

KRONİK

Devletin Siyasal Partilerle Sınavı: AKP'nin Kapatılması Davası

Dr. Murat Sevinç, A.Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi Araştırma Görevlisi

2008 yılının Mart ayında, iktidardaki parti AKP (Tüzüğüne göre AK Parti) hakkında kapatma davası açıldı. YCB (Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı) Abdurrahman Yalçınkaya, parti hakkında hazırladığı yaklaşık 160 sayfa ve ek klasörlerden oluşan dosyayı 14 Mart akşamı Anayasa Mahkemesi'ne gönderdi ve dosya ertesi günden itibaren gazete manşetlerine yerleşti. Türkiye'de 1961 Anayasası döneminden bu güne, çeşitli ad ve siyasi eğilimde çok sayıda parti kapatılmıştı ancak ilk kez tek başına iktidarda olan bir partinin kapatılmasının talep edilmesi, doğal olarak hem Türkiye'de hem de Dünya'da büyük yankı buldu. Konuyu gündeme getiren ve tartışan basın ve akademi, son yıllarda görmeye alışık olduğumuz gibi hızla ikiye bölündü; tartışma, 'bu devirde parti mi kapatılır?' diyenler ile 'AKP çoktan kapatılmıyordu' görüşünde olanlar arasında gayri bilimsel bir düzeye çekildi. Oysa siyasal partilerin yasaklanması, Türkiye'nin icadı olmadığı gibi tarihsel arka planı, bugüne kadar olan uygulamalar, örnek olaylar bağlamında incelemeye değer bir konu ve bu yapılmadan AKP hakkındaki davaya dair anlamlı bir değerlendirme yapmak hayli güç.

Siyasal partiler 18. yüzyıl sonu, 19. yüzyılın başlarında parlamentolardaki bölgesel (1789'un ardından bir kahvede toplanmaya başlayan Breton milletvekillerinin sonrasında Breton Kulübü'nü oluşturmaları gibi) ve bir siyasi görüş çevresinde yandaş üye toplulukları (İngiltere'deki Whig ve Tory'ler gibi) şeklinde doğup özellikle 19. yüzyıldaki işçi hareketlerinin (özellikle Chartist hareket), genel oyun yaygınlaşmasının ve dolaylı da olsa sosyalist düşüncenin etkisiyle günümüzdeki örgütlenme yapısına kavuşmuştur. Partilerin bugünkü şeklini almasında önemli köşe başlarından biri, 19. yüzyılın ortalarında parlamentodaki gruplarla parlamento dışındaki yerel seçim komitelerinin birleşmesiydi. Bu şekilde, siyasette etkili olmak isteyen ve yavaş yavaş uyrukluktan kurtulup oy verme hakkına sahip olan yurttaş grupları, siyasal parti örgütlenmesiyle, devlet yönetiminde seslerini duyurma olanağına kavuşmuştur. Sosyalist düşünce ve eylemin en önemli katkısı ise, bir yandan örgütlenme bilincini yeşertmesi diğer yandan sosyalist parti örgütlenmesi ve bilincini

yaratması olmuştur. Tabii sendikaları ihmal etmemeli; pek çok sosyalist parti (en klasik örneği, İngiliz İşçi Partisi'dir) sendikalarca yaratılmıştı.¹

Yaşadığımız topraklarda ilk siyasal parti denebilecek gruplaşmalar, Osmanlı İmparatorluğu'nda 1830'larda gayrimüslim uyruklar tarafından siyasal nitelikte dernekler şeklinde kurulmuştu ve amaçları bağımsızlıktı. Türkler tarafından kurulan ilk gizli dernek ise 1859'da faaliyete başlayıp çok kısa süre yaşayabilmiş Fedailer Cemiyeti'dir. 1860'larda tohumları atılıp 1895'te ismine kavuşan, 19. ve 20. yüzyılın ilk çeyreğine damgasını vurmuş olan İttihat ve Terakki ise, hiç kuşkusuz en etkili cemiyet olmuştur. Her ne kadar 1900'lerle birlikte muhalif cemiyet ve firkalar kurulmuş olsa da İmparatorluk'ta dernek kurma özgürlükleri, II. Meşrutiyet'in ardından gerçekleştirilen anayasa değişiklikleri ve 1909'da çıkarılan Cemiyetler Kanunu ile tanınmış, asil canlanma da bu tarihten sonra görülmüştür.²

Siyasal partiler 20. yüzyılın başlarında, günümüzdeki örgütlenme biçimi ve işlevlerine (burada kastedilen, gerek ülkeden ülkeye gerekse yandaş olunan ideolojiye, kitle ya da kadro partisi olup olmamasına göre değişkenlik gösteren bir 'örgütlenme biçimi' ve 'işlev'dir) büyük ölçüde kavuşmuştu. Bugün tartışılan biçimiyle *yasaklama yaptırımıyla* tanışmalarıysa II. Dünya Savaşı'nın ardından gerçekleşti. Yaklaşık bir yüzyıl boyunca demokratik siyasal sistem için giderek daha vazgeçilmez hale gelen partilerin gün gelip yasaklanmalarının da gerekebileceğinin kabul edilmesi, özellikle Almanya'da yaşanan Nasyonal Sosyalist Parti (Nazi) deneyiminin sonucudur. Almanya'da, I. Dünya Savaşı'nın ardından sosyal demokratların önemli komünist önderleri yok ederek 1919'da kurduğu Weimar (Anayasası) düzeni hayli liberal düzenlemeler içeriyordu. Söz konusu yapı, Nazi iktidarının işini çok kolaylaştırdı ve seçimde % 40'ın üzerinde oy alan Parti'nin lideri Hitler, devlet başkanı Hindenburg tarafından 1933 yılı başında başbakanlığa atandı. Nazi'ler, iktidara gelmelerinin ardından diğer partilerin etkinliklerini yasa ya da kararnamelerle yasaklayıp Sosyal Demokrat Parti'nin mallarına el koymuş, Haziran 1933'te üyelerine

