

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı:1970/22**

**Karar Sayısı:1971/20**

**Karar Günü:18/2/1971**

**Resmi Gazete tarih/sayı:7.7.1972/14238**

İtiraz yoluna başvuran: Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesi.

İtiraz konusu: 13/7/1965 günlü, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun önseçimlerle ilgili 30., 32., 37., 50., 122. ve geçici 1. maddeleri ile 24/5-1961 günlü, 304- sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin Seçimi Kanununun 1. ve 25/5/1961 günlü 306 sayılı Milletvekili Seçimi Kanununun 648 ve 656 sayılı Kanunlarla değişik 15. maddeleri hükümlerinin Anayasa'nın 1., 2., 4., 9., 10., 11., 12., 55. ve 57. maddelerine aykırı buldukları kanısı ile, iptallerine karar verilmesi istenmiştir.

I- Olay :

Sanık hakkında 27/3/1970 günü Çerkezköy beldesi içindeki bir kahvenin bahçesinde kalabalığın bulunduğu bir sırada, 7 Haziran 1970 gününde İstanbul ilinde de yapılacak olan Cumhuriyet Senatosu üyelerinin 1/3 ünün yenilenmesi seçiminde bu ilden önseçim adayı oldukları anlaşılan kişiler lehinde propagandaya varan konuşmalar yapmak ve ayrıca bunlardan ikisine ait broşür ile mektubu bir partinin bu ilçedeki kuruluşlarına bağlı delegelere göstermek yolu ile 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrasında konulmuş yasağı bozmasından ötürü, aynı kanunun 122. maddesi uyarınca cezalandırılması istemini kapsayan 27/3/1970 günlü, 1970/17-12 sayılı iddianame ile açılmış bulunan kamu dâvasının duruşması sırasında; yukarıda (İtirazın konusu) bölümünde yazılı hükümlerin, Anayasa'nın yine aynı yerde gösterilen maddelerine aykırı oldukları, Cumhuriyet Savcısınca ileri sürülmesi üzerine; mahkemece de bu ileri sürmenin ciddî olduğu kanısına varılarak, anılan hükümlerin iptali için itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulmasına karar verilmiştir.

III- İlk inceleme:

Anayasa Mahkemesi, Lütfi Ömerbaş, Salim Başol, Feyzullah Uslu, Fazlı Öztan, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu, Fazıl Uluocak, Avni Givda, Muhittin Taylan, Şahap Arıç, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar, Halit ZARBUN, Ziya Önel ve Muhittin Gürün'ün katılmaları ile 28/4-1970 gününde yer alan toplantıda, Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca gerekli ilk incelemeyi yaparak, itiraz yoluna başvuran mahkemenin Anayasa'ya aykırılıkları nedeni ile iptallerine karar verilmesini istediği kanun maddelerini bakmakta olduğu dâvada uygulama durumunda olup olmadığı yönünü görüşmüştür.

Anayasa'nın 151. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri hakkındaki 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddeleri hükümlerine göre, mahkemeler ancak bakmakta oldukları bir dâva dolayısıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilirler. Bir dâvanın hukukça var sayılabilmesi için ise, onun kanunlara uygun olarak açılmış ve ayrıca mahkemenin yetkisi içine girmekte bulunmuş olması gerekir.

Bundan başka aynı hükümler uyarınca mahkemelerin bu başvuruları, o dâva nedeniyle uygulanacak kanun hükümleriyle dahi sınırlı bulunmaktadır.

Dosya içindeki kağıtların incelenmesi sonunda, itiraz yoluna başvurmuş bulunan mahkemenin kanuna göre bakmakta olduğu bir dâvanın bulunması koşulunun gerçekleştiği

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

görülmüş ise de, bu dâva nedeniyle mahkemenin uygulama durumunda bulunduğu kanun hükümleri arasında, itiraz konusu sayılı iptallerine karar verilmesi istenen kanun hükümlerinin tümünün yer alıp almadığı yönünün ayrıca incelenip belli edilmesi gerekmektedir.

Gerçekten, sanık hakkında 13/7/1965 günlü, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun önseçimde propaganda yasağına ilişkin 37. maddesinin birinci fıkrasına aykırı düşen eyleminden ötürü aynı kanunun 122. maddesi gereğince cezalandırılması istemiyle mahkemeye kamu dâvası açılmış ve eylemin subutu halinde dahi ancak bu maddeler uyarınca ceza belli edilerek yükletilmesi olanağı bulunduğu anlaşılmış olması nedeniyle, mahkeme, bu dâvada ancak yukarıda sözü geçen iki hükmü uygulamak durumunda bulunabilir.

Her ne kadar itiraz gerekçesinde, sanık hakkında uygulanması istenilen, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrası ile 122. maddesi hükümleri, aynı kanunun Cumhuriyet Senatosu üyeleri seçiminde de uygulanmakta olan 29.-51. maddelerindeki hükümlerin düzenlediği önseçimlerle ilgili olduğuna göre, sanığa yükletilen suçun subutu halinde önseçimler ve bu seçimlerdeki aday adayları için konulmuş propogonda yasağı ile ilgili hükümlerin dahi dâvada uygulama yeri olabileceği ileri sürülmüş ise de, Anayasa'nın 151. maddesinde (Uygulanacak bir kanun hükmü) ve buna uygun olarak 44 sayılı Kanunun 27. maddesinde de (O dâva nedeniyle uygulanacak kanun hükmü) diye sınırlı bir açıklama ve saptama yapılmış olması karşısında bir dâvada uygulanacak kanun hükümlerinin ilgili bulunduğu alana ilişkin olarak aynı kanunda yer alan öteki hükümlerin de o dâvada dolayısıyla uygulama yeri bulunduğu kabulü düşünülemez. Çünkü Anayasa Mahkemesince yapılan denetim, yukarıda işaret olduğu üzere, iki yönden sınırlı bulunduğu gibi, itiraz yoluyla yapılmış bir başvuruda da, mahkemenin görülmekte olan dâvada uygulama durumunda olduğu hükümlerin yer aldığı kanunun başka bir bölümünü veya tüm hükümlerini kendiliğinden denetime bağlı tutması yetkisini, gerek Anayasa gerekse 44 sayılı Kanun Anayasa Mahkemesine vermemiş ve sadece, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinde yazılı olduğu üzere, başvurma kanun veya içtüzüğün yalnız belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanun veya içtüzüğün öteki bazı hükümlerinin veya tümünün uygulanması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesinince durum gerekçesinde belirtilmek koşulu ile, kanun veya içtüzüğün söz konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilme yetkisini tanımıştır.

Şimdiye kadar yapılan açıklamalar göstermektedir ki. Anayasa Mahkemesi, kendisine itiraz yoluyla yapılmış bir başvurunun kapsamı içinde ne hükümler varsa bunların tümünü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinde öngörülen durum ayırık olmak üzere, Anayasa'nın 151. ve 44 sayılı Kanunun 27. maddelerinde konulmuş bulunan sınırlamaları aşarak inceleme konusu yapamaz; ancak bunlardan mahkemenin o dâvada uygulama durumunda olduğu hükümleri esas yönünden incelemeye bağlı tutabilir ve gerektiğinde iptal edebilir.

Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki gerekçelere dayanarak, işin esasının, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrası ve 122. maddesi ile sınırlı olarak incelenmesine, Lütfi Ömerbaş, Hakkı Ketenoğlu, Avni Givda, Şahap Arıç, Ahmet Akar, Halit ZARBUN ve Muhittin Gürün'ün, mahkemenin itiraz konusu hükümlerden hiçbirisini uygulama durumunda bulunmadığı ve itirazın yetki yönünden reddi gerektiği yolundaki karşı oyları ile ve oyçokluğu ile karar vermiştir.

**IV- Anayasa'ya aykırılık iddiasına ilişkin gerekçe özeti:**

İtirazın kapsamında bulunup da Anayasa Mahkemesinin sınırlama kararında esastan inceleme konusu yapılması öngörülen, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrası ile 122. maddesi hükümlerinin Anayasa'ya hangi nedenlerle aykırı olduğu, itirazda bulunan mahkemenin gerekçesinde açık bir biçimde belirtilmemiş; genellikle 648 sayılı Kanunun

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

düzenlediği önseçim müessesesinin Anayasa'ya aykırılığı ispatlanmaya çalışılmıştır. O halde yukarıda sözü geçen iki maddeye yöneltilmiş itirazın gerekçesinin de, genel olarak, mahkemece önseçimlere yöneltilmiş bulunan gerekçeden ibaret sayılarak ele alınması gerekmiştir.

