

RESMİ İDEOLOJİ VE YARGISAL AKTİVİZM

Nilüfer COŞKUN*

ÖZ

Bu makale, doğal hukuk anlayışına dayanan ve devletin sınırlandırılması amacını taşıyan anayasacılık hareketlerinden başlamak üzere, 2. Dünya Savaşı sonrası temel hak ve hürriyetlerin korunması zorunluluğunun bilincine varılması sonucu ortaya çıkan anayasa yargısını ve anayasa yargısının meşruluğu sorununu ele almaktadır. Öte yandan, anayasa yargıcının anayasa normunu anlamlandırması esnasında resmi ideoloji olarak insan haklarını temel alacak şekilde yorumlar yaparak hukuk devletinin ve demokrasinin gelişimine önemli katkısı bulunması gerektiği hususunu incelemektedir. Anayasa yargıcının anayasa ilke ve kuralları anlamlandırırken, hak temelli yorum dışında kalan herhangi bir yorumu benimsemesinin ise yargısal aktivizm tartışmalarına neden olacağı, Türk Anayasa Mahkemesi'nin siyasi parti kapatma davaları konusundaki tutumu üzerinden anlatılmaktadır. Bunun yanında 1982 Anayasası'nın önsözünde ve başlangıç hükümlerinde bulunan belirsiz ve / veya geniş anlamli ifadelerin, Anayasa Mahkemesi tarafından devletçi genel yapıyı koruma yönünde yorumlanması ve bu kararlarla anayasada bulunan resmi ideolojinin keskin şekilde somutlaştırılması da irdelenen hususlardandır.

Anahtar Kelimeler: Anayasacılık, anayasa yargısı, ideoloji, temel haklardan yana yorum, yargısal aktivizm, siyasi parti kapatma, devletçi ilkeler.

* Arş. Gör., Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mali Hukuk Anabilim Dalı,
E-Mail: nlfrcskn2179@gmail.com.

Makalenin Gönderim Tarihi : 31.03.2017.

Makalenin Kabul Tarihi : 05.05.2017.

OFFICIAL IDEOLOGY AND JUDICIAL ACTIVISM

ABSTRACT

In this article, constitutional review and its legitimacy emerged as the result of awareness of fundamental rights and freedoms after World War II is studied beginning with constitution movements which are based on natural law and aim to delimitate the state. On the other hand, the issue of that constitutional court judge should contribute to development of rule of law and democracy via making constitutional norm's interpretations based on human rights as official ideology is examined. Furthermore, that any other interpretations of judge except those are based on rights will cause discussions of judicial activism is explained through the attitude of Turkey constitutional court about closure of political party. The interpretation of ambiguous phrases and / or those with broad meaning which take place in preamble and preliminary provision of 1982 Constitution in order to protect statist general structure, precise concretization official ideology in constitution via these judgments are the other points which are considered.

Keywords: Constitution, constitutional review, ideology, interpretation based on fundamental rights, judicial activism, closure of political party, statist principles.

I. GİRİŞ

Hukukla siyasetin kesiştiği alanda görevli olan anayasa yargısının demokratik meşruluğu konusunda farklı görüşler mevcuttur. Çoğunluk görüşüne göre, anayasanın üstünlüğü ilkesinden hareketle kanunların anayasaya uygunluğunun yargı organlarınca denetlenmesi meşru iken, diğer görüşe göre bu ilkenin nasıl ve kim tarafından müeyyidelendirileceği, yani bir kanunun anayasaya aykırı olduğuna kimin karar vereceği sorunu anayasa yargısının meşruluğu konusunda temel alınması gerektiğinden anayasa yargısının meşruluğu oldukça şüphelidir.¹ Çoğunluk görüşü gerekçe olarak, Anayasa Mahkemesi'nin

¹ Çoğunluk görüşü hakkında bkz. Özbudun, Ergun: Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasi Elitlerin Tepkisi, AÜSBF Dergisi, C. 62, S. 3, Y. 2007, s. 258-260; Işık, Hüseyin Murat: Anayasa Mahkemesi Kararlarında Devletin Resmi İdeolojisi, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2012, s. 76-81, 414-421; Turhan, Mehmet: Anayasanın Hak Temelli Yorumu ve Anayasa Yargısı, AÜSBF Dergisi, C. 62, S. 3, Y. 2007,

irade işleminin (veya yorumunun) insan hakları merkezli olması durumunda, yargısal denetimin demokrasinin vazgeçilmez unsuru haline gelecek olmasını göstermektedir. Diğer görüş ise, bir yasanın anayasaya aykırı olup olmadığının anlaşılması için Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak yorumun yasama organının yorumlarından daha doğru olacağını ispatlanmasının mümkün olamamasını dayanak olarak göstermektedir.

Anayasa yargısının meşruluğu tartışmaları yargısal denetimle görevli mahkemenin yorum yetkisi ile ilgili olduğundan, beraberinde yargısal aktivizm tartışmasını da getirir. Esas itibariyle tanımı üzerinde uzlaşma olmayan bu kavram, “Anayasa Mahkemesi üyelerinin kanunların anayasaya uygunluk denetiminin sürecinde anayasa hükümlerini anlamlandırma konusunda, bu anlamlandırmanın kendini sınırlandırmaktan ziyade, kendi yetkilerini genişletmek ve anayasa hükümlerini zorlamak doğrultusunda kullanmak durumunda ortaya çıkabilecek bir durum” olarak açıklanabilir.² Bu terimle ilgili tartışmalar, zaman zaman anayasa yargısının gerekliliğini sorgulayacak dereceye varmakta ve bu sorun da mahkemenin önüne gelen sorunların veya mahkeme tarafından verilen kararların siyasi niteliğinden ötürü mahkemelerle yasama organı arasında çatışmalara sebebiyet vermektedir.

Anayasa yargısı, anayasanın somutlaştırıp güncellenerek gelişimine katkıda bulunması ve böylece hukuksal uzlaşının sağlanması görevini üstlenmektedir. Bu görevi kullanımı sırasında çoğu zaman siyasal güçler tarafından, devlet iradesinin oluşumuna katılmamasına rağmen iradeye müdahale bağlamında yorumlar yapma yetkisi verildiği şeklinde eleştirilere ve tartışmalara maruz kalmaktadır. Türkiye’de de bu tartışmalar mevcut olmakla birlikte, anayasa yargısının mevcut olduğu diğer ülkelerden daha yoğun şekilde yargısal aktivizm tartışmaları mevcuttur. Bunun nedeni 1982 Anayasası’nın yargısal aktivizme elverişli hükümler içermesinden ve bu hükümleri Anayasa Mahkemesi’nin Cumhuriyetin temel değerlerini esas alacak şekilde anlamlandırmalar yapmasından, kendisine resmi ideolojinin koruyucusu olma görevini addetmesinden kaynaklanmaktadır.

s. 380; diğer görüş için bkz. Gözler, Kemal: Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu, AÜSBF Dergisi, C. 61, S. 3, Y. 2006, s. 131-166.

² Hakyemez, Yusuf Şevki: Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve İnsan Hakları Anlayışı, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2009, s. 35-36.

Bu çalışmada, öncelikle anayasacılık hareketlerinden bahsedilerek anayasa yargısının meşruluğu tartışılacaktır. Daha sonra anayasanın belli hedef ve değerler dizini oluşturmak amacı yani anayasanın bir ideolojisinin olması ve bu ideolojinin yargısal denetimle görevli organ tarafından hayata geçiriliş şekli, ideoloji teriminin tarihine inilerek ele alınacaktır. Son bölümde ise, yargısal denetimle görevli mahkemenin kararlarında müdahaleci tutum izlemesi sonucu ortaya çıkabilecek yargısal aktivizm hususu, Türkiye’de anayasa yargısının yorumda esas aldığı temel noktalarla ve esas alması gerektiği ilkelerle -demokrasi ve insan hakları lehine aktivizm- birlikte anlatılacaktır.

II. ANAYASA YARGISI

A. Anayasa (veya Anayasacılık Hareketleri)

İdeoloji olarak dile getirilen siyasî felsefelerin -muhafazakârlık, sosyal demokrasi, liberalizm, sosyalizm, faşizm, nasyonal sosyalizm, din devleti taraftarlığı, liberteryenizm- dizayn etmek istedikleri devleti, onların toplum, düzen, adâlet anlayışları şekillendirir.³ İdeolojilerin anayasacılığa bakışı ise bu anlayışlar karşısında kendilerini konumlandıkları yer yoluyla belirlenir.

Anayasacılık siyasî düzenin, yani devletin hukukla ve yazılı bir metinle sınırlı olmasını isteyen fikir geleneği içinde doğup gelişmiştir, başka deyişle anayasacılık ideali doğal hukuk geleneğinden kaynaklanmıştır.⁴ Bu anlamda anayasacılığa bağlı kalmak ve anayasal yönetim geleneğine uygun bir anayasa yapmak, sınırsız (ve sorumsuz) devlete karşı sınırlı (ve sorumlu) devleti; sosyal düzenle, sosyal düzenin kurallarıyla, birey hak ve özgürlükleriyle sınırlı ve bireylere karşı sorumlu devleti- savunmak demektir.⁵

³ Yayla, Atilla: Anayasa ve Devletin Sınırlandırılması, Liberal Düşünce Dergisi, Sayı 66, Y. 2012, s. 10.

⁴ Yayla, Anayasa ve Devletin Sınırlandırılması, s. 10; Erdoğan, Mustafa: Anayasa Hukuku, Orion Yayınları, 7. Baskı, Ankara 2011, s. 25; Heywood, Andrew: Siyaset, Adres Yayınları, 9. Baskı, Ankara 2013, s. 374; Teziç, Erdoğan: Anayasa Hukuku (Genel İlkeler), Beta Yayınları, 17. Bası, İstanbul 2014, s. 159-162; Oder, Bertil Emrah: AB’de Anayasa ve Anayasacılık, Anahtar Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2004, s. 37.

