

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasa Yargısı: Uyum Sorunu ve Öneriler*

Zühtü Arslan**

Bu bildirinin konusu, ülkemizde gitgide güncellenen ve etkisini hissettiren Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Türk Anayasa yargısında ortaya çıkardığı uyumsuzluk ve çatışma sorunudur. Burada Anayasa Mahkemesi'nin siyasi parti kapatmayla ilgili kararlarının, Strasbourg Mahkemesi (AIHM) tarafından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne¹ aykırı bulunmasıyla somutlaşan bu uyumsuzluğun dinamikleri ve muhtemel çözüm yolları üzerinde durulacaktır. Öncelikle Sözleşme'nin Türk hukukundaki yeri özetlenecek ve bu konudaki anayasal hükmün belirsizliğine dikkat çekilecektir. Daha sonra da Anayasa Mahkemesi'nin Sözleşmeyi ve Sözleşme organlarının içtihatlarını kararlarında nasıl kullandığı konusuna geçilecektir. Anayasa Mahkemesi'nin Sözleşme hükümlerini anayasallık bloku içerisinde "bağımsız ölçü norm" olarak kullanmadığı ve Strasbourg Organlarının içtihatlarını neredeyse hiç dikkate almadığı tespitine yer verilecektir.

Anayasal yargıda ortaya çıkan söz konusu uyumsuzluğu ortadan kaldırmak için önerilen çözüm yollarından en önemlisi, Anayasa Mahkemesi'nin bir şekilde Sözleşme'yle iç hukuk arasındaki uyumsuzluk sorunuyla yüzleşmesi ve Sözleşme'nin "anayasa-üstü norm" olduğunu kabul etmesidir. Böylesine bir yaklaşım değişikliği, hiç kuşkusuz başta Anayasa ve Siyasal

Partiler Kanunu olmak üzere, Türk hukukunun Sözleşme'ye uyumlu hale getirilmesini gerektirmektedir. Ancak bu yazıda, anayasal değişiklik yapılmadan da Anayasa Mahkemesi'nin yorum yoluyla Anayasayı Sözleşme'ye uygun şekilde uygulama kabiliyetine sahip olduğu tezi vurgulanacaktır. Elbette bunun gerçekleştirilmesi, Türk Anayasa yargısının üzerine oturduğu paradigmatik zeminin değişimine bağlı olacaktır. "Paradigma dönüşümü" olarak adlandırılabilir bu radikal değişimin dayanması gereken ilkesel temellere de yazının son kısmında değinilecektir.

I- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Türk Hukukundaki Yeri

(a) Sözleşme Bakımından

Sözleşme'nin Türk hukukundaki yerini değerlendirirken meselenin iki boyutuna bakmak gerekiyor. Hem Sözleşme'nin "özelliği", taraf devletler için öngördüğü bağlayıcı hükümler, hem de iç hukukun Sözleşme'nin statüsüyle ilgili hükümleri birlikte değerlendirilmelidir.

Sözleşme açısından karşımıza iki önemli madde çıkmaktadır: 1. ve 46. maddeler. Sözleşme'nin ilk maddesine göre "Yüksek Âkid Taraflar, kendi yargı yetkileri içindeki herkes için, bu Sözleşme'nin I.Bölümünde tanımlanan hak ve özgürlükleri güvence altına alır/tanırlar." Bu madde, Sözleşme'nin "doğrudan uygulanabilir" (self-executing) kurallar içerdiğini göstermektedir. Başka bir deyişle, Söz-

** Yrd.Doç. Dr., Anayasa Hukuku Öğretim Üyesi.
(e-mail: zarслан1@hotmail.com)

leşme'de korunan haklar, iç hukukta başkaca bir düzenlemeye gerek olmadan ulusal mahkemeler önünde uygulanabilirler.² 1.maddede yer alan "tanır" ifadesi, opsiyonel bir durumu değil kesin bir zorunluluğu ifade etmektedir.³ Nitekim Sözleşme'nin ilk taslağında yer alan ve genellikle uluslararası sözleşmelerin kullandığı bir dil olan "tanımayı üstlenirler" (undertake to secure) ifadesi daha sonra "tanırlar" (shall secure) şeklinde değiştirilmiştir.⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre 1.maddenin metnindeki bu değişiklikle "Sözleşmeyi hazırlayanlar, Sözleşme'nin I.Bölümünde belirtilen hak ve özgürlüklerin Âkid devletlerin yargı yetkisi içindeki herkes için *doğrudan* tanınması" amacını ortaya koymuşlardır.⁵ Başka bir deyişle, Sözleşme'nin 1.maddesi ilk bölümde deklare edilen hak ve özgürlüklerin korunmasını imzacı devletler için yerine getirilmesi zorunlu olan bir "yükümlülük" olarak ilan etmektedir.⁶ Bu yükümlülük, *Sözleşme'nin mutlak üstünlüğü ve bağlayıcılığı* ilkesine dayanmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Komisyonu (AİHK), bir kararında "Sözleşme'nin taraf devletlerin yasama organı dahil bütün kurumlarını bağladığı"ni vurgulamıştır.⁷

Diğer yandan Sözleşme'nin 46.maddesi⁸ne göre "Yüksek Âkid Taraflar, taraf oldukları bütün davalarda Mahkemenin verdiği kesin kararlara uymayı taahhüt ederler." Ancak gerek Sözleşme'nin 1.maddesinde belirtilen, gerekse 46.maddenin öngördüğü yükümlülüğün taraf devletlere Sözleşmeyi iç hukuka aktarma zorunluluğunu getirip getirmediği tartışmalıdır. Her ne kadar, AİHM, *İrlanda/İngiltere* kararında Sözleşme'nin iç hukuka aktarılmasının Sözleşmeyi hazırlayanların niyetini daha iyi yansıtacağını belirtmişse de,⁹ yaygın görüşe göre, devletlerin böyle bir yükümlülükleri yoktur.¹⁰ İç hukuka aktarılın ya da aktarılmasın, taraf devletlerin yükümlülüğü, iç hukuklarının ve/veya uygulamalarının Sözleşmeyle uyumlu hale getirilmesidir.¹¹ Bu uyumun hangi yollarla sağlanacağı konusu devletlerin takdirine bırakılmıştır.¹² Özellikle Mahkeme, kararlarının uygulanması bakımından "deklare/beyan edici" niteliğine dikkat çekerek, uyumsuzluk sorununu çözme araçlarının seçimini sözleşmecî devletlere bırakmaktadır. Nitekim

Belçika Medeni Kanunu'nun meşru ve gayri meşru çocuklar arasında ayırım yapan hükmünün Sözleşme'ye aykırı olduğunu saptadığı *Markcx/Belçika* davasında Strasbourg Mahkemesi, bu durumu şöyle ifade etmiştir:

"Mahkeme kararının bu spesifik davanın ötesinde birtakım etkiler doğurması kaçınılmazdır, zira tespit edilen ihlâl uygulanan bireysel tedbirlerden değil, doğrudan doğruya tartışmalı hükümlerden kaynaklanmaktadır. Ancak karar, kendiliğinden bu hükümleri iptal etmez veya ortadan kaldırmaz. Mahkemenin kararı esas itibariyle deklare edicidir ve 53.maddeden [şimdi 46.maddeden] doğan yükümlülüğünü yerine getirmek için, iç hukukunda kullanacağı araçları seçme işini Devlete bırakmaktadır."¹³

Ancak bu özgürlük, Sözleşme'yi uygulamaya ya da uygulanmasını savsaklama iznini devletlere vermemektedir. Uygulamada, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının gecikmeler olmakla birlikte, genellikle uygulandığını, taraf devletlerce ihlâlê konu iç hukuk hükümlerinin ve idari uygulamaların Sözleşme'yle uyumlu hale getirildiğini söyleyebiliriz.¹⁴

Sözleşme'nin ulusalüstü hukuk-ulusal hukuk ilişkisine yaklaşımını bu şekilde özetledikten sonra, taraf devlet olarak Türkiye'nin bu ilişkiye nasıl baktığına geçebiliriz. Hemen belirtmek gerekir ki, taraf devletlerin Sözleşme-iç hukuk ilişkisinde ortak bir yaklaşımı söz konusu değildir. Özellikle kurallar hiyerarşisinde Sözleşme'nin yeri bakımından durum, ülkelere göre değişiklik göstermektedir. Hollanda, İspanya ve Yunanistan Sözleşme'ye "anayasa-üstü" değer verirken, Avusturya, İsviçre ve Belçika gibi ülkeler "anayasal" değer vermektedir. Bazı ülkeler de Sözleşme'yi kanunlarla aynı düzeyde görmektedir.¹⁵

(b) Anayasa Bakımından

Sözleşme'nin Türk hukuk sistemindeki yeri tartışmalıdır. Anayasanın 90.maddesinin son fıkrasına göre "Usulüne uygun yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvuru-

rulamaz". Buna göre, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, iç hukukumuzun "ayrıcılık" ¹⁶ bir parçası haline gelmiştir. Fakat, Sözleşme'yle iç hukuk hükümlerinin çatışması durumunda ne yapılacağı konusunda bir netlik ve görüş birliği yoktur.