V- İtiraz konusu kanun hükümleri :

Mahkemece Anayasa'ya aykırılıkları ileri sürülen kanun hükümlerinde sınırlama kararına göre esastan inceleme konusu yapılanlar şöyledir :

1- 13 7/1965 günlü, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrası :

"Önseçimlere katılan adaylar için propaganda yapmak amacı ile açık hava toplantıları ve - örf ve adete göre sohbet toplantısı hariç- kapalı salon toplantıları tertiplenemez; duvar ilanı, el ilanı ve diğer nevi matbualarla propaganda yapılamaz."

2- Aynı kanunun 122. maddesi :

"Madde 122- Önseçimlerde 37. maddeye aykırı olarak propaganda yapanlar hakkında bir aydan üç aya kadar hapis ve 100 liradan 500 liraya kadar ağır para cezasına hükmolunur."

VI- Mahkemenin dayandığı Anayasa hükümleri."

Mahkemenin gerekçesine dayanak yaptığı Anayasa maddeleri şunlardır:

"Madde 1- Türkiye Devleti bir Cumhuriyettir."

"Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir."

"Madde 4- Egemenlik kayıtsız şartsız Türk Milletindedir.

Millet egemenliğini Anayasa'nın koyduğu esaslara göre, yetkili organlar eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiç bir suretle belli bir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ, kaynağını, Anayasa'dan almıyan bir devlet yetkisi kullanamaz."

"Madde 9- Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez."

"Madde 10- Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez vazgeçilemez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru sosyal adalet ve hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşamayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar."

"Madde 11- Temel hak ve hürriyetler, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir.

Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni, sosyal adalet ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa, bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz."

"Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ayrımı gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz."

"Madde 55- Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme ve seçilme hakkına sahiptir.

Seçimler, serbest, eşit, gizli, tek dereceli genel oy, açık sayım ve döküm esaslarına göre yapılır."

"Madde 57- Siyasî partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetleri, insan hak ve hürriyetlerine dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmezliği temel hükmüne uygun olmak zorundadır. Bunlara uymayan partiler temelli kapatılır,

Siyasî partiler, gelir kaynakları ve giderleri hakkında Anayasa Mahkemesine hesap verirler.

Partilerin iç çalışmaları, faaliyetleri, Anayasa Mahkemesine ne suretle hesap verecekleri ve bu Mahkemece malî denetimin nasıl yapılacağı, demokrasi esaslarına uygun olarak kanunla düzenlenir.

Siyasî partilerin kapatılması hakkındaki dâvalara Anayasa Mahkemesinde bakılır ve kapatma kararı ancak bu mahkemece verilir."

VII- Esasın İncelenmesi :

İtirazın esasına ilişkin rapor, Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesinin 2 Nisan 1970 günlü, 16 sayılı yazısına bağlı karar ve ekleri. Anayasaya aykırılıkları ileri sürülen hükümlerle dayanan Anayasa maddeleri, bunlarla ilgili gerekçeler ve Meclis görüşme tutanakları okunduktan sonra gereği görüldüğü düşünülür :

A- 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrası hükmünün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın yeni ve temel niteliklerinden birisi, demokratik siyasî hayat kavramına açıkça yer vermiş olmasıdır. Esasında siyasî hayat, siyasî kuvvetlerin açık ve serbestçe çalışma olanağını bulacakları bir ortamdır. Bu hayatın demokratik olabilmesi için, iktidarın karşısında halkın düşüncesini, gereksinmelerini ve göstereceği tepkiler, kısa bir deyimle kamu düşüncesini veya kamu oyunu açıklayacak, ortaya çıkaracak ve akıtacak araç ve kurumların bir hürriyet ortamı içinde çalışabilmeleri, bu araç ve kurumlar üzerinde siyasî iktidarın baskısı, vesayeti ve telkini olmamasıdır. O halde demokratik siyasî hayat kavramı ile ilgili haklar, önce siyasî iktidarı, halkın serbest rıza ve muvafakatına dayatmaktadır. Siyasî haklar, böylece, kişi hakları bölümünde anılan haklarla birlikte Türkiye Devletindeki siyasî rejimi, kaynağını halktan alan bir kamu düşüncesi veya oyu rejimi haline getirmektedir. Bu haklar arasında siyasî parti kurma hakkı ve dolayısıyla siyasî partiler önemli bir yer almaktadır. Siyasî parti kavramı Anayasamızda ayrıca tanımlanmamış ve ancak, Anayasa'nın "a - Parti kurma hakkı ve partilerin siyasî hayattaki yeri" kenar başlığını taşıyan 56. maddesinde (Vatandaşlar, siyasî parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve çıkma hakkına sahiptir. - Siyasî partiler önceden izin almadan kurulur ve serbestçe faaliyetli bulunurlar. - Siyasî partiler, ister iktidarda ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.) Biçimindeki hükümlerle, siyasî partilerin siyasî hayattaki yeri saptanmıştır.

Siyasî partiler genellikle düzenlenmeleri özel hukuk alanına giren birer kuruluş gibi görülmekte ise de, Devlet yaşantısındaki büyük önem, rol ve etkileri kabul edilmiş olduğundan, serbestçe parti kurma ve partilere girme ve çıkma hakkı ayrı bir hürriyet, başka deyimle ayrı bir temel hak konusu olarak Anayasa'da da belirtilmiştir. Diğer yönden muhalif partilerin iktidarcı

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

farklı işleme bağlı tutulmalarını ve hatta yok edilmek istenmelerini önlemek için de, Anayasa'nın 56 ncı maddesinin son fıkrasında işaret edildiği üzere, siyasî partiler ister iktidarda ister muhalefette olsunlar demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez öğeleri sayılmışlardır.

Şu durum karşısında siyasi partiler gibi, demokratik bir hukuk devleti yaşantısında büyük rol, önem ve etkileri olan kuruluşların herhangi bir dernekle aynı hükümlere bağlı olmaları, ne gereksinmelere, ne de Anayasamızın getirdiği demokratik siyasî hayat kavramını oluşturan hukuk ilkelerine uygun düşer. Bu nedenlerle, siyasî partilerin kuruluşlarını, tüzüklerini, çalışmalarını ve işleyişlerini biçimlendiren hükümlerin ayrı bir kanunla düzenlenmesini gerekli gören Anayasa Koyucusunun Anayasa'nın 57 nci maddesinin üçüncü fıkrası hükmüyle verdiği buyruğa dayanılarak çıkarılan 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 1 inci maddesinde, Anayasa'nın 56 nci ve 57 nci maddeleri hükümleri gözönünde tutularak siyasî partiler, "Toplum ve Devlet düzenini ve kamu faaliyetlerini, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği ve özel kanunlarına göre mahallî idareler seçimleri yolu ile ve belirli görüşleri yönünde yönetmek, denetlemek ve etkilemek için sürekli çalışma amacını gündem ve propagandaları açık olan kuruluşlardır." Diye tanımlanmış ve aynı maddenin ikinci fıkrasında ise, Anayasa'nın 56. maddesinin (Siyasî partiler, ister iktidarda, ister muhalefette olsunlar, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.) biçimindeki son fıkrası hükmü aynen tekrarlanmıştır.

Demokratik rejimlerde siyasî iktidarlar hiç kuşku yok ki seçim yoluyla kurala gelmektedirler. O halde, böyle bir oluşum doğal bir sonucu olarak da, demokratik siyasî hayat kavramı, kapsamında yerini ve değerini bulan millet iradesinin en geniş biçiminde, hür ve her türlü etki ve kuşkudan uzak bir yoldan gerçekleşmesini sağlayacak kurullarla düzenlenmiş bir seçim sistemini gerektirmektedir. Anayasa'nın 55. maddesinin ikinci fıkrası ile "serbest, eşit, gizli, tek dereceli genel oy ve açık sayım ve döküm" ilkelerine dayandırılmış bulunan böyle bir seçim sisteminde siyasî partilerin, gerek seçimler sırasında gerekse seçim önce ve sonrasında sürekli bir yarışma içinde olarak toplum ve Devlet düzenini ve kamu çalışmalarını kendi tüzük ve programlarında belirledikleri görüşler yönünde yönetmek, denetlemek ve etkilemek için yasalar sınır ve çerçevesi içinde sürekli çalışmaları ve bu amaçlara varmak üzere yine yasalara uygun olarak propaganda yapmaları olanağı vardır ve bu davranış demokratik rejimde doğaldır.

