

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2000/86

Karar Sayısı : 2000/50

Karar Günü : 12.12.2000

R.G. Tarih-Sayı :22.12.2000-24268

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Siyasî Parti Kapatma Davasına Bakan Mahkeme Sıfatıyla Anayasa Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 22.4.1983 günlü, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 12.8.1999 günlü, 4445 sayılı Yasa'nın 18. maddesi ile değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'nın 68. ve 69. maddelerine aykırılığının incelenmesidir.

I- OLAY

Fazilet Partisi'nin kapatılması hakkındaki davaya bakmakta olan Anayasa Mahkemesi, 12.12.2000 günlü toplantısında, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 103. maddesinin davada uygulanacak ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi bularak bu konunun incelenmesine Anayasa'nın 152., 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesi uyarınca karar vermiştir.

II- YASA METİNLERİ

A-İtiraz Konusu Yasa Kuralı

22.4.1983 günlü, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun itiraz konusu ikinci fıkra hükmünü de içeren değişik 103. maddesi şöyledir:

"Madde 103.- Bir siyasî partinin Anayasanın 68 inci maddesinin dördüncü fıkrası hükmüne aykırı eylemlerin odak halini oluşturup oluşturmadığı hususu Anayasa Mahkemesince belirlenir.

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

B- İlgili Yasa Kuralı

2820 sayılı Yasa'nın 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen konu ile ilgili 101. maddesi şöyledir :

"Madde 101.- Anayasa Mahkemesince bir siyasî parti hakkında kapatma kararı;

a) Bir siyasî partinin tüzük ve programının Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik cumhuriyet ilkelerine aykırı olması, sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlaması, suç işlenmesini teşvik etmesi,

b) Bir siyasî partinin, Anayasanın 68 inci maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı eylemlerin işlendiği odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespiti,

c) Bir siyasî partinin, yabancı devletlerden, uluslararası kuruluşlardan ve Türk uyrukluluğunda olmayan gerçek ve tüzel kişilerden maddî yardım alması,

Hallerinde verilir."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraza dayanak oluşturan Anayasa kuralları şunlardır :

1- "MADDE 68.- Vatandaşlar, siyasî parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir. Parti üyesi olabilmek için onsekiz yaşını doldurmuş olmak gerekir.

Siyasî partiler, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.

Siyasî partiler önceden izin almadan kurulurlar ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürürler.

Siyasî partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez.

Hâkimler ve savcılar, Sayıştay dahil yüksek yargı organları mensupları, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, Silahlı Kuvvetler mensupları ile yükseköğretim öncesi öğrencileri siyasî partilere üye olamazlar.

Yükseköğretim elemanlarının siyasî partilere üye olmaları ancak kanunla düzenlenebilir. Kanun bu elemanların, siyasî partilerin merkez organları dışında kalan parti görevi almalarına cevaz veremez ve parti üyesi yükseköğretim elemanlarının yükseköğretim kurumlarında uyacakları esasları belirler.

Yükseköğretim öğrencilerinin siyasî partilere üye olabilmelerine ilişkin esaslar kanunla düzenlenir.

Siyasî partilere, Devlet, yeterli düzeyde ve hakça malî yardım yapar. Partilere yapılacak yardımın, alacakları üye aidatının ve bağışların tabi olduğu esaslar kanunla düzenlenir."

2-"MADDE 69.- Siyasî partilerin faaliyetleri, parti içi düzenlemeleri ve çalışmaları demokrasi ilkelerine uygun olur. Bu ilkelerin uygulanması kanunla düzenlenir.

Siyasî partiler, ticarî faaliyetlere girişemezler.

Siyasî partilerin gelir ve giderlerinin amaçlarına uygun olması gereklidir. Bu kuralın uygulanması kanunla düzenlenir. Anayasa Mahkemesince siyasî partilerin mal edinimleri ile gelir ve giderlerinin kanuna uygunluğunun tespiti, bu hususun denetim yöntemleri ve aykırılık halinde uygulanacak yaptırımlar kanunda gösterilir. Anayasa Mahkemesi, bu denetim görevini yerine getirirken Sayıştaydan yardım sağlar. Anayasa Mahkemesinin bu denetim sonunda vereceği kararlar kesindir.

Siyasî partilerin kapatılması, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin olarak karara bağlanır.

Bir siyasî partinin tüzüğü ve programının 68 inci maddesinin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı bulunması halinde temelli kapatma kararı verilir.

Bir siyasî partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak, onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir.

Temelli kapatılan bir parti bir başka ad altında kurulamaz.

Bir siyasî partinin temelli kapatılmasına beyan veya faaliyetleriyle sebep olan kurucuları dahil üyeleri, Anayasa Mahkemesinin temelli kapatmaya ilişkin kesin kararının Resmi Gazetede gerekçeli olarak yayımlanmasından başlayarak beş yıl süreyle bir başka partinin kurucusu, üyesi, yöneticisi ve deneticisi olamazlar.

