

Anayasa Mahkemesi İçtihadında İfade Özgürlüğü*

Zühtü Arslan**

Değerli Katılımcılar,

Hanımfendiler, Beyefendiler,

Burada bulunmaktan ve böylesine seçkin katılımcılara hitap etmekten büyük bir memnuniyet duyuyorum.

Kuzey Makedonya Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı'na nazik daveti ve bu konferansa ev sahipliği yaptığı için şükranlarımı sunuyorum.

Kısa konuşmama basit, kavramsal bir soruyla başlamak isterim: *“Düşünce ve ifade özgürlüğüne neden ihtiyaç duyarız?”*

Bu soruya doğru cevap verebilmek için insanın ve toplumun gerçek doğasını anlamamız gerekir. İnsan varoluşunun temelinde düşünme ve konuşma eylemleri yer alır. İnsan, bu eylemler olmadan tasavvur edilemez.

Mevlâna Celâleddin Rûmî *düşünmeyi* insanın özü olarak değerlendirmiş ve şöyle demiştir: *“İnsan düşünmeden ibarettir; geriye kalan et ve kemiktir.”*¹ Düşünen ve konuşan varlıklar olarak kendimizi gerçekleştirmek için düşünce ve ifade özgürlüğüne ihtiyaç duyarız. Dolayısıyla bu özgürlüğün tanınmaması, insanın temel doğasına aykırı olacaktır.

Elbette düşünce, insan zihninin sınırları içine hapsedildiğinde bir anlam ifade etmeyecektir. Asıl önemli olan düşünceyi yansıtabilmek ve ifade edebilmektir. Yine Mevlâna, ifade özgürlüğünü neredeyse mutlak bir şekilde tanımlar ve *“Köle değilsin, bu yüzden Sultan gibi konuş; fikirlerini dilediğinçe ifade et”* der.²

Diğer yandan, toplumun doğası da düşünce ve ifade özgürlüğüne sahip olmamızı gerektirmektedir. Bildiğiniz üzere, milliyet, etnik köken, din, ideoloji, yaşam tarzı ve benzeri yönlerden çeşitlilik gösteren bir toplumda yaşıyoruz. Hannah Arendt'in veciz bir şekilde ifade ettiği üzere, *“Tüm insan faaliyetleri, insanın çoğulluğu gerçeği tarafından belirlenmektedir; yeryüzünde tek bir insan değil, insan toplulukları yaşamakta ve insanlar şu ya da bu şekilde yaşamlarını bir arada sürdürmektedir.”*³

Modern toplumun kaçınılmaz çoğulcu niteliği, farklı ve çoğunlukla birbiriyle çatışan yaşam biçimlerinin, fikirlerin ve ideolojilerin bir arada var olmasını gerektirir. İfade özgürlüğü, böylesine

çeşitli ve çoğulcu bir toplumu ve siyaseti beslemek ve sürdürmek açısından etkili bir araçtır. Geçen yüzyılın önde gelen dil bilimci filozoflarından Wittgenstein, çoğulcu düşünme biçiminin önemini şu sözleriyle vurgulamıştır: “*Felsefi hastalığın temel nedenlerinden biri tek taraflı beslenmedir; kişinin düşüncesini yalnızca tek tip örnekle beslemesidir.*”⁴

Düşünce ve ifade özgürlüğü hakkını korumadan felsefi ve siyasi hastalıkları tedavi etmek imkânsızdır. Bu nedenle düşünce ve ifade özgürlüğünü etkili bir şekilde korumamız gerekir.

Değerli Katılımcılar,

Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi (Mahkeme), ifade özgürlüğünün çoğulcu demokratik bir toplumun temel dayanaklarından birini teşkil ettiğini sürekli olarak ifade etmektedir. Mahkemeye göre ifade özgürlüğü sadece çoğulcu bir siyasi ve sivil toplum için bir gereklilik değil, aynı zamanda ahlaki aktörler olarak kendimizi gerçekleştirmenin de bir ön koşuludur.⁵

Bu önemli rolü göz önünde bulunduran Mahkeme, ifade özgürlüğüne ilişkin anayasal hükümleri katı ve ihtiyatlı bir şekilde yorumlamakta ve uygulamaktadır. Mahkeme, hem norm denetiminde hem de bireysel başvuruda, anayasal hükümlerin özgürlükler lehine yorumlanmasını gerektiren ve benim “*hak eksenli*” olarak adlandırdığım yaklaşımı benimsemiştir. Hak eksenli yaklaşım, özgürlüğün esas, kısıtlamanın ise istisna olduğunu varsaymaktadır.

