

**# ANAYASANIN 14. MADDESİNİN NORM ALANI VE YASAMA
DOKUNULMAZLIĞININ BİR İSTİSNASI OLARAK
UYGULANABİLİRLİĞİ***

*(NORM FIELD OF ARTICLE 14 OF THE CONSTITUTION AND ITS
APPLICABILITY AS AN EXCEPTION TO THE LEGISLATIVE IMMUNITY)*

Selda Çağlar¹

ÖZ

Anayasanın 14. maddesi, “Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması” başlığıyla temel hak ve hürriyetlerin hangi amaçlara yönelik olarak kullanılmayacağını ve müeyyidesinin kanunla belirleneceğini hüküm altına alan bir düzenlemedir. 1971 yılında yapılan değişiklik ile ilk kez 1961 Anayasasında yer alan hüküm, 1982 Anayasasında da yerini korumuş, 2001 yılında yapılan değişiklik ile kapsam bakımından daraltılmış, anayasal hak ve özgürlüklerin kullanımı daha az sayıda amaç bakımından yasaklanmış ve yasağa aykırı fiillerin bir “faaliyet” ile ortaya konması halinde müeyyideye tabi olacağı hükme bağlanmıştır. Ancak ilgili hükümde belirtilen amaç ve kavramlar oldukça soyut niteliklidir. Diğer yandan bu amaçlara yönelik faaliyetlerin sadece aktif fiilleri mi kapsadığı, düşünce açıklamalarının bu kapsam içinde yer alıp almadığı belirsizdir. Kanun koyucu, Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 23.09.2022 tarihinde Yayınımıza ulaşmış olup, 04.10.2022 tarihinde birinci hakem; 11.10.2022 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

¹ Prof. Dr. Trakya Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Kamu Yönetimi Hukuk Bilimleri A.B.D. Öğretim Üyesi (scaglar@trakya.edu.tr), ORCID: 0000-0003-0503-4309

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Bu makaleye atıf için; Çağlar, Selda, “Anayasanın 14. Maddesinin Norm Alanı ve Yasama Dokunulmazlığının Bir İstisnası Olarak Uygulanabilirliği”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 11, Sayı No.: 22, 2022, s. 421-462.

gibi bazı kanunlarla bu hükmü somutlaştırma çabasına girişmiş olmakla birlikte, ilgili kanun hükümlerinin de yeterli açıklık ve belirliliğe sahip olduğunu, hukuk güvenliği ilkesine uyacak ölçüt ve güvenceleri içinde barındırdığını söylemek mümkün değildir. Bu durum yargı kararlarında da farklı içtihatlarla yol açmakta, giderilemeyen ihlaller İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM)'ne ya da bireysel başvuru yolunun açılmasıyla birlikte Anayasa Mahkemesi önüne götürülmekte ve birçoğu hakkında ihlal kararı verilmektedir.

Hal böyleyken, Anayasa'nın yasama dokunulmazlığı kurumunu düzenleyen 83. maddenin 2. fıkrasında Anayasanın 14. maddesindeki durumların yasama dokunulmazlığının kapsamı dışında tutulacağına hükmedilmiştir. Bu hükme göre, seçimden önce soruşturmasına başlanmak kaydıyla Anayasa m. 14'te belirtilen amaçlara yönelik faaliyetlerin yürütüldüğü durumlarda milletvekillerinin yasama dokunulmazlığından yararlanması mümkün değildir. Ancak, genel ve soyut ifadelerle kaleme alınan, kapsam ve **içeriği** belirsiz, hakkında uygulama birliği oluşmamış tartışmalı bir anayasa hükmünün, yapılan atıf nedeniyle anayasanın başka hükmünde yer alan durumlara da uygulanması, değindiğimiz hukuki sorunları daha da derinleştirmektedir. Uygulamada karşılaşılan en ağır sonuç, temel hak ve özgürlüklerin korunması amacıyla getirilen hükmün bizzat anayasal hak ve özgürlüklerin ihlaline sebep olmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Yasama Dokunulmazlığının İstisnası, Temel Hak ve Hürriyetlerin Kötüye Kullanılmaması, Anayasa'nın 14. Maddesi

ABSTRACT

Article 14 of the Constitution, with the headline "Prohibition of Abuse of Fundamental Rights and Freedoms", is a regulation that stipulates for which aims fundamental rights and freedoms cannot be enjoyed and that their sanction will be determined by law. This provision, which was incorporated into the 1961 Constitution for the first time with an amendment made in 1971, preserved its place in the 1982 Constitution, and was narrowed in scope with an amendment introduced in 2001, the enjoyment of constitutional rights and freedoms was prohibited for a more limited number of aims and it was ruled that acts violating the prohibition would be sanctioned in the event that they were committed by means of an "activity". However, the aims and concepts indicated in

the relevant provision are quite abstract. On the other hand, it is unclear whether the activities for these aims merely include the active actions and expressions of thought are included in this scope. Although the legislator has attempted to make this provision concrete through laws such as the Penal Code and the Anti-Terror Law, it is not possible to say that the relevant legal provisions have sufficient clarity and specificity either, and that they include the criteria and guarantees complying with the principle of legal security. This situation also leads to different jurisprudence in judgments, violations that cannot be remedied are brought to the European Court of Human Rights or to the Constitutional Court with the start of the procedure of individual application, and many of them are concluded with decisions of violation.

Nevertheless, in the second paragraph of Article 83 of the Constitution, which regulates the institution of legislative immunity, it is ruled that the situations in Article 14 of the Constitution will be excluded from the scope of legislative immunity. Pursuant to this provision (Art. 83/2), it is not possible for deputies to enjoy legislative immunity in cases where activities have been carried out for the aims specified in Article 14 of the Constitution, provided that an investigation has been initiated before the election. However, the application of a controversial constitutional provision, which was written in general and abstract terms, the scope and content of which is unclear, and the application unity has not been established, to the situations included in another provision of the constitution due to the reference made, further deepens the legal problems we have mentioned. The most severe result encountered in practice is that the provision provided for protecting fundamental rights and freedoms, itself causes violations of constitutional rights and freedoms.

Keywords: *Exception to Legislative Immunity, Prohibition of Abuse of Fundamental Rights and Freedoms, Article 14 of the Constitution*

GİRİŞ

Anayasa'nın 14. maddesiyle kişilerin temel hak ve hürriyetlerini kullanılarak Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetleri yasaklanmış, Anayasa hükümlerinin temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilen-

den daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanmasına izin verilmeyeceği hüküm altına alınmıştır. Fakat ilgili hükümde faaliyet yasağı getirilen amaçların yöneltileceği alanların objektif olarak tanımlanması ve uygulama kapsamının belirlenmesindeki güçlükler bir yana, bu alana yönelen faaliyetlerin suç fiilleriyle sınırlı tutulup tutulmadığı da belirsizdir. Fakat hüküm bir anayasa hükmü olduğu, özel olarak bir suç nitelmesi de yapılmadığı, amacın da bu olmadığı göz önüne alındığında, temel hak ve hürriyetler kullanılarak hükümde belirtilen yasaklı alanlarda yürütülen faaliyetlerin suç teşkil eden eylemlerle sınırlı olmadığı, suç teşkil etsin ya da etmesin belli amaçlarla yapılacak tüm faaliyetleri içeren geniş bir kapsama sahip olduğu kabul edilmelidir. Hal böyleyken, asıl amacı yasama dokunulmazlığının kapsamı dışında bırakılan suçları belirlemek olmayan bir hükmün Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresine hukuki belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayacak şekilde uygulanması oldukça güçtür. Buna rağmen son yıllarda Anayasanın 14. maddesi kapsamına girdiği düşünülen suçları işlediği iddia edilen milletvekillerinin bu gerekçeyle tutuklandığı ve yargılandığı olgular azımsanmayacak ölçüdedir. Tutuklandıktan sonra milletvekili seçilenlerin tutukluluğun kaldırılmasına yönelik taleplerinin Anayasanın 14. maddesi dayanak gösterilerek reddedilmekte, yasama dokunulmazlığı yargı kararlarıyla bertaraf edilmektedir. Zira ilgili Yargıtay içtihatlarında, ülkenin bölünmez bütünlüğüne ve anayasal düzene yönelen ve suç olarak düzenlenen söylem ve eylemler, özellikle terör örgütü propagandası suçu, Anayasa'nın 14. maddesi uyarınca hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirilmiş ve milletvekilleri için Anayasa m. 83/2 ile getirilen istisnai durumun gerçekleştiği kabul edilmiştir².

Oysa Anayasa m. 83/2'de belirtilen istisnalardan "ağır cezayı gerektiren suçüstü hali" nispeten somut niteliği ile doğrudan uygulamaya elverişli görünse de, "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar", ancak 14. maddenin açık ve somut bir hüküm olması önkoşuluna bağlı ola-

² Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/7716, K. 2021/270, Kt.28.1.2021; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt.28.1.2021; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/2705, K. 2020/3678, Kt.19.6.2020; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/11436, K. 2020/506, Kt.17.1.2020; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/6272, K. 2019/6800, Kt.8.11.2019; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/5361, K. 2019/6434, Kt.25.10.2019.

rak doğrudan uygulama kabiliyetine sahiptir. Diğer deyişle, 14. maddenin öncelikle şekli ve maddi anlamda kanunilik şartını taşıması gerekmektedir. Ancak, ne m.14'te sözü edilen “amaç ve faaliyetlerin” hangi suçlara karşılık geldiğini belirleyen açık kanuni düzenlemeler bulunmaktadır ne de maddenin bizzat kendisi elverişli ve tek tip bir yoruma imkan tanımaktadır. Bu nedenle de milletvekillerine açılan ceza davaları sonucunda derece mahkemeleri ve Yargıtay tarafından verilen kararlarda uygulama birliği sağlanamamıştır. Anayasa Mahkemesi (AYM)'nin 1.7.2021 tarihine kadar Anayasanın 83/2 hükmü ile bağlantılı olarak m.14 değerlendirmesini içeren bir kararının da bulunmaması, m.14'ün yasama dokunulmazlığını hangi suçlara özgü olarak kaldırmabileceğini, hatta bu açıdan uygulanma kabiliyetinin olup olmadığı sorusunu cevapsız bırakmış, tartışmaları daha da derinleştirmiştir.

Ancak, Ömer Faruk Gergerlioğlu başvurusu üzerine AYM tarafından 1.7.2021 tarihinde verilen kararlar birlikte, yasama dokunulmazlığının bulunmadığına yargı organlarının karar verip veremeyeceği meselesi ile “Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar” kapsamında görülen bir suç soruşturması ve kovuşturmasında kararın hangi ilkelere bağlı kalınarak, esasa ve usule ilişkin hangi güvencelere uyularak alınması gerektiği konusu da aydınlığa kavuşmuş, yargı organlarının yanı sıra yasama organına da yol gösterilmiştir.

Bu karar ve sonrasında aynı yönde “Figen Yüksekdağ Şenoğlu ve Diğerleri” hakkında verilen kararlarının ardından yargı organlarının, AYM kararında dile getirilen hak ve özgürlüklerin usuli ve maddi güvencelerine uygun hareket etmesi, somut olaylarda milletvekillerine isnat edilen suçların nitelendirilmesinde “kanunilik şartı”na uygunluk, isnatların ciddiliği, işlendiği yer, zaman ve etki alanları bakımından değerlendirme yapması kaçınılmaz görünmektedir. Diğer yandan, Anayasanın 14. maddesinin uygulanması milletvekilinin temel hak ve özgürlüklerine bir müdahale, kısıtlama getirme sonucunu doğuruyorsa, bu müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesindeki sınırlamalar ile İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) içtihatlarına uygun olarak yapılması da zorunludur. Fakat kararların bu yönden analizine geçmeden önce bu yasağa özgü anayasal hükümlere yer verilecek, Anayasanın 14. maddesi, özgül norm alanı içinde değerlendirilerek kapsam ve sınırları belirlenmeye çalışılacaktır.

I. TEMEL HAK VE HÜRRİYETLERİN KÖTÜYE KULLANILMASI YASAĞI: 14. MADDENİN NORMATİF YÖNÜ

Özel hukuk alanında olduğu gibi, “hakkın kötüye kullanılması” yasağı, kamu hukukunda da hukukun genel ilkesi olarak kabul edilmiş, ikinci dünya savaşı sonrasında uluslararası insan hakları hukuku belgelerinde ve ulusal anayasalarda yerini almıştır. Türkiye’de anayasa hukuku alanında ilkenin kullanımı, 1961 Anayasası’nın *Temel hakların özü* başlığını taşıyan 11. maddesine 1971 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile başlamıştır. İlgili maddenin başlığı *Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlandırılması ve kötüye kullanılmaması* olarak değiştirilmiş, eklenen 3. fıkraya ile hangi durumların kötüye kullanma olarak kabul edildiği hükme bağlanmıştır: ...*Bu Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, insan hak ve hürriyetlerini veya Türk Devletinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü veya dil, ırk, sınıf, din ve mezhep ayırımına dayanarak, nitelikleri Anayasada belirtilen Cumhuriyeti ortadan kaldırmak kasdı ile kullanılamaz* (m. 11/3). Bu hükümlere aykırı eylem ve davranışların cezasının kanunda gösterileceği de hüküm altına alınmıştır (m.11/4)³. Değişiklik öncesi 11. madde “genel sınırlama” değil, “özgürlüğün korunması için genel düzenleme ilkeleri”ni ortaya koyan bir hüküm olarak değerlendirilirken, bu ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin diğer anayasal değişikliklerle birlikte, devlet otoritesinin kişi ve toplum aleyhine büyümesine yol açan bir hüküm niteliğine bürünmüştür. Tanör bu değişikliği, “*yeni 11. madde, devletin özgürlükler dünyasında neyi yapamayacağını değil, neleri yapabileceğini gösteren genel bir yetki kuralı haline dönüşmüştür*”⁴ diyerek temel hak ve özgürlüklere yönelik tehlikeye işaret etmiştir. Zira bu anlamda değişikliğin amacının özgürlükler için ek bir güvence getirmek değil, kanunla yapılacak yeni sınırlamalara zemin hazırlamak olduğu da ileri sürülmüştür⁵. *Temel hakların özü* olan madde başlığının *Temel hak ve hürriyetlerin özü, sınırlandırılması ve kötüye kullanılmaması* olarak değiştirilmesi, madde içeriğinde öz güvencesi devam etmekle birlikte sınırlama sebeplerinin devleti ve rejimi koruma refleksiyle arttırılması ve devamında kötüye kullanma sayı-

³ <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/>, (10.6.2022).

⁴ Bülent Tanör, İki Anayasa 1961-1982, (İstanbul: 4. Baskı, XII Levha, 2012), 47-49.

