

ANAYASA'NIN 69. MADDESİ'NİN 6. FIKRASI'NDA 2001 YILINDA YAPILAN DEĞİŞİKLİK VE "YASAK EYLEMLERE ODAK OLMA" HALİ

Yrd. Doç. Dr. Erdal ABDULHAKİMOĞULLARI

Zonguldak Karaelmas Üniversitesi

İİBF Maliye Bölümü

erdalabdulhak@hotmail.com

ÖZET

Bir siyasal partinin yasak eylemlerin odağı haline gelmesi başta kapatılma olmak üzere bir takım yaptırımları beraberinde getirmektedir. Buna ilişkin hüküm birçok kez değişikliğe uğramış ve aynı zamanda Anayasa Mahkemesi'nin iptaline de konu olmuştur. Bu yasağa ilişkin kavram, Anayasanın, 1995 değişikliği öncesi metninde mevcut değildi. Daha sonra 2001 yılında Anayasa-da, 2002 yılında ise Siyasal Partiler Kanunu'nda yapılan değişikliklere konu olmuştur. Gerek Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrasına ve gerekse 2820 sayılı Siyasal Partiler Kanunu'nun 103. maddesine eklenen hükümlerle siyasal partilerin kapatılması nedenleri arasında yer alan yasak eylemlere odak olma haline açıklık getirilmeye çalışılmıştır. Ancak, bu değişiklik, iç hukuk bakımından önemli bir aşama ve bir iyileştirme gibi görünse de Avrupa İnsan Hakları Hukuku ile gerekli bütünleşmeyi sağlamaktan uzak görünmektedir.

Anahtar Kelimeler: Anayasal Değişiklik, Yasak Eylemlere Odak Olma, Siyasal Partilerin Kapatılması, Türk Anayasa Mahkemesi.

THE NOTION OF 'BECOMING A CENTER FOR ILLEGAL ACTIVITIES' IN THE LIGHT OF THE 2001 AMENDMENT IN THE SIXTH PARAGRAPH OF ARTICLE 69 OF THE CONSTITUTION

ABSTRACT

Becoming a center for illegal activities results in some measures including the dissolution of the political party. The provision regarding this notion has not only been amended several times but also been brought before the Constitutional Court. It did not exist in the text of the Constitution before 1995. it took place in both the Constitution and the the Law of Political Parties in 2001 and 2002 respectively. Furthermore, this notion has been clarified by means of the the provisions added to the 6. Paragraph of the article 69 of the Constitution and the article 103 of the Law of the Political Parties. Although thes amendments are considered as a significant improvement in domestic law, it is still far from the anticipated point which will bring about the integration with the law of European Court of Human Rights.

Keywords: Constitutional Amendments, Becoming A Center For Illegal Activities, Dissolution Of Political Parties, Turkish Constitutional Cour.

1. GİRİŞ

Siyasal partiler bir ülkede siyasal iradenin oluşumuna katkıda bulunan unsurlardan olmaları yönüyle, demokratik siyasal hayatın vazgeçilmez unsurlarındandır. Daha çok siyasal fikirlerin bir parti halinde örgütlenmelerinin ifadesi olan bu kuruluşlar, demokratik düzende serbestçe kurulur ve faaliyet gösterirler (Özbudun, 1977: 4.).

Demokratik sistemlerde siyasal partiler güvenceye kavuşturulmuş ve serbest bir biçimde faaliyette bulunmaları temel ilke olarak kabul edilmiş olsa bile, yine demokrasinin işleyebilmesi için, parti faaliyetlerinin sınırlandırılması ve giderek partilerin yasaklanması ya da kapatılması mümkün olmuştur.

Bu durumun liberal ya da klasik demokrasi teorisiyle bağdaşıp bağdaşmadığı tartışmalı bir konudur. Zira, liberal demokrasi anlayışı sınırsız düşünce özgürlüğünü demokrasinin temel ilkelerinden biri olarak kabul eder ve düşüncelerin açıklanması ve partiler şeklinde örgütlenerek şiddet yoluna başvurmada iktidarı ele geçirme yarışına katılmalarını hoşgörü ile karşılar (Teziç, 1976: 131). Bu anlayış, partilerin serbestçe çalışmalarını hukuken bir sınırlandırmaya gitmez ve kendi sisteminin tutarlılığı gereği olarak klasik demokrasi anlayışına karşı çıkan partileri de hoşgörü ile karşılar. Bu haliyle liberal demokrasi anlayışı bütün eğilimlere açıktır ve resmi bir ideolojisi yoktur (Teziç, 1976: 131-132). Öte yandan II. Dünya Savaşı öncesinde, İtalya ve Almanya'da ortaya çıkan diktatörlüklerin meydana getirdiği sonuçlar, liberal demokrasilerde totaliter akımlara ve bu amaçla örgütlenmelere karşı bazı önlemlerin alınması sonucunu doğurmuştur. Böylece liberal demokrasi anlayışı eski hoşgörüsünü bir yana bırakarak artık mücadeleci bir demokrasi anlayışına bürünmüştür (Kapani, 1981: 192-193; Hakyemez, 2000: 23.). Mücadeleci demokrasi anlayışına göre, devletin ve demokrasinin temellerini saldırgan bir tutumla devamlı olarak yok etmeye çalışan bir partinin yasaklanmasına imkan vermek demokrasi ilkelerine aykırı değildir (Hakyemez, 2000: 31). Nitekim bu mücadeleci demokrasi anlayışı, II. Dünya Savaşından sonra, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi (mad. 30) ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (mad. 17) ve bir çok ülke anayasasında, özgürlüğün hiçbir zaman kendisinin yok edilmesi özgürlüğünü de kapsayacak genişlikte yorumlanamayacağı şekliyle ilke olarak kabul edilmiştir (Kapani, 1981: 217-225; Teziç, 1976: 131-134; Hakyemez, 2000:23-39; Tunaya, 1982: 223-226) Bu bağlamda hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması konusunda, ölçüyü kaçırmayacak bir biçimde dikkatli davranmak (Hakyemez, 2001: 91) ve parti kapatmayı istisnai durumlarda, demokratik bir toplumda zorunlu sayılabilecek bir önlem olarak düşünmek gerekir. Bu çerçevede, sistem karşıtı hareketlerin, şiddete başvurmamaları halinde, dışlanmamaları esas olmalıdır (Bulut, 2003: 540). Çünkü bütün felsefi, dini ve ideolojik pozisyonların, barışçı yöntemlerden ayrılmadıkları sürece, kendilerini serbestçe ifade edebilme ve siyasete katılma haklarının bulunması, demokrasinin özünü oluşturmaktadır (Erdoğan, 2001 a: 65)