Kimilerine göre, Sözleşme'nin Anayasaya aykırılığının ileri sürülememesi ona kanunlar önünde bir üstünlük kazandırmaz. Bu görüşü savunanlar, geçici 15.maddenin korumasındaki kanunların da Anayasaya uygunluk denetimi dışında tutulduğunu hatırlatmaktadır. ¹⁷ Buna göre Sözleşme, iç hukuktaki bir kanunla çatışırsa, *lex posterior* (sonraki norm) kuralı uygulanır. ¹⁸ Bir kanun karşısında dahi üstünlüğü olmayan Sözleşme'nin, aynı görüşe göre, Anayasadan üstün olması zaten söz konusu olamaz.

Bu görüşe katıldığımız takdirde, Sözleşme'nin öngördüğü insan hakları standardını gerçekleştirmek neredeyse imkânsız hale gelecektir. Halbuki, Sözleşme'nin 1.maddesi açık ve net bir şekilde taraf devletlere Sözleşme'nin koruduğu hakları egemenlik alanları içerisinde yaşayanlara "tanıma" yükümlülüğü getirmektedir. Ayrıca Komisyon, Sözleşme hükümlerinin taraf devletlerin yasama organı dahil bütün kurumlarını bağladığını belirtmiştir. Eğer Sözleşme iç hukukta kanunlar ve anayasal hükümler karşısında üstün ol(a)mayacaksa, bu bağlayıcılığın çok da fazla anlamı olmayacaktır. Tekin Akıllıoğlu'nun belirttiği gibi "bütün bir hukuk sisteminin uyum içinde olmak zorunda olduğu bir Sözleşme'nin anayasal değerde olduğunu hatta kimi yönlerden anayasa üstü konumda bulunduğunu ayrıca söylemek fazladır." ¹⁹ Kısacası, "AİHS yalnızca anayasal düzeyde olmayıp aynı zamanda anayasa üstü nitelik taşır". ²⁰ Dolayısıyla, muhtemel normlar çatışmasında, "anayasa üstü" bir konumda olan Sözleşme'ye öncelik verilmesi gerekmektedir. ²¹

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi, insan haklarını düzenleyen ulusalüstü sözleşmelerin, diğer uluslararası andlaşmalardan farklı olduğu ve iç hukuk karşısında üstün olduğu kanaati gitgide yaygınlaşmaktadır. *İrlanda/İngiltere* davasında Strasbourg Mahkemesi, Söz-

leşme'nin "özelliğini" vurgulayarak, diğer uluslararası andlaşmalardan farklı olarak taraflara "objektif" yükümlülükler getirdiğini hatırlatmaktadır. ²² Fakat hemen belirtelim ki, Anayasa'nın 90.maddesinin son fıkrası, Sözleşme'nin Türk hukukundaki yerini tam olarak belirlemek için yetersizdir ve tartışmaları beraberinde getirmektedir. Bu tartışmalara son noktayı koymak da öncelikle yasakoyucuya düşmektedir. 90.maddenin son fıkrasına, Sözleşme'nin iç hukuka üstünlüğünü ifade eden bir cümlenin konulması bu alandaki teorik tartışmaları sona erdirebilir. ²³ Aslında yasakoyucu böyle bir değişikliğe gitmese bile, yüksek mahkemeler ve özellikle Anayasa Mahkemesi, yorum yoluyla Sözleşme'nin üstünlüğü ilkesini hayata geçirebilirler. 90.maddede bunu engelleyecek bir durum söz konusu değildir. Dahası Anayasa'nın 2.maddesinin, Cumhuriyet'in temel niteliklerinden birisi olarak "insan haklarına saygı" ilkesine yer vermesi ve 15.maddenin de olağanüstü durumlarda uluslararası sözleşmelerden doğan yükümlülüklerin ihlâl edilemeyeceğini belirtmesi, Sözleşmeye üstünlük tanıyan ve doğrudan uygulayan yorumu destekleyici bir özellik arz etmektedir. ²⁴

Nitekim Yargıtay ve Danıştay bazı kararlarında Sözleşme'nin iç hukuk karşısında üstünlüğünü vurgulayarak, normlar çatışması durumunda Sözleşme'nin uygulanabileceğini göstermişlerdir. ²⁵ Örneğin Danıştay 5.Dairesi'nin ifade özgürlüğüyle ilgili verdiği bir kararda Sözleşme'nin 10.maddesini uygulaması ve Sözleşmenin iç hukuktaki üstünlüğünü vurgulaması dikkat çekicidir. Danıştay 5.Dairesi şu önemli tespiti yapmaktadır:

"usulüne uygun şekilde onaylanarak yürürlüğe konulmuş...bir sözleşmenin Anayasa'ya aykırı hüküm taşısa bile uygulanmaktan alıkonulamayacağı, kendisinden önce veya sonra çıkmış olan yasalara aykırılığı ya da sonradan çıkan yasanın sözleşme kurallarını değiştirdiği ileri sürülerek uygulamasının saksaklanamayacağı Türk hukukunda genellikle kabul edilmektedir. Anayasa, andlaşmaların Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülemeyeceğini açıklamak suretiyle, iç hukuk yönünden

andlaşmaların üstünlüğü ilkesini benimsemiş olduğunu belirtmiş olmaktadır."²⁶

II- Strasbourg versus Ankara: Anayasa Mahkemesi Yargılanıyor

Anayasa Mahkemesi, gerek Anayasa'ya uygunluk denetiminde gerekse siyasi parti kapatma davalarında, usulüne uygun yürürlüğe girmiş olan uluslararası andlaşmaları, kendi ifadesiyle, "gözetmekte"dir.²⁷ Özellikle, özel hukuk alanındaki hak ve özgürlüklerle ilgili denetiminde, Anayasa Mahkemesi uluslararası andlaşmalara daha fazla yollama yapmaktadır. Medeni Kanunun, kadın-erkek eşitsizliğiyle ilgili hükmünü²⁸ ya da meşru - gayri meşru çocukların durumundaki eşitsizlikleri²⁹ Anayasa'ya aykırı bulurken, Anayasa Mahkemesi uluslararası andlaşmaları "destekleyici norm" olarak kullanmıştır.³⁰ Anayasa Mahkemesi, uluslararası andlaşmalara göndermede bulunduğu davalarda, sözleşmelerin iç hukuktaki yerini, kurallar hiyerarşisindeki konumunu belirtmekten kaçınmıştır. Bununla beraber, kimi kararlarda Mahkeme'nin Sözleşmeyi "üstün norm" olarak kabul ettiğinin izlerini bulmak mümkün. 1980 yılında Ceza Usul Kanunu'na eklenen "Ek Madde 2"yi Anayasa'ya aykırı bulduğu kararda Anayasa Mahkemesi, Sözleşme'nin konumunu ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesi'ne göre "Söz konusu bildiri ve sözleşmenin, buyurucu ve bağlayıcı içeriği, sanıklar için bir hak olduğu kadar, insan hak ve özgürlükleri yönünden de bir güvence olarak hukuk düzenimizde kurumlaşan "masumluk karinesi" ilkesini güçlendiren üstün ve evrensel hukuk kuralı niteliğini taşımaktadır."³¹

Aynı şekilde, 1991 yılında Medeni Kanunun "evli erkek ve kadınların zinasından doğan çocuğun tanınmayacağı"nın belirten 292. maddesini iptal ederken, Anayasa Mahkemesi uluslararası sözleşmelere göndermede bulunmuştur. Bu kararda Anayasa Mahkemesi, uluslararası sözleşmeleri "Anayasa üstü normlar olarak niteleyebileceğimiz"i belirtmektedir.³²

Ancak, siyasal özgürlüklerle ilgili kararlarda Anayasa Mahkemesi'nin uluslararası sözleşmeler karşısındaki tutumunu "gözetmek" den ziyade "göz atmak" olarak betimlemek da-

ha isabetli olacaktır. Özellikle siyasi parti davalarında Anayasa Mahkemesi, uluslararası sözleşmelere genellikle sadece "yollama" yapmaktadır. Bunu da davalı partinin uluslararası sözleşmeler kapsamında ileri sürdükleri tezleri çürütmek maksadıyla yapmaktadır. Burada, siyasi partiye getirilen kısıtlamanın *hangi gerekçelerle* Sözleşme'nin ilgili hükümlerine uygun olduğu belirtilmemektedir.

Bir iki istisna dışında Anayasa Mahkemesi, Strasbourg organlarının oluşturduğu içtihat hukukunu da kullanmamaktadır.³³ Kullandığı bazı durumlarda da argümanlarının yanlış bilgiler üzerine dayandırıldığı görülmektedir. Son kararlarından birinde Anayasa Mahkemesi, parti kapatma kararını Sözleşme temelinde haklı göstermek için Strasbourg organlarının da aynı yönde kararlar verdiğine dikkat çekmektedir. Anayasa Mahkemesi'ne göre, "*İnsan Hakları Avrupa Komisyonu ve Divan pek çok kararında, eyleme çağrı niteliğinde demokrasiyi yok etmeyi amaçlayan düşünce beyanını parti kapatma nedeni olarak kabul etmiştir.*"³⁴ Halbuki, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun parti kapatmayı Sözleşme'ye uygun bulduğu "pek çok" değil, sadece bir kararı vardır. O da 1957 tarihli Alman Komünist Partisi kararıdır.³⁵ Divan'ın (bugünkü Mahkeme) ise parti kapatmayı Sözleşme'ye uygun bulduğu hiçbir kararı yoktur. Tersine, Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılan üç siyasal partinin, kapatılmalarını hem AİHK hem de AİHM Sözleşme'ye aykırı bulmuştur.³⁶ Üstelik, Anayasa Mahkemesi, sözkonusu davayı incelerken AİHK, *TBKP/Türkiye* ve *Sosyalist Parti/Türkiye* davalarında ihlâl bulunduğunu daha önceden açıklamıştı.³⁷ Anayasa Mahkemesi'nin kararında Komisyonun bu kararlarına göndermede bulunulmamaktadır.

