

Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Anayasal Denetimi Yoluyla Hukukun Üstünlüğü İlkesinin Korunması: Türkiye Örneđi *

Zühtü Arslan **

Kosova Anayasa Mahkemesinin Deđerli Başkanı,

Saygıdeğer Başkanlar ve Üyeler,

Hanımfendiler ve Beyefendiler,

Bugün burada olmaktan ve siz değerli katılımcılara hitap etmekten duyduğum memnuniyeti dile getirmek isterim. Sayın Başkan Gresa Caka-Nimani'ye iyi organize edilmiş olan bu uluslararası konferansa nazik daveti için teşekkür ederim.

Bu vesileyle Kosova Anayasa Mahkemesinin 14. kuruluş yıldönümünü de kutluyorum.

Konuşmamda Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin (AYM) Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetimi yoluyla hukukun üstünlüğü ilkesinin korunması ve güçlendirilmesindeki rolüne değinmek istiyorum.

Sözlerime ilk olarak anayasaların niteliğine ilişkin yalın bir gerçeği hatırlatarak başlayacağım. Anayasa, diğer amaçlarının yanı sıra, hukukun üstünlüğü ilkesini güvence altına almayı amaçlayan temel bir belge niteliğindedir. Söz konusu anayasal ilke genel anlamda “*keyfi iktidarın aksine hukukun mutlak üstünlüğü veya hakimiyeti*” şeklinde tanımlanmaktadır.¹

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesi, Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik bir hukuk devleti olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Dolayısıyla hukukun üstünlüğü ilkesinin anayasal düzenin belirleyici bir özelliğini teşkil ettiği söylenebilir.

Bu bağlamda AYM, kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasaya uygunluğunu denetlerken, ölçü norm olarak, hukukun üstünlüğü ilkesine sıklıkla başvurmaktadır. Mahkeme, hukukun üstünlüğü ilkesini, “*Anayasanın tüm hükümlerinin yorumlanması ve uygulanmasında göz önünde bulundurulması zorunlu olan bir ilke*” olarak ele almaktadır.²

Deđerli Katılımcılar,

1962 yılında göreve başlayan Türk Anayasa Mahkemesinin yetkileri, 2010 ve 2017'de yapılan anayasal değişikliklerle büyük ölçüde genişletilmiştir. İlk değişiklik ile birlikte anayasa şikâyeti olarak da adlandırılan bireysel başvuru sistemi hukuk sistemimize dâhil edilmiştir. 2017 yılında

yapılan değişiklik kapsamında ise parlamenter hükümet sistemi terk edilerek Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmiştir. Söz konusu bu anayasal değişiklik ile Cumhurbaşkanına yürütmeye ilişkin belirli konularda doğrudan “*Cumhurbaşkanlığı kararnamesi*” çıkarma yetkisi verilmiştir.

Bireysel başvuru sisteminin Türk anayasa yargısında bir paradigma değişikliğine yol açtığı ve söz konusu değişikliğin, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasaya uygunluk denetimi de dâhil olmak üzere norm denetimi görevi üzerinde belirgin etkileri bulunduğu rahatlıkla söylenebilir.

Türk Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru mekanizmasının devreye girmesiyle birlikte, temel hak ve özgürlüklerin korunmasına toplumsal ve siyasi çıkarlar karşısında belirli bir öncelik tanıyan hak eksenli bir hukuk paradigması benimsemiştir.

Nitekim, AYM birçok kararında anayasa yargısına hâkim olması gereken yaklaşımın hak eksenli paradigma olduğunu belirtmiştir. Mahkemeye göre anayasal hükümler “*hak eksenli yorumlandıkları takdirde işlevlerini tam olarak yerine getirebilir.*” Bu sebeple kamu gücü kullananların “*anayasal hükümleri özgürlükler lehine yorumlamaları*” mümkün ve gereklidir.³

Diğer yandan, 2017 yılında yürürlüğe giren anayasal değişiklik ile Anayasa Mahkemesine, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini denetleme yetkisi verilmiştir. AYM, bu yetki dâhilinde, Meclis tarafından kabul edilen kanunlar bakımından “*negatif kanun koyucu*” rolüne benzer bir şekilde yürütme alanında da “*negatif kural koyucu*” konumuna yerleşmiştir.

Anayasa Mahkemesi, geçtiğimiz üç yıl içerisinde, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetimine ilişkin çerçeveyi ve yöntemi belirlemiştir. Anayasa’da Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenecek konular -kanunlardan farklı olarak- sınırlandırılmıştır. Konu bakımından yetki yönünden getirilen bu sınırlamalar, Anayasa’nın 104. maddesinin 17. fıkrasının ilk dört cümlesinde düzenlenmiştir.

