

20. YÜZYILDA TAYVAN'IN HUKUKİ GELİŞİMİ: Liberal ve Demokratik Bir Ülkeye Doğru *

Tay-sheng WANG*
Çeviren: Doğan DURNA*

ÖZET

Tayvan, Doğu Asya'da Çin'in ve Japonya'nın güneyinde, Filipinler'in kuzeyinde bir adadır. Birinci Çin-Japon Savaşının (1 Ağustos 1894 – Nisan 1895) ardından Qing Hanedanlığı tarafından Japonya'ya terk edilen ada, 1895-1945 yılları arasında Japon kolonisi olarak kalmış, 1945'te II. Dünya Savaşı sona erdikten sonra, o dönem Çin'e hâkim olan Çin Cumhuriyeti'ne iade edilmiştir. İkinci Dünya Savaşı sonrası Çin'de Milliyetçi Çin Partisi (MÇP) ile Komünist Parti (ÇKP) arasında devam eden iç savaş 1949'da Komünist Partinin kesin zaferiyle sona ermiştir. Bu yenilginin ardından MÇP lideri Chiang Kai-Shek (Çan Kayşek) ve taraftarları Tayvan'a sığınmıştır. Bu tarihten sonra Çin Ana Karasında hâkim olan siyasal sistem ile Tayvan adasında hâkim olan sistem iki farklı şekilde gelişmiştir.

Tayvan hukuk sistemi önceleri Çin Ana Karasının geleneksel hukuk sisteminden etkilenmiş sonraları Japon Koloni döneminde Alman hukuk sistemini benimsemiş Japon hukukun, dolayısıyla Alman hukuk sisteminin etkisinde kalmıştır. Daha sonra ABD ile olan ilişkilerin artmasıyla özellikle ticaret hukuku alanında Anglo-Sakson hukuk sisteminin etkisi altına girmeye başlamıştır. Tüm bu karmaşık yapı günümüz Tayvan hukuk sistemini oluşturmuştur.

* Bu makale ilk olarak “Tayvan Hukuk Sisteminin Gelişimi: Batı Tarzı Bir Hukuka Doğru” olarak, 14-15 Aralık 1999 tarihinde, China Quarterly and the Government Information, R.O.C, Taipei’de, 14-15 Aralık 1999 tarihinde 20. yy’da Tayvan: Geçmişe Bakış isimli konferansta sunulmuştur. Çeviriye esas teşkil eden metin, 11 Pacific Rim Law & Policy Journal, 531 (2002) sayısında, Legal Development of Taiwan in the 20th Century: Toward a Liberal and Democratic Country, ismiyle yayınlanmıştır. Bu makale Sayın Prof. Dr. Tay-sheng Wang izniyle Türkçeye çevrilmiştir. Çeviri metnini inceleyerek değerli görüşlerini benimle paylaşan Sayın Doç. Dr. Seriya Sezen’e ve Serkan Yıkarbaba’ya teşekkür ederim.

* Prof. Dr., Tayvan Ulusal Üniversitesi Hukuk Fakültesi öğretim üyesi

* Hukukçu, AB Uzmanı

Anahtar Kelimeler: *Tayvan Hukuk Sistemi, Batı Hukukunun Resepsiyonu.*

**LEGAL DEVELOPMENT OF TAIWAN
IN THE 20TH CENTURY:
Toward a Liberal and Democratic Country**

ABSTRACT

Taiwan is an island, in the south of China and Japan in the East Asia and in the north of Philippines. After the first Sino-Japan War (1 August 1894-April 1895) the Island was abandoned to Japan by Qing Dynasty, Between the years 1895 and 1945 it was a Japanese colony. In 1945, after the Second World War, it was given back to China which dominated China at that time. After Second World war, the on-going civil war in China between Nationalistic China Party (MÇP) and Communist Party (ÇKP) ended with the certain victory of Communist party in 1949. After the that defeat Leader of the NCP Chiang Kai-Shek (Çan Kayşek) and his supporter retreat to Taiwan. After that date dominate political system mainland China and Taiwan have developed two different own way.

At first Taiwan Legal system was effected by the traditional law system of mainland China and later by Japan, which adopted German Legal system at Japan colony time and so it was effected by German law. Later as the relationship with the USA developed especially in trade law Anglo-saxon legal system was adopted. All these complex structure is formed today's Taiwan legal system.

Key Words: *Taiwan Legal System, Reception of Western Law.*

Çevirenin Notu

Tayvan, Doğu Asya'da Çin'in ve Japonya'nın güneyinde, Filipinler'in kuzeyinde bir adadır. Günümüzde Tayvan adı, Tayvan (Formoza) adasıyla birlikte Büyük Okyanus'taki Lanyu ve Lüdao adaları, Tayvan Boğazı'ndaki Penghu, Matzu ve Kinmen adaları gibi Çin Cumhuriyeti yönetimi altındaki toprakları da kapsar. Tayvan, Çin ana karasının 160 km doğusunda Formoza Boğazı ile ayrılan Büyük Okyanus'taki bir adadır. Kuzeyinde Doğu Çin Denizi, güneyinde Güney Çin Denizi ve doğusunda Büyük Okyanus yer alır.

1544'te adaya çıkan Portekizli denizciler buraya güzel ada anlamına gelen Ilha Formosa adını vermişler, ancak Tayvan'ı sömürgeleştirmemişlerdir. 1624-1662 yılları arasında kısa süreli Hollanda Koloni Dönemi'nin ardından Tayvan adası Çin'e bağlanmıştır. Birinci Çin-Japon Savaşı'nın (1 Ağustos 1894 – Nisan 1895) ardından Qing Hanedanlığı tarafından Japonya'ya terk edilen ada, 1895-1945 yılları arasında Japon kolonisi olarak kalmış, 1945'te II. Dünya Savaşı sona erdikten sonra, o dönem Çin'e hâkim olan Çin Cumhuriyetine iade edilmiştir.

İkinci Dünya Savaşı sonrası Çin'de Milliyetçi Parti (MÇP) ile Komünist Parti (ÇKP) arasında devam eden iç savaş 1949'da Komünist Parti'nin kesin zaferiyle sona ermiştir. Bu yenilginin ardından MÇP lideri Chiang Kai-Shek (Çan Kayşek) ve taraftarları Tayvan'a sığınmıştır. Bundan sonra Çin Ana Karasında hâkim olan siyasal sistem ile Tayvan adasında hâkim olan sistem iki farklı şekilde gelişmiştir. Soğuk Savaş nedeniyle Batıyla tüm ilişkileri kopan Çin Ana Karasındaki komünist yönetim 1970'lere kadar Birleşmiş Milletler tarafından tanınmamıştır. 1970'lerin başına kadar Birleşmiş Milletlerde Çin'in meşru hükümeti olarak Çin'i, Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti temsil etmiştir. 1970'lerde ABD'nin Ping Pong diplomasisi sayesinde Çin ile ABD ilişkileri düzelmiş ve Çin Halk Cumhuriyeti (ÇHC) tüm Çin'i temsilen BM'ye kabul edilmiştir.

1975'te Chiang Kai-shek'in ölümü üzerine başlayan Tayvan'ın demokratikleşme süreci, 1978'de Başkanlığı devralan Chiang Ching-kuo döneminde hızlanmıştır, 1948'de yürürlüğe giren olağanüstü hâl, 1987 yılında nihayet sona ermiştir. 1996 yılında seçimle işbaşına gelen ilk Tayvan Başkanı Lee Denghui'yi 2000 yılında Demokratik İlerleme Partisi adayı Chen Shuibian takip etmiştir. Chen Shuibian 2004 yılında tekrar bu göreve seçilmiştir. 2008 yılında yapılan başkanlık seçimini MÇP adayı Ma Ying-jeou kazanmıştır.

Japonya, İmparator Meiji döneminde (1868-1912) modernleşme çabalarının bir sonucu olarak Kıta Avrupası hukukunu özelde Alman hukuk sistemini kabul etmiştir. Tayvan, 1895-1945 yılları arasında adada koloni hükümeti kuran Japonya'nın etkisiyle Batı hukukunu kabul etmiştir. Yine Çin Ana Karasında Çin Halk Cumhuriyeti'nden önce kurulan Çin Cumhuriyeti'nin benzer şekilde Alman hukuk sistemini benimsemesi de sonraki süreçte bu etkinin devam etmesini kolaylaştırmıştır. Soğuk Savaş Dönemi'nde ABD ile yakınlaşan Tayvan yönetimi bu sürecin bir sonucu olarak Anglo-Amerikan hukuk sisteminden etkilenmeye başlamıştır. Bu süreçte, Anglo-Amerikan hukuk sisteminin kavramları özellikle ticaret hukuku alanında Tayvan hukukuna ithal edilmiştir.

Tanzimat'la birlikte yüzünü Batıya çevirmiş olan Türkiye, Cumhuriyetin ilanı ile beraber hukuk devrimi yaparak Batı hukukunu, özelde Kıta Avrupası hukukunu benimsemiştir. Ülkemizden farklı olmakla beraber Batı hukukunu kabul eden Tayvan hukuk sistemi, ülkemiz açısından incelenmesi gerekli bir konudur. Çünkü ülkemizde yapılan mukayeseli hukuk çalışmaları genellikle orjin hukukla bu hukukun ülkemizdeki uygulanması üzerine yoğunlaşmıştır. Bu nedenle Kıta Avrupası hukuk sistemini kabul etmiş diğer ülkelerde bu hukuk sisteminin ne şekilde evrildiğine ilişkin çalışmalar son derece sınırlıdır. Yine son dönemde Uzak Doğu'ya ve Çin'e karşı artan ilgiye rağmen akademik yazında bu bölgedeki ülkelerin hukuki ve siyasal yapısına ilişkin telif çalışmaları son derece azdır. Elinizdeki çalışma telif bir eser olmamakla beraber Tayvan hukuk sisteminin ve bölgenin anlaşılmasına katkı sağlayacağını ummaktayım.

I. GİRİŞ

Tayvan'ın¹ 20.yy'daki hukuki gelişimi, "bir vatan, iki ulusal bayrak" olarak ifade edilen karmaşık bir mirası yansıtır. Tayvan 20.yy'ın ilk yarısında (1895-1945) Japonya'nın dayattığı bir hükümetle, yüzyılın ikinci yarısında (1945-2000) ise Çin kaynaklı (Çin Ana Karası) bir hükümet tarafından yönetilmiştir. Japonya'dan veya Çin Halk Cumhuriyeti'nden gelen insanlar doğal olarak Tayvan'ın yönetici sınıfı olmuşlardır. Dolayısıyla her iki rejim de, yerel halk tarafından yabancı yöneticiler olarak algılanmışlardır.²

Tayvan'ın hukuki kurumları, 20. yüzyılın eşiğinde köklü bir değişim geçirdi. 1895 öncesi dönemde, Tayvan hukuku baskın bir şekilde, 19. yy sonu Çin hukuk geleneğinin etkisi altındaydı. Savaş öncesi Japonya ve Cumhuriyetçi Çin'in, Japon ve Çin yöneticiler tarafından yadırganan, büyük ölçüde bireyci ve liberal modern Batı hukukunu örnek alan kamu hukukunu kabul etmeleriyle, Tayvan sözde "Batı hukukun kabul edilmesine"³ maruz kalmıştır. Burada ifade

¹ Tayvan terimi sadece Tayvan Adasını ifade etmemektedir. Aynı zamanda Pescadore Adalarını ve diğer tali adaları da ifade eder. 1949 sonrasında Tayvan'da olan olaylardan bahsedilirken, Kinmen ve Matsu Adaları da Tayvan'ın bir parçası olarak değerlendirilirdi. Bkz. Tay-sheng Wang, *Chapter 4: Taiwan, in Asian Legal Systems: Law, Society and Pluralism in East Asia* 124-25 (Poh-Ling Tan ed., 1997).

² Belirtmek gerekir ki bu makaledeki hukuki terimler "ulusal dil" dikkate alınarak, farklı dönemlerdeki Japonca ([J]) bundan sonra bu şekilde ifade edilecektir ya da Çincenin Mandarin lehçesi ([C]) bundan sonra bu şekilde ifade edilecektir) Latin harflerine çevrilmiştir. Çincenin Mandarin lehçesi pinyin sisteminde Latin harflerine dönüştürülmüştür

³ Batı Hukukunun kabul edilmesi hakkında genel bilgi için bkz. Sawaki Takao, *Hō no keiju [The reception of law] in Gaikokuhō to Nihonhō [Foreign Law and Japanese Law]* 115-58 (Itō Masami ed., 1966). Savaş öncesi Japonya ve Çin Cumhuriyeti öncelikle Batılı güçlerin yargı bağımsızlığını sona erdirmek için Batı tarzı kanunları kabul etmişti. Eski Çin hukuk düşüncesinden etkilenen Ja-

edilen Batı hukuku; Kıta Avrupası ve Anglo-Amerikan hukuk sistemini kapsamaktadır. Bununla beraber, aşağıda da tartışılacağı üzere, savaş öncesi Japonya'nın ve Cumhuriyetçi Çin'in Tayvan'ı ele geçirmeden önce Kıta Avrupası hukukunu kabul etmeleri nedeniyle Kıta Avrupası hukuku, Anglo-Amerikan hukukuna göre daha yaygındı.

Bu makale, Tayvan'ın geçen yüzyıl boyunca içinde olduğu hukuki modernizasyon sürecini inceleyecektir. Makale, Tayvan gibi bir Asya ülkesinde, modern Batının bireyci ve liberal hukuk sisteminin temel araçları olan muhtelif mevzuatı, idari tedbirleri ve yargı kararlarını içeren pozitif hukuka odaklanacaktır. Bölüm II, 20.yy boyunca yürürlüğe giren kanunlara açıklayıcı bir bağlam olması için Tayvan'ın hukuk sisteminin gelişiminin genel hatlarını ortaya koymaktadır. III., IV. ve VI. Bölümler, Japonya'nın adada kendi koloni hükümetini kurduğu 1895'in sonlarından, Milliyetçi Çin yönetiminin sona erdiği 20 Mayıs 2000 tarihine kadar olan dönemde anayasa hukuku, ceza hukuku ve medeni hukuktaki değişiklikleri tartışmaktadır.⁴ Bu bölümler aynı zamanda, genel olarak Tayvan halkının ithal edilmiş bu kurumlara ve fikirlere erişmesiyle ne kadar mesafe aldığını da incelemektedir.⁵

II. ETNİSİTE, DEVLETLER VE KANUNLAR

Her devletin, devletin idaresini, yönetimini kolaylaştırmak için ve en nihayetinde bağımsız bir kurallar sistemi geliştirmek için kanunları vardır. İki farklı devlet tarafından kabul edilen kanunun özü aynı olsa dahi, bu kanunlar iki ayrı hukuki egemenliğe konu olduklarından şekli açıdan da farklılık arz ederler. Dahası, değerler ve tutumlar, resmi hukukun yorumlanmasında, uygulanmasında ve özel olarak bireylerin günlük davranışları üzerinde önemli etkilere sahiptir.⁶ Farklı etnik gruplar, tarihsel deneyimleri ya da kendilerine has kültürleri sebebiyle değişiklik gösteren, hukuki değerlere ve davranışlara sahiptir. Tayvan

pon'yanın ve Çin'in siyasal liderleri modern batı hukukundan türeyen liberalizmi ve bireyciliği içselleştirmemişlerdir. Bkz. *Tay-sheng Wang, Legal Reform in Taiwan under Japanese Colonial Rule, 1895-1945: The Reception of Western Law* 27-34, 175-76 (2000).

