

“BÖLÜNMEZ BÜTÜNLÜK İLKESİNE” AYKIRILIK NEDENİYLE YASAKLANAN SİYASAL PARTİLERİN YASAKLANMA KARARLARININ AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİNE UYGUNLUĞU

Dr. Mesut Aydın

Kırıkkale Üniversitesi

İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi



Özet

Bu çalışmada Türk Anayasa Mahkemesince “bölünmez bütünlük ilkesi”nin ihlali gerekçesiyle kapatma kararları verilen siyasi partilerin yasaklanma kararlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine uygunluğu incelenmiştir. Bu bağlamda kapatma kararları Sözleşmeye aykırı bulunan Türkiye Birleşik Komünist Partisi, Sosyalist Parti, Özgürlük ve Demokrasi Partisi, Demokrasi Partisi, Halkın Emek Partisi ve Sosyalist Türkiye Partisi üzerinde yoğunlaşmıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sözleşme kapsamında siyasi partilerin faaliyet alanlarının sınırlarının çizilmesinde, “siyasi partilerin şiddet kullanmayı teşvik etmesi ya da anayasal düzeni şiddet kullanarak değiştirmek istemesi”ni temel almıştır. Strazburg Mahkemesi ayrıca, siyasi partilerin demokratik düzen içinde her tür düşünceyi ifade edebileceği prensibini ve bunun Sözleşmenin koruması altında olduğu sık sık vurgulanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Siyasi partilerin kapatılması, bölünmez bütünlük ilkesi, anayasal düzeni şiddet kullanarak değiştirme, iç hukukun uluslararası hukuka uygunluğu, AİHS.

Dissolution of Political Parties for Beach of “Indivisible Unity Principle”: an Analysis with Reference to the European Court of Human Rights

Abstract

In this article, the decisions of the Turkish Constitutional Court that dissolve political parties due to their violation of the “principle of undivided unity” have been examined in terms of their conformity with the European Convention for the Protection of Human Rights. In this context, the cases of the Turkish United Communist Party, the Socialist Party, the Freedom and Democracy Party, the Democracy Party, the People's Labour Party and the Socialist Turkish Party have been examined where it was decided that the decisions of Turkish Constitutional Court were in conflict with the Convention. According to the ECHR, borders of political parties activities has to be limited with reference to “their encouragement for violence or their wish to change of constitutional order with violence”. The Strasbourg Court reiterated the principle that political parties in a democratic society can express every thoughts that are protected by the Convention.

Keywords: Winding up of political parties, the principle of undivided unity, changing the constitutional order with violence, conformity of national to international law, ECHR.

“Bölünmez Bütünlük İlkesine” Aykırılık Nedeniyle Yasaklanan Siyasal Partilerin Yasaklanma Kararlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu

Giriş

1982 Anayasasında demokratik siyasal hayatın vazgeçilmez unsuru olarak yer verilen siyasal partiler hakkında, son 25 yılda, Türkiye’de, “bölünmez bütünlük ilkesi”nin ihlali nedeniyle bir çok kapatma kararı verilmiştir.¹ Yerel yönetimlerin güçlendirilmesi, federalizm, ana dili farklı grupların kendi dilinde eğitim yapması, bölgesel özerklik gibi bir çok konu Türk Anayasa Mahkemesi tarafından bölünmezlik ilkesi çerçevesinde değerlendirilerek (UYGUN, 1999: 410; SANCAR, 1992:175), söz konusu konularla ilgili görüş ve önerilerini açıklayan siyasal partiler Anayasa Mahkemesi tarafından yasaklanmışlardır.

1 Bölünmez bütünlük ilkesi gereğince kapatılan partilerle ilgili bkz.: TBKP, E.S.:1990/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1991/1, K.T.:16.07.1991, RG: 28.01.1992, S:21125; SP, E.S.:1991/2 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1992/1, K.T.: 10.07.1992, RG: 25.10.1992, S:21386; HEP, E.S.:1992/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1993/1, K.T.: 14.07.1993, RG: 18.08.1993, S:21672; ÖZDEP, E.S.:1993/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1993/2, K.T.: 23.11.1993, RG: 14.02.1994, S:21849; STP, E.S.:1993/2 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1993/3, K.T.: 30.11.1993, RG: 09.08.1994, S:22016; DEP, E.S.:1993/3 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1994/2, K.T.: 16.06.1994, RG: 30.06.1994, S:21976 (Mükerrer); SBP, E.S.:1993/4 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.:1995/1, K.T.:19.07.1995, RG: 22.10.1997, S: 23148; DDP, E.S.:1995/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.:1996/1, K.T.:19.03.1996, RG: 23.10.1997, S: 23149; EP, E.S.: 1996/1(Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1997/1, K.T.: 14.02.1997, RG:26.06.1998 , S.23384; DKP, E.S.:1997/2 (Siyasi Parti - Kapatma) K.S.:1999/1, K.T.: 26.02.1999, RG: 22.11.2001, S.24591.

Bölünmez bütünlük ilkesi, kaynağını Milli Mücadele döneminden almaktadır. Nitekim, Kurtuluş Savaşı yıllarında yapılan yerel kongrelerde ülke ve ulusun bölünmezliği ifadelerine bildirilerde açıkça yer verilmiş (TANÖR, 1992:33), Misak-ı Millinin kabulünden sonra ise, ulusal vatan anlayışı benimsenmiştir. Bölünmez bütünlük ilkesinin Anayasal bir ilke haline gelmesi ise, "devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü" şeklinde bir ifadeye, 1961 Anayasasında (m.3) yer verilmesi suretiyle olmuştur. 1971 ve 1973 Anayasa değişiklikleriyle de söz konusu ilke Anayasanın bir çok maddesine eklenmiş ve 1982 Anayasasında da temel bir ilke olarak yerini almıştır.² Bölünmez bütünlük ilkesi, devletin insan ve toprak öğelerini içine almakta ve bu durum devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bir bütün olduğu şeklinde belirtilmektedir. Anayasa Mahkemesi ise, bölünmez bütünlüğü ilkesini, "devlet TEK'dir, ülke TÜM'dür, ulus BİR'dir" şeklinde formüle etmiştir. Mahkeme bu kavramları anlamlandırmak için, tarihsel, sosyolojik, dil bilimine ilişkin ve hatta antropolojik malzemeler kullanmış, hukukilik denetimini büyük ölçüde söz konusu hukuk-ötesi ya da öncesi analizlere dayandırma yoluna gitmiştir (KABOĞLU, 1999:80).

Türkiye'de faaliyetleri Anayasa ve Siyasal Partiler Yasasına (SPY) aykırı görülen siyasal partilerin kapatılma kararlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) kapsamında değerlendirilmesiyle iç hukuk ile ulusalüstü hukuk sık sık karşı karşıya gelmiştir. Böylece iç hukukun ulusalüstü normlar ile uyumu sorunu ortaya çıkmış ve iç hukukun ulusalüstü insan hakları belgelerinde öngörülen kurallara uyumu için çeşitli çabalar söz konusu olmuştur. Bu bağlamda, son on yılda iç hukukta siyasal faaliyet alanının genişlemesine katkı sağlayan bir takım adımların atıldığını belirtmek gerekir.³

Siyasal partilerin kapatılması konusunun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından incelenmesi Türkiye'de siyasal faaliyet alanının genişlemesi yönünde önem taşımaktadır. Bir yönüyle Anayasa Mahkemesinin verdiği kararların denetlenmesi, Mahkemenin değerlendirme marjını da kayıtlamaktadır. Burada Anayasa Mahkemesinin değerlendirme marjını kayıtlayan yeni jürisprüdansiyel yönelimin hukuki alt yapısının, demokratik toplum düzeninin tanımlanmasına yönelik kararlar olduğunu belirtmek gerekir (ÇAĞLAR, 1998:64). Nitekim, AİHM'nde siyasal partilere yönelik

2 1982 Anayasasında bölünmez bütünlükle ilgili düzenlemeler, Anayasanın Başlangıç (para.1,5) ve 3, 5, 14, 26/2, 28/(5,7,9), 58, 68/4, 81/2,103/2, 118/3, 122, 130/4. maddelerinde yer almıştır.

3 Konuyla ilgili yapılan Anayasa değişiklikleri için bkz.: 23.07.1995- 4121; 3.10.2001- 4709, 7.05.2004- 5170.

müdahalenin Sözleşme ile uyumlu olup olmadığının incelenmesiyle, uygulanan yaptırımın demokratik standartlara uygunluğu ayrıntılı bir şekilde değerlendirilmektedir. Bu bağlamda, AIHS'nde "bölünmez bütünlük ilkesi"yle ilgili bir düzenlemenin mevcut olmadığının altını çizmek gerekir. Sözleşmede (m.10) sadece ifade özgürlüğünün "ülke bütünlüğünün korunması" amacıyla yasayla öngörülen bazı sınırlamalara tabi olacağı hükmüne yer verilmektedir.

Burada siyasal partilerin yasaklanması konusu ile ilgili olarak ulusüstü alanda hazırlanan iki belge üzerinde durmak gerekir. Bu belgelerden birincisi, Tsatsos Raporu esas alınarak hazırlanan Avrupa Parlamentosunun 10 Aralık 1996 tarihli bir karardır (SAĞLAM, 1999:79). Siyasal partilerin hukuki duruma ve finansal ilişkilerine ilişkin tüzükler bir tarafa bırakılırsa, Avrupa Parlamentosunun Kararında, siyasal partilerin programlarıyla ve pratik etkinlikleriyle Avrupa Topluluğu Sözleşmesinde güvence altına alınmış bulunan demokrasiye, insan haklarına ve hukuk devletinin temel anayasal ilkelerine saygı göstermekle yükümlü olduğu belirtilmektedir (SAĞLAM, 1999:80). İkinci belge ise, Avrupa Konseyi Genel Sekreterliğince hazırlatılan ve "Venedik Komisyonu" olarak kısaca isimlendirilen Komisyonun hazırladığı rapordur.⁴ Siyasal partilerin yasaklanması konusunda Raporda açık hükümlere yer verilmektedir: İlk olarak, siyasal partilerin yasaklanması ancak siyasal partinin şiddet kullanmayı savunması veya anayasal düzeni yıkmak için şiddet kullanması ve bu şekilde anayasada güvence altına alınan hak ve özgürlükleri tehlikeye düşürmesi durumunda söz konusu olmalıdır. Bu tür bir durum, bir siyasal parti için partinin programında şiddeti teşvik etmesi ya da anayasal düzeni silahlı çatışma, terörizm, yıkıcı davranışlara yönelik örgütlenme yoluyla yıkmayı amaçlaması şeklinde olabilir. Irkçılık, yabancı düşmanlığı ve hoşgörüsüzlük de aynı şekilde değerlendirilir. Buna karşılık bir siyasal partinin şiddete başvurmadan barışçıl yoldan bir öneri getirmesi o partinin yasaklanması için yeterli değildir. İkinci olarak, siyasal parti üyelerinin davranışlarından partiler sorumlu olmamalıdır. Buna karşılık, üyelerin davranışları parti tarafından destekleniyorsa ya da parti program ve siyasal amacının sonucu ise dikkate alınmalıdır. Üçüncü olarak, bir siyasal partinin yasaklanmasına ya da kapatılmasına son çare olarak başvurulması gerekir. Parti kapatma konusunda ülke koşullarının dikkate alınması gerektiği gibi partinin gerçek amacının özgürlükçü demokratik düzenin ve bireylerin özgürlüklerine bir tehlike oluşturup oluşturmadığının da araştırılması gerekir. Kapatma dışında bir başka

4 Rapor hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.: Explanatory Report On Guidelines Of Prohibition And Dissolution Of Political Parties And Analogous Measures, Adopted by the Venice Commission at its 41st plenary session (Venice, 10 - 11 December, 1999) (paragraf, 5), <http://www.venice.coe.int>, 12.08.2004.

yaptırım uygulanarak tehlike önlenbiliyorsa o önleme başvurulmalı ve bu anlamda ölçülülük ilkesi (oranlılık) gözetilmelidir. Ayrıca Avrupa demokrasisinin genel standardı da göz önünde tutulmalıdır. Son olarak, parti kapatma ya da yasaklama kararı Anayasa Mahkemesi ya da başka bir yargı organı tarafından alınmalı ve adil yargılanma sonucu verilmelidir (SAĞLAM, 2000:241-242).