Bu yaklaşım, “*hak*” kelimesinin birbiriyle ilişkili çift anlamının birleşimini yansıtmaktadır. Birincisi, hepimizin bildiği gibi, “*hak*” ibaresi “adalet” veya “hakkaniyet” anlamına gelmektedir. İkincisi, “*hak*” genellikle, yaşam hakkı ya da mülkiyet hakkı örneğinde olduğu gibi, bir şeyden yararlanmayı ifade eder. Dolayısıyla hak temelli yaklaşımı, anayasal *adaleti* sağlayarak *hakları* korumayı amaçlayan bir yaklaşım olarak tanımlayabiliriz.

Mahkeme, ifade özgürlüğüne getirilen kısıtlamaları değerlendirirken Anayasa’nın 13. maddesinde öngörülen üç aşamalı bir test uygulamaktadır. İlk olarak ifade özgürlüğüne kısıtlama getirilmesi için yasama organı tarafından kanuni bir düzenleme yapılması gereklidir. İkinci olarak söz konusu kısıtlamalar kamu güvenliğinin ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gibi belirli meşru amaçlara hizmet etmelidir. Son olarak ise kısıtlamalar demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmalıdır. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin izinden giden Türk Anayasa Mahkemesi, bir kısıtlamanın ifade özgürlüğünü ihlal edip etmediğini değerlendirirken “*zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılama*” ve “*ölçülülük*” ölçütlerini dikkate almaktadır.

Anayasa Mahkemesi, bir yasama işlemi olarak kanunun şeklen var olmasının ifade özgürlüğünü kısıtlamak için yeterli olmadığını ve yasal kuralların açıklık, kesinlik ve öngörülebilirlik gibi temel nitelikleri de karşılaması gerektiğini açıkça ifade etmektedir. Söz konusu kanuni düzenlemeler,

kamu makamlarının keyfî müdahalelerine karşı ifade özgürlüğü yönünden belirli güvenceler de içermelidir.

Bu testlerin Anayasa Mahkemesi içtihadında nasıl uygulandığına ilişkin birkaç örnek vermek istiyorum.

Mahkeme, *Twitter* ve *YouTube* ile ilgili ilk kararlarında, sitenin tamamının kullanıcı erişimine engellenmesinin hukuka uygun olmadığı ve 5651 sayılı *İnternet Kanunu*'nun ilgili hükmünün kanunilik şartını karşılamadığı gerekçesiyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine hükmetmiştir.⁶ İhlale neden olan ilgili kanun hükmü, somut norm denetimi yoluyla aynı gerekçelerle Mahkememiz tarafından iptal edilmiştir.⁷

Anayasa Mahkemesi diğer pek çok davada da ilgili kanun hükümlerinin (İnternet Kanunu'nun 8/A ve 9. maddeleri) kamu makamlarının keyfî davranışlarını önleyecek ve ifade özgürlüğü ile demokratik bir toplumun kendisini terör faaliyetleri gibi tehditlere karşı koruma yönündeki meşru hakkı arasında adil bir denge kuracak temel güvenceleri sağlamadığı gerekçesiyle ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğine kanaat getirmiştir.⁸

Mahkeme, kararlarında kanunilik ilkesinin yanı sıra "*demokratik bir toplumda gerekli olma*" ölçütünü de sıklıkla uygulamaktadır. Örneğin iki URL adresinde bulunan içerikler nedeniyle Wikipedia'ya erişimin engellendiği *Wikimedia Vakfı* davasında Mahkeme, Wikipedia'ya Türkiye'den erişimin engellenmesinin yalnızca başvuruçunun içerik sağlayıcı sıfatıyla sahip olduğu bilgi ve düşünceleri yayma özgürlüğü değil, aynı zamanda Türk kullanıcıların bilgi ve düşüncelere erişim hakkı yönünden de bir ihlal olduğuna işaret etmiştir. İnternet sitesinin tamamına erişimin yasaklanmasının kalıcı niteliğini göz önünde bulunduran Mahkeme, ifade özgürlüğüne getirilen bu kısıtlamanın orantısız olduğu ve demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmadığı sonucuna varmıştır.⁹