⁵ Serap Yazıcı, Yeni Bir Anayasa Hazırlığı ve Türkiye, (İstanbul: 2. Baskı, Bilgi Yayınları, 2011),102-103.

labilecek durumların da aynı hüküm içinde düzenlenmiş olması bu tezi haklı kılmaktadır⁶.

1982 Anayasasında ise, sınırlama ve kötüye kullanma yasağı temel hak ve hürriyetlere ilişkin genel hükümler altında birbirini izleyen ayrı maddelerde düzenlenmiştir. Ancak yeni Anayasanın 13. maddesinde tüm temel hak ve hürriyetler için genel sınırlama sebepleri öngörülmüş, ilaveten ilgili maddelerinde özel sınırlama sebeplerine de dayanılabileceği belirtilmiş, öze dokunma yasağı da kaldırılmıştır. Temel hak ve hürriyetlere ilişkin bu şekilde güvenceden yoksun kılınan rejim, 14. maddede kötüye kullanma sayılan hal ve eylemlerin sayısının artırılmış olması ve yeni sınırlamalar yaratan ifadelerle yer verilmesi nedeniyle daha güvensiz hale gelmiştir. Kısacası, uluslararası belgelerde özgürlükçü ve çoğulcu demokratik düzenin korunması amacıyla yönelik bu yasak, 1982 Anayasasının orijinal metninde evrensel kabulden farklı olarak ifade, basın, sanat, toplanma, haberleşme ve siyasal katılım hakları gibi pek çok hakkın kullanımını ortadan kaldırma tehlikesi taşıyan genel bir sınırlama ve yaptırım hükmü niteliğindedir⁷. Nitekim 2001 yılı öncesinde devlet bütünlüğü ve devletin temel ilkelerine aykırılık, başta siyasal parti kapatma davalarında olmak üzere örgütlenme özgürlüğüne ve ifade özgürlüğüne ağır darbe vuran gerekçeler olarak kullanılmıştır.

İlgili hüküm İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin 17. maddesi ile uyumlu hale getirilmesi, böylece eylem ve yorum yoluyla hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasının önlenmesi amacıyla 2001 yılında değiştirilmiştir. Değişiklikle birlikte, 14. maddenin 1. fıkrasında anayasadaki hak ve özgürlüklerin bazı kullanım biçimlerine ve amaçlarına yasaklama getirilerek devletin bütünlüğü ve Cumhuriyetin temel nitelikleri koruma altına alınmış (14/1), 2. fıkrasında bu yasak pekiştirilmiş, anayasa hükümlerinin yorumuna ilişkin genel sınır çizilmiştir. Son fıkrada ise ya-

⁶ Münci Kapani, 12 Mart döneminde 11. maddeye yönelik değişikliğin pratikte hiçbir şey sağlamadığını, bir boşluğu da doldurmadığını, bu madde ve diğer maddelerde yerli yersiz tekrarlanan bazı kısıtlayıcı ölçütlerin “hürriyetlerin kötüye kullanılmasını önleme” kaygısının anayasayı değiştirenlerde neredeyse bir sabit fikir haline geldiğinin göstergesi olduğunu ifade etmiştir. Münci Kapani, *Kamu Hürriyetleri*, (Ankara: 7. Baskı, Yetkin Yayınları, 1993), 131-133.

⁷ Bülent Tanör’ün TÜSİAD için kaleme aldığı raporda bu konudaki yargısal içtihatlarla da değinilmiştir. Bülent Tanör, *Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri*, (İstanbul:Yayın No. TÜSİAD- T/97-207, Ocak 1997), 23-152.

sama organına bu hükümlere aykırı faaliyetleri belirleme ve müeyyideye bağlama görevi verilmiştir:

Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Madde 14 her ne kadar 2001 yılında olumlu sayılabilecek değişikliklere tabi tutulsa da, 1982 Anayasasının eleştirilen temel felsefesi olan “devletin ve onun ideolojik düzeninin bireylere karşı korunması” iradesinin izlerini taşımaya devam etmektedir. Görüldüğü gibi 14. maddenin ilk fıkrasında devletin ve milletin bütünlüğü ile devletin dayandığı temel ilkeler ve bunun yarattığı düzen koruma altına alınmıştır. Bu yönüyle anayasal temel hak ve özgürlükler oldukça geniş kapsamlı bir alanda hâla yasaklıdır, hak ve özgürlüklerin resmi ideoloji ve bu ideolojiyi destekleyen amaçlara aykırı kullanımı için yasak devam etmektedir⁸. Oysa 2001 yılı değişiklik teklifinde maddenin 1. fıkrası, “*Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiç biri devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan eylemler biçiminde kullanılamaz.*” şeklindeydi. Fakat Anayasa Komisyonu “eylem” ibaresini kaldırmış, yerine “faaliyet” ibaresini getirmiş, ayrıca, “*Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler kanunla düzenlenir.*” fıkrasını eklemiştir. Bu süreçte Anayasanın Başlangıç metninin beşinci fıkrasının başında geçen "Hiçbir düşünce ve mülahazanın" ibare-

⁸ Hükme ilişkin eleştiriler için bkz. Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku (İstanbul: 19. Bası, Beta, Eylül 2019), 155-157; Mümtaz Soysal, Anayasanın Anlamı, (İstanbul: Gerçek Yayınevi, 1997), 77-78; Mustafa Erdoğan, Türkiye’de Anayasalar ve Siyaset, Ankara: Liberte, 1997), 137-139; Mustafa Erdoğan, Anayasa Hukuku, (Ankara: 7. Baskı, Orion Kitabevi, 2011), 209-212.

si de "Hiçbir faaliyetin" şeklinde değiştirilerek paralellik sağlanmaya çalışılmıştır⁹.

Değişiklik teklifinin çerçeve 1 ve 3. maddelerindeki düzenlemelere ilişkin kelime değişikliğinin Anayasa Komisyonu tarafından ne amaçla yapıldığı Komisyon raporlarından anlaşılamamaktadır. Zira Raporda teklif metninin bütünü hakkında görüş bildirilmiş olmasına rağmen, ilgili madde görüşmelerine ilişkin bir açıklamaya yer verilmemiştir. Teklifte getirilen değişikliklerin temel hak ve hürriyetler açısından yeni açılımlar ortaya koyduğu, demokrasi ve insan haklarının evrensel normlarının kabul edildiği belirtilmiş, zımnen 14. madde referans alınarak "*Anayasaların bölücü, yıkıcı, demokratik rejimi yıkmayı körükleyecek prensipleri benimsemeyeceği, evrensel standartlarda bireysel ve kollektif özgürlükleri yaşatma ve geliştirme sorumluluğu taşıdığı belirtilmiştir.*"¹⁰ Bu ifadelerden bir yandan devlet ve anayasal düzenin mücadelecisi demokrasi anlayışı çerçevesinde korunmak istendiği ve bu rolü de anayasaların üstlenmesi gerektiği, diğer yandan da hak ve özgürlükleri koruma ve geliştirme yükümlülüğünün devam ettiği sonucu çıkarılabilir. Ancak, birbiriyle çatışma olasılığı yüksek bu iki hedefin, hem anayasanın bütünlüğü içinde hem de anayasa kurallarını somutlaştıracak devlet organları eliyle çağdaş demokrasi ve insan hakları referans alınarak uzlaştırılması gerekmektedir. Anayasa tüm kurum ve kurallarıyla özgürlükçü demokratik temel düzeni esas alıyorsa, özellikle temel hak ve özgürlüklerin özgül norm alanları, bu hak ve özgürlüklerin evrensel insan hakları standartlarına ve kapsamına uygun, sınırlama güvencelerine sahip ise böyle bir düzeni korumak makuldür. 2001 değişikliğinde 14. maddeye eklenen 2. fıkra bu açıdan olumlu bir gelişme olarak kabul edilebilir. Bu hükümde Anayasa ile tanınan temel hak ve özgürlüklerin yok edilmesini veya Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunma yasağı, sadece bireylere değil, devlete yönelik bir yasaktır. Buna göre devletin, temel hak ve hürriyetlerin "Anayasa'da belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlaması" da artık bir "kötüye kullanma" biçimi sayılacaktır. Başka bir deyişle devlet, Anayasa'da yer alan hak ve özgürlüklerin yok edilmesini ve temel hak ve öz-

⁹ https://www.anayasa.gov.tr/media/7465/gerekceli_anayasa_2021.pdf, 76, (13.6.2022).

¹⁰ <https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d21/c070/tbmm21070131ss0737.pdf>, 8-9, (13.06.2022).

gürlükler için Anayasa’da gösterilen sınırlamalardan daha geniş sınırlamalar getirmesini amaç edinen bir faaliyette bulunamayacaktır¹¹.

Fakat bu hükmün pratikte bireysel/kollektif hak ve özgürlük sahiplerine koruma sağlaması için, anayasada temel haklara ilişkin genel veya özel sınırlamaların da evrensel ilke ve ölçütlere uygun olması gerekir. “Kötüye kullanma yasağı” ile bu yasak kapsamına girmesi muhtemel temel hak ve özgürlükleri düzenleyen hükümlerde norm alanı, belirli kullanım biçimleri bakımından genel ibarelerle yasaklama yoluyla sınırlandırılmışsa, somutlaştırma yapacak yasama ve/ya yargı organlarının takdir ve yorumuna bağlı olarak bu hak ve özgürlüklerin devlete karşı korunması her zaman mümkün olmayacaktır. Örneğin Anayasanın 68/3 hükmüne göre, siyasi partilerin sadece eylemleri değil, tüzük ve programları da 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. İfade hürriyetini düzenleyen 26/2 hükmünde de benzer sebeplerle bu hakkın sınırlanabileceği belirtilmiştir. Basın hürriyetine ilişkin sınırlama sebepleri ise daha da ağırdır; yapılan göndermeye göre sınırlamalarda Anayasanın 26 ve 27. maddeleri uygulanacak, buna ilaveten Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı yazanlar veya bastırınlar veya aynı amaçla basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olacaklardır (m. 28/3-4). Bu yasaklar ve müeyyideleri Türk Ceza Kanunu’nda hüküm altına alınmıştır. Yine siyasi partiler mevzuatında da anayasal yasakların ötesine geçip, anayasadaki sınırlamaları aşacak düzeyde hükümler bulunmaktadır. Anayasanın 13. maddesi, bu konuda bir fren işlevi görebilecek olsa da, AYM niteliği gereği 13. madde açısından da denetlenmesi gereken yasaları (norm denetimi) ve temel hak ihlali iddialarını (bireysel başvuru) her zaman bu yönden değerlendirmemekte, bu nedenle temel hak ve özgürlüklere yönelik bazı müdahaleler anayasal güvencelerden yoksun bırakılabilmektedir.

¹¹ AYM, Ömer Faruk Gergerlioğlu, B. No: 2019/10634, 1/7/2021, RG. 8.7.2021-31535, §100.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer konu, 2001 yılında Anayasaya eklenen 14/2 hükmünün madde gerekçesinde ifade edildiği üzere, Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesini veya aşırı ölçüde sınırlandırılmasını yasaklayan İHAS’ın 17. maddesi ile uyum sağlama hedefinin ne ölçüde gerçekleştirildiğidir. İHAS m. 17’ye göre, “*Bu sözleşme hükümlerinden hiçbirisi, bir devlete, topluluğa veya kişiye Sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesine veya burada öngörüldüğünden daha geniş ölçüde sınırlamalara uğratılmasına yönelik bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkını sağladığı şeklinde yorumlanamaz.*” Bu metinden maddenin iki yönlü bir etkiyi amaçladığı sonucuna varılabilir. İlk olarak, 17. madde Sözleşme’de güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi amacıyla herhangi bir Sözleşme hükmünün Taraf Devletlerce kullanılmasını engellemektedir. İkinci olarak, bir Sözleşme hükmünün güvence altına aldığı hak ve özgürlüklerin Sözleşme’de öngörülenden daha geniş ölçüde sınırlandırılması amacıyla söz konusu hükme Taraf Devletlerce dayanılmasını engellemektedir. Kısacası ilgili hüküm, bir kişi veya topluluğun Sözleşme’de yer alan hakların yok edilmesini hedefleyen faaliyetlerde bulunma hakkını elde etmek için söz konusu haklara dayanma girişiminde bulunabileceği ihtimalinin göz ardı edilemeyeceği gerekçesiyle düzenlenmiştir. Özellikle, siyasi parti biçiminde örgütlenen totaliter hareketlerin demokratik rejim altında güçlendikten sonra demokrasiyi ortadan kaldırma pratiklerine bir önlem olarak getirilen hüküm, Sözleşme ve demokrasi arasındaki açık ve güçlü bağlantıya bir kez daha vurgu yapmaktadır. Dolayısıyla, 17. maddenin genel amacı totaliter veya aşırı grupların Sözleşme’de açıkça ifade edilen ilkeleri kendi menfaatleri için kullanmalarına engel olmaktadır¹².

İHAS ve benzeri uluslararası insan hakları sözleşmelerinin koruduğu düzen ve kurumlarla iç hukuk düzenlemelerinin, özellikle anayasaların koruduğu değer ve kurumların birebir örtüşmesini beklemek mümkün değildir. Fakat, özellikle İHAS açısından yapılacak bir değerlendirmede sözleşmeye taraf ülkelerden Konseyin benimsediği adalet, özgür seçimler ve barış dâhil Sözleşme’yi ve demokratik bir toplumu destekleyen temel idealler ve değerleri içeren Avrupa kamu düzeninin ortak de-

¹² Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 17. Maddesine ilişkin Rehber- Hakları Kötüye Kullanma Yasağı (Strazburg: 2020), 6-13, https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_17_TUR.pdf, (25.6.2022).