Bu çalışmada esas itibarıyla Türk Anayasa Mahkemesinin bölünmez bütünlük ilkesi nedeniyle kapattığı siyasal partilere yönelik kararlarının AİHS'ne uygunluğu incelenmektedir. Bu bağlamda konu, kapatma yaptırımını Sözleşmeye aykırı bulunan Türkiye Birleşik Komünist Partisi (TBKP), Sosyalist Parti (SP), Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZDEP), Halkın Emek Partisi (HEP), Demokrasi Partisi (DEP) ve Sosyalist Türkiye Partisi (STP) üzerinde yoğunlaşmaktadır. Konuyla ilgili AİHM'nin kararlarından yararlanılmakta ve AİHM'nin Türkiye'de yasaklanmış siyasal partilerle ilgili verdiği kararlar çalışmanın ana eksenini oluşturmaktadır.

1. AİHM'nin Siyasal Partilerin Kapatılmasıyla İlgili Genel Yaklaşımı

Siyasal partilerin kapatılması ile ilgili başvurular AİHM tarafından örgütlenme özgürlüğü kapsamında ele alınmaktadır. Böylece siyasal partilerin örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine yönelik yapılan başvurular, öncelikle Sözleşmeyle güvence altına alınan 11. maddeye bir müdahale olup olmadığı ve müdahalenin Sözleşmenin 11/2. maddesindeki nedenlere göre haklılığı konularında bir incelemeye tabi tutulmaktadır. Müdahalenin haklılığı konusunda ise; müdahalenin hukuken öngörülüp öngörülmediği, müdahalenin meşru amaca uygun olup olmadığı ve müdahalenin demokratik toplumda gerekli olup olmadığı yönünden değerlendirilmekte, başvuruların gereken şartları taşıması koşuluyla kabul edilmesi ve Sözleşmeye dayanılarak bir karar verilmesi söz konusu olmaktadır (HEFFERNAN, 1997:93). Bu bağlamda, TBKP, SP, ÖZDEP, HEP, DEP ve STP davalarında, siyasal partilerin siyasal faaliyet alanına bir müdahale olduğu ve bu müdahalenin yasal olduğu kayıt altına alındıktan sonra yapılan müdahalenin (kapatma yaptırımı) Sözleşmenin 11/2. maddesinde yer alan sınırlamalara uygun olup olmadığı ve bu noktada demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı konusu değerlendirilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 35-61; SP, 1998: paragraf, 30-54; ÖZDEP, 1999: paragraf, 27-48; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 33-61; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 31-66; STP, 2003: paragraf, 25-51). Müdahalenin Sözleşme bağlamında haklılaştırılması konusunda ise, ancak "ülke bütünlüğü" ve "ulusal güvenliğin korunması" amacının geçerli

olabileceği belirtilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 41; ÖZDEP, 1999: paragraf, 32; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 38; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 36; STP, 2003: paragraf, 28).

AİHM parti kapatma davalarında, olayların değerlendirilmesi bakımından yetkinin öncelikle ulusal makamlarda olduğunu belirtmektedir. Ancak ulusal makamların takdir yetkisinin mutlak olmadığı ve AİHM'nin denetimine tabi olduğu parti kapatma kararında vurgulanmaktadır (TBKP, 1998: paragraf, 27; SP, 1998: paragraf, 50; ÖZDEP, 1999: paragraf, 44; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 48). Böylece AİHM, bir devletin iç yargı organınca yapılan yorumu denetleme ve muhtemelen Sözleşmeye aykırılığını beyan etme hakkını kendinde görmektedir (KABOĞLU, 1999:87). Ancak AİHM'nin Türk Anayasa Mahkemesinin verdiği kararları denetleyen bir temyiz merci olmadığını belirtmek gerekir. AİHM, AİHS'ni imzalayan devletlerin vatandaşlarının haklarını almak için başvurdukları ulusalüstü bir yargı organıdır. Mahkeme, öncelikli görevinin kendi görüşlerini ilgili ulusal yetkililerin görüşlerinin yerine koymak olmadığını, iç hukuk makamlarının verdikleri kararların Sözleşmenin 11. maddesi kapsamında incelenmesi olduğunu sık sık tekrarlamıştır (TBKP, 1998: paragraf, 47; SP, 1998: paragraf, 44; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 48; STP, 2003: paragraf, 40).

Ulusal makamların kararları, ilgili olayların kabul edilebilir şekilde değerlendirmelere dayandırılıp dayandırılmadığı açısından da ele alınmaktadır (ÖZDEP, 1999: paragraf, 39). Nitekim, ÖZDEP'in Türk Anayasa Mahkemesinin kapatma kararından önce kendini feshetmesi konusu, ilk itiraz (dava engeli) olarak incelenmiştir. Partinin kendini feshetmesi nedeniyle örgütlenme özgürlüğüne yönelik herhangi bir müdahale olmadığına yönelik Türkiye'nin savı, Mahkeme tarafından fesih kararının söz konusu kapatma kararının sonuçlarından kurtulma amacıyla parti liderleri tarafından serbestçe alınmadığı gerekçesiyle kabul edilmemiştir. Mahkeme, parti yöneticilerinin, herhangi bir siyasi kurumda benzeri bir görev almalarının yasaklanması gibi etkilerden kurtulmak amacıyla, Partiyi kendiliğinden kapattıklarını kabul etmiştir. Mahkemeye göre, iç hukuka göre kendiliğinden kapanan bir partinin Türk Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılabilmesi mümkün olduğundan (SPYm.108), Hükümetin Mahkeme huzurunda, Türk Anayasa Mahkemesi tarafından kapatma kararı verildiğinde söz konusu Partinin zaten mevcut olmadığı itirazı da yerinde değildir (ÖZDEP, 1999: paragraf, 26).

2. AİHS'nin 11. Maddesinin (Örgütlenme Özgürlüğü) Siyasal Parti Kapatma Davalarında Uygulanması

AİHS'nin 11. maddesinde "Herkes, barışçıl nitelikli toplanma özgürlüğü ve çıkarlarını korumak için sendika kurma ve sendikaya girme hakkı dahil, başkalarıyla birlikte örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir" denilmektedir. 11. maddede düzenlenen örgütlenme özgürlüğünün mutlak olmadığı ise, maddenin 2. fıkrasında bu özgürlüğe bazı durumlarda sınırlamalar getirilebileceğinin belirtilmesiyle ortaya çıkmaktadır. Buna göre, "ulusal güvenlik, kamu emniyetinin yararı, düzensizliğin ya da suçun önlenmesi, sağlığın ya da ahlakın ya da başkalarının haklarının ve özgürlüklerinin korunması" için yasayla örgütlenme özgürlüğüne sınırlanma getirmek mümkündür. Ayrıca getirilecek sınırlamanın "demokratik toplumda gerekli" olması şartı da kabul edilmiştir.

Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen hükmün önemi, Türkiye'de Anayasa ve SPY'na aykırı görülerek yasaklanan siyasal partilerin, kapatma yaptırımlarının söz konusu hükme aykırı bulunması sebebiyle ortaya çıkmıştır. Bu bağlamda, TBKP, SP, ÖZDEP, HEP, DEP ve STP'nin kapatılma kararları, AİHM tarafından Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen hükmünün (m.11) ihlali olarak değerlendirilmiştir.

AİHM'nde görülen ilk dava, TBKP davasıdır. Davanın ilk olması siyasal partilerin kapatılması hakkında bazı ilke kararlarının hem Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (AİHK) hem de AİHM tarafından ortaya konulmasına yol açmıştır. Hükümet Komisyonunda, Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen hükmünün uygulanamayacağını ileri sürmüştür. Hükümete göre, Sözleşmede (m.11) siyasal partilerin örgütlenmeleri ile ilgili herhangi bir düzenleme bulunmadığından Sözleşmenin 11. maddesine dayanmak söz konusu olamaz. AİHK'na göre, Sözleşmenin 11. maddesinde, madde kapsamının belli bir örgüt veya grupla sınırlandırılmasını gerektiren her hangi bir durum bulunmamakta, 11. maddenin demokrasinin tam olarak işlemlerini sağlayan hukuki bir güvence olduğu düşünülecek olursa, siyasal partilerin bu maddenin koruduğu en önemli örgütlerden biri olmaktadır. Böylece, Komisyon, oybirliği ile AİHS'nin 11. maddesinin ihlal edildiğini, Sözleşmenin 9. ve 10. maddelerinden dolayı ayrı bir sorun bulunmadığını, Sözleşmenin 14. ve 18. maddeleri ile 1 Nolu Protokolün 1. ve 3. maddeleri çerçevesindeki şikayetlerin ayrıca incelenmesinin gerekli olmadığını açıklamıştır (TBKP, 1998: paragraf, 15, 23).

