

DEMOKRASİ VE HUKUK DEVLETİ İLKESİ ARASINDAKİ ETKİLEŞİM*

*Yrd. Doç. Dr. Hayri KESER***

ÖZET:

Bu çalışmada, hukuk devleti ve demokrasi arasındaki etkileşim ele alınacaktır. Türkiye demokratik hukuk devletidir. Hukuk devleti hukukla kuşatılmış devleti ifade eder. Hukuk devletinin iki ana yönü vardır. İlk olarak hukuk devleti, keyfi güç kullanımını engeller. İkinci olarak ise, bireysel özgürlükleri korur. Ayrıca hukuk devleti insan haysiyeti ve saygınlığı için hukuki bir temel sağlar.

Demokrasinin çeşitli tanımları mevcuttur. Yaygın kullanıldığı şekliyle demokrasi, halk için halk tarafından halkın yönetimi olarak ele alınabilir. Demokrasi aynı zamanda bir değerdir. Bireylere siyasal süreci kontrol etme imkânı verir. ve yönetimin keyfi hareketlerine karşı onlara bir teminat oluşturur. Demokrasi yönetimin sınırlandırılmasını da sağlar.

Hukuk devleti, çoğulcu demokrasi modeliyle uyumludur. Çünkü çoğulcu demokrasi modeli çoğunluk iradesini sınırlandıran önlemlerle uyumluluk gösterir. Fakat çoğunlukçu demokrasi modeli sınırlandırılmayı kabul etmez. Demokrasi, hukuk devleti ve özgürlüklerin bir garantisidir.

Anahtar Kelimeler: Hukuk Devleti, Demokrasi, Çoğulcu Demokrasi, Çoğunlukçu Demokrasi, Sınırlı Devlet.

ABSTRACT:

In this study, the interaction between rule of law and democracy in relation to Turkey will be discussed. Turkey is a democratic constitutional state. The rule of law implies that a state is covered by law in all its functions. The rule of law has two main characteristics: The first is preventing the use of power for arbitrary aims. The second is protecting individuals' freedoms. Moreover, the rule of law provides a legal basis for the respect of human dignity.

There are various definitions of democracy. The term is widely used as to be governed by the people, for the people. Democracy is also a value which it allows individuals to control the political process and to protect them from arbitrary actions of government. Democracy, also limits the power of the government.

* 2009 yılında Isparta Uluslararası Davraz Kongresinde sunulan bildirinin makale haline dönüştürülmüş şeklidir.

** İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

It can be said that, there has to be harmony between the rule of law and pluralist democracy, since pluralist democratic model is compatible with the limited wills of the majority. On the other hand, the model of majority democracy does not allow any restriction. Therefore, it can be argued that democracy secures the rule of law and freedoms.

Keywords: The Rule of Law, Democracy, Pluralist Democracy, Majoriy Democracy, Limited State.

1. GENEL OLARAK

Hukuk devleti fikri, modern devleti hukuktan hareketle temellendirme ve örgütlenme eğilimiyle belirlenir ve esasını “devlet kudretinin sınırlanması ve denetlenmesi” düşüncesi oluşturmaktadır. Hukuk devletinde hukuk, devlet kudretinin hem temeli/meşruluk kaynağı, hem de sınırı durumundadır. Bu sınır hukuk devletini, hukuku olan diğer devletlerden ayıran başlıca özelliklerden birisidir. Hukuk devleti ilkesinin en önemli sonucunu ise, devlet organlarının tüm faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun, yani hukukun devlet faaliyetlerinin tamamına egemen olmasıdır. Bu nedenle hukuk devletinde, hukuk öncesi, hukukun düzenlenmemiş, tabir caizse “doğal” bir devlet erki söz konusu olamaz.

Hukuk devleti fikrinin kurumsal somutlaşmasının merkezi unsurlarını; bireylerin kamu gücü karşısında hukuk öznesi olarak kabul edilmesi, bireysel özgürlüklerin hukukun tanınması ve yargısal yoldan korunması, hukuksal eşitlik, tarafsız ve bağımsız yargı, yasallık ilkesi, kuvvetler ayrılığı, hak arama yolları, hukuk üretiminin (yasamanın ve yürütmenin) hukukun düzenlenmesi ve denetlenmesi olarak özetlenebilir¹.

Modern hukuk devleti tasarımının ateşleyici değerleri; birey özgürlüğü, demokrasi ve insan hakları olarak karşımıza çıkmaktadır. Hukuk devletinin karakteristiği, insan haklarını temel alması bunu olmazsa olmazı kabul etmesidir. İnsan hakkı, hangi ulusal, sınıfsal ve mesleki topluluktan olursa olsun, her bireyin, yalnızca insan olması nedeniyle sahip bulunduğu özgürlük değerinin veya eylem potansiyelinin başkalarının tanınmasını ve her çeşit dış müdahaleye karşı korunmasını gerektiren en üstün ahlâki taleptir.

Liberal düşünce özgürlük ilkesine üstünlük tanımakta, Marksist düşünce ise eşitlik ilkesine üstünlük tanımaktadır. Hâlbuki ne özgürlük uğruna eşitlikten ne de eşitlik uğruna özgürlükten feda edilebilir. Bu nedenle bütün insanların özgür olma eşit hakkına sahip olduğu söylenebilir ve bu ahlâken en doğal haktır. Bu hak ilk olarak, bireyin başkalarının zorlanmama veya engellenmeme haklarına sahip olmasını içermektedir. İkinci olarak birey başkalarının zorlayıcı, engelleyici veya zarar verici olmayan her eylemi yapmakta özgür olmalıdır. Özgür olma eşit hakkı insanların iradi eylemlerinden bağımsızdır. Başka bir deyişle özgür olma eşit hakkı, insan hakkı olarak da nitelendirilebilir. Türkiye'nin teorik formunu yukarıda belirttiğimiz hukuk devleti ilkesi ile uyumlu olduğu söylenebilir mi? Bu soruya cevap verilebilmesi için hukuk devletinde otoriter zihniyetin yeri olmadığını tespit edilmesi gerekmektedir. Zira otoriter düşünce kendi fikrini zorla kabul ettirmek istemektedir. Bu zorlayıcı durumu hukuk devleti ve insan hakkı kavramıyla bağdaştırmaya çalışmak; akıntıya karşı kürek çekmek gibidir.

¹ KESER, Hayri, *Türk Anayasa Yargısında Hukuk Devleti İlkesi*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya-2005, s. 66 vd; GÖZLER, Kemal, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*, Ekin Yayınevi, 11. Baskı, Bursa-2011, s. 82 vd.

Liberal düşüncede, hukuk devleti kavramını Dicey geliştirmiştir. Dicey hukuk devleti kavramını üç ana düşünceye dayandırmıştır. Bunlardan ilki, keyfi iktidar karşısında hukukun mutlak hâkimiyeti ve keyfiliğin dışlanmasıdır. İkinci olarak, kanun önünde eşitlik ilkesi yer almaktadır. Üçüncü olarak ise anayasanın, mahkemelerce tanınıp uygulanan birey haklarının kaynağı değil, sonucu olarak algılanmasıdır².

Demokrasi ve hukuk devleti arasındaki etkileşimi görebilmek için demokrasinin çoğulcu ve çoğunlukçu şekline göz atmak gerekmektedir. Konumuzun esas ve ağırlıklı noktasını da hukuk devleti ve demokrasi arasındaki etkileşim oluşturmaktadır. Hukuk devleti ilkesi çoğulcu ve çoğunlukçu demokrasi modelleri açısından irdelenecektir.

2. HUKUK DEVLETİ VE NİTELİKLERİ

Hukuk devleti ilkesinin amacı, devleti birtakım üstün normatif esaslarla kayıtlamak, devleti meşruluk, insan hakları ve adalet ilkeleri ile temellendirmek ve çerçevelemektir. Hukuk devleti ilkesi devletin faaliyetlerini sıkı kurallara bağlamayı öngörür. Bu nedenle, kurallar içerisinde yönetim ilkesi aynı zamanda bireyler için de bir güvence sağlamaktadır. Devlet adına yetki kullanan kamu görevlilerinin, kullanacakları yetkinin önceden belirlenmiş belli kurallara bağlanması, bu yetkilerin hangi şartlarda nasıl, nerede ve ne zaman kullanılacağına ilişkin düzenlemeler, bireylerin kendilerini güven içerisinde hissetmelerine yol açmaktadır. Böylelikle devletin keyfi davranışının önüne geçilmiş ve bireylere hukuksal güvence sağlanmış olmaktadır.

Hukuk devleti ilkesi bireylere hukuki güvenlik sağlanması düşüncesini de içinde barındırmaktadır. Hukuki güvenliğin bireylere sağlayacağı faydalardan ilki, bireylerin hukuki düzenlemeler sayesinde geleceği daha iyi görebilmeleri ve iş ve faaliyetlerini buna göre ayarlayabilmeleridir. Böylece bireylerin devlet faaliyetleri karşısında hukuksal güvenceye kavuşmuş olduğu söylenebilir. İkinci olarak hukuki güvenlik, devletin sürekli ve istikrarlı ve günün şartlarına uygun olmayan, bireylerin hukuka güvenini sarsacak sık ve keyfi değişim eğilimlerini de engellemektedir. Hukuk kurallarının açık, kolay ve anlaşılır olması bireylerin hukuka olan inançlarını güçlendirmektedir. Bununla birlikte devlet faaliyetlerinin şeffaflaşması hukuk devleti ilkesine de hizmet etmektedir. Devlet faaliyetlerinin gün ışığında yapılması, bireylerin devlete olan güvenini de pekiştirmektedir. Hukuki belirlilik, öngörülebilirlik³ ve hukuki istikrar, bireylerin kendilerini daha güven içerisinde yaşamalarını sağlamaktadır.

