

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Milan Demokrasi Anlayışı^(*)

Militant Democracy in the Context of the ECHR

Dr. Öğr. Üyesi Kürşat AKÇA^(**)

Öz:

Militan demokrasi anlayışı İkinci Dünya Savaşı sonrasında tüm dünyayı etkisi altına alan bir demokrasi yaklaşımıdır. Demokrasinin kendini düşmanlarına karşı bir takım yasal tedbirlerle koruması anlamına gelen militan demokrasi anlayışının teorik temelleri Loewenstein başta olmak üzere muhtelif hukukçu ve siyaset bilimciler tarafından atılmıştır. Teorik olarak doğuşundan sonra başta Federal Almanya Anayasası olmak üzere birçok ülke anayasasında uygulamaya konmuştur. Özellikle siyasi parti yasakları uygulamada en etkin militan demokrasi anlayışı aracı olmuştur. Militan demokrasi anlayışının uygulaması sadece ülke anayasalarıyla sınırlı kalmamış uluslararası boyuta da taşınmıştır. Bu noktada Avrupa'da ortak bir demokratik düzen kurma amacının somut bir adımı olan ve taraf ülkelerin hukuk düzenlerinin bir parçası haline gelen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi önemli bir örnektir. Sözleşme metni ve sözleşmenin uygulamasını denetleyen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında militan demokrasi anlayışının varlığına rastlanmaktadır. Özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin siyasi partilere ilişkin verdiği kararların, taraf ülkelerin hukuk düzenlerini yön vermenin ötesinde günümüz militan demokrasi anlayışının şekillenmesinde önemli etkileri olmuştur. Çalışmada Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde militan demokrasi anlayışı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ve doktrin görüşleri ışığında inceleme konusu yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler:

Demokrasi, Militan Demokrasi Anlayışı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Siyasi Parti Yasakları.

Abstract:

The understanding of militant democracy is a concept of democracy that influenced the whole world after the Second World War. The theoretical foundations of the concept of militant democracy, which means that democracy protects itself against its enemies with a number of legal measures, were laid by various legal and political scientists, especially Loewenstein. After being put forward theoretically, it has been put into practice in the constitutions of many countries, especially the Federal German Constitution. Particularly, political party bans have been the most effective means of militant democracy in practice. The application of the militant

^(*) Makale Hakem denetiminden geçmiştir.

Makalenin Editörlüğe Gönderildiği Tarih: 24.06.2022, Makalenin Kabul Tarihi: 29.06.2022.

^(**) İnönü Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, Öğretim Üyesi,

E-posta: kursat.akca@inonu.edu.tr,

Orcid No: <https://orcid.org/0000-0001-7439-9438>.

democracy concept has not only been limited to the country's constitutions, but has also moved to an international dimension. At this point, the European Convention on Human Rights, which is a concrete step towards the aim of establishing a common democratic order in Europe and becoming a part of the legal order of the party countries, is an important example. The existence of militant democracy can be found in the text of the convention and the decisions of the European Court of Human Rights, which oversee the implementation of the convention. In particular, the decisions of the European Court of Human Rights on political parties have had important effects on the shaping of today's militant democracy understanding beyond directing the legal systems of the parties. In this paper, the concept of militant democracy in the European Convention on Human Rights will be examined in the light of the decisions of the European Court of Human Rights and the views of the doctrine.

Keywords:

Democracy, Militant Democracy Concept, European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, Political Party Bans.

GİRİŞ

Birinci Dünya Savaşı sonrasında Avrupa'da birçok ülke anayasal demokrasiye geçiş yapmış ya da mevcut demokratik rejimlerini iyileştirme yoluna gitmiştir.¹ Kuvvetler ayrılığı, düzenli aralıklarla yapılan seçimler, gittikçe tabana yayılan oy hakkı, farklı ideolojilerin siyasi parti örgütlenmeleri ve bunların seçim yarışları, seçilmiş temsilcilerden oluşan devlet kurumları, anayasalarda teminat altına alınan ve genişleyen temel hak katalogları o dönem demokrasilerin ve yeni devlet düzenlerinin belirgin özellikleri olmuştur. Ancak anayasal demokrasi adına atılan bu adımlar daha sonraki süreçte anti-demokratik hareketlerin elinde birer silaha dönüşmüştür. Özellikle Almanya'da demokrasi düşmanlarına dahi demokrasi arenasında yer verilmesini savunan değer göreceli demokrasi anlayışı,² Hitler ve Nasyonal Sosyalist İşçi Partisi'nin iktidara gelmesinde önemli faktörlerden biri olmuştur.³ Bu ise demokrasinin kendisini yıkmasına sebep olan araçları yine kendisinin sağlaması anlamına gelen bir demokrasi paradoksu ortaya çıkarmıştır. Böylece Birinci Dünya Savaşı sonrası Avrupa'da başlayan demokratikleşme dalgası, daha sonra ters dalgayla karşı-

¹ Mann, Michael: *Fascists*, Cambridge University Press, New York 2004, s. 37.

² Değer göreceli demokrasi anlayışı, yeterli çoğunluğu elde eden her türlü ideolojinin eşit şartlara tabi tutulması gerektiğini, bir ideolojinin diğerinden üstün olamayacağını savunan bir demokrasi yaklaşımıdır. Buna göre demokrasi ve rejim düşmanları da bu anlayış çerçevesinde demokrasinin nimetlerinden faydalanmalıdır. Weimar Anayasası döneminde özellikle anayasanın değiştirilmesinin mahiyeti kapsamında tartışılan bu yaklaşım o dönem doktrininin çoğunluğu (Richard Thoma, Gerhard Anschütz ve Hans Kelsen v.d.) ve kurucu siyasi iktidar tarafından benimsenmiştir. Değer göreceli demokrasi anlayışı ve sonuçları hakkında Bkz., Akça, Kürşat: *Militan Demokrasi Anlayışı*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2022, s. 51-64.

³ Akça, s. 51.

laşmıştır.⁴ Avrupa demokrasisinde yaşanan bu süreç demokrasinin sorgulanmasına neden olmuş ve demokrasinin kendini çeşitli hukuki tedbirlerle savunması fikri yani militan demokrasi anlayışı doğmuştur.

Militan demokrasi anlayışı, teorik olarak doğduktan sonra ülke mevzuatlarında uygulamaya konulmuştur. Ülke anayasalarında ve kanunlarında demokrasiyi koruyacak hükümlere yer verilmiş ve iki dünya savaşı arası dönemine bir reaksiyon gösterilmiştir. Diğer bir ifadeyle geçmişin acı tecrübelerinin bir daha yaşanmaması için gerekli hukuki önlemler alınmaya çalışılmıştır. Başta siyasi parti yasakları olmak üzere bu tür hukuki önlemlere günümüzde Federal Almanya, Türkiye, İtalya Portekiz, Polonya gibi birçok ülke anayasasında rastlamak mümkündür.

Militan demokrasi anlayışının uygulamaya konuluşu ulusal düzenlemele- re paralel olarak uluslararası mecraya da taşınmıştır. Uluslararası örgütlerin kuruluş metinlerinde ve imzalanan uluslararası antlaşmalarda demokrasinin korunması ve insan haklarının kötüye kullanılmaması temel gaye olmuş, bu gaye çerçevesinde bir takım müeyyide ve tedbirler öngörülmüştür. Militan demokrasi anlayışının uluslararası boyutunun en önemli örneği Avrupa Konseyi'nin Avrupa'da ortak demokratik bir kamu düzeni oluşturma hedefinin somut bir adımı olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde karşımıza çıkmaktadır. Sözleşme, taraf ülkelerin iç hukukuna doğrudan etki etmekte ve sözleşmenin uygulaması Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından denetlenmektedir. Dolayısıyla hem AİHS'te hem de AİHM'in kararlarında demokrasiyi korumaya yönelik yaklaşımlar militan demokrasi anlayışı açısından önem arz etmektedir.

⁴ Demokrasi dalgası ve ters dalga kavramları, dünya demokrasi tarihinde demokratikleşme süreçlerini ortaya koyabilmek adına *Huntington* tarafından kullanılmıştır. *Huntington*, demokratikleşme dalgasını, demokratik olmayan devletlerden demokrasiye olan geçişlerin olduğu ve bu geçişlerin tam tersi durumdan fazla olduğu dönemleri ifade etmek için kullanmaktadır. Yazara göre modern dünyada 3 (üç) demokrasi dalgası gerçekleşmiş ve bunların ilk ikisini ters dalga yani demokrasi- den anti-demokratik yönetimlere geçişlerin çoğunlukta olduğu dönemler takip etmiştir. İlk demokratikleşme dalgası (1828-1926) ABD'de yetişkin erkeklerin %50'sine oy hakkı verilmesi ve halk tarafından seçilen bir yürütme organının mevcut olmasıyla 1828 yılında başlamıştır. Bu ilk dalgayı 1922 yılında Mussolini'nin Roma yürüyüşüyle iktidarı ele geçirmesiyle başlayan ters dalga (1922-1942) takip etmiştir. İkinci demokratlaşma dalgası (1943-1962), İkinci Dünya Savaşının sona ermesiyle müttefik devletlerce işgal edilen ülkeler ile Türkiye ve Yunanistan gibi ülkelerin demokratikleşmesiyle başlayan ve 1960'ların başlangıcına kadar devam eden kısa bir demokratlaşma sürecini ifade etmektedir. Bu demokratikleşme dalgasını 1960'lı yıllardan itibaren Latin Amerika ülkelerinde demokratikleşme çabalarının başarısızlıkla sonuçlanması ve sömürgeci kurtulan ülkelerin diktatörlüklere yönelmesiyle (1958-1975) ikinci ters dalga takip etmiştir. Üçüncü demokratikleşme dalgası ise 1974 yılında Portekiz'de diktatörlüğün sona ermesiyle başlayıp hâlihazırda devam eden demokratikleştirme dönemini ifade etmektedir. Bkz., Huntington, Samuel Phillips (Çeviren: Özbudun, Ergun): Üçüncü Dalga - Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma, Yetkin Yayınları, Ankara 1991, s. 10-22.

Çalışmada Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi çerçevesinde militan demokrasi anlayışı inceleme konusu yapılacaktır. Bu kapsamda özellikle AİHS’te temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasını yasaklayan m.17 hükmü ile örgütlenme hürriyetini düzenleyen m.11 hükmü üzerinde durulacaktır. Bu yapılırken AİHM’in konuyla ilgili içtihatlarına ve doktrin görüşlerine de yer verilecektir. Ancak onun öncesinde militan demokrasi anlayışının genel bir çerçevesinin çizilmesi faydalı olacaktır.

I. GENEL OLARAK MİLİTAN DEMOKRASİ ANLAYIŞI

Militan demokrasi, bir anlayış olarak ilk defa Alman kamu hukukçusu Karl Loewenstein tarafından Naziler Almanya’da iktidara geldiği dönemde ileri sürülmüştür.⁵ Bu yeni demokrasi anlayışının temel gayesi her şeyden önce anti demokratların demokrasiler içerisinde büyüyerek demokrasileri ortadan kaldırmasını engellemektir. Loewenstein’in bu yaklaşımıyla Fransız İhtilaliyle meşhur olan “özgürlük düşmanlarına özgürlük yok” sloganı, demokrasi düşmanlarına yöneltilmiştir.⁶ Böylece yeni Hitler ve Mussolinilerin ortaya çıkması engellenmek istenmiştir. Loewenstein, militan demokrasi anlayışını o dönem tüm dünyayı etkisi altına alan Faşizm tehlikesini esas alarak üç temel husus üzerine oturtmuştur. Bunlar; faşizm tehdidi, demokrasilerin faşizme karşı savunmasızlığı problemi ve çözüm önerisi olarak militan demokrasidir. Bu üç husus birbiriyle bağlantılıdır. Yazar öncelikle faşizmi, demokrasinin zayıflıklarını kullanan, duygusal manipülasyon araçlarına başvuran ve belli bir ideolojisi olmadan ilerleyen sistemli bir teknik olduğunu ve demokrasiye karşı bir tehdit oluşturduğunu tespit etmiştir.⁷ Akabinde yazar, demokrasilerin bu tehlide karşı koyamadığını, hatta bu tehlide tolerans gösterdiğini ve bunun

⁵ Capoccia, Giovanni: Militant Democracy: The Institutional Bases of Democratic Self-Preservation, Annual Review of Law and Social Science, 9/1, 2013, s. 208; Cavanaugh, Kathleen / Hughels, Edel: Rethinking What is Necessary in a Democratic Society: Militant Democracy and the Turkish State, Human Rights Quarterly, 38/3, 2016, s. 630; Müller, Jan-Werner: Militant Democracy, (Editors: Rosenfeld, Michel/Sajo, Andras, The Oxford of Comparative Constitutional Law, Oxford University Press, Oxford 2012, s. 1253, 1256); Tyulkina, Svetlana: Militant Democracy: An Alien Concept for Australian Constitutional Law?, Adelaide Law Review, 36/2, 2015, s. 519; Struth, Anna Katharina: Hassrede und Freiheit der Meinungsäußerung, Springer, Heidelberg 2019, s. 51.

⁶ Boventer, Gregor Paul: Grenzen politischer Freiheit im demokratischen Staat: Das Konzept der streitbaren Demokratie in einem internationalen Vergleich, Duncker & Humboldt, Berlin 1985, s. 18; Eren, Abdurrahman: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre Avrupa Kamu Düzeninde Politik Alanın Sınırları ve ‘Yeni Kapalı Politik Alan’, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2003, Cilt: VII Sayı: 3 - 4, s. 209; Tögel, Akif: Anayasal ve Militan Demokrasi Algısı Üzerine, YBHD, 2017/3, s. 122.

⁷ Loewenstein, Karl: Militant Democracy and Fundamental Rights I, The American Political Science Review, 31/3, 1937, s. 422-423.

neticesinde faşizmin demokrasilerde büyüdüğünü ortaya koymuştur. Nihayetinde yazar söz konusu problemin çözümü olarak demokrasinin düşmanlarına karşı kendisini etkin bir şekilde korumasını yani militan demokrasi anlayışının kabul edilmesi gerektiğini savunmuştur.⁸ Karl Loewenstein militan demokrasi anlayışını savunan ilk yazar olsa da o dönemde birçok yazar demokrasinin düşmanlarına karşı savunmada olması gerektiğini belirten muhtelif fikirler ileri sürmüştür.⁹ Tüm bu fikirler militan demokrasi anlayışının ortaya çıkmasında ve şekillenmesinde etkili olmuştur.

Militan demokrasi anlayışı, İkinci Dünya Savaşı'ndan günümüze kabul gören bir demokrasi anlayışı olsa da doktrinde bu anlayışa mesafeli yaklaşanlar da olmuştur. Doktrinde kimi yazarlar militan demokrasi anlayışını sadece demokrasiye yeni geçmiş kırılğan demokrasiler için kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır.¹⁰ Zira bu tür demokrasilerde her zaman eskiye yani anti-demokratik rejimlere dönüş tehlikesi bulunmaktadır. Doktrinde başka bir grup yazar ise militan demokrasi anlayışını demokrasiyle uyumlu bir anlayış olarak görmemekte ve reddetmektedir. Bu görüşte olan yazarlara göre militan demokrasi anlayışı ile demokrasiye olan bağımlılığın zorla ve baskıyla sağlanacağı¹¹ ve demokrasiye düşman olduğu gerekçesiyle halkın bir bölümünün dışlanacağı kabul edilmektedir.¹² Doktrindeki mezkûr azınlık görüşlere karşın militan demokrasi anlayışı, geçmişin acı tecrübeleri ve demokrasi düşmanlarının farklı kapsam ve şekillerde her zaman var olacağı gerçeği hem doktrin çöğunluğu tarafından kabul görmüş¹³ hem de ülke anayasalarında geçmişten günümüze uygulanmaya devam edegelmiştir.¹⁴

⁸ Loewenstein, s. 430.

