmektedir.

Amerikan aile hukukunda karı-kocanın boşanmaksızın birbirinden ayrılması *separation*'dır. Uzaklaşma vardır fakat kopma yoktur. Mallarını ayırmaları ise *division*'dır. Bölme söz konusudur. 22/11/2001 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda her iki olguya da "ayrılık" denilmesi örneğinden hareketle, ayrılık ve ayrım kelimeleriyle *separation* ve *division* kelimeleri arasında tam bir paralellik olmadığını söyleyebiliriz. Nitekim *division* esaslı kopuştan ziyade fonksiyonel bölünme olarak da anlaşılabilecek bir kelimedir. Askeri terminolojide bir ordunun birimlere ayrılması "*division of forces*" kavramıyla, birbiriyle savaşan orduların birbirinden uzaklaşması ise "*separation of forces*" kavramıyla ifade edilir. Aile hukuku örneği esas alınırsa, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Başlangıç'ındaki "kuvvetler ayrımı" ibaresinin İngilizcesi "*separation of forces*" olmalıdır. Askeri örnek esas alınırsa "*division of forces*" daha uygun olacaktır. Halbuki hukuki terminoloji "*separation of powers*" şeklindedir. Nadiren "*division*" da kullanılmaktadır. Fakat "*force*" kelimesi İngilizcede ve Fransızcada anayasa hukukunda neredeyse hiç kullanılmaz. Uzun sözün kısası, anayasa hukukumuz bir terminoloji problemiyle, daha doğrusu özensizliğiyle karşı karşıyadır.

1982 Anayasası'nda geçen haliyle "kuvvetler ayrımı" ilkesinin İngilizcesine ve Fransızcasına dair tartışmayı uzatabiliriz ama sözü fazla uzatmadan varmak istediğimiz noktaya gelelim: Söz konusu ilkenin sadece Türkçede değil, diğer dillerde de hangi kelimelerle ifade edildiğine ve edilmesi gerektiğine, uygun görülen kelimelerin anlamlarının ne olduğuna ve olması gerektiğine dair tartışmalar varittir.

Konumuz açısından önemli olan husus ise şudur: Yetkilerin birbirinden ayrışması ile kuvvetlerin birbirinden ayrı olması aynı şey olarak görülemez. Bunlar birbirinin yerine gelişigüzel kullanılabilecek kavramlar değildir. Birincisi tek bir iktidar altında teşekkül eden devlet organlarının farklı görev ve yetkilerde uzmanlaşması anlamına gelirken, ikincisi devlet içinde müstakil kuvvetlerin varlığı anlamına gelmektedir. Hukukun, hukuku da var eden -geniş anlamda- siyasetin devlet içinde müstakil kuvvet teşekkülüne izin vermeyeceği açıktır. Hukuk, kendisini var eden siyasi altyapının yazısız kanunlarına aykırı bir ilkeye dayanamaz. Bu konuya tekrar geleceğiz.

Terminolojinin düğüm olduğu ve sorun çıkardığı nokta şurasıdır: Her ne kadar az önce İngilizce *power* kelimesinin en genel ve isabetli tercümesinin "güç" olduğunu belirtmişsek de hukuk İngilizcesinde/Fransızcasında *power/pouvoir* "yetki" anlamına gelir ve öyle tercüme edilmelidir. "*Separation of powers*" / "*Séparation des pouvoirs*" da güçler, kuvvetler ya da erkler ayrılığı değil, yetkilerin ayrılmasıdır.

Hukuk İngilizcesinde "*Power*"

Modern hukukta güçler/kuvvetler/yetkiler ayrılığı doktrininin tarihi, İngiliz Locke ve Fransız Montesquieu çizgisinde ele alınmaktadır. Nitekim bu konseptin dünyaya yayılması İngiliz, Amerikan ve Fransız hukuk sistemleri üzerinden olmuştur. Öyleyse o hukuk kültürlerinde "*separation of powers*" ve "*séparation des pouvoirs*" tamlamalarının ne anlama geldiğini araştırmalıyız. Bunun için de hukuk İngilizcesindeki "*power*" ile hukuk Fransızcasındaki "*pouvoir*" kelimelerinin tam karşılığını tespit etmeliyiz. Hukuk İngilizcesi ve hukuk Fransızcası vurgusu önemlidir. Zira tartışma, hukuki terminolojiyle ilgilidir. Günlük dilde ya da başka disiplinlerde başka anlamları olan kelimelerin, hukuk dilinde başka, özel ve dar bir anlamı olabilmektedir. O durumda kelimenin hukuktaki anlamını esas almak durumundayız.

Örneğin, İngilizce "*case*" kelimesinin kasa, kutu, durum, olay gibi anlamları vardır. Fakat hukuk İngilizcesinde ilk akla gelen anlamı, davadır. "*State*" kelimesi hem devlet hem de hal anlamına gelir. "*State of war*" terimi "savaş hali" olarak çevrilir. "Savaş devleti" olarak çevrilemez. "*Power*" kelimesinin de İngilizcede güç, kuvvet, enerji, egemenlik, iktidar, yetki gibi anlamları olmakla birlikte hukuk Türkçesindeki doğru karşılığı yetkidir. Diğer tercümeler yanlıştır. Zira hukuk İngilizcesinde *power* yetkiyi ifade eder.

Birleşik Krallığın en meşhur hukuk sözlüğü olan *Oxford Dictionary of Law*'da *power* tek bir şekilde, "*legal discretion*" (yasal yetki) şeklinde

-görevin zıttı olarak- tanımlanmıştır (Martin, 2003: 371). Kelimenin izahında da yetkilerin haklarla ilişkisinden, sınırından, düzgün kullanılmasından bahsedilmektedir.[4] Tanımda ve izahta geçen *power*'ın güç/kuvvet olarak çevrilmesi mümkün değildir.

Amerika Birleşik Devletleri'nin en popüler hukuk sözlüğü olan *Black's Law Dictionary*'de ise *power* üç şekilde tanımlanmıştır. Bunlardan ilkinde "kabiliyet" (*ability*), ikincisinde "başkaları üzerinde hakimiyet, kontrol ya da nüfuz" (*dominance, control, or influence over another*), üçüncüsünde ise "yasal hak veya yetki" (*legal right or authorization*) anlamı verilmiştir. Daha sonra içinde "*power*" geçen seksen adet terim tanımlanmış, bunların hemen hepsinde *power*'a yetki anlamı verilmiştir. Yalnızca "*power politics*" gibi hukuki bağlamın ötesine geçen birkaç terimde kelimeye güç anlamı verilmiştir (Garner & Black, 2009: 1288-1291).

Aynı sözlüğün "*executive power*" (s. 651), "*judicial power*" (s. 924), "*legislative power*" (s. 983) maddeleri incelendiğinde de *power*'ın siyaset bilimi/felsefesinde olduğu gibi güç olarak değil, hukuk bağlamında ve yetki olarak anlaşılması gerektiği belirginleşmektedir. Haddizatında *power* hukukta güç değil, yetkidir.

İçinde *power* geçen bazı hukuki terimleri vererek tezimizi netleştirelim:

power of appointment: atama yetkisi

power of arrest: tevkif yetkisi

power of attorney: avukatlık yetkisi

power of expropriation: kamulaştırma yetkisi

power of inititation: inisiyatif/başlatma yetkisi

power of sale: satış yetkisi

power of search: arama yetkisi

mandatory power: kullanılması zorunlu olan yetki

spending power: harcama yetkisi

taxing power: vergilendirme yetkisi

visitorial power: ziyaret/teftiş etme yetkisi

İlaveten, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5., 31. ve 54. maddelerinde geçen "*power*" kelimesinin karşılığının resmi Türkçe tercümede "yetki" şeklinde verilmesi örnek gösterilebilir (CoE,, 2022a & 2022b).

