

**ANAYASA MAHKEMESİ BAŞKANI PROF. DR. ZÜHTÜ ARSLAN'IN
ANAYASA MAHKEMESİNİN 61. KURULUŞ YILDÖNÜMÜ TÖRENİ
AÇIŞ KONUŞMASI**

Sayın Cumhurbaşkanım,

Değerli Konuklar,

Anayasa Mahkemesinin 61. kuruluş yıldönümü vesilesiyle düzenlediğimiz törene hoş geldiniz, şeref verdiniz. Sizleri en içten duygularıyla, saygıyla selamlıyorum.

Bu yıl Cumhuriyet'imizin yüzüncü yılını kutluyoruz. Bu nedenle düzenlediğimiz sempozyumun konusunu "*Yüzüncü Yılında Cumhuriyet ve Anayasa Yargısı*" olarak belirledik. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi kararlarından hareketle *Cumhuriyet'in anayasal kimliği* üzerine bazı değerlendirmeleri sizlerle paylaşmak istiyorum.

Öncelikle belirtmek gerekir ki her anayasanın zaman ve mekân içinde oluşan, gelişen ve yaşayan bir kimliği vardır. Bir milletin geçmişi ve bugünü arasındaki etkileşim, kırılmalar ve süreklilikler bu kimliğin şekillenmesinde etkili olmaktadır. Başka bir ifadeyle anayasal kimlik başta anayasayı yorumlamak ve uygulamakla görevli anayasa mahkemeleri olmak üzere hukuksal ve siyasal aktörlerin kararlarıyla şekillenmekte, toplumsal ihtiyaçlar ve gelişmeler dikkate alınmak suretiyle sürekli yenilenmektedir¹.

Bu bağlamda Türk anayasa kimliğinin en belirleyici niteliği hukuk devletidir. Anayasa'nın Başlangıç kısmı ile 2. ve 14. maddelerini birlikte okuduğumuzda Cumhuriyet'in diğer vasıflarının aynı zamanda hukuk devletini nitelediğini görürüz. Buna göre *Türkiye Cumhuriyeti, milli egemenliğe, kuvvetler ayrılığına, adalete ve insan haklarına dayanan demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir*. Esasen Anayasa'nın kalan kısmı bir anlamda bu cümlelerin hatta *hukuk devleti* ilkesinin açıklaması mahiyetindedir.

1 Bu konuda bkz. Jacobsohn, G. F. (2010). *Constitutional Identity*, Cambridge: Harvard University Press.

Anayasa Mahkemesi de hukuk devletini Anayasa'nın *ana* ilkesi olarak belirlemiştir. Mahkemeye göre hukuk devleti *Anayasa'nın tüm maddelerinin yorumlanması ve uygulanmasında göz önünde bulundurulması zorunlu olan bir ilkedir*².

Bu bağlamda Türkiye Cumhuriyeti aynı zamanda *sosyal* bir hukuk devletidir. Asırlar önce ünlü düşünür Fârâbi, erdemli ya da ideal devletin insanın mutluluğunu sağlayan devlet olduğunu belirtmiştir³.

Anayasa'nın 5. maddesi uyarınca kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, bu amaçla sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayan engelleri kaldırmak devletin görevleri arasındadır. Anayasa Mahkemesine göre de kişilerin refah ve mutluluğunu sağlamaya yönelik olarak sosyal devletin *herkes için insan haysiyetine yaraşır asgari bir hayat düzeyini gerçekleştirilmesi gerekmektedir*⁴.

Sayın Cumhurbaşkanım,

2010 anayasa değişikliğiyle hukuk sistemimize giren bireysel başvuru, insan haklarına dayalı hukuk devletinin daha etkili şekilde hayata geçirilmesine hizmet etmektedir. Bu kapsamda bireysel başvurunun on yılı aşan uygulaması, Cumhuriyet'in niteliklerinin hak eksenli bir yaklaşımla yorumlanmasına çok önemli katkılar yapmıştır.