⁹ Bu yazarlara örnek olarak Karl Mannheim, Van den Bergh, Karl Popper, Carl Schmitt gibi isimler verilebilir. Bu yazarların görüşleri ve militan demokrasi anlayışına katkıları için bkz., Akça, s. 73-80.

¹⁰ Bu görüşte olan yazarların başında *Teitel* gelmektedir. Yazara göre "Militan anayasal demokrasinin, yeni gelişen ve çoğu zaman kırılğan olan demokratik kurumların var olduğu ... geçiş dönemi anayasacılığına ait olduğu anlaşılmalıdır; o olgun liberal demokrasiler için pek uygun değildir." Bkz., Teitel, Ruti: *Militating Democracy: Comparative Constitutional Perspectives*, Michigan Journal of International Law, 29/1, 2007, s. 49.

¹¹ Chafee, Zecchariah: *Free Speech in the United States*, Fourth Printing, Harvard University Press, Cambridge, 1948, s. 565 (Aktaran: Hakyemez, Yusuf Şevki: *Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası*, Seçkin Yayınevi, Ankara 2000, s. 48).

¹² Erdoğan, Mustafa: *Siyasi Partiler, Devlet ve Demokrasi*, Liberal Düşünce Dergisi, 6/22, 2001, s. 64.

¹³ Günümüzde militan demokrasi anlayışının kabul eden yazarlar ve bunların gerekçeleri hakkında bkz., Akça, s. 84-88.

¹⁴ Tyulkina, Svetlana: *Militant Democracy - Undemocratic Political Parties and Beyond*, Routledge, London and New York 2015, s. 14; Sulejmanova, Marija: *Populism and Militant Democracy - Case Study of Germany, Bulgaria and Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Central European University, 2017, s. 34.

Militan demokrasi anlayışı günümüzde her ne kadar kabul gören evrensel bir demokrasi yaklaşımı olsa da bu anlayışın üzerinde ittifakla kabul gören bir tanımı bulunmamaktadır.¹⁵ Özellikle her ülkede bu anlayışın farklı şekillerde tatbik ediliyor oluşu genel geçer bir tanım yapmayı zorlaştırmaktadır.¹⁶ Yapılan kimi tanımlarda birtakım eksiklikler bulunurken kimi tanımlarda ise militan demokrasi anlayışının bazı unsurları ön plana çıkarılmaktadır.¹⁷ Bu zorluklarına karşın doktrinde Müller'in kabul gören bir tanımı bulunmaktadır. Yazara göre militan demokrasi; "demokrasiyi demokratik yollarla yıkmayı amaçlayanların demokratik rejimi yıkmasını önlemek için önleyici, ilk bakışta liberal olmayan tedbirler almaya istekli bir demokratik rejim fikri"dir.¹⁸ Tanımda militan demokrasi anlayışı, demokrasiyi demokratik yollarla yıkmayı amaçlayan demokrasi düşmanlarına karşı tedbirler alan bir demokrasi fikri olarak görülmüş ancak alınacak tedbirlerin mahiyetinden bahsedilmemiştir. Militan demokrasi anlayışının tarihi gelişimi ve uygulaması dikkate alındığında, Müller'in tanımındaki mezkur eksiklik giderilerek şöyle bir tanım yapılabilir:¹⁹

Militan demokrasi anlayışı; anayasal demokratik kurum ve temel hakları kötüye kullanarak demokrasiyi yıkmayı ya da ona zarar vermeyi amaçlayan demokrasi düşmanlarına karşı demokrasiyi korumak isteyen ve bunun için demokrasi düşmanlarının politik katılım haklarına ve/veya politik karar alma sürecine katılmasını sınırlamaya yönelik anayasal ve yasal önleyici tedbirler öngören bir demokrasi anlayışıdır.

Yukarıda verilen tanımdan hareketle militan demokrasi anlayışının özellikleri tespit edilebilir.

Her şeyden önce militan demokrasi anlayışı, *anayasal demokratik düzeni korumayı hedefler*. Anayasalarda demokrasinin temel unsurları olarak kabul edilen temel hak ve hürriyetler ve bunlara saygı (özellikle örgütlenme ve barışçıl toplantı hürriyeti, ifade ve düşünce hürriyeti, kamu işlerinin yürütülmesine katılma hakkı), genel, eşit ve gizli oy ilkesine tabi periyodik şekilde yapılan seçimler ve referandumlar, söz konusu seçimlerle temsilcilerin ve etkin siyasal makamların seçilmesi, çoğulcu siyasi partiler rejimi, kuvvetler ayrılığı, yargı bağımsızlığı, kamu otoritelerinin şeffaflığı ve hesap verebilirliği, bağımsız ve ço-

¹⁵ Tyulkina, s. 9.

¹⁶ Sulejmanova, s. 9, 11.

¹⁷ Tyulkina, Undemocratic, s. 34; Militan demokrasi anlayışına ilişkin yapılan tanımlar ve değerlendirmesi için bkz., Akça, s. 89-92.

¹⁸ Müller, Militant Democracy, s. 1253.

¹⁹ Akça, s. 92.

ğulcu medya gibi hak ve ilkeler anayasalarda tespit edilmekte ve güvence altına alınmaktadır.²⁰ Diğer taraftan halk egemenliğinin siyasi karar alma sürecine yansıtılmasının (anayasa ve kanun koymak, değiştirmek ya da kaldırmak gibi) temel esaslarının da yine anayasalarda güvence altına alındığı görülmektedir. İşte militan demokrasi anlayışı bu demokratik unsurları barındıran anayasanın oluşturduğu “anayasal demokratik düzeni” korumayı hedeflemektedir.

Militan demokrasi anlayışının bir diğer özelliği *anayasal demokratik düzenin unsurlarını kullanarak demokrasiyi yıkmak isteyenlerle mücadeleyi öngörmesidir*. Liberal demokrasiler herkese siyasi karar alma sürecinde ve politik katılım haklarını kullanmada eşit fırsatlar ve adil yarış ortamı sunar. Bu fırsat ve ortam şayet gerekli önlemler alınmazsa demokrasinin sonunu getirir ki bu durum demokrasinin paradoksu olarak ifade edilmektedir. Nitekim iki dünya savaşı arasında Almanya ve İtalya örneklerinde demokrasi düşmanları anti-demokratik emellerine darbe veya devrimle değil anayasada güvence altına alınan demokratik kurum ve temel hakları kullanarak ulaşmışlardır. Militan demokrasi anlayışının fikir babası Loewenstein'in savunduğu üzere demokrasi düşmanları, demokratik sisteme demokratik kurum ve araçları kullanarak bir Truva atı misali girmektedir. Demokrasi düşmanları demokrasinin herkese sunduğu serbest konuşma hürriyeti, basın hürriyeti, meclislere katılım hakkı gibi hürriyet ve haklarla devlet mekanizması içerisinde kendisine yer edinmeyi başarmaktadır. Böylece demokrasinin yıkılıp, totaliter rejimlerin kurulması demokrasi ve yasallık kılıfları içerisinde gerçekleşme imkânı bulmaktadır. Militan demokrasi anlayışı işte bu şekilde serbest seçimler, ifade hürriyeti, örgütlenme hürriyeti gibi politik katılım haklarını ya da karar alma mekanizmalarını kullanarak anayasal demokratik düzeni yıkmak isteyenlerle mücadele eder.²¹ Demokratik yollar dışında örneğin şiddete dayalı olarak ya da terör eylemleriyle demokrasiyi yıkmak isteyen demokrasi düşmanlarıyla mücadele, militan demokrasi anlayışının kapsamına girmez.²² Bu noktada olağan ceza hukuku

²⁰ Söz konusu hak ve ilkeler BM Genel Kurulu tarafından demokrasinin temel unsurları olarak deklare edilmiştir. Bkz., General Assembly of the United Nations, Resolutions and Decisions, Resolutions - Volume I, Supplement No. 49 (A/59/49), 14 September - 23 December 2004, s. 399, [http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=a/59/49\(Vol.I\)\(SUPP\)](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=a/59/49(Vol.I)(SUPP)), Erişim Tarihi: 05.02.2022.

²¹ Tyulkina, Undemocratic s. 11, 14; Tyulkina, Australian Constitutional Law, s. 520-521; Vinx, Lars: “Democratic Equality and Militant Democracy”, Constellations, 2020, s. 208; Klamt, Martin: Militant Democracy and the Democratic Dilemma: Different Ways of Protecting Democratic Constitutions, (Editors: Bruinsma, Fred / Nelken, David, Explorations in Legal Cultures, Reed Business BV, Gravenhage 2007), s. 134; Tögel, s. 123-124.

²² Müller, Militant Democracy, s. 1255-1256 Rijpkema, Bastiaan (Çeviren: Asbury, Anna): Militant Democracy: The Limits of Democratic Tolerance, Routledge, London and New York 2018, s. 29-30; Besirevic, Violeta: A Short Guide to Militant Democracy: Some Remarks on the Straousbourg

ya da idare hukuku gibi diğer hukuk dallarında öngörülen koruma mekanizmaları işletilebilir.²³ Dolayısıyla militan demokrasi anlayışında muhatap aslında demokrasi oyununu kurallarına göre oynayan ve demokratik kimliğe sahip olduğu görünümü veren kişi veya siyasi örgütlenmelerdir.

Militan demokrasi anlayışının bir diğer özelliği ise demokrasi düşmanlarıyla *mücadelenin anayasal-yasal boyutta yapılmasıdır*. Militan demokrasi anlayışı kapsamında demokrasi düşmanlarıyla anayasal yolla mücadele edileceği hususunda bir tereddüt bulunmamaktadır. Zira militan demokrasi anlayışı ilk kez hukuki düzenleme olarak 1949 Federal Almanya Anayasası'nda yasal zemine kavuşmuştur. Başka bir deyişle demokratik düzeni koruyan hükümler ilk kez Federal Almanya Anayasası'nda düzenlenmiş ve daha sonra birçok ülke anayasasında benzer düzenlemelere yer verilmiştir. Militan demokrasi anlayışı araçlarının özellikle siyasi parti yasaklarının anayasalarda yer alması partilere yönelik keyfi müdahalelerin önlenmesi bakımından önemli bir güvencedir. Ancak günümüz doktrininde anayasal düzenlemelerin yanında yasal düzenlemelerle de demokrasi düşmanlarıyla mücadele edilebileceği kabul etmektedir.²⁴

Militan demokrasi anlayışının bir diğer özelliği *önleyici nitelikte* olmasıdır. Militan demokrasi anlayışının amacı demokrasi düşmanlarının anayasal demokratik düzene zarar vermelerini ya da onu yıkmalarını önlemektir.²⁵ Militan demokrasi anlayışının devreye girebilmesi için demokrasi düşmanlarının demokrasiyi yıkmak adına gerçek ve somut fırsatlar yakalamasının beklenilmesine gerek yoktur.²⁶ Aksi halde demokrasinin yıkılması ya da zarar görmesi

Jurisprudence (Editors: Wolfgang, Benedek / Florence, Benoît-Rohmer / Wolfram Karl, Manfred Nowak: In European Yearbook on Human Rights, NW Verlag, Vienna 2012, s. 145).

²³ Vinx, s. 11; Besirevic, s. 145; Roach, Kent: Anti-Terrorism and Militant Democracy: Some Western and Eastern Responses, (Editor: Andras Sajó, Militant Democracy, Eleven International Publishing, Utrecht 2004, s. 171).

²⁴ Tyulkina, Australian Constitutional Law, s. 526; Tyulkina militan demokrasi anlayışının araçlarının sadece anayasal olmaması gerekliliğini, birçok anayasanın katı olması, anayasa değişikliği süreçlerinin uzun ve karmaşık olmasına bağlamaktadır. Yazar bu sebeple yasal araçlarının reddedilmesini çok mantıklı bulmamaktadır. Bkz., Tyulkina, Undemocratic, s. 42.

²⁵ Tyulkina, Undemocratic, s. 37; Tyulkina, Australian Constitutional Law, s. 520; Struth, s. 51; Macklem, Patrick: Guarding the Perimeter: Militant Democracy and Religious Freedom in Europe, Constellations - Blackwell Publishing, 19/4, 2012, s. 575; Kaltwasser, Cristóbal Rovira: Militant Democracy Versus Populism, (Editors: Malkopoulou, Anthoula / Kirshner, Alexander S: Militant Democracy and Its Critics (epub versiyon), Edinburgh University Press, Edinburgh 2019, s. 83); Müller, militan demokrasi anlayışının önleyicilik niteliğini "yılanın başını küçükken ezeceksin" (nip it in the bud) deyişimi açıklamaktadır. Bkz., Müller, Jan-Werner: Protecting Popular Self-Government from the People? New Normative Perspectives on Militant Democracy, Annual Review of Political Science, 19, 2016, s. 250.

²⁶ Tyulkina, Undemocratic, s. 14, 37; Tyulkina, Australian Constitutional Law, s. 520; Vinx, s. 2; Macklem, Guarding the Perimeter, s. 575; Müller, Protecting, s. 250; Kaltwasser, s. 83.

gerçekleşir. Bu noktada ise artık militan demokrasi anlayışının varlığı bir anlam ifade etmez. Militan demokrasi anlayışında uygulanacak olan yasal-anayasal tedbirler anayasal demokratik düzene zarar verme veya onu yıkma mücadelesini cezalandırmaya değil önlemeye yönelik tedbirlerdir.²⁷

Militan demokrasi anlayışı son olarak *demokrasi düşmanlarının politik katılım haklarını ve/veya onların siyasi karar alma sürecinde bulunmalarını sınırlar*. Militan demokrasi anlayışı, demokrasi düşmanlarının demokratik temel düzene zarar verecek politik katılım haklarını ve/veya bu politik katılım haklarıyla siyasi karar alma süreçlerine aktif katılımlarını kısıtlar.²⁸ Militan demokrasi anlayışıyla kısıtlanacak olan siyasi katılım haklarına başta siyasi parti kurma ya da siyasi partiye üye olma hakkı olmak üzere seçme-seçilme hakkı, toplanma hakkı, ifade hürriyeti, basın hürriyeti gibi haklar örnek gösterilebilir.²⁹ Militan demokrasi anlayışı ile politik katılım haklarını sınırlandırabileceği gibi politik karar alma süreçlerine de sınırlama getirilebilir. Kanun yapma faaliyetleri, referandumlar, seçim gibi demokrasi düşmanlarının amaçları için kullanabileceği demokrasinin temel mekanizmaları olan politik karar alma süreçlerinden faydalanma ya da bunlara iştirak de militan demokrasi anlayışı kapsamında kısıtlanabilir.³⁰

Militan demokrasi anlayışının yukarıda yer alan tanım ve özelliklerine uygun olarak bir takım araçları olduğu kabul edilmektedir. Bu araçların kapsamı noktasında doktrinde fikir birliği olmasa da en azından siyasi parti yasakları, siyasi dernek yasakları, değiştirilemez maddeler ve Federal Almanya Anayasası'nda yer alan temel hakların etkisizleştirilmesi (düşmesi) gibi tedbirlerin militan demokrasi anlayışının araçları olduğu doktrinde kabul görmektedir.³¹

²⁷ Macklem, Patrick: Militant democracy, legal pluralism, and the paradox of self-determination, *International Journal of Constitutional Law*, 4/3, 2006, s. 488; Tyulkina, Undemocratic, s. 29, 37; Vinx, s. 2; Fox/Nolte, militan demokrasi anlayışını seçimle gelen anti demokratik partilerin devletin demokratik karakterini değiştirmesini önleyen bir dizi araç olarak görmektedir. Bkz, Fox, Gregory H./Nolte, Georg: Intolerant Democracies, *Harvard International Law Journal*, 36/1, 1995, s. 6.