⁴ Yalnızca siyasal açıdan değil aynı zamanda hukuki gelişimde de, yeni yönetimin ortaya çıkması büyük ölçüde muhalefet partisi tarafından sağlanmıştır. Bkz. Wang Tay-sheng, *Taiwan falishi gailun [General Discussion on Taiwanese Legal History]* 139, 171 (2001).

⁵ Kolonyal yönetimin esası; diğerlerini yöneticilerin menfaatine göre kullanmaktır. Bununla beraber, bu durum kendi içinde ahlaksız görünse de Tayvan'daki Japon kolonyal yönetiminin kötü ya da iyi olup olmadığını sormak gereksizdir. Bununla birlikte, kolonyal yönetimin bazı sonuçları bazı açılardan muhtemelen faydalıdır. Örneğin; Japon koloniciler gayrimenkuller ve hane halkı için mükemmel bir resmi kayıt sistemi kurmuşlardır. Benzer şekilde, Milliyetçi Çin Partisi bunun anti-demokratik esası için suçlanmalıdır. Fakat bu durumun günümüz Tayvan'ı için, adada silahlı kuvvetleriyle egemen bir hükümet kurulması gibi bazı yararlı sonuçları vardır.

⁶ Bkz. Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science Perspective* 15-16 (1975).

örneğinde, çeşitli devletler ve etnik gruplar, Tayvan'ın 20.yy'daki hukuk tarihinin şekillenmesine yardım etmişlerdir.

A. Japon Hâkimiyeti Dönemi (1895-1945)

Japonya 1895'te, Kore'deki çıkarları üzerine yapılan ve Japonya'nın ezici üstünlüğüyle

sonuçlanan, Çin-Japon savaşı neticesinde Tayvan'ı ele geçirmiştir. Japonların gelmesinden önce, Tayvan'da baskın olan etnik grup Han Çinlileriydi. 1896'da yapılan Japon incelemesine göre, adalıların nüfusu 2.5 milyondur.⁷ Hukuki bir terim olarak "Adalılar" kavramı genellikle; Her ikisi de Han Çinlileri olan Hokkien⁸ ve Hakka⁹ grupları ile bu iki grup tarafından asimile edilen ova Aborjinlerini* kapsıyordu.¹⁰ Daha sonra ortaya çıkan Tayvanlı terimi, Japonya'nın koloni egemenliği döneminde adalılar tarafından kendilerini tanımlamak amacıyla kullanılmıştır.¹¹ Ek olarak, Tayvan nüfusunun yaklaşık %3'ünü oluşturan dağ Aborjinleri, kendi kültürlerini korumuşlardır. Gelen şehirliler Japonlar (*Naichijin* [J])¹², Tayvan'ın nüfusuna oranla oldukça az olmalarına rağmen (1942 yılında toplam nüfusun %6'sına ulaşmıştı), Tayvan toplumunun hâkim etnik grubu durumundaydı.¹³ Bu grup beraberinde Japon hukuk kurallarını ve deneyimlerini getirmişti.

Japonya 1895'te Tayvan'ı işgal ettiğinde, 19. yy'ın Kıta Avrupası hukukunu model alan modern kanunlarını geniş ölçüde tamamlamıştı.¹⁴ Batı tarzı kanunların kabul edilmesi Meiji döneminde (1868-1912), ulusun inşasında önemli bir rol oynamıştı. Kanunlar, hem ulusal birleşmenin hem de Batının

⁷ Bkz. Chen Shao-xin, *Taiwan de renkou bianqian yu shehui bianqian* [Population and Social Change in Taiwan] 95-98 (1979).

⁸ Holo, *Fulaoren* [C]; ya da Güney Fukienese *Minnanren* [C].

⁹ *Kejiaren* [C].

* Tayvan Aborjinleri ([Çince:原住民](#), yuan zhu min), [Tayvan](#)'da nüfusları 444.000'i (toplam Tayvan nüfusunun %2'si) bulan etnik grup. Adaya 4.000 yıl önce yerleştikleri tahmin edilen Tayvan Aborjinleri, genetik olarak [Malay-Polinezya](#) halklarına akrabadır. 12 kabilenin dilleri [Austronezyen](#) dil ailesi içinde sınıflandırılmıştır. Bugün bu etnik grup içinde hükümet tarafından tanınan ve kültürleri koruma altına alınan 12 kabile vardır. http://en.wikipedia.org/wiki/Taiwanese_aborigines (Çevirenin notu)

¹⁰ Bkz. Aneha Shōhei, *Hontōjin nomi ni kansuru shinzohō oyobi sōzokuhō no taiyō* [Summary on the Family Law and Succession Law for Matters Involving Only Taiwanese] 10-12 (1938).

¹¹ Bkz. Tu Weiming, *Cultural Identity and Politics of Recognition in Contemporary Taiwan*, 148 CHINA Q. 1124 (1996). Japon Hâkimiyeti dönemi boyunca dağ aborjinleri "Tayvanlı" teriminin kapsamı dışında bırakılmıştır.

¹² Kelime anlamıyla "anavatanın evlatları".

¹³ Bkz. Chen, *supra* note 7, at 96-97.

¹⁴ Bkz. Dan F. Henderson, *Law and Political Modernization in Japan, in Political Development in Modern Japan* 419-36 (Robert E. Ward ed., 1968).

yargı bağışıklığının bertaraf edilmesinde bir araç olarak rol oynadı.¹⁵ Japon hükümeti, bu modern kanunları kaleme alındığı dönemde kendi egemenliğinde olmayan Tayvan'da, doğrudan uygulamadı.

1. Bir İlke Olarak Özel Koloni Hukuku (1895-1922)

Yönetimi devralan Japon silahlı kuvvetlerine karşı Tayvanlıların silahlı direnişi, Japon yetkilileri Japonya ve Tayvan arasındaki politik, kültürel ve diğer farklılıkları anlamaya zorladı. Bu nedenle Japon yetkilileri yeni ele geçirdikleri bu adayı yönetmek için Batılı, özellikle de İngiliz tarzı koloni kurallarını kabul etmeye karar verdiler.¹⁶ Bu sebeple Batı koloni uygulamasının pek çok hukuki ilkesi, Tayvan'ın hukuk sisteminin inşası için kabul edilmiştir.¹⁷

1895 ile 1922 arasında, Tayvan'ın medeni hukuk meseleleri temel olarak örf ve adet hukukuna göre çözülmüyordu ve kolonide idari, cezai bazen de medeni hukuk meselelerine ilişkin olmak üzere çok sayıda özel kanun vardı. Bu sebeple bu dönem “bir ilke olarak özel koloni hukuku” olarak adlandırılır. Bununla beraber, belirtmek gerekir ki, tüm ülkede yeknesaklık sağlamak amacıyla pek çok Batı tarzı ceza ve idare hukukuna ilişkin kanun Tayvan'da yürürlüğe konulmuştur. Bunun yanında, her ne kadar koloniyel Tayvan'daki idari kurumlar (örneğin; polis) ve mahkemeler ile Japon başkentindeki (*Naichi* [J])¹⁸ benzerleri arasında keskin farklar olsa da, temelde Batı modeline uyumluydular.¹⁹ Başka bir deyişle, modern Batı hukuku Tayvan'a ilk olarak Japon hukukuna bürünmüş şekilde, Japon idarecilerin kılıçlarının gölgesinde girmiştir.

2. Bir İlke Olarak Metropolitan Japon Hukuku (1923-1945)

Japon İmparatorluğu, 1910'ların sonunda, Wilsoncu kendi kaderini tayin etme anlayışından etkilenen sömürge durumundaki halkın etnik kimliklerini ortadan kaldırmak amacıyla, asimilasyonu artırmaya karar verdi. Bu arada, Japonya'nın başkentinde, demokrasinin gelişmesiyle beraber pek çok Japon demokrat koloniyel asimilasyon politikası temelinde, koloni idaresinde reform yapılması gerektiğini hararetle tartışıyordu.²⁰ Bu nedenle “anavatanın

¹⁵ Bkz. *id.*, at 389-91, 433; ayrıca bkz. Friedman, *supra* note 6, at 221-22.

¹⁶ Bkz. Harry J. Lamley, *Taiwan Under Japanese Rule, 1895-1945: The Vicissitudes of Colonialism*, in *Taiwan: A New History* 204-06, 209 (Murry A. Rubinstein ed., 1999) ; Edward I-te Chen, *The Attempt to Integrate the Empire: Legal Perspectives*, in *The Japanese Colonial Empire, 1895-1945* 248-54 (Ramon H. Myers & Mark R. Peattie eds., 1984).

¹⁷ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 47-50.

¹⁸ Tam anlamıyla “anavatan,”.

¹⁹ Bkz. *id.*

²⁰ Bkz. Mark R. Peattie, *Japanese Attitudes Toward Colonialism, 1895-1945*, in *The Japanese Colonial Empire, 1895-1945* 104-09 (Ramon H. Myers & Mark R. Peattie eds., 1984); ayrıca bkz. Lamley, *supra* note 13, at 220.

genişletilmesi” politikası kabul edildi. Bu politika çerçevesinde Japonya kolonilerinde kendi hukukunun uygulamasını mümkün olan en yaygın şekilde genişletti. Bunun sonucu olarak, 1 Ocak 1923’ten itibaren, Japon medeni ve ticaret kanunları ile çok sayıda idari kanunu içerir şekilde, Japon hukukunun büyük bir bölümü Tayvan’da doğrudan uygulanmaya başlandı. Bu “Japon hukukunun yayılması”, esasında “Modern Batı hukukunun yayılması” anlamına geliyordu.²¹

Bununla birlikte, 1936’dan sonra, halkların tebaalaştırılması (*kōminka* [J]) politikası yürürlüğe konuldu. Hemen hemen aynı zamanda Tayvan savaş dönemi sürecine girdi (1937-45).²² Bu dönem boyunca, koloniyal Tayvan hukukunda Japonlaşma ve savaş dönemi seferberliği ana meseleler haline geldi. Sonuç olarak, Batı hukukundaki liberalizm Japon otoriteler tarafından sürekli göz ardı edildi ve büyük ölçüde dönüştürülmedi.

B. MÇP Yönetimi Dönemi (1945-2000)

Japonya’nın II. Dünya savaşını kaybetmesinden sonra, Milliyetçi Çin Partisi’nin (MÇP) (*Koumintang* [C], KMT)* idaresindeki Çin, Japonya’nın 1895’te yaptığı gibi, aniden Tayvan’ı ele geçirdi.²³ Adada, yerleşik olan bütün Japonlar gönderildi ve Tayvan’a ikinci dalga Çinli göçü başlamış oldu.²⁴ Adaya 1945’ten önce yerleşen, Hokkien, Hakka, ve Aborjinlerden oluşan yerli Tayvanlılardan (*benshengren* [C]),²⁵ ayırmak için 1945’ten sonra, Çin Ana Karasından (*neidi* [C]) göç edenler burada genel olarak “Ana Karalılar” (*waishengren* [C]),²⁶ olarak adlandırılır. Çin Ana Karasından göç edenler, Tayvan’daki Japon koloni kurallarını kabul etmediler; fakat beraberlerinde Çin kanunlarını ve hukuki deneyimlerini adaya getirdiler. Yerli Tayvanlılar, Çin Ana

²¹ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 52-55.

²² Bkz. Peattie, *supra* note 16, at 120-22.

* Kuomintang (KMT), Milliyetçi Çin Partisi (MÇP) 25 Ağustos 1912 tarihinde, Song Jiaoren ve Dr. Sun Yat-Sen tarafından Qing Hanedanlığının devrildiği Xinhai Devriminden sonra Guandong Eyale-tinde kuruldu. 1928’den Çin İç Savaşında Çin Komünist Partisine yenildiği 1949 yılına kadar Çin’in çoğu kısmına hâkim oldu. MÇP, Çan Kay-Şek ve MÇP taraftarlarının Tayvan adasına çekilmesinden sonra adada 1970’lerin sonlarından 1990’lara kadar yapılan reformlara kadar Tayvan’ı tek parti rejimi altında yönetti. 2000 ve 2004 yıllarında yapılan başkanlık seçimlerini kaybeden MÇP 2008 yılında yapılan başkanlık seçimini kazanarak tekrar iktidara gelmiştir. <http://en.wikipedia.org/wiki/Kuomintang> (C.N)

²³ Bkz. Lamley, *supra* note 13, at 247.

²⁴ Bkz. Wang Tay-sheng & Sean Cooney (trans), *The Impact of Modern Western Law on the Chinese in Taiwan*, 1 Austl. J. Asian L. 195-96 (1999).

²⁵ Tam anlamıyla “bu bölgenin insanları”.

²⁶ Tam anlamıyla “diğer bölgelerden insanlar”.

Karasındaki ulus inşasına çok az katkıda bulunmuşlardı. Fakat Çin vatandaşlığından başka bir seçenekleri de bulunmuyordu.²⁷

MÇP, 1945'te Tayvan'ı ilhak etmeden önce, Çin Cumhuriyetinde (ÇC) (Republic of China, ROC) hukuk sistemini kurmuştu. Ulusal bütünlüğü güçlendirmek ve Batının ulusal yargıdan bağısıklığını ortadan kaldırmak amacıyla, MÇP rejimi 1920'lerin sonundan 1930'ların ortalarına kadar Japon Meiji örneğini takip ederek, Batı tarzı özellikle de Alman tarzı kanunları kabul etti. Bu nedenle Çin Cumhuriyeti kanunları, temelde Batıya yönelik olmakla beraber, içerik olarak Japon hukuk doktrininden önemli ölçüde etkilenmiştir. Bununla birlikte yürürlüğe girmesinden sonraki dönemde bu bireyci, liberal hukuk normları, devam etmekte olan savaşın karmaşası sebebiyle, Çin'de hemen hiç uygulanma imkânı bulamamıştır.²⁸ Bu şartların ışığında, Çin Cumhuriyeti kanunlarının Tayvan'da uygulanmasının neden bu kadar başarılı olduğu ilginç bir soru olarak karşımıza çıkmaktadır.

