



## ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARINDA DEMOKRATİK DEVLET

Doç. Dr. Özen ÜLGEN ADADAĞ\*

### GİRİŞ

1961 Anayasası'ndan beri, demokratik devlet ilkesi Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılmaktadır. Demokratik devlet, demokrasiye uygun devlet demektir. Ancak demokrasi bir siyasi yönetim biçimi, karar alma süreci, değerler kümesi ve hatta bir yaşam biçimi<sup>1</sup> olarak da değerlendirilebilen çok boyutlu bir kavramdır ve herkes tarafından kabul edilen bir tanımı ve ölçütleri bulunmamaktadır<sup>2</sup>. Cumhuriyet'in yüzüncü yılında, Cumhuriyet'in niteliklerinden demokratik devlet ilkesinin Anayasa Mahkemesi tarafından nasıl yorumlandığı belirlenirken bu farklı boyutların dikkate alınması gerekir ancak genişliği nedeniyle konuyu tüketici bir biçimde ele almak da mümkün değildir.

Anayasa Mahkemesi; kararlarında demokratik devletin ne olduğunu tanımlamak yerine, demokratik devletin unsurlarına işaret etmekte ve demokratik devlet ilkesini Anayasa'nın diğer hükümleriyle birlikte bir bütün olarak ele almaktadır. Bu durumun bir nedeni de Anayasa'nın çok sayıda maddesinin demokratik devlet ilkesiyle doğrudan ilişkili olmasıdır. Temel hak ve özgürlüklerden siyasi parti rejimine, yasama ve yürütmenin işleyişinden yargı bağımsızlığına hatta Sayıştay denetimine kadar birçok madde demokratik devlet ile ilişkilendirilmekte ancak anayasallık denetimi daha çok ilgili özel madde kapsamında gerçekleştirilmektedir. Bu durum demokratik devletin nadiren tek başına bir ölçüt olarak kullanılmasına neden olmaktadır.

Anayasa Mahkemesine göre bir devlet sisteminin demokratik sayılabilmesinin ilk koşulu egemenliğin kayıtsız şartsız millette

\* Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi, oulgen@gsu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-6246-9128.

1 AYM, E.2007/66, K.2008/157, 6/11/2008.

2 Uygun, O. (2015). Devlet Teorisi, On İki Levha Yayınları, s. 357.

olmasıdır<sup>3</sup>. Darbe girişimleri, demokratik devlet yapısına karşı oluşan tehdit olarak nitelendirilmektedir<sup>4</sup>.1982 Anayasası döneminin demokrasi anlayışına yönelik en önemli tartışmalardan biri, Anayasa'nın çağdaş batılı demokrasi anlayışını mı, bu Anayasa'da belirtilen "millî" demokrasi anlayışını mı koruduğu yönünde olmuştur<sup>5</sup>. Anayasa Mahkemesi, istisna sayılabilecek bir kararı<sup>6</sup> dışında genel kabul gören çağdaş demokrasi anlayışını benimsediğini ifade ettiği için bu tartışmanın artık yeri olmadığı düşünülebilir. Yine Anayasa Mahkemesine göre demokratik devlet ilkesi, demokrasiyi seçimlere katılma ve oy verme hakkına indirgeyen klasik temsili demokrasi anlayışının ötesinde, toplumsal sorunların, tüm tarafların aktif olarak katılımıyla çözümlenmesini öngören katılımcı demokrasi anlayışını ifade etmektedir<sup>7</sup>.

Varlığının doğal sonucu olarak anayasal demokrasiyi esas alan Anayasa Mahkemesinin demokratik devlete, demokrasi anlayışına yönelik değerlendirmelerinin genel çerçevesi çizildikten sonra uygulamada özellikle son dönemde demokratik devlet ilkesinin yorumlandığı iki karar grubundaki sorunlar ele alınacaktır.

### **I- Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokratik Devlet İlkesinin Kullanımına İlişkin Genel Çerçeve**

Anayasa Mahkemesi, Cumhuriyet'in nitelikleri arasında sayılan demokratik devlet ilkesini Cumhuriyet'in diğer nitelikleri, özellikle de hukuk devleti ilkesiyle bir bütün olarak ele almaktadır. Bunun bir nedeni, demokratik devlet ile hukuk devleti ilkesi arasındaki yakın ilişki olmakla birlikte, bir diğer nedeni de hukuk devletinin öngörülebilirlik/belirlilik ve ölçülülük ilkelerini somut olaya uygulama gereksinimidir. Demokratik devlet ilkesinin aksine, Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuk devleti ilkesi daha somut bir şekilde ele alınmakta ve temel hak rejimiyle hukuk

---

3 AYM, E.1977/123, K.1978/16, 16/2/1978.

4 AYM, E.2018/78, K.2022/114, 13/10/2022, § 23 ve § 97.

5 Konuya ilişkin olarak bkz. Çağlar, B. (1990). "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokrasi", *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 7, s. 95-98.

