

## YARGININ DA DEMOKRASİ BAKIMINDAN SINANDIĞI BİR DAVA

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 25.05.2005 günü oybirliği ile aldığı kararla EĞİTİM SEN'in kapatılması zorlamalarının son aşamasına gelindi. İzleyen günlerde kimi gazeteler, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bu kararıyla düştüğü çelişkilere değindi. Örneğin 26.05.2005 günlü Radikal gazetesinin kararla ilgili haberinde şöyle denildi: "TRT'nin anadilde yayın yapmasına, kaldırılan DGM'lerin anadilde öğrenim isteyenleri 'suç yoktur' diyerek beraat ettirmesine rağmen""Genel Kutmay'ın girişimiyle" açılan bu davada, "sendika tüzüğündeki, 'bireylerin anadillerinde öğrenim görmesini savunur' ifadesi, kapatmaya gerekçe yapılmıştır."

27.05.2005 günlü BirGün gazetesinde de tüzüğünde Diyanet İşleri Başkanlığı'nın devletin bünyesinden çıkartılmasını amaçlayan Demokratik Barış Hareketi Partisi aleyhine açılan kapatma davasının, partinin amacının şiddet içermeyip "örgütlenme ve düşüncüyü açıklama özgürlüğü" niteliğinde olduğu gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi tarafından reddedildiği haberi vardı. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı şöyledir:

"Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10 ve 11. maddeleri siyasi partileri de kapsayan örgütlenme ve düşüncüyü açıklama özgürlüğünün sınırlarını belirtmektedir. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun ve Divanı'nın kararlarında

da bu konuda somut görüşlere yer verilmiştir. Buna göre, barışçı yolları amaç edinenlerin şiddete başvurmadan her ortamda düşüncelerini örgütlü ya da örgütsüz ifade edebilmeleri 'demokratik toplum düzeninin' vazgeçilmez koşuludur. Bu düşünceler, hoş gitmeyen ya da toplumu rahatsız eder nitelikte olabilir, ama yine de bunları engelleyen sınırlamalar getirilemez.

Siyasi Partiler Yasası'nın 89. maddesinde öngörülen parti kapatma nedeni, örgütlenme ve düşüncüyü açıklama özgürlüğünü kullanılamaz duruma getiren bir sınırlama içermektedir. Bu sınırlama Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen 'temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz...' kuralına açıkça aykırıdır. Anayasa'nın 13. maddesine hak ve özgürlüklerin demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olarak sınırlandırılmayacağına öngörülmesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne yapılan açık bir yollamadır. Başka bir anlatımla, Sözleşme'ye 13. madde kapsamında anayasal bir düzey kazandırılmıştır. Sözleşme, demokratik devletlerin hak ve özgürlük konusunda ortaklaşa saptadıkları referans normları içermektedir. Bu nedenle, 13. madde ile demokratik toplum düzeninin gereklerine yapılan yollama, Sözleşme'nin uygulanmasını zorunlu kılar. Ayrıca, birbiriyle çelişen iki yasa arasında özel-genel ya da önceki-sonraki yasa ayrımları yapılarak Anayasa'ya açıkça aykırı bir yasaya öncelik tanımak Anayasa'nın üstünlüğü ilkesiyle de bağdaşmaz.

Bu nedenle Anayasa'nın 13. maddesiyle uyum içinde olan Sözleşme'nin 10 ve 11. maddeleri gereğince şiddete başvurmadan bir düşüncüyü açıklamaktan başka eylemi bulunmayan Demokratik Barış Hareketi Partisi'nin kapatılması için yapılan başvurunun reddi gerekir.”

Burada dikkat edilmesi gereken şudur: Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı 22.05.1997 tarihlidir. Oysa ulusal egemenliğimizi en yüksek düzeyde simgeleyen T.B.M.M. 7.05.2004 günü, demek ki bu tarihten 7 yıl sonra Anayasa'nın 90. maddesine eklediği hükümlerle temel

hak ve özgürlükler alanında uluslararası (küresel) yaşamın kurallarına açıkça ve iyiden iyiye açmıştır. 90. maddeye eklenen bu hüküm şöyledir: “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.”

Demek ki artık uluslararası sözleşmeler Anayasa da içinde olmak üzere kendisiyle çelişen ulusal yasaları geçersiz kılarak onların üstünde tutulacaktır.

Görüldüğü gibi Anayasa Mahkemesi'nin Demokratik Barış Hareketi Partisi'yle ilgili o kararı 90. maddeye eklenen bu hüküm henüz ortada yokken alınabilmiş ve 7 yıl önceki bu kararıyla bile yargımız uluslararası yaşam kurallarına kapalı olmadığını göstermiştir. Oysa Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Anayasa'nın 90. maddesine eklenen bu hükümden sonra bile 'örgütlenme ve düşüncüyü açıklama özgürlüğü' kapsamındaki dava konusu tüzük maddesini Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10 ve 11. maddelerine aykırı bularak EĞİTİM SEN'in kapatılması yönünde oybirliğiyle karara varabilmiştir. Ankara 2. İş Mahkemesi ise direnme kararıyla Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin bu yöndeki kararının, Sözleşme'nin 10 ve 11. maddelerine aykırı olduğunu savlamıştır. Yargımızın bundan sonraki benzer süreçlerde de “*olmak ya da olmamak*” gibi böylesine zorlu sınavlardan geçeceği anlaşılmaktadır.

Bundan sonrasını göreceğiz ama tüzüğün onaylanmasından dönülerek EĞİTİM SEN'in kapatılmasına doğru ilerleyen yargı süreci, şimdiki yürütmenin (AKP) yargımızda bile Türkiye'yi demokraside nereden nereye getirdiğinin resmidir. Elbette ki bu gerçeklik yaklaşık 40 yıldır Avrupa Birliği üyeliği sürecinde bulunan Türkiye için büyük bir talihsizliktir.

---

Bu açmazdan kurtulmanın yolu vardır ve o da siyasal erk süresinin yaklaşık yarısında bulunan AKP'nin, us (akıl) temeline dayanan eski Yunan kökenli İslam düşüncesine yönelmesi ve kapılarını Türk-İslam bireşimine (sentezine) kesinlikle ve sımsıkı kapatmasıdır. Partileri, sendikaları, odaları ve dernekleriyle demokratik sivil toplum örgütlerimizin AKP'yi kuramsal ve eylemsel düzeylerde özellikle bu bakımdan sıkıştırmalarıdır. Bu ise, başka şeylerin yanı sıra namazında-niyazındaki halka karşın halk için aydın olmamayı gerektiren bir anlayışla olanaklıdır.

*Evrensel, 15 Haziran 2005*