1.Hukuk Sistemlerinin Dönüşümü, 1945-49

Çin Cumhuriyeti'nin hukuk sistemi Tayvan'da 25 Ekim 1945 tarihinde yürürlüğe girdi. Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti'nin yerel hükümeti, halkı baskı altında tutmak için çıkartılmış olanlarla, Çin Cumhuriyeti kanunlarına tezat teşkil edenler dışında Japon koloni hukukunun geçici olarak geçerliliğini koruyacağını ilan etmiştir. 25 Ekim 1946 tarihinden sonra pek çok Japon kanunu yürürlükten kaldırılarak, tüm kamu ve özel hukuk meseleleri Çin Cumhuriyeti hukuku tarafından halledilir hale geldi.²⁹ Bununla birlikte pek çok eski Japon kanunu, Tayvan'daki mevcudiyetini muhafaza etti. Kanunların mevcudiyetini korumasının nedeni, yeni yöneticilerin bilinçli olarak onları muhafaza etmeleri değildi (1895-1922 döneminde Japonların, eski Tayvan adetlerini kabul etmiş olmaları gibi). Daha çok yeni olan Çin Cumhuriyeti kanunlarının başlangıçta aynı Alman hukuku kökenli eski Japon kanunlarını örnek almasıdır.

Öte yandan, MÇP rejimi Japon kolonicilerin bıraktıkları siyasi yapıyı bilinçli olarak sürdürmüşlerdir. Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti'nin yerel yönetimi, tıpkı selefinde olduğu gibi, Tayvan'ın idari ve askeri meselelerinde nispeten özerk bir yetkiye sahipti. Bunun yanında, uygulamada, bürokraside ve

²⁷ Az sayıda yerel Tayvanlının Çindeki MÇP rejimine katılmasına rağmen, Japon yönetimi altındaki Tayvanda tüm nüfus içinde küçük bir oranı teşkil ediyorlardı.

²⁸ Bkz.Jyh-pin Fa, *Early 20th-Century Law Reform in China, in The Taiwan Experience, 1950-1980* 187-89 (James C. Hsiung et. al. eds., 1981); Dan F. Henderson, *Japanese Influences on Communist Chinese Legal Language, in Contemporary Chinese Law: Research Problems and Perspectives* 158-87 (Jerome A. Cohen ed., 1970).

²⁹ Bkz.Taiwan Xiensheng Baoshe ed., *Taiwan nianjian [Yearbook of Taiwan]* E8, E15 (1947).

yargıdaki yüksek mevkilerde, Japon *Naichijin*'lerden³⁰ boşalan görevleri her zaman Ana Karalılar doldurdu.1947'de bu durumdan rahatsız olan yerli Tayvanlılar ayrımcılığa ve kötü yönetime karşı güçlü protestolar yaptı. MÇP'nin buna yanıtı, Japon kolonicilerin 50 yıl önce yaptığı gibi (daha sonra 28 Şubat olayı olarak bilinen), acımasız bir askeri kıyım ve korkunç bir baskı uygulamak oldu.³¹ Yerel Tayvanlıların bakışıyla Tayvan bir kez daha "dışarıdan gelenler" tarafından yönetiliyordu.³²

2.Otoriter Bir Devletin Hukuku, 1949-87

MÇP'nin Çin iç savaşını kaybetmesinin bir sonucu olarak, Çin Cumhuriyeti'nin merkezi hükümeti 1949'un Aralık ayında Tayvan'a taşındı. 1949'un sonlarında, adada bağımsız egemen bir hükümet ortaya çıktı ve Tayvan *de facto* bir devlet haline geldi. Farklı bir nüfus ve egemenlik temeline dayanan Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti, ana karadaki Çin Cumhuriyeti hükümetinden farklıdır.1 Ekim 1949'da Çin Halk Cumhuriyeti (ÇHC) hükümeti Tayvan'daki yerel hükümetin yerine geçerek egemenliğini kurdu.³³ Bununla beraber, Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti hükümeti resmi temellerini 1 Ocak 1912'de kurulan Çin Cumhuriyeti hükümetine dayandırıyordu.³⁴ MÇP rejimiyle birlikte 1949 yılında Tayvan'a kaçanların çoğunluğu Ana Karalılardı. Bununla birlikte Ana Karalılar tüm Tayvan nüfusunun yalnızca yaklaşık %13'ünü oluşturuyordu. Bundan sonra, Tayvan ve Çin, her birisi kendisine ait ayrı bir hukuk sistemine sahip iki ayrı ülke oldu.

Tayvan'daki MÇP rejimi, kendisini Çin'in meşru hükümeti olarak ilan etmesi amacının önemli bir parçası olarak, Çin ankarasında kurulmuş olan Çin

³⁰ Bkz.Wang Tay-sheng, *Taiwan zhanhou chuqi falü tixi de chengjie (1945-1949) [Transition of Legal System in Early Postwar Taiwan, 1945-1949]*, 29 Taida faxue luncong [National Taiwan University Law Review] 33-40, 43-44 (1999).

³¹ Bkz.generally Tse-han Lai, et al., *A Tragic Beginning: The Taiwan Uprising of February 28, 1947* (1991).

³² Bkz.Lamley, *supra* 13, at 248; Tu, *supra* note 9, at 1124.

³³ Fakat Çin Halk Cumhuriyeti hükümeti meşru Çin hükümeti olduğunu ve Tayvan da dahil olmak üzere, Çin Cumhuriyeti hükümetinin hüküm sürdüğü tüm toprakların ardılı olduğunu ileri sürmüştür. Ashında, Ekim 1949'da Çin hükümetinin ardılığı ortaya çıktığında, Tayvanın egemenlik meselesi savaş sonrası anlaşmayla henüz çözülmemişti. Bu yüzden, uluslar arası hukuka uygun olarak Tayvan Çin Halk Cumhuriyeti'nin toprağı değildi aksine eski Çin hükümetinin ardılıydı. MÇP rejimi Aralık 1949'da Tayvanda merkezi hükümeti yeniden kurdu ve kendisinin Çin'in meşru hükümeti olduğunu ilan etti. Bkz.WANG, *supra* note 4, at 132-33. Pek çok makalede bu mesele uluslararası hukuk ya da anayasa hukuku açısından tartışılmıştır. Genel olarak bkz. Hwang Jau-Yuan ed., Liangguolun yu Taiwan guojia dingwei [Assertion of "Two Countries" and the Statehood of Taiwan] (2000). "Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti" ifadesi son dönemlerde Amerikalı akademisyenlerce bu *de facto* devleti tanımlamak için kullanılmıştır. Bkz.e.g., Shelley Rigger, *Politics in Taiwan: Voting for Democracy* 7 (1999).

³⁴ Ayrıca bkz. Ralph N. Clough, *The Enduring Influence of the Republic of China on Taiwan Today*, 148 China Q. 1055 (1996).

Cumhuriyeti'nin hukuk sistemini uygulamaya devam etti. Çin Cumhuriyeti'nin merkezi hükümetinin Tayvan'a taşınmasından önce 1948 ve 1949 yıllarında savaş zamanının hukuki müesseseleri tamamlanmıştı. Çin Cumhuriyeti'nin hukuk sistemi, MÇP rejiminin, meşru bir güç temeli olmadan, toplum üzerinde otoriter kuralları dayatması için gerekli ihtiyaçlarını karşılıyordu.³⁵ Çin Cumhuriyeti kanunlarında bulunan Batı liberalizminin unsurları, özellikle anayasa, idari düzenlemeler, yargı sistemi ve ceza adaleti gibi hükümet etme yetkisiyle yakından ilgili olan alanlarda azaltıldı. Öte yandan, Japon koloni döneminin etkisiyle, Çin Cumhuriyeti'nin ticari ve medeni hukuka ilişkin kanunları Tayvan'da kolayca uygulandı.³⁶ 1960'lı ve 1970'li yıllarda, Tayvan'daki gelişmiş ekonomi, Batı kapitalizmini temel alan, çağdaş ticaret ve medeni hukukun yaygınlaşmasını kolaylaştırdı. 1950'de Soğuk Savaş Dönemi'nde, Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti yönetimi ABD liderliğindeki Batı bloğuna katılmıştı. Bunun bir sonucu olarak, Amerikan hukuki kurumları ve fikirleri mutlak bir şekilde Tayvan'a "ithal" edildi.³⁷

Çin Cumhuriyeti'nin hukuku büyük ölçüde, Çin kolektivizm geleneği ve onun kaotik Çin'deki tarihi deneyimlerinin etkisinde kalmış, Ana Karallılar tarafından kontrol ediliyordu. Dahası Çinlileşme, ulusal eğitimin ve çeşitli sosyal faaliyetlerin birincil amacıydı.³⁸ Çin hukukunun pek çok yerleşik uygulaması, modern Batı hukukunun ruhuna ters düşüyordu ve bu kurallar herhangi bir eleştiri olmadan uygulanıyordu. Bu şartlar altında, liberalizm ve bireycilik gibi Batı hukukunun fikirleri, geniş halk kesimleri arasında çok az etkili oldu.

1970'ler boyunca Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti hükümeti uluslararası alanda meşruiyetini önemli ölçüde kaybetti. Bunun üzerine 1980'lerin başında MÇP rejimi meşruiyetini desteklemek için daha ileri reformlar yapmak zorunda kaldı. Bu arada, liberal Batı fikirlerinden etkilenen Tayvan'ın yeni nesil entelektüelleri, tedrici olarak siyasal ve hukuki reformlar talep etmeye başladılar. 1979'da yaşanan muhalif Kaohsiung olayları üzerindeki MÇP'nin sindirme çabaları Tayvan'ın demokratikleşmesini durduramadı. Pek çok yerel Tayvanlı elit, 1986'da Demokratik İlerleme Partisi'ne (DİP) (Democratic Progressive Party, DPP)³⁹ dönüşecek olan muhalif hareketi desteklemeye devam

³⁵ Bkz. Thomas B. Gold, *State and Society in the Taiwan Miracle 20* (1986). Savaş zamanı hukuki kurumlar için, bkz. *infra* notes 42-43 ve beraberindeki metine.

³⁶ Savaş sonrası Tayvan'ın hukuki gelişiminde Japon etkisi için, Bkz. Wang, *supra* note 3, at 174-83.

³⁷ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 136; Bkz. also Jane Kaufman Winn & Tang-chi Yeh, *Advocating Democracy: The Role of Lawyers in Taiwan's Political Transformation*, 2 Law & Soc. Inquiry 579 (1995).

³⁸ Bkz. Clough, *supra* note 28, at 1064-66.

³⁹ Demokratik İlerleme Partisi (DİP), Democratic Progressive Party (DPP); KMT'nin liberal muhalifi olan DİP'in kuruluşunun kökleri 1970'lere kadar gider. 10 Aralık 1979 tarihinde, İnsan Hakları gü-

ettiler. Bu durumda, anakaralı MÇP liderlerinin otoriter kuralları yumuşatmaktan başka seçenekleri kalmamıştı.⁴⁰

3. Hukukun Liberalleşmesi ve Demokratikleşmesi, 1987-2000

1987’de sıkıyönetimin kaldırılması yeni bir dönemin başlangıcı oldu.⁴¹ Makul bir gerekçe olmadan medeni ve siyasal hakları kısıtlayan çok sayıda kanun maddesinin değiştirilmesi yönünde bir baskı vardı. Bununla beraber, Tayvan ekonomisi bu dönemde daha da liberalleşti.⁴² Artık artan sayıda Tayvanlı hukuki kurumlara ve onların kökenindeki Batı liberalizmine sempati duyuyordu.

Tayvan 1990’larda liberal ve demokratik bir ülke olmaya doğru adımlar atmaya başladı.⁴³ Aşağıda da tartışacağımız üzere, Tayvan halkı, 1991 ile 2000 yılları arasında altı anayasa değişikliğini kabul ederek, anayasayı yeniden şekillendirmiştir. 1991 yılından sonra, milletvekilleri, devlet başkanı da dâhil kamu yöneticileri halkoyuyla seçilmiştir. Bu seçimler, MÇP rejiminin, yabancı bir rejimden, Ana Kararlıların orijinal baskın statülerini kaybettiği, yerel bir rejime dönüşmesine olanak sağladı. Bu değişikliklere rağmen, MÇP 2000 yılının mart ayında yapılan başkanlık seçiminde DİP karşısında yenilgiye uğramıştır.

Yeni seçilen devlet başkanı Chen Shui-bian 20 Mayıs 2000 tarihinde yemin ederek göreve başladı. Böylece 55 yıllık MÇP rejimi, 20.yy’ın sonunda demokratik süreç yoluyla sona ermiş oldu. Çünkü başkanlık seçiminde tüm Tayvan tek bir seçim bölgesini oluşturuyordu. Milletvekillerinden oluşan Parlamento, Tayvan halkının ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla süre giden bir şekilde Çin Cumhuriyeti hukukunu değiştirmiştir. Bu süreç “Çin Cumhuriyeti hukukunun Tayvanlaştırılması” olarak adlandırılabilir. Benzer bir şekilde, 1990’daki çatışmadan, yerel Tayvanlıları ve Ana Kararlıları da kapsayan, Tayvanlı siyasal kimliği ortaya çıkmıştır.⁴⁴

nünde, Tayvanlılar demokrasi ve reform talebiyle geniş çaplı gösteriler yaptı. Kaohsiung Olayı olarak bilinen bu gösteriler neticesinde tutuklanan eylemcilerle onların avukatlarının yıllar süren mücadelesi sonucunda oluşturdukları hareket 28 Eylül 1986’da siyasal partiye dönüştü. Demokratik İlerleme Partisi 2000 ve 2004 yıllarında başkanlık seçimini kazanarak MÇP iktidarına son vermiştir. [http://en.wikipedia.org/wiki/Democratic_Progressive_Party_\(Ç.N\)](http://en.wikipedia.org/wiki/Democratic_Progressive_Party_(Ç.N))

⁴⁰ Bkz. Ramon H. Myers, *A New Chinese Civilization: The Evolution of the Republic of China on Taiwan*, 148 China Q. 1078-79 (1996); Rigger, *supra* note 27, at 106-28.

⁴¹ Bkz. Myers, *id.*, at 1080; Tu, *supra* note 9, at 1115.

⁴² Bkz. e.g., Yao-Kuo Eric Chiang, *Regulatory Reform in Taiwan, 1987-1996* 13 (1997) (yayınlanmamış doktora tezi, Washington Üniversitesi) (on file with author).

⁴³ Genel olarak bkz. Hung-mao Tien & Yun-han Chu, *Building Democracy in Taiwan*, 148 China Q. 1141-1170 (1996).