Genel bir tanımlama ile, her siyasî parti bir düşünce ve program beraberliğinin ve bunları uygulama alanına koyup yürütebilme çalışmalarının sürekli bir biçimde yapıldığı ve varlıkları, rolleri, önemleri ve etkileri Anayasaca da tanınmış bulunan kuruluşlar olduğuna ve sınırları yasalarda gösterilen görevlerini Devlet yaşantısında kamu seçimleri ile elde edecekleri başarı sonunda yerine getirme olanağını sağlayabileceklerine göre, her şeyden önce yasalarca geçerli sayılabilecek tüzük, düşünce ve programlarını kendilerine bağlı olanlara veya tarafsız seçmenlere beğendirebildikleri ve onları kendi yanlarında toplayabildikleri ölçüde başarılı olabilirler. Böyle bir başarıya ulaşmak ise, yukarıda da işaret edildiği gibi, propagandayı zorunlu kılar.

Ancak burada söz konusu edilen programda, siyasî partilerin gerek düşünce ve programlarının hem kendilerine bağlı partililerce hem de tarafsız seçmenlerce beğenilip tutulmasını gerekse seçimleri kazanmalarını sağlamaya yardım ereğini güden genel anlamdaki propagandadır. Buna karşılık, bir de, siyasî partilerin adaylarının saptanmasında yapılması zorunluğu doğan daha dar kapsamlı bir programda çalışması vardır ki, partili adayların ya bütün veya sadece partili seçmenler karşısındaki yarışmalarına yardımcı olur.

Gerçekten, demokratik siyasî hayat kavramı ve dolayısıyla demokratik rejim, siyasî partilerin adaylarını dahi, olabildiği ölçülerde aynı ilkelere dayanan yollarla saptanmalarını gerektirmektedir. Esasen demokrasinin en yakın ve en gerçekçi tanımı (Yöneticilerin, dürüst, serbest ve hür seçimler voliyile yönetilenler tarafından seçildiği rejimdir.) biçiminde yapılmaktadır.

Çünkü, siyasî partilerin adaylarını saptamaları işlemlerinde doğrudan doğruya atama veyahut liderler kadrosunun veya belli bir sınırlı saydıkları delegelerin etki ve idarelerine bağlı kalırlar. Bu hallerinde, seçmenlerle seçilmek istenen, atamayı yapmış olan parti liderlerine veyahut seçimi yapmış bulunan liderler kadrosunun veya belli bir sınırlı saydıkları delegelerinin etki ve idarelerine bağlı kalırlar. Böyle yollarla seçmen çoğunluğunun esas seçimlerde gerçek istek ve iradelerinin belirmesi çok kuşkuğu olduğu gibi, ortaya çıkan iradenin, hür ve serbest olduğu da ileri sürülemez.

İşte bu nedenlerdedir ki, millî iradenin her şeyden önce ve her türlü etkiden uzak olarak, tamamen hür ve serbest bir biçimde bildirilmesini sağlamak ereğiyle, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 29. maddesi kamu seçimlerinin bir bölümünde siyasî partilerin, adaylarını saptamaları işlemlerine partiye bağlı bütün seçmenlerin katılabileceği bir önseçim sistemini getirmiş bulunmaktadır. Burada yasanın belli ettiği bir seçim, çevresinde partiye oy verebilecek bütün partili üyelerin aday saptanması işlemine katılmaları öngörüldüğünden, gerek partililer ve gerek parti adına ortaya çıkmış bulunan bir sonuçtan, yani iradeden söz edilebilir. Böylece, bir yandan partili üyelerin çoğunluğunun eğilim ve isteklerine uygun bir sonucun doğması sağlanacak, öbür yandan parti genel merkezlerinin veya liderlerinin veyahut belirli sayıdaki partililerin azınlıkta olan eğilim ve isteklerinin gerçekleşmesinin doğuracağı sakıncalar büyük ölçüde ortadan kaldırılmış olacaktır. Burada siyasî partiler, sonradan seçmenlerin karşısına çıkacak olan kendi adaylarını seçmiş olmaktadırlar. Demokratik rejimle yönetilen birçok memleketlerde çeşitli biçimlerde uygulanmakta olan önseçimlerin yurdumuzda öngörülen, sadece partili üyelere özgü biçiminin, Anayasa'nın tanıdığı kişi hak ve hürriyetlerini ortadan kaldırdığı veya zedelediği ileri sürülemeyeceği gibi, aday saptanması işlemlerini tamamen bir parti içi sorunu sayan eski aday saptanması işlemlerinde daha demokratik olduğu da açıktır. Ancak, bu sistemin de tamamen sakıncasız olduğu ileri sürülemez. Aslında toplum ve Devlet yaşantısında bir hukukî kurumun o toplumun ve Devletin yapı ve kuruluşuna uygun düşer nitelikte çeşitli biçimlerde düzenlenmesi olanağı ve dolayısıyla olasılığı vardır. Yalnız, bunlardan sakıncası en az olanının ve bu bakımdan izlenen ereğe en uygun ve yaklaşık sonuçlan verebilenin seçilerek uygulanması en doğal ve yerinde bir yoldur.

648 sayılı Siyasî Partiler Kanunu da, genel gerekçesi bölümünde belirtildiği üzere, önseçim sistemini, millî iradeye değer veren diğer devletlerin siyasî yaşantısında olduğu gibi, siyasî partilerin adaylarını saptamaları işlemlerini ve aday listelerinin düzenlenmesi sorunlarını parti teşkilâtının veya parti lider kadrosunun tekelden kurtarmak ve aday saptanmasını partiye oy verenlerin veya hiç değilse tüm partili üyelerin hakkı saymak ereğiyle getirmiş bulunmaktadır. Ancak ilgili seçim çevresinin tüm seçimlerinin katıldıkları, yani açık bir önseçimde, aday adaylarının yerinde gösterilen ilgiyi sömürmeleri sakıncasını önlemek amacıyla, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanunu sadece partili üyelerin katılabilecekleri, yani kapalı önseçim sistemini daha uygun görmüştür.

Anayasa'nın 55. maddesinin birinci fıkrasında (Vatandaşlar, kanunda gösterilen şartlara uygun olarak, seçme ve seçilme hakkına sahiptir) denildiğine göre seçimler ve dolayısıyla gerek asıl seçimlerdeki genel propaganda ve adaylık gerekse önseçimlerdeki aday adaylığı ve bunların propagandaları, ancak yasada gösterilen koşullara uygun biçimlerde serbest olabilir. Kapalı bir önseçim sisteminde ise, aday adaylarının, siyasî parti kavramının, temelinde yer alan düşünce ve program beraberliğinin gerektirdiği ortaklaşa dayanışmanın dışına taşarak birbirlerini yermeleri, kötülemeleri hattâ suçlamaları ve böylece kişisel yarışmaya ve çekişmelere yönelmeleri olanağı ve olasılığı vardır. Bu ise, genellikle belli bir düşünce ve program beraberlerinin ifadesi biçiminde oluşan ve yine belirli bir danışmayı gerektiren siyasî parti kavramı ile bağdaşamaz. Çünkü, aday adayları, ya sadece o çevrenin sorunlarını dile getirmek veya birbirlerini yermek yoluyla sonuç almağa çalışacaklardır. böyle bir durumda ise, aday adayları, Anayasa'nın 96. maddesi uyarınca milletin değil, yalnız o çevre veya bölgenin partili seçmenin ve yararlarının temsilcisi olarak değerlendirileceklerdir.