² DICEY, A V, **An Introduction to the Study of the Law of the Constitution**, Tenth Edition, Macmillan New York-1967, s. 202-203; CRAIG, Paul, P., **Administrative Law**, Fourth Edition, Sweet&Maxwell, London-1999; s. 26-27; ARSLAN, Zühtü, **Anayasa Teorisi**, Seçkin Yayınları, Ankara-2005, s. 22-23; GÜNDAY, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınları, Ankara-2012, s. 39 vd.

³ ARSLAN, s. 24.

Hukuk devletinde tüm vatandaşlara eşit haklara sahip olmasını ve hiç kimseye ayrıcalık gösterilmemesi gerekmektedir⁴. Anayasal devlet sınırlıdır. İktidarın sınırlanması ise demokrasiyi oluşturan kaçınılmaz ilkelerden birisidir⁵. Bu sınırlılığı siyasal tarafsızlık sağlamaktadır. Tarafsız devlet, özel bir öğretiyi ya da söylemi diğerleri aleyhine koruyup yüceltmemelidir. Devlet, vatandaşların kendi iyi anlayışlarını geliştirip yaşatabileceği çoğulcu siyasal ve hukuksal ortamı oluşturup yaşatmalıdır⁶.

Hukuk devleti ilkesi devletin tarafsızlığının güvencesini de oluşturmaktadır. Kamu görevlileri, kamusal hizmetleri yerine getirirken bireyler arasında herhangi bir ayırım yapmamalıdır. Hukuk önünde özgür ve eşit olması gereken vatandaşların, siyasal ve idari karar alıcıların ve uygulayıcıların keyfi müdahalelerine maruz kalmaması yönündeki en büyük güvenceyi hukuk devleti ilkesi oluşturmaktadır. Bireylerin siyasal, ticari, sosyal, kültürel vb. yönlerden ayırıma maruz kalmaması, devletin tarafsızlığının bir gereğidir. Buna göre hukuk devleti kamu hizmetine girmede, güvenlik, sağlık, adalet vb. hizmetlerden yararlanmada kişilerin herhangi bir farklı muameleye maruz bırakılmamasını gerektirmektedir.

Hukuk devleti ilkesinin bireylere sağladığı güvencelerin bir anlam kazanabilmesi için tarafsız ve bağımsız yargının varlığına da gereksinim vardır. Yasama ve yürütme organlarından gelebilecek hak ve özgürlük ihlallerini engelleyecek ya da meydana gelen zararları tespit edip ödettirecek bir kuruma ihtiyaç bulunmaktadır ki bu kurum tarafsız ve bağımsız yargı organıdır⁷.

Hukuk devleti kavramının özünü, egemenliğin kullanım şeklini sınırlama düşüncesi oluşturur ve bu kavram devlet içinde egemenliği kullanan kurumların veya kişilerin kayıtsız, şartsız ve denetimsiz iktidarına karşı insanlığın bir tepkisinden doğmuştur⁸. Demokrasi ve anayasacılık kavramları arasında gerilim ilişkisi bulunmaktadır. Demokrasinin özünü çoğunluk yönetimi oluşturduğu halde, anayasacılığın amacı ise çoğunluk iktidarını sınırlandırmaktır⁹. Hukuk devleti ilkesi geleneksel egemenlik düşüncesi ile çatışma halindedir. Çünkü hukuk dev-

⁴ HABERMAS, Jürgen, “Öteki” Olmak, “Öteki”yle Yaşamak, Siyaset Kuramı ve Yazıları”, Çeviren: İlnur Aka, Cogito, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul-1999, s. 51.

⁵ TOURAINE, Alain, **Demokrasi Nedir?**, Çeviren: Olcay KUNAL, Cogito, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul-2004, s. 64.

⁶ ARSLAN, s. 93; Türkiye'nin anayasa sorununun temelinde, çoğulcu ya da bölünmüş bir topluma aşırı, merkezîyetçi monolitik bir devlet yapısı dayatmaya çalışan bütünlüştürücü bir politikanın yattığı ileri sürülmektedir. Bkz., ÖZBUDUN, Ergun, **Türkiye’de Demokratikleşme Süreci, Anayasa Yapımı ve Anayasa Yargısı**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul-2014, s. 55.

⁷ KESER, s. 131.

⁸ VELİDEDEOĞLU, H. Veldet, “Tebliğ”, **Danıştay Dergisi**, Yıl 3, Sayı 11, s. 13; Ayrıca bkz. ŞAHİN, Cumhur, **Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması**, Yetkin Yayınları, Ankara-1994, s. 69.

⁹ ÖZBUDUN, **Türkiye’de Demokratikleşme Süreci**, s. 8

leti ilkesine göre, devlet hukuki sınırlar içerisinde yer almalı, hukukun ötesinde olmamalıdır. Hâlbuki geleneksel egemenlik düşüncesi, siyasal iktidarın gücünü sınırsız saymakta ve hukuk oluşturma yeteneğini hukukun üzerine koymaktadır. Hukuk devleti yasaları olan devlet değil, hukukun egemen olduğu devlet anlamına gelmektedir. Söz konusu hukuk, pozitif olarak yürürlüğe konmuş ve yaptırım gücü ile desteklenmiş kurallar sistemi anlamında değildir. Aksine hukukun egemen olduğu, tüm vatandaşlar için hukuki güvenliğin sağlandığı, evrensel değerlerle uyumlu olan bir hukuk olarak anlaşılmalıdır¹⁰. Hukuk devleti anlayışı, toplumda en üstün güç ve otorite olan devletin keyfi davranışlarına karşı bireylerin korunması düşüncesine dayanmaktadır. Yönetilenlerin devlet otoritesine karşı korunması, bireylerin devletin müdahale edemeyeceği haklara sahip olmasının kabulü ile başlamaktadır¹¹. Devlete yönelik bireylerin müdahale edilemez haklarının varlığının kabulü ise, devlet otoritesinin sınırlandırılması anlamına gelmektedir¹². Hukuk devletinin gayesi, siyasal iktidarın keyfi gücünün yarattığı tehlikeleri bertaraf etmek, aynı zamanda istikrarsız, anlaşılmaz ve geriye dönük yasaların neden olduğu özgürlük ve onur ihlallerini engellemektir¹³.

Hukuk devleti ilkesi çağdaş anayasal demokrasilerin köşe taşıdır¹⁴. Hukuk devleti ilkesi devletin hukuki sınırlar içerisinde hareket etmesini gerektirir. Bu ilkenin gerçekleştirilmesinde anayasacılık düşüncesinden de hareket edilir.

¹⁰ ERDOĞAN, Mustafa, **Anayasal Demokrasi**, 5. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara-2003, s.115; Gerçek hukuk devletinde egemenlik ulusundur. Devlet, laik ve demokratiktir. Bkz., ÖZDEN, Y. Güngör, "İÜHF. İdare Hukuku ve İdare İlimleri Araştırma Merkezi'nin 10 Mart 1995'te Düzenlediği Hukuk Devleti Gününde Yaptığı Konuşma", **Anayasa Mahkemesi Bülteni**, Y. 2, S. 2-3-4, Nisan-Temmuz-Ekim-1995, s.69; Laiklik ilkesi anayasanın normatif güvencelerinden birisi değildir. Vicdan özgürlüğü ise hukuk devletinin var olma şartıdır ve insan haklarından birisidir. İnsan hakları tanınmadan ve sağlanmadan herkese hakkı verilmiş olmaz. Herkese hakkı verilmedikçe adalet ve hukuk devletinden bahsedilemez. Bkz., HATEMİ, Hüseyin, **Hukuk Devleti Öğretisi**, İşaret Yayınları, İstanbul-1989, s.269; Hukuk devletini karakterize eden ne cebir kullanma gücü ne de egemenliktir. Hukuk devletinde güçlü olduğu için haklı olmak yoktur. Güç ancak haklı ve meşru amaçlar için kullanılabilir. Keza, devleti hukuk yaratma gücü anlamında egemenlikle tanımlamak da hukuk devleti ile bağdaşmaz. Çünkü toplum üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunma ve dilediğini hukuk yapma yetkisi olarak anlaşılan egemenlik kavramı, hukuku devlet iktidarı karşısında ikincil ve bağımlı hale getirir. ERDOĞAN, Mustafa, **Anayasa Hukukuna Giriş**, Adres Yayınları, 2. B., Ankara-2004, s.74, (Giriş).

¹¹ KARATEPE, Şükrü, **İdare Hukuku**, İzmir-1993, s. 41; GÖREN, Zafer, **Anayasa Hukukuna Giriş**, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 2. Baskı, İzmir-1999, s. 137.

¹² DOEHRING, Karl, **Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku)**, Çeviren: Ahmet Mumcu, İnkılap Kitabevi, İstanbul-2002, s. 209.

¹³ ERDOĞAN, s. 113; Hukuk devleti, uygar devlettir, insanlık devletidir, insancıl devlettir. Hukuk devleti, yargıç devleti değil, hukukun ölçü alındığı, hukukun sayıldığı, güvence bilindiği, hukuku egemen kılan, üstün tutan, hukukla geçerli olan, hukuku yaşatan, hukukun yaşattığı devlettir. Bkz., ÖZDEN, Y. Güngör, "İnsan Hakları Hukuk Devleti ve Savunma", **Ankara Barosu Dergisi**, Y.1984, S.3, s.371.

¹⁴ ROSENFELD, Michel, "The Rule of Law and the Legitimacy of Constitutional Democracy", <http://www-rcf.usc.edu/~usclrev/pdf/074503.pdf>, Erişim Tarihi: 17.02.2005.