4 *"power n. A legal discretion (as opposed to a duty) to carry out or refrain from carrying out any act. When powers affect the rights of others (e.g.the powers of trustees and administrative powers), their exercise can be challenged in the courts. An act that goes beyond the scope of a power as specified in the instrument creating it (e.g.a trust deed or statute) is invalid; so, too, is any act carried out in abuse of a power (e.g.when it is exercised after taking irrelevant considerations into account, for improper motives, or capriciously)."*

Örneklerdeki gibi, bir hukuki terim olarak *power*'ın Türkçe karşılığının güç, kudret, kuvvet, iktidar vb. olarak verilmesi mümkün değildir. Hatta "*police power*" teriminin bile "polis gücü" olarak çevrilmesi hukuk ıstılahında yanlıştır. Zira burada kastedilen, 4/7/1934 tarih ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nda olduğu gibi, polisin salahiyetleri yani yetkileridir. Kelimeyi polis gücü olarak çevirirseniz, polisin görev kaynaklı yetkileri olduğu karinesi zedeler, poliste kendinden menkul bir güç/kuvvet olduğu zehabını uyandırırsınız. İşte güçler/kuvvetler ayrılığı terminolojisi tam olarak böyle bir hatanın hem sebebidir hem de sonucudur.

Kavramın doğru Türkçesinin yetki olduğunun bir delili de şudur ki yetki anlamındaki *power* İngilizcede anayasa hukukunda çoğul da kullanılır: *legislative powers*, *executive powers*, *judicial powers* şeklinde. Türkçede ise yasama güçleri, yürütme güçleri, yargı güçleri gibi tabirler yoktur. Yasamanın yetkileri, yürütmenin yetkileri, yargının yetkileri tabirleri vardır. Güç kelimesi tekil, soyut, bağımsız ve sınırsız bir çağrışıma sahiptir. Yetki ise somuttur, kurallara bağlıdır, sayılabilir ve sınırlıdır. Bu sebepledir ki devletin yasama/yürütme/yargı organlarının müstakil gücünden/kuvvetinden değil, ancak ve ancak görevle birlikte gelen sınırlı yetkilerinden bahsedilebilir.

Hukuk Fransızcasında "*Pouvoir*"

Hukuk İngilizcesinde *power*'ın güç değil, yetki anlamına geldiğine dair iki ana kaynağı referans gösterdik ve bazı örnekler paylaştık. Dileyenler diğer İngilizce hukuk sözlüklerini de inceleyebilirler. "Kuvvetler ayrılığı" şeklinde yanlış tercüme edegeldiğimiz anayasa hukuku ilkesinin Türkçedeki doğru karşılığına dair Fransızca da önemli bir referanstır. Fransızca hukuk sözlüklerinin incelenmesi de yararlı olur.

Esasen İngilizce ile Fransızca *power/pouvoir* meselesinde örtüşmektedir. Zira bunlar köken itibariyle aynı kelimeler olup, Anglo-Fransızcada *pouair*, eski Fransızcada *poeir* veya *povoir* ve nihayet Latincede *possum/posse/potere* (yetmek, yeterli olmak, yetkin olmak) ile ilişkilidir. Daha önce *pouvoir* ile mukayese ettiğimiz, İngilizcede de mevcut olan Fransızca *puissance* kelimesi de aynı kökten gelmektedir. Tüm bu kelimelerdeki birincil anlam kabil olmak, yetmektir (OED, 2022a & 2022b; Wiktionary, 2022a & 2022b). Güç, kudret, kuvvet, iktidar, egemenlik anlamları da oradan neşet etmiştir. Türkçede dahi gücün/kuvvetin yetmesinden bahsederiz. Etimolojik mantık aynıdır.

İngilizce *power*'da olduğu gibi, Fransızca *pouvoir* da güç, kudret, iktidar gibi anlamlarda kullanılsa da hem köken itibariyle "yetme" anlamını taşır hem de hukuk Fransızcasında öncelikle "yetki" anlamına gelir. Haliyle, "*séparation des pouvoirs*" güçler/kuvvetler ayrılığı değil, yetkilerin ayrılması şeklinde çevrilmeli ve anlaşılmalıdır.

Serge Braudo'nun (2022) "*Dictionnaire Juridique*"ine göre *pouvoir*, "bir kişiye veya otoriteye verilmiş yetki"dir.[5] Kanada'nın Kebek (*Québec*) Eyaleti Adalet Bakanlığının resmi sitesine göre *pouvoir*, "bir şeyi yapmak için yasal yetki" anlamına gelmektedir (MJGQ, 2021).[6] İki tanımda da geçen "*capacité*" kelimesini daha yakın çevirmek istersek "yetki hacmi" diyebiliriz. Zira kapasite, hacim demektir. Böyle bir çeviri doğal olmazdı fakat yetkinin sınırlılığını vurguladığı için uygun olabilirdi. Türkçeye Fransızcadan geçmiş olan kapasite kelimesinin doğrudan yetkinlik, yeterlilik anlamı da bulunmaktadır.

Türk anayasa hukuku doktrininin en kapsamlı eseri olan, Kemal Gözler'in (2011a, 2011b) iki ciltlik Anayasa Hukukunun Genel Teorisi kitabı tespitlerimizi teyit etmektedir. Gözler, *pouvoir* kelimesini hemen her yerde yetki şeklinde tercüme etmiştir. Bazı örnekleri şöyle sıralayabiliriz:

vérification des pouvoirs: yetkilerin teyidi (2011a: 717)

pouvoir de nomination: atama yetkisi (2011b: 146)

pouvoir de révocation: azletme yetkisi (2011b: 146)

pouvoir de commander: emir verme yetkisi (2011b: 160)

pouvoirs de crise: kriz yetkileri (2011b: 164)

pouvoirs exceptionnels: olağanüstü yetkiler (2011b: 164)

Gözler sadece Fransızca *pouvoir*'ı değil, yine ilk bakışta güç gibi anlaşılabilecek, İngilizce *power*'ı ve Latince *potestas*'ı da yetki olarak çevirmektedir. "*Powers are narrow*" (Yetkiler dar yorumlanır) (Gözler, 2011a: 301) ve "*division of powers*" (yetki paylaşımı) (Gözler, 2011a: 515) İngilizce çevirilerinden iki örnektir. Latinceden de "*Delegata potestas non potest delegari*" (Devredilmiş yetki devredilemez) örneğini verebiliriz (Gözler, 2011a: 305).

Bu isabetli tercihine rağmen, çoğu anayasa hukukçumuz gibi Gözler de (2011a: 538) "*séparation des pouvoirs*" / "*separation of powers*" terimini "kuvvetler ayrılığı" şeklinde çevirmekte, "bir devlette yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç ayrı kuvvetin bulunduğunu" kabul etmektedir. Bu ifade, gerek siyaset bilimi gerekse hukuk bilimi açısından hatalı olmanın ötesinde eserin geri kalanıyla da tercüme çelişkisi oluşturmuştur.

Yaklaşık iki bin sayfalık eserinde Gözler, *pouvoir*'ı tespit edebildiğimiz kadarıyla sadece iki yerde iktidar olarak çevirmiştir. Bunlardan biri, "kurucu iktidar" (*pouvoir constituant*) terimidir. Bu terimin Türkçedeki kullanımının pek de doğru olmadığını, doğrusunun "anayasa yapma

5 *"Le pouvoir c'est la capacité dévolue à une autorité ou à une personne, d'utiliser les moyens propres à exercer la compétence qui lui est attribuée soit par la Loi, soit par un mandat dit aussi "procuration"".*

6 *"Capacité légale de faire quelque chose".*

iktidarı" olduğunu belirtmektedir (2011a: 316). Bize göreyse bu hukuki terimin doğru Türkçesi "anayasa yapma yetkisi" olabilir. Zira Gözler'in de belirttiği gibi burada işaret edilen şey, devletin kurulumu anlamında iktidar değildir. İktidarı elinde tutanların anayasa yapma yetkisini ihdas etmesi veya var olan anayasayı değiştirme yetkisini kullanmasıdır.