1 Siyasal partilerin doğuşu ve parti tipleri açısından en yetkin kaynak Duverger'dir. Duverger, Maurice (1974), *Siyasi Partiler* (Ankara: Bilgi Yayınevi, İkinci Baskı) (Çev.: Ergun Özbudun).

2 Osmanlı ve Türkiye'de siyasal partilerin tarihçesi için başvurulması gereken temel kaynak T. Z. Tunaya'nın eseridir. Tunaya, Tanık Z. (1952), *Türkiye'de Siyasal Partiler* (İstanbul: Arba Yayınları). Yazarın aynı başlık altında çok kapsamlı çalışması için ayrıca bkz: Tunaya, Tanık Z. (1984), *Türkiye'de Siyasal Partiler, C.I İkinci Meşrutiyet Dönemi* (İstanbul: Hürriyet Vakfı Yayınları); (1986), *Türkiye'de Siyasal Partiler, C.II Mütareke Dönemi* (İstanbul: Hürriyet Vakfı yayınları); (1989), *Türkiye'de Siyasal Partiler, C.III İttihat ve Terakki* (İstanbul: Hürriyet Vakfı Yayınları).

siyaseti ve Temmuz'da da parti kurulmasını yasaklamıştı. Sonrasında yaşanan acı olaylar herkesin malumu. İtalya'da Mussolini'nin iktidara gelmesi her ne kadar Almanya'daki gibi seçimle olmasa da (Ekim 1922'de Roma'ya yürüyüş ardından Kral'a Mussolini'yi başbakan olarak kabul ettirmişlerdi), faşistler iktidara gelince, aynen Almanya'daki gibi diğer partileri yasakladı.

İşte II. Dünya Savaşı ardından, özellikle Batı Avrupa ülkelerinin siyasal partilere anayasal ya da yasal düzeyde yer vermelerinin kökeninde bu deneyimler var. Federal Almanya, Fransa, İtalya, Portekiz, Yunanistan gibi ülkeler siyasal partilere kurumsal düzeyde anayasal güvence sağlamayı tercih etti. Partiler, Anglo-Sakson ülkelerde seçim sürecinin ve parlamento tüzesisinin (hukukunun) konusu olurken; Belçika, Danimarka, Lüksemburg, Hollanda gibi ülkeler, anayasalarında yer vermedikleri partilere tamamen ilgisiz kalmayarak, siyasal iradenin oluşum sürecinde rol oynayan çeşitli yasalarla düzenlediler. Rusya ve eski Doğu Bloku ülkeleri de, yeni anayasal düzenlerine geçerken partileri anmayı ve siyasal rejim için değerlerini vurgulamayı ihmal etmedi.

Görüldüğü gibi, hemen her ülke siyasal parti gerçeğini anayasal ya da yasal düzeyde kabul etmiştir. Ancak yasaklama konusunda (Türkiye'yi de ilgilendirmesi açısından) anlamlı örnekler, Almanya ve İspanya'dan verilebilir. Yukarıda da belirtildiği gibi özellikle Nazi deneyimi, Anayasası'nda yalnızca "faşist partinin yeniden kurulamayacağını" (Geçici 12. madde) hükme bağlayan İtalya'dan farklı olarak Almanya'yı, yasaklama konusunda daha köktenci bir düzenleme yapmaya yöneltti. Alman Anayasası (Temel Yasa)'nın 21. maddesi, ilk fıkrasında partilerin demokratik siyasal yaşam açısından önemini vurgulayıp maddi açıdan açıklıklarını sağlamayı amaçladıktan sonra, ikinci fıkrasında demokratik rejimi ve Federal Alman Cumhuriyeti'nin varlığını tehlikeye düşürmeye yönelik partilerin, Anayasa'ya aykırı olacağını ve bu aykırılığa Federal Anayasa Mahkemesi'nin karar vereceğini hükme bağlıyor. Almanya'da bu açık yasağa dayanarak iki parti kapatıldı. İrkçı Sosyalist Devlet Partisi ve Alman Komünist Partisi hakkında 1951 yılında dava açıldı. İrkçı parti hiç duraksamadan 1952, Komünist Parti ise dört yıl sonra kapatıldı. Alman Komünist Partisi'nin kapatılmasına neden olan proletarya buyurganlığına ilişkin sorun, 1959 Bad Godesberg'te çözüldü ve o gün bu gündür bir başka parti kapatılmadı. Alman Anayasa Mahkemesi bu davalarda, bir yorum ilkesi olarak "mücadeleci demokrasi" kavramına başvurmuştu. Buna göre, hiçbir demokratik siyasal düzen, demokrasiyi yıkmak için girişilen faaliyetlere izin vermez; ortadan kaldırılmaya yönelik somut bir tehlikenin varlığı, partinin kapatılması için gerekli ve yeterlidir. İşte bu kavram, 1950'lerden sonra siyasal partilerin kapatılması konusunda temel tartışma konularından biri haline geldi. Partilerin II. Dünya Savaşı sonrasında Batı Avrupa'da, 1961 Anayasası ile birlikte Türkiye'de, kamu tüzeti konusu olmalarının ana gerekçesi de budur. Bir