Ülkemizde ise gerek 1961 Anayasasında, (AY mad. 56/1 ve 3) gerekse 1982 Anayasasında (AY mad. 68/2-3), bir yandan partilerin demokratik siyasal hayatın vazgeçilmez unsurları olduğu belirtilirken, diğer yandan uyacakları esaslar sayılmış ve bu esaslara uymayan partilerin kapatılmaları (1961 AY mad. 57/1 ve 3; 1982 AY ilk mad. 68/4-5, 69/1 ve 6 ve 23.07.1995 tarihli ve 4121 sayılı kanunla değişik mad. 68/4 ve mad 69/4-6) hükme bağlanmıştır (Öden, 2003: 11).

Belirtmek gerekiyor ki, her ne kadar kural olarak siyasal partiler serbestçe faaliyette bulunabilseler de, Anayasamız, bu kuralı istisnasız olarak kabul etmemiş ve parti faaliyetlerine bazı sınırlar, yasaklamalar getirmiştir. Bunların bir kısmı, partilerin izleyebilecekleri siyasal (ideolojik) amaçlara, bir kısmı da onların örgütlenme ve çalışmalarına ilişkindir. Türk toplumunun önünde bulunan sorunların çözümü için alternatif politikalar üretmesi gereken siyasal partiler, bu Anayasa ve Kanun çizgisini düşünce planında aşmaları halinde dahi, kapatma yaptırımını ile karşı karşıya kalmışlardır. Batı demokrasilerinde serbestlik esas, sınırlama istisna iken, 1982 Anayasası nerede ise sınırlamayı esas ve serbestliği istisna haline getirmiştir. Dolayısıyla, Anayasa Hukukumuzda Siyasal partilerin amaçlarının ve ideolojilerinin Anayasaya aykırılığı nedeniyle kapatılmaları her zaman ilgi çekmiş ve tartışma konusu olmuştur (Öden, 2003: 13). Bu tartışmaların arka planında, 2820 sayılı Siyasal Partiler Kanunu hükümleri, Anayasa Mahkemesi'nin değişik dönemlerde vermiş olduğu parti kapatma kararları ve Anayasa'nın 68 ve 69. maddelerinde 1995 tarihinde 4121 sayılı Kanunla yapılan Anayasa değişikliğini görmekteyiz. Özellikle 1995 yılında yapılan değişikliklerle, parti yasakları net ve tüketici bir biçimde sayılmış (Sağlam, 1997a: 368) ve bu yasakları, tüzüğü ve programı ya da eylemleriyle ihlal eden partilerin kapatılması hükme bağlanmıştır (Bulut, 2003:540). Değişiklikle birlikte Anayasa, partinin tüzük ve programının, parti yasaklarına aykırı olmasını doğrudan kapatma nedeni sayarken, eylem dolayısıyla kapatmanın, partinin bu nitelikteki fiillerin işlendiği odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesi'nce tespit edilmesi halinde mümkün olabileceğini belirtmiştir (Bulut, 2003: 549). Fakat Anayasa bunu herhangi bir koşula bağlamamış, yani odak olmanın kriterlerini ortaya koymamıştır. Bununla birlikte, 4207 sayılı Kanunla 2001 yılında yapılan Anayasa değişikliğiyle Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrasına eklenen hükümlerle, odak olma halinin kriterleri tanımlanmaya çalışılmıştır.

Dolayısıyla bu çalışmada, 4207 sayılı Kanunla 2001 yılında Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrasına eklenen, siyasal partilerin eylemleri ile ilgili kapatma davalarında odak olmanın kriterlerine açıklık getirmeye çalışan düzenleme incelenecektir.