⁵ Yayla, Anayasa ve Devletin Sınırlandırılması, s. 10.

Anayasacılık fikri esas itibariyle liberal düşünce geleneği içinde doğmuş ve olgunlaşmış, Locke ve Montesquieu ile başlayarak günümüze doğru gelmiştir.⁶ Liberal filozoflar anayasacılık fikrinde, insan tabiatının zayıflığı ve kırılğanlığından dolayı bir kişiye, gruba, sınıfa veya kuruma mutlak iktidarı bahşetmenin tehlikeli olması ve temel insan haklarının (doğal haklar) siyasal gücün varlığını önlemesi olmak üzere iki kaynağa dayanmışlardır.⁷ Nitekim Lord Acton insanın iktidar tarafından baştan çıkartılma potansiyelini “İktidar yozlaşmaya meyillidir, mutlak iktidar mutlaka yozlaşır.” sözleriyle dile getirmiştir.⁸

Anayasa veya anayasacılık hareketleri, 18. yy’de devletin yapısını, işleyişini, ana prensiplerini belirleme, organları arasındaki ilişkileri, bireylerin hak ve hürriyetlerini kurula bağlama, yazılı belgelere bağlama amacı güden hareketlerdir.⁹ Demokratikleşme sürecinden önce vuku bulan ve evrensel olan bu hareketler¹⁰, modern anlamı ile 1787 yılında Amerika’daki kolonilerin federe devlet düzeni kurmaları ve bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin yazılı kurallara bağlanması ile¹¹,

⁶ Yayla, Atilla: Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, Liberal Düşünce Dergisi, Sayı 66, Y. 2012, s. 17.

⁷ Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, s. 17.

⁸ Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, s. 17.

⁹ Teziç, s. 160-161; devrimler dönemi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Sander, Oral: Siyasi Tarih İlk çağlardan 1918’e, İmge Kitabevi, 16. Baskı, Ankara 2007, s. 164.

¹⁰ Demokrasi tüm üye veya vatandaşların, organizasyon veya devlet politikasını şekillendirmede eşit hakka sahip olduğu bir yönetim biçimi iken, başka deyişle iktidarın belirlenmesi, kaynağı demokrasinin uğraş alanı iken, anayasacılık iktidarın gücünün kötüye kullanılmasını, bireyler için koruyucu mekanizmalar getirilmesini, siyasi kararları alanlar üzerinde halkın denetimini sağlamayı amaçlar. Bu bağlamda demokrasi veya demokratikleşme, anayasanın ardıdır, sonrasında gündeme gelen bir husustur diyebiliriz. Anayasal devlet ise, anayasacılık kaygıları ile demokrasi teorisini bünyesinde mezceden bir devlettir. Bkz. Coşgun, Uygur: Dünden Bugüne Anayasacılık, www.ankarabaru.org.tr, erişim tarihi 14.03.2017, s. 97; Işık, s. 74; sözü edilen demokrasiden anlaşılması gerekenin liberal demokrasi -çoğulcu veya anayasal demokrasi- olduğu hakkında bkz. Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, s. 13.

¹¹ Amerika Birleşik Devletleri’nin yazılı bir anayasa yapmasında ve anayasanın muhtevasında göçmenlerin yakından bildiği İngiltere

yani 1787 ABD Anayasası ile gerçekleşmiştir.¹² Amerikan Anayasası anayasal yönetim geleneğini korumayı, yani devleti belli sınırlar içinde tutmayı -ki sıkı federalizm ve kuvvetler ayrılığını bu amaca ulaşmanın ana araçları olarak görüyorlardı- uzunca bir süre başarmıştır.¹³ “Ancak, yazılı anayasanın da siyasal sistemde anayasacılığın ruhunu korumaya her zaman yeterli olmayabileceği yine ABD tecrübesiyle anlaşılmıştır.”¹⁴

1789 Fransız Devrimi ile anayasanın devletin statüsünü belirleyen hukuki bir belge niteliği olmasının yanında devlet içinde iktidarı, toplum içinde devlet iktidarını sınırlayan, başka deyişle kuvvetler ayrılığının benimsendiği ve insan haklarına öncelik verilen siyasi bir belge niteliğine haiz olduğu hususu vurgulanmıştır.¹⁵ Böylece sözü edilen belgelerde insan hak ve özgürlüklerini çiğnememesi için devlet iktidarı bölünmüş, sınırlandırılmış ve seçimlerle halkın denetimi altına alınmıştır.¹⁶

Anayasanın kendisinin ve kavramının yukarıda bahsedilen metinlerle birlikte günümüze değin açıkça göz önünde olan sonuçları bulunmaktadır. Gerektiğinde başvurulabilir bir kaynak olarak yazılı metin olma zorunluluğu, sert ve açık bir metin olma niteliği anayasanın üç

tecrübesinden ve bağımsızlık savaşının İngiltere’ye, yani yazılı anayasası olmayan bir krallığa karşı verilmesinden alınan derslerin büyük tesiri olmuştur. Bkz. Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, s. 16.

¹² Anayasa olgusu, 17. ve 18. yy’de gündeme gelmiş olsa da temelleri daha öncesine yani, anayasal metinlere dayanır (Anayasacılık geleneğinin, Antik Mısır ve Müslümanların yönetimindeki Kudüs zamanları kadar eskilere dayandığını savunanlar vardır). Bu bağlamda ilk yazılı anayasal metin, 13. yy’de İngiltere’de yayımlanan Magna Charta (Büyük Ferman) dır. Feodal beylerin iktidarın paylaşılması gerektiğini savunması üzerine krala imzalatılmış olan ve insan hakları düşüncesinin tarihteki başlangıcı farz edilen belgedir. Bkz. Coşgun, www.ankarabarusu.org.tr, s. 97.

¹³ Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, s. 16.

¹⁴ Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, s. 16.

¹⁵ 1789 tarihli İnsan ve Yurttaş Hakları Beyannamesi’nin 16. maddesinde "Hakların güvence altına alınmadığı ve kuvvetler ayrılığının olmadığı bir toplumun anayasası da yoktur" denilmektedir. Bu açıdan bildiri 19. yy’da liberalizmin en önemli belgesi, bir bakıma eski rejimin ölüm fermanı olmuştur. Bkz. Sander, s. 164; bildirinin tam metni için bkz. www.wikipedia.org, erişim tarihi 14.03.2017.

¹⁶ Sander, s. 164.

özelliğini yani, anayasa oluşumunun bu üç sonucunu oluşturmaktadır.¹⁷ Günümüzde ise anayasanın bu üç temel özelliği “anayasanın yapı-çözümü, karşı çıkılan ve şiddetlenen anayasal sertlik ve gitgide daha az açık bir metin” olarak tartışmaya açık hususlar olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁸ İlk özelliğin anlamı konusunda, anayasa metninin kendi kendine nesnel bir anlamının olmadığı, kendisinde normatif anlam barındırmadığı, başka deyişle anayasa metninin pragmatik olarak dilsiz olduğu, yargıç ona bir anlam atfetmediği sürece bir anlam taşımadığı gibi görüşler mevcuttur.^{19,20} Anayasanın mutlak bir sertliğe kavuşturulması amacını güden ikinci özellik, yasanın değiştirilmesinden farklı olarak anayasanın değiştirilmesinin istisnai ve ciddi bir usule bağlanması amacını güden bir tür anayasa-üstü istemi ifade eder. Son özellik ise, etkili olmak ve demokratik bir devletin gereklerine cevap vermek için hukukun açık olması gerekliliğidir. Bazı maddelerin ayıklanması yoluyla anayasanın sürekli yeni yama eklenen yamalı bir bohça haline gelmesi,

¹⁷ Anayasanın tasnifi çeşitli şekillerde yapılabilir. Bu tasnifler; anayasanın şekli ve kurallarının statüsü, değiştirilebilme kolaylığı, anayasaya uygulamada riayet edilme derecesi ve anayasanın muhtevası ve temsil ettiği kurumsal yapısıdır. Bkz. Heywood, s. 375.

¹⁸ Roussillon Henry: Fransız Ana Konseyi: Tehlikeler Dönemi, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, 9-13 Ocak 2001, Ankara, s. 825-826.

¹⁹ Yargıçla ilgili analiz, Habermas’ın şu cümlesinde görüldüğü gibi anayasayı uygulamakla görevli siyaset “yorumcularının” rolüne aşırı bir önem atfetmeye varma tehlikesi barındırmaktadır: “Her anayasa ancak ve ancak hukukun inşasının her aşamasında aralıksız sürdürülen daimi bir yorum aracılığıyla süreklilik elde edilen bir projedir”(Bkz. Roussillon, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, s. 828). Anayasanın yaşayan varlık olma özelliği Gözler tarafından eleştirilmektedir. Ona göre, siyasal yaşamın kurallarını belirleyen, devletin temel kuruluşuna belli bir istikrar kazandırmak için yapılan anayasanın yaşayan bir varlık olması, temeli yukarıda anlatılan anayasacılık düşüncesiyle çelişki halindedir, anayasayı değiştirme yetkisi yasama organından alınıp Anayasa Mahkemesi’nin üyelerine veriliyor anlamına bile gelme riski taşımaktadır. Bkz. Gözler, s. 162-163.