ğer ve ilkelerini iç hukuklarına aktarmaları ve uygulamaları da bu yönde yapmaları beklenmektedir. Uyumlaştırma sadece anayasal ve yasal düzenlemeler yoluyla değil hukuku uygulama görevini üstlenen yargısal ve idari kurumların karar ve işlemleri aracılığıyla da eş zamanlı olarak gerçekleştirilmelidir. Zaten İHAS 17 ve Anayasanın 14. maddesi genel yasaklama hükmü niteliğinde olduğu için, somutlaştırma İHAS için İHAM ve Avrupa Konseyi'nin ilgili organları, 14. madde için de yasama ve yargı organları eliyle yapılacaktır. Bu nedenle iki hüküm arasında kurulacak ilişkide İHAS m. 17 ile paralel düzenleme olduğu söylenen 14. maddenin salt metin yönünden karşılaştırılması da yeterli değil, uygulamanın da ne yönde olduğuna bakılması gerekmektedir ki; meselenin bu yönü aşağıda yargı kararları aracılığıyla değerlendirilecektir. Fakat ilgili hükümler salt metinleri bakımından karşılaştırıldığında bile m.14/2 ile İHAS m.17 arasında tam bir uyum ve paralellik olmadığı, 14. maddenin 1.fıkrasındaki düzenlemenin İHAS'ta karşılık bulmadığı görülür. Anayasadaki hak ve hürriyetlerin “Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde” kullanılmasını yasağa bağlayan hüküm, anayasal ve kamusal düzeni korumak için tesis edilmiş izlenimi verse de, İHAS hükmüne göre aşkın bir kapsama sahiptir. Temel hak ve hürriyetler korumanın doğrudan değil, şartlı öznesidir; doğrudan özne devletin üniter ve cumhuriyete dayalı yapısı ve düzenidir. Anayasa koyucu bu nitelikteki devlet düzeni korunduğu müddetçe temel hak ve özgürlüklerin de koruma altında olacağını varsaymıştır. Oysa 14/2 ile korunan doğrudan doğruya temel hak ve hürriyetlerin kendisi ve bunun sağladığı düzendir. Temel hak ve hürriyetleri devlete karşı da koruma altına alan ve 2001 yılında anayasaya eklenen bu fıkra, İHAS m.17’de düzenlenen “hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılması yasağı”nın temel felsefesine ve amacına uygun ve de yeterli bir düzenlemedir. Buna rağmen, 2001 değişikliğinde kapsamı biraz daraltılsa da 14/1 hükmünün bir kelime değişikliğiyle korunması, anayasaya getirilen temel hak ve hürriyetler düzeninin devletin siyasal ideolojik hedeflerine kurban edilme riskini devam ettirmektedir¹³.

¹³ Benzer görüş için bkz. Yılmaz Aliefendioğlu, “2001 Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanmasında Getirdiği Yeni Boyut,” Anayasa Yargısı Dergisi, Sayı. 19, (2002): 141-176.

II. YARGISAL İÇTİHATLARDA 14. MADDE

Anayasa m. 14, daha çok anayasa yargısı ve ceza yargısı alanında hüküm kurmada etkili bir madde olarak karşımıza çıkmaktadır. Az sayıda olmakla birlikte, Danıştay kararlarında da özellikle din ve ibadet özgürlüğünün temel hakların kötüye kullanılması olarak nitelendirilebilecek amaç ve faaliyetler yoluyla gerçekleştirilemeyeceğini hükme bağlayan Anayasa m. 24/2 deki atıf nedeniyle 14. maddeye yer verildiği görülmektedir¹⁴. Fakat çalışmanın konusu m. 14'ün m. 83/2 hükmünün istisnası olarak uygulanabilirliğine yönelik olduğu için, değerlendirmemiz bu konuya özgü AYM, İHAM ve Yargıtay içtihatlarıyla sınırlı tutulacak, ceza yargısı ve anayasa yargısı alanlarına ilişkin olacaktır.

A. CEZA YARGISI ALANINDA

Anayasanın 14. maddesi Yargıtay Ceza Daireleri tarafından çoğunlukla “terör örgütü propagandası suçu”nu işlemekle itham edilen sanığın yasama dokunulmazlığından yararlanıp yararlanamayacağı sorununun çözmek üzere Anayasa m. 83/2 hükmüyle birlikte ele alınmıştır. Bu nitelikteki davalar çoğunlukla Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından ve daha az sayıda Yargıtay 3. Ceza Dairesi ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu tarafından karara bağlanmıştır. Bu konudaki yargı kararları, mahkemelerin aşağıdaki temel inceleme ve sorgulama konularına ne ölçüde yer verdiği, soyut değerlendirmeleri somut olayın verilerine ne şekilde uyguladığı araştırılarak değerlendirilecektir:

1. Hangi suçlar Anayasanın 14. maddesi kapsamındadır? Bu noktada, Anayasanın ilgili hükmü, AYM içtihatları ile İHAS m. 17 ve İHAM kararları göz önünde bulundurulmuş, uygun yorum yöntemleri kullanılarak somutlaştırılma yapılmış mıdır?

¹⁴ Kamu personelinin kılık kıyafet yönetmelik ve kararnamelerinde “Binalar dâhilinde başı açık bulunmak” kuralını kaldırarak kadın çalışanların iş yerinde başörtüsü takmasına izin veren düzenlemelere karşı açılan iptal davalarında Danıştay 2. Dairesi, Anayasa'nın "Din ve vicdan hürriyeti" başlıklı 24/2 hükmündeki “14'üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir” düzenlemesini tek başına değil, Anayasanın ve İHAS'ın ilgili hükümleri ve yargısal kararlara dayanarak değerlendirmiş; dava konusu düzenlemelerin laiklik ilkesi ile temel hak ve hürriyetlerin kullanılması arasında orantısız bir müdahale yaratmadığına, kamu yararına ve hukuka aykırı olmadığına hükmetmiştir. Danıştay 2. Dairesi, E. 2017/1012, K. 2020/3433, 18.11.2020; Danıştay 2. Dairesi, E. 2017/1671, K. 2020/3436, 19.11.2020; Danıştay 2. Dairesi, E. 2016/10078, K. 2017/6692, 2.11.2017.

2. Somut vakada isnat edilen suç soyut olarak bu kapsamda olduğu kabul edilen suçlarla örtüşüyor mu? Somut olayın özellikleri suç tipine uyuyor mu?

3. Mahkeme, isnat edilen suçun 14. madde kapsamında olduğuna nasıl karar vermiştir? Suç konusu faaliyetleri, ilgili olduğu ölçüde, “düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti”, “toplanma ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı”, “basın hürriyeti”, “seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı” gibi temel hak ve özgürlüklerin özgül alanı bakımından değerlendirmiş midir?

4. Anayasa m. 83/2 de yasama dokunulmazlığından yararlanmayı sona erdiren bir durum olarak ifade edilen 14. maddenin genel düzenleme olarak kabul edilen 83/1 hükmünün bir istisnası olduğunu göz önüne almış ve dar yoruma tabi tutmuş, Anayasanın 13. maddesindeki sınırlama güvenceleri açısından değerlendirme yapmış mıdır?

İlgili Yargıtay kararları incelendiğinde, temel hak ve özgürlükleri koruyan, usulî ve maddî güvencelerle sınırlama rejimini bu yaklaşım içinde kullanarak yukarıdaki soruları tatmin edici biçimde yanıtlayan az sayıda karar olduğu görülür. Ayrıca, nitelik itibarıyla benzer olgu ve durumları içeren davaların Yargıtay’ın farklı daireleri arasında, hatta aynı daire içinde farklı değerlendirmelerle farklı sonuçlar doğuran kararlara bağlandığı da bir vakiadır.

Yargıtay 16. Ceza Dairesinin yerleşik içtihatlarında, ülkenin bölünmez bütünlüğüne ve anayasal düzene karşı işlenen suçlar kategorik olarak Anayasanın 14. maddesi kapsamında hakkın kötüye kullanılması niteliğinde kabul edilmektedir. İlgili kararlar incelendiğinde, 2001 Anayasa değişikliği sonrası “silahlı terör örgütü propagandası suçu”nun 14. madde kapsamında olduğu ya da olmadığı sonucuna, “faaliyet” deyiminin anlamı üzerinden fakat bir derinliği olmayan tartışmalarla varıldığı görülür. Zira, faaliyetin eyleme mi karşılık geldiği, ifade hürriyeti sınırları dışında kalan ve yasalarda suç olarak tanımlanan düşünce açıklamalarının hangi kapsamda olacağı konusu somut olaya özgü sorgulama yapmaksızın, birkaç cümleyle doktrin görüşüne, AYM’nin 2008 ve İHAM’ın da 1962 yılındaki birer kararına atıfla herhangi bir açıklamaya yer verilmeksizin Yargıtay 9. Ceza Dairesinin yerleşik içtihatlarına dayanılarak karara bağlanmıştır. Kısacası neden ve gerekçeleri ortaya konmaksızın, özünde sırf yasalarda suç olarak kabul edildiği için düşün-

ce açıklaması niteliğindeki bir takım fiillerin Anayasa m. 14 kapsamında kaldığı sonucuna varılmıştır¹⁵.

Gergerlioğlu dosyasında¹⁶ da bu yönde bir değerlendirme ve gerekçe ile Bölge Adliye Mahkemesince verilen mahkumiyet kararı onanmıştır. Davada, sanığın sosyal medya paylaşımında yazdığı bir mesajla silahlı terör örgütüne yayımlanan bir açıklamanın yer aldığı haber kanalına link vermesi, bu paylaşımında örgüt mensuplarının silahlı fotoğrafını kullanması “terör örgütü propagandası” olarak nitelendirilmiştir. Kararın gerekçesi, link verilen haberin ve paylaşılan fotoğrafın örgütün cebir ve şiddet içeren eylemlerini meşru gösterdiği ve teşvik eden niteliğe sahip olduğu, bu haberin paylaşımının da açıklamanın benimsendiği anlamına geldiği, eylemin bağlamı ve niteliği itibarıyla örgütün siyasi veya sosyal etkinliğini artırmayı amaçladığı kanaati üzerinden inşa edilmiştir. Anayasanın 83/2 açısından değerlendirme yapılan diğer davalarda da olduğu gibi, 16. Ceza Dairesi bu kararında da “terör örgütü propagandası suçu”nu şablon ifadelerle destekleyerek standart biçimde Anayasanın 14. maddesi kapsamına giren bir suç olarak kabul etmiş ve aynı yönde karar vermiştir. Anayasa m. 83/2 ve m. 14 kanunilik ilkesi ve bununla bağlantılı olarak hukuki belirlilik-hukuki güvenlik açısından incelenmemiş, ilgili maddeler dava konusu fiil açısından uygun yorum yöntemleriyle somutlaştırılmamış, yasama dokunulmazlığı açısından 14. maddenin bir istisna hükmü olduğu göz önüne alınmaksızın yetersiz gerekçelerle hüküm kurulmuştur. Benzer eleştiriler, kullanılan karşı oyda da belirtilmiştir. Aynı suçtan mahkum edilen milletvekili Figen Yüksekdağ Şenoğlu dosyası da normatif bir değerlendirme ve uygun yorum yöntemlerine başvurulmaksızın, doyurucu olmayan gerekçelerle aynı yönde karara bağlanmıştır¹⁷.

16. Ceza Dairesi, “terör propagandası suçu” ile itham edilen bir milletvekiline ilişkin derece mahkemesi kararlarından sadece birini, somut olayda bu suçun unsurları bakımından araştırma yapılmadığı gerek-

¹⁵ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/5361, K. 2019/6434, Kt. 25.10.2019; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/7716, K. 2021/270, Kt. 28.1.2021; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/11436, K. 2020/506, Kt. 17.1.2020; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt. 28.1.2021; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/2705, K. 2020/3678, Kt. 19.6.2020; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/6272, K. 2019/6800, Kt. 8.11.2019.

¹⁶ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt. 28.1.2021.

¹⁷ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/8449, K.2016/4723, Kt.22.9.2016.

çesiyle bozmuştur. Barış Akademisyenleri diye bilinen davada, iddianamede yer verilen bildiriye imza atmaktan ibaret eylemin, bildiriye imza atan ve yargılanan diğer kişilerin yaptığı bireysel başvuru sonucunda Anayasa Mahkemesi tarafından 26.07.2019 tarihinde verilen kararın bağlayıcılığı da göz önüne alınarak, ifade hürriyeti kapsamında kalıp kalmadığı yönünden değerlendirilmesi zorunluluğuna işaret edilmiştir. Eylemin terör örgütü propagandası suçunu mu yoksa Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama suçunu mu oluşturduğu araştırılmaksızın karar verilemeyeceğine kanaat getiren Daire, denetime elverişli gerekçeye yer verilmeksizin yazılı şekilde durma kararı verilmesinde isabet görmemiştir¹⁸.

Fakat bu karar dışında, 16. Ceza Dairesi, “terör örgütü propagandası suçu”nun sanığı bir milletvekili olduğunda, sanığın ifadelerini Terörle Mücadele Kanununda ilgili suça ilişkin 2013 yılında yapılan değişiklikle getirilen unsurlar açısından da incelemeksizin hüküm kurma eğilimi göstermiştir. Buna karşılık eğer suçun sanığı bu sıfatı taşımıyorsa, 2013 yılı değişikliği göz önüne alınarak hüküm somut olaya uygunluk açısından incelenmiş, olayın meydana geldiği yer ve muhatap kitle dikkate alınmış, propaganda suçunun unsurlarının oluşup oluşmadığı, yani sanığın sarf ettiği sözlerin örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da teşvik edecek nitelikte olup olmadığı değerlendirilmiş, fiilin ifade özgürlüğü kapsamında olup olmadığı ya da suçun unsurlarının oluşup oluşmadığı kararı bu araştırma sonuçlarına göre verilmiştir¹⁹.

¹⁸ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/5366, K. 2019/6796, Kt.1.11.2019.

¹⁹ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/4497, K. 2015/4456, Kt. 24.11.2015; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/437, K. 2016/2536, Kt. 19.4.2016; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/423, K. 2015/719, Kt. 08.04.2015; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/497, K. 2016/6879, Kt. 22.11.2016; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/2836, K. 2015/3696, Kt. 02.11.2015; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/7871, K. 2016/1811, Kt. 22.03.2016; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/3056, K. 2019/4913, Kt. 09.07.2019; Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E. 2013/14927, K. 2014/2605, Kt. 10.03.2014; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/2742, K. 2015/2316, Kt. 17.7.2015; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/1514, K. 2016/5702, Kt. 11.11.2016; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/7487, K. 2016/506, Kt. 02.02.2016; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/1238, K. 2017/3434, Kt. 07.03.2017; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2018/5767, K. 2019/3875, Kt. 28.5.2019; Benzer kararlar için bkz. Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/7744, K. 2021/4175, Kt.21.6.2021; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.