Yine kanunlara ilişkin usulden farklı olarak, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri Mahkeme tarafından iki aşamalı denetime tabi tutulmaktadır. Mahkeme, ilk aşamada, ilgili Cumhurbaşkanlığı kararnamesini konu bakımından yetki yönünden incelemektedir. Sınırlama hükümlerine ilişkin herhangi bir aykırılık tespit edilmemesi durumunda, Mahkeme Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin içerik yönünden anayasaya uygunluğu denetlenmektedir.⁴

Hanımefendiler ve Beyefendiler,

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine ilişkin getirilen dört anayasal sınırlamaya kısaca değinmek istiyorum. Öncelikle, Cumhurbaşkanı yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarabilir. Diğer bir ifadeyle, yürütme yetkisine ilişkin konular dışında

Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile düzenleme yapılamaz. Örneğin, Anayasa Mahkemesi; Meclis tarafından kabul edilen kanunları değiştiren Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin kanun maddelerinde değişiklik yapılmasının yasama yetkisine ilişkin konular kapsamında kaldığı gerekçesiyle iptal etmiştir.⁵

İkinci olarak, Anayasa, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri için bir tür “*yasak alan*” yaratmaktadır. Mülkiyet hakkı, özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkı gibi anayasal hak ve özgürlükler, Cumhurbaşkanlığı kararnameleri ile düzenlenemeyecek olan “*yasak alan*” kapsamına girmektedir. Bu bağlamda, AYM, Mali Suçları Araştırma Kuruluna (MASAK) “*her tür bilgi ve belgeyi talep etme yetkisi*” tanıyan bir hükmün anayasaya uygunluğunu denetlemiştir. Söz konusu hüküm, Anayasa’nın 20. maddesinde güvence altına alınan kişisel verilerin korunması hakkına müdahale teşkil etmesi dolayısıyla Anayasa’ya aykırı bulunmuştur.⁶

Üçüncü olarak ise, Anayasa’da *münhasıran kanunla düzenlenmesi öngörülen konularda* Cumhurbaşkanlığı kararnamesi çıkarılamaz. Örnek vermek gerekirse, Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın 128. maddesi kapsamında *kanunla* düzenlenmesi zorunlu olan kamu görevlilerinin niteliklerine, atanmalarına ve özlük haklarına ilişkin bir dizi Cumhurbaşkanlığı kararnamesini iptal etmiştir.⁷

Son olarak, Anayasa’nın 104. maddesinin on yedinci fıkrasının dördüncü cümlesi *kanunda açıkça düzenlenen hiçbir konuda* Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin çıkarılamayacağını öngörmektedir. Bu çerçevede, AYM, Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin herhangi bir hükmünün yasama organının daha önce düzenleme yaptığı bir konuya ilişkin olduğunu tespit etmesi durumunda hükmün anayasaya aykırı olduğuna karar vermektedir.

İkinci inceleme aşamasında ise, Anayasa Mahkemesi Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin içeriğinin anayasaya uygunluğunu denetlemektedir. Esas yönünden yaptığı yargısal denetimde, Anayasa Mahkemesi, genellikle Anayasa’nın 2. maddesinde güvence altına alınan hukukun üstünlüğü ilkesinin yerleşik tanımına atıfta bulunmaktadır. AYM’ye göre, hukuk devleti ilkesi insan haklarına saygı gösteren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık bir devletin varlığını gerektirir.⁸

Mahkeme, söz konusu ilkenin hukuki belirlilik ve hukuki güvenlik olmak üzere iki temel unsuru barındırdığının altını çizmiştir. Hukuki belirlilik ilkesi, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir olmasını gerektirmektedir. Bu netlik, kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarının önüne geçilmesi açısından önem arz etmektedir.⁹

Benzer şekilde, hukuki güvenlik ilkesi, kamu otoritelerinin öngörülebilir bir şekilde davranmasını gerektirmektedir. Bu ilke, devletin tutarlı olmayan ve birbiri ile çelişen yasal düzenlemeleri yürürlüğe koymasını engellemektedir. Anayasa Mahkemesi bu doğrultuda daha önce hukuki belirlilik ve güvenlik ilkelerine aykırılık teşkil eden Cumhurbaşkanlığı kararnamelerini iptal etmiştir.¹⁰

Özetle, Anayasa Mahkemesi, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin anayasal denetimi sürecinde hukukun üstünlüğü ilkesini güvenceye almaktadır. Mahkeme, ilk olarak Cumhurbaşkanının kararname çıkarma yetkisine ilişkin olarak getirilen sınırlamalar bağlamında bir denetim gerçekleştirmekte ve sonrasında ise çıkarılan kararnamelerin hukuk devletinin gereklerine uygunluğunu esas bakımından denetlemektedir.