²⁸ Vinx, s. 8.

²⁹ Kirshner, Alexander S. (Çeviren: Aydar, Ferit Burak): *Militan Demokrasi*, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul 2017, s. 42.

³⁰ Akça, s. 100.

³¹ Özellikle siyasi parti yasakları, demokrasilerin en önemli aygıtlarından siyasi partilere ilişkin olduğundan ayrı bir önem arz etmektedir. Militan demokrasi anlayışı kapsamında siyasi parti yasakları; demokrasiyi, şiddet ve terör gibi yollarla değil demokrasinin kendi araçlarıyla yıkmak isteyen partilerin kapatılması ya da bu partilere yönelik önleyici farklı tedbirlerin alınmasını ifade eder; Doktrinde kimi yazarlar, militan demokrasi anlayışının anayasal aracı olarak kabul edilemeyecek tedbirleri de militan demokrasi anlayışının anayasal aracı olarak ileri sürse de söz konusu bu dört tedbirin her halükarda militan demokrasi anlayışının araçları olduğu yönünde ittifak vardır. Bkz Lameyer, Johannes: *Streitbare Demokratie*, Duncker & Humblot, Berlin 1978, s. 20-21; Capocchia, s. 211; Cavanaugh/Hughels, s. 630; Struth, s. 62; Boventer, s. 20-21; Söz konusu araçların

Militan demokrasi anlayışının araçlarına (başta siyasi parti yasakları olmak üzere) İkinci Dünya Savaşı'ndan günümüze birçok ülke anayasasında rastlanmaktadır. Bu anayasaların başında militan demokrasi anlayışının teorik olarak doğduğu ülke olan Federal Almanya Anayasası gelmektedir. Federal Almanya Anayasası'nda siyasi parti yasakları (m.21/f.2),³² dernek yasakları (m.9/f.2),³³ temel hakların etkisizleştirilmesi (m.18)³⁴ ve değiştirilemez madde hükümleriyle (m.79/f.3)³⁵ militan demokrasi anlayışı anayasal boyuta da taşınmıştır. Hatta Anayasa yürürlüğe girdikten kısa bir süre sonra iki parti hakkında özgürlükçü demokratik temel düzene zarar verme eğilimi taşıdıkları gerekçesiyle kapatma kararı verilmiştir.³⁶ Bu kararlardan ilki Hitler ve Nazi partisiyle birçok açıdan bağı olan, totaliter bir devlet rejimi kurmak isteyen aşırı sağ parti Sozialistische

militan demokrasi anlayışının tipik araçları olduğu yönünde bkz., Walter, Christian: Interactions between International and National Norms: Towards an Internationalized Concept of Militant Democracy, (Editors: Ellian, Afshin / Rijkema, Bastiaan, Militant Democracy - Political Science, Law and Philosophy, Springer, Switzerland 2018, s. 81); Militan demokrasi anlayışı doktrinin önemli yazarlarından Klamt karşılaştırmalı bir çalışmasında kimi ülke anayasalarının militan demokrasi anlayışına sahip olup olmadıklarını bu dört araç üzerinden test etmiştir. Bkz. Klamt, s. 136 vd.

³² Alman Anayasası m.21/f.2 hükmü şu şekildedir: "Amaçlarına ve taraftarlarının tutumuna göre, özgür ve demokratik temel düzeni zedelemek veya ortadan kaldırmak veya Alman Federal Cumhuriyetinin varlığını tehlikeye sokmak eğilimini gösteren siyasi partiler, Anayasaya aykırıdır. Anayasaya aykırılık hakkında Federal Alman Anayasa Mahkemesi karar verir. Konunun ayrıntıları federal yasalarla düzenlenir." Bkz., Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası (çev. Prof. Dr. Christian Rumpf ve Dr. Gökçe Uzar Schüller).

³³ Federal Almanya Anayasası m.9/2 hükmü şu şekildedir: "Amaç ve etkinlikleri ceza yasalarına aykırı olan, Anayasa düzenine veya halkların anlaşması düşüncesine karşı yönelen dernekler yasaktır." Bkz., Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası (çev. Prof. Dr. Christian Rumpf ve Dr. Gökçe Uzar Schüller).

³⁴ Federal Almanya Anayasası'nın 18. maddesi şu şekildedir: "Kim düşünceyi açıklama hürriyetini, özellikle basın hürriyetini (m.5/f.1), eğitim hürriyetini (m.5/f.3), toplanma hürriyetini (m.8), örgütlenme hürriyetini (m.9), mektup, posta ve telekomünikasyonun gizliliğini (m.10), mülkiyet hakkını (m.14), ya da sığınma hakkını (m.16a) özgürlükçü demokratik temel düzenle mücadele için kötüye kullanırsa, bu temel hakları etkisizleştirilir. Etkisizleştirme ve onun kapsamına Alman Federal Mahkeme tarafından karar verilir."

³⁵ Federal Almanya Anayasası'nın m.79/3 hükmü şu şekildedir "Federasyonun eyaletlere bölünmesine, eyaletlerin yasamaya esasen katılmaları ilkesine veya 1 ve 20 maddelerde yazılı esaslara ilişkin bir Anayasa değişikliği yasaktır". Bkz., Federal Almanya Cumhuriyeti Anayasası (çev. Prof. Dr. Christian Rumpf ve Dr. Gökçe Uzar Schüller); Söz konusu hükümde yapılan atıfla değiştirilemez maddelerden biri olan 20. maddenin ilk fıkrasında Federal Almanya Cumhuriyeti'nin demokratik ve sosyal bir federal devlet olduğu düzenlenirken, ikinci fıkrasında egemenliğin halka ait olduğu ve bunun yasama, yürütme ve yargı aracılığı ile kullanılacağı, üçüncü fıkrada ise yasamanın anayasal düzene yürütme ve yargının yasa ve hukuka bağlı olacağı belirtilmektedir. Söz konusu hükümde açıkça özgürlükçü demokratik temel düzen kavramı kullanılmasa da anayasa değişikliği yoluyla ülkenin demokratik düzenini ortadan kaldırmak isteyen demokratik düşmanlarının hedef alındığı kabul edilmektedir. Bu yönde bkz., Thiel, Markus: Germany, (Editor: Thiel, Markus, The 'Militant Democracy' Principle in Modern Democracies, Ashgate Publishing, Farnham 2009, s. 128).

³⁶ Hakyemez, Yusuf Şevki: "İkibinli Yıllarda Militan Demokrasinin Güncelliği: Federal Almanya, Avusturya ve Türkiye Örnekleri", Liberal Düşünce, Bahar 2001, s. 74.

Reichspartei (SRP) hakkında verilmiştir.³⁷ Kapatılan diğer parti ise bir proleterya diktatörlüğü kurmak isteyen Kommunistische Partei Deutschlands (KDP) partisine ilişkindir.³⁸ Federal Alman Anayasa Mahkemesi partinin hedeflediği proleterya diktatörlüğünün özgürlükçü demokratik temel düzenle bağdaşmadığına hükmetmiş ve parti hakkında kapatma kararı vermiştir. Böylece militan demokrasi anlayışının ilk uygulama örnekleri faşizm ve diktatoryal komünizme karşı olmuştur.

Federal Almanya Anayasası'nda ilk örneklerine rastlanan militan demokrasi anlayışı zamanla Portekiz, Polonya, İtalya, Türkiye gibi kimi ülkelerin anayasalarında da kendine yer bulmuştur.³⁹ Böylece ülkeler demokrasilerini korumak amacıyla diğer siyasi, hukuki ve toplumsal tedbirlerle birlikte militan demokrasi anlayışının araçlarını da uygulamaya koymuşlardır. Zaman zaman ülke uygulamalarında kötüye kullanıldığına⁴⁰ şahit olursa da militan demokrasi anlayışı, demokrasiyi yine demokrasinin araçlarını kullanarak yıkmak ya da ona zarar vermek isteyenlerle mücadele etmek amacıyla ülke anayasalarında halen varlığını devam ettirmektedir.

II. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NDE MİLİTAN DEMOKRASİ ANLAYIŞI

A. Genel Olarak

Militan demokrasi anlayışının teorik olarak doğuşundan sonra pratiğe geçişi ulusal anayasalarla sınırlı kalmamış uluslararası düzeyde de kendisini göstermiştir.⁴¹ İkinci Dünya Savaşından sonra imzalanan uluslararası antlaşmalarla ve teşekkül eden uluslararası örgütlenmelerle demokratik değerleri esas alan adımlar atılmış diğer taraftan bu demokratik değerleri koruyacak mekanizma-

³⁷ Karar için bkz., BVerfGE 2, 1, <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv002001.html>, Erişim Tarihi: 21.01.2022; Karar hakkında bir inceleme için bkz., Maftan, Miles Roger: Fighting Fire with Fire': A Normative Exploration of the Militant Democracy Principle, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Central European University Department of Political Science, 2018, s. 111-115.

³⁸ Karar için bkz., BVerfGE 5, 85, <https://www.servat.unibe.ch/dfr/bv005085.html>, Erişim Tarihi: 07.03.2022; Kararın detaylı bir tahlili için bkz., Lameyer, s. 28-41.

³⁹ Federal Almanya, Türkiye, Fransa, İtalya, Avusturya, Portekiz, Yunanistan, Polonya, İspanya, Amerika Birleşik Devletleri gibi örnek ülkelerin anayasalarında militan demokrasi anlayışını inceleyen karşılaştırmalı bir çalışma için bkz., Akça, s. 121-211.

⁴⁰ Militan demokrasi anlayışının kötüye kullanılmasının tarihi süreç içerisinde en önemli örneği Amerika Birleşik Devletleri'nde ortaya çıkan McChartycilik sürecidir. ABD'li senatör Joseph McCharty'nin öncülüğünde komünizmle mücadele adı altında yapılan ve adeta cadı avına dönüşen söz konusu süreç binlerce kişinin haksız yere cezalandırılmasına, fişlenmesine ve görevden alınmasına neden olmuştur. Söz konusu süreç ve genel anlamda militan demokrasi anlayışının kötüye kullanılmasına ilişkin bkz., Akça, s. 241-245; Hakyemez, İkibinli Yıllar, s. 77.

⁴¹ Eren, s. 211.

lar geliştirilmiştir.⁴² Böylece sözleşmeyle kurulan ortak demokratik düzen ve anlayışa düşman kişi ve devletlerin mezkûr düzene zarar vermeleri engellenmek istenmiştir.

Bu noktada ilk olarak Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi incelenebilir. BM İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, tıpkı yayınlandığı dönemde yürürlüğe giren birçok ülke anayasası gibi iki dünya savaşı arasında ortaya çıkan diktatörlüklere karşı BM'nin ortaya koyduğu tepkisel bir sözleşmedir. Bildirgenin 30. maddesi bu tepkiyi en iyi ifade eden hükümlerden biridir. Söz konusu hükme göre; "Bu bildirgenin hiçbir hükmü, herhangi bir devlet, topluluk ya da kişiye, Bildiride açıklanan hak ve özgürlükleri yok etmeye yönelik bir davranışa girişme ya da eylemde bulunma hakkını verir anlamında yorumlanamaz.". Bu hükümle birlikte bildirgedeki hükümlerin, devlet, topluluk ya da kişi nezdinde kötüye kullanılması açıkça yasaklanmıştır. Ancak BM bildirgesinin taraf devletler nezdinde herhangi bir bağlayıcılığı veya zorlayıcı etkisinin olmaması söz konusu bu düzenlemenin ihlali durumunda herhangi bir sonuç doğmamasına neden olmaktadır.⁴³ Diğer taraftan BM bünyesinde, kararları bağlayıcı bir denetim mekanizması da bulunmamaktadır. Dolayısıyla söz konusu düzenlemenin militan demokrasi anlayışı ile sadece amaç noktasında bir benzerlik arz ettiği söylenmelidir.

BM Bildirgesine karşılık militan demokrasi anlayışı kapsamında değerlendirilebilecek düzenlemeleri barındıran ve taraf devlet ve kişileri bağlayan uluslararası belgelere de rastlanılmaktadır. Bu noktada Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Birliği Antlaşmaları örnek olarak zikredilebilir. Gerçekten de her iki belge bir yandan uluslararası boyutta demokratik değerleri korurken diğer taraftan bu değerlerin zarar görmesini engelleyecek tedbirler barındırmakta ya da bu yönde ulusal hukuka etki etmektedir. Özellikle ortak demokratik bir kamu düzeni oluşturmak isteyen Avrupa Konseyi ve bu Konsey bünyesinde yürürlüğe giren Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi militan demokrasi anlayışının uluslararası boyutunun tipik örneklerindedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları taraf ülkelerin iç hukukunun da bir parçası olduğu için AİHS ve AİHM'in militan demokrasi anlayışına bakışı ayrı bir önem arz etmektedir. Bu kapsamda AİHS ve AİHM kararlarında siyasi partilere ilişkin var olan düzenleme ve yasaklar Avrupa Konseyi'nin öngördüğü genel demokratik düzen kadar ülkelerin demokratik düzenlerine de tesir etmektedir.

⁴² Tyulkina, Svetlana: Militant Democracy as an Inherent Democratic Quality, (Editors: Malkopoulou, Anthoula / Kirshner, Alexander S., Militant Democracy and Its Critics (epub versiyon), Edinburgh University Press, Edinburgh 2019, s. 242).

⁴³ Doğan, İlyas: Avrupa Konseyi Çerçevesinde İnsan Haklarını Koruma Sistemi, (Editör: Doğan, İlyas, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Astana Yayınları, Ankara 2019, s. 36).

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Sözleşmeyle Hedeflenen Ortak Demokratik Kamu Düzeni

Avrupa Konseyi nezdinde 4 Kasım 1950 tarihinde imzalanıp 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe giren⁴⁴ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS),⁴⁵ temel hakların uluslararası boyutta korunması açısından oldukça önemli sözleşmelerden biridir.⁴⁶ BM İnsan Hakları Evrensel bildirgesinden esinlenilerek⁴⁷ hazırlanan sözleşmeyle birlikte daha çok kişi hakları ve siyasi haklardan oluşan bir temel haklar kataloğu oluşturulmuştur.⁴⁸ Taraf devletler antlaşmayı imzalayarak söz konusu temel hakları iç hukukta güvence altına alacaklarını taahhüt etmişlerdir.⁴⁹ AİHS'in taraf devletlerin iç hukukuna nasıl tatbik edileceği söz konusu devletlerin anayasal-yasal düzenini ilgilendiren bir meseledir.⁵⁰ Yine iç hukukun bir parçası haline getirilen AİHS'in, ülkenin normlar hiyerarşisinde ne konumda olacağı da ülkeden ülkeye değişen uygulamalarla farklılık göstermektedir.⁵¹ Ancak ne şekilde ve ne boyutta uygulanırsa uygulansın AİHS taraf devletlerin iç hukuk düzenlerinin bir parçasını teşkil etmektedir.

⁴⁴ Schabas, William A.: The European Convention on Human Rights - A Commentary, Oxford University Press, Oxford 2015, s. 8-9.