Benzer şekilde, bir anayasaya uygunluk denetimi davasında Mahkeme, kolluk görevlilerinin görev sırasında amirlerinin eylem ve işlemlerine sözlü veya yazılı olarak eleştiri yönelmeleri hâlinde disiplin yaptırımının uygulanmasına imkân tanıyan hükmü iptal etmiştir. Mahkeme, itiraz konusu hükmün amirin otoritesi üzerinde menfi herhangi bir etkisi olup olmadığına ve kurumun hiyerarşik düzenine veya hizmetin işleyişine zarar veren herhangi bir unsur içerip içermediğine bakılmaksızın amirlere yöneltilen her türlü olumsuz eleştiriye cezalandırdığına hükmetmiştir. Bu bağlamda Mahkeme, ifade özgürlüğüne getirilen kısıtlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşmıştır.¹⁰

Değerli Katılımcılar,

Sözlerime son verirken tüm bu kararlar ve verdiği pek çok diğer karar ile açıkça ortaya konduğu üzere, Türk Anayasa Mahkemesinin düşünce ve ifade özgürlüğünün korunmasına muazzam ve paha biçilmez bir katkı sağladığını belirtmek isterim. Mahkeme, bu şekilde, demokratik bir toplumun ayırt edici özellikleri olan hoşgörü, çoğulculuk ve açık fikirlilik değerlerinin korunmasında da önemli bir rol oynamaktadır.

Anayasal demokrasinin vazgeçilmez kurumları olan anayasa mahkemelerinin düşünce ve ifade özgürlüğünü korumaya devam edeceğine yürekten inanıyorum.

Dinlediğiniz için teşekkür ederim.

Zühtü ARSLAN
Anayasa Mahkemesi Başkanı

* “*Düşünce Özgürlüğü ve Düşünceleri Açıklama Özgürlüğünün Anayasal Yargı Tarafından Korunması*” konulu Uluslararası Konferansta yapılan konuşma, Üsküp, Kuzey Makedonya, 15 Mart 2024.

** Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi Başkanı.

¹ Ergin Ergül, *Mevlâna: Evrensel Adalet ve Barış İçin Bir İlham Hazinesi*, (Ankara, 2017), s. 58-59.

² Ergül, *age.*, s. 63.

³ Hannah Arendt, *The Freedom to Be Free*, (Milton Keynes: Penguin Books, 2020), s. 26.

⁴ Ludwig Wittgenstein, *Philosophical Investigations*, çev. G.E.M. Anscombe, (Oxford: Basil Blackwell, 1958), § 593, s. 155.

⁵ Bkz. *Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-35. Norm denetimi alanında aynı yaklaşım için bkz. AYM, E.2017/162, K.2018/100, 17/10/2018, § 109; AYM, E.2022/129, K.2023/189, 8/11/2023, § 11.

⁶ Bkz. *Yaman Akdeniz ve diğerleri*, B. No: 2014/3986, 2/4/2014, § 49; *YouTube LLC Cooperation Service Company ve diğerleri* [GK], B. No: 2014/4705, 29/5/2014, §§ 56-57.

⁷ Bkz. AYM, E.2015/76, K.2017/153, 15/11/2017, §§ 31-33.

⁸ Bkz. *Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret A.Ş. ve diğçerleri* [GK], B. No: 2018/14884, 27/10/2021; *Abdullah Kaya ve diğçerleri*, B. No: 2016/1430, 22/11/2023; *Artı Media Gmbh* [GK], B. No: 2019/40078, 14/9/2023; *Ahmet Alphan Sabancı ve diğçerleri*, B. No: 2015/13667, 21/11/2023.

⁹ Bkz. *Wikimedia Foundation Inc. ve diğçerleri* [GK], B. No: 2017/22355, 26/12/2019.

¹⁰ Bkz. AYM, E.2021/22, K.2022/6, 26/1/2022.