

İSTANBUL ŞEHİR ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TÜRK HUKUKUNA GÖRE
SİYASİ PARTİ KAPATMA REJİMİ**

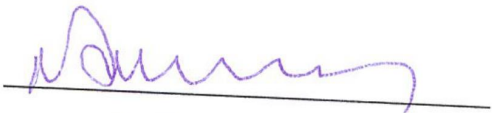


TAHA AYHAN

KASIM 2019

ONAY SAYFASI

Bu tez tarafımızca okunmuş olup kapsam ve nitelik açısından, Kamu Hukuku alanında Yüksek Lisans Derecesini alabilmek için yeterli olduğuna karar verilmiştir.

Tez Jürisi Üyeleri:

	KANAATI	İMZA
Prof. Dr. Nihat Bulut (Tez Danışmanı)	<u>Kabul</u>	
Prof. Dr. Nur Kaman	<u>Kabul</u>	
Doç. Dr. Selman Karakul	<u>Kabul</u>	

Bu tezin İstanbul Şehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü tarafından konulan tüm standartlara uygun şekilde yazıldığı teyit edilmiştir.

Tarih
26.11.2019



Bu çalışmada yer alan tüm bilgilerin akademik kurallara ve etik ilkelere uygun olarak toplanıp sunulduğunu, söz konusu kurallar ve ilkelerin zorunlu kıldığı çerçevede, çalışmada özgün olmayan tüm bilgi ve belgelere, alıntılama standartlarına uygun olarak referans verilmiş olduğunu beyan ederim.

Adı Soyadı: Taha AYHAN

İmza:



ÖZ

TÜRK HUKUKUNA GÖRE SİYASİ PARTİ KAPATMA REJİMİ

Ayhan, Taha

Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Nihat Bulut

Kasım 2019, 97 sayfa

Modern liberal demokrasinin vazgeçilmez unsuru olan siyasi partilerin özgürlük alanı Türk Hukuku'nda anayasada belirtilen siyasi parti kapatma sebepleriyle çizilmiş, çizilen bu sınır Türk Hukuku'nun bir parçası olarak kabul edilen Avrupa İnsan Hakları İctihadi ve Anayasa Mahkemesi içtihadıyla somutlaşmıştır. Militan demokrasi anlayışının bir ürünü olan kapatma yaptırımı Anayasa Mahkemesi'nce 2009 yılına kadar verilen kararlarında daha sık başvurulan bir yaptırım iken, sonraki kararlarında siyasi parti özgürlük alanını genişletecek şekilde bir yaklaşım benimsediği tespit edilmektedir. Bununla birlikte anayasadaki kapatma sebeplerinin aynı olması ve kapatma yaptırımının mevcudiyetini koruması karşısında Anayasa Mahkemesi'nin siyasi partilerin özgürlük alanını genişlettiği düşünülen son dönem kararlarının yapısal olmayıp bir yaklaşım olarak isimlendirilmesi daha isabetli olacaktır.

Anahtar Kelimeler: Siyasi Partilerin Kapatılması, Demokrasi, Anayasa, AİHM

ABSTRACT

DISSOLUTION of POLITICAL PARTIES IN TURKISH LAW

Ayhan, Taha

LL.M. in Public Law

Thesis Advisor: Prof. Nihat Bulut

November 2019, 97 pages

The freedom area of political parties, indispensable elements of modern liberal democracy, has been determined with the reasons of closing of the political parties specified in the constitution in Turkish Law, and this legal framework has been embodied by the European Case-Laws on Human Rights, which is considered as a part of Turkish Law, and the Case-Law of the Constitutional Court. While this closing enforcement, a product of the militant democracy mentality, was more frequently applied in the decisions of the Constitutional Court until 2009, it has been determined that the Court, in its subsequent decisions, adopted an approach as to widen the freedom area of political parties. However, it would be the right decision to similarize the reasons for closure in the constitution and due to the existence of closure enforcement, to call the recent decisions of the Constitutional Court that are thought to extend the freedom area of the political parties as an approach, instead of a structural term.

Keywords: Dissolution of Political Parties, Democracy, Constitution, ECHR

İÇİNDEKİLER

Öz	iv
Abstract	v
İçindekiler	vi
Tablolar Listesi.....	viii
Kısaltmalar Listesi.....	ix
BÖLÜMLER	
GİRİŞ	1
1. Siyasi Parti Kavramı Ve Partilerin Demokrasi İçindeki Yeri ve Önemi.....	3
1.1. Siyasi Parti Kavramı	3
1.2. Partilerin Demokrasi İçindeki Yeri ve Önemi	4
1.2.1. Hukuki Çerçeve	4
1.2.2. İctihat	6
1.3. Siyasi Parti Özgürlüğü ve Sınırları.....	9
1.3.1. Siyasi Parti Özgürlüğü.....	9
1.3.2. Siyasi Parti Özgürlüğünün Sınırları ve Militan Demokrasi Anlayışı	12
2. AİHM Uygulamasına Göre Siyasi Parti Kapatma Rejimi	18
2.1. AİHM Öncesi Siyasi Parti Kapatma Kararları ve AİHM İctihadıyla İlişkisi	18
2.2. AİHM İctihadında Siyasi Parti Kapatma Rejimi.....	33
2.2.1. AİHM İctihadında Özgürlükçü Yaklaşım	33
2.2.2. AİHM İctihadında Militan Demokrasi Yaklaşımı.....	49
3. Türk Hukuku'nda Siyasi Parti Kapatma Rejimi	54
3.1. Siyasi Parti Kapatma Rejiminin Tarihsel Gelişimi	54
3.1.1. 1924 Anayasası Dönemi	55
3.1.2. 1961 Anayasası Dönemi	56
3.1.3. 1982 Anayasası'na göre Siyasi Parti Kapatma Rejimi	59
3.1.3.1. 1982 Anayasası Döneminde Siyasi Parti Kapatma Sebepleri.....	59
3.1.3.2. 1982 Anayasası Döneminde Siyasi Parti Kapatma Rejimiyle İlgili Değişiklikler	62

3.2. Anayasa Mahkemesi İçtihadında Siyasi Parti Kapatma Kararları.....	66
3.2.1. Geleneksel Yaklaşım.....	67
3.2.1.1. Demokratik Devlet İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Siyasi Parti Kapatma Kararları.....	67
3.2.1.2. Bölünmez Bütünlük İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Siyasi Parti Kapatma Kararları.....	69
3.2.1.3. Laiklik İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Siyasi Parti Kapatma Kararları.....	76
3.2.2. Yenilikçi Yaklaşım	79
Sonuç.....	87
Kaynakça	90
Ekler.....	97

TABLÖLAR LİSTESİ

Tablo 3.1. 1961 Anayasası döneminde kapatılan partiler ve kapatma sebepleri 58

KISALTMALAR LİSTESİ

a.g.e	: adı geçen eser.
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBF	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMKD	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
Bkz. / bkz.	: Bakınız
BWG	: Federal Seçim Kanunu (Almanya)
C.	: Cilt
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
Çev. / çev.	: çeviren/çevirenler
DEÜHF	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi
DGM	: Devlet Güvenlik Mahkemesi
E.	: Esas Sayısı
ECHR	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
HMUK	: Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar sayısı
K.T.	: Karar tarihi
m.	: madde
par.	: paragraf
S.	: sayı
s.	: sayfa
SK	: sayılı kanun
SPK	: Siyasi Partiler Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
v.	: karşı (versus)
vd.	: ve devamı/ ve devamında

GİRİŞ

Liberal demokrasinin vazgeçilmez öğelerinden birinin siyasi partiler olduğu hususunda tam bir fikri ittifak söz konusudur. Siyasi partilerin iktidara talip olmak, demokratik zemini kullanarak bir fikri, sistemi veya çıkarı savunmak ve seçmen onayını almak suretiyle demokratik siyasi zeminde faaliyet göstermek gibi temel fonksiyonları mevcuttur. Demokrasilerde halkın kendi yöneticilerini seçmesi esası, ancak örgütlü ve kuvvetli siyasi partiler eliyle tam ve sağlıklı olarak işleyebilir. Siyasi partiler sayesinde her bir vatandaşa fikrini savunabileceği ve iktidara getirebileceği eşit bir zemin sağlanır. Siyasi partiler aynı zamanda her fikrin tartışıldığı bir toplumsal istişare mekanizması da sağlar. Aynı zamanda siyasi partiler oy verenlere de aynı toplumsal meseleye farklı çözümler arasından seçim yapma imkânı verir. Siyasi partilerin sayılanlar başta olmak üzere sahip oldukları özellikler dikkate alındığında demokrasinin esası olan fırsat eşitliği, fikri çeşitlilik, seçme ve seçilme hakkının teminat altına alınması hususlarında önemli fonksiyonları olduğu açıktır.

Siyasi partiler sahip oldukları fonksiyonları yerine getirmek için hiç şüphesiz ki geniş bir özgürlük ve hareket alanına ihtiyaç duyarlar. Siyasi partilerin bu fonksiyonlarını yerine getirirken ihtiyaç duydukları bu özgürlük alanının sınırları süregiden bir hukuki ve siyasi tartışma konusu olagelmıştır. Özgürlük alanının sınırlandırılması da demokrasinin geleceğinin temini ve siyasi partilerin işlevlerini yerine getirebilmesi bakımından muhakkak ki belli asgari eşiklere tabi kılınmalıdır. Çalışmamızın amacı da tarihi gelişimi de dikkate alarak, siyasi partilerin özgürlük alanını, sınırlarını ve sınırlarının asgari eşiklerini tespit etmektir.

Araştırmamızın ilk bölümünde, siyasi parti kavramını inceledikten sonra müteakip bölümde mevzuatımızın bir parçası haline gelmiş olan AİHM uygulamasını ve bu uygulamaya bağlı olarak başta militan demokrasi olmak üzere, konu ile ilgili çeşitli kavramları ele aldık. Son bölümde ise ülkemizdeki siyasi parti kapatma rejimini Anayasa Mahkemesi kararları ışığında inceledik. Anayasa Mahkemesi içtihadının kronolojik olarak ele alınması esnasında, 2009 sonrası kararlarında Anayasa

Mahkemesi'nce özgürlük alanının genişletilmesine yönelik yeni bir yaklaşım benimsendiğine yönelik tespitimiz tezimizin temel önerilerinden biri oldu.

BÖLÜM 1

SIYASİ PARTİ KAVRAMI VE PARTİLERİN DEMOKRASİ İÇİNDEKİ YERİ VE ÖNEMİ

Siyasi partiler, liberal demokratik sistemlerde, bir görüşün seçimler yoluyla iktidara gelmesi için demokratik sistem içinde birbiriyle eşit şekilde yarışan, yasal (tüzel) kişiliklerdir. Bu örgütlerin kuruluşu anayasa, yasa ve uluslararası antlaşmalarla güvence altına alınmış, aynı zamanda bireylerin fikir ve menfaatlerini devlete veya diğer güç odaklarına karşı savunmaları bakımından vazgeçilmez görülmüşlerdir. Siyasi partilerin istikrarlı örgütlü yapılar olmaları, bireylerin seçme ve seçilme hakkının güvenceye kavuşturulması ve fırsat eşitliği sağlanması bakımından önemli görülmüştür. Liberal demokrasilerde birden çok siyasi partinin eşit şekilde iktidar için yarışabilmesi de yine diğer bir temel özellik olarak öne çıkmaktadır.

1.1. Siyasi Parti Kavramı

Berkes'e göre siyasi partiler, "aynı düşünce etrafında bir araya gelen insanların meydana getirdiği topluluk"tur.¹ Ostrogorski ise partileri, bir program çerçevesinde bir kamu menfaati hakkında bir araya gelmiş topluluk olarak tanımlamaktadır.² Weber ise siyasi partileri, kitlelere seçme hakkı veren demokrasinin bir sonucu olarak görmektedir.³ Lipson siyasi partiyi, üyelerin ortak fikri savunduğu, bir liderliğin altında ortak politikayı savunan, seçimli makamlarda temsil edilen organizasyon şeklinde tanımlamaktadır.⁴ Tourainé göre ise partiler, "*toplumsal taleplerin veya genel siyasi tercihlerin ifadesine yarayan araçlar*"dır.⁵

Tunaya siyasi partiyi, "*belli bir program üzerinde ortak fikir sahibi kişilerin bu programı seçimler yolu ile gerçekleştirmek amacıyla kurdukları topluluk*" şeklinde tarif etmektedir.⁶ Özbudun onları, halkın siyasete katılması araçlarından birisi olarak

¹ BERKES, N, Siyasi Partiler, Yurt ve Dünya Yayınları, 1946, s. 2.

² OSTROGORSKÍ, M, Democracy and the Party System in the United States, Macmillan, 1910, s. 640.

³ WEBER, M, Sosyoloji Yazıları, Hürriyet Vakfı Yayınları, 1986, s.243.

⁴ LİPSON, L, The Great Issues of Politics: An Introduction to Political Science, Prentice-Hall, 1981, s.31.

⁵ TOURAINE, A., Modernliğin Eleştirisi, Yapı Kredi Yayınları, 2010, s.419.

⁶ TUNAYA, T, Siyasi Kurumlar ve Anayasa Hukuku, Ekin, 1982, s. 354.

tanımlamakta ve siyasi partiler, “halkın desteğini sağlamak suretiyle devlet mekanizmasının kontrolünü ele geçirmeye veya sürdürmeye çalışan sürekli ve istikrarlı bir örgüte sahip siyasal topluluklar”dır demektir.⁷ Teziç ise Goguel'den alıntılarla siyasi parti tanımını şu şekilde yapmıştır; “siyasi parti üyelerinin düşünce ve menfaatlerini gerçekleştirmek için iktidarı kısmen ya da tamamen elde etmek amacıyla siyasi hayata katılan teşkilatlanmış gruptur”.⁸

Doktrindeki alıntı yaptığımız tanımlar bize, siyasi parti kavramının ortak bir tanımı olmadığını göstermektedir. Yapılan tanımlar yazara ve döneme, hatta demokrasi içinde benimsenen hükümet sistemine göre değişebilmektedir. Bununla birlikte tanımlarda ortak yanlar da yok değildir. Buna göre teşkilat yapısı, belli bir konuda siyasi bir görüşün savunuluyor olması, bir programının olması, iktidar yarışına demokratik yollardan katılması ortak özellikler olarak öne çıkmaktadır. Kanaatimizce de siyasi partilerin en azından genel merkez teşkilatı düzeyinde bir teşkilata sahip olması ve bölgesel, ulusal ve/veya uluslararası ölçekteki siyasal konular hakkında belli bir görüşü savunuyor olması bir siyasi parti oluşumu için gereken asgari şartlardır. Buna göre bir iktidar yarışında olmayan fakat siyasi bir görüşün baskı grubu olmak amacıyla varlık gösteren partilerin ve tek kişi liderliği yerine liderlik makamını bir organizasyona veren partilerin de hesaba katılması gerekir. Hatta mevzuat elverdiği takdirde ulusal düzeyde politika üretmek yerine bölgesel çapta politika üretmek de siyasi partiler için mümkündür. Şu hususu ifade etmek isteriz ki çalışmamızın konusunu demokratik sistemlerde iktidarı hedefleyen, belli bir teşkilatı, programı, liderliği ve siyasi görüşü olan siyasi partiler oluşturmaktadır.

1.2. Partilerin Demokrasi İçindeki Yeri ve Önemi

1.2.1. Hukuki Çerçeve

Günümüzde demokrasi ile siyasi parti kavramlarının bütünleştiğinden söz edebiliriz. Siyasi partiler demokrasilerin ayrılmaz, kurucu ve temel bir parçası sayılmaktadır. Öyle ki Duverger bu durumu, “Anayasa hukukunu bilen fakat partilerin rolünü

⁷ ÖZBUDUN, E, Siyasi Partiler, Sosyal Bilimler Derneği Yayınları, 1979, s. 19.

⁸ TEZİÇ, E, Anayasa Hukuku, Beta, 2004, s.310.

bilmeyen bir kimse, çağdaş siyasi rejimler hakkında yanlış bir görüş sahibidir, partilerin rolünü bilen fakat anayasa hukukunu bilmeyen bir kimse ise eksik ama doğru bir görüş sahibidir.” şeklinde tariflemiştir.⁹ Aralarındaki çok büyük zaman farklılıklarına rağmen Hume¹⁰ ile çağdaş yazarlar Duverger, Ostrogorski¹¹, Touraine¹² başta olmak üzere, çoğu yazar ve araştırmacının partilerin demokratik nitelikleri aşındırabileceğine dair endişe ve tespitleri, organizasyon yapısının büyümesi ve güçlenmesinin demokrasiye aykırı sonuçlar doğurabileceğine dair görüşleri ve parti yapısının demokratik standartlardan bizatihi sapmaya yol açabileceğine dair fikirleri varsa da, hepsinin yine ortak fikri, siyasi partilerin demokratik hayatın ayrılmaz bir parçası olduğu yönündedir. Demokrasilerin temel ilkesinin halkın irade ve fikirlerinin iktidara yansması ve bu noktada her vatandaşın eşit oy hakkı olduğu dikkate alındığında, siyasi partilerin örgütlü yapılarıyla bu mekanizmayı çalıştıran yegane kurumlar olduğu ortadadır.

Bu nedenledir ki hem temel uluslararası anlaşmalarda hem de ulusal mevzuatda siyasi partilerle alakalı ayrıntılı düzenlemeler yapılmıştır. Ülkemizin de tarafı olduğu Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme¹³ 18. maddesi ile düzenlenen “*Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü*”, 19. maddesi ile düzenlenen “*ifade özgürlüğü*” ve 25. maddesinde düzenlenen “*siyasi haklar*”; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin ise, 11. maddesiyle düzenlenen “*Toplantı ve Dernek Kurma Özgürlüğü*” ile uluslararası temel sözleşmelerde siyasi partilerin yararlandığı hak ve özgürlüklerin düzenlenmesine güçlü örnekler oluşturmuşlardır. Anayasamızda ise siyasi partiler ile ilgili haklar 67. maddede “*Seçme, seçilme ve*

⁹ DUVERGER, M., *Siyasi Partiler*, Çev: ÖZBUDUN, E., Bilgi Yayınevi, 1993, s. 542.

¹⁰ HUME, D, *Of Parties in General* (1742), Palgrave Macmillan, 2002.

¹¹ OSTROGORSKI, a.g.e., s.640

¹² “*Toplumsal taleplerin ve genel siyasal tercihlerin ifadesinin kabul görmesi için siyasal partilerin vazgeçilmez araçlar olduğunu düşünmeye alışmışız. Ancak bir yandan lobilerin çoğalması öte yandan da toplumsal taleplerin ideolojiler ve siyasal aygıtlar tarafından ezilmesinin arasında siyasal partilere kalan yer pek dardır. ABD aşırı derecede zayıf, salt seçim makinelerine indirgenmiş partilerinden yakınır, Fransa çoğu zaman adayların ve siyasal aygıtların yalnızca bir siyasal iradeyi aktaran araç haline gelmiş toplumsal güçler karşısındaki etkisini ayakta tutmaktan başka işe yaramayan ideolojik söylemler tarafından felce uğratılmıştır.*” TOURAINE, A., *Modernliğin Eleştirisi*, Yapı Kredi Yayınları, 2010, s.419.

¹³ 16 Aralık 1966 Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme

siyasî faaliyette bulunma”, 68. maddede “*Parti kurma, partilere girme ve partilerden ayrılma*” ve 69. maddede “*Siyasî partilerin uyacakları esaslar*” başlıkları altında düzenlenmiştir. Mevzuattaki yaklaşım özetlenecek olursa, her vatandaşın din, vicdan ve inanç hürriyetini kullanabileceği, görüşlerini ifade edebileceği ve seçimler yoluyla seçme ve seçilme hakkını kullanabileceği açıktır. Seçme ve seçilme hakkının kullanılması için siyasi parti kurma hakkı da anayasada düzenlenmiştir. Bu hakkın kullanılmasında ise her hangi bir kısıtlama veya izin yükümlülüğü aranmamıştır. Siyasi partilerin anayasada düzenlenmesiyle getirilen anayasal güvencenin yanı sıra getirilebilecek kısıtlama ihtimalleri de anayasa ve uluslararası anlaşmalarda belirli sayıda sebeple sınırlanmıştır.

1.2.2. İçtihat

Türk Hukuku’nun bir parçası olan AİHM içtihadı incelendiğinde, siyasi parti hukuku alanında özgürlüğün esas kabul edildiği görülmektedir. AİHM içtihadından Türkiye Birleşik Komünist Partisi Kararı’na değinecek olursak, kararda siyasi partilerin geniş bir özgürlük alanına zorunlu olarak ihtiyaç duyduğu bu nedenle siyasi parti özgürlüğüne yönelik kısıtlamaların çok dar yorumlanmasının bir mecburiyet olduğu ifade edilmiştir.¹⁴

Anayasa Mahkemesi kuruluşundan günümüze pek çok siyasi parti ile ilgili kapatma kararı vermiş olsa da, partilerin demokratik sistem içindeki yerine vurgu yapmış parti özgürlüğünün önemini altını çizmiştir.

Demokrasilerde genel ve eşit oy hakkı, vatandaşların devlet yönetiminde etkili olmalarını sağlarsa da, bu etkileme tek tek kendi güçleriyle tam olarak gerçekleşemez. Bu nedenle bireysel iradeleri biraraya getiren, onlara yön veren ve ağırlık kazandıran kuruluşlara gereksinim duyulmuştur. Bu kuruluşlar, dağınık siyasal tercihlerin açıklık ve kesinlik kazanması, aynı zamanda devlet gücünün sınırlanması, kişilere özgürlük ve güvenlik sağlanması yönünden vazgeçilmez öneme sahip olan siyasal partilerdir.

Siyasal partilerin kuruluş ve çalışmalarının özgürlük içinde olması temel ilkedir. Siyasal partiler, belli siyasal düşünce ve erekler çerçevesinde

¹⁴ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.27.

birleşen yurttaşların özgürce kurdukları ve özgürce katılıp ayrıldıkları kuruluşlardır. Kamuoyunun oluşumunda önemli etkinliği olan siyasi partiler, yurttaşların istem ve özelemlerinin gerçekleşmesine çalışan ve siyasal katılımları somutlaştıran hukuksal yapılardır.

Demokrasinin simgesi sayılan olmazsa olmaz koşulu olarak nitelenen, özgürlük ve hukuksallığın ulusal araçları durumunda bulunan siyasi partilerin, devlet yönetimindeki etkinlikleri ve ulusal istencin gerçekleşmesindeki rolleri nedeniyle, Anayasakoyucu, onları öteki tüzelkişilerden farklı görerek, kurulmalarından başlayıp çalışmalarında uyacakları esasları ve kapatılmalarında izlenecek yöntem ve kuralları özel olarak belirlemede kalmamış, Anayasa'nın 69. maddesinin son fıkrasında çalışma, denetleme ve kapatılmalarının Anayasa'da belirlenen ilkeler çerçevesinde çıkarılacak bir yasayla düzenleneceğini öngörmüştür.¹⁵

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan tanımda, demokratik temsilin bireyler tarafından gerçekleştirilemeyeceği bu nedenle siyasi partilerin mutlak surette varolmaları gerektiği ifade edilirken, kamuoyunun oluşumunda etkili olabilecek, belli bir fikri savunacak, özgürce kurulacak diğer tüzel kişiliklerden ayrıcalıklı düzenlenmiş hukuki yapılar olduklarına değinilmiş, bununla birlikte düzen bakımından sahip oldukları rol dikkate alınarak kapatılmaları dahil Anayasa kuralları ve alt mevzuatla belli bir usule tabi kılındıkları tespiti yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi aynı tanımları daha sonraki Demokrasi Partisi¹⁶, Refah Partisi¹⁷ ve Emek Partisi¹⁸ kararlarında da kullanmıştır.

Öte yandan Yüksek Mahkeme, 2009 tarihli Demokratik Toplum Partisi hakkında verdiği kapatma kararında siyasal partilerle alakalı tanımını genişletmiş, detaylandırmış ve farklı unsurları da ilave etmiştir. DTP kararından, siyasi partilerin tanımı ve önemiyle alakalı kısım bu bağlamda anlamlıdır.

¹⁵ AYM, 1992/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1993/1 Karar, 14.7.1993 tarihli kararı, Halkın Emek Partisi kapatma kararı, VII.B.1- Esas Yönünden bölümü, 1. paragraf vd.

¹⁶ AYM, 1993/3 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1994/2 Karar, 16.6.1994 tarihli kararı, Demokrasi Partisi kapatma kararı, VI.B.1- Esas Yönünden bölümü, 1. paragraf vd.

¹⁷ AYM, 1997/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1998/1 Karar, 16.1.1998 tarihli kararı, Refah Partisi kapatma kararı, VIII.B.1- Esas Yönünden bölümü, 1, 3 ve 4. paragraf vd.

¹⁸ AYM, 1996/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1997/1 Karar, 14.2.1997 tarihli kararı, Emek Partisi kapatma kararı, VI.B.1- Esas Yönünden bölümü, 1. paragraf vd.

Siyasal iktidarın kaynağı, dolayısıyla egemenliğin sahibi ulus olmakla birlikte, ulusun kendine ait bir yetkiyi doğrudan kullanamaması, temsil ve aracı sorununu gündeme getirmektedir. Bu sorunun çözümü, ancak karmaşık toplumsal beklentileri ve gereksinimleri somutlaştıran, bunları iktidara yönelik genelleştirilmiş eylem programları biçiminde sunan ve halkın çoğunluğu tarafından tercih edilen, temelinde siyasal karar mekanizmalarını yönlendiren aracı organların mevcudiyetine bağlıdır. Toplumlar çok farklı düşünce ve tercihlerin hüküm sürdüğü, demokrasinin işleyişinde çatışabilir fikirlerin akışının sağlandığı yapılardır. Siyasal düzen ve bunun temel normları, hukuksal kurallar, toplumdaki çatışma ve farklılıkların barışçı yolda düzenlenmesine olanak verdiği sürece meşruiyetini korurlar. Bu meşrulaştırma işlevi toplumsal farklılıkların özgürce yaşanması, talep sahiplerinin özgürce örgütlenerek siyasal iktidara yönelmesi ve iktidar kullanımına katılmasıyla yerine getirilmiş olur. Esasen demokrasi toplumsal barışın ve özgürlüğün güvencesidir. Anayasa ise siyasal düzenin barışçı toplumsal taleplere açılmasını ve zaman içinde doğacak zorunlulukları karşılayacak yöntemleri barındıran temel kurallar bütünüdür. Kimi gerekçelerle farklı düşüncelerin siyasal yaşama yansıtılmasının engellenmesi demokrasiyle ve temsilde adalet ilkesiyle bağdaşmaz, çatışan farklı fikirlerin ürünü olan siyasi partilerin bu fikirleri tartışmaya açmaktan yoksun bırakılması ve başka yollarla tehlike savma refleksi demokratik siyasetle çelişki oluşturur.

Siyasi partiler bu farklı düşünceleri örgütleyip, siyasi düzene yönlendirerek siyasal iktidar ile kendisine meşruiyet dayanağı sunan toplum arasında aracılık görevi de üstlenirler. Dolayısıyla siyasi partilerin hem sayısal olarak ve hem de program yönünden çoğulculuğunun sağlanması, demokratik meşruiyet için zorunludur. Bu nitelikleriyle siyasi partilerin Anayasa'nın 2. maddesindeki demokratik devlet ilkesini gerçekleştirip, demokratik siyaseti geliştirdikleri açıktır.

Siyasi partilerin kendilerine göre öne çıkardıkları ülke sorunlarına ilişkin farklı çözüm önerileri getirmeleri, demokratik siyasi yaşamda üstlendikleri işlevin doğal sonucudur. Siyasi partiler devlet erkine yönelik toplumsal talepleri yalnızca dile getiren kurumlar değil, toplumsal direktifleri somutlaştıran, yorumlayan ve devlete yönlendiren yaşamsal kurumlardır. Bu nedenle siyasi partiler, Anayasa'nın konuya ilişkin kuralları ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 'düşünce ve ifade' ve 'örgütlenme' özgürlüklerini düzenleyen 10. ve 11. maddelerinin koruması altındadırlar.”¹⁹

DTP kararında Anayasa Mahkemesi'nin siyasi partilere aynı zamanda sistemin ve demokrasinin meşruiyetini sağlama bakımından da önem atfettiği görülmektedir. Yine siyasi partilerin farklı görüşler benimseyebileceği de kararda hüküm altına

¹⁹ AYM, 2007/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2009/4 Karar, 11.12.2009 tarihli kararı, Demokratik Toplum Partisi kapatma kararı, VIII- Esasın Değerlendirilmesi bölümünden.

alınmıştır. Yine siyasi partilerin yeri ve önemiyle alakalı bir başka tespit ise HAKPAR kararında şöyle yer almıştır;

Belirtilen düzenlemelerle Anayasa koyucu siyasî partilerin varlıklarını sürdürmelerini esas alıp, kapatılmalarını ise ayırık durumlarla sınırlı tutarak, öncelikle demokratik rejimin, sağlıklı biçimde yaşatılmasını amaçlamış, ancak korunması gereğini de göz ardı etmemiştir.²⁰

Anayasa Mahkemesi 2008 tarihli bu kararında siyasi partilerin demokratik rejimin vazgeçilmez unsuru olduğunu tekrarladıktan sonra esas olanın varlıklarının sürdürülmesi olduğunu, ayırık halin ise kapatma olduğunu vurgulamıştır. Esasında bu durum çalışmamızın diğer bölümlerinde üzerinde duracağımız şekilde zaman içinde partilerin kapatılması kararının daha da zor verilmesini sağlayan demokratik ilerlemelerden birini de işaretlemektedir.

1.3. Siyasi Parti Özgürlüğü ve Sınırları

1.3.1. Siyasi Parti Özgürlüğü

Schmitt demokrasinin ancak liberalizmle birlikte sınırları muğlak bir birliklilik mevcut olduğu takdirde mümkün olabileceği fikrindedir.²¹ Schmitt'in bu ifadesiyle de ortaya konduğu üzere demokrasi ve liberalizm birbirinden bağımsız düşünülemez iki kavramdır. 1925 yılındaki bu tespitin bugün artık tüm dünyada yaygın şekilde uygulanmakta olan demokratik rejimlerin anlaşılmasında çok büyük kolaylık sağladığı şüphesizdir. Liberal demokrasilerin ise zorunlu koşulu, iktidarı kazanmak için veya fikirlerini savunmak için serbestçe yarışan siyasi partilerin varlığıdır.²²

Siyasi partilerin kurulması ve faaliyet alanları da liberal demokrasinin bir gereği olarak anayasalarla güvence altına alınmıştır. Çoğunlukla da anayasa mahkemesi benzeri mütehasıs yüksek yargı organlarının denetimine tabi kılınarak ilave korumalar sağlanmıştır. Demokratik rejimlerde siyasal partilerin serbestçe faaliyet

²⁰ AYM, 2002/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2008/1 Karar, 29.1.2008 tarihli kararı, HAKPAR kapatma kararı, VI.B.1- Esas Yönünden bölümünden.

²¹ SCHMITT, Parleментар Demokrasinin Krizi (1925), Dost, 2014, s.30.

²² UYGUN, Siyasal Partilerin Kapatılması Rejiminin AİHS Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Anayasa Yargısı 17, Ankara, 2000, s.256.

göstermeleri temel ilkedir ve bu husus çeşitli mekanizmalarla koruma altına alınmıştır.²³

Türk Hukuku bakımından siyasi parti özgürlüğü ele alınacak olursa, tarafı olunan uluslararası sözleşmeler ve ulusal mevzuat ile siyasi parti özgürlüğünün koruma altına alındığı görülmektedir. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bu noktada Türk Hukukundaki siyasi parti özgürlüğünü düzenleyen, Türkiye'nin tarafı olduğu iki önemli uluslararası sözleşmedir. Siyasi partiler, AİHS'de 11. madde kapsamında örgütlenme hürriyeti altında düzenlenmiş ve koruma altına alınmıştır. Buna göre siyasi parti kurma hakkının temel bir siyasi hak olarak vatandaşlara izne tabi olmaksızın tanınması gerekmektedir. 1982 Anayasası 68. maddesinde de siyasi partilerin demokratik hayatın vazgeçilmez bir parçası olduğu düzenlenmiştir. 1982 Anayasası 68. maddesine göre siyasi partilerin kuruluşu izne tabi değildir ve Anayasal koruma altında faaliyetlerini sürdürürler.

Anayasa Mahkemesi kararlarında ise siyasi partilerin anayasa koyucu tarafından ayrıca ele alınmış olması, Türk Hukuku bakımından siyasi partilerin demokratik hayatta oynadıkları önemli rolün teminat altına alınması sebebine dayandırılmıştır.

Demokrasinin simgesi sayılan olmazsa olmaz koşulu olarak nitelenen, özgürlük ve hukuksallığın ulusal araçları durumunda bulunan siyasi partilerin, devlet yönetimindeki etkinlikleri ve ulusal istencin gerçekleşmesindeki rolleri nedeniyle, Anayasakoyucu, onları öteki tüzelkişilerden farklı görerek, kurulmalarından başlayıp çalışmalarında uyacakları esasları ve kapatılmalarında izlenecek yöntem ve kuralları özel olarak belirlemekte kalmamış(...)çalışma, denetleme ve kapatılmalarının Anayasa'da belirlenen ilkeler çerçevesinde çıkarılacak bir yasayla düzenleneceğini öngörmüştür.²⁴

²³ BULUT, Siyasi Parti Yasakları ve Son Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Odaklaşma Olgusunun Kriterleri, Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul, 2003, s. 535-562.

²⁴ AYM, 1992/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1993/1 Karar, 14.7.1993 tarihli kararı, Halkın Emek Partisi kapatma kararı, VII.B.1- Esas Yönünden bölümü, 1. paragraf vd.

