

ANAYASA MAHKEMESİ'NİN LAİKLİK VE BÖLÜNMEZ BÜTÜNLÜK İLKELERİ VE HEGEMONİK KORUMA TEZİ EKSENİNDE SİYASİ PARTİLERE YAKLAŞIMI VE ÇAĞDAŞ ÇOĞULCU DEMOKRASİLERDE SİYASİ PARTİLERİN ÖNEMİ

THE APPROACH OF THE CONSTITUTIONAL COURT TO POLITICAL
PARTIES ON THE AXIS OF LAICISM AND INDIVISIBLE
INTEGRITY PRINCIPLES AND HEGEMONIC PRESERVATION
THESES AND THE SIGNIFICANCE OF POLITICAL PARTIES IN
MODERN PLURALISTIC DEMOCRACIES

Semih Batur KAYA*

Özet: Siyasi partiler siyasal alanda yükledikleri iki ana işlevleri bakımından önemlidir. İlk olarak, siyasi partiler çağdaş çoğulcu demokratik bir siyasal mekanizma için kaçınılmaz bir şekilde gereklidirler. Zira bu şekilde toplumsal zeminde bireylerin anlam dünyaları etrafında gelişen çoğulculuk ve çeşitlilik siyasal sisteme ve devlet mekanizmasına taşınabilmektedir. Böylece toplumsal dinamizm devlet ve iktidar pratiğine aktarılabilir. Bu durumda, siyasi partiler devlet ile birey-toplum arasında adeta siyasal iletişim kanalı görevi görmektedirler. İkincisi, siyasi partiler aracılığı ile bireyler ortak düşünce ve görüş etrafında örgütlü bir şekilde toplanabilmektedirler. Bu şekilde bir yandan hak ve özgürlüklere ilişkin ihlallerle etkin bir mücadele sergilenebilme imkânı yakalanmakta, diğer yandan siyasal muhalefet aracılığı ile devlet mekanizmasında iktidar tortusu oluşmasının önüne geçilebilmektedir. Dolayısıyla, siyasi partilerin bu yönü ile çağdaş çoğulcu demokrasilerin gerçek anlamda işlerliğini sağladığı söylenebilir. O halde, Anayasa Mahkemesi sahip olduğu anayasal denetim sonucunda siyasi sistemi sınırlandırmamalı; aksine toplumsal ve dolayısıyla siyasal çoğulculuk için alan açmalıdır. Böylece Mahkeme, devletçi ideolojik veya belirli elit toplumsal grupların çıkar ve tercihlerinin yürütücüsü şeklindeki tavrını bir kenara bırakmalı, bütün motivasyonu insan hak ve özgürlükleri doğrultusunda hukuk devleti ve çoğulcu demokrasi etrafında şekillenen bir siyasal ortamın kurulması için yoğunlaşmalıdır. Gerçekten de, evrensel bilgi akışının yoğunlaştığı günümüz dünyasında sosyolojik değişim ve dönüşümlerin siyasete aktarılması siyasi partilerle sağlanabilmektedir.

* Araştırma Görevlisi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, semih.batur@yahoo.com,

Anahtar Kelimeler: *Çoğulcu Demokrasi, Türk Anayasa Mahkemesi, Siyasi Partiler, Hegemonik Koruma Tezi, Anayasa Yargısı*

Abstract: Political parties are significant for the two functions they bear in political field. Firstly, political parties are inevitably necessary for a modern pluralistic democratic political mechanism. Yet in this way, pluralism and diversity shaped by individuals' world of meaning on social ground can be moved to political system and state mechanism. Thus, social dynamism can be transferred to state and government practice. In this case, political parties function as political communication channels between state and individual-society. Secondly, via political parties, individuals can gather around common opinion and view in an organised manner. In this way, on one hand, an effective struggle against the violence of rights and liberty is shown; on the other hand, via political opposition, the establishment of an authoritarian structure in state mechanism can be avoided. Accordingly, it can be said that political parties ensure the operability of modern pluralistic democracy in real terms. In that case, the Constitutional Court should not restrict political system as a consequence of constitutional oversight it has; on the contrary, it should give way to social -hence political- pluralism. Thus the Court must leave its behaviour as the executive of benefit and preferences of statist ideological and particular elite social groups and, with its whole motivation, focus on establishment of a political atmosphere shaped by state of law and pluralistic democracy in line with human rights and liberty. So indeed, in today's world in which universal data flow gets dense, the transfer of sociological changes and transformation to politics can be achieved via political parties.

Keywords: Pluralistic Democracy, Turkish Constitutional Court, Political Parties, Hegemonic Preservation Thesis, Constitutional Judgement

Giriş

Toplumsal hayatta bireylerin anlam dünyalarının çeşitliliğine dayanan düşünce ve değerlerin çoğulculuğu ve farklılığı ekseninde belirli bir dinamizm söz konusudur denilebilir. Toplumsal zemindeki evrensel bilgi akışı ve dinamizm beraberinde sosyolojik değişimi ve dönüşümü gerçekleştirmektedir. Gerçekten de küresel alanda toplumlar ve bireyler arası iletişim kanallarının her geçen gün artması sosyal hayattaki devinimi arttırmakta ve var olan değer, düşünce ve yaşam tarzını farklılaştırabilmektedir. Ancak bu farklılaşmanın ve çoğulcu-

luğun gerçek anlamda bir anlama kavuşması için siyasal alana da taşınabilmesi gerekir. Dolayısıyla siyasal partilerin esas işlevlerinden biri de burada ortaya çıkmaktadır; zira siyasal partiler aracılığı ile bireyler ortak düşünce ve görüş etrafında örgütlü bir şekilde toplanabilmekte ve böylece bir yandan sosyal hayattaki dinamizmi siyasal hayatta aktarıırken diğer yandan hak ve özgürlüklere ilişkin ihlallere karşı etkin bir şekilde mücadele edebilmektedirler.

İşte bu makalede siyasal partilerin sosyal hayattaki çoğulculuğu ve farklılıkları, siyasal alana ve iktidar pratiğine taşınmaları sonucunda gerek hak ve özgürlüklerin ihlalleri ile etkin mücadele edebilmeleri bakımından gerekse çoğulcu demokratik bir siyasal ve devlet mekanizmasının kurgulanmasındaki işlevleri bakımından önemi vurgulanmaktadır. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi'nin siyasal partilere ilişkin kararları incelenerek Mahkeme'nin siyasal partilere ve bunun üzerinden genel olarak siyasal ve toplumsal hayattaki çoğulculuğa yaklaşımı belirlenmeye çalışılmıştır. Burada Anayasa Mahkemesi'nin paradigmasını dayandırdığı üç önemli konum tespit edilmiştir.

Birincisi Cumhuriyet ideolojisi etrafında şekillendirilen homojen bir toplum ve siyasal alan yakalanarak ulus devletin korunması ile ilgilidir. Dolayısıyla "devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü" ilkesi bu bağlamda Anayasa Mahkemesi tarafından oldukça katı bir şekilde benimsenmiş ve bu ilkeyi tahrip eden veya edebilecek her türlü düşünce, söz, eylem yasak kapsamına alınmıştır.

İkincisi "laiklik ilkesi" ile ilgilidir. Burada da Mahkeme yine bölünmez bütünlük ilkesinde olduğu gibi katı bir tutum sergilemiştir. Anayasa Mahkemesi, ülkenin tarihsel geçmişi ve içinde bulunduğu koşulları vurgulayarak sınırları çizilmiş ve kendisinin geliştirdiği laiklik anlayışının dışına çıkmayan gerek toplumsal ilişkiler bakımından gerek devlet ile ilişkisi açısından adeta bir din anlayışı ve pratiği oluşturmaya çalışmıştır.

Üçüncüsü ise Anayasa Mahkemesi'nin siyasete ve toplumsal hayata yaklaşımı dikkate alındığında çeşitli siyasal, bürokratik, askeri ve iktisadi elit yapıların çıkar ve tercihlerini koruma güdüsünün ortaya konulmasına ilişkindir. Gerçekten de 1961 Anayasası'na gidilen süreçte anayasa yargısının düzenlenmesini hazırlayan koşullara bakıldığında ve anayasa yargısı kurumsallaştıktan sonra Anayasa Mahkemesi tara-

findan verilen kararlara bakıldığında bu durum açık bir şekilde ortaya çıkabilmektedir. Dolayısıyla Hirschl'in "hegemonik koruma tezi"nin sağlamlasının Türk Anayasa Mahkemesi için de söz konusu olduğu söylenebilir.

Makalenin son bölümündeki değerlendirmede ise Anayasa Mahkemesi'nin siyaseti bu üç koldan sınırlandırmasının ve deyim yerindeyse siyaset üstünden sosyal hayattaki değişim ve dönüşüm üzerinde hâkimiyet kurmasının bir taraftan sakıncaları vurgulanırken diğer taraftan öneri sunulmaktadır. Gerçekten de günümüz çağdaş ve çoğulcu demokrasi anlayışı ve hak ve özgürlükler doğrultusunda gelişim gösteren hukuk devleti ilkesi dikkate alındığında Mahkeme'nin sözü edilen tuhaf ve kısır döngüden kurtarılması gerekmektedir. Burada Mahkeme siyaset üzerinde tahakküm kurmayı ve resmi olsun veya olmasın çeşitli ideolojilerin bekçiliğini yapmayı bırakması ve bütün motivasyonu insan hak ve özgürlüklerinin korunması doğrultusunda erkler ayrılığı, hukuk devleti ve çoğulcu demokrasi anlayışına vereceği kararlara ortam hazırlaması gerekmektedir. Şu halde çağdaş ve çoğulcu demokrasi için Anayasa Mahkemesi'nin siyasi partilere ve siyasete ilişkin sınırlayıcı, kuşkucu ve niyet okuyucu tavrını bir kenara bırakması gerektiği söylenebilir.

I. Çoğulcu Demokrasi Ekseninde Siyasi Partilerin Önemi ve Anayasa Yargısı

A. Siyasi Parti: Anlam ve Önem

Terim olarak parti kelimesinin kökeni Latince "pars" kelimesi olup Türkçeye Fransızcadan girmiştir.¹ Türk Dil Kurumu güncel sözlüğünde ise parti kavramı "ortak düşünce ve görüşteki kişilerin oluşturdukları siyasal topluluk" olarak tanımlanmıştır.² Bu tanımda iki öge dikkat çekmektedir; birincisi "ortak düşünce ve görüş", ikincisi ise "siyasal topluluk". Demek ki siyasi parti kavramının içeriğini dolduran düşünce ve buna bağlı olarak gelişen görüşler arasında ortak bir bağın olması gerekmektedir. Demokratik çoğulculuğun önemli bir

¹ Murat Yanık, Parti İçi Demokrasi, Adalet Yayınları, b.2, Ankara 2013, s.5.

² Bkz. (http://tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.55507bbb166c49.46647331 erişim 11/05/2015).

unsurunu oluşturan siyasi partiler için bu durum her ne kadar üyelerinin anlam dünyasının dışavurumundaki göreceliği kısıtlama ile sonuçlanma riski taşısa da belli bir bütünlük ve program tutarlılığı sağlama açısından olumlu karşılanabilir. Bu aynı zamanda tanımdaki ikinci öge olan siyasal bir topluluk oluşturulması açısından da önem ifade etmektedir; zira böylece siyasal anlamda topluluk olma bilinci için zemin hazırlanmaktadır denebilir.

Doktrinde siyasi partilere ilişkin çok çeşitli tanımlar söz konusu olmuştur. Bu tanımlamalardan her biri siyasi partilerin bir veya birkaç özelliğini vurgulaması bakımından önemlidir. Bülent Daver'e göre siyasi partiler belli bir program, felsefe ve görüşe sahip olan ve bu doğrultuda bir pratik sergileme için iktidara sahip olmayı amaç edinen örgütlü bir insan topluluğudur.³ Başka bir tanıma göre, iktidar yetkilerine sahip veya buna sahip olmak için demokratik bir ortamda, serbest seçimlerde özgürce yarışan ve belli bir program çerçevesinde toplanan insanların oluşturduğu siyasi bir örgütlenmedir.⁴

Öte yandan doktrinde siyasi parti kavramı ile ilgili iki önemli tartışma konusu söz konusudur. İlk olarak kendi yapılanmasını parti olarak adlandıran her oluşum bu anlamda siyasi parti olur mu? Her ne kadar Epstein buna olumlu yaklaşırsa da siyasi parti kavramının ancak "sürekli ve istikrarlı" bir örgütlenme ile söz konusu olabileceği söylenebilir.⁵ İkincisi, tek parti de bu bakımdan siyasi parti olarak nitelendirilebilir mi? Bu konuda da doktrinde olumlu görüşler ortaya atılmıştır.⁶ Kanımızca günümüz çağdaş çoğulcu demokrasisi karşısında bu soruya olumlu cevap vermek mümkün gözükmemektedir. Zira siyasi parti gerçekliğini ortaya çıkaran siyasal gelişime bakıldığında günümüzde varılan demokratik alanda çoğulculuğun dinamik hareketliliğini siyasi partilerin sağladığı söylenebilir.

Siyasi partiler, hukuksal alanda, ülkemizde 1961 Anayasası ile birlikte anayasal anlamda bir düzenlemeye konu olmuştur ve terim olarak siyasi parti kavramı kullanılmıştır. Fakat İkinci Meşrutiyet ile

³ Bülent Daver, "Anayasa Mahkemesi Kararları Açısından Siyasi Partiler: Bir Kaç Örnek Olay", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.2, Ankara 1985, s.97.

⁴ Yılmaz Aliefendioğlu, "Siyasal Partiler ve Sivil Toplum Örgütleri", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 16, Ankara 1999, s.96.