⁴⁴ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 5-9, 134-35, 138-39, 279-80, 296, 331-34, 376, n. 1, 378. 1990’larda artan sayıda anakaralı, kendilerini Tayvanlı olarak tanımlamaya başladı. Tayvan vatandaşları tarafından

III. ANAYASA

A.Devlet Yapısı

1. Meiji Anayasası Altında Kuvvetler Ayrılığı

Kuvvetler ayrılığı ilkesinin kökleri Batı anayasacılığına dayanmaktadır. Her ne kadar, Japon Hükümeti başlangıçta, Meiji Anayasası'nın Tayvan'da daha çok kısmen uygulanabileceğini ilan etse de daha sonra Anayasanın Tayvan'da uygulanabileceğini ileri sürmüştür.⁴⁵ Tayvan'ın devlet yapısı, Meiji Anayasası'na uygun olarak inşa edilmiştir. Bu Prusya tarzı Anayasada egemenlik halktan ziyade imparatora aitti. Gerçekte imparator egemen siyasal gücünü devletin çeşitli organları eliyle kullanıyordu. İmparator yürütmeye ilişkin bir yetkisini kullandığında, tüm işlemleri kabinedeki ilgili bakanın karşı imzasını gerektiriyordu. İmparator kara ve deniz kuvvetlerini, Genelkurmay Başkanının tavsiyesine bağlı olarak kumanda edebiliyordu. Yasamaya ilişkin yetkileri, parlamentonun onayını gerektiriyordu. Her ne kadar imparator adına karar verilse de yargı yetkisi mahkemelere aitti ve bu görev mahkemelerce ifa edilmek zorundaydı.⁴⁶

Buna göre, Tayvan genel hükümetindeki Tayvan genel valisi, sırasıyla, devlet bakanı ve genelkurmay başkanının denetimi altında yürütme yetkisine ve askeri otoriteye sahipti. Bununla birlikte, 1919'dan sonra, genel validen bağımsız olarak Tayvan Garnizon komutanlığı oluşturuldu. Genel vali, kabinenin onayıyla (imparator adına), parlamento tarafından çıkarılan kanunlarla aynı etkiye sahip özel kanun hükmünde kararname de (*ritsurei*[J]) yayınlatabiliyordu. Bu yüzden, yasama yetkisi Tayvan halkına nazaran, genel valiye aitti. Öte yandan yargılama yetkisi yalnızca mahkemelere aitti. Fakat bu mahkemelerin kararlarına karşı, Tokyo'da bulunan Japon Yüksek Mahkemesine temyize başvurulamıyordu. Fakat genel vali bu mahkemelerin idaresini kontrol edebiliyordu (örn: yargıçları atamak gibi.). Genel vali, yürütme yetkisine, bazı zamanlarda askeri yetkilere ve belirli sınırlamalar çerçevesinde yasama yetkisine sahipti. Bununla beraber genel valinin tüm bu yetkileri Tokyo'daki merkezi hükümet tarafından denetleniyordu.⁴⁷

paylaşılan ortak deneyimler Tayvanlı kimliğinin ortaya çıkmasına da katkıda bulundu. Cf. Alan Wachman, Taiwan: National Identity and Democratization 91-92 (1994).

⁴⁵ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 39.

⁴⁶ Genel olarak bkz. Ryosuke Ishii ed., *Japanese Legislation in the Meiji Era 383-86*, 401-03 (William J. Chambliss trans., 1958); Kenzo Takayanagi, *A Century of Innovation: The Development of Japanese Law, 1868-1961*, in *Law in Japan: The Legal Order in A Changing Society* 6, 13 (Arthur von Mehren ed., 1963).

⁴⁷ Bkz. Edward I-te Chen, *Japanese Colonialism in Korea and Formosa: A Comparison of the Systems of Political Control*, 30 Harv. J Asiatic Studies, 132-40 (1970).

1. Çin Cumhuriyeti Anayasası Altında Kuvvetler Ayrılığı

Çin'in anayasa hukuku, 1945 ve 1949 yılları arasında Tayvan Devleti'nin yapısının genel çerçevesini belirlemiştir. O dönemde Çin anayasa hukuku büyük bir dönüşüm içindeydi. MÇP 1945'te Tayvan'a geldiğinde, Çin Cumhuriyeti'nin 1931 Geçici Anayasası hâlâ yürürlükteydi. Bu Anayasaya göre, egemenlik halka aitti. Fakat MÇP "siyasal vesayet dönemi" boyunca temsilcilerini seçme imkânı bulamayan halk adına egemenlik yetkisini kullanıyordu. Devletin yasama, yürütme ve yargı yetkileri, MÇP tarafından kontrol edilen (pratikte partinin daimi merkezi komitesi tarafından), Ulusal Hükümetin (*Guomin zhenfu*[C]) farklı bölümlerine aitti.⁴⁸ Kuvvetler ayrılığı Çin Cumhuriyeti Anayasasının yürürlüğe girdiği 25 Aralık 1947 tarihine kadar kabul edilmemişti.

Çin Cumhuriyeti Anayasası Sun Yat-sen'in beş erkli⁴⁹ hükümet planını takip etti. Oluşturulan, beş erk (*yuan*), Batı modeline göre yasama, yürütme ve yargı görevlerini ifa ediyordu. Bu arada, Anayasa genel seçimle seçilmiş Millet Meclisine Başkanı seçme, azil etme ve anayasayı değiştirme yetkisi veriyordu. Bu Anayasaya göre, başkanın kanunları yayımlaması ve yürürlüğe koyması Başbakanın karşı imzasını gerektiriyordu. Öte yandan, başbakanın atanması, yasama organının onayını gerektiriyordu. Bu yüzden yürütme organının başkanı Batı ülkelerindeki başbakanınkine benzer bir rol üstleniyordu. Anayasanın uygulanmasından aylar sonra, Millet Meclisi "Ayaklanmaların Bastırılması için Seferberlik Dönemi Geçici Maddeleri"ni (bundan sonra geçici maddeler olarak ifade edilecek) 1948 yılında kabul etti. Geçici hükümler, başkanın olağanüstü hâl yetkilerini güçlendiriyordu ve kişilerin belirli özgürlüklerini kısıtlıyordu.⁵⁰

1931 Geçici Anayasası'nın hukuki çerçevesi içinde, Yürütme Yuani, Ekim 1945'ten Mayıs 1947'ye kadar olan dönemde, Tayvan'da Bölgesel İdari

⁴⁸ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 152-54.

⁴⁹ Dr. Sun Yat-Sen tarafından oluşturulan beş erkli devlet sistemine göre, Ulusal Meclis halk adına hükümet yetkisini kullanırken, Yürütme, Yasama, Yargı Yuani, Sayıştay ve Devlet Personel Dairesi olarak adlandırılan organlarla bu yetkisini paylaşmaktadır. Bu model beş erkli anayasa olarak tanımlanmaktadır. Tayvan'da yasama erki tek meclisli Yasama Yuani ve Ulusal Meclisten oluşur. Kanun yapmak, bütçe tekliflerini incelemek, denetim yapmak ve yürütme organının faaliyetlerini denetlemek gibi klasik parlamento yetkilerine sahip bulunan Yasama Yuani; 73 tanesi her bir seçim bölgesinden bir milletvekili olmak üzere genel seçim yoluyla, 34 tanesi seçime katılan siyasal partilerin ülke çapında aldıkları oy oranları temel alınarak en büyük ortak oy sistemiyle, 6 tanesi de Aborjinler arasından yapılan genel seçim yoluyla seçilen 113 üyeden oluşur.
http://www.ly.gov.tw/ly/en/01_introduce/01_introduce_03.jsp?ItemNO=EN030000 (Ç.N)

⁵⁰ Bkz. Herbert H. Ma, *Adoption of the ROC Constitution of 1946, in The Taiwan Experience, 1950-1980: Contemporary Republic of China 298-301* (James C. Hsiung et. al. eds., 1981). Ma, Çin Cumhuriyeti Anayasasının ne İngiliz kabine sistemini ne de Amerikan başkanlık sistemini kabul etmediğini ve Çin Cumhuriyeti Anayasasının hükümet sisteminin her iki sisteminde belli kısımlarını kabul etmiş sui generis bir hükümet sistemi olduğunu belirtmiştir.

Yürütme Ofisinin genel valisinin yürütme yetkisini temsil etti. Genel vali aynı zamanda Tayvan'ın garnizon komutanıydı. Japon Yönetimi dönemindeki emsalinden farklı olarak, Çin Cumhuriyeti'nin genel valisinin kanun hükmünde kararname yayınlama ve mahkemeleri idare etme yetkisi yoktu. Bununla beraber, "yeni" genel vali, Japon dönemindeki muadili gibi Tayvan dışındaki merkezi hükümetin (o dönemde Çin) denetimi altında, adadaki yürütme yetkisine ve askeri otoriteye sahipti. 16 Mayıs 1947 tarihinde Tayvan'daki en yüksek yürütme organı olan, Tayvan'daki Bölgesel Hükümetinin Başkanı, 1949 yılının başlarında Chen Cheng'in bu görevi devralmasıyla, yetkilerini askeri otoriteyi de içine alacak şekilde genişletti. Nihayet, 20 Mayıs 1949 tarihinde sıkıyönetimin yürürlüğe girmesiyle Tayvan'daki yürütme ve yargı yetkisi hukuki olarak askeri idarede birleşmiş oldu.⁵¹

1949'un sonlarından itibaren, Tayvan'daki nihai karar verici organ hiç şüphesiz yürütme organıydı. Çin Cumhuriyeti Anayasası da devletin en yüksek idare organı olarak yürütme Yuanına vurgu yapıyordu. Bununla beraber, uygulamada MÇP rejimi Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti Hükümetini "başkanlık sistemine" dönüştürmek amacıyla, ayaklanmaların bastırılması için Seferberlik Dönemi sona erene kadar 40 yılı aşkın bir süreyle Geçici Maddeleri kullandı.⁵² Bu çerçevede, başkan herhangi bir görev süresi sınırlaması olmadan yeniden seçilebiliyordu. Buna MÇP başkanlığından kaynaklanan gücü de eklendiğinde, başkan ömür boyu diktatöre dönüştü.⁵³ Bu tarz diktatoryel başkanlık, Japon Yönetimi dönemindeki ve MÇP'nin ilk zamanlarındaki genel valiye eşit, hatta ondan daha güçlüydü.

1990'lardaki anayasa değişiklikleri, diğer değişikliklerin yanı sıra devletin yapısının yeniden düzenlenmesine odaklanmıştı. Millet Meclisi (National Assembly) 1991'in Nisan ayında anayasanın Geçici Hükümleri'ni kaldırdı ve "Ek Maddeler" olarak adlandırılan yeni değişiklikleri kabul etti. 1991 tarihli Ek Maddeler başkanın görev süresini yeniden düzenledi. Yine bu maddeler, başkanın olağanüstü yetkilerini kısıtladı ve Geçici Hükümlere göre düzenlenen başkanlık yetkilerini azaltmaya çalıştı. Bununla beraber, 1997 tarihli Ek Maddelere göre; devlet başkanı başbakanı yasama organının (legislative yuan) onayı olmadan atayabiliyordu. Ancak başbakan daha önce olduğu gibi devlet başkanından ziyade yasama organına karşı sorumluydu. Sonuç olarak,

⁵¹ Bkz. Tse-han Lai, et al., *supra* note 25, at 57; Wang, *supra* note 24, at 34-41.

⁵² Bkz. Jau-Yuan Hwang & Jiunn-rong Yeh, *Taiwan, in Asia-Pacific Constitutional Yearbook 1995* 287 (Cheryl Saunders & Graham Hassall eds., 1997). Devlet Başkanı doğrudan liderliğinde Millî Güvenlik Kurulunu şekillendirme konusunda yetkilendirildi. Kurul, başkan yardımcısı, beş Yuanın başkanları, Bakanlar Kurulunun önemli bakanları, Millet Meclisi'nin Genel Sekreterinden oluşuyordu. Devlet Başkanı uygulamada, hükümetle ilgili her faaliyette bu önemli karar verme yetkisini "ulusal güvenlik" adına kullanıyordu.

⁵³ Bkz. *id.*, at 287. MÇP'nin başkanı olmayan devlet başkanlarının otoritesi açıkça zayıflamıştır.

diktatoryal başkanlık sistemi yarı başkanlık (ya da iki başlı yürütme) sistemine dönüştü.⁵⁴ Çin Cumhuriyeti'nin başkanı ile yürütme organının başı arasındaki ilişki Tayvan'ın Japon Genel Valisi ile hükümet başkanı arasındaki ilişkiye benzerdi.⁵⁵

Tayvan'da yasama erki görece olarak zayıftı. Japon Yönetimi döneminde Tayvanda kolonyal bir parlamento yoktu. 1945-49 arasındaki dönem boyunca Tayvan Eyaletinin Meclisi (*Canyihui* [C]) dolaylı olarak Tayvan vatandaşları tarafından seçiliyordu. Bununla beraber, meclis ne etkili şekilde genel valinin yetkilerini kontrol edebiliyordu ne de Tayvan'ın kendi kanunlarını kabul edebiliyordu. 1949'un sonlarından itibaren var olan ulusal parlamentonun seçim çevresini *de facto* Tayvan halkı oluştursa da *de jure* Çin Anakarasını da kapsıyordu. Parlamento üç organa ayrılıyordu; Millet Meclisi, Yasama Yuani, ve Sayıştay*. İlk ikisinden yukarda bahsedildi. Sayıştay, il ve belediye meclislerinden seçilen üyelere oluşuyordu. Yargı Yuanının başkanını, başkan vekilini, yüksek hâkimler ile Devlet Personel Dairesinin⁵⁶ başkan, başkan vekili ve üyelerinin atanmasını onaylamak Sayıştay'ın en önemli işlevlerinden biriydi. Bu çerçevede kontrol ile Batı parlamentolarındaki senato arasında bazı benzerlikler vardı.⁵⁷ Bu tarz bir kuvvetler ayrılığı gerçekte yürütme erkinin kontrol edilmesi imkânını zayıflatıyordu.

1992 tarihli Ek Maddeler Sayıştay'ın statüsünü ve yetkilerini önemli ölçüde değiştirdi. Buna göre; Sayıştay üyeleri artık seçilerek değil, Millet Meclisi'nin onayıyla devlet başkanı tarafından atanacaklardı. Sayıştay artık

⁵⁴ Bkz. *id.*, at 291.

⁵⁵ Tayvan'ın genel valisi bir asker olduğunda, vatandaşlarla ilgili konularda mülki idare şefine daima güvendi. Her ne kadar genel valinin mülki idare şefini atama konusunda münhasır bir yetkisi bulunmasa da, bu konudaki tavsiyeleri oldukça etkiliydi. Bkz. Huang Zhao-tang, Taiwan zongdu fu [The Government-General of Taiwan] 166, 215 (Huang Ying-zhe trans., 1989).