Siyasi partilerin oluşumunun başlıbaşına bir özgürlük alanı olması ve varlık sebebinin ise halk iradesinin iktidarı şekillendirmesi olduğu açıktır. Bu yönüyle esas itibariyle siyasi partilere yönelik getirilecek sınırlamaların ve hatta yasaklamaların demokrasi ve siyasi partilerin varlığıyla çelişebileceği de bir gerçektir. Siyasi partilerin varlık amaçlarını gerçekleştirebilmek, yani bir fikri örgütlü olarak savunabilmek için hukuken koruma altına alınmış geniş bir özgürlük alanına sahip olmaları gerektiği ortadadır. Nitekim klasik liberal anlayış düşünce özgürlüğünün herhangi bir sınırlamaya tabil kılınamayacağını savunmaktadır. Klasik liberal yaklaşımı 1789 tarihli ABD Anayasası 1. değişiklik metninde en karakterize haliyle görmek mümkündür.

I. Değişiklik

Kongre, dini bir kuruma ilişkin veya serbest ibadeti yasaklayan; ya da ifade özgürlüğünü, basın özgürlüğünü kısıtlayan; ya da halkın sükûnet içinde toplanma ve şikâyete neden olan bir halin düzeltilmesi için hükümetten talepte bulunma hakkını kısıtlayan herhangi bir yasa yapmayacaktır.

Madde metninde düşünce özgürlüğünün hiç bir kısıtlamaya tabi kılınmayacağı açıkça düzenlenmiştir. Yine 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde de 18. ve 19. maddesinde fikir, vicdan, din hürriyeti her insan için kabul edilmiş ve bu hürriyetin aynı zamanda yayma, açıklama ve uygulamayı da kapsadığı düzenlenmiştir.

Bu temel metinlerin ortak özelliği fikir ve ifade hürriyetlerini tanıyor oluşlarıdır. Selçuk, fikir ve ifade hürriyetiyle alakalı olarak devletin anayasada belli bir dünya görüşünü veya ideolojiyi öne çıkartırsa kendi görevine aykırı bir iş yapmış ve yanlı hareket etmiş olacağı, böylece diğer görüşleri engellemiş sayılacağı, her türlü düşüncenin yan yana yaşayabilmesi, savunulabilmesi ve örgütlenebilmesinin devletçe sağlanması gerektiği görüşündedir.²⁵ Lipson, Demokrasi'nin vatandaşları için mümkün olan en çok hürriyet ve eşitliği birleştiren bir yönetim şekli olduğu kanaatiyle benzeri bir fikri paylaşır.²⁶ Holden'in bu noktada demokrasinin halkın

²⁵ SELÇUK, S, Laiklik: Sivil Toplum- Homo Democraticus, İstanbul, 1994, s.41.

²⁶ LIPSON, L, Demokrasinin Felsefesi, Siyasal Kitabevi, 1993, s.17.

kendi kaderini belirlemesi ve kendi belirleyici kararlarını alması şeklindeki tanımıyla birlikte fikir serbestiyetini savunması da yine klasik liberal görüşün bir yansımasıdır.²⁷ Klasik liberal yaklaşım, demokraside tüm fikirlere devletin eşitlikçi ve özgürlükçü yaklaşımını, ve tüm fikirlerin serbestçe halka tanıtılarak halkın istediği fikri iktidara getirerek sonrasında peşinden gitmesini tanımlar. Halkın doğruyu seçeceği, yanlış bir fikri seçtiği takdirde ise yine bir sonraki seçimle bu yanlış düzelteceği ön kabulüne dayanan bir yaklaşımdır.

Şüphesiz ki fikirlerin eşit şekilde yarıştığı ve neticeyi halkın belirlediği demokratik rejimlerde bu yarışın yapılabilmesi ancak siyasal partiler eliyle mümkündür. Siyasal partilerin ise geniş bir özgürlük alanına ihtiyaç duyacağı daha önce belirtildiği üzere sabittir. Bununla birlikte bizzat demokrasinin kendini koruyabilmesi için özgürlük alanının sınırlandırılması gereği de ortaya çıkmıştır. Sonuç olarak siyasi partiler için özgürlük esas, sınırlama ise, sınırlamanın da sınırlarının belirli olduğu istisnai bir alandır.

1.3.2. Siyasi Parti Özgürlüğünün Sınırları ve Militan Demokrasi Anlayışı

Demokrasinin sağlıklı şekilde işleyebilmesi için siyasi partilere, siyasi partilerin de geniş özgürlük alanlarına ihtiyacı olduğu açıktır. Özgürlük alanından kastın ise herhangi bir fikri ayırım yapılmaksızın, siyasi partilerin her türlü fikri iktidara taşımak için faaliyet gösterdikleri alan olduğunu bir kez daha ifade etmek isteriz. Bununla birlikte demokrasilerin geçtiği tarihsel süreç göstermiştir ki bazı fikirlerin bizzat kendileri demokrasilerin mahvına veya ikame edilmesine yönelik olup, demokrasilerin bu fikirlere tahammülü onları tehlikeye düşürmektedir. Nitekim ilk kez Loewenstein tarafından, 1930 lu yıllarda, henüz II. Dünya Savaşı'nın arifesinde fakat I. Dünya Savaşı'ndan sonra dünyanın girdiği ekonomik, siyasi ve sosyal buhranların ortasında, tam da totaliter siyasi akımlar kendini gösteriyorken militan demokrasi kavramı ortaya atılmıştır.²⁸ Militan demokrasi²⁹ yaklaşımına göre

²⁷ HOLDEN, B, Understanding Liberal Democracy, Phillip Allan Publishers, 1988, s.14.

²⁸ LOEWENSTEIN, K, Militant Democracy and Fundamental Rights, The American Political Science Review, 1937, s.365.

²⁹ TÖGEL, A, Anayasal ve Militan Demokrasi Algısı Üzerine, YBHF (2017/3), s.121.

demokrasi, kendini savunmak için, demokrasiye karşı veya halkın iradesine karşı söylem, fikir ve ifadelere yönelik tedbir alabilecektir. Bu kavramın değeri II. Dünya Savaşı'na yol açan nasyonel sosyalist ideolojilerin demokratik sistemleri kullanarak egemen oldukları ülkelerdeki demokrasileri yok etmeleri, sonrasında ise ülkeleri savaş ve çatışmalara sürükleyerek mahvına yol açmaları ile daha da belirginleşmiştir. Demokratik yönetimler II. Dünya Savaşı'nın tecrübesiyle kendi içinden çıkacak antidemokratik fikirlerin egemen olmasına karşı tedbir alınmasının hayati önemde olduğunu kavramıştır.

1949 tarihli Bonn Anayasası olarak bilinen bugün Federal Almanya Anayasası olarak yürürlükte olan, Alman Anayasası militan demokrasi anlayışını yansıtan ilk anayasal düzenleme örneklerdendir.³⁰ Bonn Anayasası'nın 5. maddesiyle siyasi parti özgürlüğünün temeli olan fikir ve düşünce yayılması ve yayınlanması hürriyeti anayasal koruma altına alındıktan sonra, genel bir sınırlama maddesine tabi kılınmıştır. Siyasi partileri düzenleyen 21. maddede ise siyasi partilerin özgür ve demokratik düzeni zedeleyecek eylemlerde bulunması halinde, Federal Anayasa Mahkemesi'ne yaptırım yetkisi tanınmıştır.

İnsan haklarının temel koruyucu metinlerinden olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde de örgütlenme hürriyeti düzenlenmiş ve koruma altına alınmış olmakla birlikte 11. maddenin 2. fıkrası ile devletlere bu özgürlüklerin sınırlandırılabilmesi imkânı da getirilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin üye ülkelerce verilen parti kapatma ve yaptırım kararlarıyla alakalı içtihadın bir sonraki

³⁰ "Madde 5 [Düşünce ve basın özgürlüğü; sanat ve bilim özgürlüğü] (1) Herkesin, düşüncesini söz, yazı ve resimle serbestçe açıklayıp yayma ve herkese açık olan kaynaklardan, hiçbir engelle uğramadan, bilgi edinme hakkı vardır. Basın özgürlüğü ile radyo ve film aracılığıyla haber verme özgürlüğü güvence altındadır. Sansür uygulanamaz. (2) Bu haklar, genel yasaların hükümleri, gençliğin korunması hakkındaki yasa hükümleri ve kişisel şeref hakları ile sınırlıdır.

Madde 21 [Siyasi partiler] (1) Siyasi partiler, halkın siyasi iradesinin oluşumuna katılırlar. Kurulmaları serbesttir. İç düzenlerinin demokratik ilkelere uygun olması şarttır. (...) (2) Amaçlarına ve taraftarlarının tutumuna göre, özgür ve demokratik temel düzeni zedelemek veya ortadan kaldırmak veya Alman Federal Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye sokmak eğilimini gösteren siyasi partiler, Anayasaya aykırıdır. Anayasaya aykırılık hakkında Federal Anayasa Mahkemesi karar verir. (3) Konunun ayrıntılarını federal yasalarla düzenlenir".

<https://www.bundestag.de/en/documents/legal> (son erişim: 11.10.2019)

kısımda inceleneceğini de dikkate alarak sadece belirgin bir kaç örneğe değinmekle yetineceğiz.

Şiddet ve terör ile bağlantılı faaliyetlerde bulunmak ve demokrasinin yıkılmasına yönelik faaliyet ve propagandaların içerisinde bulunmak AİHM tarafından siyasi partilerin kapatılması sebebi sayılmaktadır. Batasuna kararında AİHM, terör ve şiddetle ilişkisi ispat edildiği takdirde siyasi partinin kapatılabileceğine karar vermiştir.³¹ AİHM'in verdiği HADEP kararında da bu nokta ifade edilmiş, fakat devlete, kapatılan partinin terörle bağlantısının kanıtlanması yükümünü yüklemiştir, Anayasa Mahkemesi'nin kapatma kararında bu bağlantının açıkça ortaya konulamaması nedeniyle kapatma kararının sözleşmenin ihlali olduğuna karar verilmiştir.³² Böylece şiddetle bağlantılı partilerin, terör ve şiddet eylemleriyle bağlantısının ispatlanması halinde kapatılabileceği ve demokratik düzeni istismar edemeyeceği karar altına alınmıştır.

Bu noktada AİHM'in Refah Partisi kararı incelendiğinde siyasi parti özgürlüğünün sınırlanabileceğinin kabul edildiği ve sınırlamanın tabi olacağı asgari eşiklerin ise demokrasiyi güçlendirmesi umulan temel anayasal ilkelere yönelik olası tehditlerin de yasaklanabileceğine hükmedildiği görülmektedir. Refah Partisi'nin AYM tarafından laiklik ilkesine aykırı eylemlerin odağı haline geldiği gerekçesiyle verilen kapatma kararının AİHS'ye aykırı olduğu gerekçesiyle AİHM'e yaptığı başvuru, AİHM'nin başvurunun reddine dair kararı ile son bulmuştur. Sınırlamanın asgari eşiği bu kararda demokrasiye yönelik güncel ve somut tehdidin ötesine geçerek, demokrasiye ve demokrasiyi destekleyen laiklik ilkesine yönelik soyut tehdidi de kapsar şekilde genişletilmiştir.³³ Laiklik ilkesi anayasamızda devletin nitelikleri arasında sayıldığından, devletin anayasada sayılan niteliklerinin, siyasi partilerin özgürlük alanının sınırını oluşturduğu yorumu da mümkün görünmektedir.

³¹ ECHR Kararı, Başvuru no: 25803/04 30.6.2009 tarihli, Case of Herri Batasuna and Batasuna v. Spain.

³² AİHM, 19392/92 sayılı, 13.10.2010 tarihli HADEP v Türkiye kararı, parag. 61

³³ AİHM, 41340/98, 41342/98 ve 41344/98 sayılı, 13.2.2003 tarihli Refah Partisi v Türkiye kararı, parag. 102.

Tam da bu noktada militan demokrasi anlayışının temel problematiğini tespit etmek gerekir, sınırlamanın asgari eşikleri veya sınırlamanın sınırları ne olmalıdır? Bu problemin somut görünümü ise demokratik devletin ne olduğu ve bu soruya kimin yanıt vereceğidir. Bu ise salt hukuki bir konu olmayıp, Anayasa Hukuku'nun siyasi yönünü oluşturan kısımdır. Militan demokrasinin tanıdığı anayasal vasıtalarla yargılama erkine, yargısal aktivizm imkânı tanıyarak siyasi özgürlük alanını belirleme yetkisi tanınmaktadır. Örneğin sosyal devlet ilkesinin devletin niteliği olarak belirlendiği bir ülkede, kapitalizmi savunan partilerin de militan demokrasi yaklaşımına göre yasaklanması teorik olarak imkân dahilindedir. Yargısal aktivizm eliyle siyasi özgürlük alanının dizayn edilmesi, bizzat halkın önüne çıkacak tercihlerin baştan yasaklanması ve sınırlandırılması, bu sınırlamaya demokrasinin kendisi dışında devletin niteliklerinin de eklenmesiyle birlikte halk bir kısım fikirleri görme ve tercih etme imkânından baştan yoksun bırakılacaktır.³⁴ Bu sınırlamanın ise demokrasinin özünden sapılmasına yol açabileceği açıktır.³⁵

Türk Anayasa Mahkemesi kararlarında da, mahkemenin çoklukla kendine tanınan militan demokrasi araçlarını kullanarak kuvvetli bir yargısal aktivizm ortaya koyduğu izlenebilir.³⁶ Örneğin EMEP kararında, AYM ülke bütünlüğü ve ulus bütünlüğünü korumayı kendi görevleri arasında telâkki etmiştir.³⁷

Demokrasi Partisi kararında ise AYM, devletin temel nitelikleri arasında da bir öncelik sıralaması yapmış, Atatürk milliyetçiliği ve ülke-ulus bütünlüğünü devletin diğer niteliklerine öncelikli saymıştır. Kararda mesele şöyle ele alınmıştır;

³⁴ SAĞLAM, F, Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları İstanbul, Beta Yayınları, 1999, s.73.

³⁵ TELLİ, K, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Bağlamında Siyasi Partiler Rejimi, AÜSBE, 2012, s.96.

³⁶ ÖZBUDUN, E; Türk Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi ve Siyasal Elitlerin Tepkisi, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, S.:62/3, s.:267.

³⁷ AYM, 1996/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1997/1 Karar, 14.2.1997 tarihli kararı, EMEP kapatma kararı, VI.B.1- Esas Yönünden bölümünden;

“Anayasa ve Siyasî Partiler Yasası'na göre ülke ve ulus bütünlüğü, devletin bölünmezliğinin temel koşuludur. Ülke ve ulus bütünlüğünü bozmaya yönelik faaliyetler sonunda, devletin bölünmezliğinin tehlikeye girmesi söz konusudur. Ülke bütünlüğünün bozulmasının hedef alınmasının, ulus bütünlüğünü; ulus bütünlüğünü bozmanın hedef alınmasının da, ülke bütünlüğünü bozacağı kuşkusuzdur. Anayasa ve yasa, bu değerleri birlikte, ödünsüz ve mutlak olarak korumayı amaçlamıştır. Hiçbir organ bu konuda hoşgörülü davranmak ve ödün vermek yetkisini kendinde göremez.”

“Anayasakoyucu, bu kurallarla ulusal birliğimizin değişmezliğiyle ülke bütünlüğünü ve devletin tekil yapısını ortaya koymuştur. Burada öncelikli olanlar ülke-ulus bütünlüğüyle Atatürk milliyetçiliğidir.”³⁸

Militan demokrasi kavramının somut bir örneği olan Demokrasi Partisi kararında AYM, Atatürk Milliyetçiliğini detaylıca tanımlamıştır. Yaptığı bu detaylı tanımla devletin tanımlanması³⁹, diğer bir yönüyle ise siyasi parti özgürlük alanının belirlenmesi cihetine gittiği açıktır.

Türkiye Cumhuriyeti, "Atatürk Milliyetçiliği"ne içtenlikle bağlıdır. Eşitlikçi ve birleştirici içeriğiyle çağdaş anlayışı yansıtan Atatürk Milliyetçiliği toplumsal dayanışmanın temeli ve güvencesidir. Atatürk Milliyetçiliği, yaşamsal ve bilimsel gerçek olarak benimsenmiştir. Bu tarihsel ilke aynı zamanda ulusal varlığın korunmasına ve yücelmesine hizmet edecek yaşam anlayışı ve biçimidir. İnsancıl, uygar ve barışçıdır. Kardeşliği, sevgiyi, dayanışmayı ve çağdaş evrensel değerleri kucaklar.”⁴⁰

AYM'nin siyasi parti özgürlük alanına yönelik bu aktif müdahalesinin Demokrasi Partisi kararının devamında, Türkçe dışındaki dillerin kullanımıyla alakalı getirdiği sınırlamayla da sürdüğü görülmektedir. *“Ayrıca kapalı ve açık özel ortamlarda, ev ve işyerinde, basın ve sanat alanında yerel dillerin kullanılması da yasak değildir. Tersine savlar gerçek dışıdır.”⁴¹*

Anayasa Mahkemesi, Demokrasi Partisi kararında militan demokrasinin önemine binaen şu noktaya da yer vermiştir, *“Devlet, ülke, ulus konuları, her devlette farklılık gösteren, tarihsel süreçle ulaşılan, yeniden değiştirilip biçimlendirilmesi olanaksız olgulardır. Ulusal ve uluslararası hukuk düzeninde insanlığın mutluluğu için bu temel olguları korumak üzere getirilen düzenlemelere siyasî partilerin uyma zorunluluğu tartışılmaz”⁴²*

³⁸ AYM, 1993/3 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1994/2 Karar, 16.6.1994 tarihli kararı, Demokrasi Partisi kapatma kararı, VI.B.1- Esas Yönünden bölümünden

³⁹ ERDOĞAN, M, Anayasa ve Özgürlük (Ankara), Yetkin Yayınları, 2000, s.128.

⁴⁰ Demokrasi Partisi kararından.

⁴¹ Demokrasi Partisi kararından.

⁴² Demokrasi Partisi kararından.

Anayasa Mahkemesi'nin özellikle siyasi parti kapatmayla alakalı 2009 yılına kadarki kararlarının tamamında militan demokrasi kavramının mahkemeye tanıdığı hukuki araçların bütünüyle kullanıldığı görülmektedir.

Militan demokrasi anlayışının katı ve özünden sapılarak uygulanmasının siyasal çoğulculuğu zedeleyeceği, siyasal katılımın zayıflamasına yol açacağı⁴³, yasaklanan düşüncelerin şiddete itileceği⁴⁴ sonuçlarına yol açması olasıdır. Militan demokrasi kavramının varlık nedeni olan demokrasiyi koruma amacından sapacak şekilde geniş yorumlanması ve tanıdığı hukuki araçların yaygın kullanımı bizzat demokrasiye zarar verecektir. Bu yönüyle sınırlamanın sınırlarının veya asgari eşiğinin; yargı erki tarafından anayasayla kendisine tanınan hukuki araçları kullanırken demokrasi kavramının özünü koruyacak şekilde yorumlanması gerekmektedir.

Siyasi parti özgürlük alanının kısıtlanması demokrasiye zarar vermeye yönelik güncel ve somut tehdidin bertaraf edilmesinde işlevini ifa etmektedir. Bununla birlikte bu kabil fikirlerin orta veya uzun dönemde engellenmesi amacına hizmet edip etmediği bugün kesin cevabı bilinmeyen bir konudur. Nitekim istatistiki olarak konu ele alındığında Türk siyasi sisteminde 1914 ten bugüne kadar üç yüz otuz kadar partinin⁴⁵ kurulduğunu, bugün halen devam eden ve seçmen teveccühüne mazhar olmuş siyasi partilerin neredeyse tamamının geçmişte kapatılmış siyasi partilerle bir fikri veya geleneksel münasebet içinde olduklarını söylemek mümkündür.⁴⁶

⁴³ HAKYEMEZ, Y, Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası, Seçkin, 2000, s.128.

⁴⁴ PERİNÇEK, D, Anayasa ve Partiler Rejimi, Kaynak, 1985, s.205.

⁴⁵ TESAV, 7.4.2016 tarihli araştırması kaynak: http://www.tesav.org.tr/wp-content/uploads/2017/03/3.1923ten_Bu_Yana_Kurulan_ve_Kapatilan_Siyasi_Partiler.pdf (Erişim Tarihi: 13.6.2018).

⁴⁶ Örneğin HDP (Halkların Demokratik Partisi), aynı fikri kökenden gelen pek çok parti kapatılmış olmasına rağmen, hem 7.6.2015 hem de 1.11.2015 seçimlerinde %10 düzeyindeki ulusal barajı geçmiş, geçmişte aynı fikri kökene mensup partilerin bağımsız adaylarla seçime girip mecliste grup olma çabalarının ötesinde bir başarı kazanmıştır. Nitekim 24.6.2018 tarihinde yapılmış genel seçimlerde de 2820 sayılı Kanun'da yapılan değişiklikler neticesinde partilerin kendi aralarında kuracakları seçim ittifakları yoluyla ulusal baraj tüm ittifak oyu dikkate alınarak hesaplanması yoluyla baraj engelini kaldırılması imkânı getirilmiş olmasına, bu noktada başkaca partiler iki ayrı ittifak kurmuş olmasına rağmen, HDP seçimlere bağımsız girmeyi tercih etmiştir.

BÖLÜM 2

AİHM UYGULAMASINA GÖRE SİYASİ PARTİ KAPATMA REJİMİ

Siyasi parti kapatma rejiminin ortaya çıkmasının nedeni olan mücadeleci demokrasi veya militan demokrasi yaklaşımı yaşadığı tarihsel sürecin de bir sonucu olarak Almanya’da ortaya çıkmıştır. Türk kamu hukukuna ve AİHM içtihadına doğrudan etkisi olan Alman kamu hukukuna da değinilmesi bu nedenle çalışmamız bakımından önemli görülmüştür. Hukukumuzun bir parçası olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadında siyasi parti kapatma rejiminin incelendiği bu bölüm, AİHM içtihadına etki eden tarihsel sürece de değinmeyi ve Türk hukukunun bu ulusüstü mahkeme içtihadından ne ölçüde etkilendiğini ortaya koymayı amaçlamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadında, özgürlüklerin korunması esas olmakla birlikte militan demokrasi ilkesinin geniş yorumlanarak, siyasi parti özgürlük alanının daraltıldığı kararların olduğu da içtihadın ele alınması esnasında tespit edilmiştir.

2.1. AİHM Öncesi Siyasi Parti Kapatma Kararları ve AİHM İctihadiyle İlişkisi

Militan demokrasi⁴⁷ kavramının ortaya çıkması veya bir diğer ifadeyle demokrasinin kendini savunacak tedbirler almasının en önemli tarihi sebebi şüphesiz ki faşist ve nasyonal-sosyalist ideolojilerin insanlık üzerindeki yıkıcı etkilerinin görülmesi ve bu ideolojilerin iktidar gücünü ele geçirirken demokratik araçları kullanmış olmalarıdır. Esas itibarıyla 1925 tarihli Parlamenter Demokrasinin Krizi isimli eserinde Schmitt böyle bir tehlikeden bahsetmektedir, *“Eğer demokratik özdeşlik ciddiye alınacak olursa, olağanüstü hallerde başka hiçbir anayasal kurum ne şekilde dile gelmiş olursa olsun tek kriter olan, karşı konulamaz nitelikteki halk iradesine ayak direyemez.”*⁴⁸ Yine aynı eserinde Schmitt demokrasiyle alakalı bir başka öngörüsünü de *“liberal demokrasinin faşizm ve bolşevizm arasında sıkıştığını ve tehdit altında*

⁴⁷ Perinçek, *militan* demokrasi kavramı yerine *mücadeleci demokrasi* kavramını tercih etmektedir. (PERİNÇEK, a.g.e., s.202)

⁴⁸ SCHMITT, a.g.e., s.33

olduğunu” ifade ederek yapmıştır.⁴⁹ Nitekim I. Dünya Savaşı’nın ağır yıkımına uğrayan ülkelerde, ekonomik koşulların da olağanüstü derecede kötüleşmesinin bir sonucu olarak siyasi istikrarsızlıklar ve çeşitli halk hareketleri ortaya çıkmıştır. Rusya’da 1917 devrimiyle iktidarı ele geçiren komünist hareketin ulusüstü ve enternasyonel yaklaşımına karşı, çözüm olarak milliyetçi duygulara hitap eden, artan kitle iletişim araçları ve modern propaganda tekniklerini kullanan ve güçlü otorite karşılığında refah vaadeden faşist ideolojilerin 1922 de İtalya’da Mussolini eliyle ilk zaferi kazandığı, 1933 de ise Alman Nazi partisinin, Almanya’da iktidarı ele geçirdiği malumdur. Alman Nazi partisinin iktidarı ele geçirdiği an itibariyle ülkede onbeşten fazla siyasi partinin olduğu ve hemen her görüşün parlamentoda temsil edildiği bilinen diğer gerçeklerdendir.⁵⁰ Berkes, Alman siyasi parti geleneğinde ideolojiye sıkı sıkıya bir bağlılığın olduğunu tespit eder.⁵¹ II. Dünya Savaşı ile birlikte yaşanan büyük yıkımdan sonra Batı Almanya’nın kabul ettiği 1949 tarihli Bonn Anayasası ile birlikte benzeri bir felaketin demokratik yollarla gerçekleşmesinin önüne geçilmesi için çeşitli tedbirler alınmış, yıkıcı ideolojilerin siyasi iktidarı demokratik yollarla ele geçirmemesi amaçlanmıştır. Schmitt’in olağanüstü haller için gerekli gördüğü vesayet mekanizmalarının anayasayla birlikte demokrasinin bir parçası olarak kabul edildiği ve yargı erkinin bir parçası olan Anayasa Mahkemesi’ne, yasama ve yürütme erkinin parçası olarak görülebilecek siyasi partileri kapatma yetkisi kuvvetler ayrılığının bir istisnası olarak tanınmıştır. Weimar Anayasası’nın çoğunlukçu ve biçimsel demokrasi anlayışı ile kendini koruyamayan yapısına bir tepki olarak böyle bir mekanizmanın getirildiği San’ın görüşleri arasındadır.⁵²

Tarihsel sürece bakıldığında Weimar Anayasası’nda⁵³ siyasi partilerle alakalı herhangi bir düzenleme söz konusu değildir.⁵⁴ Bununla birlikte 1949 tarihli bugün de

⁴⁹ SCHMITT, C., a.g.e., s.35

⁵⁰ SÖĞÜTLÜ, M, Siyasi Parti Özgürlüğü, Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006, s.7.

⁵¹ BERKES, a.g.e., s 56.

⁵² SAN, C., Bonn Anayasasına Göre Partilerin Kapatılması, Ankara, 1966, s.11.

⁵³ MAUNZ vd, Deutches Staatsrecht, Münih, 2008, s.95.

⁵⁴ PERİNÇEK, D, Federal Almanya’da Neo-Nazi Sosyalist Rayh Partisinin (SRP) Yasaklanması, AÜHFHD, s.274.

yürürlükte olan Bonn Anayasası'nda siyasal partiler ayrı bir düzenlemeye konu edilmiş 21. maddesi şöyle ifade edilmiştir;

Siyasi partiler, halkın siyasi iradesinin oluşumuna katılırlar. İç düzenlerinin demokratik ilkelere uygun olması şarttır. Maddi kaynakları ve harcamaları ile malvarlıkları hakkında kamu önünde hesap vermek zorundadırlar. Amaçlarına ve taraftarlarının tutumuna göre, özgür ve demokratik temel düzeni zedelemek veya ortadan kaldırmak veya Alman Federal Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye sokmak eğilimini gösteren siyasi partiler Anayasaya aykırıdırlar. Anayasaya aykırılık hakkında Federal Anayasa Mahkemesi karar verir. Konunun ayrıntıları federal yasalarla düzenlenir.⁵⁵

Anayasa'da atıfta bulunulan kanun 1967 tarihinde çıkartılan Federal Almanya Siyasi Partiler Kanunudur. Siyasi Partiler Kanunu 2. maddesinde siyasi partiler şu şekilde tanımlanmıştır;⁵⁶

- 1) Partiler devamlı olarak veya uzun zaman için Federasyon veya bir federe devlet ülkesi içinde siyasi iradenin oluşmasını etkileme ve Alman Federal Meclisinde veya federe meclislerde milletin temsiline katılmak isteyen, fiili durumu, özellikle teşkilatının genişliği ve sağlamlığı, üye sayısı ve kamuoyundaki görünüşü bakımından amacıyla bağdaşır ciddiyette olduğu konusunda yeter derecede itimat uyandıran vatandaş topluluklarıdır. Yalnız gerçek kişiler parti üyesi olabilirler.
- 2) Bir Federal Meclis veya federe meclis seçimine kendi seçim teklifi ile altı yıl katılmayan vatandaş toplulukları, parti niteliğini kaybeder.
- 3) Aşağıdaki niteliklerde bulunan vatandaş toplulukları siyasi parti kabul edilmez;
 - a) üyelerini veya icrai kurul üyeliklerinin çoğunu yabancıların oluşturduğu (vatandaş toplulukları) veya
 - b) yönetim bürosunun veya genel merkezinin işbu kanunun geçerli olduğu bölgenin dışındaki (vatandaş toplulukları)

Siyasi Partiler Kanunu'nun VI bölümü siyasi partilere uygulanacak denetimler ve yaptırımları, VII. bölümü ise siyasi partilerin kapatılması rejimini düzenlemektedir. Bununla birlikte şu hususu da ifade etmek gerekir ki Anayasa'nın 21. maddesi de doğrudan uygulanabilir nitelikte olup, nitekim siyasi partiler kanunu çıkmadan evvel

⁵⁵ <https://www.bundestag.de/en/documents/legal> (son erişim: 11.10.2019)

⁵⁶ <https://www.bundestag.de/blob/189734/2f4532b00e4071444a62f360416cac77/politicalparties-data.pdf> (Erişim Tarihi: 21.6.2018).

siyasi parti kapatma davalarında verilen kararlarda başlıbaşına uygulanmıştır. Siyasi Partiler Kanunu VII. bölümü şöyledir;⁵⁷

BÖLÜM VII, Anayasaya Aykırı Partilere Uygulanacak Kapatma Tedbiri

Madde 32

Kapatma Kararı;

- (1) Anayasa'nın 21. maddesi 2. fıkrası uyarınca bir partinin veya partinin bir bölümünün anayasaya aykırı kural edilerek kapatılmasına karar verilmesi halinde, hükümetin yetkili kurumları, hukuk dairesinde kalınmak üzere, Federal Anayasa Mahkemesi'nin karar verdiği ilave tedbirler de dahil tüm usulleri ve kararları, kapatma kararının icrası amacıyla yerine getirir ve gerekli tedbirleri alırlar. Bu anlamda federal kurumlar, ilgili kurum ve kuruluşlara her hangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın kamu güvenlik ve düzeninin sağlanması için gerekli talimatları verme yetkisine sahiptir.
- (2) Bir siyasi partinin veya bir siyasi partinin bir bölümünün teşkilatının veya eylemlerinin anayasaya aykırılığına karar verilmesi ve fakat bunların federal düzeyde olduğu ve bölgelerin yetkisini aştığı durumlarda, Federal Hükümet İçişleri Bakanı kararın icrası için gerekli talimatları verir,
- (3) 1. ve 2. fıkra hükümlerinin yerine getirilmesinde zorluk yaşanması durumunda Federal Anayasa Mahkemesi, Federal Anayasa Mahkemesi 35. maddesi doğrultusunda gerekli düzenlemeleri yapmaya ve kararın icrası için emir vermeye yetkilidir.
- (4) Temyiz, itiraz ve istinaf başvurusu karrain icrasını etkilemez ve durdurmaz. İdari Mahkemelere başvuru yapılması halinde, başvurunun reddiyle Federal Anayasa Mahkemesi kararının uygulanmasına devam edilmelidir. Federal Anayasa Mahkemesi ayrıca kararın uygulanması hakkındaki tedbirlerle ilgili yapılacak itirazları da karara bağlar.
- (5) Malların müsaderesiyle alakalı olarak 5.8.1964 tarihli (Federal Resmi Gazete I, s.593) 10 ve 13. maddeleri halin icabı dikkate alınarak (mutatis mutandis) uygulanır. Yasaklama kararını ilgili hükümet yetkilisi veya 2. fıkranın uygulanması halinde ise Federal İçişleri Bakanlığı uygular.

Madde 33

Alt teşkilatları ve bölümlerin yasaklanması

- (1) Anayasa'nın 21. maddesi 2. fıkrası ile Federal Anayasa Mahkemesi Kanunu 46. maddesi uyarınca kapatılan siyasi partilerle ilişkili olarak Anayasaya aykırı örgütler kurmak veya siyasi partilerin anayasaya aykırı eylemlerde bulunması veya mevcut örgütlerin anayasaya aykırı faaliyetlerde bulunması yasaktır.
- (2) Alt teşkilatın veya devamı niteliğindeki örgütün, hakkında kapatma kararı verilen siyasi partiden önce de var olması veya federal meclis ya da yerel mecliste temsil edilmesi durumunda, Federal Anayasa Mahkemesi,

⁵⁷ <https://www.bundestag.de/blob/189734/2f4532b00e4071444a62f360416cac77/politicalparties-data.pdf> (Erişim Tarihi: 21.6.2018).

Federal Anayasa Mahkemesi Kanunu 38, 41, 43, 44 ve 46. madde 3. fıkrası uyarınca halin icabını dikkate alarak (mutatis mutandis) kapatma kararı verir.

- (3) Dernekler kanunu 8. madde 2. fıkrası halin icabı dikkate alınarak (mutatis mutandis) kapatılan siyasi partinin alt teşkilatı ve devamı niteliğindeki örgütleri hakkında da uygulanır.

Görüleceği üzere siyasi partiler kanununda kapatma rejimi ayrıntılı olarak düzenlenmiş olup, müsadere ve yeniden organizasyon gibi hükümler konusunda dernekler ile benzer şartlar öngörülmeyle beraber, siyasi partiler bakımından pek çok ayrıntılı yaklaşımı içermektedir. Kanunda dikkat çeken en önemli konulardan bir tanesi siyasi partinin sadece bir bölümünün de kapatılmasına karar verilebilmesi imkanındır. Bununla birlikte siyasi partinin kendisi hakkında kapatma kararı verilmesi halinde tüm alt teşkilatlar ve takip eden diğer örgütlenmeler de kapatmaya konu edilmektedir. Yine diğer bir önemli düzenleme ise siyasi partilerin kapatılması halinde, mallarının da müsadere ediliyor olmasıdır.