⁵ Yanık, s.10

⁶ Yanık, s.9-10.

birlikte Kanun-i Esasi'nin 120.maddesinde yapılan değişiklik neticesinde yasal düzenleme olarak "cemiyet kurma özgürlüğü" söz konusu olmuştur.⁷ İlerleyen dönemde siyasi parti olarak nitelenebilecek pek çok oluşum "cemiyet" veya "fırka" adı altında Türk siyasi hayatında belirmiştir. Örneğin Birinci Dünya Savaşı'ndan sonraki kurtuluş mücadelesi sürecinde kurulan Müdafa-i Hukuk Cemiyeti 23 Ekim 1923 tarihinde Halk Fırkası olarak adını değiştirmiştir. Daha sonra Cumhuriyet Halk Fırkası olarak isim alan söz konusu siyasi parti 1935 yılında isim değişikliği ile birlikte CHP olarak anılmıştır.⁸ Tek parti döneminde Terakkiperver Cumhuriyet Fırkası ve Serbest Cumhuriyet Fırkası ile çok partili siyasi yaşama geçme doğrultusunda iki önemli kalkışma olsa da çeşitli nedenlerle başarılı olunamadı ve ancak 1945 yılında Milli Kalkınma Partisi kurulması ile birlikte Türk siyasi hayatında çok partili siyasal sisteme geçilebilmiştir. 1946 yılında da Demokrat Parti kurulmuştur.⁹ Özellikle DP'nin 14 Mayıs 1950 seçimlerinde iktidarı uzun süredir tek parti olarak üzerinde taşıyan CHP'den alması ile birlikte ülkemizde çok partili siyasi hayatın demokratik kurumsallaşması bakımından boyut atladığı söylenebilir.

1961 Anayasası, siyasi partileri hukuksal bağlamı ile birlikte anayasal bir zemine oturtmuş ve Anayasa'nın 56.maddesine göre "vatandaşlar, siyasi parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve çıkma hakkına sahiptir" denilmiştir. Ayrıca yine aynı maddeye göre siyasal partilerin kurulması için önceden izin almaya gerek yoktur; dolayısıyla siyasi partiler serbestçe kurulurlar. Öte yandan "siyasi partiler, ister iktidarda ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır" şeklindeki düzenleme ile demokratik hayatta siyasi partilerin önemi vurgulanmıştır. 1961 Anayasası'nda siyasi parti kavramının bir tanımlaması söz konusu değildir; fakat siyasi partilerle ilgili düzenlemeleri içermek üzere 13.07.1965 tarihinde Siyasi Partiler Kanunu kabul edilmiştir.¹⁰ 1982 Anayasası'nda da siyasi partilerle ilgili düzenleme söz konusu olmuş ve 68.maddede "siyasi partiler, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır" düzenlemesi yine yer almıştır.

⁷ Yanık, s.25.

⁸ Yanık, s.26.

⁹ Yanık, s.27-28.

¹⁰ Yanık, s.50.

2820 sayılı SPK'nın üçüncü maddesinde "siyasi partiler, Anayasa ve kanunlara uygun olarak; milletvekili ve mahalli idareler seçimleri yoluyla, tüzük ve programlarında belirlenen görüşleri doğrultusunda çalışmaları ve açık propagandaları ile milli iradenin oluşmasını sağlayarak demokratik bir Devlet ve toplum düzeni içinde ülkenin çağdaş medeniyet seviyesine ulaşması amacını güden ve ülke çapında faaliyet göstermek üzere teşkilatlanmış tüzel kişiliğe sahip kuruluşlardır" denilerek siyasi partiler tanımlanmıştır. Bu tanımlamaya Bülent Tanör iki açıdan öneri sunmaktadır. İlk olarak "milli iradenin oluşmasını sağlamak" ifadesi yerinde olmakla birlikte eksiktir; zira eski SPK'daki gibi "toplum ve devlet düzenini ve kamu faaliyetlerini yönetme, denetleme ve etkileme" şeklinde bir düzenleme de yer almalıdır.

İkinci olarak "çağdaş medeniyet seviyesine ulaşma amacı gütmek" ifadesi siyasi partilerin niteliği ile ilgili bir düzenleme olmamakla birlikte bir şart da değildir. Dolayısıyla "ideolojik-politik" nitelikte olan ve "siyasal ve partisel çoğulculuk ilkesi" ne uygun olmayan bu gereksiz ifadenin çıkarılması gerekmektedir.¹¹ Doktrinde Burhan Kuzu ise tanımında "siyasi iktidarı ele geçirmeyi hedef tutma unsuru"nun yer almamasını bir eksiklik olarak değerlendirmiştir; zira bu unsur siyasi partileri diğer teşkilatlanmalardan ayırır. Aksi halde bu unsuru taşımayan bir teşkilat siyasi parti değildir.¹²

Siyasi partilerin öneminin ortaya konulması bakımından 1982 Anayasası'nın 68.maddesinde belirtildiği üzere siyasi partiler, demokratik siyasi yaşamda vazgeçilmeyecek bir öneme sahiptir.¹³ Doktrinde

¹¹ Bülent Tanör, "Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri", Birinci Bölümün İçinde, TÜSİAD Raporu, İstanbul 1997.

¹² Burhan Kuzu, "1961 ve 1982 Anayasalarında ve Bunlara İlişkin Siyasi Parti Kanunlarında Siyasi Parti Kavramı, Kuruluşu ve Kapatma Rejimi(Karşılaştırmalı Bir İnceleme)", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'e Armağan, C. 52, S. 1-4, İstanbul 1986-1987, s.148-149. 2820 Sayılı Kanun'un tanımlamasında da siyasi partilerin iktidarı ele geçirme amacına açık bir şekilde değinilmediğini belirten Kuzu, "milli iradenin oluşmasını sağlayarak" ve "milletvekili ve mahalli idareler seçimleri yolu ile" ifadelerinden belki iktidarı ele geçirme amacına ulaşılabilir demektir. Kuzu, s.150. Ayrıca bkz. Yanık, s.15.

¹³ Schattschneider'in dediği gibi gerçekten de "modern demokrasi siyasi partiler olmadan düşünülemez". J. Russell Dalton, ve Steven A., Weldon, "Public Images of Political Parties: A Necessary Evil?", West European Politics, C. 28, S. 5, Kasım 2005, s. 931. Fakat Dalton ve Weldon "siyasi partiler her ne kadar temsili demokrasilerin temeli olsalar da bugün az kişi siyasi partilere güvenmekte ve bu durum demokratik siyasetin şeklini değiştirmektedir" demektirler. Dalton ve Weldon,

de siyasi partilerin siyasi hayattaki önemi değişik açılardan belirtilmiştir. Siyasi partilerin özgür bir şekilde kuruluş iktidara sahip olmak için yarışabilmeleri demokratik bir yönetim için gereklidir.¹⁴ Siyasi partilerin çatısı altında ortak düşünce ve görüşe sahip insanlar toplanabilmekte ve kendi değer ve düşüncelerini şekillendirip ortaya koyabilmektedirler. Siyasi partiler aracılığı ile siyasi partiyi destekleyen seçmen ve üyelerin menfaatleri bütünlük kazanabilmektedir. Ayrıca gerek ulusal gerek uluslararası alanda demokratik yönetim biçiminin işlerliliği için yönetici kadrosu vb. insan kaynağı siyasi partiler aracılığı ile söz konusu olabilmektedir.¹⁵

Gelinen bu noktada siyasi partilerin önemine ilişkin, olan ile olması gerekenin iç içe geçtiği alanda bir değerlendirme yapmak gerekir. Gerçekten de belirli ortak düşünce ve görüşe sahip insanların örgütlü bir şekilde hareket etmeleri, siyasi partileri hak ve özgürlüklerin güvencesinin sağlanması doğrultusunda işlevsel birer mekanizmaya dönüşürebilmektedir. Çünkü bireysel hak ihlalleri karşısında yeterince maddi ve teknik donanıma sahip olmayan bireyler bu şekilde seslerini duyurarak kamuoyunu oluşturma ve etkileme imkânına kavuşabilmekte ve idari veya yargısal sistemi etkileyebilmektedirler. Öte yandan hak ve özgürlük ihlali iktidar ve türevlerinden kaynaklandığında yine siyasi partiler etkili muhalefet ile iktidarı denetleyebilmekte ve dengeleyebilmektedir. Bu şekildeki siyasi denetim ve denge, siyasal sistem içerisinde iktidar birikimini ve tortulaşmasını engelleyebilir. Böylece iktidarın muhtemel otoriter ve totaliter eğilimlerinin sebep olacağı siyasal ve hukuksal basınca karşı direnç gösterilebilir.

Dolayısıyla hukuk devleti ilkesinin gerek gelişiminde gerek iktidar pratiğinin çerçevesinde siyasi partilerin önemli bir rol oynadığı söylenebilir. Öte yandan siyasi partiler, günümüz çoğulcu demokrasi anlayışının siyasal yaşam pratiğindeki belki de en önemli araçlarıdır. Çeşitli ideolojik, dinsel, politik düşünce ve görüşler farklı yapılanmalar ile siyasal ve sosyal ortamda özgürce kendilerini ifade edebilmekte ve taraftar kazanarak kendi anlam dünyalarını oluşturan

s. 931.

¹⁴ Oktay Uygun, , "Siyasi Partilerin Kapatılması Rejiminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 17, Ankara 2000, s.256.

¹⁵ Kuzu, s.152.

değer ve düşüncelerin iktidar pratiğini sergileyebilme fırsatını yakalayabilmektedirler. Böylece siyasi partilerin en önemli işlevlerinden biri ortaya çıkmış bulunmaktadır. Gerçekten de siyasi partiler devlet mekanizması ile birey arasında açık iletişim kanalları açmakta, bir diğer anlamda devlet yapılanması birey ile buluşmaktadır. Dolayısıyla siyasi partiler aracılığıyla bireysel ve toplumsal alanda gelişen evrensel kültür dinamizmi ve devinimi ve buna bağlı olarak gelişen bilgi değişim ve dönüşümü devlet yönetimine taşınabilmektedir. Böylelikle aktarılan demokratik hareketlilik ve çoğulculuk, devleti yaşayan ve siyasi güncelliğini koruyan bir mekanizmaya dönüştürebilmektedir.

B. Çoğulcu Demokrasi ve Siyasi Partiler

Latince kökenli demokrasi kavramı ilk olarak M.Ö Herodot tarafından kullanılmış olup halk anlamına gelen “demos” ile yönetmek, hükmetmek anlamında olan “kratein” kelimelerinden oluşmuştur.¹⁶ Genel ve geniş anlamda demokrasi kavramı Abraham Lincoln’un söylemiyle “halkın, halk tarafından, halk için yönetimi” şeklinde tanımlanabilir.¹⁷ Demokrasi ile ilgili pek çok tanımın bağlı bulunan yaklaşıma göre geliştirilmiş olduğu söylenebilir. Karl Popper, demokrasiyi diktatörlükten kaçınılabilecek, şiddete ve buna bağlı olarak kan dökülmeye başvurulmadan kötü yöneticilerin devlet yönetiminden alışı edilebileceği bir yönetim olarak görmektedir. Peter Berger ise demokrasiyi iktidar sahiplerinin seçimlerle değiştirilebileceği ve iktidar sahiplerinin her şeyi yapamamasının güvencesini oluşturduğu bir yönetim biçimi olarak görmektedir.¹⁸ Başka bir açıdan, Barry Holden demokrasiyi, kamuyu ilgilendiren önemli siyasal sorunlara ilişkin temel olarak, belirleyici nitelikteki kararların alınmasında bütün halkın pozitif veya negatif olacak şekilde etkili olabilmesi olarak değerlendirmektedir.¹⁹

Görüldüğü gibi demokrasi kavramına birçok yaklaşım sergilenebilmekte ve buna bağlı olarak geliştirilen tanımlama ve nitelendirmelerle demokrasinin belirli bazı yönleri ön plana çıkarılabilmektedir. Fakat

¹⁶ Mustafa Erdoğan, , Anayasa Hukuku, Orion Yayınevi, b.3, Ankara 2005, s.106.

¹⁷ Hasan Tunç, , “Demokrasi Türleri ve Müzakereci Demokrasi Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 1-2, Ankara 2008, s.1115.

¹⁸ Erdoğan, s.106.

¹⁹ Yanık, s.86.

belirtmek gerekir ki demokrasiye birbirinden bağımsız ve hatta kimi zaman çelişik anlam yüklenmesinde aşırıya kaçıldığında veya demokrasi olgusunun kendisi mistifikasyona uğratıldığında anlamsızlaşma ve dolayısıyla siyasal yaşam pratiğinde uygulanamama ya da yanlış uygulanma tehlikesinin söz konusu olacağı söylenebilir. O halde gökyüzünde ide olarak bulunan demokrasinin yeryüzündeki uygulamasında mükemmelliğinin ve estetiğinin siyasal ve sosyal yaşam pratiğinde ne kadar mümkün olduğunun sorgulanması gerekmektedir. Dolayısıyla demokrasi algısına ilişkin gerçeklik olarak var olan ile ideal olarak var olması gereken arasındaki fark belirleyecek ve bir anlamda demokrasinin yeryüzündeki sınırlılığı ortaya çıkmış olacaktır.

Nitekim Dahl, demokrasi kavramına bu anlamda gerçekçi yaklaşmaktadır. Dahl, demokrasi kavramı yerine "poliarşi" kavramını kullanmakta ve demokrasinin tanımını buna göre şekillendirmektedir. Burada "poliarşi" kavramı "muhalafet" ve "katılma" olarak iki etken üzerine temellenmektedir. Bu iki sacayağından olan muhalafetin söz konusu olabilmesi için iktidar olma yolunda siyasi örgütlenmelerin özgür bir ortamda, dürüstçe ve düzenli bir şekilde seçimlerin yapılması ile bir yarış olmalıdır. Katılma durumunun gelişimi için ise yetişkin vatandaşların oy vermesi ve iktidar sahibi olmaları doğrultusunda yarışma durumları söz konusu olmalıdır. Ancak bu iki etkenin siyasal yaşam pratiğinde işlevsel olması ve dolayısıyla anlam kazanması için fikir ve ifade özgürlüğünün, örgüt kurma ve var olan örgütlere katılma hakkının ve bireylerin bilgi kaynaklarına ulaşabilmesinin söz konusu olması ve bunun güvenceye bağlanmış olması gerekmektedir.²⁰

O halde demokrasi kavramının kapsamına ilişkin belirlenmenin daha net bir şekilde ortaya koyulması gerekmektedir. Nitekim Diamond liberal demokrasiyi bu bağlamda değerlendirmektedir.²¹ Öte

²⁰ Ergun Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme Süreci, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, b.1, İstanbul 2014, s.194.