²⁰ Bu analizler kendi içinde paradoksal olmakla birlikte demokrasi için de tehlikedir. Çünkü demokrasinin özü, bir yandan yurttaşlara ya da onların meşru temsilcilerine - ama yargıçlara değil- hukuk üretimi yetkisi sağlamak, diğer yandan eylemin gerçekleşmesinden önce hukuku bilinebilir kılmaktan ibarettir. Nitekim her insanın önde gelen temel hakkı budur. Bkz. Roussillon, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, s. 828-829.

içeriğın genişlemesi ile anlamının belirsizleşmesi yerine köklü değişikliklerin yapılması, anayasadan ve onun referanslarından hareketle temel haklardan yana yorum hukuk devletinin gereklerindedir.²¹

Anayasacılık kurumunun hem dar hem de geniş anlamda tarif edildiği yukarıda görmekteyiz. Buna göre dar anlamda anayasacılık, bir anayasanın varlığıyla sağlanan sınırlı devlet uygulamaları iken, günümüzde önem kazanan geniş anlamda anayasacılık ise, iktidar gücü üzerinde iç ve dış denetimler oluşturmak suretiyle özgürlüğü koruma arzusunu yansıtan bir siyasi değerler dizisi olarak tanımlanabilmektedir.²²

B. Anayasa ve Anayasa Yargısının Doğuşu ve Gereklilięi

Anayasacılık hareketleri tek başına düşünülemez. Anayasacılık hareketleri ile demokratikleşme akımları arasında yakın bir ilişki bulunmaktadır ve demokratikleşmenin her aşamasına anayasallaşma veya anayasacılık eşlik etmiştir (veya tersi için bu söylenebilir).²³ 2. Dünya Savaşı'nın demokratik ülkelerin zaferiyle sonuçlanmasından sonra demokratik rejimlerin kurularak batı toplumlarında insan hakları ön plana

²¹ Erdoğan, Mustafa: Henry Roussillon'un Fransız Ana Konseyi: Tehlikeler Dönemi Başlıklı Tebliğinin Yorumu, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, 9-13 Ocak 2001, Ankara, s. 845-846.

²² Heywood, s. 380.

²³ Samuel Huntington, demokratikleşmenin üç dalgadan oluştuğunu savunmuştur. İlk dalga, tezi ve antitezden oluşmaktadır. Bu dalganın tez aşaması 19. yy'den 1920'lere kadar sürmüş, bu süre boyunca genel oy ilkesi, yargının bağımsızlığı ve hükümetin parlamentoya karşı siyasal sorumluluğu hususları benimsenmiştir. Bu dalganın antitezi ise 1920-1945 yılları arasında yaşanmış ve Avrupa'da demokratik rejimler yerini komünist, faşist ve nasyonal sosyalist totaliter diktatörlüklere terk etmiştir. İkinci dalga, demokrasinin mekansal açıdan bir genişlemesi olup, 2. Dünya Savaşı sonrası Avrupa'nın yanında Asya ve Afrika ülkelerinin de demokrasiye geçme sürecinden oluşmaktadır. Üçüncü dalga ise, demokrasiye geçen Avrupa ülkelerinin neredeyse hepsinin merkezileşmiş denetim sistemini benimsemesi sürecinden oluşmaktadır. Mesela Fransa, Beşinci Cumhuriyet Anayasası ile Anayasa Konseyini kurmuş, bu anayasada benimsenen ve yargısal denetimden ziyade siyasal sistemi andıran denetim daha sonra yapılan anayasa değişikliği ile gerçek anlamda bir anayasa yargısı olmayı başarmıştır. Bkz. Özbudun, Ergun: Dünyada Anayasacılık Hareketleri ve Türkiye, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, 9-13 Ocak 2001, Ankara, s. 38, 40.

çıkması ve anayasa yargısının²⁴ da temelde insan haklarının korunmasını sağlayacak bir araç olarak düşünülmesi ve daha sonraları anayasa yargısının Avrupa'da çok geniş ölçüde kabul edilmesi bu bağı kanıtlar niteliktedir.²⁵

Temel insan hakları ve hürriyetlerinin mutlak korunması hususu, geçmişte kuvvetli bir kurum değildir. Hakların koruyucusu 19. yy'da kanunken, daha sonraları parlamentonun da kanunlar yolu ile baskı rejimi oluşturabileceği görüldüğü ve dolayısıyla insan haklarının korunması zorunluluğunun bilincine ulaşıldığı için anayasa yargılaması anayasacılık hareketlerinin temel konusu haline gelmiştir.²⁶ Bu gelişme bir yandan temelde hukuk devleti anlayışının mantığına uygun olsa da, diğer yandan belli sayıdaki yargıçlardan oluşan bir mahkemenin yaptığı denetimin demokratik ilkelerle bağdaşıp bağdaşmadığı anayasa yargısının kabul edildiği tüm ülkelere özgü olarak ortaya çıkan temel sorun olarak karşımıza çıkmaktadır.²⁷ Bu sorun yukarıda da sözü edildiği gibi anayasa yargılamasının meşruiyeti -legitimite- ile ilgilidir.²⁸ Bu konuda çeşitli görüşler bulunmaktadır. Anayasa yargısının meşru olduğunu savunanlar, kanunların anayasaya aykırı olamayacağı ilkesini kendilerine ölçüt kabul etmektedir.²⁹ Anayasa yargısının meşru olmadığını düşünenler ise, bu düşünceye yasama organı ve Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan yorumların hangisinin doğru olduğunun ispatlanamamasını ve bu yorumların çatışması halinde son sözü söyleme yetkisinin demokrasilerde yasama organına ait olmasını gerekçe göstermektedir.³⁰ Bu iki görüşün

24 Geniş anlamda anayasa yargısı, doğrudan doğruya Anayasaya uyulmasını sağlamak amacını güden her türlü yargı işlemi anlamına gelirken, dar anlamda anayasa yargısı kanunların ve diğer bazı yasama işlemlerinin anayasaya uygunluğunun yargısal merciler tarafından denetimi olarak anlaşılabilir. Bkz. Özbudun, Ergun: Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara 2002, s. 367.

25 Turhan, s. 399; Özbudun, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, s. 38.

26 Teziç, s. 217, Turhan, s. 399.

27 Teziç, s. 217.

28 Teziç, s. 217.

29 Erdoğan, Anayasa Hukuku, s. 39; Özbudun, s. 367; Teziç, s. 217; Heywood, s. 377; Hakyemez, s. 23; Gören, Zafer: Anayasa Hukuku, Yetkin Basımevi, 2. Baskı, Ankara 2011, s. 266.

30 Gözler, s. 147. Başka bir anlatımla anayasa yargısı karşıtları, daima anayasa yargısı kararlarının siyasal niteliğini - siyasal konulara ilişkin bir yargılama

yanında farklı açıdan bakanlar da olmuştur. Onlar anayasa yargısının meşruiyetinin daha az tartışılması için çözüm önerileri getirmiştir. Anayasa yargısının demokrasi açısından daha az sorunlu hale gelmesi ve dolayısıyla meşruiyetinin daha az sorgulanır hale gelmesi konusunda, yargıçların seçiminde parlamentoya ağırlık verilmesi gerektiği, yargıçların anayasanın ağızı olmakla yetinmesi gerektiği, yargıçların kendi kendini sınırlandırması yani gücünü ılımlılık ve ölçülülük içinde kullanması gerektiği, mahkemeye çok geniş ve belirsiz yetkiler vermemek gerektiği gibi görüşler bulunmaktadır.³¹ Bunun yanında Özbudun, anayasa yargısının demokratik meşruluğunu, Anayasa Mahkemesi'nin anayasaya uygunluk denetimi dışındaki görevlerin kaldırılması şartına ve bu denetimin pragmatik gerekçelerle yani, mahkemelerin temel hakları yasama organından daha iyi koruyabilecekleri konusundaki güçlü inançla savunulabileceği savına dayandırmıştır.³²

Anayasa yargısı, halkın iradesini temsil eden ve genel oydan gelen işlemlerin denetlenmesinin ilk başta demokratik yönetime ve sonuçta millet iradesine bir engel sayılıyor gibi görünmesine karşın, hem anayasanın siyasal anlamının sonucu olarak hem de demokrasinin gelişmesinde bir aşama olması bakımından önemlidir.³³ Çünkü demokrasi, iktidarın seçim yolu ile el değiştirmesinin yanında iktidarın anayasanın çizdiği sınırlar içinde yetkisini kullanmasını da ifade eder.³⁴ Bu bakımdan temel hakların korunmasını sağlayan ve bunu güçlendiren her mekanizma demokrasinin de gelişimine uygundur. Nitekim

olmasını, siyasal kararların metotlarının uygulandığı bir yargılama olduğunu...- öne sürmüşlerdir. Bunu vurgulamak için, “yargıç vetosu, yargısal sansür, yargıçlar hükümeti, yedek yasa koyucu, üçüncü meclis” gibi benzetmeler kullanmışlardır. Bkz. Gören, s. 275.

³¹ Gözler, s. 141, 142.

³² Dolayısıyla Özbudun, yetkileri yeterli ölçüde belirlenmemiş veya kötü biçimde belirlenmiş bir Anayasa Mahkemesi'nin siyasal tartışmaların objesi ve demokrasiye engel, hukuk sisteminin gelişmesinde negatif etkilere sahip olacağını düşünmektedir. Bkz. Turhan, s. 399-400.

³³ Teziç, s. 217; “anayasal devlet” ve “anayasalı devlet” hakkında bkz. Oder, s. 37.

³⁴ Teziç, s. 217.

demokrasi çoğunluk düşüncesinin yanında çoğunluk düşüncesini frenlemede katılma, tolerans, hürriyet ve muhalefet de demektir.³⁵

III. YARGISAL AKTİVİZM TARTIŞMALARI

A. Kavram

Yargısal aktivizm tartışmaları ilk olarak 1930'larda Amerika Birleşik Devletlerinde yoğun şekilde gündeme gelmiş ve daha sonra değişik ülke örneklerinde farklı zamanlarda gündeme gelebilmiştir.³⁶ Yargısal aktivizm anayasa yargısının benimsendiği ülkelerde sık rastlanılan bir durum olmakla birlikte bu husus, Türkiye'de özel bir ağırlık taşımaktadır. Bu nedenle yargısal aktivizm sorununu tanımlamakta, analiz etmekte ve tespit etmekte öncelikli fayda bulunmaktadır.