Yargıtay 3. Ceza Dairesi de milletvekili sıfatını taşıyan sanıklarla ilgili davalarda, ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı gibi hak ve özgürlükleri İHAS düzenlemesi ve İHAM kararları çerçevesinde geniş kapsamlı haklar olarak kabul etmiş²⁰, ancak somut fiillerin “terör örgütü propagandası suçu”nu oluşturup oluşturmadığına bu kabulden uzak bir anlayış ve yüzeysel bir inceleme sonucunda kanaat getirmiştir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü esnasında veya bunun dışında örgütü destekleyen sloganların atılması terör örgütü propagandası suçunun oluşumu için yeterli görülmüş, sloganların içeriği ve etkisi AYM ve İHAM’ın yerleşik içtihatları doğrultusunda araştırılmamıştır. Bu kararların bir kısmında somut olay Terörle Mücadele Kanunu (TMK)’nun 7/2 hükmüne 2013 yılında yapılan yasa değişikliğiyle getirilen kriterler açısından

2019/7741, K. 2021/4173, Kt.21.6.2021; Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/7288, K. 2021/4194, Kt.21.6.2021. AYM de “terör örgütü propagandası” suçundan hakkında mahkumiyet hükmü kurulan milletvekilli tarafından ifade özgürlüğünün ihlali iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda, propaganda suçunun soyut tehlike suçu olarak kabul edilmesinin başta ifade özgürlüğü olmak üzere anayasal hak ve özgürlükler üzerinde bir baskı oluşturma potansiyeline sahip olduğuna dikkat çekilmiş, bu nedenle propaganda faaliyetinin cezalandırılabilmesi için olayın somut koşullarında, belirli oranda tehlikeye neden olduğunun gösterilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu yorumda, TMK’nun ilgili suç hükmünün 2013 değişikliğiyle ile terör örgütünün propagandasını yapma suçunun çok sayıda ve her türde ifadeyi kapsayacak şekilde geniş yorumlanabilecek bir fiil olmaktan çıkarılması, terör örgütünün şiddet ve tehdit yöntemlerini meşru gösterme, övme veya bu yöntemlere başvurmayı teşvik etme şeklinde tanımlanarak suça hukuki belirlilik kazandırılmasının etkisi olduğuna da vurgu yapılmıştır. Sırrı Süreyya Önder Başvurusu, Başvuru Numarası: 2018/38143, Karar Tarihi: 3/10/2019, R.G. Tarih ve Sayı: 8/10/2019 – 30912

²⁰ İHAM kararlarında, toplantı veya gösteri yürüyüşünde olsun veya olmasın; yazı veya sözlerle (atılan slogan, taşınan pankart veya giyilen üniforma) verilen mesajların içeriği ve yarattığı etkinin her zaman araştırılması, bu mesajlar şiddete çağrı, tahrik ve teşvik edici ya da silahlı direnişe ve isyana davet niteliğindeyse, insanda saldırgan duygular oluşturarak, anlamsız bir nefret yaratarak şiddetin doğmasına uygun ortam hazırladıysa ya da nefret söylemiyse ya da doğrudan veya dolaylı şiddete çağrı varsa, bu durumda da sanığın kimliği, konumu, konuşulan yer ve zaman gibi açık ve yakın tehlike testine tabi tutularak karara varılması zorunluluğu vurgulanmaktadır. Bkz. Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Oğuz Sancakdar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, (Ankara: 2. Baskı, Seçkin Yayınları, 2004), 452-473; Sibel İnceoğlu, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Çoğulculuk,” içinde Kamu Hukukçuları Platformu Çoğulcu Demokrasi Çoğulculukçu Demokrasi İkilemi ve İnsan Hakları Toplantısı 5-6 Haziran 2010 Ankara, (Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2020), 83-105; Gilles Dutertre, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, (Strazburg: Avrupa Konseyi Yayınları, Kasım 2003), 366-370.

da analiz edilmemiştir. Çünkü, 3. Ceza Dairesi TMK m. 7/2'ye eklenen (b) bendindeki fiillerin unsurları ile 2. fıkranın ilk cümlesindeki unsurların birbirinden farklı unsurlar olduğunu kabul etmektedir. Bu görüş, maddenin (b) bendinde sayılan filler nasıl işlenirse işlensin, terör propagandası suçunun oluşacağı yargısından kaynaklanmaktadır: "...*Bu düzenleme ile kanun koyucu herhangi bir unsurun varlığına bağlı olmaksızın bu suçun oluşacağı kabul edilmek suretiyle ifade özgürlüğü parametrelerini dışlayan tipe uygun eylem tanımlaması yapmıştır...*"²¹. Bu yorum doğrultusunda terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde slogan atılan toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılan ve destek veren milletvekilinin Anayasa m. 83/2'deki istisna nedeniyle dokunulmazlıktan yararlanamayacağına, durma kararının hukuka aykırı olduğuna hükmetmiştir²².

Oysa 2013 yasa değişikliğiyle propagandanın suç sayılması belli unsurların gerçekleşmesi koşuluna bağlanmıştır:

Terör örgütleri

... (Değişik ikinci fıkra: 11/4/2013-6459/8 md.) *Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya öve-*

²¹ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/7929, K. 2021/9940, Kt. 4.11.2021.

²² Aynı kararda 3. Ceza Dairesi, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu (TGYK)'nın 28/1 hükmünde yer alan "kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşleri düzenleme, yönetme, bunların hareketlerine katılma suçu" nun niteliği itibarıyla Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 83/2. maddesinde işaret olunan ve 14/2. maddesi kapsamında kalan suçlardan olmadığı kabul ederek bu suç yönünden hukuka aykırılık görülmediğine kanaat getirmiş, durma kararını hukuka uygun bulmuştur. Fakat kararda TMK m. 7/2'nin TGYK m. 28/1 hükmüne göre özel hüküm niteliğinde olup olmadığı tartışılmamıştır. 3. Daire, 2911 sayılı kanun hükümlerinin ihlalini genelde Anayasanın 14. maddesi kapsamına giren suçlardan olmadığına karar vermektedir. Örneğin bir davada, 2911 sayılı Kanun'un 32. maddesinde düzenlenen pasif direnme suçunun, soruşturmasının seçimden önce başlatıldığında ve öngörülen cezanın tür ve miktarı itibarıyla "ağır cezayı gerektiren" bir suç kapsamında olmadığı gibi 3713 sayılı Kanun kapsamında bir terör suçu ve/veya "Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetleri" cezalandıran bir suç tipi de olmadığı kabul etmiştir. Bu gerekçeyle, sanığa atılı suçun niteliği itibarıyla Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 83/2. maddesinde işaret olunan ve 14/2. maddesi kapsamında kalan suçlardan olmadığı ve kovuşturma sürecinde yeniden milletvekili seçilen sanık hakkında yasama dokunulmazlığı nedeniyle Anayasanın 83/2. maddesi uyarınca işlem yapılması gerektiğine karar vermiştir. Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/7930, K. 2021/9758, Kt.25.10.2021.

cek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda-sını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. (Ek cümle:17/10/2019-7188/13 md.) Haber verme sınırlarını aşmayan veya eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz. Aşağıdaki fiil ve davranış-lar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) (Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.)

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, te-rör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşın-ması,

2. Slogan atılması,

3. Ses cihazları ile yayın yapılması,

4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bu-lunduğu üniformanın giyilmesi.

İlgili maddede değişikliğin yapıldığı ilk bent ile (b) bendi arasında anlam bütünlüğü açısından ciddi bir sorun olduğu ve çelişkili kararların bir kısmının bu soruna dayandığı açıktır²³. Fakat bu durumda bile mah-kemelerin sözel, sistematik, amaçsal vb. uygun yorum yöntemleriyle maddeyi somutlaştırmaya çalışması, yorumlarını tatmin edici gerekçeler-le açıklaması kaçınılmaz bir zorunluluktur. Kaldı ki değişiklik teklifinde

²³ Bu değişiklik sürecinde ilgili Komisyon tarafından görüşlerine başvurulmuş İzzet Öz-genç, bu düzenlemede, terör örgütü propagandası suçunun tanımlandığı 7. maddenin ikinci fıkrasının birinci cümlesi ile sonuncu cümlesi arasında bilinçli olarak bir çeliş-ki oluşturulduğunu, 6459 sayılı Kanuna ilişkin Hükümet Tasarısının müzakereleri sı-rasında bu çelişkili durumla ilgili olarak görüşlerini bildirmesine rağmen, kayıtsız ka-lınarak Tasarı metninin kanunlaştığını, bu çelişkili düzenleme karşısında, “cebir, şid-det veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntem-lere başvurmayı teşvik edecek” herhangi bir ifade kullanılmasa bile, örneğin terör ör-gütü lehine slogan atılması, terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin teşhir edilmesi suç olmaya devam edeceğini dile getirerek, ilgili hükmü eleştirmektedir. Bkz. İzzet Özgenç, “Terörizmin Ve Terör Örgütünün Propagandası Suçu Ve Ceza Hukuku Sorumluluğu,” Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 25, Sayı. 2 (2021): 401; Selin Türkoğlu, “Terör Örgütünün Propagandası Su-çu (TMK m. 7/2-5),” Suç ve Ceza Hukuku Dergisi 14, Sayı. 1 (Mart 2021): 168-183.

ilgili madde gerekçesi son derece açık ve net olup, doğru yoruma varmaya elverişlidir;

Bu değişiklik, şiddeti teşvik edici nitelikte olmayan açıklamaları ifade özgürlüğü kapsamında kabul eden ve içeriğinde şiddete başvurmayı cesaretlendirici ifadeler yer almayan ya da kişileri silahlı isyana teşvik edici nitelikte olmayan açıklamalara dayanarak Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde ceza verilmesini ifade özgürlüğüne aykırı bulan İHAM kararlarının gereğini yerine getirme zorunluluğundan kaynaklanmıştır.

Yapılan düzenlemeyle, maddenin ikinci fıkrasında yer alan suçun unsurları yeniden belirlenmiş, maddeye "cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde" ibaresi eklenerek suçun kapsamı AİHM standartlarına uyumlu hale getirilmiştir. Gerekçede, maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde yapılan değişiklikte, bent kapsamındaki suçların unsurlarının daha somut hale getirildiği de ifade edilmiştir²⁴. Madde gerekçesinden de anlaşılacağı üzere, amaç terör örgütü propagandası suçunun ifade hürriyetinin özgül kapsamı dışında kalan propaganda yöntemlerini somutlaştırmak ve bu suçun oluşumunu belli unsurlara bağlayarak her türlü propagandanın bu suçu oluşturmadığını açıklığa kavuşturmak-tır. Ayrıca madde metni de çok açık biçimde "Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır" diyerek 2. fıkrayı kastetmiş, mülga (a) bendi ile yürürlükteki (b) bendini bu cümlemin altında düzenlemiştir. Kanun koyucu (b) bendinde sayılan fiilleri ayrı bir suç olarak nitelendirmek isteseydi, bunu başka bir hükümde düzenlerdi. Sonuç olarak (b) bendi, bu fıkraya yapılan bir ektir, onun ayrılmaz parçası olarak fıkra da belirtilen ölçütlere tabidir. Kaldı ki TMK'na 2006 yılında eklendiği dönemin kanun tasarısının ilgili madde gerekçesinde de bu ilişki açıklanmıştır²⁵.

²⁴ <https://www2.tbmm.gov.tr/d24/1/1-0748.pdf>, (16.7.2022).

²⁵ "Maddenin ikinci fıkrasında terör örgütünün veya bu örgütün suç işlemek yönündeki amacının propagandasının yapılması suç olarak tanımlanmıştır. Söz konusu fıkranın ilk iki cümlesi 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 220 nci maddesinin sekizinci fıkrası hükümlerinden ibarettir. Dikkat edilmelidir ki, bu tanıma göre suç oluşturan fiillerden birisi, terör örgütünün amacının propagandasının yapılmasıdır. Buradaki amacı, suç işlemek yönündeki amaç olarak anlamak gerekir. Maddenin ikinci fıkrasının (a) ilâ (c) bentlerinde bu kapsamda cezalandırılacak fiil ve davranışlar gösterilmiştir...".

Bu karar sonrasında 3. Ceza Dairesi içtihat değiştirerek 2013 yılı değişikliğini göz önüne alarak hüküm kurmaya başlamıştır²⁶.

B. ANAYASA YARGISI ALANINDA

Daha önce de belirttiğimiz gibi, AYM'nin Anayasanın 14. maddesi çerçevesinde değerlendirme yaptığı kararlar, siyasi parti kapatma ve bireysel başvuru talepleri üzerine alınmıştır. Norm denetimi yoluyla görülen davalarda 14. maddeye atıf yapılan bir karara biz rastlayamadık.

1. Siyasi Parti Kapatma Kararlarında

AYM 14. maddeyi geçmişte siyasi parti kapatma davalarında sıklıkla kullanmıştır. Çünkü 1982 Anayasasının orijinal metninde “Siyasi partilerin uyacakları esaslar” başlığını taşıyan 69/1 hükmünde siyasi partilerin Anayasanın 14. maddesindeki sınırlamaların dışına çıkması yasaklanmış, yasağa aykırılık “temelli kapatma” yaptırımına bağlanmıştır. Buna bağlı olarak, AYM 90'ların ilk yarısında verdiği parti kapatma kararlarında m. 69/1'in göndermesiyle siyasi partilerin Anayasa'nın 14. maddesindeki sınırlamalar dışına çıkmalarını doğrudan kapatma nedeni olarak kabul etmiş, siyasi partilerin tüzük ve programları ile faaliyetleri-

Terörle Mücadele Kanununun Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Tasarısı ve İçişleri ile Adalet Komisyonları Raporları (1/1194), Dönem: 22, Yasama Yılı:4, TBMM (S.Sayısı:1222), m.6, <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem22/yil01/ss1222m.htm>, (20.8.2022).

²⁶ “Propaganda yapma fiilinden örgütün övülmesi, kişilerde örgüte sempati duyulmasını sağlayacak hareketler gerçekleştirilmesi, örgütün faaliyetlerine yakınlık sağlayacak duyguların yaratılması, örgüte karşı duyulan düşmanlığın ortadan kaldırılması sonucunu doğuran hareketlerin yapılması, örgütü iyi gösteren biçimde tanıtmak gibi faaliyetler anlaşılabilir. Ancak bütün bu faaliyetlerin, maddenin son hali gereğince, “Örgütün, cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmaya teşvik edecek şekilde” olması gerekir. Böylece maddenin yeni haliyle propagandanın yapılış şekline sınır getirilmiştir. Propagandanın örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini ya meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmaya teşvik edecek şekilde yapılması gerekir. Bu durumda her türlü propaganda fiili bu suçun oluşması için yeterli olmayacak ancak maddede sayılan alternatif niteliklere sahip olan propaganda fiilleri suç teşkil edecektir.” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4782, K. 2021/11021, Kt.22.12.2021; Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4824, K. 2021/10941, Kt.21.12.2021; Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4827, K. 2021/10943, Kt.21.12.2021; Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4821, K. 2021/10515, Kt.9.12.2021

ni bu yönden de denetlemiştir²⁷. 14. maddeye yapılan referans, AYM'nin, açılan siyasi parti kapatma davalarında geniş bir takdir yetki- siyle hareket etmesine, neredeyse açılan her davada otomatik olarak ka- patma yaptırımına hükmetmesine neden olmuştur²⁸. AYM, 14. maddede yer alan soyut ve muğlak kavramların ihlaline yönelik saiklere sahip ol- duğunu düşündüğü siyasi partileri de bu hükme dayandırarak kapatabil- miştir. Örneğin, Demokrasi Partisi kapatma kararında partinin “Demok- rasi Partisi'nin Barış Çağrısıdır” başlıklı bildirisinde şiddet çağrısı ve nefret söylemi olarak nitelendirilebilecek bir ifadeye yer verilmediği, aksine barış ve kardeşlik mesajları verildiği halde, AYM “*Demokrasi Partisi her ne kadar görünüşte sık sık "kardeşlik" ve "birlik" sözcüklerini kullanmaktaysa da bunu gerçek amacını gizlemek için yaptığı, asıl ama- cın Ulusu ve Ülkeyi parçalamak olduğu kardeşlik ve eşitliğin uluslara- rası düzeyde arandığı açıktır. Dava nedeni konuşmalar ve bildiri vatan- daşlar arasında kin, husumet ve ayrılık duyguları yaratmakta ve körük- lemektedir. Türk Ulusu'nun bütünlüğünü irka dayalı bir görüşle Türk ve Kürt olarak ikiye ayırmayı öngörmektedir. Bu tür yönelişin ülke ve ulus bütünlüğünü yıkmayı amaçladığı kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde açıktır.*” diyerek bu niyet okumasını gerekçe olarak kullanmıştır²⁹.