parti, demokrasi için yaşamsal değerdedir; ancak gün gelip o rejimi yıkmaya kalkışırsa, yaşamına son vermek de yine demokrasinin daha doğrusu demokrasinin soluk alabilmesinin gereğidir. Bu nedenle, hem korunup güvence altına alınmalı, hem de dizginlenip sınırlanmalıdırlar. Dolayısıyla, Türkiye’de partilerin 1961 Anayasası ile birlikte kamu tüzesine dahil edilmeleri, bu yolla bir yandan *sınırlanıp* diğer yandan *güvence altına alınmaları*, gerek Batı’daki eğilime gerekse Demokrat Parti’nin baskıcı yönetiminden yılan muhalefet partisi CHP’nin taleplerine uygundu.

Ancak, yasaklama konusu Türkiye’de, örnek alınan düzenlerden farklı bir evrim geçirdi. Bu farklılık, Batı’da sınırlamanın çok daha güç ölçütler göz önünde bulundurularak yapılıyor olması ve hiç kuşkusuz kapatılan parti sayısındaki çokluğun göz ardı edilemeyecek boyutlarda olmasıdır. 1961 Anayasası’ndan bu güne çok sayıda parti kapatıldı. Hazırlanan iddianamelerin, partiler tarafından yapılan savunmaların, Mahkeme kararlarının içeriği, delillerin değerlendirilmesi, kararların sonuçları konusundaki ayrıntılı tüzel değerlendirme ve tartışmalar bir yana; hemen tüm kapatma davalarının gerekçesi az ya da çok siyasi nedenlere dayanır. Dolayısıyla aslında bu konuda, derin ve zaman zaman anlaşılması güç tüzel tartışmalar yapılsa da, tüzel olmaktan çok siyasidir. Örneğin TİP (Türkiye İşçi Partisi) ve MNP (Milli Nizam Partisi)’nin kapatılmaları, hemen 12 Mart Muhtırası’nın ardından gerçekleşmişti. Kapatılmaları, rejimin (o gün bu gündür bir yumuşama olsa da) tahammül göstermekte zorlandığı nedenlere dayanıyordu. TİP, “bölünmez bütünlük (Türkçesi Kürtçülük)”, MNP ise “laiklik” ilkesine aykırılıktan kapatıldı.³ Söz konusu iki kapatma nedeni, kalın çizgili bir tasnif yapmak gerekirse; otuz yılı aşkın süredir sağ ve sol görüşlü partilerin yasaklanmaları için kullanılageldi. 1982 Anayasası’nın konuyu düzenleyen 68. ve 69. maddeleri ile bu Anayasa döneminde çıkarılan ve birkaç yıl öncesine dek Geçici 15. Madde’nin son fıkrası (3.10.2001-4709/34. madde ile mülga) nedeniyle maddelerinin anayasaya aykırılığı ileri sürülemeyen 1983 tarihli ve 2820 sayılı SPK (Siyasal Partiler Kanunu) hükümleri, 1961 Anayasası’nın ve 1965 tarihli 648 sayılı SPK’nin düzenlemelerinden çok daha yasağcı ve baskıcıdır. Dolayısıyla özellikle 68. ve 69. maddelerin değiştirildiği 1995 yılına dek, kapatılan partilerin sayısının artmasında, anti demokratik hükümleri hevesle sahiplenilen Başsavcı ve Mahkeme üyelerinin payı yok sayılamaz. Son

3 TİP Davası: E.1971/3, K.71/3, K.G. 20.7.1971, AMKD C.9, s.80-131, R.G. 6.1.1972-14064; MNP Davası: 1971/1, K.71/1, K.G. 20.5.1975, AMKD C.9 s.3-71, R.G. 14.1.1972-14072.

derece katı ve yasakçı tavır, 1995 anayasa değişikliklerine dek benzer gerekçelerle çok sayıda partinin kapatılmasına neden oldu.⁴

1995 yılında Anayasa'nın 68. ve 69. maddeleri değiştirildi ve üç kapatma nedeni, 69. maddede sayılarak tüketildi (23.7.1995 gün ve 4121 sayılı Yasa'nın 6. ve 7. maddeleriyle). 2001 yılında uygulanabilecek yaptırım türüne ilişkin bir değişiklik daha yapıldı ve 69. maddeye yedinci fıkra olarak yapılan ekle Mahkeme'ye, bir partiye kapatılma gerekçelerinden ikisi nedeniyle, dava konusu fiillerin ağırlığına göre kapatma dışında "devlet yardımından kısmen ya da tamamen mahrum bırakma yaptırımı" uygulama yetkisi verildi. Yani, kapatma tek yaptırım türü olmaktan çıkarıldı.⁵