Çünkü anayasacılık düşüncesinin temelinde de siyasal iktidarın sınırlandırılması düşüncesi yatar.

Hukuk devleti ilkesi ile demokrasi arasında nasıl bir etkileşim ilişkisi bulunmaktadır? Demokrasi siyasal iktidarın sınırlandırılması ile değil, kaynağı ile ilgilendirilir. Hukuk devleti ise iktidarın kullanılma biçimini ifade etmektedir¹⁵. Hukuk devletinde güçlü olan her zaman haklıdır düşüncesi doğru ve geçerli değildir. Devletin cebir kullanma ve egemenlik yetkisi ancak meşru ve haklı amaçlar için kullanılabilir. Aynı şekilde devleti hukuk yaratma gücü anlamında egemenlikle tanımlamak da hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz. Çünkü toplum üzerinde dilediği tasarrufta bulunma ve dilediği gibi hukuk yaratma yetkisi olarak anlaşılan egemenlik kavramı, hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmaz. Her ne kadar yasama organının dilediği alanda ve konuda hukuk oluşturma yetkisi –teorik olarak- varsa da bu yetkinin anayasal düzenlemelere ve hukukun evrensel ilkelerine uygun olması, ileri ve çağdaş devlet olmanın bir gereği olarak kabul edilmektedir. Hukuk devletinde önemli olan, devletin hukuka bağlılığıdır. Özgür demokratik düzen, hukuka bağlı devletin yaşama geçirilmesi anlamına gelmektedir¹⁶.

Özellikle hukuk devleti ilkesinin gerekleri içerisinde yer alan yargının tarafsızlığı ve bağımsızlığı ilkesi ile demokrasi arasında saklı bir gerilim ilişkisinin bulunduğu söylenebilir. Demokrasiyi siyasal çoğulculuk olarak ele aldığımızda, siyasal iktidarı elinde bulunduran gücün sınırlandırılması ve bu gücün anayasal ve yasal sınırlar içerisinde hareket etmemesi hallerinde, bunun yargı organlarıncada denetlenmesi durumunda bir gerilim göze çarpmaktadır. Yasaların yüksek yargı organlarıncada denetiminin kabul edildiği anayasa yargısı sisteminde bu gerilim daha fazla gözlemlenebilmektedir. Siyasal iktidar kendisini ülke içerisinde en üstün güç ve hukukun kaynağı olarak görürse, yargı organları ile siyasal irade arasında çatışma kaçınılmaz olarak ortaya çıkmaktadır. Buna karşılık yargı organlarının da ideolojik yapılanma içerisinde bulunduğu ve siyasal iktidardan üstün olduğu yönündeki çabaları da bir gerilim sebebi olarak nitelendirilebilir. Bunların sonucunda ise, siyasal organlarca yargı organlarının yetkilerinin kısıtlanmasına ve kısır döngülere tanık olunabilmektedir.

Siyasal iktidarın tasarruflarının denetlenmesinde yararlanan anayasa yargısı, hem siyasal iktidarın sınırlandırılmasında hem de birey özgürlüğünün korunmasında etkin bir rol oynamaktadır. Bu nedenle anayasa yargısı hukuk devleti ilkesinin gerçekleştirilmesinde bir güvence oluşturmaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi gibi bir yüksek mahkemece anayasal denetimin yapılmadığı ülkelere hukuk devleti olamayacağını söylemek de mümkün görülmemektedir. Bu

¹⁵ ERDOĞAN; Mustafa, **Anayasa ve Özgürlük**, Yetkin Yayınları, Ankara-2002, s. 21.

¹⁶ KARPEN, Ulrich, “Sınırlı İktidar ve Hukuk Devleti”, **Demokrasi ve Yargı** İçinde, Türkiye Barolar Birliği Sempozyumu, Ankara-2005, s. 43.

bağlamda özellikle güçlü anayasal geleneklerin yerleştiği İngiltere'nin bir hukuk devleti olmadığı söylenemez.

Modern demokratik devletlerde, devletin faaliyet alanı ve yetkileri son derece genişlemiştir. Bu yetkilerin önemli bir kısmı takdiri nitelik taşımaktadır¹⁷. Günümüzde teknolojinin hızla ilerlemesi ve yürütme organının hızlı karar verme gereksinimi, yürütme organının takdir yetkilerinin genişletilmesi sonucunu da doğurmuştur. Ancak yürütmenin bu takdir alanlarının genişlemesi hukuk devleti ilkesine ve insan haklarının gereklerine aykırı davranılmasını haklı kılmamalıdır. Bu bakımdan yürütme organının faaliyetlerinin denetiminde yargı organlarının önemli yer tutmaktadır. Birey hak ve özgürlüklerine yönelik ihlâllere karşı en büyük teminatı, tarafsız ve bağımsız yargı organları oluşturmaktadır. Ayrıca demokratik anayasal geleneklerin güçlü olduğu devletlerde, yasama organının faaliyet alanlarını anayasa ya da anayasal gelenekler ile hukukun evrensel ilkelerine uygun davranılması, hukuk devleti açısından büyük öneme sahiptir. Demokratik karar alma süreçlerinin çoğulcu demokrasi ilkelerine uygun hareket etmesi birey hak ve özgürlükleri açısından hayati bir önem taşımaktadır. Bireysel ve sivil toplum unsurlarını daraltan siyasal faaliyetlerin, hukuk devleti ilkesine uygun olduğu ileri sürülemez. Bununla birlikte siyasal karar alma süreçlerinin her yaptığı faaliyetin doğru olduğunun kabulü ise, demokrasinin çoğunluk yönetimine uygun ancak azınlık düşüncesine, anayasal hak ve özgürlükler ile hukuk devleti ilkesine aykırı olabilmektedir¹⁸. Demokratik hukuk devletinde azınlık düşüncesinin de siyasal iktidara gelebileceği, yürütme organı ya da siyasal iktidardan gelebilecek hak ihlâllerine karşı kurumsallaşmış tarafsız ve bağımsız yargının varlığı da göz ardı edilmemelidir.

Günümüzde çoğunluk yetkisinin sınırsızlığı anlayışı için sınırsız demokrasi kavramı kullanılmaktadır. Cebir kullanma yetkisine sahip demokratik çoğunluğun, devletin pozitif hizmetlerini gerçekleştirmek, kendi özgül amaçlarını oluşturmak için yetkiler kullanması meşru görülebilir. Buna karşılık baskı gurupları, kendi menfaatleri için siyasal iktidardan talepte bulunabilmekte ve bu talebi kendileri için hak olarak görmektedirler. Bunun sonucunda ise, demokratik olarak sınırsız yetkili olduğu düşünülen yasama organının tasarrufları hukuk önünde eşitlik ilkesinden sapabilme sonucunu doğurabilmektedir. Dolayısıyla toplumda demokrasiye ve onun uygulamalarına karşı duramayan yargıya karşı güvensizlik oluşmakta ve toplumun temel adalet değerlerinin aşınması riski ortaya çıkabilir.

Hukuk devleti ve demokrasi arasında teorik olarak var olan etkileşimi modern demokrasi uygulamasında da fiili olarak görebilmekteyiz. Bununla

¹⁷ ERDOĞAN, 2003, s. 119.

¹⁸ ARSLAN, s. 22.

birlikte hukuk devletinin ölçütlerini yasama ve yürütme faaliyetlerinin tümünü ortadan kaldıracak şekilde formüle etmek de mümkün değildir. Anayasal demokrasilerde yasama ve yürütme organlarının yargısal denetimini gerçekleştiren yargı organlarına ve üyelerine büyük görevler düşmektedir. Anayasal devletlerde hukukun üstünlüğüne, insan hak ve özgürlüklerine ve hukukun evrensel değerlerine inanan yasama, yürütme ve yargı organı üyelerine ihtiyaç bulunmaktadır. Her şeyden önce devletin yapısını, organlarını, bu organların işleyişini, temel hak ve özgürlüklerinin tanındığı ve belirlendiği anayasal belgelerde hukuk devleti ilkesine aykırı düzenlemelerin bulunmaması gerekmektedir. Bir taraftan hukuk devleti ilkesini tanımır iken diğer taraftan bu ilkeye aykırı anayasal düzenlemelerin bulunması bir çelişki olarak kabul edilebilir. Öncelikle yasama organının ülke içerisinde yürürlükte bulunan anayasada yer alan hukuk devleti ilkesi ile çelişik düzenlemeleri kaldırması, yürütme organının keyfi davranmaması, diğer yandan da yargısal organların katı bir pozitif yaklaşım yerine hukukun evrensel ilkelerine öncelik ve üstünlük vermesi gerekmektedir.

Modern hukuk düzeni, açıkça yasaklanmayan her şeye izin verildiğini iddia eden bir öncüle dayanması nedeniyle biçimsel bir özellik taşımaktadır. Modern hukuk, tek tek her bireyi öznel hakların taşıyıcısı yapması yönüyle de bireyseldir. Keza modern hukuk devletsel yaptırımın olması ve uygulanması sebebiyle de bağlayıcı bir özellik taşımaktadır. Yine aynı şekilde modern hukuk yasa koyucunun değiştirilebilir kararlarına dayanması yönüyle de pozitif hukuk özelliğini göstermektedir. Yasa koyucunun değiştirilebilir kararları ise demokratik bir işleyişle meşrulaştırılmaktadır. Normatif açıdan bakıldığında, demokrasiziz bir hukuk devletinin varlığından söz edilemez¹⁹.