1995 Anayasa değişikliğiyle m. 69/1 hükmündeki 14. maddeye yapılan gönderme kaldırılrsa da, temelde benzer içeriğe sahip m. 68/4 uyarınca siyasi parti kapatma pratikleri devam etmiş, siyasî partilerin tüzük/ program ve eylemlerinin Devletin bağımsızlığı ile ülkesi ve mille- tiyle bölünmez bütünlüğüne aykırı olduğu gerekçeleriyle çok sayıda parti kapatılmıştır. Bu tarihten sonraki parti kapatma kararlarında tek fark,

²⁷ Türkiye Birleşik Komünist Partisi - E. 1990/1, K. 1991/1 (Siyasi Parti Kapatma), Kt. 16.7.1991, RG. 28.01.1992-21125; Sosyalist Parti - E. 1991/2 (Siyasi Parti Kapat- ma), K. 1992/1, Kt. 10.7.1992, RG. 25.10.1992-21386; Özgürlük ve Demokrasi Par- tisi - E. 1993/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1993/2, Kt. 23.11.1993, RG.14.02.1994- 21849; Sosyalist Türkiye Partisi - E. 1993/2 (Siyasî Parti Kapatma), K.1993/3, Kt. 30.11.1993, RG. 09.08.1994-22016; Sosyalist Birlik Partisi - E. 1993/4 (Siyasî Parti Kapatma), K.1995/1, Kt. 19.7.1995, RG. 22.10.1997-23148; Demokrasi Partisi – E. 1993/3 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1994/2, Kt. 16.6.1994, RG. 30.06.1994-21976.

²⁸ Serap Yazıcı, *Demokratikleşme Sürecinde Türkiye*, (İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, Nisan 2009), 25-27.

²⁹ Serap Yazıcı, “1982 Anayasası ve Parti Yasakları,” içinde *Demokratik Anayasa*, Hazırlayanlar: Ece Göztepe ve Aykut Çelebi, (İstanbul: Metis, 2012), 238-240.

bir karar dışında³⁰, AYM'nin parti kapatma kararlarına 14. maddeyi dayanak almamasıdır. Fakat yine de 14. maddeye değinilmeye devam edilmiş, fakat kapatma kararları anayasanın 68 ve 69. maddeleriyle Siyasi Partiler Kanunu'nun ilgili hükümlerine dayandırılmıştır³¹.

Kapatılan siyasi partiler, başta Türkiye Birleşik Komünist Partisi (TBKP) olmak üzere, kapatma kararlarına karşı İHAM'ne başvurmuş, İHAM Refah Partisi dışındaki kapatma kararlarının Sözleşme'nin 11. maddesini ihlal ettiğine hükmetmiştir. İHAM, siyasal partilerin kapatılmasına ilişkin yerleşik içtihadı doğrultusunda Sözleşme'nin 11. maddesindeki istisnaları, “demokratik toplumda gereklilik” testinde örgütlenme özgürlüğü ve ifade özgürlüğü lehine (niteliği gereği) dar yorumlamış, siyasal partiler bakımından bu özgürlüklerin kapsayıcı niteliğine vurgu yapmış, kapatma yaptırımlarını orantısız bulmuştur³². Demokrasilerde ifade özgürlüğünün siyasal partiler açısından taşıdığı özel öneme dikkat çekilen bu kararlarda, demokrasinin kendisine zarar vermemek koşuluyla devletin örgütlenme şeklini tartışmaya açan politik programların önerilmesi ve tartışılmasına izin verilmesinin de demokrasinin gereği olduğu ifade edilmiş, kapatılan partilerin tüzük ve programlarının 17. madde

³⁰ AYM, Emek Partisi - E. 1996/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1997/1, Kt. 14.2.1997, RG. 26.6.1998-23384.

³¹ AYM, Halkın Demokrasi Partisi - E. 1999/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2003/1, Kt. 13.3.2003, RG. 19.07.2003-25173; AYM, Refah Partisi - E. 1997/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1998/1, Kt. 16.1.1998. Kararların bir kısmında Anayasa m. 68 ve m. 69 ile paralel düzenleme olan Siyasi Partiler Kanunu'nun 101 ve 103. maddeleri, İHAS m. 17'ye uygunluk açısından değerlendirilmiş (Anayasa'nın 90/son hükmü uyarınca), fakat aynı yönde iç hukuk normu olarak Anayasa m. 14'e ya değinilmemiş (AYM, Fazilet Partisi - E. 1999/2 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2001/2, Kt. 22.6.2001, RG. 05.01.2002-24631) ya da aralarında bir ilişki kurmaksızın kararın farklı yerlerinde her iki maddenin sadece metinlerine yer verilmiştir. (AYM, Demokratik Toplum Partisi - E. 2007/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2009/4, Kt. 11.12.2009). Demokratik Kitle Partisi'nin kapatılması kararı 5'e karşı 6 oyla alınmıştır. Bkz. E.1997/2, K. 1999/1, Kt. 26.2.1999, RG. 22.11.2001-24591. 2008 yılında Hak ve Özgürlükler Partisi'nin kapatılması davasında da 6 kabul 5 ret yönünde görüş bildirilse de, AYM'nin parti kapatma kararı almasını nitelikli çoğunluğa bağlayan Anayasa değişikliği nedeniyle nitelikli çoğunluk sağlanamadığı gerekçesiyle kapatma talebi reddedilmiştir. Bkz. E. 2002/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2008/1, Kt. 29.1.2008, RG. 01.07.2008-26923.

³² İHAM, Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve diğherleri/Türkiye [BD], B. No: 19392/92, 30/1/1998, §46; İHAM, Sosyalist Parti ve Diğherleri/Türkiye [BD], B. No: 21237/93, 25/5/1998, §50; İHAM, Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZDEP)/Türkiye, B. No: 23885/94, 8/12/1999, §44.

açısından ele alınmasına ise gerek duyulmamıştır. Bunun tek istisnası, TBKP kararıdır. İHAM bu başvuruda Sözleşme'nin 17. maddesine ilişkin bir değerlendirme yapmış, fakat somut olaya uygulamamıştır. TBKP'nin siyasal hedeflerine yasal yollarla ulaşmak istediğini, bu bakımdan “devrimci yolla proletarya diktatörlüğü kurma amacını izlediğini açıkça bildiren” Alman Komünist Partisinden ayrıldığını, kapatılan partinin tüzük ve programında Sözleşmeye dayanarak Sözleşmedeki hak ve özgürlüklerin yok edilmesinin amaçlandığına dair bir şey göremediğini belirten İHAM, bu davada 17. maddenin uygulanamayacağına kanaat getirmiştir³³. Kaldı ki, İHAM, şimdiye kadar sadece Federal Alman Anayasa Mahkemesinin Komünist Partisini kapatma kararı üzerine yapılan başvuruyu -AİHS'nin 11. maddesinin 2. fıkrasının uygulanmasını gereksiz görerek- 17. maddesine dayanarak reddetmiştir. Komisyonun 20.7.1957 tarihli bu kararı, 17. maddenin tek başına uygulanmasının, ilgililerin İHAS'ta öngörülen hak ve özgürlüklerinden yoksun bırakılacağı şeklinde yanlış yorumlanmasına yol açabileceği gerekçesiyle eleştirilmiş, İHAM söz konusu karar dışında, bir daha 17. maddeyi tek başına uygulamamıştır. İHAM'nin 17. madde ile ilgili bu yöndeki içtihadı ile birlikte TBKP-Türkiye davasındaki değerlendirmesi, Anayasa m. 69/1 hükmünde 14. maddeye yapılan göndermenin 1995 Anayasa değişikliğiyle son bulmasında etkili olmuştur.

2. Bireysel Başvuru Kararlarında

AYM'nin bireysel başvuru yolunda iddia edilen hak ihlallerini anayasanın ilgili hak ve özgürlüklere ilişkin hükümleri ile birlikte Anayasa m.83/2 ve m.14 çerçevesinde incelemeye başladığı ilk başvuru, 2012 yılında yapılan Mehmet Haberal başvurusudur³⁴. Haberal, “terör örgütü kurmak ya da yönetmek, “cebir ve şiddetle TBMM'nin faaliyetlerini engellemeye teşebbüs”, “cebir ve şiddetle Hükümetin faaliyetlerini engellemeye teşebbüs etmek”le suçlanmış ve tutuklanmıştır. Bu arada milletvekili seçilmiş ve buna dayanarak tahliye talebinde bulunmuştur.

³³ Yasemin Özdek, Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, (Ankara: TODAİE, 2004), 264-265; Tezcan, Erdem ve Sancakdar, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, 481-517; Oktay Uygun, Devlet Teorisi, (İstanbul: 7. Baskı, XII Levha), 667-683.

³⁴ AYM, Mehmet Haberal Başvurusu [GK], B.No: 2012/849, 4/12/2013

Talep, Anayasa'nın 83/2 ve 14. maddeleri ile Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin bu konudaki emsal kararları gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Bunun üzerine Haberal, hukuka aykırı biçimde tutuklandığı, tutukluluğun makul süreyi aştığı, milletvekili seçilmesine rağmen tahliye edilmediği iddiasıyla Anayasa'nın 19. maddesinin ihlaline karar verilmesi talebiyle AYM'ne bireysel başvuruda bulunmuştur. İddialar AYM tarafından öncelikle Anayasa'nın 19/3 hükmünde düzenlenen "makul sürede yargılanma ve serbest bırakılmayı isteme" hakkı yönünden ele alınmış, mahkeme kararlarında başvurucunun seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediği araştırılmıştır. Bu kapsamda "seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma" hakkı, Anayasa m.67 ve İHAM kararları doğrultusunda yorumlanmış, yasama dokunulmazlığı bu hakkın Anayasal güvencelerinden biri olarak ifade edilmiştir. Seçilme hakkı, sadece seçimlerde aday olma hakkını değil, seçildikten sonra milletvekili olarak parlamentoda bulunma hakkını da içeren bir hak olarak kabul edilmiş, seçilmiş milletvekilinin yasama faaliyetine katılmasına yönelik müdahalenin, sadece onun seçilme hakkına değil, aynı zamanda seçmenlerinin serbest iradelerini açıklama hakkına da bir müdahale teşkil ettiği vurgulanmıştır. İfade özgürlüğünün halkın seçilmiş temsilcileri için bu önemi nedeniyle milletvekillerinin hiç bir baskı ve tehdit altında kalmadan serbestçe yasama faaliyetlerini yürütebilmelerini temin amacıyla Anayasa'nın 83. maddesinde yasama dokunulmazlığı ve sorumsuzluğu kurumunun düzenlendiği belirtilmiş, ardından bu kurumun m.83/2'de ifadesini bulan istisnasının değerlendirilmesine geçilmiştir. AYM değerlendirmesini şu temel ilkeler üzerinden yapmıştır:

- Anayasa'nın 83. maddesinde 14. maddeye atıfla getirilen istisna, Anayasa'nın 67. maddesindeki seçilme hakkı da dikkate alındığında dar ve özgürlük lehine yorumlanmalıdır. Zira, tutukluluğun devamı hakkında karar verilen kişi milletvekili olduğu takdirde çatışan değerlere bir yenisi eklenmekte ve kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanında, seçilmiş milletvekilinin tutuklu olması nedeniyle yasama faaliyetine katılmaması sonucu mahrum kalınan kamu yararının da dikkate alınarak ölçülü bir denge kurulması, şayet kamu yararı ağır basıyorsa bunun somut olgulara dayanarak gösterilmesi gerekir.

- Seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasa'nın 14. maddesi kapsamındaki bir suç isnadıyla yargılanan bir milletvekilinin tutukluluk halinin incelenmesi sırasında, bu koruma tedbirinin seçilme hakkını işlevsiz hale getirebileceği göz ardı edilmemeli, bu

hakkını kullanmasına engel olmayacak koruma tedbirlerinin uygulanabilirliği üzerinde özenle durulmalıdır.

• Tutuklamanın devamına karar verilirken, davanın genel durumu yanında, tahliyesini talep eden kişinin özel durumunun dikkate alınması ve bu anlamda tutukluluk gerekçelerinin kişiselleştirilmesi bir zorunluluktur.

AYM, bu ilkelerin somut olayda gözetilmediğine kanaat getirmiş ve aşağıdaki gerekçelere dayanarak, Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 19. maddesinin yedinci fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir:

▪ Başvurucunun tahliye taleplerini inceleyen mahkemeler, bu talepleri reddederken gerekçelerini yeterince kişiselleştirmemiş, milletvekili seçilmiş olan başvurucunun kaçacağına ya da delilleri karartacağına dair inandırıcı somut olgular ortaya koyamamıştır, bu nedenle kararlarda ileri sürülen gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğu söylenemez.

▪ Tutuklama yerine öngörülen adli kontrol hükümlerinin 6352 sayılı Kanunla yapılan değişikliğin yürürlüğe girdiği 5/7/2012 tarihinden itibaren başvurucu lehine de uygulanma imkanı olmasına rağmen, anılan kararlarda hedeflenen meşru amaçla yapılan müdahale arasında gözetilmesi gereken denge açısından, mevcut adli kontrol tedbirleri yeterince dikkate alınmamıştır.

▪ Bu durumda, tutukluluğun devamına karar verilirken yargılamanın tutuklu sürdürülmesinden beklenen kamu yararı ile başvurucunun seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkı arasında ölçülü bir denge kurulmadığı ve bu nedenle tutuklu kaldığı sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.