²¹ Diamond'a göre liberal demokrasinin on unsuru bulunmaktadır. Bunlar: "1) Devletin temel kararlarının, demokratik yönden hesap verirliliği olmayan aktörler ya da yabancı devletler tarafından değil, seçilmiş görevliler tarafından alınması; özellikle silahlı kuvvetlerin, seçilmiş sivil yöneticilerin denetimine tabi olması. 2) Yürütme yetkisinin, bağımsız yargı organı, parlamento ve yatay hesap verirliliğin diğer mekanizmalarının özerk gücü ile sınırlandırılmış olması. 3) Muhalafetin önemli oy gücüne sahip olması ve iktidarın el değiştirmesi ihtimalinin bulunması nedeniyle, seçim sonuçlarının önceden belli olmaması ve anayasa ilkelerine bağlı her grubun parti kurma ve seçimlere katılma hakkının bulunması. 4) Kültürel,

yandan Sartori liberal demokrasinin halkın özgürleştirilmesi ve halkın yetkilendirilmesi olarak iki yönü üzerinde durmaktadır. Bu bakımdan liberal demokrasi, halkın zorbalıktan korunması (demo-protection) ve halkın yönetimdeki etkinliğini sağlamasının (demo-power) birleşimidir denilebilir.²² Bu durumda halkın devletin sınırlandırılması ile gelişen özgürlüğü, yönetimde söz sahibi olunması ile güvenceli bir siyasal sisteme dönüşmektedir; böylelikle negatif ve pozitif özgürlük sağlanmış olunur ve negatif özgürlük bu anlamdaki demokrasinin ön şartıdır.²³ Bu doğrultuda Diamond'ın da belirttiği gibi liberal demokrasinin üst norm olarak bağlayıcı bir anayasanın varlığını gerektirdiği ve liberal demokrasinin bu anlamda anayasal demokrasi olduğu söylenebilir.²⁴

Gerçekten de Paquino'nun da belirttiği gibi demokrasi iktidarda olan parti veya partilerin seçimlerde kaybedebileceği veya nihayetinde bir noktada öyle bir durum varlık bulur ki kaybetmek zorunda kaldığı bir siyasal düzen şeklinde gelişmektedir. Dolayısıyla demokrasilerde yapılan seçimler de "kaybedenlerin cehenneme gönderildiği kutsal bir karar değildir; aksine azınlığın isteği doğrultusunda hükümlerin iptal edilebileceği hakem altında kazananların siyasal gücün bir kısmını kullanabilmesidir."²⁵

etnik, dinsel ve diğer azınlık gurupların kendi menfaatlerini siyasi süreçte ifade etme, kendi dillerini konuşma ve kültürlerini yaşama hakkından hukuken veya fiilen yasaklanmaması. 5) Partilerin ve seçimlerin dışında vatandaşların kendi menfaat ve değerlerini, çeşitli bağımsız dernekler ve hareketler vasıtasıyla ifade ve temsil edebilecekleri kanalların varlığı. 6) Vatandaşların engellenmeksizin ulaşabilecekleri, bağımsız medya dahil, alternatif bilgilenme kaynaklarının varlığı. 7) Bireylerin, inanç, düşünce, tartışma, konuşma, yayın, toplanma, gösteri ve dilekçe haklarına geniş ölçüde sahip olmaları. 8) Vatandaşların, kanun karşısında siyaseten eşitliği. 9) Bireysel ve kolektif hürriyetlerin, bağımsız ve ayrımcılık gütmeyen bir yargı organı tarafından etkin şekilde korunması ve yargı kararlarının diğer iktidar merkezleri tarafından saygı görmesi ve yerine getirilmesi. 10) Hukuk devletinin, vatandaşları haksız tutuklamalardan, sürgünden, terörden, işkenceden ve bireysel hayatlarına diğer haksız müdahalelerden sadece devlete karşı değil, aynı zamanda örgütlü devlet-dışı veya devlet-karşıtı güçlere karşı koruması." Dİ-AMOND, Larry, *Developing Democracy; Toward Consolidation*, The Johns Hopkins University Press, Baltimore ve Londra, 1999, s.11-12.'den aktaran Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme*, s. 194.

²² Erdoğan, s.111.

²³ Erdoğan, s.111.

²⁴ Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme*, s.195.

²⁵ Pasquale Pasquino, , "Constitutional Adjudication and Democracy, Comparative Perspectives: USA, France, Italy", *Ratio Juris*, C.11, S.1, 1998, s. 47.

Gelenen bu alanda çoğulcu demokrasi anlayışlarından ve özellikle siyasi partilerin çoğulcu demokrasi bakımından öneminden, bir diğer anlamda işlevselliğinden söz edilmesi gerekir. Tanör'ün belirttiği gibi demokrasi, iktidarın kaynağı olarak halk veya millet egemenliği ile gelişen tarihsel koşullar bağlamında değerlendirilen bir kavram olmuştur. Fakat gelişen siyasal şartlar altında demokrasinin salt bir iktidar kaynağı sorunu olmadığı, aksine iktidarın sınırlandırılması ile de ilintili olduğu görülmektedir.²⁶ Dolayısıyla demokrasi salt seçim sonucu olarak bir sayısal işlemin toplamından ibaret değildir²⁷; aynı zamanda insan hak ve özgürlüklerine dayanan bir ilkeler ve değerler bütünüdür. Bu durumda özgürlükçü ve liberal temeli olan çoğulcu demokrasi anlayışına varılmaktadır. Şu halde çoğulcu demokrasi insan hak ve özgürlüklerine bağlı olarak siyasal iktidarın sınırlandırılmasına ve evrensel hukuk ve demokrasi ilkeleri bağlamında hukukun üstünlüğünün olduğu hukuk devleti ilkesine dayanmaktadır.²⁸

²⁶ Tanör, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 18-19. İnceoğlu'nun belirttiği gibi "Çoğulculuk, çoğunluktan farklı olma hakkının korunması ve bu çerçevede çoğunluk iktidarının sınırlanması olarak özetlenebilir." Sibel İnceoğlu, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Çoğulculuk", Çoğulcu Demokrasi Çoğunlukçu Demokrasi İkilemi ve İnsan Hakları Toplantısı, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Editör: Ece Göztepe, Ankara 2010, s. 125.

²⁷ Gerçekten de Esen'in belirttiği gibi "Demokrasi sayı çoğunluğu ile oynanabilecek bir nevi cambazlık değildir" denilebilir. Bülent Nuri Esen, "Türkiye'de Anayasal Gelişmeler", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 25, S. 1-2, Ankara 1968, s. 46. Fakat demokrasiyi elitist bir değerlendirmeye tabi tutup, rejim bekciliği veya aydın despotluğu olarak görmek de anakronik bir bakış açıdır. Esen'in anayasal görüşleri veya genel olarak Türk anayasal tezleri için bkz. Bülent Tanör, Anayasal Gelişme Tezleri, Yapı Kredi Yayınları, b. 1, İstanbul 2008.

²⁸ Tanör, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 19. Dolayısıyla "Görüldüğü gibi demokrasi ya da demokratikleşme/demokratikleşememe, siyasal boyutları olan, insan hakları ve hukuk devleti gibi unsurları da zorunlu olarak içeren, çok kapsamlı ve karmaşık bir süreçtir." Tanör, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 19. Dolayısıyla çoğulcu demokrasideki çoğulculuğun gerçekliği bireyin anlam dünyasını oluşturan ahlaki, dini, siyasi, düşünsel veya duygusal alandaki göreceliğinden, bir diğer anlamda çeşitliliğinden kaynaklandığının vurgulanması gerekir. Özellikle siyasal alandaki çoğulculuğun sağlanmasının diğer alanlardaki çoğulculuğun söz konusu olmasındaki garantörlüğünü yaptığı siyasal iktidar ile bireyin ilişkisine bakıldığında söylenebilir. Gerçekten de siyasal anlamda beliren çoğulcu demokrasi kültürü ile ancak bireyin anlam dünyasını oluşturan değerlerin çoğulculuğu ve böylece bireyin yaşam pratiğindeki özerk alanı güvenceye bağlanabilir. Özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarına yansıyan çoğulcu demokrasi değerlendirmeleri ve siyasal alandaki ifade özgürlüğünün sağlanmasının çoğulcu demokrasideki önemine ilişkin benzer doğrultudaki yaklaşım için bkz. İnceoğlu, 83-129.

Bu noktada bir diğer açıdan Dworkin'in çoğulcu demokrasi anlayışına değinilebilir. Dworkin burada "otaklık demokrasisi" kavramını geliştirmektedir. Adından da belli olduğu üzere ortaklık demokrasisi bir şirket veya ortaklığın yönetim biçimine benzemektedir; yöneticiler sadece kendilerine oy verenlerin değil bütün toplum kesimlerinin çıkarlarını düşünmek durumundadırlar.²⁹ Ortak demokrasisi için üç şart aranmaktadır. İlk olarak bütün yurttaşlar siyasal kararların alım sürecine eşit şekilde söz sahibi olmaları gerekir; böylece farklı, hatta rahatsız eden düşüncelere sahip olduğundan dolayı siyasal katılım sürecinin dışına atılmamalıdır. Dolayısıyla bu durum eşit oy hakkının ötesinde anlamlar taşır. İkinci olarak ise herkesin varoluşunun siyasi kararlara yansıtıldığı "eşit özen ilkesi" söz konusu olmalıdır; zira kimsenin hayatı bir diğerinden üstün değildir. Üçüncü şart ise "onur şartı"dır ve böylece bireylerin onurlarını korumaları doğrultusunda sadece kendilerinin vermeleri gerektiği kararların çoğunluk tarafından alınmaması gerekmektedir.

O halde siyasal kararlar ancak bireylerin onurlarına aykırı olmadığı, bir diğer deyişle uyuşma gösterdiği oranda ortak bir şekilde alınabilmelidir.³⁰ Çünkü gerçek anlamda hakkaniyet, bir diğer anlamda "siyasal eşitlik", çoğunlukçu demokrasi anlayışındaki eşit oy ilkesi ile sağlanamaz; zira diğer insanları etkileme gücü olarak "siyasal nüfuz", eşit oy ilkesinin simetriği olarak siyasal alana tezahür etmez.³¹ Şu halde siyasal eşitliği çoğunlukçu demokrasi anlayışı ile sağlamak mümkün gözükmemektedir; çünkü bireylerin eşit söz hakkının söz konusu olduğu, siyasal kararların alım sürecinde tüm bireylerin çıkarlarının eşit bir şekilde dikkate alındığı ve bireylerin kişisel onurlarına aykırı ortak kararların alınması noktasında baskı ve dayatmaya maruz kalmadıkları bir toplumda ancak siyasal eşitlik söz konusu olabilir.³²

Günümüzde demokrasi Antik Yunan'da var olduğu şekliinden çok farklı anlamlar kazanmakta ve bu şekilde boyut atlamaktadır. Kavram olarak gökyüzünde bulunan ide haliyle demokrasi yeryüzüne indirildiğinde yaşam pratiğinde estetikle yoğrulmuş mükemmelliğini, bir

²⁹ Ronald Dworkin, "Siyasal Anayasanın Ahlaki Temelleri", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 28, Ankara 2008, s. 28.

³⁰ Dworkin, s. 30.

³¹ Dworkin, s. 36-38.

³² Dworkin, s. 39.

diğer anlamda sınırsızlığını ve sonsuzluğunu kaybetmekte ve yozlaşma gösterebilmektedir. Nasıl ki adalet ve eşitlik gibi ide ve ideallerin, yaşam pratiğindeki görelige bağlı olarak gelişen pürüzleri ve eksikliklerinin hukuksal düzenlemelere konu edilerek mümkün olduğunca tamamlanması söz konusu olmaktaysa benzer şekilde, demokrasinin de siyasal ve sosyal hayatın işleyişindeki aksaklıklarının gerçekçi bir anlam ile giderilmesi gerekmektedir. O halde ideal olana varma tırmanışında demokrasi reel hayata uyarlandığı ve siyasal alanda dinamik bir şekilde gelişimini devam ettirdiği ölçüde fonksiyonel olmaktadır.

Dolayısıyla devletin sınırlandırılıp insan hak ve özgürlüklerinin gerek biçimsel gerek maddi anlamda nitelikli normlarla sağlandığı bir sistem olarak beliren hukuk devletinin oluşturduğu siyasal mekanizmanın hareket yeteneğini demokrasinin ortaya koyduğu söylenebilir. İşte bu mekanizmaya işlevsellik katan çoğulcu bir siyasal ve sosyal yaşam alanından beslenen çoğulcu demokrasi anlayışıdır. Gerçekten de çoğulcu demokrasi anlayışının yaşam pratiğindeki göreceliği ve gerek siyasal gerek sosyal anlamda toplumsal hayatta beliren heterojenliğin siyasal mekanizmayı rehabilite ettiği ve böylece yönetsel işlerliği arttırdığı söylenebilir.

Dolayısıyla hukuk devleti ilkesi çerçevesinde kurgulanan siyasal alanda çoğulcu demokrasinin, toplumsal alanda var olan siyasal ve sosyal farklılıkların yönetim sistemine ve iktidar pratiğine izdüşümünü sağladığı söylenebilir. İşte çoğulcu demokrasideki çoğulculuğun reel düzlemde gerçekliği ise siyasal partilerin varlığı ile söz konusu olmaktadır. Böylece toplumsal olarak var olan gerek düşünsel gerek duygusal çeşitlenmeler, politik alanda olsun veya olmasın siyasal partiler aracılığı ile siyasal alana taşınıp iktidar pratiğine yansıtılmaktadır. Gerçekten de çoğunluk olarak herhangi bir sayısal aritmetiğe bağlı olmaksızın bütün bireylerin anlam dünyasındaki zenginliklerin yasama faaliyetine taşınabilmesi, demokratik yönetimin iktidar pratiğini bireyin algısında rehabilite etmekte, bir diğer anlamda iktidarın meşruiyetini sağlamaktadır. Meşruiyet algısının tarihsel süreçte iyi yöneticiden iyi yönetime evrilmesindeki demokrasinin olumlu anlamdaki işlevi, çoğulcu demokrasi anlayışı ve siyasal yaşam pratiğindeki siyasal partilerin bu doğrultudaki varlığı ile söz konusu olabilir.

Öte yandan bu durumun özellikle iki yönden önem kazandığı söylenebilir. İlk olarak, bireyin anlam dünyasını oluşturan ve şekillendiren düşünsel ve duygusal devrim politik alana taşınabilir ve böylece politik alan ile politik alanın dışında olan alan arasında bir tür iletişim kanalı açılmış olunur. Bu yolla sosyal hayatta gelişen düşünsel ve duygusal hareketlilik siyasal alanda gerçeklik kazanabilir. İkinci olarak, bu şekilde meşruiyetini bulan yönetim sistemi, bireyin varoluşu ile insan hak ve özgürlüklerinin çoğulcu demokratik bir ortamda birleşimi sonucunda gelişen hukuk devleti süreklilik ve olumlu anlam kazanacaktır.