Siyasal iktidar demokratik yoldan oluşturulsa bile, bu siyasal iktidarın hukuk devleti ilkesi ile sınırlanması ve kayıtlanması bir gerekliliktir. Demokratik hukuk devletinde iktidarın kaynağı millettir. Ancak iktidarın kullanımı hukuka bağlı olmalıdır. Hukuk devleti ilkesi hukuku, demokrasi ise toplumu devlet kavramının önüne yerleştirmektedir²⁰.

Hukuk devleti ilkesinin, salt biçimsel özellikleri ile algılanması daraltıcı bir yoruma yol açabilir. Bu nedenle hak ve özgürlüklerin tanınmasına ve korunmasına yönelik genişletici bir yorum yöntemine ihtiyaç bulunmaktadır. Birey hak ve özgürlüklerinin üstünlüğü, insan hakları ve demokrasi ilkelerinin bir arada uyumlu ve dengeli bir şekilde düşünülmesi, hukukun evrensel ilkelerine öncelik ve üstünlük tanınmasıyla mümkün görülmektedir.

¹⁹ HABERMAS, s. 123.

²⁰ ERDOĞAN, 2002, s. 21.

3. HUKUK DEVLETİ VE DEMOKRASİ

Hukuk biliminin konusunu hukuk, siyaset biliminin konusunu ise demokrasi oluşturmaktadır. Hukuk bilimi, hukuk devletini normatif açıdan ele alır iken, siyaset bilimi ise deney ve gözleme dayalı (görgül) ölçütlerle demokrasi kavramını ele almaktadır. Dolayısıyla hukuk devleti ve demokrasi birbirinden tamamen farklı konuları içermektedir. Keza hukuk devleti ve kurumlarına sahip olmayan hukuk düzenleri bulunduğu gibi, demokratik anayasası olmayan hukuk devletleri de bulunmaktadır²¹.

Demokrasi, demos (halk) ve kratein (idare etmek) kelimelerinden oluşan ve halkın idaresi anlamında kullanılan bir kavramdır²². İlk defa M. Ö. Beşinci yüzyılda Yunanlı tarihçi Herodot tarafından kullanılmıştır. Demokrasi kavramının yaklaşık olarak 2500 yıllık bir tarihi vardır ve demokrasi tarihi inişli çıkışlı bir süreç izlemiştir. Demokrasinin ilk çıktığı günden günümüze kadar geçen süreç içerisinde tanımı üzerinde henüz bir uzlaşma sağlanamamıştır. Ancak genellikle demokratik sistemin özelliklerine ilişkin olarak, eşit şartlardaki bütün vatandaşların katıldığı (veya katılmasının öngörüldüğü) gizli oy, açık sayım ilkesine dayanan, yargısal organların gözetim ve denetiminde yapılan ve belirli sürelerle yenilenen serbest seçimler ile siyasal iktidarın belirlenmesi, çoğulculuk, açıklık, azınlık hak ve özgürlüklerinin korunarak çoğunluğun yönetmesi olarak anlaşılabilir. Seçimler sonucu oluşan iktidarın yine aynı şekilde hukuki ve barişçil yöntemlerle el değiştirmesi de gereklidir.

Hukuk devleti ilkesi bir bakıma demokratik rejimi sınırlayan ya da sınırlamak isteyen bir görüşü ifade etmektedir. Anayasal demokrasilerde, seçimle iş başına gelen yasama organının yetkileri yazılı ve sert bir anayasa ile sınırlanmaktadır. Böylelikle bireysel hak ve özgürlüklerin yasama organından gelebilecek tehlikelere karşı korunması amaçlanmaktadır. Bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin yazılı ve sert bir anayasa ile tanınması ve korunması yetmemektedir. Temel hak ve özgürlüklerin etkin bir şekilde korunabilmesi için yargısal bir denetime de ihtiyaç bulunmaktadır. Hukuk devletinde yasama organından gelebilecek tehlikelere karşı yargısal organlar etkin bir rol oynamaktadırlar. Anayasal hukuk devletinde yargısal denetimin tarafsız ve bağımsız organlar tarafından gerçekleştirilmesi yeterlidir. Yargısal denetimi yapan mahkemelerin özel görevli yüksek mahkeme olması şart değildir. Türkiye’de yasama organının yaptığı bir yasanın Anayasaya aykırı olması halinde, bu yasa Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmektedir. Yasama organı ya Anayasaya uyar; ya da Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasaya uyması sağlanır²³.

²¹ ALDER, John, *Constitutional and Administrative Law*, Second Edition, Macmillan, London-1994, s. 42; HABERMAS, s. 167; ERDOĞAN, 2002, s. 21.

²² DAHL, Robert A., *Demokrasi Üstüne*, Çeviren: Betül KADIOĞLU, Phoenix Yayınevi, Ankara-2001, s. 11; TUNÇ, Hasan, *Makaleler (Anayasa Hukukuna Giriş)*, Konya-1998, s. 124, Dipnot, 8.

²³ GÖZLER, 2008, s. 209.

Siyasal gücün hukuk devleti anlayışı ile sınırlanması, çoğunluk yönetiminin baskısını önlemek ve azınlık düşüncelerinin korunması için gerekli sayılmaktadır. Düzenli aralıklar ile yapılan seçimler sonucunda, azınlık düşüncesinin de çoğunluğu sağlayabileceği ve meşru olarak kurulmuş ve belirli bir programı gerçekleştirmek için oluşmuş siyasal partilerin ülke yönetimine gelebileceği göz ardı edilmemelidir. Bu nedenle çoğunluk görüşüne sahip vatandaşlar ile azınlık görüşüne sahip vatandaşlar eşit olarak kabul edilmelidir. Bununla birlikte demokrasiler bir tartışma, uzlaşma, taviz verme²⁴, hoşgörü ve tolerans rejimleridir²⁵. Çoğunluğun almış olduğu kararların her zaman doğru olduğunun kabulü demokrasi ile bağdaşmamaktadır. Ben çoğunluğum, istediğim kararı alırım şeklindeki bütüncül demokrasi anlayışının birey hakları ile çelişmesi kaçınılmazdır. Bu nedenle azınlık görüş ve düşüncelerinin de önemsenmesi çoğunlukçu demokrasi açısından gereklidir.

Günümüzde çoğunluk gücü ile azınlık görüş ve düşüncelerinin karşı karşıya getirilmesinden kaçınılmalıdır. Çoğunluğun gücüne ve azınlık görüş ve düşüncelerine saygı duyulmuyorsa demokrasiden bahsedilemez. Demokratik düşünce biçimi, birlikte çeşitliliğin karşılıklı bağımlılık bilincine dayanır ve sürekli hareketli ve sonu gelmeyen tartışmalardan beslenmektedir²⁶.

Demokrasi, hukuk devleti ilkesini, yönetilenlerin çıkarına uygun düşecek şekilde değiştirmeye çalışan toplumsal ve siyasal güç olarak karşımıza çıkmaktadır²⁷.

A. Hukuk Devleti ve Mutlak (Çoğunlukçu, Otoriter) Demokrasi Anlayışı

Mutlak (Otoriter) demokrasi anlayışı J. J. Rousseau'nun geliştirdiği ve siyasal hayata kazandırdığı ve Fransız İhtilâlinde Robespierre ve Saint Just gibi siyasetçilerin işleyerek geliştirdiği bir kavramdır. Mutlak demokrasi anlayışı, halk çoğunluğunun kayıtsız ve şartsız iradesine dayanmakta ve halk çoğunluğunun iradesi bir defa belirlendikten sonra bu iradeyi sınırlandıracak ve kayıtlayacak ya da bu iradenin karşısına çıkabilecek herhangi bir gücü kabul etmemektedir. Bu nedenle halk iradesini engelleyecek ya da geciktirecek herhangi bir güç mutlak demokrasi anlayışına aykırılık teşkil etmektedir. Mutlak demokrasi anlayışında, halk iradesini temsil eden genel irade düşüncesi bulunmaktadır. Ayrıca genel iradeyi oluşturan çoğunluğun daima haklı olduğu görüşüne dayanılmaktadır. Mutlak demokrasi anlayışında çoğunluğun aldığı karar her zaman haklı, iyi ve doğru olduğu kabul edilmektedir. Bu mutlak irade şaşmaz, yanılmaz ve hata yapmaz olarak kabul edilmektedir. Sayısal üstünlüğe dayanan ve

²⁴ DAHL, s. 152.

²⁵ KARPEN, s. 39.

²⁶ TOURAINE, s. 29-30.

