

Anayasa Mahkemesi



**HASAN BÜLENT
KAHRAMAN**

Anayasa Mahkemesi konusunda Radikal'de başlayan tartışma önemli ve yararlıdır. Bu konuya doğrudan o mahkemeyi söz konusu ederek ve geçerli hukuk sistemi mantığını değerlendirerek daha önce birçok kez değindiğimden şimdi salt birkaç noktayı vurgulamak istiyorum.

Türkiye'deki sorun Anayasa Mahkemesi'nin dayandığı hukuk anlayışıdır. Bu tartışma Türkiye'ye özgü değildir. Liberal demokrasilerin egemen olduğu hemen tüm

toplumlarda bugün modernizm bağlamında yaşanan bir hukuk tartışması vardır. Anayasa mahkemeleri de bu tartışmadan etkilenmektedir. Şöyle ki...

a) Mevcut 'hukukun üstünlüğü' anlayışı artık dayandığı pozitivist mantığın eleştirilmesi nedeniyle ciddi biçimde sorgulanmaktadır. Sorun, bireyi hukukun boyunduruğu altına almak değil, bireyin özel alanıyla bütünleşen ve onun kimlik özelliklerini öne çıkarmasına olanak veren toplumsal sözleşmelere

dayalı yeni bir hukuk sistemi oluşturmaktır. Yukarıdan aşağıya inen dikey ilişkileri değil, bu hukuk sistemi, yatay ilişkileri gözetecektir. Devletin birey karşısındaki konumunu ve hukuku yapan egemen sınıfın mantığını değil bireyin devlet karşısındaki duruşunu ve onun dayandığı sınıf ötesi boyutu pekiştirecektir. Çoğulcu, ayrışmacı, farklara dayalı bir hukuk anlayışına karşı tekil ve mekanik bir hukuk mantığını savunan hukuk anlayışı elbette sorgulanacak, onun en üst kurumu olan Anayasa Mahkemesi de bu irdelemeden etkilenecektir.

b) Bu nedenle de Anayasa Mahkemesi eğer bireyin hukukunu devlete karşı savunabiliyorsa, hatta bireyin hukukunu yasama erkinin bile üstünde bir güç kabul ederek davranabiliyorsa anlamlıdır. Anayasa mahkemelerinin dünyanın her yerinde kuruluş mantığı bu esasa dayalıdır. Devletin varlık nedenini ve koşullarını yasama erkine anımsatıyorsa, özel değil kamusal alanın önceliğini gözetiyorsa elbette bu mahkemelerin meşruiyetleri de sorgulanacaktır.

c) Yasama - yargı arasındaki ilişki anayasa mahkemeleri söz konusu olduğunda o kertede geçerli bir olgu değildir. Elbette Anayasa Mahkemesi bir hukuk kuruluşudur. Ama daha ziyade yürütme ve

yasama bağlamında iş gören istişari bir üst hukuk kurumudur. Bu anlamda hukukun gerçek teşekkül odağı olan mahkemelerin, onların üst kurumu olan Yargıtay'ın, devlet - hukuk ilişkisini denetleyen Danıştay'ın ötesinde Anayasa Mahkemesi üst mercii olmaması, temyiz olanaksızlığı itibariyle de sorgulanmaya açıktır. Kaldı ki, varoluş nedeni Anayasa'nın bir 'toplumsal sözleşme' olmayışı onu da normatif hukuk anlayışıyla sınırlı bürokratik bir muhakemeye hapsetmektedir.

d) Nihayet, demokrasiyle hukuk arasında her zaman ve zorunlu bir kesişme yoktur. Tersine daima bir gerilim söz konusudur. Demokrasi özel alanla ilgili oysa hukuk kamu alanını düzenleyen bir süreçtir. Bugünkü Anayasa Mahkemesi tartışması da özünde yeni bir demokrasi anlayışı ve zorunluluğuyla 'statüko'yu savunmak zorunda olan hukuk sistemi arasındaki gerilimden kaynaklanmaktadır. Yasama - hukuk arasındaki ilişkinin özü de buradadır: Yasamanın değişken ve hareketli olmasına karşın hukukun son kertede tutucu ve durağan olması. Sorun budur!

e - mail: kahraman@sabanciuniv.edu.tr