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun (Önseçimde propaganda kayıtlaması) başlığını taşıyan 37. maddesinin sınıflama kararı uyarınca, inceleme konusu yapılmış bulunan birinci fıkrasında, yukarıda belirtilen sakıncaları önlemek için, önseçimlere katılacak adaylar için propaganda yapmak amacıyla, açık hava ve kapalı salon toplantıları tertiplenmesi ve duvar ilânı, el ilânı ve diğer nevi matbualarla propaganda yapılması yasaklanmış ve ancak, örf ve âdete göre sohbet toplantısı sayılabilecek olan kapalı salon toplantılarına izin verilmiş bulunmaktadır.

Yukarıda açıklanan sakıncaları önlemek için gerçekten bu kayıtlamalara ve yasaklara gereksinme vardır. Anayasa Mahkemesinin 5/3-1965-günlü, 1963/171 - 1965/13 sayılı kararında (13/11/1965 günlü, 12150 sayılı Resmî Gazete - Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, sayı 3, sayfa 69/86 tanımlandığı üzere bir düşünce ve program beraberliğinin ve bunları yürütebilme gücünün ifadesi diye kabul olunan siyasî partilerin katıldıkları seçimlerde adaylarının saptanması amacıyla yapılmakta olan önseçimlerde adaylar için propaganda tamamen serbest bırakılmış olsa idi, aynı partiye bağlı olan önseçim adayları, partilerin tüzük, düşünce ve programlarını beğendirmeye çalışma yerine, listelerinde daha başlarda yerler elde edebilmek amacıyla açık olarak birbirleri aleyhine türlü kötöleme, yeme ve hatta suç yüklemelerde bulunacaklardır. Böylece Anayasa'nın siyasî hayatın vazgeçilmez öğeleri saydığı siyasî partilerde düşünce birliğinden ve bu birliği yürütme çalışmalarından iz kalmıyacaktı. Bu durumun ise, gerek öğretilde, gerekse Anayasa Mahkemesinin tanımlanmasında deyimini bulan siyasî parti kavramı ve Anayasa'nın siyasî partilere verdiği önem tanıdığı rol ve onlardan beklediği görevle bağdaşamayacağı ortadadır.

Adaylık, ilk bakışta sadece siyasî partilerin bir iç sorunu olarak görünmekte ise de, bu durum yalnız dışa karşı etkisi yönünden olup, adaylık seçimi yolları, dolayısıyla siyasî partilerin varlığı ve siyasî iktidarın oluşması yönlerinden kamu düzeni ile doğrudan doğruya ilişkisi bulunmaktadır. Çünkü, gözlemler göstermektedir ki, adaylık saptanması ve aday gösterilmesi işlemlerinde parti liderlerine veya lider kadrolarına veya parti genel merkezlerine egemenlik veya öncelik tanınması uygulamalarda siyasî hayatı ve dolayısıyla siyasî rejim zamanla oligarşik doğrultuyu yöneltmekte ve sonunda kaynağı haktan gelen demokratik yönetim yerine, gide gide başka esaslara dayanan rejimleri gerektirmektedir. Bu nedenle siyasî partilerin adaylarını demokratik yollarla saptanmaları işlemleri sırasında, aday adaylarınca yapılacak propogandanın kamu düzeni düşüncesiyle Yasa Koyucu tarafından düzenlenmesinde ve ereğine uygun biçim ve ölçüde sınırlandırılıp kısıtlanmasında demokratik esaslara dayanmakta olan Anayasamıza aykırılık düşünülemez. Aslında, siyasî parti mensuplarının kendi kuruluşları içinde birbirlerini yakından tanımaları olanağı her zaman için vardır. Bu yüzden genel bir propogandaya gereksinme yok demektir, önseçimde amaç, bir partinin tüzük, düşünce ve programını beğendirmek ve dolayısıyla seçmenler çoğunluğunun oylarını kendine çekerek seçimde çoğunluğu ve sonuçta siyasî iktidarı elde etmek olmadığına ve sadece parti adaylar arasında parti aday listesinde ve öncelikle baş sıralarda yer alabilmek için bir parti içi çekişme ve yarışması söz konusu olduğuna göre, bu propogandanın parti dışındakilere karşı belli bir ölçüde sınırlanıp kısıtlanması, demokratik siyasî hayat kavramının gerektirdiği hür ve serbest seçim ve dolayısıyla programda esaslarının özüne etkili olamaz. Nitekim, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanunu, itiraz konusu edilen fıkrada örf ve âdete göre sohbet toplantısı sayılan kapalı salon toplantıları yapılmasını yasaklamadığından başka 37. maddesinin ikinci fıkrası hükmüyle, partili seçmenlere tanıtılmalarını sağlamak üzere aday adayları hakkında eşit koşullara göre il seçim kurullarınca hazırlanmış basılı kâğıtların seçim sandıkları başlarına asılmasını ve aday adaylarına eşit sayıda dağıtılmasını öngörmek yoluyla, önseçim sırasında ereğe uygun ölçü ve biçimde bir programda yapma olanağını yaratmış bulunmaktadır.

Diğer yandan, bu yasak çalışmalar yalnız partilere değil, genel olarak o bölgedeki vatandaşlara da şâmil bulunduğu için, konunun kamuyu ilgilendirdiği ve kamu düzeni yönünden, yasakların konulmasında her zaman için kamu yararı düşüncesinin de gözetildiği kanuna ilişkin tasarının gerekçesinde açıkça belirtilmiştir. Şu halde, yukarıda da işaret edildiği üzere, aday

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

adaylarının kendilerini önseçimde oy kullanma hakkına sahip partili seçmenlere tanıtma olanağı sağlanmış bulunduğu için, hiç kuşku yok ki, bir sınırlama olan bu yasaklar, demokratik esaslara uygunluk kavramının özünü zedeler nitelikte sayılmaz.

Anayasa seçimlerin ancak kanunda gösterilen koşullar altında hür ve serbest yapılmasını öngörmüş olduğuna göre, koşullar değiştiğinde benimsenecek yeni sistemlere uygun olarak, şimdi yasak bulunan çalışmaların bir bölümünün ve hattâ tümünün serbest bırakılması olanak ve olasılığı vardır. Ancak, demokratik esaslara uygunluk kavramına ve Anayasa'nın buyurucu veya yasaklayıcı hükümlerine veya koyduğu güvencelere aykırı düşmemek kaydıyla, bu serbest bırakmanın ölçüsünü bir yasa hükmü ile saptamak yasama erkinin yetkisine girer.

Sonuç olarak, önseçimlerde aday adaylarınca yapılacak propagandayı sınırlandırarak bazı yasaklar koyan itiraz konusu hükmün, Anayasa'nın 1., 2., 4., 5., 9., 10., 11., 12., 55. ve 57. maddelerine ve öteki herhangi bir hükmüne aykırı yönü yoktur.

B- 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 122. maddesi hükmünün Anayasa'ya aykırı olup olmadığı sorunu :

Anayasa suç ve ceza kanunlarında, bir eylemin ancak kanunla suç sayılabileceği; cezalarla ceza tedbirlerinin, başka deyimle emniyet tedbirinin ancak kanunla konulabileceği; kimsenin işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir eyleminden ötürü cezalandırılmıyacağı, kimseye, suçun işlendiği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan ağır bir ceza verilemeyeceği; kimsenin kendisini veya hukuk yaptırımları ile karşılaşacağını, bunlara ne çeşit emniyet tedbirlerinde bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanılmıyacağı, ceza sorumluluğunun şahsiliği (Madde: 33) ve insan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza konulamıyacağı (Madde: 14) gibi başlıca birkaç ceza ilkesini belirtmekle yetinerek, bunların dışında kalan ceza kanunlarını ve özellikle belli zamanda ne gibi yasakların veya eylemlerin suç sayılacağını, o suçlara ne miktar ve ne çeşit ceza verileceğini, hangilerinin ceza veya hukuk yaptırımları ile karşılaşacağını bunlara ne çeşit emniyet tedbirlerinin ne yolda uygulanacağını saptama yetkisini Yasa Koyucuya bırakmış bulunmaktadır. Yasa Koyucusu bu konuda başta Anayasa'nın buyurucu ve yasaklayıcı kuralları ile koymuş bulunduğu güvençler olmak üzere ceza hukukunun ilkeleri ve toplum yaşantısının belli bir zamandaki zorunluk ve yararlarının gerekleriyle bağlı kalarak, takdirini kullanabilecektir.