Saygıdeğer Katılımcılar,

Sözlerime son verirken, Anayasa Mahkemesinin hukukun üstünlüğü ilkesini koruyarak kamunun hukuka ve yargıya olan güveninin artmasına ve aynı zamanda kamu kurumlarının meşruiyetinin güçlendirilmesine önemli katkılar sunduğunu vurgulamak istiyorum.

Bu hususlar esasında anayasa mahkemelerinden yerine getirmeleri beklenen temel işlevlerdir. Zira bu yaklaşım, 5. Dünya Anayasa Yargısı Konferansında kabul edilen “Bali Deklarasyonunda” da “*Anayasa mahkemeleri, hukukun üstünlüğü ilkesine uyulmasını güvence altına alarak, bireylerin hukukun ve mahkemelerin üstünlüğüne olan güveninin artmasına katkıda bulunur*” ifadeleriyle net bir şekilde ortaya konmuştur. Deklarasyonda ayrıca “*kamu otoritelerinin Anayasaya uymasını sağlayan anayasa mahkemelerinin, kurumların meşruiyetini de güçlendirdiği*” vurgulanmıştır.¹¹

Bilindiği üzere, toplumun hukuka ve mahkemelere güven duymadığı ve devlet kurumlarının güçlü meşruiyet zemininin olmadığı hâllerde iyi işleyen bir anayasal demokrasiden bahsedilemez. Bu nedenle, hukukun üstünlüğü ilkesini benimseyen ve koruyan anayasa mahkemeleri günümüz anayasal demokrasilerinin vazgeçilmez bir unsuru hâline gelmiştir.

Konuşmamı sonlandırırken, anayasa mahkemelerimizin, başta insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkesi olmak üzere temel anayasal değerleri etkin bir şekilde korumaya devam etmelerini temenni ediyorum.

Dinlediğiniz için teşekkür ederim.

Zühtü ARSLAN
Anayasa Mahkemesi Başkanı

* Kosova Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesinin 14. Kuruluş Yıldönümü Vesilesiyle Düzenlenen "Demokrasi, İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü İlkesi Temel Değerlerinin Korunması ve Güçlendirilmesinde Anayasa Mahkemelerinin Katkısı" Konulu Uluslararası Konferans'ta yapılan konuşma, Priştine, 23 Ekim 2023.

** Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı.

¹ A.V.Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* (1885), (Indianapolis: Liberty Fund, 1982), s. 120.

² Bkz. *Mehmet Güçlü ve Ramazan Erdem*, B. No: 2015/7942, 28/5/2019, § 50 ve ayrıca *Cihangir Akyol* [GK], B. No: 2021/33759, 23/2/2023, § 46.

³ Bkz. *Ömer Faruk Gergerlioğlu* [GK], B.No: 2019/10634, 1/7/2021, § 50 ve ayrıca *Ali Kuş* [GK], B. No: 2017/27822, 10/2/2022, § 50.

⁴ Bkz. AYM, E. 2019/31, K.2020/5, 23/1/2020, §§ 8-13.

⁵ Bkz. AYM, E.2018/155, K.2020/27, 11/6/2020, § 23.

⁶ Bkz. AYM, E.2019/96, K. 2022/17, 24/2/2022, § 74.

⁷ Bkz. AYM, E.2022/36, K.2023/84, 4/5/2023, § 28.

⁸ Bkz. AYM, E.2019/31, K.2020/5, 23/1/2020, § 37 ve ayrıca E.2022/113, K.2023/112, 22/6/2023, § 27.

⁹ Bkz. AYM, E.2022/113, K.2023/112, 22/6/2023, § 28 ve ayrıca E.2020/29, K.2022/155, 13/12/2022, § 38.

¹⁰ Bkz. AYM, E.2019/111, K.2023/63, 5/4/2023, § 151.

¹¹"Bali Deklarasyonu" tam metni için bkz. 2022_10_06_WCCJ5_Bali_Communique-E.pdf (mkri.id). Erişim tarihi: 18 Ekim 2023.