O halde şu tespiti yapmak mümkün: Türk Anayasa Mahkemesi, uygunluk denetiminde ve siyasi parti kapatma davalarında AİHS'ni "bağımsız ölçü norm" olarak değil, sadece "destek ölçü norm" olarak kullanmaktadır. Sözleşme organlarının kararlarına da gereği gibi yer verilmemektedir. Dahası, Anayasa Mahkemesi Sözleşme'yle iç hukuk arasında bir çatışma olasılığını hiçbir şekilde gündeme

getirmemektedir. Bu tutumun iki nedeni olabilir:

1- Anayasa Mahkemesi, Strasbourg içtihadına tam olarak uyulduğu takdirde siyasi partilerin kapatılmasının güç olacağını, bunun da pozitif iç hukukla ciddi bir çelişki yaratabileceğini düşünebilir. Kısaca Sözleşme ile iç hukuk arasında sıkışıp kalan Anayasa Mahkemesi, çareyi iç hukuka ağırlık vererek Sözleşmeye sadece ağız ucuyla gönderme yapmakta bulunmaktadır.

2- Anayasa Mahkemesi, Sözleşme hükümleriyle Anayasa hükümleri arasında herhangi bir çelişki olmadığını düşünebilir. Bu görüşün dayanağı, 1982 Anayasası'nın "şekilsel" de olsa Sözleşme'deki hak ve özgürlükleri ihtiva etmesidir. Bir çok kararında Anayasa Mahkemesi, şu tespiti yer vermektedir: "*İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme kapsamındaki hak ve özgürlükler, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda da güvence altına alınmıştır.*"³⁸ Böyle olunca da denetlenen bir kuralın Anayasa'ya uygun olması, dolaylı olarak Sözleşme'ye de uygun olması anlamına gelmektedir. Başka bir ifadeyle, Anayasa Mahkemesi, haklarla ilgili incelediği olayda Anayasa'yı uygulamakla, bir anlamda Sözleşme'yi de uygulamış olmaktadır. Sözleşme'ye aykırı olan bir kanun, zaten Anayasa'ya da aykırı olacaktır. Ya da tersi. Nitekim Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 15. maddesiyle Sözleşme'nin 15. maddesini karşılaştırdığı bir kararında şu sonuca ulaşmıştır:

"Anayasa'nın 15. maddesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 15. maddesinin hemen hemen bir yinelenmesidir. Bu nedenle, olağanüstü yönetime ilişkin bir düzenleme ile hak ve özgürlüklere getirilen bir sınırlandırma Anayasa'nın 15. maddesine uygun görüldüğünde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne de uygun olacağı kuşkusuzdur."³⁹

Anayasa Mahkemesi, aynı yaklaşımı siyasi parti davalarında da sergilemiştir. Örneğin Sosyalist Parti davasında Anayasa Mahkemesi, Sözleşme'deki hak ve özgürlüklerin Anayasa'da da güvence altına alındığını belirttiikten hemen sonra şu tespiti yer vermiştir: "*Sos-*

yalist Parti'nin Anayasaya aykırı görülen dava konusu etkinliklerinin bu sözleşmede [AİHS] belirlenen kurallara da aykırı olacağı kuşkusuzdur."⁴⁰

Anayasa Mahkemesi'nin bu tutumunun dayandığı temel şöyle özetlenebilir: Anayasayla Sözleşme'nin çatışması söz konusu değildir, çünkü Sözleşme'de korunan haklar fazlasıyla Anayasa'da da güvenceye alınmıştır. Dolayısıyla, Sözleşme'nin Anayasa Mahkemesi tarafından uygulanması "pratik" değil, "akademik" bir sorundur.⁴¹ Ancak, bu tezin dayandığı varsayımlarda gerçeklik payı olsa da en azından uygulamada geçerli olduğunu söylemek zor görünüyor. Strasbourg organlarının siyasi parti davalarındaki kararları, Sözleşme'nin Anayasa Mahkemesi tarafından uygulanmasının "akademik" değil, "pratik" bir sorun olduğunu göstermektedir. Evet, haklar ve özgürlüklerle ilgili kısımlar bakımından Türk Anayasaları büyük ölçüde Sözleşme'den esinlenmiştir.⁴² 1982 Anayasası bu açıdan daha da ileri giderek, sistematik açıdan Sözleşme'yi büyük ölçüde Anayasa'ya yansıtmıştır.⁴³

Ne var ki, görünürde Sözleşme'de korunan hakların Anayasa'da da yer alıyor olması, Sözleşmeyle Anayasa arasında çatışma olasılığını ortadan kaldırmıyor. Bir kere, 1982 Anayasası'nın otorite- özgürlük dengesinde otoriteye ağırlık veren yapısı ve dayandığı siyasal felsefenin "birey merkezli" değil de "otorite merkezli" olması,⁴⁴ Sözleşmeyle Anayasa'nın çatışması için önemli bir faktördür. Nitekim, 1987 yılında Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na bireysel başvuru hakkını tanıma beyanında ortaya koyduğu çekinceler bu çatışmanın ve uyumsuzluğun resmen itirafıdır. Söz konusu beyandaki, dördüncü çekince aynen şöyledir: "Bu beyanla Komisyona tanınan yetki bakımından Sözleşme'nin 8, 9, 10, ve 11. maddelerinin 2. fıkralarında yer alan "demokratik bir toplum" kavramı, Türk Anayasasında yer alan ilkelere ve özellikle Anayasa'nın dibacesi ve 13. maddesine uygun olduğu şeklinde anlaşılmalıdır".⁴⁵ Sözleşme'ye "milli yorum"⁴⁶ olarak değerlendirilen bu çekince, doğal olarak Strasbourg organları önünde kabul görmemiştir.⁴⁷

Hangi nedenle olursa olsun, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında Sözleşme'ye ve Sözleşme organlarının içtihatlarına belirleyici bir önem vermemesi ve kararlarında bunları doğrudan kullanmaması beraberinde uyumsuzluk sorununu getirmektedir. Bu uyumsuzluğun iki önemli kaynağı üzerinde durulabilir:

1- 1982 Anayasasının özgürlük-otorite dengesinde ikincisine ağırlık veren yapısı. Burada özellikle siyasi partilerle ilgili kısıtlayıcı maddeler ve bütün kısıtlayıcı yasal düzenlemelerin üzerinde bir koruyucu şemsiye gibi duran Geçici 15.madde önem kazanmaktadır. Anayasa'da temel hak ve özgürlüklerin önündeki kısıtlayıcı düzenlemelerin kaldırılması konusunda yasa koyucunun üzerine düşeni yaptığını söylemek zor görünüyor. Yasama organı özellikle Türkiye'de hukukun üstünlüğüne dayanan demokratik toplumun gelişimi önünde önemli bir engel olarak duran Geçici 15. maddenin kaldırılması yönünde gerekli ve yeterli iradeyi ortaya koyamamıştır.

2- Anayasa Mahkemesi de, "hak-eksenli" (rights-based) bir yaklaşım yerine, pozitivist ve statükocu bir yaklaşım sergileyerek Sözleşme ile Türk anayasal yargısı arasındaki uyumsuzluğu besleyici bir rol oynamıştır. Geçici 15. madde konusundaki Anayasa Mahkemesi'nin sergilediği tavır, bu pozitivist tavrın tipik örneğini teşkil etmektedir. Anayasa Mahkemesi, verdiği kararlarla hukuk devletinin beynine saplanan Geçici 15. madde paslı çivisini oradan çıkarma konusunda bir gayretin sahibi olmamıştır. Her defasında Anayasa Mahkemesi, topu Meclis'e atmıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre:

*"Yorum yoluyla Anayasa'nın geçici 15. maddesinin geçersiz ve etkisiz duruma getirilmesi olanaksızdır. Anayasa'ya uygunluk denetiminin kapsamlı ve etkin olmasını istemek başka, Anayasa kuralına uymak başkadır. Geçici maddeyi yargı kararı ile geçersiz kılmak düşünülemez. Kaldırmak yetki ve görevi, yasama organıdır."*⁴⁸