6 AYM, E.1985/21, K.1986/23, 6/10/1986.

7 AYM, E.2011/106, K.2012/192, 29/11/2012. Bu kararda, katılımcı demokrasinin, tüm vatandaşların görüşlerini açıklama hakkına sahip olduğu, kendi yaşamlarını etkileyen çevresel, ekonomik, sosyal ya da politik karar alma süreçlerine çeşitli araçlarla katılabildiği bir sistemi öngördüğünü belirten Anayasa Mahkemesi, koruma amaçlı imar planlarının hazırlık safhasına, ilgili meslek odalarının, sivil toplum kuruluşlarının ve plandan etkilenen hemşerilerin katılımını sonlandıran düzenlemenin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir.

devleti arasındaki ilişki daha açık bir şekilde ortaya konmaktadır<sup>8</sup>. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihadına göre *“Hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuk güvenliği sağlayan, Anayasa’ya aykırı tutum ve davranışlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.”* Hukuk devletinin unsurları olan yargı denetimi, yargı bağımsızlığı ve hukukun üstünlüğü ilkeleri, aynı zamanda demokratik hukuk devletinin de olmazsa olmaz koşulları arasında kabul edilmektedir. Anayasa Mahkemesine göre demokratik hukuk devleti, devlet içinde kamusal yaşam ve yönetimin yargı denetimine bağlı olmasını amaçlamıştır. Yargı denetimi, demokrasinin olmazsa olmaz koşuludur<sup>10</sup>. Keza yargı bağımsızlığı sadece hukuk devletinin değil, demokrasinin ögesi durumuna yükselmiştir. Demokratik bir toplumda, yalnız yürütme organına karşı değil devlet yapısı içinde yer alan tüm kurum ve kuruluşlar ile kişilere karşı da yargı bağımsızlığı sağlanmalıdır<sup>11</sup>.

Eşitlik ilkesi, özellikle yasama organı üyelerine üstünlük/ayrıcılık sağlamaya yönelik normlar bakımından ele alındığında yine demokratik devlet perspektifiyle yorumlanmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre, *“demokratik hukuk devleti ilkesini Cumhuriyet’in nitelikleri arasında sayan devlet yapısı içinde yasama meclisi üyelerine sırf bu sıfatları nedeniyle, katıldıkları sosyal güvenlik kuruluşunun öteki iştirakçilerine göre üstünlük ve ayrıcalık tanınmasının haklı bir nedeni bulunmamaktadır”*<sup>12</sup>. Emeklilik ve sosyal güvenlik alanında yasama organı üyelerinin kendilerine ayrıcalık getiren düzenlemelerini bu gerekçelerle Anayasa’ya aykırı bulan Anayasa Mahkemesinin bu içtihadını sürdürmesi elbette kendisine başvuru yapılmasına bağlıdır.

Anayasa Mahkemesi yatay hesap verebilirlik mekanizmalarına da önem vermekte, Sayıştay denetimi, Kamu Denetçiliği Kurumu, Merkez Bankası bağımsızlığı gibi birçok alanda demokratik devlet ilkesine atıf yapmaktadır. Özellikle Sayıştay denetimi, demokratik devletin

8 Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 24 Eylül 2012 tarihli toplantıda kabul edilen metnin 5.paragrafında da insan hakları, hukuk devleti ve demokrasi arasındaki birbirine bağımlı ve karşılıklı olarak birbirini güçlendiren ilişkiye vurgu yapılmıştır. (A/RES/67/1)

9 AYM, E.2018/85, K.2022/127, 26/10/2022, § 166.

10 AYM, E.2010/55, K.2011/140, 20/10/2011; AYM, E.2022/14, K.2022/70, 1/6/2022.

11 AYM, E.2022/50, K.2022/107, 28/9/2022; AYM, E.1988/32, K.1989/10, 28/2/1989.

12 AYM, E.1988/11, K.1988/11, 24/5/1988.

bir gereği olarak yürütmenin halka ve yasama organına hesap verme sorumluluğunun işlevselleştirilmesinin en önemli araçlarından olarak değerlendirilmiştir<sup>13</sup>.

Bütün bu geniş demokrasi yaklaşımı içinde, temel hak ve özgürlük rejimi ile yasama organının oluşum ve işleyişinde seçim ve siyasal parti rejimiyle birlikte ele alınan demokrasinin özü olarak nitelendirilebilecek konular önemli bir ağırlığa sahiptir.

### **A- Temel Hak ve Özgürlükler Rejiminde Demokratik Devlet**

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 13.maddesinde yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına ilişkin güvencelerin hemen hepsini demokratik devlet ilkesiyle bir bütün olarak ele almaktadır. Anayasa Mahkemesine göre, sınırlamada kanunilik ölçütünün esas alınması demokratik hukuk devletinin en önemli unsurlarından biridir<sup>14</sup>. Temel hak ve özgürlükler ancak demokratik bir şekilde seçilmiş yasama organının işlemiyle sınırlandırılabilir. Demokratik hukuk devletinde güdülen amaç ne olursa olsun, kısıtlamaların temel hak ve özgürlüklerin kullanımını aşırı derecede zorlaştırmaması ya da ortadan kaldıracak düzeye vurdurulmaması gerekir<sup>15</sup>. Başka bir ifadeyle demokratik hukuk devletinde hakkın özüne dokunulamaz. Demokratik toplum düzeninin gerekleri ele alınırken de demokratik devlet yaklaşımında olduğu gibi temel hak ve özgürlüklerin en geniş şekilde güvenceye alındığı düzen esas alınmaktadır<sup>16</sup>. Demokratik toplum; çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temeline dayanmaktadır<sup>17</sup>.

Ülkelerin demokrasi seviyelerinin ölçülmesinde ifade, basın, internet, toplanma ve örgütlenme özgürlüklerinin dikkate alınması oldukça sık rastlanılan bir yaklaşımdır. Anayasa Mahkemesi de bu yaygın anlayışına paralel olarak söz konusu hakları demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemde kabul etmekte, bu hakları demokratik toplumun zorunlu temeli ve vazgeçilmez unsuru olarak ele almaktadır<sup>18</sup>. Ancak Anayasa

---

13 AYM, E.2013/114, K.2014/184, 4/12/2014, § 213, 214.

14 AYM, E.2018/93, K.2021/69, 13/10/2021, § 69.

15 AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022, § 26; AYM, E.1985/8, K.1986/27, 26/11/1986; AYM, E.1999/33, K.1999/51, 29/12/1999; AYM, E.1987/16, K.1988/8, 19/4/1988.