2. ODAK OLMA KAVRAMI VE İLGİLİ DÜZENLEMELER

Sözlük anlamıyla “odak olma” kavramı, “herhangi bir düşüncede, nitelikte olan kimselerin kaynağını veya bir şeyin toplandığı yer”i ifade etmektedir (Türkçe Sözlük, 1988: 1098-1099). Yine, merkez nokta anlamında da kullanılan bu kelime, siyasal anlamda bir partinin, parti yasaklarına ilişkin eylemlerinden dolayı kapatılabilmesi için o eylemlerin merkezi haline gelmesinin gerekliliğini ifade etmek için de kullanılabilir (Bulut, 2003: 548). Odak olma kavramı hukukumuzda ise 2908 sayılı Dernekler Kanunu'nun 53. maddesi dışında esas olarak Siyasal Partiler Kanunu'nda (SPK) ve Anayasa'da yer almaktadır. Anayasamıza ilk kez 1995 yılında yapılan değişikliklerle girmiş olmasına karşın, Türk Hukuku'nun daha önce de aşına olduğu bir kavramdı (Bulut, 2003: 549). Daha önce 1961 Anayasası dönemi 648 sayılı SPK'nda yer alan bu kavram, 1986 yılından itibaren, 1982 Anayasası dönemi 2820 sayılı SPK'nda da kendisine yer bulmuştur (Mevzuat için bakınız: Kuzu, 2000). Ayrıca 2820 sayılı SPK'nun 103. maddesi ve Anayasa'nın 69/6. maddesi bu kavrama ilişkin düzenlemeler içermektedir.

2.1. Anayasal Düzenleme

Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrasına göre, "Bir siyasi partinin 68. maddenin 4. maddesi hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak, onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesi'nce tespit edilmesi halinde karar verilir." Yine, 68. maddenin 4. fıkrasına göre, "Siyasi partilerin tüzük ve programları ile eylemleri devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez."

2001 yılında Anayasa'da yapılan değişiklikler¹ çerçevesinde ise 69. maddenin 6. fıkrasına, bir partinin suç odağı haline gelmesinin tanımını daraltan aşağıdaki cümle eklenmiştir.

"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 ve yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır." Burada belirtilen "odak" kavramı, 68. maddenin 4. fıkrasındaki yasaklara aykırı nitelikteki birden çok birbiriyle ilgili/ilişkili, aynı yönde işlenmiş ve aynı hedefe yönelmiş parti eyleminin (yasak) varlığını gerektirmektedir (Öden, 2003:131).

Yasal Düzenleme

Anayasa'da 1995 yılında yapılan değişiklikten sonra Anayasa'ya aykırılığı gerekçeyle SPK'nun 103. maddesi 1999 yılında yeniden düzenlenmiştir. Madde, 4445 sayılı kanun ile başlığıyla birlikte değiştirilerek, partilerin kapatılmasına gerekçe olan "odak olma" kavramına açıklık getirilmeye çalışılmıştır². Yapılan düzenlemeye göre;

"Bir siyasi partinin yasak eylemlere odak olması hali

Bir siyasi partinin Anayasa'nın 68. maddesinin 4. fıkrası hükmüne aykırı eylemlerin odak halini oluşturup oluşturmadığı hususu Anayasa Mahkemesi'nce belirlenir.

Bir siyasi parti; birinci fıkrada yazılı fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre, merkez karar ve yönetim kurulu veya Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır."

SPK'nda 1999 tarihinde yapılan değişiklikten önce ise bir siyasal partinin faaliyetleri nedeniyle kapatılabilmesi için SPK iki koşulun birlikte gerçekleşmesini zorunlu kılmaktaydı. Birinci koşul, partinin SPK 78-82, 84-88 ve 97. maddeler hükümlerine

¹ Kanun No: 4709 Kabul tarihi: 03.10.2001. RG: 17.10.2001-245556

² 4445 sayılı değişiklikten önce SPK 103/2'nin 3270 sayılı kanunla değişik hali, Refah Partisi'nin kapatılmasına ilişkin davanın görüşülmesi sırasında Anayasaya aykırı bulunarak Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Bkz. AMK., E.1998/2, K.1998/1, KT. 9.1.1998., RG. 22.2.1998, S. 23266-s. 23-24.

aykırı fiillerin işlendiği bir odak (mihrak) haline geldiğinin sübuta ermesi gerekir (SPK mad.103/1) idi.

İkinci koşul ise, yasak fiillerin yoğun bir biçimde işlenmesi, parti merkez ya da TBMM organlarınca üstü kapalı olarak ya da açıkça benimsenmiş olmalıdır (mad.103/2). Görüldüğü gibi kanun, sadece faaliyetin yoğunluğu ile yetinmektedir. Odak olma durumunun gerçekleşmesi için partini gövdesi ile yönetimi arasında kanunsuz fiillerin işlenmesinde bir anlayış birliği oluşmuş bulunmalıdır (Perinçek, 1985: 322; Tanilli, 1996: 246). Böyle bir kapatma sebebi 648 sayılı Kanun'da da (mad.112) vardı³

