

ISSN: 2147-1061

ANAYASA HUKUKU DERGİSİ
JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW
REVUE DE DROIT CONSTITUTIONNEL

Cilt: 13/Sayı: 26
Volume: 13/Issue: 26
Yıl/Year: 2024

Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (Anayasa-Der) Yayını
Published by the Association of Research on Constitutional Law (ARCL)
Publiée par l'Association de Recherches en Droit Constitutionnel (ARDC)

Anayasa-Der, IACL (Anayasa Hukuku Uluslararası Derneği) üyesidir
ARCL is member of the IACL/ARDC est membre de l'AIDC

ANAYASA HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERNEĞİ

TR Dizin Hukuk Veri Tabanında Dizinlenmektedir



Anayasa Hukuku Dergisi
Journal of Constitutional Law/Revue de Droit
Constitutionnel

“Hakemli Dergidir”/“Peer reviewed Journal”

Cilt: 13/Sayı: 26
Volume: 13/Issue: 26
Yıl/Year: 2024

Yayın Sahibi/Publisher: Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği adına
İbrahim Ö. Kaboğlu

**Sorumlu Yazı İşleri Müdürü/
Responsible Manager:** Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu

**Yayıncının Adı/
Name of Publishing Company:** Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği

Basımcının Adı/Printed by: Net Kırtasiye Tanıtım ve Matbaa San. Tic. Ltd.
Şti. (Net Copy Center)
(Sertifika No/Certificate No.: 47334)
Tel: 0212 249 40 60

Basıldığı Yer/Place of Publication: İnönü Cad. Beytülmalcı Sk. No: 23/A
Gümüşsuyu/Beyoğlu-İstanbul

Basım Tarihi/Publication Date: 2024

Yönetim Yeri/Place of Management: Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği
Kasap İsmail Sok. No: 7/5
Hasanpaşa-Kadıköy/İSTANBUL

E-posta/E-mail: anayasader@gmail.com.tr

Yayın Dili/Published on Language: Bilimsel - Türkçe/İngilizce/Fransızca

Yayın Türü/Type of Publication: Bu dergi yılda iki sayı olarak yayınlanan uluslararası, süreli hakemli bir hukuk dergisidir/
This journal is a peer-reviewed international law journal published two times in a year

Basılı ISSN: 2147-1061
Online ISSN: 2149-4150

Katkıda bulunmak isteyenler için iletişim bilgileri/
*All correspondence concerning articles and other submissions should be
addressed to:*

E-mail: anayasahukukudergi@gmail.com

Bu dergide yayınlanan yazılarda ileri sürülen görüşler yazarlara aittir.
Articles published in this journal represent only the views of the contributors.

Copyright © 2024

Tüm hakları saklıdır. Bu yayının hiçbir bölümü, Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu'nun yazılı izni olmadan, fotokopi yoluyla veya elektronik, mekanik ve sair suretlerle kısmen veya tamamen çoğaltılamaz, dağıtılamaz, kayda alınamaz.
All rights reserved. No part of this publication may be copied, reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means, without the prior expressed permission in writing by Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu

ANAYASA HUKUKU ARAŞTIRMALARI DERNEĞİ
Kasap İsmail Sok. No: 7/5 Hasaapaşa, Kadıköy/İSTANBUL

GENEL EDİTÖR/EDITOR IN CHIEF

Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu, Marmara Üniversitesi (E)

YAYIN KURULU/EDITORIAL BOARD

Prof. Dr. İbrahim Özden Kaboğlu - Marmara Üniversitesi (E)
Prof. Dr. Christina Murray - Cape Town University
Prof. Dr. Eric Sales - Université de Montpellier
Prof. Dr. Ozan Erözden - Kadir Has Üniversitesi
Prof. Dr. Selda Çağlar - Trakya Üniversitesi
Prof. Dr. Bertil Emrah Oder - Koç Üniversitesi
Prof. Dr. Didem Yılmaz - Bahçeşehir Üniversitesi (E)
Doç. Dr. Özen Ülgen Adadağ - Galatasaray Üniversitesi
Dr. Öğr. Üyesi Erkan Duymaz - İstanbul Üniversitesi
Dr. Öğr. Üyesi Evra Çetin - İstanbul Okan Üniversitesi
Dr. İlker Gökhan Şen - University of Bergen

DANIŞMA KURULU/ADVISORY BOARD

Prof. Dr. Rainer Arnold, University of Regensburg
Prof. Dr. César Landa Arroyo, Ponticia Universidad Catolica del Peru
Prof. Dr. Yadh Ben Achour, Université de Cartage
Prof. Dr. Eva Brems, Ghent University
Prof. Dr. Marcelo Figueiredo, Pontifca Universidade Catolica de Sao Paulo
Prof. Dr. Thomas Fleiner, Université de Fribourg
Prof. Dr. Lauréline Fontaine, Sorbonne nouvelle-Paris 3
Prof. Dr. Aurore Gaillet, Université de Toulouse
Prof. Dr. Lech Garlicki, European Court of Human Rights
Prof. Dr. Tania Groppi, Université de Siena
Prof. Dr. Vicki Jackson, Harvard School of Law
Prof. Dr. Mo Jihong, Institute of Law, Chinese Academy of Social Sciences
Prof. Dr. İoanna Kuçuradi, Maltepe Üniversitesi
Prof. Dr. Jean Marcou, Université de Grenoble
Prof. Dr. Bertrand Mathieu, Université Paris-Sorbonne
Prof. Dr. Jean Morange, Université de Limoges
Prof. Dr. Raul Pangalangan, University of Philippines
Prof. Dr. Michel Rosenfeld, Cardozo School of Law
Prof. Dr. Martin Scheinin, European University Institute
Prof. Dr. Eivind Smith, University of Oslo
Prof. Dr. Adrienne Stone, University of Melbourne
Prof. Dr. Elena-Simina Tanasescu, University of Bucarest

İÇİNDEKİLER/INDEX/SOMMAIRE

SUNUŞ/FOREWORD/AVANT-PROPOS

Anayasa Bilimi Yolunda.....	IX
On the Path of Constitutional Science	XIII
Sur la voie de la science constitutionnelle	XVII

MAKALELER/ARTICLES

Araştırma Makaleleri/Research Articles

Retorik ve Anayasalara Saygı

Rhetoric and Respect for Constitutions

Şafak Evran Topuzkanamış..... 231

Establishment of the Republic by Amending the Constitution: Revisiting the Theory of Constitutional Moment

Anayasayı Değiştirerek Cumhuriyetin Kurulması: Anayasal An Teorisini Yeniden Ele Almak

Serkan Yolcu..... 251

“Cumhurbaşkanlığı Yönetim Sisteminin” Anayasal Kurgusu

The Constitutional Framework of the “President-of-the Republic System”

Bülent Yücel..... 285

Siyasal Rejimin Analizinde Kural ve Uygulama Ayrımı: İzlanda Örneği

The Distinction Between Rules and Practice in the Analysis of the Political Regime: The Case of Iceland

Özge Çelebi..... 321

Kadının Ad Değiştirmeme Hakkı: İptal Kararı Sonrası Değişen Bir Şey Yok
Women's Right to Keep Their Own Last Name: Nothing Has Changed After the Annulment Decision

Nazile İrem Yeşilyurt /Meliha Sermin Paksoy..... 355

ÇEVİRİ/TRANSLATION

Çevresel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme Taslağı

Draft International Covenant on Environmental Rights

Çev./Translated by: Merve Alçık Engürülü..... 393

VIII

Uluslararası Bir Corpus Constitutional Hedefinde Vicesimus Quintus:
Anayasa Hukuku Dergisi'nin Yirmibeş Sayısı

*Vicesimus Quintus with Aim for an International Corpus Constitutional:
The First Twenty-Five Issues of the Journal of Constitutional Law*

Veysel Dinler..... 425

SUNUŞ

ANAYASA BİLİMİ YOLUNDA

Anayasa Hukuku Dergisi / Journal of Constitutional Law /Revue de Droit constitutionnel, 26. Sayısı ile basılı olarak okuyucuları ile son kez buluşuyor. Yayın yaşamına, sayı 27'den itibaren dijital mecrada devam edecek.

Türkiye'de bir ilk olan Anayasa Hukuku Dergisi, 2012'den itibaren ülkemizde, bölgemizde ve dünyada büyük siyasal ve anayasal altüst oluşlara tanıklık ettiğimiz bir döneme damgasını vurmuş bulunuyor. Anayasa, ülkemizde 'hukuk-siyaset ve toplum' gündeminin her zaman başında yer aldı. Ne var ki, son on beş yıla damgasını vuran siyasal ve anayasal olaylar, tarihimizde ilk olma özellikleri ile kendini gösteriyor.

Anayasal ve siyasal olayların başında gelen şu üç konu ve sorun, Anayasa Hukuku Dergisi'nin de hep gündemi oldu:

- Anayasasızlaştırma süreci,
- 15 Temmuz başarısız darbe girişimi ve OHAL KHK'ler,
- 2017 Anayasa kurgusu ve uygulaması.

Bu üç ayrı konu, aslında birbirinden ayrı olmayan süreçler olup, 2024 Türkiye gündemini de şekillendirmektedir. 'Anayasasızlaştırma- anayasal OHAL ve 2017 Anayasa kurgusu' sarmalı, "insan haklarına dayanan demokratik ve laik sosyal hukuk Devleti" gereklerinin öne çıkarılmasını yaşamsal kılmaktadır. Buna karşılık, "sivil anayasa" söylemi, sanal veya sözde anayasacılık gündemi karşısında, "demokratik Cumhuriyet" yanlıları, kararlı ve bütünlüklü bir anayasal söylem ve irade ortaya koyamamakta: böyle bir ayrışma, anayasal dezenformasyon ve Anayasa dışı fiili durum ve keyfi uygulamalar alanını genişletmektedir.

Bu durum ise, anayasal bilgilenme hakkı, Anayasa'ya saygı ve TBMM önünde sorumlu hesap verebilir bir Hükümet gereğini teyit etmekte; bu sayıda yer alan hakemli makaleler de bu üçlü gereklilikle büyük ölçüde örtüşmektedir.

Retorik ve Anayasalara Saygı (Rhetoric and Respect for Constitutions) başlıklı ilk makale (Doç. Dr. Şafak Evran Topuzkanamış), bunların başında gelmektedir. "*Doğru hakkındaki bilgimiz dilin dışındaki bir gerçekliğe dayanmıyor, savından hareket edecek olursak anayasalara saygı, retorik yoluyla inşa edilebilir mi? Ya da anayasa hukukuna dair elimizdeki tüm "akli" ölçütler, retorikle mi inşa edildi?*" sorularından hareketle yazar, ulaştığı sonuçla anayasal bilgilenme hakkını da vurgulamış olmaktadır: "*Hakikati soruşturmak, sınırlanamayan/sınırlandırılmayan belirsiz iktidarlar çağında anayasa hukukunun*

belki de en önemli amaçlarından biri haline gelmeye başladı. Hakikati belki bulamayabiliriz ama hakikati arama çabasını perdeleyen engelleri aşabilmek mümkün olabilir. Hukuk ve politika geriliminde anayasa hukukunun çalışma alanını, hakikat ve kanaat tartışmaları üzerinden biçimlendirebiliriz.”

Establishment of the Republic by Amending the Constitution: Revisiting the Theory of Constitutional Moment (Anayasayı Değiştirerek Cumhuriyetin Kurulması: Anayasal An Teorisini Yeniden Ele Almak) başlıklı inceleme (Doç. Dr. Serkan Yolcu), Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 29 Ekim 1923'te kabul ettiği hukuksal metnin hem bir 'anayasa değişikliği' ve hem de bir 'anayasal an' olduğu görüşü üzerinde odaklanmaktadır. Makale, öncelikle Cumhuriyetin ilanına giden yolu tarihsel bir perspektiften açıklamakta ve 1923 değişikliğinin yürürlüğe girme sürecini inceleyerek hukuksal niteliğini ele almaktadır. Bunun için, değişikliğin nedenlerini ve sonuçlarını ortaya koyan tarihi kayıtlar ve parlamento tutanakları incelenmekte; Türkiye'nin 'anayasal zamanını' eleştirel bir bakış açısıyla açıklayarak Cumhuriyetin kaderini sorgularken değişikliği 'anayasal an' teorisini yeniden gözden geçirme bağlamında ele almaktadır. Yazar, Ekim 1923'te yeni bir anayasal düzenin doğuşuna yol açan kritik dönemin, anayasa teorisi için özgün tartışma noktaları açtığı sonucuna varmaktadır.

Cumhurbaşkanlığı Yönetim Sisteminin Anayasal Kurgusu (The Constitutional Framework of the President of the Republic System) başlıklı makale (Doç. Dr. Bülent Yücel), Türkiye'nin yönetim düzenini köklü derecede değiştiren 2017 kurgusunun, 1982 Anayasası'nın öngördüğü yasama – yürütme ilişkilerini kapsamlı ölçekte farklılaştırmak suretiyle, yürütme odaklı bir anayasalı sistemin kurgusunu incelemektedir. Suiistimalci bir anayasacılık örneğini oluşturan 2017 düzenlemesini hazırlayan siyasal ortamın da anlatıldığı çalışmada, Parti Başkanlığı Yoluyla Cumhurbaşkanlığı ve Yürütme (PBDBY) demokratik meşruiyet, siyasal etkinlik ve hesap verebilirlik sorunsalları açısından tartışılmakta; denetim ve dengeleme düzeneğinin bütünüyle işlevsizleştiği bu yönetim kurgusunun yerine geçirilecek bir çözüm önerisi olarak parlamenter sistemin rasyonelasyonu ele alınmaktadır.

“Siyasal Rejimin Analizinde Kural ve Uygulama Ayrımı: İzlanda Örneği” (The Distinction Between Rules and Practice in the Analysis of the Political Regime: The Case of Iceland) başlıklı makale (Dr. Özge Çelebi), özellikle Kuzey Avrupa'da, genel oyla seçilen Cumhurbaşkanlarının anayasal çerçeve ve/veya siyasi uygulamalarla parlamenter rejim sınırları içinde kaldığı saptamasından hareketle, genel oyla seçilen ve güçlü anayasal yetkilerle donatılan İzlanda Cumhurbaşkanlarının siyasi teamüller doğrultusunda yetkilerin tümünü kullanmaktan kaçınarak, uzun süre boyunca anayasal yetkilerinin gerisinde durma yönündeki uygulama inceleme konusu yapılmaktadır.

“Kadının Ad Değiştirmeme Hakkı: İptal Kararı Sonrası Değişen Bir Şey Yok” (Women’s Right to Keep Their Own Last Name: Nothing Has Changed After the Annulment Decision) başlıklı makale (Dr. Nazile İrem Yeşilyurt ve Av. Doç. Dr. Meliha Sermin Paksoy), adın, kişinin bilinirliğine, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına hizmet eden kişilik hakkına dahil en önemli değerlerinden biri olduğu gerçeğinden hareket etmektedir. Buna rağmen TMK 187 ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin iptal kararı öncesi ve sonrasında bir kadın evlendiğinde soyadını değiştirmesi, kocasının soyadını alması veya çift soyadı taşımaya başlaması beklenmektedir. Boşandığında ise bu sefer TMK 173 uyarınca kadının soyadını tekrar değiştirmesi genel kuraldır. Kadınların kişilik haklarına bu müdahaleyi haklı kılacak daha üstün bir menfaat bulunmamaktadır. Anayasa Mahkemesi, üçüncü kez yaptığı somut norm denetiminde, evlenen kadını soyadını değiştirmeye zorlayan TMK 187’nin anayasa-ya aykırı olduğuna hükmetmiş ve bu maddeyi iptal etmiştir. Aynı kararda Mahkeme, evlilik sonrasında soyadını değiştirmek istemeyen kadınların dava açmak zorunda kalmalarını başlı başına bir hak ihlali olarak değerlendirmiş olduğu iptal kararı yürürlüğe girmesine rağmen uygulamada hiçbir Şey değişmemiştir. Yazarlara göre, evlenmekle soyadını değiştirmek istemeyen kadınlar herhangi bir hukuk mücadelesi içine girmeden bu seğeneğe sahip olmalıdır.

Çevresel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme Taslağı (Draft International Covenant on Environmental Rights) çevirisi (Ar. Gör. Merve Alçık Engürülü), Anayasa Hukuku Dergisi’nin uluslararası gelişmeleri ne denli yakından izlediğinin bir göstergesidir. “Uluslararası bir Corpus Constitutional Hedefinde Vicesimus Quintus: Anayasa Hukuku Dergisi’nin Yirmibeş Sayısı” (Doç. Dr. Veysel Dinler), Anayasa Hukuku Dergisi’ne ayna tutmaktadır.

Anayasa bilimi yolunda nice yeni sayılara ilerlerken, iyi okumalar diliyorum.

İbrahim Ö. Kaboğlu

Aralık 2024

FOREWORD

ON THE PATH OF CONSTITUTIONAL SCIENCE

The Journal of Constitutional Law (*Anayasa Hukuku Dergisi / Journal of Constitutional Law / Revue de Droit constitutionnel*) meets its readers for the last time in print format with its 26th issue. Starting from issue 27, it will continue its journey in a digital format.

As the first of its kind in Turkey, the *Journal of Constitutional Law*, published since 2012, has marked a period during which we have witnessed major political and constitutional upheavals in our country, our region, and the world. In Turkey, the Constitution has always been at the forefront of debates about law, politics, and society. However, the significant political and constitutional events of the past fifteen years stand out due to their unprecedented nature in our history.

Three major themes, which have been central to the concerns of the Journal, continue to shape Turkey's agenda in 2024:

- The process of "deconstitutionalization"
- The failed coup attempt of July 15 and the emergency decrees
- The 2017 constitutional framework and its implementation.

These three themes, while distinct, are in reality interconnected and form a structural whole. This spiral of "deconstitutionalization – constitutional state of emergency – 2017 constitutional framework" highlights the urgent need to emphasize the requirements of a "democratic, secular, and social state governed by rule of law and founded on human rights." However, in the face of discourse on a "civil constitution" and superficial or symbolic constitutional initiatives, supporters of the Democratic Republic struggle to articulate a coherent and determined constitutional narrative. Such fragmentation fosters constitutional disinformation and expands the scope of extra-constitutional and arbitrary practices.

This situation confirms the importance of the right to constitutional information, respect for the Constitution, and the necessity of a responsible and accountable government before the National Assembly (TBMM). The articles presented in this issue broadly address these three fundamental requirements.

The article entitled "**Rhetoric and Respect for Constitutions**" (*Retorik ve anayasalara saygı*), by Dr. Şafak Evran Topuzkanamış, opens this issue. The author poses the following questions: "If our knowledge of truth does not rely on a reality external to language, can respect for constitutions be con-

structed through rhetoric? Or have all the 'rational' criteria we have in constitutional law been constructed through rhetoric?" Based on these inquiries, the author also highlights the right to constitutional information in their conclusions. They assert:

"In this era of uncertain, unrestricted, and unrestrainable powers, the quest for truth has perhaps become one of the most important objectives of constitutional law. We may not be able to reach the truth, but it is possible to overcome the obstacles that hinder its search. In the tension between law and politics, we can redefine the field of constitutional law through debates on truth and opinion."

The study entitled "**Establishment of the Republic by Amending the Constitution: Revisiting the Theory of Constitutional Moment**" (*Anayasayı Değiştirerek Cumhuriyetin Kurulması: Anayasal An Teorisini Yeniden Ele Almak*), by Dr. Serkan Yolcu, focuses on the legal text adopted by the Grand National Assembly of Turkey on October 29, 1923, which he considers both a "constitutional amendment" and a "constitutional moment." The article begins by explaining, from a historical perspective, the path that led to the proclamation of the Republic. It then analyzes the process of implementing the 1923 amendment and examines its legal nature. Drawing on historical archives and parliamentary records to outline the reasons and consequences of the amendment, the author critically reexamines Turkey's "constitutional time" and questions the fate of the Republic while revisiting the amendment within the framework of the "constitutional moment" theory. The author concludes that the critical period leading to the birth of a new constitutional order in October 1923 provides unique points of discussion for constitutional theory.

The article entitled "**The Constitutional Framework of the Presidential System**" (*Cumhurbaşkanlığı Yönetim Sisteminin Anayasal Kurgusu*), written by Dr. Bülent Yücel, analyzes the framework established in 2017, which profoundly transformed the Turkish political regime. This reform significantly altered the legislative-executive relations envisioned by the 1982 Constitution by establishing an executive-centered constitutional system. The study also describes the political context that led to the 2017 reform, deemed an example of abusive constitutionalism. It examines the model of "Accumulation of the Functions of Head of State and Executive through Party Leadership" in terms of democratic legitimacy, political efficiency, and accountability. Highlighting the complete dysfunction of the checks-and-balances mechanism in this system, the author proposes the rationalization of the parliamentary system as a solution to restore institutional balance and democratic governance.

The article entitled "**The Distinction Between Rules and Practices in the Analysis of Political Regimes: The Case of Iceland**" (*Siyasal rejimin analizinde kural ve uygulama ayrımı: İzlanda örneği*), written by Dr. Özge

Çelebi, examines the situation in Iceland based on the common observation in Northern Europe that presidents elected by direct suffrage generally remain within the limits of a parliamentary regime, despite their extensive constitutional powers. The study focuses on the case of Icelandic presidents, who, although directly elected by the people and endowed with significant constitutional powers, have, in line with political traditions, chosen not to fully exercise their constitutional prerogatives, staying for long periods within the bounds of their powers as defined by the Constitution.

The article entitled "**Women's Right to Keep Their Own Last Name: Nothing Has Changed After the Annulment Decision**" (*Kadının ad değiştirmeme hakkı: iptal kararı sonrası değişen bir şey yok*), written by Dr. Nazile İrem Yeşilyurt and Lawyer Dr. Meliha Sermin Paksoy, argues that a name is one of the most important values of the right to personality, contributing to an individual's recognition and their right to develop their material and immaterial existence. However, before and after the annulment decision concerning Article 187 of the Turkish Civil Code, married women were and still are required to change their surname, take their husband's name, or adopt a double surname. In the event of a divorce, according to Article 173 of the same code, they are once again compelled to change their surname. This interference with women's personality rights cannot be justified by any superior interest. The Constitutional Court, in its third evaluation of this article, deemed Article 187 unconstitutional and annulled it, stating that forcing married women to change their surname constitutes a violation of their rights. The Court also considered that obliging women to file lawsuits to retain their surname after marriage is, in itself, a violation of their rights. However, despite the annulment decision coming into effect, no practical changes have occurred. According to the authors, women who do not wish to change their surname after marriage should be able to exercise this right without engaging in legal proceedings.

The translation of the "**Draft International Covenant on Environmental Rights**" (*Çevresel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme Taslağı*), by Merve Alçık Engürülü, is an illustration of the Journal of Constitutional Law's ability to closely follow international developments. The article titled "**Towards an International Constitutional Corpus: The Twenty-Fifth Issue of the Journal of Constitutional Law**" (*Uluslararası Bir Corpus Constitutional Hedefinde Vicesimus Quintus*), by Dr. Veysel Dinler, reflects on the Journal of Constitutional Law and its contributions.

As we move down the path of constitutional science, I wish you a pleasant reading.

AVANT-PROPOS

SUR LA VOIE DE LA SCIENCE CONSTITUTIONNELLE

La Revue de droit constitutionnel (*Anayasa Hukuku Dergisi / Journal of Constitutional Law / Revue de Droit constitutionnel*) rencontre pour la dernière fois ses lecteurs sous format imprimé avec son 26^e numéro. À partir du numéro 27, elle poursuivra son parcours dans un format numérique.

Première du genre en Turquie, la Revue de Droit constitutionnel, publiée depuis 2012, a marqué une période où nous avons été témoins de grands bouleversements politiques et constitutionnels dans notre pays, dans notre région et dans le monde. En Turquie, la Constitution a toujours été au premier plan des débats sur le droit, la politique et la société. Cependant, les événements politiques et constitutionnels marquants des quinze dernières années se distinguent par leur caractère inédit dans notre histoire.

Trois thématiques majeures, qui ont été au cœur des préoccupations de la Revue, continuent de façonner l'agenda de la Turquie en 2024:

- Le processus de « déconstitutionnalisation »,
- La tentative de coup d'État manqué du 15 juillet et les décrets-lois d'état d'urgence,
- La configuration de 2017 et sa mise en œuvre.

Ces trois thématiques, bien que distinctes, sont en réalité liées et forment un ensemble structurant. Cette spirale de « déconstitutionnalisation – état d'urgence constitutionnel – configuration constitutionnelle de 2017 » met en avant l'urgence de souligner les exigences d'un « État de droit démocratique, laïque et social fondé sur les droits de l'homme ». Cependant, face au discours sur une « constitution civile » et aux initiatives superficielles ou symboliques de constitutionnalisme, les partisans de la République démocratique peinent à formuler un discours constitutionnel cohérent et déterminé. Une telle fragmentation favorise la désinformation constitutionnelle et élargit le champ des pratiques extra-constitutionnelles et arbitraires.

Cette situation confirme l'importance du droit à l'information constitutionnelle, du respect de la Constitution et de la nécessité d'un gouvernement responsable et redevable devant l'Assemblée nationale (TBMM). Les articles présentés dans ce numéro abordent largement ces trois exigences fondamentales.

L'article intitulé « **Rhétorique et respect des constitutions** » (*Retorik ve anayasalara saygi*), écrit par le Docteur Şafak Evran Topuzkanamış, ouvre ce numéro. L'auteur pose les questions suivantes: « *Si notre connaissance de la vérité ne repose pas sur une réalité extérieure au langage, peut-on construire le respect des constitutions par la rhétorique ? Ou bien tous les critères "rationnels" dont nous disposons en droit constitutionnel ont-ils été construits par la rhétorique ?* ». Partant de ces interrogations, l'auteur met également en avant le droit à l'information constitutionnelle dans ses conclusions. Il affirme: « *En cette époque de pouvoirs incertains, non limités et non limitables, la quête de la vérité est devenue peut-être l'un des objectifs les plus importants du droit constitutionnel. Nous ne pourrions peut-être pas atteindre la vérité, mais il est possible de surmonter les obstacles qui entravent sa recherche. Dans la tension entre le droit et la politique, nous pouvons redéfinir le champ d'étude du droit constitutionnel à travers les débats sur la vérité et l'opinion.* »

L'étude intitulée « **L'établissement de la République par amendement constitutionnel: revisiter la théorie du moment constitutionnel** » (*Establishment of the Republic by amending the constitution: revisiting the theory of constitutional moment*), rédigée par le Docteur Serkan Yolcu, se concentre sur le texte juridique adopté par la Grande Assemblée nationale de Turquie le 29 octobre 1923, qu'il considère à la fois comme un « amendement constitutionnel » et un « moment constitutionnel ». L'article commence par expliquer, dans une perspective historique, le chemin qui a conduit à la proclamation de la République. Il analyse ensuite le processus de mise en œuvre de l'amendement de 1923 et en examine la nature juridique. Pour ce faire, il s'appuie sur des archives historiques et les procès-verbaux du Parlement afin d'exposer les raisons et les conséquences de cet amendement. En adoptant une approche critique du « temps constitutionnel » de la Turquie, l'auteur remet en question le destin de la République tout en revisitant l'amendement dans le cadre de la théorie du « moment constitutionnel ». Il conclut que la période critique qui a conduit à la naissance d'un nouvel ordre constitutionnel en octobre 1923 offre des points de discussion uniques pour la théorie constitutionnelle.

L'article intitulé « **Le cadre constitutionnel du système présidentiel** » (*The Constitutional Framework of the Republic System*), rédigé par le Docteur Bülent Yücel, analyse la configuration instaurée en 2017 qui a profondément transformé le régime politique turc. Cette réforme a modifié de manière significative les relations entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, prévues par la Constitution de 1982, en instaurant un système constitutionnel centré sur l'exécutif. L'étude décrit également le contexte politique ayant conduit à la mise en place de cette réforme de 2017, qualifiée d'exemple de constitutionnalisme abusif. Elle examine le modèle de « Cumul des Fonctions du Chef d'État et de l'Exécutif par le biais de la Présidence du Parti » sous les angles de la légitimité démocratique, de l'efficacité politique et de la redevabilité. L'article

met en lumière les problématiques liées à l'inopérabilité totale du mécanisme de contrôle et d'équilibre dans ce système. En guise de solution, l'auteur propose la rationalisation du système parlementaire comme alternative au modèle actuel, afin de rétablir un équilibre institutionnel et une gouvernance démocratique.