16 AYM, E.2017/180, K.2018/109, 6/12/2018, § 53.

17 AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 48.

18 AYM, E.2019/78, K.2020/6, 23/1/2020; AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020; AYM, E.2018/137, K.2022/86, 30/6/2022; AYM, E.2018/78, K.2022/114, 13/10/2022, § 86, 95; AYM, E.2015/62, K.2015/84, 30/9/2015, § 12.

Mahkemesi sadece bu haklar için değil eğitim hakkından grev hakkına, mülkiyet hakkından dilekçe hakkına kadar Anayasa'da yer alan hemen hemen tüm haklar olmadan demokratik toplum düşünülemediğini belirtmektedir<sup>19</sup>. Hak arama özgürlüğü demokrasinin vazgeçilmez koşulu olarak kabul edilirken, sendika kurma ve üye olma hakkı Cumhuriyet'in nitelikleri arasında yer alan sosyal devlet ilkesiyle de ilişkilendirilmiş ve demokratik sosyal hukuk devletinin vazgeçilmez ögesi olarak nitelendirilmiştir<sup>20</sup>.

Demokratik toplum, demokrasi ve demokratik devlet kavramlarının zaman zaman iç içe ve birbirinin yerine de kullanılabilirdiği bu alanda, çoğunlukla demokrasiye ve demokratik topluma vurgu yapılmaktadır. Ancak din ve vicdan özgürlüğü istikrarlı bir şekilde demokratik devletin vazgeçilmez unsuru olarak ifade edilmiştir<sup>21</sup>. Bu farkın din ve vicdan özgürlüğünün laik devlet ile ilişkisinden kaynaklandığı düşünülebilirse de Anayasa Mahkemesi kararlarında bu farkın nedenine ilişkin bir değerlendirme bulunmamaktadır. Yine seçimler ve siyasi haklar da Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurları olarak nitelendirilmiştir<sup>22</sup>.

Siyasi parti faaliyetlerinin denetimi bakımından Anayasa Mahkemesi militan/mücadeleci demokrasi anlayışını benimsemiştir. Ancak bu sadece Anayasa Mahkemesinin tercihi değildir. Anayasal hükümler de bu anlayışı benimsemiş, siyasal çoğulculuk anayasal düzen çerçevesinde sınırlı bir alanda düşünülmüştür<sup>23</sup>. Dolayısıyla siyasi parti faaliyetlerine ilişkin Anayasa Mahkemesi kararları değerlendirilirken dönemin anayasal hükümlerinin ve anlayışının da göz önünde bulundurulması gerekir.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa değişikliklerine paralel olarak son yıllarda siyasi parti rejiminde demokratik ilkeleri ön plana almaktadır.

19 Eğitim hakkı: AYM, E.2018/76, K.2022/125, 26/10/2022; Grev hakkı: AYM, E.2013/24, K.2013/133, 14/11/2013; Mülkiyet hakkı: AYM, E.2016/36, K.2016/187, 14/12/2016, § 15; Dilekçe hakkı: AYM, E.2008/111, K.2010/22, 28/1/2010.

20 Hak arama özgürlüğü: AYM, E.2021/34, K.2022/21, 24/2/2022, § 11-12; Sendika hakkı: AYM, E.2017/156, K.2019/37, 15/5/2019, § 59.

21 *Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014, § 51, *Esra Nur Özbey*, B. No: 2013/7443, 20/5/2015, § 43.

22 AYM, E.2002/38, K.2002/89, 8/10/2002; BB, *Sebahat Tuncel*, B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 65.

23 Detaylı inceleme için bkz. Oder B. E. (2009). "Turkey" in *The Militant Democracy Principle in Modern Democracies*, içinde Thiel, M., (Ed.), Ashgate Publishing, s. 263-309.

Siyasi Partiler Kanunu'na yönelik verilen çok sayıda iptal kararında, partilere yaptırım uygulanması demokratik toplumda zorunlu son çare olması hâlinde kabul edilmektedir<sup>24</sup>. 1982 Anayasası'nın ilk döneminde ise parti kapatma rejimiyle Cumhuriyet'in korunması arasında sıkı bir bağ olduğu değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesi üyeleri bu alanda yapılan demokratikleşme hareketlerine tepki duymuş, uzun süre kapalı siyasal alan anlayışını sürdürmüştür. Cumhuriyet'in temel nitelikleri arasında gördükleri değerlere yönelik tehditleri ortadan kaldırmak Anayasa Mahkemesinin en önemli işlevi olarak görülmüştür<sup>25</sup>.

Anayasa Mahkemesinin 2010 öncesi koruduğunu ileri sürdüğü merkez değerler laiklik ilkesi ile devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü üzerine yoğunlaşmaktadır. Laiklik ilkesinin hak temelli olmaktan ziyade ideolojik bir şekilde yorumlandığı bu dönemin sona erdiği görülmektedir<sup>26</sup>. Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü temeline dayanan içtihat grubunun son kararının yakın dönemde verilmesi beklenmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında terörle etkin mücadelenin terörizmin yıkamak istediği demokratik hukuk devletinin temel ilkeleri korunarak yapılabileceğini belirtmektedir<sup>27</sup>. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarıyla şekillenen demokratik ölçütleri dikkate alarak karar vermesi beklenir.