Daha sonra, Kanun ile Anayasa arasındaki uyumsuzluğu gidermek gerekçesiyle odak olmayı tanımlayan SPK'nun 103. maddesinin 2. fıkrası 12.12.2000 tarihinde Fazilet Partisi hakkında açılmış olan kapatma davasının görüşülmesi sırasında Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir⁴. İptal edilen SPK 103/2' de odaklaşmada ölçüt olarak geçen parti yetkili organları arasında parti genel başkanının adı sayılmamıştı. Anayasa Mahkemesi, yasak eylemlerin odak oluşturmasının tespitinde genel başkanın sayılmamış olmasının partinin odaklaşma olgusu kapsamında kapatma nedeni oluşturmayacağı, bunun da kapatma nedenlerinin varlığına rağmen partinin kapatılmasını zorlaştıracığı, partinin genel başkanının eylemleriyle herhangi bir üyesinin eylemlerinin aynı düzeyde kabul edildiğini, bu durumun ise 103/2'nin Anayasa'nın 68/4 hükmüne aykırı eylemlerin işlendiğinin odak haline geldiğinin belirlenmesini imkansız kılacak bir zorluk içerdiği, bunun da Anayasa Mahkemesi'nin kapatma konusundaki yetki alanını daraltıcı bir nitelik taşıdığı gerekçesiyle Anayasa'nın 68 ve 69. maddelerine aykırı bulularak iptal etmiştir (Anayurt, 2001:17). Bunun üzerine, odak olmaya ilişkin hükümlerdeki belirsizliğin siyasal partiler için ortaya çıkardığı güvensizlik, 2001 Anayasa değişikliği ve SPK'nda 2002 ve 2003 tarihlerinde yapılan değişikliklerle giderilmeye çalışılmıştır. Yani, 2001 değişikliği ile yukarıda de belirtildiği şekliyle değişikliğe uğramış Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrası hükmü, 2002 tarih ve 4748 sayılı kanunla SPK'nun 103. maddesine aynen eklenmiştir. Ayrıca, 2003 tarih ve 4778 sayılı Kanunla, SPK'nun 100. maddesinin 1. fıkrasındaki, parti kapatma davalarının "bir siyasal partinin bu Kanunun 4. kısmında yer alan hükümleri ihlal etmesi sebebiyle" açılmasını düzenleyen hüküm değiştirilmiştir. Değişikliğe göre, bu davaların "Anayasada yazılı nedenlerle" açılabilceği belirtilmiştir.

ANAYASA MAHKEMESİ İÇTİHATLARINDA ODAK OLMA

Bu kavramın yakın tarihteki yargıya intikal etmiş, uygulamaları ise, Halkın Emek Partisi (HEP), Refah Partisi (RP), Fazilet Partisi (FP) ve Halkın Demokrasi Partisi' (HADEP)'nin kapatılmasına ilişkin açılan davalarda görülmüştür. Cumhuriyet Başsavcılığı, HEP'in "Kanunsuz faaliyetlere mihrak olduğu" iddiası ile kapatılması için dava açmış, bu davada Anayasa Mahkemesi HEP açısından yasak eylemlere odak olmayı düzenleyen SPK'nun 103. maddesi koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini tartışmış ve şöyle demiştir⁵.

³ Maddenin düzenlenişindeki hatalar ve eksiklikler için Bkz. (Kuzu, 1986: 170-171; Teziç, 1976: 163-164).

⁴ AMK, E. 2000/86, K.2000/50, KT. 12.12.2000.

⁵ AMK., E.1992/1, , K.1993/1, KT.14.7.1993, R.G. 18.8.1993-21672 s.197-198; Ayrıca Bkz. (Özdek, 1993: 32-48).

"Cumhuriyet Başsavcılığı'nın, Kanun'un 103. maddesinin en önemli ögesi olan 101. maddenin (d) bendinin uygulanmasını" gözetemediği, eş anlatımla, parti üyelerinin Dördüncü Kısımda yer alan hükümlere aykırı eylem ve konuşmalarından dolayı "hüküm giyme" ile tebligatta bulunma ve buna karşın üyelikten çıkarma koşulunu aramadığı ve parti üyeleri hakkında açılmış ve devam etmekte olan kamu davalarının varlığını yeterli görerek davalı siyasi partinin kapatılmasını istediği görülmektedir. Anayasa Mahkemesi, "hüküm giyme" ve "ihtar" şartları yerine gelmediği için, Halkın Emek Partisi'nin "Kanunsuz siyasi faaliyetlere mihrak olmak" nedeni ile kapatılma istemini reddetmiştir⁶. Mahkeme daha sonra RP'nin kapatılması davasında, hüküm giyme koşulunun Türk Ceza Kanununun 141, 142 ve 163. maddelerinin kalkması nedeniyle aranmasının mümkün olamayacağını, aksi halde siyasal partilerin kapatılmasına karar veremeyeceğini belirtmiştir⁶. Ancak, Kanunun⁷ son şekli, mahkûmiyet koşulundan bahsetmektedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi bu koşulu kapatma davalarında dikkate alması gerekir (Hakyemez, 2002: 561). Ayrıca, RP ile ilgili davada, HEP davasında olduğu gibi delil olarak da bir kısım üyelerin, muhtelif konuşmaları gösterilmiştir. Ancak bu üyeler hakkında HEP davasında dikkate alınan hüküm giyme, uyarı ve tebligatta bulunma koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğinin dikkate alınmaması ve parti mensuplarının eylemlerini anlam ve içerikleri bakımından ağırlık yükleyen nitelendirmelerde bulunarak değerlendirmesi dikkat çekicidir (Öden, 2003: 178).