Ceza ve emniyet tedbirleri sisteminin açıklanmasında, cezalarla emniyet tedbirlerinin ne yolda hesaplanması konusunu da ele almak zorunluğu vardır. Ceza hukukunda, yürürlükteki bazı kurallara aykırı eylemleri yasaklamanın en önde gelen aracı ceza tehdididir. Bu tehdidin, toplumun suç işlemesini önlemeyi başaramadığı kişiyi, en az tekrar suç işlemekten alıkoyacak ölçüde bulunması gerekir. İşte bu ölçünün belli edilip saptanması genel olarak cezanın hesaplanmasını ifade eder.

Cezanın hesaplanması, birisi Kanun Koyucuya ve ötekisi onu uygulayacak mahkemelere ilişkin olmak üzere iki ayrı evreyi kapsar. Genel ve soyut olarak birinci evrede, Kanun Koyucu önce, suçlara uygulanacak olan ceza ve emniyet tedbirlerinin çeşit ve sıralarını, sonra hangi çeşitten ne miktar verilebileceğini yine genel ve soyut olarak kanunda belli eder. Bundan sonra yine Kanun Koyucu ceza kanun veya ceza hükümlerinde tanımlanıp öğeleri belirtilen her suç karşılığında, hangi çeşitten ve ne ölçülerde ceza ve emniyet tedbirleri verilebileceğini saptar; yani, ceza yaptırımlarının çeşitleri ve hükmedilebilecek miktarlarını, kanun maddesinde tanımını yapıp öğelerini gösterdiği her eylem için soyut ve özel bir şekilde gösterir. Böylece her suç sayılan eylem için saptanan ceza veya emniyet tedbirleri kanunda gösterilen çeşitten olmak zorunluğu bulunduğu gibi, yine kanunda ve maddede gösterilen sınırlar içinde kalınması gerekir. Cezaların genel ve soyut veya özel ve soyut



**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

olarak belli edilip saptanmasında gözönünde tutulan ölçü, genel olarak bilimsel, deneysel ve yararlı bir nitelik gösterir. Ancak, cezada en başta suçun ağırlığının ve sonra suçun toplum için göstereceği tehlikenin gözönünde bulundurulması gerekir. Böylece, her suçun cezası ile varsa emniyet tedbirinin önceden belli olması ve bunların işlenen suçların ağırlığı ve suçun teşkil edeceği tehlikenin büyüklüğü ile orantılı bulunması esaslarına uygunluk sağlanmış olur.

Suç karşılığında bir tehdit ve dolayısıyla tenkil aracı olarak yaptırımların cinslerini, çeşitlerini ve hangi sınırlar içinde uygulanabileceklerini önceden genel ve soyut veya özel ve soyut bir biçimde belli edip saptamak, Anayasa'nın 64. maddesiyle Yasa Koyucuya tanınmış yetkiler içinde olmakla birlikte bu yetkiler hiç kuşku yok ki, Anayasa'nın temel ilkeleri ve ceza hukukunun kuralları ile de sınırlıdır.

Bu sınırlardan birincisi, Anayasa'nın 11. maddesinin "Temel hak ve hürriyetler, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna uygun olarak ancak kanunla sınırlanabilir. Kanun, kamu yararı, genel ahlâk, kamu düzeni ve millî güvenlik gibi sebeplerle de olsa, bir hakkın ve hürriyetin özüne dokunamaz." biçimindeki hükümdür.

Ancak, toplum halinde yaşamının esas koşullarını hiçe sayarak toplumun huzurunu bozan ve bu arada diğer kişilerin temel hak ve hürriyetlerini de çiğneyen, hukuksal deyimi ile suç işleyen veya işleme eğiliminde bulunan kişilerin ceza tehdidi altında bulundurulması, ve ceza yaptırımları uygulanarak tekrar suç işlemeleri engel olunması, herhangi bir tartışmaya yer veremeyecek derecede bir toplum gerçeğinin gereğidir. Bu arada suçluların, işledikleri suç sayılan yasak eylemin ağırlığı ile orantılı ve kişiliklerine uydurulmuş bir ceza yaptırımına çarptırılmaları gereği de ortadadır.

Bu nedenlerle, ceza konusunda Anayasa'nın, sözü geçen 11. maddesi hükmüne dayanmağa genel hukuk kuralları ve hukuk mantığı bakımlarından bir olanak düşünülemez. Bu yönleri gözönünde tutan Anayasa Koyucusu, sözü geçen ceza konularını, temel hak ve ödevlere ayırdığı ikinci kısmının kişinin hakları ve ödevlerini gösteren ikinci bölümünde ayrıca düzenlemek gereğini duymuştur. İşte bu gerek nedeni ile, esasen ceza hukuku alanında tarihsel ve uzun bir gelişim evresinden geçerek gittikçe oluşmuş ve bugün belli ve kesin bir nitelik kazanmış olan cezaların kanuniliği ve şahsiliği temel ilkeleri Anayasa'nın 33. maddesinde, gerek kişi ve gerekse toplum yaşantısı yönünden birer güvence olarak yer almış bulunmaktadır. O halde, ceza konusunda Yasa Koyucunun Anayasadaki bu güvenceleri de gözönünde tutarak, kanunun yasakladığı eylemler karşılığında bir yaptırım olarak cezaları belli edip saptamak yetki ve olanağı vardır.

Ceza alanında kişi hürriyetleri yönünden gözönünde tutulması zorunlu temel ilkelerinden oluşan kişi ve toplum yaşantısı güvenceleri, Anayasa'nın 33. maddesinde, yukarıda açıklanan amaçlarla açık bir biçimde gösterildiği gibi, temel hak ve hürriyetlerin en başında gelen yaşama, maddî ve manevî varlığını geliştirme ve kişi hürriyetlerini ayrıca 14. maddenin birinci fıkrası hükmüyle yine güvence altına almış bulunan Anayasa Koyucusu, bu hak ve hürriyetlerle ilgili olarak aynı maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarına koyduğu "Kimseye eziyet ve işkence yapılamaz" ve "İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan ceza konulamaz." biçimindeki genel ilkelerle, kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti terimleri ile adlandırıldığı bu hakların da mutlak olmadığını ve ancak toplum yaşantısının zorunlu kıldığı hallerde kanunda açıkça gösterilmek ve hâkim kararına dayanmak koşulları ile kayıtlanabileceğini belirtmiş ve bundan başka, eziyet ve işkenceyi ve insan haysiyetiyle bağdaşmayacak ceza konulmasını da yasaklamış bulunmaktadır. Nitelik ve kapsamı açıklanan bu hükümlere göre, sözü geçen 33. ve 14. maddelerde sayılan yasaklar dışında kalan ceza yaptırımlarının, kanunların yasakladığı eylemler karşısında Yasa koyucu tarafından önce genel ve soyut olarak belli edilip saptanan çeşit ve ölçülerinin Anayasa'ya aykırı bir yönleri bulunamayacağı kabulü, doğal ve kaçınılmaz bir sonuçtur. Çünkü Anayasa, yukarıda belirtilen

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

temel ilkeler, güvenceler ve sınırlamalar yetinerek, ceza alanında uygulanacak yatırımların çeşit ve ölçülerini, genel ve soyut olarak dahi olsa, belli edilip saptamak gereğini duymamıştır.

Her ceza yaptırımının, uygulandığında, kişiye bir acı vereceğinde kuşku yoktur. Bu acı daha ziyade bir takım yoksunlukların sonucudur. Ceza yaptırımlarının konulmasında ve dolayısıyla uygulanmasında, daima böyle bir erek kendini duyurur. Ancak, yaratılmak istenen acının makûl ve insanî bir sınırı aşmaması, işkence ve eziyet derece ve niteliğini almaması şarttır. Ceza yaptırımlarının çeşit ve ölçülerinin geçirdiği süreç, toplumların uygarlık seviyeleri yakından izlediğinden, örneğin itiraz konusu hükmünde yer alan hapis cezası gibi bugün en ileri ülkelerde de henüz vazgeçilmesi uygun görülmeyen hürriyeti sınırlayıcı yaptırımlarda hükümlünün en büyük yoksunluğu, irade ve hareket serbestliğini, cezayı çektiği sürece yitirmekte olmasıdır. Bütün bu yoksunluklar, cezanın tehdit ve dolayısıyla tenkil amaçlarını taşımasının doğal bir sonucudur.