Yabancı devletlerden, uluslararası kuruluşlardan ve Türk uyrukluğunda olmayan gerçek ve tüzelkişilerden maddî yardım alan siyasî partiler temelli olarak kapatılır.

Siyasî partilerin kuruluş ve çalışmaları, denetlenme ve kapatılmaları ile siyasî partilerin ve adayların seçim harcamaları ve usulleri yukarıdaki esaslar çerçevesinde kanunla düzenlenir."

III- ESASIN İNCELENMESİ

Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK, Rüşti SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN'ın katılmalarıyla 12.12.2000 gününde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi; 1999/2 (Siyasî Parti - Kapatma) esas sayılı davanın görüşülmesi sırasında 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 12.8.1999 günlü 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'nın 69. maddesine aykırılığı savını ciddi görerek Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesi uyarınca esas hakkında bir karar verilmek üzere Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ali HÜNER ile Ahmet AKYALÇIN'ın karşıoyları ve oyçokluğu ile davanın geri bırakılmasını kararlaştırdığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ANAYASA'YA AYKIRILIK SORUNU

İşin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu ve ilgili görülen yasa kurallarıyla dayanan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Anayasa'nın 68. maddesinin ilk fıkrasında, "vatandaşlar siyasî parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir" denilerek bu haklar bireysel bir temel hak olarak güvence altına alınmıştır. İkinci ve üçüncü fıkralarda ise siyasî partilerin, demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları oldukları, önceden izin almadan kurulacakları ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürecekleri belirtilerek onlara kurumsal güvence sağlanmış, böylece bireysel güvence kurumsal güvence ile tamamlanırken, Avrupa'da "partiler demokrasisi" olarak anılan belli bir demokrasi anlayışı da vurgulanmıştır.

Maddenin dördüncü fıkrasında, parti yasaklarına yer verilmiştir. Buna göre, siyasî partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve lâik cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez. Siyasî partilerin bu yasaklara uymamaları durumunda karşılaştıkları yaptırımın düzenlendiği Anayasa'nın 69. maddesinin dördüncü fıkrasında ise siyasî partilerin kapatılmasının Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesi'nce kesin olarak karara bağlanacağı, altıncı fıkrasında da bir siyasî partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesi'nce tespit edilmesi halinde karar verileceği hükme bağlanmıştır.

Özgürlüğü, eşitliği, çoğulculuğu ve katılımcılığı esas alan ve hukukun üstünlüğü temeline dayanan çağdaş demokrasilerde, siyasî partilerin faaliyetlerini serbestçe sürdürmeleri gerektiğinde duraksanamaz. Anayasamızın siyasî partileri kurumsallaştırarak demokratik düzenin ayrılmaz, vazgeçilmez bir unsuru kabul etmesinin nedeni de budur. Ancak, özgürlükçü demokratik temel düzenin ortadan kaldırılmasına veya önemli ölçüde tehlikeye düşürülmesine yönelik faaliyetlere izin verilmesi de kabul edilemez. Bu nedenle, düşünce özgürlüğünün, bu bağlamda siyasal partilerin demokrasilerin oluşumundaki temel işlevi yadsınamaz ise de varlıklarının kaynağının da yine özgürlükçü demokratik rejim olduğu gerçeği gözden uzak tutulamaz.

Anayasa'nın siyasî partiler konusundaki düzenlemelerinin bu çerçeve içinde değerlendirilmesi ve 69. maddesinin son fıkrasına göre siyasî partilerin kuruluş ve çalışmaları ile denetleme ve kapatılmalarına ilişkin kurallar getirilirken de aynı anlayışın egemen olması gerekir.

2820 sayılı Siyasî Partiler Yasası'nın 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 101. maddesinde, "Bir siyasî partinin, Anayasanın 68 inci maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı eylemlerin işlendiği odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespiti" kapatılmaya neden olabilecek durumlar arasında sayılmakta, 103. maddesinin ilk fıkrasında ise "Bir siyasî partinin Anayasa'nın 68 inci maddesinin dördüncü fıkrası hükmüne aykırı eylemlerin odak halini oluşturup oluşturmadığı hususu Anayasa Mahkemesince belirlenir"; itiraz konusu ikinci fıkrasında da "Bir siyasî parti; birinci fıkra yazılı fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre, merkez karar ve yönetim kurulu veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça

benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır" denilmektedir.

Bu düzenleme karşısında, 103. maddenin ikinci fıkrasına göre, bir siyasî partinin eylemlerinin Anayasa'nın 68. maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen "Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine aykırı" olduğu; "sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçladığı"; "suç işlenmesini teşvik ettiği"; ve belirtilen eylemlerin o partinin üyelerince kararlılık içinde, nicelik ve nitelik olarak belli bir ağırlıkta yoğun bir şekilde işlendiği saptansa da bu yeterli olmayacak "odak olma" halinin oluşmuş sayılabilmesi için söz konusu fiillerin partinin büyük kongre, merkez karar ve yönetim kurulu veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca da zımnen veya açıkça benimsenmesi koşulu aranacaktır.