Yargısal aktivizm, etkileri olaylar üzerinden tartışılrsa da özellikleri tek tek sayılarak açıklamak yoluna gidilse de aslında bu kavram üzerinde herhangi bir uzlaşma yoktur; anlam belirsizliği devam etmektedir. Bununla birlikte doktrinde bu kavramla ilgili çeşitli tanımlamalar yapılmaktadır. Hakyemez'e göre yargısal aktivizm, "gerçekleştirdikleri anayasaya uygunluk denetimi sürecinde mahkemelerin, belli bir sonuç elde etmeye odaklanmış aktif bir yaklaşımla, anayasa hükümlerini sahip olduğu anlamı zorlayacak ya da bazen tamamen ters yüz edecek biçimde yorumlayarak, nihai aşamada yasama tasarruflarına ilişkin olarak siyasal iradenin de hedeflemediği yeni uygulamalara yol açabilen kararlar vermeleri durumu"dur.³⁷ Başka bir görüşe göre, "demokratik anayasal sistem içerisinde yargıya biçilen rolün dışına çıkan biçimde, denetlenemeyen bir yargı gücünün kötüye kullanımı olarak görülmesi"dir.³⁸ Özbudun ise yargısal aktivizmi, "seçilmiş organların siyasi takdir yetkisine müdahaleden kaçınan kendi kendini sınırlama yaklaşımını değil, anayasal yetkilerini yorumlarını

³⁵ Teziç, s. 217.

³⁶ Hakyemez, s. 34.

³⁷ Hakyemez, s. 35.

³⁸ Hakyemez, s. 35.

sürekli genişletmeye dayanan bir aktivist tutum” olarak nitelendirmektedir.³⁹

Anayasa Mahkemesi'nin önüne gelen birçok sorunun siyasal niteliği bu mahkemeler ile parlamento arasında zaman zaman çatışmalar görülmesine neden olmaktadır.⁴⁰ Burada çatışmaya yol açan asıl neden, anayasa hükümlerinin anlamlandırılırken mahkemenin yorumunun aktif (müdahaleci) olup olmamasıdır.⁴¹ Bu bağlamda yargısal aktivizm, anayasa hükmünün yorumlanması, soyut kuralı sosyal, ekonomik ve siyasal boyutları ile beraber anlamlandırmaları esnasında kendini göstermektedir.⁴²

B. İdeoloji İle İlişkisi

Yargısal aktivizmin ideoloji ile ilişkisine değinmeden önce ideoloji ve resmi ideoloji kavramlarını açıklamakta fayda bulunmaktadır.

1. İdeoloji Teorisi

İdeoloji kavramı, 1796'da Destutt de Tracy, Cabanis ve arkadaşları tarafından ortaya atılmıştır.⁴³ Onlar bu kavramı, bilinçli düşünce ve fikirlerin kaynaklarını açığa çıkarmayı amaçlayan yeni bir fikirler bilimini (ideoloji) ifade etmek için kullanmıştır.⁴⁴ Bu kavramın alternatif anlatımları, ideolojiye bambaşka bir anlam veren Marx⁴⁵, liberaller ve muhafazakârlar⁴⁶ tarafından geliştirilmiştir.

³⁹ Özbudun, s. 258.

⁴⁰ Özbudun, s. 258.

⁴¹ “Aktif bir yargısal yaklaşım (judicial activism) durumunda anayasa yargısı, yasama çoğunluğunun siyasal tercihlerini önemli ölçüde değişikliklere uğratabilir; hatta bunları zaman zaman tersine çevirebilir. Buna karşılık, anayasa yargıçlarının münhasıran politik sorunlara karışma konusunda kendilerini frenledikleri (judicial self restraint) durumlarda ise, anayasa yargısının meşruluğuna yönelik itirazlar azalacaktır.” Bkz. Hakyemez, s. 33.

⁴² Hakyemez, s. 34.

⁴³ Althusser, s. 75.

⁴⁴ Heywood, s. 70.

⁴⁵ İdeoloji, marksist düzlemde üç anlamda kullanılmıştır. Marx, ideolojinin tanımlayıcı vasfını esas olarak “Onun sahteliğinde olmasıdır, sınıfsal farkların görülmesini engellemesi, aldanmayı ve yanlış bilinci beslemesidir.” şeklinde belirtmiştir. Bkz. Eagleton Terry: Çeviren: Mutallip Özcan,

İdeoloji, yapısal açıdan kullanışlı bir kavram olmasına rağmen tek ve yeterli tanıma sahip değildir.⁴⁷ Bu da ideolojinin sahip olduğu anlam çeşitliliği ve karmaşası paradoksundan kaynaklanmaktadır. Çok anlamlılığı göstermek açısından kullanılan tanımların başlıcaları şunlardır⁴⁸;

- Toplumsal yaşamda anlam, gösterge ve değerlerin üretim süreci,
- Belirli bir toplumsal grup veya sınıfa ait fikirler kümesi,
- Bir egemen siyasi iktidarı meşrulaştırmaya yarayan fikirler,
- Bir egemen siyasi iktidarı meşrulaştırmaya hizmet eden yanlış fikirler,
- Söylem⁴⁹ ve iktidar konjonktürü,
- İçinde bireylerin, toplumsal yapıyla olan ilişkilerini yaşadıkları vazgeçilmez ortam,
- Özdeşlik düşüncesi,
- Toplumsal çıkarlar tarafından güdülenen düşünme biçimleri,
- Toplumsal olarak zorunlu yanılısama,
- İnsanlara istikamet vermeye yarayan bir harita⁵⁰

İdeoloji, Ayrıntı Yayınları, 2. Baskı, İstanbul 2005, s. 95, 127; Althusser, s. 75-79; Heywood, s. 70.

⁴⁶ Soğuk savaş döneminin liberal kullanımı boyun eğme ve itaat sağlayan bir sosyal denetim aracı, bir hakikat tekeli iddiası olan ve muhalif fikirleri ve rakip inançları hoş görmeyi reddeden “kapalı” bir düşünce sistemi şeklinde ifade edilmiştir. Bkz. Heywood, s. 70.

⁴⁷ Tek taraflı bir kavram olan ideoloji kavramı nihai olarak açıklığa kavuşturulamamıştır. Bkz. Mannheim, Karl: Çeviren: Mehmet Okyayuz, İdeoloji ve Ütopya, Epos Yayınları, Ankara 2002, s. 148.

⁴⁸ Eagleton, s. 18.

⁴⁹ Michel Foucault terimsel ve siyasal bazda ideoloji kavramını kabul etmemekte, “söylem” ifadesinin geçerli olduğunu savunmaktadır. Bkz. Eagleton, s. 26-27.

⁵⁰ Mardin, Şerif: Din ve İdeoloji, İletişim Yayınları, 12. Baskı, İstanbul 2003, s. 25.

- Mevcut iktidar ilişkilerini korumayı, değiştirmeyi veya yıkmayı amaçlayan ve organize bir siyasi eylem için temel teşkil eden, az veya çok tutarlı bir fikirler bütünü⁵¹.

İdeoloji kavramının çok anlamlılığı karşımıza, anlamlar tarihinin birbirinden oldukça farklılaşan tarihsel evrelerinin ve mekânsal değişimlerin çıkarttığı bir sözde birlik olarak görünmektedir.⁵² Başka bir deyişle bu terimin uzun ve karmaşık tarihi olmasının kaynağı 19. ve 20. yüzyılın toplumsal-politik akımlarının çeşitliliğine dayanmaktadır.⁵³ Bu akımların ilki Almanya’da ve Prusya’da yaşam alanı bulmuş bürokratik muhafazakarlıktır. Bürokratik düşünme tarzı, politikayla ilgili problemleri idari bilimlerle bağlantılı problemlere dönüştürme eğilimindedir.⁵⁴ “Biz, iyi bir idareyi, en iyi anayasanın bile üstünde tutmuştuk” anlayışını savunmakta ve devrimi düzenlerin arkasında duran -ve bu düzenleri yaratan, muhafaza eden veya değişime uğratan-

⁵¹ Bu bağlamda tüm ideolojiler genellikle bir dünya görüşü şeklinde, mevcut düzene ilişkin bir değerlendirme sunarlar, iyi bir toplum vizyonu çerçevesinde arzulanan bir gelecek modeli sağlarlar ve siyasi değişimin nasıl olabileceği ve nasıl olması gerektiği konusunda bir çerçeve çizerler. Bkz. Heywood, s. 71.

⁵² Bu kavramın şu ana kadar oluşmuş kısmi ve bütünlükçü olmak üzere iki varyantı bulunmaktadır. Kısmi ideolojide karşı tarafın “fikirlere ve düşüncelerine” inanılmamak gerektiği kast edilirken; radikal veya bütünlükçü ideolojide bir çağın veya tarihsel-toplumsal açıdan somut olarak tanımlanabilen bir grubun -örneğin; bir sınıfın- özellikleri ve nitelikleri ön planda olmakta ve bu kavramın atıf yaptığı fenomenin -genelde fikirler ya da kültürler alanı, daha özelden siyasal fikirler ya da siyasal kültür alanı- fikirler alanı ve siyaset ve iktisat alanları ile ilişkide bulundurulma durumu incelenmektedir. Nitekim Marx’ın “ekonomik kategoriler, toplumsal üretim ilişkilerinin sadece teorik yansımaları, soyutlamalarıdır. maddi üretim tarzı doğrultusunda toplumsal koşullarını şekillendiren aynı insanlar; toplumsal koşulları doğrultusunda ilkeleri, fikirleri, ve kategorileri de şekillendirirler” söylemi bütünlükçü ideolojinin çarpıcı örneklerinden birini oluşturmaktadır. Bkz. Mannheim, s. 82; Marshall, Gordon: Çeviren: Osman Akınhay / Derya Kömürçü, Sosyoloji Sözlüğü, Bilim ve Sanat Yayınları, Ankara 1999, s. 319-320.

⁵³ Bu akımların en önemli temsili örnekleri şöyledir: 1. Bürokratik muhafazakarlık, 2. Muhafazakar Tarihçilik, 3. Liberal-Demokrat Burjuva Düşünce, 4. Sosyalist-Komünist Tasarı, 5. Faşizm. Bkz. Mannheim, s. 141; Bu akımların klasik sınıflandırması için bkz. Heywood, s. 69-98.