L'article intitulé « **La distinction entre règles et pratiques dans l'analyse des régimes politiques: le cas de l'Islande** » (*The distinction between rules and practice in the analysis of the political regime: the case of Iceland*), rédigé par la Docteure Özge Çelebi, examine la situation en Islande à partir de l'observation, courante en Europe du Nord, selon laquelle les présidents élus au suffrage universel direct restent généralement dans les limites d'un régime parlementaire, malgré leurs pouvoirs constitutionnels étendus. L'étude se concentre sur le cas des présidents islandais, élus directement par le peuple et dotés de pouvoirs constitutionnels importants. Cependant, ceux-ci, en conformité avec les traditions politiques, ont choisi de ne pas exercer pleinement leurs prérogatives constitutionnelles, se tenant, pendant de longues périodes, en retrait par rapport aux pouvoirs qui leur sont attribués par la Constitution.

L'article intitulé « **Le droit des femmes de conserver leur nom de famille: rien n'a changé après la décision d'annulation** » (*Women's right to keep their own last name: nothing has changed after the annulment decision*), écrit par la Docteure Nazile İrem Yeşilyurt et l'Avocate Docteure Meliha Sermin Paksoy, part du principe que le nom est l'une des valeurs essentielles du droit à la personnalité, contribuant à la reconnaissance d'une personne et à son droit de développer son existence matérielle et immatérielle. Malgré cela, avant et après la décision d'annulation concernant l'article 187 du Code civil turc, les femmes mariées étaient et restent tenues de changer leur nom de famille, de prendre celui de leur époux ou de porter un nom composé. En cas de divorce, conformément à l'article 173 du même code, elles sont encore obligées de modifier à nouveau leur nom. Cette ingérence dans les droits de la personnalité des femmes ne repose sur aucun intérêt supérieur justifiable. Dans sa troisième évaluation de cette disposition, la Cour constitutionnelle a jugé l'article 187 contraire à la Constitution et l'a annulé, estimant qu'obliger les femmes mariées à changer leur nom constituait une violation de leurs droits. La Cour a également considéré que le fait d'obliger les femmes à intenter un procès pour conserver leur nom après le mariage constituait, en soi, une atteinte à leurs droits. Cependant, bien que cette décision d'annulation soit entrée en vigueur, aucune évolution pratique n'a eu lieu. Selon les auteures, les femmes qui ne souhaitent pas changer de nom après leur mariage devraient pouvoir bénéficier de ce droit sans avoir à engager de démarches judiciaires.

La traduction du « **Projet de Convention internationale sur les droits environnementaux** » (*Draft International Covenant on Environmental Rights*), réalisée par Merve Alçık Engürülü, est une illustration de la capacité de la Revue de droit constitutionnel à suivre de près les développements internationaux. L'article intitulé « **Vers un corpus constitutionnel international: le vingt-cinquième numéro de la Revue de droit constitutionnel** » (*Uluslararası Bir Corpus Constitutional Hedefinde Vicesimus Quintus*), écrit par le Docteur Veysel Dinler, offre un regard introspectif sur la Revue de droit constitutionnel.

En avançant sur la voie de la science constitutionnelle, je vous souhaite une bonne lecture.

İbrahim Ö. Kaboğlu

Décembre 2024

MAKALELER/ARTICLES

- Araştırma Makalesi -

#RETORİK VE ANAYASALARA SAYGI* (RHETORIC AND RESPECT FOR CONSTITUTIONS)

Şafak Evran Topuzkanamış**

ÖZ

Saygı, “üstün”, “kutsal”, “prestijli”, “itibarlı” olana duyulan değeri içerebilmektedir. Bu noktada anayasalara saygı denildiğinde, anayasalara kutsal bir nitelik mi kazandırıyoruz meselesiyle karşı karşıya kalıyoruz veya “anayasalı” devlet örneklerinde, “anayasalara saygı duyuyoruz elbette!” temennilerinin yükseldiğini görüyoruz. Bu yüzden saygıya bazen tereddütle yaklaşmak gerekebiliyor. Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı gibi modernizmin akılcılık ile inşa ettiği parametreleri mevcut. Ancak modernite aynı zamanda saygı, inanç ve kutsallık gibi ilahi kaynaklı iktidarlarla anılan araç ve sembolleri, dünyevi iktidarın inşasında tercih ediyor. Bu noktada akla gelen öğelerden biri, Rousseau’dan miras aldığımız “sivil din”. Sembol ve söylemlerle biçimlenen anayasa, bir sivil din haline dönüşebiliyor. Doğru hakkındaki bilgimiz dilin dışındaki bir gerçekliğe dayanmıyor, savından hareket edecek olursak anayasalara saygı, retorik yoluyla inşa edilebilir mi? Ya da anayasa hukukuna dair elimizdeki tüm “aklı” ölçütler, retorikle mi inşa edildi?

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 07.03.2024 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 29.08.2024 tarihinde birinci hakem; 19.09.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Doç. Dr., Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, safak.evran@deu.edu.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0003-1461-3812

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

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

Bu makaleye atıf için; Topuzkanamış, Şafak Evran, “Retorik ve Anayasalara Saygı”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 13, Sayı No.: 26, 2024, s. 231-250.

Anahtar Kelimeler: Anayasa, Saygı, Retorik, İnşa, İnanç**ABSTRACT**

Respect may include the value felt for what is "superior", "sacred", "prestigious", "reputable". At this point, when we talk about respect for constitutions, we are faced with the question of whether we are giving constitutions a sacred quality or, in the examples of states "with constitutions", we could easily see the rise of wishes such as "sure, we respect constitutions!". For this reason, it may sometimes be necessary to approach respect negatively. There are parameters of modernism produced with rationality, such as the security and permanence of the Constitution. However, modernity also prefers tools and symbols associated with divine powers such as respect, faith, and holiness in constructing worldly power. At this point, one of the studies that come to mind by quoting Rousseau is "civil religion". The constitution, shaped by symbols and discourses, can become a civil religion. Based on the argument that our knowledge of accurate data is not based on an outside reality, can respect for constitutions be built through rhetoric? Or were all the "rational" criteria we have regarding constitutional law constructed through rhetoric?

Keywords: Constitution, Respect, Rhetoric, Construction, Belief

Giriş

Retorik ve hukuk arasındaki ilişki çok boyutludur. Hukuki bir problemin argümanlarını oluştururken veya hukuki metinleri yorumlarken retorik önemli bir yere sahiptir. Retorik sadece rasyonel değil aynı zamanda duygusal etkilerden de yararlanmaktadır. Bu noktada hukuk, retorikten beslenirken bazen de retorüğün açmazlarına düşebilmektedir. Çünkü duygular, rasyonel olanı öteleyip hakikati örseleyebilir. Anayasa hukuku bakımından da "anayasal inancın", "anayasaya saygının" içselleştirilmesi retorikle mümkün kılınabilir. Bu nedenle çalışmada öncelikle retorüğün kapsamı değerlendirilmeye çalışılacaktır; ardından anayasa yapımında, "anayasal inancın" oluşturulmasında ve anayasa mahkemesi/yüksek mahkeme kararlarında retorüğün etkisi ele alınacaktır.

I. Retorik, Neyi İfade Eder?

Platon'a göre retorik, sözle ikna etme gücüdür. Hatta kandırma ve aldatma işidir çünkü retorikte erdem yoksunluğundan söz etmek gerekir; retorik bu yönüyle dalkavukluğun bir parçasıdır.¹ Hatta Platon, ortak kanaatlerin anlatımının, bilgelik olmadığını söyler. Bu nedenlerle sofistlerin tarzını, “hayvan terbiyeciliği”ne benzetir.²

“Kitle tarafından Sofistler diye adlandırılan ve kitlenin, rakibi olarak gördüğü şu ücretli özel hocaların her birinin öğrettiği şeyler, kitlelerin toplantılarında ortaya koyduğu kanaatlerden başka bir şey değildir. Bunların bilgelik dediği şey de bu ortak kanaatlerin öğretilmesidir. Bunların durumu kendisinin yetiştirdiği güçlü bir hayvanın isteklerini, dürtülerini dizginlemeye çalışan bir insanın durumuna ne kadar da benziyor. Bu adam, yetiştirdiği hayvana nasıl yaklaşacağını, onu neresinden tutacağını, onun hangi koşullarda tehlikeli veya sakın olacağını, onun çıkaracağı seslerin ne anlama geldiğini ve hangi ses tonunun onun sakın veya öfkeli olduğunu gösterdiğini tam olarak öğreniyor; bu konuda ustalaşmayı da bilgelik olarak görüyor. Bu konuda gittikçe daha da derinleştikçe öğrendiklerini bir araya getiriyor, bütünleştiriyor ve onu bir sistem haline getirerek başkalarına öğretiyor.”³

Platon'a göre bu noktada, arzuların ve huyların hangilerinin doğru, güzel; hangilerinin kötü veya haksız olduğunun önemi ortadan kaybolur. İyi ile kötü olanın ne olduğu hiçbir şekilde açıklanmamaktadır. “İyi olan ile zorunlu olan arasındaki o büyük farkın ne olduğu konusunda en ufak bir düşünceye ve böylelikle de bu farkı başkalarına açıklama yetisine sahip olmadığı için, zorunluluk altında yapılan her şeye ‘iyi’ ve ‘doğru’ sıfatını yakıştırıyor. Zeus aşkına söyle bana, böyle bir insan garip bir eğitimci sayılmaz mı?”⁴

Platon'un kişisel arzulara ulaşmanın bir yöntemi olarak gördüğü ve bir anlamda “küçümsediği” retorik, öğrencisi Aristoteles tarafından

¹ Atakan Altınörs, “Platon ile Aristoteles’in Retorik Anlayışlarının Karşılaştırılması”, EKEV Akademi Dergisi 49, Yıl: 51, Sayı: 49 (Güz 2011), 82.

² Yorum için bkz. Altınörs, “Platon ile Aristoteles’in Retorik”, 85; Platon, Devlet, Çeviren: Cenk Saraçoğlu-Veysel Atayman, (İstanbul, Bordo Siyah, 2005), 200-201.

³ Platon, Devlet, 200-201.

⁴ Platon, Devlet, 200-201.

davalarda kullanılabilir bir yöntem olarak ele alınmıştır.⁵ Aristoteles, “Retorik” adlı eserinde retorik, diyalektiğin benzeri olarak tanımlanmaktadır. “Belli bir durumda elde var olan inandırma yollarını gözlemleme yetisi”⁶ olarak ele aldığı retorik için Aristoteles, üç temel kriteri şu şekilde açıklamaktadır: (1) konuşmacının, konuşmasını inandırıcı kılabilecek bir kişisel karakteri (ethos) (2) dinleyenlerin coşkularını uyandırma gücü; (pathos) (3) bir hakikati ya da sözde hakikati inandırıcı kanıtlar yoluyla kanıtlama gücü (logos).⁷ Kanıtlarla inandırma tarzları, retorik sanatının özüdür ve yargıyı coşkularla saptırmaya çalışır. Hatta kanıtlarla inandırma, bir tür gösteridir.⁸

Sokrates’e göre ise “retorik, süslenme ya da bilgiçlik taslama, dalkavukluktur.” “Ancak benim ne düşündüğümü öğrenmek istiyorsa retorik dalkavukluğun hangi kısmı olduğunu sor” der ve Polos bunun üzerine “Tamam soruyorum: Retorik, dalkavukluğun hangi kısmıdır?” deyince Sokrates de “yanıtımı anlayacak mısın bilemiyorum. Bence retorik kısmen siyasete benzer.”⁹, cevabını verir. Polos, Sokrates’in retorik pohpohlama olarak görmesini kabul etmez ve retorikçilerin ciddiye alınan güçlü insanlar olduğunu söyler. Sokrates ise tam tersine, retorikçilerin en güçsüz yurttaşlar olduğunu söyler, hem de tiranlar gibi istediklerini öldürüp, istediklerinin malına el koymalarına, istediklerini sürgüne gönderdikleri halde. Ancak Sokrates bunları yapabiliyor olmanın, ger-

⁵ Gökçe Çataloluk, “Platon’un Gorgias Diyaloğunda Hukuk ve Retorik”, Journal of Istanbul University Law Faculty 66, sy. 1 (Ekim 2010), 31-32.

⁶ “Bu tanımdan çıkacak iki önemli sonuç vardır. Birincisi hitabetin ne fizik veya matematik gibi teorik, ne de politika gibi pratik bir bilim olmadığı, sadece ve sadece bir sanat, daha doğrusu bir hüner veya maharet olduğudur. İkinci sonuç ise onun mimarlık veya tıp gibi kendisine mahsus özel bir konusu olan bir sanat veya hüner değil de diyalektik gibi bize "kendisini takdim eden hemen hemen her konu" üzerinde karşımızdakini ikna etmek için kullanmamız mümkün olan araçların toplamı olduğudur.”. Ahmet Arslan, İlkçağ Felsefe Tarihi Aristoteles, (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2007), 327-328.

⁷ Aristoteles, Retorik, Çeviren: Mehmet H. Doğan, 7.Baskı, (İstanbul: Cogito-Yapı Kredi Yayınları, 2007), 19. Değerlendirme için bkz. Coşkun Can Aktan, “Herestetik, Retorik ve Siyasi Mühendislik Seçime Dayalı Demokrasilerde Siyasal İktidarın Kurumları Ele Geçirmesi ve Devlete Çökmesi: Kamu Tercihi Perspektifi”. Hukuk ve İktisat Araştırmaları Dergisi 14, sy. 1 (Temmuz 2022), 93-94.

⁸ Aristoteles, Retorik, 20.

⁹ Platon, Gorgias, Eski Yunancadan Çeviren: Furkan Akderin, 2. Baskı, (İstanbul: Say Yayınları, 2016), 69.

çekten güç sahibi olmak anlamına gelmediğini belirtir. Zira her şeyden önce bu eylemler, değerli değildir.¹⁰ Üstelik retorikçiler de tiranlar da yapmak istedikleri şeyi iyi zannedip bu uğurda eylemde bulunabilirler. Bu durumda ise kişinin hakiki bir güç sahibi olması mümkün değildir.¹¹

Sokrates, iyi ve kötü retorik arasında bir ayırım yaparak kötü retorik eleştirmektedir. Ancak bu eleştiriyi yaparken iyi bir retorik ve hatibin özelliklerini belirtmemektedir.¹² Sokrates, hakikat arayışında olmayan, adalete yönelmemiş, insanları daha iyi kılmayı amaçlamamış bir retorik karşı çıkmaktadır. İyi ya da hakiki sayılabilecek bir retorik varlığını ise yadsımamaktadır. Ancak böylesi bir retorik dair daha ileri bir tartışmaya da girmemektedir.¹³ Aristoteles, bu anlamda retorik bir kandırma tekniği olarak kullanılabileceğini belirtir; sofistlerin ikna araçlarına karşı eleştirel bir tutum sergiler ve retorik Sokrates gibi dalkavukluğa veya kandırmaya indirgemez.¹⁴ “Aristoteles, demokrasiyi kurtarmanın yolunun retorik kurtarmaktan geçtiğini görür ve Yunan politik yaşamında önemli bir işlevi olan retorik itibarını geri vermeye çalışır.”¹⁵

Antik Yunan’daki retorik tanımları ve unsurları, günümüzdeki retorik literatürünün temellerini oluşturmaktadır ve bu literatürün anayasacılığa yansması birçok boyutuyla ele alınmaktadır. Örneğin White, hukukun bir makine olmadığını; bir takım “konuşan” insanlardan oluştuğunu; ikna etmek ve anlatmak ile biçimlenen bir hukuk eğitiminin ve yargı süreçlerinin varlığından bahseder.¹⁶ Hatta ikna aracı olarak sayıl-

¹⁰ Ertuğrul Uzun, ‘Platon’da Retorik’in Peşinde Bir Gorgias Okuması, Hukuk Kuramı, C. 2, S. 2, Mart-Nisan 2015, 13. İlgili bölüm için bkz. Platon, Gorgias, 72-77.

¹¹ Platon, Gorgias, 466-468.

¹² Uzun, ‘Platon’da Retorik’in Peşinde Bir Gorgias Okuması”, 14-19.

¹³ Hakan Çörekçioğlu, “Aristoteles’in Retorik Teorisi: Politik Yaşamı Savunmak”, Felsefe Dünyası, S.50, (Ekim 2019), 167.

¹⁴ Uzun, ‘Platon’da Retorik’in Peşinde Bir Gorgias Okuması”, 19.

¹⁵ Çörekçioğlu, “Aristoteles’in Retorik Teorisi: Politik Yaşamı Savunmak”, 167.

¹⁶ “Retorik kamusal konuşma zeminine çekebilmek retorik pratiklerini üç bakımdan sınırlandırır. Bunlardan ilki retorik adli kullanımını kamusal yasalara tabi kılmak, ikincisi tutku ve heyecanların işlenmesini akıl yürütmenin genel kurallarına ve konuşmacının karakterine bağlamak, nihayet üçüncü olarak retorikçileri doğru ile bağlantılı ortak kanılar alanında tutmaktır.” Çörekçioğlu, “Aristoteles’in Retorik Teorisi: Politik Yaşamı Savunmak”, 167.

¹⁷ James Boyd White, “Imagining The Law”, The Rhetoric of Law, (Edited by Austin Sarat and Thomas R. Kearns), United States 1996, 37-40.

ması gereken şey mantıkla değil, ilgili hedef kitlenin bilgisi ve kültürüyle belirlenir. Bu savını, Aristoteles'in bakış açısıyla açıklar. Hukukun dili, değişime ve dönüşüme tabidir ve tekrar sorgulanmaya ve gözden geçirilmeye açıktır. Bu anlamda da hukuk, rasyonel bir şekilde neden ve sonuçla ilerleyen mekanik bir süreç değil, ikna ve argüman süreçleriyle sağlanan/temellendirilen bir diskurdur. Hukuk bir diskur sistemi olarak ilerlerken sadece hukukla yalıtılmış şekilde ilerlemez; diğer diskur sistemleriyle de kesişim halindedir.¹⁷ Benzer çizgide, “hem hukuk hem de edebiyat aslen linguistik faaliyetlerdir. Dilde ve dille gerçekleşirler. Hukukun da edebiyatın da hammaddesi dildir. Hukuk belirsizdir, çünkü hukukun dili belirsizdir. Hayatın konteksti dil sabit değildir. Tam da bu dengede durmayan kontekst hukuku kavrayışımızı belirler. O vakit, hukuka bakış açımız da bu kontekst kadar değişken olmalıdır.”¹⁸

II. Saygı, Kutsallık ve İkna Arasında Anayasalar

Belirli anayasalara mı saygı duyarız? Ya da dönemlere göre bu tercih ve saygı derecesi değişiklik arz edebilir mi? Örneğin 1982 Anayasasına duyulan saygı, ilk yapıldığı “an”daki gibi midir? “1982 Anayasasının yapım anında anayasaya saygı yüksekti çünkü %91,37 ile kabul edildi.” demek mümkün müdür? Elimizde elbette bir saygı-ölçer bulunmamaktadır. Ancak “anayasaya saygı” söylemleri, meşruiyet açmazlarında veya krizlerinde gündeme gelebilmektedir ve saygının oluştuğunu söylemek için de bir inançtan ve kutsallıktan bahsetmek gerekmektedir. Peki o halde inancı yaratmada retorik ne kadar önemlidir? Antidemokratik yöntemlerle yol alan ve halkoylamasıyla meşruiyet kazanan bir “demokratik asli kurucu” iktidarın “pathos”u, “logos”u inşa edebilecek midir? Bu rasyonel inşaya saygı duyulacak mıdır? Ya da logos ve pathos arasında keskin ayrımlar mevcut mudur?

Modern yapıda dünyevi yönetim tarzları, ilahi kaynaklı egemenlik anlayışının yerine yeni inşalar oluştursa da “kutsal” olanın aslında devamı sürmüştür. Rousseau’ya göre “(...) toplumla ilgili bir inanç belirtisi vardır; bunun maddelerini saptamak egemen varlığın hakkıdır; bunlar

¹⁷ White, “Imagining The Law”, s. 37; Jamal Greene, “Pathetic Argument in Constitutional Law”, Columbia Law Review, Vol. 113, No. 6 (October 2013), 1390.

¹⁸ Gökhan Yavuz Demir, “Edebi Bir Tür Olarak Hukuk”, Hukuk Kuramı, S. 6, Kasım-Aralık 2015, 48.

din dogmaları gibi değil, insanları uzlaştırıcı duygulardır; bu duygular olmadıkça, ne iyi bir yurttaş olunabilir, ne de sadık bir uyruk”:¹⁹

“Egemen varlık kimseyi bunlara inanmaya zorlayamamakla birlikte, inanmayanları devlet sınırları dışına sürebilip dinsiz diye değil, toplum yaşamına elverişsiz diye; yasaları ve doğruluğu içten sevmeye ve gereğinde ödevi uğrunda yaşamını hiçe saymaya yetersiz bir adam diye. Bu dogmaları herkesin önünde kabul edip, bunlara inanmıyormuş gibi davranan kimseyi ölümle cezalandırmalıdır (...) Toplum dininin kuralları yalın, az sayıda, açıklamalara ve yorumlara yer vermeyecek kadar belirli olmalı. Her şeye gücü yeten, akıllı, iyiliksever, her şeyi önceden gören, yardımsever bir Tanrı'nın varlığı, doğruların mutluluğu, kötülerin ceza görmesi, toplum sözleşmesinin ve yasaların kutsallığı. İşte, olumlu dogmalar! Olumsuzlara gelince, ben de onları bire indiriyorum: O da hoşgörüsüzlüktür ki, hesaptan çıkardığımız dinlere girer.”²⁰

Rousseau tarafından egemene önerilen sivil din, ABD’de birleştirici bir unsur olarak, kültür/ulus inşa etme ve ABD’nin ulusal ve uluslararası faaliyetlerini meşrulaştırma amacıyla tercih edilmiştir.²¹ ABD’lilere sorulduğunda çoğu, anayasaya inandığını söylemektedir ve sivil din tartışmaları bu noktada yoğunlaşmaktadır. ABD’de anayasaya çok fazla saygı duyulmasında anayasal sembollerin ve anayasal “mit”lerin önemli bir katkısı vardır.²² Tüm bu işaretler ise ikna yüklü söylemlerle yol almaktadır. Sivil din inşasında; 4 Temmuz, Şükran Günü, Ulusal Anma Günü gibi ulusal kimliği biçimlendiren günler veya Lincoln gibi kutsallaştırılmış isimler önemli bir yere sahiptir. Bu noktada sivil din, seküler sembollere kutsallık atfedilerek inşa edilmektedir.²³

Anayasacılık bakımından retoriğin nasıl bir yere sahip olduğuna baktığımızda, retoriğin olumsuz yönlerine vurgu yapıldığını görürüz. Örneğin laf kalabalığı, aldatmaca ve manipülasyon yoluyla seçimler ya

¹⁹ J. J. Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, Çev. Vedat Günyol, 9. Baskı, (İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015), 134.

²⁰ Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, 134.

²¹ Burcu Değirmencioğlu, “Amerika Birleşik Devletlerinin Uluslaşma Sürecinde J.J. Rousseau’nun Sivil Din Önerisinin Hayata Geçirilmesi” *D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi* 21, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN’a Armağan, C.21, Özel S., 2019, 226.

²² K. C. Wheare, *Modern Anayasalar*, Çeviren: Mehmet Turhan, İkinci Baskı, Ankara: Değişim Yayınları, 1985.

²³ Değirmencioğlu, “Amerika Birleşik Devletlerinin Uluslaşma Sürecinde”, 227.

da halkoylamaları yapılabilir; asli ve tali kurucu iktidarlar kendilerine bu yolla meşruiyet zemini inşa edebilir.²⁴ Anayasa yapım süreci, güçlü duygularla kaleme alınan ve güçlü duygulara yol açan bir süreçtir. Elster, içinde öfke, kızgınlık, tutku, onur gibi duyguları barındıran bu güçlü duyguları “tutku” olarak ifade etmektedir. Tutkular, anayasa yapım sürecine yön verdiği gibi sonrasında da etkili olmaktadır. Tutku, anayasa yapımında “rasyonel inanç inşasına” zarar verebilmektedir. Ancak diğer yandan bu güçlü duygular, anayasa yapımı için gerekli olan politik iradeye yön vermektedir.²⁵ Pathos yüksek, logos kayıp iken...Aristoteles’in unsurları ile hareket edecek olursak...Hitap edenler, hitap edilenleri hitapları ile yanılabilir. Ancak retorik, kendisine atfedilen tüm bu karmaşa, aldatmaca dolu söz pratiği dışında konvansiyonel bir dil keşfi yaratabilir ve inşa eden yönleriyle ön plana çıkabilir. Bu anlamda “sivil din”in inşasında retorik önemli bir yere sahiptir.

III. İnşa, Kurgu ve Retorik

“Anayasaların ortak dili” denildiğinde “anayasacılık dilinin ortak kavramları demokrasi, insan hakları, hukukun üstünlüğü, azınlıklara saygı ve azınlıkların korunması biçiminde özetlenebilecek idealler bütünü” olarak “liberal anayasacılık” anlayışı ortaya çıkmaktadır.²⁶ İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 1.maddesi uyarınca;

²⁴ “Egemen (...) hem son derece acil bir durumun söz konusu olup olmadığına, hem de bertaraf etmek için ne yapılması gerektiğine karar verendir. O, normal durumda geçerli olan hukuk düzeninin dışında olmakla birlikte yine de bu düzene aittir çünkü anayasanın tümüyle askıya alınmasına karar vermeye yetkilidir. Modern anayasal gelişim, egemeni bu anlamda bertaraf etme eğilimdedir. (...) Ancak ekstrem olağanüstü halin ortadan kaldırılıp kaldırılamayacağı hukuki bir sorun değildir. Bunun gerçekten bertaraf edilebileceğine güvenmek ve bunu ümit etmek, metafizik veya felsefi – özellikle tarih felsefesiyle ilgili- inançlara bağlıdır.” Carl Schmitt, *Siyasi İlahiyat*, çeviren: A. Emre Zeybekoğlu, 5. Baskı, Ankara: Dost Yayınevi, 2016, 15. Meşruiyet ve haklılık ilişkisi için bkz. Meltem Dikmen Caniklioğlu, *Anayasal Devlette Meşruiyet*, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2010, 21 vd.

²⁵ Jon Elster, “The Political Psychology of Constitution Making”, *Constituent Assemblies*, (Edited by Jon Elster/ Roberto Gargarella/Vatsal Naresh/ Bjorn Erik Rasch), Cambridge University Press: United Kingdom 2018, 216.

²⁶ Bu ortak dilin temel kavramları olan “demokrasi” ve “insan hakları” anlayışı ise, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi içtihatları ile açıklığa kavuşmaktadır. “Bu demokrasiye “çağdaş Avrupa modeli demokrasi” veya bununla büyük ölçüde benzerlik gösteren “liberal demokrasi” demek uygun olur...

“Bütün insanlar hür, haysiyet ve haklar bakımından eşit doğarlar. Akıl ve vicdana sahiptirler ve birbirlerine karşı kardeşlik zihniyetiyle/düşüncesiyle hareket etmelidirler.”