Kapatılma tehdidi altında bulunan bir siyasî partinin fıkra da sayılan organlarından, üyelerinin Anayasa ve Yasa'ya aykırı eylemlerine açıkça veya sessiz kalarak zımnen onay vermeleri beklenemez. Yasak eylemlerin odak oluşturduğunun saptanmasında parti organı olup partiyi temsil durumunda bulunan ve parti içindeki önemi tartışmasız olan genel başkanın doğrudan destek vermesi veya zımnî kabulünün de parti organları arasında sayılmadığından "kapatılma" nedeni oluşturmayacağı açıktır.

Öte yandan, yasak fiillerin fıkra da sayılan parti organları tarafından kararlılıkla işlenmesi halinde de bu organlar arasında genel başkanın sayılmaması, onun eylemleri ile partinin herhangi bir üyesinin eylemlerinin aynı düzeyde kabul edildiğini göstermektedir. Oysa, partinin genel başkanı ile üyelerinin eylemlerinin sonuçları bakımında eşit etki ve değerde olduğu düşünülemez.

Bu durumda, 103. maddenin ikinci fıkrasındaki düzenlemeye göre, Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrası uyarınca bir siyasî partinin 68. maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı fiillerin işlendiği odak haline geldiğinin saptanması olanaksızlığa varan bir zorluk içermektedir.

Siyasî partilerin Anayasa ile belirlenmiş demokratik temel düzeni yıkmaya veya önemli ölçüde tehlikeye düşürmeye yönelmeleri söz konusu olduğunda yaptırım uygulanmasını engellemek ya da önemli ölçüde zorlaştırmak demokratik sistemin özüyle bağdaşmaz. Bu nedenle, Anayasal kuralların ve bu kurallar doğrultusunda siyasî partiler hakkındaki yasal düzenlemelerin, Anayasa Mahkemesi'nin parti yasakları ile düşünce ve buna bağlı olarak siyasî örgütlenme özgürlüğü arasındaki hassas dengeyi kurmasına ve korumasına elverişli olması gerekir. İtiraz konusu düzenlemenin ise buna olanak vermediği açıktır.

Belirtilen nedenlerle, Siyasî Partiler Yasası'nın 103. maddesinin ikinci fıkrası Anayasa'nın 68. ve 69. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Bu görüşlere Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Ahmet AKYALÇIN katılmamışlardır.

V- SONUÇ

22.4.1983 günlü, 2820 sayılı "Siyasi Partiler Kanunu"nın 12.8.1999 günlü, 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ali HÜNER ile Ahmet AKYALÇIN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 12.12.2000 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Mustafa BUMİN	Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN
Üye	Üye	Üye
Sacit ADALI	Ali HÜNER	Fulya KANTARCIOĞLU
Üye	Üye	Üye
Mahir Can ILICAK	Rüştü SÖNMEZ	Ertuğrul ERSOY
Üye		Üye
Tülay TUĞCU		Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesinin ikinci fıkrası Anayasa'nın 69. maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiş bulunmaktadır.

Anayasa'nın 68. maddesinin ikinci fıkrasında siyasî partilerin demokratik siyasî hayatın vazgeçilmez unsurları oldukları açıklandıktan sonra dördüncü fıkrasında, siyasî partilerin tüzük ve programları ile eylemlerinin Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine demokratik ve lâik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamayacağı, sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamayacakları ve suç işlenmesini teşvik edemeyecekleri öngörülmüş, 69. maddesinin altıncı fıkrasında da, bir siyasî partinin 68. maddenin dördüncü fıkrasında açıklanan eylemlerinden dolayı temelli kapatılmasına, ancak onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesi'nce tespiti halinde karar verileceği belirtilmiştir.

23.7.1995 günlü, 4121 sayılı Yasa'nın 7. maddesiyle Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasına getirilen Anayasa'ya aykırı "fiillerin işlendiğinin odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit..."i konusuna açıklık kazandırmak için 2820 sayılı Siyasî Partiler

Kanunu'nun 103. maddesinde de bir değişiklik yapılmış ve yeni düzenlemede 69. maddenin altıncı fıkrasında öngörülen yasak eylemlerin odağı haline gelmenin öğeleri gösterilmiştir.

Söz konusu 103. maddenin birinci fıkrasında, bir siyasî partinin Anayasa'nın 68. maddesinin dördüncü fıkrası hükmüne aykırı eylemlerin odağı halini oluşturup oluşturmadığı hususunun Anayasa Mahkemesi'nce belirleneceği açıklandıktan sonra, ikinci fıkrasında da, "Bir siyasî parti; birinci fıkrada yazılı fiiller o parti üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre, merkez karar ve yönetim kurulu veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır" denilmiştir.