⁵⁴ Mannheim, s. 142.

toplumsal güçlerin yaşam ifadesi değil, planlanmış bir düzenin bünyesindeki kuralsızlık olarak görmektedir.⁵⁵ Burke'nin “bir devleti inşa etmek, restore etmek ya da iyileştirmek -herhangi başka bir deneysel bilimde de olduğu gibi- *a priori* öğretilemez ve bize bu *pür pratik olan* bilim konusunda ders verebilecek deneyim, sadece kısa bir geçmişe sahip olan bir deneyim olmamalı” cümlesinde ifade bulan ideoloji aristokratik idarenin meşrulaştırılmasına ve aristokrasi ve bürokratik muhafazakârlarla gerilimli bir ilişki içinde bulunan burjuva tabakasının toplumsal taşıyıcılarının olduğu tarihselci muhafazakarlık görüşüdür.⁵⁶ Tabaka bilincinden kaynaklanan bu kuramın karşısına ve karşıtına bilimsel siyaseti, parlamentolarla, seçim sistemleriyle ve uluslararası kurumlarla siyasi mücadelenin gerçek sahnesini oluşturan burjuva öğretisi⁵⁷, liberal-demokrat burjuvazi konumlandırılır.⁵⁸ Kapitalist teorinin⁵⁹ karşısında, proletarya sınıfını evrensel sınıf olarak nitelendiren ve üretim ve mülkiyet ilişkilerinin yeniden düzenlenmesi yoluyla proletaryanın, başlarda burjuva devlet aygıtının yerine başkaca bir devlet

⁵⁵ Mannheim, s. 142.

⁵⁶ Mannheim, s. 143.

⁵⁷ Modern burjuvazi, oluşumu gereği başından beri çift yönlü bir toplumsal kökene sahiptir. Bir yanda bizatihi sermayenin taşıyıcıları, diğer yanda ise tek sermayeleri eğitimleri olan bireyler. Bu yüzden eğitimli sınıftan ve sermaye sınıfından ayrı bahsedilmektedir. Bkz. Mannheim, s. 180.

⁵⁸ Mannheim, s. 145; Burjuva demokrasininin ayrıntılı eleştirisi için Bkz. Althusser, Louis (Çeviren: Alp Tümertekin): *İdeoloji ve Devletin İdeolojik Aygıtları*, İthaki Yayınları, 3. Basım, İstanbul 2008, s. 11-59. Althusser, Lenin'in “burjuva demokrasisi, burjuvazinin diktatörlüğüdür” sözünü örnekleyerek bu akımın emekçiler bakımından ciddi sorunların merkezinde olduğunu savunmuştur.

⁵⁹ Liberal / kapitalist ekonomi, özel mülkiyete ve mallarla hizmetlerin gönüllü şekilde değişimine dayanan bir mübadele sistemi olmasının yanında üretimi ücret-emek ilişkisi doğrultusunda gerçekleştiren işletmelerin varlığını öngören bir istihdam sistemidir. Bu da belirli bir azınlığa -sermaye sahipleri ile onların temsilcilerine- özel amaçlarının karşılanmasında kullanabileceği etkili bir yönetim yetkisi vermektedir. Başka bir deyişle, piyasanın önemi kadar liberal düşünürlerin otoriter damgasını yapıştırmaya hazır oldukları kurumlar olan şirketlerin oynadıkları rol de büyük önem arz eder. Kapitalist ekonomi modeli ile liberal demokratik devlete dair farkların yer aldığı örnek için de ayrıca bkz. Bows, Samuel / Gintis, Herbert (Çeviren: Osman Akınhay): *Demokrasi ve Kapitalizm*, Ayrıntı Yayınları, 1. Basım, İstanbul 1999, s. 128-129, 167.

aygıtı koyarak, sonrasında devlet iktidarının yıkılışını sağlamak için iktidarı ele geçirmesini savladığı sosyalist teori yer alır.⁶⁰

2. Meşrulaştırma İşlevi Olarak İdeoloji

İdeoloji sosyal düzlemde en basit anlaşılış şekliyle katı fikir kümelerinden oluşmaktadır. Bunun yanında iktidar meselelerine ilişkin önemli bir kavram olduğu da su götürmez bir gerçektir. İdeolojinin hâkim toplumsal grup veya sınıfın iktidarını meşrulaştırmakla ilişkisi olduğu veya tahakküm ilişkilerini sürdürmeye hizmet eden asli unsurlardan bir olduğu ideolojinin muhteviyatına dair görüşlerden en çok kabul edilenidir.⁶¹ Egemen iktidar meşrulaştırma sürecini ideolojik bağlamda altı farklı strateji kullanarak yapar.⁶² Öncelikle kendine yakın inanç ve değerlerin tutunmasını sağlar, bu tür inançları kendinden menkul ve görünüşte kaçınılmaz şekilde doğallaştırarak ve evrenselleştirerek kendisine meydan okumaya kalkışan fikirleri karalar.⁶³ Daha sonra ise rakip düşünce sistemlerini, açığa vurulmayan ama sistemli bir mantıkla dışlayarak, toplumsal gerçekliği kendine uygun yollarla çapraşıklaştırır.⁶⁴ Bu stratejiler uygulanırken mevcut veya geçmiş egemen iktidar ideolojisinin devletin organlarına yansıyış şekli, şiddeti ve derecesi demokrasi ve hukuk açısından büyük önem arz etmektedir.

(Siyasal) ideolojinin devlet organlarına tezahürü farklı şekillerde olmaktadır. Bu tezahürlerden ilki, farklı partilerden oluşan parlamentoların siyasal niteliğinden kaynaklı olarak, asli düzenleme yetkisini hukuksal endişelerin yanında politik amaçlara hizmet edecek şekilde kullanarak anayasanın ilke ve kurallarına aykırılık durumu meydana getirmesi ihtimalidir. Bu ihtimalde, yasama işlemlerinin anayasa yargısı tarafından denetlenmesi hususu gündeme gelmektedir. Bu tezahürün ikinci görünümü, anayasa yargıcının yasama işleminin anayasa ilke ve kurallarına aykırı olup olmadığını tespitinde izleyeceği yolda, yorum yönteminde kendini gösterir. Anayasa yargıcı anayasa kuralını

⁶⁰ Sosyalizmin ve komünizmin sosyalist teori olarak tek başlıkta yer verilmesinin nedeni, tarihsel olguların çokluğundan ziyade modern düşüncüyü özsel olarak belirleyen eğilimsel karşıtıkların olmasıdır. Bkz. Mannheim, s. 147.

⁶¹ Eagleton, s. 23.

⁶² Eagleton, s. 23.

⁶³ Eagleton, s. 23.

⁶⁴ Eagleton, s. 24.

yorumlarken, söz konusu kurala kendi önyargılarından veya ideolojik anlayışını yansıtacak bir yorum getirerek kendisini yasama organının yerine koyması veya anayasal sistematik içerisinde anayasa yargısı ve anayasal demokratik rejimin mantığına⁶⁵ en uygun olanı seçmesi tercihiinde bulunabilir.⁶⁶ İlkini tercihi durumunda anayasanın birleştirici hedefler ve değerler oluşturma amacına hizmet edilmiş olunurken, sübjektif yorum yapılması durumunda ise “yargıç ürünü hukuk” mantığından uzaklaşmaya neden olur.⁶⁷

Anayasa yargıcının kanunun anayasaya aykırılığı hususunda vereceği kararlar ideolojik bağlamda siyasi nitelik arz edebilir. Burada, karar verme sürecinde siyasi endişelerin hâkimiyeti hususu ön plana çıkar. Siyasi beklentiler doğrultusunda karar verme ise “yargıçlar hükümeti” ve “yerindelik denetimi” tartışmalarına neden olur.⁶⁸

3. Resmi İdeolojinin Mevcudiyeti Üzerine

Anayasacılığın esas itibariyle liberal gelenek içinde doğduğu ve işlendiğinden yukarıda bahsedildi. Bu gelenek -hayat tarzı, dinî inanç, felsefî yaklaşım gibi açılardan birbirinden farklı olan bireyleri ve insan gruplarını oldukları gibi bir arada yaşatma arayışı içinde olmak- bizi ülkemizde de zaman zaman tartışılan “anayasanın bir ideolojisi olmalı mıdır?” sorusuna götürür. Çünkü anayasanın devlet içinde bir yapı oluşturmaya ek olarak her zaman geniş bir siyasi değerler, idealler ve hedefler dizisini temsil etme fonksiyonu bulunmaktadır.⁶⁹ Nitekim anayasalar daima, az veya çok aleniyetle ideolojik önceliklere bulaştırılmıştır.⁷⁰ Genellikle ulusal ideallerin ifadesi olarak iş gören bu

⁶⁵ Anayasalar, açıkça belirtilmese de tüm ilke ve kurallara hâkim belli bir düzen ve sistematik öngörür. Heywood, bunu anayasanın “birleştirici değer ve hedefler oluşturmak” amacı olarak açıklamıştır. Bkz. Heywood, s. 380.

⁶⁶ Hakyemez, s. 26.

⁶⁷ Hakyemez, s. 25.

⁶⁸ Hakyemez, s. 25.

⁶⁹ Heywood, 381.