Öte yandan siyasi partiler kanununun diğer bir dikkat çeken maddesi de devamı niteliğindeki partiler ve örgütlerin de yasaklanıyor oluşudur. Siyasi partiler hakkında kapatma yetkisini federal anayasa mahkemesine tanıyan kanun ve anayasa, aynı zamanda Federal Anayasa Mahkemesi kararlarının idare mahkemeleri de dahil olmak üzere başkaca mahkeme ve otoritelerce sarsılmaksızın uygulanması düzenlemesini getirerek, Federal Anayasa Mahkemesi kararlarına tartışmasız bir otorite kazandırmıştır.⁵⁸

Federal Anayasa Mahkemesi içtihadına göre kapatma yetkisiyle, *demokratik siyasal düzenin hiçbir şiddete veya keyfi davranışa yer vermeden, halkın doğrudan kaderini tayin prensibine dayanan, çoğulculuk iradesine uygun, hürriyetçi ve eşitlikçi demokratik sistemin korunması amaçlanmaktadır.*⁵⁹

⁵⁸ STERN, Temel Hakların Kaybı ve Parti Kapatma Davalarına Ait Usul Hukuku Problemleri, iÜHF Mecmuası, 1977, b.563.

⁵⁹ SAN, a.g.e, s. 25.

Federal Anayasa Mahkemesi içtihadı incelendiğinde demokratik düzenin unsurlarının insan hakları, kişi hürriyeti, halk egemenliği, kuvvetler ayrılığı, hükümetin sorumluluğu, idarenin hukuka bağlılığı, mahkemelerin bağımsızlığı, çoğulculuk ve siyasi partilerin eşit şartlarda yarışması olduğu tespit edilebilir. Kapatma kararı için *siyasi partinin yönetiminin esaslı bir şekilde ve daimi olarak hürriyetçi temel düzene veya onun bir kısmına karşı ve onu bertaraf etmek için mücadele ediyor olması* aranmaktadır.⁶⁰

Diğer bir kapatma sebebi ise Federal Almanya Cumhuriyeti'nin varlığını tehlikeye düşürmek olarak sayan Anayasa 21. maddesinin, Federal Anayasa Mahkemesi içtihadında *cumhuriyetin temel niteliklerini, ülkenin bütünlüğünü veya federal niteliğini değiştirmeye yönelik partilerin* de anayasayı ihlal sebebiyle kapatılacaklarının kabul edildiği görülmektedir.⁶¹

Federal Anayasa Mahkemesi Kanunu 23. maddesi uyarınca kapatma davası ancak yazılı olarak, kapatma gerekçeleri ve delilleri de dilekçeye eklenmek kaydıyla yapılır. Parti kapatma davalarının sonuçları itibariyle demokratik düzene bir müdahaleye yol açıyor olması itibariyle bir başvuru kısıtı şeklinde başvurabilecekler anayasa ile sınırlandırılmıştır.⁶² Parti kapatma başvurusunda bulunmaya sadece Federal Meclis, Federal Şura ve Federal hükümet yetkili kabul edilmiş, ancak bölgesel bir partiyle alakalı aynı düzeydeki eyalet yetkili organlarına tanınmıştır. KPD kararında da görüleceği üzere bu başvuru yetkisi ise takdire bırakılmış olup, Federal Anayasa Mahkemesi de başvurulmama hakkının ve dahi Mahkeme karar verinceye değin başvuruyu geri alma hakkının olduğunu kabul etmektedir.⁶³ Yazarlar, takdir yetkisi bırakılmış olmasını, siyasi bir partiye karşı siyasi mücadelenin esas olduğu ilkesinin egemenliğine bağlamaktadır.⁶⁴ Yine bakıldığında takdir yetkisinin seçilmiş siyasi makamlara bırakılmış olduğu görülmektedir. Bu itibarla Alman siyasi partiler kapatma rejiminde siyasi parti kapatma sürecinin başlatılması tamamen seçilmiş

⁶⁰ TİKVEŞ, Anayasaya Göre Siyasi Partiler (Mukayeseli Bir İnceleme), İstanbul, 1971, s.127.

⁶¹ MAUNZ, a.g.e., s.95.

⁶² STERN, a.g.e, s.552.

⁶³ Federal Anayasa Mahkemesi KPD kararı, s. 113 (BverfGE5,85).

⁶⁴ STERN, a.g.e., s.553.

siyasi erkin takdirindeki bir konu olarak düzenlenmiştir. Bu yönüyle kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir istisnasını oluşturan siyasi parti kapatma yetkisi, esasında, sınırlanan siyaset alanının takdiriyle yapılan bir feragat olarak dizayn edilmiştir.

Federal Anayasa Mahkemesi başvuru üzerine, siyasi partinin hesaplarını dondurma veya malvarlığına el koyma kararı gibi yargılama sırasında tedbir kararları alabilir, ön inceleme duruşması yapabilir ve kapatma sebeplerinin sabit olduğunun tespiti halinde partinin kapatılmasına ve mallara el koyulmasına karar verebilir⁶⁵. Karara karşı itiraz usulüne başvurulması, kararın uygulanmasını durdurmaz. Kapatılan bir partinin devamı niteliğindeki organizasyonlar veya alt teşkilatlar kurulması veya devamı niteliğinde tekrar parti kurulması da yasaktır ve tespiti halinde kapatma kararı verilir.⁶⁶

23.10.1952 tarihli Sosyalist Reich Partisi (SRP) hakkında açılan kapatma davasında, verilen kapatma kararı neticesinde, SRP'den vekil seçilmişlerin de vekilliklerinin düşeceğine karar verilmiştir. Sonradan bu yaptırım bir kanun hükmü haline getirilerek Federal Seçim Kanunu (BwG) 46. maddesine eklenmiştir.⁶⁷ Bununla birlikte parti kapatma davalarında verilen kapatma kararları kurucu bir tesire sahip olması itibariyle ileriye etkili kararlardır ve geriye işlemezler.⁶⁸

Federal Anayasa Mahkemesi önünde önemli sayıda siyasi parti kapatma davası da görülmüştür. 1950li yıllarda görülen Alman Komünist Partisi (KPD) ve Sosyalist Reich Partisi (SRP) davaları içtihadın gelişimi bakımından iki önemli davadır. Sonrasında 1993 tarihli Özgürlükçü İşçi Partisi (FAP), 1993 tarihli Ulusal Liste Partisi (NLP) ve son yıllarda birkaç defa aleyhine kapatma davası açılmış bulunan Almanya Nasyonal Demokrasi Partisi (NPD) davaları da içtihadın şekillendiği diğer davalardır.

⁶⁵ 24.7.1967 tarihli Partiler Yasası (Parteiengesetz – PartG) 32 ve 33. Md.

⁶⁶ SAN, a.g.e., s. 17.

⁶⁷ MAUNZ, a.g.e, s.95.

⁶⁸ STERN, a.g.e, s.577.

SRP, 1949 Anayasasıyla kabul edilen demokratik siyasal sistemde nasyonel sosyalist partinin ideolojisini devam ettirmek amacıyla kurulmuş, siyasetten yasaklanmamış parti üyeleri üzerinden örgütlenmiş bir teşebbüstü.⁶⁹ Esas itibarıyla partinin kurucuları olan Otto Remer, Gerhard Krüger ve August Finke gibi isimler, Hitler'e karşı girişilen 20 Ağustos 1944 tarihli "Valkyrie" olarak bilinen suikast ve darbe girişimini bastıran subaylar olarak tanınmaktadır. Federal hükümetin oluşumuna karşı yürüttüğü sert siyaset, 1950 seçimlerinde gösterilen adayların Nasyonel Sosyalist parti geçmişleri, kurucuların kimlikleri de dikkate alınarak Federal Hükümet tarafından SRP'nin kapatılması için dilekçe Federal Anayasa Mahkemesi'ne sunulmuştur.⁷⁰

1949 Anayasası'nın yapımında kazanan ittifak devletlerinin ağırlıklı rolü söz konusudur. Anayasa yapılırken müttefikler *denazification, demilitarization, decentralization, decartelization* adımlarından oluşan "4D formülünü" esas almışlardır. Bu nedenle federal nitelik, ademi merkezleşme adımı (decentralization) bakımından önemli görülmekteyken, yine denazification olarak adlandırılan sistemin nasyonal sosyalizmden arındırılması da bir diğer temel nitelik olarak karşımıza çıkmaktadır.⁷¹ Bu nitelikler aynı zamanda Alman Anayasası'nda değiştirilemez maddeler olarak da yer almış böylece bu ilkelere karşı herhangi bir girişimin önü siyasi partilere uygulanan kapatma ve diğer yaptırımlar yoluyla kesilmiş ve demokratik düzen güvence altına alınmıştır.⁷² Bu nedenle SRP'nin faaliyetleri hem de anayasanın yeni kabul edildiği hemen II. Dünya Savaşı sonrası düzende anayasaya aykırı kabul edilerek, kapatılma davası açılmıştır.

SRP'nin savunmasında parti programından örnekler verilerek demokrasiye ve anayasaya bağlılıklarına yer verilmişse de Hitler'in, Başbakanlık (Şansölye) yeminini Weimar Anayasası'na bağlı kalacağına dair edip, NSDAP (Nazi Partisi) programında demokrasiye bağlılığı savunmasına rağmen fiilleriyle tam tersi bir durumu ortaya

⁶⁹ PERİNÇEK, a.g.e., s.273.

⁷⁰ SAN, a.g.e, s.34.

⁷¹ HAKYEMEZ, a.g.e, s.92.

⁷² KANADOĞLU, K, Almanya'da Mücadeleci Demokrasi, s.977.

koyup dünyayı ve ülkesini yıkıma sürüklemesi de Federal Anayasa Mahkemesi kararında değinilen hususlardandır.⁷³ Kaldı ki SRP 'nin programı, SRP yetkililerinin konuşmaları ele alındığında, çok partili hayatın Almanya'ya uygun olmadığı ve diğer partileri ittifak devletlerinin kuklası olarak gördüğüne dair hususlar da kapatılma kararının gerekçeleri arasında sayılmıştır.⁷⁴ Parti programının 1. maddesi ile nasyonel Sosyalist ideolojinin yaşam alanı olarak tanımladığı alanın egemenlik altına alınması (*Almanya'nın egemenliği altındaki büyük alan*) sayesinde Orta Avrupa'daki milli azınlıkların teminata kavuşması ifade edilmiştir. Bu ve bunun gibi ifadeler parti programında yer almakla, SRP'nin NSDAP ile bir halefiyet ilişkisi olduğu anlaşılmaktadır.

Alman siyasi parti kapatma rejiminin ilkelerini önemli ölçüde belirleyen SRP kararının gerekçelerini Federal Anayasa Mahkemesi şöyle saymıştır;

- a) SRP siyasi parti olarak taraftarlarının davranışlarında da görüldüğü gibi, insan hakları esasına, özellikle insan haysiyetine, kişiliği serbestçe geliştirme hakkına, kanun önünde eşitlik ilkesine saygı göstermemiştir. Yahudi düşmanlığının yeniden dirtilmesine çalışmıştır.
- b) SRP, Federal Cumhuriyet içindeki siyasi partilerle mücadele etmiştir. Lakin bu mücadele bir program ve fikir mücadelesi olmayıp, diğer partileri politik hayatın dışına atma mücadelesidir, hür demokratik düzenin çok partili sistemiyle mücadeledir.
- c) SRP yukarıdan aşağıya doğru "Führer" prensibinin ruhuna uygun teşkilatlandırılmıştır. Aşağı kademelerdeki seçimlerin merkez organlarının onayına tabi tutulması, toptan ihraçlar ve genel başkanın parti meclisine istediği üyeyi çağırması bunun ispatıdır.
- d) SRP programı dünya görüşü ve genel üslubu itibarıyla NSDAP'ye benzemektedir. Demokrasinin sözünü etmekten kaçınılmıştır. Programda Almanya egemenliğindeki büyük alan ve Alman Reichi gibi saldırgan fikirlere rastlanmaktadır. Yan organizasyonlar ve kullanılan propaganda yöntemleri NSDAP ile aynıdır. Kadrolar NSDAP'nın devamı niteliğindedir. İzlenen politikayla rejimin zayıflatılması ve yıkılması amaçlanmıştır.⁷⁵

⁷³ PERİNÇEK, a.g.e, s.5.

⁷⁴ PERİNÇEK, a.g.e, s.5.

⁷⁵ PERİNÇEK, a.g.e, s.284.

Bu kararlarla birlikte Federal Anayasa Mahkemesi, kanun ve anayasada hüküm olmamasına rağmen SRP'den seçilmiş meclis üyelikleri ve milletvekilliklerinin de düşürülmesine karar vermiştir. Bu husus daha sonra kanuna da dercetilmiş ve kanun hükmü haline gelmiştir.

Yakın tarihlerde görülen Alman Komünist Partisi Davası'nda ise bir diğer yıkıcı totaliter ideoloji olan komünizmi parti programı ile savunan Alman Komünist Partisi (KPD) yargılanmıştır.⁷⁶ Parti programında Marksist-Leninist ideolojinin Federal Almanya'ya egemen olmasının amaçlandığı kabul edilmiştir. Federal Anayasa Mahkemesi 17.8.1956 tarihli kararında şu gerekçeleri sıralamıştır;

- a) Anayasanın başlangıç kısmı öncelikle siyasi bir taşımakla beraber bu kısmın hukuki anlamı ve önemi de vardır. Bütün siyasi devlet organları, Almanya birliği için bütün güçleriyle çalışmaya hukuken yükümlüdürler. Alacakları tedbirleri bu hedefe uygun biçimde tanzim etmelidirler. Özellikle Almanya'nın yeniden birleşmesini hukuken engelleyecek veya bunu fiilen imkansız kılacak bütün husaslardan kaçınmalıdırlar.
- b) Federal hükümetin Anayasa'nın korunması bakımından Federal Anayasa Mahkemesi Kanunu 43. maddesine uygun olarak bu davayı açmadığı incelenip değerlendirildikten sonra Almanya'nın yeniden birleşmesine herhangi bir zarar vermesi bakımından bu hükümde öngörülen tedbirleri geri bırakıp bıkmamak konusunda Federal hükümetin dava açmak konusunda siyasi bir takdir hakkı vardır. Bu hakkın suistimal edilip edilmediği Anayasa Mahkemesi'nce incelenir.
- c) KPD'nin kapatılması komünizmin yasaklanması anlamına gelmeyecektir.
- d) Anayasa'nın 21. maddesi başkaca bir kanuna ihtiyaç olmaksızın doğrudan uygulanabilecek bir hukuk kuralıdır.
- e) Bir siyasi parti hür demokratik düzenin ilkelerini ihlal etmekle Anayasa'yı ihlal etmiş sayılamaz. Fakat Anayasa ve anayasal ilkelere karşı fiili bir mücadele veriyor olması gereklidir.
- f) Bununla birlikte hür demokratik düzene karşı mücadelenin anayasayı ihlal sayılması için Ceza Kanunu'nda arandığı şekliyle somut fiil isnadına lüzum olmayıp, hür demokratik düzene karşı bir fiili bir mücadelenin varlığı yeterlidir.
- g) Siyasi partilerin, mevcut hür demokratik düzeni kendi kuracakları siyasi rejim için bir arageçiş rejimi olarak kullanmaları Anayasaya aykırıdır.
- h) Anayasaya aykırılık sadece mevcut faaliyet ve amaçlarıyla sınırlı olarak değil, kendi açıkladıkları ölçüde istikbalde yapacakları fiiller bakımından da değerlendirilir.

⁷⁶ KPD'nin geçmişi, teşkilat yapısı, kadroları ve programıyla alakalı ayrıntılı bilgi için bkz; TİKVEŞ, Alman Anayasa Mahkemesinin İki Kararı, İÜHFMD (1970,4/6).

- i) Devlet güçlerinin birbirini dengeleme mekanizmalarına karşı bir nefsi müdafaa veya direnme hakkı söz konusu olamaz, direnme hakkı ancak hukuk düzeninin korunması için ızdırar durumunda mümkündür. bu ise hukukun yeni baştan kurulması ve korunması için en son çareyi teşkil eder. ⁷⁷

Bu gerekçeler doğrultusunda Federal Anayasa Mahkemesi, KPD'nin kapatılmasına, mallarının müsaderesine, yan kollar, organizasyonlar ve alt teşkilatların kapatılmasına ve seçilmiş olan meclis üyeleriyle vekillerin görevlerinin düşürülmesine karar vermiştir.

Karar incelendiğinde bugün yürürlükte olan siyasi parti kapatma rejiminin temel ilkelerinin içtihat haline getirildiği görülmektedir. Federal hükümetin dava açmak bakımından siyasi takdir hakkı olduğu yolundaki tespit kanaatimizce siyasi parti kapatma rejiminin demokratik ilkeler bakımından kabulü açısından son derece önemlidir. Yine komünist ideolojinin değil fakat yıkıcı faaliyetlerin yasaklandığına gerekçede yer verilmiş olması da yargısal aktivizm sınırlarının demokrasi ve halk iradesine saygısını göstermesi bakımından kanaatimizce önemli bir diğer husustur. Kapatma kararına varılırken sadece söylemin değil demokrasiye karşı fiili bir mücadeleye girişilmiş olmasının aranması demokrasiyi güçlendirici bir yön katarken, somut fiil isnadının aranmasına lüzum olmadığının eklenmesiyle, parti kapatma yaptırımının anlamsızlaşması ve hatta demokraiye zarar verilmesine karşın bu yaptırımın zamanında devreye girememesi ihtimalinin önüne geçilmesi bakımından son derece mühimdir.

Özellikle demokratik siyaset bakımından, karar gerekçesindeki bir diğer önemli unsur da kanaatimizce siyasi partilerin ideolojileri ne olursa olsun demokrasiye her zaman ve sürekli şekilde bağlı kalmaları, demokrasiyi bir geçiş rejimi olarak kullanmamaları gerektiğine yapılan vurgudur. Bu noktada şu hatırlatmayı da yapmak gerekir. Çok kısa sürede tamamlanıp 23.10.1952 tarihinde karara bağlanan SRP kararına karşın, 22.11.1952 tarihinde açılan kapatma davasında Federal Anayasa Mahkemesi 17.8.1956 tarihinde kararını açıklamıştır. O günkü siyasi konjonktürün,

⁷⁷ TİKVEŞ, a.g.e, s.240.

Sovyetler Birliđi'nin ittifak devletleri ile iliřkisinin de kararın gecikmesinde etkisi olduđu dūřunūlmelidir⁷⁸. Bu yōnūyle de siyasi parti kapatma davalarının hukuki yōnūnūn yanı sıra siyasi yōnūnūn olduđu da ortaya çıkmaktadır.

17.8.1956 tarihinde Almanya Federal Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılmıř olan KPD (Alman Komūnist Partisi), 11.2.1957 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na mūracaatta bulunmuřtur. KPD'nin kapatılmasıyla Alman Hūkūmeti'nin, AİHS'nin 9. (dūřunce özgūrlūđū), 10. (dūřūncelerin serbestçe açıklanması özgūrlūđū) ve 11. maddelerini (dernek kurma özgūrlūđū) ihlal ettiđi ōne sūrūlmūřtur.⁷⁹ AİHK, KPD'nin komunūst diktatōrlūđū amaçladıđı ve AİHS'nin hiç bir suretle diktatōrluk dūřūncesini himaye etmeyeceđi gerekçesiyle bařvuruyu reddetmiřtir.⁸⁰

1993 yılında Neo-Nazi eđilimli Őzgūrlukū İřçi Partisi (Freiheitlichen Arbeiterpartei-FAP) hakkında da federal hūkūmet kapatma bařvurusunda bulunmuřtur. Federal Anayasa Mahkemesi FAP'ın siyasi iradenin oluřumuna katılmada ciddiye ve siyasi parti gibi fonksiyon gōrme eksikliđinden siyasi parti olma řartlarını tařımadıđı gerekçesiyle bařvuruyu reddetmiřtir. Gōzler'e gōre bu ret kararıyla, Federal Anayasa Mahkemesi, Federal Hūkūmet'e ilave bir karara muhtaç olmaksızın FAP'ı kapatabilme yetkisi tanımıřtır.⁸¹ Yine aynı yıl yapılan Ulusal Liste Partisi (NLP) hakkında da aynı karar verilmiřtir.

Federal Anayasa Mahkemesi'nin 2001 yılının başından beri gūndeminde olan davalar zinciri ise Nasyonal Demokrasi Partisi (NPD) hakkındadır. NPD hakkında çeşitli defalar nazi suçlamasıyla kapatma başvurusu yapılmış, ulusal ve uluslararası kamuoyunun yakından izlediği bu davaların hepsi reddedilmiştir.⁸²

⁷⁸ SAN, a.g.e., s.47.

⁷⁹ SAN, a.g.e., s.47.

⁸⁰ TURHAN, Avrupa İnsan Hakları Sōzleşmesi ve Siyasi Parti Kapatma Davaları, AÜSBF, 2002, s.136.

⁸¹ GōZLER, Anayasa Hukuku'nun Genel Teorisi, Ekin, 2011, C:II,s.756.

⁸² Federal Anayasa Mahkemesi açıklaması kaynak:

<http://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Verfahren/Wichtige-Verfahrensarten/Parteiverbotsverfahren/parteiverbotsverfahren.html> (Erişim Tarihi: 21.6.2018).

1964 tarihinde kurulan NPD o günden itibaren kamuoyunca nazi ve neo-nazi partisi olarak bilinmekte ve aşırı sağ parti olarak tanımlanmaktadır. Bugüne kadar %5 ulusal barajı geçememiş olsa da bölgesel meclislerde ve zaman zaman da Avrupa Parlamentosu'nda temsil edilmişlerdir.

İlk kapatma girişimi 2001 yılında Federal Meclis'in başvurusu ile başlamıştır. Federal Anayasa Mahkemesi bu başvuruyu 18.3.2003 tarihli kararıyla takipsizlikle neticelendirmiştir. Federal Anayasa Mahkemesi kararının temel gerekçesinde, Alman İstihbarat Örgütü'nün ve devlet görevlilerinin partinin en üst organları dahil partiye sızdığını, delilleri bu yolla toplamalarının yanı sıra, NPD'yi yönlendirme kabiliyeti kazandıklarını kararda

“Devlet görevlilerinin bir siyasi partiyi gizli şekilde takip amacıyla partinin eyalet veya federal düzeyde yöneticiliğini yapıyor olmaları ve bunun da hemen parti kapatma davasının öncesinde gerçekleşmesi hukukun üstünlüğü ilkesiyle bağdaşmaz. Devlet görevlilerinin partinin liderliği düzeyinde mevcut olması, partinin karar ve uygulamalarında etkin oldukları sonucunu doğuracaktır.”

şeklinde ifade etmiştir.⁸³

2011 yılında ayrıca neo-nazi bağlantılı cinayetlerle ilgili yapılan soruşturmada adı geçenlerin bazılarının NPD yöneticisi olduğunun anlaşılması üzerine NPD'nin kapatılmasıyla alakalı kamuoyunda yoğun tartışmalar yaşandıysa da kapatma davası açılmamıştır. Bununla birlikte bu dönemde Spiegel'in yaptığı habere göre Federal Anayasayı Koruma Bürosu'nun (*Bundesamt für Verfassungsschutz*) bir kısmı yönetici düzeyinde olmak üzere NPD'de 130 gizli görevlinin⁸⁴ bulunduğu kamuoyuna yansımıştı. 2003 kararından sonra da NPD üzerinde devletin yoğun izleme ve denetim faaliyeti olduğunu ispatlayan bu haber, aynı zamanda NPD'nin devlet kontrolünde olduğu iddialarını da gündeme getirmiştir.

⁸³ Karar (BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 18. März 2003- 2 BvB 1/01) gerekçesi için bkz: http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2003/03/bs20030318_2_bvb000101.html (Erişim Tarihi : 21.6.2018).

⁸⁴ Der Spiegel, <http://www.spiegel.de/international/germany/infiltrating-the-far-right-german-intelligence-has-130-informants-in-extremist-party-a-803136.html> (Erişim Tarihi: 21.6.2018).

2011 yılındaki neo-nazi saikli cinayet soruşturmalarıyla bağlantılı kapatma taleplerinin sonuçsuz kalması üzerine 2012 yılında 12 eyaletin içişleri bakanları, NPD'nin kapatılması talebini iletmışlerse de seçim gündeminde yoğunlukla dile getirilen bu hususta Başbakan Şansölye Merkel bu talepleri reddetmiş ve kapatma davası başvurusunda bulunmamıştır.⁸⁵

2016 yılında yapılan kapatma başvurusunu ise Federal Anayasa Mahkemesi 17.1.2017 tarihli kararıyla reddetmiştir. Ret gerekçeleri özetle şöyledir;

- 1) NPD hakkında yapılan kapatma başvurusu görüşülebilir niteliktedir. Hükümet, NPD içinde parti politikası ve kararlarını etkileyecek şekilde gizli görevli kalmadığını ispatlamıştır.
- 2) NPD'nin amaçları, programı ve faaliyetleriyle hür demokratik düzeni yok etmeyi amaçladığı ve anayasayı ihlal ettiği iddiaları şu açılardan değerlendirilmelidir;
 - a) Anayasa ile güvence altına alınmış bulunan hür demokratik düzen değiştirilemez ve taviz verilemez niteliktedir ve bunun temelini de insanlık onuru teşkil eder. İnsanlık onuru ancak bireyselliğin, kimliğin ve temel eşitliğin kanun önünde korunmasıyla mümkündür. Irkçılığa dayalı fikirler bu yaklaşımla çelişir. Hukukun üstünlüğü geçerli olduğu sürece idari otoriteler kanunla bağlıdır, bu bağlılığı bağımsız mahkemeler denetler ve devletin icra için güç kullanma tekeliyle güvenceye alınır.
 - b) Anayasa'nın 21. maddesi uyarınca demokratik düzenin yokedilemsi demek, hür demokratik sistemin temel niteliklerinden en az birinin yıkılması vela anayasal düzenin değiştirilmesi veya rejimin değiştirilmesidir. Bu kriterin yerine geldiğinin kabulü için hür demokratik sistemin kurucu unsurlarına yönelik bir tehdidin varlığı yeterlidir.
- 3) NPD hakkında yapılan anayasayı ihlal suçlaması ise şu sebeplerle kabul edilmemektedir;
 - a) NPD'nin yaklaşımı hür demokratik sisteme aykırıdır ve kaldırmayı amaçlamaktadır.
 - b) NPD tarafından savunulan değerler insanlık onuru kavramını ihlal etmektedir. NPD etnik bir yaklaşıma sahiptir ve bir kısım insanları insan haklarından yoksun bırakmayı amaçlamaktadır.
 - c) NPD yaklaşım ve fiilleriyle hür demokratik düzeni ihlal etmektedir.
 - d) NPD'nin doğası NSDAP'yi ve Nasyonel Sosyalizme açıkça benzemektedir.

⁸⁵ New York Times, <https://www.nytimes.com/2012/12/15/world/europe/german-government-panel-seeks-to-ban-far-right-party.html> (Erişim Tarihi : 21.6.2018).

- e) Bununla birlikte NPD'nin kapatılması talebinin reddi sebebi Anayasa'nın 21. maddesinde yer alan arayış (darauf ausgehen) ifadesidir. Her ne kadar NPD hür demokratik ortamı ortadan kaldırmayı açıkça ifade ediyor ve temel niteliklere açıkça saldırıyor ise de yakın gelecekte bunların mümkün olması söz konusu değildir.
- f) Parleментар seçimler yoluyla tek başına veya bir ittifakla temsili imkân dahilinde değildir. Olağan veya olağanüstü bir demokratik yolla iktidara gelmesinin de olanağı yoktur.
- g) Toplam 6000'i bulmayan üye sayısı ile NPD'nin eylemlerini gerçekleştirmesi zaten olası değildir.
- h) NPD ve üyelerinin yaptığı eylem ve işlediği suçların toplumu ve bireyleri endişeye sevkettiği her ne kadar gerçekse de bu eylemlerin yoğunluğu anayasa gereği kapatılmayı gerektirecek eşiğe ulaşmamıştır.⁸⁶

Alman Federal Mahkemesi'nin bugüne kadar gördüğü kapatma davalarında vermiş olduğu tüm kararlar incelendiğinde NPD davasıyla birlikte daha özgürlükçü bir yaklaşımın sergilenmeye başlandığı, kapatma kararının her şey denendikten sonra son çare olarak düşünüldüğü ve artık katalog bir kapatma sebebi kabul etmediği anlaşılmaktadır.

Öte yandan Alman siyasi parti kapatma rejiminin hukukilik niteliğinin yanı sıra son derece siyasi bir karakter de taşıdığını da tespit etmek doğru olacaktır. Özellikle dava açılması konusundaki takdir yetkisi, seçimlerde her iki yönden de seçimin tüm taraflarınca kullanılan bir malzeme olduğu kadar, Anayasa Mahkemesince de bu durum olağan karşılanmaktadır. Bu yönüyle kanaatimizce demokrasiye bir müdahale teşkil eden siyasi parti kapatma yetkisinin siyasi erkin takdirine bırakılmış olması, demokratik bağlamda çok önemli bir özelliktir.

Yine kararlar incelendiğinde Anayasa Mahkemesi'nin kapatma kararı için her ne kadar somut fiil atfı aranmasa da partiyi temsil düzeyinde bir mücadele aradığı ve bunun delillendirilmesini istediği ortadadır. Bunun da yeterli olmadığı ve fikirlerin aynı zamanda rejim açısından somut tehlike teşkil edecek bir eşiğe ulaşıyor olmasını

⁸⁶ Karar için bakınız:
http://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2017/01/bs20170117_2_bvb000113.html (Erişim Tarihi: 21.6.2018).

da denetlediği FAP ve NLP kararlarında da yer alan fakat özellikle NPD kararlarında açıkça ifade edilen bir husustur. Kanaatimizce de bu yaklaşım demokrasinin liberal niteliğinin korunması bakımından son derece doğru bir yaklaşımdır.

2.2. AİHM İctihadında Siyasi Parti Kapatma Rejimi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 1953 yılında yürürlüğe girmiştir. Bu tarihten itibaren sözleşme organlarının kararları ulusal normların bir parçası kabul edilmiş, 1954-1998 arasında Avrupa İnsan Hakları Komisyonu incelemesinin esas olduğu dönem takiben, 1998 yılında yapılan usul reformuyla birlikte AİHM doğrudan bireysel başvuruların da kabul ve incelemesine başlamıştır. AİHM yargı yetkisini kabul eden devletlerin vatandaşları bakımından istisnalar saklı kalmak üzere iç hukuk yollarının tüketilmesi üzerine başvuru alan özgün bir ulusalüstü yargı mekânı oluşturulmuş ve kararları da devletler bakımından bağlayıcı bir içtihat haline gelmiştir.

2.2.1. AİHM İctihadında Özgürlükçü Yaklaşım

Anayasamızın 90. maddesi 5. fıkrasıyla temel hak ve hürriyetler alanındaki normlar çatışmasında uluslararası antlaşmaların kabul edileceğinin düzenlenmesiyle birlikte AİHS ve AİHM kararları anayasal düzeyde normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde bir konuma gelmiştir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de verdiği kararlarıyla AİHM içtihatlarının doğrudan iç hukukta başvurulabilecek normlar olduğunu ortaya koymaktadır. Örneğin Medeni Kanun'da kadının evlilikten sonra kendi soyadını kullanamayacağı yolundaki zorlayıcı düzenlemeyle alakalı aldığı kararında;

AİHM'nin, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirerek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, ... kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Anayasa'nın 90. maddesinin 5. fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptir. Yine aynı fıkraya göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun

bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır. [U]yuşmazlığı karara bağlayan derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan ... [k]anun ... maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyuşmazlık açısından Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması [gerekir].⁸⁷

şeklinde bir gerekçeye yer vermek suretiyle AİHM kararlarını iç hukukta bir norm olarak uygulamıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi bu yöndeki içtihadını sonraki tarihlerde verdiği diğer kararlarıyla⁸⁸ da devam ettirmiştir.

Mevcut haliyle AİHM içtihadı ve AİHS düzenlemesi iç hukukumuzun bir parçası olarak bağlayıcı niteliktedir. Bununla birlikte ulusalüstü konumu sebebiyle kendine has bir siyasi parti kapatma yaklaşımı geliştirdiği de söylenebilmektedir. AİHS siyasi partilerle alakalı ayrı bir düzenleme yapmamış bunun yerine 11. maddesindeki Toplantı ve Dernek Kurma Özgürlüğü maddesi kapsamında ele almıştır. 11. maddeye göre herkesin toplanma ve örgütlenme veya örgütlere üye olma hakkı bulunmakla birlikte bu hakların demokratik düzeni, kamu güvenliği, ulusal güvenliği, ahlak ve sağlığı korumak gerekçesiyle kısıtlanabileceği ve kolluk ya da idare marifetiyle sınırlandırılabilabileceği de düzenlenmiştir.

11. maddenin ilk fıkrası herhangi bir izne, onaya veya rızaya gerek olmaksızın serbestçe siyasi parti kurulabilmesini serbest bırakmaktadır ki bu modern liberal demokrasi anlayışıyla uyumludur. Bununla birlikte ikinci fıkrada mücadeleci demokrasi veya militan demokrasi olarak adlandırılan yaklaşımın da korunduğu, kanun koyucunun ahlak, kamu düzeni, ulusal güvenlik, sağlık veya demokratik toplum gereği sınırlamalar getirebileceği veya hükümetin kolluk eliyle fiili

⁸⁷ AYM, 2013/2187 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı), 19.12.2013 tarihli kararı, paragraf 42, 44 ve 46.

⁸⁸ AYM, 2013/4439 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı), 6.3.2013 tarihli kararı, paragraf 39. AYM, 2013/5447 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı) 16.10.2014 tarihli kararı, paragraf 47. AYM, 2014/5836Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı) 16.4.2015 tarihli kararı, paragraf 44.

yaptırımlar uygulayabileceğini düzenlemiştir. Pek tabidir ki AİHS yaklaşımı ve AİHM içtihadı gereği maddenin tek başına ele alınması sağlıklı bir sonuca ulaştırmayacak olup, AİHS'in bütüncül yaklaşımı ve AİHM'in içtihadında temel hak ve özgürlükleri esas alarak, özgürlüğün esas kısıtlamanın istisna olduğu kuralıyla hareket ettiği malumdur.