⁴⁵ Çalışmanın bundan sonraki kısmında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, AİHS ya da Sözleşme olarak ifade edilecektir; Sözleşmenin Türkçe metnine erişmek için bkz., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, https://www.ECHR.coe.int/documents/convention_tur.pdf, Erişim Tarihi: 05.02.2022.

⁴⁶ AİHS'in dünyanın en etkili insan hakları rejimi olduğu yönünde bkz., Sulejmanova, s. 20; Sözleşmeyle birlikte insan haklarının uluslararası düzeyde fiilen korunması alanında yeni bir çağın başladığı yönünde bkz., Gözübüyük, Şeref / Gölcüklü, Feyyaz: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitabevi, Ankara 2009, s. 10.

⁴⁷ Gözübüyük/Gölcüklü, s. 10.

⁴⁸ Doğan, s. 36; Kapani, Münci: Kamu Hürriyetleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2013, s. 70; Avrupa Konseyi, sosyal hakları ayrı uluslararası belge olan Avrupa Sosyal Şartı içerisinde ele almıştır. Bu yönde bkz., Gözübüyük/Gölcüklü, s. 11.

⁴⁹ Sözleşmenin 1. maddesinde söz konusu taahhüt ifade edilmektedir: "Yüksek Sözleşmeci Taraflar kendi yetki alanları içinde bulunan herkesin, bu Sözleşme'nin birinci bölümünde açıklanan hak ve özgürlüklerden yararlanmalarını sağlarlar."

⁵⁰ Uluslararası sözleşmelerin iç hukukun parçası haline gelmesi noktasında iki farklı uygulama vardır. Dualist (ikici) uygulamada iç hukuk ve uluslararası hukuk düzeni birbirinden bağımsızdır. Bu uygulamada uluslararası hukuk düzeninin iç hukukun parçası haline gelebilmesi için iç hukuk tarafından bir atf ya da bir aktarma yapılması gerekmektedir. Danimarka, İzlanda, Norveç gibi ülkelerde görülen bu uygulamada uluslararası hukukun iç hukukun parçası haline gelebilmesi genellikle yasama tasarrufu ile olur. Monist uygulamada ise uluslararası hukuk yürürlüğe girdiği anda iç hukukun bir parçası olmaktadır. Bu noktada iç hukuk tarafından uluslararası hukuka bir atf ya da aktarma yapılması gerekmemektedir. Bkz., Gözübüyük/Gölcüklü, s. 19; Doğan, s. 58-59; Gözler, Kemal: İnsan Hakları Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2017, s. 478-479.

⁵¹ Bu noktada devletlerin yasal düzenlemeleri konuya farklı yaklaşmaktadır. Devletlerin kimisi anayasadan üstün konumda, kimisi anayasal konumda, kimisi anayasa ve kanun arası bir konumda kabul ederken kimisi de kanun düzeyinde uluslararası sözleşmeleri kabul etmektedir; Bkz., Gözübüyük/Gölcüklü, s. 16, 20.

Bununla birlikte AİHS’i diğer uluslararası sözleşmelerden ayıran en önemli yönü devletlerin taahhütlerini yerine getirip getirmediğini denetleyen bir denetim mekanizması öngörmüş olmasıdır.⁵² Bu denetim mekanizmasını yerine getirecek organ, sözleşmenin 19⁵³ ve devamı maddeleriyle kuruluşu, yapısı ve denetim usulü düzenlenen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’dir⁵⁴ (AİHM).⁵⁵ AİHM’in yapacağı denetim, Sözleşme kapsamındaki temel hakları ihlal eden taraf devletlerin vatandaşları ve taraf devletlerin yapacakları bireysel başvuru yoluyla gerçekleştirilir.⁵⁶ AİHM’in ilgili başvurular üzerine vereceği kararlar taraf devletler için bağlayıcı niteliktedir.⁵⁷ Taraf devletler Mahkeme tarafından karar verilen hak ihlallerini giderici yollara başvurmak durumundadır. AİHM’in söz konusu kararları başvuruya konu somut olaylarda doğuracağı sonuçlarının yanı sıra diğer ülkelere de benzer olay ve durumlara tatbik edilecek düzenlemeler yapılması noktasında yol gösterici nitelikte olmaktadır. Diğer taraftan AİHM, AİHS hükümlerini, kararlarında yorumlayarak, söz konusu hükümlerin kapsamını ve uygulamasını belirlemekte, soyut ve genel olan düzenlemeleri somutlaştırmaktadır.⁵⁸

AİHS’in diğer uluslararası sözleşmelerden ayrılan bir diğer yönü Sözleşme bünyesinde tüm taraf devletlerin demokratik düzenleriyle birlikte belli standartlara sahip uluslararası bir demokratik düzen oluşturması ve bu düzeni koruyacak araçlara yer

⁵² Küçük, Adnan: Siyasi Partilere İlişkin Yasaklamalar, Asil Yayın Dağıtım, Ankara 2005, s. 39; Kapanı, s. 71.

⁵³ Sözleşmenin 19. maddesi AİHM’in kuruluşunu düzenlemektedir. Madde hükmü şu şekildedir: “Bu Sözleşme ve protokolleri gereği Yüksek Sözleşmeci Taraflar’a yüklenilen taahhütlere uyulmasını sağlamak için, bundan böyle “Mahkeme” olarak anılacak bir Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulmuştur. Mahkeme devamlı görev yapar.”.

⁵⁴ Çalışmanın bundan sonraki kısmında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, AİHM ya da Mahkeme olarak ifade edilecektir.

⁵⁵ AİHS’in ilk şeklinde denetim mekanizması Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Avrupa İnsan Hakları Divanı şeklinde ikili bir yapıyla yerine getirilmiştir. Bu ikili yapıya zaman zaman Avrupa Konseyi’nin yürütme organı olan Bakanlar Komitesi de iştirak etmiştir. Komisyonun görevi daha çok başvuru hakkında soruşturma yapmak ve danışma niteliğinde görüşler bildirmektir. Bağlayıcı karar alma yetkisi Avrupa İnsan Hakları Divanı ve Bakanlar Konseyi’ne aitti. Denetim mekanizmasının bu yapısı AİHS Ek 11 No.lu protokolle sona erdirilmiş ve denetleme yetkisi tek organa, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne bırakılmıştır. Bkz., Gözübüyük/Gölcüklü, s. 24-26; Doğan, s. 36; Gözler, s. 497-499.

⁵⁶ AİHM’e bireysel başvuru yolu 3 Eylül 1952 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz., Gözübüyük/Gölcüklü, s. 10.

⁵⁷ AİHM kararlarının bağlayıcılığını düzenleyen m.46/f.1 hükmü şu şekildedir: “Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkeme’nin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt ederler”.

⁵⁸ Morree, Paulien Elsbeth: Rights and Wrongs under the ECHR - The prohibition of abuse of rights in Article 17 of the European Convention on Human Rights, Intersentia, Cambridge, 2016, s. 23; Küçük, s. 39.

vermesidir.⁵⁹ Gerçekten de AİHS ile Avrupa devletlerinin ortak mirasını, ortak değerlerini yansıtan ve ortak anlayış, saygı çerçevesinde bireylerin temel haklarını güvence altına alan bir toplum düzeni oluşturulmak istenmiş ve bu düzene Avrupa Kamu Düzeni adı verilmiştir.⁶⁰ İnsan hakları ile demokrasi arasındaki sıkı bağ sebebiyle bu toplum düzeninin merkezinde demokrasi görülmüştür. AİHM'e göre Sözleşmeyle uyumlu tek yönetim modeli demokrasidir⁶¹ ve Sözleşme demokratik bir toplumun ideallerini teşvik etmek ve sürdürmek için tasarlanmıştır.⁶² AİHM'e göre Sözleşme kapsamında demokrasi; çoğulculuk, hoşgörü, açık görüşlülük⁶³ gibi anlamlara gelmekte ve Sözleşme kapsamındaki demokrasiyle toplumsal bütünlüğe önem verilmektedir.⁶⁴ AİHS kapsamında demokrasi salt bir çoğunluk yönetimi olarak değil; azınlıklara adil ve uygun muamele edilmesini sağlayan ve hâkim durumun kötüye kullanılmasını önleyen bir denge olarak görülmektedir.⁶⁵

C. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde Militan Demokrasi Anlayışı

1. Genel Olarak

AİHS ile İkinci Dünya Savaşı sonrasında uluslararası boyutta oluşturulan demokratik düzen, Sözleşmenin bir tepki sözleşmesi olduğunu göstermektedir. Tıpkı anayasal demokrasiler gibi AİHS ile de geçmiş dönemin totaliter rejimlerine ve bu rejimlerin demokrasiyi kullanmalarına bir reaksiyon söz konusudur.⁶⁶ Bunun sonucunda AİHS bir yandan demokratik düzen oluşturma

⁵⁹ Zand, Joseph / Keser, Hayri: Democracy is one of the Main Features of the European Convention on Human Rights, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17/4, 2013, s. 184.

⁶⁰ Avrupa Kamu Düzeni, ilk defa Avrupa İnsan Hakları Komisyonu tarafından *Austria v. Italy* başvurusuna ilişkin raporda dile getirilmiştir. Söz konusu raporda Avrupa Konseyi'nin sözleşmeyle birlikte "... ortak siyasi gelenek, idealler, özgürlük ve hukukun üstünlüğü mirasını korumak amacıyla Avrupa'nın özgür demokrasileri için ortak bir kamu düzeni" kurulmasını amaçladığından bahsedilmiştir. Rapora erişmek için bkz., ECHR, *Austria v. Italy* (Komisyon), 788/60, <https://hudoc.ECHR.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-115598&filename=AUSTRIA%20v.%20ITALY.pdf>, Erişim Tarihi: 05.02.2022, s. 18; Ayrıca bkz., Eren, s. 210 vd.

⁶¹ ECHR, *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, Appl. No: 133/1996/752/951, 30/01/1998, p. 45 (çev. T.C. Dışişleri Bakanlığı, 1998); ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], Appl. No: 41340/98, 41342/98, 41343/98 and 41344/98, 13.02.2003, p. 86.

⁶² ECHR, *Bączkowski and Others v. Poland*, Appl. No: 1543/06, 03/05/2007, p. 61.

⁶³ ECHR, *Handyside v. The United Kingdom*, Appl. No: 5493/72, 7.12.1976, p. 49; ECHR, *Gerger v. Turkey*, Appl. No: 24919/94, 08/07/1999, p. 46.

⁶⁴ ECHR, *Ouranio Toxo and Others v. Greece*, Appl. No: 74989/01, 20/10/2005, p. 42.

⁶⁵ ECHR, *Chassagnou and Others v. France* [GC], Appl. No: 25088/94, 28331/95 ve 28443/95, 29.04.1999, p. 112.

⁶⁶ Morree, s. 228; Struth, s. 58; Zand/Keser, s. 185; Sözleşmenin özellikle komünist tehdit korkusu üzerine inşa edildiği, demokrasi ve insan hakları kavramlarının da bu korku üzerine inşa edildiği yönünde bkz., Çatlı, Mehmet: Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Bağlamında Muktedir/Erkli Demokrasi, Oniki Levha Yayınları, İstanbul, 2018, s. 11.

hedefi taşıırken diğer yandan demokrasi düşmanlarının bu hedefi ortadan kaldırma tehlikesine yönelik endişeyi de bünyesinde barındırmaktadır. Bu hem AİHS'in hazırlanış sürecinde hem Sözleşme metninde hem de AİHM kararlarında çok net bir şekilde gözlemlenmektedir.

AİHS'in hazırlanma sürecine ilişkin müzakere kayıtlarında Sözleşmenin hedefleri olarak "totalitarizmin yeniden doğuşunu önlemek", "insanlarımızı diktatörlerden korumak", "tüm ülkelerimizde yaşam biçimimizi zayıflatmaya yönelik sinsi girişimlere karşı direnişini güçlendirmek" şeklinde hedeflerden bahsedilmektedir.⁶⁷ Dolayısıyla AİHS, tıpkı İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra birçok anayasal demokraside olduğu gibi demokratik düzen içerisinde demokratik kurum ve araçlarla temel hakları kötüye kullanan ve demokratik düzene zarar veren anti-demokratik hareketlerin doğmasını engellemeyi amaçlamaktadır.⁶⁸

AİHS metnine bakıldığında bu amaca uygun olarak oluşturulan demokratik düzeni koruyucu hükümler bulunmaktadır. Bu hükümlerin başında Sözleşme kapsamındaki hakların kötüye kullanılmasını yasaklayan m.17 hükmü gelmektedir.⁶⁹ Demokratik düzeni korumak üzere ihdas edildiği kabul edilen bu düzenlemenin uygulanması kapsamında AİHM, temel hakkı kötüye kullanan başvurucunun kendi hakkının ihlal edildiği yönündeki taleplerini dinlemeden başvuruyu reddetmektedir. AİHS'in kurduğu demokratik düzeni korumaya yönelik bir düzenleme olarak m.17, Sözleşme kapsamında militan demokrasi anlayışının varlığını göstermektedir. Ancak AİHS'te militan demokrasi anlayışı çerçevesinde ele alınabilecek hüküm sadece m.17 değildir. AİHS'in ifade hürriyetini düzenleyen ve örgütlenme hürriyetini de kapsadığı kabul edilen m.11 hükmü de bu noktada önem arz etmektedir. Madde hükmünde demokratik düzenin korunmasına yönelik olarak bir örgütlenme yasağı söz konusu değildir. Ancak AİHM'in başvurulara konu parti kapatma kararlarına ilişkin olarak m.11 kapsamında yaptığı değerlendirme ve içtihatlar, sözleşme düzeyinde militan demokrasi anlayışının bir aracı olan örgütlenme yasaklarına bakış açısını göstermektedir.

Aşağıda AİHS'in oluşturduğu demokratik düzeni koruyan ve militan demokrasi anlayışının varlığı açısından önem arz eden söz konusu m.17 ile m.11 hükümleri, AİHM'in düzenlemelere bakış açısı ve örnek kararları da aktarılarak incelenecektir. Böylece AİHS kapsamında militan demokrasi an-

⁶⁷ Zand, Joseph: The Concept of Democracy and the European Convention on Human Rights, University of Baltimore Journal of International Law, 5/2, 2017, s. 198; Zand/Keser, s. 186.

⁶⁸ Besirevic, s. 247.

⁶⁹ Besirevic, s. 247-248; Struth, s. 59.

layışının genel bir çerçevesi çizilmeye çalışılacaktır. AİHS kapsamında militan demokrasi anlayışının genel çerçevesinin çizilmesi Sözleşmenin ülke içindeki ulusal düzenlemeleri de etkileyeceği gerçeği karşısında önem arz etmektedir. AİHS'in benimsediği militan demokrasi anlayışı hem başvuruya konu olaylar açısından hem de genel olarak taraf devletlerin anayasal militan demokrasileri açısından yol gösterici nitelikte olacaktır.