Bakıldığında, “logos” ve “pathos” bu maddede eritilmiş haldedir. Beyannameyi hazırlayanların ethosu da malum iken... Bu formülün, Aristoteles’in çizgisinde bir retorik örneği olduğunu söylemek mümkündür. O halde bu çizgiden devam edilirse, birçok anayasal belgenin bu örneklerle bezendiğini görebiliriz. Hukukta “akılcılık” vurgusuyla yol alırken, akıl ile hukukun ilkelerini ve kurucu normları inşa etmeye çalışıyoruz. Pozitivizm ve eleştirel retorik tartışmaları buradan feyz alıyor. Örneğin; anayasacılığın işlevleri, evrensel iktidar sınırlama yöntemleri, normlar hiyerarşisi kuramı, toplum sözleşmesi kuramı gibi çokça araç ve sonucumuz var iken anayasalara saygı dilini koruyarak ve geliştirerek mi anayasal devletin inşasını sağlamlaştıracamız? Bu yöntemler hukuk düzeninde “gömülü” iken “anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkesi” gibi önemli bir *logos* var iken saygıdan bahsetmeye gerek var mıdır? Akılcılık bize şunu diyebilir: “Hukukun rasyonel dayanaklarının olmadığı durumlarda daha fazla adalet, merhamet ya da iyi vurgusunda bulunması gibi anayasal devletin yokluğunda da saygıdan bahsetmemiz pek muhtemel! Yani *logos* yoksa *pathos* var.” Ancak anayasal retorik de şunu diyebilir: “Saygı, retorik ile inşa edilip anayasal kurucu bir simgeye dönüşebilir. Tıpkı daha önce inşa edilenler gibi! *Logos* ve *pathos* çok da farklı değil. *Logos* da dil ile inşa edilmiş olabilir tıpkı *pathos* gibi.” Postmodernizm ve modernizmin gerilimlerinden biri işte bu noktada ortaya çıkmaktadır:

“Akıl otorite açısından, kendisini dile getiren harici ifade sistemlerinden daha üstündü. Aydınlanmadan beri bilimin, “retorik olanın” tanım gereği ontolojik ve epistemolojik olandan ayrı olduğu fikriyle gelişti. Postmodernistler ise retorik bilim anlayışını ikame eder. Onlar geleneksel iki dala ayrılmış doğru ve ifade etme, doksa ve episteme, rasyonalite ve dil, görünüş ve gerçeklik, anlam ve metafor hiyerarşilerini bir araya getirerek radikal biçimde rölative ederler. Onlar bilginin ne olduğundan çok bilginin nasıl ortaya çıktığıyla, bilginin mantıksal ve empirik

Ancak “liberal demokrasiyi” inşa den değerler sivil dine karşılık gelir mi? ve tüm bu ilkeler krizde ise buna inanmama veya saygı duymama mümkün mü?” Mustafa Koçak, “Medeniyetler Buluşması Bağlamında Anayasaların Ortak Dili Sorunu”, Anayasa Yargısı, 23(1), 2007, 489-490.

icaplarından çok poetik ve politik imkanları konularında odaklaşarak yaparlar.²⁷ (...) Sosyal gerçekliğin bilgisi, yalnızca objektif bir sembolik süreç olarak da görülür. İnsanlar doğruyu bilimsel olarak meşrulaştırarak değil daha çok retorik olarak icra ederek yasalaştırırlar...Doğru hakkındaki bilgimiz, dilin dışında yer alan bir gerçekliğe dayanmaz.”²⁸

Retoriğe dönüştürme, sosyal ve kültürel yapıların hatta sosyal bilimlerin linguistik inşalar olduğu fikri baskındır. Basit akıl ve inanç ayırımını veya düşünceyi ve düşüncenin ifadesi ayırımını reddeder. “Aksine bilginin, tarihsel olarak gelişen ve politik olarak kurumlaşan insani iletişim eylemince poetik ve politik olarak teşkil edilerek yapılan bir şey olduğu düşünülür.”²⁹ Önemli bir edebiyat kuramcısı Kenneth Burke’e göre doğru bilgiye yalnızca bilimsel yöntem izlenerek ulaşılabilir ve “başka her şeyin ilkel bir büyü olduğunun tebliğ edilmesiyle basit bir diyalektik yaratılmıştır.”³⁰ Retorik bu noktada farklı bir diyalektik biçimi olarak ele alınmaya başlanmıştır.

²⁷ Richard Harvey Brown, “Retorik, Tekstüalite ve Sosyolojik Teoride Postmodern Dönüş”, İnsan Bilimlerinde Retoriğe Dönüş, Derleme ve Tercüme: Hüsamettin Arslan, (İstanbul: Paradigma, 2002), 371.

²⁸ Brown, “Retorik, Tekstüalite ve Sosyolojik Teoride Postmodern Dönüş”, 371.

²⁹ Brown, “Retorik, Tekstüalite ve Sosyolojik Teoride Postmodern Dönüş”, 369.

³⁰ Aktaran ve yorumlayan Michael Calvin McGee, John L. Lyne, “Bilgi İddialarını Retorik Açıdan Ele Almanın Bazı Unsurları”, İnsan Bilimlerinde Retoriğe Dönüş, Derleme ve Tercüme: Hüsamettin Arslan, (İstanbul: Paradigma, 2002), 235. “Modern bilim, edebiyata ikincil bir statü uygun görür. Çünkü gerçek ile kurgu arasında bir ayırım öngörür. Gerçek ciddi, kurgu ise gayri ciddidir. Bu yüzden gerçek ciddi bilimin, kurgu ise gayri ciddi edebiyatın payına düşer. Kurgu ile gerçek arasındaki ayırım düşünce tarihinde çoktan aşındı ve silindi. Çünkü gerçek ile kurgu arasındaki ayırımın kendisi bir kurgudur: gerçek bir kurgudur ve kurgu bir gerçektir. (...) Hukuk, edebî tür olduğunu ısrarla reddeden edebî bir türdür. Transdisipliner çalışmaların sosyal bilimlere damgasını vurduğu günümüzde bu ilişkiyi yeniden tesis etmek elzemdir. Çünkü hukuk, edebî türe kimliğini armağan eden bütün karakteristیکlere sahip edebî bir türdür. Hukuk olarak hukukun karşısında edebî bir tür olarak hukuku savunmak; hukukî hikâyeleri edebî hikâyelerle eşitlemektir. Bizlerin hikâyeleri olduğu kadar, edebiyatın ve hukukun, yani disiplinlerin, kurumların ve kavramların da hikâyeleri vardır ve bütün bu hikâyeler bir arada sosyal hayat dediğimiz meta-hikâyenin sayfalarını doldurur.” Demir, “Edebi Bir Tür Olarak Hukuk”, 50.

IV. Mahkeme Kararları ve Retorik

İyi bir hukukçu, güçlü bir belagat sahibi olup her türlü hukuki tartışmada sözünü, iknaya dönüştürebilen midir? İkna ederken, retorik gerçeği gölgeleyebilir mi? İkna, bir başarı ölçütü olacaksa, “gerçek” göz ardı edilebilir mi? Platon’un Gorgias eserindeki diyalog, bu sorunun temellerini inceleme fırsatı sunmaktadır. Platon, Gorgias’ın retorik anlayışının kesin bilgiyi değil, kanıyı esas aldığını Sokrates’in ağzından şöyle ifade etmektedir.³¹

“Sokrates – Retoriğin, jürilerin veya başka toplulukların önünde yarattığı ikna, doğru olan ve olmayan ile ilişkisinde ne tür bir iknadır? Bu, bilgiden yoksun bir inanış meydana getiren bir ikna mıdır, yoksa bilgi veren bir ikna mı?

Gorgias - Şurası apaçıktır ki inanıştan kaynaklanan bir iknadır.

Sokrates – Bu itibarla retorik, inandırma ile ikna işi olacaktır, doğru olan ile olmayana öğretmek ikna değil.

Gorgias – Evet.

Sokrates – Demek oluyor ki retor, jüriye ve diğer topluluklara, doğru olan ile olmayana öğretmez; onlara bir kanı telkin eder, başka bir şey değil. Retorun o kadar kalabalık kitleleri, o kadar az zamanda, çok geniş konular hakkında tedrisattan geçirmesinin imkânsızlığı apaçıktır.”³²

Gorgias’a göre retorik, karşıdaki dinleyiciyi ikna ettiği kadar tartışmadaki muhatabı “mağlup etmek” için kullanılacak bir araçtır.³³ Altınörs bu noktada Gorgias’ın bu düşüncesinin, hakikatin araştırılmasında izlenmesi gereken yol hakkında Sokrates’in ve Platon’un öğretisiyle taban tabana zıt olduğunu vurgular. Sokrates ve Platon için bir tartışmada asıl olan, galip gelmek değildir; karşı tezlerin tartışılması yoluyla hakikatin soruşturulmasıdır. Bu itibarla, maksadı “mağlup etmek” olan bir müzakerenin, hakikatin soruşturulmasıyla uzaktan yakından ilgisi yoktur.³⁴

O halde mahkeme kararları da bir ikna aracı mıdır? Anayasa mahkemesi üyelerinin kararlarında, üyelerin sergilediği “retorik” tercihler

³¹ Yorum için bkz. Altınörs, “Platon ile Aristoteles’in Retorik. Anlayışlarının Karşılaştırılması”, 86-87.

³² Platon, Gorgias, 57.

³³ Altınörs, “Platon ile Aristoteles’in Retorik Anlayışlarının Karşılaştırılması”, 87.

³⁴ Altınörs, “Platon ile Aristoteles’in Retorik Anlayışlarının Karşılaştırılması”, 87.

söz konusudur. Retorik; sadece ifade edilen sözle değil yazıyla, kararlar hatta söylemlerle ortaya konulabilmektedir. Tıpkı “fuhuşu kendine meslek edinen kadının”, “*ıffetsiz*” olarak tanımlanmasında³⁵ ya da Stenberg-Carhart kararında, Yargıç Kennedy’nin “fetüs, birçok durumda, tam da insan olan bir yetişkinin veya çocuğun ölebileceği gibi: *lime lime edilmek* kan kaybından ölüyor” ifadesindeki gibi³⁶ sadece karar değil bir söylem ortaya çıkmaktadır. Kürtaja ilişkin başka bir kararın karşı oyunda ise Yargıç Ginsburg, şu ifadeyi kaleme almaktadır: “Mahkemenin, Roe ve Casey’nin güvence altına aldığı haklara yönelik *düşmanlığı* gizlenmiyor.”³⁷ Yargıç Blackmun ise DeShaney-Winnebago Sosyal Hizmetler Departmanı davasında, “*Merhametin* yargılama alanından uzaklaştırılmasına gerek yoktur.” ifadesine yer vermektedir. Çocuk istismarına ilişkin raporları yeterince soruşturmaması nedeniyle ilgili kurumun sorumlu olacağını belirterek; karara konu olan Joshua DeShaney hakkında ise şu betimlemeyi paylaşmaktadır: “Zavallı Joshua! Sorumsuz bir kişi tarafından tekrarlanan saldırıların kurbanı, zorba, korkak ve ölçsüz bir baba tarafından terk edilmiş...”³⁸

Ortaya çıkan söylemler farklı olsa da hangi ifade, daha “hukuki”dir? İffetsizlik mi? Lime lime edilmek mi? Düşmanlık mı? Merhamet mi? Hukuk fakültesindeki bir sınav kağıdına yazılsa “yeterince hukuki” bulunmayacak ifadeler, mahkeme kararlarının gerekçelerini oluşturmaya devam etmektedir. Chemerinsky’e göre Yüksek Mahkeme kararları, ikna etmeyi amaçlayan gerekçeli argümanlar olmaları nedeniyle retoriktir. Hatta Yüksek Mahkeme kararları, yayımlanarak tasavvur edilebilir/inanılır hale gelmektedir³⁹. Yayımlanan gerekçeli karar yoluyla retorikle inşa edilmeye çalışan söylem, “hukukileşir”. Yargıç Kennedy’nin “korkunç tanımı”, “izleyiciyi iğrendirmek ve utandırmak için kasıtlı olarak tasarlanmıştır, (...) retorik misyonunun ayrılmaz bir parçasıdır. (...)

³⁵Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas Sayısı: 1988/4, Karar Sayısı: 1989/3, Karar Günü: 12.1.1989, R.G. Tarih-Sayı:10.01.1990-20398.

³⁶ "Stenberg v. Carhart." Oyez, www.oyez.org/cases/1999/99-830. Accessed 7 Dec. 2023.

³⁷ "Gonzales v. Carhart." Oyez, www.oyez.org/cases/2006/05-380. Accessed 7 Dec. 2023.

³⁸ "DeShaney v. Winnebago County Department of Social Services." Oyez, www.oyez.org/cases/1988/87-154. Accessed 8 Dec. 2023.

³⁹ Erwin Chemerinsky, “The Rhetoric of Constitutional Law”, 100 MICH. L. REV. 2008 (2002), 2008.

Kennedy'nin pathos'u duygusal bir ivme kazandırmaktadır.”⁴⁰ ve Antik Yunandaki bakış açısıyla jüri heyeti karşısında hakkını savunurken etkili ve ikna edici konuşmayı bilenlerin diğerlerine üstünlüğü, bu meziyetin öğrenilebilir/öğretilebilir olduğu fikrini güçlendirmektedir.⁴¹

Türk Anayasa Mahkemesi kararlarında da retorik ifadesine yer verildiği görülmektedir. Örneğin “(...) Diğer tüm özgürlüklerde olduğu gibi din ve vicdan özgürlüğünün de parlak bir retorik olarak kalmaması için bu takdir payı hem hukuki durumu hem de hukuk kurallarının uygulanmasına yönelik kararları kapsayacak şekilde Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir.”⁴² Yine “Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu ifade edilmiştir. Hukuk devleti bir retorikten ibaret değildir. Hukukun üstünlüğü ilkesinin fiilen geçerli olmadığı; kamu gücünü kullanan organların, mahkemelerin ve bireylerin hukuka uygun davranmadıkları bir ülkede hukuk devletinin varlığından söz edilemez.”⁴³ Başka bir kararın karşı oy gerekçesinde ise şu ifadeler yer almaktadır: “Engellilerin yaşam koşullarının iyileştirilmesi ve hak ve özgürlüklere ulaşmalarının önündeki her türlü engelin ve sınırlılığın kaldırılması açısından devlet anayasal bir sorumluluk altındadır. Devletin bu yükümlülüğü yerine getirirken engellilerin sosyal ve ekonomik haklarının kullanımı yönünden Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca mali kaynaklarının yeterliliği ile sınırlanması ekonomik ve sosyal hakların aşamalı olarak yerine getirilmesinin önünde anayasal bir engel olarak görülmemelidir. Aksi halde, Anayasa'nın güvence altına aldığı sosyal haklar, kişilerin sahip oldukları haklar olarak değil de devletin ve toplumun karşılması gereken ödevler veya yasa koyucuya tavsiye niteliğindeki program haklar olarak genelde içeriği boş, retorik ya da belagat yönü kuvvetli cümlelerden ibaret hak-benzeri düzenlemeler olarak kalacaktır.”⁴⁴ Bu örneklerde din ve vicdan özgürlüğü, hukuk devleti, engelli hakları sadece söylem olarak kalmamalı, uygulamaya da geçirilmeli ton-

⁴⁰ Colin Starger, “Constitutional Law and Rhetoric”, 18 U. Pa. J. Const. L. 1347 (2016), 11- 20.

⁴¹ Altınörs, “Platon ile Aristoteles'in Retorik Anlayışlarının Karşılaştırılması”, 83.

⁴² Esra Nur Özbey Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/7443, Karar Tarihi: 20/5/2015, R.G. Tarih- Sayı: 10/8/2015-29441, § 76.

⁴³ Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu (3), Başvuru Numarası: 2020/32949), Karar Tarihi: 21/1/2021, R.G. Tarih ve Sayı: 3/2/2021-31384, , § 141.

⁴⁴ Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas Sayısı: 2020/13 Karar Sayısı: 2020/68 Karar Tarihi: 12/11/2020 R.G. Tarih-Sayısı: 12/2/2021-31393, § 16.

laması hakimdir. “Sözde kalmasın ve (aman) retorik olmasın!”, vurgusu baskındır.

Literatürde ise birçok hukuki kavramın da yargı kararlarının da retorik unsurlarla bezendiği ileri sürülmektedir. Örneğin, “zamanının çoğunu Yüksek Mahkeme'nin kararıyla uğraşarak geçirdiğini, genelde yayımlandığı gün kararları indirip okuduğunu; kararlar hakkında yazıp ders verdiğini belirten” Chemerinsky, Yüksek Mahkeme kararlarının çok önemli bir yönü olan retoriğin gözden kaçırıldığını söyler. Retoriğe vurgu yaparken retoriği de bırakmaksızın bu değerlendirmeyi yapmayı sürdürür. Burada retoriği popüler karşılığı olarak aşağılayıcı anlamında değil, klasik anlamında kullandığını belirtir. Başka bir anlatımla kararlar, ikna etmeyi amaçlayan gerekçeli argümanlar olmaları nedeniyle retorktirler.⁴⁵

Bu noktada, James Boyd White tarafından geliştirilen kurucu retorik (constitutive rhetoric), teorisi de sorularımıza cevap olabilir. Kurucu retorik; sembollerin, edebiyatın ve anlatıların yoğunlaşması yoluyla kolektif bir kimlik yaratma kapasitesine ilişkin bir söylem teorisidir. Söylemler, çoğu zaman kimliğin ve o kimliğe ait inançların güçlendirilmesi için harekete geçilmesini talep eder.⁴⁶ Bu anlamda retoriğin toplulukları ve onların varlığının devamı için gerekli koşulları oluşturduğunu belirtir. Bunu yaparken White, Kenneth Burke çizgisinde anayasaların temelde retorik olduğu yönündeki gözlemini yinelemektedir.⁴⁷ Çünkü anayasalar sadece siyasi bir düzen kurmakla sınırlı değildir, aynı zamanda bundan sonrakilerin nasıl olacağını da belirlemektedir. Kurucu retorik bu anlamda hem siyasi anayasaların çerçevesini oluşturur hem de bunların hukuki olarak yorumlanmasına ilişkin parametreleri belirlemektedir.⁴⁸ White'a göre hukuk bir aktivitedir hem de retorik aktivitedir ve ikna için kültürel öğeler kullanılır; bu yönüyle hukuk her zaman kültüre özgüdür. Hukuk hem toplumu hem de hedeflediği kültürü oluşturduğu için, ikna nesnele-

⁴⁵ Chemerinsky, “The Rhetoric of Constitutional Law“, 2008.

⁴⁶ James Boyd White, *Heracles' Bow*, Madison, (University of Wisconsin, 1985), 37. “Anlattıklarım yalnızca olasılıkları tahmin etme sanatı ya da ikna sanatı değil, kültür ve topluluk oluşturma sanatıdır.” White, *Heracles' Bow*, 37.

⁴⁷ Değerlendirme için bkz. Hasan Yazıcı, Martin Škop, Ahmed Alperen Aydın, “Hukuk Ve Edebiyat: Anamlı Bir İlişki”, *Motif Akademi Halkbilimi Dergisi* 10, Sayı:20 / Aralık 2017, 347.

⁴⁸ *Encyclopedia of Rhetoric*, "Constitutive rhetoric", Ed. Thomas O. Sloane, 2006 Oxford University Press, <http://www.oxford-rhetoric.com/entry?entry=t223.e49>, 640.

rini yaratan bir ikna sanatıdır.⁴⁹ Bu noktada, dilin tarafsızlığından bahsedilemez.⁵⁰

Uzun'un da belirttiği üzere yorum, hukuk dışı bir meseledir. Hatta "(...) yorumun doğruluğuyla ilgili düşüncelerimiz metnin doğasından kaynaklanmaz ve farklı türdeki metinlere göre farklılık göstermez. Bunun yanında ilginç bir şekilde retorik ve argümantasyon teorileri tek bir doğru yorum iddiasından ziyade, iknaya ve gerekçelendirmeye, makuliyete dayanırken, hukukun doğası itibarıyla tek bir doğruya ev sahipliği yapamıyor olmasını örnek aldığımı söyledim. Yani doğruluk meselesi metinlerin doğasından kaynaklanmadığı gibi, esasında hukuk açısından da mutlak bir doğruluk anlayışına sahip olmamız mümkün değildir."⁵¹ Bir anlamda dilsel olarak hukuk önermeleri sadece hukuksal yargılama içinde oldukları sebebiyle herhangi bir şifre çözme/yorumlama/anlama faaliyetinden ayrı tutulamaz.⁵²

Feteris de hukuki kararların gerekçelendirilmesi bakımından diyalojik argümantasyon dışında birbirinin zıttı görülebilecek "mantıkçı" ve "retorik" argümantasyon yaklaşımlarını incelemektedir.⁵³ Mantıkçı yaklaşım, hukuki gerekçenin kabul edilebilirliğini, gerekçelendirmenin temelindeki argümanın mantiken geçerli bir argüman olarak yeniden inşa edilebilir olması koşuluna bağlamaktadır. Mantıkçı yaklaşım, hukuki argümantasyonun biçimsel yönlerini ele alırken retorik yaklaşım, argümanların içeriğine vurgu yapmaktadır. Burada gerekçelendirmenin kabul edilebilirliği, evrensel bir kuraldan çok gerekçenin hitap ettiği dinleyici topluluğuna bağlı olarak değerlendirilir.⁵⁴ Karşı oy ise çoğunluğun reto-

⁴⁹ White, Heracles's Bow, 35.

⁵⁰ Lawrence Douglas, "Constitutional Discourse and Its Discontents: An Essay on the Rhetoric of Judicial Review", *The Rhetoric of Law* / edited by Austin Sarat and Thomas R. Kearns, Ann Arbor: University of Michigan Press, c1994, 225-226.

⁵¹ Ertuğrul Uzun, "Hukuku Yorumdan Kurtarmak", *Ankara Barosu Dergisi*, 2016/2, 255-257.

⁵² Ertuğrul Uzun, *Hukuk Göstergibilimi*, Legal, İstanbul 2007, 174.

⁵³ Eveline T. Feteris, *Hukuki Argümantasyonun Temelleri: Yargı Kararlarını Gerekçelendirme Teorileri Üzerine Bir Araştırma*, çev. Ertuğrul Uzun (İstanbul: Paradigma Yayıncılık, 2010), 10-15. Değerlendirme için bkz. Abdullah Yasin Erdem, *Yargıç Davranışı ve Türk Anayasa Mahkemesi Norm Denetimi Kararlarında Ayrışık Oylar: Ampirik Bir Analiz*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, (Danışman: Prof. Dr. Serdar Güler), Bursa 2023, 60.

⁵⁴ Feteris, 27-36.

rik stratejilerine meydan okumak gibi önemli bir işlevi yerine getirmektedir ancak oybirliğiyle alınan görüşlere göre retorik güce daha az sahiptir. Karşı oyların çoğunluk görüşünden farklılığının dört retorikle karakterize edilebileceği ifade edilmiştir: Yargıcın kişisel ifadesine imkân tanıdığı için *bireycidir*; çoğunluğun kararını ve dayandığı gerekçeyi sorguladığı için *şüphesidir*; demokratik olmayan bir devlet erkinde fikir ayrılıklarına izin vermesi sebebiyle *demokratiktir ve gelecekte yargıçlara kullanabilecekleri hukuki argümanlar hazırladığı için bir savunma aracıdır*.⁵⁵

SONUÇ

Platon, sofistlerin belagat peşinde hakikati saklayıp insanları ikna ettiklerini ve bunun aldatmaya ve dalkavukluğa dönüştüğünü belirtirken, Aristoteles diyalektik bir yöntem olduğu yönünde retorığı ele alıp inandırma yollarını gözlemlene yetisi olarak tanımlamaktadır. Aslında anayasacılık bakımından da benzer referanslar akla gelmektedir. Örneğin anayasanın yapım sürecindeki müzakereler, genellikle bir biçim ve retorik meselesine dönüşebilmektedir. Asli kurucu iktidarlar, tutku ve coşkuyla yol alırken *logosu* inşa edebilirler mi? Eğer sürece yön veren *pathos* ise retorik ile biçimlenen kurucu dil mi inşa edilmektedir? Elbette retorik yoluyla *pathosun* daha da yaygınlaşması ve içselleştirilmesi mümkün hale gelmektedir. Ayrıca anayasacılığın ortak dilini oluşturan “liberal unsurlar”ın evrensellik meşruiyetini, dil inşa etmektedir. Uluslararası insan hakları belgeleri, transfer edilen anayasal metinler veya anayasaların başlangıç bölümleriyle bu kurucu retorik netleşmektedir. Son olarak da en belirgin şekilde anayasa mahkemesi kararlarında retorığın izini sürülebilme mümkündür.

Hukuk, güçlü imgeler ve kurgularla inşa ediliyor ve başka imge ve kurguları da inşa ediyor. Bu noktada bildiklerimize mi inanıyoruz yoksa inandıklarımızı biliyoruz döngüsüne giriyoruz. Retorik tartışmalarında en çok üzerinde durulan konu, “bir dünya inşa edilirken diğer dünyaların ipotek altına alınmasıdır”⁵⁶. Ancak retorığı diyalektik göstergelerden biri

⁵⁵ Catherine L. Langford, “Toward a Genre of Judicial Dissent: Lochner and Casey as Exemplars”, *Communication Law Review*, 9/2 (2009), 2-3. Tartışma için bkz. Erdem, Yargıç Davranışı ve Türk Anayasa Mahkemesi Norm Denetimi Kararlarında Ayrışık Oylar: Ampirik Bir Analiz. 87.

⁵⁶ Brown, “Retorik, Tekstüalite ve Sosyolojik Teoride Postmodern Dönüş”, 375.

olarak ele alabilirsek, retorik ve hukuk çalışmaları yoluyla (hermenötik-hukuk; edebiyat-hukuk ilişkisini ele alan literatürle beraber) konvansiyonel dilin inşasına katkı sunulabilir. Diğer yandan da kurucu iktidarlarla biçimlenen “anayasal kültür/söylem”in hakikati nasıl biçimlendirdiğine ilişkin göstergelerimiz çeşitlenebilir. Aristoteles’ten hareketle, doğru olanı anlatabilirsek doğru olduğu için kazanırız. Yanlış olduğunda da ikna etmek gerekir. Retoriğin yanlış yönde kullanılması mümkündür. “Ama doğruların bilimsel yolla gösterilmesi dışında retorik araçlarla savunulması da mümkün ve gereklidir. Ortada her zaman yanlışlar ve haksızlıklar olacağına göre, onların ifşa edilmesi ve onlara karşı korunma araçlarının yaratılması gereklidir. İnsanların kendilerini ellerinden geldiğince koruma ve savunma hakları ise her türlü tartışmanın üstündedir. Retorik ve onun adli davalarda kullanılması meşruiyetini, kaynağını bu hakkın kendisinden almaktadır.”⁵⁷

Arendt’in de belirttiği üzere; “bütün hakikatler (...) anlaşma, çekişme, kanaat veya rıza konusu olmamak gibi ortak bir özelliğe sahiptirler (...) ve tartışmaya meydan vermezler. Oysa tartışma, siyasal yaşamın tam da özünü oluşturur. Siyaset penceresinden bakıldığında hakikatle iş-tigal eden düşünce ve iletişim tarzları hükmedicidir; başka insanların kanaatlerini hesaba katmaz. Hâlbuki kanaatleri hesaba katmak siyasal düşünme biçiminin en temel niteliğidir.”⁵⁸ Hakikati soruşturmak, sınırlanamayan/sınırlandırılmayan belirsiz iktidarlar çağında anayasa hukukunun belki de en önemli amaçlarından biri haline gelmeye başladı. Hakikati belki bulamayabiliriz ama hakikati arama çabasını perdeleyen engelleri aşabilmek mümkün olabilir. Hukuk ve politika geriliminde anayasa

⁵⁷ Arslan, İlkçağ Felsefe Tarihi Aristoteles, 334.

⁵⁸ Çeviri ve değerlendirme için bkz. Devrim Sezer, “Yargı ve Etik: İtiraz, Tartışma, Demokrasi: Arendt’te Yargı Yetisinin Etik ve Politik Önemi”, Derleyen: Kurtul Gülenç ve Özlem Duva, Yargıya Felsefeyle Bakmak, İstanbul: Yapı Kredi, 127. “Arendt’e göre Platon’un Sokrates’in yargılanıp öldürülmesinden çıkardığı “en anti-Sokratik sonuç” hakikat ve doksa, yani kanaat, arasındaki karşıtlıktır. Sokrates’in Atinalıları “ikna” [peithein] edemeyişi Platon’u, ikna olup-olmamanın göreliliğinden ve keyfiliğinden kurtaracak standart ölçütlerin arayışına iter; kanaatlerin çoğulluğuna karşı “idea”ların mutlaklığını öne sürmesine sebep olur. Arendt’in anti-Sokratik bulduğu da budur çünkü Sokrates’in filozofluğu tefekkür halinde ulaşılmış ebedi hakikatleri yurttaşlara beyan etmeye değil, her yurttaşın ‘kendi hakikatini’ ortaya çıkarmaya dayanır” Duygu Türk, “Eşitlik, Özgürlük, Otorite: Arendt ve Rancière’i Karşı-lıklı Düşünmek”. Mülkiye Dergisi 40, sy. 3 (Kasım 2016), 93.

hukukunun çalışma alanını, hakikat ve kanaat tartışmaları üzerinden biçimlendirebiliriz.

KAYNAKÇA

Encyclopedia of Rhetoric, "Constitutive rhetoric", Ed. Thomas O. Sloane, 2006 Oxford University Press, <http://www.oxford-rhetoric.com/entry?entry=t223.e49>.

Aktan, Coşkun Can. "Herestetik, Retorik ve Siyasi Mühendislik Seçime Dayalı Demokrasilerde Siyasal İktidarın Kurumları Ele Geçirmesi Ve Devlete Çökmesi: Kamu Tercihi Perspektifi", Hukuk ve İktisat Araştırmaları Dergisi 14, sy. 1 (Temmuz 2022): 89-108.