Mahkeme de Komisyonun görüşünü benimsemiştir. Mahkeme, siyasal partilerin örgütlenme özgürlüğüne yönelik hükme dayanıp dayanamayacakları konusunda, Sözleşme hükmünün ilk belirtileri verdiğini, sendikalara yönelik

kabul edilen örgütlenme özgürlüğüne yönelik hükmün düzenleniş bakımından bu konuda bir örnek olduğunu diğer başka konularda da söz konusu hükmün uygulanabileceğini açıklamıştır. Özellikle de hükümde kullanılan “dahil” bağlacı ile diğer örgütlenme biçimlerinin bu Sözleşme hükmünden yararlanabileceğini gösterdiğini ifade etmiştir. Kararda ayrıca, Sözleşmenin yazımı tarihinde temel sorunlardan birini oluşturdukları için değinilen sendikalara, Hükümet gibi atfta bulunarak, Sözleşmeyi yazanların siyasal partileri 11. maddenin dışında tutmayı amaçladıkları sonucuna varmanın mümkün olmadığı da belirtilmiştir. Sonuç olarak, 11. maddenin lafzından daha ikna edici olan şeyin siyasal partilerin demokrasinin tam olarak işlemesi için temel örgütlenme biçimi olduğu ve Sözleşme sisteminde demokrasinin önemine bakıldığında, siyasal partilerin 11. madde kapsamına girdiğinden kuşku duyulamayacağı açıkça belirtilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 24-25).⁵

Öte yandan TBKP kararında, Sözleşmenin korumasının yalnız siyasal partinin kurulmasıyla sınırlı olmayıp, siyasal partinin bütün aktivitelerini serbestçe yürütülmesini kapsadığı ve bu korumanın siyasal örgütün tüm yaşamı boyunca devam edeceğinin altı çizilmiştir. Aksi halde bu koruma teorik ve hayali kalacaktır. Bu nedenle, siyasal partiler söz konusu olduğunda Sözleşmede belirtilen (m.11/2) istisnalar dar bir biçimde yorumlanacak; sadece ikna edici ve zorlayıcı sebepler siyasal partilerin örgütlenme özgürlüğünün sınırlanmasını haklı gösterebilecektir (TBKP, 1998: paragraf, 33,46).⁶

TBKP davasında, Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verildikten sonra, başvuruçuların öne sürdükleri, “Sözleşmenin diğer hükümlerinin ihlal edildiğine yönelik iddiaların” incelenmesine gerek duyulmamıştır. Mahkemenin dikkati örgütlenme özgürlüğü üzerinde yoğunlaşmış ve olayda Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiği (m.11) kayıt altına alınmıştır. Buna karşılık, Mahkeme diğer konularla ilgili [Sözleşmenin düşünce ve vicdan özgürlüğü (m.9) ifade özgürlüğü (m.10), ayrımcılık yasağı (m.14) ile haklar üzerindeki kayıtlamaların kullanılmasının sınırlanması (m.18)] herhangi bir kararın verilmesinin zorunlu olmadığı görüşüne varmıştır. Çünkü, Başvuruçular, Komisyona yaptıkları başvurularda Sözleşmenin 9, 10, 14 ve 18. maddelerinin de ihlal edildiğinden şikayetçi olmuşlar ancak Başvuruçuların Mahkemeye yaptıkları sunuşlarda, Komisyonun “11. maddenin ihlali nedeniyle söz konusu maddelere yönelik bir aykırılık olup olmadığına karar vermenin gerekli olmadığına” ilişkin vardığı sonucu kabul

5 Aynı yönde bkz.: (SP, 1998: paragraf, 29; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 32).

6 Aynı yönde bkz.: (SP, 1998: paragraf, 50; ÖZDEP, 1999: paragraf, 44).

etmişlerdir. Böylece, AIHM, başvurucların şikayetlerini izlememeleri karşısında re'sen bu şikayetleri incelemek için bir neden görmemiştir (TBKP, 1998: paragraf, 62). Kararda ayrıca, siyasal parti dışında bazı kişilerin parti kapatılması dolayısıyla yaptıkları başvuruları da Komisyonun benimsediği gibi, Türkiye'nin Komisyonunda ileri sürdüğü tezin aksine, kabul edilebilir olduğu ve bu kişilerin de örgütlenme özgürlüğü bakımından haklarının ihlal edilebileceği ve haklarına yönelik bir müdahale olduğu sonucuna varılmıştır (TBKP, 1998: paragraf, 36). Ancak parti kapatılması dolayısıyla "parti mallarının hazineye intikali" ve "söz konusu kişilerin seçilememelerine" yönelik yasaklılık konularının Sözleşmenin 11. maddesi doğrultusunda incelendikten sonra ayrıca I Nolu protokole göre (m.1, 3) de incelenmesine gerek duyulmamıştır (TBKP, 1998: paragraf, 63-64). Bu konuların partinin kapatılmasına bağlı sonuçlar şeklinde değerlendirildiği not edilmelidir.

SP davasında, örgütlenme özgürlüğü yönünden bir ihlalin olduğuna karar verildikten sonra, düşünce ve vicdan hürriyeti (m.9), ifade özgürlüğü (m.10), ayrımcılık yasağı (m.14), haklar üzerindeki kayıtlamaların kullanılmasının sınırlanması (m.18) gibi özgürlüklere yönelik başvurucların şikayetlerinin "aynı olaylara dayanması" nedeniyle bu şikayetlerin ayrıca incelenmesinin gerekmediği sonucuna varılmıştır. I Nolu protokoldeki mülkiyetin korunması (m.1) ve serbest seçimlere hak sahibi olmayı düzenleyen hükümlerin (m.3) davada uygulanması yönündeki istekler ise, 11. maddeye aykırı bulunan SP'nin kapatılmasıyla aynı etkilere sahip olduğu not edilerek ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir (SP, 1998: paragraf, 55-57).

ÖZDEP davasında, örgütlenme özgürlüğünün ihlal edildiği (m.11) belirtilmesine karşılık, müdahalenin Sözleşmenin diğer hükümlerini yani düşünce ve vicdan hürriyetini (m.9), ifade özgürlüğünü (m.10) ve ayrımcılık yasağını (m.14) ihlal edip etmediği konusu incelenmemiştir. Mahkemeye göre, şikayetler 11. madde kapsamında incelenen hususlar ile ilişkili olduğundan bunların ayrıca incelenmesi gerekli değildir (ÖZDEP, 1999: paragraf, 49).

HEP davasında, Sözleşmenin 9. 10. ve 14. maddelerinin de ihlal edildiği iddia edilmiş ancak Mahkeme, başvurucların şikayet konularının aynı olaylara dayanması ve bu olayların Sözleşmenin 11. maddesi bağlamında incelenmesi nedeniyle söz konusu maddelere yönelik ayrı bir incelemenin yapılmasına gerek görmemiştir (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 62).

DEP ve STP davasında da, Sözleşmenin 9. 10. ve 14. maddelerinin de ihlal edildiği iddia edilmiş ancak Mahkeme söz konusu iddiaları incelemeye gerek görmemiştir. Mahkemeye göre, şikayetler, incelenen 11. madde üzerinde

toplandığından ayrı ayrı incelenmesi faydasızdır (Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 67; STP, 2003: paragraf, 52).

Kısaca özetlemek gerekirse, AİHM Sözleşmenin 11. maddesini siyasi partiler kapatılması konusunda ilgili uygulanacak temel referans norm olarak belirlemiştir. Başvurucuların diğer konularla ilgili talep ve şikayetleri ise, siyasi partinin kapatılmasının sonuçlarıyla aynı etkilere sahip bulunmuştur. Böylece, söz konusu şikayetler hakkında Sözleşmenin diğer maddelerine aykırılık denetimi yapılmasına gerek duyulmamıştır.

3. AİHS'nin 10. Maddesinin (İfade Özgürlüğü) Siyasal Parti Kapatma Davalarında Uygulanması

AİHS'nin 10. maddesinde "Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamları tarafından müdahale olmaksızın ve ulusal sınırlar dikkate alınmaksızın, görüşlere sahip olma ve bilgi ve düşünceleri edinme ve bunları yayma özgürlüğünü içerecektir" denilmektedir. İfade özgürlüğünün kullanımına ise, Sözleşmede (m.10/2) bazı sınırlamalar getirilmiştir. Buna göre, "ulusal güvenlik, ülke bütünlüğü, kamu emniyetinin yararı, düzeninin ya da suçun önlenmesi, sağlığın ya da ahlakın korunması ve başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilginin edinilerek açığa çıkmasının önlenmesi, yargılama organlarının yetke /otorite) ve tarafsızlığının muhafaza edilmesi" amacıyla yasayla ifade özgürlüğüne sınırlama getirmek mümkündür. Ayrıca getirilecek sınırlamanın demokratik toplumda gerekli olması da gerekmektedir.

AİHM, Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen hükmünün (m.11) özerk bir yapıya ve özerk bir uygulama alanına sahip olduğunu açıklamakla birlikte, TBKP, SP, ÖZDEP, HEP, DEP ve STP davalarında söz konusu hükmün ifade özgürlüğünü düzenleyen hükmünün (m.10) ışığında ele alınabileceğini hatırlatmaktadır (TBKP, 1998: paragraf, 42; SP, 1998: paragraf, 41; ÖZDEP, 1999: paragraf, 37; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 46; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 43; STP, 2003: paragraf, 36). Aslında Sözleşmenin 8. (özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkı), 9. (düşünce, vicdan ve din özgürlüğü) ve 11. (toplama ve örgütlenme özgürlüğü) maddelerinde öngörülen kanaat ve inançların 10. maddede düzenlenen ifade özgürlüğü ile ilgilerini kurmak kolaydır. Ancak ifade özgürlüğünü düzenleyen hükmün diğer hükümler (lex specialis) karşısında genel bir yapıda (lex generalis) olduğu görülmektedir (GÖLCÜKLÜ/ GÖZÜBÜYÜK, 2002: 356).

Parti kapatma davalarında genel olarak, çoğulculuk olmadan demokrasinin olamayacağı, 10. maddede düzenlenen ifade özgürlüğünün, ikinci

fıkradaki sınırlara tabi olarak, sadece lehte olduğu kabul edilenler için değil, aleyhte olan rahatsız eden haber ve düşünceler için de geçerli olduğu, siyasal partilerin de Sözleşmenin ifade özgürlüğünün korumasından yararlanacağı üzerinde durulmaktadır (TBKP, 1998: paragraf, 43; SP, 1998: paragraf, 41; ÖZDEP, 1999: paragraf, 37; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 46; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 43; STP, 2003: paragraf, 36-37). Nitekim, demokrasinin karakteristik özelliğinin ülke içindeki sorunların, şiddete başvurmadan, sıkıcı bile olsa, diyalog yoluyla çözme olduğu sık sık vurgulanmaktadır (TBKP, 1998: paragraf, 57; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 48; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 45; STP, 2003: paragraf, 46).

Mahkemeye göre, bir siyasal parti demokratik düzen içinde kuralların (yasal ve anayasal yapının) değişebilirliğini, ancak "aracın yasal ve demokratik olması" ve "amacın da temel demokratik ilkelerle uyumu şartıyla" savunabilir (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP) 2002: paragraf, 49; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 46; STP, 2003: paragraf, 38). Parti liderleri şiddete başvurmayı tahrik ederse ya da demokrasiyi yok etmeyi ve demokrasi ile güvence altına alınmış hak ve özgürlükleri yok etmeyi amaçlarsa bu durumda demokratik kuralların birisinden ya da bir çoğundan şikayet etme hakkı olamaz (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 49). Nitekim, Mahkeme, kanaatlerin ifadesi olan açıklamalarla, devlet hukukunca cezalandırılan bir eyleme veya demokratik kurumları şiddet yolu ile devirmeye kışkırtan söz ve açıklamalar arasında ayırım yapmaktadır (KABOĞLU, 1999:74).

TBKP davasında, siyasal parti gibi bir örgütün, ulusal makamlar tarafından sırf faaliyetleri Devletin anayasal yapısını zayıflattığı ve sınırlamalara karşı çıktığı gerekçesiyle Sözleşmenin sağladığı korumanın dışında tutulamayacağı belirtilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 27).