Görüldüğü gibi, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesinin ikinci fıkrası, "odak olma" kavramının Yasa'da tanımlanması amacına dönük bir düzenlemedir. Hukukun bilinen ilkelerine göre, Anayasa kuralları soyut ve genel nitelikte olup bu kuralların somut olaylara uygulanması ancak konuya ilişkin yasal düzenlemelerle olanaklıdır. Siyasî parti kapatma davalarında Anayasa Mahkemesi ilk derecede uyuşmazlığı sonuçlandıran dava Mahkemesi konumunda olduğundan, kural olarak Anayasa'yı değil Anayasa'da öngörülen genel ve soyut kuralları somutlaştıran yasa kurallarını uygulamak durumundadır. Esasen bu anlayış biçimi Anayasa'nın 69. maddesinin son fıkrasında belirtilen "Siyasî partilerin kapatılmaları kanunla düzenlenir" kuralının da gereğidir. Bu nedenledir ki Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasında "odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince" tespitinden söz edilmiş, ancak bu tespitin hangi kriterlere göre yapılacağı gösterilmemiş, bu husus yasal düzenlemeye bırakılmıştır. Bu düzenleme de 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesiyle yapılmış ve "odak olma"nın unsurları bu maddede gösterilmiştir.

Öte yandan, 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesinin ikinci fıkrasında parti karar organları sayıldığı hâlde "parti başkanı"na yer verilmediğinden bu kimsenin eylemleri nedeniyle siyasî partilerin kapatılmayacağı, bu nedenle de, Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasına göre parti kapatma davalarında Anayasa Mahkemesi'ne tanınan yetkinin daraltıldığı yolundaki bir anlayış tarzını kabul etmeye olanak yoktur. 103. maddenin ikinci fıkrasına göre siyasî parti başkanları, "Parti üyesi" olduklarından, bunların yasak söz ve eylemlerinden dolayı, bu söz ve eylemler yoğun bir şekilde işlenmiş ve maddede sayılan parti yetkili organlarınca da "zımnen" veya "açıkça" benimsenmiş ise, temsil ettikleri siyasî partinin kapatılması olanaklıdır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 69. maddesiyle Anayasa Mahkemesi'ne tanınan yetkinin Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesinin ikinci fıkrasındaki düzenlemeyle daraltıldığı yolundaki iptal gerekçesine katılma olanağı bulunmadığından çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Mustafa BUMİN	Sacit ADALI	Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Fazilet Partisi'nin kapatılma davasında uygulanacak olan 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 4445 sayılı Yasa'yla değişik 103. maddesinin ikinci fıkrası hakkında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi bulunarak incelemeye geçilmiş ve sonuçta iptal edilmiştir.

Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesinin ikinci fıkrası, Refah Partisi'nin kapatılma davası sırasında Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilmiş idi. Anayasa Mahkemesi'nin anılan kararında özetle; "Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesinin ikinci fıkrasında, 101. maddenin (d) bendine göndermede bulunularak birinci fıkradaki mihrak haline gelme durumunun oluşması için öncelikle, parti üyelerinin bu fıkra da belirtilen söz ve eylemlerinden ötürü hüküm giymiş olmaları koşulunun aranması, 103. madde ile parti kapatma nedeni sayılan kimi yasak fiillerin Ceza Yasası'nda suç olmaktan çıkarılması nedeniyle yalnız 103. maddenin ilk fıkrasının uygulanmasını değil, buna dayanak oluşturan Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasının da uygulanmasını olanaksız hale getirmiştir." denilmiştir.

Buna göre, Anayasa Mahkemesi 103. maddenin ikinci fıkrasında üyelerin yasak fiilleri işlemesinden ötürü partinin suç odağı durumuna geldiğinin saptanmasında "hüküm giymiş olma" koşulunun kimi fiiller için uygulanmasının mümkün olmayacağı gerekçesiyle maddenin ikinci fıkrasını tümüyle iptal etmiştir. Oysa, fıkra da "hüküm giymiş olmak" koşulunun yanında;

- yasak fiillerin parti üyelerince kesif bir şekilde işlenmiş olması,

- bu yasak fiillerin kesif olarak işlenmesinin o partinin büyük kongre, merkez karar ve yönetim kurulu yahut grubun yönetim kurulunca zımnen veya sarahaten benimsendiğinin subuta ermesi,

koşulların da aranması öngörülmüştür.