Altınörs, Atakan. "Platon ile Aristoteles'in Retorik. Anlayışlarının Karşılaştırılması", EKEV Akademi Dergisi 49, Yıl: 51, Sayı: 49 (Güz 2011): 81-95.

Aristoteles, Retorik, Çeviren: Mehmet H. Doğan, 7.Baskı, İstanbul: Cogito-Yapı Kredi Yayınları, 2007.

Arslan, Ahmet. İlkçağ Felsefe Tarihi Aristoteles, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2007.

Brown, Richard Harvey. "Retorik, Tekstüalite ve Sosyolojik Teoride Postmodern Dönüş", İnsan Bilimlerinde Retoriğe Dönüş, Derleme ve Tercüme: Hüsamettin Arslan, İstanbul: Paradigma, (2002): 369-383.

Chemerinsky, Erwin. "The Rhetoric of Constitutional Law", 100 MICH. L. REV. 2008 (2002): 2008-2035

Çataloluk, Gökçe. "Platon'un Gorgias Diyalogunda Hukuk Ve Retorik, Journal of Istanbul University Law Faculty 66, sy. 1 (Ekim 2010): 23-38.

Çörekçioğlu, Hakan. "Aristoteles'in Retorik Teorisi: Politik Yaşamı Savunmak". Felsefe Dünyası, S.50, (Ekim 2019): 161-183.

Değirmencioğlu, Burcu. "Amerika Birleşik Devletlerinin Uluslaşma Sürecinde J.J. Rousseau'nun Sivil Din Önerisinin Hayata Geçirilmesi" D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi 21, Prof. Dr. Durmuş TEZCAN'a Armağan, C.21, Özel S., (2019): 2003-2031.

Demir, Gökhan Yavuz. "Edebi Bir Tür Olarak Hukuk", Hukuk Kuramı 2, S. 6, (Kasım-Aralık 2015): 45-51.

Dikmen Caniklioğlu, Meltem. Anayasal Devlette Meşruiyet, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2010.

Douglas, Lawrence. “Constitutional Discourse and Its Discontents: An Essay on the Rhetoric of Judicial Review”, *The Rhetoric of law* / edited by Austin Sarat and Thomas R. Kearns, Ann Arbor: University of Michigan Press, (1994): 225-261.

Elster, Jon. “The Political Psychology of Constitution Making”, *Constituent Assemblies*, (Edited by Jon Elster/ Roberto Gargarella/Vatsal Naresh/ Bjorn Erik Rasch), Cambridge University Press: United Kingdom, (2018): 207-245.

Erdem, Abdullah Yasin. *Yargıç Davranışı ve Türk Anayasa Mahkemesi Norm Denetimi Kararlarında Ayrışık Oylar: Ampirik Bir Analiz, Yayımlanmamış Doktora Tezi, (Danışman: Prof. Dr. Serdar Güleler), Bursa 2023.*

Feteris, Eveline T. *Hukuki Argümantasyonun Temelleri: Yargı Kararlarını Gerekçelendirme Teorileri Üzerine Bir Araştırma*, çev. Ertuğrul Uzun, İstanbul: Paradigma Yayıncılık, 2010.

Greene, Jamal. “Pathetic Argument in Constitutional Law”, *Columbia Law Review*, Vol. 113, No. 6 (October 2013):1389-1481.

Koçak, Mustafa. “Medeniyetler Buluşması Bağlamında Anayasaların Ortak Dili Sorunu”, *Anayasa Yargısı*, 23(1), (2007): 489-500.

Langford, Catherine L. “Toward a Genre of Judicial Dissent: Lochner and Casey as Exemplars”, *Communication Law Review*, 9/2 (2009): 1-12.

McGee, Michael Calvin/ Lyne, John L. “Bilgi İddialarını Retorik Açıdan Ele Almanın Bazı Unsurları”, *İnsan Bilimlerinde Retoriğe Dönüş, Derleme ve Tercüme: Hüsamettin Arslan*, İstanbul: Paradigma, (2002): 233-258.

Platon, *Devlet*, Çeviren: Cenk Saraçoğlu/ Veysel Atayman, İstanbul: Bordo Siyah, 2005.

Platon, *Gorgias*, Çeviren: Furkan Akderin, 2. Baskı, Ankara: Say Yayıncılık, 2016.

Rousseau, J. J. *Toplum Sözleşmesi*, Çeviren: Vedat Günyol, 9. Baskı, İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2015.

Schmitt, Carl. *Siyasi İlahiyat*, Çeviren: A. Emre Zeybekoğlu, 5. Baskı, Ankara: Dost Yayınevi, 2016.

Sezer, Devrim. “Yargı ve Etik: İtiraz, Tartışma, Demokrasi: Arendt’te Yargı Yetisinin Etik ve Politik Önemi”, *Derleyen: Kurtul Gü-*

lenç ve Özlem Duva, Yargıya Felsefeyle Bakmak, İstanbul: Yapı Kredi, 107-135.

Starger, Colin. Constitutional Law and Rhetoric, 18 U. Pa. J. Const. L. 1347 (2016): 11- 20.

Türk, Duygu. “Eşitlik, Özgürlük, Otorite: Arendt ve Rancière’i Karşılıklı Düşünmek”. Mülkiye Dergisi 40, sy. 3 (Kasım 2016): 87-114.

Uzun, Ertuğrul. ‘Platon’da Retorik’in Peşinde Bir Gorgias Okuması, Hukuk Kuramı, C. 2, S. 2, Mart-Nisan 2015: 7-20

Uzun, Ertuğrul. “Hukuku Yorumdan Kurtarmak”, Ankara Barosu Dergisi, (2016/2): 228-263.

Uzun, Ertuğrul. Hukuk Göstergebilimi, Legal, İstanbul 2007.

Wheare, K. C. Modern Anayasalar, Çeviren: Mehmet Turhan, İkinci Baskı, Ankara: Değişim Yayınları, 1985.

White, James Boyd. “Imagining The Law”, The Rhetoric of Law, (Edited by Austin Sarat and Thomas R. Kearns), United States (1996): 29-56.

White, James Boyd. Heracles' Bow, Madison, (University of Wisconsin, 1985).

Yazıcı, Hasan/Şkop, Martin/Aydın, Ahmed Alperen. “Hukuk ve Edebiyat: Anlamli Bir İlişki”, Motif Akademi Halkbilimi Dergisi 10, Sayı:20 / 2017 / Aralık: 343-352

Kararlar

Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas Sayısı: 2020/13 Karar Sayısı: 2020/68 Karar Tarihi: 12/11/2020 R.G. Tarih-Sayısı: 12/2/2021-31393.

Anayasa Mahkemesi Kararı, Esas Sayısı: 1988/4, Karar Sayısı: 1989/3, Karar Günü: 12.1.1989, R.G. Tarih-Sayı:10.01.1990-20398.

Esra Nur Özbey Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/7443, Karar Tarihi: 20/5/2015, R.G. Tarih- Sayı: 10/8/2015-29441.

Kadri Enis Berberoğlu Başvurusu (3), Başvuru Numarası: 2020/32949), Karar Tarihi: 21/1/2021, R.G. Tarih ve Sayı: 3/2/2021-31384.

DeShaney v. Winnebago County Department of Social Services." Oyez, www.oyez.org/cases/1988/87-154.

Gonzales v. Carhart. Oyez, www.oyez.org/cases/2006/05-380.

Stenberg v. Carhart. Oyez, www.oyez.org/cases/1999/99-830.

- Araştırma Makalesi -

⚡ **ESTABLISHMENT OF THE REPUBLIC BY AMENDING THE
CONSTITUTION: REVISITING THE THEORY OF
CONSTITUTIONAL MOMENT***

(ANAYASAYI DEĞİŞTİREREK CUMHURİYETİN KURULMASI: ANAYASAL AN
TEORİSİNİ YENİDEN ELE ALMAK)

Serkan Yolcu**

ABSTRACT

The foundation of the republic in 1923 is a landmark in the history of modern Turkey. Yet, the nature of the constitutional amendment which created the hundred-year-old republic received less academic attention. Establishing the Turkish Republic is the legal outcome of the only amendment to the 1921 Constitution. This article argues that the legal text adopted by the Turkish National Assembly on 29 October 1923 is a constitutional amendment and a constitutional moment. The 1923 amendment, in other words, includes a *founding* role behind the formal change. This article re-examines the 1923 amendment and answers the following question: Can a constitutional amendment provide a constitutional moment, too? The article first explains the path toward the declaration of the republic from a historical perspective. Focusing on the events after winning the War of Independence will make the rationale

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 22.11.2024 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 06.12.2024 tarihinde birinci hakem; 08.12.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** PhD, Associate Professor of Constitutional Law, Bilkent University Faculty of Law, Ankara, Turkey; Email: serkan.yolcu@bilkent.edu.tr; ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2951-4406>

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support

Bu makaleye atf için; Yolcu, Serkan, "Establishment of the Republic By Amending the Constitution: Revisiting the Theory of Constitutional Moment", *Anayasa Hukuku Dergisi*, Cilt No.: 13, Sayı No.: 26, 2024, s. 251-284.

behind the 1923 amendment easier to understand. The article covers the legal nature of the 1923 amendment by exploring its enactment process. For this, the historical records and parliamentary minutes are examined to reveal the causes and consequences of the amendment. Then, the article discusses the amendment in the context of revisiting the theory of the 'constitutional moment' and questions the republic's fate by explaining Turkey's 'constitutional time' from a critical perspective. The article concludes that the crucial episode in October 1923 that gave birth to a new constitutional order opens up novel points of discussion for constitutional theory.

Keywords: Republic, Constitutional Amendment, Constitutional Moment Theory, 29 October 1923, Turkey

ÖZ

Cumhuriyetin 1923'te kurulması, modern Türkiye tarihinde bir dönüm noktasıdır. Ancak yüz yıllık cumhuriyeti kuran anayasa değişikliğinin mahiyeti akademik alanda pek ilgi görmemiştir. Türkiye Cumhuriyeti'nin kurulması, 1921 Anayasasındaki tek değişikliğin hukuksal sonucudur. Bu makale, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 29 Ekim 1923'te kabul ettiği hukuksal metnin hem bir 'anayasa değişikliği' ve hem de bir 'anayasal an' olduğunu savunmaktadır. Başka bir deyişle, 1923 değişikliği, biçimsel değişikliğin arkasında bir kurucu bir rol içermektedir. Bu makale 1923 değişikliğini yeniden ele almakta ve şu soruyu yanıtlamaktadır: Anayasa değişikliği bir anayasal an da sağlayabilir mi? Makale, öncelikle cumhuriyetin ilanına giden yolu tarihsel bir perspektiften açıklamaktadır. Kurtuluş Savaşı'nın kazanılmasından sonraki olaylara odaklanmak, 1923 değişikliğinin arkasındaki mantığın anlaşılmasını kolaylaştıracaktır. Makale, 1923 değişikliğinin yürürlüğe girme sürecini inceleyerek hukuksal niteliğini ele almaktadır. Bunun için, değişikliğin nedenlerini ve sonuçlarını ortaya koyan tarihi kayıtlar ve parlamento tutanakları incelenmektedir. Daha sonra makale, Türkiye'nin 'anayasal zamanını' eleştirel bir bakış açısıyla açıklayarak cumhuriyetin kaderini sorgularken değişikliği 'anayasal an' teorisini yeniden gözden geçirme bağlamında ele almaktadır. Makale, Ekim 1923'te yeni bir anayasal düzenin doğuşuna yol açan kritik dönemin, anayasa teorisi için özgün tartışma noktaları açtığı sonucuna varmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Cumhuriyet, Anayasa Değişikliği, Anayasal An Teorisi, 29 Ekim 1923, Türkiye

Introduction

Republic is an ancient phenomenon. Yet, as a form of state, it has been a matter of law only for some centuries. Thus, today, when a state is declared a *republic*¹, the opposite of a monarchy, it's considered as "rather more cosmetic than substantive nature of the differences", given that the fundamental difference lies within the circumstance that monarchical heads of states are not popularly elected and thus democratically legitimised heads of states.² In this respect, the republic's foundation in Turkey on October 29, 1923, is a landmark constitutional change from a comparative perspective, given that it marked its centenary in 2023. During 2023, remarkable celebrations and ceremonies commemorated the Turkish Republic's century-old achievements. However, one recent work reminds us that the Turkish Republic's centenary is a significant milestone that includes a 'serious reflection about Turkey's accomplishments and shortcomings and how it can move forward to overcome various contemporary challenges.'³

This centenary is crucial for any discipline in social sciences and humanities. Thus, scholars have convened in various academic activities and produced as many academic works as possible because it is a substantial chance to discuss the past century.⁴ In this regard, the declaration of the republic in 1923 is considered a historic moment in Turkey's political, social, and legal transformation not only because of the regime change but also because of the establishment of a new state in the con-

¹ For instance, recently, Barbados became a republic in 2022 by rejecting the reign of the British monarchy. <https://www.bbc.com/news/world-latin-america-59470843> (accessed in October 2023).

² Peter Bussjaeger & Mirella Johler, 'Monarchical Constitutions', Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law (Oxford University Press 2017).

³ Paul Kubicek, 'Introduction: reflections on the centenary of the Republic of Turkey' (2023) 24(3-4) Turkish Studies 407.

⁴ See Alp Yenen & Erik-Jan Zürcher (eds.), *A Hundred Years of Republican Turkey: A History in a Hundred Fragments* (Leiden University Press 2023); A. Özerdem & A. E. Öztürk (eds.), *A Companion to Modern Turkey's Centennial* (Edinburgh University Press 2023).

text of the Treaty of Lausanne by which the international community recognised Turkey's independence and national borders. The declaration of the Republic in Turkey is a development that proves that the independence struggle aimed at an independent state. Since the struggle carried out in Turkey was also a rebellion against colonialism from the very beginning, the monarchy was abolished immediately after the victory. In short, the declaration of the Republic in Turkey shows that the aim was to establish a new state that was democratic in domestic politics and independent in foreign policy.⁵

Establishing the republic in Turkey is the legal outcome of the only amendment to the 1921 Constitution (Teşkilat-ı Esasiye Kanunu). Yet, the nature of this 'republican amendment' received less attention in legal scholarship. Scholars acknowledge that the founding of the Republic in 1923 was one of the 'crucial steps in the formation of modern Turkey.'⁶ However, although the day of the amendment, 29 October, is celebrated as 'Republic Day' (Cumhuriyet Bayramı) every year, the nature of its legal path, the only constitutional amendment to the 1921 Constitution (Law No. 364), is rarely acknowledged from a theoretical perspective.

A recent work argues that a 'failed constitutional moment' occurred in 1923. It is claimed that 'deliberation and collective decision-making' in the Spring of 1923 is 'the best example of the concept of a constitutional moment among all others' given that in this period 'the aim was to shape the basis of a new political entity'. But in late March, it is claimed, 'this picture began to change drastically, and the constitutional moment ultimately ended.'⁷ This argument deserves attention.

⁵ Neşe Özden et al (ed.), *Türkiye Cumhuriyeti Tarihi II: Yeni Türkiye: Türkiye Cumhuriyeti*, Atatürk Araştırma Merkezi (Ankara 2023), p 143

⁶ Serap Yazıcı, *A Guide to Turkish Public Law and Legal Research (Update)*, September/October 2017, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Turkey1.html> Another work particularly published for the centenary of the republic repeats the obvious but nothing else while evaluating the hundred years of Turkish political history: 'The Turkish Republic was formally established on 29 October 1923.' Ersin Kalaycıoğlu, 'A hundred years of flux: Turkish political regimes from 1921 to 2023' (2023) 24 (3-34) *Turkish Studies*, 412–434.

⁷ Ogan Yumlu (2024) 'Spring 1923: Turkey's failed constitutional moment', *Middle Eastern Studies*, May, 1–19. DOI: 10.1080/00263206.2024.2351527

Overall, the argument's political discourse is correct despite ignoring the 1923 amendment and focusing on the broader political picture. Yet, it is possible to distinguish between the role of the power struggle among the founding fathers and the legal framework they acted upon which the Turkish Republic was built.

As one recent work on the phenomenon of the 'founding moments' claims, 'there remain jurisdictions that could be mined for insights into what a founding moment entails' and 'these unstudied jurisdictions are worth studying' because they can deepen 'our understanding of founding moments.'⁸ This article aims to provide such insight. Given that Turkey presents, in many respects, 'an interesting case, perhaps a unique one, for students of comparative constitutional law'⁹, this article is an intellectual exercise for comparativists interested in founding moments.

This article argues that the legal text adopted by the Turkish parliament, Grand National Assembly of Turkey (TBMM), on 29 October 1923 is both a constitutional amendment and a *constitutional moment*. For this purpose, the article investigates whether and how the 1923 constitutional amendment fits (or not) Bruce Ackerman's theory of 'constitutional moments.' In particular, this paper re-examines the birth of the 1923 amendment and answer the following questions: Why did modern Turkey's founders choose to amend the existing constitution instead of making a new one? Is it possible, theoretically, for a constitutional amendment to provide the *constitutional moment* too? These are essential questions for constitutional theory because they might bring insight to the comparative understanding of the 'constitutional moment'. To seek satisfying answers, the historical facts and the legal nature of the 1923 amendment will be critically examined to reveal the *founding* role embedded in itself.

This article argues that republicanism is the determinant of Turkish constitutional identity. Put another way, republicanism lies at the heart of democratic constitutionalism in Turkey, and the 1923 constitutional

⁸ Richard Albert and Menaka Guruswamy. 'Introduction: Mapping the Founding' in ed. R. Albert, M. Guruswamy and N. Basnyat, *Founding Moments in Constitutionalism* (Hart Publishing 2019) 9.

⁹ Ergun Özbudun, *The Constitutional System of Turkey* (Palgrave Macmillan 2011) 1.

amendment, as a constitutional moment, is the basis of the political legitimacy of the republic. In addition, the article also asserts that the discussion of ‘constitutional time’ is relevant within the scope of this article’s aim. Focusing on the most special moment in Turkish constitutional history is helpful for reconsidering constitutional times from a century later.

The rest of the article proceeds as follows. Section I explains the historical path toward the declaration of the republic. Focusing on the legal developments after winning the War of Independence (Kurtuluş Savaşı) will make the rationale behind the 1923 amendment easier to understand. Section II covers the legal nature of the 1923 amendment by exploring its enactment process. For this, relevant parliamentary minutes and historical records are examined to reveal the causes and consequences of the amendment. Section III discusses the amendment in the context of the ‘constitutional moment’ theory to provide a novel perspective. Section IV questions the republic's fate by explaining Turkey's ‘constitutional time’ from a critical perspective. The article concludes that the constitutional episode of 29 October 1923 that gave birth to a new state order opens up interesting points of discussion for comparative constitutional theory and legal history beyond the Turkish context.

I. Towards Republic: The Inevitable Path

Each country has its unique narrative of constitutional development. Some landmark moments, however, could be observed in almost every instance of constitutionalisation. Looking at legal history closely is necessary in the Turkish case, given that the contemporary Turkish state’s form, republicanism, results from a constitutional amendment while the real intention was to make a new constitution. Even though the birth of the republic was a matter of massive controversy among the founding fathers, the amendment was inevitable for several reasons.

In Turkish legal history, thinking about the first founding text of the republic -the 1923 amendment- has problematic aspects due to several postulates. One generally accepted position is that the 1921 Constitution is a ‘soft’ (flexible) constitution because it does not provide a special procedure for amending itself. The 1921 Constitution differs from all other constitutions in Ottoman-Turkish constitutionalism. A constitution is generally considered ‘flexible’ when there is usually no special procedure to amend the constitution. The text carries a normative status

similar to ordinary laws and can be easily changed.¹⁰ Even though this is a technically correct argument because it labels the 1921 Constitution as ‘soft’/‘flexible’, this assertion may suggest that the founding text falls short of being qualified as a ‘genuine constitution’.¹¹

Even today, the TBMM’s website ignores the constitutional amendment but instead explains the proclamation of the republic as follows: ‘Mustafa Kemal Pasa, ..., suggested to Parliament that a republic form of government be proclaimed. The majority of Parliament supported this proposal, and on October 29, 1923, it was proclaimed that the form of government would be republican. Mustafa Kemal Pasa became the first President, ... of the new Turkish Republic.’¹² It sounds like a myth, but it is more than that legally. This paper’s fundamental motivation is to challenge this bizarre attitude towards the legal surroundings of republicanism and reveal the founding role of the 1923 constitutional amendment.

Before the republic, Turkey had a legal continuation derived from the Ottoman legacy. The Ottoman Constitution of 1876 (*Kanun-u Esasi*) was restored in 1909 to produce a constitutional monarchy and a consolidated single-party rule that ended the empire. Yet, from a legal perspective, the Ottoman Constitution, which lost its function by March 1920, technically was in force even after the proclamation of the republic. During the War of Independence (1920–1922), the Constitution of 1876 was not formally abolished and considered in force in matters not regulated by the revolutionary Constitution of 1921, enacted by the TBMM convened in Ankara.¹³ The formal end of the 1876 Constitution came with the adoption of the Constitution of 1924.¹⁴

¹⁰ Yaniv Roznai, ‘Rigid (Entrenched) / Flexible Constitutions’, *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press 2018) § 8.

¹¹ Mustafa Erdoğan, ‘Anayasacılık ve Demokrasi Açısından 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’ (2021) 325 *Toplumsal Tarih* 57-62

¹² <https://global.tbmm.gov.tr/history>

¹³ Ergun Özbudun, ‘Ottoman Constitution of 1876’, *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press 2016) § 29.

¹⁴ Article 104 of the 1924 Constitution: “The Constitutional Law of 1293 (1876) and the Articles modifying it, together with the Fundamental Law of 1337 (1921), and its supplements and modifications are abrogated.” The English text of the 1924 Constitution is accessed via *British and Foreign State Papers 1924* (London 1927), *World Constitutions Illustrated*, heinonline.org

The constitutional flow was also evident after the republic. Indeed, TBMM continued to use the parliamentary rules of the Ottoman Empire until 1927. Although the parliament adopted a constitution in 1924, it only adopted its rules of procedure three years later in 1927.¹⁵ This is particularly important given that the 1923 constitutional amendment was enacted under previous procedural rules inherited from the Ottoman parliament's (Meclis-i Mebusan) internal regulation of 1914.

The transition of 1920-1923 was a unique period that caused disagreements among scholars. While the argument that the new Turkish legislator, TBMM, was a continuation of the Meclis-i Mebusan insofar as it adopted its internal regulations' seems fair, it is equally problematic to claim that TBMM passed 'a number of additions to the Constitution that are considered the embryo of the modern Turkish Constitution, famously stating that 'sovereignty is vested in the nation without any condition.'¹⁶ Further, it is even claimed that the 1921 Constitution is not a constitution in its own right because 'it was passed as a list of additions (merely 23 articles) which, if contradicting the Ottoman Constitution, replaced it, but left the other parts of the Ottoman Constitution in place.'¹⁷

This argument seems controversial for some reasons. First, the successor constitution of 1924 stipulates that the text of 1921 is its predecessor. In other words, why did the 1924 Constitution replace the constitutions of 1876 and 1921 explicitly and separately?¹⁸ If the latter were not a constitution, the 1924 text would not have repealed the previous text regulating the constitutional order. Moreover, as one commentator reminds the so-called 'double-constitution period' (1921-1924) in which certain provisions of the 1876 Constitution, which did not contradict the 1921 Constitution, remained in force, does not necessarily mean that there was a symbiosis. On the contrary, given that only the provisions of

¹⁵ Ellinor Morack, 'Ottoman parliamentary procedure in the Chamber of Deputies (Meclis-i Mebusan) and the Great National Assembly of Turkey (Türkiye Büyük Millet Meclisi) 1876–1923' in *Planting Parliaments in Eurasia, 1850–1950 Concepts, Practices, and Mythologies* (London: Routledge, 2021), 221.

¹⁶ Morack, 234.

¹⁷ *Ibid* 248.

¹⁸ Article 104 of the 1924 Constitution, see note 14.

the 1876 Constitution, which were not in contradiction to the republican characteristic, were considered to be in force, it might be argued that there was a clear hierarchy between the 1921 Constitution and the non-contradictory provisions of the 1876 Constitution.¹⁹

Second, the legislative history of the 1921 Constitution demonstrates its legal nature. The Constitution was submitted to Parliament first as the executive program, but due to opposition, it was then converted into a bill that did not exist before. The bill's entire enactment process took almost four months, among hard discussions. It was not a mere 'list of additions' to the previous Ottoman constitution. Rather, it was a, 'constituent' document that rejected the legal validity of the existing constitutional order.²⁰

This is a natural outcome because 'from the beginning, the TGNA was an assembly with extraordinary powers. It was, in fact, a constituent assembly.'²¹ Mustafa Kemal issued a communication (İntihabat Tebliği) in March 1920 to convene 'an assembly endowed with extraordinary powers' in Ankara.²² It should be emphasised that 'while the principal aim of this Assembly was to free the country from forces of invasion to realise Turkish independence, it was significant that it should also be occupied with constitutional matters.'²³ Thus, the 1921 Constitution was 'revolutionary' such that the enactment process did not follow the amendment procedures stipulated in the 1876 Constitution. The Assembly declared that it was the one and only representative of the Turkish people and adopted a 'new' constitution without the need to be approved

¹⁹ Oğuzhan Bekir Keskin, 'The Meaning and Significance of the Grand National Assembly According to the Turkish Constitution of 1921' IACL-AIDC Blog (18 March 2021) <https://blog-iacl-aidc.org/centenary-of-the-turkish-constitution/2021/3/18/meaning-and-significance-of-the-grand-national-assembly-according-to-the-turkish-constitution-of-1921>

²⁰ In this respect see posts included here <https://blog-iacl-aidc.org/centenary-of-the-turkish-constitution>

²¹ Şule Özsoy Boyunsuz, 'The Revolutionary Constitution of 1921', IACL-AIDC Blog (4 March 2021) <https://blog-iacl-aidc.org/centenary-of-the-turkish-constitution/2021/3/4/the-revolutionary-constitution-of-1921>

²² Mustafa Kemal Atatürk, *Nutuk [The Great Speech]* (Ankara: Atatürk Araştırma Merkezi, 2023), 306

²³ Suna Kili, *Turkish Constitutional Developments and Assembly Debates on the Constitutions of 1924 and 1961* (İstanbul: Robert College Research Center, 1971), 18.

by the former legal order. Therefore, the 1921 Constitution was *the* constitution ‘that defied the powers of Sultan and his government’²⁴, under which they emanated power from the 1876 Constitution.

During its life of slightly more than three years, the 1921 Constitution was not the only legal norm that generated the constitutional order. TBMM adopted crucial laws and resolutions that transformed the legal order of the new Turkish state.²⁵ Therefore, the lifetime of 1921 Constitution is full of extraordinary legislative acts. Most importantly, the Ottoman sultanate was abolished in November 1922.²⁶ This was the legal moment when the Ottoman State disappeared, and TBMM became Turkey's only legitimate source of political power. Moreover, the abolishment of the Ottoman state was made by a resolution of TBMM, not a constitutional amendment. The whole process of the 1923 constitutional amendment, however, is quite special. Both the preparation and the enactment of the amendment are worth examining. But first of all, it is important to note how this amendment was put into the table: a government crisis.

Before the 1923 amendment, the TBMM (First Assembly) was dissolved, and a new election was held in June-July 1923. This Second Assembly was much consolidated in the sense that almost all members were selected by Mustafa Kemal (Atatürk). This might initially sound puzzling in terms of the democratic legitimacy of the 1923 amendment. Yet, the most striking argument against this claim is available in the constitution-making process of 1924. While making the 1924 Constitution, some of the powers that were envisaged to be granted to the President of the Republic in the proposal were the subject of serious debate, and some were rejected; some were accepted after being amended in TBMM. Indeed, despite Mustafa Kemal occupied the office of the Presidency at the time of debates on the draft of the 1924 Constitution, the Assembly was able to ‘assert itself strongly during the debates and truck

²⁴ Kili, 17.

²⁵ e.g. Law on the Election of the Ministers (İcra Vekillerinin Sureti İntihabı Hakkında Kanun), Law no 244, 1922; The decision of the Grand National Assembly that abolished the sultanate (Türkiye Büyük Millet Meclisinin, hukuku hâkimiyet ve hükümrâninin mü messili hakikisi olduğuna dair karar), No 308, 1/2 November 1922.