Yine, yasak eylemlere odak olmayı düzenleyen SPK 103. maddesinin değişim seyri ile ilgili önemli bir hususu Refah Partisi'nin kapatılması hakkında açılan davada görmekteyiz. Anayasa Mahkemesi, Refah Partisi aleyhine açılan kapatma davasının görüşülmesi sırasında "davaya bakmakta olan mahkeme" sıfatıyla SPK'nun 103/2. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine vararak davayı bu aşamada bekletip, adı geçen maddeyi bu açıdan incelemiş ve iptaline karar vermiştir. 2820 sayılı SPK geçici madde 15/3 kapsamında bir kanun olmasına rağmen 103. maddenin 3. fıkrasının yargısal denetim konusu yapılabilmesi ise bu maddede daha sonra 28.03.1986 tarih ve 3270 sayılı kanunla değişiklik yapılmış olmasına dayanmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararındaki temel gerekçesi ise şöyledir:

"TCK'nun 163. maddesinin kaldırılmış olması, parti üyelerinin parti yasaklarına aykırı eylemlerini büyük ölçüde suç konusu olmaktan çıkarmıştır. Bu durumda 103/2. maddenin uygulanma imkanı kalmamıştır. Her ne kadar, "Bu Kanunun dördüncü kısmında yazılı yasak filleri işleyenler, fiil daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, altı aydan az olmamak üzere hapis cezası ile cezalandırılırlar." ifadelerine yer veren SPK'nun 117. maddesi, partilerin temelli kapatılmasına yol açacak eylemlerle ilgili genel bir yasak öngörmekteyse de Anayasa Mahkemesi'ne göre bu madde, ancak bir kapatma davasının sonuçlanmasından sonra uygulanabilecektir. Yani, SPK'nun 117. maddesi, TCK'nun 163. maddesinin kaldırılmasıyla doğan boşluğu dolduramaz. Dolayısıyla, 103. maddenin 2. fıkrasının atıfta bulunduğu prosedür, Anayasa'nın 69. maddesinin 6. fıkrasının uygulanmasını imkansız hale getirdiğinden, bu madde Anayasa'ya aykırıdır"⁸. Ancak, Anayasa Mahkemesinin Refah Partisi'ni laikliğe aykırı eylemlerin

⁶ AMK., E.1997/1, K.1998/1, KT. 16.01.1998; AYMKD, S. 37 C. 2. s. 1480-1501

⁷ 2820 Sayılı SPK madde 101 (2002 tarih ve 4748 sayılı Kanunla 102 maddede yapılan değişiklik)

⁸ AMK., E.1997/1, K.1998/1, KT. 16.01.1998.; RG, 22.02.1998-23266, s.22-27 vd.

odağı olduğu gerekçesiyle kapatması kararında⁹ da ifade edilen, Türk Ceza Kanununun 141, 12 ve 163. maddelerinin kaldırılmalarıyla parti kapatma yaptırımının imkansız hale geldiği gerekçesi, Terörle Mücadele Kanununun 8. maddesi ve 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 312. maddesi uygulamasıyla çelişmektedir (Hakyemez, 2000: 247).

Yine, Anayasa Mahkemesi Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 07/05/1999 günlü HP-95, HZ-1999-116, 05/02/2001 günlü HP-95, HZ-1999-116 sayılı iddianameleriyle FP'nin kapatılması istemiyle açılan davaları 22.06.2002 tarihinde sonuçlandırarak Fazilet Partisi'nin laik cumhuriyet ilkesine aykırı eylemleri nedeniyle Anayasa'nın 68. ve 69., 2820 sayılı SPK'nun değişik 101. maddesinin (b) bendi ve 103. maddesi gereğince odak olmaktan temelli kapatılmasına karar vermiştir¹⁰. Kararda, eylem ve beyanlarıyla partinin kapatılmasına neden olan Nazlı Ilıcak ve Bekir Sobacı'nın milletvekilliklerinin düşürülmesine karar verilmiş, Nazlı Ilıcak, Merve Safa Kavakçı, Bekir Sobacı, Ramazan Yenidede ve Mehmet Silay'a ise 5 yıl süreyle siyasi yasak getirilmiştir¹¹. Mahkeme RP ve FP ile ilgil kapatma davalarında, bu partilerin Genel Başkanlarının, Genel Başkan Yardımcılarının, bazı partili milletvekilleri ile belediye başkanlarının dava konusu eylemlerini laiklik ilkesine aykırı bulmuştur¹². Ancak, laikliğe aykırı eylemlerin odağı oldukları gerekçesiyle kapatılan RP ve FP ile ilgili Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kapatma kararlarında bir ortak nokta dikkat çekmektedir. Bunlar, şiddet olgusuna yeterince vurgu yapılmaması ve genellikle ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilecek hususların delil olarak kullanılmasıdır. Bunun yanı sıra, FP davasında olduğu gibi, partinin eylem ve söylemlerinin terör ve şiddet unsuru taşıyan eylemlerle bütünleştiğine dair somut kanıtlar gösterilememiştir (Turhan, 2002: 38).

Son olarak, Anayasa Mahkemesi, Halkın Demokrasi Partisi hakkında açılan kapatma davasında, Anayasada 2001 yılında yapılan değişiklik sonrasında odak olma halini tanımlayan 69. maddenin 6. fıkrası kapsamında karar vermiştir (Öden, 2003: 101). Bu davada Anayasa Mahkemesi, Parti Genel Kongresi, Genel Başkanı ve diğer bazı parti yöneticileri ile üyelerinin beyan ve eylemleriyle PKK adlı terör örgütüne yardım ve destek sağlayarak devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı nitelikteki eylemlerin işlendiği bir odak haline geldiğini belirterek Anayasanın 68. ve 69. maddeleri ile SPK'nun 101. ve 103. maddeleri gereğince temelli kapatılmasına oybirliği ile karar vermiştir¹³. Mahkeme bu davada, HADEP'in PKK terör örgütü ile bağlantı ve dayanışma içinde olduğunu ve gerçekleştirdiği eylemlerde terör örgütüne yardım ve destek sağlamaya yöneldiğini tespit etmiştir¹⁴.