2. AİHS Madde 17 Hükümü

AİHS'te hakların kötüye kullanılmasını yasaklayan m.17 hükmü militan demokrasi anlayışı kapsamında değerlendirilebilecek önemli bir düzenlemedir. Madde hükmü şu şekildedir: "Bu Sözleşme'deki hiçbir hüküm, bir devlete, topluluğa veya kişiye, Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya bunların Sözleşme'de öngörülmüş olandan daha geniş ölçüde sınırlandırılmalarını amaçlayan bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkı verdiği biçiminde yorumlanamaz."⁷⁰

Hakları kötüye kullanma yasağı kenar başlıklı bu hükmün temel amacı Sözleşme kapsamındaki kişi ya da grupların Sözleşmenin dayandığı başta demokrasi olmak üzere değerleri yok etmek amacıyla Sözleşmedeki temel hakları kullanmalarını engellemektir.⁷¹ Buna göre temel hakları ve demokrasiyi ortadan kaldırmaya yönelik faaliyetleri işleyen kişi ya da gruplar, Sözleşmedeki herhangi bir hükmün güvencesinden yararlanmayı talep edemezler. Dolayısıyla AİHS m.17'de yer alan kötüye kullanma yasağı kimi ülke anayasalarında olduğu gibi herhangi bir sonuç doğurmayan sembolik ya da hukuken etkisiz bir kötüye kullanma yasağı değildir. AİHM, şayet bir başvurucunun bir hakkı kötüye kullandığını tespit ederse başvurucunun iddia ettiği üzere Sözleşme kapsamında bir hak ihlalinin var olup olmadığı incelemesine girmemekte, doğrudan m.17 hükmüne başvurarak, başvuruları reddetmektedir. Örneğin; Nasyonal Sosyalist bir devlet kurma amacı için çeşitli toplantılar tertip eden ya da bu amaçla örgütlenmeye gidenlere devlet otoritesi tarafından yapılacak müdahale sebebiyle, bu kişilerin AİHS m.11'de yer alan toplantı ve örgütlenme hürriyetinin koruma kapsamına girmesi söz konusu olmayacaktır.

⁷⁰ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 13.

⁷¹ Molier, Gelijn / Rijpkema, Bastiaan: Germany's New Militant Democracy Regime: National Democratic Party II and the German Federal Constitutional Court's 'Potentiality' Criterion for Party Bans, *European Constitutional Law Review*, 14/2, s. 402; Gözübüyük/Gölcüklü, s. 413; Yokuş, Sevtap: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve 1982 Anayasası'nda Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı, Yetkin Yayınları, Ankara 2002, s. 94; ECHR, *Lawless v. Ireland* (no. 3 - "the Law"), Appl. No: 332/57, 01/07/1961, p. 7.

AIHS m.17 hükmünün kişiye bakan yönü olduğu kadar devlete bakan yönü de vardır. Söz konusu hüküm devletlerin Sözleşmede düzenlenen hakları yine Sözleşmede düzenlenen sınırları aşacak şekilde kısıtlamalarını engellemektedir.⁷²

AIHS m.17 hükmünde doğrudan demokrasilerin korunmasından bahsedilmese de, demokrasinin temel haklarla olan ilişkisi ve özellikle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin temel hakları en etkili koruyan yönetim modeli olarak demokrasiyi görmesi gerçeği karşısında, Sözleşmenin bu hükmüyle demokratik düzeni koruduğu kabul edilmektedir.⁷³ Nitekim AIHM, birçok kararında açıkça m.17'nin, demokrasinin kendisini savunabilmesiyle ilişkili olduğunu vurgulamıştır.⁷⁴ AIHS'in demokrasi ve temel hakları korumaya yönelik olarak getirdiği bu kötüye kullanma yasağının temel amacı tıpkı Federal Almanya Anayasası'nda olduğu gibi iki dünya savaşı arasında ortaya çıkan ve siyasi parti şemsiyesi altında örgütlenip demokrasiyi ortadan kaldıran totaliter rejimlerin veya diğer aşırılıkçı grupların yeniden tezahür etmesini engellemektir.⁷⁵ Tüm bu bilgiler ışığında söz konusu m.17 hükmünün AIHS kapsamında militan demokrasi anlayışının en önemli göstergesi olduğu kabul edilmelidir.⁷⁶

AIHM'in m.17 ve militan demokrasi anlayışı çerçevesinde vermiş olduğu kararlara *German Communist Party v. Germany davası*⁷⁷ örnek olarak gösterilebilir.⁷⁸ Söz konusu karara konu olayda Federal Alman Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılan *Kommunistische Partei Deutschlands* (KPD) isimli parti, kapatma kararıyla birlikte sözleşmenin 9, 10 ve 11. maddelerinin ihlal edildiğini

⁷² Gözübüyük/Gölcüklü, s. 413; Yokuş, s. 97; Küçük, s. 45.

⁷³ Losurdo, Federico: The Prohibition of the Abuse of Rights in the Judicial Dialogue in Europe, https://www.academia.edu/3405707/THE_PROHIBITION_OF_THE_ABUSE_OF_RIGHTS_IN_THE_JUDICIAL_DIALOGUE_IN_EUROPE, s. 8, (Erişim Tarihi: 04.15.2022); Nitekim AIHM bir kararında kötüye kullanma yasağı ve demokrasinin korunması arasındaki bağı "*İfade özgürlüğünün kötüye kullanılması demokrasi ve insan haklarıyla bağdaşmaz ve başkalarının haklarını ihlal eder.*" yaklaşımıyla açıkça vurgulamıştır. Bkz., *Witzsch v. Germany* (kabul edilebilirlik kararı), 7485/03; Başka bir kararında ise "*Hiç kimse, Demokratik bir toplumun ideallerini ve değerlerini zayıflatmak veya yok etmek için Sözleşme'nin hükümlerine dayanamaz*" demektedir. Bkz., *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 99.

⁷⁴ AIHM'in bu yönde kararları için bkz., *ECHR, Vogt v. Germany*, Appl. No: 17851/91, 26.09.1995, p. 51 ve 59; *ECHR, Ždanoka v. Latvia* [GC], Appl. No: 58278/00, 16.03.2006, p. 100.

⁷⁵ *Morree*, s. 23-24, 249; *Walter*, s. 82; *Gözler*, s. 314; *ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 99.

⁷⁶ *Walter*, s. 87; *Tyulkina, Democratic Quality*, s. 243; *Sulejmanova*, s. 31.

⁷⁷ *German Communist Party v. Germany* (Komisyon), no: 250/57, <http://melaproject.org/sites/default/files/2019-01/ECommHR%2C%20Communist%20Party%20of%20Germany%20v.%20Federal%20Republic%20of%20Germany%20%28Appl.%20No.%20250%3A57%29%2C%20Decision%2C%2020%20July%201957.pdf>, Erişim Tarihi: 15.06.2022.

⁷⁸ *Morree*, s. 230.

savunmuştur. Ancak Avrupa İnsan Hakları Komisyonu söz konusu maddelerin başvuruçunun iddia ettiği şekilde ihlal edilip edilmediğini değerlendirmeden önce konuyu doğrudan 17. madde kapsamında ele almıştır. Komisyon yapmış olduğu değerlendirmede partinin anayasal araçları kullanarak yönetimi ele geçirmeyi hedeflediği, partinin amacının proletarya devrimi ve proletarya diktatörlüğü ile komünist bir rejim kurmak olduğu gözlemlerinde bulunmuştur. Komisyona göre böyle bir diktatörlük ise Sözleşmenin kurduğu düzenle bağdaşmayacaktır. Dolayısıyla Komisyon başvuruyu m.17 kapsamında değerlendirmiş, başvuruçunun Sözleşmede güvence altına alınan haklara dayanmayacağına hükmederek, başvuruyu kabul edilemez bulmuştur. AİHM bu kararıyla söz konusu partinin komünizmle ilişkilendirilen faaliyetlerini ifade hürriyeti ve örgütlenme hürriyeti kapsamında değerlendirmemiştir.

AİHM'in bu yaklaşımı sadece siyasi partiler açısından değil faşizm ve diktatoryal komünizm gibi aşırılıkçı ideolojileri benimseyen siyasi nitelikteki dernekler⁷⁹ ve bireylerin yaptığı başvurularda da⁸⁰ kendini göstermiştir.

Sonuç olarak AİHM, militan demokrasi anlayışı çerçevesinde demokrasiye tamamen düşman olarak değerlendirdiği komünizm ve faşizm tehlikesine karşı, sözleşmenin tanıdığı hak güvencelerini devre dışı bırakmıştır. Ancak belirtmek gerekir ki aşağıda m.11 çerçevesinde örnek verilen kararlarda da görüleceği üzere AİHM'in komünizme bakış açısı tarihi süreç içerisinde tıpkı ülke uygulamalarında olduğu gibi değişiklik göstermiştir. Günümüzde komünist hareketlerin demokrasiye entegre olmasıyla birlikte (eurokomünizm) AİHM, komünist parti ve bireylerin başvurularında doğrudan m.17'ye dayanarak başvuruları reddetmemekte, Sözleşmenin diğer maddeleri kapsamında başvuruyu ele almaktadır.

3. AİHS Madde 11 Hükümü

a. Genel Olarak

AİHS m.11'de toplantı ve örgütlenme hürriyeti düzenlenmektedir. Madenin ilk fıkrası örgütlenme hürriyetini bir temel hak olarak tanımaktadır. Söz

⁷⁹ Örnek olarak X v. Italy davası gösterilebilir. Dava faşizm ideolojisinden ilham alan ve Nazilerin amblemlerini kullanan siyasi nitelikte bir derneğe ilişkindir. Derneğin kapatılması üzerine davalının AİHM'e yaptığı başvuru Komisyon tarafından m.17 kapsamında kabul edilemez bulunmuş ve başta sözleşmenin 11. maddesi olmak üzere diğer hükümleri çerçevesinde incelenmemiştir. Bkz., ECHR, X v. Italy (Komisyon), Appl. No: 6741, 21.05.1976.

⁸⁰ Örneğin Glasenapp v. Germany davasında Almanya'da kapatılan Almanya Komünist Partisi'nin destekçisi olması hasebiyle kalıcı öğretmenlik pozisyonu verilmesi reddedilen öğretmenin başvurusu, AİHM tarafından ifade hürriyeti ihlali kapsamında görülmemiş ve m.17 gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Bkz., ECHR, Glasenapp v. Germany, Appl. No: 9228/80, 28/08/1986.

konusu hükme göre; “Herkes barışçıl olarak toplanma ve dernek kurma hakkına sahiptir. Bu hak, çıkarlarını korumak amacıyla başkalarıyla birlikte sendikalar kurma ve sendikalara üye olma hakkını da içerir.”⁸¹

AİHS m.11 toplantı ve dernek kurma özgürlüğü kenar başlığını taşımakta ve madde içerisinde dernek ile sendikalardan bahsedilmekte, buna karşılık siyasi partiler zikredilmemektedir. Ancak Sözleşmede siyasi partilere doğrudan bir atıf olmaması siyasi partilerin Sözleşmede kapsam dışı bırakıldığı anlamına gelmemektedir. AİHM vermiş olduğu birçok kararda örgütlenme hürriyetini düzenleyen 11. madde hükmünün aynı zamanda siyasi partileri de kapsadığını kabul etmiş, madde lafzından yola çıkarak söz konusu hükmün siyasi partilere uygulanamayacağına yönelik itirazları reddetmiştir.⁸² Gerçekten de çoğulcu demokrasiyi benimseyen bir sözleşmenin siyasi partileri kapsam dışı bırakması düşünülemez. Zira günümüz demokrasilerinde halk yönetime siyasi partilerle katılmakta, azınlık politik alanda sesini siyasi partilerle duyurmaktadır. Bu sebeplerle Mahkeme siyasi partileri çoğulculuğun garantisi olarak görmekte, onlar olmadan demokrasilerin olmayacağını savunmaktadır.⁸³

AİHM’e göre örgütlenme hürriyeti çoğulcu demokrasilerde kilit rol oynamaktadır. Çoğulcu demokrasilerde bireysel çıkarlar zaman zaman grupların çıkarlarına tabi olmak zorunda olsa da, demokrasi sadece çoğunluğun görüşlerinin her zaman geçerli olması gerektiği anlamına gelmez.⁸⁴ Azınlıklara adil ve uygun muamele edilmesini sağlayan ve hâkim durumun kötüye kullanılmasını önleyen bir denge sağlanmalıdır. İşte örgütlenme hürriyeti bu dengeyi sağlayacak ve azınlıkların kendilerini ifade etmelerine, korumalarına ve geliştirmelerine olanak sağlayacaktır.⁸⁵ AİHS m.11’de düzenlenen örgütlenme hürriyeti; 9. maddede⁸⁶ düzenlenen düşünce, vicdan ve din hürriyeti ve 10.

⁸¹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s. 11.

⁸² Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve Diğerleri v. Türkiye, p. 25; Ouranio Toxo and Others v. Greece, p. 34.

⁸³ Refah Partisi and Others v. Turkey [GC], p. 88-89; Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania, 46626/99, p. 45.

⁸⁴ ECHR, Chassagnou and Others v. France [GC], p. 112.

⁸⁵ ECHR, Gorzelik and Others v. Poland [GC], p. 93.

⁸⁶ AİHS m.9 hükmü şu şekildedir: “1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir. 2. Din veya inancını açıklama özgürlüğü, sadece yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda kamu güvenliğinin, kamu düzeninin, genel sağlık veya ahlakın ya da başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli sınırlamalara tabi tutulabilir.” Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s. 10-11.

maddede⁸⁷ düzenlenen ifade hürriyeti ile de yakından ilişkilidir.⁸⁸ Örgütlenme hürriyeti sağlanırken bunun geniş tabana yayılması çoğulcu demokrasiler açısından önem arz etmektedir. Dolayısıyla Mahkeme 9. ve 10. maddelerle inanç ve ifade hürriyetinin güvence altına alınmasını örgütlenme hürriyetinin amaçlarından biri olarak kabul etmektedir.⁸⁹ Mahkeme, kararlarında örgütlenme hürriyetinin otonom rolü olduğunu düşünse de başvuruları sıklıkla 9 ve 10. maddelerle birlikte ele almaktadır.

b. Örgütlenme Hürriyetinin Sınırları ve Sınırlama Şartları

Örgütlenme hürriyeti (ve siyasi partiler) 11. madde kapsamında bir temel hak olarak tanınsa da sınırsız değildir. Taraf devletler 11. maddenin ikinci fıkrasındaki sebeplere dayanarak örgütlenme hürriyetini ve dolayısıyla siyasi partileri sınırlayabilecektir.⁹⁰ Söz konusu fıkraya göre örgütlenme hürriyeti (başta siyasi partiler) devletler tarafından ancak bu hükümde yer alan “ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması” sebepleriyle sınırlanabilecektir.

AİHM, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey davasından günümüze AİHS m.8, 9, 10 ve 11. maddelerine ilişkin davalarda söz konusu maddelerde yer alan sınırlamalara ilişkin bir takım şartlar aramakta,

⁸⁷ AİHS m.10 hükmü şu şekildedir: “1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir. 2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.” Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s. 11; AİHM kararlarında ifade özgürlüğü hakkında bkz., GÜL, Cengiz: “AİHM Kararlarında İfade ve Medya Özgürlüğünün Sınırlandırılması Kriterleri”, EÜHFD, 14/1 (2019), s. 105-128.

⁸⁸ Schabas, s. 483.

⁸⁹ ECHR, Vörður Ólafsson v. Iceland, Appl. No: 20161/06, 27/04/2010, p. 46; ECHR, Chassagnou and Others v. France [GC], p. 103; ECHR, Young, James and Webster v. the United Kingdom, Appl. No: 7601/76 ve 7806/77, 13/08/1981, p. 57; ECHR, Partidul Comunistilor (Nepecești) and Ungureanu v. Romania, p. 44; ECHR, Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey [GC], Appl. No: 23885/94, 08/12/1999, p. 37.