²⁷ TOURAINE, s. 38.

ortaya çıkan bu demokrasi anlayışında kamu özgürlüklerine ve hukuk devleti ilkesine pek yer verilmemektedir. Oysa çoğulcu toplumlarda hukuk devleti ve kamu özgürlükleri ilkeleri herkesin eşit olarak yararlandığı ilkelerdir. Ayrıca mutlak demokrasi anlayışı, genel oy ilkesini, kendi demokrasi anlayışını geciktirdiği ya da engellediği düşüncesiyle aykırı bulmaktadır. Hukuk devleti ilkesi genel iradenin hukuki sınırlar içerisinde alınmasını ve sınırlandırılmasını içermektedir. Buna karşılık mutlak demokrasi anlayışındaki genel irade düşüncesi ise böyle bir anlayışı reddetmektedir. Çünkü genel iradeye yönelik getirilebilecek bir sınırlama, mutlak demokrasi anlayışını ya geciktirmekte ya da buna engel olduğuna inanılmaktadır. Ayrıca genel irade, kendisini sınırlandıracak anayasal düzenlemelere de karşı çıkmaktadır. Çünkü anayasal düzenlemeler mutlak demokrasilerde siyasal iradenin istediği her kararı almasına engel oluşturmaktadır. Anayasal düzenlemelere uygun hareket etmek zorunda kalınması mutlak demokrasi açısından arzulanmamaktadır. Güçlü sivil toplum kuruluşları ve yerel yönetimler de mutlak demokrasi anlayışı ile uyum içerisinde bulunmamaktadır. Çünkü merkezi çoğunlukçu yönetimin kararları, sivil toplum kuruluşları ve yerel yönetimlerin beklentilerini karşılamaya yetmemektedir. Ayrıca demokratik sivil toplum kuruluşları, çoğunluğun kendi yandaşlarına yönelik kayırmalarına da karşı çıkabilmektedir. Anayasal olarak oluşturulan kuruluşların, çoğunluğun aldığı kararlara karşı çıkması mutlak demokrasi anlayışı ile uyum içerisinde bulunmamaktadır. Şayet anayasal kuruluşların, çoğunluğun iradesini anayasal sınırlar içerisinde çekmeye başladıklarında ise çoğunluk tarafından anayasal kuruluşların yetkilerinin kısıtlanması süreci başlatılmaktadır. Bununla birlikte genel iradenin denetimini yapabilecek yargısal organların varlığı da genel iradeyi rahatsız edebilmektedir. Tarafsız ve bağımsız yargı organları genel iradenin almış olduğu kararları geçersiz sayabilmektedir. Özellikle temsili rejimlerde görülen ve yasama organının çıkarmış olduğu yasal düzenlemelerin yüksek yargı organlarınınca denetlenmesi ve iptal edilmesi, yasama ve yargı organları arasındaki gerilim ilişkisini başlatabilmektedir. Demokrasinin özünü çoğunluk yönetimi oluşturduğu halde, anayasacılık düşüncesinin özünü ise çoğunluk iktidarını sınırlandırmak oluşturmaktadır²⁸. Demokratik sistemlerin de kendi içerisinde kuralları bulunmaktadır. Demokrasi, sınırsız bir özgürlükler sistemi olarak algılanılmamalıdır. Çünkü sınırsız özgürlük, anarşiyi ve kaos ortamını da beraberinde getirebilmektedir. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında anayasa koyucuya yol gösteren üç ölçüt ön plana çıkmaktadır. Bunlar; öze dokunma yasağı, demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleridir. Bu ilkelerden öze dokunmama ve demokratik toplumun gereklerine aykırı olmama güvenceleri özgürlüklerin sınırlandırılmasında en son çizgiyi göstermektedir. Ölçülülük ilkesi ise, sınırlama amacına ulaşmak için gereken ölçünün aşılmasını sağlayarak, özgürlüklerin gereğinden fazla ve keyfi sınırlandırılması

²⁸ ÖZBUDUN, *Türkiye’de Demokratikleşme Süreci*, s. 8.

rılmasını engellemeyi amaçlamaktadır²⁹. Özellikle demokratik sistem, kendi içerisinde oluşan demokrasiyi ve kendisini yok etme özgürlüğünü vermemelidir. Anayasal olarak sınırlanmamış demokrasi kendi yıkımına da yol açabilmektedir. Militan ya da mücadeleci demokrasi modeli ise demokrasinin kendi değerlerinin korunması için ifade ve örgütlenme özgürlüklerinin sınırlandırılabilceğini savunmaktadır³⁰. İtalya ve Almanya deneyiminden sonra demokratik sistemler kendisini koruma gereğini de hissetmişlerdir. Günümüzde demokrasi adı altında terörü ve teröristi savunmak kabul edilmemektedir. Şiddet düşüncesi, demokrasi ile karşıt bir yapı oluşturmaktadır³¹. Demokrasi, karşılıklı saygı ve hoşgörü ortamında fikirlerin güç kullanılmaksızın tartışılması ile gelişmektedir.

Mutlak demokrasi anlayışının görüldüğü bir diğer sistem ise Marksist-Leninist sistemlerdir. Sovyetler Birliğinin dağılmasından önce uygulanan bu sistemde Marksist doğmalar dışında düşünce özgürlüğünün ve diğer kamu özgürlüklerinin tanınması ve korunması söz konusu değildir. Bu tip rejimlerin her zaman halk çoğunluğuna dayandığı da iddia ve ispat edilememektedir. Seçim veya referandum gibi çoğunluğun iradesine bakmak gereksizdir. Çünkü komünist parti aleyhine oluşacak bir seçimin tek anlamı olabilmektedir. Bu ise toplumun karşı devrimci güçler tarafından kandırıldığı ve yanlış yola sürüklendiği düşüncesidir. Bu tip demokrasilerde kamuoyunun serbestçe oluşumu ve düşünce ve düşünceyi açıklama özgürlüğünün kısıtlandığına şahit olunmaktadır. Geniş yasal düzenlemelerin varlığı, hukuk devleti fikrinin oluşumunu engelleyebilmektedir. Çünkü hukukilik ile yasallık arasında büyük farklılıklar bulunmaktadır. Öncelikle hukuk devleti kavramı kanun devleti demek değildir. Hukuk devletinde yasal düzenlemelerin önemi yadsınamaz. Ancak hukuk devleti kavramı, yasa devleti kavramının üstünde ve ilerisinde yer almaktadır. Her yasal sistem, hukukun üstünlüğüne ve hukukun evrensel ilkelerine dayanmamaktadır. Yasalar baskıcı ve adaletsiz hükümlere yer verebilmektedir. Baskıcı ya da dikta yönetimlerde de yasa bulunmaktadır. Ancak bu tür yasalara dayalı yönetimlere hukuk devleti denilememektedir.

Hukuk devleti kavramı dayandığı değerler bakımından yasa devleti kavramından daha geniş ve kapsayıcı bir özellik taşımaktadır. Hukuk devleti ilkesi, hukukun ve insan haklarının evrensel değerlerine uygun olmasını gerektirmektedir. Devletin sınırlı olması gerektiği kabul edilmekte ve insan eksenli hukukun oluşturulması amaçlanmaktadır. Dolayısıyla hukuk devleti zeminine yerleştirilen devlette temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunan yasaların yapılmaması esastır. Hukuk toplumun rızasına dayanmalıdır. Yasalar, aşırı yaptırımcı ve daraltıcı de-

²⁹ METİN, Yüksel, **Ölçülülük İlkesi, Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi**, Yetkin Yayınları, Ankara-2002, s. 249.

³⁰ GÖZLER, Kemal, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Ekin Yayınevi, 4. Baskı, Bursa-2013, s.266-267.

³¹ TOURAINE, s. 91 ve 145.

ğil, yapıcı ve genişletici bir özellikte düzenlenmelidir. Bu nedenle hak ve özgürlüklere getirilecek sınırlamalar asıl değil istisnai bir nitelik taşımaktadır.

B. Hukuk Devleti ve Çoğulcu (Oydaşmacı) Demokrasi Anlayışı

Çoğulcu demokrasi anlayışında da toplumun yönetimi çoğunluk iradesine dayanmaktadır. Ancak klasik demokrasilerde, çoğunluğun her istediğini yapan mutlak ve sınırsız iradeye sahip olduğu düşüncesi de kabul edilmemektedir. Sınırsız güç ile hukuk devleti ilkesi birbirini dışlayan kavramlardır³². Mutlak demokrasi ile çoğulcu demokrasi arasındaki temel ayırım, bu demokrasi düşüncelerinin azınlık düşüncelerine karşı olan tutumlarında ortaya çıkmaktadır. Mutlak demokrasi anlayışında çoğunluğun aldığı kararlar her zaman doğru ve haklı olduğu kabul edilmektedir. Bu nedenle azınlık düşüncesinin siyasal sistemde ve yönetim alanında etkin bir rolü ve değeri bulunmamaktadır. Azınlık düşüncesi, çoğunluğun almış olduğu kararlara uymak ve boyun eğmek zorundadır. Azınlık düşüncelerinin de iktidara gelebileceği göz ardı edilmektedir. Azınlık haklarını koruyacak yargısal denetimler de sadece çoğunluğun iradesini geciktirdiğine inanılmaktadır. Bu nedenle anayasal güvencelerin ve yargısal denetimlerin etkinliliği göz ardı edilmektedir. Çoğulcu demokrasilerde ise azınlık düşüncesine çoğunluk haline gelebilme ve iktidarı elde edebilme hakkı tanınmaktadır. Demokratik ve düzenli seçimler, siyasal iktidarın meşruluğunu sağlamaktadır. Demokratik ülkelerde düşünce ve ifade özgürlüğü, eleştirme özgürlüğü ve muhalefet hakkı, özgür olma eşit hakkı vb. hak ve özgürlüklerin tanınması ve korunması esastır. Çoğulcu demokrasilerde, herkesin kişiliğine bağlı özgür olma eşit hak ve özgürlüklerine dayanmaktadır. Çoğulcu demokrasilerde siyasal iktidarın ve dolayısıyla çoğunluğun iradesi anayasal düzenlemeler ile kayıtlanmakta ve sınırlanmaktadır. Özgür olmada eşit hakkı çoğulcu demokrasi anlayışının ve düşüncesinin önemli bir parçasını oluşturmaktadır.

Çoğulcu demokrasi anlayışı, demokrasiyi çoğunluğun mutlak ve sınırsız yönetimi olarak kabul etmemektedir. Sayısal çoğunluğun daima kamunun iyiliğine uygun davranabileceği düşüncesi ispatlanması mümkün değildir. Demokrasi çoğunluğun yönetimi olmakla beraber³³, azınlık düşüncesini ve temel haklarını da gözetilen bir rejimdir. Toplum içindeki çeşitli grupların varlığından ve bunlar arasındaki özgür tartışma ve pazarlıklardan kamu iyiliğine ulaşılmaktadır. Dolayısıyla çoğunluğun iradesini sınırlayıcı tedbirler ve kurumlar, demokrasinin özüne uygun düşmektedir³⁴.