4. GENEL DEĞERLENDİRME

2001 yılında Anayasa'da yapılan değişiklik çerçevesinde 4709 sayılı Kanunla 69. maddenin 6. fıkrasına eklenen hükümlerle odak olma kavramı tanımlanırken, bir siyasi partinin, üyelerinin eylemleri dolayısıyla Anayasaya aykırı eylemlerin odağı haline gel-

⁹ AMK., E.1997/1, K.1998/1, KT. 16.01.1998.; AYMKD, S. 37 C. 2. s. 1480-1501.

¹⁰ AMK., E.1999/2, K.2001/2, KT. 22.06.2001.; RG, 05.01.2002-24631 (Mükerrer). Bu karara ilişkin eleştiri için Bkz. (Erdoğan, 2001a: 36-40).

¹¹ AMK., E.1999/2, K.2001/2, KT. 22.06.2001.; RG, 05.01.2002-22631, s.585.

¹² AMK., E.1997/1, K.1998/1, KT. 16.01.1998.; AYMKD, S. 37 C. 2. s. 1480-1501.

¹³ AMK., E.1999/1, K.2003/1, KT. 13.03.2003.; RG, 19.07.2003-25173, s. 216-258.

¹⁴ AMK., E.1999/1, K.2003/1, KT. 13.03.2003.; RG, 19.07.2003-25173, s. 258

mesi için, yasak eylemlerin parti üyelerince yoğun bir şekilde işlenmiş ve bu durumun o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar ve yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsenmiş olması yahut bu fiillerin doğrudan doğruya anılan parti organlarıncaya kararlılık içinde işlenmesi koşullarını aramıştır. Bu koşullar, Anayasa Mahkemesinin daha önce içtihadı olarak Doğruyol Partisi, Cumhuriyet Halk Partisi, Halkın Emek Partisi, Refah Partisi ve Fazilet Partisi davalarında belirlediği ve aradığı koşullardandır (Öden, 2003: 132). Dolayısıyla, 2001 değişikliğiyle 69. maddenin 6. fıkrasına eklenen hükümler siyasal partiler için bir anayasal güvence oluşturmakla birlikte Anayasa Mahkemesinin bu konudaki takdir yetkisine yasak eylemlerin ağırlığının değerlendirilmesiyle ilgili bir husus dışında, çok önemlileri bir sınırlandırma getirmemiştir (Öden, 2003: 134; Küçük, 2005:369)¹⁵.

Yukarda da belirtildiği gibi, odak olmanın koşullarını sıralayan 69. maddenin 6. fıkrasına eklenen düzenleme içeriğinde yasak eylemlerle ilgili olarak yoğunluk, kararlılık ve benimseme gibi kavramların öne çıktığını görmekteyiz.

Öncelikle, yasaklanmış faaliyet, öyle bir yoğunlukta saptanmalıdır ki, parti o faaliyetin eksenini haline gelmiş olsun. Kapatma koşulunun gerçekleşmesi için, kanunsuz faaliyet ilgili partiyi tanımlayan, onun karakterini belirleyen bir yoğunlukta olmalıdır.

Anayasa Mahkemesi, çok sayıda kanunsuz fiili saptayacak bir yargı mercii olmadığı için burada önemli olan, fiillerdeki yoğunluğun daha önce ceza mahkemelerinin çok sayıda kararıyla (aynı zamanda suç oluşturan yasaklamalar) ya da Başsavcılığın çok sayıda işten el çekme ve çıkarma talebi ile belirlenmesidir. Madde, yasaklanmış faaliyetin yoğunluğuyla yetinmemiştir. Ayrıca yasak fiillerin yoğun bir biçimde işlenmesi, büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar ve yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisi'ndeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarıncaya kararlılık içinde işlenmiş olmalıdır hükmünü getirmiştir (AY. mad. 69/6). Anayasanın 69. maddesinin 6. fıkrasına 2001 değişikliği ile giren bu hüküm 26.03.2002 Tarih ve 4748 Sayılı Kanunla SPK'nun 103. maddesine de aynen eklenmiştir.

Anayasa, siyasal partileri demokrasinin vazgeçilmez unsurları olarak kabul etmiştir ve güvence altına almıştır. Bir siyasal parti kapatılırken, bu güvence partinin tümü için kaldırılmış olmaktadır. Dolayısıyla kapatma sebebinin partinin tümüyle ilgili bir kapsam ve yoğunlukta olması gerekir. Herhangi bir kişinin sözü ya da davranışı partinin bütünü açısından bir değer ifade etmeyeceği gibi, herhangi bir belge de tek başına yargıyı belirlemez. Ayrıca partinin çeşitli organ ya da belgeleri arasında çelişmeler bulunması halinde, partini bir bütün olarak incelenmesi, sağlıklı bir kararın gereğidir. Bu nedenle araştırılacak konu, bir açıklama ya da bir belgedeki bir görüşün aykırılığı değil, partinin bir tüm olarak aykırılığıdır. Nitekim Federal Alman Anayasa Mahkemesi, bir partinin anayasaca yasaklanmış bir amaç güttüğünün, o partinin siyasal üslubunun bütününden anlaşılacağını belirtmiştir (Tikveş, 1970: 231-241; Perinçek, 1985: 320).