## **B- Devlet Organlarının Oluşum ve İşleyişinde Demokratik Devlet**

Seçimler ve siyasi haklar demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarıdır. Siyasi haklar, seçimlerde oy kullanma, aday olma ve seçilme haklarının yanında siyasi faaliyette bulunma hakkını da kapsar. Anayasa Mahkemesi, isabetli bir şekilde seçimleri demokrasinin olmazsa olmaz kuralı, kaynağı ve dayanağı olarak nitelendirmektedir<sup>28</sup>. Klasik demokrasi anlayışında demokrasinin özünü oluşturan bu konular Anayasa Mahkemesi içtihadında da önemli bir yere sahiptir.

---

24 Bu kapsamda özellikle hakkında kapatma davası açılan partinin dava süreci devam ederken kapanma kararı vermesi hâlinde dahi davaya devam edilmesini düzenleyen 108. maddenin iptali önemlidir. AYM, E.2010/17, K.2010/112, 8/12/2010.

25 Ergül, O. (2007). s. 338.

26 Konuya ilişkin detaylı değerlendirmeler için bkz. Özbudun, E. (2015). *Anayasalcılık ve Demokrasi*, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 108; Arslan, Z. (2002), "Conflicting Paradigms: Political Rights in the Turkish Constitutional Court", *Critique: Critical Middle Eastern Studies*, C. 11, S.1, s. 9-25.

27 BB, *Zübeyde Füsun Üstel ve diğerleri*, [GK], B. No: 2018/17635, 26/7/2019, § 105.

28 AYM, E.1994/83, K.1994/78, 16/11/1994.

Anayasa Mahkemesinin seçim kanunlarına ilişkin çok sayıda kararı mevcuttur. Özellikle seçim sistemine yönelik 1961 Anayasası döneminde verilen bir karar<sup>29</sup>, Anayasa Mahkemesinin aktivist bir tutum sergilediği, kanun koyucu gibi hareket ettiği eleştirileriyle karşılaşmasına neden olmuştur. Oysa Anayasa Mahkemesinin seçme/seçilme hakkı ve seçim sistemlerine ilişkin verdiği kararlar bir bütün olarak incelendiğinde yüksek mahkemenin yargısal sınırlılık yaklaşımını benimsediği tespit edilmektedir<sup>30</sup>. Seçim sistemlerine ilişkin kararlarda Anayasa Mahkemesi, kanun koyucunun geniş takdir yetkisini kabul etmekle birlikte demokratik hukuk devleti ilkesini bu takdir yetkisinin sınırları arasında kabul etmektedir<sup>31</sup>. 1961 Anayasası döneminde temsilde adalete öncelik veren Anayasa Mahkemesi'nin, 1982 Anayasası döneminde tercihini yönetilebilir demokrasiden yana kullandığı görülmektedir<sup>32</sup>. Yerel seçimler bakımından da yönetimde istikrar gerekmediği halde, onda birlik barajın Anayasa'ya uygun bulunması<sup>33</sup> demokratik devlet yaklaşımında büyük partileri destekleme rolünü benimsediğini ortaya koymaktadır.

Demokrasinin temeli kabul edilebilecek olan genel, eşit, serbest oy hakkı, adil seçim ve seçimlerin dürüstlüğü bakımından Anayasa Mahkemesi etkili bir aktör değildir. Seçimlerin yönetimi ve denetiminin Yüksek Seçim Kurulunun yetki alanında olması Anayasa Mahkemesini bu alandan önemli ölçüde uzaklaştırmaktadır. İptal davası açılmadığı takdirde Mahkeme, adeta bu alanın tamamen dışında kalmaktadır. İtiraz yolunda YSK'nın kendisini davaya bakan mahkeme olarak nitelendirmemesi<sup>34</sup>, YSK kararlarına karşı bireysel başvuruda bulunulamayacağına kabul edilmesi, yerel seçimlerin bireysel başvuru kapsamında olmaması<sup>35</sup> Anayasa Mahkemesinin seçim yargısında

29 AYM, E.1968/15, K.1968/13, 6/5/1968.

30 Türk, E. (2022). *Anayasa Yargısında Yargısal Sınırlılık Doktrini*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 216-233.

31 a.g.e. s. 228.

32 Çağlar, B. (1990). s. 78-83.

33 AYM, E.1984/1, K.1984/2, 1/3/1984, AYM, E.1984/2, K.1984/3, 1/3/1984.

34 Anayasa Mahkemesinin 1992 yılında verdiği bir karar nedeniyle Yüksek Seçim Kurulu kendisinin Anayasa Mahkemesine itiraz yolu ile başvuramayacağına karar vermiştir. Süreç içinde Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin ölçütleri değişmişse de Yüksek Seçim Kurulundan bir başvuru gelmediği için konu hakkında yeni bir karar verilmesi mümkün olmamıştır. AYM, E.1992/12, K.1992/7, 18/2/1992.

35 YSK Kararları için: *Atıla Sertel* [GK], B. No: 2015/6723, 14/7/2015, § 40. Yerel seçimler için: *Mansur Yavaş ve Cumhuriyet Halk Partisi*, B. No: 2014/5425, 23/7/2014, § 35.



demokratik devlet ilkesini korumasını engelleyen hususlar olarak sayılabilir.