Pouvoir'ın iktidar olarak çevrildiği bir diğer sayfa ise bizim yaklaşımımızın açık bir teyididir. "*Pouvoir politique*" terimini "siyasî iktidar" olarak çeviren Gözler, muhtemelen biçimsel tutarlılık adına "*pouvoirs publics*" tabirini de "kamu iktidarları" olarak çevirmiştir (2011a: 107). Halbuki birinci terim siyaset bilimi kapsamında olup "iktidar" çevirisi doğru iken ikinci terim hukuk kapsamında olup "kamu yetki(li)leri" çevirisi daha isabetli olacaktı.

Esasen meselenin düğüm olduğu yer de burasıdır yani hukukun siyasetle ilişkisi bağlamında doğru terminolojinin ne olduğudur. Zira yanlış terminoloji, siyasetten ari tasarlanan hukuku daha ilk aşamada yani epistemoloji ve jargon aşamasında siyasetin uzantısı kılmaktadır. Hukuku siyasetle didişir hale getirmektedir. Bu da hukuka saf yaklaşım açısından ciddi bir çelişkidir. İddiamız, *pouvoir* ve *power* kelimelerinin güç, kuvvet ve iktidar şeklindeki çevirilerinin her durumda yanlış olduğu değildir. Tam tersine, siyaset felsefesi/bilimi bağlamında bu kelimeler güç ve iktidar anlamına gelirler. Fakat hukuki bağlamda yetki anlamına gelirler. Bunları güç/kuvvet şeklinde çevirmek hukuku siyasetle iç içe geçirmektir.

Eğer anayasa hukukunun özünde siyasi bir konu olduğu kabul edilirse "*séparation des pouvoirs*" / "*separation of powers*" "güçler/kuvvetler ayrılığı" olarak çevrilebilir. O zaman meseleye siyaset bilimi ve felsefesi açısından, hatta sosyoloji, psikoloji ve diğer disiplinler açısından da yaklaşmak gerekir. Zira güç olgusu bunların hepsiyle iç içedir. Dahası, anayasa hukukunun büyük küçük tüm meselelerini siyaset, sosyoloji ve psikoloji açısından ele almak zorunlu olur. Zira bir sistemin kuruluş aşamasında varlığı kabul edilen faktörlerin, işleyişinde etkisiz olmasını varsaymak ya da etkisini göz ardı etmek makul de değildir, bilimsel de değildir.

Lakin anayasa hukuku siyasi bir konu değilse, Gözler'in (2011a: 51) savunduğu gibi saf hukuk konusu olarak görülmeliyse o zaman güç/kuvvet çevirileri fevkalade yanlıştır. Zira güç/kuvvet hukukun değil, siyaset biliminin temel kavramlarıdır. Hukukun temel kavramı, yetkidir.

Türk Anayasalarında Güç, Kuvvet, Görev ve Yetki Kavramları

Günümüzde anayasa hukukunda fazlasıyla ciddiye alınan güç/kuvvet/erk terminolojisi, yine günümüzde muteber olan pozitivist hukuk doktriniyle çelişki halindedir. Zira pozitivist doktrine göre normlar güçlü, etkin, ahlaklı oldukları ya da bir başka ilave vasfı haiz bulundukları için değil,

sırf norm oldukları için geçerlidir. Hukuk sistematiğinin kendisinin ötesinde referansı yoktur, etkileşimi yoktur; varsa bile yok sayılarak hareket edilmelidir. Öyleyse hukukun gücünden/kuvvetinden bahsetmek de yersizdir. Zira hukuka atfedilen güç, *sub-legal* (hukuk altı) bir katmana muhtaçtır ve *ekstra-legal* (hukuk ötesi) etkileşimleri zorunlu kılar. Saf hukuk çerçevesinde, devlet organlarının sınırlı yetkilerinden bahsedilebilir. Hukukun öncesine ve ötesine dair yorum yapılamaz.

Acaba Türkiye Cumhuriyeti anayasalarında bu hususta nasıl bir yaklaşım benimsenmiştir? Devlet organları güçle mi, yetkiyle mi anılmıştır? Bu soruya cevap arayalım. Öncelikle anayasalarımızda yasama, yürütme ve yargı ile yan yana zikredilen kelimeleri tanıtalım:

1921 Anayasası: İcra kudreti, icra salâhiyeti, teşri salâhiyeti, kazaî salâhiyet

1924 Anayasası: İcra kudreti, icra salâhiyeti, vazife-i icraiye, vazife-i teşriiye, teşri salâhiyeti, hakk-ı kaza, kuvve-i kazaiye

1961 Anayasası: Yasama yetkisi, yürütme görevi, yargı yetkisi, yargı görevi, yasama/yürütme/yargı organı

1982 Anayasası: Yasama yetkisi, yürütme yetkisi, yürütme görevi, yargı yetkisi, yargılama görevi, yasama/yürütme/yargı organı

Görüldüğü üzere, yasama, anayasacılık tarihimizde hiçbir zaman doğrudan kudret (güç) veya kuvvet olarak anılmamıştır. Vazife ve salahiyet (yetki) kavramlarıyla anılmıştır. 1982 Anayasası'nın 8. maddesinin gerekçesinde olduğu gibi (AYM, 2021: 31) dolaylı bir "kuvvet" kavramsallaştırması görülmekteyse de anayasa metinlerinde "yasama kuvveti" geçmemektedir. Milli iradenin tecelligahı olan yasama organı bile kuvvet olarak anılmazken yürütmenin ve yargının kuvvet olarak anılmasını bağlamsal değerlendirmek gerekir. 1961 yılına kadar yürütme için kullanılan "kudret" ile yargı için kullanılan "kuvvet" kavramlarının ayrılık ima eder nitelemeler olmadığının, kuvvetler ayrılığına dayanak oluşturmadığının altını çizmek gerekir. Nitekim icranın bir kudret olarak tavsif edildiği 1921 ve 1924 anayasalarında, yasama makamı olan Türkiye Büyük Millet Meclisi icra salahiyetinin ve organının da kaynağıdır. Aynı şekilde, 1924 Anayasası'nda hakk-ı kaza ve kuvve-i kazaiye, yasamadan devralınmış bir yetki olarak tarif edilmiştir (m. 8, 53).

1961 Anayasası'ndan önce ve sonra yasama, yürütme ve yargı için kullanılan ortak niteleme daima salahiyet/yetki kavramı olmuştur ki doğrusu da budur. İlaveten vazife/görev kavramı kullanılmıştır. Görev doğurmayan yetkinin abesliği aşikâr olduğundan bu gayet tabiidir. Bilhassa yürürlükteki 1982 Anayasası'yla birlikte yasamayı, yürütmeyi ve yargıyı birleştiren zemin "yetki" olmuştur. Bunlar birer güç, kudret veya kuvvet değildir. Yetkidir.

Hiçbir anayasamızda kuvvetler ayrılığı teriminin geçmemesi de dikkate şayandır. Tek istisna 1982 Anayasası'ndaki "kuvvetler ayrımı" ibaresidir ki onun da "kuvvetler ayrılığı" anlamına gelmediği yukarıda izah edilmişti. Nitekim Anayasa'nın Başlangıç'ında "Kuvvetler ayrımının ... belli Devlet yetki ve görevlerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medenî bir işbölümü ve işbirliği olduğu" vurgulanmıştır. "Ayrılık" mefhumuna açıkça karşı çıkılmıştır. Bu son derece tabiidir çünkü hiçbir devlet kendi bünyesinde ayrı ayrı kuvvetlere müsaade etmez, ayrı kuvvetlerden müteşekkil olamaz.

Anayasalarımız dünüyle bugünüyle lafız ve mana bakımında bu kadar vazıhken, sadece doktrinde kendisine yer bulabilen kuvvetler/güçler/erkler ayrılığı mefhumunun, anayasaların üstünde bir anayasal ilke muamelesi görmesi tuhaftır. Bu tuhaflığın, anayasacılığımızın -hatta tüm hukukumuzun- transandantal norm katmanı makamına konulan Batılı literatürden, daha doğrusu o literatüre hatalı da olsa referans vermenin otomatikman meşruiyet doğurduğu varsayımından kaynaklandığı söylenebilir. Halbuki kuvvetler ayrılığı konusundaki bu meşruiyet varsayımının sosyolojik ve hukuki açılardan batıl olmasından öte filolojik ve semantik açılardan dahi batıl olduğu yukarıda izah edildi. Referans alınan İngiliz, Amerikan ve Fransız hukuk sistemlerindeki özel terminolojinin ulusal hukukçularımız tarafından doğru anlaşılmadığı ispat edildi. Yanlış anlamanın sebepleri de gösterildi.