Elbette, Geçici 15. maddeyi kaldırmak öncelikle (ana)yasa koyucunun görevidir. Ancak Anayasa Mahkemesi'nin de sorumluluğu Meclis'e atması meseleyi büsbütün çözümsüz hale

getirmektedir. Anayasa Mahkemesi, geçici 15. madde ile uluslararası sözleşmeleri, anayasalık denetimi dışında bırakılan "ayrık" durumlar olarak değerlendirmektedir.⁴⁹ Ne var ki, Anayasa Mahkemesi bu ayrık durumlar arasındaki çelişki/çatışma sorununu tartışmaktan da sürekli olarak kaçınmaktadır. 1995 yılında yapılan Anayasa'nın 69. maddesindeki değişikliklerle Siyasal Partiler Kanunu'nun bir çok hükmü açıkça Anayasa'ya aykırı bir duruma düştüğü halde Anayasa Mahkemesi'nin geçici 15.maddeyi uygulamadaki ısrarı yüzünden bu maddelerin uygulanmaması yoluna gidilmiştir.⁵⁰ Örneğin, Siyasal Partiler Kanunu'nun 96. maddesi isminde "komünist" kelimesi bulunan siyasi partilerin kapatılabileceğini öngörüyor. Nitekim Anayasa Mahkemesi, TB-KP'ni kapatırken kapatma gerekçeleri arasında 96. maddeyi de kullanmıştı. Ancak, AİHM bu kararı Sözleşme'nin 11. maddesinin ihlali olarak kabul etmiştir. Bu durumda SPK'nın 96. maddesi yasa koyucu tarafından değiştirilmediğine göre ve geçici 15. maddenin koruması altında olduğu için Anayasa'ya aykırılığı da ileri sürülemediğine göre Anayasa Mahkemesi ne yapacaktır? Sözgelimi "Türkiye Bitişik Komünist Partisi" adı altında bir parti kurulsu ve hakkında kapatma davası açılrsa Anayasa Mahkemesi ne yönde karar verecek? Geçici 15. maddeyle ilgili klasik yaklaşımını devam ettirip, SPK 96/3'e dayanarak sözkonusu partiyi kapatacak mı, yoksa doğrudan Sözleşme'nin 11. maddesini kullanıp kapatmayacak mı? Burada Anayasa Mahkemesi açık ve net bir normlar çatışmasıyla karşı karşıyadır. Çatışma SPK'nın 96. maddesiyle, AİHM'nin yorumlarıyla şekillenen Sözleşme'nin 11. maddesi arasındadır.

Anayasa Mahkemesi'nin hem prestij kaybına uğramaması hem de hak-eksenli bir yaklaşımı sergilemesi bakımından sözkonusu çatışmada ve diğer olası çatışmalarda Sözleşme'yi uygulaması gerekmektedir.

Geçici 15. maddeyle ilgili diğer bir çözüm de, "eğer bu maddenin koruması altındaki kanunların düzenlediği alanlarda bir anayasa değişikliği yapılırsa söz konusu kanun mad-

desi geçici 15'in korumasından çıkar" şeklinde özetlenebilecek görüşür.⁵¹ Bu görüşe Anayasa Mahkemesi'nin iltifat etmediğini görüyoruz.⁵²

Diğer yandan Geçici 15'in ihmal edilmesi konusunda da Anayasa Mahkemesi'nin tavrı çok net değildir. Anayasa Mahkemesi, pek çok kararında Geçici 15. maddenin, Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülememesi nedeniyle, ihmal edilmesinin mümkün olmadığını savunmuştur.⁵³ Ancak Anayasa Mahkemesi, Demokratik Barış Hareketi Partisi'nin kapatılması talebiyle açılan davayı reddederken, kararında geçici 15. maddenin koruması altındaki Siyasi Partiler Kanunu'nun 89. maddesini ihmal ederek doğrudan Anayasa'nın 69. maddesini uygulamışa benziyor.⁵⁴ Ne var ki, *Refah* davasında, Anayasa Mahkemesi'nin SPK 101/b'yi uygulayarak Geçici 15. madde konusunda eski/yerleşik içtihadına döndüğü ortaya çıkıyor.⁵⁵

Anayasa Mahkemesi'nin Geçici 15. maddeye "süreklilik kazandıracak" yaklaşımı eleştirilmektedir.⁵⁶ Öte yandan, Anayasa Mahkemesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle Geçici 15.maddenin koruması altında olan kanun hükümlerinin çatışması durumunda, doğrudan Sözleşme'yi uygulayarak bu sorunu çözebilir.

III- Değişen Egemenlik Kavramı Karşısında Paradigmanın Değişim Sancıları

Anayasa Mahkemesi ile Strasbourg Mahkemesi arasındaki uyumsuzluğu doğuran hatta bir anlamda bu uyumsuzluğu süreklileştiren iki teorik etkenden bahsetmek mümkün. Bunlar(a) egemenlik kavramının farklı yorumu, (b) temel haklara yaklaşım farklılığıdır.

(a) Değişen Egemenlik Anlayışı ve Değişmeyen Refleksler:

Türkiye'de "ulusal egemenlik" kavramı, Strasbourg Mahkemesi'nin kararlarının bağlayıcılığını kabul etmenin ve onları uygulamanın önünde bir engel olarak görülmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği ihlâl kararları sonucunda mağdur haklarını iade için "yargılamanın yenilenmesi" mekanizmasına ihtiyaç vardır. Ancak Anayasadaki, "egemenlik" kavramının ve Usul yasalarındaki

"Türk mahkemeleri" ifadelerinin böyle bir yolu tıkadığı görüşü dile getirilmektedir.⁵⁷

Ancak "egemenlik" kavramını artık sadece "ulusal" çerçevede düşünmek mümkün değildir. İnsan haklarının evrenselleşmesi, beraberinde egemenliğin de dönüşümünü getirmiştir. Anayasa Mahkemesi, hem 1961 Anayasası döneminde hem de mevcut Anayasa döneminde verdiği kararlarda insan haklarının, sadece ulusal hukukun değil aynı zamanda uluslararası hukukun da konusu olduğunu vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesi'ne göre:

*"İnsan, içinde yaşadığı toplumun bireyi olması kadar, insanlığın da bir üyesidir. Bu durum, çağımızda, insan hak ve özgürlüklerini yalnızca ulusal bir sorun olmaktan çıkarmış ve ona evrensel bir anlam ve içerik kazandırmıştır."*⁵⁸

İnsan haklarının uluslararası bir konu haline gelmesi, klasik egemenlik anlayışını da değiştirmiştir. 19.yüzyılın mutlak ve merkeziyetçi egemenlik kavramı yerini, sınırlı ve paylaşılan egemenlik anlayışına bırakmıştır. Egemenlik kavramındaki bu kırılma aynı zamanda "ulus-devlet" anlayışındaki aşınmanın bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Özellikle Avrupa Birliği gibi oluşumlar, klasik egemenlik kavramının anlamını kaybetmesine, egemenliğin yeniden tanımlanmasına sebep olmuştur.⁵⁹

Austin'in uluslararası hukuku gerçek anlamda "hukuk" olarak görmemesinin arkasında egemeni hiçbir "harici" yükümlülük altına sokmayan yaklaşımı yatmaktadır. Bu görüş, önde gelen pozitivist hukuk teorisyenlerinden Hart tarafından eleştirilip, reddedilmiştir.⁶⁰ Hart'a göre, aslında egemenlik, tarihin hiçbir döneminde *mutlak* olmamıştır.⁶¹ Postmodern siyasal durumda, Foucault'nun savunduğu çok merkezli iktidar anlayışına paralel şekilde, iç ve dış çevreden birbirine eklemlenen güçlerin oluşturduğu bir egemenlik anlayışının varlığını görüyoruz. Diğer yandan bir an için "ulusal egemenlik" kavramını tavizsiz savunsa bile, uluslararası yargı organlarının yargı yetkisi ulusal yasama organı ya da yürütme organı tarafından tanındığı için, egemenliğin iradi sınırlanmasından bahsedilebilir.⁶²

Değişen egemenlik kavramı karşısında en geç uyum sağlayan ülkelerden birisi hiç kuşkusuz İngiltere'dir. Ancak İngiltere bile, iki yıl önce çıkardığı İnsan Hakları Kanunu ile Sözleşme'yi iç hukukuna aktarmıştır. Buna göre, nerdeyse mutlak üstünlüğüne inanılan İngiliz Parlamentosu'nun çıkardığı kanunlar ve bunların uygulanmasının sadece Strasbourg'da değil aynı zamanda İngiltere'de ulusal mahkemeler tarafından Sözleşmeye uygunluk denetiminin yapılabilmesinin yolu açılmıştır.⁶³

Anayasa Mahkemesi de, değişen egemenlik anlayışına paralel şekilde, Strasbourg Mahkemesi'nin kararlarını dikkate alabilir. Burada hemen belirtmek gerekir ki, kimi durumlarda, Strasbourg Mahkemesi'nin kararlarının etkin bir şekilde uygulanabilmesi ve ihlalin ortaya çıkardığı mağduriyetin giderilebilmesi için iç hukukta yargılamanın yenilenmesine gidilmesi gerekir. Usul kanunlarında bunu mümkün kılacak değişiklikler, yasakoyucu tarafından bir an önce yapılmalıdır. Aslında Anayasa Yargısı bakımından böyle bir değişikliğe de ihtiyaç olmadığı savunulabilir. Şöyle ki: Anayasa Mahkemesi'nin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 2949 sayılı Kanunun 33. maddesi, siyasi parti davalarında CMUK kurlarının uygulanacağını söylüyor. Ceza Usul Yasasının 327. maddesinin 5. bendine göre de eğer "yeni vakıalar veya yeni deliller" ortaya çıkarsa yargılamanın yenilenmesine gidilebilir. Tabii burada sorun Strasbourg Mahkemesi kararlarının "yeni vakia ya da delil" kabul edilip edilmeyeceği sorunudur. Bazı hukukçulara göre, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararı yeni olay veya delil olarak yorumlanabilir.⁶⁴ Ancak Anayasa Mahkemesi, bu yolun kapalı olduğuna karar vermiştir. TBKP'nin bu yöndeki başvurusunu, Anayasa Mahkemesi, Strasbourg Mahkemesi kararının CMUK 327. maddesi kapsamına giren yeni bir olay veya delil niteliğinde olmadığı gerekçe-siyle reddetmiştir.⁶⁵

(b) "Hak-eksenli" Yaklaşım ve Paradigma Değişimi

Yorum, yorumlanan kurala belli bir anlamın yüklenmesidir.⁶⁶ Anayasa Mahkemesi, anayasal ve yasal kurallara anlamlar yükleyen bir

"yorum(cu) topluluğu"dur.⁶⁷ Anayasal yargı, bu yorum topluluğunun içinde bulunduğu ve etkilendiği paradigmatik zemin üzerinde şekillenmektedir. Anayasal yorum, nihai anlamda bir tercih/seçme sorunudur. Ancak tercih, çoğu zaman Derrida'nın "karar verilemezlik" durumu dediği ve tek bir "doğru" çözümün açıkça görülmediği "zor vakalarda" verilmesi gereken bir karar olarak ortaya çıkıyor.⁶⁸ İşte bu karar da yargıcın kendi kişisel değerlerinden, "yorum topluluğu"nun değerlerinden ve nihayet içinde bulunulan sosyal-siyasal çevrenin hakim değerlerinden oluşan bir paradigmaya dayanmaktadır.