³² ARSLAN, s. 23; TROPER, Michel, "Sınırlı İktidar, Hukuk Devleti ve Demokrasi", **Demokrasi ve Yargı** içinde, Türkiye Barolar Birliği Sempozyumu, Ankara-2005, s. 19.

³³ LIJPHART, Arend, **Demokrasi Motifleri**, Çeviri: Güneş AYAS-U. Umut BULSUN, Salyangoz Yayınları, İstanbul-2006; s.41.

³⁴ ÖZBUDUN, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara-2003, s. 34; SANCAR, Mithat, "Anayasal Demokrasi: Demokrasinin sınırı mı, Gü-

Kamu özgürlüklerinin tanınmadığı ve korunmadığı toplumlarda demokrasi bahsedilememektedir. Çoğulcu demokrasi anlayışında özgür olma eşit hakkı sadece bir gaye değil, aynı zamanda temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının bir vasıtası olarak da düşünülebilir. Klasik demokrasilerde, Marksist demokrasilerin aksine, gelecekteki özgürlükler için bugünkü özgürlüğü feda etme anlayışı tercih edilmemektedir³⁵. Özgürlüğe ayrıcalık veren bir yönetim biçiminin eşitsizliğin artmasına yol açabileceği veya eşitlik arayışının özgürlükten vazgeçme pahasına olabileceği de göz ardı edilmemelidir. Özgürlük ve eşitlik ilkeleri birleştirilemiyorsa demokrasi bahsedilememektedir³⁶.

Hukuk devleti ilkesi ile çoğulcu demokrasi anlayışını birlikte değerlendirecek olursak, çoğulcu demokrasiler, toplumu idare edecek siyasal çoğunluğun kayıtlanması ve sınırlandırılması düşüncesini içerisinde barındırmaktadır. İnsan haklarına ve azınlık düşüncesine önemli bir yer verilmektedir. Dolayısıyla siyasal iktidarın iradesini kayıtlayacak hukuki düzenlemeler, çoğulcu demokrasilerle uyumlu olabilmektedir. Hukuk devleti ilkesinin amaçlarından birisi olan devletin sınırlandırılması ve kayıtlanması düşüncesine çoğulcu demokrasilerde rastlamaktayız. Azınlık düşüncesi, hak ve özgürlüklerin tanınmasına ve korunması için gerekli hukuksal ve yargısal denetlemeler bu demokrasi modelinde yer bulmaktadır. Dolayısıyla çoğunlukçu demokrasi anlayışı ile hukuk devleti ilkesi arasında var olan gerilim ilişkisine, çoğulcu demokrasi anlayışında tam olarak karşılaşmamaktadır. Çoğulcu demokrasi düşüncesinde, insan haklarının, hukukun üstünlüğünün, temel hak ve özgürlüklerin tanınması ve korunmasına büyük önem verilmektedir.

Hukuk devleti ilkesi çoğulcu demokratik rejimlerle uyum içerisindedir. Bunlar arasında gerilim ilişkisi değil, uyumlu bir birlikteliğin bulunduğunu söylenebilir. O halde kabul edilmelidir ki siyasal ve sivil hakların kökleşmesinde çoğulcu demokrasinin önemi göz ardı edilememektedir³⁷.

4. TÜRKİYE'DEKİ SORUNLAR

Çoğulcu demokratik hukuk devletlerinde kuvvetler ayrılığı ilkesi ön plana çıkmaktadır. Devlet organları birbirinin yetki ve görev alanına müdahale etmeme-

vencesi mi?", **Demokrasi ve Yargı İçinde**, Türkiye Barolar Birliği Sempozyumu, Ankara-2005, s. 49.

³⁵ KAPANİ, Münci, **Kamu Hürriyetleri**, Yedinci Baskı., Yetkin Yayınları, Ankara-1993 s. 173.

³⁶ TOURAINE, s. 111; Uzlaşmacı da denilebilecek oйдаşmacı anayasa yapım yönteminde, anayasa yapım süreci büyük ölçüde partiler arası müzakere ve uzlaşmalar ile yürütülmekte, sonuçta kabul edilen anayasanın toplumun büyük çoğunluğunun mutabakatına dayanması gerektiği görüşü savunulmaktadır. Bkz., ÖZBUDUN, **Türkiye'de Demokratikleşme Süreci**, s. 67.

³⁷ CAROTHERS, Thomas, "Promoting the Rule of Law Abroad" Working Papers, Rule of Law Series, Washington-2003, s. 7.

lidir. Ayrıca anayasal düzenlemelerde, yargısal denetlemeyi engelleyecek hükümler yer almamalıdır. Bu yönü ile bakıldığında ve konumuzun giriş bölümünde bahsedilen ilkeleri Türkiye açısından değerlendirecek olursak; 1982 Anayasası demokratik yönetim sistemlerinden rasyonelleştirilmiş parlamenter sistemi benimsemiştir. Meri anayasa, 1961 Anayasası döneminde ortaya çıkan tikanlıkları giderici ve saf parlamenter sistemde bulunmayan düzenlemelere yer vermiştir. Anayasada kuvvetler arasında yumuşak ve dengeli işbölümü ve işbirliği anlayışına öncelik verilmiştir. Devlet organlarının görev ve yetkileri anayasal düzenlemeler ile belirlenmiştir. Anayasa'da Türkiye Cumhuriyetinin demokratik hukuk devleti olduğu ve bu düzenlemelerin değiştirilemeyeceği hüküm altına alınmıştır (AY. m.2). Ayrıca devletin temel amaç ve görevlerini düzenleyen hükümde (AY. m.5) "Devletin... kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak surette sınırlayan... engelleri kaldırma" sı düzenlenmiştir. Böylece anayasal düzenlemeler vasıtasıyla devlete aktif olarak hukuk devleti ve adalet ilkeleri ile bağdaşmayacak siyasal, sosyal ve ekonomik düzenlemeleri kaldırması görevi yüklenilmiştir. Buna karşılık bu madde içeriğinde devletin hukuki engelleri kaldırma yükümlülüğü belirtilmemiştir. Ancak yasama organının hukuk ihdas etme görevi göz önünde bulundurulduğunda, bu konuda yasama organının kendiliğinden görevli olduğu sonucu da çıkarılabilir.

Demokrasilerde kamuoyunun serbestçe oluşması esastır. Demokrasilerde seçim tek ölçüt olmamakla birlikte önemli bir işlev yerine getirmektedir. Siyasal karar alıcıların ve temsilcilerin seçimle belirlenmesi ve iş başına gelmesi esastır. Yöneticiler yönetilenlerin rızasına dayanmalıdır. Kamuoyunun serbestçe oluşmasını sağlayan temel etkenlerden birisi de düşünce ve ifade özgürlüğüdür. Basın ve yayın özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşleri, bilim ve sanat özgürlükleri düşüncelerin dış dünyaya yansımalarıdır. Kamuoyunun serbestçe oluşması, siyasal nitelik taşıyan özgürlüklerin serbest bir şekilde kullanılması gerekmektedir. Şurası da bir gerçektir ki demokrasi sınırsız bir özgürlük değildir. Sınırsız özgürlükler kavga ve karışıklıkları da beraberinde getirmektedir. Ayrıca demokrasinin kendisini koruyacak tedbirler de alması yadırganmamalıdır. Önemli olan tedbirlerin demokrasi ilkesi ile uyumlu olmasına özen gösterilmelidir. Demokrasinin kökleşmesi ve yerleşmesi için gerekli anayasal ve yasal alt yapının oluşturulmasına öncelik verilmelidir. Demokrasi kurumlar ve kurallar manzumesidir.

Türkiye'de anayasal düzenlemelerle bir taraftan hukuk devleti ilkesi temel ölçü norm olarak belirlenirken diğer taraftan yargısal denetlemeyi engelleyen hükümlere de yer vermektedir. Hukuk devleti ilkesinin geçerli olduğu demokratik ve çağdaş ülkelerde yargısal denetime kapalı hukuki işlemlerin bulunmaması esastır. Oysa 1982 Anayasası Cumhurbaşkanının tek başına kullanacağı yetkileri artırmakla kalmamış "Cumhurbaşkanının re'sen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dâhil, yargı mercilerine başvurulamaz kuralını da getirmiştir. (AY. m.105/2). Cumhurbaşkanının yaptığı işlemleri; devletin

başı sıfatı ile yaptığı işlemler ve yürütmenin başı olarak yaptığı işlemler şeklinde ikiye ayrılabilir. Cumhurbaşkanının devletin başı sıfatı ile yaptığı işlemler resmi ve törensel nitelik taşımaktadır. Cumhurbaşkanının bu tip işlem ve eylemleri idari işlem sayılmadığı için yargısal denetime gerek bulunmamaktadır. Zaten Cumhurbaşkanının idari işlem niteliğinde olmayan işlemlerinin yargı denetimi dışında tutulması, Cumhurbaşkanının siyasal sorumsuzluk ve parlamenter sistemin de bir gereğidir. Ancak Cumhurbaşkanının yürütme organının başı olarak yaptığı işlemler yönetsel işlem olması nedeniyle, yargısal denetime tabi olması gerekmektedir. Hukukun üstünlüğü üzerine yemin etmiş olan Cumhurbaşkanının hukuka aykırı işlem yapmayacağı düşünülse de tarafsız ve bağımsız yargı organları tarafından yapılacak yargısal denetim Cumhurbaşkanının hukuki konumunu daha da güçlendirecektir.