Bu katkının en bariz örneğini laiklik ilkesinin yorumunda bulabiliriz. Anayasa Mahkemesi kararlarında bu ilkenin hâkim olduğu bir hukuk düzeninde dinî tercihler ve bunların şekillendirdiği yaşam tarzının *devletin müdahalesi dışında ancak koruması altında* olduğu belirtilmektedir⁵. Mahkememiz, hak eksenli laiklik yorumuyla bir yandan avukatın başörtülü olduğu için duruşma salonundan çıkarılmasını, diğer yandan da gayrimüslim bir azınlık cemaatinin dinî liderinin seçimine devletin müdahale etmesini din özgürlüğünün ihlali olarak görmüştür⁶.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi sıklıkla *demokratik hukuk devleti* terkinini kullanarak günümüzün geçerli demokrasi anlayışı

2 Kenan Kalkan [GK], B. No: 2018/36174, 15/2/2023, § 48.

3 Fârâbi (2020). *İdeal Devlet*, 9. Baskı, Çev. A. Arslan, İstanbul: İş Bankası Yayınları, s. 98.

4 AYM, E.2022/51, K.2022/94, 20/7/2022, § 17.

5 AYM, E.2012/65, K.2012/128, 20/9/2012.

6 Bkz. *Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/6/2014; *Levon Berç Kuzukoğlu ve Ohannes Garbis Balmumciyan* [GK], B. No: 2014/17354, 22/5/2019.

olan anayasal demokrasiye vurgu yapmaktadır. Anayasa'nın Başlangıç kısmında *egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu* ancak egemenliği millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi veya kuruluşun *hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeninin* dışına çıkamayacağı belirtilmiştir⁷.

Kuşkusuz *hürriyetçi demokrasinin* gereklerinden biri ve belki de en önemlisi temel hak ve hürriyetlerin güvence altına alınmasıdır. "*Demokratik anayasanın temeli özgürlüktür.*" sözüyle Aristoteles bundan yaklaşık 2.500 yıl önce demokratik rejimlerin yönünü belirlemiştir⁸.

Bilindiği üzere demokratik anayasalar esas olarak özgürlükleri korumak amacıyla, egemenliği kullanan güçlerin birbirinden ayrılmasına ve sınırlandırılmasına yönelik anayasal ilke ve kurallara yer vermiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı gibi Anayasa'da yer verilen kuvvetler ayrılığı ilkesinin gayesi *yetki aşımalarının ortaya çıkmasını ve temel hakların ihlal edilmesini engellemektir*⁹.

Sayın Cumhurbaşkanı,

Cumhuriyet'in herkesin eşit ve özgür bireyler olarak kendilerini ait hissettikleri demokratik bir hukuk devleti olarak yoluna devam etmesi hepimizin ortak hedefidir. Bu hedefin tam olarak gerçekleşmesinin biri toplumsal, diğeri de hukuksal ve siyasal düzlemde olmak üzere iki temel şarta bağlı olduğunu düşünüyorum.

Öncelikle toplumsal düzeyde bizim gibi olmayanlarla, bizden farklı düşünen ve yaşayanlarla sağlıklı bir ilişki kurmak durumundayız. "*Öteki*" olarak gördüklerimizin ontolojik varlığını kabul etmedikçe bu sağlıklı ilişkiyi kurma imkânı da yoktur. Kendimize hak gördüğümüzü "*öteki*" ne de hak görerek, adaleti ve özgürlüğü sadece kendimiz için değil başkaları için de isteyerek, farklılıklarımızla bir arada yaşamının iklimini hep birlikte oluşturmak zorundayız.

Diğer yandan demokratik Cumhuriyet'in geleceği hukuksal ve siyasal düzlemde kuvvetler ayrılığı ilkesinin ve bu kapsamda yargı bağımsızlığının tam manasıyla hayata geçirilmesine bağlıdır. Belirtmek

7 AYM, E.2018/81, K.2021/45, 24/6/2021, § 34.

8 Aristoteles (2014). *Politika*, 16. Baskı, Çev. M. Tunçay, İstanbul: Remzi Kitabevi Yayınları, s. 220.

9 AYM, E.2006/113, K.2011/102, 16/6/2011.

gerekir ki hangi hükümet sistemi benimsenmiş olursa olsun demokratik anayasalarda yargının bağımsızlığını ve tarafsızlığını koruyacak özel düzenlemelere yer verilmiştir.

Anayasa'mızın "Mahkemelerin bağımsızlığı" kenar başlıklı 138. maddesinde; hâkimlerin vicdani kanaatlerine göre karar verecekleri, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere -tavsiye ve telkinde bulunmak dâhil- hiçbir surette müdahale edilemeyeceği ve mahkeme kararlarının geciktirilmeksizin yerine getirileceği belirtilmektedir. Bu hâliyle 138. maddeye demokratik hukuk devletinin sigortası diyebiliriz.