AYM, Anayasa'nın 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlali iddiası ile ilgili olarak da, bu değerlendirmeye dayanılmış, İHAM kararları ve başvurucunun milletvekili olduktan sonra tutuklu kaldığı süre de göz önüne alınarak, seçilme ve milletvekili olarak siyasi faaliyette bulunma hakkına yönelik müdahalenin ağır, ölçüsüz ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığına, Anayasa'nın 19. maddesinin yedinci fıkrasıyla bağlantılı olarak 67. maddesinin birinci fıkrasının ihlal edildiğine karar vermiştir. AYM, bu kararın ardından Mustafa Ali Balbay, Faysal Sarıyıldız, Gülser Yıldırım, Kemal Aktaş ve Selma Irmak ile İb-

rahim Ayhan Başvurularını da aynı yöntemle incelemiş, aynı yönde karara bağlamıştır³⁵.

AYM'nin bireysel başvuru yetkisini kullanmaya başladığı ilk döneminde verdiği bu kararlarda Anayasa'ya eklenen geçici 20. madde kapsamında verdiği kararlarla son dönem kararları arasında hüküm fıkrası yönünden olmasa da, ihlal iddialarını inceleme ve değerlendirme yöntemi açısından belirgin farklılıklar bulunduğunu belirtmek gerekir. Şöyle ki; AYM ilk dönem kararlarında Anayasanın 83/2 hükmünü ve bağlantılı hüküm olan m.14'ü özgül norm alanları açısından değerlendirmemiş, norm somutlaşmasına gitmemiştir. Somut olay bağlamında başvuru konusu temel hak ve hürriyetlere yapılan müdahaleleri, Anayasanın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması rejimine uygunluk açısından da değerlendirmemiştir³⁶. Fakat 6718 sayılı Kanun'la Anayasa'ya eklenen geçici 20. maddenin yürürlüğe girmesiyle birlikte³⁷ tutuklu milletvekilleri tarafından yapılan bireysel başvurularda tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddiaları Anayasanın 19/3 hükmü (kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı) kapsamında ele alsa da ihlalleri inceleme yöntemini değiştirmiştir. Kararın “Genel İlkeler” başlığı altında Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düştüğü ölçüde “kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine uygunluk” açısından değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiş, “İlkelerin Olaya Uygulanması” başlığı altında da bu ilkeleri olgulara uygulayarak somutlaştırmıştır. Kararların bu bölü-

³⁵ AYM, Mustafa Ali Balbay Başvurusu [GK], B. No: 2012/1272, 4/12/2013; AYM, Faysal Sarıyıldız Başvurusu [GK], B. No: 2014/9, 3/1/2014; AYM, Gülser Yıldırım Başvurusu [GK], B.No: 2013/9894, 2/1/2014; AYM, İbrahim Ayhan Başvurusu [GK], B. No: 2013/9895, 2/1/2014; AYM, Kemal Aktaş ve Selma Irmak Başvurusu [GK], B.No: 2014/85, 3/1/2014

³⁶ Oysa aynı dönemde işlediği bir suç nedeniyle tutuklanan, milletvekili seçilmekle tahliye edilen, fakat yurt dışına çıkış yasağı konan Sebahat Tuncel'in bu yasadaki nedeniyle yurt dışındaki parlamenter faaliyetlere katılmayacak olmasının yasama dokunulmazlığına aykırı olduğunu ileri sürerek yaptığı başvuruda AYM Anayasanın 67. maddesiyle bağlantılı olarak bu müdahalenin kanunlar tarafından öngörülme koşuluyla Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları sağlayıp sağlamadığı açısından teste tabi tutmuştur. AYM, Sebahat Tuncel Başvurusu [GK], B. No: 2012/1051, 20/2/2014

³⁷ Kanun No. 6718, Kabul Tarihi: 20/5/2016, Resmi Gazete Tarih: 8 Haziran 2016 Çarşamba, Sayı : 29736

münde Anayasanın geçici 20. maddesi, belirli aşamalarda dosyalarla ilgili olarak yasama dokunulmazlığı yönünden istisna getiren bir hüküm olarak kabul edilmiş, somut olayın koşullarında başvuru sahiplerinin yasama dokunulmazlığı nedeniyle tutuklanamayacağı söylenemeyeceği, zira tutuklama tedbirinin kanuni dayanağının bu hüküm olduğu ifade edilmiştir³⁸. Bu başvurular Anayasanın geçici 20. maddesi kapsamına giren dosyalar hakkında Anayasa m.83/1 de düzenlenen yasama dokunulmazlığı hükmünün uygulanmayacağını kabul eden ilk derece mahkemelerinin tutuklama veya tutukluluğun devamı kararlarına karşı yapılmış olsa da, değerlendirme Anayasa m.83/2 ve m.14. kapsamında değil, geçici 20. madde kapsamında yapılmıştır. Bireysel başvurular aynı sebeplere dayalı olarak yapılsa da, geçici 20. madde Anayasa m.83/2'deki durumların dışında yasama dokunulmazlığına geçici de olsa yeni bir istisna daha getiren bir hüküm olduğu için, durumun niteliğine hangi istisna uygunsu o hüküm uygulanacaktır. Bu tartışılmaz bir gerçek olmakla birlikte, AYM'nin farklı istisnalara dayanarak başvuruları farklı yöntem ve usul ile incelemesinin haklı bir sebep ve dayanağı olmadığını belirtmek gerekir. AYM, geçici 20. madde kapsamındaki kararlarıyla ilgili anayasal haklar açısından daha koruyucu ve güvenceli sonuçlar üreten son dönem kararında kullandığı inceleme ve değerlendirme yöntemini 2012-2014 dönemi kararlarında uygulamaya başlasaydı, muhtemelen yukarıda eleştirdiğimiz hak ihlallerinin önüne geçilebilirdi. Daha açık ifadeyle,

³⁸ AYM, Selahattin Demirtaş Başvurusu [GK], B. No: 2016/25189, 21/12/2017, R.G. Tarih ve Sayı: 1/2/2018-30319; AYM, Selma Irmak Başvurusu [GK], B. No: 2016/32948, 7/3/2018; AYM, Gülser Yıldırım Başvurusu (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, R.G. Tarih ve Sayı: 21/11/2017 – 30247; AYM, Figen Yüksekdağ Şenoğlu Başvurusu [GK], B. No: 2016/25187, 4/4/2018; AYM, Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu [GK], B. No: 2017/27793, 18/7/2018, R.G. Tarih ve Sayı: 2/8/2018-30497; AYM, Besime Konca Başvurusu [GK], B. No: 2017/5867, 3/7/2018; AYM, Abdullah Zeydan Başvurusu [GK], B. No: 2016/29875, 14/11/2018; AYM, Leyla Birlik Başvurusu [GK], B. No: 2016/40882, 4/7/2018. Bu kararlarından farklı olarak AYM, Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu (2)'de yeniden milletvekili seçilen başvuru sahibinin Anayasa m.83/4 hükmü gereğince yeni yasama dönemi için yeniden dokunulmazlık kazandığını, geçici 20. maddenin Anayasa m.83/4'ün değil, m.83/1 hükmünün istisnası olduğu ve bu istisnanın da geçici maddenin kabul edildiği yasama döneminde geçerli olduğu, yeni dönemi kapsamadığı, geçici 20. madde dayanak gösterilerek başvuru sahibinin tutukluluğunun devam ettirilmesinin Anayasanın 67. maddesini ihlal ettiğine hükmetmiştir. AYM, Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu (2) [GK], B. No: 2018/30030, 17/9/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 9/10/2020-31269

AYM'nin tatmin edici gerekçelerle verdiği bu nitelikteki kararlarının üzerine Yargıtay 16. Ceza Dairesi ve ilgili diğer dairelerin Anayasanın m. 83/2 ve 14. maddesine dayanarak milletvekilleri hakkında tutuklamanın devamı yönündeki içtihatlarını değiştirmesi gerekir, böylece milletvekilleri bakımından bireysel başvuru yolunu kullanma ihtiyacı doğmazdı.

Nitekim Yargıtay 16. Ceza Dairesi tarafından terör propagandası suçundan mahkum edilen milletvekilleri hakkında Anayasa m.83/2 ve m.14 hükümlerine dayanarak mahkumiyet kararlarının onandığı Figen Yüksekdağ Şenoğlu³⁹ ile Ömer Faruk Gergerlioğlu dosyaları⁴⁰, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı ile ifade özgürlüğünün ihlali iddiasıyla AYM'nin önüne getirilmiştir. AYM, bu başvuruları geçici 20. madde kapsamında yaptığı inceleme ve değerlendirme usulüne benzer bir yöntem kullanarak, başvuru konusu hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahale olduğunu kabul ederek, bu müdahaleleri Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen ölçütlere uygunluk açısından değerlendirilmiştir. Buna ilaveten, Anayasa m.83/2'de 14. maddeye yönelik istisnayı daha önce verdiği aynı nitelikteki başvurularda hiç kullanmadığı bir yöntemle inceleyerek önce Gergerlioğlu başvurusunu⁴¹, daha sonraki bir tarihte de bu kararındaki tespit ve değerlendirmelerine dayanarak aynı gerekçelerle aynı yönde Figen Yüksekdağ Şenoğlu ve Diğerleri başvurusunu⁴² karara bağlamıştır. Başvurucuların statüsü, konusu ve ihlal iddiaları aynı olan bu iki karardan anayasal yorum ve değerlendirmeler açısından bir "ilk" olması nedeniyle sadece Gergerlioğlu başvurusu analiz edilecektir.

Gergerlioğlu başvurusunda öncelikle seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına müdahalenin varlığı tespit edilerek 13. madde kapsamında "kanunlar tarafından öngörülme" ölçütü *kanunilik* şartı açısından değerlendirilmiştir. Bu başlık altında AYM ilk kez Anayasanın 83/2 hükmünün istisnası olarak 14. maddenin somut olayda başvurusunun seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına müdahale eden hüküm olduğunu açıkça dile getirmiş, ilgili hükmü bu şartı taşıyıp taşımadığı ba-

³⁹ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/8449, K. 2016/4723, Kt. 22.9.2016

⁴⁰ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt.28.1.2021.

⁴¹ AYM, Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu [GK], B. No: 2019/10634, 1/7/2021, R.G. Tarih ve Sayı: 8/7/2021-31535

⁴² AYM, Figen Yüksekdağ Şenoğlu Ve Diğerleri Başvurusu[GK], B. No: 2016/39759, 30/3/2022

kımından teste tabi tutmuştur. Bu konuda ölçütü de şu şekilde açıklamıştır: *temel hak ve özgürlüklere müdahale belirli ve öngörülebilir bir yorum ve uygulama yapmaya elverişli olan bir anayasa normuna dayanmışsa müdahalenin kanuniliği şartı sağlanmış olacaktır... kanunilik ölçütü aynı zamanda maddi bir içeriği de gerektirir ve bu noktada kanunun niteliği önem kazanır... kanunilik ölçütü, sınırlamaya ilişkin kuralın erişilebilirliğini ve öngörülebilirliği ile kesinliğini ifade eden belirliliğini garanti altına alır.* Bu ölçütler ışığında Anayasa m.83/2'deki "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresinin kapsamını şu tespitler üzerinden incelemiştir:

- Anayasa koyucu Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresi kapsamındaki suçların neler olduğunu açıkça belirlememiş, kanun koyucu da söz konusu suçları belirleyen bir kanuni düzenleme yapma yoluna gitmemiştir.

- Bu nedenle de derece mahkemeleri yargılamaya konu edilen suçun Anayasa'nın 14. maddesi kapsamına giren bir suç olup olmadığı kanun koyucu tarafından çıkarılmış bulunan bir kanun metnini yorumlayıp uygulayarak değil, doğrudan Anayasa hükmünü yorumlayıp uygulayarak belirlemektedir.

- O hâlde derece mahkemelerinin Anayasa'nın 14. maddesine ilişkin olarak yaptığı yorumun öngörülebilirliği ve belirliliği ifade eden kanunilik ölçütüne uygun olup olmadığı değerlendirilmesi gerekir.

- Norm denetiminde olduğu gibi bireysel başvuru yolunda da Anayasa maddelerinin nihai yorum yetkisi Anayasa Mahkemesine aittir.

AYM'nin bir diğer önemli tespiti, "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresiyle aslında kastedilenin sadece m.14/1 olması na rağmen m.83/2 de bu ayırım gözetilmeksizin 14. maddenin bütününe atıf yapıldığı için m.14/1'in yorumunda anlamsız sonuçlara ulaşıldığıdır. AYM, burada şu çelişkiyi dile getirmektedir; *bir milletvekilinin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve laik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetlerini temel bir hak veya özgürlüğü kullanarak gerçekleştirdiği iddia edildiğinde yasama dokunulmazlığından yararlanması mümkün değilken, herhangi bir temel hak ve özgürlük kapsamına girmeyen ve çok daha ağır suçlara vücut veren eylemleri gerçekleştirdiği iddia edildiğinde milletvekili yasama dokunulmazlığından yararlanabilecektir.* Bu çelişki yukarıda değindiğimiz Yargıtay kararlarında kendini göstermiştir. Her

iki Yargıtay Dairesi de, İHAS m.17'de, hak ve özgürlüklerin, yine hak ve özgürlükler kullanılarak ortadan kaldırılmasının yasaklandığına işaret ederek ülkenin bölünmez bütünlüğüne ve anayasal düzene yönelik suç oluşturan söylem ve eylemleri Anayasa'nın 14. maddesi kapsamındaki hakkın kötüye kullanılması niteliğinde kabul etmiştir. Bu kabulün sonucu olarak, demokratik yönetimlerde halkın iradesinin tecelli ettiği parlamentoda görevli üyelerin bu sisteme sadakat yemini ettiği ve sistemi koruma yükümlülüğü altında oldukları, demokratik sisteme karşı eylemlere katılmaları hâlinde milletvekili dokunulmazlığından istifade edemeyeceklerine kanaat getirmiştir.

14. maddenin norm alanıyla m. 83/2 de öngörülen istisna hükmünün norm alanının farklı olduğuna ilişkin bu kabul, AYM'ni yasama dokunulmazlığı dışında bırakılan suçların salt yargı organlarının kararlarıyla anlamlı bir şekilde belirlenmesine ve böylece belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayacak bir yoruma elverişli olmadığı sonucuna götürmüştür. AYM aynı şekilde, bu konuda verilen Yargıtay kararlarındaki değerlendirme farklılıklarına değinerek hangi suçların bu kapsamda görülüp yasama dokunulmazlığı kapsamı dışında tutulacağını Anayasa'nın 14. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan genel ifadeler üzerinden belirlemenin de güç olduğuna da işaret etmiştir;

Yargıtayın mahkeme dosyasına sunulan kararlarından (bkz. §§ 26-33) sadece terörle bağlantılı suçları "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresi kapsamında görme eğiliminde olduğu anlaşılmaktadır. Hâlbuki yukarıda tespit edildiği üzere 14. maddenin kapsamı terörle bağlantılı meselelerden daha geniştir. Üstelik Yargıtay kararlarında temel haklar kötüye kullanılmadan işlenen terörle bağlantılı suçların yasama dokunulmazlığı kapsamında kalıp kalmadığı ile kapsam dışı bırakılan suçların bir temel hak ve özgürlük kötüye kullanılarak işlenmesinin zorunlu olup olmadığı açıklanmamaktadır.