Bununla birlikte çoğulcu demokrasi anlayışının hukuk ve politik alanın kesişiminde yer alan sosyolojik işlevinden de söz etmek gerekir. Sanayi İnkılabı, Reform ve Rönesans ile gelişen modernleşme akımı rasyonel aklı öne öngörerek birey olgusunu ortaya çıkarmış ve ortaya çıkan bireyi mümkün olduğunca meta ötesi alandan soyutlamaya çalışmıştır. Önceki zamanlardan farklı bir iktidar ilişkisine tabi tutulan birey yeni düzende gerek siyasal ve sosyal gerek hukuksal yönden statü değişikliğine uğramıştır. Böyle bir ortamda sahip olduğu değer yargılarına yabancılaşan birey özellikle modern sonrası zamanların ilişki karmaşasında yalnızlaşmıştır. Anayasacılık ve hukuk devleti düşüncesi ile tasarlanan yeni siyasal sistemde birey bir yandan hak ve özgürlükler elde etmiş fakat diğer yandan otoriter, totaliter ve türevi faşist ideolojilere kapılma tehlikesi ile karşı karşıya kalmıştır. İşte burada çoğulcu demokrasinin varlık ve uygulama bulduğu bir siyasal mekanizma ancak bu tür tehlikeleri bertaraf edebilir. Zira Mardin'in de belirttiği gibi modern demokrasinin, bireyi "kütle adamı"³³ olmaktan kurtarması gerekir. O halde bireyin toplumsal alandaki rolü ve etki gücü arttırılmalıdır. Dolayısıyla böylesine bir boşlukta kalan ve "kütle kompleksleri" içerisinde yaşayan bireye "birkaç senede bir oy sandığı-

³³ Modern dünyada, sanayileşme, nüfus artışı ve benzeri değişkenler neticesinde geleneksel toplum yapılarının erimesi ile birlikte "kütle adamı" ortaya çıkmıştır. Toplumsal hayatta beliren bu "tip" eskiden bağlı olduğu aile, kabile, cemaat gibi toplumsal yapıların kişi için sağladığı güven ve bağlanmadan yoksundur. İşte "kütle adamı" bu yoksunluğu gidermek istediği zaman ise kendisini birey olmanın aksine kütlelerin bir parçası olarak bulduğu sendika veya siyasi parti gibi oluşumlar ile karşı karşıya bulmaktadır. Fakat bu haldeki "kütle adamı" samimiyeti sahte olan demagoglara veya sembollere bağlı olarak gelişen faşizan rejimlere kolay bir şekilde tabi olabilmektedir. "Kütle adamı" için bkz. Şerif Mardin, , Türk Modernleşmesi, İletişim Yayınları, b. 20, İstanbul 2011, s. 330.

nın başına gelip oyunu kullanmak fırsatını vermek, açıktan ölmekte olan bir adama simidin üstündeki susamı teklif etmeye benzer."³⁴ O zaman bireyin içerisinde yer aldığı toplumsal alanın küçük birimlerinden büyüklerine doğru katılım göstermesi gerekmektedir.³⁵

C. Anayasa Yargısı ve Siyaset

Anayasa yargısının düşünsel izlerini antik Yunan'a kadar sürmek mümkün olmasına rağmen somut olarak günümüz uygulaması son iki yüz yıllık bir serüvende gelişmiştir.³⁶ Anayasa yargısı, kanunların ve kanun dışındaki diğer bazı yasama işlemlerinin kanunlardan daha üst bir norm olarak anayasaya uygunluğunu ifade eden yargısal denetimdir.³⁷ Fransız İhtilali ile birlikte gelişen devredilmez, bölünmez, yanılmaz ve temsil edilmez genel irade anlayışı nedeniyle seçim ile oluşturulan yasama organının insan hak ve özgürlüklerine yönelik ihlallerde bulunabileceği ve dolayısıyla hak ve özgürlüklere ilişkin koruma mekanizmasının yasama faaliyetleri için de söz konusu olması gerektiği önceleri düşünülemedi; dolayısıyla yazılı ve katı anayasalar on sekizinci yüzyıl ve sonrası yaygınlaşmaya başladığı halde Amerika Birleşik Devletleri'nin tecrübesi bir tarafa bırakılırsa anayasa yargısının yirminci yüzyıl ortalarından itibaren yaygın olarak kurum-sallaşmasını sağladığı söylenebilir.³⁸ Böylece ilk defa ABD'de somut uygulaması yapılan anayasa yargısı, yasama organı karşısında insan hak ve özgürlüklerinin korunması doğrultusunda geliştirilmiştir.³⁹

³⁴ Mardin, s. 332.

³⁵ Mardin, s. 332.

³⁶ Bülent Tanör, ve Necmi Yüzbaşıoğlu, , Türk Anayasa Hukuku, Beta Yayınları, b. 14, İstanbul 2014, s. 469.

³⁷ Ergun Özbudun, , Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, b. 15, Ankara 2014, s.403.

³⁸ Özbudun, Türk Anayasa, s. 403. Anayasa yargısı ilk olarak 1787 ABD Anayasasında buna ilişkin bir düzenleme olmadığı halde 1803 yılında Marbury v. Madison davasında ortaya çıkmıştır. Mahkeme başkanı yargıç Marshall anayasal normların kanunlardan daha üstün olduğunu vurgulayarak yasama organının anayasaya aykırılık teşkil eden işlemlerinin kanun olmayacağını belirtmiştir. O halde bir anayasa normu ile bir kanunun birbiriyle çatışması halinde olay anayasaya göre çözümlenmelidir; zira aksi takdirde yazılı ve katı olan bir anayasanın hiçbir anlamı söz konusu olmaz. Özbudun, Türk Anayasa, s. 405. Gerçekten de anayasaların üstünlüğü eğer bir gerçeklik ifade edecekse anayasal normların diğer normlardan üstün olduğu ve dolayısıyla herhangi bir çatışma halinde üst normların uygulanması gerektiği söylenebilir.

³⁹ Yavuz Atar, , Türk Anayasa Hukuku, Mimoza Yayınları, b. 7, Konya 2012, s. 296.

Bu anlamda anayasa yargısının gerçekleşme koşullarının ise yazılı ve katı olan üstün ve bağlayıcı bir anayasanın varlığı ile birlikte anayasal denetimin yargısal denetim olarak öngörülmesi gerektiği olduğu söylenebilir.⁴⁰

Gelinen bu noktada siyaset ve hukukun kesişiminde yer alan anayasa yargısının işlevi üzerinde durmak gerekir. Anayasa yargısının, Özbudun'un da deyimiyle "hukuk devletinin gelişiminde son ve en önemli merhale" olduğu söylenebilir.⁴¹ Gerçekten de anayasa yargısı ile bir yandan anayasanın üstünlüğü sağlanırken diğer yandan gerek biçimsel gerek maddi olarak insan onuru ve insan hak ve özgürlüklerini koruyan hukuk devletinin gereklilikleri sağlanmaktadır.⁴² Öte yandan anayasa yargısının, yasamada oluşan çoğunluğun veya çoğunluğa bağlı olmadan geliştirilen insan hak ve özgürlüklerine yönelik müdahalelerin, deyim yerindeyse yasama faaliyetinin yan etkilerini önleyebilmesi önemlidir. Zira böylece çoğulcu demokrasideki çoğulculuğun garantörlüğü işlevi görülmektedir.

Siyasetin bilgi değişim ve dönüşümü esas alan, siyasal ve sosyal anlamda küresel bilgi akışının gerçekleştiği kanalların inceldiği yerde gerçekleşen bir faaliyet olduğu söylenebilir. Bu durumda politik alanın belirli bir dinamizm ve devinime sahip olduğu ortaya çıkmaktadır. İşte anayasal normların önceliğindeki hukuk normları politik alandaki siyasal eylemselliği gerçekleştirme aracı olarak yer almaktadır. Burada hukuk ilkesel tutarlılık ve normlar bütünüdür. Bu açıdan yargısal denetimin siyaseti bir kaç açıdan etkilediği ileri sürülebilir. İlk olarak yargısal denetim ile birlikte siyasal alan belirlenme süreci geçirir; böylelikle siyasi faaliyetin varoluşsal dayanağı, bir diğer deyimle meşruiyeti sağlanır. Bir diğer açıdan anayasal denetim sonucunda gelişen hukuk kültürü siyaseti niteler; dolayısıyla hukuk devleti ve çoğulcu demokrasinin özellikleri bu şekilde politik alana yüklenir. Bununla birlikte yargısal denetim aracılığı ile aynı zamanda siyasal alan sınırlandırılır; böylece hukuk devleti ve demokratik kültürle oluşturulan

⁴⁰ Özbudun, Türk Anayasa, s. 403-404.

⁴¹ Özbudun, Türk Anayasa, s. 403.

⁴² Hukuk devletinin maddi ve biçimsel yönlerini ve hukuk devletindeki hukukun maddi yönden de insan hak ve özgürlüklerinin korunması doğrultusunda nitelikli olması gerektiği konusunda bkz. Mithat Sancar, , "Devlet Aklı" Kısacasında Hukuk Devleti, İletişim Yayınları, b. 6, İstanbul 2012, s. 34 vd.

alandan siyasetin olası savrulmaları önlenmektedir. İşte gerçekten hukuk ile siyasetin kesişim kümesinde anayasa yargısının, bu haliyle adeta anayasal düzenin operasyonel gücünü teşkil ettiği söylenebilir. Fakat anayasa yargısı bu işlevi görürken siyasal dinamizmi engelleyici veya siyasal kültür üzerinde vesayet kurucu bir yapılanmaya da sebep vermemesi gerekir; şu halde, ancak ilkesel tutarlılık ve anayasal kültürün dışına çıkıldığı zaman belirli ölçüde müdahale yapılması yerinde olabilir.

II. Anayasa Mahkemesi'nin Siyasi Partilere Yaklaşımı ve Siyaset Karşısında Konumlandığı Alan

A. Genel Olarak

1961 Anayasası'nda anayasal tarihimizde ilk defa normlar hiyerarşisi doğrultusunda anayasanın üstünlüğünün yargısal sağlaması olarak Anayasa Mahkemesi'ne ilişkin düzenleme öngörülmüş ve böylece anayasa yargısı kurumsallaşma evresine girmiştir. İnsan hak ve özgürlükleri doğrultusunda geliştirilen hukuk devleti, erkler ayrılığı ve çoğulcu demokrasinin siyasal ve sosyal yaşam pratiğine dökülmesi amacıyla öngörülen anayasal bağlamdaki yargısal denetimin ve bu yöndeki yargısal aktivizmin, içtihatları değerlendirildiğinde Türk Anayasa Mahkemesi için pek söz konusu olmadığı söylenebilir. 1961 Anayasası döneminde evrimini tamamlayan Anayasa Mahkemesi'nin çoğulcu demokrasi ve hukuk devleti özelinde genel olarak siyaset karşısındaki bu anakronik tavrı 1982 Anayasası döneminde de devam etmiştir. Gerçekten de 1982 Anayasası'nın özgürlük ve insan hakları bağlamındaki kuşkucu, ketum ve sınırlayıcı niteliği Yüksek Mahkemenin bu meyandaki tavrında pekiştirici bir rol oynamıştır.⁴³ Dolayısıyla Tanör'ün deyimıyla "katmerli sınırlandırma sistemi"nin Anayasa'nın adeta karakterine işlendiği ve siyasi parti yasaklarında bu durumun tezahür ettiği söylenebilir.⁴⁴

⁴³ Nitekim bu doğrultuda Yokuş'un da belirttiği gibi "1982 Anayasası'nın özgürlüklerin sınırlandırılması bakımından öngördüğü 'özgürlüğün asıl, sınırlamanın istisna' olması ilkesinden söz edilemeyecek sistemi, Siyasi Partiler Kanunu'na da yansımıştır" denilebilir. Sevtap Yokuş, "Türk Anayasa Mahkemesi'nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Siyasi Partilere Yaklaşımı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 50, S. 4, Ankara 2001, s. 127.

⁴⁴ Yokuş, s. 107.

Bu anlamda 2001'deki anayasa değişikliklerinin, özgürlük ve sınırlandırma sarkacında anayasal mekanizmayı özgürlük lehine çevirse de genel olarak 1982 Anayasası'na hâkim olan otoriter yığılmayı, deyim yerindeyse özgürlükler üzerindeki puslu havayı yeterince dağıtmadığı, Yüksek Mahkemenin sonraki kararlarına bakıldığında ortaya çıkmaktadır.⁴⁵ Anayasa'nın 68.maddesinin dördüncü fıkrasında "Siyasî partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez." şeklinde bir düzenleme yer almaktadır. Anayasa m.69'un beşinci fıkrasına göre ise "Bir siyasî partinin tüzüğü ve programının 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı bulunması halinde temelli kapatma kararı verilir." denilmektedir.⁴⁶ Bu bağlamda aynı maddenin hemen bir sonraki fıkrasında ise "Bir siyasî partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir." denilmiştir.

İşte 2001'deki değişiklikler sonrası Anayasanın 69.maddesinin altıncı fıkrasına "odak olma"nın adeta gerçekleşme koşulları niteliğinde bir düzenlemeye yer verilmiştir.⁴⁷ Gerçekten de yapılan değişikliklerle

⁴⁵ Doktrinde Hakyemez, 2001 Anayasa değişikliklerinin genel olarak siyasal partiler için özgürlükçü bir düzenleme olduğunu belirtmiş fakat gerçek anlamda bu olumlu değişimin siyasal yaşam pratiğine yansımaları için Anayasa Mahkemesi'nin özgürlükçü yaklaşımının gerekli olduğunu vurgulamıştır. Bu doğrultuda bkz. Yusuf Şevki Hakyemez, "2001 Yılında Yapılan Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Parti Özgürlüğü Üzerindeki Etkileri", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 19, Ankara 2002, s. 550-571.