Ancak, Anayasa Mahkemesi "hüküm giymiş olmak" koşulunun Anayasa'nın 69. maddesine aykırı olduğunu gerekçede belirtmiş olmasına karşın, diğer iki koşulun iptali için herhangi bir gerekçe göstermemiştir. Mahkemenin gerekçe göstermeden iptal etmesi söz konusu olmayacağına göre, fıkra da "hüküm giymiş olmak" koşuluna ilişkin gerekçenin diğer koşullar için de kabul edilmesi düşünülemez. "Hüküm giymiş olmak" dışındaki koşullar için iptal gerekçesi yazılmasını engelleyen hiçbir sebep olmadığına göre, yasakoyucunun açıklanmayan gizli bir gerekçe ile bağlı kalacağı kuşkusuz düşünülemez. TBMM, Anayasa Mahkemesi'nin 9.1.1998 günlü 1998/1 karar sayılı kararının gereğini yerine getirerek 4445 sayılı Yasa ile Siyasî Partiler Kanunu'nun 103. maddesini yeniden düzenlemiştir. Değişik yeni madde de parti üyeleri için "hüküm giymiş olmak" koşulu kaldırılmış, önceki metinde yer alan yasak fiillerin yoğun bir şekilde işlenmiş olması ve bunun belirtilen parti organlarınca benimsenmesi koşulu yanında, parti organlarınca doğrudan kararlı bir şekilde söz konusu yasak fiillerin işlenmiş olması da "Partinin yasak fiillerin odağı haline gelmiş olma" koşulu olarak kabul edilmiştir. Anayasa'ya aykırılık gerekçesinin yazılmadığı konularda neden iptal edildiğinin cevabını aramak TBMM'nin görevi değildir. Yasakoyucu gerekçesiz bölümlerin Anayasa'ya aykırı olmadığını varsayarak değiştirilen 103. madde metninde önceki koşullara yeniden yer vermiştir.

Siyasal partiler, ülkenin geleceğini şekillendiren yön veren ve demokratik hayatın vazgeçilmez kurumlarıdır. Partilerinde bireyler gibi sorumlulukları yanında özgürlüklerinin sınırlarını bilmesi en doğal hakkıdır. Hangi koşullarda suç odağı haline geleceğini gerekçesiz iptal kararlarında araması düşünülemez. Yasakoyucunun çalışmalarından beklenen netlik, açıklık ve şeffaflığın yargı organlarından da beklenilmesi demokratik hukuk devleti olmanın en temel koşuludur.

Siyasî Partiler, çalışmalarını yetkili kurulları, il ve ilçe teşkilatları ve üyeleri aracılığı ile yürütür. Merkezdeki yetkili kurullar dışında kalan parti organı mercii yada kurulu (il ve ilçe teşkilatı gibi) parti yasaklarına karşı bir fiil işlerse Siyasî Partiler Kanunu'nun 102. maddesi gereğince aradan iki yıl geçmemiş olması koşuluyla Başsavcılığın isteği üzerine işten el çektilir. Bu fiili işleyenler belirtilen kurullarda görevli olmamakla beraber sadece parti üyesi ise hüküm giymesi koşuluyla Başsavcılık bunların da partiden ihracını isteyebilir. Görüldüğü gibi, partinin suç odağı olmasını sağlamamakla birlikte parti yasaklarını ihlâl eden parti kurul ve üyelerine münferit olarak yaptırım uygulanmaktadır. Bunun dışında, parti genel kongresi, merkez karar ve yönetim kurulu, TBMM grup genel kurulu veya grup yönetim kurulları parti yasaklarını kararlı biçimde ihlâl ederse ya da parti üyeleri yoğun bir şekilde bu fiilleri işler yetkili kurullarda açıkça ya da zımnen bunu benimserse Kanun'un 103. maddesinin ikinci fıkrasına göre parti yasak fiillerin işlendiği odak haline gelmiş sayılır.

Bu durumda, partilerin yetkili kurullarının ya da üyelerinin gerek münferit olarak gerekse yoğunluk arzeden fiillerinden dolayı tüm eylemleri yaptırma bağlanmıştır. Ancak parti üyelerinin yasaklara karşı işledikleri fiillerden dolayı "odak" teşkil etmesi 103. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen yetkili parti kurullarının açık ve gizli olarak bu fiilleri benimsemeleri koşuluna bağlanmıştır. Parti üyelerinin yoğun bir biçimde işledikleri fiiller partinin yetkili kurullarının açık ve gizli onayına bağlanarak "ferdi eylem", "parti eylemi" haline dönüştürülmektedir. Parti'nin yetkili kurullarının açık ve gizli iradesinin aranmayacağı bir durum, partilerin milyonlarca üyesinin söz ve eylemlerinden dolayı partilerin sorumlu tutulması sonucunu doğurur. Bu ise, partilere tüm üyelerinin söz ve eylemlerini takip etme, kontrol altına alma gibi fiziken mümkün olamayacak bir görev yükler. Yetkili kurullarının haberi olmaksızın nerede, ne zaman ne konuşacağı belli olmayan parti üyelerinin eyleminden ötürü partinin kapatılma tehdidi altında tutulması hukukun temel kurallarından olan "cezaların şahsiliği" ilkesine de aykırı olur. Bu nedenle, üyelerin söz ve eylemlerinin partinin yetkili organlarının iradelerinden geçirilerek parti eylemine dönüştürülmesini öngören kural hukuk devleti anlayışına da uygun bir düzenlemedir. Yetkili kurullar dışında, genel başkan dahil sıfatları ne olursa olsun partinin tüm üyeleri bu kapsam içinde değerlendirilmesi gerekir. Kuşkusuz, Anayasa Mahkemesi sıradan bir parti üyesinin söz ve eylemleri ile parti genel başkanının söz ve eylemlerinin, partinin suç odağı olup olmadığına olan etkisini ve ağırlığını gözetecektir. Anayasa'da belirlenen yasakların kamuoyunda derin iz ve etki bırakacak şekilde parti üyelerince söz ve eyleme dönüştürülmesi, fıkra da belirtilen parti organlarının reddedildiği, kabullenilmediği veya disiplin kurullarını çalıştırarak cezalandırıldığı sürece parti tüzelişiliğinin sorumluluğundan bahsedilemez. Yetkili organların hareketsiz kaldığı durumları "benimseme" olarak kabul etmek tartışmasızdır. Fıkranın uygulanmasının güç olduğunu söylemekte gerçeği yansıtmıyor. Nitekim, görülmekte olan siyasî parti kapatma davasında söz konusu parti, genel başkanın ve üyelerinin söz ve eylemlerini inkar etmemekte ancak, savunmasında bu söz ve eylemlerin yasak kapsamına girmediğini ileri sürmektedir. Üyelerle parti tüzelişiliği arasındaki sorumluluk ilişkisini başka türlü yasal kurullarla düzenlemenin de zorluğu ve imkansızlığı açıktır. Esasen, iptal edilen fıkra ile yasak eylemler için getirilen "yoğunluk" ve "kararlılık" gibi kavramlar, partilerin kapatılmasını zorlaştıran, güçleştiren değil tam tersine olumsuz uygulandığında kapatmayı oldukça kolaylaştıran sınırları belirsiz