1995 değişikliklerinin ardından açılan ilk önemli dava, koalisyon ortağı Refah Partisi hakkındaydı. Bu dava sırasında, davaya bakan mahkeme konumundaki Anayasa Mahkemesi, SPK'nin "odak olma" durumunu tanımlayan 103. maddenin ikinci fıkrasını da anayasaya aykırı bularak iptal etmiş ve Parti, laikliğe aykırı eylemleri nedeniyle kapatılmıştı.⁶ Ardından, aynı siyasi görüşün temsilcisi olan Fazilet Partisi de, benzer gerekçelerle (ve yeni "odak olma durumu" tanımının da bir kez daha iptal edilerek) kapatıldı.⁷ İşte bu kapatma davalarında, Mahkeme'nin asıl davaya ara vererek inceleyip iki kez iptal ettiği SPK'nin 103/2 maddesinde yer alan "odak olma durumu", 2001 yılında Anayasa'nın 69. maddesinde yapılan değişikliklerden birine konu oldu. Odak tanımı, 69. maddenin altıncı fıkrasına eklendi (3.10.2001- 4709/25). Buna göre; *"Bir siyasi parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği*

4 Örneğin: TBKP (Türkiye Birleşik Komünist Partisi) E.1990/1, K.91/1, K.G. 16.7.1991, AMKD C.27, s.885 vd., R.G. 28.1.1992-21125; SP (Sosyalist Parti) E. 1991/2, K. 92/1, K.G. 20.7.1992, AMKD C. 28/2, s.696-831, R.G. 25.10.1992-21386; HEP (Halkın Emek Partisi) E. E.1992/1, K.93/1, K.G. 14.7.1993, AMKD C.29/2, s.924-1200, R.G. 10.8.1993- 21672; DEP (Demokrasi Partisi) E. 1993/3, K.94/2, K.G. 16.6.1994, AMKD C. 30, s.1061-1229, R.G. 30.6.1994- 21976.

5 69. maddede, kapatma dışında, maddi yardımdan mahrum bırakma yaptırımıyla da karşılanabilecek iki yasak bulunmaktadır: İlki, "Bir siyasi partinin tüzüğü ve programının 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı bulunması ..." (md. 69/5), diğeri, "Bir siyasi partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü (temelli kapatılmasına), ancak, onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir."

6 E.1997/1, K.1998/1, K.G. 16.1.1998, R.G. 22.2.1998-23266

7 E.1999/2, K.2001/2, K.G. 22.6.2001, R.G. 5.1.2002- 24631 (Mükerrer).

yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarının kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır.” Eklemeyle, partilerin kapatılması daha da zorlaştırılmak istenmiştir. Odak tanımı, aşağıda anlatılacak olan uluslararası standardın gerçekleştirilebilmesini ‘kısmen’ de olsa sağlama açısından elverişli kabul edilebilir.⁸

1990’larda yaşanan kapatmalar ve tüzel değişikliklerin ardından, büyük ilgi toplayan iki güncel dava, hiç kuşkusuz 2007 yılında DTP (Demokratik Toplum Partisi) ve 2008’de AKP (Adalet ve Kalkınma Partisi) hakkında açılan davalar oldu. İlki, belli bir kesimde tepki uyandırır ve tartışmaya neden olurken özellikle sağ siyasetçiler, benzer durumlarda sergiledikleri gülünçlükten vazgeçmeyip “yargıya intikal etmiş bir dava hakkında yorum yapmaktan” kaçınmayı tercih etti. DTP hakkında dava açan YCB Abdurrahman Yalçınkaya’nın iddianamesinde ürkütücü olan, kapatma talebinden çok partililer için tedbir kararları başlığı altında istediği yasakları. YCB, DTP’nin bölünmez bütünlüğe aykırı eylemlerin odağı olduğu gerekçesiyle (alışık olduğumuz üzere) kapatılmasını, bazı milletvekillerinin üyeliklerinin düşürülmesini ve kapatmaya gerekçe gösterdiği 221 Parti yöneticisiyle yaklaşık 150 bin üyenin başka partiye geçişini, ayrıca dava süresince seçimlere girmelerinin ve partiye üye kayıtlarının engellenmesini talep etti. Neyse ki Mahkeme, belli bir siyasal görüş çevresinde toplanmış hemen herkesi hedef alan bu istemi kabul etmedi.⁹

Gelelim AKP hakkında açılan kapatma davasına.