Diğer yönden, ceza yaptırımlarının çeşit ve ölçüleri bakımından, bunların insan haysiyeti ile bağdaşır olması da bir sınır olarak görülür. İnsan haysiyeti kavramı, insanın hangi durumda hangi koşullar altında bulunursa bulunsun, sırf insan oluşunun kazandırdığı değer, gerek toplum ve gerek bireylerce tanınmasını ve sayılmasını anlatır. Bu, öyle bir davranış çizgisidir ki, ondan aşağı düşünülünce, yapılanlar insanı insan olmaktan çıkarmış demektir.

Ancak, insan haysiyeti kavramını, toplumların, kendi görenek ve geleneklerine ve toplum yaşantısının kurallarına göre, insanın saygıya değer olabilmesi için onda bulunması zorunlu görülen kişisel niteliklerle karıştırmamak dahi gerekir. Çünkü insan haysiyeti kavramı, insana, sadece insan olmasının kazandırdığı herkesçe tanınması gerekli bir değerden ibarettir.

Bu açıklamaların gösterdiği gibi, yasak bir eylem karşılığında insan haysiyeti ile bağdaşmayan bir ceza yaptırımı konulması olanağı yoksa da, bu ilkenin, hürriyeti sınırlayıcı ceza yaptırımlarının, suçun ağırlığı ile orantılı olarak belli edilip saptanması zorunluluğu bakımından kesin bir sınır teşkil edeceği düşünülemez. Çünkü, toplum yaşantısının belli bir evresinde toplumun huzurunu bozan ve bu nedenle suç sayılan eylemlerin önlenmesi ve suçluların tenkil edilmesi bakımından, ceza yaptırımlarının çeşit ve ölçülerinin makûl ve insanî sayılacak sınırları aşmamak kaydıyla, Yasa Koyucu tarafından seçilmesi olanağı vardır. Kanun Koyucu böylece, yasaklamakla beraber ayrıca ceza yaptırımı ile önlemek istediği eylemlerin öğelerini, yani suçluluk koşullarını genel ve soyut olarak belli edip saptama yetkisine sahiptir. Aslında her ceza yaptırımı, kamu hukuku alanında yer alan ve ereği kamu düzenini kurmak ve kollamak olan bir hukuk kuralıdır Esasen ceza hukuku, karakteri itibarıyla, eski, sosyal bakımından toplumun kültür ve uygarlık seviyesi ve sosyal ve ekonomik yaşantısı koşulları ile yakından ilgili, kuralları eşit, ve tek biçimde olup kamu hukuku alanında yer alan bir hukuk dalı bulunduğundan başka, ancak Devletçe konulabilir ve biçimlendirilebilir olması nedeniyle kuralları, bir bakıma siyasi karakter de taşır. Yani, toplumun belli bir zamandaki tüm yaşantısının siyasî oluşumu, ceza hukuk kurallarına, ya doğrudan doğruya veya dolayısıyla etkili olur ve onlara yansır. Bu etkileme ve yansıma, Anayasa'da yer alan temel ceza kurallarına ve gerek bunlarla gerekse öteki hükümlerle konulan sınırlara, güvencelere, buyurucu ve yasaklayıcı hükümlere ve ayrıca genel hukuk kurallarına aykırı bulunmamak suretiyle, ceza hukuku alanında olağan bir durum sayılmak gerekir. Bu nedenle de, bir eylemi veya davranışı belli bir zamanda suç sayan bir ceza hükmünün, soyut olarak ceza siyaseti veya cezanın siyasîliği yönlerinden Anayasa'ya uygunluk denetimine bağlı tutulabileceği gibi yersiz bir düşünceye varılamaz. Çünkü, ceza kuralları ile kapsadıkları ceza yaptırımları Devlet ve toplum yaşantısının belli bir zamandaki tüm yaşantısının çeşitli nedenlerle getireceği zorunlukların doğurduğu gereksinimleri karşılamak üzere yalnız Devletçe ve gerek toplumun gerekse onu oluşturan bireylerin yaşantılarının düzen ve güvenini sağlamak amaçlarıyla konulabilmektedir.

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

Özetlenecek olursa, Yasa Koyucu, yukarıda gösterilen kayıtların belli ettiği sınırlar ve koşullar içinde kalarak, belli bir eylem veya davranışı yasaklamakla birlikte soyut ve genel olarak suç sayıp, onu çeşit ve ölçüsünü seçeceği ceza yaptırımları ile önlemeğe çalışmak yetkisine sahip bulunmaktadır. O halde yukarıda, A bölümünde Anayasa'ya aykırı bir yönü bulunmadığı belirtilen 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin itiraz ve inceleme konusu birinci fıkrasının düzenlediği önseçimde propaganda yasağını suç sayarak cezalandırılmasını amaç güden yine itiraz ve inceleme konusu 122. maddedeki yaptırımların, gerek yasaya konulmaları gerekse çeşit ve ölçüleri bakımından Anayasa'nın itirazda gösterilen maddeleri hükümleri ile öteki herhangi bir hükmüne aykırı yönleri görülemezdir.

Yukarıda A ve B bölümlerinde açıklanan nedenlerle yerinde görülmeyen itirazın reddine karar verilmelidir. Avni Givda, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün bu görüşe katılmamışlardır.

Sonuç :

Sınırlandırma kararı uyarınca ele alınan 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun itiraz konusu 37. maddesinin birinci fıkrasının ve 122. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın reddine Avni Givda, İhsan Ecemiş, Ahmet Akar ve Muhittin Gürün'ün inceleme konusu 37. maddenin birinci fıkrasının genel ve mutlak ifadesiyle parti çevresi içindeki propagandayı da sınırlamakta ve böylece demokratik esaslarından ayrılmakta olduğundan bu hükmün ve yasal müeyyideye bağlayan 122. maddenin Anayasa'nın 57. maddesine aykırı olduğu yolundaki karşı oylarıyla ve oyçokluğu ile 18/2/1971 gününde karar verildi.

Başkan  
Hakkı Ketenoglu

Üye  
Fazıl Uluocak

Üye  
Sait Koçak

Üye  
Avni Givda

Üye  
Muhittin Taylan

Üye  
Şahap Arıç

üye  
İhsan Ecemiş

Üye  
Ahmet Akar

Üye  
Halit ZARBUN

Üye  
Ziya Önel

Üye  
Kâni Vrana

Üye  
Muhittin Gürün

üye

Üye

Üye

### **KARŞIOY YAZISI**

İtiraz yoluna başvuran mahkeme yönünden yetki sorunu :

Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesinin Anayasa Mahkemesine üç kanuna ilişkin olarak (13/7/1965 günlü, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun önseçimle ilgili 30., 32., 37., 50., 122, ve geçici 1. maddeleri; 24/-5/1961 günlü, 304 sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin Seçimi Kanununun değişik 1. maddesi; 25/5/1961 günlü, 306 sayılı Milletvekili seçimi Kanununun değişik 15. maddesi) getirdiği Anayasa'ya aykırılık İddiasının 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrası ve 122 maddesi ile sınırlı olarak incelenmesine 28/4/1970 gününde karar verilmiştir.

648 sayılı Kanunun önseçimde propaganda kayıtlamasını kapsayan 37. maddesinin birinci fıkrasında (önseçimlere katılan adaylar için propaganda yapmak amacı ile açık hava toplantıları ve - örf ve âdete göre sohbet toplantısı sayılanlar hariç - kapalı salon toplantıları düzenlenmesi; duvar ilânı, el ilânı ve öteki çeşit matbualarla propaganda yapılması) yasaklanmakta; 122. madde ile de bu yasak eylemler için (bir aydan üç aya kadar hapis ve yüz liradan beşyüz liraya kadar ağır para cezası) konulmaktadır.

İtiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu kamu davasının sanığı hakkında, 27/3/1970 günü Çerkezköy Kasabası içindeki bir kahvenin bahçesinde kalabalığın bulunduğu bir sırada, 7/6/1970 gününde İstanbul ilinde yapılacak Cumhuriyet Senatosu üyeleri yenileme seçiminde o ilden önseçim adayı oldukları anlaşılan kişilerden yana propagandaya varan konuşmalarda bulunmak eyleminden dolayı kovuşturma açılmıştır.