⁷⁰ Althusser, devletin birbirinden ayrı ve özelleşmiş kurumlar biçiminde dolaysız olarak çıkan belirli sayıda gerçekliğinin listesini, yani devletin ideolojik aygıtlarının ampirik listesini şöyle vermiştir: Dinsel DİA (devletin ideolojik aygıtı), öğrenimsel DİA, hukuki DİA, siyasal DİA (değişik partileri de içeren sistem), sendikal DİA, haberleşme DİA’sı (basın, radyo-

hedefler, çoğunlukla anayasal belgelerin önsözlerinde açıkça ifade edilir.⁷¹ Bu idealler, demokrasinin özgürlüğün veya refah devletinin yürürlüğe konmasından, sosyalizm, federalizm veya İslam'daki bir inanca kadar geniş bir yelpazede değişebilmektedir.⁷²

İdeolojileri hakikati arayıcı-bulucu, empoze-edici ideolojiler ve farklı hakikat gruplarını barış içinde bir arada tutmayı-hedefleyen ideolojiler olarak ikiye ayırdığımızda⁷³, devletin hangi tür ideolojiyi benimsediği çıktığı meşruiyeti⁷⁴ açısından önemlidir.⁷⁵ Özgürlükçü liberal değerlerin özcü olmamasından ötürü ikinci grupta yer aldığı⁷⁶ ve anayasaların bu bağlamda sert-homojonize toplum algısını savunan otoriteryen rejimler yerine daha kapsayıcı mahiyette olması gerektiği söylenebilir.

Anayasa yapıcılarının rejimlerini bir bakıma ideolojik amaçla, birleştirici değerler dizisiyle ve siyasi davranışlarda kullanılabilen bir lügatle yetkilendirmeye çalıştıkları bir gerçektir.⁷⁷ Bir yandan bu

televizyon gibi), kültürel DİA (edebiyat, güzel sanatlar, spor gibi). Bkz. Althusser, s. 168-169.

⁷¹ Heywood, s. 381.

⁷² Heywood, s. 381.

⁷³ İdeoloji yazarlar tarafından farklı ayrımlanmıştır. Althusser ideolojiyi bölgesel içerikli (dinsel ideoloji, ahlakî ideoloji, hukuki ideoloji, siyasal ideoloji vb.) ve sınıfsal anlamlı olarak; Mannheim kısmî ve bütünlükçü ideoloji şeklinde; Mardin ise yumuşak ve sert ideoloji şeklinde ayrımlanmıştır. Bkz. Althusser, s. 79; Mannheim, s. 82-86; Mardin, s. 13-14.

⁷⁴ Oder, meşruiyeti, "girdi" ve "çıktı" kavramları üzerine yapılandırdığı meşruiyet ikilisi ile açıklamaktadır (Avrupa bütünlüğü, AB'nin demokratik meşruiyeti konusunda bu kavram ikilisini kullanmıştır). Girdi meşruiyetinde, siyasal iktidarın meşruiyetini belirlemek amacıyla kararların kim tarafından alındığı, vatandaşların veya temsilcilerinin veya farklı irade ve çıkarların anayasa yapıcılığı ve karar alma süreçlerine eşit katılımı önem taşır. Karar süreci sonucunda alınan kararın kalitesi ise, "çıktı meşruiyetini" belirler. Başka deyişle girdiler; baskı grupları ve basından gelen istemler, siyasal topluluğa, rejime ve siyasal otoriteye yönelen destekler şeklinde iken, çıktılar ise istem ve desteğin kaynağı ve yanıtı olan eylemler ve kararlar şeklinde tezahür eder. Bkz. Oder, s. 307, 308.

⁷⁵ Yayla, Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeoloji, s. 18.

⁷⁶ Belirli siyasi doktrinlerin savunucuları, savladıkları düşünce sisteminin ideoloji terimine dâhil olduğunu inkâr etmişlerdir. Bkz. Heywood, s. 71.

⁷⁷ Heywood, s. 381.

anayasanın, hukukun bağımsız ve tarafsız yorumlanması gerektiği savunulmakta iken, diğer taraftan yargıcın anayasada ifadesini bulan resmi ideolojinin belirleyicisi-somutlaştırıcısı- ve koruyucusu olup olmadığı gündeme gelir. Buradaki sorun, anayasanın önsözünde veya başlangıç ilkelerinde kendini belli belirsiz ifadelerle gösteren ideolojiye uygun şekilde yorumlama yapıp yapmaması, yani esasında yargıcın taraf sorunudur. Yargıç partiler, meclis, hükümet gibi siyasi organların etkisi ile yani dışsal taraflılık ile yorum yapabilir veya önyargılarından, ilgilerinden veya vesayetçi zihniyet gibi nedenlerden kaynaklanan içsel taraflılıkla karar verebilir.⁷⁸ Mesela, ABD'deki yargıçlar başkanlar tarafından, yargıcın partiye yakınlığına veya ideolojik eğilimine göre seçmekte, senato ise bu kişiyi aynı gerekçelerle reddedebilmektedir.⁷⁹

Anayasa yargısı siyasi organların faaliyetleri ile yakın ilişkide olduğundan, siyasi konularla ilgili olduğundan anayasa yargıçlarının anayasa hükümlerini normlandırırken dikkatli olmaları gerekmektedir. Çünkü siyasi konuların kural olarak Anayasa Mahkemesi'nin kararlarına özgü olması, Anayasa Mahkemesi kararının zaman zaman aktivist tutum sonucu verilmesi iddiası ile karşılaşmasına, kararın siyasallaştığı suçlaması ile karşı karşıya gelmesine yol açabilmektedir. Burada önemsenmesi gereken nokta, devletin kendi anayasasında belirlemiş olduğu ideolojidir, resmi ideolojidir. Yargıcın, anayasanın önsözünde veya başlangıç hükümlerinde kendini gösteren ve genelde belirsiz ve geniş kavramlarla anlatılan resmi ideolojisinin tesiri altında kalarak Anayasa Mahkemesi'nin aktivist tutum sergilediği sonucunu doğurmaktadır.⁸⁰ Başka deyişle, Anayasa Mahkemesi'nin "hak temelli" yaklaşımı değil de, "ideolojik temelli" yaklaşımı esas alması durumunda, mahkemenin bu aktivizmi demokratik teori açısından mahkemenin meşruiyetini tartışmalı hale getirecektir.⁸¹

C. Türkiye'de Durum

Anayasa Mahkemesi, anayasanın hukuksal anlamının belirlenmesi ile görevli olduğu için özel bir işleve sahiptir. Bu organa

⁷⁸ Heywood, s. 389.

⁷⁹ Heywood, s. 389.

⁸⁰ Anayasa Mahkemesi, aktivist tutumunu hak ve özgürlükler lehine kullanırsa, bu tavır meşru kabul edilmektedir.

⁸¹ Işık, s. 418, 419.

anayasayı sadece normal bir yasa gibi yorumlama yetkisi verilmemiş, aynı zamanda onu geliştirme, mükemmelleştirme, kalitesini yükseltme görevi de verilmiştir.⁸² Dolayısıyla Anayasa Mahkemeleri, insan haklarının uygulanmasını sağlayarak demokratik yönetimin pekiştirilmesinde ve sürdürülmesinde önemli işlevlere sahiptir.⁸³

Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’nin anayasada yer alan ilke ve kuralları anlamlandırma süreci, 1982 Anayasasında çok geniş ve belirsiz kavramların bulunması ve yargısal denetimle görevli yargıçların devletin kuruluş aşaması sırasında konulmuş ilkelere sıkı sıkıya bağlılığı noktasında tartışmalara sebebiyet vermektedir. Gerçekten de Anayasa’nın safını belli eden, hâkim ideolojisini gösteren başlangıç bölümünde yer alan “Hiçbir faaliyetin Türk millî menfaatlerinin, Türk varlığının, Devleti ve ülkesiyle bölünmezliği esasının, Türklüğün tarihî ve manevî değerlerinin, Atatürk milliyetçiliği, ilke ve inkılapları⁸⁴ ve medeniyetçiliğinin karşısında korunma göremeyeceği ve lâiklik ilkesinin gereği olarak kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya

⁸² Bu bağlamda Kagi, anayasa ve anayasa yargısı arasındaki ilişkiyi “Anayasa yargısına ilişkin görüşünü söyle, nasıl bir anayasa anlayışına sahip olduğunu söyleyeyim” sözleriyle kısaca ifade etmiştir. Bkz. Gören, s. 271, 273.

⁸³ Turhan, s. 398.

⁸⁴ “Atatürk ilke ve inkılapları” ibaresi Anayasa’nın Başlangıç bölümüne ek olarak, 42., 58., 81., 103., 134. maddelerinde söz edilmiştir ve Anayasa Mahkemesi de kararlarında bu ilkeye son derece önem vermiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında bu ilkeleri 1982 Anayasası’nın temel dayanağını oluşturan değerler olarak nitelendirmiştir. Bu ilke Anayasa’nın 26. maddesinde göre “Cumhuriyetin nitelikleri” görünümü ile ifade özgürlüğünün, 27/2. maddesine göre “bilim ve sanatı yayma” hakkının ve 28/son fıkraya göre basın hürriyetinin, 68/4. maddesine göre siyasi parti hürriyetinin sınırlarından birini oluşturmaktadır. Siyasi parti özgürlüğünün bu anlamda sınırını, devletin bağımsızlığı, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, millet egemenliği, demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkeleri oluşturmaktadır. Bu sınırın belli koşullarda aşılması siyasi partinin özgürlüğünün tehlikeye girmesine, hukuki varlığının sonlanmasına neden olabilir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 2009’da verdiği kararında, Demokratik Toplum Partisi’nin, eylemlerinin yanında terör örgütüyle olan bağlantılarının Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin anlaşıldığına karar vererek parti hakkında kapatma kararı vermiştir. Kararlar için sırasıyla bkz. AMK E. 1983/2, K. 1983/2, T. 25.10.1983; E. 2007/1, K. 2009/4, T. 11.12.2009, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 14.03.2017.