⁹⁰ AİHS m.11/f.2 şu şekildedir: “Bu hakların kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplum içinde ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olanlar dışındaki sınırlamalara tabi tutulamaz. Bu madde silahlı kuvvetler, kolluk kuvvetleri veya devlet idaresi mensuplarıncı yukarıda anılan haklarını kullanılmasına meşru sınırlamalar getirilmesine engel değildir.”. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s. 11-12.

bu sınırlara da bir sınır çizmektedir.⁹¹ Mahkeme devletlerin demokrasiyi korumak adına siyasi partilere yapmış olduğu müdahalelerin Sözleşme kapsamında haklı sayılabilmesi için *kanunilik*, *meşru amaç* ve *demokratik toplumda gereklilik* olmak üzere üç şartın varlığını aramaktadır.

Kanunilik şartı müdahalenin bir kanuni dayanağının olmasının gerekliliğini ifade etmektedir. Mahkeme kanunilik şartını oldukça geniş yorumlamaktadır. Buna göre normlar hiyerarşisinde kanun düzeyinde olmayan hatta yazılı olmayıp mahkemeler tarafından yorumlanıp uygulanan yazısız kurallar dahi bu şartı karşılamaktadır.⁹² Ancak Mahkeme bu kanuni dayanağın erişilebilir ve öngörülebilir olmasını ve vatandaşın davranışlarını düzenleyebilmesini sağlayacak yeterli hassasiyetle formüle edilmesini şart koşmaktadır.⁹³ Şayet müdahalenin kanuni dayanağı yoksa esasa geçmeden başvuru reddedilecektir.

Başvuruya konu müdahalenin kanuni dayanağının olduğu tespit edilirse sonraki aşama olarak müdahalenin *meşru bir amaçla* yapılıp yapılmadığına bakılacaktır. Bu kapsamda m.11/f.2'de öngörülen sınırlama sebeplerinin varlığı gözetilecektir.⁹⁴ Buna göre bir siyasi partiye ancak ulusal güvenliğin, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle müdahale edilebilir. Bu sebepler sınırlı olarak tek tek tespit edilmiş olup geniş yorumlanmamaktadır.⁹⁵ Diğer bir ifadeyle bu sebepler dışında bir sebebe dayanılarak bir siyasi partiye müdahale edilmemelidir.

Şayet siyasi partiye müdahale meşru bir amaçla yapılmışsa daha sonrasında Mahkeme söz konusu müdahalenin *demokratik bir toplum için gereklilik* şartını taşıyıp taşımadığını aramaktadır.⁹⁶ Demokratik toplumda gereklilik şartı

⁹¹ Molenaar, Fransje: The Development of European Standards on Political Parties and their Regulation, Working Paper Series on the Legal Regulation of Political Parties, 4, 2010, s. 8.

⁹² ECHR, Leyla Şahin v. Turkey [GC], Appl. No: 44774/98, 10.10.2005, p. 88; ECHR, Sanoma Uitgevers B.V. v. The Netherlands [GC], Appl. No: 38224/03, 14/09/2010, p. 83.

⁹³ ECHR, Rekvényi v. Hungary [GC], 25390/94, 20/05/1999, p. 34; ECHR, Mkrtchyan v. Armenia, Appl. No: 6562/03, 11/07/2007, p. 39; ECHR, Association of Citizens Radko and Paunkovski v. 'the former Yugoslav Republic of Macedonia', Appl. No: 74651/01, 15/01/2009, p. 64.

⁹⁴ Schabas, s. 511-512; Küçük, s. 41; Hazar, Zeynep: Siyasi Partilerin Kapatılması ve Demokratik Toplumda Gereklilik İlkesi: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Bir İnceleme, YBHD, 3/1, 2018, s. 80.

⁹⁵ ECHR, Sidiropoulos and Others v. Greece, Appl. No: 57/1997/841/1047, 10/07/1998, p. 37-39; ECHR, Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden v. Bulgaria, Appl. No: 29221/95 ve 29225/95, 2.01.2001, p. 84.

⁹⁶ AİHS kapsamında demokratik toplum düzeninin gerekleri hakkında bkz., Çatlı, s. 5 vd.; Ayrıca bkz., Hazar, s. 81 vd.

ile taraf devletin sınırlama yaparken hak sahibi ve bir bütün olarak toplumun rekabet eden çıkarları arasında adil bir dengeyi gözetip gözetmediği değerlendirilmektedir.⁹⁷ Mahkeme, siyasi partilere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninde gerekli olup olmadığını tespit ederken o tedbir için “zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacın” varlığını aramaktadır. Diğer bir ifadeyle Mahkemeye göre siyasi partilere yönelik sınırlandırmalar, m.11/f.2’de yer alan sınırlama sebepleri çerçevesinde zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın varlığına cevap teşkil edecek nitelikte olmalıdır.⁹⁸ AİHM örgütlenme hürriyetine m.11/f.2’deki sebepler çerçevesinde yapılacak sınırlamalarda aranacak olan zorlayıcı toplumsal ihtiyacı belirlemede taraf devletlere takdir marjı tanımıştır.⁹⁹ Diğer taraftan Mahkeme bir örgütlenmeye yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması için müdahale ile müdahalenin dayandırıldığı meşru amaç arasında bir denge de aramaktadır.¹⁰⁰ Mahkemeye göre müdahale ile meşru amaç orantılı olmalı, taraf devletlerin müdahale gerekçeleri ilgili ve yeterli olmalıdır. Şayet taraf devletin almış olduğu tedbir yerine aynı amaca götürecek daha az ciddi tedbirler söz konusuysa bu durumda uygulanan tedbir ölçülü olmayacak ve kapatma yönündeki karar demokratik toplum düzeni için gerekli olmayacaktır.

c. Militan Demokrasi Anlayışı Çerçevesinde AİHM’in 11. Madde Hükmü Kapsamında Verdiği Karar Örnekleri

AİHM’in, AİHS m.11 kapsamında vermiş olduğu birçok kararı bulunmaktadır.¹⁰¹ Aşağıda AİHM’in özellikle militan demokrasi anlayışı çerçevesinde siyasi parti yasaklarına ilişkin önem arz eden birkaç kararı değerlendirilecektir.

AİHM’in siyasi parti yasaklarına ilişkin incelenecek ilk içtihadı komünist (Marksist) ideolojiyi benimseyen partilerin kapatılmasına ilişkindir. Yukarıda belirtildiği üzere AİHM (Komisyon dönemi), *German Communist Party (KPD) v. Germany* kararında diktatoryal komünizmi savunan KPD’nin başvurusunu

⁹⁷ ECHR, *Keegan v. Ireland*, Appl. No: 16969/90, 26/05/1994, p. 49.

⁹⁸ Gözübüyük/Gölcüklü, s. 378; Küçük, s. 43.

⁹⁹ Gözübüyük/Gölcüklü, s. 378; Küçük, s. 43.

¹⁰⁰ Schabas, s. 516; Telli, Kutlay: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Bağlamında Siyasi Partiler Rejimi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012, s. 72.

¹⁰¹ AİHM, komisyon döneminden sonra tek yetkili denetleme makamı olarak taraf devletlerce kapatılan toplam on iki partinin başvurusunu karara bağlamıştır. Mahkeme’nin bu noktada karara bağladığı ilk dava *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* kararı iken, bu on iki karardan sadece ikisini sözleşmeye uygun görmüştür. Bunlar *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* ve *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain* kararlarıdır. Bkz., Cavanaugh/Hughes, s. 640-641.

doğrudan m.17 kapsamında görerek reddetmiş, AİHS m.11 ve diğer hükümler çerçevesinde inceleme gereği duymamıştır. Ancak Mahkemenin komünizm ideolojisini benimseyen partilere bakış açısı komünizmin günümüze gelen süreçte diktatörlük temelli ideolojisinden uzaklaşıp demokrasiye uyum sağlamasıyla değişiklik göstermiştir. Mahkeme açıkça diktatörlüğü savunmayan komünist partilerin salt komünizmi benimsediği gerekçesiyle kapatılmasında zorlayıcı bir toplumsal gereklilik görmemektedir. Bu noktada örnek olarak *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania* kararı gösterilebilir.¹⁰² Başvurucu Romanya’da kurulmuş bir komünist parti olup aktif siyasi faaliyette bulunmak için parti siciline kayıt talebinde bulunmuş ancak bu talep davalı devletin ilgili makamları tarafından reddedilmiştir.¹⁰³ Romanya 1989 yılına kadar totaliter komünist rejimle yönetilmiş bir ülkedir.¹⁰⁴ Bu sebeple başvuru komünist partinin parti kaydı talebi, Romanya mahkemeleri tarafından yeni bir komünist partinin demokratik zemin içerisinde teşekkül etmesine izin vermemek adına kabul edilmemiştir.¹⁰⁵ Ancak AİHM hükümetin bu gerekçesini uygun bulmamış, bazı demokratik ülkelerde Marksist ideolojiye bağlı komünist partilerin varlığına da işaret ederek partinin programını değerlendirmiştir.¹⁰⁶ Mahkeme parti programında şiddetin teşvik edilmesi veya demokratik ilkelerin herhangi bir şekilde reddedilmesi ya da “demokratik toplum”la çelişen “proletarya diktatörlüğü” için bir çağrı olarak düşünülebilecek hiçbir bulguya rastlamamıştır.¹⁰⁷ Dolayısıyla Mahkeme parti kaydı talebinin reddi için zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın olmadığına hükmetmiş ve parti kaydı talebinin reddini m.11’e aykırı bulmuştur.¹⁰⁸

AİHM’in parti kapatma kararları arasında önem arz eden bir diğer içtihadı bir partinin sadece isminden, tüzüğünden ya da programından yola çıkılarak kapatılmasında m.11 kapsamında zorlayıcı toplumsal gerekliliğin olmadığına ilişkindir. Mahkemeye göre partinin kapatılması için tüm bunların yanında

¹⁰² ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, Appl. No: 46626/99, 3.02.2005.

¹⁰³ ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, p. 9-16.

¹⁰⁴ ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, p. 58.

¹⁰⁵ ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, p. 13, 53.

¹⁰⁶ ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, p. 58.

¹⁰⁷ ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, p. 54; AİHM benzer yaklaşımı *Tsonev v. Bulgaria* davasında da göstermiştir. Komünist olduğu gerekçesiyle parti kaydı reddedilen partinin, parti programında isminin aksine herhangi bir sosyal sınıfın üstünlüğünü savunmadığını, tüzüğünde “devrimci” (revolutionary) ibaresi geçse de bunun devlet için bir tehdit oluşturmadığını savunmuştur. Bkz., ECHR, *Tsonev v. Bulgaria*, Appl. No: 45963/99, 13/07/2006.

¹⁰⁸ ECHR, *Partidul Comunistilor (Nepeceristi) and Ungureanu v. Romania*, p. 58.

parti organlarının, üye ve yöneticilerinin söylem ve eylemlerinin bir bütünlük içerisinde değerlendirilip karar verilmesi gerekmektedir. Bu noktada *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* davası örnek gösterilebilir. Başvurucu Türkiye'de kurulmuş olan Türkiye Birleşik Komünist Partisi'dir. Partinin Türk mahkemelerince kapatılma gerekçelerinden biri de isminde "komünist" ifadesinin bulunmasıdır. Ancak AİHM'e göre bir siyasi partinin isim seçimi ilke olarak, diğer ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, kapatma kadar sert bir tedbiri haklı göstermemektedir. *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey* davasında Mahkeme başvuru partinin isminde geçen komünist ibaresinin Türkiye tarafından kapatma gerekçesi olarak kabul edilmesini şu cümlelerle kabul edilemez bulmuştur: "... TBKP'nin "komünist" adını seçerek, Türk toplumu veya devleti için gerçek bir tehlike oluşturan bir politikayı benimsemiş olduğunu gösteren somut kanıtlar olmaksızın, sadece ismin partinin kapatılması için yeterli sebep olduğu kabul edilemez".¹⁰⁹

AİHM'in siyasi parti yasakları kapsamında ele alınması gereken bir diğer içtihadı bir siyasi partinin ülkenin siyasi ve idari düzeninde değişiklik yapılmasına ilişkin taleplerine yöneliktir. Yukarıda da belirttiğimiz üzere anayasal düzen, demokratik düzen ile ülkenin siyasi ve idari düzenini de kapsayan geniş bir kavramdır. Mahkeme, bir parti şayet ülkenin demokratik düzeninin değil de siyasi ve idari düzeninin değişmesini istiyorsa (barışçıl yollarla) o partinin kapatılmasında m.11 kapsamında zorlayıcı toplumsal gereklilik söz konusu olmamaktadır. Buna göre örneğin, bir partinin ülkenin federasyon ya da üniter devlete dönüşümü yönündeki talepleri Sözleşmeye aykırılık teşkil etmeyecektir. AİHM'in bu noktadaki yaklaşımı *Socialist Party and Others v. Turkey* davasında görülmektedir.¹¹⁰ Mahkeme bu davada, davalı Sosyalist Parti'nin kapatılma gerekçelerinden biri olan Türkiye'de Kürtlerin kendi içinde bağımsız olduğu bir federasyon kurulması yönündeki hedeflerini değerlendirme konusu yapmıştır. AİHM'e göre federasyon talebinde bulunan bir partinin şiddeti teşvik etmediği ya da demokratik düzene zarar vermediği sürece kapatılması Sözleşmeye uygun değildir.¹¹¹ Mahkeme bu kararıyla her şeyden önce anayasal düzenin unsurlarından olan demokratik düzeni ve bu düzenin diğer unsurlarını birbirinden ayırmaktadır.¹¹² Mahkeme, ülkenin anayasal siyasi ve idari kimliğinde değişimi talep eden partinin talebini Sözleşme kapsamında

¹⁰⁹ ECHR, *United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey*, p. 54.

¹¹⁰ ECHR, *Socialist Party and Others v. Turkey*, Appl. No: 20/1997/804/1007, 25.05.1998.

¹¹¹ ECHR, *Socialist Party and Others v. Turkey*, p. 47.

¹¹² Telli, s. 90.

görmektedir.¹¹³ Zira bu talepler ülkenin siyasi ve idari düzenini değiştirmeye yönelik olup demokratik düzene zarar vermemektedir. Ancak aksi ihtimalde yani demokratik düzenin değişmesini talep eden bir partinin söz konusu olması durumunda o partinin kapatılması demokratik bir toplumda gereklilik arz edecektir.¹¹⁴ Böylece AİHM, Türkiye’de siyasi parti kapatma nedenlerinden biri olan “devletin ülkesiyle bölünmez bütünlüğünü ihlal” nedeninin dolaylı olarak Sözleşmeye aykırı olduğunu tespit etmiştir.¹¹⁵ AİHM’in şiddete başvurmayan partilerin kapatılmasında sadece demokratik düzeni değiştirmeye yönelik talepleri haklı gerekçe olarak gözetmesi, AİHS bünyesinde militan demokrasi anlayışının varlığının vurgulanması açısından oldukça önemlidir.¹¹⁶

AİHM’in bir siyasi partinin kapatılmasında kapatılma gerekçesi olarak sıkça başvurduğu argümanlardan biri “şiddet” unsurudur. AİHM, Sözleşme bünyesinde bir siyasi partinin eylem ve söylemleri ülke için ne kadar sert ve rahatsız edici olursa olsun bunların ifade edilmesini demokratik toplumun kapsamında görmektedir.¹¹⁷ Ancak Mahkeme özgür eleştiri ve muhalefet ortamının şiddet içermesi ya da şiddete veya teröre çağrı, teşvik, övgü ya da nefret söylemi içermesi durumunda bunun Sözleşmenin güvencesi dışında olacağını kabul etmektedir.¹¹⁸ AİHM şiddet argümanına kararlarının birçoğunda başvurmaktadır. Örneğin, Mahkeme HADEP and Demir v. Turkey davasında başvurucu partinin, Türk güvenlik güçlerinin terör örgütü PKK ile olan mücadelesini “kirli savaş” olarak nitelendirmesini, hükümetin politikalarına yönelik sert bir eleştiri olarak değerlendirmiş, şiddetle ilişkilendirmemiştir.¹¹⁹ Ancak belirtmek gerekir ki AİHM’in siyasi parti kapatma kararlarında şiddeti bir gerekçe olarak gözetmesi her ne kadar partilerin özgürlük sahasını oldukça genişletse de

¹¹³ ECHR, *Socialist Party and Others v. Turkey*, p. 47.