Anayasa'nın 14. maddesinin üçüncü fıkrası açısından yaptığı incelemede ise, "Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir." ibaresi ile seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkını düzenleyen 67. maddesinin üçüncü fıkrasında "Bu hakların kullanılması kanunla düzenlenir." hükümlerini birlikte değerlendirmiştir. Buna göre, "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresinin belirliliğini sağlama görevi kanun koyucuya verilmiş olup yorum yoluyla 14. madde kapsamına giren suçları belirlemek için yargı organına açık bir yetki verilmemiştir. Madde kapsamına hangi

suçların girdiği konusunda kanun koyucunun düzenlemesi dışında yargı organlarının yapılan yorumlarla belirlilik ve öngörülebilirliği sağlamak mümkün değildir, aksi halde “kanunilik ve kıyas yasağı” ilkeleri zedelemeyecektir.

AYM bir sonraki aşamada, Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar kapsamında görülen bir suç soruşturması ve kovuşturması nedeniyle yasama dokunulmazlığının bulunmadığının tespiti yönteminde kötüye kullanmalara karşı usule ve esasa ilişkin yeterince güvence sağlanıp sağlanmadığını incelemiştir. Bu bölümde, yasama dokunulmazlığının Meclisçe kaldırılması yöntemini ele almış, bu usule yönelik ilkelerin başvuruya konu Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar kapsamında görülen bir suç soruşturması ve kovuşturması nedeniyle bulunup bulunmadığının tespitinde -niteliğine uygun düştüğü ölçüde- dikkate alınması gerektiğini kabul etmiştir. AYM'e göre, bu hükme dayalı yapılan yargılamaların esas ve usulüne yönelik güvenceler içeren hükümler ne Anayasa'da ve kanunlarda ne de TBMM İçtüzüğü'nde yer almamaktadır, bu nedenle somut olayda derece mahkemelerinin ve Yargıtay'ın dokunulmazlığın bulunmadığının tespitine ilişkin meselenin esası hakkında aşağıdaki ilke ve ölçütlere ilişkin bir değerlendirme yapıp yapmadığı araştırılmalıdır:

i. Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Anayasa'nın 14. maddesindeki durumlar" ibaresinin kapsamını ortaya koyan bir kanunun bulunup bulunmadığı,

ii. Suç isnadının milletvekilinin yasama dokunulmazlığından faydalanmasını engelleyecek derecede ciddi olup olmadığı,

iii. Suçlamaların sırf siyasi amaçlarla yapılmış olup olmadığı,

iv. Bu kapsamda suçlamaya temel teşkil eden gerekçelerin ciddiye alınması gerektiğini ortaya koyan ve olguları doğrulayan uygun bir soruşturma yapılıp yapılmadığı,

v. Yasama dokunulmazlığının bulunmadığının tespitine karar verilen eylemin yasama sorumsuzluğu kapsamına girip girmediği,

vi. Söz konusu eylemin başta ifade özgürlüğü olmak üzere Anayasa'da koruma altında bulunan temel hak ve özgürlüklerin kapsamı içinde olup olmadığı ve hangi sebeplerle demokratik sisteme yönelik bir tehdit ve dolayısıyla bir hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirildiği,

vii. Anayasa'nın 14. maddesinde 2001 yılında yapılan değişikliğin de göz önüne alınarak isnat edilen suçlarda fiil, düşüncelerin açıklanması ve yayılması biçimindeyse bunların demokratik yaşam için doğrudan

açık ve yakın tehlike oluşturup oluşturmadığı, gerçek bir zarara sebebiyet verip vermediği ve başvuruçunun amacının başkalarının haklarını yok etmek olup olmadığı,

viii. Dokunulmazlık kapsamında kalan soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin -özellikle de koruma tedbirlerinin- uygulanmasının milletvekilliği süresinin sonuna kadar veya Meclisin dokunulmazlığın kaldırılması kararı vermesine kadar ertelenip ertelenemeyeceği,

ix. Yasama dokunulmazlığının bulunmadığının tespiti hâlinde isnat edilen suçlamaların hukuki nitelendirmelerinin sonradan değişme ihtimalinin yüksek olup olmadığı ve bu anlamda muhtemel yeni nitelendirmelerin de "Anayasanın 14. maddesindeki durumlar"dan birinin kapsamında kalıp kalmayacağı,

x. Milletvekilinin eylemlerinin "Anayasanın 14. maddesindeki durumlar"dan birinin kapsamında kaldığından bahisle yasama dokunulmazlığının bulunmadığının tespitinin başvurulabilecek en son çare olup olmadığı.

Yukarıda açıklanan tespitlerin Mahkemeler tarafından somut duruma uyarlanmasında ve değerlendirmelerde sorun olduğunu bulgularla tek tek ortaya koyan AYM, Anayasa'nın 67. maddesi ile korunan hakların ihlal edildiği ve ihlalin yasama dokunulmazlığının, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma haklarının korunmasına ilişkin temel güvencelere sahip, belirliliği ve öngörülebilirliği sağlayan anayasal veya yasal bir düzenlemenin bulunmamasından kaynaklandığı sonucuna ulaşmıştır.

AYM somut olayda Anayasanın 67. maddesi ile düzenlenen haklara müdahaleyi, 13. maddedeki sınırlama ölçütlerinden sadece "kanunilik" ilkesine uygunluk açısından test etmiş, fakat "demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk" ve "ölçülülük" ölçütleri yönünden değerlendirmemiştir. Aynı kararda "ifade hürriyeti"nin ihlali iddiası incelenirken bu ölçütlere başvurusu, 67.madde için uygulamaması bir eksiklik değil, bilinçli bir tercihtir. Gerçekten de eğer müdahalenin dayanağı olarak gösterilen Anayasa m.14 norm somutlaşmasına elverişli bir hüküm olsaydı, diğer deyişle maddenin 3. fıkrasındaki emir yasama organınca yerine getirilerek hangi suçların bu madde kapsamında kabul edildiğini ve m.83/2 bağlamında yasama dokunulmazlığının istisnası olarak bu hükmün hangi usul ve esaslara bağlanarak uygulanacağını belirleyen açık kanun hükümleri olsaydı, bu hüküm ve m.83/2 kanunilik ölçütüne uygun hükümler olarak değerlendirilebilirdi. Böylelikle "Anayasanın 14. maddesindeki durumlar" derece mahkemeleri ve Yargıtay

tarafından bu ölçüde keyfi ve tutarsız biçimde uygulanamaz, anayasal haklar kalıp yargılarla dayanaksız biçimde ihlal edilmez, yasama dokunulmazlığı güvencesi amacına uygun şekilde korunabilirdi. Dolayısıyla, kanunilik ölçütünü taşımayan hükümlerden kaynaklanan müdahalelerin 13. maddedeki diğer ölçütler bakımından ayrıca değerlendirilmesine de gerek yoktur.

Fakat AYM, her ne kadar ihlalin açık anayasal bir hükmün veya kanuni düzenlemelerin olmamasından kaynaklandığı gerekçesine dayan- sa ve bunun sorumlusu olarak anayasa koyucu ve yasama organına işaret etse de, kararda somut olaya özgü olarak derece mahkemeleri ve Yargıtay da sorumlu tutulmuş ve eleştirilmiştir. Somut olayda Bölge Adliye Mahkemesi ve Yargıtay'dan beklenen başvuruca isnat edilen terör örgütü propagandası suçunun "Anayasanın 14. maddesindeki durum- lar"dan birinin kapsamında kalan suçlardan olduğu yönündeki kabule yukarıda yer alan ölçütler bakımından değerlendirme yaptıktan sonra karar vermesidir. Mahkemelerin yanı sıra, suç isnadı bakımından Cumhuriyet savcılığının da bu sorumluluğu yerine getirmediği tüm açıklığı ve doyurucu gerekçeleriyle ortaya konmuştur.

SONUÇ

Anayasanın 14. maddesi, oldukça genel ve soyut ifadelerle kaleme alınan, kapsam ve içeriği belirsiz, uygulayıcısına göre farklı anlamlara bürünen bir hükümdür. Belki de bu nedenle, yasama organı bu hükme atıfla yasal düzenleme yapmaktan kaçınmış, siyasi parti kapatma kararlarında ilgili hükme dayanan AYM dışında diğer yargı organları bu hükümden uzun süre uzak durmuştur. Bağımsız bir hüküm olarak istisnai bir uygulama alanına sahip olan hüküm, anayasanın 83/2 hükmüyle bağlantılı olarak ceza yargısı alanında yaygın bir kullanım alanı bulmuştur. Derece mahkemeleri ve Yargıtay, pek çok davada ülkenin bölünmez bütünlüğüne ve anayasal düzene yönelen ve suç olarak düzenlenen söylem ve eylemleri, özellikle terör örgütü propagandası suçunu, Anayasa'nın 14. maddesi uyarınca hakkın kötüye kullanılması olarak nitelendirmiş ve milletvekilleri için Anayasa m. 83/2 ile getirilen istisnai durumun gerçekleştiğini kabul etmiştir. Anayasanın 14. maddesi kapsamına girdiği düşünülen suçları işlediği iddia edilen milletvekillerinin bu gerekçeyle tutuklanması, tutukluluğun kaldırılması taleplerinin reddedilerek yargılamaya devam edilmesi, başta özgürlük ve güvenlik hakkı olmak üzere,

ifade hürriyeti, seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı gibi temel hak ve özgürlüklerin ihlali iddialarının öne sürülmesine neden olmuştur. Bireysel başvuru yolunun açılmasıyla birlikte milletvekili Mehmet Haberal tarafından yapılan ilk başvuruda, AYM ihlal iddialarını m.14 ve m.83/2 hükümlerini kapsam ve uygulama alanı bakımından analiz etmeksizin, daha çok tutuklama tedbirinden olumsuz etkilenen hak ve özgürlüklerin kapsam ve içeriği üzerinden değerlendirme yaparak karara bağlamıştır. Fakat bu haklara yönelik müdahaleleri, Anayasanın 13. maddesindeki sınırlama ölçütleri bakımından açık bir değerlendirmeye de tabi tutmamış, başvuruçunun seçilme ve temsil hakkıyla yargılamanın tutuklu olarak sürdürülmesindeki kamu yararı arasında makul bir dengenin gözetilip gözetilmediğini araştırmakla yetinmiştir. 2016 yılına kadar benzer başvurularda da devam ettirilen bu inceleme yönteminin en önemli eksikliği, tutuklama nedeniyle müdahale edilmiş hak ve özgürlüklerden özellikle seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına getirilen bu kısıtlamanın Anayasa m. 13'teki "kanunilik" ölçütü açısından analiz edilmemiş olmasıdır. Çünkü ilgili kararlarda üstü kapalı olarak "ölçülülük" açısından bir değerlendirme yapılmış olsa da, aslında bu testin öncülü sınırlamanın kanunla yapılması zorunluluğudur. Kanuni dayanak araştırmasına girildiğinde de Anayasa m.14 ve m.83/2'nin norm alanı ve "kanunilik" koşulunu taşıyıp taşımadığı değerlendirmesinden kaçınmak mümkün olmayacaktır. AYM'nin bu değerlendirmeyi yapmaması, ceza mahkemelerinin sözü edilen temel hakları ihlal eden nitelikteki kararlarının devamlılığına fırsat vermiştir. Anayasanın ilgili hükümleri AYM tarafından ilk dönem başvurularında "kanunilik" ölçütü üzerinden analiz edilseydi, ilgili hükümler hem anlam ve kapsam açısından hem de uygulanabilirlikleri yönünden somutlaştırılmış olacaktı. Bu yönde bir somutlaştırma gelecekte ilgili anayasal hükümlere dayanarak milletvekillerinin yasama dokunulmazlığından yararlanamayacağına karar verecek olan ceza mahkemeleri ve Yargıtay'ı bu tür kararlar almaktan alıkoyabilirdi.

2016 yılında anayasaya eklenen geçici 20.madde kapsamında yapılan başvurularla birlikte AYM, yasama dokunulmazlığının yeni bir istisnası olarak hem bu hükmün anlam ve kapsamı ile yasama dokunulmazlığı kurumunun varlık nedenini ve amacını değerlendirmiş, hem de bu istisnanın uygulanmasının koşul ve sınırlarını m.13 çerçevesinde incelemiş, geçici 20. maddenin "kanunilik" değer ve ölçütlerini taşıdığı sonucuna varmıştır. Geçici 20. maddenin uygulama dönemi bittikten sonraki aynı yöndeki başvurularda da bu yöntemini Anayasa m.14 ve

m.83/2 için geliştirerek devam ettirmiştir. Ömer Faruk Gergerlioğlu başvurusu ile başlayan bu dönemde AYM ilk kez Anayasa'nın 83. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar" ibaresi üzerinde durmuş, kanun koyucu tarafından bu kapsama giren suçların kanuni bir düzenlemeye konu edilmediği, bu nedenle derece mahkemelerinin yargılamaya konu edilen suçun Anayasa'nın 14. maddesi kapsamına giren bir suç olup olmadığını doğrudan Anayasa hükmünü yorumlayıp uygulayarak belirlemek durumunda kaldığı tespiti yapmıştır. AYM yine ilk kez, Anayasanın 83/2 hükmünün istisnası olarak 14. maddenin somut olayda başvurusunun seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkına müdahale eden hüküm olduğunu açıkça dile getirmiş, bu tespitle tutarlı biçimde kanunilik testini yargı kararlarının belirlilik ve öngörülebilirlik ölçütleri üzerinden gerçekleştirmiştir. Bu dönem kararlarının ayırt edici diğer özelliği, AYM'nin 14. maddenin norm alanıyla m. 83/2 de öngörülen istisna hükmünün norm alanının farklı olduğuna işaret etmesidir. 83/2 hükmünde getirilen istisnanın Anayasa m. 14'ün tamamına yönelik olması nedeniyle çelişkili sonuçlara yol açtığına dikkat çeken AYM, m.14'ün açık kanun hükümleriyle uygulama alanının saptanmamış olmasıyla birlikte bu durumun yasama dokunulmazlığı dışında bırakılan suçların salt yargı organlarının kararlarıyla anlamlı bir şekilde belirlenmesine ve böylece belirlilik ve öngörülebilirliği sağlayacak bir yoruma imkan vermediğine kanaat getirmiştir.