Yine, yapılan düzenleme ile kanun koyucu, konuyu yargı organına bırakmamış, yasaklanmış amacın partinin bütününe bağlılığının saptanması açısından bazı kanuni

¹⁵ Aksi görüş için bkz: (Tanör ve Yüzbaşıoğlu, 2001: 183; Gören, 1997: 285).

koşullar belirlemiştir. Kanun, bir anlamda ispat araçlarını sınırlamıştır. Kanun'un mantığına göre, yasaklanmış amaç ve faaliyeti gösteren deliller, öyle önem ve yoğunlukta olmalıdır ki, bundan parti sorumlu tutulabilsin.

Düzenlemenin amacı, yargının partinin bütünü üzerinde yapılacak bir değerlendirmeye dayanmasını güvence altına almaktır. Hatta Federal Almanya Anayasa Mahkemesi, yasaklanan amacın varlığında, bütünlüğünü bağlamasının ötesinde belli bir yoğunluk ve kesinlik dahi aramış, yasaklanmış amacın "aktif olarak savaşçı ve saldırgan bir tutumun" ifadesi olmasını şart koşmuştur (San, 1966: 24; Hakyemez, 2000: 244). Demek ki, belirli bir amacın varlığına işaret eden belirti ve ifadelerin bulunması yetmeyecek, bu amaç partinin genel tutum ve eylemiyle de doğrulanacaktır (Bulut, 2003: 549).

Hatta kararlık koşulunun gerçekleşebilmesi için, odak olmayı sağlayacak sayıdaki eylemin belli bir süreklilik içinde gerçekleşmesi ve belli bir zaman periyodu içerisinde bu durumun süre ve sayı olarak tekrar etmesi gerekir (Hakyemez, 2002: 558). Bu aşamada gerçekleştirilen eylemlerin kararlılıkla işlenip işlenmediğini ise Anayasa Mahkemesi tespit etmektedir.

Odak olmanın koşullarını düzenleyen 69. maddenin 6. fıkrasında belirtilen koşullardan bir diğeri de, benimsemedir. Madde, partiyi bağlayan önemde bir organın yoğun yasadışı faaliyeti benimsemesini şart koşturmaktadır. Odak olma durumunun gerçekleşmesi için, partinin gövdesi ile yönetimi arasında kanunsuz fiillerin işlenmesinde bir anlayış birliği oluşmalıdır. Kapatma koşulunun tamam olması için, partinin üst organı yasaklanmış yoğun faaliyeti bilmenin ötesinde, onaylayacak, teşvik edecek veya yönlendirecektir, kısacası benimseme olarak nitelenebilecek bir tutumla yasaklanmış yoğun faaliyetin yanında yer alacaktır. Anayasa'da kapatma sebebi olarak tanımlanmış amaç ve faaliyetin varlığı halinde ilgili parti hakkında kapatma kararı verilecektir. Kapatma sebebi, partinin amaç ve faaliyetidir. Burada "partinin" sözcüğünün altını özellikle çiziyoruz. Çünkü partiye değil de, herhangi bir üye ya da üye topluluğuna, hatta partinin herhangi bir yerel örgütüne ve benzerine ait olan amaç ve faaliyet, partinin kapatılması için yeterli değildir. Kapatılan varlık parti olduğuna göre, kapatma sebebi de parti denen tüzel kişinin tümünü bağlamalıdır.

Yine, siyasal partiler için kapatılmaları noktasında önemli bir güvence de 6. fıkra kapasamında öngörülen, partinin yetkili kurullarının bu nitelikteki eylemleri zımnen yada açıkça benimsemeleri şartıdır. Anayasaya aykırı eylemlerin zımnen veya açıkça benimsenerek bir siyasal parti eylemi haline gelip gelmediğini ise Anayasa Mahkemesi takdir eder. Mahkeme bunu, o partinin mensuplarının aynı yönde tek tek ve toplu olarak gerçekleştirdikleri bütün eylemlerini dikkate alarak yapar (Öden, 2003: 147).

5. SONUÇ

2001 yılında Anayasa'da yapılan değişiklik çerçevesinde 4709 sayılı Kanunla 69. maddenin 6. fıkrasında yapılan düzenlemenin mantığı hukuki olmakla birlikte kanun koyucu anlayışını yeterince derinleştirmiş ve berraklaştırmış değildir. Öncelikle bir amaç faaliyet ayrımı yapılmalıydı. Çünkü yasaklama, nedeni, ya amaçta ya da faaliyette olacaktır. Amacın yasadışı kabul edilmesi için, partiyi bağlayacak önemde, yani merkezi nitelikte bir organ kararı (aslında tüzük, program gibi temel belgelerde birer merkezi organ kararıdır) aranmalı, faaliyetin yasa dışılığı yargısına varmak için de, partinin bu tür faaliyete odak olması derecesinde bir yoğunluk şart koşulmalıydı. Değişiklik aşağı