Sürece geçmeden önce şunları vurgulamakta yarar var. Yukarıda da anlatılmaya çalışıldığı gibi, kapatma davaları tüzel olduğu kadar siyasidir. Hatta kabul etmek gerekir ki, siyasi nitelikleri çoğu zaman daha baskındır. İşin tüzel yanı, siyasi mücadelenin parçası olan dava açıldıktan sonra, sürece ilişkin tartışmalar açısından önem taşır. Daha açık olmak gerekirse; örneğin AKP ya da bir başka parti hakkında hazırlanan iddianame, partinin siyasal yelpazedeki konumundan, Mahkeme üyelerinin ilgili delilleri değerlendirme aşamasındaki bakışlarından, dolayısıyla ideolojilerinden, sınıfsal ve toplumsal aidiyetlerinden ayrı düşünülemez. Örneğin, laikliğin ne olduğu bir anayasa ya da yasa maddesinde

8 Konuya ilişkin tüzel bilgi ve tartışmalar açısından üç değerli kaynak önerilebilir: Sağlam, Fazıl (1999), *Siyasal Partiler Hukukunun Güncel Sorunları* (İstanbul: Beta); Öden, Merih (2003), *Türk Anayasa Hukukunda Siyasal Partilerin Anayasaya Aykırı Eylemleri Nedeniyle Kapatılmaları* (Ankara: Yetkin Yayınları); Can, Osman (2005), *Demokratikleşme Serüveninde Anayasa ve Siyasal Partilerin Kapatılması* (Ankara: Seçkin).

9 28.12.2007 tarihli gazeteler.

tanımlanmadığı ve tanımlanması da pek mümkün olmadığından, söz konusu metinlerde laikliği güvence altına almaya yönelik düzenlemelerin yardımıyla bu tanımlı yapacak olan, yargıçtır. Hiç kuşkusuz burada anlatılmaya çalışılan, tüm ölçütlerden bağımsız sonsuz bir değerlendirme/tanımlama özgürlüğü olmaktan çok, nihai olarak tanımlama ve tanımın daha tutucu ya da özgürlükçü olup olmaması konusundaki belirleyiciliktir. Tabii, 'tutuculuk' ve 'özgürlükçük' de tanıma muhtaç, tarihsel, kültürel öğelerden, en geniş anlamıyla siyasal düzen unsurlarından ayrı ele alınamaz kavramlar; ancak bunların yine de uygar dünyada genel kabul görmüş bir takım değerler, evrensel tüze kuralları bağlamında anlamlandırılabilceğini kabul etmek gerekir. Hâl böyle olunca, partilerin yasaklanması konusunda yazılan her tüzel değerlendirme yazısı da, aslında kökenleri de çözümü de siyasi olan bir sorun hakkında yasa ve anayasa hükümleri arasında gidilip gelinen bir tüzel çözümleme denemesi olmaktan öteye geçmez.

Milliyetçi muhafazakâr ya da her ne demekse, 'ılımlı Müslüman demokrat' olup olmadığı anlaşılmaya çalışılan, toplumsal-siyasal kökenleri, etkinlikleri ve söylemi göz önünde bulundurulduğunda, hayli zorlamayla ılımlı hale getirilmeye çalışılan bir İslamcı parti kimliğinde olduğu görülebilen AKP hakkında açılan kapatma davası da, bir siyasal akımla mücadeleyi, hatalı bir şekilde tüzel araçlarla yürütmeye çalışmaktan, dolayısıyla da düzeyleri karıştırmaktan başka bir şey olmasa gerek. Üstelik kapatılan partilerin temsil ettiği düşüncenin zayıflamak bir yana giderek güçlendiği ve devam niteliğindeki partilerin oy oranlarının arttığı gerçeği de tüm çıplaklığıyla karşımızdayken.

Siyasal partiler hakkında dava açma yetkisine sahip olan YCB, iddianamesini 15 Mart 2008'de Mahkeme'ye sundu. İddianamenin tam metni ertesi gün gazetelerde yayımlandı ve tartışılmaya başlandı. Tartışmalardaki yoğunluk ve tercih edilen dilin zaman zaman hoyratlaşmasının nedeni, hiç kuşkusuz hakkında dava açılan partinin Temmuz 2007 seçimlerinde geçerli oyların %47 küsurunu alarak tek başına iktidara gelmeyi başarması. Tabii partinin aldığı oy oranı, bir davada tüzel açıdan anlam ifade etmez; ancak o davanın siyasi önemini artırdığına hiç kuşku yok. İddianame, yaklaşık 70 sayfa ve ek klasörlerden oluşuyor. Şu anki Cumhurbaşkanı dahil Parti'nin önde gelenlerinin AKP'den milletvekili olmadan ve sonraki konuşmaları, eylemleri, partililerin başında olduğu bakanlıkların ve belediyelerin eylemleri ve çıkardıkları genelgeler vs. delil olarak sunuldu. Anayasa Mahkemesi, kapatma talebini

içeren iddianameyi oy birliği, Cumhurbaşkanı'na ilişkin incelemeyi ise oy çokluğuyla (4/7) kabul etti.¹⁰