Konsey üyesi ülkelerin mevzuatıyla, o tarih itibariyle Konsey üyesi olmayan Kırgızistan, Ermenistan, Uruguay, Güncistan ve Azerbaycan ülkelerinin siyasi parti rejimi mevzuatlarını karşılaştırmalı olarak ele alan Hukuk Aracılığıyla Demokrasi Komisyonu'nun (Venedik Komisyonu) 1998 tarihli raporundaki en can alıcı tespitlerden bir tanesi siyasi parti kapatma kararının demokratik rejimle yönetilen ülkelerde yok denecek kadar az verilmiş olmasıdır. Venedik Komisyonu 1999 tarihinde bu raporu esas alarak bugün de başvuru alan parti kapatmayla alakalı ilkelerini kabul etmiştir.⁸⁹

AİHM içtihadının parçası haline gelen bu ilkeler şöyledir;

1. Devletler, herkesin siyasi partilere serbestçe üye olma hakkını haiz olduğunu kabul etmelidirler. Bu hak, siyasi görüşe sahip olma ve bir devlet makamının müdahalesi olmaksızın ve sınırları bilgi alma ve verme özgürlüğünü de kapsar. Siyasi partilerin tescil edilmesi şartı, tek başına, bu hakkın ihlali olarak yorumlanmayacaktır.
2. Yukarıda atıfta bulunulan temel insan haklarının siyasi partilerin faaliyetleri vasıtasıyla kullanılmasına ilişkin olarak normal zamanlarda ve olağanüstü hallerde getirilecek sınırlamalar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve diğer uluslararası antlaşmaların ilgili hükümleri ile tutarlıdır.
3. Siyasi partilerin yasaklanması veya zorla sona erdirilmesi, ancak şiddet kullanımının savunuculuğunu yapan veya demokratik anayasal düzeni yıkmak için şiddeti bir politik araç olarak kullanan ve böylece anayasa tarafından güvence altına alınan hakların ve özgürlüklerin altını kazıyan partilere ilişkin olarak mazur görülebilir. Bir partinin, Anayasanın barışçıl bir şekilde değiştirilmesinin savunuculuğunu yapması, bu partinin yasaklanması veya kapatılması için yeterli olmamalıdır.

⁸⁹ Venedik Komisyonu Siyasi Parti Kapatma İlkeleri ve Mukayeseli Raporu için bkz: http://tesev.org.tr/wpcontent/uploads/2015/11/Venedik_Komisyonu_Yol_Gosterici_Ilkeler_Raporu.pdf (Erişim Tarihi: 5.7.2018).

4. Bir siyasi parti, üyelerinin, siyasi/kamu ve parti faaliyetleri çerçevesi içerisinde parti tarafından izin verilmeyen şahsi davranışlarından sorumlu tutulamaz.
5. Bilhassa geniş kapsamlı bir tedbir olarak siyasi partilerin yasaklanması veya kapatılması, azami sınırlamalar çerçevesinde kullanılmalıdır. Yetkili yargı makamından bir partinin yasaklanması veya kapatılması istenmeden önce, hükümetler ve diğer devlet organları, söz konusu ülkenin durumunu da göz önünde bulundurarak, partinin gerçekten özgür ve demokratik siyasi düzen ya da bireylerin hakları için tehlike teşkil edip etmediğini ve diğer, daha az radikal önlemlerin bu tehlikeyi önleyip önleyemeyeceğini değerlendirmelidirler.
6. Siyasi partilerin yasaklanmasına veya kapatılmasının hukuken icrasına yönelik hukuki tedbirler, anayasa ihlaline ilişkin bir yargı tespitinin bir sonucu olmalıdır ve istisnai nitelikte olduğunun ve orantılılık ilkesine tabi olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bu tür tedbirlerin, partinin üyelerinin değil kendisinin, anayasaya aykırı vasıtalar kullanarak veya kullanmaya hazırlanarak politik amaçlar takip ettiğine ilişkin yeterli delile dayanmalıdır.
7. Bir siyasi partinin yasaklanması veya kapatılmasına gereğince işlem yapma, açıklık ve adil yargılama garantileri sunan bir prosedür kapsamında Anayasa mahkemesi ya da diğer bir uygun yargı organı karar vermelidir.

Gerek AİHS gerek yukarıda değinilen ilkeler gerekse de bugüne kadar şekillenmiş AİHM içtihadı bir arada değerlendirildiğinde, parti kapatma rejiminin temelde katalog kapatma sebeplerinden ziyade “orantılılık” ilkesinin doğru uygulanmasına dayandığı ve ancak diğer tüm demokratik çözüm mekanizmaları tüketildikten sonra başvurulabilecek çok ağır bir nihai yaptırım olarak kabul edildiğinin tespiti mümkündür.⁹⁰

AİHM başvuruları görüşürken, salt Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni ölçüt norm olarak kabul etmekte olup, bu yönüyle yargılamanın tarafları da AİHS uyarınca savlarını açıklamak zorundadırlar.⁹¹ Bu noktada AİHS 11. maddesinde dernek kurma ve örgütlenme özgürlüklerinin mutlak özgürlükler olmayıp, 11. maddedeki özel kısıtlama nedenleri ile yine sözleşmedeki diğer ilgili kısıtlama sebepleri uyarınca “orantılılık” ilkesine uygun olmak şartıyla yasalarla kısıtlamaya tabi tutulabileceği ifade edilmişti.

⁹⁰ TURHAN, a.g.e. s.132.

⁹¹ TURHAN, a.g.e, s.132.

Anayasa'nın 90. maddesiyle kanunlarla çatışması durumunda temel hak ve özgürlüklerle alakalı meselelerde AİHS'nin üstün olacağı kuralıyla birlikte AİHS ve AİHM içtihadı hukuk sistemimizin bir parçası haline gelmiştir. Nitekim AİHS'in doğrudan uygulanacağı doktrinde savunulan ve çeşitli Anayasa Mahkemesi Kararlarında da kendine yer bulan bir durum olarak ortaya çıkmaktadır.⁹² Anayasa Mahkemesi'nin kararlarına karşı yapılan başvurular arasında önemli bir yekünü de parti kapatma ve ilişkili kararlara karşı yapılan başvurular oluşturmaktadır. Türk Anayasa Mahkemesi'nce verilmiş kapatma kararlarına karşı yapılan başvurular hariç tutulacak olursa, AİHM önünde siyasi parti kapatma davalarına karşı fazlaca başvuru bulunmamaktadır. Görülen başvurular arasında özellikle 2001 yılında İspanya'da verilen Batasuna Partisi hakkındaki kapatma kararı öne çıkmaktadır. Bunun dışındaki siyasi parti kapatma içtihadının büyük ölçüde Türk Anayasa Mahkemesi kararlarına karşı yapılan başvuruların görüşülmesi neticesinde şekillendiğini söylemek mümkündür.

Siyasi parti kapatma içtihadına da yön veren önemli sayıda içtihad da AİHS 10. maddesiyle koruma altına alınan ifade özgürlüğüdür. İfade özgürlüğü içtihadında önemli yer tutan 1976 tarihli Birleşik Krallık devletine karşı verilen "*Handyside*" kararında⁹³ düşünceyi açıklama özgürlüğünün demokratik toplumun temel koşulu olduğu vurgulandıktan sonra sadece iyi ve doğru düşüncelerin değil, toplumu şoke edebilecek düşüncelerin de bu korumadan yararlanacağına hükmedilmiş; 1995 tarihli "*Piermont*" kararında⁹⁴ ise Fransız hükümetinin Piermont'un Fransız Polinezyası'nda seçimler esnasında hükümetin çeşitli politikalarını eleştiren konuşmasına karşı, hükümetin "*gergin siyasal ortam nedeniyle Yeni Kaledenyo bölgesine seyahatin yasaklandığını bunun 10. maddedeki sınırlamalara uygun olduğuna*" yönelik savunmasını, Piermont'un konuşmasında şiddet çağrısı yapmaması, konuşmasından sonra da her hangi bir karmaşanın çıkmamış olması nedeniyle yerinde bulmamıştır.⁹⁵

⁹² TÜRMEEN, AİHS'in İç Hukukumuzda Etkileri, Ankara, 2000, s.33.

⁹³ ECHR Kararı, Başvuru No:5493/72, 7.12.1976 tarihli Handyside v United Kingdom davası.

⁹⁴ ECHR Kararı, Başvuru No: 15773/89 15774/89 , 27.4.1995 tarihli Case of Piermont v France

⁹⁵ TURHAN, a.g.e, s.133

AİHM içtihadıyla yorumlanan ve şekil alan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, yaşayan bir belge⁹⁶ olarak kabul edilmektedir. AİHM içtihadı incelendiğinde özgür demokratik düzenin öne çıktığı bu anlamda adeta liberal demokrasinin kayırıldığı bir sistemin yargı eliyle temin ve muhafazasının amaçlandığı görülmektedir. Nitekim doktrinde AİHM içtihadı Avrupa Liberal Anayasa Hukuku'nun ortak çizgisi⁹⁷ olarak adlandırılmaktadır. Adeta AİHM içtihadıyla liberal demokratik anlayışın bir sonucu olarak çoğulcu demokrasilerin minimum standardı⁹⁸ oluşturulmuştur.

Bununla birlikte yukarıda ele aldığımız mücadeleci veya militan demokrasi yaklaşımı da AİHM içtihadının en önemli karakteristiklerinden biri olarak kendini göstermektedir. AİHM liberal, çoğulcu ve özgürlükçü yaklaşımından zaman zaman, yargısal aktivizm yoluyla kabul ettiği vasat için bir tehdit olarak gördüğü unsurların yasaklanması yoluyla sapabilmektedir. Can'ın Militan Demokrasi tanımına göre özgürlük karşıtı gruplar demokrasiyi temelinden ortadan kaldırma amacıyla faaliyette buldukları andan itibaren bazı temel hak ve özgürlüklerinde kısıtlamaya maruz kalacaklardır.⁹⁹ Söz konusu yaklaşımın örneklerini AİHM içtihadında görmek mümkündür. Nitekim AİHM, Alman KPD ve İtalyan Faşist Partisi kararlarında sözleşmenin komünist ve faşist ideolojiyi benimseyen partilerin varlığı ile bağdaşmadığı izlenimi vermiş ve mücadeleci demokrasi veya militan demokrasiyi anlayışını yansıtmıştır.¹⁰⁰ Aynı şekilde AİHM, Refah Partisi kararında da, komünist veya faşist ideoloji söz konusu olmadığı halde başvuru siyasi parti laiklik karşıtı bir görüş savunduğu gerekçesiyle kapatma kararını ihlal saymamıştır.¹⁰¹

AİHS, AİHM içtihadı ışığında incelendiğinde parti kapatma davalarının örgütlenme hakkını düzenleyen 11. maddede ele alındığı, yine çoğu kararda inanç ve fikir hürriyetini düzenleyen 10. maddeyle birlikte uygulandığı görülmektedir. Bu

⁹⁶ ÇAVUŞOĞLU, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, Ankara Ü, 1994, s.74.

⁹⁷ BATUM, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul, 1993, s.206.

⁹⁸ KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku, Kelepir Kitabevi, 1999, s.116.

⁹⁹ CAN, O, Demokratikleşme Serüveninde Anayasa ve Siyasi Partilerin Kapatılması, Ankara, 2005, s.65.

¹⁰⁰ ARSLAN, Z, Anayasa Mahkemesi'nin Siyasal Partiler Politikası: 'Ve çağı'nda 'Ya ya da'cı Yaklaşımın Anakronizmi Üzerine Bir Deneme, LD DergiS.22, Ankara 2001, s.13.

¹⁰¹ KÜÇÜK, Siyasal Partilere İlişkin Yasaklamalar, Ankara, 2005, s.73.

maddelerin kısıtlanması ile alakalı ise genel bir düzenleme niteliğindeki, hakkın kötüye kullanılması yasağı olan 17. madde ve ilgili maddelerde maddeye özgü kısıtlama sebepleri mevcuttur. Bu kısıtlamaların tamamının ise kanun yoluyla düzenlenmesi şart koşulmuştur.¹⁰²

Türkiye’de kapanan parti sayısının fazlalığı ve parti kapatma davalarında Türk Anayasa Mahkemesinin uyguladığı kriterlerle Avrupa kriterleri arasındaki uyumsuzluk AİHM kararlarında da kendisini göstermektedir. Parti kapatma kararları karşısında Türkiye aleyhine AİHM’ne yapılan başvuruların kahir ekseriyetinde 13.2.2003 tarihli Refah Partisi başvurusu hakkında verilen karar bir yana bırakılacak olursa sözleşmenin ihlal edildiğine karar verilmiştir¹⁰³. Bu davalarda Türkiye ortak bir savunma olarak hakkında kapatma kararı verilen partilerin ve mensuplarının 17. maddeye aykırı olarak hakkı kötüye kullandığı savunmasını yapmıştır. AİHS 17. maddesinde AİHS maddelerinin herhangi bir şekilde, devlet, topluluk veya kişiye sözleşmede tanınan hakların yok edilmesi veya hakların sözleşmenin ruhuna aykırı şekilde kısıtlanmasına yol açacak eylemlerde bulunma hakkı verdiği şeklinde yorumlanamayacağı, diğer bir ifadeyle kötüye kullanılamayacağı düzenlenmiştir.

Gerek ilgili maddelerin içinde düzenlenen özel kısıtlama nedenleri gerekse de 17. madde ile düzenlenen hakkın kötüye kullanılması yasağı esasında AİHS ile korunması arzulanan özgür demokratik düzenin temin edilmesi bir anlamda yukarıda değindiğimiz mücadelecilik demokrasinin araçlarının rejimin kendini savunması için rejime verilmesi olarak düzenlenmiştir. Maddenin amacı doktrinde gruplar veya bireylerin sözleşmede vazedilen haklardan yararlanarak sözleşmeye zarar veren faaliyette bulunmalarının önüne geçmektir.¹⁰⁴

¹⁰² YANIK, Ö, Siyasi Partiler Hukuku, İstanbul, 2011, s.191.

¹⁰³ Refah Partisi hakkında verilen kapatma kararına karşı yapılan başvuruda mahkeme Türkiye Devleti’nin haklı olduğuna sözleşmenin ihlal edilmediğine karar vermiş(ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası), kapatılan Refah Partisi ile benzer siyasi görüşlere sahip olan Fazilet Partisi’nin kapatılması nedeniyle AİHM nezdinde açılan davada ise 13.10.2005 tarihinde “Mahkemenin siyasi ve yanlı kararlar verdiği” gerekçesiyle başvurucular tarafından çekildiğinden karar verilmemiştir.

¹⁰⁴ TANÖR, Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, İstanbul, 1994, s.204.

Alman KPD partisiyle alakalı yapılan başvuruda Komisyon, KPD faaliyetini Sözleşmenin 17. maddesi kapsamında bir faaliyet olarak değerlendirmiştir.¹⁰⁵ Yine İtalyan Faşist Partisi'nin kapatılmasına karşı yapılan itirazı reddederken de Komisyon başvurucunun faaliyetlerinin 17. madde kapsamında olduğuna karar vermiştir.¹⁰⁶ Refah Partisi kararında ise 17. madde yerine, 11. maddedeki kısıtlama sebeplerinin uygulanmasına karar vermiştir.¹⁰⁷ Bu yönüyle AİHM içtihadındaki yaygın uygulamanın kapatma kararlarının 17. madde kapsamında kabul edilmesinden ziyade maddeye özel kısıtlama sebeplerine başvurulması daha yaygın görülmektedir.¹⁰⁸ 11. maddenin kısıtlanmasına yönelik yasayla yapılacak düzenlemeler ancak, ulusal güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni, kamu ahlakı, sağlık ve diğer bireylerin hak ve özgürlüklerinin korunması gerekçelerinden en az birine dayanması gerekmektedir. Yine bu sınırlamaların demokratik bir toplum düzeninin temini için gerekli olması da aranan diğer bir kriterdir.

Siyasi Partilerin varlığı incelendiğinde varlıklarının şu temel unsurlarından oluştuğu tespit edilebilmektedir; teorik düzeyde programlarının merkeze alındığı doktrinleri, başta temsil makamındaki yöneticileri olmak üzere mensuplarının söylemleri ve temsil makamındaki yöneticileri ve onların yönlendirmesiyle mensuplarının gerçekleştirdiği fiiller. Nitekim AİHM içtihadı da partilerin bu unsurları bakımından bir denetimi esas almakta ve genelde özgürlükten yana kararlardan oluşmaktadır.

Türkiye Birleşik Komünist Partisi'nin kapatılmasına karşı yapılan başvuru üzerine verilen karar da siyasi partilerin demokrasinin işlemesi için hayati rolü olduğu, çoğulculuğun korunması için varlıklarını sürdürmeleri gerektiği, bu nedenle AİHS 10. maddesinde koruma altına alınan fikir ve ifade hürriyetinin de sürekli parti kapatma davalarında başvuru bir norm olduğu, siyasi partilerin de hem AİHS 10. hem de 11. maddeleriyle tanınan özgürlüklerden yararlanacağı hüküm altına alınmıştır.¹⁰⁹

¹⁰⁵ KÜÇÜK, a.g.e, s.55.

¹⁰⁶ BATUM, a.g.e, s.232.

¹⁰⁷ ECHR, Refah Partisi kararı, a.g.k.

¹⁰⁸ Küçük, a.g.e., s.49.

¹⁰⁹ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.42, 43.

Aynı yaklaşım ihlal olduğuna hükmedilen ÖZDEP kararında¹¹⁰ ve Sosyalist Parti Kararında¹¹¹ da tekrarlanmış, her ne kadar ihlal olmadığına hükmedilse de Refah Partisi kararında¹¹² da yer bulmuştur. Bu gerekçe itibariyle parti kapatmalarda, özgürlükçü bir yorumun esas alınması gerektiği AİHM'in temel yaklaşımını tespit etmek bakımından önemlidir.

AİHM içtihadı gereği siyasi partiler, AİHS 10. maddeden yararlanmak suretiyle, zaman zaman sarsıcı, toplumu şoke eden ve toplumun genel kabullerinin aksine bir siyasi söylemi de ileri sürebilirler. Sosyalist Parti kararında, bağımsız bir Kürt Federasyonu kurulması fikrine parti programında yer verilmesi, kapatma sebebi olarak sayılmamış, Mahkeme'ye göre, mevcut bir devletin yapısını sorgulayanlar da dâhil olmak üzere farklı politik programların teklif edilmesi ve tartışılması, demokrasinin varlığına zarar vermemesi şartıyla demokratik sistemin vazgeçilmez öğeleri olarak kabul edilmiştir.¹¹³ Sosyalist Parti kararı dikkate alındığında üniter devlet içinde federatif fikirlerin savunulması ve bunun demokrasi dışı bir eyleme geçilmeksizin salt parti programında yer alması, AİHS 10. maddesi kapsamında serbesttir ve kapatma sebebi olarak kabul edilemeyecektir. TBKP davasında da toplum bakımından sarsıcı fikirlerin demokratik rejime bağlı kalındığı sürece korunacağı hüküm altına alınmıştır;

Demokrasinin temel özelliklerinden birisi bir ülkenin karşılaştığı sorunları, rahatsız edici olsa da şiddete başvurmaksızın, diyalogla çözmesidir. Demokrasi ifade özgürlüğü ile beslenir. Bu bağlamda, bir siyasal grubun, sadece bir devletin bir kısım halkının durumunu açıkça tartışmak istemesi ve demokratik kurallara saygı içinde, tüm ilgilileri tatmin edecek çözümler bulma amacı ile siyasal yasama katılmak istemesi nedeni ile engellenmesi kabul edilebilir bir durum değildir.”¹¹⁴

¹¹⁰ ECHR Kararı, Başvuru no: 23885/94, 8.12.1999 tarihli, FREEDOM AND DEMOCRACY PARTY (ÖZDEP) V TURKEY, p.37.

¹¹¹ ECHR Kararı, Başvuru no: 21237/93, 25.5.1998 tarihli, Socialist Party and Others v Turkey, p.41.

¹¹² ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası, p.43.

¹¹³ ECHR Kararı, Başvuru no: 21237/93, 25.5.1998 tarihli, Socialist Party and Others v Turkey, p.47.

¹¹⁴ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.57.

AİHM, 9.4.2002 günü HEP davasında da Türkiye'nin AİHS'nin 11. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. HEP programında Kürt nüfusun kendi kaderini tayin hakkının varlığına ve Türkiye'de yaşayan başta Kürtler olmak üzere diğer etnik grupların anadilde eğitim hakkına yer vermiş, bunun üzerine açılan kapatma davası neticesinde Anayasa Mahkemesi'nce kapatma kararı verilmiştir. Bu konulara parti programında yer verilmesiyle, terörün desteklenmesi arasında bağ kurulmadığı, partinin kapatılmasının, önemli sosyal sorunları demokratik tartışma zemininin dışına iteceği, bu tür önerilerin hükümetin politikasıyla veya halkın çoğunluğunun görüşleriyle çelişse de demokrasinin işleyişinin farklı düşüncedeki politikacıların bu tür genel sorunlara çözüm bulmak için bu sorunları kamu önünde tartışmalarını sağlayacağı gerekçesiyle kapatma kararının AİHS'yi ihlal ettiğine hükmetmiştir.¹¹⁵

AİHM tarafından HADEP'in kapatılması kararının da AİHS'nin 11. maddesinin ihlali olduğuna hükmedilmiştir. Kapatma kararının gerekçelerinden olan, terörle mücadelenin HADEP yetkililerince "kirli savaş" olarak tanımlanmış olması AİHM tarafından ifade özgürlüğü kapsamında hükümet politikasının sert eleştiriye maruz bırakılması olduğu değerlendirilmiş, HADEP binalarında PKK terör örgütünün yayın organı olduğu bilinen ve çeşitli ülkeler tarafından da yayını yasaklanan MED TV'nin izlenmesini terörle bağlantı için yeterli saymamış ve kapatma kararının gerekçeleri arasında yazan fiilleri işleyen kişinin HADEP üyesi olmaması sebebiyle fiillerini HADEP'e atfedilebilir bulmayarak, sözleşmenin ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Mahkeme, bu partinin kapatılmasını Sözleşme'nin 11. maddesine aykırı görmüştür. Bu davada Mahkeme, kapatma davasının gerekçelerinden birisinin bu partinin üyelerinin, güvenlik güçlerinin Türkiye'nin güneydoğusunda gerçekleştirdikleri terörle mücadele eylemlerinin "kirli savaş" olarak tanımlaması olduğunu kaydetmiştir. Oysa Mahkeme, bu kelimelerle ilgili olarak daha önce ifade özgürlüğü bağlamında vermiş olduğu kararlarını da dikkate alarak, bu kelimelerin Hükümet politikasının ve güvenlik güçlerinin eylemlerinin sert bir eleştirisi oldukları sonucuna varmıştır. Mahkeme, ayrıca HADEP binasını ziyarete gelen kişilere özel bir televizyon

¹¹⁵ ECHR Kararı, Başvuru no: 22723/93, 22724/93 ve 22725/93, 30.1.1998 tarihli, Yazar, Karataş, Aksoy And The People's Labour Party (HEP) v. Turkey, p.57.

kanalı olan MED TV'yi izleme imkânı sağlanmasının kapatma kararına dayanak olmasını da kabul etmemiştir.¹¹⁶

Anayasa Mahkemesi'nin HADEP kararında aynı zamanda etnik olarak Kürt kökenli kişilere yönelik ayrıştırma politikasına da kamu düzeninin sarsılması yönüyle yer verilmiş ve bu yöndeki fiiller ile söylemlerden hareketle PKK terör örgütü ile HADEP arasında bağ olduğu, HADEP'in terörü ve şiddeti teşvik ettiği gerekçede yer almıştır;

Halkın Demokrasi Partisi'ne mensup kişilerin ve parti teşkilatının gerçekleştirdikleri eylemler ile elde edilen deliller PKK terör örgütü ile davalı Parti arasındaki bağlantıyı açıkca ortaya koymaktadır. PKK terör örgütü başı Abdullah Öcalan'a yönelik bombalı suikast girişimini, yakalanması için Türkiye Cumhuriyeti Devleti tarafından yürütülen çalışmaları, yakalanmasını protesto amacıyla PKK terör örgütünün istem ve talimatlarıyla gösteriler, bildirimler, açlık grevleri ve çeşitli etkinliklerin düzenlenmesi, "özgürlük", "kardeşlik" ve "barış" kavramları kullanılarak ülkenin belirli kesiminde yaşayan veya belirli bir etnik kökenden geldiğini iddia eden vatandaşlar üzerinde farklı bir ulus bilincinin uyandırılmaya çalışılması, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin PKK terör örgütüne yönelik olarak sürdürdüğü mücadelenin "kirli savaş" olarak nitelendirilmesi ve bu savaşta PKK terör örgütünün yanında yer alarak kimi eylem ve davranışlar içerisinde bulunulması, parti içi eğitim adı altında PKK terör örgütünün eylemleri için önce Parti daha sonraki aşamada da PKK terör örgütüne eleman temin edilmesi amacıyla kimi gençlerin PKK ideolojisi doğrultusunda eğitildikten sonra örgütün dağlardaki kamplarına silahlı militan olarak yetiştirilmek üzere gönderilmesi, Parti'nin genel merkez, il ve ilçe teşkilatında çok sayıda, hakkında çeşitli yargı mercilerince toplatma ve yasaklama kararı verilen PKK terör örgütünün propagandasına yönelik eşya, kitap, pankart ve doküman ile PKK terör örgütü mensuplarının resimlerinin bulundurulması ve propaganda amacıyla örgütün yayın organı olan MED TV'nin gelenlere izlettirilmesi, 2. olağan kongresinde yapılan konuşma ve eylemler gibi birçok eylem ve bunlara ilişkin yargı kararları davalı Halkın Demokrasi Partisi ile PKK terör örgütünün bağlantı ve dayanışma içinde olduğunu göstermektedir."¹¹⁷

AİHM ise, HADEP'in söylemlerinin, mevcut anayasal düzen ve devletin nitelikleriyle bağdaşmadığını tespit ettikten sonra, Avrupa'da pek çok ayrılıkçı siyasi partinin varlığına değinmiş, şiddeti övmedikleri veya şiddeti bir araç olarak kullanmadıkları

¹¹⁶ NALBANT, D, İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Ankara, 2013, s.531.

¹¹⁷ AYM, 1999/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas Nolu, 2001/1 Karar Nolu 13.3.2003 tarihli kararı, IX Değerlendirme Bölümü, p. 26.

sürece parti kapatmaya hükmedilemeyeceğine karar vermiştir. Mahkeme, HADEP ve diğerleri kararında sunulan tüm delilleri inceleyerek, Anayasa Mahkemesi'nin kararında atıfta bulunulan eylemlerin ve söylemlerin, HADEP'in kendisini PKK'nın terörist eylemleri ile bağdaştırdığı ya da bu eylemleri bir şekilde teşvik ettiği kanısını yeterli delillerle kanıtlamadığı sonucuna varmıştır.¹¹⁸

Milli devlet ilkesine aykırılık nedeniyle verilen kapatma kararlarına karşı yapılan başvurularda verilen kararlar AİHM içtihadı bakımından istikrar göstermektedir. 12.1.2016 tarihli Demokratik Toplum Partisi'nin kapatılması kararını da AİHS'nin ihlali olarak yorumlamıştır. AİHM ilk olarak DTP'nin programının, şiddeti kınadığını ve hukuk devleti ve insan haklarına saygı ilkesiyle bağdaşan demokratik siyasi çözümler önerdiğini tespit etmiştir. Mahkeme, Partinin eş başkanları Tuğluk ve Ayna ifadelerinden şu alıntılarını yapmış; "*Biz ayrıca şiddetin bir çözüm olmadığı görüşünü savunuyoruz. Silahlar susmalı ve PKK silah bırakmalıdır (...) 21. asrın ilk çeyreğinde, silahlı mücadele dönemi bitmiştir!*", "*Biz silahlara başvurmayı kesinlikle önermiyoruz (...)*" ve bu alıntılara dayanarak, DTP'nin Kürt sorununa barışçıl bir çözüm getirilmesini savunduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'nin kapatma kararında parti yöneticilerinin beyanlarına itibar etmemesinin doğru olmadığı nitelemesinde bulunmuştur.¹¹⁹

AİHM'e göre DTP tarafından savunulan siyasi projenin, Türk devletinin mevcut yapısı ve ilkeleriyle uyumlu olmadığı kabul edilmesi, bu projeyi demokratik kurallara aykırı kılmamaktadır. AİHM, Kürt sorununa siyasi çözüm bulmak ve Kürt kimliğini tanımak gibi DTP'nin organları tarafından dile getirilen ilkelerin, tek başına, demokrasinin temel ilkelerine aykırı olmadığını kabul etmektedir. Bu ilkelere dayanan önerilerin, Hükümet politikasının esaslarıyla veya kamuoyunda çoğunluğun inançlarıyla ters düşme ihtimali bulursa bile demokrasinin iyi işlemesi, siyasi partilerin, siyasal hayatın aktörlerinin tamamını ilgilendiren genel sorunların çözümüne katkıda bulunmak amacıyla, bu aktörleri kamuya açık tartışmalara dâhil

¹¹⁸ NALBANT, a.g.e., s. 533.

¹¹⁹ ECHR Kararı, Başvuru no: 3870/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 ve 37272/10 12.1.2016, 12.1.2016 tarihli, Party for a Democratic Society (DTP) et al v. Turkey, p.77.

edebilmelerini gerektirmektedir. Diğer taraftan, AİHM, Anayasa Mahkemesi'nin de karar verdiği gibi, DTP tarafından savunulan ilkeler ile PKK'nın savunduğu ilkeler arasında bir paralelliğin bulunduğu kabul edilse bile bu tür bir tespitin, başvuran partinin kendi amacını gerçekleştirmek için güç kullanımını onayladığı sonucuna varmak için yeterli olmadığını gözlemlemektedir. Mahkeme'ye göre yalnızca yukarıda belirtilen ilkelerin savunulmasının, yasal bir siyasi parti tarafından terör eylemlerine destek verilmesi olarak özetleneceği kanısına varıldığında, demokratik bir tartışma çerçevesinde bu konuya ilişkin sorunları inceleme olanağı azalabilecek ve böylelikle silahlı hareketlere, bu ilkelerin savunulmasını kendi kontrolü altına alma imkânı verilebilecektir. Nitekim bu durum, Sözleşme'nin 11. maddesinin ruhuna ve bu bağlamda dayanılan demokrasi esaslarına son derece aykırı olabilecektir.¹²⁰ DTP kararında AİHM, mali yardımdan mahrum bırakmak gibi ara tedbirler yerine en ağır yaptırım olan kapatma kararı verilmesinin ihlal olduğuna hükmettiği gibi eşbaşkanların beyanlarında DTP'nin amaçlarını gerçekleştirmek için her türlü şiddete başvurulmasını açıkça reddettiğinin anlaşıldığına da kararında yer vermiştir.

AİHM DTP'nin temelli kapatılmasının, izlenen amaçlarla orantılı olarak kabul edilemeyeceği kanısına varmıştır.¹²¹ Bu kararda ilginç bir nokta şudur ki her ne kadar DTP kararı verildiği esnada mali yardımdan yoksun bırakma tedbiri uygulanabilir bir tedbir olarak mevzuatta yer alsa bile 2007 seçimlerine parti olarak katılmayıp, bağımsız seçilen vekillerle sonradan grup kuran DTP, mevzuattaki gerekleri yerine getirmediğinden kapatma kararı ve öncesinde mali yardıma hak kazanabilecek durumda değildir, bu itibarla mali yardımdan yoksun bırakma kararı verilmesi de söz konusu olmamıştır.¹²² Çelik, AİHM'in DTP kararında Batasuna kararından farklı olarak ihlale hükmetmiş olmasını AİHM'in her dosyayı olay bazlı ayrı ayrı olarak ele alması ve İspanya'da anayasal çerçeveyi sorgulama hürriyetinin mevcudiyetine rağmen, Türkiye'de devletin niteliklerinin tartışılmazlığı ile gerekçelendirmekte,

¹²⁰ ECHR Kararı, Başvuru no: 3870/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 ve 37272/10 12.1.2016, 12.1.2016 tarihli, Party for a Democratic Society (DTP) et al v. Turkey, p.79.

¹²¹ ECHR Kararı, Başvuru no: 3870/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 ve 37272/10 12.1.2016, 12.1.2016 tarihli, Party for a Democratic Society (DTP) et al v. Turkey, p.109.