Anayasa'nın 151. maddesine göre bir dâvaya bakmakta olan mahkeme ancak o dâvada uygulayacağı kanunun hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğunu kanısına varırsa Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Kovuşturma konusu olayın bir ceza yaptırımı hükmünün dayandığı koşul ve öğelerin tüm dışında kaldığının, başka deyimle hükmün olayla ilişkisi bulunmadığının önceden kesin ve açık olarak belli bulunması halinde o hükmün mahkemece uygulanacak bir hüküm olarak kabul edilmesine olanak yoktur.

Olayda durum şudur: Seçim İstanbul ilinde yapılacaktır. Kovuşturulan eylem bu ilin dışında, Çerkezköyde geçmiştir. Önseçimde propaganda yasağının işlemesi ve yasağa aykırı işlemin suç sayılması ancak önseçim adayının ilişkisi bulunduğu seçim çevresi içinde söz konusu olabilir. İstanbul önseçim adaylarından yana Çerkezköyde yapılan bir konuşma dolayısıyla 648 sayılı Yasanın 37. maddesinin birinci fıkrasının ve 122. maddesinin uygulanmasının hiç bir zaman düşünülemediği ortadadır. Kaldı ki olayda eylemin geçtiği ve seçimlerin yapılacağı günlere göre 304 sayılı Yasanın değişik 4. maddesi uyarınca seçimin başlangıç günü henüz gelmediği gibi önseçim adayları bile belli olmuş değildir.

Özetlemek gerekirse; itiraz yoluna başvuran mahkeme, bakmakta olduğu dâvada 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrasını ve J 22. maddesini uygulama durumunda bulunmadığından Anayasa'nın 151. ve 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 27. maddelerine uymayan başvurmanın itirazda bulunan mahkemenin yetkisizliği yönünden reddedilmesi gerekir.

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

1970/22 esas sayılı işte 28/4/1970 gününde işin esasının söz konusu hükümlerle sınırlı" olarak incelenmesi yolunda verilen karara yukarıda açıklanan nedenlerle karşıyız.

II- 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrasının ve 122. maddesinin Anayasa'ya aykırılığı sorunu :

1- Yukarıda da değinildiği üzere itiraz yoluna başvuran mahkeme 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun önseçim konusunda il yoklamaları ile ilgili 30., önseçimde uygulanacak kurullarla ilgili 32. maddelerinin, önseçimde propaganda kayıtlaması ile ilgili 37. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının. Önseçimin ve tutanağın iptali ile ilgili 50. maddesinin, ilk önseçimlerde başka deyimle 29. maddede sözü edilen kanun hükümleri yürürlüğe girinceye kadar uygulanacak kurullarla ilgili geçici 1. maddesinin de Anayasa'ya aykırılığı görüşünü ileri sürmüş; ancak bu hükümleri mahkemenin bakmakta olduğu dâvada uygulama durumunda bulunmadığı sonucuna varan Anayasa Mahkemesi önseçim konusuna ilişkin hükümlerin inceleme dışında bırakılmasını kararlaştırmıştır.

İlk inceleme sonunda verilen 28/4/1970 günlü karar uyarınca işin yalnızca 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrası ve 122. maddesi hükümlerinin başka deyimle önseçimde propaganda yasağının ve yasağın yaptırıma bağlanmasının Anayasa ile çelişip çelişmediği açısından ele alınması gerekir. Çoğunluk gerekçesinde görüldüğü gibi incelemenin sınırlama kararı dışına taşırılmaması; özellikle "önseçim" kurumunun Anayasa ölçücüne vurulup tartışılmaması zorunludur. Konu aşağıda sınırlama kararına bağlı kalınarak incelenecektir.

2- 648 sayılı Kânunun 37. maddesinin itiraz ve inceleme konusu birinci fıkrası genel ve mutlak ifadeli, geniş kapsamlı bir hükümdür, önseçimlere katılan adayların yalnız partililere özgü kapalı salon toplantıları düzenleyerek partili arkadaşlarına kendilerini ve yapacakları işleri tanıtmalarını, başka deyimle parti içi propagandayı dahi yasaklamakta ve 122. maddesiyle de bu eylemleri ceza tehdidi altına koymaktadır. Bu kapsamda bir hükmü demokrasi esaslarına uygun saymağa olanak yoktur. İncelenen iki hükümde demokrasi esaslarından uzaklaşmış olduğu açık ve ortadadır.

Anayasa'nın 57. maddesi (ünçüncü fıkra) siyasî partilerin iç çalışmalarının ve faaliyetlerinin demokrasi esaslarına uygun olarak kanunla düzenlenmesini buyurmuştur. Önseçim işlerinin bir parti faaliyetleri, parti iç çalışmaları türü olduğunda kuşku yoktur. Önseçim alanında propaganda faaliyetleri, yukarıda açıklandığı üzere, kanunla, ancak demokrasi esaslarına uygun olmayan bir biçimde düzenlenmiştir. Şu duruma göre 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrası ve 122. maddesi Anayasa'nın 57. maddesine aykırıdır; bu hükümlerin iptal edilmesi gerekir.

1970/22 esas sayılı işte 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrasının ve 122. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı ve itirazın reddi yolunda verilen 18/2/1971 günlü, 1971/20 sayılı karara yukarıda yazılı nedenlerle karşıyız.

Avni Givda

Ahmet Akar

**KARŞIOY YAZISI**

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

İptal konusu 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37/1 ve 122. maddeleri hükümlerinin dâvaya bakmakta olan mahkemece uygulanacak hükümler olup olmadığı sorunu :

Ceza müeyyidesini ihtiva eden bir kanun hükmünün uygulanması demek o müeyyidenin tatbik edilmesi demektir. Bu itibarla bir kanun hükmünün bir hadiseye koşullan bakımından esasen uygulanacak durumda olmadığı açıkça belli ise, o kanunun hükmünün mahkemece uygulanacak bir hüküm olarak kabulü mümkün değildir.

Hadisede suç Konusu olan propagandanın Çerkezköyde yapıldığı iddia edilmektedir. 648 sayılı Kanunun 29 ve 32. maddelerinin atıfta bulunduğu 293 sayılı Kanunun 3. maddesine göre, özel kanunlardaki çevre ayrımları saklı kalmak şartı ile, seçimlerde her il bir seçim çevresidir. Bu durumda 37. madde hükmüne göre propagandanın, önseçim adayının seçim çevresinde, yapılması halinde suç teşekkül edecektir. Söz konusu seçim (c) bölgesi kısmî senato seçimi olup seçim yeri İstanbul olduğuna göre, İstanbul hudutları dışında bulunan Çerkezköyde, İstanbul önseçim adayları lehinde yapılan bir konuşma hadisesinde, iptal konusu 37/1/ ve 122. maddelerin uygulanmasının esasen mümkün olmadığı açıkça bellidir.

Diğer taraftan suç tarihi 27/3/1970 olup seçim tarihi ise 7/6/1970 dir. Önseçimde propaganda yasağı hakkındaki hükümlerin uygulanabilmesi, önseçim adaylarının tespit ve ilânından sonra mümkün olacaktır. Henüz bu adaylar ilân edilmeden ve 304 sayılı Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin seçimi hakkındaki Kanunun 4. maddesinde bildirilen seçimin başlangıç tarihi henüz gelmeden Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesini ihlal ve 122. maddesinin uygulanmasını gerektiren bir suçun meydana çıkması düşünülemez.

Bu yönlerden iptal konusu 37/1 ve 122. maddeler hükümlerinin mahkemece uygulanacak bir hüküm olarak kabulü mümkün olmadığından 28/4/1970, günlü ilk inceleme kararında kabul edilen işin esasının 648 sayılı Kanunun 37/1 ve 122. maddesi ile sınırlı olarak incelenmesi görüşüne karşıyım.

Üye

Şahap Arıç

### **KARŞIOY YAZISI**

1- Çerkesköy Asliye Ceza Mahkemesi bu dosyaya konu olan dâvada, 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun hiç bir hükmünü ve bu arada 37/1. maddesiyle 122. maddesini uygulama durumunda olmadığından bu hükümler hakkında Anayasa'nın 151. maddesine dayanarak itirazda bulunmağa yetkili değildir. Bu nedenle esasın incelemesine geçilmeden istemin reddine karar verilmelidir.