yukarı böyle bir düzenleme yapmakla birlikte, karışıktır. Yapılan düzenlemelerle gerek 2001 Anayasa değişikliği gerekse son 2002 tarihli SPK'nun 103. maddesinde yapılan değişiklikle kısmen de olsa odak olma ölçütüne açıklık getirildiği söylenebilir. Ancak, siyasal partilere ilişkin daha güvenceli bir sistemin oluşturulabilmesi için odaklaşma olgusunun tespitinde odak olmaya esas olan fiillerden dolayı kesinleşmiş yargısal mahkûmiyet kararlarının aranması hükmü daha net bir ifade olarak SPK 103 kapsamında düzenlenebilirdi. Sonuç olarak diyebiliriz ki bu değişiklik, iç hukuk bakımından yukarıda da ifade ettiğimiz gibi önemli bir aşama ve bir iyileştirme gibi görünse de Avrupa İnsan Hakları Hukuku ile gerekli bütünleşmeyi sağlamaktan uzak görünmektedir.

KAYNAKÇA

- Anayurt, Ö. (2001); "Türk Hukuku'nda Siyasal Partilerin Kapatılması Rejimi: Ulusal Demokrasinin Strasbourg Demokrasisi Karşısında Hükmen Yenilgisi," *Liberal Düşünce Dergisi*, Sayı 23, s. 5-28.
- Bulut, N. (2003); "Siyasal Parti Yasakları ve Son Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Odaklaşma Olgusunun Kriterleri," *Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi*, Alkım Yayınları, İstanbul, s. 535-562.
- Erdoğan, M. (2001); "Fazilet Partisi'nin Kapatılması Kararı Işığında Türkiye'nin Anayasa Mahkemesi Sorunu," *Liberal Düşünce Dergisi*, Sayı 23, s. 36-40.
- Erdoğan, M. (2001); "Siyasal Partiler, Devlet ve Demokrasi," *Liberal Düşünce Dergisi*, Sayı 22, s. 59-66.
- Gören, Z. (1997); *Anayasa Hukukuna Giriş*, İzmir.
- Hakyemez, Y.Ş. (2000); *Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Hakyemez, Y.Ş. (2001); "İkibinli Yıllarda Militan Demokrasinin Güncelliği: Federal Almanya, Avusturya ve Türkiye Örnekleri," *Liberal Düşünce Dergisi*, Sayı 22, s. 74-92.
- Hakyemez, Y.Ş. (2002); "2001 Yılında Yapılan Anayasa Değişikliklerinin Siyasal Parti Özgürlüğü Üzerine Etkileri," *Anayasa Yargısı Dergisi*, C. 19, s. 550-571.
- Kuzu, B. (1988); "1961 ve 1982 Anayasaları'nda ve Bunlara İlişkin Siyasal Partiler Kanunlarında Siyasal Parti kavramı, Kuruluşu ve Kapatma Rejimi (Karşılaştırmalı Bir İnceleme)," *İÜHF*, C.LII, Sayı.1-4, İstanbul, s.145-184.
- Kuzu, B. (2002); *Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat*, İstanbul.
- Küçük, A. (2005); *Siyasal Partilere İlişkin Yasaklamalar (TarihiGelişim AİHS, AİHM İçtihatları, Bazı Ülkeler Teorik Çerçeve, 1982 Anayasası ve Türk AYM İçtihatları)*, Ankara.
- Öden, M. (2003); *Türk Anayasa Hukukunda Siyasal Partilerin Anayasaya Aykırı Eylemleri Nedeniyle Kapatılmaları*, Ankara.
- Özbudun, E. (1977); *Siyasal Partiler*, AÜHF y., Ankara.
- Özdek, Y. (1993); "Halkın Emek Partisi'nin kapatılmasına İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararı Üzerine Düşünceler," *AİD.*, C. 26, Sayı, 3, Ankara.
- Perinçek, D. (1985); *Anayasa ve Partiler Rejimi*, Kaynak Yayınları, Ankara.
- San, Ç. (1966); *Bonn Anayasası*, Ankara.
- Sağlam, F. (2001); "Siyasal Partiler Kanunu'nda Uluslararası Standartlara Uygunluk Sağlamak için Yapılması Gereken Değişiklikler," *Anayasa Yargısı*, Sayı 17, s. 233-256.

- Sağlam, F. (1997); “Anayasa Hukukumuz Açısından Siyasal Parti Kurumunun Güncel Sorunları,” *Anayasa Yargısı*, Sayı 14, s. 367-387.
- Tanilli, S. (1996); *Devlet ve Demokrasi*, 8. Bası, Çağdaş Yayınları, İstanbul.
- Tanör, B. ve N. Yüzbaşıoğlu (2001); *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*, (YKY), İstanbul.
- Teziç, E. (1976); *100 Soruda Siyasi Partiler*, Gerçek Yayınevi, İstanbul.
- Tikveş, Ö. (1970); “Alman Federal Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Parti Kapatma Konusunda İki Kararı,” *MHAD*, Sayı.6, 1970, s. 231-241.
- Tunaya, T. Z. (1982); *Siyasal Kurumlar ve Anayasa Hukuku*, 5. Baskı, İstanbul.
- Turhan, M. (2002); Anayasa Mahkemesi'nin Fazilet Partisi Kararı, *Liberal Düşünce Dergisi*, Sayı 27. s. 31-42.
- Türkçe Sözlük (1988); Türk Dil Kurumu Yayını, C. 2, Ankara.