* Sayıştay, Tayvan'daki kamu görevlilerine karşı yargılama yolunun açılması, kamu görevlilerinin kınanması ve hesap denetimi gibi yetkileri vardır. Başkan ve başkan yardımcısı dâhil 29 üyeden oluşur. Üyeler devlet başkanı tarafından aday gösterilir ve Yasama Yuanının onayıyla altı yıllık bir süre için atanırlar. Tayvan Anayasasına göre Sayıştay, devlet başkanı ve başkan yardımcılarını hariç olmak üzere, kamu görevlilerine karşı yargı yolunun açılmasını istemeye yetkilidir. Aynı zamanda kamu görevlilerinin uygunsuz davranışlarına karşı yazılı kınama yoluna başvurmaya da yetkilidir. Ülkemizdeki Sayıştay'dan farklı olmakla beraber gördüğü işlev nedeniyle Control Yuan ifadesi tarafımızca "Sayıştay" olarak çevrilmiştir. http://www.cy.gov.tw/eng/briefing_03_4.asp, 18.06.2010

⁵⁶ Devlet Personel Dairesi, Tayvan'daki kamu personel yönetiminden sorumlu merkezi bir kamu kurumudur. Daire; memur sınavlarının denetimi, personelin niteliklerinin tesbiti, memur güvencesine ilişkin sorunlar, ölüm yardımı, emeklilik işleri, memur istihdamına ilişkin tüm hukuki sorunlar, memuriyete son verme, performans değerlendirilmesi, maaş skalasının tespiti, terfiler, kurumlar arası geçişler, memurların ödüllendirilmesi konularında faaliyet gösterir. Devlet Personel Dairesi, başkan ve başkan yardımcısı dâhil 19 üyeden oluşur. Üyeler altı yıllık bir süre için devlet başkanı tarafından Yasama Yuanı'nın onayıyla atanırlar. Üyelerin tekrar atanması mümkündür. <http://www.exam.gov.tw/cp.asp?xItem=6257&ctNode=603&mp=5>, ET.18.06.2010 (ÇN).

⁵⁷ Ma, *supra* note 42, at 301; ayrıca bkz. Yüksek Hâkimler Konseyininin 76 sayılı yorumu.

seçilmişlerden oluşan bir organ olmamasına rağmen, suçlama, denetim ve soruşturma yetkilerini kullanmaya devam edecekti. O tarihe kadar, Sayıştay tarafından kullanılan onay yetkisi de Millet Meclisi'ne geçti.⁵⁸ Bunun sonucu olarak, parlamento ikiye bölündü; Yasama Yuani ve Millet Meclisi bu durum İngiliz sistemindeki Lordlar Kamarası ve Avam Kamarasıyla aynı değildi. Çünkü kanunlar, Millet Meclisi'nin dâhli olmadan Yasama Yuani tarafından kabul edilebiliyordu. Bu iki “parlamento” arasındaki çatışmayı çözecek herhangi bir kurumsal yol yok idi.⁵⁹ Nihayet, 2000 yılında kabul edilen Ek Maddelerle Millet Meclisi lağvedildi ve hemen hemen tüm yetkileri Yasama Yuanına geçti.⁶⁰

Çin Cumhuriyeti'nin parlamento sisteminin saygınlığı ve otoritesi, seçimlerin yapılmamasından uzunca süre zarar gördü. 1954 yılında, Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti hükümeti Yasama Yuani, Sayıştay ve Millet Meclisi seçimlerini, ulusal acil durum gerekçesiyle askıya aldı. Bu yüzden, 1948 yılında seçilen üyeler süresiz olarak görevlerine devam ettiler. Bu tutum, demokratik temsil anlayışının özüne karşı ciddi bir meydan okumaydı. Modern anayasacılık anlayışında, yasama organının mensupları adil, olağan ve rekabete açık seçimlerle seçilmeliydiler. Uygulamada, yerel Tayvanlıların merkezi hükümette temsil edilmeleri, Ana Kararların çoğunluğu temsiliyle ciddi şekilde zayıflatıldı.⁶¹ Sonuç olarak, baskın çoğunluğun oluşturan yerel Tayvanlılar, Japon koloniciliği altında yaşadıkları deneyimlerden farksız şekilde parlamento yoluyla ulusal konularda karar verme sürecine katılamadılar.

1972 yılı Geçici Hükümleri, başkana seçilmiş kişilerden oluşan üç ulusal organa, normalde genel seçim yoluyla seçilebilecek “ek sandalyeler” oluşturma yetkisi vermesi 20 yıl sürdü. Bundan sonra, “ek sandalyelerin” sayısı tedrici olarak arttı. Fakat bu sayı “daimi” milletvekillerinin sayısına göre daha azdı.⁶² Bu sorun 1991 yılına kadar, tüm daimi milletvekillerini emekli etmeye zorlayan Yüksek Yargıçlar Konseyi kararıyla tamamıyla çözüldü. Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti hükümeti ilki aralık 1991'de yapılan Millet Meclisi seçimlerini ve sonraki aralık ayında yapılan Yasama Yuani seçimlerini gerçekleştirdi.

⁵⁸ Bkz. Hwang & Yeh, *supra* note 44, at 299.

⁵⁹ Wang, *supra* note 1, at 136-37.

⁶⁰ 2000 yılı ek maddeleri Millet Meclisini oluşturmak için seçilecek olan temsilcilere Anayasayı değiştirmek amacıyla Yasama Yuani tarafından kabul edilmiş ülke sınırlarını değiştirmek, ya da başkan ve başkan yardımcısına yargı yolunu açmak gibi teklifler hakkında karar verme yetkisi veriyordu. Bu tarz bir seçim pasif bir Millet Meclisi için gerçekte referanduma benzerdi.

⁶¹ Bkz. Yüksek Hakimler Konseyinin 31 sayılı yorumu.; Hwang & Yeh, *supra* note 44, at 284-86.

⁶² Bkz. Hung Chiu and Jyh-pin Fa, *Law and Justice since 1966, in The Taiwan Experience, 1950-1980: Contemporary Republic of China* 315-16 (James C. Hsiung et. al. eds., 1981).

Böylece, Tayvan'daki Çin Cumhuriyeti hükümeti gerçek ve düzenli seçimlere başlamış oldu.⁶³

Mahkemelerin yürütme erkinden ayrılması hızlıca gerçekleşti. Sıkıyönetim dönemi boyunca, askeri mahkemelerin sıradan suçlular üzerindeki yetkisi, casusluk ve ayaklanmaya karışanlar hariç olmak üzere 1952 yılının hemen başında adli mahkemelere devredildi. Bununla beraber, hem yerel mahkemeler hem de temyiz mahkemeleri, Yürütme organının içinde olan adalet bakanlığının idari denetimi altında görev yapıyordu. Bu, Japon yönetimi boyunca Genel Valiliğin bünyesinde bulunan adalet bürosunun, Tayvan'daki yerel mahkemeleri ve yüksek mahkemeyi idare ettiği duruma benzerlik gösteriyordu. Temmuz 1980'den itibaren, bu üç çeşit mahkemenin tamamı Yargı Yuanının denetimi altına alındı. Fakat Yargı Yuanın kendisi, temelde mahkemelerden ziyade, mahkemelerin organizasyonundan, hâkim ve savcılarının atamasından sorumlu idari bir organdı.⁶⁴ Uygulamada, otoriter MÇP rejiminin sona ermesini müteakip, hükümet yetkilileri hâkimlere müdahale etmedi.⁶⁵

Tayvan'daki yargı erki açısından diğer bir önemli gelişme ise yürütme ve yasama organlarının işlemlerinin üzerinde yargısal denetimin kurulmasıdır. Japon yönetimi altındaki Tayvan'da bu tarz bir yargısal denetim mekanizması yoktu. Bununla beraber, Çin Cumhuriyeti Anayasası altında, Yüksek Yargıçlar Konseyi (Yargı Yuanının bir parçası olan) anayasanın yorumlanması, kanunların ve diğer mevzuatın uygulanmasında içtihat birliğini sağlanmasında münhasıran yargısal yetkiye sahipti.⁶⁶ Otoriter devlet hukukunun olduğu dönem boyunca, Konsey MÇP'nin ölçsüz kurallarını kısıtlamaktan ziyade meşrulaştırıcı bir işlev gördü.⁶⁷ Bununla beraber, Tayvan'ın demokratikleşmesi sürecinde, Yüksek Hâkimler yargısal yetkilerini, idarenin takdir yetkisini sınırlamak, kişisel özgürlükleri korumak ve otoriter korporatizm'i ortadan kaldırmak amacıyla kullandılar.⁶⁸ Diktatörlüğün sona ermesinden itibaren, hukuki bir arabulucu olarak, yüksek hâkimler, farklı çıkar gruplarından kaynaklanan siyasal çatışmaları çözdüler. Yargısal denetim yüksek hâkimler konseyinin 2000 yılında verdiği, Millet Meclisi'nin anayasaya koyduğu beşinci ek maddeyi anayasaya aykırı bulan 499 sayılı kararıyla en üst seviyeye çıkmıştır. Bu madde, Millet

⁶³ Bkz. Yüksek Hakimler Konseyinin 261 sayılı yorumu.; Hwang & Yeh, *supra* note 44, at 290-91.

⁶⁴ Bkz. Hwang & Yeh, *id.*, at 297.

⁶⁵ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 234-35.

⁶⁶ Ma, *supra* note 42, at 300.

⁶⁷ 1960'daki nadir istisna hariç; Yüksek Hakimler Konseyinin 86 sayılı yorumunda; temyiz ve adliye mahkemelerin, Bakanlar Kurulunun dolayısıyla yürütme organının idari denetimi altında olmasından ziyade Yargı Yuanın idari denetimi altında olması gerektiğini ifade etmiştir. Bununla beraber Bakanlar Kurulu 1980'e kadar bu yorumu takip etmedi.

⁶⁸ Bkz. Sean Cooney, *A Community Changes: Taiwan's Council of Grand Justices and Liberal Democratic Reform*, in *Law, Capitalism and Power in Asia: The Rule of Law and Legal Institutions* 253-80 (Kanishka Fayasuriya ed., 1999).

Meclisine seçimleri engelleme imkânı veriyordu ve seçilmiş üyelere üyelik dönemlerini kısa süre için ertelemeye izin veriyordu.⁶⁹

3. Yetkilerin Merkezi Hükümet ve Yerel Yönetimler arasında Paylaşımı

Kuvvetler ayrılığı, merkezi hükümet ile yerel yönetimler arasında da bir sorundur. 1920 yılında, Japonlar, Batılı anlamda “özerkliğe” bazı yönleriyle benzeyen yerel yönetim sistemlerini Tayvan’a getirdiler. Üç kademeli⁷⁰ bu yerel yönetim sisteminde, (il ve ilçe, orta düzey belediye ve belde, bucak ve köy) belirli düzeyde âdem-i merkezîyetçilik değişik yetki bölgelerinden sorumlu, çeşitli düzeylerdeki kamu görevlilerine daha fazla yetki verilmesiyle ortaya çıkmıştır. Bununla beraber yerel yönetimlerin tüm başkanları, genel valinin doğrudan denetimi altında görevlerini ifa ediyorlardı. Yerel meclisler sadece danışma amaçlıydı ve üyelerini yüksek düzeyde hükümet tayin ediyordu. 1935’ten sonra, il ve belediye meclisleri belli ölçüde genişledi ve karar alma yetkileri güvence altına alındı. Yine üyelerinin yarısının ya il düzeyindeki yetki bölgesi içindeki daha alt düzeydeki meclislerce ya da belediye düzeyinde belli nitelikteki seçmenlerce seçildi. Belde ve köylerdeki yerel meclisler, üyelerinin yarısının belli nitelikteki seçmenlerce seçilmesine rağmen sadece danışma amaçlı kurumlar olarak kaldılar.⁷¹

Savaş sonrası Tayvan’da yerel özerklik tedrici olarak arttı. 1945’den 1949’a kadar Tayvan Çin’in bir eyaleti oldu ve alt düzeyde yerel yönetimler kuruldu. Yerel yönetimlere ilişkin en önemli değişiklik, yerel meclislerin tüm üyeleri ile kasaba ve köylerin yöneticilerinin genel seçim yoluyla seçilmesidir.⁷²

1949’un sonlarına kadar Tayvan’da merkezi bir hükümet varlığını devam ettirdi. Böylece üç kademeli yerel yönetim sistemi adada tekrar ortaya çıktı. Çin Cumhuriyeti anayasası, münhasıran il ve belde yönetimleri tarafından kullanılacak belirli düzenleme ve yürütme yetkileri sağlayarak, yerel yönetimlerin özerkliğini garanti altına almıştır. Bununla beraber bu hükümler 1990’lara kadar tam olarak uygulanmadı. 1950’lerin başlarından sonra, il meclisleri, yöneticiler, belde konseyleri, Yürütme Yuanı tarafından herhangi bir

⁶⁹ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 163-64.

⁷⁰ Tayvan da halen (Taipei ve Kaohsiung Şehirleri) iki tane özel statülü olmak üzere, 23 il ve şehir belediyesi vardır. Yerel Yönetimler Kanununda 2009 yılının nisan ayında yapılan değişiklikle şehir ve ilçe belediyelerinin birleştirilmesine ve özel statülü belediye haline yükseltilmesine hukuki dayanak oluşturuldu. İçişleri Bakanlığı’nın önerisiyle, 2009 yılının Haziran ayında Yürütme Yuanı üç şehir belediyesinin daha özel statülü belediye yapılmasını ve bazı belediyelerin birleştirilmesi talebini kabul etmiştir. Bu değişiklikler 20 Aralık 2010 ayında yürürlüğe girecektir. Değişikliklerin yürürlüğe girmesiyle Tayvan da yerel yönetim sayısı 5 özel statülü, 23 il ve şehir belediyesi şeklinde yeniden düzenlenecektir. <http://www.gio.gov.tw/taiwan-website/5-gp/yearbook/ch04.html>

⁷¹ Bkz. *id.*, at 176-83; Lamley, *supra* note 13, at 225-27.