Bu konuya ilişkin gerekçem, Sayın Üye Şahap Arıç'ın karşıoy yazısında açıklanan düşüncelerin tıpkısıdır.

2- Sınırlama karar ile saptanan inceleme konusu, 648 sayılı Kanunun, siyasî partiler adaylarının belli edilmesine, ilişkin olan "önseçim" hükümlerinin Anayasa'ya uygun olup olmadığıdır.

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

Çözümü gereken mesele sadece 648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan ve önseçim adayları için propaganda yapılmasını yasaklayan hüküm ile bu hükmün yaptırımını teşkil eden 122. maddenin Anayasa'ya uygun bulunup bulunmadığıdır.

Bu nedenle incelemenin bu sınır dışına taşırılmaması, özellikle "önseçim" müessesesinin Anayasa açısından tartışılmaması zorunludur. Konu, aşağıda bu sınır içinde kalınmak, suretiyle incelenmiştir :

648 sayılı Kanunun 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan propaganda yasağı şudur:

Önseçimlere katılan adaylar için 648 sayılı Kanunun bu konudaki esas açık hava toplantıları ve (Örf ve âdete göre sohbet toplantısı sayılanlar hariç) kapalı salon toplantıları tertiplenemez.)

Önseçimlere katılan adaylar için 648 sayılı Kanunun bu konudaki esas hükmü olup henüz uygulanmasına başlanmamış bulunan 29. maddesine göre, tüm partili üyelerden ve geçici 1. maddesi gereğince halen uygulanmakta olan 30. maddesine göre de, partili delegelerden seçilmelerini istemekte ve dolayısıyla onların değer yargılarına kendilerini sunmuş bulunmaktadırlar. Bu konuda olumlu bir sonuca ulaşabilmek için kendilerini onlara gereğince tanıtmak ve oylarını toplamak durumundadırlar.

Bu nedenle seçmenleri olan partililere, sahip olduklarını var saydıkları bütün değerlerini tanıtıcı her türlü meşru çaba ve çalışmalarda bulunmak, yani propaganda yapmak zorundadırlar. Şüphesiz bu çalışmalarını, partinin ve partililerin sınırları dışına taşırarak genel seçim ortamı yaratacak niteliğe dönüştüremezler. Ama bu sınır içinde kalmak şartıyla meşru her türlü propagandaya başvurmaları da en doğal hakları sayılmalıdır.

Bu olanağın yasaklanması, veya daraltılması, gizli ve gayri meşru yollara sapmayı teşvik eder, kendilerini bu yollara uydurabilenlere seçim mücadelesinde üstünlük sağlar ve kazanma yollarını açar.

Bu sonucun, demokratik hayatın gelişmesini olumsuz yönden etkileyeceğinde kuşku yoktur. Bu nedenle de böyle bir sonuca ortam hazırlayan bir kanun hükmünün, demokratik hayata ve onun düstürlük ve açıklık içinde oluşmasına önem veren Anayasa ilkeleri ile bağdaştırılması mümkün değildir.

Yukarıda da belirtildiği gibi 648 sayılı Kanunun söz konusu 37. maddesi hükmü gerekli açıklıkta değildir. Sadece partiler ve partililer dışına taşacak propagandayı değil, sırf partilere ve parti içi teşkilâta yapılacak propagandayı da yasaklayacak biçimde geniş kapsamlıdır.

Nitekim yukarıki kararın I. işaretli "olay" bölümündeki açıklamada da görüldüğü gibi iki önseçim adayına ilişkin broşür ile mektubun (bir partinin bu ilçedeki kuruluşlarına bağlı delegelere) gösterilmesi de söz konusu 37. maddenin birinci fıkrasındaki yasağa dahil bir eylem savılarak kovuşturma konusu yapılmış bulunmaktadır. Halbuki bu hareketin önseçimde kullanılacak en doğal ve demokratik bir hak niteliğinde olduğu açıktır.

Anayasa'nın 57. maddesinde :

(Siyasî partilerin tüzükleri, programları ve faaliyetleri, insan hak ve hürriyetlerine dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmezliği temel hükmüne uygun olmak zorundadır...

Partilerin iç çalışmaları, faaliyetleri,... demokrasi esaslarına uygun olarak kanunla düzenlenir.....)

**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

denilmektedir.

"Önseçim" işlemleri, (parti faaliyetleri ve parti iç çalışmaları konusuna giren bir faaliyet türüdür. Bu nedenle bu konudaki çalışmaların da, Anayasa'nın 57. maddesinde belirtilen öteki koşullardan başkaca demokratik esaslara uygun olması ve o yolda düzenlenmesi zorunludur.

Halbuki 648 sayılı Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan propaganda yasağına ilişkin hüküm, genel ve mutlak ifadesi ile parti içi propagandayı da önleyici ve aynı kanununun 122. maddesi de bu yoldaki bir faaliyeti cezalandırıcı nitelikte olduğundan demokratik esaslara ve dolayısıyla Anayasa'nın 57. maddesine aykırıdır. Bu yüzden iptallerine karar verilmelidir.

Açıklanan nedenlerle yukarıki kararın tümüne karşıyım.

Üye

Muhittin Gürün

Sayın Muhittin Gürün'ün karşıoy yazısının (2) sayılı bölümüne katılıyorum.

Üye

İhsan Ecemiş

### **KARŞIOY YAZISI**

Olayda, Cumhuriyet Senatosu Üyelerinin 1/3 nün yenilenmesi dolayısıyla İstanbul ilinde yapılacak Senato Üyeleri seçiminde bir partiden aday gösterilmek isteyen önseçim adayları yararına Çerkezköydeki bir kahve bahçesinde propagandaya girişilerek Siyasî Partiler Kanununun 37. maddesine aykırı davranışta bulunulduğu ileri sürülmüş ve Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesine açılan kamu dâvasında sanıkların aynı kanununun 122. maddesi uyarınca cezalandırılmaları istenmiştir.

Suç olarak nitelendirilen eylemin işlendiği Çerkezköy ilçesi, Cumhuriyet Senatosu seçimlerinin yapılacağı İstanbul İlinin sınırları dışındadır. Bu bakımdan Çerkezköydeki bir kahve bahçesinde geçen konuşmaları veya dağıtılan broşürleri, başlı başına bir seçim çevresi olan İstanbul ilinde yapılacak Cumhuriyet Senatosu seçimleri için propaganda saymaya ve böylece konuşanları veya broşür dağıtanları, 648 sayılı Partiler Kanununun 37. maddesinin öngördüğü yasaklara uymamışçasına suçlayıp hâkim önüne çıkarmaya hukuk yönünden olanak bulunmadığı açıkça ortadadır. Mahkeme, herhangi bir ceza yaptırımının uygulanmasına olanak vermeyen bir eylemden dolayı, iddianamede gösterilen kanun maddesini uygulayacakmış gibi, o madde çevresinde ileri sürülen Anayasa'ya aykırılık savını ciddi gördüğü gerekçesi ile, Anayasa Mahkemesine başvurmaya



**Esas Sayısı:1970/22**  
**Karar Sayısı:1971/20**

yetkili değildir. Çünkü, Anayasa'nın 151. maddesine göre bir dâvaya bakmakta olan mahkeme, o dâva dolayısıyla uygulanacak kanun hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birine ileri sürdüğü Anayasa'ya aykırılık savını ciddî olduğu kanısına varırsa Anayasa Mahkemesine başvurabilir.

Halbuki olayda işlendiği ileri sürülen eylemin suç teşkil etmediği, hiçbir araştırma ve inceleme yapılmasını gerektirmeyecek derecede kesin ve açıktır. Eylem, suç teşkil etmediğine göre onu işleyene bir ceza yaptırımının uygulanmasından da söz edilemez, O halde, 648 sayılı Kanunun 37. ve dolayısıyla 122. maddeleri dâvada uygulanamayacağından mahkeme, bu madde hükümlerinin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkili değildir. Kararın bu bölümüne bu nedenlerle karşıyım.

Üye

Lütfi Ömerbaş

Sayın Lütfi Ömerbaş'ın karşıoy yazısına katılıyorum.

Üye

Halit Zarbun