İlk tartışma da burada çıktı ve davanın kabulünden önce iddianamenin iadesi tartışmaları, dava Raportörü'nün iade istediği savı bağlamında gündeme geldi. Siyasi parti kapatmalarında CMK (Ceza Muhakemesi Kanunu- eski CMUK) hükümleri uygulanır. CMK ile, CMUK'ta olmayan, "iddianamenin iadesi" kurumu getirildi. CMK'nin 174. maddesi, iddianamenin hangi durumlarda iade edileceğini, aynı Yasa'nın 170. maddesine gönderme yaparak hükme bağlıyor. Kısaca, lehte ve aleyhte etki yaratacak *mutlak ve mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, lehte olabilecek durumların, sonuç kısmında değerlendirildiğine ilişkin hiçbir veri içermeyen ve yüklenen suçu oluşturan olayların, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanmadığı iddianamelerin iadesi* gerekiyor. Mahkeme'nin Kuruluş Kanunu'nun konuya ilişkin 33. maddesi ise yalnızca, davayı YCB'nin açacağına ilişkin; iddianamenin kabulünü zorunlu kılmıyor. Asıl olarak birkaç gazete ve TV kanalından yararlanarak hazırlanan metnin yetersizliği, savların hemen hiç birinin ciddi delillerle desteklenmiyor olması iddianamenin reddedilmesi sonucunu yaratabilirdi ancak heyet bu görüşü kabul etmeyerek kabul etti.

Davaya ilişkin ikinci önemli tüzel tartışma, Cumhurbaşkanı'nın konumuna ilişkin. YCB, A. Gül'ün özellikle Dışişleri Bakanı olduğu dönemdeki konuşma ve eylemlerinden sorumlu tutulması gerektiğini belirtmiş. Hatta, Anayasa'nın 10. ve 42. maddelerinde yapılan değişiklikleri imzalaması bile, üstü kapalı da olsa delil olarak kullanılmış; çünkü değişikliği önerenler, bu etkinlikleri nedeniyle sorumlu tutulmuş. 1982 Anayasası'nın 104. maddesine göre Cumhurbaşkanı devletin başıdır. Cumhuriyeti ve milletin birliğini temsil eder; anayasanın uygulanmasını, devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetir. Cumhurbaşkanı, parlamenter sistemlerde her ne kadar yürütmenin iki başından biriye de, simgesel olarak temsil ettiği değerler çok önemli. Parlamenter sistemde cumhurbaşkanlarının siyasal açıdan sorumsuz oluşunun kökeninde de bu gerçek var. İngiltere'de egemenlik parlamentonun eline geçince yürütme gücünün ona karşı sorumlu olması gerekmişti. Oysa, konumu nedeniyle kralın yani yürütmenin diğer başının sorumlu tutulmaması gerekiyordu. Çünkü kral hata yapamazdı (the king can do no wrong). Sorumlu

10 Yazının bundan sonraki kısmı için büyük ölçüde, Yazar'ın Radikal 2'de, 6.4.2008 (Cumhurbaşkanı ve İddianame) ve 4.5.2008 (Siyasal partiler ve Venedik Komisyonu'nun rolü) tarihlerinde yayımlanan yazılarından yapılan alıntılardan yararlandı.

tutulamayacak bir devlet başkanının yetkisi de olmamalıydı. İşte bu nedenle klasik parlamenter sistemin devlet başkanı, yetkisiz ve sorumsuzdur.

1961 Anayasası gibi 1982 Anayasası da, siyasal açıdan sorumsuz olan Cumhurbaşkanı'nın *yanıtlılığını* sağlamaya hükümler içerir. Cumhurbaşkanı'nın eğer varsa, *partisi ile ilişkisi kesilir*, göreve başlarken tarafsızlıktan ayrılmayacağına yemin eder, milletvekili ise bu görevi sona erer. Her ne kadar, Anayasa ve İçtüzük'te siyasal parti gruplarının seçimde aday göstermelerinin önünde bir engel olmasa da, gruplar geleneksel olarak aday göstermez. Seçiminde gizli oy kullanılır. İki kez Cumhurbaşkanı seçilememe ve seçimin meclis tarafından yapılması koşulları ise, ne yazık ki AKP'nin hakimiyetindeki TBMM tarafından değiştirildi. Görüldüğü gibi, cumhurbaşkanı seçilmiş bir kişinin partiler ile herhangi bir tüzel bağının kalması olanaksız. Duygusal bağ ise kolay tartılamaz. Devlet başkanının bu açıdan tarafsızlığını tüzeye değil, olsa olsa *parlamenter sistemin kendine verdiği role* uygun davranma bilinci sağlayabilir. Cumhurbaşkanı, karşı-imza kuralı gereği siyasal sorumluluktan bağımsızdır. Tek başına yaptığı işlemler dışındaki tüm kararlarından ilgili bakan ve başbakan sorumludur. Zaten tek başına gerçekleştirdiği işlemler nedeniyle de yargı yoluna başvurulamaz. Görevi dışındaki kişisel suçlarından (örneğin eşini dövmesinden) diğer yurttaşlar kadar sorumlu olan Cumhurbaşkanı'nın, göreviyle ilgili tüzel sorumluluğu da yok. Cezai sorumluluğu ise, 'vatana ihanetle' sınırlı. Türkiye'de hangi eylemin vatana ihanet suçunu oluşturacağı ise tanımlanmamış. Tüm bu verilerden çıkan sonuç şu: devlet başkanının partilerle bağı ve hiçbir siyasal sorumluluğu yok.