Anayasanın 129/3. maddesi “Uyarma ve kınama cezaları ile ilgili olanlar hariç, disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamaz” şeklinde düzenlenmişti (AY. m.129/3). Kamu görevini hakkı ile yerine getiren kamu görevlileri hakkında siyasi sebeplerle farklı ve keyfi uygulamaya yol açabilecek böyle bir düzenlemenin hukuk devleti ilkesi ile uyumlu olduğu söylenememekte idi. Nitekim Anayasanın 129/3. maddesi 7.5.2010 tarih ve 5982 sayılı anayasa değişikliğine ilişkin kanununun 13. maddesi ile değiştirilmiştir. Böylece disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılamayacağı hüküm altına alınmıştır. Yüksek Askeri Şura kararları (AY. m.125/2) hukuki nitelikleri itibariyle idari işlemler arasında yer almaktadır. Yüksek Askeri Şura kararlarının yargısal denetime açılması bu kararların hukuki niteliğini güçlendirebilir. Bu yönde yine 5982 sayılı yasanın 11. maddesi ile Yüksek Askeri Şura kararlarının sadece terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedenleri ile emekliye ayırma işlemleri dışında diğer ilişik kesme kararlarına karşı yargısal başvuru yolu açılmıştır.

Hukuk devletinde idari nitelik taşıyan işlemlerin denetlenmesi esastır. Hâkim ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun tam anlamı ile bağımsızlık güvencesi içerisinde olduğu savunulamaz. Kurulun başkanı siyasi bir oluşumdan gelen Adalet Bakanı'dir. Adalet Bakanlığı Müsteşarı Kurul'un doğal üyesidir. Siyasi baskılara açık hale gelen böyle bir Kurul'un vermiş olduğu kararlar aleyhine yargısal denetim yoluna başvurulamaması hak arama özgürlüğü ve hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Kurul'un oluşum tarzı ve verdiği kararların kesin olması, hâkim bağımsızlığı, hak arama özgürlüğü ve hukuk devleti ilkelerine aykırı bir durum ortaya çıkarmaktadır. Bu nedenle Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun oluşumunu düzenleyen (AY. m.159) hükmün değiştirilmesi ve Kurul'un vermiş olduğu kararlar aleyhine yargı yolunu engelleyen (AY. m.159/12) hükmün kaldırılması gerekmektedir. Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu kararları aleyhine kısmi yargısal başvuru imkânı 5982 sayılı yasanın 22. maddesi ile getirilmiştir. Buna göre Kurulun meslekten çıkarma cezalarına karşı yargısal başvuru yöntemi kabul edilmiştir.

Anayasanın 125/6. maddesine göre, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim, seferberlik ve savaş hallerinde, ayrıca milli güvenlik, kamu düzeni, genel sağlık nedenleri ile yargı organlarının yürütmenin durdurulması kararı verebilmesi sınırlandırılmaktadır. Fıkıradaki sözü geçen durumlarda idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkânsız zararlar doğacak olsa ve idari işlem açıkça hukuka aykırı bulunsa bile, idari yargı organlarının yürütmeyi durdurma kararları verebilmeleri yasa ile sınırlanabilmektedir. Bu durum hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

5. SONUÇ

Hukuk devleti ilkesi Avrupa Birliğinin yapıcı ve kurucu değerlerinden birisidir. İstikrarlı ve anayasal güvencelerin sağlandığı demokrasilerde hukuk devleti ve insan hakları ilk ölçüt olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu durum Copenhagen ölçütleri arasında da yer almaktadır³⁸.

Demokratik hukuk devletinde siyasal iktidar iki temel güce dayanmaktadır. Bunlar mevcut sorunların kurumsal olarak ele alınması ve çıkarlar arasında uzlaşma sağlanmasıdır³⁹.

Çağdaş ve demokratik anayasal devletlerde hukuk devleti ilkesini sarsan ve yargısal denetimi engelleyen düzenlemelerin bulunmaması esastır. Türkiye Devletinin Cumhuriyet olduğu anayasanın daha ilk maddesinde belirlenmiştir. Anayasanın ikinci maddesinde ise Cumhuriyetin Temel İlkeleri hüküm altına alınmıştır. Anayasalar kural olarak, devletin temel yapısını, organlarını, organlarının görev ve yetkilerini ve birbirleri ile ilişkilerini, bireylerin temel hak ve özgürlükleri tanıyan ve koruyan yazılı belgeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Anayasalarda devletin temel yapısı ve özellikleri belirlendikten sonra, bu ilkeleri boşa çıkaracak ayrıntı düzenlemeler içermemelidir. Ancak 1982 Anayasası için aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Anayasada cumhuriyetin temel nitelikleri arasında hukuk devleti ilkesine yer verildikten sonra, yargısal denetimin engellendiği birçok düzenlemelerin yer almaktadır. Hukuk devleti ilkesini sarsan ve yukarıda bahsedilen bu düzenlemelerin kaldırılması veya idari kurumların işlem ve eylemlerinin yargısal denetime açık bulundurulması gerekmektedir. Yasama organı yapacağı çalışmalar ve siyasal uzlaşma ile bu anayasal yapıyı düzeltebilir.

Hukuk devleti ilkesinin anlam kazanabilmesi için tarafsız ve bağımsız yargısal organlara ve bu organlara güven ön plana çıkmaktadır. Hâkimler hükümeti oluşumunu, yargısal aktivizmi engelleyecek ve hukuki ihtilafları hukuk devleti ilkesine uygun olarak çözecek güçlü anayasal düzenlemelere ve yargısal kuruluşlara ihtiyaç bulunmaktadır. Yargısal görevin insan hakları, demokrasi ve

³⁸ CREMONA, Marise, "The European Neighbourhood Policy: Legal and Institutional Issues, CDDRL Stanford IIS, Number 25, Stanford-2004, s. 10.

³⁹ HABERMAS, s. 111.

hukuk devleti ilkelerini özümsemiş yargıçlar vasıtası ile yerine getirilmesi büyük önem arz etmektedir.

Demokratik ülkelerde özgürlük ve eşitlik ilkelerinden birisi diğerine feda edilemez. İki üstün değer olan özgürlük ve eşitlik arasında bir gerilim ilişkisi de bulunmaktadır. Ne özgürlük uğruna eşitlikten, ne de eşitlik uğruna özgürlükten vazgeçilebilir. Anayasal düzenlemelerde bu iki ilkenin anayasaya hakim temel ilke olarak dengelenmesi gerekmektedir. Herkesin özgür olma eşit hakkına uygun anayasal haklarının tanınması ve korunmasına özen gösterilmelidir.

Egemenlik, üstün buyurma ve emretme gücü olarak anlaşılacak olursa, millete dayalı yönetim sistemlerinde de üstün buyurma ve emretme gücü keza millete ait olmaktadır. Anayasamıza göre egemenlik kayıtsız ve şartsız millete aittir. Egemenlik, anayasanın koyduğu esaslara göre yetkili organlarca kullanılır. Dolayısıyla millete ait olan üstün buyurma ve emretme gücü millet tarafından seçilmiş temsilciler tarafından kullanılmaktadır. Bu nedenle demokrasilerde egemenlik yetkisini kullanan seçilmiş temsilciler, kendilerini seçenler adına kararlar almaktadırlar. Yasama yetkisi Türk milleti adına yasama organınca, yürütme yetki ve görevi Cumhurbaşkanı ve bakanlar kurulunca, yargı yetkisi ise tarafsız ve bağımsız mahkemelerce yerine getirilmektedir. Yasama ve yürütme yetkisini kullanan organlar seçim vasıtasıyla oluşturulmaktadır. Egemenlik yetkisini kullanan anayasal organların hukuki tasarruflarının meşruiyeti seçimler vasıtasıyla sağlanmaktadır.

Türkiye devletinin bir cumhuriyettir. Cumhuriyet ile yönetilen ülkelerde devletin başlıca organlarının seçim ilkesine uygun olarak oluşturulması esastır. Devletin yönetim organları babadan oğla, yani veraset ilkesine göre değil, seçimler aracılığı ile oluşturulmalıdır. Yargı yetkisini kullanan kişiler ise yine anayasaya, kanunlara ve vicdani kanaatlere göre hüküm tesis etmektedirler. Yargı yetkisi Türk Milleti adına kullanılmaktadır. Ancak yargı yetkisinin kullanılması esnasında bu yetkinin gerçek sahibi olan millet bulunmamaktadır. Özellikle Anglo-Sakson ülkelerinin ceza yargılamasında jüri sistemi benimsenmek suretiyle halkın da yargısal yetkinin kullanılmasına katıldığı görülmektedir. Yargının vermiş olduğu kararlar kamunun vicdanını yansıtmalıdır. Yargı organları tarafından yapılan yargısal faaliyetler sonucunda verilen kararlar kamu vicdanını yaralayacak nitelik taşımamalıdır. Yargı organlarınca kamu vicdanını yaralayan kararlar verilmesi, bu kararların inandırıcılığı ve uygulanabilirlik özelliği de tartışılmalı hale getirmektedir. Egemenliğin yargı yetkisini kullanan yargıçların seçim ilkesine göre oluşturulması ve yargı yetkisinin kullanılmasında jüri sistemine geçilmesi Cumhuriyetin temel niteliklerine daha uygun düşmekte olduğu düşünülebilir. Seçilmiş yargıç ve jüri sistemi ile yargı yetkisinin Türk milleti adına bağımsız ve tarafsız mahkemelerce kullanılması ve yerine getirilmesinde Türk Milletinin de dâhil edilmiş olması egemenliğin kayıtsız ve şartsız millete ait olması ilkesine daha uygun düşüğü söylenebilir. Mevcut anayasamıza göre yüksek yargı organı üyeleri Cumhurbaşkanıınca atanmaktadır.