SP davasında, Sözleşmenin 11. maddesinde düzenlenen toplanma ve örgütlenme özgürlüğünün temel hedeflerinden birinin fikirler ve bunların ifadesinin korunması olduğu açıkça belirtilmiştir (SP, 1998: paragraf, 41).⁷ Mahkemeye göre, söz konusu esasın siyasal partilerin çoğulculuğu ve demokrasinin işlemlerini sağlamadaki temel işlevleri dikkate alındığında, partiler için daha fazla geçerli olması gerekir. Ayrıca, ifade özgürlüğünün topluca kullanılması siyasal parti faaliyetlerinin bir kısmını oluşturması nedeniyle, Sözleşmenin 10. ve 11. maddelerinin sağladığı korumadan yararlanmayı isteme hakkını kazandırır. Demokrasinin en başta gelen

7 Aynı yönde bkz.: (ÖZDEP, 1999: paragraf, 37).

özelliklerinden biri; ülke sorunlarını şiddete başvurmadan, usandırıcı bile olsa diyalog yoluyla çözülmesidir. Bu nedenle bir siyasal grubun yalnızca ülke nüfusunun bir bölümünün durumunu aleni biçimde tartışmak ve demokratik kurallara uygun olarak herkesi tatmin edecek çözümleri bulmak üzere siyasal yaşamda yer almak istediği için engellenmesi haklı görülemez (SP, 1998: paragraf, 45).⁸ Parti Genel Başkanının konuşmalarının, Kürt asıllı vatandaşları tek vücut olmaya ve bazı siyasal isteklerde bulunmaya yönelik olduğu kabul edilmekte ancak parti kapatmaya neden olan konuşmalarla ilgili olarak, konuşmaların şiddet içermediği ve demokratik düzenin ortadan kaldırılmasına yönelik kışkırtmanın izine rastlanmadığı belirtilmektedir. Mahkemeye göre, aynı ifadeler Avrupa Konseyinin diğer ülkelerinde faaliyette bulunan siyasal gruplar tarafından da kullanılmaktadır (SP, 1998: paragraf, 46).⁹ Ayrıca, toplantı ve dernek kurma özgürlüğünün düşüncüyü açıklama özgürlüklerinin tezahürlerinden biri sayılarak, Türk ve Kürtlerin birlikte eşit temsil edildiği federal sistemi öngören bir parti projesinin Devletin örgütlenme biçimine ve Anayasa ideolojisine aykırı bulunsa bile, Partinin demokrasiyi tahrip etmeyi amaçlamaması ve şiddet içermeyen çağrılarda bulunması koşuluyla Sözleşmenin koruma şemsiyesi altında sayılacağı belirtilmiştir (SP, 1998: paragraf, 47). Parti tüzük ve programındaki “karpuz değil, cesaret ekin, Kürt halkı ayağa kalkıyor gibi ifadelerin şiddete çağrı olarak değil, Kürtlerin haklarını savunmaya yönelik bir hak olarak değerlendirildiğini belirtmek gerekir (SP, 1998: paragraf, 46). Buna benzer biçimde Mahkeme, “Kürt Milleti, kendi kaderini tayin hakkına kayıtsız şartsız sahiptir. Eğer isterse ayrı bir Devlet kurabilir...Ayrılma hakkı, gönüllü birliğin her zaman vazgeçilmez koşuludur” sözlerini de aynı yönde değerlendirerek, partinin ayrılıkçığı teşvik eden bir yönünün olmadığına karar vermiştir (SP, 1998: paragraf, 46). Burada AİHM, Türk Devleti’nin resmi ideolojisi ve yapısını AİHS hukukuna uygunluğunu sorgulamakta, demokratik toplum düzeninde bu ideoloji ve yapılara, karşı proje üreten partilerin de siyasi arenada yer alması gerektiği sonucuna varmaktadır (ÇAĞLAR, 1998: 65). Bu bağlamda AİHM, “demokratik toplum değerlerinin korunup geliştirilmesinin Sözleşme’nin varlık nedeni (raison detre) olduğunun altını çiziyor” (ARSLAN, 2000a: 198). AİHM, siyasal partilerin barışçıl yöntemler benimsemeleri koşuluyla, her tür görüşü açıklama ve savunma hakları olduğunu, bu bağlamda devletin temel ilkeleri ve örgütlenme şeklinin yani üniter devlet yerine federal devlet modelini

8 Aynı yönde bkz.: (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 46).

9 Aynı yönde bkz.: (ÖZDEP, 1999: paragraf, 40).

savunabilmesinin olanaklı olduğunu da ortaya koymuştur (UYGUN, 2000: 269).

Mahkeme, bir siyasal programının devletin temel ilkelerine ve örgütleniş biçimine aykırı olmasının söz konusu partinin demokrasi ile bağdaşmazlığına yönelik yorumlanamayacağını da kayıt altına almaktadır (SP, 1998: paragraf, 47). Mahkeme ayrıca, ifade özgürlüğünün demokrasinin temeli olduğunu, ayrılma hakkının ise, SP tarafından referandum yapılması koşuluyla olanaklı olacağını belirtmesi nedeniyle, Partinin "Türkiye'de federal (Türk-Kürt Federasyonu) bir devlet çatısı kurulması yönündeki" önerisinin, Türkiye'nin şu andaki kuralları ve yapısı ile bağdaşmasa da demokratik kurallara aykırı görmemektedir. Mahkemeye göre, demokrasinin özü, kendisine aykırı olmadıkça, bir devletin mevcut organizasyonunu sorgulayacak nitelikte de olsa, farklı siyasal programların önerilmesi ve tartışılmasına imkan vermesidir. Burada Mahkemenin Partinin savunduğu görüşleri ayrılıkçı olarak nitelendirmediği ortaya çıkmaktadır. "Kürt halkının kendi kaderini tayin hakkı" ile "ayrılma hakkının bulunduğu" nun Parti tarafından savunulması konusunda da, bu sözcüklerin geçtiği konuşmaların birlikte okunduğu zaman, Türkiye'den ayrılmayı teşvik yerine, Kürtlerin bir referandum vasıtasıyla açıklayacakları serbest iradeleri olmadan federal bir sistemin kurulamayacağını vurgulanmak istendiği şeklinde değerlendirilmektedir (SP, 1998: paragraf, 47) ¹⁰.

AIHM'nin bu yaklaşım şekli bazı yazarlarca eleştirilmiştir. Buna göre, "olayların cereyan ettiği mekandan soyut bir şekilde davayı ele alan Mahkeme, SP yöneticisinin sözlerinde samimi olmayabileceğini kabul ediyor ama onları yalanlayacak somut kanıt olmadığı için onları doğru kabul ediyor. Ancak, aynı şekilde olaylara Strazburg'daki hakimlerden daha yakın olan milli makamların, bu arada Anayasa Mahkemesinin milli birlik için gördüğü tehlikeyi neden doğru olarak kabul etmediği doğrusu kuşkuya yer veriyor. Kanın döküldüğü bir yerde bir partinin giderek oradakilere "ey ahali sizin hakkınız aslında yeniyor. Devlet kurma hakkınız var. Ayrılma hakkınız var. Bunlar inkar ediliyor. Bu devlet de sizin değildir" gibisinden bir program ve söylemle ortaya çıkarsa bunun barışa katkısı olmayacaktır. Bu gibi bir ifade özgürlüğünü Sözleşme korumamaktadır ve korumamalıdır.....Mahkemenin kararı, Türkiye'nin tartışılmaz devlet yapısını, üniterliğini, resmi dilini, bayrağını, tartışma konusu yapan, etnik bir esasa göre değişmesini isteyen SP'nin resmi yayınlarını ve yetkililerinin konuşmalarını sözleşmeye uygun bulmakta ve Anayasamızın ilgili hükümlerini ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konudaki kararını ve devletin yapısını örtülü bir şekilde demokrasiye ve sonuçta AIHS'ne aykırı

10 Aynı yönde bkz.: (ÖZDEP, 1999: paragraf, 41).

bulmaktadır”....” (GÜNDÜZ, 1998: 1370-72). “Bölücü bir terör örgütü ülkede ağır mal ve can kayıplarına neden olmaktadır. Kapatılan her 3 siyasi parti de (TBKP, SP ve ÖZDEP)¹¹, güttükleri amaç, söz ve tavırlarıyla, terör örgütünü açıktan açığa destekledikleri, onunla organik bağ içinde silahlı mücadeleyi överek terör ve şiddeti kışkırtıp teşvik ettikleri halde, AİHM bu gerçekleri değerlendirmemiş ve söz konusu kararları Türkiye'nin özel durumunu göz önüne almadan vermiştir”(ÜNAL, ty: 304).

Sonuç olarak, Strazburg organlarının daha çok kapatmaya neden olan işlemin etkisi üzerinde durduğu görülmekte, sadece şu ya da bu sonuca yol açmaya elverişli tahrik edici sözler ve işlemler hukuki yaptırıma bağlanmamaktadır. (KABOĞLU, 1999:75) Siyasal partilerle ilgili kararlarda Sözleşmenin ifade özgürlüğüyle ilgili hükmü zorunlu bir başvuru kaynağı olmaktadır. Nitekim, Mahkeme 11. maddeyi uygularken, söz konusu hükmü 10. madde bağlamında ele almaktadır. Böylece örgütlenme özgürlüğü ve ifade özgürlüğü ile ilgili hükümler, Mahkemenin yorumunda, birbirleriyle bağlantılı maddeler olarak görülmektedir. Örgütlenme özgürlüğü ile ilgili hüküm, ifade özgürlüğü ışığında değerlendirilmekte, ancak bağımsız bir şekilde, Sözleşmenin 10. maddesine göre ayrı bir denetim yapılmamaktadır.

4. AİHS'nin 17. Maddesinin (Sözleşmeyle Düzenlenen Bir Hakkın Ortadan Kaldırılması) Siyasal Parti Kapatma Davalarında Uygulanması

AİHS'nin 17. maddesinde “Bu Sözleşmenin hiçbir hükmü, herhangi bir Devlete, gruba ya da kişiye, bu Sözleşmede düzenlenen herhangi bir hakkı ve özgürlüğü tahrip etmeye yahut bu Sözleşmede öngörülenden daha geniş kapsamlı sınırlamalar getirilmesini amaçlayan herhangi bir faaliyette bulunmaya ya da eylemi/tasarrufu gerçekleştirmeye yönelik herhangi bir hak sağlar olarak yorumlanamaz” denilmektedir. Sözleşmede açıkça AİHS ile düzenlenen bir hakkın ortadan kaldırılması yasaklanmaktadır.

Sözleşmenin 17. maddesinin siyasal partilerin kapatılması konusunda yakın bir bağlantısı söz konusudur. 17. maddenin uygulanması ile ilgili ilk dava, 1956 yılında Alman Komünist Partisinin Alman Anayasa Mahkemesi tarafından yasaklanması dolayısıyla gündeme gelmiştir¹². Alman Komünist Partisi yasaklama kararının AİHS'ne aykırı olduğunu ileri sürerek AİHK'na

¹¹ Parantez içindeki ifade bana aittir.