Yasama organının işleyişine ilişkin temel kuralların belirlendiği İçtüzük hükümleri Anayasa Mahkemesi denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesi, demokratik bir devlette, meclislerin kendi iç çalışmalarını serbestçe düzenleme konusundaki yetkilerinin Anayasa ile sınırlı olduğunu vurgulamaktadır. Anayasa Mahkemesi bu kapsamda İçtüzük hükümlerinin Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle yetinmemiş, 1961 Anayasası döneminden itibaren eylemli İçtüzük değişiklikleri üzerinde de bir denetim gerçekleştirmiştir. Ancak, son yıllarda bu kapsamda bir inceleme yapılmadığı görülmektedir. Kanunların ve Anayasa değişikliklerinin denetiminde şekil denetimine getirilen sınırlar, bunların kabul edilmesi sürecinde gerçekleşen eylemli İçtüzük değişikliklerinin denetlenememesine gerekçe gösterilmektedir<sup>36</sup>. 1982 Anayasası'nın şekil denetimine getirdiği bu sınırlar, yasamanın işleyişinde demokratik devlet ilkesine uygunluğun denetiminde önemli bir engel teşkil etmektedir. Eylemli içtüzük değişikliğinin Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmayan bir parlamento kararının kabulü sırasında gerçekleşmesi halinde de Mahkeme'nin denetim yetkisi kullanması eleştirilere neden olmaktadır.

Demokratik devletin önemli bir bileşenini de muhalefetin hakları oluşturmaktadır<sup>37</sup>. Anayasa Mahkemesi, kuruluşundan günümüze temelde muhalefetin parlamento bünyesindeki haklarının koruyucusu rolüne önem vermiştir. Yönetilebilir demokrasi anlayışı çerçevesinde, TBMM'nin karar alma süreçlerine aşırı engel olmadan meclisin müzakere işlevini yerine getirmesi demokratik devlet ilkesi çerçevesinde ele alınmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre, milletvekillerinin yasama faaliyetlerine katılımını engelleyen ya da aşırı zorlaştıran düzenlemeler demokratik devlet ilkesiyle bağdaşmamaktadır<sup>38</sup>. Getirilen kuralın katılımı ne derece zorlaştırdığı ölçülülük ilkesi çerçevesinde incelenmektedir.

---

36 Anayasa değişikliği için: AYM, E.2007/62, K.2007/66, 5/7/2007; Kanunlar için: AYM, E.2008/56, K.2011/58, 30/3/2011.

37 Örnek olarak: AYM, E.2001/129, K.2002/24, 31/1/2002; AYM, E.2003/30, K.2003/38, 29/4/2003. Bu kapsamda özellikle siyasi parti gruplarının, grubu olmayan milletvekillerine göre Anayasa Mahkemesi tarafından avantajlı konumda değerlendirildiği görülmektedir.

38 E.2017/162, K.2018/100, 17/10/2018, § 38.



## II- Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokratik Devlet İlkesinin Kullanımına İlişkin Sorunlar

Anayasa Mahkemesi kararlarında demokrasi yaklaşımı ve buna ilişkin sorunlar daha önce pek çok başka çalışmanın yanı sıra iki değerli çalışmada özel olarak etraflıca ele alınmıştır<sup>39</sup>. Konuyu sınırlamak bakımından bu çalışmaları tekrara yol açmayacak şekilde, Anayasa Mahkemesinin demokratik devlet ilkesi kullanımına ilişkin daha güncel sorunlar üzerinde durulması tercih edilmiştir. Bunlardan biri Anayasa Mahkemesi Başkanı Zühtü Arslan'ın "*Çoğulcu Demokrasiyi Geliştirmede Türk Anayasa Mahkemesinin Rolü*" başlıklı konuşmasında örnek verdiği üç karardan biri olan milletvekillerinin disiplin cezalarının demokratik devlet üzerinden değerlendirildiği karardır<sup>40</sup>. Diğerleri ise kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının üst kuruluşlarında temsiline yönelik kararlardır.

### A- Yasama Organının İşleyişinde Demokratik Devlet – TBMM İçtüzüğünde Disiplin Cezalarının Denetimi

2017 yılında yapılan İçtüzük değişikliğinde milletvekillerine uygulanacak disiplin cezalarının tür ve yaptırım olarak arttırılması, bunların demokratik devlet ilkesi kapsamında incelenmesini gerektirmiştir. İptal davası yeni eklenen fiillere değil kınama ve geçici çıkarma cezalarına ek yaptırım olarak getirilen ödenek ve yolluğun kesilmesine yönelik hükmün (madde163) Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla açılmıştır. Anayasa Mahkemesi ise söz konusu hükmü ilgili disiplin cezasını gerektiren fiiller yönünden ayrı ayrı değerlendirmiş ve bu fiillerden biri yönünden Anayasa'ya aykırılık kararı vermiştir<sup>41</sup>.

Anayasa Mahkemesine göre, aynı değişiklik ile İçtüzüğe eklenen "*Türkiye Cumhuriyeti'nin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü esasında Anayasada düzenlenen idari yapısına aykırı tanımlamalar yapmak*" fiilinin meclis çalışmalarının belirli bir düzen içinde yapılmasının sağlanmasıyla bir ilgisi bulunmamaktadır; belirsiz, soyut ve öngörülemez niteliktedir. Belirsiz olduğu için ifadenin bu kapsamda olup olmadığına Meclis

39 Çağlar, B. (1990); Ergül, O. (2007).

40 Zühtü Arslan'ın İslam İşbirliği Teşkilatına Üye Devletlerin Anayasa Mahkemeleri 2. Yargı Konferansı Konuşması, Bandung, Endonezya, 16 Eylül 2021. Tam metin: www.anayasa.gov.tr sitesinde Başkan'ın konuşmaları sekmesi altında yer almaktadır (Erişim Tarihi: 24/04/2023).