⁴⁶ Bununla birlikte 2001 Anayasa değişiklikleri sonrası parti kapatmaya ilişkin yaptırım yanında bir diğer yaptırım öngörülmüştür. Nitekim Anayasa m. 69'un yedinci fıkrası "Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkralara göre temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasî partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına karar verebilir." şeklinde bir düzenlemeye yer vermektedir. Şüphesiz söz konusu düzenleme 2001 Anayasa değişikliklerinin siyasal özgürlük açısından olumlu yanlarından biridir.

⁴⁷ Buna göre(69.maddenin 6. Fıkrası) "Bir siyasî parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya

siyaset düzlemindeki skalada ibrenin olumlu anlamda kısmen özgürlüğe doğru kaydırılma noktasına bir eğilimin söz konusu olduğu, bir diğer açıdan siyasi partilerin kapatılmasının zorlaştırılmak istendiği gözlenebilir.⁴⁸ Ancak değişikliklerden bu yana varılan alanda Anayasa Mahkemesi'nin gerek siyasi partilere ilişkin olsun gerek farklı açılardan insan hak ve özgürlükleri bağlamında olsun verdiği kararlar incelendiğinde özgürlük ve insan hakları karşısında mesafeli ve temkinli duruşunu koruduğu, ve böylece birey ile devlet arasında devletten veya başka bir deyişle resmi ideolojiden yana tavır takındığı söylenebilir.

Gerçekten de değişiklikler sonrası Yüksek Mahkeme'nin oldukça sert bir bildiri ile "parti kapatılmasının olanaksız hale getirilmesinin Cumhuriyeti korumasız bırakacağını" söylemesi "merkez değerleri" korumaya yönelik bir dışavurumu göstermekte ve özgürlük ve çoğulculuk karşısındaki konumunu ele vermektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bu yöndeki değişiklikleri iki kez iptal etmiştir.⁴⁹ Bu bağlamda aşağıda Anayasa Mahkemesinin siyasi parti kapatma davalarında siyaset düzlemindeki özgürlüğe yönelik çoğulcu demokrasi ve hukuk devleti paradigmasını mı temel referans aldığı, yoksa aksine ideolojik ve devletçi bir yaklaşıma mı sahip olduğu özellikle 1982 Anayasası döneminde verilen kararlar değerlendirilerek ve olan ile olması gereken göz önünde bulundurularak ortaya konulmaya çalışılacaktır.

B. Anayasa Mahkemesi'nin Siyasi Partiler Üzerinden Siyasetteki Toplumsal Çoğulculuğa Yaklaşım Biçimi ve Hegemonik Koruma Tezi

Anayasa Mahkemesi'nin verdiği kararlar incelendiğinde siyasetin iki ana eksen üzerinde sınırlandırıldığı söylenebilir. Bunlardan birincisi devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü ilkesi çerçevesinde şekillenmekte iken ikincisi din ve devlet ilişkileri temelinde laiklik ilkesi kapsamında söz konusu olmaktadır. Yüksek Mahkeme

açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır."

⁴⁸ Yokuş, s. 108.

⁴⁹ Ozan Ergül, , Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi, Adalet Yayınları, Ankara 2007, s. 307.

burada bir yandan Cumhuriyet ile birlikte inşa edilen ulus-devlet ve onun korunmasını güderken diğer yandan yeni devletin siyasal, iktisadi ve sosyolojik bağlamında bir değer ve düşünce bütünü olarak paradigmasını oluşturan siyasal ve iktisadi elitlerin siyasal tercihlerini ve yaşam biçimi bakımından sosyal çıkarlarını devam ettirmek istemiştir. Dolayısıyla 1961 Anayasası ile birlikte anayasal anlamda bir düzenlemeye kavuşturulan anayasa yargısı Türkiye’de hak ve özgürlüklerin korunmasını esas amaç olarak referans almadığını, aksine ideolojik, devletçi ve elit bir yapılanmaya sahip olduğu söylenebilir.

a. Devletin Ülkesi ve Milleti İle Bölünmez Bütünlüğü

Anayasanın 68.maddesinin dördüncü fıkrasında değinilen söz konusu ilke Anayasa Mahkemesi tarafından anayasal ilke olarak konumlandığı hukuksal alanın dışına taşınmakta ve sosyolojik olarak anlam genişlemesine tabi tutulmaktadır. Dolayısıyla “bölünmez bütünlük” bakımından beliren parti yasaklama gerekçesi geniş yorumlanarak, devlet yapılanması veya toplumsal zeminde gelişen farklılıklar yasaklama ile karşı karşıya kalmaktadır.⁵⁰ Bu durum anayasal sistemin siyasal alan üzerinde olumsuz bir etkiyle sonuçlanmasına yol açmaktadır. Zira toplumsal katmanlarda gelişen yaşam pratiğindeki çeşitlilik ve dinamizmin siyasal ortama taşınması engellenmektedir. Böylece toplum ile siyaset arasında yaşanan kopukluk, toplumsal düzlemde gelişen evrensel bilgi akışının, düşünsel ve duygusal anlamda sosyolojik dönüşümün siyaset alanına yansımalarını engellenmekte ve siyasal ortam, toplumsal devinimden kopuk olarak statik bir yapılanmaya dönüşmektedir. Bu şekilde siyaseti kendi kalebentliğine alan anayasal kültür toplumsal gelişmelere direnebilmektedir.

Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü ilkesi kapsamını geniş bir şekilde yorumlayan Anayasa Mahkemesi, bu ilke bağlamında çeşitli dokunulmaz alanlar tespit etmiş ve siyasal alanı oldukça daraltmıştır. Bu anlamda söz konusu ilkeyi katı bir üniter devlet anlayışına indirgeyen Mahkeme, örneğin federalizm veya buna benzer

⁵⁰ Zühtü Arslan, , “ Anayasa Mahkemesi’ nin Siyasal Partiler Politikası: ‘Ve çağı’nda ‘Ya-ya da’cı Yaklaşımın Anakronizmi Üzerine Bir Deneme” , *Liberal Düşünce Dergisi*, Y. 6, S. 22, Bahar 2001, s. 8.

siyasal önerileri yasak kapsamında değerlendirmiştir.⁵¹ Bu doğrultuda bir kararında Mahkeme “Kimi siyasal nedenlerle dış etkenlerden kaynaklanan, kimi varsayım, yorum ve bahanelere dayanan, insan hakları ve özgürlük savlarıyla yoğunlaştırılan sakıncalı amaçlara geçerlik tanınmaz. Devlet ‘TEK’dir, ülke ‘TÜM’dür, ulus ‘BİR’dir.” diyebilmiştir.⁵² Öte yandan Mahkeme’nin siyasal partilere ilişkin bu tür kısıtlayıcı yaklaşımı, nihayetinde birer siyasal aktör olan kanun koyucunun siyasi üretkenliğini de sınırlandırmaktadır. Zira kanun koyucu mensup olduğu siyasi partinin ilkeleri çerçevesinde siyaset yapabil-

⁵¹ Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında “Bölünmez bütünlük ilkesi, devletin bağımsızlığını, ülke ve ulus bütünlüğünün korunmasını da kapsar. Kuruluşundan beri tekil devlet olan Türkiye Cumhuriyeti’nin, bu tarihsel niteliği Anayasa’lara yansımış olup, korunması konusunda güçlü yaptırımlar getirilmiştir. Özen ve duyarlıkla sürdürülen yapı, ulusun varlık nedeni olup başka çok uluslu ülkelerin koşulları ile bir tutulamaz. Bu temel ilkedен ödün verilemez. Gerçekte olmayan bir insan hakkı sorunu ileri sürülerek, devleti parçalamaya yönelik girişime, azınlık bulunduğu bahanesi dayanak yapılamaz. Tekil devlet esasına göre düzenlenen Anayasa’da federatif devlet sistemi benimsenmemiştir. Bu nedenle siyasî partiler, Türkiye’de federal sistem kurulmasına programlarında yer veremezler ve bu yapıyı savunamazlar. Devlet yapısında ‘bölünmez bütünlük’ ilkesi; egemenliğin, ulus ve ülke bütünlüğünden oluşan tek bir devlet yapısıyla bütünleşmesini gerektirir. Ulusal devlet ilkesi, çok uluslu devlet anlayışına olanak vermediği gibi böyle düzende federatif yapıya da olanak yoktur. Federatif sistemde federe devletler tarafından kullanılan egemenlikler söz konusudur. Tekil devlet sisteminde ise, birden çok egemenlik yoktur. ‘Devletin ülkesi ve ulusuyla bölünmez bütünlüğü’ kuralı, azınlık yaratılmamasını, bölgeselcilik ve ırkçılık yapılmamasını ve eşitlik ilkesinin korunmasını içermektedir. “Egemenlik” ve ‘devlet’ kavramlarının, ‘ulus’ kavramıyla bütünleşmesi, devletin herhangi bir etnik kökenden gelenlerle ya da herhangi bir toplumsal sınıfla özdeşleştirilmesine engeldir. Bunun nedeni; ulusun çeşitli toplumsal sınıflardan oluşmasına karşın sınıflar üstü bir kavram olmasıdır. Bunun için, egemenliğin kullanılmasını tek bir toplumsal sınıfa bırakan ya da bir toplumsal sınıfı egemenliğin kullanılmasından alıkoyan veya egemenliği bölen düzenlemeler bölünmez bütünlük ve tekil devlet ilkesine ters düşer. Anayasa’daki ‘Türk Milleti’ tanımı içinde dinsel inanç ve etnik kökeni ne olursa olsun her yurttaş tam eşitlikle yer almakta, bu tanım köken özelliklerinin açıklanıp kullanılmasını asla yasaklamamaktadır. Tersine savlar, yapay halk ulus nitelermeleri, bölücülük ve ayrımcılık özendirmeleri olmaktan öteye geçemez. Demokrasi, demokrasiyi yıkararak savunulamayacağı gibi demokrasi, demokrasiye karşı ve onu yok etmek için de kullanılmaz. Demokratik haklar, despotizme araç yapılamaz.” Karar için bkz. E. 1993/3, K. 1994/2, K. T. 16/6/1994.

⁵² Karar için bkz. E. 1993/1, K. 1993/2, K.T. 23/11/1993. Öte yandan doktrinde Anayasa Mahkemesi’nin “devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü” ilkesi çerçevesinde verdiği kararlar federalizm açısından tartışmaya konu olmuştur. Çünkü Sevinç’in de belirttiği gibi Mahkeme federal devleti bölünmüş olarak görüyor; halbuki bölünme esas olarak ayrılma hakkı ile ilgili bir konudur. Murat Sevinç, Anayasa Yazıları, İmaj Yayınevi, b. 1, Ankara 2010, s. 334.

mektedir. Kanun koyucunun bu sorunu ancak anayasa değişikliği ile çözümlenebileceği söylenebilirse de Anayasanın değiştirilmesi dahi teklif edilemeyen hükümlerinin bu yöndeki girişimleri etkisiz kılabilceği söylenebilir.⁵³

Bu doğrultuda Mahkeme tarafından geliştirilen bir diğer koruma alanı ise dil çeşitliliğine yönelik takınılan tavidir. Mahkeme burada dil farklılıklarının ve bu farklılıkların azınlık kavramı çerçevesinde dillendirilmesinin azınlık statülerine yol açmasına sebep olacağını belirtmiş ve söz konusu durumu yine sert bir dille reddetmiştir. Nitekim Özgürlük ve Demokrasi Partisi'ne ilişkin verdiği kararda Mahkeme "İrk ve dil farklılıklarına göre azınlık statüsü tanımak, ülke ve millet bütünlüğü kavramıyla bağdaşmaz." demiştir.⁵⁴ Mahkeme yine bir başka kararında belli bir büyüklüğe sahip ülkelerde sosyolojik bakımdan dil, din ve mezhep temelinde farklılıkların olmasının doğal olduğunu belirtmiştir. Ancak bu farklılıklar esas alınarak çeşitli topluluklar için kültürel haklar geliştirilmesine ise oldukça kuşkucu ve dar bir yaklaşım sergilemiştir. Yüksek Mahkeme "Bu toplulukların her birine azınlık statüsü tanımak ülke ve ulus bütünlüğü kavramları ile bağdaşmaz. Öte yandan, başlangıçta kabul edilebilir istekler gibi görünen ve 'kültürel kimliğin tanınması istemleri' adı altında geliştirilen bu bölücü çabalar, zamanla azınlık yaratma ve bütünden kopma eğilimine girer"⁵⁵ şeklindeki ifade ile hukuksal değerlendirmeyi aşır adeta siyasi niyet okumaya varmıştır.

Dolayısıyla Arslan'ın da belirttiği gibi siyasi partilerin "Kürt halkı-Türk halkı"ndan, "Kürt ulusal varlığı"ndan veya "halkların barış içinde birlikteliği"nden söz etmesi, "herkesin kendi dilinde eğitim görme hakkı"nı savunması ya da yukarıda değinildiği gibi "federatif bir devlet yapısı"nı benimsemesi, "devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü" ilkesi ile bağdaşmadığı gerekçesiyle kapatma sebebi olmuştur.⁵⁶ Zira Mahkeme'ye göre bu tür hak taleplerindeki esas gaye Türkiye Cumhuriyeti'nde azınlıklar yaratmak ve ulusal bütünlüğü

⁵³ Ergül, s. 326.

⁵⁴ Karar için bkz. E. 1993/1, K. 1993/2, K.T. 23/11/1993.

⁵⁵ "AYM'nin, 14.7.1993 günlü, E. 1993/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1993/1, AYMKD, S. 29, C. 2, s.1162-3" ten aktaran Ergül, s. 327.

⁵⁶ Arslan, Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Partiler, s. 8.

bozmaktır. Bu bakımdan, Kürtlere dil ve kültürel hakların verilmesini savunan partiler kapatılmıştır.⁵⁷ Hatta mahkeme devletin ülkesi ve milleti ile bütünlüğü ilkesi konusunda o kadar hassastır ki bu ilkeyi tahrip edebilecek her yazı, söz ve davranışı siyasi partiler için yasak olarak değerlendirmiştir. Nitekim Türkiye Birleşik Komünist Partisi "komünist" kelimesinden ve parti programında bölünmez bütünlüğe uyuşmayan ifadelerin yer almasından dolayı kapatılmıştır.⁵⁸

b. Laiklik İlkesi

Anayasa Mahkemesi'nin laiklik ilkesi çerçevesinde şekillendirdiği değerlendirmelerinde de geniş yoruma başvurmuştur. Mahkeme laikliğin içeriğini oluşturan değer ve düşünce bütününe diğer ilkelere de olduğu gibi öncelikle tanımlama, sonra nitelendirme ve nihayet belirleme evrelerinden geçirmiştir. Şüphesiz bu yöndeki bir yorum tarzı siyasal ve sosyal ortamda çeşitlenen değer ve düşünceleri ideolojik temelli bir paradigmaya oturtmaktadır.⁵⁹ Nitekim Mahkeme Refah Partisi'nin kapatılmasına yönelik verdiği kararda laiklik ilkesinden neler anlaşılması gerektiğini belirtmekten kaçınmamıştır.