Atama yetkisinin kullanılmasında Cumhurbaşkanı ile birlikte yasama organı da yetkilendirilebilir. Cumhurbaşkanı'nın atadığı yüksek yargı organı üyelerinin göreve başlaması yasama organının onayına bağlı tutulabilir. Böylece egemenliği kullanan yargı organı üyelerinin göreve başlamasında yasama organının dolayısı ile milletin iradesinin yargı organının oluşumunda katkısı da sağlanabilir. Gücünü ve meşruiyetini anayasadan, kanunlardan ve vicdani kanaatlerinden alan hâkimler, yargı yetkisinin asli sahibi olan millet adına karar vermektedirler. Türk milletinin verilecek kararlara katkısı ise, bu kararı veren yargı organı üyelerinin cumhuriyet ilkesine uygun olarak yasama organı tarafından seçilmesine bağlı tutulabilir. Böylece hâkimler, gücünü ve dayanağını ve meşruiyetini anayasa, kanunlar ve vicdani kanaatlerine ek olarak millettten almış olacaklardır.

Anayasanın 2. maddesinde açıkça ifade edilen hukuk devleti ilkesi, yasama, yürütme ve yargı gücünü, yani egemenlik yetkisini Millet adına kullanan anayasal organlara ışık tutmaktadır. Egemenlik yetkisini kullanan organlar hukukun genel ilkeleri, anayasa ve yasalar çerçevesinde, insan haysiyetinin korunması, insan hakları ile temel hak ve özgürlüklerin gerçekleştirilmesi, adaleti ve hukuk güvenliğini sağlamak amacını taşımaktadır⁴⁰.

Anayasa, hukuk devleti ilkesini bir taraftan değiştiremeyecek temel hükümler arasında sayarken, diğer taraftan bu ilkeyle bağdaşmayan düzenlemelere de yer vermiştir. Yasa koyucu tarafından hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayan bu düzenlemelerin de anayasadan arındırılması gerekmektedir.

Hukuk devleti düşüncesi demokratik rejime dayanmalıdır. Demokrasi iktidarın paylaşılması ve sınırlanmasını, hukuk devleti ise demokratik rejimi sınırlayan ve düzenli çalışmasını sağlayan bir ilke olarak karşımıza çıkmaktadır. Demokrasi düşüncesi yönetilenlerin güvenine dayanan bir ilke olduğundan, demokratik olmayan bir yönetimin hukuk devleti ilkesini gerçek anlamda yaşama geçirmesi mümkün görülmemektedir.

Hukuk devleti ilkesi, hukuk ile kuşatılmış bir devleti, dolayısıyla bir ideali ifade etmektedir. İnsan hakları düşüncesi ile bir paralellik arz etmektedir. Dolayısıyla insan hakları düşüncesine dayanan, hukukun evrensel ilkelerine saygı duyan demokratik rejimlerde hukuk devleti ilkesi aynı zamanda ulaşılmaması gereken bir ideali de ifade etmektedir. Çağdaş demokrasiler, insanlara vermiş olduğu değerle yücelmektedir. Bunun yolunu ise hukuka saygı duyan, hukuk ile kuşatılmış, insan haklarına dayalı bir anayasal sistem ile mümkün görülebilir. Hukuk devleti ilkesi, yasama, yürütme ve yargı organlarına yol gösteren, ışık tutan bir ilke konumunu taşımaktadır.

⁴⁰ ÖZTÜRK, Bahri, "Bir Ceza Mahkemesi Olarak Anayasa Mahkemesi "Yüce Divan", **Anayasa Yargısı** 12, Anayasa Mahkemesinin 33. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, İzmir-1995, s. 68-69.

KAYNAKÇA

- ALDER, John, **Constitutional and Administrative Law**, Second Edition, Macmillan, London-1994.
- ARSLAN, Zühtü, **Anayasa Teorisi**, Seçkin Yayınlar, Ankara-2005.
- CAROTHERS, Thomas, "Promoting The Rule of Law Abroad" Working Papers, Rule of Law Series, Washington-2003.
- CRAIG, Paul, P., **Administrative Law**, Fourth Edition, Sweet&Maxwell, London-1999.
- CREMONA, Marise, "The European Neighbourhood Policy: Legal and Institutional Issues, CDDRL Stanford IIS, Number 25, Stanford-2004.
- DAHL, Robert A., **Demokrasi Üstüne**, Çeviren: Betül KADIOĞLU, Phoenix Yayınevi, Ankara-2001.
- DİCEY, A V, **An Introduction to the Study of the Law of the Constitution**, Tenth Edition, Macmillan New York-1967.
- DOEHRING, Karl, **Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku)**, Çeviren: Ahmet Mumcu, İnkılap Kitabevi, İstanbul-2002.
- ERDOĞAN, Mustafa, **Anayasal Demokrasi**, 5. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara-2003.
- ERDOĞAN, Mustafa, **Anayasa Hukukuna Giriş**, Adres Yayınları, 2. Baskı, Ankara-2004.
- ERDOĞAN; Mustafa, **Anayasa ve Özgürlük**, Yetkin Yayınları, Ankara-2002.
- GÖREN, Zafer, **Anayasa Hukukuna Giriş**, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, 2. Baskı, İzmir-1999.
- GÖZLER, Kemal, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Ekin Yayınevi, 11. Baskı, Bursa-2011.
- GÖZLER, Kemal, **Anayasa Hukukunun Genel Esasları**, Ekin Yayınevi, 4. Baskı, Bursa-2013.
- GÜNDAY, Metin, **İdare Hukuku**, İmaj Yayınları, Ankara-2012.
- HATEMİ, Hüseyin, **Hukuk Devleti Öğretisi**, İşaret Yayınları, İstanbul-1989.
- KAPANİ, Münci, **Kamu Hürriyetleri**, Yedinci Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara-1993.
- KARPEN, Ulrich, "Sınırlı İktidar ve Hukuk Devleti", **Demokrasi ve Yargı İçinde**, Türkiye Barolar Birliği Sempozyumu, Ankara-2005, sayfa 34-43.
- KESER, Hayri, **Türk Anayasa Yargısında Hukuk Devleti İlkesi**, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya-2005.
- HABERMAS, Jürgen, **"Öteki" Olmak, "Öteki"yle Yaşamak, Siyaset Kuramı ve Yazıları**", Çeviren: İlknur Aka, Cogito, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul-1999.
- HATEMİ, Hüseyin, **Hukuk Devleti Öğretisi**, İşaret Yayınları, İstanbul-1989.

- KARATEPE, Şükrü, **İdare Hukuku**, İzmir-1993.
- LJPHART, Arend, **Demokrasi Motifleri**, Çeviri: Güneş AYAS-U. Umut BULSUN, Salyangoz Yayınları, İstanbul-2006.
- METİN, Yüksel, **Ölçülülük İlkesi, Karşılaştırmalı Bir Anayasa Hukuku İncelemesi**, Yetkin Yayınları, Ankara-2002.
- ÖZBUDUN, Ergun, **Türk Anayasa Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 7. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara-2003.
- ÖZBUDUN, Ergun, **Türkiye’de Demokratikleşme Süreci, Anayasa Yapımı ve Anayasa Yargısı**, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul-2014, (**Türkiye’de Demokratikleşme Süreci**).
- ÖZDEN, Y. Güngör, “İÜHF. İdare Hukuku ve İdare İlimleri Araştırma Merkezi’nin 10 Mart 1995’de Düzenlediği Hukuk Devleti Gününde Yaptığı Konuşma”, **Anayasa Mahkemesi Bülteni**, Yıl 2, Sayı 2-3-4, Nisan-Temmuz-Ekim-1995, sayfa 67-70.
- ÖZDEN, Y. Güngör, “İnsan Hakları Hukuk Devleti ve Savunma”, **Ankara Barosu Dergisi**, Yıl 1984, Sayı 3, sayfa 371-387.
- ÖZTÜRK, Bahri, “Bir Ceza Mahkemesi Olarak Anayasa Mahkemesi “Yüce Divan”, **Anayasa Yargısı 12**, Anayasa Mahkemesinin 33. Kuruluş Yıldönümü Nedeniyle Düzenlenen Sempozyumda Sunulan Bildiriler, İzmir-1995, sayfa 59-108.
- ROSENFELD, Michel, “The Rule of Law and the Legitimacy of Constitutional Democracy”, <http://www-rcf.usc.edu/~usclev/pdf/074503.pdf>, Erişim Tarihi: 17.02.2005.
- SANCAR, Mithat, “Anayasal Demokrasi: Demokrasinin sınırı mı, Güvencesi mi?”, **Demokrasi ve Yargı İçinde**, Türkiye Barolar Birliği Sempozyumu, Ankara-2005, sayfa 44-57.
- STEVENS, Irving, **Constitutional & Administrative Law**, 3RD Edition, Glasgow-1996.
- ŞAHİN, Cumhur, **Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması**, Yetkin Yayınları, Ankara-1994.
- TOURAINÉ, Alain, **Demokrasi Nedir?**, Çeviren: Olcay KUNAL, Cogito, Yapı Kredi Yayınları, İstanbul-2004.
- TROPER, Michel, “Sınırlı İktidar, Hukuk Devleti ve Demokrasi”, **Demokrasi ve Yargı İçinde**, Türkiye Barolar Birliği Sempozyumu, Ankara-2005, sayfa 12-24.
- TUNÇ, Hasan, **Makaleler (Anayasa Hukukuna Giriş)**, Konya-1998.
- VELİDEDEOĞLU, H. Veldet, “Tebliğ”, **Danıştay Dergisi**, Yıl 3, Sayı 11, sayfa 11-21.