Ayrıca, Cumhuriyeti ve milleti temsil niteliğini vs. bir yana bırakalım; eğer parti kapatılır ve Cumhurbaşkanı kapatmaya neden olanlardan biri olarak gösterilirse ne olur? Hiçbir partiyle bağı olmayan bir kişiye, beş yıl boyunca "hiçbir partinin kurucusu, üyesi, yöneticisi ve denetçisi" olamama yaptırım uygulanacak. Peki yaptırım ne zaman uygulanır? Görevinin bitmesi mi beklenir? Bu tartışmanın, kişiliğinde Türkiye Cumhuriyetini temsil eden kişi hakkında yürütülüyor olması, anayasal düzenin tartışma konusu yapmayı düşünmediği bir tüzel ve siyasal statünün, siyasal parti davası üzerinden tartışılır hale getirilmesi sonucunu doğurma riski unutulmamalı.

İddianameye ilişkin daha pek çok tüzel tartışma mümkün. Örneğin Başbakan'ın bazı konuşmalarının yasama sorumsuzluğu kapsamında olduğu açık. Parti kapatma davalarında kişilerin değil partinin yargılandığı, dolayısıyla kürsü dokunulamazlığı kapsamında kabul edilebilecek söz ve eylemlerin, kapatma davalarında delil olabileceği savunusu yabana atılır türden değil. Ancak, kapatmaya neden olması ve dolayısıyla bazı yasaklarla karşı karşıya kalması muhtemel bir milletvekilinin, yasama sorumsuzluğunun sınırlanmadığını

savunmak da güç. İşte bu ve benzeri, parlamento tüzmesine dair çok sayıda tartışma, başka bir yazının konusu olabilir.

İddianameye ilişkin tartışmalar bir yana, AKP davası dolayısıyla uzun süredir unutulmuş görünen bir başka metin daha gündeme geldi. *Venedik Komisyonu Raporu*. Rapor, Avrupa Konseyi tarafından “Hukuk Yoluyla Demokrasi, Avrupa Komisyonu” (European Commission for Democracy Through Law) adıyla görevlendirilen bir kurula verilmiş ve toplantının yapıldığı yer gözetilerek, Venedik Komisyonu adıyla anılmış. 10-11 Aralık 1999 tarihli Rapor, “*siyasal parti yasakları ve kapatma üzerine rehber niteliğinde açıklayıcı rapor*” başlığını taşıyor. Bu, öneri niteliğinde (kuşkusuz, AIHM tarafından da dikkate alınan bir öneri) bir belge.

Rapor, Avrupa Komisyonu’na üye devletlerin, bu alandaki Avrupa mirasına katkılarının karşılaştırmalı olarak incelenmesini ve bazı ortak ilkeler benimsenmesini amaçlamış ve devletlerin konuya birbirinden farklı yaklaşımlarının olduğu ama yine de ortak ilkeler benimsenmesine yardımcı olabilecek özdeşlikler bulunduğu saptanmış. Komisyon’a göre Avrupa kamu düzenini sağlamak açısından anayasal araçlar sunan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, söz konusu ortak noktaların çatısını oluşturuyor ve bu nedenle, siyasal partilerin yasaklanması konusu Sözleşme’nin ilgili maddelerine atıf yapmadan anlaşılabilir ve çözüm üretilemez. Bu çerçevede öncelikle Sözleşme’nin *İfade Özgürlüğü* başlıklı 10. ve *Dernek Kurma ve Toplantı Özgürlüğü* başlıklı 11. maddelerine gönderme yapılmış. Söz konusu iki maddenin siyasal partiler açısından uygulanması, demokrasinin doğru düzgün işlemesi ve çoğulculuğun sürdürülebilmesi açılarından yaşamsal bulunmuş.

Komisyon’a göre; bir siyasal partinin yasaklanması için, yasaklamanın demokratik bir toplumda gerekli görülmesi ve o partinin, demokrasi ve temel hakları tehdit eden eylemler gerçekleştirdiğine dair **somut kanıtların** varlığı gerekir. Şiddeti, “*siyasi programının bir parçası olarak savunan ve halihazırdaki anayasal düzeni silahlı güçler, terörizm ve her türlü yıkıcı örgütlenme ile ortadan kaldırmayı amaçlayan*” partiler yasaklanabilir.

Burada, İspanya’da yasaklanan H. Batasuna için küçük bir parantez açılabilir. Aznar iktidara geldikten sonra (11 Eylül sonrası) Haziran 2002’de İspanyol Siyasal Partiler Yasası’nın 9. maddesi değiştirildi ve demokratik ilkeleri güçsüzleştirmeye yönelik eylemleri sürdürmekte ısrarlı partilerin yasaklanacağı hükme bağlandı. Ardından Ağustos 2002’de, İspanyol Parlamentosu, Yargıtay’a (Supreme Court) partinin yasaklanması için başvurdu ve Mahkeme 16 üyenin oy birliğiyle Batasuna’yı kapattı. Parti bunun üzerine davayı İspanyol Anayasa Mahkemesi’ne taşıdı, ancak sonuç değişmedi; partinin kapatılması kararı, *terörizm ve şiddetle bağı olduğu, ayrıca yasa dışı örgütlerle işbirliği*

yaptığı gerekçesiyle onaylandı. Konu AIHM'ye taşındı ve Mahkeme, davanın kabul edilebilirliğine karar verdi.¹¹