Uzun sözün kısası, doğal ve özgün bir gelişim çizgisinden yoksun olduğu için gerek teoride gerekse pratikte kargaşaya mahkûm bulunan Türk hukukuna özgü, tipik bir kavramsallaştırma problemiyle, çözümsüzlükle karşı karşıyayız. Hukukun katı doktrin labirentlerinde kaybolmadan, hukuk olgusunun bütününe kuşbakışı bakarak, hukuku reel hayat içinde konumlandırarak çözüm aramalıyız. Anayasa terminolojisini de ona göre ıslah etmeliyiz.

Güç/Kuvvet Hukukun Temel Kavramı Mıdır?

Türkiye Cumhuriyeti Başbakanlığı tarafından yayımlanan Türk Hukuk Lûgatında bir hukuki terim olarak "güç" kelimesine yer verilmemiştir. Kudret ise bir anayasa hukuku terimi olarak değil, "fiil kudreti" anlamıyla tarif edilmiştir (THK, 1991: 206). İdare hukukunda kullanılan "kamu gücü" kavramına denk olan "âmme kudreti/iktidarı" terimi ayrıca ve kısaca tanımlanmıştır (THK, 1991: 16). Aynı eserde "kuvvet" kelimesinin tanımına da yer verilmemiş, "kuvvetlerin ayrılığı" maddesine gönderme yapılmıştır (THK, 1991: 208). "Yetki" kelimesi için "salâhiyet" maddesine gönderme yapılmıştır (s. 365). Genişçe tanımlanan salâhiyet kelimesinin karşılığı olarak Fransızca *pouvoir*, İngilizce *power* ve Latince *potestas*

kelimeleri verilmiştir (s. 291). Özetle, otuz bir kişilik mümtaz bir hukukçu heyeti tarafından hazırlanan Türk Hukuk Lûgatında güç ve kuvvet müstakil hukuki kavramlar olarak kabul edilmemiştir.

Bu satırları yazarken önümde yirmiden fazla Hukuka Giriş kitabı bulunuyor. Hukuk Başlangıcı, Hukukun Temel Kavramları gibi başlıkları da olan bu eserlerin hiçbirinde "güç" bir temel kavram olarak geçmemektedir. Hatta tali bir kavram olarak bile geçmemektedir. Hemen hepsinde "güçler/erkler ayrılığı" değil, "kuvvetler ayrılığı" tercih edilmiştir. Fakat hiçbirinde kuvvetler ayrılığına ayrılan yer bir-iki sayfadan fazla değildir. Önemli bir kısmında kuvvetler ayrılığından hiç bahis yoktur. Hiçbir kitapta "erk" ya da "kuvvet" de hukukun temel kavramı olarak geçmemektedir.

Bulabildiğimiz tek istisna olan Fendoğlu (2020: 201) kuvvetin "yasama, yürütme ve yargı kavramlarına göre bir üst kavram" olduğunu, bu organları var eden "bağımsız irade" anlamına geldiğini belirttikten sonra, "Günümüz hukukuna göre, aslında devlette gerçek *kuvvet* bir tanedir ve o da milli iradedir" demektedir. Haklıdır zira kuvvet; hukukun, devletin ve devlet organlarının kurulmasından önceki bir safhaya aittir ve siyasi bir kavramdır. Devletin organlarına ayrı ayrı aktarılan şey -siyasi bir olgu olan- kuvvet değil, -hukuki bir olgu olan- yetkidir. Fendoğlu'nun (2020: 201) iki yerde daha belirttiği üzere, kuvvet siyasidir.

İktidar kavramı ise bazı kitaplarda anayasa hukukuyla ilgili "kurucu iktidar" bağlamında geçmektedir (örneğin Doğan, 2020: 134; Erdoğan, 2021: 48) ki bu kavramın hukuk bağlamındaki doğru çevirisinin "anayasa yapma yetkisi" olduğunu açıklamıştık. İktidar, bazı kitaplarda ise yine anayasayla ilişkili "siyasal iktidar" bağlamında geçmektedir (örneğin Derdiman, 2011: 226; Doğan, 2020: 131). Bunların da hepsinin yekunu birkaç sayfadan ibarettir.

Bu tablodan çıkardığımız sonuç şudur: Kuvvetler ayrılığı; hukukta derinlemesine işlenmiş, anlaşılmış, varsayıldığı oranda önemsenen bir temel kavram değildir. Bunun da sebebi en başta kuvvet, kudret, güç, erk ve iktidar kavramlarının hukukta temel kavramlar olmamasıdır. Bunlar hukuk doktrininin içinde havada asılı duran, hukukun geri kalanıyla irtibatsız kavramlardır. Birer yapı malzemesi olmaktan ziyade, söylem malzemesi rolündedirler. Söylemsel olarak başvurulan bu kavramlar, hukukun sistematiği açısından bir ağırlığa sahip değildirler.

Aksi örnekler vermek gerekirse; hemen tüm Hukuka Giriş kitaplarında hak, sorumluluk, ödev, yetki, norm, kural, yaptırım, yorum ve sözleşme gibi konulara geniş ve ıstılahi olarak yer verilmiştir. Bunlarla adeta hukukun binası oluşturulmuştur. Fakat binanın dayandığı güç ve iktidar

olguları neredeyse bütünüyle es geçilmiştir. Bunlar hukuk dışı sayılmış, temel hukuk bilgisi kapsamında görülmemiştir.

Anayasa hukuku kitaplarının da pek farklı olduğu söylenemez. Onlarda bile "kuvvetler ayrılığı" tamlamasının anahtar kelimesi olan kuvvetin manası üzerinde pek fazla durulmaz. Kavramın mahiyeti, kapsamı ve anayasa hukukunun diğer kavramlarıyla nasıl bir semantik bağ oluşturduğu açıklanmaz. Adeta geçiştirilir. Denilebilir ki anayasa hukuku kitaplarında "kuvvetler ayrılığı" vardır fakat "kuvvet" yoktur. Kuvvet olduğu varsayılan yasama, yürütme ve yargının müstakil kullanımlarında fonksiyon, görev, yetki, organ gibi kelimelere başvurulur. Doğrusu da budur. Çünkü bunlar devlet yapısı içinde farklı görev ve fonksiyonları yerine getiren, farklı yetkileri haiz organlardır. Nasıl ki mide ayrı bir kuvvet, böbrek ayrı bir kuvvet, beyin ayrı bir kuvvet değilse yasama, yürütme ve yargı da ayrı birer kuvvet değildir. Haliyle "kuvvetler ayrılığı" terimi yanlıştır. "Kuvvet" terminolojisi yanlıştır. "Kuvvetler ayrılığı" tamlamasının dışında kuvvet kelimesinin hemen hemen hiç kullanılmaması bu yanlışlığın bir delilidir.

Literatürdeki tariflere birkaç örnek verelim:

"Anayasa hukuku açısından kuvvet kelimesi, devletin fonksiyonları (görev, işlev) ya da bu fonksiyonları yerine getiren organlar anlamında kullanılmaktadır" (Atar, 2021: 187).

"Kuvvetler ayrılığı, millete ait olan egemenliğin yasama, yürütme ve yargı olmak üzere üç ayrı fonksiyonu bulunduğunu ve bunların devletin üç ayrı organı tarafından yerine getirilmesi gerektiğini savunan siyasal bir teoridir" (Eren, 2021: 117).

"Anayasalar, devlet kuvvetini üç temel fonksiyonu esas alarak böldüklerinden dolayı..." (Öztürk, 2021: 26).