İnsan hakları konusunda bu paradigmalardan besle(n)diği iki temel yaklaşım sözkonusudur. Bunlar (a) hak-eksenli (rights-based) yaklaşım ve (b) amaç-eksenli (goal-based) yaklaşımdır. Hak-eksenli yaklaşım, bir davada yargıcın temel hak ve özgürlüklerin ihlâl edilip edilmediğini tespit ederek, onların korunmasından yana tavır almasını/karar vermesini gerektiren yaklaşımdır. Amaç-eksenli yaklaşım ise daha çok faydacı temellere dayanmaktadır. Bu yaklaşım, yargıcın toplumun ve devletin yüce amaçları için, bireysel hakları feda etmesini, kurulu düzenin devamı kaygısını öne çıkarmasını gerektirmektedir. Amaç-eksenli yaklaşım, *a priori* bir kabulle, sonucun önceden belirlenmesini öngörmesine karşılık, hak-eksenli yaklaşım, *a posteriori* olarak, davanın olgularına göre "hak" tespitinde bulunmayı gerektirir. Kısaca, "amaç-eksenli" yorumlar *a priori* yönelimli, "hak-eksenli" yorumlar ise *a posteriori* eğilimlidir.⁶⁹

Bu çerçevede durumu değerlendirdiğimizde, özellikle siyasi parti davalarında, Anayasa Mahkemesi'nin daha çok "amaç-eksenli" bir yaklaşımı benimsediğini görüyoruz. Bu yaklaşım da, Strasbourg Mahkemesi'nin genellikle benimsediği "hak-eksenli" yaklaşımla çelişmektedir. Bu çelişkiyi ortadan kaldırmak için Anayasa Mahkemesi'nin en azından mikro düzeyde bir paradigma değişikliğine gitmesi gerekir. Anayasa Mahkemesi'nin Sözleşmeyi ve Sözleşme organlarının yaklaşımını kararlarına yansıtması bu paradigma değişikliğini kolaylaştıracaktır.

IV- Değerlendirme ve Öneriler

Anayasa Mahkemesi Başkanı Ahmet Necdet Sezer, geçen yılki Sempozyumu Açış Konuşmasında şu önemli tespiti yapmıştır:

"Sözleşme kuralları ile Türkiye'nin düşünce özgürlüğüne ve bu özgürlüğün sınırlandırılmasına ilişkin Anayasa ve yasa kuralları arasında uyum sağlanması zorunluluğu doğmuştur. Bu uyumun gerçekleştirilebilmesi için düşünce özgürlüğüne ilişkin çeşitli yasaların "demokratik toplumun gerekleri" ölçütüne uygun biçimde gözden geçirilmesi gerekmektedir."⁷⁰

Ancak hemen belirtelim ki, uyumsuzluk alanı düşünce özgürlüğünden ibaret değildir. Yaşama hakkı, işkence görmeme hakkı, kişi özgürlüğü ve güvenliği, adil yargılanma hakkı ve örgütlenme özgürlüğü gibi pek çok alanda Sözleşmeyle Türk iç hukuku arasında gerek mevzuat düzeyinde gerekse uygulamada uyumsuzluklar vardır.

Burada özellikle örgütlenme özgürlüğüne ilişkin uyumsuzluklar doğrudan Anayasa Yargısını ilgilendirmektedir. Anayasa Yargısını ilgilendiren konulardaki uyumsuzlukları gidermenin adresi olarak sadece yasama organını göstermek sanırım sorunu çözmede yeterli olmayacaktır. Anayasa Mahkemesi de bu uyumsuzluğu gidermede "hak-eksenli" bir yaklaşım benimseyerek Sözleşme'ye "bağımsız ölçü-norm" statüsü kazandırmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin özellikle Strasbourg Mahkemesi'nin içtihatlarını dikkate alarak karar vermesi, sözkonusu uyumsuzluğu minimize edebilir.⁷¹

Uygulamak zorunda olduğu Anayasa'nın otoriter niteliği hiç kuşkusuz Anayasa Mahkemesi'ni bu konuda sınırlandıran önemli bir faktördür. Fakat, unutulmamalı ki, "hukuk yorumsal bir kavramdır".⁷² Anayasaların özellikle hak ve özgürlükleri düzenleyen hükümleri, anayasa yargıcının yorumuyla şekillenir. Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi yargıçlarından Charles Evan Hughes'un belirttiği gibi, "Anayasaya bağlıyız, ancak Anayasa yargıçlar ne diyorsa odur."⁷³ Burada elbette, Türk Anayasa Mahkemesi'nin "yargısal aktivizm"i (judicial activism) benimsemesi

gerektiğini savunuyor değiliz. Sadece, Anayasa yargıçlarının "hak-eksenli" bir yaklaşımı benimseyip uygulayabilmek için gerekli yorum gücüne ve manevra kabiliyetine sahip olduklarını vurgulamak istiyoruz.

Anayasa Mahkemesi'nin bu tür bir paradigma dönüşümü geçirmesi, bir meşruiyet tartışmasını beraberinde getirebilir.⁷⁴ Ancak modern demokrasilerde, meşruiyetin tek kaynağı ulusal irade değildir. İnsan hakları da ulusal iradeye paralel olarak meşruiyetin ikiz kaynaklarından birini teşkil etmektedir.⁷⁵ Bu yüzden, Anayasa Mahkemesi'nin özgürlükleri esas alan, hak-eksenli yaklaşımı onun meşruiyetini sarsmayacak, tersine güçlendirecektir. Zira Anayasa Mahkemesi'nin varlık nedeni (*raison d'être*), siyasal otorite karşısında bireyin hak ve özgürlüklerini korumaktır.

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi'nin Strasbourgla yüzleşmesinin zamanı gelmiştir. Anayasa Mahkemesi, bir şekilde AIHM tarafından Sözleşme'ye aykırı bulunan kararlarını yeniden gözden geçirerek, benzer ihlallerin tekrarını önleme gayreti içinde olmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin Strasbourg hukukuyla arasındaki uyumsuzluğu gidermesinin yolu, Sözleşmeyi ve Sözleşme organlarının içtihatlarını kararlarında öncelikle dikkate almasıdır. Anayasa Mahkemesi'nin özellikle siyasi parti davalarında Sözleşme'nin 11. maddesini Strasbourg organlarının yorumladığı şekliyle uygulaması, sözkonusu uyumsuzluğu gidermede önemli bir rol oynayacaktır.⁷⁶

Bildiriyi, değişim için pozitivist argümanlara yaslananları düşünsel anlamda provoke edebilecek bir sözle bitirmek istiyorum: "İyi yargıç varsa, kötü yasa yoktur"⁷⁷

NOTLAR

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, bundan sonra "AIHS" ya da "Sözleşme" şeklinde kısaltılacaktır.
2. Bkz. T.Buergenthal, "The Domestic Status of the European Convention on Human Rights: A Second Look", *Journal of International Commission of Jurists*, 7 (1966):55-96, s.59. Ayrıca bkz. Ş.Ünal, *Turkish Legal System and The Protection of Human Rights*, (Ankara: SAM Papers, 1999), s.14; Ş.Ünal, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi: Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Divan Kararları Işığında Sözleşme Hükümlerinin Açıklanması*