²⁶ 1-2 November 1922, No 308. The status of the caliphate was kept though only selected by the TBMM.

off or amended those articles which it believed had extended more rights than necessary to the executive branch and thus violated the principle of national sovereignty.²⁷ The intervention of the Assembly is considered an indication of its jealousy towards its powers. The resistance of deputies in which heated discussions centered around the powers given to the executive can be interpreted as a sign of a relative atmosphere of debate before the single-party system was established and consolidated.²⁸ Thus, the Second Assembly's composition in October 1923 does not cast a shadow on the democratic legitimacy of the 1923 amendment.

In July 1923, the Treaty of Lausanne was signed after the occupiers had been defeated and Turkey had been completely liberated. At the beginning of October 1923, the occupiers left Istanbul, and the transition period ended. There was a need to change the constitution according to this new, completely independent state's needs, and Mustafa Kemal was personally engaged in considering possible solutions. It had to be a 'constitutional' one, though.

According to the 1921 Constitution, the executive organ must be directly selected and vested with power by the parliament. Moreover, the Constitution did not provide a position for the head of the state. The Speaker of the Assembly *de facto* carried out this role. In this order, the Assembly was the only representative of the nation in which both legislative and executive powers were concentrated. The Constitution, in other words, 'granted to the Assembly more powers than to any other branch of the government.'²⁹ Because all members of the executive branch were selected by parliament, it was possible to form a government despite the leadership. The executive and the deputy president of the Assembly had to be elected individually by the parliament. This method meant that anyone could be selected against Mustafa Kemal's wishes. Therefore, this system of government had a high potential for crisis.

By October 1923, Mustafa Kemal was committed to the proclamation of the republic due to the problems the government system caused. In September 1923, Mustafa Kemal, as the Speaker of the Assembly, de-

²⁷ Kili, 35

²⁸ Burak Çelik, *Kurucu İktidar, Hükümet Sistemi, Vatandaşlık Ve İdarî Yapılanma Tartışması Çerçevesinde 1924 Anayasası'nın Yapım Süreci* (Yetkin 2016) 135.

²⁹ Kili, 18

livered the inevitable fact to a foreign press in an interview: ‘I would like to remind the first articles of the Turkish Constitution: sovereignty belongs unconditionally to the nation. The system of administration is based on the principle that the people personally and effectively direct their destinies. It is possible to combine these two articles in one single word: republic. In a while, the form Turkey has gone into will also be declared by law.’³⁰

The republican amendment was only a matter of time. Yet, shortly before it, TBMM announced another fact to the world: Ankara is the capital of Turkey. Making Ankara the capital has a non-symbolic significance in this historical narrative. It is an implied manifesto of the new Turkish state, which rejects any connection to the former regime’s geographic base, Istanbul. A bill was submitted to the Assembly on 10 October 1923 to enact a law making Ankara the capital. The bill was referred to the Commission on Constitutional Affairs. On October 13, 1923, the parliament adopted a decision approving the recommendations of the Commission, declaring that Ankara is the governmental capital of the Turkish State.³¹ One should note that it was a decision of the assembly; nothing was added or amended in the constitution. The parliament, however, confirmed the expectation that a legal norm would be included in the constitution.³²

The moment for the amendment came after a severe government crisis. The initiative for the amendment had come from Mustafa Kemal after the government led by Fethi Bey resigned on October 26. To bring a permanent solution to forming a solid government, Mustafa Kemal and a few friends gathered on the night of October 28 to move forward to a ‘cabinet system’ (parliamentary system of government) in which the head of the state assigns prime minister to form the government rather than a government directly selected by the parliament. They prepared a draft bill of five articles for amending the 1921 Constitution. The next

³⁰ Hakimiyeti Milliye, 27 Eylül 1923, Numara 926, Üçüncü Sene.

³¹ TBMM Zabıt Ceridesi, Devre: II, İçtima Senesi: 1, Otuzbeşinci İçtima, 13 Teşrinievvel 1339 (1923), 665-670.

³² The parliamentary commission report on this change decided as follows: ‘our wish shall be submitted to the general assembly that the provision of the bill which stated that Ankara is the government center of State of Turkey would be included in our detailed constitution which will be adopted in the future’ (Goloğlu, 296)

day (29 October), the draft was first debated in the Party meeting.³³ In this meeting, İsmet Paşa (İnönü) made the following statement: ‘The western states are asking why we lack a head of state. The nation has occupied its sovereignty. Then why are you afraid of saying this with legal language?’³⁴ After some debates in the party meeting, this draft was submitted to the Assembly as a constitutional amendment bill. It was unanimously enacted by the Assembly on the evening of the same day, 29 October 1923. About fifteen minutes later, Mustafa Kemal was elected the President of the Republic (Cumhurbaşkanı). The first Cabinet after the amendment was formed by İsmet Paşa and Fethi Bey was elected Speaker of the Assembly.

II. Constituting Through Amendment: Process and Consequence

The constitutional commission, which evaluated the amendment bill, provided a report and read it in the Assembly. In the report, the Commission stated, ‘It is appropriate to use the word republic in the constitution given the fact that where sovereignty belongs unconditionally to the nation and the system of administration is based on the principle that people personally and effectively direct their destinies, it means republic.’ Immediately, the debates on the bill began in the plenary assembly. The commission chair, Yunus Nadi Bey, clarified the legal nature of the amendment: ‘The bill we offer is to state the international name of the Government of the Grand National Assembly of Turkey. The government that vests the sovereignty in the nation without any condition and makes the nation govern itself is called a republic. Thus, to take our true name, we add this by a clause to the first article of our constitution in which the meaning is already included in the article.’³⁵

After the sultanate was abolished, there was no room for the monarchy in the constitutional order. National sovereignty was over any ideas among the political actors, and the real concern was what would be the role of the founding leader within the new state. The opponent group in the parliament feared too much concentration of power. Renaming the

³³ Nutuk [The Great Speech], 671-677

³⁴ Goloğlu, 307-308

³⁵ TBMM Zabıt Ceridesi, 13 Teşrinievvel 1339 (1923), 91.

regime was a major concern. Thus, October 1923 cannot be considered as just a confirmation. It is the opening of the way the country will be ruled afterwards without a return ticket. It was a ‘constitutional moment’ of all moments in the last century.

The amendment is enacted without following either the former constitution’s amendment rules or the internal rules of the Assembly.³⁶ Most remarkably, the voting of the amendment was not held by open vote; instead, each provision of the amendment was adopted only by hand raising. In other words, neither the names nor their votes were recorded in the minutes of the Assembly. The minutes of the Assembly only declare that the bill was accepted unanimously.

It is unfair to claim that ‘the decision to turn the Ottoman State into a republic was taken in violation of both the Ottoman Constitution and the TBMM’s internal rules’³⁷ for the following reasons. From the beginning, TBMM had a *revolutionary* nature in the sense that it adopted a new constitution by using its ‘constituent power’ while there was an existing constitution (Kanunu Esasi).³⁸ Moreover, the 1921 Constitution had been enacted by raising hands in the Assembly like ordinary legislation. No special procedure or quorum was deemed necessary at the end of debates on the Constitution in January 1921. Therefore, it is unrealistic to expect the Assembly to follow the rules to amend the legal text that it did not consider when creating. The members of the Assembly strikingly acknowledged this fact during the debates on the 1921 Constitutions. Ragıp Bey, explained the legal status of it as follows: ‘If we now conclude any issue and a rule against it exists in Kanunu Esasi, the rule of Kanunu Esasi shall be null and void.’ Likewise, another deputy, Mahmut Esat Bey, stated, ‘The form of our parliament is a constituent assembly, and therefore it is competent to amend any article of Kanunu Esasi.’³⁹ Thus, the attitude of the TBMM is consistent with its previous practice.

³⁶ Art 105 of the Nizamname: “In case of a bill amending the Kanun-u Esasi, the approval of the bill requires agreement of the at least two-thirds of the total members of Meclis-i Mebusan”

³⁷ Morack, 239.

³⁸ Tanör, 245.

³⁹ TBMM Zabıt Ceridesi, Vol 7, 137. İçtima, 24.1.1337 (1921), 366

The total amendment process in the Assembly occurred in a couple of hours. The session of the Assembly on October 29 opened at 6 pm and ended at 9 pm, according to minutes. It is assumed that the promulgation of the republic occurred around 8:30 pm in Ankara.⁴⁰ Yet the lasting effect of the amendment resonates after a century as one deputy, Vasıf Bey, explained: ‘From now on, the form of this State is directly a Republic.’⁴¹ During the debates, a deputy, Eyüp Sabri Efendi, took the floor and explained the technical point of making this amendment. He noted the debates in the press regarding the constitutional amendment and justified how TBMM was competent to adopt such an amendment:

‘The press questions whether the Assembly has the power to amend the constitution or not. Gentlemen! In our tradition, national parliaments have been competent in amending both ordinary and constitutional regulations. While there is an explicit provision in Kanunu Esasi in this regard, the rules of procedure of the assembly of the Assembly (Nizamname) also include a constitutional affairs committee. If it’s accepted that the assembly does not have such a power [to amend the constitution], the said provision of Kanunu Esasi, the rules of procedure, and the committee cannot exist.’⁴²

Kanunu Esasi was considered to the extent that TBMM required it. In other words, during TBMM’s rule, the provisions of Kanunu Esasi that were not contrary to the 1921 Constitution were considered to be in force. Because the sultanate was abolished in November 1922, no Ottoman State existed. It was only the new Turkish State that inserted into the constitution that Islam is the religion and Turkish is the language of the state. Amending the constitution in this way demonstrates the complete rejection of Kanunu Esasi. Therefore, the 1923 constitutional amendment could be seen as the most special moment of the foundation of the modern Turkish constitutionalism. Thus, it should be considered a ‘constitutional moment’ because it fundamentally changed the political regime and the legal order.

What is even more remarkable is that before the amendment reached the Assembly, Mustafa Kemal was concerned with designing a new constitution. It was not a secret that months before the 1923

⁴⁰ Suna Kili, *Türk Devrim Tarihi* (İstanbul: İş Bankası, 2006) 202

⁴¹ TBMM Zabıt Ceridesi, 13 Teşrinievvel 1339 (1923) 91.

⁴² *Ibid* 94.

amendment, he formed a special *ad hoc* commission to write a completely new constitution to replace the 1921 Constitution. The press was aware that he frequently met with some intellectuals at the time to discuss the new constitution. Yet we did not know the details of this work until 1998. When a reporter published Mustafa Kemal's original draft constitution in 1998, it became clear that the new state's legal foundation was ready before October 1923.⁴³ This explains why there are only six months between the 1923 amendment and the enactment of the 1924 Constitution. The 1923 amendment was a result of a quick solution to an unexpected political crisis. Otherwise, there is no logical way to explain why the founding fathers of modern Turkey amended the existing constitution so radically despite the fact that a new constitution was already on its way.

The 1923 constitutional amendment cannot merely be considered a solution to a political regime crisis. The postponement of the comprehensive constitutional design at the time does not weaken the claim that the 1923 amendment should be considered a 'constitutional moment'. What is unique about the amendment is that it revealed the potential to create a transformation in the constitutional order that determined the principles and institutions of the 1924 Constitution. In other words, the fact that the 'republic' was the founding regulation that formed the backbone of all subsequent constitutions is a hallmark of the 1923 'constitutional moment'.

III. Revisiting the Theory of 'Constitutional Moment'

This narrative brings an opportunity to question whether Bruce Ackerman's 'constitutional moment' theory applies to the Turkish experience of 1923. 'Constitutional moments' are points in history when 'constitutional changes are fostered by a particular mobilisation and engagement of the demos, representing a transformative expression of popular sovereignty in a conscious consent of the majority of ordinary

⁴³ The whole draft on which Mustafa Kemal Atatürk worked was discovered in 1998 and published on commemorating the 75th anniversary of the republic: Türkiye Cumhuriyeti İlk Anayasa Taslağı (İstanbul: Boyut Yayın Grubu, 1998). The first Article of this draft reads as follows: "Turkey is a people's state governed by the republican system."

citizens.’⁴⁴ Then, the question is: does the 1923 amendment represent a ‘constitutional moment’ *à la* Ackerman?

Discussing a hundred-year-old legal incident from Turkey with an American constitutional scholar’s theory might initially seem odd. Yet, Ackerman is not only a domestic scholar of American constitutional law. One of his remarkable hats is that of comparative constitutionalists. Particularly, he is widely known outside the US ‘for his imaginative theory of American constitutional development’, namely the *constitutional moment*. His imaginary concept of *constitutional moment* derived from American history has been ‘exported’ to capture similar phenomena in other constitutional systems worldwide.⁴⁵ Ackerman’s theory is not just a reading of history; it also contains normative elements, so an adaptation in the Turkish context would not be irrelevant.

Ackerman’s writings on constitutional theory received various criticisms, though. Recently, Ackerman suggested designing a constitutional moment for the UK following Brexit in which, it is argued, he contradicts his theory of ‘dualist democracy’.⁴⁶ Although his critics assert that ‘his descriptive account of higher law-making is unsuccessful’, they also acknowledge that he posed the right question. Moreover, it is argued that the comparative constitutional research agenda should use the concept of the constitutional moment ‘to study dramatic constitutional changes in other jurisdictions. Scholars of comparative constitutionalism must identify moments of constitutional change that appear to have occurred outside normal constitutional processes for constitutional amendment.’⁴⁷ This study, in a way, can be read as a humble response to this call.

Ackerman argues that the distinctive spirit of the American constitution is found in the ‘dualist democracy’, as he calls it. This dualist democratic structure, he argues, includes *normal* and *higher* lawmaking. While the government performs the first daily, the People can rarely ini-

⁴⁴ Gábor Halmai, ‘Is There a ‘Constitutional Moment’ in Israel and Hungary?’ (2023) 56 (3) *Israel Law Review* 426.

⁴⁵ Baraggia § 8

⁴⁶ Richard Mailey, ‘An American Jurist in London’, 228-230

⁴⁷ Sujit Choudhry, ‘Ackerman’s higher lawmaking in comparative constitutional perspective: Constitutional moments as constitutional failures?’ (2008) 6 (2) *International Journal of Constitutional Law*, 194, 228-229

tiate the latter.⁴⁸ This division seems unconvincing, if not accurate at all. Several scholars have attacked Ackerman's view from different perspectives.⁴⁹ Yet, as one commentator argued, Ackerman's narrative of 'how some moments of constitutional history are more special than others have become a normative parameter to evaluate various events in different parts of the world.'⁵⁰ In this respect, the centenary of the Turkish Republic is an opportunity to acknowledge that 29 October 1923 is, perhaps, the most special moment in the constitutional history of Turkey.

Is the 1923 amendment a 'constitutional moment' in Ackerman's sense of constitutional politics? Or can it be considered a reflection of the constitutional transformation that occurred out of procedural constitutional order? These questions are relevant to what Ackerman has suggested. Ackerman's understanding of *dualist democracy* assumes a difference between 'higher law-making', which occurs rarely and only under specific conditions, and 'ordinary law-making', which occurs daily by the government. In this context, normal politics is merely the expression of the voice of political actors who cannot claim the authority to speak with the people's voice. In contrast, constitutional politics is the expression of the people's voice, expressed in a specific moment of extraordinary popular participation. In this context, Ackerman's "constitutional moments" refer to dramatic constitutional revision and "higher law-making" that are 'essentially refoundings that tap the original transformative power of the people unchecked by existing constitutional arrangements. Ackerman believes that on extraordinary occasions — constitutional moments of higher law-making— 'people transform the constitutional order'. During "constitutional politics" periods, Ackerman argues, 'the people break through the governing institutions which or-

⁴⁸ Bruce Ackerman, *We the People 1: Foundations* (Harvard University Press 1991) 6-7.

⁴⁹ Among others see Michael Klarman, *Constitutional Fact/Constitutional Fiction: A Critique of Bruce Ackerman's Theory of Constitutional Moments*, 44 *STAN. L. REV.* 759 (1992); Larry Kramer, *What's a Constitution for Anyway? Of History and Theory*, Bruce Ackerman and the New Deal, 46 *CASE W. RES. L. REV.* 885 (1996); Frank Michelman, *Constitutional Fidelity/Democratic Agency*, 65 *FORDHAM L. REV.* 1537 (1997); Mark Tushnet, *Constituting We the People*, 65 *FORDHAM L. REV.* 1557 (1997).

⁵⁰ Benvindo, J, 'The Seeds of Change: Popular Protests as Constitutional Moments' (2015) 99 *Marquette Law Review* 364.

ganise them and transform these institutions themselves. According to this view, formal procedures of the amendment are merely imperfect cyphers of the people.⁵¹

According to Ackerman, in a dualist democracy, ‘the constitution is more than an idea. It is an evolving historical practice, constituted by generations ... as they mobilised, argued, resolved their ongoing disputes over the nation’s identity and destiny.’⁵² In this regard, republicanism’s founding moment in Turkey is a practice of determining the nation’s identity and destiny. A similar approach to constitutional moment from a republican sense is observed in French literature.⁵³ The French narrative, however, is not enough to conceive the unique history of the founding of the republic in Turkey built upon a war of liberation, unlike France. The Turkish ‘republican moment’ is, therefore, quite distinct.

Whether the constitutional amendment of 29 October 1923 can be considered ‘higher law-making’ is complicated. Suppose a constitutional moment is ‘a means for constitutional change without passing through the formal rules for amendments but legitimised by popular endorsement’. In that case, the 1923 amendment can be considered a ‘constitutional moment’. Yet, the nature of the amendment substantially differs from Ackerman’s original design. On the one hand, the 1923 amendment is not an informal constitutional change in which the change occurred outside the boundaries of the formal amendment procedures. On the other hand, the amendment was drafted to change the existing constitution. The amendment was adopted like ordinary laws because the constitution included no rules for its amendment. Thus, the law was ‘higher’ in the material sense, but it was ‘ordinary’ from a formal perspective. Ackerman considers the New Deal era a constitutional moment, even though

⁵¹ Frank, Jason. ‘Introduction: Constituent Moments’, in *Constituent Moments: Enacting the People in Postrevolutionary America* (New York: Duke University Press, 2010) 32

⁵² Ackerman, p 34. Recently, it has been argued that because of the protests that lasted for months after the government introduced its plans to dismantle judicial independence in Israel, there is indeed a ‘constitutional moment’ in Israel, ‘which can lead to entrenching basic elements of liberal democracy into new Basic Laws, or maybe even into the first written constitution of the State of Israel.’ Halmai, 14.

⁵³ Lindseth, Peter L. ‘Law, History, and Memory: "Republican Moments" and the Legitimacy of Constitutional Review in France’ (Fall/Winter 1996/1997) 3 (1) *Columbia Journal of European Law*, 49-84.

there was no formal constitutional amendment unlike the Founding and Civil War moments. Thus, although the 1923 constitutional amendment was procedurally enacted like an ordinary law, what is important is the social consensus and the permanent transformation in the constitutional structure. The history of the amendment discussed above reveals this claim in more detail.

To examine whether the 1923 amendment is a proper *constitutional moment* that could be differentiated from other changes or transformative events that occurred during the existence of the constitutional system, one should question whether the narrative of the 1923 amendment explained above fits with the four distinct phases of ‘higher law making’ in the Ackermanian sense: ‘signalling’, ‘proposal’, ‘mobilization of popular consent’, and ‘codification’.

According to Ackerman, the life cycle of a successful movement in constitutional politics -higher law-making- begins when ‘it has gained sufficiently deep and broad support amongst the private citizenry to warrant admission to the higher law-making process.’ Signal of higher law-making occurs, in this respect, when the people’s representatives have ‘extraordinary support for their initiative in the country at large.’⁵⁴ To identify the first signal, one should explain the nature of Turkish constitutionalism from a broader perspective. The history of constitutionalism in Turkey is mainly shaped by particular parameters derived from the republican movement of 1920-1923. Bülent Tanör, a leading Turkish constitutional scholar, argues that the War of Independence (Kurtuluş Savaşı) has a role in the birth of Turkey’s new constitutional theses. It is important to note that *nation-building* and *democratisation* are the pillars of the pre-independence war period. Moreover, the conditions of the war accelerated the realisation of these pillars. Following the developments of the war, a new political power with a revolutionary character emerged in Anatolia.⁵⁵ This revolutionary nature of the independence war brought democratic constitutional theses. In other words, in Turkey, independence was the source of democratic constitutionalism. Particularly, the

⁵⁴ Ackerman, 266, 272

⁵⁵ Bülent Tanör, ‘Lozana Giden Yıllarda Türk Anayasa Tezinin Doğuşu’, 199-207.

principle of ‘national sovereignty’ emerged as the common motto of the national revolution.⁵⁶

Furthermore, the ‘extraordinary’ nature of the process in the signalling phase, Ackerman argues, is a three-dimensional structure: depth, breadth, and decisiveness. The argument that a proposal for constitutional lawmaking should be deep and breadth is less relevant, while the ‘decisiveness’ of the constitutional moments requires attention in the context of this article. Ackerman claims that this dimension (decisiveness) means that constitutional politics should be ‘in a position to decisively defeat all plausible alternatives in a series of pairwise comparisons.’⁵⁷ From the decisiveness perspective, the 1923 amendment is remarkable. The amendment was debated in the public long before its text arrived in the legislature. It was more of a necessity than a reform. Given that the Turkish legal system has been shaped by many other regulations since the establishment of the TBMM, the amendment was an inevitable result of the democratisation of national sovereignty. The idea of ‘populism’ (*halkçılık*) was ingrained in the revolutionary agenda, and the amendment confirmed it. It was a matter of sovereignty of the people in a democratic stance.

The second phase, the proposal, is more interesting in the context of the 1923 amendment. Ackerman claims that ‘when a movement appropriately gains access to a credible signal, it must still define *what* it wants to propose’ in the name of the people.⁵⁸ Defining the republican amendment in 1923, in this respect, presents a unique constitutional story. While the concepts of people and populism took an increasingly important place in political discourse, the draft constitution was presented to the Parliament on September 13, 1920, under the name of ‘Populism Program’ (*halkçılık programı*). The Program was examined by a special commission of parliament, and the report that had been prepared was discussed in the Assembly on November 18. Accordingly, the first four articles in the proposal were declared as a separate ‘Assembly Declaration’ (*halkçılık beyannamesi*). According to this declaration, the most crucial aim of the TBMM is to save the people of Turkey, who are under the domination and oppression of imperialism. Republicanism, therefore,

⁵⁶ Tanör, 212

⁵⁷ Ackerman, 277

⁵⁸ Ackerman, 281

initially developed through opposition to imperialism. The institutionalisation of the constitutional moment in 1923 was the result of getting rid of the domination of imperialism. In this respect, the ‘Populism Declaration’ can be considered a text that shaped the constitutional moment of 1923.

To ensure prosperity by eliminating the causes of the misery of the people, land, education, justice, economics, foundations, etc. Reorganising institutions according to the needs of the people and implementing the necessary social and political principles from the spirit of the nation are also among the objectives of the TBMM. The commission organised the other part of the populism program as the exact draft of the 1921 Constitution. The draft was discussed in the Assembly with strong debates, and after four months, it was adopted with compromises on Jan 20, 1921.

The third feature of the Ackermanian type of ‘higher lawmaking’ is that it must provide a substantial period of mobilised deliberation during which popular support for these initiatives is tested. Ackerman claims that a long period of mobilised deliberation on constitutional changes is a distinct form of American higher lawmaking. Because it takes years, not weeks, before a constitutional change is adopted in the US, he believes it makes sense to understand that formal constitutional revision does not end higher lawmaking. Moreover, Ackerman envisions a process with the following features: democratic, energetic, and multivocal.⁵⁹

Ackerman compares the American context with other nations that have used plebiscites to consult people. In this method, Ackerman argues, they only provided a couple of months, while the American experience of deliberation usually lasts for years. This finding sounds correct but does not explain Turkey’s founding moment. In this respect, the 1923 amendment is a product of long mobilised deliberation, given that the proposal and the ratification occurred only in one day. Yet, one should acknowledge the democratic and multivocal essence of the amendment process. This cannot be observed only by looking into the proposal and enactment. For a deeper understanding, one should consid-

⁵⁹ Ackerman, 285

er the whole picture of political life in 1923. The new state was being formed, and there was immense opposition.

Mustafa Kemal had lighted the fuse of the republic by talking to the foreign press in late September 1923. This was where the mobilisation began between the supporters and the opponents of the republic. Soon after the first contact with the press and explicitly referring to his intent to promulgate the republic, an intense debate among the public intellectuals emerged, reflected in the newspapers. Various opinions were delivered, and complicated arguments were exchanged before October 29. After the interview, the discussions focused on the republic. Multiple ideas and thoughts have been expressed on this subject.

The opinions published in several newspapers of that time and the minutes of the group meetings of CHP, the founding party, would reveal the extent of the debates. The core of the amendment had been debated before the amendment. One could observe the debates between the supporters of a new constitutional order and those who remained suspicious of such an idea. Notably, one anecdote from October 1923 in a newspaper criticising the constitution-making initiatives is remarkable. In October, Mustafa Kemal was meeting with some specialists about constitutional amendment. This committee had no legal status but resulted from Mustafa Kemal's initiative. They regularly met at a station building (istasyon binası) in Ankara. It was a historical building within the Ankara railway complex, which Mustafa Kemal used as his office and residence during the War of Independence. A newspaper from Istanbul commended the following: 'Will the Ankara Station Building give birth to the republic? To our knowledge, a republic is born in national parliaments, not station buildings. A station building can only produce trains at best.'⁶⁰ This hard criticism indicates a remarkable debate about the fundamental choices of the time on the way to the 1923 amendment in Turkey.

Moreover, the critics argued that it should be a constituent assembly instead of the ordinary parliament that should have decided whether Turkey should become a republic. Furthermore, even the sincere supporters of the amendment criticised the sudden enactment of the constitutional amendment. Among the intellectuals of the time, it was not a se-

⁶⁰ Tevhid-i Efkar, 19 Teşrinievvel 1339 in Faruk Alp kaya, Türkiye Cumhuriyetinin Kuruluğu (İstanbul: İletişim, 1998) 75.

cret that Mustafa Kemal and his friends were preparing a complete constitutional reform for establishing the republic. The big project, however, was eventually postponed, and a quick change occurred following the government crises explained above.

Codification is the last phase in Ackerman's theory of higher law-making. According to Ackerman, courts translate constitutional politics into constitutional law through legal codification.⁶¹ In this regard, what happened a century ago in Ankara would at least be labelled *unique*. The republican amendment of October 29 occurred only in one day. The parliament was in session to choose the ministers, and reconciliation was far away. Yet, as Ackerman argued, the codification must occur 'before it's too late, before the moment passes.'⁶²

The deputies called Mustafa Kemal to find a solution. According to his memoirs, Mustafa Kemal intended to declare the republic a day before the amendment. When he arrived in parliament, he asked his allies to prepare a bill to amend the constitution. In less than a couple of hours, the amendment bill was brought to the Assembly, and discussions lasted until the evening of the same day. After roughly eight hours in the corridors of the parliament, the new Turkish state gained a republican feature with the following shouts resonated in the walls of the Assembly: 'Long live the republic!'⁶³

In Ackerman's design, the courts will do their job after codification. This is not the case in Turkey's constitutional moment, however. There was no court for such a role in the founding period. The 1921 Constitution does not regulate the judiciary at all. Making sustainable higher law-making only became possible after the establishment of the Constitutional Court in 1961. Higher law-making can only explain the American context, but it lacks any justification for other narratives of constitutionalism.

Ackerman argues that constitutional moments must occur 'in relatively compressed time frames and not over extended periods.' Yet, critics of his theory, such as Balkin and Levinson, claim that there is no need to assume that 'change occurs quickly' at the constitutional level

⁶¹ Ackerman, 266.

⁶² Ackerman, 288.

⁶³ Nutuk [The Great Speech], 677-686

by rejecting the idea that ‘there must be constitutional “moments” spanning a relatively short period as opposed to more gradual forms of constitutional change.’ Put another way, Balkin and Levinson argue that ‘constitutional change can happen quickly or slowly, depending on how the forces of politics operate.’⁶⁴ The overall narrative of the 1923 constitutional change in Turkey supports this claim. On the one hand, the change was quick because the formal amendments occurred only in one day. On the other hand, the revolution drawn from the republican change covers a much larger legal landscape in which the Turkish state has transformed extensively in the last century.

IV. The Fate of the Republican Constitutionalism

A recent work from Jack Balkin argues that constitutional history can be analysed from two perspectives. Traditionally, we conceive the events that shaped the constitutional order in a linear understanding. Notably, this linear conception of history is relevant to the preferences of constitutional interpretation. Yet, Balkin argues that time moves in cycles, and these historical cycles arise ‘through the interaction of political will in a particular institutional environment.’ Balkin contends that the interaction of different cycles generates constitutional time, making it possible for an observer to know where she stands.⁶⁵ Then, where does the 1923 amendment stand within the ‘constitutional time’ of Turkey? Are there constitutional cycles of constitutional history in the republican movement in the context of the Turkish case? These questions require a comprehensive analysis. Yet, one could provide some inferences based on the historical panorama of the republican constitutionalism in Turkey.