¹²² ÇELİK, İHAM'ın DTP ve Diğerleri/ Türkiye Kararı Üzerine, İstanbul, 2015, s.48.

ilaveten DTP eş başkanlarının şiddete karşı beyanlarına karşın, Batasuna'nın fiillerinin terör örgütü ETA'nın terör stratejisinin bir parçası olduğunun ispatlanmış olmasıyla açıklamaktadır.¹²³

Yukarıda da değinildiği üzere AİHM, parti kapatmayı çok ağır bir tedbir olarak nitilemekte bu nedenle kapatma kararının ancak amaca orantılı olması durumunda verilebileceğine yönelik yerleşik bir içtihat oluşturmaktadır. Nitekim bugüne kadar AİHM önünde görülmüş olan 15 davadan sadece Batasuna kararıyla Refah Partisi kararında (AİHK döneminde de KDP ve İtalyan Faşist Davası ile sayı dörde çıkmaktadır.) ihlal olmadığı yönünde hüküm vermiştir.¹²⁴ Taraf devletlerin siyasi partilerin örgütlenmesine yönelik yaptırımlardaki takdir hakkı bu itibarla sınırlıdır ve özgürlükçü bir yaklaşım benimsemeleri beklenmektedir. Taraf devletin, sınırlı bir takdir yetkisine sahip olduğu siyasi partilere yönelik müdahaleler konusunda, Sözleşme'nin denetiminden başarıyla geçebilmesi, ilgili önleme başvurmak için inandırıcı ve zorlayıcı nedenlerin bulunduğu ispatına bağlıdır. Mahkeme'ye göre: *"Örgütlenme özgürlüğü yalnızca inandırıcı ve zorlayıcı sebeplerle kısıtlanabilecek olup, 11. maddede öngörülen kistaslar, siyasi partiler söz konusu olduğunda dar bir yorumu zorunlu kılar."*¹²⁵

AİHS 11. maddenin ikinci paragrafında yer alan sınırlandırma ölçütleri orantılılık bakımından önem taşır. Buna göre iki ölçüt söz konusudur; Kamu menfaati ve bireysel haklar. Sözleşmeyle toplumun menfaati ile birey hak ve özgürlükleri arasında bir denge kurulması amaçlanmaktadır. Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, uygulanan cezanın niteliği ve ağırlığı, müdahalenin orantılılığını araştırırken dikkate alınacak öncelikli unsurdur.¹²⁶

Orantılılık ilkesi gereği, nihai bir tedbir olan parti kapatma kararından önce alınabilecek diğer yaptırımlara başvurulmalıdır. Mali yardımdan kesinti yapılması

¹²³ ÇELİK, a.g.e, s.54

¹²⁴ ÇELİK, a.g.e, s.52

¹²⁵ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.27.

¹²⁶ ECHR Kararı, Başvuru no: 26682/95, 8.7.1999 tarihli, Surek v. Turkey, p.64.

veya para cezası uygulanabilir. İlaveten tüm partililere yönelik toptancı bir ceza verilmesi yerine ceza adaleti bakımından suçun şahsiliği ilkesi de gözetilerek sadece faillerin siyaseten yasaklanması da uygulanmalıdır. Ayrıca bir siyasi partinin eylemleri üzerinde geçici bir yasaklama söz konusu olduğu zaman dahi, bu önlem, o partinin ifade özgürlüğünü kullanabilmesi ve tüzüğünde yazılı amaçlarını gerçekleştirmesi konusunda caydırıcı bir etki doğurabilir. AİHM'in Moldova'ya karşı görüştüğü, Hristiyan Demokrat Halk Partisi kararında kapatma kararından evvel tüm bu yaptırımların denenmesi de AİHS 10 ve 11. bakımından önemli görülmüştür.¹²⁷

TBKP kararında da 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nu uyarınca *"komünist, anarşist, faşist, teokratik, nasyonal, sosyalist din, dil, ırk, mezhep ve bölge adlarıyla veya aynı anlama gelen adlarla da siyasi partiler kurulamaz veya parti adında bu kelimeler kullanılamaz."* düzenlemesine aykırılık nedeniyle verilen karar AİHM tarafından orantılılık ilkesine aykırı ve AİHS'in ihlali niteliğinde bulunmuştur.¹²⁸ Diğer bir kapatma gerekçesi olan TBKP'nin Türk ulusunu bölmeyi amaçladığı gerekçesi de sadece parti programında bu savı destekleyen ibareler bulunması fakat bu yönde bir faaliyetin olmaması sebebiyle kapatma kararı verilebilecek bir orantıda bulunmamıştır.¹²⁹ AİHM demokrasinin temel özelliklerinden birinin, şiddete başvurmadan ülkenin sorunlarına diyalog yoluyla çözümler bulma olduğunu belirterek, bazen bu çözümlerin can sıkıcı ve hoş gitmeyen şeyler olabileceğini, ama buna katlanılması gerektiğini belirtmiştir. Demokrasinin temeli düşünceyi ifade özgürlüğüdür ve yine demokrasinin yaşaması ifade özgürlüğünün sağlanmasına bağlıdır, AİHM'ne göre faaliyete dahi geçmeden, TBKP'nin hemen ve temelli olarak kapatılması yaptırımı ve liderlerine getirilen siyasal yasaklar ölçüsüzdür ve bu nedenle de demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun değildir. Mahkeme bu

¹²⁷ ECHR Kararı, Başvuru no: 28793/02, 14.2.1006 tarihli, Christian Democratic People's Party v. Moldova, p.76.

¹²⁸ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.53.

¹²⁹ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.56.

kapatma önleminin veya yaptırımın Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır.¹³⁰

Siyasi Partilere yönelik kapatma başta olmak üzere verilecek yaptırımlarda, devletlere yüklenen özgürlükçü yaklaşım yükümlülüğünün bir diğer yansıması, ispat yükünün de devlet üzerinde bırakılmasıdır. AİHM, hakkında yaptırım kararı verilen siyasi partinin demokratik düzeni ihlal ettiğini ve demokratik düzeni ortadan kaldırmaya yönelik yeterli yoğunlukta fiil gerçekleştirdiğinin usulünce ispatını şart koşmaktadır. Bu bağlamda, kuvvet kullanmaya veya öteki yasa dışı araçlara başvurmaya yapılmış çağrının yokluğunda, ilgili partinin şiddeti savunduğu ya da onayladığı yolundaki iddialar, delillendirilmediği takdirde reddedilmekte ve ihlal olduğuna hükmedilmektedir.¹³¹

Delillendirme yükümünün yerine getirilmediği gerekçesiyle ihlal kararı verilen diğer bir dava ise ÖZDEP kararıdır. AİHM prensip olarak partilerin demokrasiyi yıkmaya yönelik amaçlarını gizleyebileceklerini kabul etmekte, fakat bunun hüküm altına alınması için ispatlanması şartını aramaktadır.¹³² Bununla birlikte ÖZDEP'in bölücülük ve yıkıcılığa yönelik gizli amacının ispatlanamadığı gerekçesiyle AİHM, salt programda Kürt etnik kimliğine yönelik haklara yer verilmesini yeterli görmemiş ve iddiasını ispatlayamayan Türkiye'nin sözleşmeyi ihlal ettiğine hükmetmiştir.¹³³ Halbuki doktrinde de ifade edildiği üzere Anayasanın 68. maddesiyle kapatma sebepleri katalog olarak düzenlendiğinden, salt tüzük veya programda yer verilmesi Türk hukuku bakımından bir yaptırım sebebi sayılabilmektedir.¹³⁴

AİHM demokratik toplumun unsurlarını Castells kararında, yokluklarında demokratik toplumun varlığından söz edilemeyecek olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik

¹³⁰ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p.59.

¹³¹ ECHR Kararı, Başvuru no: 22723/93, 22724/93 ve 22725/93, 30.1.1998 tarihli, Yazar, Karataş, Aksoy And The People's Labour Party (HEP) v. Turkey, p.55.

¹³² ECHR Kararı, Başvuru no: 23885/94, 8.12.1999 tarihli, FREEDOM AND DEMOCRACY PARTY (ÖZDEP) V TURKEY, p.42.

¹³³ ECHR Kararı, Başvuru no: 23885/94, 8.12.1999 tarihli, FREEDOM AND DEMOCRACY PARTY (ÖZDEP) V TURKEY, p.44.

¹³⁴ BULUT, a.g.e., s.548.

olarak sıralamıştır.¹³⁵ Mahkeme'ye göre çoğulculuk, ancak kültürel gelenekler, etnik ve kültürel kimlikler, dini inançlar, sanatsal, edebi ve sosyo ekonomik fikir ve görüşlerin samimi olarak tanınması ve saygı gösterilmesi üzerine bina edilebilir. Farklı değerlere mensup birey ve grupların ahenk içindeki karşılıklı diyalog ve etkileşimi, sosyal uyumun sağlanması için son derece gerekli olduğu kadar bu durum demokratik toplum düzeninin de vazgeçilmez ve devlet tarafından korunması gereken bir unsurudur.¹³⁶ Zhechev kararı uyarınca AİHS 10 ve 11. maddeleri devlet bakımından salt pasif bir yükümlülük getirmemekte, bilakis devletin demokratik toplum düzeninin devamı için bu özgürlüklerin korunması bakımından gerekli tedbirleri alması gerekmektedir. Ouranio Toxo kararında da toplumun bir kısmının tepkisini çeken fikirlerin varolması halinde, bu fikirlerin açıklanabilmesi için ve fikir sahiplerinin toplumsal şiddete maruz kalmaması için gereken tedbirlerin devletçe alınması gerektiğine hükmedilerek, AİHS 10 ve 11. madde yükümlülüklerinin devlete pozitif bir edim yüklediği hüküm altına alınmıştır. AİHM içtihadına göre, devletler, bir partinin üyelerince ileri sürülen meşru iddia ve fikirlerin, karşı görüştekileri kızdırdığı veya bu parti mensuplarına yönelik suç işlenmesine yönelttiği durumlarda bile söz konusu iddia, fikir ve faaliyetleri korumakla yükümlüdür.¹³⁷

2.2.2. AİHM İctihadında Militan Demokrasi Yaklaşımı

Parti kapatma kararının, şiddeti teşvik etmek, terörle ilişki kurmak veya demokratik rejimi değiştirmek gerekçelerinin ispatlanması halinde kabul edileceği de yine AİHM içtihadının bir gereğidir. ETA terör örgütüyle iş birliği içinde olmak, parti yönetimlerinin ETA terör örgütü kontrolünde olması, ETA terör örgütünün terör stratejisinin parçası olarak hareket etmek gerekçesiyle¹³⁸ kapatılan Batasuna partilerinin yaptığı başvuru reddedilmiş, Batasuna partilerinin kapatılması AİHS'ye uygun bulunmuştur.¹³⁹

¹³⁵ ECHR Kararı, Başvuru no: 11798/85, 23.4.1992 tarihli, Castells v. Spain, p.42.

¹³⁶ ECHR Kararı, Başvuru no: 57045/00, 21.6.2007 tarihli, Zhechev v Bulgaria, p.35.

¹³⁷ ECHR Kararı, Başvuru no: 74989/01, 20.10.2005 tarihli, Ouranio Toxo et al v. Greece, p.37.

¹³⁸ AYDIN, Terör ve Siyasal Partiler: Herri Batasuna ve Batasuna İspanya'ya Karşı Davası Üzerine Bir İnceleme, 2011, s.55.

¹³⁹ ECHR Kararı, Başvuru no: 25803/04 30.6.2009 tarihli, Case of Herri Batasuna and Batasuna v. Spain.

KDH ve İtalyan Faşist Partisi'ne yönelik Komisyon tarafından alınan kapatma kararının ihlal sayılmadığı kararlardan sonra Batasuna ile birlikte Refah Partisi davasında da AİHM ihlal olmadığına hükmetmiştir. Anayasa Mahkemesi laiklik karşıtı eylemlerin odağı olmak gerekçesini merkeze alarak yaptığı yargılama neticesinde Refah Partisi'nin temelli kapatılmasına, yöneticilerinin siyasetten beş yıl süreyle yasaklanmasına ve mallarının müsaderesine karar vermiş, Refah Partisi de kararı AİHM'e taşımıştır. AİHM parti yöneticilerinin cihad çağrısı yaptığı, bu kişiler hakkında kapatma davası açılana değin her hangi bir yaptırım yapılmaması yoluyla şiddete teşvike yönelik partinin üstü örtülü bir kabulünün olduğu, öte yandan Refah Partisi'nin TBMM'de sahip olduğu temsil oranı, yerel seçimlerde oylarının artıyor olması sebebiyle demokratik rejimin niteliğini değiştirebilecek potansiyelde olduğunu, Türkiye'nin ise Osmanlı'dan kalma canlı bir teokratik rejim hafızasına sahip olduğunu, gerekçe göstererek, laikliğin demokratik rejimin ayrılmaz bir parçası olması ve bu sayılan unsurlar bakımından Refah Partisi'nin demokrasi bakımından tehdit oluşturduğu gerekçesiyle ihlal olmadığı kararını vermiştir.¹⁴⁰

AİHM, Refah Partisinin laiklik ilkesini ihlal edip etmediğini saptayabilmek için 3 unsuru incelemiştir: (i) İnançlarda ayrıma dayalı çok hukuklu sistemi yerleştirmek, (ii) Müslüman topluluklara şeriat kurallarını uygulamak, (iii) siyasi bir yöntem olarak cihat çağrısı yapmak.

AİHM kararına göre çok hukuklu bir toplum modeli Sözleşme'nin sistemiyle bağdaşmamaktadır: Her şeyden önce böyle bir sistem demokratik bir toplumda, kişilerin özgürlüklerini ve haklarını garanti altına alan ve hukuk kurallarının çeşitli din ve inançlara sahip olanlara tarafsız bir şekilde uygulanmasını sağlayan devletin rolünün kaldırılmasına neden olacak ve kişiler yukarıda belirtilen işlevlerin yerine getirilmesinde, devlet tarafından koyulan kurallara göre değil, ilgili dinin durağan kurallarına uymak zorunda kalacaklardır. Oysa, AİHS sistemi içinde devletin, herkesin Sözleşmeyle güvence altına alınan hak ve özgürlüklerden feragat etmeden devletin hukuk sistemi içinde yaşayabilmelerini sağlama gibi pozitif bir yükümlülüğü

¹⁴⁰ ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası, p. 64,65 ve 66.

vardır. İkinci olarak çok hukukluluk demokrasinin temel ilkelerinden olan kamu özgürlüklerinin kullanımında bireyler arasında ayrımcılık yapılmaması ilkesiyle ters düşmektedir. Kamu hukuku ve özel hukukun tüm alanlarında bireyler arasında din ve inanca göre ayırım yapmak AİHS 14. maddesine aykırıdır. Böyle bir ayırım, bir yandan kendi kurallarına göre yönetilmek isteyen bazı dini grupların istekleriyle diğer yandan da farklı din ve inançlar arasında barış ve hoşgörü gerektiren bütün olarak bir toplumun çıkarları arasında adil bir denge kuramaz.¹⁴¹

AİHM şeriatı dayalı bir düzenin, AİHS düzeniyle bağdaşmayacağını, tüm din ve inançlara koruma sağlaması gereken ve eşit uzaklıkta durması gereken devletin, demokratik düzenin bir gereği olarak laiklik karakterine sahip olması gerektiğini, laik karaktere aykırılık taşıyan her fiilin ise demokratik düzene zarar vereceğini hüküm altına almıştır. Adil düzen veya adaletli düzen veya Tanrı'nın düzeni biçimindeki söylemlerin, değişik yorumlara yol açsa da kendi bağlamlarında okunduğunda konuşmacılar tarafından savunulan demokrasi dışı siyasi rejimi tanımlamak için kullanılan bu ifadelerin dini veya ilahi kurallara işaret etmeleri açısından ortak bir paydaları olduğunun tespitiyle parti yöneticilerinin demokrasiye bağlılığı şüpheli hale geldiğinden partinin de demokrasi idealine uyan bir örgüt olarak görülmesi güçtür.¹⁴² AİHM ilaveten yerel seçimlerde oyunu artıran ve TBMM'de 1/3 lük temsil oranına sahip Refah Partisi'nin gücünü koruması veya arttırması halinde, bu söylemlerini fiile geçirmeye gücü olacağını tespit ederek, kapatma kararında sözleşmeye aykırılık olmadığına hükmetmiştir.¹⁴³

Sonuç olarak AİHM içtihadında parti kapatma ile alakalı ilkeleri şöyle tespit etmek mümkündür;

¹⁴¹ ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası, p. 70.

¹⁴² ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası, p. 72.

¹⁴³ ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası, p. 77.

- i) AİHS çoğulcu, özgür, laik ve liberal bir demokratik sistemi inşa etmeyi amaçlamaktadır,
- ii) Siyasi partiler çoğulcu demokratik sistemin vazgeçilmez yapıtaşlarıdır,
- iii) Siyasi partilerin varlığı ve serbestçe faaliyet de bulunabilmeleri esastır,
- iv) Siyasi partiler tüzük, program ve söylemlerinde demokratik toplum düzenini ortadan kaldırmayı amaçlamadığı ve şiddeti övmediği sürece toplumsal kabul görmeyen sarsıcı ve anayasal çeçeveyi tartışmaya açan söylemler de dahil olmak üzere siyaset geliştirebilirler,
- v) Siyasi partilere uygulanacak yaptırımlar için salt söylem, tüzük ve program yeterli olmayıp, siyasi partilerin bu yaptırımın gerekçesi olan fiileri yeterli yoğunlukta işlediğinin ispatı gerekmektedir,
- vi) Siyasi partilere yönelik yaptırımlar da temelli kapatma kararı son çare olarak uygulanmalıdır,
- vii) Yaptırım kararları önlenmek istenen fiille orantılı olmalıdır,
- viii) Atfolunan gerekçenin varlığı, kapatma kararı veren devletçe açıkça ispatlanmalıdır,
- xi) Siyasi parti hakkında yaptırım kararı verilebilmesi için aynı zamanda toplumsal düzeni veya demokratik sistemi ya da hür demokratik düzenin unsurlarını değiştirecek yeterli güç, potansiyel ve araca sahip olması gerekmektedir.

Bu ilkelerin tespitinden sonra AİHM kararları hakkında genel bir değerlendirme yapılacak olursa, AİHM kararlarının liberal çoğulcu laik hür demokratik bir düzeni kurmak ve temin etmek amacıyla yargısal aktivizm de barındırır şekilde verildiğini ifade etmek isteriz. Bu yönüyle belli bir ideolojiyi üye ülkelere kabul ettirmeyi amaçladığı açık olmasının yanı sıra kararın verildiği dönemin siyasi ve sosyolojik koşullarının da dikkate alındığı ortadadır. Komünist bir tehlikenin soğuk savaş ve Doğu Almanya'da egemen ideoloji nedeniyle Almanya için bir tehdit olduğu dönemde KDP'nin kapatılmasının AİHS'ye uygun bulunması, yine yakın dönemde faşist diktatörlük yaşamış İtalya'da İtalyan Faşist Partisi'nin kapatılarak yasaklanmasının sözleşmeye aykırı bulunmamasına karşın, Türkiye'de TBKP ve Sosyalist Parti kararlarında AİHS'nin ihlaline karar verilmiştir. Karar içeriğinden de görüleceği üzere Türkiye'de totaliter bir komünist, sosyalist devlet kurulması

tehlikesinin olmadığından bahsedilmektedir. Öte yandan ciddi bir seçmen kitlesi bulunan Batasuna partisinin kapatılmasının AİHS'ye uygun bulunması da benzer bir yakın potansiyel tehlikenin varlığı ile açıklanması mümkündür. Buna mukabil aynı dönemde DTP hakkında verilen kapatma kararı, şiddetle ilişkisi önemli delillerle ortaya konmuş olmasına rağmen AİHS'ye aykırı bulunmuş, aynı gelenekten gelen diğer siyasi partilerle alakalı verilen ihlal kararlarındaki istikrar korunmuştur. DTP hakkında ihlal kararı verildiği dönemde, Kürt Siyasi Hareketi'nin TBMM'de grup ile temsil edildiği dikkate alınırca, Batasuna ile benzer bir konjunktürde olduğu görülmektedir. Öte yandan Refah Partisi ile alakalı verilen ihlal kararında Mahkemenin laiklik ilkesini de hür demokratik hukuk sisteminin bir parçası sayması ve herhangi bir somut şiddet eylemi atfı olmadığı halde bu yönde bir gerekçeye yer vermesi, yine demokratik düzeni değiştirme potansiyelinin olduğuna yönelik gerekçeyle başvurunun reddine karar verilmiş olması Mahkeme'nin siyasi bir yaklaşımının olduğuna dair ciddi şüpheler uyandırmaktadır. Kaldı ki Refah Partisi'nin herhangi bir illegal örgütlenme içine girmemiş olması, daha önce de aynı gelenekten partiler kapatılmış olmasına rağmen, hür demokratik düzende siyaset yapmaya devam ediyor olmaları ve iktidara da demokratik seçimlerle ortak olmaları AİHM değerlendirmesinin isabetli olmadığını ortaya koyarken, AİHM'in laik çoğulcu hür liberal demokratik düzeni kurmak ve muhafaza etmek gibi bir görevi yargısal aktivizm aracını da kullanarak kendine atfettiği göstermektedir.

BÖLÜM 3

TÜRK HUKUKU'NDA SİYASİ PARTİ KAPATMA REJİMİ

3.1. Siyasi Parti Kapatma Rejiminin Tarihsel Gelişimi

Osmanlı İmparatorluğu dönemindeki siyasi amaçlara sahip ilk örgütler; ulusal bağımsızlıklarını elde etmeyi amaçlayan azınlıklar tarafından 19. yüzyıl ortalarında kurulan örgütler ile Türkler tarafından kurulan ve siyasi iddia sahibi olmakla birlikte, seçime dayalı bir yönetim sistemi olmadığından benzer siyasi fikirleri savunanların bir araya geldiği çoğu zaman gizli cemiyetler olarak tanzim olunan örgütler olup ilk siyasi partiler II. Meşrutiyet döneminde kurulmuştur.¹⁴⁴ I. Meşrutiyetin ilanı ile birlikte yönetim kademelerinin belli bir kısmının seçime belirlenmesi başlamış fakat 1876 yılında ilan edilen Kanun-i Esasi dernek ve parti kurulmasını güvenceye almadığı için yine siyasi partilerin ortaya çıkması söz konusu olmamıştır.¹⁴⁵ Nitekim II. Meşrutiyet'in ilanından sonra 1909 yılında yapılan düzenlemeler ile siyasi partiler dernek ve cemiyetlere kanunda yer verilmesi suretiyle ilk kez hukuken düzenlenmiş, Ağustos 1909 tarihli Cemiyetler Kanunu ile gizli olmamak ve etnik bir amaç gütmemek kaydıyla izin alınmaksızın kurulabilme imkanı tanınmıştır.¹⁴⁶

Mebusan Meclisi ve Ayan Meclisi olmak üzere iki meclisli bir yapıyı esas alarak oluşturulmuş Kanun-i Esasi düzeninde seçimler ikinci seçmenlerin seçimi ve ikinci seçmenlerin meclis üyelerini seçmesinden ibaret iki dereceli bir sistem olarak düzenlenmiştir. İkinci seçmen seçimleri hemen hemen sadece İstanbul'da yapılırken, diğer vilayet ve merkezlerde zaten seçimle görev başına gelmiş olan il genel meclisi üyeleri ikinci seçmen olarak kabul edilmiştir.¹⁴⁷

¹⁴⁴ ÜNAL, Türkiye'de 1923- 1960 Yılları Arasında Kapatılan Siyasi Partiler, YSBD, s.10, s.102.

¹⁴⁵ ÜNAL, a.g.e, s.103.

¹⁴⁶ KUZU, B, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, Filiz Yayınevi, 1999, s.274.

¹⁴⁷ VARLIK, Ö, Seçim Sistemleri ve Türkiye'de Seçimler, İstanbul, 2001, s.59.

Millî Mücadele döneminde kabul edilen 1921 tarihli Teşkilat-ı Esasiye kanununda ise derneklere de yer verilmemiş, fakat 1924 Anayasası 70. maddesiyle derneklerin kurulmasına ilişkin esaslar anayasada tekrar kendine yer bulmuştur.

3.1.1. 1924 Anayasası Dönemi

1924 Anayasası (Teşkilat-ı Esasiye Kanunu) döneminde dernek kurma hakkı bir anayasal hak olarak kabul edilerek 70. maddeyle düzenlenmiş, ancak kanunla sınırlanabileceği kaidesi getirilmiş ve bu yolla anayasal güvenceye kavuşturulmuştur. Ancak 1924 Anayasası'nda siyasal partiler konusunda ayrıca bir düzenlemeye yer verilmemiştir. 1924 Anayasası'nın dernek kurma hakkını düzenleyen 70. maddesi şöyledir; *“Şahsi masuniyet, vicdan, tefekkür, kelam, neşir, seyahat, akit, say ü amel, temellük ve tasarruf, içtima, cemiyet, şirket hak ve hürriyetleri Türklerin tabii hukukundandır.”* (m. 70)

Dernekler bu dönemde ayrıca Medeni Kanun ve 1938 yılına kadar yürürlükte kalan 310 sayılı Cemiyetler Kanunu'na¹⁴⁸ tabi tutulmuştur.¹⁴⁹ Bu itibarla II. Meşrutiyet dönemi siyasi partilerinin tabi olduğu etnik amaç gütmeme, gizli faaliyette bulunmama gibi kısıtlamalar ile milli olma zorunluluğu da devam etmiştir. Hükümete geniş bir denetim yetkisi ve tasarruf serbestisi bırakan 310 sayılı Cemiyetler Kanunu döneminde hükümet kararıyla başta Terakkiperver Cumhuriyet Fırkası olmak üzere çeşitli partilerin kapatılması yoluna gidilmiştir.¹⁵⁰

3512 sayılı Dernekler Kanunu'nun 28.6.1938 tarihinde kabulüyle birlikte 310 sayılı Kanun ilga edilmiş ve örgütlenme hakkı bu kanun kapsamında tanınmaya devam olunmuştur. 3512 sayılı kanun, başlangıçta derneklerin kurulmasını izne bağlanmıştır. Bu yolla iktidarın ülkedeki siyasi faaliyeti sıkı şekilde denetlemesi mümkün olmuş, bu izin şartı ancak 1946 yılında 4919 sayılı kanunla değiştirilerek

¹⁴⁸ 310 sayılı Cemiyetler Kanunun'da 15.10.1923 tarihli 335 sayılı Değişiklik ve 20.12.1923 tarihli ve 387 sayılı değişiklikler yapılmıştır.

¹⁴⁹ TUNAYA, Türkiye'de Siyasal Partiler, C.1: İkinci Meşrutiyet Dönemi, İstanbul 1988, s. 370.

¹⁵⁰ TEZİÇ, a.g.e., s.315.

kaldırılmıştır.¹⁵¹ Yapılan bu değişiklikle 1946 yılından itibaren çok partili hayata geçilmiş, 1960 yılına kadar çok partili demokrasi devam etmiştir.

II. Meşrutiyet Dönemi'nde 1908'den 1922'ye kadar 76 tane açıktan faaliyet yürüten ve kendini parti olarak niteleyen siyasi parti kurulduğu kaydedilmektedir. Benzer yoğunlukta bir siyasi faaliyetin Cumhuriyet'in ilanından sonra da devam ettiği kayıtlarda sabittir. Bu bilgiler ışığında toplumsal örgütlenmenin yoğun kabul görülerek içselleştirildiği, aktif siyasi katılımın olduğu bir toplum düzeninin varlığından bahsetmek mümkündür.¹⁵²

3.1.2. 1961 Anayasası Dönemi

1961 Anayasası'nda ilk kez "siyasi parti" kavramına ayrıca yer verilmiştir. Böylece 1876 Anayasası (Kanun-i Esasi) döneminden itibaren varlık gösteren siyasal partiler, ilk kez 1961 Anayasası ile anayasal bir statüye kavuşturulmuştur. 19, 26, 84, 92, 119, 120 ve 145. maddelerinde¹⁵³ siyasi partilerle alakalı meselelere değinilen 1961 Anayasası'nın 56 ve 57. maddeleri ise doğrudan siyasi partilerin kuruluşunu, işleyişini ve özgürlük alanını düzenlemiştir. 61 Anayasasıyla getirilen düzenlemelerle, siyasi partilerin herhangi bir izne tabi olmadan kurulmaları ve faaliyette bulunmalarının yanı sıra vatandaşların da parti üyesi olmaları, üyelikten çıkmaları ve siyasi parti faaliyetlerine katılmaları da anayasal güvence altına alınmıştır. 61 Anayasası 56. maddesinde hem muhalefet hem de iktidar partilerinin demokratik hayatın vazgeçilmez unsurları olduğu da ifade edilmek suretiyle çok partili demokrasi benimsenmiştir.

61 Anayasası 57. maddesi ise siyasi partilerin özgürlük alanını çizmektedir. 57. maddeye göre siyasi partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetlerinin insan hak ve hürriyetlerine dayanan demokratik düzene, laikliğe, cumhuriyet ilkelerine ve bölünmez bütünlük ilkesine uygun olmak zorundadır. Yine 57. madde de bu ilkelere tüzüğü, programı veya faaliyetleri yoluyla uymadığı anlaşılan siyasi partilerin

¹⁵¹ YANIK, a.g.e. s.64.

¹⁵² AYKAL, Türkiye'de Siyasi Parti Kapatmanın Tarihi, İstanbul, 2009, s. 54.

¹⁵³ TİKVEŞ, Anayasada Siyasi Partilerle İlgili Hükümler, İÜHFMHK Dergisi, 1971, s.128.

Anayasa Mahkemesince temelli kapatılacağı düzenlemesi getirilmiştir. Böylece hem siyasi partilerin özgürlük alanı net bir şekilde çizilerek, ihlal halinde yaptırımın temelli kapatma olacağı düzenlenmiş, hem de kapatma yaptırımının ancak Anayasa Mahkemesince verilebileceğine dair yargı yolu güvencesi getirilmiştir.

61 anayasasında liberal çoğulcu demokrasinin benimsenerek, pek çok anayasal güvence getirilmiş olmasına rağmen, bir yandan da siyasi parti özgürlük alanının berli bir şekilde ortaya konarak, ihlalinin temelli kapatma yaptırımına bağlanmış olması 61 anayasasında dönemin Avrupa anayasalarında da benimsenen militan demokrasi anlayışının kabul edildiğini ortaya koymaktadır.¹⁵⁴

Yakın dönemlerde kabul edilen Alman anayasası ve İtalyan anayasasında da militan demokrasi anlayışları benimsenmiştir. Bununla birlikte ülkelerin önceliklerine göre siyasi partilerin özgürlük alanlarının değişebildiği ve militan demokrasi anlayışının bu önceliklere göre belirlendiği görülmektedir. Örneğin Bonn Anayasası, siyasi partilerin, ülkenin federatif karakterini tartışmaya açan bir siyaseti kapatma sebebi sayarken, 61 Anayasası ise tam tersine devletin ve milletin bölünmez bütünlüğünü ve üniter yapıyı tartışmaya açan faaliyet, tüzük ve programı temelli kapatma sebebi saymaktadır. Bonn Anayasası'yla diğer bir benzerliğe ise Sağlam, 1961 Anayasasının 56. maddesinin 1. fıkrasında, siyasi parti kurma, partilere katılma ve ayrılma hakları bireysel hak olarak güvenceye kavuşturulmuş, aynı maddenin 2. ve 3. fıkralarında ise siyasal partilere kurumsal güvenceler sağlanması olarak işaret etmiştir.¹⁵⁵ Bu dönemde siyasi partileri güçlendiren diğer bir adım ise 1971 yılında yapılan anayasa değişikliğiyle 56. maddeye eklenen 4. fıkra ile partilere devletçe mali yardım yapılması düzenlemesinin getirilmesidir. Sağlam 1961 Anayasası dönemindeki siyasi partiler mevzuatını partiler demokrasisi anlayışının bir sonucu olarak yorumlamaktadır.

¹⁵⁴ KUZU, a.g.e, s.162

¹⁵⁵ FAZIL, Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları, İstanbul, 1999, s. 86.

İlk kez 61 Anayasası döneminde çıkartılan 13.7.1965 tarihli 648 sayılı Siyasi Partiler Kanunu ile siyasi partiler derneklerden ayrı özel bir kanuni düzenlemeye tabi tutulmuştur.¹⁵⁶ 648 sayılı Kanun ile siyasi parti özgürlük alanının 61 Anayasası'ndaki düzenlemelere kıyasen daha da daraltıldığına dair doktrinde görüşlerin olduğunu da ifade etmek gereklidir.¹⁵⁷ Anayasa Mahkemesi'nin bu dönemde verdiği kapatma kararları incelendiğinde ise ağırlıklı olarak usuli eksikliklerin tamamlanmaması nedeniyle verildiği görülmektedir.

1961 Anayasası döneminde kapatılan partiler ve kapatma sebepleri özetle şöyledir;

158

Tablo 3.1. 1961 Anayasası döneminde kapatılan partiler ve kapatma sebepleri

Parti Adı	Kapatma Tarihi	Kapatma Sebebi
İşçi-Çiftçi Partisi (İÇP)	1968	Usul
Türkiye İleri Ülkü Partisi (TİÜP)	1971	Usul
Türkiye İşçi Partisi (TİP)	1971	Demokratik Devlet ilkesine aykırılık Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Milli Nizam Partisi (MNP)	1972	Laiklik ilkesine aykırılık
Büyük Anadolu Partisi (BAP)	1972	Usul

Usul eksikliği nedeniyle veya gayri faal olduğu için kapatılan partilerin haricinde esasa ilişkin sebeplerden Türkiye İşçi Partisi ve Milli Nizam Partisi olmak üzere iki parti kapatılmıştır. Esasa ilişkin bu kapatma sebeplerinin 82 Anayasası döneminde de aynen benimsendiği ve siyasi parti kapatma içtihadının devletin bölünmezliği ilkesine aykırılık, demokratik devlet ilkesine aykırılık ve laiklik ilkesine aykırılık sebepleri etrafında şekillendiği söylenebilir.

¹⁵⁶ YANIK, a.g.e, s.68

¹⁵⁷ KUZU, B, 1961 ve 1982 Anayasalarında ve Bunlara İlişkin Siyasi Partiler Kanunlarında Siyasi Parti Kavramı, Kuruluşu ve Kapatma Rejimi, İÜHFİM, 1988, s.157-162.

¹⁵⁸ TBMM Araştırma Merkezi'nin yayınladığı 2008 tarihli "Siyasi Partilerin Kapatılması Hakkında Rapor" daki verilerden ve Anayasa Mahkemesi Siyasi Parti Kapatma kararlarından tertip edilmiştir.

1961 Anayasası dönemi siyasi parti kapatma rejimi ile alakalı bir değerlendirme yapılacak olursa, 648 sayılı Kanun ile birlikte siyasi partilere hem anayasa ile düzenlenme güvencesi hem kısıtlamaların ancak yasalarla yapılabileceği teminatı hem de kapatma kararının yargı eliyle ve Anayasa Mahkemesi tarafından verilebileceği güvenceleri tanınmıştır. Hem bu güvenceler hem de güvencelerin sadece iktidar değil, muhalefet partilerini de kapsadığına dair anayasal düzenleme, 61 anayasasında çoğulcu liberal demokrasinin benimsendiğini ve bunu korumak için de anayasal güvenceler getirildiğini ortaya koymaktadır. Bununla birlikte kapatma kararı dışında bir ara yaptırım imkânı getirilmemiş olması, tüzük ve program gibi teorik metinlerin de kapatmaya esas sayılabilecek olması ve cezaların şahsiliği ilkesi yerine partinin kapatılması esas alınarak toplu bir cezalandırma yoluna gidiliyor olması da 1961 Anayasası dönemindeki siyasi partiler mevzuatının kapatma yaptırımını bakımından sayılabilecek eksik yönleridir.