Makalenin Anayasa m.14'ün norm alanı yönünden değerlendirilmesine ilişkin bölümünde de belirttiğimiz gibi, bu hüküm İHAS m.17 ve benzeri evrensel ilke ve kurallardan önemli ölçüde farklıdır. Uluslararası normlarda temel hak ve özgürlüklerin bu hak ve özgürlüklerin kullanımıyla ortadan kaldırılması veya ölçü ötesi sınırlandırılmasının önüne geçme amacı ön planda, hatta tek amaç iken, anayasa m.14 için bu amaç dolaylı ve ikincil plandadır. Öncelikli amaç bu anayasada kabul edilen devlet ve onun düzeninin korunmasıdır. Devleti koruma altına alma refleksinin ağır bastığı çoğu durumda olduğu gibi, anayasal hak ve özgürlükler ancak bu anlayışı tehdit etmediği sürece ve o ölçüde korunacaktır. İHAM içtihatlarında da devletin birlik ve bütünlüğü temel hak ve hürriyetlere karşı koruma altındadır, fakat bunun altında yatan saik, devletin kendisinden ziyade demokratik toplum düzeninin korunarak devamlılığının sağlanmasıdır. Bizim anayasal düzenlememiz ise, hem maddenin soyut ve müphem niteliği, hem de içerik ve amacı yönünden "temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmaması" temel ilkesinin anlam ve kap-

samından çok uzaktır. Bu yönüyle m.14'ün ya anayasadan kaldırılması ya da İHAS m.17 ile tam bir uyum sağlayacak düzeyde, sadece temel hak ve hürriyetler düzenini korumak üzere yeniden düzenlenmesi gerektiğini düşünüyoruz.

AYM'nin Gergerlioğlu ile Figen Yüksekdağ Şenoğlu Ve Diğerleri başvurularında ilgili Anayasa hükmünün “kanunilik” ölçütlerine uygun olmadığı için doğrudan uygulamaya elverişli olmadığı tespitine katılmakla birlikte, hükmün bu haliyle, diğer deyişle bu kapsam ve içeriğiyle somutlaştırılmasının temel hak ve hürriyetleri koruma yönünde bir güvence olamayacağını, tersine kanun koyucuya ilgili hükümde belirtilen devlet ve kurumlarını korumak adına temel hak ve hürriyetleri gereğinden fazla sınırlandırma imkanı vereceğini ya da bu olasılığın en azından var olduğunu düşünüyoruz. Her ne kadar AYM'nin bu iki kararından sonra kararların bağlayıcılığı göz önüne alınarak derece yargısında aynı konudaki soruşturma ve kovuşturmanın AYM kararında kabul edilen ilke ve ölçütlere uygun olarak yürütülmesi zorunlu ise de, AYM kararlarına uymama pratikleri de dikkate alındığında, bu kararların yeni ihlalleri önleme konusunda yeterli başarıyı gösterememesi muhtemeldir. Amaç ihlallerin giderilmesinden ziyade önlemek ise, m.14'ün ya İHAS m.17 hükmüyle aynı içerikte yeniden düzenlenmesi ya da kaldırılması faydalı olacaktır.

Bu nitelikte bir hükmün anayasanın yasama faaliyeti ve dolayısıyla seçme, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakkı üzerinde de önemli koruma işlevi olan yasama dokunulmazlığının istisnalarından biri olarak yine anayasada düzenlenmiş olmasının hangi amaca hizmet ettiğini anlamak ise mümkün değildir. Anayasa m.83/2'de “ağır cezayı gerektiren suçüstü hali” istisnası yerinde bırakılmak kaydıyla m.14'e yapılan göndermenin kaldırılması ve bu istisnaya son verilmesi yerinde olacaktır. Çünkü, milletvekili seçilmenin kişiye yüklediği en önemli görev ve sorumluluk seçmen iradesinin Mecliste temsilini sağlamak ve bunun için de yasama faaliyetlerine katılmaktır. Gelişmiş ülke anayasalarının büyük çoğunluğunda olduğu gibi, yasama dokunulmazlığının ağır cezayı gerektiren suçüstü hali dışında demokratik toplum düzeninin sürdürülmesinde önemli işlevi bulunan temsil görevinin gereği gibi yerine getirilebilmesi için başka unsurlarla tehdit edilmesinden kaçınılması zorunludur.

KAYNAKÇA**Kitap ve Makaleler**

Aliefendioğlu, Yılmaz. “2001 Anayasa Değişikliklerinin Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılmasında Getirdiği Yeni Boyut.” *Anayasa Yargısı Dergisi*, Sayı. 19 (2002): 141-176.

Anayurt, Ömer. *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2001.

Dutertre, Gilles. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*. Strazburg: Avrupa Konseyi Yayınları, Kasım 2003.

Erdoğan, Mustafa. *Anayasa Hukuku*. Ankara: 7. Baskı, Orion Kitabevi, 2011.

Erdoğan, Mustafa. *Türkiye’de Anayasalar ve Siyaset*. İstanbul, Liberte, 1997.

Esener, Turhan. *Hukuk Başlangıcı Genel Hukuk Bilgisi*. İstanbul: 8. Baskı, Alkım, 2008.

İnceoğlu, Sibel. “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Çoğulculuk.” içinde *Kamu Hukukçuları Platformu Çoğulcu Demokrasi Çoğunlukçu Demokrasi İkilemi ve İnsan Hakları Toplantısı 5-6 Haziran 2010 Ankara*, 83-105. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, 2020.

Kapani, Münci. *Kamu Hürriyetleri*. Ankara: 7. Baskı, Yetkin Yayınları, 1993.

Özdek, Yasemin. *Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye*. Ankara: TODAİE, 2004.

Özgenç, İzzet. “Terörizmin Ve Terör Örgütünün Propagandası Suçu Ve Ceza Hukuku Sorumluluğu.” *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25, Sayı. 2 (2021): 373-431.

Soysal, Mümtaz. *Anayasanın Anlamı*. Gerçek Yayınevi, 1997.

Tanör, Bülent. *İki Anayasa 1961-1982*. İstanbul: 4. Baskı, XII Levha, 2012.

Tanör, Bülent. *Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri*. İstanbul, Yayın No. TÜSİAD- T/97-207, Ocak 1997.

Tanör, Bülent, ve Necmi Yüzbaşıoğlu. *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku*. İstanbul: 19. Bası, Beta, Eylül 2019.

Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan, ve Oğuz Sancakdar. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu*. Ankara:2. Baskı, Seçkin Yayınları, 2004.

Türkoğlu, Selin. “Terör Örgütünün Propagandası Suçu (TMK m. 7/2-5).” Suç ve Ceza Hukuku Dergisi 14, Sayı. 1 (Mart 2021): 161-192.

Uçaryılmaz, Talya Şans. “Roma Hukukunda Sözleşmesel Bona Fides (Dürüstlük Kuralı) Kavramı ve Çağdaş Hukuka Etkisi.” Türkiye Barolar Birliği Dergisi, sayı. 135 (Mart-Nisan 2018): 336-382.

Uygun, Oktay. Devlet Teorisi. İstanbul: 7. Baskı, XII Levha.

Yazıcı, Serap. “1982 Anayasası ve Parti Yasakları.”, içinde Demokratik Anayasa, Hazırlayanlar: Ece Göztepe ve Aykut Çelebi, 229-269. İstanbul: Metis, 2012.

Yazıcı, Serap. Demokratikleşme Sürecinde Türkiye. İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınları, Nisan 2009.

Yazıcı, Serap. Yeni Bir Anayasa Hazırlığı ve Türkiye. İstanbul: 2. Baskı, Bilgi Yayınları, 2011.

Yargı Kararları

AYM, Ömer Faruk Gergerlioğlu, B. No: 2019/10634, 1/7/2021, RG. 8.7.2021-31535, §100.

AYM, Türkiye Birleşik Komünist Partisi - E. 1990/1, K. 1991/1 (Siyasi Parti Kapatma), Kt. 16.7.1991, RG. 28.01.1992-21125

AYM, Sosyalist Parti - E. 1991/2 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1992/1, Kt. 10.7.1992, RG. 25.10.1992-21386

AYM, Özgürlük ve Demokrasi Partisi - E. 1993/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1993/2, Kt. 23.11.1993, RG.14.02.1994-21849

AYM, Sosyalist Türkiye Partisi - E. 1993/2 (Siyasî Parti Kapatma), K.1993/3, Kt. 30.11.1993, RG. 09.08.1994-22016

AYM, Sosyalist Birlik Partisi - E. 1993/4 (Siyasî Parti Kapatma), K.1995/1, Kt. 19.7.1995, RG. 22.10.1997-23148; Demokrasi Partisi – E. 1993/3 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1994/2, Kt. 16.6.1994, RG. 30.06.1994-21976.

AYM, Emek Partisi - E. 1996/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1997/1, Kt. 14.2.1997, RG. 26.6.1998-23384.

AYM, Halkın Demokrasi Partisi - E. 1999/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2003/1, Kt. 13.3.2003, RG. 19.07.2003-25173

AYM, Refah Partisi - E. 1997/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 1998/1, Kt. 16.1.1998.

AYM, Fazilet Partisi - E. 1999/2 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2001/2, Kt. 22.6.2001, RG. 05.01.2002-24631.

AYM, Demokratik Toplum Partisi - E. 2007/1 (Siyasî Parti Kapatma), K. 2009/4, Kt. 11.12.2009.

AYM, Mehmet Haberal Başvurusu [GK], B.No: 2012/849, 4/12/2013

AYM, Mustafa Ali Balbay Başvurusu [GK], B. No: 2012/1272, 4/12/2013

AYM, Faysal Sarıyıldız Başvurusu [GK], B. No: 2014/9, 3/1/2014

AYM, Gülser Yıldırım Başvurusu [GK], B.No: 2013/9894, 2/1/2014

AYM, İbrahim Ayhan Başvurusu [GK], B. No: 2013/9895, 2/1/2014

AYM, Kemal Aktaş ve Selma Irmak Başvurusu [GK], B.No: 2014/85, 3/1/2014

AYM, Sebahat Tuncel Başvurusu [GK], B. No: 2012/1051, 20/2/2014

AYM, Selahattin Demirtaş Başvurusu [GK], B. No: 2016/25189, 21/12/2017, R.G. Tarih ve Sayı: 1/2/2018-30319

AYM, Selma Irmak Başvurusu [GK], B. No: 2016/32948, 7/3/2018

AYM, Gülser Yıldırım Başvurusu (2) [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, R.G. Tarih ve Sayı: 21/11/2017 – 30247 AYM, Figen Yüksekdağ Şenoğlu Başvurusu [GK], B. No: 2016/25187, 4/4/2018

AYM, Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu [GK], B. No: 2017/27793, 18/7/2018, R.G. Tarih ve Sayı: 2/8/2018-30497

AYM, Besime Konca Başvurusu [GK], B. No: 2017/5867, 3/7/2018

AYM, Abdullah Zeydan Başvurusu [GK], B. No: 2016/29875, 14/11/2018

AYM, Leyla Birlik Başvurusu [GK], B. No: 2016/40882, 4/7/2018.

AYM, Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu (2) [GK], B. No: 2018/30030, 17/9/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 9/10/2020-31269

AYM, Ömer Faruk Gergerlioğlu Başvurusu [GK], B. No: 2019/10634, 1/7/2021, R.G. Tarih ve Sayı: 8/7/2021-31535

AYM, Figen Yüksekdağ Şenoğlu Ve Diğerleri Başvurusu[GK], B. No: 2016/39759, 30/3/2022

AYM, Sırrı Süreyya Önder Başvurusu [GK], B. No: 2018/38143, 3/10/2019, R.G. Tarih ve Sayı: 8/10/2019 – 30912

Danıştay 2. Dairesi, E. 2017/1012, K. 2020/3433, 18.11.2020

Danıştay 2. Dairesi, E. 2017/1671, K. 2020/3436, 19.11.2020

Danıştay 2. Dairesi, E. 2016/10078, K. 2017/6692, 2.11.2017

İHAM, Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve diğerleri/Türkiye [BD], B. No: 19392/92, 30/1/1998, §46

İHAM, Sosyalist Parti ve Diğerleri/Türkiye [BD], B. No: 21237/93, 25/5/1998, §50; İHAM, Özgürlük ve Demokrasi Partisi (ÖZ-DEP)/Türkiye, B. No: 23885/94, 8/12/1999, §44.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/7716, K. 2021/270, Kt.28.1.2021

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt.28.1.2021

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/2705, K. 2020/3678, Kt.19.6.2020

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/11436, K. 2020/506, Kt.17.1.2020

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/6272, K. 2019/6800, Kt.8.11.2019

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/5361, K. 2019/6434, Kt.25.10.2019.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/4440, K. 2021/2798, Kt. 21.4.2021.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/2283, K. 2021/2967, Kt. 28.4.2021.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/1989, K. 2020/2030, Kt.16.3.2020.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/5361, K. 2019/6434, Kt. 25.10.2019

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/7716, K. 2021/270, Kt. 28.1.2021

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/11436, K. 2020/506, Kt. 17.1.2020

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt. 28.1.2021

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/2705, K. 2020/3678, Kt. 19.6.2020

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/6272, K. 2019/6800, Kt. 8.11.2019.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt. 28.1.2021.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/8449, K.2016/4723, Kt.22.9.2016.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/5366, K. 2019/6796, Kt.1.11.2019.

- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/4497, K. 2015/4456, Kt. 24.11.2015
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/437, K. 2016/2536, Kt. 19.4.2016
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/423, K. 2015/719, Kt. 08.04.2015
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/497, K. 2016/6879, Kt. 22.11.2016
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/2836, K. 2015/3696, Kt. 02.11.2015
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/7871, K. 2016/1811, Kt. 22.03.2016
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/3056, K. 2019/4913, Kt. 09.07.2019
- Yargıtay 9. Ceza Dairesi, E. 2013/14927, K. 2014/2605, Kt. 10.03.2014
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/2742, K. 2015/2316, Kt. 17.7.2015
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/1514, K. 2016/5702, Kt. 11.11.2016
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2015/7487, K. 2016/506, Kt. 02.02.2016;
Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2016/1238, K. 2017/3434, Kt. 07.03.2017.
- Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/7929, K. 2021/9940, Kt. 4.11.2021.
- Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/7930, K. 2021/9758, Kt.25.10.2021.
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2018/5767, K. 2019/3875, Kt. 28.5.2019.
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/7744, K. 2021/4175, Kt.21.6.2021;
Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/7741, K. 2021/4173, Kt.21.6.2021
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2019/7288, K. 2021/4194, Kt.21.6.2021.
- Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4782, K. 2021/11021, Kt.22.12.2021
- Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4824, K. 2021/10941, Kt.21.12.2021
- Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4827, K. 2021/10943, Kt.21.12.2021
- Yargıtay 3. Ceza Dairesi, E. 2021/4821, K. 2021/10515, Kt.9.12.2021
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E.2015/8449, K. 2016/4723, Kt. 22.9.2016
- Yargıtay 16. Ceza Dairesi, E. 2020/835, K. 2021/398, Kt.28.1.2021.