- ve Yorumu, (Ankara: TBMM Yayınları, 1995), s.96: "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi gibi doğrudan uygulanabilir normlar ihtiva eden bir sözleşme, iç hukuktan önce gelir ve ona üstündür. Böyle durumlarda milli mahkeme, doğrudan sözleşme hükümlerini uygulamak zorundadır."
3. Bkz. S. Batum, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye*, (İstanbul: Kavram, 1996), s.22.
4. Bkz. A.H. Robertson ve J. G. Merrills, *Human Rights in Europe: A Study of the European Convention on Human Rights*, Third Edition, (Manchester: Manchester University Press, 1996), s.25.
5. *Ireland v. United Kingdom*, (Başvuru No: 5310/71), 28 Ocak 1978, par. 239. (Vurgu eklendi.)
6. F. G. Jacobs ve R. C. A. White, *The European Convention on Human Rights*, (Oxford: Clarendon Press, 1996), s.15.
7. Bkz. J.E.S. Fawcett, *The Application of The European Convention on Human Rights*, Second Edition, (Oxford: Clarendon Press, 1987), s. 3.
8. 11. Protokol'e göre yenilenen Sözleşme metnindeki 46.madde, eski metindeki 53 ve 54. maddelerin birleştirilmesiyle oluşturulmuştur.
9. *Ireland v. United Kingdom*, par. 239.
10. Bkz. D.J.Harris, M.O'Boyle & C.Warwick, *Law of the European Convention on Human Rights*, (London: Butterworths, 1995), s.24; Z.M.Necatigil, *The Loizidou Case: A Critical Examination*, (Ankara: SAM Papers, 1999), s.45.
11. Jacobs ve White, *The European Convention on Human Rights*, s.16; Harris, Boyle & Warwick, *Law of the European Convention on Human Rights*, s.29.
12. Fawcett, *The Application of The European Convention on Human Rights*, s.4.
13. *Markcx v. Belgium*, (Başvuru No: 6833/74), 13 Haziran 1979, par. 58.
14. Bkz. A.Gündüz, "İnsan Hakları ile İlgili Uluslararası Sözleşmelerin Kurduğu Denetim Organları Kararlarının Hukukumuzda Etkileri", *İnsan Hakları ve Yargı (Sorunlar ve Çözümler)*, (Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 1998), içinde, ss.100-101; İ.Ö.Kaboğlu, *Özgürlükler Hukuku: İnsan Haklarının Hukuksal Yapısı*, Genişletilmiş 4.Baskı, (İstanbul: Afa Yayınları, 1998), ss.133-134.
15. Bu konuda bkz. Fawcett, *The Application of The European Convention on Human Rights*, ss.4-21; S.Batum, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri*, (İstanbul: İ.Ü.Basımevi, 1993), ss.46-58 ve 163-174. Avrupa Anayasa Mahkemeleri'nin Sözleşme'ye yaklaşımını ortaya koyan kapsamlı bir kaynak için bkz. *VIII.Avrupa Anayasa Mahkemeleri Konferansı: Anayasal Normlar Hiyerarşisi ve Temel Hakların Korunmasındaki İşlevi*, 5 Cilt, (Ankara: Türk Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1990).
16. M. Soysal, "Uluslararası Andlaşmalar Konusunda Anayasa Yargısı", *Anayasa Yargısı*, Sayı 14 (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1997), s.172. Ayrıca bkz. M.Soysal, "Anayasaya Uygunluk Denetimi ve Uluslararası Sözleşmeler", *Anayasa Yargısı*, Sayı 2 (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1986), s.17: "Uluslararası sözleşme hükümlerinin Anayasaya aykırılığı ileri sürülemediğine göre, o hükümleri de Anayasayla birlikte düşünmek ve Anayasayı onlarla birlikte yorumlamak gerekecektir."
17. Bkz. R.Aybay, "Türk Hukukuna Göre Uluslararası Antlaşmalarla Kanunlar Arasındaki Altlık-Üstlük İlişkisi", *II.Ulusal İdare Hukuku Kongresi: İdari Yargının Dünyada Bugünkü Yeri*, (Ankara, 10-14 Mayıs 1993), s.283; F.Sağlam, *Siyasal Partiler Hukukunun Güncel Sorunları*, (İstanbul: Beta, 1999), s. 151.
18. Aybay, "Türk Hukukuna Göre Uluslararası Antlaşmalarla Kanunlar Arasındaki Altlık-Üstlük İlişkisi", s.284. ve s.286:"Antlaşmalar kanun düzeyinde olduğuna göre, onaylanmalarından sonra yapılan bir kanunla antlaşma arasında çatışma çıkarsa, bu sorun iki kanun arasında çıkan çatışma nasıl çözüme bağlanıyorsa, aynı usullerle çözülür." Aynı yönde bkz. H.Pazarıcı, *Uluslararası Hukuk Dersleri. I.Kitap*, 2.Baskı, (Ankara:Turhan Kitabevi, 1989), ss.31-32.
19. T.Akılhoğlu, "Uluslararası İnsan Hakları Kurallarının İç Hukukta Yeri ve Değeri", *İHMD*, C.1, S.2-3 (Mayıs-Eylül 1991), s.42.
20. T.Akılhoğlu, *İnsan Hakları -I*, (Ankara: A.Ü.SBF İnsan Hakları Merkezi yayınları, 1995), s.67. Ayrıca bkz. N.Yüzbaşıoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine", *İHMD*, C.11, S.1 (Mayıs 1994), s.34: "Türk hukuk düzeninde, kurallar kademelenmesinde, Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve bu nitelikteki insan hakları belgeleri Anayasa-üstü değer taşır."
21. Bkz. A.Ş.Gözübüyük, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Bireysel Başvuru Hakkı", *İnsan Hakları Yıllığı*, C.9 (1987), s.7: "İç hukukun bir parçası olan sözleşme, Anayasaya aykırı bir hüküm taşısa bile uygulanmaktan alıkonamaz...Anayasaya uygunluğu aranmadan, uygulanması gereken sözleşmenin, kendisinden önce, ya da sonra çıkmış olan yasalara aykırılığı, ya da sonradan çıkan yasanın sözleşme kurallarını değiştirdiği ileri sürülerek, uygulanması saksaklanamaz. Kısaca belirtmek gerekirse, sözleşme ile Anayasanın, ya da herhangi bir yasanın çatışması durumunda sözleşme uygulanır." (Vurgu eklendi.) Ayrıca bkz. A.F.Gölcüklü ve A.Ş. Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*, 2.Baskı, (Ankara:Turhan Kitabevi, 1996), s.20.
22. İrlanda/İngiltere kararında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İngiltere'nin bir dönem Kuzey İrlanda'da uyguladığı beş sorgulama tekniğinin. Sözleşme'nin 3.maddesini ihlal ettiği sonucuna ulaşmıştır. Burada Mahkeme, özellikle Sözleşme'nin "objektif yükümlülükler" getiren özelliğini vurgulamıştır. Mahkemeye göre:

"Klasik uluslararası andlaşmalardan farklı olarak, Sözleşme sadece akid taraflar arasındaki karşılıklı yükümlülükleri içermemektedir. Sözleşme, karşılıklı yükümlülükler ağının ötesinde, Önsöz'de ifade edilen, "müşterek sağlama" taahhüdünden beslenen objektif yükümlülükler yaratmaktadır." *Ireland v. United Kingdom*, par. 239.

23. Anayasa Mahkemesi emekli üyelerinden Yılmaz Aliefendioğlu da bu yönde bir anayasal değişikliğe ihtiyaç olduğunu ve bunun pratik düzlemde Strasbourg'ta Türkiye aleyhine verilecek kararları azaltabileceğini savunuyor. Bkz. Y. Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı*, (Ankara: Yetkin Yayınları, 1997), s.334.

24. Bu konuda bkz. Yüzbaşıoğlu, "Avrupa İnsan Hakları Hukukunun Niteliği ve Türk Hukuk Düzenindeki Yeri Üzerine", s.34; N.Yüzbaşıoğlu, *Türk Anayasa Yargısında Anayasallık Bloku*, (İstanbul: İ.Ü. Basımevi, 1993), s.4; O.Uygun, *1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi*, (İstanbul: Kazancı, 1992), ss.152-153.

25. Yargıtay 6.Ceza Dairesi'nin bir kararı için bkz. E.1995/11619, K.1995/12124, K.T.20.11.1995, *Yargıtay Kararlar Dergisi*, 22/2 (1996), ss.304-305. Yargıtay Ceza genel Kurulu'nun aynı konudaki kararı için bkz. E.1996/6-2, K.1996/33, K.T.12.3.1996, *Yargıtay Kararlar Dergisi*, 22/4 (1996), ss.621-624. Danıştay 10.dairesi'nin bir kararı için bkz. E.1991/1262, K.1992/3911, K.T. 10.11.1992, *Danıştay Dergisi*, 87 (1993), ss.529-533. Yargıtay ve Danıştay'ın kararlarında uluslararası sözleşmeleri kullanması konusunda ayrıca bkz. K.Başlar, "Internatioanal Law in Turkish Municipal Law", N.Polat (ed.), *Turkey and International Law*, içinde. (Kluwer Yayınevi tarafından yayınlanacak); A.Gündüz, "Eroding Concept of National Sovereignty: The Turkish Example", *Avrupa Topluluğu Araştırma Merkezi*, 1/1-2 (1991):99-154, ss.152-154.

26. E.1986/1723, K.1991/1993, *Danıştay Dergisi*, 22/84-85 (1992), s.321.

27. Bkz. E.1996/1 (Siyasi Parti Kapatma), K.1997/1, K.T. 14.2.1997, *AMKD*, Sayı 34/2, s.758: "Anayasa Mahkemesi, siyasi parti kapatma davalarında usulüne uygun biçimde yürürlüğe konulmuş uluslararası andlaşma kurallarını da gözetmektedir. Bu bağlamda kimi kararlarda, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve Avrupa Sosyal Haklar Temel Yasası'na yollamada bulunulmuştur." Ayrıca bkz. E.1997/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1998/1, K.T.16.1.1998 *AMKD*, Sayı 34/ 2, ss.1049-1050.

28. E.1990/30, K.1990/31, K.T. 29.11.1990. *AMKD*, Sayı 27/1, ss.57-63.

29. Bkz. E.1987/1, K.1987/18, K.T.11.9.1987, *AMKD* Sayı 23, s.307; E.1990/15, K.1991/5, K.T. 28.2.1991, *AMKD* Sayı 27/1, ss.175-178.