Bu doğrultuda Mahkeme laiklik ilkesini şu şekilde koşullandırmaya tabi tutmuştur: *"'Lâiklik', ortaçağ doğmatizmini yıkarak aklın öncülüğü, bilimin aydınlığı ile gelişen özgürlük ve demokrasi anlayışının, uluslaşmanın, bağımsızlığın, ulusal egemenliğin ve insanlık idealinin temeli olan bir uygar yaşam biçimidir. Çağdaş bilim, skolâstik düşünce tarzının yıkılmasıyla doğmuş ve gelişmiştir. Dar anlamda, devlet işleriyle din işlerinin birbirinden ayrılması olarak tanımlansa, değişik yorumları yapılsa da, lâikliğin gerçekte, toplumların düşünsel ve örgütsel evrimlerinin son aşaması olduğu görüşü, öğretilerde de paylaşılmaktadır. Lâiklik, ulusal egemenliğe, demokrasiye, özgürlüğe ve bilime dayanan siyasal, sosyal ve kültürel yaşamın çağdaş düzenleyicisidir. Bireye kişilik ve özgür düşünce olanaklarını veren, bu yolla siyaset-din ve inanç ayırımını gerekli kılarak din ve vicdan özgürlüğünü sağlayan ilkedir."*⁶⁰

⁵⁷ Ergül, s. 327.

⁵⁸ Arslan, Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Partiler, s.8. Türkiye Birleşik Komünist Partisi'nin kapatılmasına ilişkin karar için bkz. E. 1990/1, K. 1991/1, K.T. 16/7/1991.

⁵⁹ Arslan, Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Partiler, s. 9.

⁶⁰ Karar için bkz. E. 1997/1, K. 1998/1, K.T. 16/1/1998.

Başka bir kararında Mahkeme laiklik ilkesini demokrasiye geçiş doğrultusunda bir araç ve Türkiye için ise bir yaşam felsefesi olarak görmüştür.⁶¹

Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi kendi benimsediği laiklik ilkesini hukukun ötesinde yorumlamış, Türkiye'nin tarihsel ve sosyolojik kültürüne değinerek kabul ettiği laiklik anlayışını Batı'daki laiklik anlayışından ayırmıştır. Mahkemeye göre her ülkenin kendi bulunduğu koşullarda, benimsenen dinin karakteristik özelliklerinden kaynaklı farklı laiklik yorumlarının uygulanması söz konusudur. Dolayısıyla esas alınması gereken laiklik anlayışı klasik din ve devlet ayırımının ötesinde anlamlar taşır; zira İslam ile Hıristiyanlık dinlerinin özellikleri birbirinden farklıdır. Zaten Batı ülkelerinde de tek tip bir laiklik anlayışı ve uygulamasından söz edilemez.⁶²

Mahkeme'nin laiklik bağlamındaki aktivist tavrı ve buna bağlı olarak geliştirdiği refleksleri başörtüsü konusunda da söz konusu olmuştur. Nitekim Mahkeme 1989 yılında öğrencilerin yükseköğretim kurumlarında başörtüsü takabilmelerine olanak sağlayan yasa kurulumunu iptal etmiştir. İptale ilişkin kararda farklı bir mantıksal kurgu ile

⁶¹ Bu durumun değerlendirmesi için bkz. Arslan, Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Partiler, s.9. Ayrıca karar için bkz. E. 1989/1, K. 1989/12, K.T. 7/3/1989.

⁶² Nitekim Mahkeme laiklik ilkesine dair şu ifadeleri kullanmıştır: "Türkiye'de lâiklik ilkesinin uygulanması, kimi batılı ülkelerdeki lâiklik uygulamalarından farklıdır. Lâiklik ilkesinin, her ülkenin içinde bulunduğu koşullarla her dinin özelliklerinden esinlenmesi, bu koşullarla özellikler arasındaki uyum ya da uyumsuzlukların lâiklik anlayışına da yansiyarak değişik nitelikleri ve uygulamaları ortaya çıkarması doğaldır. Klâsik anlamda, dinle devlet işlerinin birbirinden ayrılması biçimindeki tanımına karşın, islam ve hristiyan dinlerinin özelliklerindeki ayrılıklar gereği, ülkemizde ve batı ülkelerinde oluşan durumlar ve ortaya çıkan sonuçlar da ayrı olmuştur. Dinî ve din anlayışı tümüyle farklı ülkelerde lâiklik uygulamasının, aynı anlam ve düzeyde benimsenmesi beklenemez. Bu durum, koşullar ve kurallar arasındaki ayrılığın olağan sonucudur. Kaldı ki, aynı dinî benimseyen batılı ülkelerde de lâiklik anlayışı ayrılıklar göstermiştir. Lâiklik kavramı, değişik ülkelerde ayrı ayrı yorumlandığı gibi, farklı dönemlerde, kimi kesimlerce de kendi anlayışları ve siyasal tercihleri gereği değişik biçimde yorumlanabilmiştir. Yalnızca felsefi bir kavram olmayıp yasalarla yaşama geçirilerek hukuksal bir kurum niteliğini kazanan lâiklik, uygulandığı ülkenin, dinsel, sosyal ve siyasal koşullarından etkilenmektedir. Tarihsel gelişiminin farklılığı nedeniyle Türkiye için özellik taşıyan lâiklik, Anayasa ile benimsenen ve korunan bir ilkedir." Karar için bkz. E. 1997/1, K. 1998/1, K.T. 16/1/1998. Benzer açılardan laiklik ilkesine ait yorumlar için bkz. Huzur Partisi'nin kapatılması davası E. 1983/2, K: 1983/2, K.T: 25/10/1983.

hareket ederek dinsel alandaki özgürlüğü anayasal bağlamda laiklik ilkesi üzerinde temellendirmiştir. Mahkemeye göre üniversitelerde başörtüsü serbestisi sosyal görüş, inanç, din ve mezhep ayrılığını kışkırtacak niteliktedir ve ulus-devlet bütünlüğünü ve kamu düzeni ve güvenliğini bozacak derecede tehlikelidir; zira böylece din özgürlüğünü şekillendiren anayasal sınırlar kaldırılmış olmaktadır.⁶³ Mahkemenin bu tavrı doktrinde hak kaybının giderilmesi doğrultusunda getirilen bir düzenlemenin hak ve özgürlüklerin korunması açısından değerlendirilmesinin aksine hukukun dışındaki etmenler bağlamında yorumlanarak iptal edilmesi, eleştirilmektedir.⁶⁴

Bununla birlikte 25.10.1990 tarihli bir diğer karar 3670 sayılı kanun ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na "Yürürlükteki Kanunlara aykırı olmamak kaydı ile; Yükseköğretim Kurumlarında kılık ve kıyafet serbesttir" şeklindeki düzenleme "EK MADDE 17" olarak girmiş ancak Mahkeme bu düzenlemeyi iptal etmek yerine getirilen hükmü yorumlayıp "serbesti"nin benimsenen laiklik anlayışı açısından değerlendirildiğinde başörtüsünü kapsamadığını belirtmiştir.⁶⁵ Dolayısıyla Mahkeme burada önceki kararında takındığı tavrı devam ettirmiştir. Buna göre "yürürlükteki kanunlar" ifadesi Anayasayı da kapsamakta,

⁶³ Karar için bkz. E. 1989/1, K. 1989/12, K.T. 7/3/1989.

⁶⁴ Ergül, s. 331.

⁶⁵ Doktrinde Erdoğan Anayasa Mahkemesi'nin bu şekilde yorumlu ret kararı veremeyeceğini düşünmektedir. Verse dahi yapacağı yorumun mevcut kanun üzerinde bir etkisi söz konusu olmaz. Nitekim bu konuda "(...) bir kanuna karşı iptal davası açılması halinde söz konusu olan ve Anayasa mahkemesi'nce çözülmesi gereken uyuşmazlık o kanunun -veya kimi hükümlerinin- Anayasa karşısında hukuken geçerli olup olmadığı sorunudur. Anayasa Mahkemesi bu sorunu ya kanunun Anayasaya aykırı bularak iptal etmek, ya da aykırı bulmayarak davayı reddetmek yoluyla çözer. Başörtüsü ile ilgili davada Anayasa Mahkemesi ilgili hükmü iptal etmeyip davayı reddettiğine göre, kanunun geçerliliğini tespit etmek şeklinde çözülmüştür. Bu duruma göre de Ek 17.madde hükmü geçerliliğini korumaktadır. (...) Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı konusunda bir tereddüt bulunmamakla beraber, bu bağlayıcılık bir yasanın veya yasa hükmünün geçerli olup olmadığını tespitle sınırlıdır". Erdoğan Mustafa, Demokrasi, Laiklik, Resmi İdeoloji, Liberte Yayınları, 2. Baskı, Ankara, (2000), s. 184.5'ten aktaran Ergül, s. 331. Yorumlu ret kararları hakkındaki Ergül ise Erdoğan'ın yukarıdaki değerlendirmesine kısmen katılmamaktadır. Bu konuda bkz. Ergül, Türk Anayasa Mahkemesi, s. 31-33. Özbudun'a göre bu şekildeki kararların yasama organının hareket serbestisini ve buna bağlı olarak manevra alanını basit iptal kararları ile karşılaştırıldığında daha çok kısıtladığı ve dolayısıyla yasama organına yöneltilmiş "pozitif direktifler" niteliğinde olduğu söylenebilir. Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 128.

başörtüsünün önceki kararda Anayasa'nın laiklik ilkesine aykırılığı saptandığından yeni düzenleme bu yöndeki yasağı kaldırmamaktadır ve kaldırması da söz konusu değildir.⁶⁶

c. Hegemonik Koruma Tezi ve Anayasa Mahkemesi

Hegemonik koruma tezinin, siyaset ve hukukun kesişiminde yer bulan bir alanda anayasa yargısının işlevselliğinin ortaya koyulması ve bu işleve bağlı olarak meşruiyetinin sağlanmasının yapılması için uygun veriler taşıdığı söylenebilir. Ran Hirschl yaptığı bir çalışmada İsrail, Kanada, Yeni Zelanda ve Güney Afrika'daki anayasal gelişmeleri mercek altına almış ve bu ülkelerdeki anayasal hareketlerin yaygınlaşan anayasal değişim ve dönüşüm eğiliminden ibaret olmadığını ortaya koymuştur. Nihayetinde Hirschl, bu dört ülkedeki anayasal devrimlerin salt yargısal bir güçlendirme yönünde ve niyetinde olmadığını belirtmiştir; aksine bu yöndeki eğilim çoğunluk karşısında korku ve tehdit altında olduğunu düşünen siyasal ve iktisadi elitlerin bilinçli bir stratejisidir. Burada elitlerin "çevre"nin çoğunluk olarak siyasal alanda önemli bir aktör haline gelmeleri karşısında kendi hakiyetlerini koruma güdüsü söz konusudur.⁶⁷

Dolayısıyla hukuksal alan üzerinde büyük etkiye sahip olan elit grup, anayasal düzeyde hak ve özgürlüklere ilişkin normları sağlamlaştırarak görünürde anayasa yargısını bireyin hak ve özgürlükleri doğrultusunda bir forma sokuyor gibi gözükse de esasında çoğunluğun siyaset üretimini sınırlandırma amacını taşımaktadır. Bu şekilde elitler politik tercihlerinin daha fazla destek bulması doğrultusunda iktidar araçlarını ve karar alım sürecindeki manevra kabiliyetini çevreden alıp ulusal yüksek mahkemelere taşınmaktadırlar. Tabi yargısal yetkilendirme ve güçlendirmenin bu doğrultuda bir anlam kazanması için yargı erkinin siyasal tarafsızlık ve dürüstlük açısından halk nezdinde bir itibara sahip olması gerekir. Bununla birlikte, şüphesiz, yargılama sürecinde varılan kararların elitlerin kültürel eğilimleri ve politik tercihleri ile uyumlu olması da gerekmektedir.⁶⁸ Dolayısıyla

⁶⁶ Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 110-111.

⁶⁷ Ran Hirschl, "The Political Origins Judicial Empowerment through Constitutionalization: Lessons from Four Constitutional Revolutions", Law and Social Inquiry, C. 25, S. 1, 2000, s. 91.

⁶⁸ Hirschl, s. 91.

siyasal hayata hakim olan siyasi aktörler kendi tercihleri ve ihtiyaçlarına hizmet eden bir yargı mekanizması için gerçek anlamda yargı bağımsızlığına da istikrarlı bir şekilde karşı çıkmaktadırlar ve yargı ağını kendi çıkar ve tercihleri doğrultusunda kullanılabilen uyumlu bir araç haline getirmek istemektedirler.⁶⁹

Burada hak ve özgürlüklerin giderek yaygınlaşan bir şekilde anayasallaşması ile birlikte yargı organı ile yasama ve yürütme ilişkisinin farklı bir boyutta konumlanmasına sebep olmaktadır. Çünkü hakların anayasallaşma sürecini geçiren ülkelerde yargının yasama ve yürütme politikaları üzerinde belli bir müdahale alanına sahip olduğu ve bu şekilde yürütme ve yasamanın öncelikli siyasal faaliyetlerinde belirleyici olduğu gözlemlenmektedir. Dolayısıyla siyasal alanın bu süreçle birlikte gittikçe yargısallaştığı söylenebilir.⁷⁰ Nitekim Hirsch'e göre "yeni anayasacılık" ile birlikte siyasal ve ahlaki anlaşmazlıkların nihayetinde yargısal bir ihtilaf haline gelmeleri kaçınılmazdır. O halde bu durumda bir "yargı iktidarı" (juristocracy) söz konusu olmaktadır ve yargı iktidarına yönelik bu şekildeki küresel eğilimin yirminci yüzyılın sonları ve yirmi birinci yüzyılın başlarında devletlerin yönetim mekanizmalarında çok önemli gelişmelerden biri olduğu söylenebilir.⁷¹

Bu şekilde temel hak ve özgürlüklerin katalog olarak anayasalarda yer alması ve anayasaya uygunluk denetimi doğrultusunda anayasa yargısının geliştirilmesi yargının siyasal alan üzerindeki denetimini arttırmakta ve böylece hukuk ile siyasetin sınırları belirsizleşmektedir. Dolayısıyla kimi zaman siyasetin yargısallaştığı kimi zaman yargının siyasallaştığı bu muğlak zeminde, hukuk ile siyaset arasında çeşitli gerilimler ortaya çıkabilmektedir.⁷² Çünkü hak ve özgürlüklere

⁶⁹ Keith E. Whittington, "Legislative Sanctions an the Strategic Environment of Judicial Review", Oxford University Press and New York University School of Law, I. CON, C. 1, S. 3, 2003, s. 446.