kesinlikle karıştırılmayacağı...” ifadesi kavramsal olarak belirsizlik içermekte; aynı şekilde Anayasa’nın değiştirilmesi teklif dahi edilemeyen ve devletin temel niteliklerini tanımlayan ilk üç maddesindeki “Atatürk milliyetçiliği, hukuk devleti, insan haklarına saygılı devlet, demokratik devlet, sosyal devlet, milli dayanışma, toplumun huzuru ...” gibi ifadeler de yoğun belirsizlik içermekte ve / veya kolaylıkla değişik şekillerde tanımlanmaya müsait halde bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, anayasada kavram olarak açıklanmaya ve sınırlarının belirlenmesine ihtiyaç duyan ilke ve kuralları anlamlandırırken müdahaleci tavır içinde Cumhuriyetin temel değerleri doğrultusunda yorumu, kendine yol haritası olarak belirlemiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi 1970 yılında verdiği kararda, Anayasa’nın 2. maddesinde sayılan Cumhuriyetin niteliklerini, Cumhuriyet ilkesine dâhil etmiş ve Cumhuriyet sözcüğü ile ifadeden kastın bir devlet sistemi, Cumhuriyet rejimi olduğunu savunarak anayasa değişikliklerini hem şekil ve hem de esas yönden denetleme yetkisini kendinde görmüştür.⁸⁵ Yine aynı şekilde Anayasa Mahkemesi, kararlarında 1971 Anayasa değişikliği ile getirilen sadece şekil açısından denetim sınırlılığına rağmen, Anayasa’nın 2. maddesinde sayılan niteliklere aykırı anayasa değişikliğini şekil açısından denetim kapsamına almıştır.⁸⁶

Anayasa Mahkemesi’nin siyasi parti kapatma konusunda da benzer bir tavır olduğu söylenebilir. Anayasa’nın 68. maddesinin 2. fıkrasına göre; “Siyasi partiler, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.” Demokratikliğin kurucu unsurlarından olan ve anayasa ile varlıkları güvence altına alınmış siyasi partilerin, Anayasa Mahkemesi tarafından birtakım değerler uğruna veya ideolojik kaygılar çerçevesinde mi, yoksa demokratik devlet kazanımını korumak adına mı kapatılma ile

⁸⁵ AMK. E. 1970/1, K. 1970/31, T. 16.06.1970, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 14.03.2017. 1982 Anayasası’nın 148. maddesinde bu denetim, şekil denetimi kapsamında sadece teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları çerçevesine indirgenmiştir.

⁸⁶ AMK E. 1973/19, K. 1975/87, T. 15.04.1975, E. 1976/38, K. 1976/46, T. 12.10.1976, E. 1976/43, K. 1977/4, T. 27.01.1977, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 14.03.2017.

yüzleştikleri hususu önem taşımaktadır.⁸⁷ Bu durumu, bu tür davalarda atıf yaptığı ve demokrasi ile aynı düzlemde aldığı Atatürk ilke ve inkılaplarına verdiği önem ile görmek mümkündür. Nitekim bunu Refah Partisi kararlarında olduğu gibi çeşitli kararlarında görmek mümkündür.⁸⁸

Anayasa koyucu Türkiye devletini tarafsız bir aygıt olarak değil, fakat belli bir ideolojiye göre işleyecek bir kurum olarak tasarlamıştır.⁸⁹ Resmi ideolojinin birçok unsuru bulunmakla birlikte, esasen Anayasa'nın başlangıç kısmında ifade edilen "Atatürk milliyetçiliği, inkılap ve ilkeleri" anayasaya hâkim düşünceyi yansıtmaktadır. Bu ilkelerden de laiklik ilkesinin özel bir yeri bulunmaktadır.⁹⁰ Anayasa Mahkemesi bu ilkeyi ve bu ilkenin adeta ilkeler arasındaki hiyerarşik sıralamasındaki yerini kararlarında şöyle açıklamıştır⁹¹: "Lâiklik, ortaçağ dogmatizmini

⁸⁷ Siyasi partilerin, ancak Anayasa'nın 69. maddesinde belirtilen sınırlı sayıdaki nedenlerle kapatılmaları mümkündür. Buna göre bir siyasi parti şu üç sebeple kapatılabilmektedir:

- Bir siyasi partinin tüzüğü ve programının 68. maddenin 4. fıkrası hükümlerine aykırı bulunması (m. 69/5)
- Bir siyasi partinin 68. maddenin 4. fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerin işlendiği bir odak haline gelmesi (m. 69/6),
- Bir siyasi partinin yabancı devletlerden, uluslararası kuruluşlardan ve Türk uyrukluğunda olmayan gerçek ve tüzel kişilerden maddi yardım alması (m. 69/10).

Aykırı tüzük veya program veya aykırı hareket edilmesi halinde kapatma nedeni oluşturacak olan Anayasa'nın 68. maddesinin 4. fıkrası ise şöyledir: "*Siyasi partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez.*"

⁸⁸ Refah partisinin laiklik gerekçesiyle kapatılması ile ilgili karar için bkz. AMK, E. 1997/1, K. 1998/1, T. 16.01.1998, www.anayasa.gov.tr; erişim tarihi 14.03.2017.

⁸⁹ Erdoğan, Anayasa Hukuku, s. 175.

⁹⁰ Nitekim siyasi parti kapatma davalarında ve önceden verilen türban kararlarında hukuk mantığının değil, ideolojik reflekslerin baskın olduğunu ve laikliğin en yüce ilke farz edildiğini görmek mümkündür. Erdoğan, Anayasa Hukuku, s. 175.

⁹¹ Laiklik temelli siyasi parti kapatmaları hakkındaki kararlar için bkz. E. 1971/1, K. 1971/1, T. 20.05. 1971; E. 1983/2, K. 1983/2, T. 25.10.1983; E.

yıkarak aklın öncülüğü, bilimin aydınlığı ile gelişen özgürlük ve demokrasi anlayışını, uluslaşmanın, bağımsızlığın, ulusal egemenliğin ve insanlık idealinin temeli kılan bir uygar yaşam biçimidir. ... Demokrasiye geçişin de aracı olan lâiklik, Türkiye'nin yaşam felsefesidir.”, “özgürlüklere kısırdılamayacak kadar önemi haiz en üstün anayasal ilkedir.”⁹²

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararlarda ölçüt olarak aldığı ilkeler zaman zaman anayasanın liberal-demokratik olma özelliği ile bağdaşmadığı için eleştiriye maruz kalmaktadır. Mahkemenin, kuruluşundan⁹³ itibaren verdiği kararlarda politik alanın sınırları katı bir şekilde resmi ideoloji tarafından belirlenmiştir.⁹⁴ Bu bağlamda mahkeme kendini evrensel hukuku gerçekleştirmekle görevli değil, Cumhuriyeti / Devleti korumakla birinci dereceden vazifeli addetmiştir.⁹⁵ Nitekim mahkeme temel ve siyasi haklara ilişkin kararlarda ihtiyatlı ve aşırı sınırlayıcı tutum sergilemiştir.⁹⁶ Bu tutumunun sonucu anayasa yargısının

1997/1, K. 1998/1, T. 16.01.1998; E. 1999/2, K. 2001/2, T. 22.06.2001; E. 1993/1, K. 1993/2, T. 23.11.1993, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 14.03.2017.

⁹² Türban yasağı hakkındaki bu karar için bkz. AMK E. 1989/1, K. 1989/12, T. 7.3.1989, Işık, s. 374. Dolayısıyla demokrasi ilkesi, laiklikle birlikte ele alınarak sınırlı ve dar biçimde yorumlanmaktadır. Bkz. Turhan, s. 390.

⁹³ Ülkemizde anayasa yargısı düşüncesinin benimsenmesi 1924 Anayasası'nın bulunduğu dönemde Anayasa'daki kural boşluğunun siyasal amaçlarla kötüye kullanılması sonucu, Anayasa'ya aykırı birçok yasanın mahkemelerce uygulanmasına tepki olarak ve sonuçta bir ihtiyaç olarak 1961 Anayasası ile gerçekleşmiştir. Bkz. Gören, s. 274.

⁹⁴ Laikliğin mahkeme kararlarındaki totaliter yorumunda, kurucu askerin dine bakış açısı ve sonradan yetişen aydınların pozitivist felsefeyi benimsemesi, Atatürk milliyetçiliğinin katı yorumunda geçmişinde sürekli toprak kaybeden bir neslin bu konudaki korkusu etkin rol almıştır ve bu da mahkemenin laikliği demokrasiye ve özgürlüğe tercih etmesine ve üst kimlik olarak Türklüğü ihdas etmesine neden olmuştur. Bkz. Işık, s. 415.

⁹⁵ Işık, s. 414.

⁹⁶ Demokrasinin ve özgürlüklerin belki de önceden olmadığı kadar çok vurgulandığı, evrensel nitelikte olan bu terimlerin resmi ideolojiden ari olarak değerlendirilmesi gerektiği anlamının çıkarıldığı tek dava, Ak Parti'nin kapatılması ile ilgili davadır. Nitekim dava son çare olarak görülen siyasi partinin kapatılması yaptırımını ile değil, hazine yardımından mahrum bırakılma yaptırımının uygulanması kararı ile sonlanmıştır. Bkz. AMK E.

demokratik meşruiyetinin sorgulanmasına, yargısal aktivizm tartışmalarıdır. Devleti resmi ideoloji çevresinde tutmaya çalışmanın⁹⁷ ve resmi ideoloji yönünde mahkeme kararları Türkiye’de haklar bakımından ağır olmuş ve şuna yol açmıştır: Vesayetçi siyasi sistemin hâkimiyeti.⁹⁸

Türk Anayasa Mahkemesi’nin aktivizmi diğer ülkelerdeki emsallerinin aktivizminden negatif anlamda daha özel bir yere konumlandırılmış durumdadır. Başka deyişle olumsuz aktivizm Anayasa Mahkemesi kararlarına hâkimdir. Çünkü mahkeme temel ve siyasi kararlarında aşırı derecede ihtiyatlı ve muhafazakâr bir tutum sergilemiş ve üniter, milli ve laik olarak tanımlanabilecek Cumhuriyetin temel değerlerine özgürlüklerle birlikte anabilecek kadar özel bir önem atfetmiştir.⁹⁹ Dolayısıyla Türk Anayasa Mahkemesi’nin aktivizmi temel hakların korunması yolunda bir aktivizm değil, devletin temel değerlerini ve çıkarlarını korumaya yönelik müdahaleci bir aktivizmdir

IV. SONUÇ

Anayasa, ölçüsü tartışılmaya açık olmakla birlikte diğer hukuk dallarına oranla yapısı gereği daha genel, geniş ve belirsiz ilke ve kurallardan oluşmaktadır. Bu durum özellikle anayasadaki temel hak ve özgürlüklerle ilgili düzenlemelerde ortaya çıkmaktadır. Anayasa’nın bu özelliği ona bir yandan genel yapısını bozmayacak şekilde küçük değişiklikler yapma imkânı sağlayarak esnek olma özelliği vermekte, diğer yandan yargısal denetim gündeme geldiğinde anayasa yargısına yorum kalitesini maksimize etme imkânı tanımaktadır.