"'*Esas Teşkilatı*' (kurulmuş iktidarı) oluşturan anayasal organlar; devletin '*yasama*', '*yürütme*' ve '*yargı*' adındaki üç temel fonksiyonu ile somutlaşır. Devletin farklı fonksiyonlarını ifa eden bu organların ortaya çıkışları '*kuvvetler ayrılığı*' prensibi ile yakından alâkalı olup, tarihi ve fikrî temellere sahip bir sürecin neticesidir" (Tunç, 2019: 47).

Görülüyor ki kuvvet kelimesi, anayasa hukukçularımız için bile tek başına pek fazla anlam ifade etmiyor. Siyasi çağrışım yapan kuvvettense hukuk bağlamında fonksiyon ve organ kavramları tercih ediliyor. Bu tercih doğrudur. Yanlış olan, "kuvvetler ayrılığı" şeklindeki tercümenin kullanılıyor olmasıdır. Söz konusu yanlışlığı derinleştiren bir husus ise, makalenin başında bahsettiğimiz üzere, kuvvetler ayrılığının anlamının değişkenliğidir. Özellikle tarihi sürecin kuvvetler ayrılığını hukukidense siyasi bir karaktere büründürdüğü anlaşılmaktadır. Nitekim Karakul (2015:

88) yeni bir kuvvetler ayrılığı teorisi arayışlarını incelediği makalesinde klasik teoriden sapmanın, kuvvet (bize göre yetki) kelimesine yüklenen "hukuki fonksiyon" anlamının "siyasi ve ekonomik fonksiyon" yönünde genişlemesine dayandığını açıklamaktadır.

Kuvvetler ayrılığının algılanışındaki değişimlere hemen hiç değinmeyen Hukuka Giriş ve Anayasa Hukuku kitaplarını incelememizden çıkan netice şudur: Hukukçuların bile genel hukuk doktrini, hatta anayasa doktrini içinde konumlandırmayı önemsemediği yahut düşünmediği güç/kuvvet kavramının anayasa tartışmaları bağlamında fazlasıyla telaffuz ediliyor olması, hukuktan ziyade siyasetle ilgili görülmelidir. Eğer önemli hukuk tartışmalarının siyasi hüviyetinin bulunması tabiiyse -ki bizce öyledir- hukuku en baştan siyasetle iç içe ele almanın da kapısını açmak gerekir. Öylesi daha dürüst ve yararlı olur. Yok, eğer hukuk ve siyaset su ve zeytinyağı gibi birbirine karışmaz varsayılacaksa o zaman da hukukçuların siyasete ait güç/kuvvet kavramını, genel hukuk öğretisine uyumsuz bir cihetten hukuka monte etmeye çalışmamaları doğru olur.

Hukuk ve Siyaset

Hukuka Giriş kitaplarında gözlemlediğimiz gibi, gerçekten de güç, kuvvet ve iktidar gibi kavramlar saf hukuki kavramlar değildir. Hukuktansa siyasetin kavramlarıdır. Hukukun siyasetle irtibatını faş eden ve bu nedenle geri plana atılan kavramlardır. Bir yandan geri plana atılırken diğer yandan net ve tartışmasız kavramlarmış gibi ortaya atılabilmektedirler. Bu durum anayasa hukuku adına yöntemsel ve söylemsel çelişki anlamına gelmektedir.

Aşağıda ayrıntılı olarak ele alacağımız üzere, anayasa hukukunda öncelikli ihtiyaç, hukuk ile siyaset arasındaki ilişkiye dair benimsenen yaklaşım konusunda netleşmektir. Netleşme olmadan anayasa hukuku ile iştigal edildiğinde ortaya zaafların ve çelişkilerin çıkması kaçınılmazdır.

Her hukukçu, hukuk-siyaset irtibatıyla ilgili olarak şu iki rotadan birini seçmek durumunda kalır:

a) Hukuk siyasetle ilişkilidir. Bu gerçeği görmezden gelen öğretiler bilim dışıdır.

b) Hukuk siyasetten soyutlanabilir. Hukuk bilimi, siyasi olguları ve kavramları konu edinmez.

Bunlardan a rotasına "hukuki realizm" diyebiliriz. a rotası hem gerçekçidir hem de holistiktir yani hukuku etkileyen tüm faktörleri hukuki analize katmaya hazırdır. b rotasına ise "hukuki romantizm" diyebiliriz. b

rotasında hukuk kurgusaldır; hukukçu da gerçeğe değil, kurguya ayarlıdır. Zira gerçekte hukuk bir an bile siyasetten ayrı değildir. Nasıl ayrı olabilir ki bizatihi varlığını geniş ve dar anlamda siyaset olgusuna borçludur.

b rotası bilim değildir. En fazla teknik olarak adlandırılabilir. Zira teknik, sonuç almaya yönelik eklektik gerçekçiliğe izin verir. Fakat bilim, gerçekliğin, olduğu gibi, tarafsız ve eksiksiz tespitine çalışır. Realiteyi doğuran faktörlerin bir kısmına göz kapatılarak bilim icra edilemez.

Suyun 100 santigrat derecede kaynaması, kağıt üstünde kurgusal işlemler yapmaya yarayan bir varsayımdır. Mutlak gerçeklik olmadığı gibi doğada nadir gerçekleşen bir durumdur. Zira bu varsayım, saf suyun belli ve sabit bir atmosfer basıncındaki kaynama derecesidir. Basit gibi görünen bu şartları sağlamak neredeyse mümkün değildir. Milyonlarca su kaynatma işleminde bu şartlar belki tesadüfen oluşur ve nadir bulunan saf su 100 santigrat derecede kaynar.

İşte "saf hukuk kuramı" da böyledir. İşlevsel bir modelleme enstrümanıdır. Reel hayatta karşılıksızdır ve ciddiye alınmaz. Reel hayatta "saf hukuk" referansını kullanmak, önemli doğa olaylarını ciddiye almaksızın, kağıt üstündeki hesaplarla uzaya mekik göndermeye benzer. Nasıl ki uzay mekiği sadece kendi iç dinamikleriyle hareket etmiyorsa, çok sayıda dışsal faktörün de etkisi altındaysa hukuk da öyledir. Teorik bir egzersiz olarak saf hukuk kuramını kullanabiliriz. Fakat pratikte saf hukuk yoktur, olmayacaktır. Hukuk, başta siyaset olmak üzere, kendisini doğuran ve kuşatan toplumsal hayat dinamikleri tarafından şekillendirilmektedir. Hukuk, bu yalın ve mutlak hakikate teslim olduğu ölçüde bilim, teslim olmadığı ölçüde sözdebilimdir.

Türk hukuk öğretisi, saf hukuk kuramını abartır, safdil hukukçu peyda eder. Bu algı dünyasında; sosyal, siyasi ve psikolojik kanunlar içinde devinen güç olgusu yoktur. Güç istenciyle dolu insanlar da yoktur. Yüksek akılla hazırlandığı varsayılan yazılı kurallar vardır; o kuralları eğip bükmeden uygulayacak saf insanlar vardır. Uygulayıcılar en fazla birtakım yorum ilkelerine başvurmak durumunda kalırlar ve hukuk sistematiği başından sonuna kadar lineer bir ahenk içinde işler. Aksaklık olmaz. Olsa bile onun da çaresi yine hukuk içindedir. Hukuk, bütün dış etmenlerden izole olmuş bir makine gibidir. Kurallar ve insanlar hiçbir sübjektif yönelimi olmayan ruhsuz ögelerdir.

İnsanın doğasına, hayatın gerçeklerine bu kadar kör bir algının bilimmiş gibi sunulabilmesi, hukuksuzlukların da hukuk olarak takdim edilebilmesini kolaylaştırır. Bilim dışılığın bilim olarak pazarlanabildiği bir memlekette hukuk dışılığın da hukuk olarak pazarlanabilmesi tabii görülmelidir.