⁷⁰ Ergül, s. 122.

⁷¹ Ergül, s. 122-123.

⁷² Anayasa yargısının yasama üzerindeki veto rolü ve siyaset alanına doğrudan veya dolaylı etkileme biçimi için bkz. Volcansek, s.349 vd. Gerçekten de anayasa yargısının siyaset ile ilişkisinden ve siyaseti etkileme biçiminden dolayı kimi zaman veto rolünde anlam ifade edebilmektedir. Christoph Hönnige, "Constitutional Courts and the Challenges They Present to Comparative Politics", International Word Congress, Santiago de Chile 2009, s. 2.

yönelik ifadelerin belli bir yorum dinamiğini gerektirmesi anayasaları esnekleştirmekte ve anayasaya bağlı olarak yapılan yargısal denetimin manevra alanını ise genişletebilmektedir.⁷³ Anayasalardaki muğlak ve esnek ifade tarzı kullanıldığı ölçüde anayasalar gerek bir normlar bütünü olarak gerek bir değer ve düşünce bütünü olarak anlam genişlemesine uğrayabilmektedirler.⁷⁴

Peki, anayasalarda görünüşte hak ve özgürlüklerin korunması doğrultusunda elitler tarafından hakların anayasalarda katalog olarak tanınması ve anayasa yargısı ile bu yönde bir yargısal denetimin getirilmesinin altında yatan itki nedir? Yargısal gücün bu denli genişletilmesinin altında yatan motivasyonu açıklama doğrultusunda birtakım teorilerin söz konusu olduğu söylenebilir. Fakat en önemlisi

⁷³ Gerçekten de çeşitli değer ve ilkelerin anayasalarda yer alması bunlara yönelik yorumu değişik yönleri olan bir "fenomen"e dönüştürmüştür. Zühtü Arslan,, "Conflicting Paradgims: Political Rights in the Turkish Constitutional Court, Critique: Critical MiddleEastern Studies", C. 11, No. 1, Bahar 2002, s. 9-10. Özellikle hak ve özgürlüklere ilişkin normların anayasalarda yer almasından dolayı mahkeme kararlarının sonucunda olumlu veya olumsuz anlamda yargısal aktivizm söz konusu olabilmekte ve dolayısıyla yerine göre sınırlayıcı tavır ile aktivist tavırlar arasında gerilimler yaşanabilmektedir. Yargısal aktivizm konusunda bazı önemli çalışmalar için bkz. Yusuf Şevki Hakyemez, Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve İnsan Hakları Anlayışı, Yetkin Yayınları, Ankara 2009; A. Ernest Young, , "Judicial Activism and Conservative Politics", Colorado Law Review, C. 73, S. 4, 2002, s. 1139-1216; Keenan D. Kmiec, "The Origin and Current Meanings of Judicial Activism", California Law Review, C. 92, S. 5, 2004, s. 1441-1478; Roger Craig Green, , "An Intellectual History of Judicial Activism", (http://works.bepress.com/roger_craig_green/1/ erişim 07/05/2015), 2008, s.1-54; Ozan Ergül, , "Berraklaştırmayın Bir Kavram: 'Yargısal Aktivizm'", TBB Dergisi, S. 104, 2013, s.37-54; Serdar Kırucu, Yargısal Aktivizm, Seçkin Yayıncılık, b. 1, Ankara 2014.

⁷⁴ Öte yandan hak ve özgürlüklerin anayasal bağlamda bir yargısal denetim ile korunmasının gerekliliği ve işlevselliğine de değinmek gerekir. Bu noktada Sweet şu şekildeki bir değerlendirmede bulunmuştur: "Devlet, anayasal haklar olmaksızın daha iyi durumda mı olacaktır? Anayasal haklardan nasıl yararlanılacağı ve bunların hukuken nasıl korunacağına, yasama organı üyeleri tek başlarına mı karar vermelidir? Bugün Avrupa'nın çok büyük bölümünde her iki sorunun da cevabı, açık ve kararlı bir hayırdır... Anayasa hakimlerinin hakları korurken kanun koyup koymadıkları sorusunun ötesine geçerse, gerçekte anayasa hakimlerinin hakları hükümetlerden ve parlamentolardan daha iyi koruyup korumadıklarını veya anayasa denetiminin yokluğunda daha iyi koruyup koruyamayacaklarını sorarsak, gerçeğe daha fazla yaklaşmış oluruz. Bu sorunun cevabı, olumlu olduğu ölçüde, anayasal denetimin meşruluğu da o ölçüde güçlenir." ALEC Stone Sweet, Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe, Oxford University Press, Oxford, 2000, s. 151'den aktaran Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 144-145.

olarak burada iyi organize olmuş elitlerin, çoğunluğun politik tercihlerini sınırlandırmasının veya çoğunluğa bağlı olarak siyasal sistem üzerinde gelişen muhtemel yan etkilerin, örneğin politik açıdan yönetimin dağılmasının, çoğunluklara liderlik eden politik aktörlerin yararlı ve iyi yöndeki girişimleri ile birlikte anayasal düzenin oydaşmacı bir hale getirilerek engellenmesi olduğu söylenebilir.⁷⁵ Bununla birlikte Hirschl'in belirttiği gibi burada rol oynayan esas etkenin politika yapım sürecine hakim olan ve kurumsal yapıyı idare eden elit grupların kendi çıkarları doğrultusunda siyasal mekanizmayı dizayn etme güdüsü olduğu görülmektedir.⁷⁶

Hirschl'in bu tezinin, özellikle Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'nin siyasi parti kapatma davaları üzerinden genel olarak siyasete yaklaşımı açısından değerlendirildiğinde, Mahkeme'nin paradigmasının ortaya konulması bakımından ilgi çekici veriler taşıdığı söylenebilir. Tanzimat sürecinden Cumhuriyet'e kadar asker ve bürokrasi üzerinden şekillenen iktidarlarını bir şekilde koruyabilen siyasal ve iktisadi elitlerin, 1950 seçimleri sonucu "çevre"nin siyasal temsilcileri olarak görülen Demokrat Parti'ye bu üstünlüklerini kaybetmişlerdir.⁷⁷ 1924 Anayasası'nda çoğulcu demokrasi anlayışını ve bu anlayışın siyasi iktidar pratiğini dizginleyebilecek, denetleyebilecek ve dengeleyebilecek araçların düzenlenmemesi, DP'nin arkasına aldığı çoğunluğun gücüyle siyasal ve sosyal elitlerin iktidar üzerindeki nüfuzunu oldukça düşürdüğü söylenebilir.

Nitekim söz konusu elit yapılanmaların siyasal temsilcisi niteliğindeki Cumhuriyet Halk Partisi'nin 1961 Anayasası'nda ısrarla anayasa yargısına yer verilmesini istemesinin altında "çevreyi" kontrol altında tutma güdüsünün olduğu açıkça görülebilir.⁷⁸ Dolayısıyla Özbudun'un da belirttiği gibi Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşundan itibaren verdiği kararlarla hak ve özgürlüklerin savunuculuğundan çok resmi ideolojinin ve bu ideolojinin iki esas dayanağı olarak laiklik ve milliyetçilik anlayışlarının savunuculuğunu yapması, bir başka

⁷⁵ Hirschl, s. 94.

⁷⁶ Hirschl, s. 94.

⁷⁷ Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 145-146.

⁷⁸ Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 146.

söylemlerle politik sisteme hâkim olan eski elitlerin tercihleri yönünde tavır takınması yukarıda belirtilen durumu açıklayıcı niteliktedir.⁷⁹ Gerçekten de yukarıda değinilen siyasi parti kapatmalarında Mahkemenin refleksleri dikkate alındığına Hirsch'in tezinin pratikte sağlamanın söz konusu olduğu söylenebilir.

C. Değerlendirme

Gelinen noktada Anayasa Mahkemesi'nin hukuk ve siyasetin kesişim kümesinde etkili bir aktör olarak işlevinden ve etrafında paradigmasını şekillendirdiği değerler dizisinden söz etmek gerekir. Bu bakımdan Mahkeme'nin kararlarında takındığı tavır incelenerek paradigmasının oturduğu zemin keşfedilebilir. Gerçekten de siyasi partilerin programlarında ve eylemlerindeki düşünce ve söylemlerin dokunduğu yere göre Mahkeme çeşitli refleksler ve buna bağlı olarak tepkiler geliştirmiştir. Mahkeme kendisini, adeta etrafını çitlerle çevirdiği bu alanda yer alan değer ve düşüncelerin ve bu doğrultuda geliştirilen eylemlerin yegane belirleyicisi konumunda görmüştür. Yukarıda değinilen kararlarında görüldüğü gibi Mahkeme, bu alandaki eylemleri ve bu eylemin altyapısını oluşturan değer ve düşünceleri önce tanımlama, ardından niteleme ve nihayet belirleme aşamalarından geçirmiş ve ancak bu doğrultuda siyasetin şekillenmesine izin verebilmiştir.

Dolayısıyla, Mahkeme'nin kural ve konumunu belirlediği ve kendisini burada yer alan her düşünce ve harekete müdahale etmek zorunda hissettiği zemini önce değerlendirmek gerektiği söylenebilir. İşte burada Cumhuriyet paradigmasını oluşturan değer ve düşünceler ve bu kapsamda temellendirilen resmi ideolojiden söz etmek gerekir. Cumhuriyet ideolojisinin en önemli amaçlarından birinin bir yandan geleneksel Osmanlı devlet sisteminin çözülmesini sağlamak diğer yandan ise gerek siyasal gerek sosyal ve hukuksal anlamda zihinsel kırılmayı gerçekleştirmek olduğu söylenebilir.⁸⁰ Nitekim

⁷⁹ Özbudun, Türkiye'de Demokratikleşme, s. 146.

⁸⁰ Gerçekten de Berkes'in deyimiyle Cumhuriyet'le birlikte yaşanan süreç "kutsallaşmış gelenek boyunduruğundan kurtulma" sorunu olarak görülüyordu. Niyazi Berkes, , Türkiye'de Çağdaşlaşma, Ed. Ahmet Kuyaş, Yapı Kredi Yayınları, İstan-

Cumhuriyet'le birlikte şekillenen yeni devlet mekanizması bu doğrultuda ulus-devlet çatısı altında homojen bir toplum ve bu anlamda tek kültür tiplemesi yapmak istedi. Dolayısıyla buradaki geçişin çağdaş ve Batılı anlamda seyretmesi için toplumun hem kültürel düzlemde hem de siyasal düzlemde homojenleşmeye tabi tutulması gerekiyordu.

Şu halde Anayasa Mahkemesi'nin neden sınırlarını belirlediği alanda özellikle resmi ideoloji ve türevleri konularında aktivist tavırlar ve katı refleksler sergilediği açıklanabilir. Örneğin yukarıda belirtildiği gibi, "devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü" ilkesi Mahkeme tarafından hukuksal bir normun ötesinde kültürel alanda yer alan bir değer olarak görülmüş ve siyasi partilerin kendi yorumuna uymayan her ideoloji ve eylemi yasak kapsamına almıştır. Dolayısıyla siyasi partilerin anayasal anlamın dışında başka halklardan ve azınlıklardan söz etmesinin sert bir üslupla ötelenmesi, toplumda var olan dil çeşitliliğinin vurgulanmasının yasaklanması, federatif devlet yapılanması ile ilgili her türlü öneriye kapıların kapatılması ve adı üzerinde bile olsa her türlü iktisadi ve sosyolojik sınıf ve zümre söyleminin katı bir şekilde reddedilmesi bu durumu açık bir şekilde ortaya koyar niteliktedir.

Bununla birlikte laiklik ilkesi konusunda da anayasa Mahkemesi katı bir tutum benimsemiştir. Bu tutumun Cumhuriyet ideolojisinin dinsel alanı hâkimiyeti altında tutması, dini siyasal hayattan soyutlaması ve kontrollü bir şekilde kültürel anlamda seküler bir ortam oluşturulması yönünde geliştirildiği söylenebilir. Burada amaç yargı yolu aracılığıyla homojen ulus devletin inşası sürecinde rasyonel olmayan geri dönüşlerin önüne geçilmesi olmuştur. Nitekim yukarıda görüldüğü gibi laiklikle ilgili konularda Mahkeme ısrarla Türkiye'nin tarihi ve sosyolojik geçmişine vurgu yapmıştır. Mahkemeye göre laiklik anlayışının değerlendirilmesinde bulunduğu ülkenin tarihsel koşulları ve mevcut dinin karakteristik belirleyici etkenlerdir. Dolayısıyla İslam ve Hıristiyanlık arasındaki farklılıklar hukuksal bakımdan din ve devlet ayrılığının ötesinde görülerek dinin toplumsal zemindeki hareket

alanını kontrol altına alan ve katı bir laiklik anlayışı Mahkeme tarafından geliştirilmiştir. Nitekim Mahkeme hızını alamayarak üniversitede başörtüsü özgürlüğünü, ulus-devlet bütünlüğü ve kamu düzeni ve bütünlüğü için tehlike yaratacak derecede görülmüştür.