⁷² Bkz. Wang, *supra* note 24, at 53-59.

zaman değiştirilebilecek ya da iptal edilebilecek genelge hükümlerine göre seçiliyordu. Yürütme Yuani aynı zamanda bölgesel yönetimin başkanı da atayabiliyordu. Bu sistem; il, belde yöneticilerinin ve meclislerinin doğrudan genel seçimle seçilmesini zorunlu kılan 1992 tarihli Ek Madde değişikliğine kadar 40 yıl devam etti. Daha sonra Yasama Yuani bu tarz seçimin uygulanmasını mümkün kılan kanunları kabul etti. Çünkü Tayvan'ın bölgesel yönetimi ile merkezi hükümetin yetkileri çakışıyordu. 1997 tarihli Ek Maddeler ile Tayvan bölgesel yönetiminin vali ve meclisi için seçim yapılması yürürlükten kaldırıldı. Bunların yetkileri ya belde yönetimlerine ya da merkezi hükümete devredildi. Böylece, iki seviyede yerel yönetim kaldırılmış oldu.⁷³

B.Temel Hak ve Özgürlükler

1.Meiji Anayasası Döneminde

Meiji Anayasası insan haklarını koruma konusunda oldukça muhafazakârdı. Meiji Anayasasının II. Bölümü “Vatandaşların Hakları ve Yükümlülükleri” şeklindeydi. Bu bölümdeki hükümler Japon vatandaşlarının temel hak ve özgürlüklerini düzenliyordu. Bu haklar ve özgürlükler Batının doğal haklarını esas almaktan ziyade İmparatorun cömertlikle bahsettiği lütuflardı. Meclis tarafından kabul edilen kanunlar imparator tarafından yayımlanıyordu bu yüzden anayasada düzenlenen herhangi bir hak ve özgürlüğü ihlal edebiliyordu.⁷⁴

1920’lerde pek çok Tayvanlı entelektüel siyasal ve kültürel hareketlerin içinde yer aldılar. 1920’lerde ve 1930’ların başında koloni otoriteleri bu hareketlere müdahale ettiği zaman, entelektüeller Meiji Anayasasının; süreli yayın çıkarmak, gösteri ve toplantı düzenlemek, dilekçe hakkı, muhalefet partisi kurmak da dâhil çeşitli siyasal dernekler kurmak gibi temel hak ve özgürlükleri garanti altına aldığı iddia etmişlerdir. 1937 yılında savaşın başlamasıyla her şey değişti. Tayvanlılar savaş zamanı boyunca, fikirlerini ve şikayetlerini basın yoluyla bildirmekten dahi yoksundular. Tayvanlılara 1935 yılına kadar seçme hakkı verilmemişti. Bununla beraber bu seçme hakları, Japonya da olduğu gibi sadece erkeklere tanınmıştı. Fakat Japonya’dan farklı olarak Tayvanlılar İmparatorluk Meclisi⁷⁵ temsilcilerini seçme hakkından mahrum bırakılmışlardı.⁷⁶

⁷³ Bkz.Hwang & Yeh, *supra* note 44, at 300-02; Wang, *supra* note 4, at 189-92.

⁷⁴ Bkz.Ishii, *supra* note 39, at 396-400.

⁷⁵ Meiji Anayasasına göre 1890’da oluşturulan iki meclisten oluşan parlamento. (ÇN) http://www.shugiin.go.jp/itdb_english.nsf/html/statics/guide/imperial.htm ET.03.04.2010.

⁷⁶ Bkz.Lamley, *supra* note 13, at 231-34, 244; Wang, *supra* note 4, at 166-67. Japon dönemindeki seçimler Tayvan seçim sisteminin gelişimi için önemliydi. bkz.Rigger, *supra* note

2. Çin Cumhuriyeti Anayasası Döneminde

1931 tarihli Geçici Anayasanın temel hak ve özgürlüklere ilişkin hükümleri Meiji Anayasasında olduğu kadar muhafazakardı.⁷⁷ Farklı olarak, Çin Cumhuriyeti Anayasası geniş siyasal, ekonomik ve sosyal hakları güvence altına almayı amaçlıyordu. Bu haklar Anayasanın II. Bölümünde düzenlenmişti ve cinsiyet, din, ırk, sosyal sınıf ya da siyasal düşünce farkı gözetilmeksizin kanun önünde eşitliği, ifade, eğitim-öğretim, yayın, özgürlüğünü, toplantı ve dernek özgürlüğünü, çalışma ve mülkiyet hakkını, asgari geçim düzeyinin sağlanması hakkını kapsıyordu. Bu haklar; “diğer bir kişinin özgürlüğünün zarar görmesini engellemek, yakın ve muhtemel bir krizi önlemek, kamu düzenini korumak ve toplumun refahını ilerletmek”⁷⁸ amacıyla yasama organı tarafından sınırlandırılabilirdi.

Seçme hakkının kullanılması istisnası hariç, MÇP yönetimi altındaki savaş sonrası Tayvan'daki insan haklarının durumu Japon savaş zamanı kurallarının genişletilmesinden ibaretti. Yukarıda da izah edildiği üzere tek istisna oy kullanma hakkıydı fakat uzun bir süre genel seçimler yerel yönetimler seviyesinde sınırlandırılmıştır. İlk başlarda, Çin Cumhuriyeti bölgesel yönetiminin başkanları temel olarak Japon dönemindeki emsallerinin askeri kurallarını devam ettirdiler. 1949'un sonlarından sonra, sıkıyönetim (1949-1987) ya da Ayaklanmaların Bastırılması için Seferberlik Dönemi Geçici Maddeleri'ne (1948-1991) dayanarak Tayvan halkının temel hak ve özgürlüklerine ciddi şekilde zarar veren çok sayıda düzenlemeyi uygulayarak adayı yönettiler. MÇP rejimi esas olarak Sun Yat-sen'in “devrimci insan hakları”(“*geming minquan*”[C]) öğretisini takip etti. Bu öğretiye göre; insan hakları doğuştan verilmiş haklar değildi, uluslar tarafından ulusa sadık olanlara bahşedilen bir haktı. Bu felsefe Meiji Anayasasına dercedilmiş olan imparatorun sadık olan tebaasına temel hakları bahşetmesini öngören düşünceyle paraleldi.⁷⁹ Kişinin anayasal hakları gerçek işlevlerini, 1980'lerin sonlarından 1990'lı yıllarda ortaya çıkan siyasal liberalizasyon ve demokratikleşmeye kadar, yerine getirememişti.⁸⁰ Ancak bu dönemden sonra Tayvan halkının temel hak ve özgürlüklerinin seviyesi Japon yönetimi dönemi boyunca var olan düzeyden daha yüksek seviyeye çıkmıştı. Bu nedenle, Batı tarzı insan hakları felsefesi, diğer dönemlerden daha açık bir şekilde kendini gösterdi.

⁷⁷ Bkz. Wang, *id.*, at 167. Meiji Anayasasında olduğu gibi, 1931 tarihli Geçici Anayasada düzenlenen haklar ve özgürlükler kanun yoluyla ihlal edilebiliyordu.

⁷⁸ Bkz. Sean, *supra* note 59, at 255.

⁷⁹ Bkz. Ishii, *supra* note 39, at 398.

⁸⁰ Bkz. Hwang & Yeh, *supra* note 44, at 303.

IV. CEZA ADALETİ

A. Ceza Hukuku

1. Japon Dönemi

1896 yılında Japonların Batı tarzı ceza kanunları adaya getirildi.⁸¹ 1880 tarihli Japon Ceza Kanunu, 1789 Fransız Devrimi sonucu ortaya çıkan pek çok ilkeyi bünyesinde barındırıyordu ve 19.yy'ın Kıta Avrupasının çağdaş adalet kavramını esas almıştı. İlk olarak, hiç kimsenin kanunda açıkça suç olarak sayılmamış bir fiilden dolayı cezalandırılmayacağını ifade ediyordu. İkinci olarak, kanun önünde eşitlik ilkesini getiriyordu. Adalet yönetimi sanığın sosyal sınıfına, mensup olduğu aileye (imparator ailesine karşı işlenen suçlar hariç) ya da diğer sosyal ilişkilerine göre değişmiyordu. Üçüncü olarak, suç ve cezanın bireyselliği ilkesini düzenliyordu. 1908 yılında, 1907 tarihli Japon Ceza Kanunu eş zamanlı olarak hem Japonya'da hem de Tayvan'da yürürlüğe girdi. Alman orjinli bu Kanunda subjektif anlayış açıkça görülüyordu. Kanun, cezanın takdiri konusunda hâkime cezanın uygulanmasının ertelenmesi de dâhil geniş takdir yetkisi tanıyordu.⁸²

Şüphesiz ki kolonyal Tayvan'daki belirli ceza kanunları, Avrupa'ya özgü bu ilkelere aykırıydı. 1898 tarihli Eşkiyalı Cezalandırma Kanunu, yeni kabul edilen ağır cezaların geriye dönük olarak uygulanmasına izin veriyordu. Fakat bu Kanun 1916 yılından sonra uygulanmadı. 1898 tarihli Hoko [J] (*baojia* [C]) Kanunu kolektif sorumluluğu düzenliyordu yani bir Tayvanlı komşusunun suçundan dolayı cezalandırılabilirdi. Bu hüküm, 1920'lerden sonra nadiren kullanıldı ve 1945 yılında hükümsüz oldu. Aynı zamanda Tayvanlılara karşı ayrımcılık politikasının bir sonucu olan cezanın ertelenmesi uygulaması, 1920'lere varmadan terk edildi.⁸³

1920'lerden sonra, kolonyal Tayvan'da cezaların şiddeti ceza adalet sisteminin en önemli endişesi olmaktan çıktı. Bu yüzyılın ilk yarısında, Japon Ceza Hukuku, suçu önlemenin suçu cezalandırmaktan daha önemli olduğu çağdaş Kıta Avrupası hukuk düşüncesinden etkilendi. Cezaların süresi, suçluya kısas yapılmasından çok ıslah edilmesi amacına yönelikti. Bu gibi fikirler kolonyal Tayvan'daki ceza hukukunu etkiledi. Tayvanlı siyasal suçlular, Japon yönetiminin ilk 20 yılı boyunca çok ağır yaptırımlara maruz kaldılar. Fakat 1920'lerden 1930'ların ortalarına kadar çoğunlukla ağır cezalara maruz kalmadılar. 1920'den önce, toplumun bir üyesi tarafından işlenen adi suçlar sert

⁸¹ 1896 tarihli 4 sayılı *Ritsurei* Tayvan'daki ceza hukuku meselelerinin 1880 tarihli Japon Ceza Kanunu'nun ilkelerine göre çözümlenmesine olanak sağladı.

⁸² Bkz. Takayanagi, *supra* note 39, at 14-18; Ishii, *supra* note 39, at 563-73.

⁸³ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 125, 128, 131, 135-36. 1908 ile 1915 yılları arası 62 Japonun cezasının ertelenmesine karşın aynı yıllar arasında sadece 4 Tayvanlının cezası ertelenmiştir.

cezalandırma ilkesine göre cezalandırılıyordu. Bununla beraber, 1920'lerden sonra kırbaçlama cezası kaldırıldı ve pek çok suçlu para cezasıyla cezalandırıldı. Aynı dönemde, tüm zorunlu çalışma cezalarının yarısından fazlası altın aydan uzun değildi. Yine ömür boyu hapis ve ölüm cezası alanların sayısı hiçbir zaman yılda on kişiden fazla olmadı. Savaş zamanı boyunca, suçluların cezalandırılması, bir önceki müsamahalı döneme göre biraz ağır olmakla beraber ilk 20 yıllık dönemdeki sert yaptırımlara asla dönülmedi. Açıkça söylemek gerekirse, Japon yönetimi döneminin son kısmı boyunca Tayvan'daki kamu düzeni, cezaların sertliği ile değil suçluların cezalandırılmasının teminat altına alınmasıyla sağlanmıştır.⁸⁴

2.MÇP Dönemi

1907 tarihli Japon Ceza Kanununa benzeyen, 1935 tarihli Çin Cumhuriyeti Ceza Kanunu, Tayvan'da 1945'in başında yürürlüğe girdi. Bu yüzden, yukarda zikredilen; suç ve cezanın kanuniliği, cezanın eşitliği ve ceza sorumluluğunun bireyselliği ilkeleri Çin Cumhuriyeti ceza hukukunda mevcuttu. Çin Cumhuriyeti ceza kanunu suçun önlenmesine ve aynı zamanda suçlunun ıslahına önem veriyordu.⁸⁵ Bununla beraber Çin Cumhuriyeti Ceza Kanunu, eşitlik ilkesine aykırı olarak, cinayet suçunun veya müessir fiilin mağdurunun, suçlunun ebeveynleri veya ebeveynlerinin üst soyu olması hâlinde daha ağır bir ceza öngörmekteydi.⁸⁶ Dahası özel ceza kanunları, kişinin komşusunun ayaklanmaya yönelik fiillerini bildirmemesi hâlinde cezalandırılmasını öngörüyordu. 1950'de kabul edilen bu kanun, kolektif sorumluluğu kabul ediyordu. 1980'lerde nadiren kullanılan bu kanun, 1991 yılında yürürlükten kaldırıldı.⁸⁷

Japon yönetiminin son döneminde var olan siyasal suçlulara karşı müsamahalı tutum MÇP döneminde uygulanmadı. Aynen Japon yönetiminin ilk 20 yılı içinde yaptığı gibi, MÇP yönetimi 1950'lerden 1980'lere kadar olan dönemi boyunca siyasal muhalifleri sert biçimde cezalandırdı. İsyanın Cezalandırılması için Kanunda öngörülen cezalar, Japonların eşkiyaları Cezalandırma Kanununa benziyordu ve sıklıkla ölüm cezasını öngörüyordu. Bu kanun 1991 yılına kadar yürürlükte kaldı.⁸⁸ 1990'ların başlamasıyla, siyasal faaliyetlerden dolayı ceza sorumluluğu, devlete karşı şiddet hareketleriyle

⁸⁴ Bkz.*id.*, at 132-34.

⁸⁵ Bkz.Frederick H. Chaffee, et. al., *Public Order and Safety in Taiwan, in The Taiwan Experience, 1950-1980: Contemporary Republic of China* 306 (James C. Hsiung et. al. eds., 1981).

⁸⁶ 272, 280, 281.Maddeler.

⁸⁷ Bkz.Guoshiguan ed., *Zhonghua minguo shi falü zhi (chugao) [History of the Republic of China, Draft Gazetteer of Law]* 521 (1994).

⁸⁸ Bkz.*id.*, at 519-520.

sınırlandırıldı. Bu temel özgürlük, Japon yönetimi dönemi boyunca hiçbir zaman tanınmamıştı.

MÇP için, en kıymetli Japon mirası kanunlara saygı gösteren yerel Tayvanlılardı.⁸⁹ Bununla beraber, kişilere MÇP tarafından yüklenen cezai yaptırımlar, çok daha sertti. Resmi istatistiklere göre;⁹⁰ 1950-53 yılları arasındaki dönem boyunca ceza mahkemelerinde yargılanan sanıklardan, çalıştırma cezasına mahkûm edilenlerin sayısı para cezasına mahkûm edilenlerden fazlaydı. 1954'ten sonra, para cezasına mahkûm edilenlerin sayısı arttı. Fakat tüm mahkûmiyet kararları içinde çalıştırma cezasına mahkûm edilen sanıkların oranı hala %20'ler civarındaydı. Bu mahkûmiyet oranı, Japon yönetiminin son dönemindeki orandan 10 puan daha yüksekti.⁹¹

Bilinmeyen nedenlerle çalıştırma cezalarının tüm mahkûmiyet cezaları içindeki oranı 1988'den sonraki dönemde tedrici olarak %40'lara kadar yükseldi. Buna rağmen, çalışma cezalarının süresi genellikle 6 aydan fazla değildi. Bunun yanında, idam cezasına mahkûm edilenlerin sayısı hâlâ yüksekti. İdam cezalarının sayısı 1989 yılında ciddi oranda arttı. Çünkü yüksek mahkemeye göre; ciddi suçların sayısı eskisine oranla artmıştı ve sert cezalar caydırıcı bir unsur olarak kullanılmak zorundaydı.⁹² Bu uygulama gerçekte, kamu düzeninin sürdürülmesi için sert cezaları zorunlu gören Çin hukuk geleneğinin bir yansımasıydı.