For this, it is necessary to remember that republican constitutionalism first emerged by enacting the 1921 Constitution. Therefore, in Turkey, contrary to the implication of the republic's centenary, *republicanism* per se is older than the very concrete concept of the *republic*. In this regard, Turkish constitutional history provides a distinct typology. Historically speaking, ‘constitutional government’ preceded constitutional

⁶⁴ J Balkin and S Levinson, ‘Understanding the Constitutional Revolution’ (2001) 87 Virginia Law Review, 1079.

⁶⁵ Balkin, The Cycles of Constitutional Time, 1-7.

democracy in Turkey'⁶⁶, and since the Ottoman Constitution of 1876, Turkey has had four other constitutions: 1921, 1924, 1961, and 1982. Aside from the Ottoman Constitution, it is argued that there are three models within the republican constitutional history: disharmony (*uyumsuzluk*), lethargy (*uyuşukluk*), and harmony (*uyum*).⁶⁷

The whole story of the 1961 and 1982 Constitutions can be seen as 'constitutional disharmony' because the structure they built received an adverse reaction from a remarkable part of the society. Secondly, 'constitutional lethargy' is observed during the existence of the 1924 Constitution under both single (1924-1946) and multi-party systems (1946-1960). In this model, the Constitution did not occupy much space in public life. In that era, it was as if the Constitution was dormant, and unlike what was to come in the next six decades, there was no constitutional engineering. Lastly, 'constitutional harmony' only existed in the era of the 1921 Constitution. The first constitution of the new Turkish state was a remarkable instance of a combination of the constitution and the society. It is an intelligent normative tool that enabled the liberation struggle to be used efficiently. Therefore, the short life of the 1921 constitution emerged under the conditions of the war, which was the only period in which complete harmony existed between the constitutional construct and the dynamic political forces of the country.⁶⁸ It is this harmony that enabled the 1923 amendment without much controversy.

Bringing the idea of *constitutional time* and three models of constitutionalism, it might be possible to make a unique inference. It might be helpful to conceive the narrative of these three models of constitutionalism in a different sense from the one presented by Balkin. In other words, it is better to conceptualise these distinct periods as cycles that interact with each other at specific points. Balkin argues that the three cycles of constitutional time in the US never overlap, but they interact. In this regard, the nature of the three periods of Turkish constitutional-

⁶⁶ Ergun Özbudun (2012), 'Constitutions and Political System' in The Routledge Handbook of Modern Turkey, p 194, <https://www.routledgehandbooks.com/doi/10.4324/9780203118399.ch19> Accessed on: 08 Nov 2023

⁶⁷ Bülent Tanör, 'Cumhuriyet Anayasacılığımızda Üç Model', Cumhuriyet'in 75. Yıl Armağanı (İÜHF Yayını, 1999), 213-218.

⁶⁸ Tanör, 'Cumhuriyet Anayasacılığımızda Üç Model', 213-216.

ism could be better explained if they are not treated in a linear understanding of time.

The three distinct features of constitutional transformation in Turkey are reoccurring. One could easily observe the repeat of *harmony*, *lethargy*, and *disharmony* from time to time in the last century of the Turkish Republic. Of course, it is true that nowhere, including Turkey, constitutional politics is not a deterministic phenomenon given that ‘politics is not astronomy, and human affairs do not operate like clock-work.’⁶⁹ Yet, given that *constitutional time* is an imaginary concept, there is no worry while theorising about what happened in legal history. Furthermore, given that scholars even began to argue that it is time to abandon other imaginary concepts, such as the theory of ‘constituent power’⁷⁰, there is no reason to refrain from claiming more about constitutional time.

Within Turkey’s ‘constitutional time’, particular cycles are visible within the context of republicanism. Each constitution adopted since 1923 (1924, 1961, and 1982) has vested significant importance to the idea of a republic. They protected the republican nature of the state in a special provision that was unamendable.⁷¹ Moreover, it is asserted that, in Turkish constitutional history, regular cyclical movements occur between *authoritarian* and relatively *democratic* phases where specific institutions, norms, and behaviours can be observed.⁷² In this respect, one should note the two fundamental breaks of constitutionalism to understand these cycles. The first happened in 1921 when a new Turkish State was formed in a constitution, while the second was the process that began with the 2017 constitutional amendment.⁷³

⁶⁹ Balkin, 6.

⁷⁰ Sergio Verdugo, “Is it time to abandon the theory of constituent power?” *International Journal of Constitutional Law* 21 (2023), 14–79

⁷¹ Article 102 of the 1924 Constitution, Article 9 of the 1961 Constitution, Article 4 of the 1982 Constitution.

⁷² Şule Özsoy Boyunsuz, “Regime Cycles, Constitution Making, and the Political System Question in Ottoman and Turkish Constitutional Developments.” in *Failure of Popular Constitution Making in Turkey: Regressing Towards Constitutional Autocracy*, ed. Felix Petersen and Zeynep Yanaşmayan (Cambridge University Press 2020), 84–85.

⁷³ Moreover, the 2007 and 2010 Constitutional amendments can be considered milestones that paved the way in between. While the former opened the door for a semi-

It's argued that the enactment of the 1921 Constitution cut the link between the people and the monarchy. Vesting sovereignty to the people secured national sovereignty. Yet, the 2017 constitutional amendment brought a *sui generis* system in which the legislative power was undermined while the republic's president was empowered with de facto unlimited and discretionary powers.⁷⁴ This is considered a sharp return from the progress of two centuries towards a system without checks and balances. The 1876 Constitution was a text that introduced the concepts such as constitution, election, representation, and parliament. The 2017 amendment, in this context, is considered an instance of 'abusive constitutionalism' that completely empties these concepts one hundred and fifty years later.⁷⁵

In this regard, the 1923 amendment is not an ordinary constitutional amendment considering its role in Turkey's constitutional time. It reflects the beginning of another cycle of constitutional time, a distinct cycle that shaped the modern Turkish legal system. Put another way, it was *the* most enduring constitutional moment where the people spoke a third voice.⁷⁶ However, the cycles of Turkish constitutional time never escape the republican roots. Even if cycles create chaos in their context, the republic is not a matter of debate. The fundamental discussion concerns democracy rather than the republic.

presidential government system, the latter created control over the judiciary in the new constitutional design. Because of the former, for the first time in constitutional history, the President of the republic was elected directly by the people in 2014 despite the parliamentary legacy still being preserved in the constitution. However, the critical reform of 2010 altered the nature of the judiciary, especially by packing the Constitutional Court.

⁷⁴ For extensive elaborations on 2017 amendments see Serap Yazıcı, *Constitutional Amendments of 2017: Transition to Presidentialism in Turkey*, October 2017, https://www.nyulawglobal.org/globalex/2017_Turkey_Constitution_Amendments.html ; Ergun Özbudun, 'Constitutions and political systems' in *The Routledge Handbook on Contemporary Turkey*, ed. Jongerden, J. (Routledge 2021), 144-152.

⁷⁵ Demirhan Burak Çelik, '16 Nisan Anayasa Değişikliği: Osmanlı-Türkiye Anayasacılığının İkinci Büyük Kopuşu', *Anayasa Hukuku Dergisi* 6 (2017), 715-720.

⁷⁶ Ackerman, 40

Conclusion

The ‘constitutional moment’ concept has travelled ‘far beyond the boundaries of American legal theory, to be applied, fruitfully, in a comparative perspective in different historical and geographical contexts.’⁷⁷ However, the theory has never been applied to Turkish constitutional history. In this respect, the centenary of the Turkish Republic made it possible to question the founding legal occasion of modern Turkey from this perspective.

One of the most critical problems of Ackerman’s theory is ‘identifying and distinguishing constitutional moments from other constitutional events which, however, do not lead to informal constitutional change.’⁷⁸ The events that led to the 1923 amendment, in this regard, imply that the only constitutional reality that lasted since the founding of modern Turkey is related to the republican character of the state. The constitutional moment of Turkey in this sense is when the republic was inserted into the state’s constitutional framework as an eternal feature in 1923. The seeds of constitutionalism in Turkey did not emerge in 1923. Yet, since then, republicanism has been conceived as the ultimate destination of the constitutional state.

Contrary to popular belief, the constitutional monarchy did not gradually lead Turkey to a republic or bring it closer. At the end of the constitutional monarchy, the republic continued to have negative connotations in the parliament. The republic was founded by a new group that rose to leadership at the end of the constitutional monarchy.⁷⁹ In this regard, as one scholar argued years ago, there was a remarkable ‘republican spirit’ while the Second Grand National Assembly was at work, which included the period of not only the 1923 amendment but also the adoption of the 1924 Constitution. That’s why it is emphasised that the members of the Second Assembly ‘thought of Turkey as a republic, and they meant to keep it so.’⁸⁰ Today, modern Turkey’s belief in a republic resonates with a stronger ambition to understand and preserve it. In this respect, what happened a century ago in Turkey provides a fruitful in-

⁷⁷ Baraggia § 67.

⁷⁸ Baraggia § 30.

⁷⁹ Barış Bahçeci, *Türk Hukukunda II. Meşrutiyet* (İstanbul: On İki Levha 2023) 308

⁸⁰ Edward C. Smith, ‘Debates on the Turkish Constitution of 1924’ (1958) 13 (3) *AÜSBF Dergisi* 13 82–105.

sight into contemporary problems of constitutional democracy worldwide.

The 1923 amendment is no doubt a unique case from the point of the boundaries of constituent authority. The traditional dichotomy between ‘primary’ and ‘secondary’ constituent power seems less visible, and the ‘constitutional moment theory’ fails to explain the 1923 amendment fully. This is partly because understanding constitutional politics on a linear conception of time is still dominant in constitutional theory. Thus, the centenary of the republic in Turkey demonstrates important questions to constitutional theory than only celebrating the Turkish state's existence for a hundred years. Similar examples to evaluate what happened in Turkey a century ago would pave the way for more comparative studies.

REFERENCES

Ackerman, Bruce. *We the People 1: Foundations* (Harvard University Press 1991).

Albert, Richard and Guruswamy, Menaka. ‘Introduction: Mapping the Founding’ in ed. R Albert, M Guruswamy and N Basnyat, *Founding Moments in Constitutionalism* (Hart Publishing 2019).

Alpkaya, Faruk. *Türkiye Cumhuriyetinin Kuruluşu* (İstanbul: İletişim, 1998).

Atatürk, Mustafa Kemal. *Nutuk [The Great Speech]* (Ankara: Atatürk Araştırma Merkezi, 2023)

Balkin, Jack. *The Cycles of Constitutional Time* (Oxford University Press 2020)

Benvindo, J. ‘The Seeds of Change: Popular Protests as Constitutional Moments (2015) 99 *Marquette Law Review*

Bussjaeger, Peter & Johler, Mirella. ‘Monarchical Constitutions’, *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press 2017).

Çelik, D. Burak. ‘16 Nisan Anayasa Değişikliği: Osmanlı-Türkiye Anayasacılığının İkinci Büyük Kopuşu’, *Anayasa Hukuku Dergisi* 6 (2017) 715-720.

Çelik, D. Burak. Kurucu İktidar, Hükümet Sistemi, Vatandaşlık Ve İdarî Yapılanma Tartışması Çerçevesinde 1924 Anayasası'nın Yapım Süreci (Yetkin 2016).

Choudhry, Sujit. 'Ackerman's higher lawmaking in comparative constitutional perspective: Constitutional moments as constitutional failures?' 6(2) *International Journal of Constitutional Law* (2008) 228-229

Erdoğan, Mustafa. 'Anayasacılık ve Demokrasi Açısından 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu' (2021) 325 *Toplumsal Tarih* 57-62

Frank, Jason. 'Introduction: Constituent Moments', in *Constituent Moments: Enacting the People in Postrevolutionary America* (New York: Duke University Press, 2010)

Goloğlu, Mahmut. *Cumhuriyete Doğru* (Ankara: Başnur Matbaası, 1971)

Hakimiyeti Milliye, 27 Eylül 1923, Numara 926, Üçüncü Sene in Mehmet Kalpaklı et. al. (Haz.) *Hakimiyet-i Milliye: Milli Mücadelenin Sesi* (Ankara: Ankara Büyükşehir Belediyesi, 2021).

Halmai, Gábor. 'Is There a 'Constitutional Moment' in Israel and Hungary?' (2023) 56 (3) *Israel Law Review* 426.

J Balkin, J and Levinson, S. 'Understanding the Constitutional Revolution' (2001) 87 *Virginia Law Review* 1079.

Kalaycıoğlu, Ersin. 'A hundred years of flux: Turkish political regimes from 1921 to 2023' 24 (3-34) *Turkish Studies* (2023) 412-434.

Keskin, Oğuzhan Bekir. 'The Meaning and Significance of the Grand National Assembly According to the Turkish Constitution of 1921' *IACL-AIDC Blog* (18 March 2021) <https://blog-iacl-aidc.org/centenary-of-the-turkish-constitution/2021/3/18/meaning-and-significance-of-the-grand-national-assembly-according-to-the-turkish-constitution-of-1921>

Kili, Suna. *Türk Devrim Tarihi* (İstanbul: İş Bankası, 2006)

Kili, Suna. *Turkish Constitutional Developments and Assembly Debates on the Constitutions of 1924 and 1961* (İstanbul: Robert College Research Center, 1971).

Lindseth, Peter L. 'Law, History, and Memory: "Republican Moments" and the Legitimacy of Constitutional Review in France' (Fall/Winter 1996/1997) 3 (1) *Columbia Journal of European Law*, 49-84.

Mailey, Richard. ‘An American Jurist in London: Bruce Ackerman's Proposals for Constitutional Reform in the UK Versus Bruce Ackerman's Constitutional Theory’ *Liverpool Law Review* 41 (2020): 227-250

Morack, Ellinor. ‘Ottoman parliamentary procedure in the Chamber of Deputies (Meclis-i Mebusan) and the Great National Assembly of Turkey (Türkiye Büyük Millet Meclisi) 1876–1923’ in *Planting Parliaments in Eurasia, 1850–1950 Concepts, Practices, and Mythologies* (Routledge 2021).

Özbudun, Ergun, ‘Constitutions and Political System’ in *The Routledge Handbook of Modern Turkey* (Routledge 2012) <https://www.routledgehandbooks.com/doi/10.4324/9780203118399.ch19>, Accessed on: 08 Nov 2023

Özbudun, Ergun. ‘Constitutions and political systems’ in *The Routledge Handbook on Contemporary Turkey*, ed. Jongerden, J. (Routledge 2021) 144-152.

Özbudun, Ergun. ‘Ottoman Constitution of 1876’, *Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law* (Oxford University Press 2016).

Özbudun, Ergun. *The Constitutional System of Turkey* (Palgrave Macmillan 2011).

Özden, Neşe et al (ed.), *Türkiye Cumhuriyeti Tarihi II: Yeni Türkiye: Türkiye Cumhuriyeti*, (Ankara: Atatürk Araştırma Merkezi 2023).

Özsoy Boyunsuz, Şule. ‘The Revolutionary Constitution of 1921’, *IACL-AIDC Blog* (4 March 2021) <https://blog-iacl-aidc.org/centenary-of-the-turkish-constitution/2021/3/4/the-revolutionary-constitution-of-1921>

Özsoy Boyunsuz, Şule. ‘Regime Cycles, Constitution Making, and the Political System Question in Ottoman and Turkish Constitutional Developments’ in *Failure of Popular Constitution Making in Turkey: Regressing Towards Constitutional Autocracy*, ed. Felix Petersen and Zeynep Yanaşmayan (Cambridge University Press 2020), 84–85.

Paul Kubicek, ‘Introduction: reflections on the centenary of the Republic of Turkey’ (2023) 24 (3-4) *Turkish Studies* 407.

Roznai, Yaniv. ‘Rigid (Entrenched) / Flexible Constitutions’, Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law (Oxford University Press 2018).

Smith, Edward C. ‘Debates on the Turkish Constitution of 1924’ (1958) 13 (3) AÜSBF Dergisi 13 82–105.

Tanör, Bülent. ‘Cumhuriyet Anayasacılığımızda Üç Model’, Cumhuriyet’in 75. Yıl Armağanı (İÜHF Yayını, 1999) 213-218.

Tanör, Bülent. ‘Lozana Giden Yıllarda Türk Anayasa Tezinin Doğuşu’ in Lozan’ın 50. Yılına Armağan, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü (İÜHF Yayını, 1978) 203 – 219.

TBMM Zabıt Ceridesi, Devre: II, İçtima Senesi: 1, 135. İçtima, 13 Teşrinievvel 1339 (1923)

TBMM Zabıt Ceridesi, Vol 7, 137. İçtima, 24.1.1337 (1921)

Türkiye Cumhuriyeti İlk Anayasa Taslağı (İstanbul: Boyut Yayın Grubu, 1998).

Verdugo, Sergio. ‘Is it time to abandon the theory of constituent power?’ International Journal of Constitutional Law 21 (2023) 14–79.

Yazıcı, Serap. A Guide to Turkish Public Law and Legal Research (Update), September/October 2017, <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Turkey1.html>

Yazıcı, Serap. Constitutional Amendments of 2017: Transition to Presidentialism in Turkey, October 2017, https://www.nyulawglobal.org/globalex/2017_Turkey_Constitution_Amendments.html

Yumlu. Ogan. ‘Spring 1923: Turkey’s failed constitutional moment’, Middle Eastern Studies (May 2024) 1–19., DOI: 10.1080/00263206.2024.2351527

- Araştırma Makalesi -

#“CUMHURBAŞKANLIĞI YÖNETİM SİSTEMİNİN” ANAYASAL KURGUSU*

(THE CONSTITUTIONAL FRAMEWORK OF THE “PRESIDENT-OF-THE
REPUBLIC SYSTEM”)

Bülent Yücel**

ÖZ

6771 sayılı kanunla gerçekleştirilen anayasa değişikliği, Türkiye'nin yönetim düzenini köklü derecede değiştirmiştir. 1982 Anayasası'nın öngördüğü yasama – yürütme ilişkilerini kapsamlı ölçekte farklılaştıran bu değişim, yürütme odaklı bir anayasalı sistemin kurulmasını hedeflemiştir. Suiistimalci bir anayasacılık örneğini oluşturan 2017 düzenlemesini hazırlayan siyasal ortamın da anlatıldığı çalışma iki kısımdan oluşturulmuştur.

Cumhurbaşkanlığı yönetim sisteminin ana hatlarının incelendiği birinci bölümde, demokratik meşruiyet, siyasal etkinlik ve hesap verebilirlik sorunsalları tartışılacaktır. Son bölümde ise denetim ve dengeleme düzeneğinin bütünüyle işlevsizleştiği bu yönetim kurgusunun yerine geçirilecek bir çözüm önerisi olarak parlamenter sistemin rasyonalizasyonu ele alınacaktır.

Anahtar Kelimeler: Başkanlık Hükûmet Sistemi, Erkler Ayrılığı, Rasyonelleştirilmiş Parlamentarizm, Anayasacılığın İşlevi, Yürütme

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 07.04.2024 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 01.08.2024 tarihinde birinci hakem; 06.12.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Doç. Dr., Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Anayasa Hukuku ABD öğretim üyesi, byucel@anadolu.edu.tr, ORCID:0000-0001-6554-0823. Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

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

Bu makaleye atıf için; Yücel, Bülent, ““Cumhurbaşkanlığı Yönetim Sisteminin” Anayasal Kurgusu”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 13, Sayı No.: 26, 2024, s. 285-320.

ABSTRACT

Law No. 6771, the constitutional amendment, radically changed Turkey's system of government. This change, which comprehensively transformed the legislative-executive relations envisaged by the 1982 Constitution, aimed to establish an executivecentric constitutional system. The study, which also describes the political environment that prepared the 2017 regulation, which constitutes an example of abusive constitutionalism, is organized in two parts.

The first part discusses the main outlines of the presidential system of government, followed by a discussion of the problems of democratic legitimacy, political efficiency and accountability. The last part will consider the rationalization of the parliamentary system as a solution proposal to replace this governmental structure in which the checks and balances have become completely dysfunctional.

Keywords: *Presidential System of Government, Separation of Powers, Rationalized Parliamentarism, Function of Constitutionalism, Executive*

GİRİŞ

Hükümet sistemi kavramlaştırması, siyasal işlevli yasama ve yürütme erkleri arasındaki etkileşimli ilişkiye dayanmaktadır. Devletin yönetsel omurgasını ifade eden bu ilişkilenenin anayasal demokratik¹

¹ Demokratik siyasal iktidarın hukukla sarmalanması ve özellikle anayasal bir çerçeveye oturtulması yoluyla biçimlendirilmesini anlatan anayasal demokrasi, Rousseau'nun “genel irade” anlayışının ötesine geçilmesini ifade etmektedir. Bu çerçevede yasama işlemlerinin kutsandığı “yasamanın üstünlüğü” kabulünden çıkılarak anayasal hukuk devletine geçişin temelini oluşturan “anayasanın üstünlüğü” ilkesi tercih edilmiştir. Böylece demokrasinin çoğunluk kuralını sağlayan seçimsel meşruiyet ile hakların korunmasını önceleyen hukuksal meşruiyet arasındaki gerilimin uzlaştırılması hedeflenmiştir. Demokrasinin hukukla tanımlandığı günümüz dünyasında, anayasa mahkemeleriyle yargısal denetim altına alınmaya çalışılan demokratik yönetimler, salt sandık belirleyiciliğinden çıkarılarak toplumsal ve siyasal meşruiyete ek olarak hukuksal meşruiyete de kavuşturulmaya çalışılmaktadır. Bu anlamıyla anayasal demokrasi, seçimin sağladığı iktidar olma yetkisini dışlamadan ancak siyasal iktidarı anayasanın kurucu değerleri ve insan haklarına uygun davranmaya zorlayan, hukukileştirilmiş bir siyaset yapma ve yönetim biçimi olarak karşımıza çıkmaktadır (Bakır Çağlar, “Hukukla Kavranan Demokrasi Ya Da Anayasal Demokrasi”, Anayasa Yargısı 10: 233 – 276, (1993), s. 233, 235 -239, 242).

bir çerçevede tanımlanabilmesi, iki öncülün varlığına bağlıdır. Bunlarda yaşanacak zayıflık ya da eksiklik, bir *hükûmet sisteminden* daha çok bir *yönetim düzeninden* bahsedilmesine yol açacaktır. Bu nedenle “hükûmet sisteminin kuruluşu” ile “yönetme aygıtı tasarımı” birbirinden ayrışan sonuçlar yaratmaktadır.

Sürdürülebilir, etkin ve işleyiş esnekliğine sahip; anayasal demokrasinin çerçevesi içinde kalan bir hükûmet sisteminin oluşumu için gereken ilk öncül, erkler ayrılığı ilkesinin varlığı²dir. Yasama ve yürütme organları arasında gerçekleştirilecek işlevsel ve kurumsal ayrışma olmadan anayasal demokrasi esaslarına sadık bir siyasi iktidar seçeneği meydana getirmek olanak dışıdır. Bu olgunun yaratımı, anayasal mimaride kendisine yer bulan her iki organın da hukuken belirlenmiş, etkin ve karşılıklı bir siyasi dengele(n)me düzeneğine uygun davranmasına bağlıdır.

Bu dengelenmenin işletilebilir olması özü itibarıyla denetlenebilir olmasına dayanmaktadır. Dolayısıyla hükûmet sistemi örüntüsünde, siyasi iktidarın ağırlık merkezinin bozulmaması bir diğer deyişle denklik ilişkisinin korunması, özellikle yargılama erkinin işlevsel yetkinliğiyle doğrudan ilintilidir. Bu nedenledir ki, bağımsız ve tarafsız mahkemelelerin, bütün karar alıcı makamların ve yönetsel işleyişin üzerindeki anayasal/yargısal denetçi konumu, olmazsa olmaz ikinci öncülü meydana getirmektedir.

Çoğulcu ve özgürlükçü anayasal demokrasiler içinde var olabilen hükûmet sistemlerinin yapısal kurgusuna yönlendirilen üç ana soru, tipleştirme çalışmasının berraklaştırılmasına yöneliktir. Bu sorular/sorunsallar seçilerek yapılan çözümleme ile çalışma başlığını meydana getiren

² Devlet karşısında birey özgürlüklerinin korunabilmesi ve siyasi iktidar uygulamalarının kötüye kullanımının en aza indirgenmesi için düşünülen erkler ayrılığı ilkesi, devlet örgütlenmesi içinde yapılan bir güç paylaşımı / dağıtım uygulamasını öngörmektedir. Bu amaçla, çağdaş anayasaların vazgeçilmez haline dönüşen bu ilkenin uygulanması, devlet işlevlerinin üç ayrı anayasal organ arasında paylaştırılması yoluyla gerçekleştirilmektedir. Merkezi iktidarın yasama-yürütme-yargılama biçimindeki yatay paylaşımına; özellikle federasyonların ortaya çıkmasıyla birlikte yerel yönetimlerin güçlendirilmesini öngören düşey boyut da eklenmiştir. Böylece, gücün tek bir odakta toplanmadığı; çeşitli anayasal organ ve makamlar arasında tanımlı biçimde dağıtıldığı bir denetim ve dengeleme düzeneğinin kurulması planlanmıştır. Bu hukuksal tasarım sayesinde, birey özgürlüklerinin, toplumun kendi kurduğu devlet aygıtı karşısında korunması hedeflenmiştir (Rıza Aslan, Kuvvetler Ayrılığı Teorisi ve Uygulamalı Örnekleri (İngiltere, Almanya, ABD ve İsviçre). (Bursa: Dora Yayınları, 2009), s. 29 – 33).

“Cumhurbaşkanlığı Yönetim Sisteminin”nin gerçek anlamıyla bir hükümet sistemine karşılık gelip gelmediği tartışılacaktır. Bu çözümleme çabası, getirilmesi tasarlanan siyasal rejimin ne olduğu hakkında düşünsel bir malzeme üretilmesine de yarayacaktır.

Yasama ve yürütme organlarının her birinin karşılıklı ilişkilendirilmesini de belirleyen ve diğerine göre sınırlarını çizen bu sorunsallar, “göreve gelme usulü”, “anayasal yetki demetinin kapsamı” ve “sorumluluk” konularına ilişkindir. Sırasıyla gidildiğinde, hükümet sistemi aktörleri bakımından ilki, “demokratik meşruiyet derecesi hakkında bir durum saptaması yapılmasına olanak sunarken; ikinci başlık, siyasal etkinlik düzeyini ortaya sermektedir. Üçüncüsü ise diğer ikisinin bir siyasi figüre sağladığı erksel konumu, hukuksal çerçevede tutmaya yönelik bir kavramlaştırma olarak karşımıza çıkmaktadır.

Halk desteğinin nasıl ve hangi oranda elde edildiğine bağlı olarak gelişen demokratik meşruiyet girdisi, bunu kazanan siyasal aktöre, toplumsal ve psikolojik bir güç sağlar. Bu görünmez güç, sahibine, kendi anayasal hareket alanını *de facto* olarak genişletme konusunda elverişli duygusal bir kazanım sunmaktadır. Bu yüzdendir ki halkın doğrudan sunduğu demokratik meşruiyeti, tartışmasız olumlu bir unsur olarak kabul etmek plebisiter bir siyasetin de önünü açabilmektedir.

Karar alma ve yönetim düzeni içindeki bir unsurun siyasal etkinliğinin somutlaştırılması ise kendisi için tanımlanan anayasal yetki demetiyle gerçekleşecektir. Bu hukuksal gücün kullanım kapasitesi, salt onun normatif varlığından³ kaynaklanmamaktadır. Özellikle yürütmenin güçlendirilmesi eğiliminin gözlemlendiği ülke örneklerinde, disipline dayalı parti kültürünün varlığı ile icrai yetkileri artırılan Cumhurbaşkanı, Başbakan ve/veya bakanların kişilik özellikleri, siyasal etkinliğin dolayimsal belirleyicileri olabilmektedir.