¹² Kararın gerekçesi için bkz.: (TİKVEŞ, 1970: 239-241).

başvurmuştur. AİHK ise, bu başvuruyu kabul edilebilir olarak değerlendirmemiştir. Komisyon, Partinin Anayasada öngörülen yollarla iktidara geleceği kanıtlanırsa bile bu hususun, Partinin geleneksel amacı olan işçi diktatörlüğü kurma amacını terk ettiği anlamına gelmeyeceğini belirtmiştir. Söz konusu red kararı, Sözleşmenin 11/2. maddesinin uygulanması kapsamında alınmamıştır. Burada Komisyonun red kararı Sözleşmenin 17. maddesine dayandırılmıştır (SUNAY, 2001:253).

Son yıllarda konuyla ilgili bir başvuru, TBKP'nin yasaklanması dolayısıyla gündeme gelmiştir. Türk Hükümeti TBKP'nin kapatılması davasında, Sözleşmenin 17. maddesinin ihlal edildiğine yönelik bir itiraz ileri sürmüştür. Bu itiraz önce Komisyon sonra da Mahkeme tarafından incelenmiştir. Komisyona göre, TBKP davasında Sözleşmenin 17. maddesinin uygulanmasına gerek yoktur. Çünkü, bu dava Komisyonun nadiren uyguladığı diğer davalardan açıkça farklıdır. Sözleşmenin 17. maddesinin ihlali ile ilgili davalarda başvurucuların itiraz konusu faaliyetlerinin amacı şiddet veya düşmanlık yaymaktır. Buna karşılık, TBKP'nin tüzük ve programında, demokratik bir parti olmadığını veya yasadışı ya da demokratik olmayan yöntemlere başvurduğunu, şiddet kullanımını teşvik ettiğini, Türkiye'nin çoğulcu ve demokratik sistemini zayıflatmayı amaçladığını veya başkalarının hak ve özgürlüklerini tahrip edecek ırkçı hedefler peşinde olduğunu gösteren somut bir kanıt yoktur (TBKP, 1998: paragraf, 23).¹³ Böylece Türk Hükümetinin yaptığı itiraz reddedilmiştir. AİHM de, "TBKP'nin tüzük ve programında; Sözleşmede düzenlenen bir hak ya da özgürlüğün tahribini amaçlayan bir faaliyete karışmak veya böyle bir eylemi gerçekleştirmek için Sözleşmeye dayandığı sonucuna yol açan hiçbir şey olmadığından, Sözleşmenin 17. maddesinin uygulanmasına ihtiyaç yoktur" diyerek, Komisyonun yaptığı bu değerlendirmeye katılmıştır (TBKP, 1998: paragraf, 60).

TBKP kararında, Partinin isminin komünist olmasının diğer başka makul ve uygun delillerle desteklenmedikçe tek başına bir partinin komünizmi egemen kılmak için yeterli olmayacağı açıkça belirtilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 54). Kararda ayrıca, siyasal partinin program ve tüzüğünde bir sosyal sınıfın diğer sosyal sınıflar üzerinde egemenlik kurmayı amaçlamadığı, tersine, siyasal çoğulculuk, genel seçimler ve siyasete katılma özgürlüğü ilkelerinin Parti tarafından savunulması nedeniyle TBKP'nin 17.08.1956 yılında Alman

13 B. Çağlar'a göre, burada Türkiye'de savunulan militan demokrasi anlayışına karşı bir anlayış söz konusudur. Komisyona göre ihtilalci ve ırkçı partiler hariç, bu gerekçelerle diğer partilerin yasaklanmasının makul bir nedeni olamaz. Bkz.: (ÇAĞLAR, 1998: 65).

Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılan Alman Komünist Partisinden farklı bir şekilde değerlendirilmesi gerekliliğinin altı çizilmiştir. Buna ek olarak, Partinin proletarya diktatörlüğü kurma amacında olduğuna yönelik ileri sürülen iddiaların, Türk Anayasa Mahkemesi tarafından da yerinde görülmemesine dikkat çekilmiştir.

SP davasında da, Sözleşmenin 17. maddesinde düzenlenen hükmün ihlal edildiği Hükümet tarafından ileri sürülmüştür. Ancak bu itiraz, hem Komisyon hem de Mahkeme tarafından kabul edilmemiştir. Komisyon, Sözleşmenin 17. maddesinin bu davada uygulanmasına gerek bulunmadığını, çünkü ne SP'nin programında ne de Perinçek'in ifadelerinde Sözleşmenin koruduğu hak ve özgürlükleri ortadan kaldırmanın ima edilmediğini belirtmiştir (SP, 1998: paragraf, 28). Mahkeme de bu itirazı, "partinin kapatılmasına neden olan konuşmaların Sözleşmede düzenlenen hakları ve özgürlükleri tahrip etmek amacıyla faaliyete girişmek veya eylemde bulunmak üzere Sözleşmeye dayandığı sonucuna varmayı gerektirecek hiçbir kanıt bulunmaması nedeniyle" reddetmiştir. Böylece SP davasında 17. maddenin uygulanması ihtiyacının olmadığı sonucuna varılmıştır (SP, 1998: paragraf, 53).¹⁴

ÖZDEP davasında ise, partinin programında şiddeti teşvik eden ya da demokratik prensipleri reddeden herhangi bir delilin bulunmadığı ve yerleşik kurallara ve Devletin yapısına aykırı parti programlarının aynı zamanda demokrasiye de aykırı olduğu şeklinde düşünülmemeyeceğinin altı çizilmiştir. Kararda ayrıca, Türk ve Kürt halkının iki toplum olduğu ve ayrılma hakkının referandum yoluyla kararlaştırılacağı ve partinin serbest bir biçimde iki toplumun birlikteliğini savunmasının ülkenin bütünlüğü için ciddi bir tehlike oluşturmadığı sonucuna varılmıştır (ÖZDEP, 1999: paragraf, 41). Partinin programında, şiddete çağrı, halkı isyana teşvik ya da demokratik ilkelerin ihlali sonucunu doğuracak herhangi bir ifadeye rastlanmadığı da belirtilmiştir. Mahkemeye göre, bu durum dikkat edilmesi gereken önemli bir husustur. ÖZDEP'in "halkların bağımsızlık ve özgürlük için verdiği haklı ve meşru mücadelede halkları desteklemektedir. Bu mücadelede halkların yanındadır" söylemi, Mahkeme tarafından, demokratik yasaların çiğnenmesine bir çağrı ve halkı şiddet kullanmaya kışkırtma sayılmamıştır. Kararda ayrıca, Partinin programında Kürtler ve Türkler olarak iki ulusa yer verildiği, azınlıklar bulunduğunun belirtildiği, ulusal ve dinsel azınlıkların kendi kaderini tayin hakkını dile getirdiği gözetilmekte ancak bu söylemlerin Türkiye'den ayrılmayı teşvik etmediği sonucuna varılmaktadır. Mahkemeye göre, mevcut Türk Devletinin ilkeleri ve yapısı ile bağdaşmadığı düşünülen bu tür projeler

14 Aynı yönde bkz.: (ÖZDEP, 1999: paragraf, 47).

demokratik kuralları ihlal etmemektedir (ÖZDEP, 1999: paragraf, 40-42). Sonuç olarak, Partinin Sözleşme içinde bulunan hakları ve özgürlüklerin yok edilmesine yönelik faaliyette bulunma veya eylemleri gerçekleştirmek üzere Sözleşmeye dayalı olarak hareket ettiğini belirten herhangi bir husus bulunmadığından 17. maddenin dikkate alınmasının gerekmediği sonucuna varılmıştır (ÖZDEP, 1999: paragraf, 47).

HEP davasında, Sözleşmenin 17. maddesiyle bağlantılı bazı konuların kararda tartışıldığı görülmektedir. Öncelikle, HEP'in kendi geleceğini tayin hakkı gibi bir hakkı savunmasının demokrasinin temel ilkelerine aykırı olmadığı belirtilmiştir. Mahkeme, söz konusu hakkın siyasi bir oluşum tarafından terör eylemlerini destekleme amacıyla savunulmasının da olanaklı olmadığını kayıt altına almıştır. Bu bağlamda kararda, HEP yöneticilerinin güvenlik güçlerinin terörle mücadele konusunda bazı davranışlarına yönelik sert eleştirilerinin, tek başına partinin şiddet eylemlerine başvuran silahlı gruplarla aynı kapsama alınması için yeterli olmadığı belirtilmiştir. Mahkemeye göre, bir kişiye karşı yapılan eleştirilere karşılık, hükümetlere karşı yapılan eleştirinin sınırı daha geniştir. Ayrıca parti yöneticileri ve milletvekillerinin silahlı kuvvetlerin eylemlerini eleştirerek seçmenlerine karşı görevlerini yerine getirmek amacı dışında başka bir amaç güttüğü sonucuna varılamadığı belirtilmiştir (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 60). Kararda ayrıca, HEP'in ülkedeki demokratik rejimi tehlikeye sokacak ve siyasi amaçlı güce başvurmaya davet eden veya bunu haklı gören bir tutumun mevcut olmaması nedeniyle, kapatılmasının acil bir toplumsal zorunluluğa cevap vermediği de açıkça belirtilmiştir (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 60).

Sonuç ve Değerlendirme

Yukarıda yapılan incelemeden ulaşılan sonuçları şu şekilde sıralamak mümkündür:

Sözleşmenin örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen hüküm (m.11) siyasi partileri de kapsamaktadır. Mahkemeye göre, Sözleşmede sendikalara yer verilmesi tamamen sendikaların o dönemde temel sorun oluşturan konulardan birisi olması sebebiyledir. Bu nedenle, Sözleşmenin 11. maddesinin yazılış tarihinde, Hükümet gibi atıfta bulunarak, Sözleşmeyi yazarların siyasi partileri 11. maddenin dışında tutmayı amaçladıkları sonucuna varmak mümkün değildir. Sözleşme sisteminde demokrasinin önemine bakıldığında, siyasi partilerin 11. maddenin kapsamına girdiğinden kuşku duyulamaz (TBKP, 1998: paragraf, 24-25; SP, 1998: paragraf, 29).

Siyasal partilerle ilgili başvurularda esas olarak örgütlenme özgürlüğüne yönelik ihlal iddiası incelenmiştir. Bunun dışında, başvuruçuların Sözleşmenin 9, 10, 14. maddeleri ile 1 Nolu protokolün 1 ve 3. maddelerinin de ihlal edildiğine yönelik talepleri, Mahkeme tarafından şikayet edilen konuların aynı olaylara dayanması, söz konusu konuların 11. madde kapsamında ele alınması ya da 11. madde ile aynı etkilere sahip olması nedenleriyle incelemeye gerek duyulmamıştır (TBKP, 1998: paragraf, 62-64; SP, 1998: paragraf, 55-57; ÖZDEP, 1999: paragraf, 49; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 62; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 67; STP, 2003: paragraf, 52).