ölçülerdir. Bu yönden düşünüldüğünde, çoğunluk görüşünde denetimsiz kaldığı ileri sürülen genel başkanın parti yasaklarına aykırı olan söz ve davranışlarının suç odağı oluşturmada esas alınmasının engellendiği sonucuna varmak olanaklı değildir.

Öte yandan, fıkra da sayılan parti organlarının yasak eylemleri kararlılık içinde işlemesi durumunda parti suç odağı haline geldiği sonucuna varılacaktır. Burada belirtilen parti organları arasında "genel başkanın" olmayışı partinin suç odağı haline gelmesinintesbitini imkansız kılmaktadır deniliyor. Oysa, genel başkanın bireysel olarak yaptığı söz ve eylemleri fıkranın birinci bölümünde denetim altına alınmakta, anılan yetkili kurullar da ise çoğunun başkanı olduğundan kurul olarak parti yasaklarının ihlali durumunda denetim konusu yapılabilmektedir.

Belirtilen nedenlerle, iptali istenen fıkranın uygulanmasının güçlüğü, zorluğu ve imkansızlığı söz konusu olmayacağından çoğunluk görüşüne katılmadım.

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

KARŞIOY YAZISI

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 7.5.1999 günlü ve 1999/116 sayılı iddianamesiyle Anayasa'nın 2., 24/son., 68. ve 69. maddeleriyle 2820 sayılı SPK'nun 78., 86. ve 87. maddelerine aykırı eylemlerde bulunduğu ileri sürülerek Fazilet Partisi'nin kapatılmasına karar verilmesi istemiyle açılan kamu davasının görülmesi sırasında Yargıtay C. Başsavcısı, 6.10.1999 günlü esas hakkındaki görüşünü içeren yazısında, 2820 sayılı Siyasi Partiler Yasası'nın 12.8.1999 günlü, 4445 sayılı Yasa'nın 18. maddesiyle değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu savı ile iptalini talep etmiştir.

Anayasa Mahkemesi, 12.12.2000 tarihinde yaptığı görüşmede, "Mahkememizce, bakılmakta olan davada uygulanacak olan 2820 sayılı SPK'nun 12.8.1999 günlü, 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 69. maddesine aykırılığı savı CİDDİ GÖRÜLDÜĞÜNDEN, Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesi uyarınca esas hakkında bir karar verilmek üzere DAVANIN GERİ BIRAKILMASINA" ve yine aynı gün ve aynı görüşmede, "22.4.1983 günlü, 2820 sayılı SPK'nun 12.8.1999 günlü, 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının ANAYASA'YA AYKIRI OLDUĞUNA VE İPTALİNE" oyçokluğuyla iki ayrı karar vermiştir. Her iki karara da aşağıda belirteceğim nedenlerle katılmıyorum.

1- Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddelerine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun hükmünü Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.