B. Ceza Yargılaması ve Polis Yaptırımları

1. Ceza Mahkemeleri ve Yargılama Usulü

Japon Ceza Usul Kanunu Tayvan'da 19.yy'ın sonunda yürürlüğe girdi. 1880 tarihli Japon Ceza Kanunu Yönergesi, yarı soruşturmacı Fransız usulünü kabul ederek, Anglo-Amerikan suçlayıcı açık yargılama usulüne tercih etmiştir. Bundan dolayı ilk defa avukatın sanığı mahkemede savunmasına izin verilmişti. Öte yandan, savcı, Fransa'nın geleneksel uygulaması olarak hâkimle beraber yargılamanın bir parçasıydı ve kamu adına suçlama görevini ifa ediyordu ve resmi saygınlığını koruyordu. Hâkim yargılamada çok faaldi, bir hakem gibi davranmaktan öte sanıktan itiraf elde etmeye çalışıyordu. Ağır cezalı davalarda, dava "ön soruşturma"ya gidiyordu, bu aşamada sanık müdafinin yardımından yararlanamıyordu. 1922 tarihli Japon Ceza Usul Kanunu 1 Ocak 1924 tarihinde Tayvan'da yürürlüğe girdi. Yeniden adlandırılan bu yeni kanun Alman kökenli bazı tedbirlerle kabul edildi ancak kanundaki orijinal Fransız

⁸⁹ Bkz.Wang, *supra* note 3, at 136-37, 182.

⁹⁰ Bkz.Taiwan gaodeng fayuan comp., Taiwan sifa tongji zhuanji [Compilations on Statistics of Taiwan's Judiciary], 1948-1997. Metindeki yüzdeler yazar tarafından hesaplanmıştır.

⁹¹ Bkz.Wang, *supra* note 3, at 132, tablo 4-7.

⁹² Bkz.Sifayuan, *Sifa anjian fenxi* [The Analysis on Judicial Cases] 246-47, 350, table II-51 (1990).

etkisi ortadan kaldırılmadı. Bununla beraber, belirtmek gerekir ki; yeni kanun ön soruşturma aşamasında sanığın müdafiden yararlanmasına imkân veriyordu.⁹³

Kolonyal Tayvan'da ceza usulü için özel kanunlar mevcuttu. Bu yüzyılın başından itibaren koloni hukuku savcılara ve polise kişileri arama, sorguya çekme, ifadeye çağırma ya da suçüstü hali olmadan kişileri tutuklama konusunda geniş yetkiler veriyordu. Japon başkentindeki yetkiler yalnızca sorgu yargıcına aitti.⁹⁴

Bu tarz ceza yargılaması savaş sonrası Tayvan'da sürdürüldü. Çin Cumhuriyeti'nin 1935 tarihli Ceza Usul Kanunu “ön soruşturma” sistemi hariç yarı soruşturmacı metodu kabul etmişti. Bu Kanun savcıcıyı “sorgu hâkimi” gibi görüyordu. Bu yüzden savcılara, kişileri arama, sorguya çekme, ifadeye çağırma, tutuklama yetkisi veriyordu. Savcılarca yürütülen soruşturma esnasında şüphelinin müdafiden yararlanmasına izin verilmiyordu.⁹⁵ 1967'de Kanun Ceza Usul Kanunu olarak yeniden adlandırıldı fakat ceza yargılamasının temel yapısına dokunulmadı. 1982 yılına kadar şüphelinin savcı ya da polis tarafından sorgulanması sırasında müdafinin bulunmasına izin verilmedi. Tayvan mahkemelerinin ağır iş yükünü azaltmak amacıyla yapılan 1990 değişiklikleri, yargılamanın basitleştirilmesini güçlendirdi ve usulün hızlandırılması amacıyla yeniden temyiz hakkını önemli ölçüde kısıtladı.⁹⁶ Bir yüzyıl sonra, 1995 yılında savcının tutuklama yetkisi Anayasa mahkemesi tarafından anayasaya aykırı bulundu. Daha sonra bu hüküm 1997'nin sonlarında Yasama Yuarı tarafından yürürlükten kaldırıldı.⁹⁷

2. Polis Tarafından Uygulanan Cezai Yaptırımlar

Japon yönetimi dönemi boyunca polise, belli bazı “suçlarla” ilgilenmesi konusunda yetki verilmişti. Kısa Yargılama Kanunu polise, pek azı mahkeme tarafından incelenebilen, belirli kabahatlerde (1904'ten sonra) ve idari suçlarda (1896'tan sonra) hızlı şekilde karar verme imkânı tanıyordu. Bu sırada, 1906 tarihli Tayvan Başboş Serserileri Disiplin Yönetmeliği hükümlerine göre; evsiz iş bulması ya da bir yere yerleşmesi konusunda uyarılıyordu. Evsiz bir yere yerleşemez ve iş bulamazsa, bir ila üç yıl bir süre için evsizler çalışma kampına gönderiliyordu. Bir kişinin çalışma kampına gönderilmesi kararı görünüşte, “kamu düzeninin sürdürülmesi için yer değiştirmeydi” ancak gerçekte cezai bir

⁹³ Bkz. Takayanagi, *supra* note 39, at 20-22; Wang, *supra* note 4, at 291.

⁹⁴ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 129-30. Savcı şüpheliyi 20 güne kadar tutuklama yetkisine sahipti. (1905-1923) ya da 10 gün (1924-1945). Polisin tutuklama yetkisi yoktu.

⁹⁵ Bkz. Wang, *supra* note 1, at 141-43. Savcının şüpheliyi 2 aya kadar tutuklama yetkisi vardı ve mahkemenin onayıyla bu süre 4 aya kadar uzatılabilirdi. Kanuna göre; polis, kişileri ifade vermeye çağırarak, sorgulamak, arama yapmak ve tutuklamak için savcının iznini almak zorundaydı.

⁹⁶ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 241.

⁹⁷ Bkz. Ceza Usul Kanununun 245. Maddesi; Yüksek Hâkimler Konseyininin 392 sayılı yorumu.

yaptırımdı. Bu karar genel valinin onayıyla polis tarafından veriliyordu ve bu kararlar aleyhine herhangi bir yargı yoluna başvurulamıyordu. Bununla beraber belirtmek gerekir ki; savaş döneminin sona ermesiyle birlikte nerdeyse hiç kimse çalışma kamplarına gönderilmedi.⁹⁸

MÇP dönemi boyunca polise sadece idari suçlara ilişkin kısa yargılama yetkisi verildi. Bununla birlikte, MÇP rejimi Japon çalışma kampı sistemini sürdürdü ve geniş ölçekli olarak uyguladı. Polis Tayvan Garnizon Komutanlığı'nın emriyle kişilerin çalışma kampına gönderilmesine karar verebiliyordu.

Bu durum 1980'lere kadar değişmedi.1980'de toplanan Yüksek Yargıçlar idari suçlardan dolayı tutuklama ve zorunlu çalışma cezası kararının polis otoriteleri yerine mahkemelere ait olması gerektiğini ifade etti. Bununla beraber, bu sistem, Yüksek Yargıçların bu durumu anayasaya aykırı bulduğu 1990 yılına kadar varlığını sürdürdü.⁹⁹ Nihayet bu sistem, 1991'de kamu düzeninin sürdürülmesi için kanunla değişti. Bundan sonra, tutuklama, geçici olarak uzaklaştırma ya da işten yasaklama gibi yaptırımlarla cezalandırılabilir idari suçlarda mahkemeler karar vermeye başladı. Benzer şekilde, 1985'ten sonra mahkemeler kişilerin çalışma kamplarına gönderilmesine ilişkin polis kararlarını incelemeye başladı. Çalışma Kampları sisteminin 1992'deki revizyonuna rağmen 1995'te çalışma kampları sisteminin bazı hükümlerini, hukukun adilane bir şekilde uygulanmasına aykırı görerek Anayasaya aykırı buldu.¹⁰⁰ Yasama organı bu karar doğrultusunda anayasaya aykırı bulunan bu maddeleri 1996'nın sonunda değiştirdi.

3. Mahkemeye Erişim

Japon dönemi boyunca, ceza mahkemelerinde görülen davaların sayısı, polis tarafından karara bağlanırlara göre çok daha azdı. Bu nedenle, Japon hâkimiyeti altındaki yerel Tayvanlılar, Batı tarzı ceza usulünün uygulandığı modern mahkemelerde sıklıkla yargılanamadılar. Bu Japon yönetimi için pek de önemli değildi. Duruşmasız bir yargılama sistemi oluşturmanın arkasında yatan esas amaç, açıkça, Tayvanlıların gözünde Japon koloni hükümetini temsil eden polisin otoritesini güçlendirmektir. Aslında çoğunluğu Japonlardan oluştuğu halde, koloni yargı mensupları, halkın gözünde polisten daha fazla saygınlık kazandı. Etnik kökenlerine bakılmaksızın pek çok avukat davalarda sanıkları savunurken işlerini çok iyi yapmışlardır. Tayvanlı entelektüeller aynı zamanda adil yargılama usulü (due process) kavramını da öğrenmiş oldular.¹⁰¹ Sonuç

⁹⁸ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 99- 100, 119-125.

⁹⁹ Bkz. Yüksek Hakimler Konseyinin 166 ve 251 sayılı yorumları.

¹⁰⁰ Bkz. Yüksek Hakimler Konseyinin 384 sayılı yorumu.

¹⁰¹ Bkz., Wang, *supra* note 3, at 80-84, 86-88, 100-02, 130-31.

olarak, insanlar bir mahkeme tarafından yargılanmayı tercih eder duruma geldiler.

MÇP dönemi boyunca, mahkemeler ceza yargılamasında polise nazaran daha önemli bir rol oynadılar. Bunun yanında, Japon dönemine tezat biçimde, MÇP askeri mahkemeleri de sivil halkın ceza yargılamasına dahil oldu. MÇP dönemi mahkemeleri başlangıçta, adil yargılama usulüne ilişkin Batı fikirlerinin gerekliliği konusunda ısrarcı olmayan, Ana Karahılar tarafından idare edilmişlerdir.¹⁰² Otoriter yönetim bağlamında, MÇP'nin yargı otoriteleri, sanığın insan haklarına ve onuruna genellikle sınırlı bir önem vermişlerdir. Bunun değişmesi 30-40 yıl almıştır. Tayvan'ın son demokratikleşme sürecinde, yargı otoriteleri, sanığın insan haklarına önceden olduğundan daha fazla saygı göstermeleri gerekmektedir. Yalnızca suçlunun onurunu ve haklarını savunan yargı bağlamında halkın mahkemelere erişmesi genel olarak halka fayda getirir.

V. MEDENİ ADALET

A. Medeni Hukuk ve Ticaret Hukuku

1. Japon Dönemi

1898 tarihli Japon Medeni Kanunu, Alman Medeni Kanunu'nu taslaklarını kendine model almıştı. Bu kanun, üç temel ilkesiyle (sözleşme özgürlüğü, kusur sorumluluğu, mutlak mülkiyet) 19.yy Batı bireyciliği kavramını benimsemişti. Bu kanun, ilkece, yalnızca, adada bulunan başkentten gelen Japonlara uygulanabilir idi.¹⁰³ Sadece Tayvanlıları ilgilendiren medeni ve ticari meseleler, Çin hukuk geleneğinden etkilenen “eski Tayvan örfü” tarafından düzenlenmekteydi. Bununla birlikte, tüm bu eski örf ve adetler Japon hukukçularca, Batı hukuku eğitimi ile birlikte “örf ve adet hukuku” olarak kabul edilerek, değiştirilmiştir. Dahası, bazı özel medeni hukuka ilişkin kanunlar daha da ileri giderek örf ve adet hukukunun yerini almıştır. Sonuç olarak, Kıta Avrupasının, mülkiyet, rehin ve ipotek gibi kurumları 1905 civarlarında Tayvan'a girdi. Ek olarak, yerli Tayvanlılar adada ikamet eden Japonların Kıta Avrupası medeni ve ticari sistemini kullanma deneyimlerinden etkilendi (örneğin; şirket ve kambiyo senedi kavramı gibi).¹⁰⁴

1923'ün başında, Kıta Avrupası medeni ve ticaret hukuku yerli Tayvanlıların yaşamına, Japon Medeni ve Ticaret Kanunları yoluyla, geniş

¹⁰² Bkz., Wang, *supra* note 4, at 259-61.

¹⁰³ Bkz., Takayanagi, *supra* note 39, at 31; Ishii, *supra* note 39, at 591; *Ritsurei* No. 8 of 1898. Japonların karıştığı ve arazideki mülkiyet hakkına ilişkin olmayan Tayvanlıların medeni hukuka ilişkin meseleleri Batı tarzı Japon hukukuna göre hallediliyordu.

¹⁰⁴ Bkz., Wang, *supra* note 3, at 146-160.

ölçüde girdi. Aile ve miras hukuku kitapları istisnası dışında bu kanunlar uygulandı. Bu istisnalar anlamsızdı, bununla birlikte, mahkemeler, Tayvanlıların aile ve miras davaları hakkında karar verirken örf ve adet hukukuna modern Batı hukukun fikirlerini ve terminolojisini taşıdı. Yine de Çin hukuk geleneğinin etkisi güçlü bir şekilde Tayvan örf ve adet hukukunda kalmaya devam etti, örneğin; kızların murislerinden kalan aile gayrimenkulleri üzerinde miras hakları y.¹⁰⁵

2. MÇP Dönemi

Alman kanunlarını model alan, Çin Cumhuriyeti Medeni Kanunu ve ticari kanunları, 25 Ekim 1945'te yürürlüğe girmiştir. Hali hazırda Alman kökenli Japon medeni ve ticari kanunları hakkında yirmi yıldan fazla deneyime sahip olan yerli Tayvanlılar için Çin Cumhuriyeti kanunu yeterince tanıdıktı. Dahası, Çin Cumhuriyeti'nin aile ve miras hukuku Japonların Tayvan örf ve adet hukukuna yaptıklarından daha fazla Batı unsurunu benimsemişti. Örneğin; kız çocukları artık vefat eden ebeveynlerinden kalan mülkler üzerinde miras hakkına sahipti. Ana Karadan gelenler, Çin Ana Karasında yaşadıkları dönemde Çin Cumhuriyeti kanunlarını uygulamakta zorlanıyorlardı. Bu uygulama zorlukları, kanunlar Tayvan'da uygulanmaya girildiğinde önemli ölçüde azaldı çünkü Japon yöneticiler arkalarında gayrimenkul ve hane halkı için eksiksiz bir resmi kayıt sistemi bırakmışlardı. Bu miras, Tayvan'da nispeten yaygın mahkeme binalarını da içeriyordu.¹⁰⁶ Ek olumlu bir etken olarak savaş sonrası Tayvan'da barışçı bir kamu düzeni uzun süre sürdürüldü.