Anayasa Hukukunun Trajedisi

Hukukun bütününe dair söylediklerimizin anayasa hukuku bağlamında özel bir geçerliliği vardır. Şöyle ki, ceza hukuku, medeni hukuk, ticaret hukuku gibi maddi hukuk alanlarında siyaset nispeten örtük işler. Bazen bu alanlar siyasetle ilgisiz bile görünebilir. Zira bunlar hukukun genel teorisinin uzantısı olarak oluşturulmuş alt düzenleme alanlarıdır. Gerçekte ise hayatın ve hukukun tamamı gibi maddi hukuk dalları da geniş anlamda siyasidir. Geniş anlamda siyaset, sonuç almaya yönelik araçları kullanma işidir. Öyleyse hukuk baştanbaşa siyasidir. Hukuk kapsamında siyasetin dar anlamının akıllara getirilerek partilere ve seçimlere indirgenmesi dahi bir siyasettir. Bu sayede hukukçu, tabi olduğu paradigmal siyasetlerden gafil tutularak istihdam edilir. Bu uzun mevzua girip konuyu dağıtmayalım; doğrudan anayasa hukukunun mahiyetini izah edelim.

Anayasa hukuku, tam anlamıyla maddi bir hukuk dalı değildir. Anayasa hukukunda maddi hukuk vardır, muhakeme ve usul hukuku da vardır. Fakat anayasa hukuku her şeyden önce teorik bir hukuk alanıdır. Asıl tartışma da anayasa teorisiyle ilgilidir. Anayasa, hukuk aleminin dallarının şekillendirildiği safha değildir. Bizzat temelinin kurulduğu safhadır. Geçmişte anayasa yerine kullanılmış olan Kanun-u Esasi ve Teşkilat-ı Esasiye Kanunu tabirlerindeki "teşkil" ve "esas" kelimeleri "şekillendirerek, temellendirerek kurma" anlamına gelir. Batı dillerindeki *constitution* da aynı anlama gelir. Günümüz Türkçesindeki anayasanın "yasaları doğuran yasa" anlamına gelmediği malumdur. Zira anayasadan daha eski pek çok yasa yürürlüktedir. Anayasa, hukuk sisteminin kurulumunu somutlaştıran yasa demektir.

Hukukun kurulumu, hukukun iç meselesi değildir. Henüz ortada hukuk yoktur. Hukuku da kuracak olan bir arka plan vardır ki ona siyaset denir. Bu nedenle olsa gerek anayasa hukuku başlangıçta "siyasi hukuk" (*droit politique*) olarak anlaşılmaktaydı (Atay, 2008: 509). Bugün itibariyle ise "anayasa kavramı siyasi, tarihi ve hukuki olmak üzere insicam içinde bulunmayan birçok yan anlamı ihtiva etmektedir" (Atay, 2008: 510). Teorik ve pratik kargaşaların önemli bir sebebi budur.

Hukukun kurulması; siyasi gücün muktedirler eliyle formüle edilmesi, resmiyete dökülmesidir. Buna hukukun doğumu da denebilir. Siyaset olgusu, ikincil olarak teşekkül eden maddi hukuk alanlarında bir nebze göz ardı edilebilirken anayasa hukuku alanında hiçbir şekilde göz ardı edilemez. Edilirse anayasanın doğumu göz ardı edilmiş olur. Hukuk aleminin siyasi gerçeklikteki kökleri göz ardı edilmiş olur. Hukukun, hayattan kopuk, mantıksız, tutarsız, hatta riyakar bir yapıya bürünmesi en baştan kabullenilmiş olur.

Diğer bir deyişle, saf ticaret hukukundan söz etmek hatadır. Lakin saf anayasa hukukundan söz etmek, hatadan da öte, bir imkansızı konuşmaktır. Anayasa, siyasetin hukuki biçim almasını konu edinen, özü siyasi, görüntüsü hukuki bir alandır. Bir berzahtır. Anayasa hukuku, siyaset realitesine dayandırılırsa hukuki açıdan muteber olabilir. Aksi halde, siyasetin kanunlarına uyacak, uzmanlarına da siyaset karşısında şaşkınlık yaşatacak bir varsayımlar dünyasından daha fazlası olamaz.

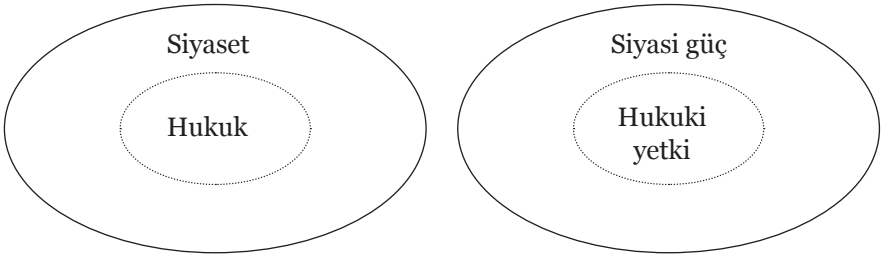
Maalesef Türk anayasa hukuku tasvir ettiğimiz trajedinin eline düşmüştür. Tüm insanların iyi kalpli olmasını uman iflah olmaz romantik ruhlar gibi, anayasacılarımız da insanların Kantçı ahlak bilinciyle anayasayı ciddiye alacağı günleri beklemektedir. Öyle bir dünya yoktur, olmayacaktır. Gücün sınırlandırılması teoriyle, doktrinle sağlanamaz. Gücün kendine has bir doğası ve mantığı vardır. Gücün tabi olduğu kanunlar, kağıtlara yazılı cümleler değildir. Gücün tabi olduğu kanunlar, sosyal ve siyasi hayatın yazısız kurallarıdır. Bu kurallar görünmez olduğu kadar da güçlü ve derindir. Anayasanın bu sahicilik ve derinlik içinde ele alınması zorunludur.

Saf(dil) Hukuk Kuramının Ötesinde Anayasa

Bir yandan anayasaya saf hukuk kuramı açısından yaklaşıp diğer yandan güç/kuvvet terminolojisini kullanmanın çelişki doğurduğunu netleştirdik. Çelişkiden kurtulmak için önerdiğimiz yol, anayasa tartışmaları bağlamında güç/kuvvet kavramlarını terk etmek değildir. Saf(dil) hukuk kuramını terk etmektir. Realist hukuk kuramını benimsemektir. Realitede olan şey, geniş ve dar anlamlarda siyasi gücün hukukta etkin olmasıdır. Bu hem doğal hem de kaçınılmazdır. Zira hukuk siyasidir. Anayasa da siyasi gücün formüle edilmesinden ibarettir.

Anayasa, alternatif siyasetlerden birinin diğerlerine baskın çıkması temelinde yaratılır. Hukukun tüm dalları, farklı siyasetlerin birbiriyle rekabeti bağlamında şekillenir. Yasama bünyesinde de yürütme bünyesinde de yargı bünyesinde de siyasetler etkili olur. Tüm siyasi girişimlerin dayanağı da gayesi de güçtür. Güç olmadan siyaset olmaz, siyaset olmadan hukuk olmaz. Siyasi güce dayanılarak kurulan hukuk sistematiğinde güç, özel bir terimle ifade edilir. Bu terim de yetkidir. Diğer bir ifadeyle, hukuk siyasetin, hukuki yetkiler de siyasi gücün uzantısıdır, tezahürüdür, şubesidir. Bu cihetten bakılırsa, evet, yetki de bir tür güçtür, kuvvettir. Fakat bu cihetten bakıldığında hukuki yetkiler siyaset bilimi/felsefesi bağlamında (da) yorumlanmalıdır. İçe dönük hukuk nosyonu geçersiz sayılmalı, terk edilmelidir. Bu da hukukun özünde siyasi enstrüman olması, siyasi amaçların aracı olması demektir. Hukukta içkin ve koşulsuz bir değerin bulunmaması demektir. Hukuk, tabi olduğu siyaset kadar doğru ve değerlidir.

Geniş anlamda siyaset ile hukuk, güç ile yetki arasındaki ilişkiyi şöyle gösterebiliriz:



Elbette anayasa, siyasi gücün sınırsız dinamizmine teslim olacak ve devlet organlarının rüzgâr karşısındaki yapraklar gibi hareket etmesini meşrulaştıracak değildir. Anayasa, siyasi gücü bir mantığa oturtmak ve sınırlandırmak içindir. Bu yönüyle anayasalar güce karşı güç yani "karşı güç" (*counterpower / contrepouvoir*) enstrümanıdır. Karşı güç de bir tür güç olduğu için her anayasa, gücün genel mantığına ve doğasına tabidir. Anayasa, siyasi güç olgusunun fevkinde değil, içinde gerçeklik ve işlerlik kazanabilir.