Bu maddeyi yorumlayan Anayasa Mahkemesine göre yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı hâkimin çekinmeden ve endişe duymadan, herhangi bir dış etki altında kalmadan, tarafsız tutumla ve özgürce karar verebilmesini gerektirmektedir¹⁰. Bu da hâkimler için coğrafi teminat gibi birtakım anayasal ve yasal güvencelerin yanında sağlam bir kişilik ve kirlenmemiş bir yargısal vicdanla mümkündür.

Esasen anayasal kimliğin birçok unsuru gibi yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesi de yeni değildir. Söz gelimi ilk anayasamız olan Kanun-i Esasî'deki "Mahkemeler her türlü müdahelâttan azadedir (mad. 86)." hükmüyle yargı bağımsızlığı teminat altına alınmıştır.

Meşrutiyet Dönemi'nde bu hükmün uygulamasını bizzat yaşayarak gören kişilerden biri Namık Kemal'dir. Ünlü şair, yazılarında devletin devamının ve halkın bahtiyar olmasının yolunun adaletten geçtiğini ifade eder. Örneğin bir şiirinde şöyle der: "Bulunmazsa adalet milletin efrâdı beyninde, Geçer bir gün zemîne arşa çıksa pâye-i devlet."

Kısacası adaletin olmadığı yerde devletin payesi veya gücü arşa çıksa bile bir gün yerle bir olur. Namık Kemal, adaletin sağlanmasının birinci şartının yargı bağımsızlığı ve hâkim teminatı olduğunu belirtmiştir¹¹.

Ancak Namık Kemal, adaletin ve yargı bağımsızlığının aslında söylem değil bir eylem meselesi olduğunu tutuklu yargılandığı bir davada tecrübe etmiştir. Bunu ona öğretecek olan da birkaç yıl önce yazdığı mektupta kendisinden "nebbâş" yani "mezar soyguncusu" diye bahsettiği İstinaf Mahkemesi Başkanı Abdülatif Suphi Paşa'dan başkası değildir.

10 AYM, E.2022/50, K.2022/107, 28/9/2022, § 133.

11 Namık Kemal, "Adlün sâatün hayrun min ibâdeti elfi sene", *Hürriyet Gazetesi*, S. 52, 21 Haziran 1869. Topal, A. E. (Der.). (2018). *Sürgünde Muhalefet: Namık Kemal'in Hürriyet Gazetesi Cilt 2 (1869-1870)*. İstanbul: Vakıfbank Kültür Yayınları, s. 11.

Duruşma yoğun bir ilgi altında gerçekleşir. Yapılan telkinlerin de etkisiyle başta Namık Kemal olmak üzere hemen herkes mahkûmiyet kararı beklemektedir. Ancak beklenenin tersine Namık Kemal'i hürriyetine kavuşturan bir karar verilmiştir.

Akşam evde kızı bu kararı verirken korkup korkmadığını sorduğunda Mahkeme Başkanı Suphi Paşa, tüm zamanların hâkimlerine unutulmaz bir ders niteliğinde olan şu cevabı vermiştir: “*Yarın Hünkârın da, benim de huzuruna çıkacağımız bir hâkim vardır ki, yalnız ondan korkarım!*”¹²

Sayın Cumhurbaşkanım,

Anayasal kimliğimizi oluşturan tüm bu ilke ve değerlerin en büyük güvencelerinden biri bağımsız ve tarafsız yargıdır. Bu nedenle demokratik hukuk devleti olarak Cumhuriyet bizden yargı alanında da Mustafa Kemal Atatürk'ün ifadesiyle “*fikri hür, vicdanı hür, irfanı hür*” yargı mensupları ister.

Diğer yandan bireysel başvuru gibi Cumhuriyet'in hukuk alanındaki kazanımlarını ve insan haklarına dayanan devlet olma niteliğini korumak için egemenliği kullanan kurumların iş birliği içinde olması bir zorunluluktur. Nitekim Anayasa Mahkemesine göre kuvvetler ayrılığı ilkesi erklerin birbirleriyle bağlantısız bir şekilde çalışmalarını değil aksine Anayasa'nın Başlangıç kısmında belirtildiği üzere “*medeni bir işbölümü ve işbirliği*” içinde çalışmalarını gerektirmektedir¹³.