41 AYM, E.2017/162, K.2018/100, 17/10/2018.

çoğunluğu tarafından karar verilecektir. Bu durum ise özellikle muhalif milletvekillerinin çoğunluk tarafından cezalandırılma tehdidi altında kalmalarına, böylelikle yasama ve denetim faaliyetlerine gereği gibi katılamamalarına yol açacak niteliktedir. Muhalif milletvekillerinin cezalandırılma tehdidiyle susturulmaları sonucunu doğurabilecek kural, demokratik devlet ilkesiyle bağdaşmamaktadır<sup>42</sup>.

Demokratik bir devlette özellikle milletvekillerinin ifade özgürlüğünün önemini vurgulayan Anayasa Mahkemesi; kullanılan ifadelerin ırkçılık, nefret söylemi, savaş propagandası, şiddete teşvik ve tahrik, ayaklanmaya çağrı ve terör eylemlerini haklı göstermek gibi demokratik devlet düzeninde korunması mümkün olmayan bir içeriğe sahip olmasının tek sınır olduğunu ifade etmiştir<sup>43</sup>.

Anayasa Mahkemesi Başkanı Zühtü Arslan'ın da ifade ettiği gibi, parlamento içinde özellikle azınlık milletvekillerinin ifade özgürlüğünün korunmasına yönelik önemli tespitler içeren bu kararda, Anayasa Mahkemesinin dünyadaki diğer mahkemeler için öncü ve örnek olma fırsatını kaçırdığı düşünülebilir.

Kınama ve Meclisten geçici çıkarma cezası gerektiren fiiller arasında ifade özgürlüğü ile ilgili çok sayıda hüküm vardır. Bunların belirliliği, Anayasa Mahkemesi kararında yer alan düzenleme ile benzer düzeydedir. Uygulamada, geçmişten günümüze bu hükümlerin muhalefet aleyhine keyfî bir biçimde kullanıldığı rahatlıkla tespit edilebilmektedir<sup>44</sup>. Hâl böyleyken Anayasa Mahkemesinin bu hükümleri ifade özgürlüğüyle ilişkilendirmemesi demokratik devlet ile ilgili tespitlerinin bu hükümler bakımından geçerli olmaması sonucunu doğurmuştur. Nitekim iptal kararına karşı oy kullanan üyeler de iptal edilen fiille, İçtüzüğü'nün 160 ve 161. maddelerinde sayılan diğer fiiller arasında ifade özgürlüğüne müdahale riski ve belirsizliğe dayalı keyfî uygulama bakımından bir fark bulunmadığını belirtmişlerdir<sup>45</sup>. Keyfî uygulamaların bu kadar çok olabildiği bir alanda, keyfiliğe karşı usule ilişkin güvenceler, itiraz hakkı ve hatta yargısal denetim bulunmadığı, başka bir ifadeyle eksik

---

42 AYM, E.2017/162, K.2018/100, 17/10/2018, § 114, 115.

43 AYM, E.2017/162, K.2018/100, 17/10/2018, § 117.

44 Bkz. Ülgen Adadağ, Ö. (2019). "Türk Hukukunda Milletvekillerine Uygulanan Disiplin Cezaları", *Legal Hukuk Dergisi*, C. 17, S. 200, s. 3237-3289.

45 AYM, E.2017/162, K.2018/100, 17/10/2018 Hicabi Dursun, M. Emin Kuz, Kadir Özkaya, Rıdvan Güleç, Recai Akyel Karşı oyu.

düzenleme olduğu gerekçesiyle iptal kararı verilmemesi, yasama organında demokratik hukuk devletinin korunması bakımından önemli bir kayıp olmuştur.

### **B- Kamu Kurumu Niteliğinde Meslek Üst Kuruluşlarının Oluşumunda Demokratik Devlet**

Anayasa Mahkemesi, çoğulculuk ve yönetilenlerin yönetime dengeli bir şekilde katılımının sağlanmasının demokratik devlet ilkesinin en önemli unsurları olduğunu belirtmiş, bu ilkelerin genel ve yerel seçimlerde olduğu gibi kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu seçimlerinde de geçerli olduğunu vurgulamıştır<sup>46</sup>. Ancak, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının üst kuruluşlarının oluşumunda demokratik devlet ilkesi istikrarlı ve öngörülebilir bir şekilde kullanılmamaktadır.

Türk hukukunda kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının hepsi aynı esaslara göre düzenlenmemiştir. Bunlar arasında Türk Tabipler Birliği, Türk Eczacılar Birliği, Türk Diş Hekimleri Birliği, Türk Veteriner Hekimleri Birliği ve Türkiye Barolar Birliği meslek örgütlenmesi olarak birbirine benzeyen bir grup oluşturmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesinin üst kuruluşların oluşumunda temsil hususu üzerinden demokratik devlet değerlendirmesi yaptığı kararlar da bu kuruluşlara ilişkindir.

Anayasa'nın 135.maddesi, kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşları ile üst kuruluşlarının amaçları arasında bir ayırım yapmamaktadır. Temel işlevi mesleğe kabul ve meslek kurallarını belirleme olan bu kurumların ulusal ölçekteki organlarının oluşumunda yerel organların temsilinin demokratik devlet esaslarına uygun olması beklenir. Nitekim Anayasa Mahkemesi, 1991 yılında Türk Eczacılar Birliğinin oluşumunda adil katılım ilkesinin gözetilmemesini Anayasa'ya aykırı bulmuştur. İptal edilen düzenleme üye sayısı kaç olursa olsun iki yüzden fazla üyesi olan eczacı odalarının Büyük Kongreye katılımını yedi temsilciyle sınırlandırmaktaydı<sup>47</sup>. Bu karardan dört yıl sonra Türk Diş Hekimleri Birliği bakımından benzer bir düzenlemenin Anayasa'ya