Gücün doğasını en güzel ifade eden, 1922 yılında Türkiye Büyük Millet Meclisinde saltanatın kaldırılması müzakereleri sırasında Gazi Mustafa Kemal olmuştur: "Hâkimiyet ve saltanat, hiç kimse tarafından, hiç kimseye, ilim icabıdır diye, müzakere ile, münakaşa ile verilmez. Hâkimiyet, saltanat, kuvvetle, kudretle ve zorla alınır" (Kemal, 2015: 527). "Kuvvetler ayrılığı teorisinin eşyanın tabiatına aykırı olduğunu" düşünen Atatürk (Gözler, 2011a: 550), mimarı olduğu 1921 ve 1924 anayasalarında gücün kendi iktidarı altında temerküzünü temin etmiş, bununla birlikte yetki ayrımına müsaade etmiştir. Yetkilerin müstakil kuvvet olmasına ise müsaade etmemiştir. Bir hukuk teorisyeni olmayan Atatürk'ün bu yaklaşımı siyaset bilimi açısından doğru, doğal ve belki de kaçınılmazdır. Yaklaşım hatası Atatürk'te değil, anayasa romantiklerindedir.

Galat-ı Meşhur Savunması

Kuvvetler ayrılığına getirilen diğer eleştirilere ilaveten bu makale kapsamında açıkladığımız, ilkenin bizatihi adının hatalı olduğu tespitimiz karşısında yapılabilecek bir savunma şu olabilir: Galat-ı meşhur fasih-i mehcurdan evladır. Yani "Anayasa hukukunda 'kuvvetler ayrılığı' ve 'kuvvet' kavramları dile yerleşmiştir, doğru olmasalar bile alışkanlık üzere kullanılmalıdır".

Bu savunmaya katılmıyoruz. Yanlış söz ve yanılgı anlamına gelen galatlar ikiye ayrılır: Galat-ı meşhur ve galat-ı fahiş. Birinci tür galatlar masumdur. Yanlış kullanım sebebiyle herhangi bir anlam bozulması oluşmaz. Örnek olarak "aktar" kelimesini verebiliriz. Doğru kelime "attar"dır. Koku ve baharat satan kişi anlamına gelir. Aktar kelimesi ise galat-ı meşhurdur. Yanlıştır ama zararsızdır. Kullanılabilir.

Galat-ı fahişe örnek olaraksa Hz. İsa'nın "Tanrı'nın oğlu" olmasını örnek gösterebiliriz. Yahudi terminolojisinde insanlar "Tanrı'nın çocukları" (Yahudiler) ve "Adem'in çocukları" (*goyim*, uluslar) şeklinde ikiye ayrılmaktaydı. Yahudiler yüzlerce yıl boyunca Mesih beklentisi taşıdılar. Mesih'in Tanrı'nın oğlu mu insanın oğlu mu olacağını müzakere ettiler. Pers İmparatoru Büyük Kiros (ö. M.Ö. 530) gibi Yahudilere olağanüstü iyiliği dokunmuş bir Âdem oğlunun da Mesih olabileceği söylenmişse de (Yeşaya 45:1), ekseriyetle Mesih'in Tanrı'nın oğlu yani Yahudi olacağı inancı vardı. Mesih'in Tanrı'nın oğlu olmasının anlamı Yahudilik bağlamında bu kadar basitti. Alternatif olarak kelime, Tanrı'nın çocuğu sayılacak derecede "yüksek hikmet ve takva sahibi" anlamına gelmekteydi (Casey, 1991: 46). İsa'nın Tanrı'nın oğlu olması, Yahudi olması demekti. Yahudi olmayanlar nezdinde bu tespit literal algılandı. Bağlamından koparıldığı için hatalara yol açtı. Sonuç olarak, bir galat-ı fahiş şeklinde yayıldı. Kavramın zemini kaymış, orijinal anlamı bozulmuş, hatta tersine dönmüştü. Böyle bir galatın mazur görülmesi mümkün değildir. Zira kavramın çıkış noktasındaki anlamı ile varış noktasındaki anlamı birbiriyle uyumsuz, hatta tezatlıdır.

Hukuk sahasında "kuvvetler ayrılığı" ve "kuvvet" kavramları da bu türden bir galattır, galat-ı fahiştir. Hukuk İngilizcesinde ve Fransızcasında "yetki" anlamına gelen *power/pouvoir* kelimeleri Türkçede bağlamdan kopuk durumdadır. Bu kelimelerin literal tercümesi olan "güç" ve "kuvvet", kavramın orijinal anlamını yansıtmadığı gibi hukuki karşılığını da yansıtmamakta, teoride ve pratikte kargaşaya yol açmaktadır.

Sonuç

Anayasalar, devletin organlarını ve yetkilerini tarif ederek sınırlandırmaya yönelik metinlerdir. Sınırlandırmanın ana enstrümanının kuvvetler ayrılığı olduğu düşüncesi genel kabule mazhar olmuştur. Söz konusu kabulün baskınlığı, kuvvetler ayrılığının kritik edilmesini zorlaştırmaktadır. Halbuki en başta bir terim olarak "kuvvetler ayrılığı" problemlidir. Problem, kuvvetler ayrılığının felsefi, siyasi, kültürel ve diğer açılardan kırılgan olmasından çok daha basit bir sebebe dayanmaktadır: Kuvvetler ayrılığı, bir yanlış tercümedir. Kuvvetler ayrılığı ilkesinin kaynağı olan Anglosakson ve Fransız hukuk sistemlerinde kullanılan kelimenin (*power/*

pouvoir) hukuk Türkçesindeki doğru karşılığı kuvvet ya da güç değil, yetkidir. İlkenin "yetkilerin ayrılması" olarak çevrilmesi gerekmektedir.

Türkçe anayasa ve temel hukuk bilgisi kitaplarını incelediğimizde güç ve kuvvet kelimelerinin hukukta temel kavramlar olmadığını, neredeyse hiç işlenmediğini görüyoruz. Hukuk kitaplarımızda "kuvvet" es geçilmekte, "kuvvetler ayrılığı" ise varsayılmaktadır. Bilahare bu ilkenin organ ve fonksiyon ayrılığı anlamına geldiği vurgulanmaktadır. Hukuk kitaplarımız, siyaset bilimine/felsefesine ait bu kavramları ne derinleştirmekte ne de terk etmektedirler. Hukukta siyasetin varlığını göz ardı ettikleri gibi bu kavramların yerleşik hukuk paradigmasına aykırı düştüğünü de göz ardı etmektedirler.

Gerçekte hukuk siyasetin bir şubesi olduğu gibi hukuki yetki de siyasi gücün bir şubesidir. Bu açıdan bakıldığında, yetkinin güç ve kuvvet olarak görülmesinde bir sakınca yoktur. Fakat yasama, yürütme, yargı ve sair kamu yetkilerinin müstakil ve rakip güçler olarak anlaşılmasına da olanak yoktur. Bunlar yoğunlaşmış ve devlet şeklinde tecelli etmiş siyasi gücün organize ettiği organlar ve fonksiyonlardır. Devlet gücünün yasamada, yürütmede, yargıda, askeriyede, istihbaratta, sermayede, seçmenlerde, bir ailede veya sınıfta, kısacası resmi ya da gayri resmî bir oluşumda temerküz etmesi ayrı bir tartışma konusudur. Gücün nerede temerküz ettiği, meşru olup olmadığı ve nasıl kullanıldığı da ayrı bir problemdir. Bununla birlikte, siyasi güç temerküz etmedikçe devletin fiilen kurulamamış olduğu söylenebilir. Zira devlet organizmasının bütünlüğü ancak ve ancak tek bir irade merkezine bağlı olmasıyla sağlanabilir. O merkezin hukuki taahhütlerde bulunması, siyasetin derin ve yazısız kanunlarının aşılabileceği anlamına gelmez. Siyasi müsaadeye mazhar olmuş bir sahada hukuki yetkilerin kullanılabildiği anlamına gelir. İster tatlı isterse acı kabul edilsin, bu gerçek "kuvvetler ayrılığı" terminolojisini boşa düşürmektedir.