Öte yandan Mahkeme'nin tavrının sadece yukarıda bahsedilen "devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü" ve "laiklik" ilkele-ri açısından değerlendirilmesi açıklayıcı olmaz. Bu noktada Hirschl'in "hegemonik tez"inin Anayasa Mahkemesi kararlarının sağlaması bakımından incelenmesi gerekmektedir. Gerçekten de anayasa yargısının 1961 Anayasası'nda gerçekleşmesini sağlayan koşullara bakıldığında bu durum açıkça görülebilir. Tanzimat'tan Cumhuriyet'e kadar anayasal ve siyasi değişim ve dönüşümün dinamiğini oluşturan gerek Cumhuriyet öncesinde siyasi temsilciliğini İttihat ve Terakki'nin yaptığı gerek Cumhuriyet sonrası siyasi temsilciliğini CHP'nin yaptığı askeri, iktisadi, bürokratik elitler 1961 Anayasa'sında anayasa yargısını düzenlenmesini ısrarla istemelerinin bu durumu gösterdiği söylenebilir.

Gerçekten de gerek seçim sistemindeki demokratik uyumsuzluktan gerek çoğulcu demokrasiye ortam hazırlayan araçların 1924 Anayasası'nda yer almamasından dolayı DP iktidarını pekiştirmiş ve CHP'nin siyasi temsilciliğini yaptığı bürokratik ve seçkin elitleri siyasi nüfuzunu oldukça azaltmıştır. Hatta bu durumdan hareketle DP iktidarı ile seçkin elit muhalefeti arasında gerilimler yaşanmıştır. Nitekim tırmanan siyasi gerilim 1960 Askeri Müdahalesi ile sonuçlanmış ve böylece elitler siyasi alanda eski hâkimiyetlerini yeniden ele geçirmişlerdir. Dolayısıyla kuruluşundan bu yana Anayasa Mahkemesi'nin özellikle siyasi partiler ve hak ve özgürlüklere ilişkin verdiği kararlara baktığımızda Mahkeme'nin genellikle elit grupların siyasi, sosyal ve iktisadi çıkar ve tercihleri doğrultusunda tavır takındığı söylenebilir.⁸¹

⁸¹ Şüphesiz Anayasa Mahkemesi'nin bütün kararlarını bu şekilde nitelendirmek mümkün değildir. Mahkeme konjonktürel pragmatizm sergileyerek mümkün olduğunca manevra alanını genişletmek istemesinin yanında bazen hak ve özgürlükler doğrultusunda kararlar da vermiştir. Örneğin Twitter kararı her ne kadar usul yönünden bazı sıkıntılar içerse de genel olarak içerik yönünden hak ve öz-

Ancak günümüz çağdaş çoğulcu demokrasi anlayışı ve hak ve özgürlükler etrafında şekillenen hukuk devleti anlayışı dikkate alındığında Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda değinilen söz konusu tuhaf kısır döngüden kurtarılması gerekir. Gerçekten de günümüz dünyasında çağdaş çoğulcu demokrasilerde olduğu gibi, anayasa yargısının siyasal ve sosyal düzen üzerinde temellendirilen "resmi ideoloji"nin bekçiliğini bir taraf bırakması ve her türlü iktidar tortusunun önüne geçebilecek ve insan hak ve özgürlüklerinin savunuculuğunu yapacak bir mekanizmaya doğru evrilmesi gerekmektedir.

İşte bu şekilde inşa edilecek bir siyasal ortam için siyasi parti özgürlüğünün gerçek anlamda sağlanması gerekmektedir. Gerçekten de yapısal olarak aynı veya benzer görüşe sahip olan bireyleri bünyesine toplayabilmesi ve onları siyasal anlamda örgütleyebilmesi siyasi partilerin hak ve özgürlüklerin korunması için birer fonksiyonel ve anlamlı aktöre dönüşmelerini sağlamaktadır. Zira aksi takdirde bireyin tek başına hak ihlalleri karşısında yeterince müdahale edebilmesi söz konusu değildir. Bir başka açıdan hak ve özgürlüklerin ihlalleri iktidar ve türevleri tarafından gerçekleştirildiğinde yine siyasi partiler etkili muhalefet sergileyerek bu durumu engelleyebilmektedir. Bu şekilde siyasal sistem içerisinde oluşabilecek muhtemel güç birikmesi ve iktidar tortusunun önüne de geçilebilmektedir.

Öte yandan siyasi partiler çoğulcu demokratik bir ortamın kurulması ve devamı için de önemli bir rol oynayabilmektedirler; zira toplumsal zeminde gerçekleşen çeşitli ideolojik, dinsel, dilsel, siyasal, düşünsel ve duygusal farklılıklar siyasi partiler ile varoluşlarını koruyabilmekte ve kendi değer ve düşünceleri ile şekillenen anlam dünyalarını diğer bireylere aktararak onları ikna ederek iktidara sahip olabilmektedirler. Böylece siyasi partilerin önemli işlevlerinden biri daha ortaya çıkmaktadır. Gerçekten de siyasi partiler devlet ile toplumsal zemin arasında kültürel anlamda adeta bir iletişim kanalıdır. Böylelikle toplumsal çoğulculuk ve dinamizm devlet mekanizmasına aktarılmakta ve devlet statik bir yapılanma olmaktan kurtarılmakta-

gürlüklerin korunması bakımından olumlu bir anlama sahip olduğu söylenebilir. Bireysel başvuru üzerine verilen karar için bkz. B.N. 2014/3986, K.T. 2/4/2014.

dır. Böylece toplumsal düzlemde evrensel anlamda gelişen bilgi akışı ve devinim siyasi partiler aracılığı ile buldukları devlet sistemine taşınmakta ve bu sayede devlet sosyolojik dönüşüm ile birlikte güncelliğini koruyabilmektedir. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli ideolojik ve resmi doktrinlerin bekçiliğini veya çeşitli seçkin elitlerin çıkarlarını önsel olarak korumayı bırakması gerekmekte ve çağdaş-çoğulcu demokratik toplumlarda olduğu gibi bireyin hak ve özgürlükleri doğrultusunda tavır geliştirmesi gerekmektedir.⁸²

Sonuç

Görüldüğü gibi ilk olarak 1961 Anayasası ile birlikte anayasal anlamda bir düzenlemeye kavuşturulan siyasi partilerin, siyasal ve sosyal hayattaki işlevine bakıldığında büyük bir öneme sahip olduğu söylenebilir. 1982 Anayasası ile de anayasal düzenlemeye konu olan siyasi partiler, 68.maddede belirtildiği gibi demokratik siyasal hayatta vazgeçilemeyecek derecede öneme sahiptir. Gerçekten de siyasi partiler aracılığı ile bireyler ortak düşünce ve görüşler etrafına örgütlü bir şekilde toplanma imkânına sahip olabilmektedirler. Böylece bireylerin anlam dünyalarını oluşturan değer, düşünce ve duyguların özgürlükçü ve demokratik bir ortamda, siyasi kanalların açılmasıyla iktidar pratiğine dökülebilmeleri sağlanabilmektedir.

Bu şekilde örgütlenen bireyler hak ve özgürlüklerin ihlallerine karşı etkili bir mücadele de sergileyebilmektedirler. Bu doğrultuda siyasi partiler üzerinden geliştirilen denetleme ve denge mekanizması aynı zamanda siyasal sistem içerisinde olan veya olması muhtemel iktidar birikimi ve tortulaşmasını da önleyebilmektedir. Böylece iktidardan gelebilecek otoriter ve totaliter basınca hukuk ve demokrasi içerisinde direnç geliştirme imkânı doğmaktadır.

O halde siyasi partilere ilişkin yasaklar geniş yorumlanarak siyasi hayatın daralmasının önüne geçilmesi gerektiği söylenebilir. Çünkü toplumsal zeminde gelişen çoğulculuk ve çeşitlilik siyasi partilerin

⁸² Özellikle 2010 Referandumu ile birlikte Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yolunun açılması insan hak ve özgürlükleri doğrultusunda olumlu anlamda paradigmatik dönüşümü gerektirdiği ve bu yöndeki umutları arttırdığı söylenebilir.

işlerliği sonucunda ancak siyasal ortama ve devlet mekanizmasına taşınabilmektedir. Dolayısıyla evrensel bilgi birikim ve akışına açık çağdaş ve çoğulcu demokrasi ve insan hak ve özgürlükleri doğrultusunda vücut bulan hukuk devleti ilkesinin siyasal hayatta bir anlam ifade edebilmesi için siyasi partilerin özgürlüğü sağlanmalıdır. İşte bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda değinilen "bölünmez bütünlük", "laiklik" ilkelerine ilişkin anakronik bakış açısından vazgeçmesi gerekmektedir.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi sahip olduğu yargısal denetim gücünü hiçbir şekilde askeri, bürokratik, iktisadi, siyasi ve türevi elit grupların çıkarları ve tercihleri doğrultusunda araçsallaştırmamalıdır. Şu halde sonuç olarak, Mahkeme resmi veya gayri resmi hiçbir ideolojinin bekçiliğine soyunmamalı ve insan onuruna dayanan ve evrensel anlamda insan hak ve özgürlükleri doğrultusunda gelişen çoğulcu demokrasi anlayışına öncelik vermelidir. Bu durum ise demokratik bir ortamda Mahkeme'nin toplumsal ve siyasal çoğulculuğa olumlu yaklaşım sergilemesi ile ancak sağlanabilir.

Kaynakça

- Aliefendioğlu Yılmaz, "Siyasal Partiler ve Sivil Toplum Örgütleri", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 16, Ankara 1999, s. 95-115.
- Arslan Zühtü, "Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Partiler Politikası: "Ve çağı"nda "Yaya da"cı Yaklaşımın Anakronizmi Üzerine Bir Deneme", *Liberal Düşünce Dergisi*, Y. 6, S. 22, Bahar 2001, s. 5-14.
- Arslan Zühtü, "Conflicting Paradigms: Political Rights in the Turkish Constitutional Court", *Critique: Critical MiddleEastern Studies*, C. 11, No. 1, Bahar 2002, s. 9-25.
- Atar Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, Mimoza Yayınları, b. 7, Konya 2012.
- Berkes Niyazi, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, Ed. Ahmet Kuyuş, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 2012.
- Dalton J. Russell ve Weldon Steven A., "Public Images of Political Parties: A Necessary Evil?", *West European Politics*, C. 28, S. 5, Kasım 2005, s. 931-951.
- Daver Bülent, "Anayasa Mahkemesi Kararları Açısından Siyasal Partiler: Bir Kaç Örnek Olay", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C.2, Y. Ankara 1985, s.93-140.
- Diamond Larry, *Developing Democracy; Toward Consolidation*, The Johns Hopkins University Press, Baltimore ve Londra, 1999.
- Dworkin Ronald, "Siyasal Anayasanın Ahlaki Temelleri", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 28, Ankara 2008, s. 27-39.

- Erdoğan Mustafa, *Anayasa Hukuku*, Orion Yayınevi, b.3, Ankara 2005.
- Erdoğan Mustafa, *Demokrasi, Laiklik, Resmi İdeoloji, Liberte Yayınları*, b. 2, Ankara 2000.
- Ergül Ozan, *Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, Adalet Yayınları, Ankara 2007.
- Esen Bülent Nuri, "Türkiye'de Anayasal Gelişmeler", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 25, S. 1-2, Ankara 1968, s. 35-58.
- Hakyemez Yusuf Şevki, "2001 Yılında Yapılan Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Parti Özgürlüğü Üzerindeki Etkileri", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 19, Ankara 2002, s. 550-571.
- Hirschl Ran, "The Political Origins Judicial Empowerment through Constitutionalization: Lessons from Four Constitutional Revolutions", *Law and Social Inquiry*, C. 25, S. 1, 2000, s. 91-149.
- Hönnige Christoph, "Constitutional Courts and the Challenges They Present to Comparative Politics", *International Word Congress*, Santiago de Chile 2009, s.1-21.
- Kuzu Burhan, "1961 ve 1982 Anayasalarında ve Bunlara İlişkin Siyasal Parti Kanunlarında Siyasal Parti Kavramı, Kuruluşu ve Kapatma Rejimi(Karşılaştırmalı Bir İnceleme)", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Ord. Prof. Dr. Sulhi Dönmezer'e Armağan, C. 52, S. 1-4, İstanbul 1986-1987, s.145-184.
- Mardin Şerif, *Türk Modernleşmesi, İletişim Yayınları*, b. 20, İstanbul 2011.
- Özbudun Türkiye'de Demokratikleşme Süreci, *İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları*, b.1, İstanbul 2014.
- Özbudun Ergun, *Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları*, b. 15, Ankara 2014.
- İnceoğlu Sibel, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Çoğulculuk", *Çoğulcu Demokrasi Çoğunlukçu Demokrasi İkilemi ve İnsan Hakları Toplantısı*, Türkiye Barolar Birliği Yayınları, Editör: Ece Göztepe, Ankara 2010, s. 83-129.
- Pasquino Pasquale, "Constitutional Adjudication and Democracy, Comparative Perspectives: USA, France, Italy", *Ratio Juris*, C.11, S.1, 1998, s.38-50.
- Sancar Mithat, "Devlet Aklı" Kıskaçında Hukuk Devleti, *İletişim Yayınları*, b. 6, İstanbul 2012.
- Sevinç Murat, *Anayasa Yazıları*, İmaj Yayınevi, b. 1, Ankara 2010.
- Sweet Alec Stone, *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford University Press, Oxford 2000.
- Tanör Bülent, "Türkiye'de Demokratikleşme Perspektifleri", *Birinci Bölümün İçinde*, TÜSİAD Raporu, İstanbul 1997.
- Tanör Bülent, *Anayasal Gelişme Tezleri, Yapı Kredi Yayınları*, b. 1, İstanbul 2008.
- Tanör Bülent ve Yüzbaşıoğlu Necmi, *Türk Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, b. 14, İstanbul 2014.
- Tunç Hasan, "Demokrasi Türleri ve Müzakereci Demokrasi Kavramı", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. XII, S. 1-2, Ankara 2008, s.1113-1132.
- Uygun Oktay, "Siyasi Partilerin Kapatılması Rejiminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 17, Ankara 2000, s.256-272.

- Whittington Keith E., "Legislative Sanctions an the Strategic Environment of Judicial Review", Oxford University Press and New York University School of Law, I. CON, C. 1, S. 3, 2003, s. 446-474.
- Volcansek L. Mary, "Constitutional Courts as Veto Players: Divorce and Decrees in Italy", European Journal of Political Research, C.39, 2001, s.347-372.
- Yanık Murat, Parti İçi Demokrasi, Adalet Yayınları, b.2, Ankara 2013.
- YokuşSevtap, "Türk Anayasa Mahkemesi'nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Siyasi Partilere Yaklaşımı", *Ankara Üniveritesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 50, S. 4, Ankara 2001, s. 107-128.