12 Eylül 1980 tarihinde yapılan askeri darbeye 1961 Anayasası dönemi sona ermiş, darbe sırasında faaliyette olan tüm siyasi partiler kapatılmış, Milli Güvenlik Konseyi'nce ülke çapında siyasi faaliyet yasağı getirilmiştir.

3.1.3 1982 Anayasası'na göre Siyasi Parti Kapatma Rejimi

Gerek halihazırda uygulanıyor oluşu gerekse de en çok kapatma kararının bu dönemde verilmiş olması nedeniyle 1982 Anayasası'nın Türk Siyasi Parti Kapatma Rejimi bakımından ele alınması gereken en önemli dönem olduğu şüphesizdir. Bu dönemde de siyasi parti kapatma rejiminin değiştiği ve dönüştüğü gözlenebilmektedir.

3.1.3.1. 1982 Anayasası Döneminde Siyasi Parti Kapatma Sebepleri

Halen yürürlükte olan 1982 Anayasası, 1980 askeri darbesi sonrası oluşturulan Danışma Meclisi sonrası hazırlanmış ve Milli Güvenlik Konseyi'nce son hali verilerek, 7.11.1982 tarihli halkoylaması ile kabul edilmiştir. 1980 askeri müdahalesinin siyasi partilerin ve siyasetçilerin ülkeyi yönetilemez hale getirmesi nedeniyle haklı bir sebeple gerçekleştirildiği, asayışı sağladığı ve ülkenin varlığını koruduğu temel

düşünceleriyle 1982 Anayasası hazırlanmış, bu yönüyle 1980 darbesi öncesindeki olaylar ve sorunlardan siyasi partiler ve siyasetçiler sorumlu tutulmuştur.¹⁵⁹ 1982 Anayasası'nın siyasi partilere yönelik bakışında ve tanıdığı özgürlük alanında bu anlayış belirleyici olmuştur.

1980 darbesiyle siyasi partiler kapatılmış, geniş bir siyasi yasaklılar listesi oluşturulmuş ve siyasi faaliyetler de yasaklanmıştır. Tekrar demokratik rejime geçiş aşamasında MGK kararları doğrultusunda, darbe sonrası ilk demokratik seçimler olan 1983 seçimlerine ancak MGK'nın onay verdiği siyasi partilerin katılımına izin verilmiştir. Siyasi Partiler Kanunu'nda öngörülen %10 luk ülke barajı da siyasi parti özgürlük alanına yönelik diğer bir kısıtlama olarak ortaya çıkmıştır.

82 Anayasası'nın siyasi partilere tanıdığı özgürlük alanı 68. madde ile belirlenmiştir. 68. maddeye göre, siyasi partilerin tüzükleri, programları ve eylemleri, devletin bağımsızlığı, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olmamalı aynı zamanda sınıf ve zümre diktatörlüğü de dahil herhangi bir diktatörlüğü savunmamalıdır. Ayrıca siyasi partilerin tüzük, program ve eylemlerinin suça teşvik niteliğinde olmaması da siyasi parti özgürlüğünün diğer bir sınırınıdır. 82 Anayasası siyasi parti usulünü esas itibarıyla baştan itibaren sınırlı sayıdaki sebeple sınırlayarak, siyasi parti özgürlük alanına anayasal bir güvence tanımıştır.

Kapatma usulünün düzenlendiği 69. madde ile benimsenen sistematik ele alındığında, kapatma sebeplerinin önce usule aykırılık nedeniyle kapatma sebepleri ve esasa ilişkin kapatma sebepleri şeklinde ikiye ayırmak gerekecektir.

82 Anayasası'nda siyasi parti kapatma rejimi 68 ve 69. maddeleriyle düzenlenmiş olup, esasa ilişkin kapatılma sebepleri, partinin, yabancı devletlerden yardım kabul etmesi ve partinin, devletin temel niteliklerine aykırılığı olarak ikiye ayrılmaktadır.

¹⁵⁹ AKARTÜRK, E, Avrupa Hukukuna Uyum Süreci Açısından Türk Hukukunda Siyasal Parti Yasakları (İki Yanı Keskin Bıçak: Demokrasilerde Partiler Kapatılabilir mi?), İstanbul, 2008, s 126.

Yabancı devletlerden maddi yardım almak sebebi, ara yaptırımı düzenlenmeksizin temelli kapatma sebebi olarak düzenlenmiş olmakla birlikte, bu konuda yeterli bir içtihat oluşmamıştır. Devletin temel niteliklerine aykırılık sebebiyle verilen kapatma kararlarını ise 82 Anayasası demokratik devlet ilkesine aykırılık, laiklik ilkesine aykırılık ve bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık şeklinde üç başlıkta¹⁶⁰ gruplanabilecek sebeplerle sınırlandırmıştır. Esasa ilişkin kapatma sebeplerinin uygulanmasında ise 82 Anayasası'nın iki farklı kategori benimsediği görülmektedir, siyasi partiler hakkında eylemler sebebiyle kapatma kararı verilmesi ve bir de tüzük ve program sebebiyle kapatma kararı verilmesi.

Siyasi parti özgürlük alanına 82 Anayasasıyla getirilen diğer bir anayasal güvence ise kapatma usulünün katı şekilde belirlenmiş olmasıdır. Öncelikle 82 Anayasası, 61 Anayasası'ndaki güvenceyi koruyarak, kapatma kararının ancak Anayasa Mahkemesi tarafından verilebileceğini kabul etmiştir. Kapatma davası açma yetkisini ise münhasıran Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'na vermiş, böylece Anayasa Mahkemesi'nin re'sen harekete geçmesine mâni olduğu gibi siyasi karakterli yasama veya yürütmenin yargılama sürecinde yer alması da tercih edilmemiştir.

82 Anayasası'yla benimsenen siyasi parti kapatma rejiminin ve Anayasa Mahkemesi uygulamasının ampirik sonuçları ele alınacak olursa, 12.9.1980 tarihi itibarıyla tüm partiler kapatıldığı, 1983 seçimlerine sadece üç partinin girmesine izin verildiği ve Ekim 2017 tarihi itibarıyla¹⁶¹ 86 faal siyasi parti¹⁶² olduğu tespit edilmektedir. 82 Anayasasıyla düzenlenen siyasi parti özgürlük alanıyla alakalı diğer bir ampirik netice ise 82 Anayasası döneminde, şu ana kadar toplam 233 siyasi partinin kurulduğu¹⁶³

¹⁶⁰ 68. madde 4. fıkrasında sayılan sınıf veya zümre diktatörlüğü demokratik devlet ilkesi, suç işlenmesini teşvik yasağı ise hukuk devleti ilkesi bağlamında gruplandırılmaktadır.

¹⁶¹ TESAV, 26.10.2017 tarihli "Türkiye'de Faal Siyasi Partiler Raporu"
http://www.tesav.org.tr/wpcontent/uploads/2017/03/3.1923ten_Bu_Yana_Kurulan_ve_Kapatilan_Siyasi_Partiler.pdf (Erişim Tarihi: 6.7.2018).

¹⁶² Rapor yayımlandığı esnada henüz kurulmuş olan (25.10.2017) İYİ Parti ile birlikte sayı 87 dir.

¹⁶³ 7.4.2016 tarihli "Cumhuriyet Döneminde Siyasi Partiler Raporu"
http://www.tesav.org.tr/wpcontent/uploads/2017/03/3.1923ten_Bu_Yana_Kurulan_ve_Kapatilan_Siyasi_Partiler.pdf (Erişim Tarihi: 6.7.2018).

ve Anayasa Mahkemesi tarafından yayınlanan Tülen raporuna¹⁶⁴ göre 2010 yılı itibariyle, bu tarihe kadar görüülen 43 siyasi parti kapatma davasında 19 tane kapatma kararı verildiğidir. Salt niceliksel bir değerlendirme yapılacak olursa 82 Anayasası döneminde kurulan ve faal durumdaki siyasi parti sayısının yüksek olduğu ifade edilebilir. Öte yandan açılan kapatma davası sayısı ve davalarda verilen kapatma kararı sayısının da az olmadığı açıktır (bkz. Ek-1).

3.1.3.2. 1982 Anayasası Döneminde Siyasi Parti Kapatma Rejimiyle İlgili Değişiklikler

Anayasada zaman içinde demokratikleşme yönünde yapılan değişikliklerle siyasi parti özgürlük alanının genişletilmesi için esasa ilişkin siyasi parti kapatma sebepleri değiştirilmemişse de usuli eksiklikler kapatma sebebi olmaktan çıkartılmış, temelli kapatma kararına alternatif yaptırımlar getirilmiş ve kapatma kararı verilmesi usulü de zorlaştırılmıştır. Bu değişikliklerin ele alınmasında, yargısal aktivizmin tüm araçlarını yoğun bir şekilde kullanan Anayasa Mahkemesi ile yasama organı arasında uzun süren bir çekişmenin rol oynadığını da belirtmek gerekir.¹⁶⁵ Siyasi parti özgürlük alanıyla alakalı yapılan önemli bir değişiklik paketi, 82 Anayasası'nın 68. maddesinde yapılan 23.7.1995 tarihli değişikliklerle, seçme yaşının 18'e indirilmesi, partilere aldıkları oy doğrultusunda mali yardım yapılması, partilerin daha geniş örgütlenmesine imkan sağlamak üzere yan kolların kurulmasının mümkün kılınması, akademisyen ve öğrencilerin siyasetle ilgilenebilmesinin önünün açılmasıdır. Yine bu tarihte yapılan değişikliklerle 69. maddesinde yapılan değişikliklerle ise siyasi partilerin mali denetimiyle alakalı daha ayrıntılı bir usul belirlenmesinin yanı sıra,

¹⁶⁴ TÜLEN, Son Üç Kararı Çerçevesinde Anayasa Mahkemesinin Siyasi Partilerin Kapatılmasına İlişkin İctihadı, AYM (2010) s.4.

<https://www.anayasa.gov.tr/media/3617/tulensiyasipartilerinkapatilmasi.pdf> (Erişim Tarihi: 21.8.2019).

¹⁶⁵ Siyasi Partiler Kanunu'nun 103. maddesinde odak olma olgusunun kriterleri sayılmak suretiyle kanun anayasaya uygun hale getirilmek ve aynı zamanda kapatma kararı verilmesi zorlaştırılmak istenmiş ve bu amaçla 12.8.1999 tarihli ve 4495 sayılı değişiklik yapılmıştır. Bununla birlikte 103. maddede sayılan odak olma kriteri, Fazilet Partisi hakkında açılan kapatma davasında (AYM, 1999/2 Esas, 2001/2 Karar, 22.6.2001 tarihli kararı) ön sorun olarak ele alınarak, yargısal aktivizmin bu şekilde sınırlandırılmayacağı gerekçesiyle iptal edilmiştir. Bunun üzerine iptal edilen 103. madde hükmü çok sınırlı bir değişikliklerle –sayılan organlar arasına genel başkan da eklenmiştir- Anayasa'nın 69. maddesine odak olma kriterinin tanımı olarak eklenmiştir.

parti içi düzenleme ve faaliyetlerin demokratik ilkelere uygun olmasına ve partilerin dernek ve vakıf gibi tüzel kişilerle iş birliği yapabilmesine imkân sağlanmıştır. Bununla birlikte bu dönemdeki siyasi parti özgürlük alanı bakımından diğer bir olumlu değişiklik ise kapatılan siyasi partilerin mensuplarının tamamına yönelik siyasi faaliyet yasağının ömür boyu olması yerine sadece kapatılmaya sebebiyet veren mensuplara yönelik olması ve 5 yıla sınırlandırılmasıdır.

1995 tarihli anayasa değişikliklerinde, siyasi parti kapatma usulü bakımından getirilen en önemli değişiklik anayasaya aykırı fiiller nedeniyle verilecek kapatma kararlarının ancak parti anayasaya aykırı eylemlerin odağı haline gelirse alınabilmesidir.¹⁶⁶ 1995 tarihli değişikliklerle partilerin anayasaya aykırı eylemler sebebiyle kapatılması ihtimalinde odak kriteri getirilmişse de, bu kriter anayasada tanımlanmadığı için, 2001 yılında yapılan değişikliklerde¹⁶⁷ odak kriterinin 69. madde kapsamında tanımlanması ihtiyacı doğmuştur.¹⁶⁸ 69. maddeye göre bir parti ancak, büyük kongresi, genel başkan, merkez karar ve yönetim kurulu veya TBMM grubu tarafından belli bir kararlılıkla, anayasaya aykırı fiilleri işlediği takdirde anayasaya aykırı fiillerin odağı haline gelebilecektir. Kapatma kararının ise AYM genel kurul üyelerinin toplantıya katılan 2/3 ünün nitelikli çoğunluğuyla verilebilmesi Anayasa'nın 69. ve 149. maddeleri ile düzenlenerek, siyasi parti özgürlük alanına kapatma usulü bakımından ek bir güvence daha getirilmiştir.¹⁶⁹

Yapılan anayasa değişikliklerinin yanı sıra Siyasi Partiler Kanunu'nda da siyasi partilerin özgürlük alanının genişletilmesi ve güvenceye alınması amacıyla çeşitli

¹⁶⁶ 1995 ve 2001 yıllarında yapılan anayasa ve kanun değişiklikleriyle odak olgusunun parti kapatma rejiminde bir kriter olarak kabul edilmesi ve Anayasa Mahkemesi içtihadının odak olgusu hakkındaki yaklaşımıyla alakalı bkz.: BULUT, a.g.e, s.535.

¹⁶⁷ 2001 yılında anayasada yapılan siyasi parti özgürlük alanı ile alakalı bir diğer önemli değişiklik de kapatma kararına başvurulmadan önce partiye yönelik hazine yardımından yoksun bırakılması yaptırımını da kabul edilmiş ve anayasaya aykırılığın tespiti halinde, kapatma kararı dışında da karar verebilme imkanı getirilmiştir.

¹⁶⁸ BULUT, a.g.e.

¹⁶⁹ Kanaatimizce bu durum siyasi partilere yönelik yaptırım kararlarının demokratikleşme lehine zorlaştırılması eğiliminin aksine, 15 tam üye sayısının azınlık sayıdaki üyeyle karar alınabilmesi bakımından isabetsizdir. Nitekim durum Siyasi Partiler Kanunu ile de çelişki oluşturmakta ve kanun Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir, zira Siyasi Partiler Kanunu 98. maddesi 1. fıkrası uyarınca siyasi parti kapatma kararları beşte üç oy çokluğu ile alınacak kararlardır. Bu oy çokluğunun, tam üye sayısına göre mi katılan sayısına göre mi hesap edileceği açıklanmamışsa da Anayasa'daki üçte iki oy çokluğu ibaresiyle çeliştiği açıktır.

değişikliklerin yapıldığı görülmektedir. Bu değişikliklerin bir kısmının ise Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiği de ortadadır.¹⁷⁰

Bugün itibariyle Anayasa 68 ve 69. maddeleri ile düzenlenmiş olan siyasi partilerin özgürlük alanı tüm vatandaşlara serbestçe siyasi faaliyette bulunma ve izne tabi olmaksızın siyasi parti kurma hakkı verirken, siyasi partileri de demokrasinin vazgeçilmez bir unsuru olarak benimsemiştir. Siyasi partilerin tüzük, program veya fiillerinde devletin, ülke ve milletiyle bölünmezliği ilkesine, demokratik devlet ilkesine, laik cumhuriyet ilkesine aykırı bir görüş ve eylem içinde bulunmayacağı düzenlenmiştir. Siyasi partilerin hazine yardımıyla yararlanabilmesi ve faaliyetlerini serbestçe yürütülmeleri anayasal güvence altına alınmıştır. Siyasi partiler hakkında kapatma kararlarının ancak Anayasa Mahkemesince verilebilmesi, kapatma kararının ancak kriterleri açıkça sayılan şekilde odak olgusunun varlığının tespiti halinde verilebilmesi, siyasi yasaklılık kararının sadece kapatmaya sebebiyet veren parti temsilcilerine yönelik olması ve beş yıl süreyle sınırlanmış olmasının yanı sıra parti kapatma kararı dışında ara yaptırımların da kabul edilmiş olması siyasi parti özgürlük alanına getirilmiş anayasal güvencelerdir.

Kapatma sebepleri Anayasa'nın 69. maddesi atfıyla 68. madde 4. fıkrasında sınırlı olarak sayılmıştır. Anayasa Mahkemesi, kapatma kararlarının ancak 68. madde 4. fıkrada sayılan sebeplerin varlığı halinde verilebileceğini Demokratik Barış Hareketi Partisi kararında hükme bağlamıştır.¹⁷¹ Halkın Demokratik Partisi kararında ise Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 68. madde 4. fıkrasında yer almayan fakat siyasi partiler kanununda bulunan yasakların ise ancak siyasi partilere yönelik ihtar usulü

¹⁷⁰ 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun, siyasi partilerin kapatılması ile ilgili düzenlemelerinde; 12.09.1992/3821, 12.08.1999/4445, 26.03.2002/4748 ve 02.01.2003/4778 tarih ve sayılı kanunlarla değişikliklere gidilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin, 12.12.2000 tarih ve 2000/86 esas, 2000/50 karar sayılı kararıyla Siyasi Partiler Kanunu'nun "Bir Siyasi Partinin Yasak Eylemlere Odak Olması Hali" başlıklı 103. maddesinin 2. fıkrası, 11.6.2009 tarih ve 2008/5 esas, 2009/81 karar sayılı kararıyla "Diğer Sebeplerle Başvuru" başlıklı 104. maddesinin 2. fıkrası, 1.4.2003 tarih ve 2003/21 esas, 2003/13 karar sayılı kararıyla "Seçimlere Katılmama Nedeniyle Dava Açılma" başlıklı 105. maddesi, 8.12.2010 tarih ve 2010/17 esas, 2010/112 karar sayılı kararıyla "Kapanma Kararının Kapatmaya İlişkin Hükümün Sonuçlarına Etkili Olamayacağı" başlıklı 108. maddesi iptal edilmiştir.

¹⁷¹ AYM Kararı, 1996/3 Esas- 1997/3 Karar sayılı ve 16.1.1998 Demokratik Barış Hareketi Partisi kararı

bakımından uygulanabileceğine karar vererek, bu kapatma sebeplerinin anayasada tahdiden sayıldığına dair anayasal güvenceyi bir kez daha teyit etmiştir.¹⁷² Usuli eksiklikler sebebiyle kapatma kararı verilebilmesi ve siyasi partilere yönelik ihtarın gereğinin yerine getirilmemesi halinde yaptırım uygulanmasına dair Siyasi Partiler Kanunu 104. maddesinin Anayasa Mahkemesi tarafından 2009 yılında iptal edilmiştir.¹⁷³ Netice olarak usul eksikliği sebebiyle siyasi partiler hakkında kapatma kararı verilemeyecektir.

Anayasa Mahkemesi içtihadıyla siyasi parti özgürlük alanının genişlemesine yönelik bir diğer gelişme de hakkında dava açılan partinin, aldığı kapanma kararının, kapatma davasının konusuz kalmasına sebep olmayacağına dair 2820 sayılı Kanun hükümlerinin iptaline dair karar ile olmuştur. Anayasa Mahkemesi 8/12/2010 tarih ve 2010/17 Esas- 2010/112 Karar sayılı kararı ile 2820 sayılı Kanun 108. maddesi ve ilgili hükümlerini iptal etmiştir. Anayasa Mahkemesi iptal kararında, *“asıl sorumlu olan parti tüzel kişiliğinin hukuki ve fiilî varlığı sona erdirilmiş olsa bile, açılmış kapatma davasının sürdürülmesine imkân tanıyan kural, Anayasada güvence altına alınmış siyasi haklara ikincil yaptırımlarla ölçsüz bir müdahale sonucunu doğurabilecek nitelikte olduğundan hukuk devleti ilkesine aykırı olup, iptali gerekir.”* gerekçesine dayanmıştır. Böylece, 2820 sayılı Kanunun bahsi geçen hükümlerinin iptali ile bu hükümlere dayanarak açılmış Demokratik Halk Partisi hakkındaki dava konusuz kalması nedeniyle reddolunmuştur.¹⁷⁴ Bu iptal kararı sonucunda, hakkında kapatma davası bulunan bir parti, hükmün açıklanmasından önce, kendini feshederek kapanma kararı alırsa, hakkında kapatma kararı verilemeyecek ve kapatma kararının hukuki sonuçlarından etkilenmeyecektir.

1982 Anayasası’nda siyasi partiler özgürlük alanının hukuki çerçevesi ele alındığında, liberal demokrasi temelinde, çok partili demokratik hayatın benimsendiği, siyasi partilerin demokratik hayatın vazgeçilmez unsuru oldukları ve siyasi partilerin özgürce faaliyet göstermelerinin esas kabul edildiği şüphesizdir. Bugüne kadar da bu

¹⁷² AYM Kararı, 1999/1Esas- 2003/1Karar sayılı ve 13.3.2003 Halkın Demokratik Partisi kararı.

¹⁷³ AYM Kararı, 2008/5 Esas- 2009/81 Karar sayılı ve 11.6.2009.

¹⁷⁴ AYM Kararı, 2003/1 Esas- 2011/1Karar sayılı ve 24.2.2011 tarihli Demokratik Halk Partisi kararı.

özgürlük alanının genişletilmesine dönük çok sayıda adım anayasal ve yasal düzeyde atılmıştır. Bununla birlikte 61 Anayasası'nda da tespit ettiğimiz demokratik devlet düzenine aykırılık, laiklik ilkesine aykırılık ve devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü ilkesine aykırılık hallerinin tüzük veya programda yer alması veya partinin bu eylemlerin odağı haline gelmesi kapatma sebebi olarak sayılmaya devam etmektedir. 61 Anayasası dönemine göre çok önemli bir olumlu gelişme, usuli eksikliklerin kapatma sebebi olmaktan çıkartılmış olmasıdır. Siyasi parti özgürlük alanının genişletilmesine yönelik 82 Anayasası'nın kabulünden itibaren çok önemli kazanımlar sağlanmış olması, çoğulcu demokrasinin anayasal güvenceye kavuşturulmuş olması ve siyasi partilere yönelik anayasal teminatların sağlanmış olması kronolojik olarak izlenebilecek bir süreçtir. Netice olarak 82 Anayasası'nda siyasi parti özgürlük alanı esasa ilişkin kapatma sebepleri itibariyle ilk halini muhafaza etmekteyken, kapatma kararının tabi olduğu yargılama usulü ise yapılan anayasal değişikliklerle zorlaştırılmış ve ara yaptırım imkanları tanınmıştır.

3.2. Anayasa Mahkemesi İçtihadında Siyasi Parti Kapatma Kararları

Anayasa Mahkemesince siyasi partiler hakkında kapatma kararı verilebilmesi ilk kez, 1961 Anayasası'nda 1973 tarihli 57. madde değişikliğiyle düzenlenmiştir. Bu tarihten sonra Anayasa Mahkemesi'ne yapılan kapatma başvurularının 1982 Anayasası dönemindeki başvurular da dahil olmak üzere 2009 yılındaki AK Parti hakkındaki kararına kadar belli bir istikrarla ele alındığı karara bağlandığı tespit edilebilmektedir. Usuli sebeplerle verilen kapatma kararları bir yana bırakılacak olursa, siyasi partiler hakkında verilen kapatma kararları, programları, faaliyetleri veya temsilcilerinin verdiği beyanatlarının; laiklik ilkesine aykırı olması veya bölünmez bütünlük ilkesine aykırı olması ya da demokratik devlet ilkesine aykırı olması nedenleriyle verildiği tespit edilmektedir. Biz de incelememizin bu bölümünde bahsedilen kapatma sebeplerini ayrı başlıklar halinde ele almaya gayret edeceğiz.

3.2.1. Geleneksel Yaklaşım

3.2.1.1. Demokratik Devlet İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Siyasi Parti Kapatma Kararları

2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu 78. maddesinin başlığı “*demokratik devlet düzeninin Korunması ile ilgili yasaklar*” olarak düzenlenmiştir. Demokratik devlet ifadesinin AYM içtihadında özellikle bir sınıf veya zümre iktidarını savunan partiler hakkında verilen kararlarda somutlaştığını görmek mümkündür. Komünist ve sosyalist ideolojileri savunan partiler hakkındaki kapatma davalarında Anayasa Mahkemesi’nin bu partilerin programları ile temsilcilerinin beyanları uyarınca, demokratik devlet ilkesine aykırılık oluşturduğuna yönelik tespitle kapatma kararları verdiği görülmektedir. Sosyalist Parti programında “*Sosyalist Parti Türkiye işçi sınıfının, köy emekçilerinin ve sosyalist aydınların partisidir. (m.1), Sosyalist Parti’nin amacı demokratik halk iktidarını gerçekleştirmek ve durmaksızın sosyalizmin kuruluşuna geçmektir. (m.6), Sosyalist demokrasinin özü, emekçilerin iktidarı döneme fethetmeleri, iktidarın emekçi karakterinin yaygınlığına ve derinliğine pekişmesidir. (m.7)*”¹⁷⁵ ifadeleri yer almaktadır. Esasında tüm bu maddeler, klasik sosyalizmin somut ve tipik birer örneğidir. Bu maddelerden partinin demokratik yollarla iktidarı hedeflediği ve nihai hedefin de sosyalizme geçiş olduğu açıkça belirtilmektedir.

Türkiye Birleşik Komünist Partisi kararında da AYM yine sınıf ve zümre egemenliğini savunan partinin demokratik devlet ilkesine aykırılık nedeniyle kapatılmasına karar vermiştir.¹⁷⁶ AYM kararı incelendiğinde sadece parti programıyla sınırlı bir inceleme yapılmadığı bunun ötesine geçerek, Türkiye’deki komünist hareketler ve hareketin mensuplarının faaliyetlerinin de ele alındığı görülmektedir. “*Davalı siyasi partinin düşünce ve çalışma aracı olan "marksizm" ve "diyalektik yöntem", komünizmi nihai olarak gerçekleştirme aşamalarında "sınıf diktatoryası" nı kendiliğinden kapsar. Partinin niteliği ve ereği de budur. Davalı siyasi parti tarafından sosyalist devrim amaçlanmakta ve sosyalist devrim sürecinin bir dizi aşamayı içerdiği ifade*

¹⁷⁵ AYM, 1988/2 Esas, 1988/1 Karar, 8.12.1988 tarihli kararı.

¹⁷⁶ AYM, 1990/1 Esas, 1990/1 Karar, 16.7.1991 tarihli kararı.

edilmektedir. "Devrim"e yaklaşımdan söz edilmekte ve barışçı yol önerilmektedir. Bu aşamalı yollar sonunda "TBKP emekçi iktidarı" kurulacak ve "komünist toplum"a ulaşılabacaktır. Böylece marksist görüşten hareketle emekçi Sınıfın egemenliğinde komünizm öngörölmüş ve amaçlanmıştır. "Sosyalist devrim"e yaklaşma aşamasında barışçıl yol öngörölse bile teorileri gereği, kendi görüş ve ideolojilerine göre belirledikleri komünist düzeni yerleştirmek için ideolojilerine aykırı gördükleri demokrasiyi ortadan kaldırmayı amaçladıkları kuşkusuzdur. Parti'nin, düşünce yapısına bütünüyle sahip çıktığı, komünist ve marksist hareketin ilk kurucusu Mustafa Suphi'den bu yana, bu hareketin üye ve yöneticileri ve özellikle partinin oluşumuna vücut veren Türkiye İşçi Partisi ve Türkiye Komünist Partisi'nin görüş ve düşünceleri doğrultusunda faaliyette bulunan kişiler, farklı örgütler içinde çeşitli zamanlarda yargılanmışlar ve Türk Ceza Kanunu'nun 141. maddesinden mahkûm olmuşlardır."¹⁷⁷ AYM'nin kararında komünizm teorisinin başlı başına demokrasi karşıtı olmasına dayandığı görölmektedir. Teorik bu yaklaşımın parti programında devrim yerine demokrasi içi yöntemlerle iktidarın ele geçirilmesini benimsemesi ise nihai hedef olarak komünist bir rejimin kurulması hedeflemeleri sebebiyle önemli görölmemiştir. Parti program ve faaliyetlerinin bu hedef doğrultusunda olup olmadığına yönelik inceleme yerine ise başta Mustafa Suphi olmak üzere daha önceki komünist hareket mensuplarının çeşitli suçlardan ceza almış olması sebebiyle dava konusu TBKP'nin de kapatılması gerektiği yönünde bir yorumla yetinilmiştir. TBKP kararı militan demokrasi kavramının tanıdığı in geniş bi şekilde uygulanmasının önemli bir örneğidir. Açıkça göröldüğü üzere AYM, komünist ve sosyalist partilere, benimsedikleri yöntemin ne denli barışçıl veya demokratik olduğuna bakmaksızın, siyaset alanını kapatmaktadır. TBKP kurulduğu esnada hayatta olmayan Mustafa Suphi ismini zikredip, başkaca her hangi bir örnek vermeksizin ve işledikleri iddia olunan suçlardan bahsedilmeyen bir takım komünist ideoloji mensuplarının varlığına yönelik soyut iddialarla TBKP hakkında kapatma kararı verilmiş olması yargısal aktivizm yoluyla bir siyasi ideolojiyle mücadele edilmesinin nerelere varabileceğinin ispatıdır.

¹⁷⁷ AYM, 1990/1 Esas, 1990/1 Karar, 16.7.1991 tarihli kararı.

Her iki kararda da AYM'nin 2009 yılına kadarki geniş yargısal aktivizmiyle oluşturduğu içtihadı tüm nitelikleriyle görülebilmektedir. Bu içtihadı göre sınıf ve zümre egemenliğini savunmak, bunu savunduğu bilinen bir ideolojiye mensup olmak veya bunu parti ismi ya da programına işlemek, kapatma için yeterli bir sebep sayılmaktadır. AYM içtihadına göre demokratik devlet ilkesinin aktif ve somut bir tehdit altında olması değil sadece bu ilkeye karşı olduğu teorik düzeyde kabul edilen bir ideolojinin partileşmesi de kapatma için yeterli olacaktır. Bu yönüyle siyasi partilerin faaliyet alanı henüz kurulma ve ideolojinin benimsenmesi esnasında daraltılmıştır.

3.2.1.2. Bölünmez Bütünlük İlkesine Aykırılık Sebebiyle Verilen Siyasi Parti Kapatma Kararları

82 Anayasası'nda siyasi partiler hakkında kapatma sebeplerinden birisi de Anayasa'nın 68. madde 4. fıkrasında kendine, "*Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne*" şeklinde yer bulan ve doktrinde bölünmez bütünlük ilkesi olarak isimlendirilen devletin temel niteliğine aykırılıktır. Anayasa Mahkemesi'nin bölünmez bütünlük kararları incelendiğinde, esas itibarıyla kendisine biçtiği rolü, yargısal aktivizm araçlarını kullanırken belirlediği sınırları ve devletle alakalı geliştirdiği tanımı tespit etmek de mümkündür. Anayasa Mahkemesi kararları incelendiğinde anayasanın, salt bir teşkilatlanma kanununun ötesinde "*siyasi, ekonomik ve sosyal felsefe anlamında birer ideolojik belge niteliğini*" kazandığı, bu yönüyle devletin siyasi ve ideolojik sınır ve karakterini belirleyerek, bunun giriş kısmı ve ilk üç madde olmak üzere Atatürk milliyetçiliği temelinde tarif ve tasvir ettiği ve siyasi partilerin "*1) Türkiye Devleti'nin, Anayasanın Başlangıç kısmında ve 2. maddesinde belirtilen esaslarını, (2) Anayasanın 3. maddesinde açıklanan Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, diline. . . dair hükümlerini değiştirmek amacını gütmek veya bu amaca yönelik faaliyette bulunmak, başkalarını bu yolda tahrik ve teşvik etmek, (3) ırk esaslarına dayanmak*" hususlarından menettiği görülmektedir.¹⁷⁸ Anayasa Mahkemesi'nin bölünmez

¹⁷⁸ AYM, 1992/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1993/1 Karar, 14.7.1993 tarihli kararı, Halkın Emek Partisi kapatma kararı.

bütünlük ilkesinin ihlali sebebiyle verdiği kararlarda da, ilkeyi geniş şekilde yorumlayarak, kuvvetli bir yargısal aktivizm içinde bulunduğunun tespiti mümkündür.¹⁷⁹ Esas itibarıyla bu durumu Erdoğan, Anayasa Mahkemesi'nin anayasayı yapanların siyaset –özellikle kendi tercihleriyle uyuşmayan siyasi aktörler- üzerindeki bir kontrol aracı olarak konumlandırmasıyla açıklamaktadır.¹⁸⁰

Anayasa Mahkemesi kararlarındaki genel yaklaşım ışığında bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle görülen davalar ve verilen kapatma kararları incelendiğinde Kürt siyasi haklarını, ağırlıklı olarak sosyalist bir perspektiften savunan partiler olduğunu tespit etmek mümkündür. TBKP, HEP, ÖZDEP, STP, DEP, SBP, DDP, EMEP, DKP, HADEP ve DTP bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle hakkında kapatılma kararı verilen partilerdir. Bu noktada TBKP davasında olduğu gibi bazı kapatma kararlarında hem bölünmez bütünlük ilkesinin hem de demokratik devlet ilkesinin gerekçe gösterildiği de vakidir.