Yasama–yürütme ilişkisi bağlamında, yönetimin ağırlık merkezinin belirginleşmesinde öne çıkan son konuyu, yetki kullanımının sonuç-

³ Örneğin Avrupa’daki yarı-başkanlık uygulamalarının tümü Fransa gibi işlememektedir. Bu nedenle sadece yetki demetinin nesnel varlığıyla durumu açıklamak yerinde bir saptama olmayacaktır. Öyle ki, devlet başkanları, halk tarafından seçilmelerine ve siyasal alanı belirleme / etkileme yeteneğine hukuken sahip olmalarına karşın bundan kaçınarak o sistemleri parlamentarizme yaklaştırmışlardır. Ayrıntılı bir okuma için bkz. (Bülent Yücel, *Parlamentar Hükümet Sisteminin Rasyonelleştirilmesi ve Türkiye Örneği*. (Ankara: Adalet Yayınevi, 2009), s. 69 – 73).

larının siyasal ve cezai bakımından denetlenmesini gerektiren sorumluluk oluşturmaktadır. Hesapverebilirlik⁴ açısından “yetki ve sorumluluk” arasındaki koşutluğun düzenlenme yönü, yürütmenin anayasallığını tartışmaya açacak düzeyde bir etki yaratabilir. Öyle ki yetkinin varlığı, sorumluluğu da gerektirdiği için bu ilkesel denge, yapısal bir denetimi beraberinde getireceğinden; yönetim aygıtının işleyişinde anayasal esaslar zorlanmayacaktır. Buna karşın yetki ve sorumluluk ilişkisi ters yönlü tasarımılanmışsa, bir diğer ifadeyle yetkilendirmeye karşın sorumsuzluğa giden bir hukuksal konum yaratılmışsa, buna sahip olan siyasal figürün var olan iktidarı katlanarak artacaktır. Yetkili ama sorumsuz olma hali, doğrudan halk tarafından seçilen ve geniş anayasal yetkilerle donatılan yürütme özelinde gerçekleştirildiğinde, ortaya denetimden bağımsızlaşan dolayısıyla dengelenemez bir yönetim yapısı çıkacaktır. Bu anlamda, sorumluluk/sorumsuzluk olgusu, güçlendirme eğiliminin edilgen ancak siyasal sonuçları ağırlaştırıcı boyutunu oluşturmaktadır.

Yasama ve yürütme erkleri arasındaki kurumsal mekanik ilişki lenmeyi de ifade eden hükümet sistemlerinde gerçekleştirilen köklü değişimler, yalnız bir yönetsel farklılaşmanın ötesinde siyasal ve ideolojik sonuçlar doğurabilmektedir. Bu anlamda 1982 Anayasasının kendi tarihsel seyrinde 2007, 2010 ve 2017 Değişiklikleriyle gerçekleştirilen anayasal dönüşümler, Cumhuriyetin kurucu felsefesinin tartışılmasına giden süreci tetiklemiştir.

Türkiye'nin günümüzdeki siyasal gerçekliğinde somutlaşan bu saptama, yasama – yürütme – yargılama erkleri arasındaki ilişki ağının salt hukuksal çözümlemesinin yetersizliğini ortaya koymaktadır. Dolayısıyla bu çalışmanın birinci bölümünde, 6771 SK ile yapılan siyasal düzen dönüşümünün pozitif hukuk yönü ele alınırken; ikinci ve son bölümünde ise siyasal öznelerden bağımsız olarak yapısal bir “çıkılmaz” ifade

⁴ Demokratik siyasal sistemlerde yöneticilerin kendilerini iktidara taşıyan seçmenlere karşı seçim düzeneği aracılığıyla sorumlu tutulmalarını ifade eden bu kavram, seçmen yönünden bir hesap sorma durumudur. Seçmenin, siyasal karar vericileri oy verme yoluyla denetleyebilmesi ancak bir sonraki seçim sonuçlarıyla mümkün olabilecektir. İki seçim arasında geçen görev süresinin bir siyasal vekalet olduğu kabul edildiğinde, hesap sorulabilirlik düzeyi, seçmenin oy tercihindeki beklentisinin karar verici konumdaki temsilciler tarafından ne kadar karşılandığıyla doğru orantılıdır. Seçmen bunun bilincine vardığı ölçüde seçilmiş siyasa yapıcılar hesap verir olabileceklerdir (Nur Uluşahin, *Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi*. (Ankara: Yetkin Yayınları, 1999), s. 151 – 152).

eden Cumhurbaşkanlığı yönetim düzeninden nasıl dönülebileceği irdele-
necektir. Böylece Cumhuriyetin kurucu özünüyle barışık, özgürlükçü, in-
san haklarına ve hukuk devletine dayanan demokratik işleyiş için gere-
ken hükûmet sistemi kurgusu bir öneri olarak ortaya konacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

HÜKÛMET SİSTEMİ Mİ YOKSA SİYASAL REJİM Mİ DEĞİŞTİRİLMEK İSTENDİ?

1. Cehenneme Giden Yolum Taşları Nasıl Döşendi?

DSP – MHP – ANAP’tan kurulu koalisyon hükûmetinin⁵ son dö-
neminde patlak veren ekonomik bunalım, TBMM Seçimlerinin erken
yapılmasına yol açmıştır. 3 Kasım 2002 Seçimlerinin yarattığı sonuçlar,
Cumhuriyetin ilk yüzyılının son çeyreğinin nasıl tamamlanacağını da
siyasal başlangıç noktasını oluşturmuştur. Ekonomik bunalımın yarattığı
toplumsal tepkisellik, koalisyon hükûmetinin başarısız, dağınık ve parça-
lı birlikteliğiyle birleşmiştir. Bu ortamda gidilen seçimlerde, %10 ulusal
baraj uygulamasının da etkisiyle, 22. Dönem TBMM’inde iki partili
(AKP ve CHP) bir yasama deseni ortaya çıkmıştır. Seçim barajına takı-
lan partilerin aldıkları anlamlı oylara karşın parlamentoya temsilci so-
kamamaları, iktidar ve ana muhalefet partisinin artık temsil⁶ edilmesine
neden olmuştur.

⁵ 18 Nisan 1999 Seçimlerinin TBMM’de ortaya çıkardığı partisel dağılımın sonucu ola-
rak kurulan ve ANASOL – M olarak tanımlanan 57. Cumhuriyet Hükûmeti, görece
uzun soluklu görev süresine karşın kendi içinde ciddi bunalımlar yaşamıştır. Her üç
partinin birbirleriyle karşı karşıya geldikleri, “idam cezasının kaldırılması”, “TBMM
Başkanlık seçimi”, “Enerji Bakanlığı’ndaki yolsuzluk olayları”, “Af Yasası”, “AB’ye
uyum yasalarının çıkarılması” konularında yükselen gerilim bir biçimde “koalisyon
adabı” çerçevesinde azaltılabilmektedir. Ayrıntılı okuma için bkz. (Muzaffer Ayhan Ka-
ra, Türk Siyasal Yaşamında Koalisyon (Ankara: BingBang Yayınları, 3. Baskı,
2015), s. 322, 323, 333, 337, 342 – 359).

⁶ 2002 Seçimleri sonucunda, AKP 363, CHP 178 ve Bağımsızlar da 9 milletvekilliği
elde etmişlerdir. Katılım oranının %79,14 olarak gerçekleştiği bu seçimlerde
41.407.027 toplam seçmenin sadece 32.768.161’i sandığa gitmiştir. 1.239.378 geçer-
siz oyun çıktığı 3 Kasım Seçimlerinde, toplam 31.528.783 geçerli oyun
10.808.229’unu alan AKP %34,28 oy oranıyla; geçerli oyun 6.113.352’sini alan CHP
ise %19,39 oy oranıyla TBMM’de temsil edilme yeteneğine sahip olmuşlardır. Ge-
çerli oyların 314.251’ini toplayan bağımsızların TBMM’deki temsil edilme oranı ise
%1’dir. Bu sonuçlar itibarıyla iki siyasi parti aldıkları toplam %53,67 oy oranıyla bü-
tün temsiliyeti gerçekleştirilmeye hak kazanmışlardır. Bu anlamda ciddi oy oranlarına

2002 – 2007 yılları boyunca hükûmet merkezli olarak işleyen parlamenter sistemdeki ilk ciddi değişim, Mayıs 2007 Cumhurbaşkanlığı Seçim sürecinde yaşanan yasama tıkanıklığı nedeniyle ortaya çıkmıştır. Anayasal fırsata çevrilen bu hukuksal kilitlenme, TBMM'nin aldığı erken seçim kararı ve Cumhurbaşkanının halk tarafından seçimini öngören 5678 Sayılı Anayasa Değişikliğiyle Kanunuyla⁷, iktidar partisinin meşruiyetini güçlendirerek çözüme ulaştırılmıştır. 22 Temmuz 2007 Seçimleri sonucunda oluşan yeni Meclis, 10 Ağustos 2007 tarihinde A. Gül'ü Cumhurbaşkanı olarak seçerken; Ekim 2007 Halkoylaması sonucunda da 5678 sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu kabul edilerek⁸ yürürlüğe girmiştir.

Siyasal iktidarın devlet aygıtı içindeki varlığını daha da pekiştiren bir diğer hukuksal adım, 5982 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanununun yürürlük kazandırılmasıyla⁹ atılmıştır. 2010 yılında yapılan bu değişik-

ulaşmasına karşın %10'luk ulusal seçim barajı nedeniyle HADEP (%6,22), MHP (%8,36), DYP (%9,54), ANAP (%5,13), SP (%2,49) ve GP (%7,25) milletvekili çıkaramamışlardır (chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ysk.gov.tr/doc/dosyalar/docs/2002MilletvekiliSecimi/gumrukdahil/gumrukdahil.pdf E.T.: 08.02.2024).

⁷ 367 karar yetersayısına ilişkin eylemli içtüzük tartışmasının bütünüyle aşılması için yapılan ilk değişiklik Anayasanın 96. md.'sinde gerçekleştirilmiştir. Böylece "Mecliste yapılan seçimler dahil" yasama organının bütün işlerinde üye tamsayısının en az 1/3'ü ile hukuken geçerli bir toplanma yapacağı düzenlenmiştir. Parlamenter sistemin kalıpları içinde kalınarak oluşturulan bu çözüme rağmen hükûmet sistemini farklılaştıracak diğer düzenleme 101. md.'de yapılmış ve Cumhurbaşkanının halk tarafından doğrudan seçileceği hükme bağlanmıştır.

⁸ YSK Başkanlığı'nın resmileştirdiği sonuçlar itibarıyla, 42.690.252 seçmenin olduğu 21/10/2007 tarihli Halkoylamasında, ülke genelinde katılım oranı %67,51'de kalmıştır. Katılanların verdikleri geçerli oyların (28.167.661) %68,95'inin evet oyuyla (19.442.714) hükümet sistemini değiştiren anayasa değişikliğine yürürlük kazandırılmıştır. Sayısal veriler için bkz. (chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ysk.gov.tr/doc/dosyalar/docs/2007Referandum/Sonuc/sonuc.pdf E.T.: 26.11.2024).

⁹ YSK Başkanlığı'nın resmileştirdiği sonuçlar itibarıyla, 52.051.828 seçmenin olduğu 12/09/2010 tarihli Halkoylamasında, ülke genelinde katılım oranı %73,71'de kalmıştır. Katılanların verdikleri geçerli oyların (37.664.037) %57,88'inin evet oyuyla (21.787.244) popülist rekabetçi otoriterliğin önünü açan anayasa değişikliklerinden ilkinde yürürlük kazandırılmıştır. Sayısal veriler için bkz. (chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ysk.gov.tr/doc/dosyalar/docs/2010Referandum/KesinSonuc/Sonuc.pdf E.T.: 26.11.2024)

lik, yönetim aygıtını düzenlemesinden çok yargı erkinin yeniden biçimlenişine yöneliktir. İlk bakışta hükümet sistemini ilgilendirmiyor gibi gözükse de aslında siyasi rejimin farklılaşması için gerçekleştirilen suiistimalci anayasa(l)culuk örneklerinden biri olduğu ihmal edilmemelidir. Siyasi iktidarı sınırlandırma işlevinin ters yüz edildiği suiistimalci anayasa değişiklikleri, gerçekte, hukuk yoluyla siyasi iktidarı güçlendirme işlevi gören “sahte/sözde” anayasacılık düzenlemeleridir. Bu girişimler yoluyla popülist yarışmacı otoriter düzenler, kendilerini dayandırdıkları toplumsal desteği, hukuksal meşruiyetle pekiştirmeye çalışmaktadırlar.

2017 Değişiklikleri bakımından siyasi ortamı hazırlayan olay ise 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişimidir. Devlete yönelen bu hareket, etkisizleştirilmesinden sonra yarattığı sonuçlar itibarıyla Cumhurbaşkanının siyasi ve hukuksal hareket yeteneğini genişletmesine yol açmıştır. Kalkışmanın hemen ertesinde 20 Temmuz 2016’da ilân edilen OHAL, anayasal olarak, Cumhurbaşkanını yürütme organının tek belirleyici aktörü haline getirmiştir. Böylece hükümetin de başına geçen Cumhurbaşkanı, iki yıl devam eden bu evrede, elde ettiği anayasal güçle hedeflediği siyasi ve hukuksal adımları atabilmiştir. OHAL KHK’leriyle pozitif hukuk dönüşümü gerçekleştirilirken; aynı zamanda Cumhurbaşkanının “tek kişili” konumunun devam etmesi için gereken anayasal hazırlık tamamlanmıştır.

Anayasal yetkilerin sınırlarının da zorlandığı bu dönemde, Cumhurbaşkanının yarattığı “*eylemsel*” iktidar olgusunun “*hukuksal*” temellere oturtulması, 6771 sayılı anayasa değişikliği kanunuyla gerçekleştirilmiştir. Bu suretle, “*siyasi edimin anayasaya uydurulması*” yerine “*anayasanın siyasi edime uyumu*” yöntemiyle yürütme iktidarının kullanımını, “tek kişi – tek odak” yapısına kavuşturulmuştur.

16 Nisan 2017 günü yapılan ve “tartışmalı sayım”¹⁰ sonucunda “*evet*” oylarının çokluğunun YSK tarafından resmen tescil edildiği Hal-

¹⁰ Halkoylamasının sayımı sürerken, AKP’nin girişimi üzerine, mevzuatın amir hükümlerinin varlığına - 26 Nisan 1961 Tarih ve 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanunun 8 Nisan 2010 Tarih ve 5980 sayılı Kanunla değiştirilmiş 101. maddesi – karşın YSK, “sandık kurulu mühür bulunmayan” oyların da geçerliliğine karar vermiştir. Yasanın yorum gerektirmeyecek açıklıktaki 101. md. hükmü karşısında, YSK 16 Nisan 2017 tarih ve 560 sayılı kararıyla yasa koyucu gibi hareket etmiştir. Seçim Kurulu kararında, AİHS 1 numaralı Protokol md. 3’ü öne çıkarmaya çalışsa da söz konusu milletlerarası antlaşmada, somut duruma ilişkin düzenleme olmadığı gibi ilgili düzenleme, halkoylamalarını kapsamamaktadır. Dolayı-

koylmasıyla 6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanununa yürürlük kazandırılmıştır. Kanunla gerçekleştirilenin, sadece bir hükümet sistemi değişikliği olduğunu ifade etmek, yanıltıcı sonuçlara ulaşılmasına neden olacaktır. “Yeni” *yönetim düzeninin* etkileri, aslında bir siyasal sistem dönüşümünün işaretleri olarak görülmelidir. Öyle ki mevcut başkanı uygulamanın¹¹ siyasal bilançosu, bu durumu bütün açıklığıyla göstermekte ve temsili, özgürlükçü demokrasinin büyük zemin yitirdiği bir gerçekliktir.

2. 2017 Anayasa Değişikliğiyle Ulaşılmak İstenen Hedef

Yürütmenin güçlendirilmesi yoluyla devlet otoritesinin egemen kılındığı 1982 Anayasasının ilk halinde bile “*erkler ayrılığının olmadığı yerde anayasa yoktur*”¹² esasında bütünüyle vazgeçilmemiştir. Anayasasının kendi tarihsel seyri içinde gerçekleştirilen 2017 Değişikliği ise salt hükümet modeli değişiminin çok ilerisine geçmiştir. 6771 SK ile “erkler

sıyla 298 SK md. 101 ile 1 numaralı Protokol md. 3 arasında bir çatışma ortaya çıkmamaktadır. Anayasanın 90/V md. hükmündeki bu çatışma kuralı uygulamasına gidilemeyeceği gibi yine 560 sayılı kararda değinilen Anayasanın 67. md. düzenlemesiyle Yasanın 101. md. hükmü arasında anayasaya aykırılık durumu oluşturacak “mühürsüz oylarla” ilgili ayrıntı bulunmamaktadır. YSK’nin bu karardaki yaklaşımı, yetkisi olmadan, ihmal biçimindeki bir anayasaya uygunluk denetimi olarak karşımıza çıkmaktadır. Ayrıntılı okuma için bkz. (Kemal Gözler, Referandumdan Önce, Referandumdan Sonra, 16 Nisan 2017 Referandumu ve Bu Referandumda Oylanan Anayasa Değişikliği Hakkında Yazılar (Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2017), s. 63 – 75).

¹¹ Bütünüyle kendine özgü yapısıyla yürürlük kazandırılan Cumhurbaşkanlığı yönetim düzeni ancak bir başkanlık sistemi sarması olarak nitelendirilebilir. Bu anlamda başkanı modellerde olduğu gibi devlet erkleri arasında katı bir ayrışma oluşturulmamıştır. Devlet ve hükümet başkanı olarak Cumhurbaşkanı çeşitli yollarla yasama ve yargılama organları üzerinde etkin olurken; denetim-dengeleme düzenineğin olmadığı, siyasal-anayasal düzenin rakipsiz, süper güçlü aktörü haline getirilmiştir (Seda Dunbay, “1982 Anayasası: ‘Güçlü Yürütme’ye Odaklanarak Çıkan Yolun ‘Süper Güçlü’ Cumhurbaşkanlığına Varış Öyküsü”, Anayasa Hukuku Dergisi. C.11, S.22: 523 – 557, (2022), s. 550 – 552).

¹² 1789 Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi’nin 16. md.’sinde ifadesindeki bu çıkarım ile Bildirgenin önem ve anlamı hakkında ayrıntılı bir okuma için bkz. (Georg Jellinek, İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine, Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı Çev.: Rezzan İtişgen Dülger ve Muzaffer Dülger. (İstanbul: Pinhan Yayıncılık, 2017), s. 31 – 71).

ayrılığının biçimselleştirildiği; denetim – dengeleme” mantığının bütünüyle terk edildiği bir siyasi sistem dönüşümü hedeflenmiştir.

Bu girişimle, kurucu iktidarın önderliğinde yeniden biçimlenen ve üzerinde sağlanan toplumsal uzlaşıyla istikrara kavuşan siyasi sistemin¹³ başkalaştırılması deneyi(mi)ne kalkışılmaktadır. Böylece, Cumhuriyet siyasi rejiminin¹⁴ dönüştürülmesi için gereken değişiminin hukuksal altyapısı, sözde anayasacılık düzenlemesiyle gerçekleştirilmiştir. Değişiklik kanunu, kapsamı itibarıyla görüldüğünün / iddia edildiğinin aksine bir “ters dalga”¹⁵ işlevi görmeye yöneliktir. Siyasi rejimin değişimi dolayısıyla siyasi sistem dönüşümünün hedeflendiği 2017 Anayasa Değişikliğiyle, siyasi iktidar hukuksal bir denetim – dengeleme denkleminden çıkarılmıştır. Öyle ki yeniden tasarılan yasama – yürütme ilişkilenmesinin özü, Cumhurbaşkanının, yönetim odağına alındığı; devlet siyasetinin belirlenmesi ve bütün karar alma düzeninin de buna göre biçimlendirildiği bir anayasal mimariye dayanmaktadır.

Cumhuriyetin ilk yüzyılıın son çeyreğinde, yarışmacı ve popülist otoriter bir siyasi rejimin anayasal çerçevede somutlaşmasının yaşandı-

¹³ Bir ülkenin kültürel dokusundaki yöneten – yönetilen ilişkisini kurarak bunun kurumsal devamlılığını sağlayan; bu anlamda kendi içinde mantıklı ve tutarlı bir ilişkilenebilirliğe sahip bütün toplumsal, siyasi, ekonomik ve hukuksal yapı bütünlüğüdür. Kavram hakkında çok yönlü bir okuma için bkz. (David Easton, “Siyasi Sistem (political system),” Blackwell’in Siyaset Bilimi Ansiklopedisi II (L - Z) Haz.: Vernon Bogdanor. Türkçe Yay. Haz.: Erhan Yükselci. Çev.: Erhan Yükselci, Sema Yükselci ve Bülent Peker. (Ankara: Ümit Yayıncılık, 2003), s. 321 – 324).

¹⁴ Siyasi sistemin kavramsal kapsamındaki siyasi rejim ise uluslaşan insan toplumdaki yöneten – yönetilen ilişkisinin aldığı biçimi ve yönetim yapısını ifade etmektedir. Bu nedenle, siyasi rejim daha dar bir kavramlaştırma olarak yönetenlerin nasıl var oldukları ve örgütlenme şemalarına yönelik sorular ve sorunsallar için üretilen yanıtlar toplamıdır (Maurice Duverger, Siyasi Rejimler Çev.: Teoman Tunçdoğan. (İstanbul: Sosyal Yayınlar, 1986), s. 9., 11.). Siyasi rejim ile kastedilen aslında bir ülkedeki yönetim biçimini oluşturan, çeşitli siyasi kurumların ritmik düzenidir. Siyasi sistem ise bu yönetsel bütünü de çevreleyen, ekonomik, toplumsal, kültürel ve tarihsel geleneklere ilişkin siyasi örüntü ve görünümünün bütünü içinde barındıran bir kavramlaştırmadır (İbrahim Ö. Kaboğlu, “Hükümet Sistemleri Üzerine,” Anayasa ve Toplum (Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2000), s. 131. – 132.).

¹⁵ Otoriter/ totaliter yönetime sahip ülkelerin, çeşitli içsel ve dışsal girdiler çerçevesinde, demokratik ölçülere sahip kılınmasını ifade eden “demokratlaşma” süreçlerinin bir dalga metaforuyla anlatıldığı çalışma için bkz. (Samuel P. Huntington, Üçüncü Dalga, Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma Çev.: Ergun Özbudun. (Ankara: Yetkin Yayınları, 1996), s. 32 – 39).

ğı bu sürecin, esas konusu/öznesi Cumhurbaşkanlığı makamı olurken; yasama ve yargı erkleri ikincilleştirilmiştir. Yeni dönemin belirleyici, karar verici, yönlendirici ve hatta denetleyici erkinin yürütme organı olması sağlanmıştır. Dolayısıyla yapılan hukuki değişiklikler yürütme organı esas alınarak gerçekleştirilmiş; yasama organı etkisizleştirilirken; yargılama erki, yürütmeye bağımlı hale getirilmiştir. Söz konusu dönüştürme siyaseti, bunu doğrudan /dolaylı olarak sağlayan siyasal ve hukuksal girdiler üzerinden somutlaştırılmıştır.

3. 6771 Sayılı Kanunla Öngörülen Müdahalenin Boyutları

3.1. Yürütme Erkinin Tekleştirilerek Başat Hâle Getirilmesi

1982 Anayasası, tanınan bazı ek yetkilerin varlığına karşın, öngördüğü parlamenter hükümet sistemi içinde Cumhurbaşkanını, ülke siyasetinin asıl belirleyici unsuru yapmamıştır. Öyle ki Cumhurbaşkanının partisizleştirilmesi yoluyla sadece devlet başkanlığı görevi bakımından öne çıkarılması sağlanmak istenmiştir. Yine TBMM tarafından seçilerek, demokratik meşruiyeti dolaylı hâle getirilen Cumhurbaşkanı, güvenoyuna dayalı hükümet karşısında siyasal güç anlamında geride tutulmuştur. Böylece, TBMM'den kaynaklanan Başbakan başkanlığındaki Bakanlar Kurulu, “ekonomi”, “güvenlik”, “dış ilişkiler”, “eğitim”, “adalet”, “sağlık”, “ulaşım ve iletişim”, “üretim”, “bayındırlık” vd. ülke ve devlet siyasetini belirleyen konularda asıl icrai organ olarak tasarılanmıştır.

Cumhurbaşkanının halk tarafından seçimini öngören 2007 Anayasa Değişikliği¹⁶, ikili yürütme yapısını ortadan kaldırmamakla birlikte Cumhurbaşkanının doğrudan halk desteğine sahip kılmaya yönelik olmuştur. Demokratik meşruiyeti dramatik ölçüde arttırılan yürütmenin birinci kanadı için istenilen anayasal yetki yüklemesinin önü de böylece açılmıştır. 10 Ağustos 2014 Cumhurbaşkanlığı Seçimleriyle halk tarafından ilk kez ve doğrudan seçilen Cumhurbaşkanı R.T. Erdoğan'ın görev süresinin ilk döneminde en önemli sorunsalı, anayasal yetkilerinin yetersizliği olmuştur. 1982 Anayasasının öngördüğü yetkilerin, Cum-

¹⁶ 367 bunalımı olarak ünlenen ve gerçekte bir toplanma ve karar yetersayısı tartışması üzerine çıkan bu anayasal kilitleme hakkındaki siyasal ve hukuksal çözümler için bkz. (Sami Selçuk, 2007'nin Hukuk Olayı, Anayasa Mahkemesi'nin 367 Kararı (Ankara: Cedit Neşriyat, 2008), s. 19. – 64.). (Ece Göztepe, “2007 Cumhurbaşkanlığı Seçimlerinin Hukuki Bir Değerlendirmesi, Sevilmeyen Anayasayı Kim Korumak İster?” Birikim 218: 69 – 84, (2007).

hurbaşkanlığı makamına siyasal alanda belirleyicilik kazandırmaması gerçekliği, bu eksikliğin giderilmesi talebini ortaya çıkarmıştır.

Sonuç itibarıyla 2017 Anayasa Değişikliğiyle Başbakan ve Bakanlar Kurulunun hukuksal düzenden kaldırıldığı; devlet ve hükümet başkanlığı görevlerinin Cumhurbaşkanının kişiliğinde toplandığı; partili ve tek kişili bir yürütme organı oluşturulmuştur. Bu yapısal kurgunun hedeflenen düzeyde işletilebilmesi için atılması gereken adım, anayasal yetkilerin artırılmasıyla gerçekleştirilmiştir. Böylece, yürütmenin aynı zamanda bir yetki olduğunu (1982 AY. md. 8) öngören düzenlemenin de içi gerçek anlamıyla 6771 SK ile doldurulmuştur.

Bir *primus solus*¹⁷ yürütme karakterine dönüştürülen Cumhurbaşkanının anayasal yetkilerine ilişkin (1982 AY. md. 104) içerik çözümlemesi yapıldığında, söz konusu yetki demetini, törensel¹⁸ ve belirleyici olmak üzere iki kümede ayırmak olanaklıdır. Yetkilerin simgesel olanlarını ayrı tuttuğumuzda, 6771 SK ile anayasal güçlendirmenin hangi yeni yetkilendirmeler ile yapıldığına odaklanılması gerekir. Yarattığı hukuksal sonuçlar itibarıyla etkili ve 2017 Değişikliğinden önceki¹⁹ bu yetkilerden “*geri gönderme*” niteliksel farklılaşmayla yeniden düzenlenmiştir. Böylece, Cumhurbaşkanının “*yürürlük kazandırmama*” iradesinin yasama organı tarafından aşılabilmesi, TBMM üye tamsayısının salt çoğunluğunun kabul oyuna bağlı kılınmıştır. İttifak kültürü içindeki disiplinli yasama çoğunluğu ve yetkinin son hali birlikte düşünüldüğün-

¹⁷ Latince “birinci / birinci gelen” anlamındaki primus ile “sadece” anlamında kullanılan solus sözcüklerinin birlikte kullanımından üretilen bu terim, yürütme erkinin başındakinin, başkasına benzemez biçimde, tek başına bu gücü kullanmasını ifade etmektedir. Latince bilgisi için bkz. (Belgin Erdoğan, Hukukta Latince, Teknik Terimler - Özlü Sözcükler (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004), s. 102, 123).

¹⁸ Türkiye Cumhuriyeti’ni ve Türk Milletinin birliğini temsil etmek; Anayasanın uygulanmasını, devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını temin etmek; gerekli görmesi durumunda, yasama yılının ilk günü TBMM’de açılış konuşmasını yapmak; Türkiye Cumhuriyeti’ne gönderilen yabancı devlet temsilcilerini kabul etmek; sürekli hastalık, sakatlık ve kocama nedeniyle kişilerin cezalarını hafifletmek ya da kaldırmak örnek olarak verilebilir.