30. Bkz. Y.Özdek, "The Turkish Constitutional Court and the Internatioana Human Rights Instruments", *Turkish Yearbook of Human Rights*, 14 (1992):25-37, s.32.

31. E.1979/38, K.1980/11, K.T.29.1.1980, *AMKD*, Sayı 18, s.98. Bu kararın değerlendirmesi için bkz. Y.Altuğ "İnsan Haklarının Türkiye ve Uluslararası Alanda Korunması", *İnsan Haklarının Uluslararası Korunması ve T.B.M.M. Sempozyumu*, (Ankara:TBMM Yayınları, 1992), içinde, ss.69-72.

32. E.1990/15, K.1991/E, K.T.28.2.1991, *AMKD*, 27/1, s.174.

33. Anayasa Mahkemesi'nin Sözleşme organlarının kararlarına atıfta bulunduğu bazı kararlar için bkz. E.1992/8, 1992/39, 16.6.1992, *AMKD*, Sayı 28/2, s.448; E.1997/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1998/1, K.T.16.1.1998 *AMKD*, Sayı 34/2, s. 1050.

34. *AMKD*, Sayı 34/2, ss. 1051-1052.

35. Komisyon'un bu kararda Sözleşme'nin 17.maddesini tek başına kullanması eleştirilmiştir. Bkz. D.Perinçek, *Anayasa ve Partiler Rejimi*, 3.Baskı, (İstanbul: Kaynak Yayınları, 1985), s.202.

36. *United Communist Party of Turkey and others v. Turkey*. (Başvuru No: 133/1996/752/951). 30 Ocak 1998; *Socialist Party and others v.Turkey*. (Başvuru No: 20/1997/804/1007). 25 Mayıs 1998; (*ÖZDEP v.Turkey*, (Başvuru No: 23885/94), 8 Aralık 1999 Siyasi Partilerin kapatılmalarına ilişkin Strasbourg organlarının benimsediği temel ilkeleri. Venedik Komisyonu' (The European Commission for Democracy through Law) nun iki raporunda bulmak mümkün. Avrupa Konseyi'nin talebi üzerine hazırlanan bu raporlar için bkz. *Prohibition of Political Parties and Analogous Measures*, CDL-INF (98) 14, Strasbourg, 29 June 1998 ve *Guidelines on Prohibition and Dissolution of Political Parties and Analogous Measures*, Strasbourg, CDL-INF (20 00) 1, 10 January 2000. Venedik Komisyonu'nun raporlarına <http://www.coe.fr/venice> adresinden ulaşılabilir. Venedik Komisyonu'nun kriterleri ışığında Anayasa Mahkemesi'nin parti kapatma kararlarının değerlendirildiği bir çalışma için bkz. O.Uygun, "Siyasal Partilerin Kapatılması Rejiminin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Çerçevesinde Değerlendirilmesi", "Anayasa Yargısı" Sempozyumunda Sunulan Bildiri, (Ankara, Anayasa Mahkemesi, 25-26 Nisan 2000).

37. Anayasa Mahkemesi'nin bu kararından 15 gün sonra TBKP/Türkiye davası AİHM tarafından karara bağlandı. Mahkeme'nin AİHS'nin 11.maddesinin ihlalini bulduğu kararı Anayasa Mahkemesi üyesi Haşim Kılıç'ın Karşioy Gereğesinde yer bulmuştur. Bkz. E.1997/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1998/1, K.T.16.1.1998 *AMKD* 34/2, s. 1064.

38. Bkz. E.1997/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1998/1, K.T.16.1.1998, *AMKD* Sayı 34/2, s.1050

39. E.1990/25, K.1991/1, K.T. 10.1.1991, *AMKD*, Sayı 27/1, s.97; E.1991/6, K.1991/20, K.T.3.7.1991, *AMKD*, Sayı 27/1, s.395.

40. E.1991/2 (Siyasi Parti- Kapatma), K.1992/1, K.T.10.7.1992, *AMKD*, Sayı 28/2, s.809. Anayasa Mahkemesi bu tutumunu diğer parti kapatma karar-

- larında da devam ettirmiştir. Bkz. E.1992/1 (Siyasi Parti-Kapatma), 1993/1, K.T.14.7.1993, AMKD, Sayı 29/2, s.1172; E.1993/1 (Siyasi Parti - Kapatma), K.1993/2, K.T.23.11.1993, AMKD, Sayı 30/2, s.919; E.1993/2 (Siyasi Parti-Kapatma), K.1993/3, K.T. 30.11.1993, AMKD, Sayı 30/2, s. 1031.
41. Bu tezin 1961 Anayasası açısından savunulduğu bir çalışma için bkz. R.Aybay, "The International Human Rights Instruments and the Turkish Law", *Turkish Yearbook of Human Rights*, Vol.1 (1979), s.22. Benzer bir yaklaşım için bkz. B.Savcı, "İnsan Hakları Üzerine, Uluslararası Alanda, "Norm İlke"ler ve Türk İç Hukuku", *A.Ü.SBF Dergisi*, XXXV/1-4 (Ocak-Aralık 1980), ss.17-18.
42. Anayasa Mahkemesi, bir kararında bu hususu şu şekilde belirtmiştir: "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle Türkiye Cumhuriyeti yüklenimler altına girmiştir. Daha sonra yapılan birçok anayasa gibi, Türkiye Cumhuriyeti Anayasaları da sözleşmeden esinlenmiştir." Bkz. E.1990/15, K.1991/5, K.T. 28.2.1991, AMKD, Sayı 27/1, s.175.
43. Mümtaz Soysal'a göre 1982 Anayasası, Sözleşmeyle uyum bakımından 1961 Anayasasından daha "başarılı"dır. "İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği", *Anayasa Yargısı*, Sayı 3, (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1987), s.42.
44. Bu konuda bkz. M.Soysal, *100 Soruda Anayasanın Anlamı*, (İstanbul:Gerçek Yayınevi, 1986), s.190; M.Erdoğan, *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset*, İkinci Baskı, (Ankara: Liberte Yayınları, 1999), ss.132-135 ve B.Tanör, *İki Anayasa:1961-1982*, (İstanbul:Beta, 1994), ss.133-134.
45. Beyanın metni için bkz. RG. 21.4.1987 -19438. Beyandaki çekincelerin analizi için bkz. I.Cameron, "Turkey and Article 25 of the European Convention on Human Rights", *Internatioanal and Comparative Law Quarterly*, 37 (October 1988): 888-912.
46. Bkz. B.Çağlar, "Anayasa'nın Hukuku ve Anayasa'nın Yargıcı: Yenilenen Anayasa Kavramı Üzerine Düşünceler", *Anayasa Yargısı*, Sayı 8 (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 1991), s.52.
47. Gölcüklü ve Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, s.49.
48. Bkz. E.1997/23, K.1997/34, K.T.11.3.1997, AMKD, Sayı 33/1, s.333; E.1997/33, K.1997/39, K.T.26.3.1997, AMKD 33/1, s.361; E.1996/6, 1996/6, K.T.14.2.1996, AMKD, Sayı 32/2, s.584; E.1996/28, K.1996/24, K.T. 26.6.1996, AMKD Sayı 32/2, s.762; E.1996/29, K.1996/25, K.T. 26.6.1996, AMKD, Sayı 32/2, s.770.
49. "Anayasa'nın uluslararası antlaşmaları uygun bulma ile ilgili 90.maddesinin son fıkrasında "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamaz." denilmektedir. Bu ve geçici 15. maddede düzenlemesi, Anayasa'da yer alan genel hukuk ilkelerinin ayrıklığını oluşturan kurallardır." E.1996/6, K.1996/6, K.T. 14.2.1996, AMKD, Sayı 32/2, s.583.
50. SPK'nun 12.8.1999 tarihinde (RG.14.8.1999 -23786) değiştirilmeden önceki 101/b sinin AYM tarafından uygulanması buna bir örnektir. Bazı üyeler, Anayasa'nın 69. maddesine aykırılığı açık olan SPK 101/b'nin uygulanmaması gerektiğini savunmuşlardır. Bkz. E.1997/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1998/1, AMKD 34/2, s. 1080.
51. Bkz. Sağlam, *Siyasal Partiler Hukukunun Güncel Sorunları*, ss.204-206.
52. Ancak *Refah* davasında Anayasa Mahkemesi'nin iki üyesi Karşioy Gereğesinde bu görüşü savunmuşlardır. Lutfi F.Tuncel ve Fulya Kantarcıoğlu, *Karşioy Gereğesi*, E.1997/1 (SPK), K.1998/1, AMKD Sayı 34/2, ss.1144-1145.
53. E.1993/3 (Siyasi Parti-Kapatma), K.1994/2, K.T.16.6.1994, AMKD Sayı 30/2, s.1182: "Anayasa Mahkemesi'nce bir yasa kuralının ihmali, incelenmekte olan işte uygulanacak kural hakkında iptal davası açılmamış olsa bile, o kuralın Anayasa'ya aykırılık nedeniyle iptal edilebilecek nitelikte olması koşuluna bağlıdır. Belirtilen kuralların Anayasa'nın geçici 15.maddesi karşısında Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılmasının olanaksızlığı nedeniyle ihmal edilmeleri de söz konusu olamaz." Bu görüşe üyelere Güven Dinçer ve Yılmaz Aliefendioğlu katılmamışlardır.
- 54- Programında "Diyaret İşleri Başkanlığı'nın bir Devlet kurumu olmaktan çıkarılmasını" savunan Demokratik Barış Hareketi Partisi'nin Siyasi Partiler Kanunu'nun 89. maddesine göre kapatılması istemi beşe karşı altı oyla reddedilmiştir. Ancak davanın reddine karar veren yargıların farklı gerekçelere dayandıkları görülmektedir. Altı yargıçtan üçünün gerekçesine göre Siyasi Partiler Kanunu'nun 89.maddesi Anayasa'nın 69.maddesiyle çeliştiğinden, "aynı konuda ayrıntılı düzenleme getiren ve Yasaya göre üst hukuk normu niteliğinde olan Anayasa kuralının" uygulanması gerekmektedir. Bkz. E.1996/3 (Siyasi Parti Kapatma), K.1997/3, K.T. 22.5.1997, RG: 2 Haziran 2000, Sayı: 24067. Anayasa Mahkemesi, daha sonra Demokratik Barış Hareketi Partisi'nin "dağılımı sayılması"na karar vermiştir. E.1997/5 Değişik İşler), K.1998/5, K.T.28.12.1998, AMKD 35/2, ss.672-677.
55. E.1997/1 (Siyasi Parti Kapatma), K. 1998/1, K.T.16.1.1998 AMKD 34/2, s.1018: "Madde [101/b], Anayasa'nın geçici 15.maddesinin kapsamı içindedir. Bu nedenle, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemeyeceği gibi, ihmal edilmesi de olanaksız"dır.
56. Bkz.Y.Aliefendioğlu, *Karşioy Yazısı*, E.1993/3 (Siyasi Parti-Kapatma), K.1994/2, AMKD 30/2, s.1222; Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı*, ss.214-224.
57. Bu konuda bkz. Gündüz, "İnsan Hakları ile İlgili Uluslararası Sözleşmelerin Kurduğu Denetim Organları Kararlarının Hukukumuzda Etkileri", ss.102-103.
58. E.1992/8, K.1992/39, K.T. 16.6.1992, AMKD, Sayı 28/2, s.446; E.1979/38, K.1980/11, K.T.29.1.1980, AMKD, Sayı 18, s.97.