82 anayasası döneminde bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle verilen ilk karar olan¹⁸¹ Türkiye Birleşik Komünist Partisi Kararı'nda, bahse konu ilkeye aykırılık sebebiyle yapılan yargılamalarda uygulanacak ilk esasların tespit edildiği görülebilmektedir. Anayasa Mahkemesi bölünmez bütünlük ilkesiyle alakalı sonraki kararlarında da tekrarladığı çerçeveyi, -yazım tarzı da karardan aynen alıntılanmak üzere- şöyle çizmektedir, "*Kimi siyasal nedenlerle dış etkenlerden kaynaklanan, kimi varsayım, yorum ve bahanelere dayanan, insan hakları ve özgürlük savlarıyla yoğunlaştırılan sakıncalı amaçlara geçerlik tanınamaz. Devlet "TEK"dir, ülke "TÜM"dür, ulus "BİR"dir.*"¹⁸² Bölünmez bütünlük ilkesinin bu çerçevesiyle de ortaya konulduğu üzere Anayasa Mahkemesi, üniter devlet yapısının da ilkenin bir parçası olduğu diğer bir ifadeyle örneğin federatif bir modelin savunulmasının kapatma sebebi olacağını tespit etmiştir. Yine aynı şekilde federatif bir model

¹⁷⁹ ARSLAN, a.g.e., s.10.

¹⁸⁰ ERDOĞAN, M, Anayasa Hukuku, Ankara, Orion yay, 2005, s.157-161.

¹⁸¹ AYDIN, M, Bölünmez Bütünlük İlkesine Aykırılık Nedeniyle Yasaklanan Siyasal Partilerin Yasaklanma Kararlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 2005, 60 (2), s.10.

¹⁸² AYM, 1990/1 Esas, 1991/1 Karar16.7.1997 tarihli kararı, Türkiye Birleşik Komünist Partisi.

savunulmaksızın, bir bölgenin özerkliği veya bir grubun haklarının güçlendirilmesi gibi yaklaşımların da yine bu çerçevenin dışında kaldığı açıktır. Diğer bir yönüyle ise Atatürk milliyetçiliği ile tanımlanmış Türk Milleti'nin tekliği ve aksinin kapatma sebebi olacağı da yine çizilen bu çerçeveye karar altına alınmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararları incelendiğinde esas itibarıyla çok katı bir Türk Milleti tanımına da ulaşılabilmektedir. Öyle ki laiklik ilkesine aykırılık sebebiyle kapatılan Huzur Partisi hakkında verilen kararda, Huzur Partisi programında, Çağatay, Azeri, Uygur ve Oğuz lehçelerinin Atatürkçü bir ruhla araştırılarak, 35 harfli esas alfabeyle dönülmesi ve dokuzuncu bir sesli harf eklenmesine dair ibarelerin, yapılan araştırmada 35 harfli her hangi bir alfabeyle rastlanılmadığından bahisle, bu ifadelerin gerçeğe aykırı olduğu ve Türk Milletinin çağdaşlaşması için önemli bir adım olan harf inkılabının imhasına yönelik olduğu tespitlerine de yer verilmiştir.¹⁸³

TBKP kararında Anayasa Mahkemesi ayrıca bu kavramların kaynağını Türkiye Cumhuriyeti'nden aldığını ve bu haliyle tartışılmaz nitelikte olduğunu tespit ettikten sonra kürt kimliği veya kürt adının kullanılamayacağını ve kürtçülük yoluyla bölücülük yapılamayacağını da hüküm altına almıştır.¹⁸⁴ Değiştirilemez nitelikteki maddelerin aynı zamanda tartışılmaz olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalı¹⁸⁵ olduğu gibi AHİM'de yıkıcı olmadığı sürece fikirlerin tartışılabilmesine hükmetmiştir.¹⁸⁶ Atar da Anayasa Mahkemesi'nin tartışılmaz kavramlar üretmesinin demokrasiye zarar verdiği kanaatindedir.¹⁸⁷ TBKP kararında partinin program ve tüzüğünün bölünmez bütünlük ilkesine aykırılığı nedeniyle kapatma kararı verilmiştir. Bununla birlikte kararda partinin marksist ve komünist hareketten geliyor olması, sınıf egemenliğini peşinen kabul etmiş olduğuna yönelik tespit, ve benzer siyasi görüşteki başkaca partilerin mensuplarının almış olduğu mahkumiyet kararları da bir

¹⁸³ AYM, 1983/2 Esas, 1983/2 Karar, 25 Ekim 1983 tarihli kararı, Huzur Partisi Kararı.

¹⁸⁴ AYM, 1990/1 Esas, 1991/1 Karar 16.7.1997 tarihli kararı, Türkiye Birleşik Komünist Partisi

¹⁸⁵ ARSLAN, a.g.e., s.10.

¹⁸⁶ ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey.

¹⁸⁷ ATAR, Y, Anayasa Mahkemesininin Yargısal Aktivizmi, Prof Dr Erdal Onar'a Armağan, C.II, (Ankara) Ankara Üniversitesi, 2013, s.874

arada zikredilerek, şiddet yanlısı eylemlerin dışlanmadığı sonucuna varıldığına da yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin bölünmez bütünlük ilkesiyle alakalı yaklaşımını belirtirken, Sosyalist Parti kararına da değinmek gereklidir. Sınıf egemenliği kurmak amaçladığı gerekçesiyle demokratik devlet ilkesine ve bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık gerekçesiyle Sosyalist Parti hakkında açılan dava, Anayasa Mahkemesi'nce reddedilmiştir. Anayasa Mahkemesi 1988 tarihli bu kararında düşünce özgürlüğünün siyasal partiler için öneminden bahsetmiş ve ülkenin ekonomik yaklaşımlarının tartışılmaz bir kategori teşkil etmediği tespitiyle davayı reddetmiştir.¹⁸⁸ TBKP kararı ile birlikte ele alındığında esas itibarıyla Anayasa Mahkemesi'nin demokratik sistem içerisinde bir sosyalizmin tartışılabilir olduğunu fakat bir sınıf iktidarı veya bir üniter yapının tartışmaya açılması gibi unsurların ise dokunulamaz olarak kabul ettiğini görmek mümkündür. Nitekim Bulut'a göre Anayasa Mahkemesi sosyalist partiler konusunda 61 Anayasası'ndan itibaren daha esnek bir durum sergilemekte, bunu 82 Anayasası döneminde de sürdürmekte olup, Sosyalist Parti kararı da bunun açık bir örneğidir.¹⁸⁹

Nitekim Sosyalist Parti hakkında açılan bir diğer kapatma davasında bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle kapatma kararı verilmiştir.¹⁹⁰ Kararda parti temsilcilerinin çeşitli eylem ve söylemlerinde Kürtçülük yapmaları gerekçe gösterilmiş, yıkıcı eylemler ve halkı ayaklandırma girişiminde buldukları tespitlerine yer verilmiştir. Bu noktada gerekçede Sosyalist Parti, Türk Ulusu'nu ırk esasına dayalı olarak "*Türk ve Kürt Ulusları*" biçiminde ikiye bölmüş, bu biçimde ortaya çıkardığı, gerçek dışı ezilen bir ulus olarak nitelendirdiği Kürtlere kendi kaderini tayin hakkının verilmesini savunmuş bölücü faaliyetini Anayasa'ya ve Siyasal Partiler Yasası'na aykırı olarak sürdürmüştür. Türkiye'nin her kesiminde yerleşmiş, kaynaşmış bir topluluğu demokratik siyasal faaliyet görüntüsü altında ayrı bir devlet

¹⁸⁸ AYM, 1988/2Esas, 1988/1 Karar, 8.12.1988 tarihli kararı, Sosyalist Parti Kararı.

¹⁸⁹ BULUT, a.g.e., s. 546.

¹⁹⁰ 1991/2 Esas, 1992/1 Karar, 10.7.1992 tarihli Sosyalist Parti Kapatma Kararı.

*kurması için ayaklanmaya itmiştir.*¹⁹¹ yer alan kısım, parti temsilcilerinin çeşitli eylemleriyle delillendirilmiştir.

Anayasa Mahkemesi, Özgürlük ve Demokrasi Partisi hakkında verdiği kapatma kararında da TBKP kararındaki gerekçelerini tekrarlamıştır. ÖZDEP parti programında yer alan Türk ve Kürt halklarının demokratik ve özgür bir ortamda yaşaması, kültür, gelenek ve dillerini geliştirmeleri, anadilde eğitim hakkı, Kürt sorununun çözüme kavuşturulmasının yanı sıra bütün ezilen halkların kendi kaderini tayin hakkı maddelerinin bölünmez bütünlük ilkesine aykırı olduğu tespitiyle partinin kapatılmasına karar verilmiştir.¹⁹²

Anayasa Mahkemesi bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle verdiği kararların tamamında ideolojik çerçeveyi tekrarlamıştır. Bu kararlarda üniter yapı, özerklik veya bölücülüğün yanı sıra bölücü terör örgütüyle bağlantılı olarak şiddete de atıflar yapıldığı görülebilmektedir. AİHM bu kararlara konu olan partileri Türkiye'deki Kürt-Sol hareketine dahil partiler olarak sınıflandırmaktadır.¹⁹³

Anayasa Mahkemesi'nin 1995 ve 2001 yılındaki değişikliklerden sonra 11.12.2009 tarihinde hakkında kapatma kararı verdiği Demokratik Toplum Partisi kararı hem mevzuatta hem de konjonktürde yaşanan değişimlerin görülmesi bakımından önemlidir. Aynı hareketten partilerin kapatılmış olmasına rağmen, hareketin mirasçısı olarak kurulan DTP'nin 2007 genel seçimlerinde bağımsız adaylarla girdiği seçimde mecliste grup kuracak çoğunluğa erişmeleri, aynı zamanda 2009 yerel seçimlerinde ise 8 il belediyesi ile çeşitli ilçe belediyelerini kazanmış olmalarına rağmen, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı 16 Kasım 2007 tarihinde DTP nin bölünmez bütünlük ilkesine aykırı eylemlerin odağı olduğu gerekçesiyle kapatılması talebiyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur. Başvurusunda bölücü terör örgütünün mahkum sıfatlı üyelerinin DTP'nin kurulmasından evvel yeni bir parti kurulmasına

¹⁹¹ 1991/2 Esas, 1992/1 Karar, 10.7.1992 tarihli Sosyalist Parti Kapatma Kararı.

¹⁹² AYM, 1993/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1993/2 Karar, 23.11.1993 tarihli kararı, ÖZDEP kapatma kararı.

¹⁹³ AİHM'in DTP kararından iktisapla, Çelik, B, a.g.e., s.26.

yönelik konuşmalarının yanı sıra, DTP temsilcileri ve seçilmiş adaylarının söylem ve eylemlerine de yer verilmiş, bölücü terör örgütü ile DTP arasındaki somut ilişkinin ispatına dönük çeşitli delillerde süren veya karara bağlanmış çeşitli kovuşturma dosyalarından edinilerek kapatma talebine eklenmiştir. En önemli delillerden biri de terör örgütü yöneticiliğinden ceza almış Nurettin Demirtaş'ın, genel başkan olması ve genel başkan olmasında terör örgütü yöneticiliği yapmış olmasının etkili olduğu savıdır. Yine parti yöneticilerinin ve temsilcilerinin de terör örgütünü destekler ve aynı paralelde hareket eder şekildeki eylem ve söylemleri de gerekçeler arasında yer almıştır.

Anayasa Mahkemesi kararında parti yönetici ve temsilcilerinin odak olma unsurunu karşılar nitelikte eylem ve söylemlerde istikrarlı ve sürekli bir biçimde bulunduğu tespitini yapmıştır. Mahkeme, parti ile bölücü terör örgütü arasındaki ilişkiyi herkesin bildiği açık bir sır olarak nitelemiştir.

AİHM tarafından, 11.12.2009 tarihinde verilen DTP kararından sadece birkaç ay evvel verilen 30.6.2009 tarihli Batasuna kararına¹⁹⁴ da atıfta bulunulmuştur. Batasuna kararında terör örgütüyle, parti arasında bağ kurulmuş olması, partinin terör eylemlerini kınamıyor oluşu ve şiddet eylemleriyle ilişkisi sebebiyle verilen kapatma kararının tasdikine yönelik AİHM kararı Anayasa Mahkemesi'nin DTP kararında dayandığı noktalardandır. Tüm bu gerekçelerden sonra Anayasa Mahkemesi DTP 'nin kapatılmasına karar vermiştir.

Mahkeme kararının hüküm paragrafı şöyledir;

Demokratik Toplum Partisi ve mensuplarının Anayasa'nın 68. maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında değerlendirilen beyan ve eylemlerinin birbirleriyle bütünlük içinde bulunduğu, böylece devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ortadan kaldırma nihai amacını güttükleri, zaman ve mekan farklılıklarına rağmen eylemlerin tek bir amaca özgülendiği, eylemlerin büyük bir çoğunluğunun Parti

¹⁹⁴ ECHR Kararı, Başvuru no: 3870/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 ve 37272/10 12.1.2016, 12.1.2016 tarihli, Party for a Democratic Society (DTP) et al v. Turkey, p.77.

organlarında görevli üyelerce sorumluluk alanları içinde gerçekleştirildiği ve terör örgütü kaynaklı yönlendirmelerle sürekli tekrar edilip istikrar kazandığı ve davalı Parti'nin devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne aykırı eylemlerin yoğun olarak işlendiği bir odak haline geldiği anlaşılmıştır.

Belirtilen gerekçeler karşısında davalı Parti hakkında verilecek bir kapatma kararının, ulusal güvenliğin ve anayasal düzenin korunması yönünde güdülen meşru amaçla orantılı, demokratik bir toplumda gerekli ve zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca cevap veren nitelikte olacağı açıktır.¹⁹⁵

Kararda da açıkça görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi, DTP'yi; temsilcilerinin eylem ve söylemlerini ve güncel bölücü terör örgütünün şiddet ve terör eylemleriyle DTP temsilci ve yöneticilerinin kovuşturma dosyalarında kurulan bağlantılarını dikkate alarak, demokratik sistemin ve Türkiye Cumhuriyeti'nin varlığını tehlikeye düşüren, acilen önlenmesi gereken ve uyarıyla da düzelmeyeceğine kanaat getirdikleri somut bir tehdit olarak kabul etmiş ve bu nedenle temelli kapatma kararı vermiştir. DTP kararının kanaatimizce daha önceki sol Kürt hareketine mensup partiler hakkında verilen kapatma kararlarından farkı, somut olarak terör örgütü ve terör eylemleriyle bağ kurulmuş olmasıdır. Önceki dosyalarda bölünmezlik ilkesiyle çizilen siyaset alanının teorik düzeyde ihlali söz konusu olduğu halde, DTP kararında, terör olaylarıyla da ilişkilendirilmek suretiyle devletin varlığına yönelik güncel ve somut bir tehdidin varlığı saptanmaktadır.¹⁹⁶ AİHM kararında Türkiye'yi haksız bularak kapatmanın AİHS hukukuna aykırı olduğunu tespit etmiştir. En önemli gerekçelerinden biri ise siyasal zeminin doğrudan şiddet teşvik edilmediği sürece serbest olması gerektiği yönündeki yaklaşımıdır.¹⁹⁷

¹⁹⁵ AYM, 2007/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2009/4 Karar, 11.12.2009 tarihli kararı, Demokratik Toplum Partisi kapatma kararı.

¹⁹⁶ AİHM önünde verilen savunmada terör ve şiddet ile DTP arasındaki bağlantı açıkça ortaya konulmuşsa da Anayasa Mahkemesi kapatma kararında terörün bir araç olarak kullanıldığı savının üstünde çok durulmamış olmasını, Çelik, makalesinde, Türk mevzuatında, İspanya mevzuatından farklı olarak şiddet bağlantısının kapatma nedeni olarak açıkça zikredilmemesinden kaynaklandığıyla açıklamaktadır. 68. maddenin 4. fıkrasında suç işlenmesini teşvik yasağı bir kapatma sebebi sayılmışsa da Çelik'in ifade ettiği gibi şiddet ve terör bir kapatma sebebi olarak sayılmamıştır. Bkz: Çelik, a.g.m, s.37.

¹⁹⁷ ECHR Kararı, Başvuru no: 3870/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 ve 37272/10 12.1.2016, 12.1.2016 tarihli, Party for a Democratic Society (DTP) et al v. Turkey, p.75.

Netice olarak 82 Anayasası döneminde TBKP kararından itibaren DTP kararına kadar verilen bölünmez bütünlük kararlarında Anayasa Mahkemesi'nin üniter devlet ve Türk Milleti tanımı ile siyasi parti alanını sınırladığı tespit edilmektedir. Etnik bir kimliğe dayanmadığı sürece ise ideolojik tercihlerin bu konuda tahamül edilebileceği yine bölünmez bütünlük ilkesi kapsamında görülen davalar neticesinde varılabilecek bir sonuçtur.

3.2.1.3.Laiklik İlkesine Aykırılık Aykırılık Sebebiyle Verilen Siyasi Parti Kapatma Kararları

1982 Anayasası yürürlüğe girdikten sonra verilen kapatma kararlarının önemli bir kısmı da Anayasa'nın laiklik ilkesine aykırılık nedeniyle verilen kararlardır. Bu konuyla alakalı ilk örnek ise Türkiye Huzur partisi olarak kurulmuş bulunan parti hakkında verilen karardır.

İlhan Akçay, Bahattin Yücel, Ahmet Ustaoglu, Dursun Akyüz ve Şükrü Kır'ın kuruculuklarını üstlendikleri Parti'nin Genel Başkanı Ahmet Çelebi'dir. 82 Anayasası'nın kabulünün ardından kabul edilen SPK'ya göre 22 Temmuz 1983 tarihinde tüzel kişiliğini elde etmiştir.

Cumhuriyet Başsavcısı, Huzur Partisinin kurulurken verdiği programın SPK'nın dördüncü kısmındaki bazı maddelerine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle, 28 Temmuz 1983 tarihinde Anayasa Mahkemesine ilgili partinin kapatılması istemiyle dava açmıştır.

Gerekçe olarak Huzur Partisi Programı'nda yer alan "din eğitim ve öğretiminin üniversitelerde batıdaki örneklerle uygun olarak tatbiki, Milli eğitim müesseslerinde kaynağını Türk İslam geleneklerinden alan nesiller yetiştirmek ve Anayasa doğrultusunda dini ve ahlaki değerlere önem veren bir tedrisat sistemi getirmek görüşleri, Anayasa'nın Başlangıç bölümüne, 24, 130 ve 174. maddelerine SPK 78, 84,

86, 87. maddelerine aykırı bulunmuştur".¹⁹⁸ Ayrıca Huzur Partisinin programındaki Türk Alfabesine 9. sesli harfi koyma isteği de Anayasa'ya aykırı görülmüş ve buda başka bir gerekçeyi oluşturmuştur. Sonuç olarak Anayasa Mahkemesi incelediği davada 25 Ekim 1983 tarihinde Huzur Partisi'nin kapatılması kararını vermiştir. Anayasa Mahkemesi kapatma kararına gerekçe olarak laiklik ilkesine aykırılık, eğitim ve öğretimin sadece Devletin gözetimi ve denetimi altında yapılması gibi konuları seçmiştir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi Huzur Partisi Programının Atatürk ilke ve inkılaplarına aykırılık taşıdığını belirtmiştir.

Anayasa Mahkemesi, Huzur Partisi'nin programındaki 12, 16, 17 ve 21'inci maddelerinin SPK'nın 78, 84, 86 ve 87'nci maddelerine oyçokluğu ile aykırı bulunduğundan, ilgili partiyi 25 Ekim 1983 tarihinde oyçokluğu ile kapatılmasına karar vermiştir.¹⁹⁹

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, 21 Mayıs 1997 tarihinde, Refah Partisi'ne laiklik ilkesine aykırı eylemlerin odağı olması gerekçesiyle, ilgili partinin kapatılması istemiyle dava açmıştır. Kapatma talebinde, Başsavcı, Refah Partisi Genel Başkanı, MKYK üyeleri, Milletvekilleri ve çeşitli belediye başkanlarının fiil ve eylemlerinin, laiklik ilkesine karşı eylemlerin odağı haline geldiği savına dayanmıştır. Anayasa Mahkemesi başörtüsü konusundaki açıklamaları, hükümetin büyük ortağı olduğu sırada yürüttüğü politikalar ve yapılan açıklamaları gerekçe göstererek laiklik ilkesi karşıtı eylemlerin odağı olduğu gerekçesiyle partinin kapatılmasına, mallarının müsaderesine ve parti yöneticilerinin ise siyasetten beş yıl süreyle yasaklanmasına dair 16.1.1998 tarihinde oy çokluğu ile karar vermiştir.²⁰⁰ Karara karşı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nde yapılan başvuru reddedilmiştir.²⁰¹

Refah Partisi kararının en önemli yanlarından birisi, anayasada yapılan anayasa karşıtı faaliyetlerinin odağı olma sebebiyle kapatılma gerekçesine dayanılarak

¹⁹⁸ Perinçek, a.g.e, s:82.

¹⁹⁹ AYM, 1983/2Esas, 1983/2 Karar, 25 Ekim 1983 tarihli kararı.

²⁰⁰ AYM, 1997/1 Esas, 1998/1 Karar, 16.1.1998 tarihli kararı.

²⁰¹ Bkz: yukarıda ECHR, Welfare Party v Turkey kararı.

verilen ilk karar olmasdır. Diğer bir önemli yanı ise Refah Partisi'nin karardan önce yapılmş seçimlerde en yüksek oyu alarak mecliste en büyük gruba sahip parti olması ve aynı zamanda dava açılmadan hemen öncesine kadar başbakanlığa sahip şekilde iktidar partisi ve koalisyonun en büyük ortağı olmasdır. Bu noktada bakıldığında, 28 Şubat 1997 tarihinde başkent sokaklarında askeri hareketliliğin yaşanması, müteakiben askeri yetkililerin hükümet karşıtı açıklamalarda bulunması, Cumhurbaşkanı ve meclisteki bir kısım partilerin bu açıklamaları desteklemesinden sonra, Refah Partisi hükümetten istifa ederek, Refah-Yol hükümeti sona ermiş, takip eden günlerde ise kapatma davası açılmış ve muadillerine kıyasla kısa denilebilecek bir süreçte ağır bir neticeyle kapatma kararı verilmiştir. Her ne kadar çalışmamız salt bir hukuk çalışması olmayı amaçlasa da Refah Partisi kararının, güncel siyasetten bağımsız okunamayacağı kanaatimizce açıktır. Bu yönüyle Refah Partisi kararı özellikle anayasa hukukunda siyaset, devlet yönetimi ve hukukun içiçe geçtiği önemli bir tarihi dönemeç olarak anılmayı hakettiği gibi, yargısal aktivizmin demokratikleşmenin önünde bir engel olabileceğini, kuvvetler ayrılığı ilkesine dayalı liberal demokrasinin temel belirleyecisi olan halk oyunu dahi sınırlandırabilecek kararlar verebileceğini gösteren önemli bir örnektir.

Refah Partisi'nin kapatılması ve yöneticilerinin yasaklanmasından sonra benzer düşüncelerin siyaseten temsili amacıyla kurulan Fazilet Partisi hakkında da aradan çok zaman geçmeden, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, 7 Mayıs 1999 tarihinde, Fazilet Partisi'ne hem laiklik karşıtı eylemlerin odağı olmak hem de kapatılan bir partinin devamı olmak nedenleriyle kapatma istemli dava açmıştır. Anayasa Mahkemesi, 22 Haziran 2001 tarihinde, laik Cumhuriyet ilkesine aykırı eylemlerin odağı olduğu gerekçesiyle Fazilet Partisi'nin de kapatılmasına oy çokluğu ile karar vermiştir.²⁰²

Fazilet Partisi kararında da Anayasa Mahkemesi, siyasal konjonktürün etkisiyle yapılan yargısal aktivizmin önemli bir örneğini ortaya koymuştur. Gerek kararın uzun bir zamanda verilmesi, bu suretle sürekli seçim atmosferindeki siyasi arenanın

²⁰² AYM, 1999/2 Esas, 2001/2 Karar, 22.6.2001 tarihli kararı, Fazilet Partisi Kararı.

şekillenmesine yönelik gayret gerekse de henüz çok fazla bir faaliyette bulunma şansı olmaksızın (Fazilet Partisi, Refah Partisi'nin henüz kapatılmadığı 17.12.1997 tarihinde kurulmuştur.) odak olma sebebine dayanılarak kapatılmış olması kararın en dikkat çekici yanlarıdır. Demokratik siyaset bakımından ise iktidar partisine karşı alınan kapatma kararının etkisizliği ortaya çıkmış, hatta bu kapatma kararı üzerine, seçmen eğiliminin, kapatılan Refah ve Fazilet Partisi'nden ayrılan siyasetçilerin kurduğu partilere teveccüh gösterdiği görülmüştür. Yargısal aktivizmin demokratik iradeyi sınırlayıcı yönü de bir kez daha kendini bu kararda göstermiştir.

3.2.2. Yenilikçi Yaklaşım

Anayasa Mahkemesi'nin 9.7.2009 tarih ve 2002/4 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2009/2 Karar sayılı ve 9.7.2009 tarihli Türkiye Komünist Partisi Kararı ile partinin kapatılması talebinin reddine karar vermiştir. Bu kararın ele alınmasını gerektiren ilk önemli yanı şüphesiz ki 4.6.1990 tarihinde kurulan Türkiye Birleşik Komünist Partisi'nin 14.6.1990 tarihinde açılan kapatma davasıyla Anayasa Mahkemesince kapatılmasına karar verilirken²⁰³ eylemleri veya somut tehdit teşkil edip etmediği değerlendirilmeksizin, isminde geçen komünist kelimesi, parti programı ve teorik olarak demokrasiye tehdit etme ihtimali gibi hususlar üzerinde durulmuş olmasıdır. Türkiye Komünist Partisi'nin kurulmasından sonra Anayasa Mahkemesi'nin 9.1.2002 tarihli ve 2001/11 Esas 2002/7 Karar sayılı kararıyla, TKP'ye aadındaki komünist kelimesinin çıkartılması başta olmak üzere çeşitli düzeltmeleri yerine getirmesi konusunda 2820 sayılı Siyasi Partiler Kanunu uyarınca ihtar gönderilmiş, fakat TKP ihtarın gereğini yapmamıştır. Bunun üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 4.11.2002 tarihli iddianameyle açılan kapatma davası Anayasa Mahkemesince görülmeye başlanmıştır. Davanın görüldüğü tarih itibarıyla 2820 sayılı kanun 104. maddesi uyarınca, ihtarın gereğinin yerine getirilmemesi bir kapatma sebebi olarak kabul edilmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi de konuyu bir ön sorun olarak ele almış ve 11.6.2009 tarih ve 2008/5 Esas, 2009/81 Karar sayılı kararıyla 104. maddenin, kapatmaya ilişkin kısmının iptaline karar vermiştir. Sevinç konuyla alakalı 2005 yılında yaptığı değerlendirmede, Anayasa'nın 68. maddesi ile

²⁰³ AYM, 1990/1Esas, 1991/1 Karar16.7.1991 tarihli kararı, Türkiye Birleşik Komünist Partisi.

kapatılmas sebepleri sınırlı olarak sayıldığı ve komünist kelimesinin kullanılması başlı başına bir yasak olarak kabul görmediğinden, kapatma kararı verilemeyeceği, fakat hazine yardımıyla mahkumiyet kararı verilebileceğini, bununla birlikte zaten hazine yardımı almayan TKP için bunun da anlam ifade etmeyeceği değerlendirilmesinde bulunduğu halde, yine de önceki içtihadı ışığında mahkemenin aksi yönde karar vermesinin de olası olduğunu ifade etmiştir.²⁰⁴ TKP kararını Anayasa Mahkemesi her ne kadar usul eksikliğinin giderilmemesi sebebiyle açılan bir kapatma davası olarak ele almışsa da TBKP davasında, adında komünist geçmesinin esas yönüyle kapatma için yeterli olduğuna dair içtihadı²⁰⁵ hatırladıkça bulununca esas yönünden inceleme için daha önce icat edilen araçlara müracaat etmeyi tercih etmediği sonucu ortaya çıkmaktadır. TKP kararı hakkında ilgi çekici bir yön de mahkemenin bu davayı yaklaşık yedi yıl görüştüğünden sonra karara bağlamış olmasıdır. Daha önce aynı ve benzer adlarla kurulan partilerden farklı olarak kapatılma talebi reddedilen TKP hakkında verilen karar, Anayasa Mahkemesi'nin aynı dönemde kapatma talepli davalarda verdiği diğer kararlarla da paralellik göstermektedir.

HAKPAR hakkında hem bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca 2002 yılında kapatma talepli dava açılmış ve Anayasa Mahkemesince esasın görüşülen dosya hakkında 2008 yılı Ocak ayında ret kararı verilmiştir. İddianamede, Anayasa Mahkemesi'nin içtihadına dayanılarak, kürt sorunundan, kürt halkından ve adem-i merkezietten parti programında bahsedilmesinin ülke ve milletin bölünmezliği ilkesine ve üniter devlet ilkesine aykırı olduğu gerekçelerine dayanılmıştır. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi gerekçesinde siyasal çoğulculuğun ve halk iradesinin ancak siyasi partiler eliyle yansıtılabileceği, siyasi partilerin farklı görüşleri savunmasının normal olduğu, siyasi partilerin AİHS'nin 10 ve 11. maddelerinde kendine yer bulan örgütlenme ve ifade hürriyetlerinin korunması altında olduğunu tespit etmiştir. Sonrasında ise Anayasa Mahkemesi siyasi partiler için esas olanın özgürlük olup, kapatılmalarını ise ayrık

²⁰⁴ SEVİNÇ, M, Türkiye Komünist Partisi Kapatma Davası ve Devlet Yardımından Mahrum Birakma Yaptırımı, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 2015, 60 (2), s.255-272.

²⁰⁵ AYM, 1990/1 Esas, 1991/1 Karar16.7.1991 tarihli kararı, Türkiye Birleşik Komünist Partisi.

hal olarak tanımlamış, programda yer alan bu ifadelerin ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu ve kapatma gerekçesi olamayacağına karar vermiştir.²⁰⁶ Bu yönüyle Anayasa Mahkemesi'nin özgürlük alanının genişletilmesi yönünde bir içtihat değişikliğine gittiği düşünülebilir. Algan da HAKPAR kararının Anayasa Mahkemesi kararları bakımından farklı bir döneme girilmesinin işareti olarak görülebileceği kanaatindedir.²⁰⁷

Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık sebebiyle verilen aynı dönemdeki diğer bir önemli karar ise Demokratik Toplum Partisi'nin kapatılması kararıdır.²⁰⁸ Anayasa Mahkemesi, DTP kararında, bölünmez bütünlük ilkesi sebebiyle verdiği diğer kapatma kararlarından farklı olarak, parti temsilcilerinin terör ile olan bağlantılarını ve parti ile bölücü terör örgütü arasındaki eşgüdümlü eylemleri delillendirerek, özellikle de yakın tarihte AİHM tarafından verilen Batasuna kararındaki izlenen yöntemi de takip ederek kapatma kararı vermiştir. Anayasa Mahkemesi bu durumu kararında bölücü terör örgütü ile DTP arasındaki ilişkinin herkesçe bilinen açık bir sır olduğunu söyleyerek özetlemiştir. Kararın yukarıda da değinilen ve incelenen bu yaklaşımı ele alındığında, bölünmez bütünlük ilkesinin ihlali sebebiyle verilen diğer kapatma kararlarından farklı olarak, program ve tüzükte yer alan ifadeler sebebiyle varılan teorik bir tehdit kanaatinin varlığından ziyade, devleti yıkmaya ve ülkeyi parçalamaya dönük somut ve güncel bir tehdidin varlığı sebebiyle kapatma kararı verildiğinin tespiti mümkündür.²⁰⁹ Yine bölünmez bütünlük ilkesinin ihlali sebebiyle verilen diğer kapatma kararlarından farklı olarak, bu kez, program ve tüzüğün ihlalden değil de ihlal eden eylemlerin odağı haline gelmesi gerekçesine dayanılmıştır.²¹⁰

²⁰⁶ AYM, 2002/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2008/1 Karar, 29.1.2008 tarihli kararı, HAKPAR kapatma kararı.

²⁰⁷ ALGAN, B, Türkiye'de Siyasi Partilerin Anayasa Mahkemesi Tarafından Kapatılması: Mahkeme ile Yasama Arasında Bitmeyen Bir Çatışma? AUHFD, 60 (4), 2011, s.822.

²⁰⁸ AYM, 2007/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2009/4 Karar, 11.12.2009 tarihli kararı, Demokratik Toplum Partisi kapatma kararı.

²⁰⁹ COŞKUN, N, Resmi İdeoloji ve Yargısal Aktivizm, DÜHFD, 22 (36), 2017, s. 59-86.

²¹⁰ ALGAN, B, Türkiye'de Siyasi Partilerin Anayasa Mahkemesi Tarafından Kapatılması: Mahkeme ile Yasama Arasında Bitmeyen Bir Çatışma? AUHFD, 60 (4), 2011, s.829.

DTP 'nin bölünmez bütünlük ilkesine aykırı eylemlerin odağı olması nedeniyle kapatılmasına karar veren Anayasa Mahkemesi aynı dönemde anayasaya aykırı eylemlerin odağı olma iddiasıyla hakkında kapatılma davası açılan Türkiye Sosyalist İşçi Partisi'nin kapatılması talebini reddetmiştir.²¹¹ Ret gerekçesinde ise odak olma unsurunun gerçekleşmesi için, partinin yetkili temsilcileri tarafından sürekli ve istikrarlı bir biçimde anayasaya aykırı fiillerin gerçekleştirilmesi gerektiği üzerinde durularak, tek bir eylemin varlığının bu koşulu karşılamadığı tespitine yer verilmiştir.²¹²

Anayasa Mahkemesi'nin, anayasaya aykırı eylemlerin odağı olmak ile alakalı en önemli kararlarından biri de dava açıldığı dönemde iktidar partisi olan AK Parti'nin kapatılması talebiyle alakalı verdiği karardır. Kapatılma talebine gerekçe gösterilen eylemlerin, dava görüşüldüğü tarihte Başbakan olan, partinin genel başkanı başta olmak üzere yine aynı dönemde Cumhurbaşkanı olan önceki dönem milletvekilleri, belediye başkanları gibi davanın görüşülmesi esnasında yürütme ve yasama erkinin önemli bir kısmını teşkil eden kişilere ait olması da davanın değerlendirilmesi bakımından önemli bir husustur. Nitekim bu nedenle AK Parti hakkındaki kapatma davasını, siyaset ile yargı arasındaki çatışmanın bir ürünü olarak gören görüşler de doktrinde mevcuttur.²¹³ Yürütme ve yasamada kontrolü olan iktidar partisine karşı açılan davanın hukuki karakterinin ötesine geçildiği ve sonucundan bağımsız olarak demokratik kural ve kurumları aşındırıldığına yönelik tespitler Avrupa Konseyi Parlamenterler Asamblesi'nce de yapılmıştır.²¹⁴

Anayasa Mahkemesi yaptığı uzun değerlendirmesinde siyasi partilerin demokrasilerin vazgeçilmez unsuru olduğu ve siyasi partilerin olmadığı bir sistemin demokrasi olarak değerlendirilemeyeceğini hatta bu nedenle mevcut sisteme

²¹¹ AYM, 2002/1 Esas, 2009/1 Karar sayılı ve 9.7.2009 tarihli Türkiye Sosyalist İşçi Partisi Kararı.