¹¹⁴ ECHR, *Socialist Party and Others v. Turkey*, p. 47.

¹¹⁵ Mahkemenin bu kararıyla birlikte Sözleşmeye taraf bir ülkenin, mevcut siyasi ve idari düzenini değiştirmeyi öneren partilere karşı artık parti kapatma tedbirinin uygulamaması ya da başka bir tedbire başvurusu gerektiği yönünde bkz., Telli, s. 91.

¹¹⁶ Doktrinde Telli Mahkemenin ülkenin siyasi ve idari düzenini değiştirmeyi planlayan siyasi partilere karşı militan demokrasi anlayışı yerine liberal demokrasi anlayışını, demokratik düzene karşı çıkan partilere ise militan demokrasi anlayışını benimsediğini savunmaktadır; Telli, s. 91; Kanaatimizce bu değerlendirme isabetli değildir. Zira AİHM, ülkenin siyasi ve idari yapısını değiştirmeyi planlayan partilerin kapatılmasını da sözleşme kapsamında görseydi burada mahkemenin militan demokrasi anlayışını benimsediğini söylemek yine mümkün olamayacaktı. Zira militan demokrasi anlayışı anayasal düzenin bir unsuru olan demokratik düzeni koruma altına alan bir anlayış olup, demokratik düzen dışındaki unsurların korunması orada militan demokrasi anlayışının varlığını göstermez.

¹¹⁷ Hazar, s. 87.

¹¹⁸ Hazar, s. 87-88.

¹¹⁹ ECHR, *HADEP and Demir v. Turkey*, Appl. No: 28003/03, 14.12.2010, p. 70.

bu durum militan demokrasi anlayışıyla bağdaşmamaktadır. Zira demokrasi düşmanı siyasi partilerin politik alana girmesi, amaçlarını şiddetle değil demokratik kurum ve araçlarla yerine getirmek istemeleri sebebiyledir. Militan demokrasi anlayışı ise yukarıda vurgulandığı üzere demokratik düzen çerisinde sadece demokratik kurum ve araçları kullanarak demokratik düzeni değiştirmeyi amaçlayan bu kişi ya da kişilerin amaçlarına ulaşmalarını engellemektedir. Dolayısıyla AİHM'in içtihatları çerçevesinde şiddete dayalı mücadelenin engellenmesi, militan demokrasi anlayışı kapsamında değerlendirilmemelidir.

AİHM'in militan demokrasi anlayışı çerçevesinde ele alınabilecek içtihatlarından bir diğeri ise ayrılıkçı ve bölücü olduğu gerekçesiyle kapatılan partilerin yaptığı başvurulardır. Mahkeme bu başvurulara ilişkin kararlarında özellikle kapatılan partilerin azınlık yarattığı yönündeki taraf devletin iddiaları için doğrudan ve somut ifade ve eylemler aramakta, birtakım tabirler üzerinden bu yönde yapılan yorumları kabul etmemektedir. Mahkeme, TBKP v. Türkiye kararında, taraf devlet mercilerinin parti programından hareketle partinin bölücü bir parti olduğu, Kürt "halkı" ve "ulusu" ve Kürt "vatandaşlar" gibi tabirlerle bir Kürt azınlık oluşturmayı hedeflediği dolayısıyla devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ihlal ettiği gerekçeleriyle kapatılmasına karar verildiğini tespit etmiştir. Mahkeme, TBKP'nin programında, Kürt "halkı" ve "ulusu" ve Kürt "vatandaşlar" gibi ifadeler kullanılsa da, Kürtlerin "azınlık" olarak nitelendirilmediğine ve Türk nüfusunun geri kalanından ayrılmaları bir yana, varlıklarının tanınması dışında, özel muamele yapılması veya haklar verilmesi gibi bir talepte dahi bulunulmadığına dikkat çekmiştir. Diğer taraftan Mahkeme partinin programında yer alan Kürtlerin kendi kaderini tayin hakkı meselesinde ise şiddet unsurunun eksikliğini ön plana çıkarmış, partinin meseleyi diyalogla çözmeyi hedeflediğini vurgulamıştır. Mahkemeye göre demokrasinin temel niteliklerinden birinin, ülke sorunlarının diyalog yoluyla çözülmesi imkânını sunabilmesi olduğunun altını çizmiştir. Mahkeme bu nedenle, siyasi bir gruba, sırf ülke nüfusunun bir kesiminin durumunu kamuoyu önünde tartışmak istediği ve demokratik kuralara uygun olarak, ilgili herkesi tatmin edebilecek çözümler bulmak amacıyla, ulusun siyasi yaşamında yer almayı amaçladığı gerekçesiyle engel olunmasının haklı görülemeyeceği kanısına varmıştır. Sonuç olarak Mahkeme bu sebeplerle kapatma kararının AİHS m.11'e aykırı olduğuna hükmetmiştir.¹²⁰

AİHM'in militan demokrasi anlayışı kapsamında önem arz eden bir diğeri içtihadı teröre zımni destek veren partilere ilişkindir. Mahkeme teröre açıktan

¹²⁰ ECHR, United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey, p. 56.

olmasa da zımni destek veren partilerin kapatılmasında zorlayıcı toplumsal gerekliliğin olabileceğine hükmetmiştir. Yukarıda ifade ettiğimiz üzere Mahkeme şiddete ya da teröre açıktan destek veren ifade ve eylemleri Sözleşme kapsamında değerlendirmemektedir. Buna karşılık Mahkeme terörizmin doğurduğu toplumsal ve siyasi zararlara paralel olarak terörizmi kınamayan, eleştirmeyen, sessiz kalan partilerin kapatılmasında da zorlayıcı toplumsal gereklilik olduğunu kabul etmektedir. Bu noktada *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain* davası önemli bir örnektir.¹²¹ Davalı Herri Batasuna Partisi, o dönem İspanya’da birçok terör faaliyetinde bulunan ve yüzlerce sivilin ölümünden sorumlu tutulan Bask bölgesi ayrılıkçı terör örgütü ETA’nın faaliyetlerine destek verdiği gerekçesiyle kapatılmıştır. Bunun üzerine parti AİHM’e başvurmuştur. AİHM başvurucu partinin terör örgütü ETA’ya olan desteğini bir toplumsal cepheleşme oluşturan unsurlar ve ETA’nın faaliyetlerine zımnen destek oluşturan unsurlar olarak iki başlık altında incelemiştir. Bu kapsamda partinin ETA mahkûmlarına destek mitinginde destek sloganları atması, “mücadele tek yoldur”, “siz faşistler, asıl teröristlersiniz” ya da “çok yaşa ETA ordusu” gibi tehditkâr ifadeler kullanması; parti temsilcilerinin gazetelerde ETA’ya destek beyanlarında bulunması gibi hususlar neticesinde Mahkeme partinin şiddete başvurma yolunu dışlamadığını savunmuştur.¹²² Ancak Mahkeme bu şekilde partinin açık söylem ve eylemlerini değil aynı zamanda zımni olan eylem ve söylemleri de dikkate almaktadır. Buna göre Mahkeme partinin; ETA’nın saldırıları ve terör eylemleri noktasında sessiz kalmasını, bunları kınamamasını da açık söylem ve eylemlerle eşdeğer tutmuştur.¹²³ Mahkemeye göre bir politikacının duruşu kapsamına sadece eylem ve ifadeleri değil aynı zamanda ihmalkâr davranışları ve sessiz kalması da girmektedir.¹²⁴ Tüm bu söylem ve ifadeler ışığında Mahkeme, partinin kapatılması noktasında “zorlayıcı toplumsal ihtiyacın” var olduğuna hükmetmiş ve Sözleşme m.11’in ihlal edilmediğine karar vermiştir.¹²⁵ AİHM’in söz konusu kararıyla birlikte tam anlamıyla militan demokrasi anlayışının varlığını kabul etmek mümkün değildir. Zira Mahkeme kararına gerekçe olarak sadece davalı parti üyelerinin teröre zımni desteklerini değil aynı zamanda şiddet içeren eylem ve söylemlerini de esas almıştır. Şiddete başvuran partilerin kapatılması ise yukarıda da değindiğimiz üzere militan demokrasi anlayışı kapsamında düşünülemez. Ancak

¹²¹ ECHR, *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain*, Appl. No: 25803/04 ve 25817/ 04, 30.06.2009.

¹²² ECHR, *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain*, p. 85 (çev. Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2012).

¹²³ ECHR, *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain*, p. 88.

¹²⁴ ECHR, *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain*, p. 88.

¹²⁵ ECHR, *Herri Batasuna and Batasuna v. Spain*, p. 94-95.

teröre zımni destek veren bir partinin şiddete başvurmasa da terörizmle aynı amacı güttüğü için demokratik düzene bir tehdit oluşturacağı kabul edilmelidir. Dolayısıyla teröre zımni destek veren partilerin kapatılmasına yönelik AİHM'in yaklaşımını militan demokrasi anlayışı çerçevesinde değerlendirmek gerekir.

AİHM'in militan demokrasi anlayışı çerçevesinde değerlendirilebilecek bir diğer kararı *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* davasında verilmiştir.¹²⁶ Davalı Refah Partisi Türk Anayasa Mahkemesi tarafından laiklik ilkesinin odağı haline geldiği gerekçesiyle kapatılmıştır. Bunun üzerine parti AİHM'e Sözleşmenin başta 11. maddesi olmak üzere çeşitli maddelerinin ihlal edildiği gerekçesiyle başvurmuştur. AİHM, davada Türkiye'nin şeriatla yönetilen Osmanlı Devleti'nden sonra tüm dinleri kendi özel uygulama alanıyla bırakan laiklik ilkesini seçtiğini belirtmiş ve bu ilkenin Türkiye için önemine değinmiştir.¹²⁷ Mahkemeye göre laiklik ilkesi, hukukun üstünlüğü ve insan hakları ve demokrasiye saygı ilkeleriyle uyum içinde bulunan devletin temel ilkelelerinden biridir.¹²⁸ Mahkeme başvuru partinin üst düzey yöneticilerinin çeşitli vesilelerle dile getirdikleri ve parti tarafından benimsendiğine kanaat getirdiği beyan ve eylemlerle,¹²⁹ inanca göre ayırım yapan çok hukuklu bir sistem, şeriat düzeni ve politik bir mücadele yöntemi olarak cihadı savundukları sonucuna ulaşmıştır.¹³⁰ Mahkemeye göre çok hukuklu sistem kişileri dine göre kategorize edeceğinden,¹³¹ şeriat ise siyasi çoğulculuğu ve kimi temel hakları reddettiğinden dolayı Sözleşmenin benimsediği demokratik düzenle bağdaşmamaktadır.¹³² Yine Mahkeme partinin "cihad" adı verilen ve iktidarı ele geçirmek

¹²⁶ ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [C], Appl. No: 41340/98, 41342/98, 41343/98 ve 41344/98, 31.07.2001; ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], Appl. No: 41340/98, 41342/98, 41343/98 and 41344/98, 13.02.2003; *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* davası doktrinde siyasi partilerin kapatılması rejimi, laiklik ilkesi ve militan demokrasi anlayışı gibi farklı çerçevelerde sıkça inceleme konusu yapılmaktadır. Bkz., Cavanaugh/Hughes, s. 640 vd..

¹²⁷ ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 125.

¹²⁸ ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [C], p. 52; ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 93.

¹²⁹ ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 113-115.

¹³⁰ ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 116.

¹³¹ "... Mahkeme Refah'ın çok hukuklu bir sistem olması gerektiği yönündeki önerisinin bireyler arasındaki tüm hukuki ilişkilerde dini temel alan bir ayırma yol açacağını, herkesi dini inançlarına göre kategorize edeceğini ve kişiye birey olmasından dolayı değil de bir dini akıma bağlılığından dolayı hak ve özgürlükler tanıyacağını düşünmektedir." ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [C], p. 70 (çev. <https://www.kararara.com/aihm/turkce3/aihm11860.htm>, Erişim Tarihi: 04.05.2022); ECHR, *Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], p. 119.

¹³² "Mahkeme, Anayasa Mahkemesi gibi, dinin öngördüğü dogmaları ve ilahi kuralları yansıtan şeriatın durağan ve değişmez nitelikte olduğunu düşünmektedir. Siyasi alanda çoğulculuk ya da kamu özgürlüklerinin sürekli evrilmesi gibi ilkelerin şeriatla yeri yoktur. Mahkeme, birlikte dikkate alın-

için şiddete başvurmayı da öngören siyasi mücadeleyi açıkça reddetmediğini ifade etmiştir.¹³³ Tüm bu sebeplere istinaden Mahkeme partinin kapatılmasına yönelik zorlayıcı toplumsal gerekliliğin oluştuğuna hükmetmiş ve partinin kapatılmasını m.11'e aykırı görmemiştir.¹³⁴ AİHM'in laiklik ilkesi çerçevesinde vermiş olduğu bu karar militan demokrasi anlayışı açısından oldukça önemlidir. Zira bu kararla birlikte günümüzde laiklik karşıtı partilerin kapatılması da militan demokrasi anlayışı çerçevesinde görülmektedir. Gerçekten de mahkemenin laiklik ilkesini demokrasi için bir güvence olarak görmesi, her ikisini bir bütün olarak değerlendirmesiyle birlikte laiklik ilkesini ihlal ettiği iddia edilen partilerin aynı zamanda demokratik düzene de karşı olduğu sonucu çıkmaktadır. Mahkeme Refah Partisi'nin laiklik ve dolayısıyla demokrasi düşmanlığına daha çok şiddete dayanmayan bir takım eylem ve söylemleri üzerinden ulaşmıştır. Dolayısıyla Mahkeme'ye göre demokratik yollarla dahi olsun ülkeye din temelli yönetimin gelmesini talep eden, bunu parti programı ve hedefi yapan bir partinin kapatılması da demokratik toplum düzeni için gerekli olacaktır. Sonuç olarak Mahkeme kararında her ne kadar militan demokrasiye doğrudan atıf yapmasa da anti-laik partilerin kapatılmasını militan demokrasi anlayışı kapsamında değerlendirmektedir. Doktrinde Moore Mahkemenin mezkûr davada yaptığı şu yorumu buna delil olarak göstermektedir:¹³⁵ "Sözleşme ve demokrasi arasındaki gayet açık ilişki karşısında, hiç kimse demokratik bir toplumun ideallerini ve değerlerini zayıflatmak ya da yok etmek amacıyla Sözleşme hükümlerine dayanamaz. Çoğulculuk ve demokrasi, bir bütün olarak ülkede daha kapsamlı bir istikrar ortamının güvence altına alınması için

dığında, şeriatın getirilmesine açıkça atıf içeren söz konusu ifadelerin demokrasinin temel ilkeleleriyle bağdaşmadığına dikkat çeker. Bir yandan özellikle ceza hukuku ve ceza yargılaması usulü, kadınların hukuki statüsüne ilişkin kuralları ve özel ve kamusal yaşam alanlarına dini buyruklar uyarınca müdahale etme biçimi bakımından Sözleşme değerleriyle açıkça farklılık gösteren şeriate dayalı bir rejimi desteklerken bir yandan da insan haklarına ve demokrasiye saygılı olduğunu söylemek zordur. Mahkemeye göre, eylemleri Sözleşmeye taraf bir Devlette şeriatı yerleştirme amacı taşıyan bir siyasi parti Sözleşmenin bütününe vurgulayan demokratik idealle bağdaşan bir oluşum olarak görülemez." ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [C], p. 72 (çev. <https://www.kararara.com/aihm/turkce3/aihm11860.htm>, Erişim Tarihi: 04.02.2022); ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [GC], p. 123.