Anayasacılık hareketleri ile ortaya çıkan iktidarın sınırlandırılması düşüncesi ve daha sonraları benimsenen temel hak ve hürriyetlerin korunmasının zorunluluğu anlayışı; anayasa yargısına

2008/1, K. 2008/2, T. 30.7.2008, www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 14.03.2017.

⁹⁷ Turhan, devleti resmi ideoloji etrafında tutmaya çalışanları sert şekilde şöyle eleştirmektedir. “Devlet ideolojisi temelinde bu ilkeleri savunanlar bu kavramlar etrafında kamplaşmalar yaratmakta, farklılıkları, eleştirileri rejim düşmanlığıyla özdeşleştirerek siyasette rejim tartışmalarını ortaya çıkarmaktadır.” Bkz. Turhan, s. 391.

⁹⁸ Işık, s. 414-417.

⁹⁹ Özbudun, Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasi Elitlerin Tepkisi, s. 264.

anayasada yer alan ilke ve kuralların tercümesi şeklinde bir görev veya birtakım endişeler ve beklentilerle siyasete yön verme görevi yüklememekte, aksine etki ve sonuçları bakımdan siyasi niteliğe haiz olsa da siyasal konular dâhil tüm konularda hak temelli, otoriteryenlikten uzak anlamlandırmalar yapması konusunda zemin oluşturmaktadır. Başka deyişle, yargısal denetimle görevli mahkemenin yorum yetkisini, anayasada bulunan resmi söylem doğrultusunda birtakım evrensel değerler üzerine inşa etmesi, onu tartışmaya mahal bırakmayacak şekilde ‘siyasi bir mahkeme’ olma tehlikesinden uzaklaştırır; yargısal aktivizm uygulamalarının minimuma indirildiği ideal anayasalı devlet savına tedricen yakınlaştırır.

Yargısal denetimde olması gereken, anayasa yargıcının devlet gücünün dengelenmesi ve sınırlandırılması için anayasada yer alan ve geniş ve belirsiz ilke ve kuralların yorumu yoluyla serbest bırakılan hareket alanında, demokrasinin, hak ve adaletin gerektirdiği şekilde anlamlandırmalar yapmasıdır. Yargısal denetimle görevli mahkemenin belki de ilk, tek ve en önemli işlevi, bireysel hak ve özgürlüklerin korunması misyonunu üstlenmiş olması gerekliliğidir. Böylece bu işlev, hukuk devletinin gelişiminde önemli bir adım olacaktır. Bu husus, Türkiye örneğinde farklılık arz etmektedir. Nedeni ise, Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’nin, bazı hususlarda sözü edilen değer ve ilkeler yerine devletin kuruluş dönemine dayanan birtakım ilkeleri tercih yönünde desteklemesidir. Başka deyişle, Anayasa Mahkemesi ilke ve kuralları yorum işlevini diğer demokratik ülkelerdeki uygulamaların aksine, Cumhuriyet’in nitelikleri olarak kapsama aldığı birtakım vesayetçi değerler dizisi lehine kullanmış, demokrasinin ve bireysel hak ve özgürlüklerin Cumhuriyetin korunması adına ihlal edilebileceğini çeşitli kararları yoluyla göstermiştir. Mahkemenin bu yorum anlayışını, özellikle parti kapatma davalarında sergilediği tutum üzerinden sık sık görmek mümkündür. Fakat mahkemenin halkın önemli bir kesiminden oy alan ve iktidarda olan AK Parti ile ilgili kararını istisna tutmakta fayda vardır. Çünkü mahkeme, kararının verilmesinde önceliği laiklik yerine demokrasi olarak belirlemiş; günümüz demokrasilerinin partiler demokrasisi olarak adlandırılmasından mütevellit siyasi partilerin varlıklarının sürdürülmesinin esas alınması gerektiğine, kapatma yaptırımının son başvurulacak çare olduğuna karar vermiştir. Bu kararın verilmesinde, gerekçede belirtilen siyasi partinin serbest şekilde örgütlenmesinin ve parti özgürlüğüne kayıtsız önem vermenin mi, partinin oy oranının yüksekliğinin mi etkili olduğu tartışmaya açık bir konudur.

1982 Anayasası kapsam, anlam, sınır ve amaç bakımından muğlak düzenlemeler içermektedir. Anayasa'nın önsöz kısmında ve başlangıç hükümlerinde kendini gösteren bu düzenlemeler, birtakım ideolojik kaygılarla yargısal denetim yapılması durumunda olumsuz bir aktivist tutum oluşturma tehlikesine yol açar. Nitekim Anayasa Mahkemesi de, bu düzenlemelerde geçen özellikle laiklik ve milliyetçilikten doğan bölünmez bütünlük ilkesini kararlarında vurgulayarak ve demokrasiyi sürekli bu ilkelerle birlikte değerlendirerek devletçi yapıyı kuvvetle somutlaştırmış ve genel siyasi ideolojisini yansıtmıştır. Bu durum da Türkiye'de liberal bir hukuk anlayışı ve hak temelli bir resmi ideoloji anlayışı hâkim olana kadar; anayasanın anlamlandırılması, siyasal çatışma ortamının mevcudiyeti, Anayasa Mahkemesi'nin demokratik meşruluğu ve yargısal aktivizm tartışmalarının şiddetlenerek devam etmesi demektir.

KAYNAKÇA

- ALTHUSSER, Louis (Çeviren: Alp Tümertekin): İdeoloji ve Devletin İdeolojik Aygıtları, İthaki Yayınları, 3. Basım, İstanbul 2008.
- BOWLS Samuel / GINTIS Herbert (Çeviren: Osman Akınhay): Demokrasi ve Kapitalizm, Ayrıntı Yayınları, 1. Basım, İstanbul 1999.
- COŞGUN, Uygur: Dünden Bugüne Anayasacılık, www.ankarabaru.org.tr, erişim tarihi 14.03.2017.
- EAGLETON, Terry (Çeviren: Mutallip Özcan): İdeoloji, Ayrıntı yayınları, 2. Baskı, İstanbul 2005.
- ERDOĞAN, Mustafa: Anayasa Hukuku, Orion Yayınları, 7. Baskı, Ankara 2011.
- ERDOĞAN, Mustafa: Henry Roussillon'un Fransız Ana Konseyi: Tehlikeler Dönemi Başlıklı Tebliğinin Yorumu, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, 9-13 Ocak 2001, Ankara, s. 844-851.
- GÖREN, Zafer: Anayasa Hukuku, Yetkin Basımevi, 2. Baskı, Ankara 2011.
- GÖZLER, Kemal: Anayasa Yargısının Meşruluğu Sorunu, AÜSBF Dergisi, C. 61, S. 3, Y. 2006, s. 131-165.
- HAKYEMEZ, Yusuf Şevki: Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve İnsan Hakları Anlayışı, Yetkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2009.
- HEYWOOD, Andrew: Siyaset, Adres Yayınları, 9. Baskı, Ankara 2013.
- İŞİK, Hüseyin Murat: Anayasa Mahkemesi Kararlarında Devletin Resmi İdeolojisi, Adalet Yayınevi Ankara 2012.
- MANHEİM, Karl (Çeviren: Mehmet Okyayuz): İdeoloji ve Ütopya, Epos Yayınları, Ankara 2002
- MARDİN, Şerif: Din ve İdeoloji, İletişim Yayınları, 12. Baskı, İstanbul 2003.
- MARSHALL, Gordon (Çeviren: Osman Akınhay / Derya Kömürcü): Sosyoloji Sözlüğü, Bilim ve Sanat Yayınları, Ankara 1999.
- ODER, Bertil Emrah: AB'de Anayasa ve Anayasacılık, Anahtar Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2004.

- ÖZBUDUN, Ergun: Dünyada Anayasacılık Hareketleri ve Türkiye, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, 9-13 Ocak 2001, s. 38-44.
- ÖZBUDUN, Ergun: Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara 2002.
- ÖZBUDUN, Ergun: Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasi Elitlerin Tepkisi, AÜSBF Dergisi, C. 62, S. 3, Y. 2007, s. 257-268.
- ROUSSILLON, Henry: Fransız Ana Konseyi: Tehlikeler Dönemi, Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı, 9-13 Ocak 2001, Ankara, s. 821-844.
- SANDER, Oral: Siyasi Tarih İlk çağlardan 1918'e, İmge Kitabevi, 16. Baskı, Ankara 2007
- TEZİÇ, Erdoğan: Anayasa Hukuku (Genel İlkeler), Beta Yayınları, 17. Bası, İstanbul 2014.
- TURHAN, Mehmet: Anayasanın Hak Temelli Yorumu ve Anayasa Yargısı, AÜSBF Dergisi, C. 62, S. 3, Y. 2007, s. 379-404.
- www.anayasa.gov.tr, erişim tarihi 14.03.2017.
- www.wikipedia.org, erişim tarihi 14.03.2017.
- YAYLA, Atilla: Anayasa ve Devletin Sınırlandırılması, Liberal Düşünce Dergisi, Sayı 66, Y. 2012, s. 9-11.
- YAYLA, Atilla: Anayasacılık, Anayasal Demokrasi ve İdeolojiler, Liberal Düşünce Dergisi, Sayı 66, Y. 2012, s. 13-22.