Siyasal partiler söz konusu olduğu zaman Sözleşmenin 11. maddesinin 2. fıkrasında yer alan istisnalar çok dar yorumlanmalıdır. Sadece ikna edici ve zorlayıcı sebepler siyasi partilerin örgütlenme özgürlüğünün sınırlanması haklı gösterebilir. Sözleşmenin başlangıcında da belirtildiği üzere Sözleşme ile demokrasi arasında açık bir bağ bulunmaktadır. Sözleşmenin 8, 9, 10, ve 11. maddelerindeki hakların kullanılmasına karşı bir müdahalenin, neyin “demokratik bir toplumda gerekli olduğu” kistasıyla değerlendirilmesi gerekir. AİHM, şikayet konusu müdahaleye mevcut olayın ışığında bir bütün olarak bakmak ve müdahalenin “izlenen meşru amaçla orantılı olup olmadığına ve müdahaleyi haklı kılmak için ulusal makamlar tarafından gösterilen gerekçelerin “ilgili ve yeterli” olup olmadığına karar vermek zorundadır (TBKP, 1998: paragraf, 45-47; SP,1998: paragraf, 51; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 48; STP, 2003: paragraf, 40).

Sözleşmenin 11. maddesini düzenleyen örgütlenme özgürlüğü ile Sözleşmenin 10. maddesini düzenleyen ifade özgürlüğü arasında zorunlu bir bağlantı bulunmaktadır. Bu bağlamda, 11. madde 10. maddenin ışığı altında ele alınmalıdır. AİHM’ne göre, bu durum, siyasi partilerin çoğulculuk ve demokrasinin tam olarak işlevini sağladığı temel rolleri dikkate alındığında, partiler için de geçerlidir (TBKP, 1998: paragraf, 42-44; SP,1998: paragraf, 41).

Demokratik düzen içinde kuralların değişebilirliği, ancak “aracın yasal ve demokratik olması” ve “amacın da temel demokratik ilkelerle uyumu şartıyla” savunabilir (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 49; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 46; STP, 2003: paragraf, 38). AİHM’ne göre, parti liderleri şiddete başvurmayı tahrik ederse ya da demokrasiyi yok etmeyi ve demokrasi ile güvence altına alınmış hak ve özgürlükleri yok etmeyi amaçlarsa bu durumda demokratik kuralların birisinden ya da bir çoğundan şikayet etme hakkı doğmaz (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 49).

AİHM çoğulculuk olmadan demokrasinin olamayacağını bu nedenle ülkenin sorunlarının diyalog yoluyla çözülmesinin gerekli olduğunu belirtmektedir. Sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü, ikinci fıkradaki sınırlara tabi olarak sadece lehte değil, aleyhte olan, çarpıcı gelen rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır (TBKP, 1998: paragraf, 43; SP, 1998: paragraf, 41; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 43; STP, 2003: paragraf, 37). Öte yandan, çoğulculuk zorunluluğu AİHM'ni, ifade özgürlüğünü kullanma hakkını üstün korumadan yararlandırma düşüncesine götürmüştür (ÇAĞLAR, 1998:64).¹⁵

Türkiye'de kapatılan siyasal partilerle ilgili olarak, Sözleşmenin 17. maddesi hükmü uygulanmamıştır. Bu konuda AİHM, Türkiye'de kapatılan siyasal partilerin Sözleşmedeki bir hakkın ya da özgürlüğün tahribini amaçlayan bir faaliyete karışmak veya bu tür eylemi gerçekleştirmek için Sözleşmeye dayandığına ilişkin herhangi bir hususa rastlamadığını belirtmiştir. Bu durum ise, hakların kötüye kullanımını düzenleyen hükmün uygulanmasını engellemektedir. Bu anlamda AİHM, hakkın kötüye kullanıldığına yönelik hükümlerle (m.17) Türkiye'de kapatılan siyasal partilerin bağlantısını kuracak hiçbir kanıtın bulunmadığını açıkça tespit etmiştir. Mahkemeye göre, bir partinin ismi, tek başına onun yasaklanabilmesinde bir kriter olarak kabul edilemez (TBKP, 1998: paragraf, 54, 60).

Siyasal parti kapatma davalarında ulusal ve ulusalüstü mahkemeler arasında farklı kararların çıkması bir yönüyle dayarılan normların farklılığından kaynaklanmıştır.¹⁶ Temel referans norm AİHM'nde AİHS, Türk

15 Mahkeme "plüralizm olmadan demokrasi olmaz" dese de, çoğulculuğun vazgeçilmez unsuru olan ifade özgürlüğünün de mutlak olmadığı, özellikle şiddet ve terörü destekleyen, ırk ayrımcılığı yapan açıklamaların Sözleşmenin garanti altına aldığı ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceğini diğer kararlarında (ör. Zana-Türkiye Kararı) açıkça belirtmektedir. Bkz.: (Zana-, 1997: paragraf 58-62). Burada, neyin demokratik toplumda gerekli olduğu konusunda taraf devletlere tanınan takdir yetkisinin sınırı önem taşır. Moral konular, şiddeti ve terörü destekleyen açıklamalarda devletlere tanınan takdir yetkisi geniştir. Siyasal görüş farklılıklarına yönelik müdahalelerde ise dar olduğu görülmektedir. Bkz.: (ARSLAN, 2000a: 198-199).

16 Sosyalist Partinin kapatılması davasıyla ilgili olarak M. Sancar, Anayasa Mahkemesinin yorum yoluyla temel hak ve özgürlüklerin etki olanaklarını optimal dereceye çıkarabileceğini, normun sosyal gerçeklik boyutunu dikkate alarak, Anayasadaki "demokratiklik ilkesi"ni siyasal partiler, siyasal faaliyet ve düşünce özgürlüğüne ilişkin özüne uygun bir yorum yapabileceğini, bunun da, SP'nin kapatılması yönünde değil, bu kararın tam aksi yani "özgürlükçü" bir sonuca varmasını sağlayabileceğini belirtmiştir. Bkz.: (SANCAR, 1992:178).

Anayasa Mahkemesinde Anayasa ve SPY'dır.¹⁷ Başka bir ifadeyle, AİHM önüne getirilen davayı kendi kurallarına yani Sözleşme ve içtihatlarına göre karara bağlamaktadır. Bu bağlamda, Türkiye'nin hassas olduğu konularda bile Türkiye'nin aleyhine bir karar verilmesi söz konusu olabilir. Bu dava devrim yasalarına ve hatta devletin kuruluşuna ilişkin en temel yasalara göre görüşülüp karara bağlansa bile Avrupa denetimine tabidir (GÜNDÜZ, 1998: 1369).

Türk Anayasa Mahkemesi, siyasal parti kapatma davalarında hem özel hem de genel yasaklama hükümlerine atıf yapmış ve bu konuda kümülatif bir uygulamayı benimsemiştir. Söz konusu durumun Anayasanın sistematik düzenlemesine uygun olduğu söylenebilir. Ancak, yukarıda açıklandığı üzere, AİHM, Sözleşmede düzenlenen hak ve özgürlükleri özel bir biçimde ele alarak, Sözleşmenin özel hükmünü ihlal eden bir olayı Sözleşmenin diğer maddeleri bakımından ayrıca değerlendirmeye gerek duymamıştır. Buna karşılık, AİHM, ifade özgürlüğünü düzenleyen Sözleşmenin 10. maddesinin, 11. maddenin yorumunda kullanılmasının zorunlu bir durum yarattığını sık sık vurgulamıştır. Siyasal parti kapatma davalarında, özel norm olan Anayasanın 68/4. maddesi yanında genel norm olan Anayasanın 14. maddesi ile Anayasanın başlangıç hükümlerinin kullanılması yasaklamaların çeşitlenmesine ve siyasal partilerin kapatılmasına yol açmıştır. Türk Anayasa Mahkemesi bazı parti kapatma davalarında, uygulayacağı normla bağlantılı gördüğü Anayasanın diğer düzenlemelerine de yer vermiştir. Nitekim, dil ve kültür farklılığı konusunda, Anayasanın 42/son maddesinde yer verilen "eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevine" atıf yapılması bu bağlamda ele alınmalıdır. Türk Anayasa Mahkemesi kapatma kararlarında, Anayasa (m.2, 3, 4, 6, 10, 14, 26/3, 42, 66, 68, 69, 84) ve SPY'da (m. 78, 80, 81, 90, 95, 96/3, 101, 103, 107, 108) yer verilen bir çok hükme dayanmıştır.¹⁸ Birkaç cümle ile özetlemek gerekirse, Türk Anayasa

17 Z. Arslan'a göre, AİHM ile Anayasa Mahkemesi kararlarının farklılığının temelinde Anayasa Mahkemesinin hak eksenli bir yaklaşım yerine, pozitivist ve statükocu bir yaklaşım sergilemesi rol oynamıştır. Yani amaç eksenli yaklaşım yoluyla toplumun ve devletin yüce amaçları için, bireysel hakların feda edilmesi ve kurulu düzenin devamı kaygısı ön plana çıkarılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin daha çok amaç eksenli bir yaklaşım yöntemini benimsemesi, Strazburg Mahkemesinin genelde benimsediği hak eksenli yaklaşımla çelişmektedir. Bkz.: (ARSLAN, 2000b: 290-291).

18 TBKP, E.S.:1990/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1991/1, K.T.:16.07.1991, RG: 28.01.1992, S:21125, s.59-87; SP, E.S.:1991/2 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1992/1, K.T.: 10.07.1992, RG: 25.10.1992, S:21386, s.58-99; HEP, E.S.:1992/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1993/1, K.T.: 14.07.1993, RG: 18.08.1993, S:21672, s.186-220; ÖZDEP, E.S.:1993/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1993/2, K.T.: 23.11.1993, RG: 14.02.1994, S:21849, s.58-85; STP, E.S.:1993/2 (Siyasi Parti -

Mahkemesinin özel ve genel yasaklama hükümlerini kullandığı, daha sonra da söz konusu hükümleri destekleyici diğer anayasal normları kullandığı görülmektedir.

AİHM bir partinin program ve tüzüğünde yer alan ve faaliyetine yansımamış kimi ifadeler nedeniyle kapatılmasını meşru amaçla orantısız ve demokratik toplum gereklerine aykırı bir işlem olarak değerlendirmiştir. AİHM partinin tüzük ve programındaki Türk ve Kürt ulusu, Kürtlerin kendi kaderini tayin hakkı gibi ifadelerin Kürtleri bir azınlık olarak tanıtmadığı görüşündedir. Bu anlamda TBKP davasında, Partinin Türkiye'den ayrılma gibi bir hak talep etmediği sadece Kürtlerin bir azınlık olarak tanınmadığından hareketle bunların varlıklarının tanınması gerektiğinin düşünce planında ileri sürülmekte olduğu, bu düşüncelerin ifade özgürlüğünü kullanma aşamasında kalması nedeniyle, terör faaliyetinde bulunma sorumluluğu için yeterli olamayacağı üzerinde durulmuştur. Türk Anayasa Mahkemesince parti kapatma kararlarında program, ifade, söz ve söylem dikkate alınırken, AİHM'nde, partilerin amaçları ile eylemleri ölçü alınmıştır. AİHM'nce, TBKP'nin sürekli olarak eylemsizliğine vurgu yapılması (TBKP, 1998: paragraf, 51), AİHS bağlamında siyasi hayatta şiddet çağrısında bulunmayan ve demokratik kurallara saygılı partilerin yani eylemsiz partilerin kapatılamayacağını göstermesi bakımından önemlidir (ÇAĞLAR/ÇAVUŞOĞLU, 1999: 170; SUNAY, 2001:262).¹⁹ Burada TBKP ve ÖZDEP'in kuruluşlarından kısa bir süre sonra²⁰ kapatılması da aynı yönde değerlendirilmelidir (ÖZDEP, 1999: paragraf, 46). Böylece parti kapatma davalarında ulusal üstü alanda partinin eylemlerinin ilk planda göz önüne alındığı ortaya çıkmaktadır. Bu bağlamda, SP davasında, Partinin yayınladığı

Kapatma), K.S.: 1993/3, K.T.: 30.11.1993, RG: 09.08.1994, S:22016, s.58-78;DEP, E.S.:1993/3 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1994/2, K.T.: 16.06.1994, RG: 30.06.1994, S:21976 (Mükerrer), s.93-116; SBP, E.S.:1993/4 (Siyasi Parti - Kapatma), K.S.:1995/1, K.T.:19.07.1995, RG: 22.10.1997, S: 23148, s.60-70; DDP, E.S.:1995/1 (Siyasi Parti-Kapatma), K.S.:1996/1, K.T.:19.03.1996, RG: 23.10.1997, S: 23149, s.170-179; EP, E.S.: 1996/1(Siyasi Parti - Kapatma), K.S.: 1997/1, K.T.: 14.02.1997, RG:26.06.1998 , S.23384, s.68-80; DKP, E.S.:1997/2 (Siyasi Parti - Kapatma) K.S.:1999/1, K.T.: 26.02.1999, RG: 22.11.2001, S.24591, s.184.