¹³³ "Refah liderleri siyasi bir araç olarak kuvvet kullanımı ya da şiddet çağrısında bulunmasalar da, kendilerine karşı gelen politikacılara karşı kuvvet kullanımı olasılığını açıkça onaylayan Refah üyelerinden kendilerini ayıracak pratik adımları derhal atmamışlardır. Sonuç olarak, iktidarı ele geçirmek ve onu korumak için şiddet içeren yöntemlere başvurma olasılığına ilişkin açıklamalardaki belirsizliği giderememişlerdir." ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [C], p. 73 (çev. <https://www.kararara.com/aihm/turkce3/aihm11860.htm>, Erişim Tarihi: 04.02.2022); ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [GC], p. 131.

¹³⁴ ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [GC], p. 135-136.

¹³⁵ Morree, s. 240.

bazen özgürlüklerine kimi sınırlamalar getirilmesini kabul etmek zorunda olan bireylerle birey grupları tarafından verilen çeşitli tavizleri gerektiren bir uzlaşmaya dayalıdır".¹³⁶

SONUÇ

İkinci Dünya Savaşı sonrası demokrasinin kendisini koruması adına doğan militan demokrasi anlayışı ülke anayasalarında çeşitli tedbirlerle uygulamaya konmuştur. Ancak militan demokrasi anlayışına bu yöneliş sadece ülke anayasalarıyla sınırlı kalmamış uluslararası örgütlere ve belgelere de sirayet etmiştir. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi militan demokrasi anlayışı açısından önemli bir uluslararası belgedir. Avrupa Konseyi, bölgesel olarak kurmak istediği ortak demokratik kamu düzenini AİHS ile güvence altına almak istemiş ve bu düzeni koruyacak hükümlere yer vermiştir. Militan demokrasi anlayışı kapsamında değerlendirilebilecek bu hükümler m.17 ve m.11 hükümleridir.

AİHS m.17 hükmü temel hakların kötüye kullanılmasını yasaklamaktadır. AİHM bu hükme dayanarak Nazizm ve diktatoryal komünizm gibi açık bir şekilde demokratik düzenle bağdaşmayan ideolojileri takip eden hareketlerin hak ihlalinin giderilmesine yönelik başvuruları reddetmiştir. Diğer bir ifadeyle bu ideolojiler en baştan sözleşmenin kapsamı dışına itilmiştir. Böylece AİHS ile militan demokrasi anlayışının ilk dönem ülke uygulamalarında olduğu gibi demokrasi düşmanı Nazizm ve komünizme cephe alınmıştır. Dolayısıyla AİHS m.17 ile Nazizm ve komünizme karşı cephe alınması, Sözleşmenin kurduğu demokratik düzenin korunmasının hedeflenmesi ve demokrasi düşmanlarının sözleşmenin koruma kapsamı dışına çıkarılması bu hükmün militan demokrasi anlayışı çerçevesinde değerlendirilmesi sonucunu doğurmaktadır.

Militan demokrasi anlayışıyla ilişkili olarak bir diğer hüküm örgütlenme hürriyetini düzenleyen m.11 hükmüdür. AİHM'in bu hüküm kapsamında vermiş olduğu kararlar militan demokrasi anlayışının en önemli araçlarından biri olan siyasi parti yasaklarını ilgilendirmesi açısından önemlidir. Mahkeme AİHS m.11 kapsamında vermiş olduğu bu kararlarında siyasi partilerin kapatılmasında şiddeti bir sınır olarak ele aldığı görülmektedir. Bu kararlarda Mahkeme şiddete başvursun ya da başvurmasın açıkça demokratik düzeni kaldırmayı amaçlayan partilerin kapatılması ile teröre açıktan ya da zımni olarak destek

¹³⁶ ECHR, Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey [GC], p. 99 (çev. <https://www.kararara.com/aihm/turkce3/aihm11860.htm>, Erişim Tarihi: 04.04.2022).

veren partilerin kapatılmasını Sözleşmeye uygun görmektedir. Özellikle Mahkemenin teröre zımni destek veren partilerin kapatılmasını da Sözleşmeye uygun gördüğü kararları militan demokrasi anlayışı çerçevesinde değerlendirilebilir. Zira bu durumda bir siyasi partinin şiddet ve terörle ilişkilendirilecek açık bir bağlantısı söz konusu olmamakta terör örgütleriyle bir amaç ortaklığı söz konusu olmaktadır. Ancak Mahkemenin bu noktada tutarlı davranmadığını da ifade etmek gerekir. Zira İspanya'da Batasuna Partisi'nin kapatılmasında parti üyelerinin terör eylemlerine karşı sessiz kalmasını dahi kapatmada haklı gerekçe olarak gören Mahkeme Türkiye'de terör örgütü PKK'ya farklı şekillerde destek veren parti ve üyelerinin bu yöndeki söylem ve eylemlerini ifade hürriyeti kapsamında değerlendirmiştir. Diğer taraftan ele alınması gereken bir diğer hususun AİHM'in demokratik düzenle açıkça çelişir gördüğü şeriat düzenini savunan partilerin kapatılmasını Sözleşmeye aykırı görmemesidir. Böylece laiklik karşıtı olan partilerin aynı zamanda demokrasi karşıtı olduğu kabul edilmiştir. Mahkeme bunun dışındaki partilerin kapatılabilmesi için açıkça söz konusu partilerin nefret suçu işlemesi veya şiddete teşvik etmesi gibi açık somut bulgular aramaktadır.

Sonuç olarak AİHM, militan demokrasi anlayışı kapsamında faşizm ve diktatoryal komünizm gibi aşırılıkçı ideolojileri tamamen Sözleşmenin dışına iterken teröre zımni destek veren ve şeriatı savunan partilerin kapatılmasını m.11 kapsamında Sözleşmeye uygun görmektedir. Açıkça şiddet uygulayan, şiddeti teşvik eden veya açıktan terörizme destek olan partilerin kapatılması da AİHM tarafından m.11'e uygun görülmektedir. Ancak militan demokrasi anlayışı demokrasiyi ancak demokratik yollarla yıkmak isteyenlerle mücadele-yi öngördüğünden mezkûr partilerin kapatılmasının militan demokrasi anlayışı kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

KAYNAKÇA

- Besirevic, Violeta: A Short Guide to Militant Democracy: Some Remarks on the Strasbourg Jurisprudence (Editors: Wolfgang, Benedek / Florence, Benoît-Rohmer / Wolfram Karl, Manfred Nowak: In European Yearbook on Human Rights, NW Verlag, Vienna 2012).
- Boventer, Gregor Paul: Grenzen politischer Freiheit im demokratischen Staat: Das Konzept der streitbaren Demokratie in einem internationalen Vergleich, Duncker & Humboldt, Berlin 1985.
- Capoccia, Giovanni: Militant Democracy: The Institutional Bases of Democratic Self-Preservation, Annual Review of Law and Social Science, 9/1, 2013.
- Cavanaugh, Kathleen / Hughels, Edel: Rethinking What is Necessary in a Democratic Society: Militant Democracy and the Turkish State, Human Rights Quarterly, 38/3, 2016.
- Çatlı, Mehmet: Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Bağlamında Muktedir/Erkli Demokrasi, Oniki Levha Yayınları, İstanbul, 2018.
- Doğan, İlyas: Avrupa Konseyi Çerçevesinde İnsan Haklarını Koruma Sistemi, (Editör: Doğan, İlyas, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Astana Yayınları, Ankara 2019).
- Erdoğan, Mustafa: Siyasi Partiler, Devlet ve Demokrasi, Liberal Düşünce Dergisi, 6/22, 2001.
- Eren, Abdurrahman: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre Avrupa Kamu Düzeninde Politik Alanın Sınırları ve 'Yeni Kapalı Politik Alan', Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2003, Cilt: VII Sayı: 3 - 4.
- Fox, Gregory H. / Nolte, Georg: Intolerant Democracies, Harvard International Law Journal, 36/1, 1995.
- General Assembly of the United Nations, Resolutions and Decisions, Resolutions - Volume I, Supplement No. 49 (A/59/49), 14 September - 23 December 2004, s. 399, [http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=a/59/49\(Vol.I\)\(SUPP\)](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=a/59/49(Vol.I)(SUPP)), Erişim Tarihi: 05.02.2020.
- Gözler, Kemal: İnsan Hakları Hukuku, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2017.
- Gözübüyük, Şeref/Gölcüklü, Feyyaz: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Turhan Kitabevi, Ankara 2009.
- Hakyemez, Yusuf Şevki: "İkibinli Yıllarda Militan Demokrasinin Güncelliği: Federal Almanya, Avusturya ve Türkiye Örnekleri", Liberal Düşünce, Bahar 2001. (Kısaltma: Hakyemez, İkibinli Yıllar).
- Hakyemez, Yusuf Şevki: Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2000.

- Hazar, Zeynep: Siyasi Partilerin Kapatılması ve Demokratik Toplumda Gereklik İlkesi: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Bir İnceleme, YBHD, 3/1, 2018.
- Huntington, Samuel Phillips (Çeviren: Özbudun, Ergun): Üçüncü Dalga - Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma, Yetkin Yayınları, Ankara 1991.
- Kaltwasser, Cristóbal Rovira: Militant Democracy Versus Populism, (Editors: Malkopoulou, Anthoula / Kirshner, Alexander S: Militant Democracy and Its Critics (epub versiyon), Edinburgh University Press, Edinburgh 2019).
- Kapani, Münci: Kamu Hürriyetleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- Kirshner, Alexander S. (Çeviren: Aydar, Ferit Burak): Militan Demokrasi, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul 2017.
- Klamt, Martin: Militant Democracy and the Democratic Dilemma: Different Ways of Protecting Democratic Constitutions, (Editors: Bruinsma, Fred / Nelken, David, Explorations in Legal Cultures, Reed Business BV, Gravenhage 2007).
- Küçük, Adnan: Siyasi Partilere İlişkin Yasaklamalar, Asil Yayın Dağıtım, Ankara 2005.
- Lameyer, Johannes: Streitbare Demokratie, Duncker & Humblot, Berlin 1978.
- Loewenstein, Karl: Militant Democracy and Fundamental Rights I, The American Political Science Review, 31/3, 1937.
- Losurdo, Federico: The Prohibition of the Abuse of Rights in the Judicial Dialogue in Europe, https://www.academia.edu/3405707/THE_PROHIBITION_OF_THE_ABUSE_OF_RIGHTS_IN_THE_JUDICIAL_DIALOGUE_IN_EUROPE, (Erişim Tarihi: 04.15.2020).
- Macklem, Patrick: Guarding the Perimeter: Militant Democracy and Religious Freedom in Europe, Constellations - Blackwell Publishing, 19/4, 2012. (Kısaltma: Macklem, Guarding the Perimeter).
- Macklem, Patrick: Militant democracy, legal pluralism, and the paradox of self-determination, International Journal of Constitutional Law, 4/3, 2006.
- Maftan, Miles Roger: Fighting Fire with Fire': A Normative Exploration of the Militant Democracy Principle, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Central European University Department of Political Science, 2018.
- Mann, Michael: Fascists, Cambridge University Press, New York 2004, s. 37.
- Molenaar, Fransje: The Development of European Standards on Political Parties and their Regulation, Working Paper Series on the Legal Regulation of Political Parties, 4, 2010.
- Molier, Geliijn / Rijpkema, Bastiaan: Germany's New Militant Democracy Regime: National Democratic Party II and the German Federal Constitutional Court's 'Potentiality' Criterion for Party Bans, European Constitutional Law Review, 14/2.

- Morree, Paulien Elsbeth: Rights and Wrongs under the ECHR - The prohibition of abuse of rights in Article 17 of the European Convention on Human Rights, Intersentia, Cambridge, 2016.
- Müller, Jan-Werner: Militant Democracy, (Editors: Rosenfeld, Michel/Sajo, Andras, The Oxford of Comparative Constitutional Law, Oxford University Press, Oxford 2012). (Kısaltma: Müller, Militant Democracy).
- Müller, Jan-Werner: Protecting Popular Self-Government from the People? New Normative Perspectives on Militant Democracy, Annual Review of Political Science, 19, 2016. (Kısaltma: Müller, Protecting).
- Rijkema, Bastiaan (Çeviren: Asbury, Anna): Militant Democracy: The Limits of Democratic Tolerance, Routledge, London and New York 2018.
- Roach, Kent: Anti-Terrorism and Militant Democracy: Some Western and Eastern Responses, (Editor: Andras Sajo, Militant Democracy, Eleven International Publishing, Utrecht 2004).
- Schabas, William A.: The European Convention on Human Rights - A Commentary, Oxford University Press, Oxford 2015.
- Struth, Anna Katharina: Hassrede und Freiheit der Meinungsäußerung, Springer, Heidelberg 2019.
- Sulejmanova, Marija: Populism and Militant Democracy - Case Study of Germany, Bulgaria and Jurisprudence of the European Court of Human Rights, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Central European University, 2017.
- Teitel, Ruti: Militating Democracy: Comparative Constitutional Perspectives, Michigan Journal of International Law, 29/1, 2007.
- Telli, Kutlay: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Bağlamında Siyasi Partiler Rejimi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2012.
- Thiel, Markus: Germany, (Editor: Thiel, Markus, The 'Militant Democracy' Principle in Modern Democracies, Ashgate Publishing, Farnham 2009).
- Tögel, Akif: Anayasal ve Militan Demokrasi Algısı Üzerine, YBHD, 2017/3.
- Tyulkina, Svetlana: Militant Democracy - Undemocratic Political Parties and Beyond, Routledge, London and New York 2015. (Kısaltma: Tyulkina, Undemocratic).
- Tyulkina, Svetlana: Militant Democracy as an Inherent Democratic Quality, (Editors: Malkopoulou, Anthoula / Kirshner, Alexander S., Militant Democracy and Its Critics (epub versiyon), Edinburgh University Press, Edinburgh 2019). (Kısaltma: Tyulkina, Democratic Quality).
- Tyulkina, Svetlana: Militant Democracy: An Alien Concept for Australian Constitutional Law?, Adelaide Law Review, 36/2, 2015. (Kısaltma: Tyulkina, Australian Constitutional Law).

- Vinx, Lars: Democratic Equality and Militant Democracy, Constellations, 2020.
- Walter, Christian: Interactions between International and National Norms: Towards an Internationalized Concept of Militant Democracy, (Editors: Ellian, Afshin / Rijpkema, Bastiaan, Militant Democracy - Political Science, Law and Philosophy, Springer, Switzerland 2018).
- Yokuş, Sevtap: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve 1982 Anayasası'nda Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı, Yetkin Yayınları, Ankara 2002.
- Zand, Joseph / Keser, Hayri: Democracy is one of the Main Features of the European Convention on Human Rights, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 17/4, 2013.
- Zand, Joseph: The Concept of Democracy and the European Convention on Human Rights, University of Baltimore Journal of International Law, 5/2, 2017.