²¹² ÇELİKAY, H ve EKİZCELEROĞLU, Türkiye'de Siyasi Partilerin Kapatılması Rejiminde Son Dönemde Yaşanan Gelişmeler, KÜİİBFD,2017, S.6/5, s.106.

²¹³ SEVİNÇ, M, Devletin Siyasal Partilerle Sınırı: AKP'nin Kapatılması Davası, AUSBFD Dergi (Ankara), 63 (2), s.260.

²¹⁴ 24.6.2008 tarihli ve 11660 nolu "Türkiye'deki Demokratik Kurumların İşleyişine dair Son gelişmeler hakkında AKPM Raporu".

partiler demokrasisi adının da verildiğini tespit etmiştir. Siyasi parti kapatma davalarında ise Venedik Kriterleri ve AİHM kararlarının da Anayasayla güvence altına alınan siyasi parti özgürlük alanının güvenceleri arasında olduğu kabul edilmiştir. Demokratik yollarla iktidarı ele geçirerek demokrasiyi ve değerlerini yok etmek amacındaki partilerin kapatılması gerekecekken, salt düşünce açıklamasında bulunan veya toplumsal talebi karşılamaya yönelik hukuki düzenlemeler yapma cihetine giden partilerin ise kapatılamayacağı ortaya konmuştur. Demokrasinin varolabilmesi için laiklik ilkesinin de mevcudiyeti gerektiği ve bu nedenle demokrasi ve laiklik arasında her iki ilkenin de vazgeçilmez olduğunu tespit etmiştir. Kararda *“Dinin ve dinsel duyguların istismarı nedeniyle laikliğe aykırı görülen davalı parti eylemlerinin toplumu devlete ve siyasete yabancılaştırması yoluyla demokratik işleyişi engelleyebileceği ve anayasal düzenin meşruiyetinin sorgulanmasına yol açabileceği inkâr edilemez.”*²¹⁵ tespitinde bulunulmak suretiyle laikliğe aykırı eylemlerin demokrasinin varlığını tehdit edebileceği de tespit edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararında, üniversitelerde başörtüsünün serbest bırakılması, Kur’an kurslarına yönelik yaş kısıtlaması ile imam hatiplere yönelik katsayı sınırlamasının kaldırılmasına ilişkin toplumsal talebin bulunduğunu tespit etmiş, fakat AK Parti’nin bunları *“toplumda ayrışmalara yol açacak şekilde temel sorun haline getirdiği”* böylece *“dinsel konulardaki duyarlılıkları yalın siyasal çıkar amacıyla araçsallaştırdığı”*, *“dinsel duyguların istismarı nedeniyle laikliğe aykırı görülen davalı parti eylemlerinin toplumu devlete ve siyasete yabancılaştırması yoluyla demokratik işleyişi engelleyebileceği”*²¹⁶ tespitiyle davalı partinin üniversitelerde başörtüsü serbestisini öngören ve Anayasa Mahkemesi’nce iptal edilen 5735 sayılı Kanun teklifinde imzası bulunan milletvekillerinin eylemlerinin laiklik ilkesine aykırı olduğunu ve parti grubunun bunu desteklemesinin de parti tarafından eylemin benimsendiği olarak yorumlamıştır. Böylece davalı parti organlarının laiklik ilkesine aykırı fiillerde bulunduğu Anayasa Mahkemesince tespit edilmiştir.

²¹⁵ AYM,2008/1 Esas, 2008/2 Karar sayılı ve 30.7.2008 tarih AK Parti Kararı.

²¹⁶ AYM,2008/1 Esas, 2008/2 Karar sayılı ve 30.7.2008 tarih AK Parti Kararı.

Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi kararında, yeni yaklaşımın apaçık ortaya koyan bir kısım da AK Parti'nin aldığı oy oranıyla yasama ve yürütmeye hakim olup, ulusal ve uluslararası politika belirleme gücü olmasına rağmen laikliğe aykırı olduğu saptanan eylemlerinin 2007 seçimlerinden önce işlenmiş olması ve 2007 seçimlerinde halkın yarıya yakınını oylarını alarak tekrar tek başına iktidara gelmiş olmasıyla ulusal demokratik iradenin davalı parti politikalarını tasdik ettiğine dair tespittir. Ayrıca kararda tüzük ve programda laiklik ilkesine yönelik bir ihlal olmadığı da tespit edilmiş fakat yine de gizli bir amaç güttüğünün tespiti halinde kapatma kararı verilebileceği belirtildikten sonra, iktidar partisi olan AK Parti'nin eylem ve politikalarının açık olduğu ve ulusal demokratik irade tarafından seçimler yoluyla tekrar tasdiklendiğine vurgu yapılmıştır. Anayasa Mahkemesi bu tespitin AK Parti lehine olgu olarak karara aldığını da açıklamıştır. Kararda AK Parti lehine olarak tespit edilen bir diğer olgu ise, üniversitelere başörtüsü serbestisi getirilmesine dair teklifin laiklik ilkesine aykırılık sebebiyle iptal edilmesine karşı, AK Parti'nin herhangi bir kitlesel eylem veya şiddeti teşvik eder şekilde iktidar gücünü kullanmaması olarak belirtilmiştir.²¹⁷

Netice itibarıyla laikliğe aykırı eylemlerin parti grubunca benimsendiği tespit edildiği halde, *“siyasal karışıklık amaçladığı yönünde bir belirlilik göstermeyen ve şiddet çağrısından uzak olan bu eylemler”* *“davalı partinin çağdaşlaşma ve demokratikleşme yönündeki icraatlarıyla birlikte değerlerdirildiğinde”*²¹⁸ kapatma için yeterli görülmezken, hazine yardımının yarısından yoksun bırakma yaptırımını için yeterli görülmüştür. Netice itibarıyla altı anayasa mahkemesi üyesinin kapatmadan yana oy vermesine karşılık, beş üyenin aleyhte oy kullanması ve Anayasanın 149. maddesinde aranan nitelikli çoğunluğa ulaşamaması nedeniyle hazine yardımının yarısından yoksun bırakma kararı verilmiştir.²¹⁹

²¹⁷ AYM,2008/1 Esas, 2008/2 Karar sayılı ve 30.7.2008 tarih AK Parti Kararı.

²¹⁸ AYM,2008/1 Esas, 2008/2 Karar sayılı ve 30.7.2008 tarih AK Parti Kararı.

Bu kararlar ışığında kanaatimizce; Anayasa Mahkemesince kapatma istemlerinde, partilerin somut eylemleri bakımından bir değerlendirme yapıldığı, tüzük ve programında, daha önce benzer ifadeler yer alan durumlarda kapatma kararları verildiği halde, anayasaya aykırı fiillerin tespit edilmemesi durumunda bir kapatma kararı verilmediği anlaşılmaktadır. TBKP ve HAKPAR kararı bu yönde verilmiştir. Anayasaya aykırı fiillerin tespiti halinde ise odak unsurunun değerlendirilmesi bakımından fiillerin sürekliliği ve partinin yetkili organlarınca işlenip işlenmediği araştırılmaktadır ki, bu koşulların karşılanmaması durumunda odak unsurunun da gerçekleşmeyeceği TSİP kararında ortaya konmuştur. Sürekli ve parti grubunca benimsenen anayasaya aykırı eylemlerin tespiti halinde ise partinin demokratik düzeni yok etmeye yönelik bir şiddet eylemi içinde olup olmadığı ve partinin demokratikleşme yolunda yaptığı somut olguların varlığı incelenerek, eylemlerle olumlu olgular karşılaştırılarak kapatma yerine hazine yardımından kısmen mahrum bırakılmasına dair karar AK Parti hakkında verilmiştir. Parti organlarınca anayasaya aykırı eylemlerin sürekli işlenerek, odak unsurunun karşılanması ve partinin terör ve şiddet eylemleriyle ilişkili olduğunun kabulü halinde ise kapatma kararı nihai bir çözüm olarak DTP hakkında verilmiştir. Böylece Anayasa Mahkemesi'nin katmanlı bir değerlendirme yaparak, ara yaptırımlarla bile çözüm olmayacağı somut delillerle ortaya konan hallerde kapatma cihetine giden bir anlayış benimsediği tespit edilmektedir. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesi'nin bu son dönem siyasi parti kapatma kararlarının bir içtihat değişikliği olduğu söylenebilir.²²⁰

Bu içtihat değişikliği kanaatimizce demokrasi ve anayasa bakımından önemli bir kilometre taşı hükmünde olup, çok sayıda davada tekrarlanmasıyla yerleşik içtihadın köklü bir değişime maruz bırakıldığı anlaşılmaktadır. Militan demokrasi anlayışını dar yorumlamak ve kendine tanınan yargısal aktivizm araçlarını daha az kullanmak suretiyle siyasi parti özgürlük alanını demokratikleşme yönünde genişleten bu içtihat değişikliği, geleneksel yaklaşımdan farklı olarak kanaatimizce yenilikçi olarak adlandırılmalıdır. Bu yenilikçi içtihadın yukarıda da özetlendiği üzere Anayasal çerçeve temelinde mevzuatta yapılan değişikliklerle paralellik arzemesi nedeniyle,

²²⁰ Algan, a.g.m., s.833.

kronolojik olarak Anayasa Mahkemesi kararlarının incelenmesi halinde tutarlı bir biçimde tespiti mümkündür. Bununla birlikte mevzuat değişiklikleri incelendiğinde, kapatma sebepleri sabittir fakat kapatma usulü zorlaştırılmıştır. Bu yönüyle ise yargısal aktivizmin araçlarına başvurulması usulü zorlaştırılmakla birlikte azaltılmadığının tespiti de mümkündür. Bu nedenle içtihat değişikliğinin anayasayla güvence altına alınmış yapısal bir durum değişikliğinden ziyade bir yaklaşım değişikliği olduğu ortadadır. Netice olarak Anayasa Mahkemesi'nin son dönemdeki kararlarında benimsediği içtihat değişikliğinin yenilikçi yaklaşım olarak adlandırılmasının doğru olacağı kanaatindeyiz.

SONUÇ

İncelememizde Türk Anayasa Hukuku'na göre siyasi parti kapatma rejimini çeşitli yönleriyle ele almaya gayret ettik. Sistematiik olarak da siyasi parti özgürlük alanını teorik olarak izah ettikten sonra ikinci bölümde, 82 Anayasası'nın 90. maddesi uyarınca Türk Hukuku'nun bir parçası olduğu kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında meselenin ele alınışını inceledik. Bu bölümde ayrıca AİHM kararlarına temel oluşturan Alman içtihadına ve zaman içinde gösterdiği değişikliğe de değinmeyi doğru bulduk. Son bölümde ise Türkiye'deki hukuki çerçeve ve Anayasa Mahkemesi içtihadındaki siyasi parti kapatma rejimini diğer bölümlerdeki sistematiği aynen takip ederek, tarihsel sırayla ele aldık.

İncelememizin sistematiğinde tarihsel sırayı takip etmemiz neticesinde, iki hususu tespit etmek mümkün olmuştur, siyasi parti kapatma rejiminin hukuki olduğu kadar siyasi bir yönü de vardır ve siyasi parti özgürlük alanı da bu siyasi ciheti ölçüsünde şekillendirilebilmektedir. Militan demokrasi anlayışının benimsenmesiyle birlikte yargıya tanınan yargısal aktivizm araçları, bu şekillendirmenin temel araçları olabilmektedir.

Diğer bir çıkarımımız ise siyasi parti kapatma rejiminin gerek hukuki çerçevesi ve gerekse de içtihat ciheti, ülkenin o esnadaki siyasi durumundan ve istikametinden önemli ölçüde etkilenmektedir. Bu tespitimiz yönünden yargı eki elindeki yargısal aktivizm araçlarıyla yol oynamaktayken, yasama erkinin de yasa yapma yoluyla siyasi parti kapatma rejimini etkilediği görülmüştür.

82 Anayasası siyasi parti kapatma rejiminde ise netice itibariyle usule ilişkin sebeplerle partilerin kapatılması ihtimali ortadan kaldırılmıştır. Esasa ilişkin sebeplerden partilerin kapatılması sistematiğinde ise bugüne kadar yabancı devletten yardım alınması sebebiyle kapatılan siyasi parti mevcut olmamakla birlikte hukuki çerçeve bakımından bu siyasi parti kapatma sebebi anayasal düzenlemede

mevcuttur. Anayasa Mahkemesi içtihadı ise laiklik ilkesine, bölünmez bütünlük ilkesine ve demokratik devlet ilkesine aykırılık sebepleri çerçevesinde oluşmuştur. Bu sayılan üç grup ilkenin parti tüzük ve programında yer alan ifadelerle ihlal edilme ihtimali olması durumunda, partinin bu ilkeleri ihlal eder nitelikteki eylemi olup olmasına bakılmaksızın son döneme kadarki Anayasa Mahkemesi içtihadında doğrudan kapatma sebebi olarak kabul edilmiştir. Partilerin tüzük ve programında bu ilkelerin ihlal edilmiyor olması halinde ise bunun gizlemeye yönelik bir amaçla yapılabileceği ihtimalini dışlamayacağından, parti eylem ve söylemlerinin ihlal ediyor olması halinde yine kapatma kararı verilmiştir. Militan demokrasi anlayışının geniş yorumlandığı, yargısal aktivizm araçlarının yoğun şekilde kullanıldığı, siyasi parti özgürlük alanının daha dar bırakıldığı bu içtihadı gelenekçi yaklaşım olarak isimlendirmeyi doğru bulduk.

Anayasa Mahkemesi'nin son dönem içtihadı incelendiğinde, ülkedeki demokratikleşme adımları ile paralel olarak siyasi parti özgürlük alanının daha geniş yorumlandığı, militan demokrasi anlayışının ise sınırlı olarak uygulandığı bir tutumun benimsenerek, siyasi parti özgürlük alanının genişletildiği tespit edilmiştir. Anayasa Mahkemesi içtihadında tutarlılık arzeden bu değişimi ise yenilikçi yaklaşım olarak isimlendirmeyi doğru bulduk.

Şu hususu da ifade etmek isteriz ki yenilikçi yaklaşıma esas gösterdiğimiz kararlardan AK Parti kararı altı üyenin kapatılmasından yana, beş üyenin ise kapatılmasının karşısında oy kullandığı ve netice itibariyle de yasama organının kabul ettiği fakat Anayasa Mahkemesince iptal edilen bir yasanın laiklik ilkesine aykırı kabul edilerek hazine yardımının yarısından mahkûm bırakma kararı verildiği bir karardır. Bu yönüyle yenilikçi yaklaşımın süreklilik arzetmekle birlikte anayasa mahkemesi üyeleri arasında dahi ne kadar kabul gördüğü ancak ileride ortaya çıkacak yeni kararlarla anlaşılacaktır.

Yenilikçi yaklaşım olarak isimlendirmemize gerekçe olarak verdiğimiz DTP kararında ise Anayasa Mahkemesi kapatma kararı vermiş, fakat bu kapatma kararı AİHM

tarafından AİHS'ye aykırı bulunmuştur. Bu yönüyle de yenilikçi yaklaşımın dahi AİHM içtihadında benimsenen demokrasi ve özgürlük kriterlerine uymadığı ifade edilebilir. Öte yandan bu içtihat değişikliğinin varlığına rağmen kapatma sebeplerinin aynen korunuyor olması ve yargısal aktivizm araçlarının diğer bir ifadeyle kapatma davası açılabilmesi, hazine yardımından mahrum bırakılma kararı verilebilmesi ve kapatma kararı verilebilmesi hallerinin de korunuyor olması dikkate alındığında yapısal bir değişiklikten bahsetmek mümkün değildir. Bu yönüyle yenilikçi yaklaşımın kalıcı olduğu da şu an için söylenememektedir.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

AKARTÜRK, E, Avrupa Hukukuna Uyum Süreci Açısından Türk Hukukunda Siyasal Parti Yasakları (İki Yanı Keskin Bıçak: Demokrasilerde Partiler Kapatılabilir mi?), İstanbul, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, 2008.

AYKOL, H, Türkiye’de Siyasal Parti Kapatmanın Tarihi, İstanbul, 2009.

BATUM, S, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul Üniversitesi Basımevi, İstanbul, 1993.

BERKES, N, Siyasal Partiler, Yurt ve Dünya Yayınları, 1946.

CAN, O, Demokratikleşme Serüveninde Anayasa ve Siyasal Partilerin Kapatılması, Ankara, 2005.

DUVERGER, M, E, Siyasal Partiler, Çev: ÖZBUDUN, Bilgi Yayınevi, 1993.

EPSTEİN, L, Political Parties in Western Democracies, Transaction Publishers, 1980.

ERDOĞAN, M, Anayasa ve Özgürlük (Ankara), Yetkin Yayınları, 2000.

ERDOĞAN, M, Anayasa Hukuku, Ankara, Orion yay, 2005, s.157-161.

GÖZLER, Anayasa Hukuku'nun Genel Teorisi, Ekin, 2011.

HAKYEMEZ, Y, Militer Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası, Seçkin, 2000.

HOLDEN, B, Understanding Liberal Democracy, Phillip Allan Publishers, 1988.

HUME, D, Of Parties in General (1742), Palgrave Macmillan, 2002.

KABOĞLU, Özgürlükler Hukuku, Kelepir Kitabevi, 1999.

KUZU, B, Türk Anayasa Metinleri ve İlgili Mevzuat, Filiz Yayınevi, 1999.

KÜÇÜK, Siyasal Partilere İlişkin Yasaklamalar, Ankara, 2005.

LİPSON, L, The Great Issues of Politics: An Introduction to Political Science, Prentice-Hall, 1981.

- LİPSON, L, Demokrasinin Felsefesi, Siyasal Kitabevi, 1993.
- MAUNZ vd, Deutches Staatsrecht, Mnnih, 2008
- NALBANT, A ve DOĞRU, O, İnsan Hakları Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, C.I, Ankara, 2013
- OSTROGORSKİ, M, Democracy and the Party System in the United States, Macmillan, 1910.
- ÖZBUDUN, E, Siyasi Partiler, Sosyal Bilimler Derneği Yayınları, 1979.
- PERİNÇEK, D, Anayasa ve Partiler Rejimi, Kaynak, 1985.
- SAĞLAM, F, Siyasi Partiler Hukukunun Güncel Sorunları İstanbul, Beta Yayınları, 1999.
- SAN, Bonn Anayasasına Göre Partilerin Kapatılması, Ankara, 1966.
- SCHMITT, C, Parleментар Demokrasinin Krizi (1925), Dost, 2014.
- SELÇUK, S, Laiklik: Sivil Toplum- Homo Democraticus, İstanbul, 1994.
- SÖĞÜTLÜ, M, Siyasi Parti Özgürlüğü, Dokuz Eylül Üniversitesi Kamu Hukuk Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2006.
- TANR, B, Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, İstanbul, 1994.
- TEZİÇ, E, Anayasa Hukuku, Beta, 2004.
- TOURAINÉ, A., Modernliğin Eleştirisi, Yapı Kredi Yayınları, 2010.
- TUNAYA, T, Siyasi Kurumlar ve Anayasa Hukuku, Ekin, 1982.
- TUNAYA, T, Türkiye'de Siyasal Partiler, C.1: İkinci Meşrutiyet Dönemi, İstanbul 1988.
- NAL, ř, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri 2. Baskı. Ankara: TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, 2001.
- YANIK, , Siyasi Partiler Hukuku, İstanbul, 2011.
- WEBER, M, Sosyoloji Yazıları, Hürriyet Vakfı Yayınları, 1986.
- VARLIK, , Seçim Sistemleri ve Türkiye'de Seçimler, İstanbul, 2001.

MAKALE ve RAPORLAR

ALGAN, B, Türkiye’de Siyasi Partilerin Anayasa Mahkemesi Tarafından Kapatılması: Mahkeme ile Yasama Arasında Bitmeyen Bir Çatışma?, AUHFD, 60 (4), 2011.

ALİYEV ve AYDIN, Siyasi Partilerin Yasal Statüsü ve Kapatılması Rejimi: Fransa Örneği, Turan-Sam Dergisi, s.153-160, S.36, 9/2017

ARSLAN, Z, Anayasa Mahkemesi’nin Siyasal Partiler Politikası: ‘Ve çağı’nda ‘Ya ya da’cı Yaklaşımın Anakronizmi Üzerine Bir Deneme, LD Dergi, S.22, Ankara 2001.

ATAR, Y, Anayasa Mahkemesinin Yargısal Aktivizmi, Prof Dr Erdal Onar'a Armağan, C.II, (Ankara) Ankara Üniversitesi, 2013.

ATAY, E, Fransa’da Siyasi Partiler ve Parti Sistemleri, Selçuk Üniversitesi MYO Dergisi, S:2, 1999.

AYDIN, M, Bölünmez Bütünlük İlkesine Aykırılık Nedeniyle Yasaklanan Siyasal Partilerin Yasaklanma Kararlarının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uygunluğu, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 2005, 60 (2).

AYDIN, Ö, Terör ve Siyasal Partiler: Herri Batasuna ve Batasuna İspanya'ya Karşı Davası Üzerine Bir İnceleme, Uluslararası Güvenlik ve Terörizm Dergisi, C.2, S.2, 2011.

BULUT, Siyasi Parti Yasakları ve Son Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Odaklaşma Olgusunun Kriterleri, Prof. Dr. Ergun Önen'e Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul, 2003.

COŞKUN, N, Resmi İdeoloji ve Yargısal Aktivizm, DÜHFD, 22 (36), 2017.

ÇAVUŞOĞLU, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, Ankara Ü, 1994.

ÇELİK, B, İHAM'ın DTP ve Diğerleri/ Türkiye Kararı Üzerine, GSÜHFD 2015/2 İstanbul

ÇELİK, H ve EKİZCELEROĞLU, C, Türkiye’de Siyasi Partilerin Kapatılması Rejiminde Son Dönemde Yaşanan Gelişmeler, KÜİBFD,2017, S.6/5.

Der Spiegel, <http://www.spiegel.de/international/germany/infiltrating-the-far-right-german-intelligence-has-130-informants-in-extremist-party-a-803136.html> (Erişim Tarihi: 21.6.2018).

KANADOĞLU, K, Almanya’da Mücadeleci Demokrasi, Prof Oğuz İmregün’e Armağan, İÜHF, 1998

KUZU, B, 1961 ve 1982 Anayasalarında ve Bunlara İlişkin Siyasal Partiler Kanunlarında Siyasal Parti Kavramı, Kuruluşu ve Kapatma Rejimi, İÜHF, 1988.

LOEWENSTEIN, K, Militant Democracy and Fundemantel Rights, The American Political Science Review, 1937.

ÖZBUDUN, E; Türk Anayasa Mahkemesinin Yargisal Aktivizmi ve Siyasal Elitlerin Tepkisi, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, S.:62/3.

New York Times, <https://www.nytimes.com/2012/12/15/world/europe/german-government-panel-seeks-to-ban-far-right-party.html> (Erişim Tarihi: 21.6.2018)

PERİNÇEK, D, Federal Almanya'da Neo-Nazi Sosyalist Rayh Partisinin (SRP) Yasaklanması, C.25, S.03, AÜHFD, 1968

SAĞLAM, F, Siyasi Partiler Kanununda Uluslararası Normlara Uygunluk Sağlamak İçin Yapılması Gereken Değişiklikler, AYM Yay, Anayasa Yargısı, S:17 Yıl: 2000.

SEVİNÇ, M, Devletin Siyasal Partilerle Sınava: AKP'nin Kapatılması Davası, AUSBF Dergi (Ankara), 63 (2), s.260.

SEVİNÇ, M, Türkiye Komünist Partisi Kapatma Davası ve Devlet Yardimından Mahrum Birakma Yaptırımı, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, 2015, 60 (2).

STERN, Temel Hakların Kaybı ve Parti Kapatma Davalarına Ait Usul Hukuku Problemleri, İÜHF Mecmuası, 1977.

TBMM Araştırma Merkezi'nin yayınladığı 2008 tarihli "Siyasi Partilerin Kapatılması Hakkında Rapor".

TELLİ, K, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Bağlamında Siyasal Partiler Rejimi, AÜSBE, 2012.

TESAV, 7.4.2016 tarihli araştırması kaynak: [http://www.tesav.org.tr/wp-content/uploads/2017/03/3.1923ten Bu Yana Kurulan ve Kapatılan Siyasal Partiler.pdf](http://www.tesav.org.tr/wp-content/uploads/2017/03/3.1923ten-Bu-Yana-Kurulan-ve-Kapatilan-Siyasi-Partiler.pdf) (Erişim Tarihi: 13.6.2018).

TİKVEŞ, Anayasaya Göre Siyasal Partiler (Mukayeseli Bir İnceleme), İstanbul, 1971.

TİKVEŞ, Anayasada Siyasal Partilerle İlgili Hükümler, İÜHFMDK Dergisi, 1971.

TİKVEŞ, Alman Anayasa Mahkemesinin İki Kararı, İÜHFMDK (1970,4/6)

TÖGEL, A, Anayasal ve Militan Demokrasi Algısı Üzerine, YBHFD (2017/3).

TURHAN, M, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Siyasal Parti Kapatma Davaları, AÜSBE, 2002.

TÜLEN, Son Üç Kararı Çerçevesinde Anayasa Mahkemesinin Siyasi Partilerin Kapatılmasına İlişkin İctihadı, AYM (2010), s.4 <https://www.anayasa.gov.tr/media/3617/tulensiyasipartilerinkapatilmasi.pdf> (Erişim Tarihi: 21.8.2019).

TÜRMEEN, R, AİHS'in İç Hukukumuzda Etkileri, Ankara, 2000.

UYGUN, O, Siyasal Partilerin Kapatılması Rejiminin AİHS Çerçevesinde Değerlendirilmesi, Anayasa Yargısı 17, Ankara, 2000.

ÜNAL, S, Türkiye'de 1923- 1960 Yılları Arasında Kapatılan Siyasal Partiler, YSBD, s.10. Venedik Komisyonu Siyasal Parti Kapatma İlkeleri ve Mukayeseli Raporu için bkz:http://tesev.org.tr/wpcontent/uploads/2015/11/Venedik_Komisyonu_Yol_Gost_eric_i_lkeler_Raporu.pdf (Erişim Tarihi: 5.7.2018).

KARARLAR

AİHM KARARLARI

AİHM, . 41340/98, 41342/98 ve 41344/98 sayılı, 13.2.2003 tarihli Refah Partisi v Türkiye kararı

AİHM, . 19392/92 sayılı, 13.10.2010 tarihli HADEP v Türkiye kararı

ECHR Kararı, Başvuru No:5493/72, 7.12.1976 tarihli Handyside v United Kingdom davası

ECHR Kararı, Başvuru no: 11798/85, 23.4.1992 tarihli, Castells v. Spain

ECHR Kararı, Başvuru no: 21237/93, 25.5.1998 tarihli, Socialist Party and Others v Turkey

ECHR Kararı, Başvuru no: 22723/93, 22724/93 ve 22725/93, 30.1.1998 tarihli, Yazar, Karataş, Aksoy And The People's Labour Party (HEP) v. Turkey

ECHR Kararı, Başvuru No: 15773/89 15774/89 , 27.4.1995 tarihli Case of Piermont v France

ECHR Kararı, Başvuru no: 133/1996/752/951, 30.1.1998 tarihli, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey

ECHR Kararı, Başvuru numaraları :41340/98, 41342/98, 41343/98 vd, 13.2.2003 tarihli, Welfare Party v Turkey davası

ECHR Kararı, Başvuru no: 23885/94, 8.12.1999 tarihli, FREEDOM AND DEMOCRACY PARTY (ÖZDEP) V TURKEY

ECHR Kararı, Başvuru no: 26682/95, 8.7.1999 tarihli, Surek v. Turkey

ECHR Kararı, Başvuru no: 74989/01, 20.10.2005 tarihli, Ouranio Toxo et al v. Greece

ECHR Kararı, Başvuru no: 28793/02, 14.2.2006 tarihli, Christian Democratic People's Party v. Moldova

ECHR Kararı, Başvuru no: 57045/00, 21.6.2007 tarihli, Zhechev v Bulgaria

ECHR Kararı, Başvuru no: 25803/04 30.6.2009 tarihli, Case of Herri Batasuna and Batasuna v. Spain

ECHR Kararı, Başvuru no: 3870/10, 3870/10, 3878/10, 15616/10, 21919/10, 39118/10 ve 37272/10 12.1.2016, 12.1.2016 tarihli, Party for a Democratic Society (DTP) et al v. Turkey

AYM KARARLARI

AYM, 1983/2 Esas, 1983/2 Karar, 25 Ekim 1983 tarihli kararı, Huzur Partisi Kararı

AYM, 1988/2 Esas, 1988/1 Karar, 8.12.1988 tarihli kararı, Sosyalist Parti Kararı

AYM, 1990/1 Esas, 1991/1 Karar 16.7.1997 tarihli kararı, Türkiye Birleşik Komünist Partisi

1991/2 Esas, 1992/1 Karar, 10.7.1992 tarihli Sosyalist Parti Kapatma Kararı

AYM, 1992/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1993/1 Karar, 14.7.1993 tarihli kararı, Halkın Emek Partisi kapatma kararı

AYM, 1993/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1993/2 Karar, 23.11.1993 tarihli kararı, ÖZDEP kapatma kararı

AYM, 1993/3 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1994/2 Karar, 16.6.1994 tarihli kararı, Demokrasi Partisi kapatma kararı

AYM, 1996/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1997/1 Karar, 14.2.1997 tarihli kararı, EMEP kapatma kararı

AYM, 1997/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1998/1 Karar, 16.1.1998 tarihli kararı, Refah Partisi kapatma kararı

AYM, 1996/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 1997/1 Karar, 14.2.1997 tarihli kararı, Emek Partisi kapatma kararı

AYM Kararı, 1996/3 Esas- 1997/3 Karar sayılı ve 16.1.1998 Demokratik Barış Hareketi Partisi kararı

AYM, 1997/1 Esas, 1998/1 Karar, 16.1.1998 tarihli kararı Refah Partisi Kararı

AYM, 1992/2 Esas, 2001/2 Karar, 22.6.2001 tarihli kararı, Fazilet Partisi Kararı

AYM Kararı, 1999/1 Esas- 2003/1 Karar sayılı ve 13.3.2003 Halkın Demokratik Partisi kararı

AYM, 2002/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2008/1 Karar, 29.1.2008 tarihli kararı, HAKPAR kapatma kararı

AYM, 2002/1 Esas, 2009/1 Karar sayılı ve 9.7.2009 tarihli Türkiye Sosyalist İşçi Partisi Kararı

AYM Kararı, 2003/1 Esas- 2011/1 Karar sayılı ve 24.2.2011 tarihli Demokratik Halk Partisi kararı

AYM, 2007/1 (Siyasi Parti Kapatma) Esas, 2009/4 Karar, 11.12.2009 tarihli kararı, Demokratik Toplum Partisi kapatma kararı

AYM, 2008/1 Esas, 2008/2 Karar sayılı ve 30.7.2008 tarih AK Parti Kararı

AYM, 2008/5 Esas- 2009/81 Karar sayılı ve 11.6.2009

AYM, 2013/2187 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı), 19.12.2013 tarihli kararı

AYM, 2013/4439 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı), 6.3.2013 tarihli kararı

AYM, 2013/5447 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı) 16.10.2014 tarihli kararı

AYM, 2014/5836 Başvuru Nolu (Birinci Bölüm Kararı) 16.4.2015 tarihli kararı

DIĞER KARARLAR

Federal Anayasa Mahkemesi KPD kararı, s. 113 (BverfGE5,85)

Federal Anayasa Mahkemesi 18. Mart 2003 tarihli kararı (BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 18. März 2003- 2 BvB 1/01)

EKLER

EK-1

82 Anayasası döneminde verilen kapatma kararlarının yıllara ve sebeplere göre tablosu şöyledir;

Huzur Partisi (HP)	1983	Laiklik ilkesine aykırılık
Türkiye Birleşik Komünist Partisi (TBKP)	1991	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Cumhuriyet Halk Partisi (CHP)	1991	usul
Sosyalist Parti (SP)	1992	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Halkın Emek Partisi (HEP)	1993	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZDEP)	1993	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Sosyalist Türkiye Partisi (STP)	1993	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Yeşil Partisi (YP)	1994	usul
Demokrasi Partisi (DEP)	1994	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Demokrat Parti (DP),	1994	usul
Sosyalist Birlik Partisi (SBP)	1995	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Demokrasi ve Değişim Partisi (DDP)	1996	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Emek Partisi (EP)	1997	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Diriliş Partisi (DRP)	1997	usul
Refah Partisi (RP)	1998	Laiklik ilkesine aykırılık
Demokratik Kitle Partisi (DKP)	1999	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Fazilet Partisi (FP)	2001	Laiklik ilkesine aykırılık
Halkın Demokrasi Partisi (HADEP)	2003	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Demokratik Toplum Partisi (DTP)	2007	Bölünmez bütünlük ilkesine aykırılık
Adaletçi Kurtuluş Partisi	2016	usul
Ergenekon Partisi	2016	usul
Gönül Birliği Yeşiller Partisi	2016	usul