19 M. Turhan'a göre, AİHM, bir partiyi kapatmak için o partinin mutlaka terörle ve şiddetle ilişkisinin olması gerektiğini söylememektedir. Şiddetle ilişkisi olmayan, fakat projesi antidemokratik ve özgürlükçü düzeni yok etmek isteyen bir parti de kapatılabilir ve bu AİHS'ne aykırı olmaz. Bkz.: (TURHAN, 2002:148).

20 ÖZDEP, 19 Ekim 1992 tarihinde kurulmuş, kapatılması için birinci başvuru 29 Ocak 1993 tarihinde yapılmış, ilk olarak 30 Nisan 1993 tarihinde kurucu üyelerinin kararı ile kapatılmış ve sonrasında 14 Temmuz 1993 tarihinde Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılmıştır.

bildiriler ve Parti Genel Başkanının yaptığı konuşmalar ayrıntılı bir şekilde değerlendirilmiştir. Siyasal partilerin örgütlenme özgürlüklerine yönelik yapılan müdahalenin meşru bir amaca yönelik olup olmadığı incelemesinde ise, sadece Sözleşmede belirtilen; “ülke bütünlüğü” ve “ulusal güvenliğin korunması” amacının geçerli olabileceği belirtilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 41; (ÖZDEP, 1999: paragraf, 32; Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 38; Dicle ve DEP, 2002: paragraf, 36; STP, 2003: paragraf, 28) Bu bağlamda, Türkiye'nin içinde bulunduğu şartlar ve özellikle de Güney Doğu Anadolu'daki terör hali AİHM tarafından dikkate alınmaktadır. Bu durum, Sözleşme bağlamında özellikle, yapılan müdahalenin “ulusal güvenlik” nedeni bakımından haklılaştırılabilmesinde temel alınmaktadır. Bu bağlamda, TBKP davasında, Mahkeme, açıkça önündeki davanın arka planını özellikle terörle mücadeleyle bağlantılı güçlükleri de dikkate almaya hazır olduğunu belirtmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 59)²¹. Ancak mevcut koşulların değerlendirilmesi sonucunda, Türk Anayasa Mahkemesinden farklı olarak, sorunun demokrasi içinde çözülmesi gerektiğinin altı çizilmiştir (TBKP, 1998: paragraf, 57-58).

Demokrasi anlayışı konusunda AİHM ve Türk Anayasa Mahkemesi arasındaki farklılık gün yüzüne çıkmıştır. Türk Anayasa Mahkemesi, bölünmez bütünlük ilkesi nedeniyle açılan siyasal parti kapatma davalarında, söz konusu partilerin, siyasal çoğulculuk, genel seçimler ve siyasal yaşama katılma gibi demokrasinin temel gereklerini yerine getirdiğini tespit etmiştir. Ancak bu ilkelerin siyasal parti kapatma davalarında uygulanması konusunda AİHM'nin kararlarıyla önemli bir farklılık ortaya çıkmıştır. Bu bağlamda Türk Anayasa Mahkemesinin, TBKP'nin programını bölünmez bütünlük ilkesine aykırı bulurken çoğulculuk ilkesini kullanmadığını belirtmek gerekir. Buna karşılık, AİHM, bir ülkenin anayasal düzenini yıkmaya yönelik fikirlere engel olunması yönünde bir görüş oluşturmamakta, tam tersine, misyonu bu tür fikirleri temsil etmek olan siyasal partilerin sadece onları yaimaları nedeniyle kapatılmamaları gerektiğini vurgulamaktadır (KABOĞLU, 1999:86-87). Burada bir hususun daha altını çizmek gerekir. Son yıllarda Türk Anayasa Mahkemesi önünde görülen siyasal partilerin kapatılması ile ilgili davalarda, karşıoy gerekçelerinde bir partinin sadece programında yer alan ifadelerden dolayı kapatılmaması gerektiği üzerinde durulmaktadır. Bu karşıoy yazılarında, daha çok, 1995 tarihli Anayasa değişikliğiyle getirilen yeni hükümler ve AİHM'nin içtihatları kullanılmaktadır.²² Benzer görüşlerin Mahkeme üyelerinin çoğunluğu tara-

21 Aynı yönde bkz.: (ÖZDEP, 1999: paragraf, 46).

22 Demokratik Kitle Partisinin kapatılması davasında 5 Yargıç karara karşıoy kullanmışlardır. Yargıçlardan Ahmet Necdet Sezer, Haşim Kılıç, Yalçın Acargün, Sacit Adalı ile Fulya Kantarcıoğlu'nun Karşıoy yazıları için bkz.: E.S.:1997/2

findan benimsenmesiyle, AİHM ve Türk Anayasa Mahkemesinin içtihatlarının bir birine yakın bir çizgiye geleceği çıkarımını yapmak mümkündür.

AİHM, ulusal mahkemelerinin aynı konuyla ilgili verdikleri birbirine zıt kararları da incelemesinde gözetmiştir (SP, 1998: paragraf, 49).²³ Bu bağlamda, Türkiye’de parti kapatılmasına dayanak yapılan konularla ilgili ulusal mahkemelerin verdiği takipsizlik ya da beraat kararları önemlidir. Çünkü, bir partinin genel başkanlığında bulunmuş kişinin yaptığı konuşmalarla ilgili olarak, Türkiye’de ceza mahkemeleri tarafından herhangi bir suç unsuruna rastlanmaması nedeniyle verilen beraat kararı (Türk Anayasa Mahkemesinde ceza yargılaması ile anayasal yargılamanın farklılığı gerekçe gösterilerek dikkate alınmamasına karşılık), AİHM tarafından önemli bulunmuştur.

AİHM incelediği siyasal parti kapatma davaları dolayısı ile Türk Anayasasını Sözleşmeye aykırı bulmuştur. Burada Türkiye’de bir siyasal partinin bazı görüşlerinin AİHM tarafından, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi, konunun ele alınması gereken bir yönü, bu görüşlerinin iç hukukta Anayasaya aykırı görülmesi başka bir yönüdür. Parti kapatma kararının Sözleşmeye aykırı bulunması, Türk Anayasa Mahkemesinin anayasal dayanaklarının da Sözleşme ile uyumadığı sonucunu doğurmaktadır. AİHM’nin parti kapatma kararları dolayısıyla verdiği kararlarında, ülkemizdeki partilere yönelik uygulamanın evrensel demokratik standartlara uygun olmadığı ve parti kapatmaların demokratik toplumda gerekli bir yaptırım olmadığı ortaya çıkmıştır. AİHM’nde demokrasiye belirleyici bir rol yüklenmiş, Türk Anayasa Mahkemesinde ise, Devletin bütünlüğünün korunması birinci amaç olarak öne çıkmıştır. (KABOĞLU, 1999:89). AİHM, siyasal parti faaliyet hakkının kısıtlanması bakımından sınırlamada uyulacak esasın demokratik toplum düzenine uygunluk olduğu, buna aykırı herhangi bir gerekçe ile yapılacak sınırlamaların ise Sözleşmeye aykırılığına karar vermiştir. Kararlarda, Devletin temel ilkelerinin korunması değil demokrasi dikkate alınmıştır (UYGUN, 1999:415). Sonuçta, Strazburg organlarının kabul ettiği demokraside, çoğunluğun görüşünün daima geçerliliği değil, bundan daha fazla, eşit ve dürüst bir muamelenin azınlıkta kalanlara da uygulanmasıyla bir dengenin kurulması olduğu ortaya çıkmıştır. Böylece, demokratik süreç farklı grupların karşılıklı etkileşimi üzerine inşa edilmeye çalışılmıştır (MARKS, 1995: 212).

(Siyasi Parti - Kapatma) K.S.:1999/1, K.T.: 26.02.1999, RG:22.11.2001, S:24591, s.192-193, 196-205.

23 HEP yöneticilerinin etnik düşmanlığa yönelme ve isyana teşvik suçundan cezai bir mahkumiyete çarptırılmamalarını da davada göz önüne almıştır. Bkz.: (Yazar, Karataş, Aksoy ve Halkın Emek Partisi (HEP), 2002: paragraf, 55).

Parti kapatma davalarında ifade özgürlüğünü düzenleyen hükmün örgütlenme özgürlüğüyle bağlantılı bir biçimde değerlendirilmesi yoluyla, bu konuda Türk Anayasa Mahkemesinin ölçütlerini gözden geçirmesine yardımcı olabileceği söylenebilirse de, Türk Anayasa Mahkemesinin siyasal partileri kapatma kararlarında ifade özgürlüğünü düzenleyen anayasal hükmün uygulanması sınırlı kalmıştır. Nitekim, AİHM'nin ifade özgürlüğü ile ilgili düzenleme konusunda getirdiği özgürlükçü yaklaşımın Türk Anayasa Mahkemesi tarafından parti kapatma kararlarında uygulanmadığı görülmektedir. Anayasanın 26. maddesinde yer verilen "düşünce ve kanaat hürriyeti" başlıklı düzenleme parti kapatma konusunun özgürlükçü bir açıdan değerlendirilmesinde önemli bir destek sayılabilir. Böylece, parti kapatma davalarında AİHM'nin içtihatlarıyla paralellik kurulabilmesi mümkün olabilir.

Türk Anayasa Mahkemesinin bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık nedeniyle haklarında kapatma davası açılan siyasal partilerle ilgili olarak özgürlükçü bir yaklaşım yerine, siyasal partilerin kapatılması yöntemini benimsemesi, siyasal alanın siyasal partiler açısından daraltılmasına yol açmıştır. Öte yandan, siyasal partiler gibi demokratik yaşamın ayrılmaz parçası olan kuruluşlara karşı kapatma yaptırımının uygulanması, rejimin demokratikliği üzerinde haklı bir takım tartışmaları beraberinde getirmiştir. Bu doğrultuda olmak üzere, totaliter rejimlerin karşı modeli olmak iddiasını taşıyan özgürlükçü demokratik düzenin, her tür siyasi düşünce ve çizgiye kamusal mücadeleye katılma ve kendini tanıtmaya olanağı tanımasının zorunlu olduğunun altını çizmek gerekir (TANİLLİ, 1981:30-35; SANCAR, 1992: 177; SUNAY, 2001:14-18).