59. Bkz. F.Venter, "Constitution Making and the Legitimacy of the Constitution", A.Jyranki (ed.), National Constitutions in the Era of Integration, (Dordrecht: Kluwer Law International, 1999), içinde, s.27. Ayrıca bkz. F.Arsava, "Geleceğin AB Üyesi Olarak Türkiye: Egemenlik Haklarının Devri Sorunu", Konrad Adenauer Vakfı ve Türk Demokrasi Vakfı'nca Düzenlenen "Türkiye'de Anayasa Reformu-İlkeler ve Sonuçlar" Kongresi'nde sunulan Bildiri, (Ankara, 29-30 .6.2000).
60. Bu konuda bkz. N.Polat, *Ahlak, Siyaset, Şiddet: Bir Kuram Olarak Uluslararası Hukuk*, (İstanbul: Kızılelma yayıncılık, 1999), ss.27-33.
61. *Ibid.*, s.32.
62. Bkz. M.Kapani, *İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları*, Yenilenmiş Üçüncü Basım, (Ankara: Bilgi Yayınevi, 1996), s.93: "...sözleşmelerle devletler kendi iradeleri ile birtakım yükümlülük altına girerler. İnsan hakları konusunda yapılan sözleşmeler için de aynı şey söz konusudur. Her yükümlülük, egemenlik haklarından bir ölçüde vazgeçme, egemenliğin bir ölçüde sınırlandırılmasına razı olma anlamına gelir."
63. İngiliz İnsan Hakları Yasası konusunda bkz. L.Clements, "The Human Rights Act- A New Equity or a New Opiate: Reinventing Justice or Repackaging State Control?", *Journal of Law and Society*, 26/1 (March 1999): 72-85; J.Young, "The Politics of the Human Rights Act", *Journal of Law and Society*, 26/1 (March 1999): 27-37.
64. Gündüz, "İnsan Hakları ile İlgili Uluslararası Sözleşmelerin Kurduğu Denetim Organları Kararlarının Hukukumıza Etkileri"s.105: "Bir çok durumda, Sözleşme organları meseleleri daha derinlemesine, cross-examination yöntemiyle, sorgulamakta ve milli karara geçmemiş olan yeni olay ve delillere ulaşabilmektedir. Bu da önerdiğimiz sonuca ulaşmaya yardımcı olabilir."
65. E.1998/4 (Değişik İşler), K.1999/2, K.T.16.2.1999. AİHM'deki Türk yargıç Rıza Türmen'e göre aynı talep kararın düzeltilmesini öngören CMUK 322'ye göre yapılsaydı sonuç değişmeyecekti. Türmen. AİHM kararlarının iç hukukta bir karar düzeltme nedeni kabul edilmesinin, Sözleşme'nin iç hukukun bir parçası olduğu gerçeğini belirginleştirmek ve ulusal yargı organlarını AİHM içtihatlarını dikkate almaya zorlamak gibi, önemli yararlar sağlayacağını vurgulamaktadır. Bkz. R.Türmen, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin İç Hukukumuzaya Etkileri", "Anayasa Yargısı" Sempozyumu, (Ankara, 25-26 Nisan 2000).
66. A. Marmor, *Interpretation and Legal Theory*, (Oxford: Clarendon Press, 1992), s.13.
67. "Yorum topluluğu" ve yorumun sınırları konusunda bkz. S. Fish, *Doing What Comes Naturally*, (Oxford: Clarendon Press, 1989).
68. Derrida'nın yapıyı dekonstrüktör (deconstruction) yönteminin siyasal teori için anlamı konusunda bkz. E.Laclau, "Yapıbozum, Pragmatizm, Hegemonya", C.Mouffe (der.), *Yapıbozum ve Pragmatizm*, çeviren:T.Birkan, (İstanbul: Sarmal Yayınevi, 1998). içinde ss.81-111.
69. Bkz. Z.Arslan "İnsan Hakları, Yargı ve 'Taşralı Adam'ın Dramı", *Yeni Türkiye*, 21 (1998):601-605.
70. "Anayasa Mahkemesi Başkanı Ahmet Necdet Sezer'in Töreni Açış Konuşması", *Anayasa Yargısı*, Sayı.16 (Ankara: Anayasa Mahkemesi yayınları, 1999), s.10. Bu Bildirinin sunulduğu tarihte Ahmet Necdet Sezer. Anayasa Mahkemesi Başkanıydı. Cumhurbaşkanı seçildikten sonra da Sezer, bir çok kez iç hukukun uluslararası sözleşmelerle uyumlu hale getirilmesi gerektiğini vurguladı. Örneğin Konrad-Adenauer Vakfı ile Türk Demokrasi Vakfı'nın düzenlediği "Türkiye'de Anayasa Reformu- İlkeler ve Sonuçlar" Kongresi'nde (29-30 Haziran 2000) şunları söylemişti. "... Türkiye Cumhuriyeti de, insan hak ve özgürlüklerini evrensel standartlara uydurmalı, geliştirmeli ve korumalıdır. Bunun için, uluslararası sözleşmeler karşısında Anayasa yeniden gözden geçirilerek, sözleşmelerde öngörülen evrensel standartlar hukukumuzaya kazandırılmalıdır."
71. Aynı yönde bir öneri için bkz. Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı*, s.347: "Anayasa Mahkemesi'nin, uluslararası sözleşmeleri, kararlarını destekleyici norm olarak kullanması yanında; iç hukukta düzenlenmeyen ya da iç hukuk ve insan haklarıyla ilgili uluslararası sözleşme normları arasında çatışma bulunan durumlarda uluslararası normu esas alması gerekir."
72. R. Dworkin, *Law's Empire*, (London: Fontana Press, 1986), s.410. Cf. H.L.A. Hart, *The Concept of Law*, (Oxford: Clarendon Press, 1965), s.200: "Somut olaylara uygulandıklarında, yasalar yorumu gerektirir."
73. Aktaran D.G.Barnum, *The Supreme Court and American Democracy*, (New York: St.Martin's Press, 1993), s.vii.
74. Anayasa yargısının demokratik bir ülkede meşruluğu sorunu, özellikle Amerika Birleşik Devletleri'nde uzun yıllardır tartışılmaktadır. Bu konuda son zamanlarda yapılan iki önemli çalışma için bkz. R.Dworkin. *Freedom's Law: The Moral Reading of the American Constitution*, (Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1996) ve J.Waldron, "Judicial Review and the Conditions of Democracy", *The Journal of Political Philosophy*, 6/4 (1998):335-355.
75. Bu konuda bkz. Z.Arslan, "Anayasalar ve Meşruluk Sorunu", *Yeni Türkiye*, 29 (1999): 564-671; Z.Arslan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında 'Demokratik Toplum' Kavramı", *Türkiye'de İnsan Hakları Konferansı'nda Sunulan Bildiri*. TODAİE, Ankara, 7-9 Aralık 1998.
76. Bu konuda bkz. M.Turhan, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Siyasi Parti Kapatma Davaları", *Yeni Türkiye*, 23-24 (1998): 995-1004.
77. Aktaran: Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı*, s. 239.