Anayasa Mahkemesi, davaya bakan mahkeme olarak faaliyette bulunurken, uygulayacağı yasa hükmünün Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülmüşse, evveleminde davayı durdurarak Anayasa Mahkemesi sıfatıyla Anayasa'ya aykırılık konusunu karara bağlayacak daha sonra davaya bakan mahkeme olarak davayı sürdürecektir. Anayasa Mahkemesi'nin, tarafların ileri sürdüğü Anayasa'ya aykırılık savını davaya bakan mahkeme sıfatıyla incelerken, diğer mahkemeler gibi önce "Anayasa'ya aykırılık savının ciddi görülmesi" yönünde karar vermesi, Mahkemenin iptal yönünde karar vereceği ve bu nedenle ön yargılı olduğu yolunda kuşkuların doğmasına sebep olacaktır. Anayasa Mahkemesi'nin öncelikle bu yönde karar vermesi, itiraz konusu kuralı peşinen Anayasa'ya aykırı gördüğü anlamına gelecektir. Bu sebeple, davaya bakan mahkeme sıfatıyla Anayasa'ya aykırılık savının "ciddi olduğuna" karar verilmeksizin, bu konunun "bekletici sorun" veya "ön sorun" olarak görülerek doğrudan doğruya "Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddelerine göre bir karar verilmek üzere davanın geri bırakılmasına" şeklinde karar verilmesi Anayasa Mahkemesi'nin kuruluş amacına ve üstlendiği görevine de uygun olacaktır.

Belirtilen nedenlerle, bu yönde oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

2- Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasında, "Bir siyasî partinin 68. maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir." kuralını içermektedir. 2820 sayılı SPK'nun 4445 sayılı Yasa ile değişik 103. maddesinin iptali istenilen ikinci fıkrasında da "Bir siyasî parti; birinci fıkra yazılı fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre, merkez karar ve yönetim kurulu veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır." kuralı yer almaktadır.

Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasında, iki esas belirlenmektedir. Bunlardan birincisi, siyasî partilerin 68. maddenin dördüncü fıkrasında belirtilen yasak fiillerin odağı haline geldiklerinde kapatılacakları; ikincisi de, bu siyasî partinin belirtilen yasak eylemlerin odağı haline gelip gelmediğinin Anayasa Mahkemesi'nce tespit edileceğidir. SPK'nun 4445 sayılı Yasa ile değişen 103. maddesinin itiraz konusu ikinci fıkrasına göre, bir siyasî partinin yasak eylemlere odak olması, Anayasa'nın 68. maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen yasak eylemlerin o siyasî parti üyelerince belli bir ağırlıkta yoğun bir şekilde işlenmesi ve bu durumun fıkra sayılan parti organlarınca zımnen veya açıkça benimsenmesi veya bu yasak fiillerin doğrudan doğruya parti organlarınca "kararlılık" içinde işlenmesi halinde söz konusu olacaktır. Bu belirlemeyi veya tespiti de Anayasa Mahkemesi yapacaktır. Görüldüğü üzere, iptal istemine konu edilen ikinci fıkra yer alan kurallar, Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasında öngörülen, 68. maddenin dördüncü fıkrasında sayılan yasak fiillerin işlenmesi halinde ve bu yasak fiillerin odağı haline gelmesi durumunda o siyasî partinin kapatılacağına ve odaklaşma halinin Anayasa Mahkemesi'nce tespit edileceğine ilişkin emredici kuralları değiştirmemekte, kaldırmamakta, bu kuralların uygulanmasını olanaksız hale getirmemekte, ancak belli ölçüler ve şartlar getirilerek siyasî partilerin basit sebeplerle kapatılmaları önlenmek istenmiştir. Bu da, Anayasa'nın siyasî partileri kurumsallaştırarak, demokratik düzenin ayrılmaz, vazgeçilmez bir unsuru olarak kabul etmesinin doğal bir sonucudur.

Siyasî partiler, çoğulcu demokratik düzenin bir parçası, olmazsa olmaz koşuludur. Ancak siyasî partilerin de uyacakları kurallar vardır. İstedikleri gibi her türlü eylemlerde ve bu arada demokratik temel düzeni yıkacak veya ortadan kaldıracak veya tehlikeye düşürecek

faaliyetlerde bulunamayacaklar, Anayasa'nın 68. maddesinin dördüncü fıkrasında sayılan yasak fiilleri işlemeyecekler, bu yasak fiillerin odağı haline gelmeyeceklerdir. Belirlenen yasak fiillerin odağı haline gelmelerinin Anayasa Mahkemesi'nce tespiti halinde de elbette kapatılmalarına karar verilecektir. Ancak Anayasa Mahkemesi, bu tespiti yaparken kimi kurallara ve kimi unsurların oluşup oluşmadığına bakacaktır. Anayasa Mahkemesi, bir siyasî partinin yasak fiillerin odağı haline geldiğini kendi anladığı ve kendi koyduğu kıstaslara ve unsurlara göre belirleyecek olursa, zaman içinde görüş ve değerlendirmelerde veya Mahkeme'nin oluşumunda meydana gelebilecek değişikliklerde istikrarlı bir karar verilemeyeceği tehlikesi doğabileceği gözardı edilmemelidir. Ayrıca siyasî partilerin de, hangi hallerin veya şartların odaklaşmayı oluşturacağını, veya hangi fiillerin ne suretle işlenmesi halinde yasak fiillerin odağı haline gelmiş sayılacaklarını önceden bilmeleri ve buna göre davranmaları gerekir. Bu da, siyasî partilerin en doğal hakları olduğu gibi kanunsuz suç ve ceza olmaz prensibinin de tabii bir sonucudur.