Eğer siyasetten izole bir anayasanın mümkün olduğu varsayılacaksa siyaset bilimine ait güç ve kuvvet terminolojisine anayasada yer olmamalıdır. Eğer kuvvet terminolojisi anayasada yer alacaksa o zaman da anayasa hukuku, siyaset biliminin bir dalı olarak tanımlanmalıdır. Anayasa, teknik ve romantik bir mesele olmaktan kurtarılmalı, realist siyaset felsefesi cephesinden incelenmeli ve geliştirilmelidir.

Özetle, kuvvetler ayrılığı hem *a priori* yanlıştır hem de *a posteriori* yanlışlanır. Hangi yaklaşım benimsenirse benimsensin boşa düşer. Boşa düşmekten kurtulamayacak bir kavramla anayasa tartışması yürütmek yerine gerek siyaset sahasında gerekse hukuk sahasında tutarlılık doğurabilecek kavramlar geliştirilmeli ve kullanılmalıdır.

Kaynakça

Anayasa Mahkemesi – AYM. (2021). *Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (Gerekçeli)*: https://www.anayasa.gov.tr/media/7465/gerekceli_anayasa_2021.pdf [14.03.2022].

Anayurt, Ö. (2021). *Anayasa Hukuku* (4. Baskı). Seçkin. Ankara.

Arslan, R. (2009). *Kuvvetler Ayrılığı Teorisi ve Uygulanan Örnekleri*. Dora. Bursa.

Atar. Y. (2021). *Türk Anayasa Hukuku* (14. Baskı). Seçkin. Ankara.

Atay, E.E. (2008). Anayasa Kavramının Tanımı, Hazırlanması ve Değiştirilmesi Arasındaki İlişki. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, XII: 1-2, 503-549.

Atay, E.E. (2019). *Hukuk Başlangıcı* (7. Baskı). Gazi. Ankara.

Aybay, A. & Aybay, R. & Pehlivan, A. (2020). *Hukuka Giriş* (1. Baskı). Der. İstanbul.

Bal, B. (2000). *Bir Siyasal Rejim Tipi Olarak Başkanlık Sistemi ve Türkiye*. Yüksek Lisans Tezi. İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Benasayag, M. & Sztulwark, D. (2002). *Du contre-pouvoir*. La Découverte/Poche. Paris.

Bilge, N. (2019). *Hukuk Başlangıcı* (36. Baskı). Turhan. Ankara.

Bozkurt, E. (2018). *Hukukun Temel Kavramları*. Legem. Ankara.

Braudo, S. (2022). *Dictionnaire juridique*: https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/pouvoir.php [04.02.2022].

Casey, P.M. (1991). *From Jewish Prophet to Gentile God: The Origins and Development of New Testament Christology*. James Clarke & Co. Cambridge (England).

Conseil Constitutionnel – CC. (2022). *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789*: https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789 [03.03.2022].

Council of Europe – CoE. (2022a). *European Convention on Human Rights*: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf [03.03.2022].

Council of Europe – CoE. (2022b). *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*: https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf [03.03.2022].

Çelik, İ. (2011). Kuvvetler Ayrılığı: Bir İndirgeme ve Dönüşüm. *Liberal Düşünce*, 16: 64, 135-159.

Demir, A. & Deryal, Y. (2013). *Hukuk Başlangıcı ve Hukuk Metodolojisi* (1. Baskı). Adalet. Ankara.

Derdiman, C. (2011). *Hukuk Başlangıcı* (3. Baskı). Alfa Aktüel. Bursa.

Doğan, İ. (2020). *Hukuka Giriş* (2. Baskı). Astana. Ankara.

Erdoğan, İ. (2021). *Hukuka Giriş* (3. Baskı). Seçkin. Ankara.

Eren, A. (2021). *Anayasa Hukuku Dersleri* (3. Baskı). Seçkin. Ankara.

Ertaş, T. (2017). *Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Bağlamında Yasama, Yürütme ve Yargı Organları Arasındaki Modern İlişkiler*. Doktora Tezi. Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.

Fendoğlu. H.T. (2020). *Hukuka Giriş* (9.Baskı). Yetkin. Ankara.

Garner, B.A. & Black, H.C. (2009). *Black's Law Dictionary* (9th Edition). West. St. Paul, MN.

Gözler, K. (2011a). *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi – Cilt I* (1. Baskı). Ekin. Bursa.

Gözler, K. (2011b). *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi – Cilt II* (1. Baskı). Ekin. Bursa.

Gözler, K. (2020). *Hukuka Giriş* (17. Baskı). Ekin. Bursa.

Gözübüyük, A.Ş. (2020). *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları* (40. Baskı). Turhan. Ankara.

Güriz, A. (2019). *Hukuk Başlangıcı* (19. Baskı). Siyasal. Ankara.

Işıktaç, Y. (2020). *Hukuk Başlangıcı* (4. Baskı). Filiz. İstanbul.

Karakul, S. (2015). Yeni Kuvvetler Ayrılığı Teorisi ve Türkiye'de Uygulanabilirliği. *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2: 2, 63-112.

Kemal, G.M. (2015 [1927]). *Nutuk*. Kaynak. İstanbul.

Keyman, S. (2012). *Hukuka Giriş* (5. Baskı). Yetkin. Ankara.

Korkusuz, M.R. & Korkusuz, M.H. (2016). *Hukuk Başlangıcı* (3. Baskı). Beta. İstanbul.

Martin, E.A. (2003). *Oxford Dictionary of Law* (5th Edition). Oxford University Press. Oxford.

Ministère de la Justice, Gouvernement du Québec – MJGQ. (2021). *Glossaire*: https://www.justice.gouv.qc.ca/centre-de-documentation/glossaire [04.02.2022].

National Archives – NA. (2021). *The Constitution of the United States: A Transcription*: https://www.archives.gov/founding-docs/constitution-transcript [03.03.2022].

National Humanities Institute – NHI. (1999). *The Constitution of Virginia*: http://www.nhinet.org/ccs/docs/va-1776.htm [03.03.2022].

Online Etymology Dictionary – OED. (2022a). *Power*: https://www.etymonline.com/search?q=power [04.02.2022].

Online Etymology Dictionary – OED. (2022b). *Puissance*: https://www.etymonline.com/word/puissance [04.02.2022].

Özbudun, E. (2019). *Anayasacılık ve Demokrasi*. Yetkin. Ankara.

Özekes, M. (2019). *Sorular-Şemalar-Örneklerle Temel Hukuk Bilgisi* (10. Baskı). On İki Levha. İstanbul.

Öztürk, N.K. (2021). *Anayasa Hukuku* (3. Baskı). Seçkin. Ankara.

Sümer, H.H. (2020). *Hukuka Giriş* (4. Baskı). Seçkin. Ankara.

Şen, E. & Eryıldız, S. (2020). *Hukuka Giriş* (2. Baskı). Seçkin. Ankara.

Şenol, C. & Şimşek, N. & Küçükdemirci, S. (2011). *Gazi Paşam*. Yılmaz Basım. İstanbul.

Tunç, H. (2019). *Anayasa Hukuku Genel Esaslar* (2. Baskı). Gazi. Ankara.

Türk Hukuk Kurumu – THK. (1991 [1943]). *Türk Hukuk Lûgatı* (3. Baskı). Başbakanlık Basımevi. Ankara.

Yılmaz, S. (2019). *Hukuk Başlangıcı* Yetkin. Ankara.

Wiktionary: The Free Dictionary. (2022a). *Power*: https://en.wiktionary.org/wiki/power [04.02.2022].

Wiktionary: The Free Dictionary. (2022b). *Puissance*: https://www.etymonline.com/word/puissance [04.02.2022].