---

46 KKNMK için AYM, E.2020/60, K.2020/54, 1/10/2020, § 74; Mahalli İdareler için: AYM, E.1992/17, K.1992/30, 21/4/1992.

47 AYM, E.1991/4, K.1991/45, 3/12/1991.

aykırı olmadığına karar verilmiştir<sup>48</sup>. Ancak aynı düzenleme 2011 yılına gelindiğinde, bu sefer ilk karardaki gerekçelerle Anayasa'ya aykırı bulunmuştur<sup>49</sup>. Bu iki karar arasındaki dönemde ise önce Türk Tabipler Birliği ardından Türk Veteriner Hekimler Birliğinin Genel Kurullarına katılacak delege sayılarının belirlenmesinde adil temsil ilkesinin gözetilmemesini Anayasa'ya aykırı kabul etmiştir<sup>50</sup>. Nitekim Anayasa Mahkemesinin bu kararları sonrasında yasama organı tarafından kademeli olarak artan delege sayılarının belirlendiği yeni düzenlemeler yapılmıştır (Ek Tablo 1). Anayasa Mahkemesinin bu kararları, demokratik devlet ilkesinin bir gereği olarak kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarının merkez organlarında adil katılımın sağlanmasının bir gereklilik olarak kabul edildiği sonucuna ulaşılmasına neden olmuştur. Adil katılım esasında hem sayıca az üyesi olan kuruluşların etkili temsili gözetilmekte, hem de üst kuruluş sonuçta bir meslek örgütü olduğundan üye sayısı fazla olan kuruluşların da nispeten fazla üye göndermesi sağlanmaktadır. Bu durum, az üyeli kuruluşların söz hakkını koruyup, onların birliğin karar süreçlerinde daha etkili olabilmelerini gözeterek mesleğin temsilde çoğulculuğu korumaktadır.

2020 yılında Avukatlık Kanunu'nun 114.maddesinde değişiklik yapılarak her baronun kayıtlı üye sayısına bakılmaksızın üç delege ve başkanları ile temsil edilmesi esası kabul edilmiş, ayrıca her beş bin üye için birer delege daha seçileceği düzenlenmiştir. 2019 yılı verileri dikkate alındığında, beş bin üyenin üzerinde sadece üç baro (Ankara-İstanbul-İzmir) bulunduğu görülmektedir. Otuz beş baro 300 üyenin altında, on üç baro 300-500 üye aralığında, on bir baro 500-1000 üye aralığında, on sekiz baro ise 1000-5000 üye aralığında yer almaktaydı<sup>51</sup>. Bütün bu farklılığa rağmen beş bin üyenin altındaki baroların eşit temsili adil katılım ilkesiyle bağdaştırmak mümkün görünmemektedir. Ancak Anayasa Mahkemesi çoğunluğu söz konusu düzenlemeyi yasa koyucunun takdir yetkisinde kabul ederek Anayasa'ya

---

48 AYM, E.1994/82, K.1995/9, 15/2/1995. Bu düzenlemedeki fark 200 ila 500 üye için 7 delege, 500 üzerindeki üye içinse 10 delege esasının kabul edilmesidir.

49 AYM, E.2011/55, K.2011/146, 27/10/2011.

50 Türk Tabipler Birliği, AYM, E.2000/78, K.2002/31, 19/2/2002; Türk Veteriner Hekimleri Birliği, AYM, E.2006/143, K.2009/98, 25/6/2009.

51 2022 yılı verilerine göre, yirmi beş baro 300 üyenin altında, on üç baro 300-500 aralığında, on sekiz baro 500-1000 aralığında, yirmi iki baro 1000-5000 aralığında, beş baro ise 5000'in üzerinde üyeye sahiptir. Bunlar arasında İstanbul Barosunun 60000 üyeye yaklaştığı da gözden kaçırılmamalıdır.

aykırı bulmamıştır<sup>52</sup>. Elbette Anayasa Mahkemesi zaman içinde hukuki ve fiili değişiklikleri dikkate alarak içtihadında değişikliğe gidebilir. Ancak kararında bu değişimin gerekçesini açıklaması beklenirdi. Anayasa Mahkemesinin kendi kararlarında da belirtildiği gibi *“Anayasa Mahkemesi bir konuda karar verirken hiç kuşkusuz aynı konuda daha önce verdiği kararları da değerlendirmekte ve bunu yaparken içtihat istikrarı ile içtihadın değiştirilmesi ve geliştirilmesi ihtiyacı arasındaki hassas dengeyi dikkate almaktadır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, içtihat değişikliğine gittiğinde önceki kararlardan neden ayrıldığını açıklamalı ve yeni görüşünü temellendirmelidir”*<sup>53</sup>. Önceki düzenleme değil diğer meslek örgütlerinin delege belirleme yöntemleri, baroların üye sayıları ve meslek örgütü üst kuruluşunun temel işlevi gözetilerek bir inceleme yapılsaydı, gerekçeli kararda bu takdir yetkisinin nasıl ölçülü kullanıldığı anlaşılabilirdi. Oysa Anayasa Mahkemesi, demokratik hukuk devleti ilkesi ve bu bağlamda ölçülülük ilkesini ihlal eden bir yön olmadığını belirterek somutlaştırma yapmaksızın sonuca varmıştır. Bu durumda Anayasa Mahkemesinin demokratik devlet ilkesine yaklaşımı konusunda öngörülebilir ve tutarlı bir inceleme yapma olanağı da kalmamaktadır.