Bir konu üzerinde de durmak gerekmektedir. Bilindiği gibi Anayasa Mahkemesi, 9.1.1998 gün ve 1998/1-2 esas-karar sayılı kararıyla, Refah Partisi'nin kapatılması istemiyle açılan davanın görüşülmesi sırasında, 2820 sayılı SPK'nun 3270 sayılı Yasa değişik 103. maddesinin ikinci fıkrasını Anayasa'nın 69. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir. Anayasa'ya aykırılık savında bulunan Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı, 4445 sayılı Yasa ile yapılan yeni düzenlemenin de, değişiklikten evvelki kural gibi Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasını uygulanamaz hale getirdiğini ileri sürmektedir. SPK'nun 103. maddesinin 3270 sayılı Yasa ile değişik ve iptal edilen ikinci fıkrasının göndermede bulunduğu 101. maddenin (d) bendinde, parti üyelerinin dördüncü kısımda yer alan maddeler hükümlerine aykırı fiil ve konuşmalarından dolayı "hüküm giymeleri" koşulu yer almakta idi. Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararında aynen "Ancak, 103. maddenin ikinci fıkrasında, 101. maddenin (d) bendine göndermede bulunarak birinci fıkradaki "mihrak haline gelme" durumunun oluşması için öncelikle, parti üyelerinin bu fıkra da belirtilen söz veya eylemlerinden ötürü hüküm giymiş olmaları koşulunun aranması, 103. madde ile parti kapatma nedeni sayılan kimi yasak fiillerin Ceza Yasası'nda suç olmaktan çıkarılması (kararın daha evvelki bölümlerinde belirtilen TCK'nun 141., 141. ve 163. maddeleri kastediliyor) nedeniyle yalnız 103. maddenin ilk fıkrasının uygulanmasını değil, buna dayanak oluşturan Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasının da uygulanmasını olanaksız hale getirmiştir." denilmektedir. Burada iptal nedeni olarak sadece ikinci fıkranın göndermede bulunduğu 101. maddenin (d) bendinde parti üyelerinin işledikleri fiillerinden dolayı hüküm giyme koşulunun yer almış olmasıdır. İptal kararında, ikinci fıkra da yer alan diğer koşullar üzerinde durulmamış ve bu koşullar bir iptal nedeni sayılmamıştır. 4445 sayılı Yasa ile değişik yeni düzenleme ile göndermede bulunulan ve üyelerin fiilleri dolayısıyla mahkum olma unsurunu içeren 101. maddenin (d) bendi, ikinci fıkra metninden çıkarılmış ve ilâve olarak yasak fiillerin doğrudan doğruya fıkra da sayılan parti organlarınca kararlılık içinde işlenmiş olması da, o partinin söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılacağı kuralı getirilmiştir. İptal kararında, parti üyelerinin işledikleri yasak fiillerin parti organlarınca zımnen veya sarahaten benimsenmiş olması koşulları üzerinde durulmamış, bu organlar arasında genel başkanın bulunup bulunmadığı hususu tartışılmamış, bu sebepler birer iptal nedeni olarak görülmemiştir. Çoğunluk görüşünde ve kararında fıkra metninde parti organları sayılırken genel başkanın sayılmaması bir iptal nedeni olarak gösterilmiştir. Oysa SPK'nun 13. ve 15. maddelerine göre, genel başkan, siyasî partinin genel merkez teşkilatı içinde yer alan karar, yönetim ve icra organıdır. Partiyi temsil yetkisi genel başkana ait olup parti adına dava açmaya, davada husumet yetkisine sahiptir ve Merkez Karar ve Yönetim Kurulu'nun tabii başkanıdır. Merkez karar, yönetim ve icra organlarının her birinin de başkanlığını yapar. Bu hükümler karşısında, iptal istemine konu ikinci fıkra da parti organları yanında genel başkanın yer almadığı görüşü ve bunun bir iptal nedeni sayılması yerinde değildir. Genel

Esas Sayısı : 2000/86
Karar Sayısı : 2000/50

başkanın partiyi temsil etmesi, merkez karar ve yönetim kurulunun da başkanı olması nedeniyle Anayasa'nın 68. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan yasak fiilleri işlemesi halinde sorumlu tutulacağı ve bu eylemlerini kararlılık içinde işlemesi halinde de o partiyi bu yasak fiillerin odağı haline getirmiş sayılacağı kuşkusuzdur.

Bu nedenlerle, itiraza konu 103. maddenin ikinci fıkrası, Anayasa'nın 69. maddesinin altıncı fıkrasına aykırılık oluşturmadığından istemin REDDİNE karar verilmesi gerekirken Yargıtay C. Başsavcılığı'nca yapılan Anayasa'ya aykırılık savının ciddi görülerek 2820 sayılı Siyasî Partiler Kanunu'nun 4445 sayılı Yasa ile değiştirilen 103. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu ve iptali yönünde oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Ali HÜNER