Çin Cumhuriyeti'nin medeni ve ticaret hukuku Tayvan'da yürürlüğe girdikten sonra dinamik bir şekilde gelişti. İlk olarak, şahsi mallar üzerinde rehin, menkul kıymet borsası, cezalandırıcı tazminat, içtinap emri gibi Amerikan tarzı hukuk kavramları ilk önce pasif şekilde daha sonra faal olarak Çin Cumhuriyeti hukukuna girdi.¹⁰⁷ İkinci olarak, 1980'lerin ortalarından bu yana, Çin Cumhuriyeti medeni kanununun kadınlara ilişkin ayrımcı pek çok hükmü, kısmen Tayvan'daki feministlerin taleplerine yanıt vermek için değiştirildi.¹⁰⁸ Nihayet 1999 yılında, Medeni Kanunun Borçlar Kitabının maddelerinin üçte biri

¹⁰⁵ Bkz., *id.*, at 145-46, 161-68.

¹⁰⁶ Bkz., *id.*, at 182-83.

¹⁰⁷ ABD'nin yardımları nedeniyle, Amerikan tarzı menkul rehni, 1963 tarihli Ticari Muamelelerin Kişisel Mallar Yoluyla Teminat Altına Alınmasına Dair Kanunla ve menkul kıymetler borsasında, 1968 tarihli Borsa Kanunuyla düzenlenmiştir. ABD'nin ticari müzakerelerinin baskısı altında, Anglo-Amerikan hukukunun cezalandırıcı tazminat kavramı 1985 tarihli Telif Hakkı Kanununun 33.Maddesi (şimdi 88.) ile kabul edilmiştir. Bununla birlikte, Aile İçi Şiddet Faaliyetlerinin Önlenmesi ve Cezalandırılması İlişkin Kanunla Amerikan tarzı mahkeme emri 1990'larda kabul edildi. Bkz. Wang, *supra* note 4, at 334.

¹⁰⁸ Bkz., e.g., Medeni Kanunun 1002, 1017, 1030-1, 1089 maddelerine ilişkin, Yüksek Hakimler Konseyinin 365, 410, 452 sayılı yorumları.

ve artık sıradan hâle gelen pek çok çeşit kural kodifiye edilerek kanuna işlendi. Medeni kanunun eşya hukukuna ilişkin kitabında esaslı bir değişiklik tartışılmaktadır.¹⁰⁹

B. Medeni Yargılama Usulü ve Arabuluculuk

1. Medeni Usul Hukuku

Japon Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, 19.yy'ın sonunda 1890'da yürürlüğe girmiştir. Benzer şekilde, 1890 kanunuyla oluşturulan Alman tarzı mahkeme sürecini basitleştirebilmesi amacıyla hâkimin otoritesini kuvvetlendirmek ve tarafların haklarını zayıflatmak için 1905'te özel bir kanun yasalaşmıştır. 1926 tarihli Japon Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu daha sonra Tayvan'da uygulanmıştır. Yeni kanun, medeni yargılama hukuku sisteminin temel yapısını değiştirmemekle beraber yargılamayı hızlandırmak için belirli değişiklikler getirmiştir. Öte yandan, kolonyal ceza usul hukukundan farklı olarak, 1923'ten bu yana Tayvan'da ki medeni yargılamayı düzenlenmek için kanunda herhangi bir özel hüküm bulunmamaktaydı.¹¹⁰

1945'ten sonra, 1935 tarihli Çin Cumhuriyeti Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu 1926 tarihli Japon Kanununun yerini aldı. Ancak bu kanun özü itibariyle ardılı olduğu Alman tarzı medeni yargılama usulünü devam ettirdi. Daha sonra, ceza usul hukukunda olduğu gibi, 1968 yılında ufak değişikliklerle beraber, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun adı da Medeni Yargılama Kanunu olarak değiştirilmiştir. 1968 tarihli Kanun, medeni yargılama hukukunun genel yapısını, değiştirmeyerek muhafaza etmiştir. 1990'a kadar mahkemelerdeki iş yükünü azaltmak amacıyla seri yargılama ve hâkimler tarafından yapılan arabuluculuk vurgulandı. Bu çerçeve de yeniden temyiz hakkı sınırlandırıldı. Daha da önemlisi, 1999 ve 2000 yıllarında medeni yargılama hukukunu Tayvan'a daha uygun hale getirmek amacıyla Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununda (Medeni Kanun gibi) bu yüzyıldaki en kapsamlı değişiklik yapıldı.¹¹¹

2. Hukuki Uyuşmazlıklarda Resmi Arabuluculuk

Japon döneminin başlangıcından beri yerel hükümet, Çin hukuk geleneğine uygun olarak hukuki uyuşmazlıklarda arabuluculuğa izin vermiştir. 1904 tarihli Hukuki Uyuşmazlıklarda Arabuluculuk Kanunu herhangi bir hukuki uyuşmazlığın yerel hükümetin başkanı tarafından çözülmesine imkân tanıyordu. Taraflar uzlaşmaya vardıkları takdirde, davalarını mahkemeye

¹⁰⁹ Bkz., Wang, *supra* note 4, at 330-34. Değiştirilmiş Borçlar Kitabı 5 Mart 2000 tarihinde yürürlüğe girecektir.

¹¹⁰ Bkz. Takayanagi, *supra* note 39, at 32; Wang, *supra* note 3, at 50, 55.

¹¹¹ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 359-362.

götüremiyorlardı fakat yerel hükümet tarafından sağlanan anlaşmanın cebri icra yoluyla yerine getirilmesi için başvuruda bulunabiliyorlardı. Arabulucu olan kamu görevlileri, ellerinde bulundurdıkları güçleri ve prestijleri ile uyuşmazlığın çözümü için taraflara önerdikleri çözümü kabule zorluyordu. Bu durum gerçekte, hukuki uyuşmazlıklar üzerinde herhangi bir mahkeme incelemesine tabi olmadan yargılama yetkisinin kullanılması anlamına geliyordu.¹¹²

MÇP yönetimin başlamasından kısa bir süre sonra, Çin'in il arabuluculuk sistemi Tayvan'a getirildi. İl Arabuluculuğuna İçin Kanun 1955'te yayımlandı. Bu Kanuna göre oluşturulan arabuluculuk komitesi (resmi görevlilerden çok yerel halktan oluşan), takibi şikayete bağlı suçlarla ve hukuki uyuşmazlıklarda arabuluculuk yapmakla görevliydi. Tarafların uzlaşmaya varması halinde mahkeme anlaşmayı inceleyebiliyordu (1982'den sonra zorunlu) ve taraflar anlaşmanın cebri icra yoluyla uygulanması için mahkemeye başvurabiliyorlardı. Japon idari arabuluculuk sisteminin aksine, il arabuluculuğunda mahkeme, ek bir hukuki uyuşmazlık çözümü mekanizması olmasına rağmen, yargısal inceleme yapabiliyordu.¹¹³

3. Mahkemelere Erişim

Japon egemenliği döneminde, Tayvan halkı ilk önceleri uyuşmazlıklarını idari arabuluculuk yoluyla çözmeyi, mahkemeye götürmeye tercih ediyordu. Fakat 1920'lerden sonra medeni uyuşmazlıklarının çözümü için modern mahkemeleri kullanmaya alıştılar. Mahkeme önünde görülen uyuşmazlık sayısı tedrici olarak idari arabuluculuk usulü ile görülen uyuşmazlık sayısını geçecek sayıya kadar yükseldi. Tayvanlıların bu olumlu tutumu, usul kanunlarıyla beraber Batı tarzı medeni hukuk ve ticaret kurallarının nihai olarak kabul edilmesi hususunda bir eğilimi teşvik etti.¹¹⁴

Bununla beraber, Japon yönetimi döneminde uyuşmazlıkların mahkeme önünde çözülmesi fazlaca beklenmiyordu. Japon otoriteleri, mahkemelerin iş yükünü azaltmak ve yargıya yatırım yapma konusundaki isteksizlikleri nedeniyle idari arabuluculuğu teşvik etmek konusunda fazlaca istekliydiler. Ancak, Han Çinlilerinin uyuşmazlıkları dava yoluyla çözmekten kaçınma geleneğinin etkisi ile Japon hâkimlerin ana dillerine ve örf ve adetlerine alışık olmaması yönündeki endişeler, Tayvanlıların hukuki uyuşmazlıklarını çözmede

¹¹² Bkz. Wang, *supra* note 3, at 90-91.

¹¹³ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 248-49.

¹¹⁴ Bkz. Wang, *supra* note 3, at 91-94.

mahkemeleri kullanmak konusunda tereddüde düşürdü. Davaların zaman alması ve maliyetli olması pek çok kişiyi mahkemelere başvurmaktan alıkoymdu.¹¹⁵

MÇP yönetimi dönemi boyunca mahkemelerdeki dava sayısı artmaya devam etti. Batı tarzı pozitif hukukun kişilerin davranışları üzerindeki etkisi eskisinden daha da fazlaydı. Kentleşme olgusuyla karşı karşıya kalan Tayvan'da, herhangi bir uyuşmazlık ortaya çıktığında, taraflar her iki tarafla da ilişkisi olan, iyi bilinen saygın bir arabulucu bulmakta zorlanıyorlardı. Bu nedenle, mahkeme gibi devlet otoritelerinden yardım istemeye son çare olarak başvuruyorlardı. Tayvan'daki kapitalist ekonomi, mahkemeye gitmeden çözüme imkânı olmayan pek çok karmaşık uyuşmazlığı da beraberinde getirdi.¹¹⁶

Ancak Japon döneminden farklı olarak, mahkemede çözülen hukuki uyuşmazlıkların oranı MÇP yönetimi döneminde azaldı. Şöyle ki; devlet otoriteleri hukuki uyuşmazlıkların mahkeme dışında çözümü için, mahkeme hakemliği, il hakemliği ve iş hakemliğinden oluşan üç çeşit usul getirmişti. İstatistik yorumlarına göre; 1976-84 yılları arasında tüm hukuki uyuşmazlıkların %82'den fazlası dava yoluyla çözümlenirken, 1985-93 yılları arasında bu sayı %64 olmuştur. Son olarak 1997 yılına gelindiğinde, yukarıda sayılan arabuluculuk usulleriyle çözülen hukuki uyuşmazlık sayısı, mahkeme önünde çözülen hukuki uyuşmazlık sayısı ile hemen hemen aynıydı.¹¹⁷

MÇP rejimi, mahkemelere yeterince yatırım yapmadı. Ağır iş yükü yargılama sürelerinde makul olmayan gecikmelere neden oldu. Bu durum, kişilerin mahkemeleri kullanmasını engelledi. Yine belirtmek gerekir ki, asliye mahkemelerinde cebri icra yoluna başvuran alacaklıların, mahkemelerden yararlanma dereceleri 1990'lı yıllarda önceki yıllara göre daha azdı. MÇP rejimi adalet yönetiminin kalitesini geliştirmedi ve insanların uyuşmazlıklarının çözümü için mahkemeleri kullanmalarını zorlaştırdı. Daha da kötüsü, Tayvan'daki yargıçların yolsuzluk imajından kaynaklanan, mahkemelere güvensizlik Tayvan'da yaygın bir kanaat olarak kaldı.¹¹⁸ Tayvan'da yargı reformu konusunda oluşan güçlü talep neticesinde, 1999 yılının temmuz ayında bu amaçla ulusal bir konferans yapıldı.

¹¹⁵ Bkz. *id.*, at 84-85, 91, 95.

¹¹⁶ Bkz. Wang, *supra* note 1, at 154.

¹¹⁷ Bkz. Wang, *supra* note 4, at 368-69.

¹¹⁸ Bkz. *id.*, at 369-72; Wang, *supra* note 1, at 153.

Vİ.SONUÇ

1895 yılında, Japonya Tayvan'a kendi Batılılaşmış hukukunu getirmiş ve Tayvan devlet hukukunda “gelenekçi Çin anlayışından uzaklaşarak, Batıya yönelme” eğilimini başlatmıştır. Japon yetkililer, Tayvan'da Batı tarzı anayasacılığa gereken değeri vermemiş ama Tayvanlılar 1920'lerde Japonların kötü yönetimine karşı bu fikri benimsemeye başlamıştır. Batı tarzı cezai tedbirler Tayvan'a Japon idaresi altında gelse de, insan hakları Japon ceza adaleti sisteminde ihmal edilmiştir. Bu yüzden Batı tarzı kurumlardan en çok medeni hukuk sistemi etkilenmiştir.

1945'teki rejim değişikliği durumun düzelmesini sağlayamamış hatta bazı açılardan daha da kötüye götürmüştür. Daha sonra gelecek olan MÇP rejimi de Japon yönetimi dönemi boyunca kısıtlanmış olan Tayvan halkını eşit siyasi katılımdan ve temel hak ve özgürlüklerden mahrum bırakmıştır. MÇP yönetiminde siyasi huzursuzlukların bastırılması, 1920'lerden sonraki Japon yönetimi döneminden daha sert olmuştur. Aynı zamanda kamuoyunun mahkemelere güveni Japon dönemine nazaran daha azdı. Benzer şekilde, Batının bireyciliği, liberal kurumları ve fikirlerinin alınmasında sadece medeni hukuk ve ticaret hukuku alanlarında bir ilerleme sağlanmıştır. Her ne kadar 80'lerin ikinci yarısından itibaren, anayasa ve ceza hukukunda 1920'lerde ulaşılmış olan doruk noktası aşılmış olsa da medeni hukuk ve ticaret hukuku alanlarında da küresel hukuki gelişmelere ayak uydurulmaya devam edilmiştir. Yirminci yüzyılın sonunda Tayvan adım adım liberal ve demokratik bir ülke haline geldi. Elbette, üç yüz yılı aşan bir hukuki modernizasyonun sonucu olan, Batı tarzı kanunların iktibas edilmesi bunların aynen Batı ülkelerindeki gibi uygulandığı anlamına gelmez. Tayvan halkı kendi geleneksel anlayışlarından oldukça farklı olan Batı tarzı hukuki kurum ve fikirlerden sadece bir yüzyıl faydalanmıştır. Tayvan'ın son yüzyıldaki zorlu tarihi düşünüldüğünde Tayvan bu alanda kayda değer derecede ilerleme kaydetmiştir.