Yeniden Rapor'a dönersek. Komisyon'a göre, Çağdaş anayasal sistemlerin tümü (anayasal ya da yasal düzeyde), demokrasi ve temel hakların, devletin varlığı ve bağımsızlığının korunması için düzenlemeler içerir; ancak, bir siyasi partinin anayasal düzeni (constitutional order) barışçıl yollardan değiştirmeyi amaçlaması, demokratik/özgürlükçü bir devlette olağan kabul edilmelidir. Tabii burada, "anayasal düzen" den "anayasayı" (temel ilkeleri dışarıda bırakarak) anlamak gerekir. Yoksa hiçbir devlet, anayasal düzenin barışçıl yollarla da olsa değiştirilmesine izin vermez. Yine Komisyon'a göre bir parti, *üyelerinin davranışlarından sorumlu tutulmamalı*. Bu durumun istisnası, üyenin eyleminin, yargılanan parti tarafından desteklendiğini gösteren açık bir delil bulunması ya da eylemin o parti programının/siyasi amaçlarının doğal sonucu olmasıdır (1982 Anayasası'ndaki 'odak olma' durumu, bu ölçüte yaklaşıyor). Rapor'da, 'şiddeti savunmak' yanında, *'ırkçılık, yabancı düşmanlığı ve hoşgörüsüzlükten'* söz ediliyor. Ancak söz konusu cümle, *ancak bu davranışlar ile şiddeti savunma arasında bir bağ kurulduğunda; yani, ırkçılık, yabancı düşmanlığı ve hoşgörüsüzlüğü içeren söz ve eylemler ile doğması muhtemel şiddet arasında bir bağ olduğu kabul edilirse* anlamlı hale gelebilir. Nitekim Mahkeme pratiği de bu görüşü destekler nitelikte. Dolayısıyla ırkçı açıklama ya da eylemler, tek başına bir partinin yasaklanması için yeterli değil; önemli olan o eylemin, *ne zaman, hangi ortamda ve hangi araçla* gerçekleştirildiği. Komisyon, partiyi yargılayan mahkemenin, ülkenin genel durumunu, sürekli gelişen Avrupa demokrasisinin standartlarını, Sözleşme hükümlerini göz önünde bulunduracağını ve yargılama sonucunda para cezası ya da çeşitli idari cezalar da verilebileceğini belirtiyor. Sorunun çözümüne yönelik bir diğer öneri ise, partiyi zor durumda bırakan üyelerin yargılanmalarını sağlamak. Üyeler (Türkiye'yi düşünürsek) milletvekili değilseler sorun yok. Ancak meclis üyesi olan partililerin yargılanması, dokunulmazlık zırhının inceliğiyle bağlantılı hiç kuşkusuz.

Görüldüğü gibi, konuya ilişkin gerek ulusal (anayasa hükümleri, odak tanımı ve CMK) gerekse uluslararası metinler ve yargı kararları partilerin yasaklanmasını zorlaştırıcı düzenlemeler içeriyor. Bu bağlamda AKP hakkındaki iddianame-deki delillerin, bir partinin yaşamına son verilmesi için yeterli kabul edilemeyeceğini savunmak yanlış olmasa gerek.

¹¹ Batasuna and Herri Batasuna v. Spain, kabul edilebilirlik kararı (no. 25803/04 and 25817/04), No.103, 11.12.2007.

Son olarak, AKP'nin 30 Mayıs 2008'de Mahkeme'ye sunduğu Ön Savunma'dan söz edilebilir. Ancak şu ana dek tam metin yayınlanmadığından gazetelerde çıkan birkaç satırla (hiç kuşkusuz bu durumun neden olabileceği eksikliği göze alarak) yetinmek durumundayız.¹² Savunmaya hakim olan genel hava, AKP'nin (kendi değişleriyle) iddianamenin genel felsefesine yanıt verme çabası içinde olması. Ancak bu konuda pek başarılı olduklarını söylemek güç. AKP görünen o ki çoğu suçlamayı deyim yerindeyse *savuşturmaya* çalışmış. Örneğin Arınç'a ilişkin sözler, kişinin o sırada AKP üyesi değil, Meclis Başkanı olduğu; Erdoğan'a yöneltilen suçlamaların bir kısmı, belediye başkanlığı döneme ilişkin bulunduğu savlarıyla geçirilmiştir. AKP'ye göre Milli Eğitim Bakanı'nın icraatlarından parti sorumlu olmaz ve Kırmızı Sokak gibi uygulamalara imza atan belediyeler de Bakanlık ve Danıştay denetimindedir; dolayısıyla uygulamalar suçsa İçişleri Bakanlığı ve Danıştay görevini yapmamış demektir. AKP'nin, savunmasında yukarıda anlatılan Venedik Komisyonu'na gönderme yaptığı da sunulan bilgiler arasında.

Sonuç olarak, AKP'nin savunmasının başarısı ya da başarısızlığı, YCB'nin iddianamesinin zayıflığı ya da gücü tartışmaları bir yana, AKP davası, yukarıda da vurgulanmaya çalışıldığı gibi, siyasal mücadele alanına ilişkin bir sorunun çözümünün, tüzel araçlarda aranması girişiminden başka bir şey değil. Bu nedenle akıbetini de gelecek siyasal gelişmelerde aramak herhalde çok yanlış olmaz.