Kurumsal “*iş birliği*” bilhassa bireysel başvurunun etkili bir hak arama yolu olarak varlığını devam ettirmesi, bu suretle temel hak ve özgürlüklerin daha iyi korunabilmesi bakımından hayati derecede önemlidir. Zira iş birliği yoluyla bireysel başvurunun objektif etkisi hayata geçirilmediği takdirde artan başvuru sayısını azaltmak ve ihlalleri önlemek mümkün olmayacaktır.

Her vesileyle belirttiğimiz üzere bireysel başvuruyu başarılı şekilde uygulamanın en etkili yolu ihlallerin kaynağını kurutmaktır. Bunun için Anayasa Mahkemesince ihlale neden olduğu tespit edilen kanun hükümlerinin idari veya yargısal kararların süratle ortadan kaldırılması, bu suretle yeni ihlallerin önlenmesi gerekmektedir.

12 Kuntay, M. C. (1956). *Namık Kemal: Devrinin İnsanları ve Olayları Arasında Cilt 2*, İstanbul: Maarif Basımevi, s. 217.

13 AYM, E.2017/20, K.2018/75, 5/7/2018, § 28.

Bu noktada ifade etmek gerekir ki Anayasa Mahkemesi hem norm denetiminde hem de bireysel başvuruda kendisine verilen görevleri yerine getirirken Anayasa ile çizilen yetki haritasının dışına çıkmamaya özen göstermektedir. Bu anlamda Mahkememiz ne yargısal aktivizme tevessül etmekte ne de anayasal ve yasal yetkilerini kullanmaktan imtina ederek kendini sınırlamaktadır.

Sayın Cumhurbaşkanım,

Değerli Konuklar,

Hiç kuşkusuz tüm yargı kararları gibi Anayasa Mahkemesi kararları da eleştirilebilir. Dahası eleştirilmelidir zira eleştirinin olmadığı yerde yargısal içtihadın gelişmesi mümkün değildir. Bu bağlamda kararlarımızı okuyup analiz eden ve böylece bize ayna tutan eleştirilerden faydalanıyoruz. Bunu yapanlara da gerçekten müteşekkirimiz.

Bununla birlikte özellikle bireysel başvuruda verilen kararları içtihat bütünlüğünden soyutlamak suretiyle bunlarla ilgili olarak yüzeysel şekilde yapılan genellemelerden fayda sağlanmayacağını bilmek gerekir. Aynı şekilde çoğu kez doğru düzgün okumadan en hassas ve teknik konulara dair kararları bile 140 karakterle yorumlamaya çalışanların da temel hakların korunmasına yönelik içtihadın gelişimine herhangi bir katkısı olamamaktadır.

Ayrıca kararları eleştirmek yerine kararlara imza atanları hedef alan, insaf ve ızanla bağdaşmayan, son tahlilde kişisel ve kurumsal itibarı zedelemeye yönelik olan ithamların da hiçbir faydası yoktur. Aksine Anayasa Mahkemesine ve mensuplarına yapılan ağır saldırılar toplumun yargıya güvenini sarsarak en fazla demokratik hukuk devletine ve onu korumakla görevli olan yargıya zarar vermektedir.

Bu vesileyle her türlü olumsuzluğa ve zorluğa rağmen büyük bir fedakârlıkla görev yapan başkanvekillerimize, üyelerimize, raportörlerimize ve tüm çalışanlarımıza şükranlarımı sunuyorum. Emeklilerimizden geçtiğimiz dönem içinde vefat edenlere Allah'tan rahmet, hayatta olanlara da sağlık ve afiyet diliyorum.

Son olarak kuruluş yıldönümü nedeniyle düzenlediğimiz sempozyumun başarılı ve verimli geçmesini temenni ediyorum. Oturum başkanlarına, tüm konuşmacılara, katılımcılara ve sempozyumun

düzenlenmesinde emeği geçen herkese katkılarından dolayı teşekkür ediyorum.

Bu duygu ve düşüncelerle, törenimizi teşriflerinizden dolayı hepinize bir kez daha şükranlarımı sunuyor; sağlık ve afiyet diliyorum.