Son olarak, AİHS ile uyumun sağlanması doğrultusunda AİHM'nin siyasal faaliyet alanındaki özgürlükçü içtihatlarının Türk Anayasa Mahkemesi tarafından göz önüne alınması gerektiğinin altını çizmek gerekmektedir. Nitekim, AİHM sadece anayasal hukukların gelişmesine değil aynı zamanda, anayasal yargı mercilerini de etkileyerek Avrupa'da anayasa hukuku anlayışının değişmesine önemli katkılarda bulunmaktadır. Bu bağlamda, özellikle son on yılda, AİHM'nin verdiği kararların iç hukuka etkisi daha çok hissedilmeye başlamıştır.²⁴ AİHM ile ulusal yargı organları arasında gerçek bir diyalogun daha çok ortak ilke ve ölçütlerin kullanımının gelişmesi ile olacağı açıktır (KABOĞLU, 1998:133-135). Siyasal parti kapatma kararlarının Sözleşmeye aykırı bulunmasından sonra AİHM'nin kararının yerine getirilmesi

24 AİHM'nin kararlarının iç hukuka etkisi ve uygulanması konusunda bkz.: (GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, 2002: 124-128).

konusunda henüz iç hukukta yeterli bir adım atılmamıştır.²⁵ AİHM'nin kişiler hakkında verdiği kararların ulusal hukukta yargılamanın iadesi nedeni sayılmasına karşılık, Türk Anayasa Mahkemesi tarafından yasaklanmış fakat AİHM tarafından AİHS'ne aykırı bulunmuş siyasal partiler yararlanmamaktadır.²⁶ Anayasaya (m.90/5) 07.05.2004 tarih ve 5170 sayılı yasa ile bir cümle eklenerek, "usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümlerinin esas alınacağı" hükmü getirilmiştir. Buna karşılık, milletlerarası antlaşmalarla Anayasanın farklı hükümler getirilmesi durumunda ne olacağı konusunda Anayasada herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Konu ile ilgili yapılan tartışmalara girmeden²⁷ "usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı" ve "usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel

25 Konuyla ilgili olarak, TBKP, AİHM'nin kararından sonra yargılamanın yenilenmesi için Anayasa Mahkemesine başvurmuş ancak bu başvuru, Anayasa Mahkemesi tarafından, AİHM kararlarının yeni delil olarak kabul edilmemesi nedeniyle reddedilmiştir. Bkz.: (GEMALMAZ, 2003: 448); Bu karar, "hukuk güvenliğinin korunması adına kesin hüküm kavramına dayanmakla birlikte, Anayasa Mahkemesi'nin kendi yetki alanını koruma konusundaki hassasiyetini gösteriyor". Bkz.: (ÇAVUŞOĞLU, 2003: 55); Bazı yazarlar, değişen egemenlik kavramına paralel şekilde Strazburg Mahkemesinin kararlarının Anayasa Mahkemesinde yapılan yargılamada yargılamanın nedeni sayılabileceğini belirtmiştir. Bkz.: (ARSLAN, 200b:289-290).

26 23.1.2003 tarih ve 4793 sayılı Yasa ile 18.6.1927 tarihli ve 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasının 445 ve 447. maddesi ile 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Yasasının 327. maddesinde değişiklik yapılmıştır. Bkz.: RG: 04.02.2003, S: 25014; Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasasının 445 ve 447. maddeleri birinci fıkrası değişiklikten sonra şu biçimi almıştır. 445/I-11. madde: Hükmün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, AİHM'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması; 447/III. madde: 445 inci maddenin birinci fıkrasının 11 inci bendinde yazılı sebepten dolayı iadei muhakeme müddeti AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıldır; Ceza Muhakemeleri Usulü Yasasının 327/I-6. maddesi değişiklikten sonra şu biçimi almıştır: Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlâli suretiyle verildiğinin, AİHM'nin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. Bu halde, muhakemenin iadesi, AİHM kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.

27 Konuyla ilgili olarak bkz.: (PAZARCI, 1995: 33; ÖZBUDUN, 2002: 212-214; SAĞLAM, 1999: 150-156; SOYSAL, 1986: 15-18; BATUM, 1993: 42; YÜZBAŞIOĞLU, 1993: 57; ÇELİK, 1988: 50-52; GÖLCÜKLÜ/GÖZÜBÜYÜK, 2002: 20-21; GÖZLER, 2000: 35-39).

hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınacağı” hükmünden (AYm.90/5) hareketle ulusalüstü sözleşmeleri Anayasa ile eşdeğer görerek, iç hukukta doğrudan uygulanmasının yolu açılabilir kanaatini taşımaktayız. AİHS'nin 46. maddesinde yer alan “yüksek sözleşmeci tarafların tarafı buldukları herhangi bir vakada Mahkemenin kesin hükmüyle bağlı olmayı üstlenecekleri” yönündeki hüküm de bu görüşümüzü kuvvetlendirmektedir.

Kaynakça

- AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ, <http://www.echr.coe.int>, 12.08.2004.
- ADALET BAKANLIĞI, <http://www.adalet.gov.tr>, 12.08.2004.
- ARSLAN, Zühtü (2000a), “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında ‘Demokratik Toplum’ Kavramı”, *Türkiye’de İnsan Hakları* (Ankara: TODAİE, 1. B.): 191-200.
- ARSLAN, Zühtü (2000b), “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum Sorunu ve Öneriler,” *Anayasa Yargısı*, 17: 274-293.
- BATUM, Süheyl (1993), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri* (İstanbul: İ.Ü. Basımevi ve Film Merkezi).
- ÇAĞLAR, Bakır (1998), “Anayasa Yargısının Güncelliği: Yargıçlar Zamanı,” *Anayasa Yargısı*, 15: 51-69.
- ÇAĞLAR, Bakır / ÇAVUŞOĞLU, Naz (1999), “Parti Kapatma Davalarında Mermer-Mozaik İkilemi, Demokratik Toplum Düzeni Hukuku Üzerine Notlar,” *Anayasa Yargısı*, 16: 143-187.
- ÇAVUŞOĞLU, Naz (2003), *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi: Kararların Uygulanması* (İstanbul: Su Yayınları).
- ÇELİK, Edip F.(1988), “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Türk Hukukundaki Yeri ve Uygulanması,” *İHİD, Prof. Dr. Lütfi Duran’a Armağan*, 1/3: 47-56.
- DOĞRU, Osman (2000), *İnsan Hakları Kararlar Derlemesi* (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, C. 3).
- DOĞRU, Osman (ed)/ ELBAN Hasan Kemal/ İNCEOĞLU Sibel (yrd.ed) (1998), *İnsan Hakları Kararlar Derlemesi* (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, C. 2).
- GEMALMAZ, Mehmet S. (2003), *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş* (İstanbul: Beta Yayınları, 4.B.).
- GEMALMAZ, Mehmet S. (2000), *Ulusalüstü İnsan Hakları Belgeleri* (İstanbul: Beta Yayınları).
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz/ GÖZÜBÜYÜK Şeref A. (2002), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması* (Ankara: Turhan Kitabevi, 3. B.).
- GÖZLER, Kemal (2000), “İnsan Hakları Normlarının Anayasaüstülüğü Sorunu,” *Türkiye’de İnsan Hakları* (AnkaraB TODAİE, 1. B.): 25-46.
- GÜNDÜZ Aslan (1998) “Strazburg’taki İnsan Hakları Mahkemesi Bizim Anayasa Mahkememiz mi oldu?,” *Yeni Türkiye Dergisi*, 22:1371-1372.
- HEFFERNAN, Liz A. (1997), “A Comparative View of Individual Petition Procedures under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights,” *Human Rights Quarterly*, C. 19: 78-112.
- KABOĞLU, İbrahim Ö. (1999), “İfade Özgürlüğünün Siyasi Partilerce Kullanımının Sınırları,” *Anayasa Yargısı*, 16: 71-92.
- KABOĞLU, İbrahim Ö.(1998), *Özgürlükler Hukuku* (İstanbul: Afa Yayınları, 4. B.).

- MARKS, Susan (1995), "The European Convention on Human Rights and 'Its Democratic Society'," *The British Yearbook of International Law*, C.LXVI: 209-238.
- ÖZBUDUN, Ergun (2002), *Türk Anayasa Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 7. B.).
- PAZARCI, Hüseyin (1995), *Uluslararası Hukuk Dersleri, 1. Kitap* (Ankara: Turhan, 5. B.).
- SAĞLAM, Fazıl (2000), "Siyasi Partiler Kanunu'nda Uluslararası Standartlara Uygunluk Sağlamak İçin Yapılması Gereken Değişiklikler," *Anayasa Yargısı*, 17: 233-255.
- SAĞLAM, Fazıl (1999), *Siyasal Partiler Hukukunun Güncel Sorunları* (İstanbul: Beta Yayınları, 1. B.).
- SANCAR, Mithat (1992): "Sosyalist Parti'nin Kapatılması Üzerine Düşünceler," *Amme İdaresi Dergisi*, 4:165-179.
- SOYSAL, Mümtaz (1986) "Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler," *Anayasa Yargısı*, 2: 7-18.
- SUNAY, Reyhan (2001), *Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları* (Ankara: Liberal Düşünce Topluluğu).
- TANÖR, Bülent (1992), *Türkiye'de Yerel Kongreler İktidarları (1918-1920)* (İstanbul: Afa Yayınları).
- TANILLI, Server (1981), *Devlet ve Demokrasi* (İstanbul: İ.Ü. Hukuk Fakültesi Yayınları).
- TEZCAN, Durmuş/ERDEM Mustafa Ruhan/SANCAKTAR Oğuz (2002), *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu* (Ankara: Seçkin Yayınevi).
- TİKVEŞ, Özkan (1970), "Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin Siyasi Parti Kapatma Konusunda İki Kararı," *Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 6: 231-241.
- TURHAN, Mehmet (2002), "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Siyasi Parti Kapatma Davaları," *AÜSBFD*, 57/3: 129-150.
- UYGUN, Oktay (2000), "Siyasi Partilerin Kapatılması Rejiminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi," *Anayasa Yargısı*, 17: 256-272.
- UYGUN, Oktay (1999), "Üniter ve Federal Devlet Açısından Egemenliğin Bölünmezliği İlkesi," *Cumhuriyetin 75. Yıl Armağanı* (İstanbul: İÜHF Yayını): 389-421.
- ÜNAL, Şeref (tarih yok) *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi* (Ankara: TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, N.89).
- VENEDİK KOMİSYONU RAPORU (1999), <http://www.venice.coe.int>, 12.08.2004.
- YÜZBAŞIOĞLU, Necmi (1993), *Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku* (İstanbul).