Mahkemenin demokratik devlet ilkesine yönelik değerlendirmelerinde tutarsızlığın en dikkat çektiği örnek ise bir Anayasa değişikliği düzenlemesinin şekil denetimi sınırlarını aşma pahasına yapılan incelemesinde, demokratik devletin gereği olarak verilen iptal kararından sadece dört yıl sonra aynı yöndeki bir kanun hükmünün Anayasa’ya aykırı bulunmamasıdır. 2010 Anayasa değişikliğinin, Anayasa Mahkemesine (madde 146) ve Hâkimler ve Savcılar Kuruluna (madde 159) üye belirlenmesi sürecinde sadece bir aday için oy kullanılabileceğine ilişkin hükümler, değiştirilmesi teklif dahi edilemeyen demokratik hukuk devleti ilkesini etkisiz hâle getireceğinden iptal edilmiştir<sup>54</sup>. Dört yıl sonra Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu’nun aynı yöndeki düzenlemesi ise yasa koyucunun takdir yetkisi çerçevesinde değerlendirilmiştir<sup>55</sup>.

52 AYM, E.2020/60, K.2020/54, 1/10/2020, § 81-87.

53 AYM, E.2019/112, K.2020/35, 25/6/2020, § 6.

54 AYM, E.2010/49, K.2010/87, 7/7/2010.

55 AYM, E.2014/57, K.2014/81, 10/4/2014. Her iki karar da oybirliğiyle verilmiş olmakla birlikte, sadece altı üye her iki karara da katılmıştır. Üye değişimine paralel bir içtihat değişikliği olduğu düşünülebilir. Ancak, Mahkeme’nin içtihadını değiştirmesine yol açan gerekçeleri açıklaması, önceki karardan ayrılmasını gerektiren hukuki ve fiili değişiklikleri ortaya koyması beklenirdi.

## SONUÇ

Demokrasi farklı boyutlarıyla bir bütün oluşturur. Bu bütünün bir parçası bile eksik olduğunda, demokrasinin de ortadan kalktığı düşünülebilir<sup>56</sup>. Demokrasi ölçütleri zaman içinde evrilmekte, gelişmektedir. Dolayısıyla demokrasiye uygun devlet de bu sürecin parçası olarak değişime, dönüşüme, gelişmeye açık bir ilkedir. Anayasa Mahkemesi demokratik devlet ilkesini, sadece kendisine başvuru yapılması hâlinde koruyabilir. Kaldı ki Anayasa Mahkemesi, kanun koyucunun takdir yetkisini sorgulayacak derecede aktivist davranmasının kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırı düştüğü gibi demokratik devlet ilkesiyle de bağdaşmadığını belirterek demokratik devlet ilkesini yargısal sınırlılık tutumu için bir gerekçe olarak görmektedir<sup>57</sup>. Dolayısıyla, Cumhuriyetin demokratik olma niteliğinin belirlenmesinde ikincil ve sınırlı bir yetki kullanmaktadır. Yine de sistemin bütünü içinde demokratik devletin korunmasında Anayasa Mahkemesinin önemini yadsımamak gerekir.

İlkesel düzeyde bakıldığında, çoğulcu, hoşgörülü, katılımcı demokrasi anlayışının benimsenmesi, demokratik devletin önemine ve vazgeçilmezliğine yapılan vurgular Anayasa Mahkemesinin çağdaş standartları takip etme eğiliminde olduğunu göstermektedir. Özellikle son dönemde bireysel başvuru kararlarıyla demokratik devlet ilkesinin hak boyutu zenginleştirilmiştir. Dolayısıyla asıl sorun, bu ilkeler çerçevesinde istikrarlı bir içtihat oluşturulmamasındadır. İstikrarlı ve gerekçeli kararlar uygulamada karşılaşılan sorunların bir kısmına çözüm oluşturabilir. Elbette Anayasa Mahkemesi kararlarının özellikle yasama organı tarafından dikkatle takip edilmesi, kararların gereğinin zamanında yerine getirilmesi ve kararların objektif etkilerinin sağlanması bütüncül bir demokratik hukuk devleti için elzemdir. Demokratik Cumhuriyetimizin 100. yılı kutlu olsun.

---

56 Sosyal, M. (1997). *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, İstanbul: Gerçek Yayınları, s. 178.

57 AYM, E.2014/149, K.2014/151, 2/10/2014.

## KAYNAKÇA

- ARSLAN, Zühtü (2002). "Conflicting Paradigms: Political Rights in the Turkish Constitutional Court", *Critique: Critical Middle Eastern Studies*, C. 11, S. 1, ss. 9-25.
- ÇAĞLAR, Bakır (1990). "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokrasi", *Anayasa Yargısı*, C. 7, ss. 57-127.
- ERGÜL, Ozan (2007). *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi*, Ankara: Adalet Yayınları.
- ODER, Bertil Emrah (2009). "Turkey" in *The Militant Democracy Principle in Modern Democracies*, içinde Thiel, M. (Ed.), Ashgate Publishing, ss. 263-309.
- ÖZBUDUN, Ergun, (2015). *Anayasalcılık ve Demokrasi*, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.
- SOYSAL, Mümtaz (1997). *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, İstanbul: Gerçek Yayınevi.
- TÜRK, Ender (2023). *Anayasa Yargısında Yargısal Sınırlılık Doktrini*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- UYGUN, Oktay (2015). *Devlet Teorisi*, İstanbul: XII Levha Yayınları.
- ÜLGEN ADADAĞ, Özen (2019). "Türk Hukukunda Milletvekillerine Uygulanan Disiplin Cezaları", *Legal Hukuk Dergisi*, C. 17, S. 200, ss. 3237-3289.