¹⁹ Kanunları yeniden görüşmek üzere TBMM’ye geri göndermek; belli yasama işlemleri hakkında AYM’de iptal davası açmak; Milletlerarası anlaşmaları onaylamak ve yayımlamak (6771 SK bu yetkiyi, Cumhurbaşkanının tek başına kullanabileceği bir hâl getirmiştir); Anayasa değişikliği kanunlarını, zorunlu hâl dışında, halkoyuna sunabilmek ve Anayasanın 92. md.’si gereğince, TSK kullanımına karar vermek, bu yetki grubuna sokulabilecektir.

de; Cumhurbaşkanına, kendi siyasetini sekteye uğratabilecek yasalastır-
maları, bu kertede etkisizleştirebilme olanağının sunulduğu görülecektir.
Özellikle olağan CBK'lerin yürürlük varlığının, TBMM'nin çıkaracağı
yasalardan korunması bu yolla sağlanabilecektir. Öyle ki TBMM'nin
“**aynı konuda yasa çıkarması halinde yürürlükteki CBK'nin hükümsüz
kalacağı**” yönündeki anayasal kural karşısında, Cumhurbaşkanı kendi
kararnamesini, **güçlendirilmiş geri gönderme** yetkisini kullanarak koru-
yabilecektir (1982 AY md. 104/XVII).

Cumhurbaşkanını, Türkiye siyasetinin ve hukuk üretiminin “oyun
kurucu” aktörüne çeviren anayasal yetkiler, “**ulusal güvenlik politikala-
rının belirlenmesi**”, “**tek başına seçim kararı alabilmesi**”, “**atama ve
azil**” yetkileri ile CBK'ler ve bütçe yasa tasarısını da içeren “**kural ko-
yuculuk**” olarak karşımıza çıkmaktadır. Özellikle atama yetkilerinin kul-
lanımında, ABD Başkanlık sistemi benzeri yasama onayının²⁰ öngörül-
memesi; bu yetkiyi siyasal denetimden uzaklaştıran ve kişiselleşen bir
niteliğe büründürmektedir. “Cumhurbaşkanı yardımcıları”, “bakanlar”,
“üst kademe yöneticileri” ve diğer göreve getirme örnekleri²¹ düşünül-
ünce, yetkinin etki gücünün büyüklüğü anlaşılacaktır.

Cumhurbaşkanı, kararname çıkarma yetkisi sayesinde (1982 AY
md. 104/IX, XVII) -aksi yönde bir yasa çıkarılmadıkça- atama konusun-

²⁰ ABD Başkanlık sisteminde Cumhurbaşkanı idarenin başı olarak tanımlanmış olmasına
karşın anayasayla açıkça çok fazla yetkilendirilmekten de kaçınılmıştır. ABD'nin ku-
rucu iktidarının erkler arasında katı bir ayrışma düşünceleri bu tarz bir yaklaşımı or-
taya çıkarmıştır. Böylece, sayısı milyonları bulan memurlardan ziyade Cumhurbaş-
kanının kendi siyasetini yürütebileceği, sayısı binlerle ifade edilebilecek dar kapsamlı
siyasi bürokrat kadronun atanması için aday gösterme hakkı söz konusu olmuştur.
Anayasanın 2. Maddesinin 2. Kısmı hükmüne göre bu atamaların yapılabilmesi an-
cak Senato'nun onayıyla tamamlanabilecektir. Daha alt düzeydeki memurların atan-
ması konusunda kimin yetkilendirileceği konusunda Kongre çıkaracağı bir yasayla
düzenleme yapabilecektir. Bir kere atama yapıldıktan sonra ilgili görevlinin azledil-
mesi konusunda ise Cumhurbaşkanı kendi iradesiyle hareket edebilecektir (Mert
Nomer, ABD Başkanlık Sisteminde Başkanın Yetkileri. (İstanbul: On İki Levha Ya-
yıncılık A.Ş., 2013), s. 49 – 52).

²¹ 1982 AY. md. 104/VIII, IX, XX; md. 106/I, IV, V. hükümlerinde düzenlenen bu
atama yetkisinin yanında Cumhurbaşkanı için Anayasada ve kanunlarda verilen baş-
ka seçme ve atama görevleri de bulunmaktadır. DDK'nin Başkan ve üyelerinin
atanması (1982 AY.md. 108/III); YÖK'e üye seçilmesi (1982 AY. md. 131/II);
AYM'ye üye seçilmesi (1982 AY. md. 146/III); Danıştay'a üye seçilmesi (1982 AY.
md. 155/III); HSK'ye üye seçilmesi (1982 AY. md. 159/III) diğer atamalara ilişkin
örneklerdir.

da tek belirleyici konumdadır. Bu çerçevede çıkarılan 3 Sayılı “**Üst Kademe Kamu Yöneticileri İle Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Atama Usullerine Dair Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi**” ile devlet bürokrasisinin en önemli kısmının atanması ve görevden alınmasında asıl yetkili Cumhurbaşkanı kılınmıştır. Öyle ki Kararnameye ekli I sayılı cetveldeki²² kadro, pozisyon ve görevlere Cumhurbaşkanı kararıyla doğrudan atama yapılırken; kararnameye ekli II sayılı cetveldeki²³ kadro, pozisyon ve görevlere Cumhurbaşkanı onayıyla atama yapılacağı düzenlenmiştir. Maddenin son kısmında ise bu cetvellerde yer almayan ve dolayısıyla daha alt seviyedeki kadro, pozisyon ve görevlere atama yetkisi ise - Cumhurbaşkanı’nın denetim ve yönlendirmesi altında bulunan- CB yardımcısı, bakan veya atamaya yetkili amirlere tanınmıştır. CB yardımcısı ve bakanlar bu yetkilerini uygun görürlerse alt kademedeki yöneticilere devredebileceklerdir (3 Sayılı CBK md. 2).

Devlet ve hükümet başkanlığını kendi bünyesinde birleştirerek yürütme organını tek başına temsil eden Cumhurbaşkanı’nın doğrudan atamasıyla göreve gelen CB yardımcısı ve bakanlar, onun siyasal sekreterleri olarak çalışırlar. Karar alınma süreçlerinde hazırlık ve danışma işlevleri olsa da icrai bir yetkileri ve rolleri yoktur. Bu anlamda sadece, Cumhurbaşkanı’nın gerçekleştirdiği işlem ve eylemlerin bürokratik takibini gerçekleştirirler.

Anayasal düzende, Cumhurbaşkanı, yasama karşısında baskın bir siyasal aktöre evrilten, kararname çıkarma yetkisi olmuştur. Buna göre Cumhurbaşkanı, belli anayasal sınırlılıklara bağlı kılınması kaydıyla, birincil derecede asli bir kural koyucu konumuna yükseltilmiştir. Cumhurbaşkanı sahip olduğu bu düzenleme yetkisiyle geniş kapsamlı olarak

²² Diyanet İşleri Başkanı, MİT Başkanı, MGK Genel Sekreteri, TRT Kurumu Genel Müdürü, TCMB Başkanı, Sayıştay Başsavcısı, Valiler, Büyükelçiler, Rektörler gibi devlet yönetiminin üst derecedeki bütün bürokratik atamaları, doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından yapılmaktadır. Cetvelin güncel ve bütün hali için bkz. (<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/19.5.3.pdf> E.T.: 20.11.2024).

²³ Bakanlık İl Müdürleri, İl Emniyet Müdürleri, İl Müftüleri, Vali Yardımcıları, Hudut Mülki İdare Amirleri ve Kaymakamlar, Defterdarlar, Bölge Müdürleri, Bölge Liman Başkanları gibi ülke geneline de yayılan ve daha alt seviyede tanımlanan geniş mülki idari kadro ve pozisyonların belirlenmesindeki son karar verici de yine Cumhurbaşkanı’dır. Cetvelin güncel ve bütün hali için bkz. (<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/19.5.3.pdf> E.T.: 20.11.2024).

pozitif hukuk üretimine²⁴ katılabilmektedir. Cumhurbaşkanının doğrudan ve herhangi bir yasama izni/rızası olmaksızın gerçekleştirdiği yasama faaliyetine ek olarak yasama organı üzerinde dolayimli bir etki gücüne sahip olduğu da gözden kaçırılmamalıdır. Öyle ki aynı zamanda üyesi olduğu siyasi partinin Genel Başkanlığını da yürüten Cumhurbaşkanı, partisinin TBMM'deki disiplinli çoğunluğunu araçsallaştırarak yasama organının işleyişini ve düzenini yönlendirebilmektedir. Özellikle torba(laştırılmış) yasalarla, CBK'ler ile düzenleme getiremediği konular hakkında, kendi siyasi programının hukuksal meşruiyetini sağlayabilmektedir.

OHAL CBK'leri de yürütme erkinin güçlendirilmesinin bir başka boyutunu ifade etmektedir. OHAL ilan etme yetkisinin (1982 AY md. 104,119) sonucu olarak "*halin gerekli kıldığı konularda*" olmak kaydıyla yasa hükmünde kararname çıkarma yetkisine sahip kılınan Cumhurbaşkanı, olağandışı durumun esas belirleyici gücü haline getirilmiştir. Bunun tipik örneği çok yakın bir geçmişte, 6 Şubat 2023 tarihinde gerçekleşen Kahramanmaraş merkezli ve on bir ili etkileyen deprem yıkımı sonrasında yaşanmıştır. İlan edilen bölgesel OHAL üzerine 120 - 122, 124 - 146 sayılı OHAL CBK'leri²⁵ çıkarılmış ve TBMM'de iktidarı

²⁴ 6771 Sayılı Anayasa Değişikliği Hakkındaki kanunun yürürlük kazanmasından itibaren çıkarılan 1 - 14, 23 - 25, 34, 38, 47, 49, 62 - 63, 68, 77, 93, 95, 102, 117,123, 144, 148 - 152, 156, 159 sayılı kararnameler ile bu CBK'lerde değişiklik gerçekleştiren 15 - 22, 26 - 33, 35 - 37, 39 - 46, 48, 50 - 61, 64 -67, 69 - 76, 78 - 92, 94, 96 - 101, 103 - 116, 118 - 122, 124 - 143, 145 - 147, 153 - 155, 157 - 158, 160 - 166 sayılı kararnamelerle yapılan düzenlemelerin binlerce olduğu görülecektir. İlgili kararnameler hakkında inceleme yapmak için bkz. (<https://www.mevzuat.gov.tr/#cumhurbaşkanligiKararnameleriFihristi> E.T.: 20.11.2024).

²⁵ Bu CBK'lerle; "yargı", "sağlık", "kamu personeli", "bankalar ve konsolide denetime tabi kuruluşlarca yapılacak bağış ve yardımlar", "çalışma ve sosyal güvenlik", "yerleşme ve yapılaşma", "kamu alımları, alacakları ve sosyal tesisler", "mahalli idareler, sivil toplum kuruluşları, göç ve idari yaptırımlar", "eğitim", "sosyal hizmetler", "avans ödemeleri, sanayi siciline ilişkin süreler, esnaf ve sanatkarları, meslek kuruluşları ve kooperatifler", "yerleşim yeri değiştiren kişilerin haklarının korunması", "bölgesel kalkınma ile yatırım teşvikleri", "tarım", "sanayi" işyerleri", "enerji tüketim bedellerinin terki", "özel öğretim kurumlarına, araştırma, geliştirme ve tasarım faaliyetleri ile teknoloji geliştirme bölgeleri ve KOSGEB destek alacakları", "elektroik haberleşme alanı ile su yapıları denetim hizmetleri", "afet ve acil durum yönetimi", "yenilenebilir enerji kaynak alanlarına ilişkin yatırımlar", "mülkiyeti Vakıflar Genel Müdürlüğüne ve mazbut vakıflara ait taşınmazlar" hakkında olmak üzere çok

oluşturan disiplinli yasama çoğunluğuyla ilgili kararnamelerin onaylanması sağlanmıştır. Bu hukuksal sonuç, partili Cumhurbaşkanının siyasal dengeler içindeki yaşamsal etkinliğinin ne kadar büyük olduğunun bir diğer göstergesidir.

3.2. Yasama Erkinin Etkisizleştirilerek Geriletilmesi

1961 Anayasasının hazırlanma ve yürürlüğe girme sürecindeki meşruiyet sorunsalı, yaşanan siyasal tartışmalarda anayasanın içeriğinin savunulmasını güçleştirmiştir. Öyle ki bu anayasa ile devlet ve ülke yönetilmez biçimindeki siyasal ve ideolojik karşı çıkış²⁶ söz konusu toplumsal destek azlığından da beslenmiştir. 1971 Askeri Müdahalesiyle başlayan “Anayasadan kurtulma” isteği, 1980 Askeri Müdahalesiyle gerçekleşebilmiş ve yeni anayasa 1961 Anayasası’na duyulan tepkiyle hazırlanmıştır. 1982 Anayasası’nın erkler dengesinde yürütme organı ağırlık merkezine dönüştürülürken; yasama ve yargılama organlarının etkisizleştirilmesi siyaseti, anayasal kurullarla hukuksallaştırılmıştır. 1982 Anayasasıyla parlamenter hükümet sisteminin kalıpları içinde kalmakla birlikte siyasal tutkuya dönüşen “başkanlık sistemi tartışmaları” sürekli gündemde kalmıştır.

Başkanlık sistemine geçiş tartışmaları özellikle 1991 – 2005 yılları arasında, başkanlık ve yarı-başkanlık modellemeleri üzerinden yürütülmüştür. Bu yöndeki anayasa değişikliği önerileriyle söz konusu talepler somutlaştırılmaya çalışılmıştır. 1991 yılında başlatılan ve “Çankaya Sorunu” olarak tanımlanan tartışmalarda Cumhurbaşkanı T. Özal’ın demokratik meşruiyetinin zayıflığı vurgulanmakta ve DYP’nin ve Başbakan S. Demirel’in başını çektiği ancak muhalefetin belli bir mesafeye

kapsamlı düzenlemeler Cumhurbaşkanı tarafından tek başına yapılabilmektedir. (<https://www.mevzuat.gov.tr/cumhurbaşkanligiKararnameleriFihristi> E.T: 21.11.2024).

²⁶ 27 Mayıs 1960 Askeri Müdahalesinin hukuksal ürünü olması nedeniyle DP seçmen kitlesi tarafından bir türlü içselleştirilemeyen 1961 Anayasası, içeriğinin ilerici yapısına karşın çok yoğun eleştirilerle karşılaşmıştır. Anayasanın üstünlüğü ilkesi, devlet iktidarının bölüşürülmesi ve birey hak ve özgürlüklerinin hukuksal korunması esaslarına dayandırılan 1961 Anayasası; yürütme organının sınırlandırılmasına odaklı hazırlanmıştır. Bu nedenle anayasanın yürürlük dönemi içinde en çok hükümet olma başarısını gösteren AP ileri gelenlerinin siyasal hedefi haline gelmiştir. Bu çerçevede eski Cumhurbaşkanı Celal Bayar’ın ve partinin Genel Başkanı Süleyman Demirel’in yoğun eleştirileri / itirazları için bkz. (Bülent Tanör, İki Anayasa 1961 ve 1982 (İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 3. (Tıpkı) Basım, 1994), s. 19 -37, 61 – 76).

karşıladığı halk tarafından seçim önerisi gündeme getirilmiştir. 1994 – 1995 yıllarında yeniden dikkatlerin üzerine çekildiği tartışmalar, Cumhurbaşkanlığı sıfatıyla S. Demirel’in gündemi belirlediği bir sürece yol açmıştır. Bu çerçevede Cumhurbaşkanının anayasal yetkilerinin artırılması talep edilmişse de istenilen anayasal değişim gerçekleştirilememiştir. S. Demirel’in artık rejim değişikliğine yönelik değişim söylemlerini, 1997-1998 ve 2002 – 2003 yıllarında yinelediğini ve 2002 yılındaki iktidar değişimi sonrasında da AKP ve Başbakan R.T. Erdoğan, 2003-2005 aralığında başkanlık sistemine ilişkin talepkâr bir tutum sergilemiştir.²⁷

1982 Anayasal düzeninde hükûmet sistemindeki ilk esaslı farklılaşma, 2007 Değişikliği ile yapılmıştır. Bu değişimle, sistem içi denetimdenge düzeneği bütünüyle ortadan kaldırılmadan, bir yarı-başkanlık uygulamasının hukuksal tanımını gerçekleştirilmiştir. Buna karşın etkinlikleri gittikçe azalan yasama ve yargılama organlarının işlevsel tasfiyesi, 2017 Değişiklikleriyle tamamlanmıştır. 6771 Sayılı değişiklik yasasıyla yapılan anayasal mühendislik, büyük ölçüde yürütme aktörlerinin siyasal alanda sahip oldukları gücün, anayasal anlamda pekiştirilerek sürdürülmesi hedefine yöneliktir. Bu amaç, yasama organının hukuksal etkinlik anlamında geriletilmesiyle olanaklı hale getirilmiştir. TBMM’nin, kural koyuculuk anlamındaki tekel konumu sonlandırılırken; siyasal denetim yapma yeteneği kısırlaştırılmış ve bütçe hakkını kullanma yetisi elinden alınmıştır.

Cumhurbaşkanını, anayasal siyasal düzenin dengelenemez erkine dönüştüren ana unsur, yasama organının “sahip olduğu” siyasal ve mali denetim araçlarındaki etkinlik yoksunluğudur. Bu anlamda, yasama organının yürütmeyi denetleme araçlarının etkisizleştirilmesiyle²⁸ Cum-

²⁷ Bertil Emrah Oder, “Türkiye’de Başkanlık ve Yarı – Başkanlık Rejimi Tartışmaları: 1991 – 2005 Yılları Arasında Basına Yansıyan Öneri ve Tepkilerden Kesitler”, içinde Başkanlık Sistemi Haz.: Teoman Ergül (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2005), s. 31 – 35, 39, 43, 46, 56-57). ABD’nin kendine özgü modelinin Türkiye’ye aktarımının ülkenin kendi siyasal kültürü ve dinamikleri gözetilmeden yapılmasını, “istikrar”, “etkinlik” ve “demokrasi” girdileri bağlamında eleştirel bir bakış açısıyla ele alan bir okuma için bkz. (İlter Turan, “Başkanlık Sistemi Sevdası: Zayıf Temelli Bir Özlem”, içinde Başkanlık Sistemi Haz.: Teoman Ergül (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2005), s. 120 – 124).

²⁸ 2017 Anayasa Değişiklikleriyle, TBMM’nin kural koyuculuk işlevi kadar varlıksal önemini duyumsatan yürütmenin denetlenmesi faaliyeti büyük ölçüde işlevsizleştirilmiştir. Yapılan yeniden düzenlemeyle yasama organının, toplum adına bilgi edinme, bunu değerlendirme ve kamuoyu oluşturmasını sağlayacak denetim araçlarının kulla-

hurbaşkanının hukuksal bir koruma kalkanına alındığı görülmektedir. **Sözlü sorunun** kaldırıldığı yeni anayasal düzende, **yazılı soru** usulü korunmakla birlikte bunun muhatabı da sadece Cumhurbaşkanı yardımcısı ve bakanlardır. Yürütme organı yardımcılarının siyasal sorumluluğu, kendilerini atayan Cumhurbaşkanına yöneliktir. Yürütme organının tekleştirilmesi tercihinin doğasına uygun olarak “**gensoru**” aracı sonlandırılırken; meclis araştırması ve genel görüşme denetim yolları korunmuştur. Bununla birlikte varlığı korunan bu iki aracın parlamento muhalefetine²⁹ verdiği önergelerle işletilmeye çalışılması, iktidar bloğunun TBMM’deki disiplinli yasama çoğunluğunun oylarıyla engellenmektedir.

2017 Cumhurbaşkanına yönelik olarak yasama organının elindeki etkili tek denetim aracı **meclis soruşturması** olmakla birlikte, bu hesap verme aracının da çıkış garantili bir düzenek (1982 AY md. 105) olduğu görülmektedir. Özellikle nitelikli yasama çoğunluklarının aranmasıyla yasama soruşturmasının gerçekleştirilmesini -adeta- olanaksızlaştırarak Cumhurbaşkanına, cumhuriyet siyasal sistemiyle örtüşmeyen, ayrıcalıklı bir yargısal bağımsızlık kazandırılmıştır. Bu anlayış daha da ileri götürülmüş, görev süresi bitiminden sonraki dönemde de Cumhurbaşkanının görev süresindeki eylem ve işlemlerinden kaynaklanan cezai sorumluluğu hakkında, bu ayrıcalıklı düzenleme geçerli kılınmıştır.

Cumhurbaşkanına sağlanan bu yargısal koruma kalkanı, CB yardımcısı ve bakanlar için de düşünülmüştür. Cumhurbaşkanına karşı siyasal sorumluluğu bulunan “**yardımcı yürütme unsurları**” için ise ceza

nımı zorlaştırılmış ya da bütünüyle sonlandırılmıştır. Siyasal ve cezai nitelikli denetim araçlarında yapılan etkinlik kısıtlaması, gerçekçilikten uzak hükümet istikrarının korunması gerekçesine dayandırılmıştır. Her bir denetim aracının hukuksal rejimi hakkında ayrıntılı bir okuma için bkz. (Ceren Yıldız, “1982 Anayasasında Öngörülen Parlamenter Denetim Yollarının 2017 Anayasa Değişikliği İle Dönüşümü”, *Anayasa Hukuku Dergisi*. C. 11 S. 22: 493 – 522, (2022), s. 495 – 497).

²⁹ Toplumsal muhalefetin yasama organına yansımış halini ifade eden parlamento muhalefeti, yerine getirdiği işlevler sayesinde özgürlükçü demokratik sistemin istikrar bulmasını sağlamaktadır. Anayasal düzen içinde bir iktidar seçeneği oluşturması; halkın istem ve beklentilerini devlet ortamına taşıması ve yasama organındaki karar alma süreçlerine katılması bu demokratik istikrarın olmazsa olmazlarını oluşturmaktadır. Özellikle yürütme aygıtının siyasal, hukuki, mali ve cezai yönlerden denetlenmesi işlevi, o ülkedeki demokratik yönetimin olgunluğu ve işlevselliğinin derecesini ortaya koyan en ciddi göstergedir (Abdurrahman Tekin, *Liberal Anayasal Sistemlerde Parlamento İçi Muhalefetin Rolü*. (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık A.Ş., 2019), s. 54 – 57).

hukuku anlamında ikili bir “*yargılamadan korunma alanı*” yaratılmıştır. Buna göre ceza “görev suçları” bağlamında Cumhurbaşkanının yararlanacağı olanaklara sahip kılınan CB yardımcısı ve bakanların diğer suçlar açısından *yasama dokunulmazlığı* (1982 AY md. 83, 85) konumuna bağlı oldukları hükme bağlanmıştır (1982 AY md. 106/IV - X).

Yürütmeyi, yasama organı karşısında hesap sorulamaz konuma taşıyan bir diğer yetkilendirme bütçe hakkına ilişkindir. Parlatmentonun kurumsal gerçekliğinin özünü oluşturan bütçe hakkının³⁰ kullanımı yapılan anayasa değişikliğiyle örtük biçimde anlamsızlaştırılmıştır. Böylece, TBMM’nin Cumhurbaşkanını mali boyutta denetleyerek dengelediği bu yasalaştırma faaliyeti, parti disiplinin sağladığı katkının da ötesine geçilerek siyasal ve hukuksal önemini yitirmiştir. Öyle ki TBMM, kendisine sunulan bütçe yasa tasarısını kabul etmese bile ortaya koyduğu “yasama direnci”, Cumhurbaşkanının yeni mali yılda gelir toplamasına ve harcama yapmasına engel olamayacaktır. Yeni anayasal düzenlemeyle, bütçe yasa tasarısı TBMM tarafından kabul edilmeyen Cumhurbaşkanına, bir önceki yılın bütçe miktarlarını yeniden değerlendirme oranında arttırarak kullanma olanağı sunulmaktadır (1982 AY md. 161/V).

Yürütme aygıtını, anayasal-siyasal alanın esas belirleyici unsuruna dönüştürme hedefinin hukuksal uzantısı olan bu yetkilendirmeler sonucunda, Cumhurbaşkanı, çıkarabildiği kararnamelerle TBMM özne ortağı³¹ haline getirilirken; aynı zamanda denetlenemez bir siyasal aktöre dönüştürmüştür. Böylece kural koyma, siyasal denetim ve bütçe hakkının kullanımı başlıklarıyla özetleyebileceğimiz geleneksel yasama işlevleri içeriksizleştirilmiştir. Ortaya çıkan bu uygulama bilançosu, 6771

³⁰ Yönetilenlerin rızası olmadan vergilendirme olmaz ilkesinin sonucunda ortaya çıkan vergilemenin yasallığı kuralı, monarşik siyasal sistemlerin demokratikleştirilmesi sürecinin belirleyicisi olmuştur. Bu siyasal mücadelenin sonucunda ortaya çıkan temsili parlamentoların varlıksal özünü oluşturan ve bütçe hakkı olarak tanımlanan bu esas, Batılı demokrasilerin alt yapısını da hazırlamıştır (Nami Çağan, “Demokratik Sosyal Hukuk Devletinde Vergilendirme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.37, S. 1-4: 129 – 151, (1980), s. 130 – 131).

³¹ Yasamasızlaştırma yönündeki en güçlü yürütme araçlarından biri olan CBK’lerin hukuksal çözümlemesi hakkında bkz. (Bülent Yücel, Temsili Demokratik Sistemde Yasama Erki ve Kural Koyma Faaliyetinin Belirleyicileri (Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2020), s. 218 – 228).

SK’yle, parlamentonun sönlendirmesi³² yönündeki en ileri aşamaya gelindiğini ortaya koymaktadır.

3.3. Yargılama Erkinin Yürütmeye Bağ(ım)lı Hâle Getirilmesi

2017 yılında gerçekleştirilen anayasa değişikliğinin kurumsallaşmış yargı düzenindeki yapısal değişimi askeri yargıya³³, AYM’ye ve HSK’ye yöneliktir. Özellikle sonuncusuna yönelen yapısal değişim müdahalesi, yargı organının bağımsız ve tarafsız³⁴ işlevini köklü ölçüde etkileyecek bir içeriğe sahiptir.

Adli ve idari yargı üyelerinin mesleki kariyerlerinin başlaması, ilerlemesi ve sonlanması kararlarını verme yetkisine sahip kılınan Kurul, mahkemelerin bağımsızlığının ve yargıçlık mesleğinin kurumsal güvenesi olarak oluşturulmuştur. Anayasanın sistematik yapısında, yürütme başlığında düzenlenmeyen HSK, 6771 SK ile bütünüyle Cumhurbaşkanının belirleyicilik alanına girmiştir. Öyle ki üye sayısı on üçe indirilen HSK’nin Başkanı Adalet Bakanı ile bakan yardımcısı ve diğer dört üye, doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanmakta olup, geri kalan yedi üye de TBMM’deki disiplinli yasama çoğunluğu tarafından seçilmektedir. Cumhurbaşkanının çoğunluk partisinin genel başkanı olarak ittifak ortaklarıyla birlikte bu seçim sürecini yönlendirmemesi söz konusu değildir.

Kurul işlemlerinin – meslekten çıkarma hariç³⁵ – yargı denetimine kapalı tutulması, bu etki gücünü daha da pekiştiren bir diğer unsurdur. Yargıç ve savcılarının meslek yaşamlarının asıl belirleyicisi olan HSK’nin,

³² Kavram, Carl Schmitt’in liberalizme yönelik eleştirisi üzerine yaptığı saptamayı ifade etmek için kullanılmamıştır. Schmitt, toplumu devlete taşıyan bir kurum olarak nitelendiği temsili parlamentonun, yozlaşarak kamusal ve müzakere işlevlerini yerine getirememesini bir bunalım olarak tanımlamaktadır. Yazarın konuya ilişkin saptamaları için bkz. (Carl Schmitt, *Parlamentar Demokrasinin Krizi*. Çev.: A. Emre Zeybekoğlu. (Ankara: Dost Kitabevi Yayınları, 2006), s. 52 – 77)

³³ Askeri Yargıtay’ı (md. 156) ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’ni (md. 157) düzenleyen anayasal düzenlemeler yürürlükten kaldırılarak askeri yargı kaldırılmıştır (1982 AY. Geçici 21 / (E)). Sadece Anayasanın 142. md. Getirilen bir eklemeye disiplin mahkemeleri kurulabileceği ve savaş halinde asker kişilerin görevleriyle ilgili olarak askeri mahkemeler kurulabileceği düzenlenmiştir.

³⁴ Yargı organının tarafsızlığı düzenlemesi, 6771 sayılı değişiklik kanunuyla 2017 yılında anayasal sisteme sokulmuştur. (1982 AY. md. 9)

³⁵ 2010 yılında 5982 SK ile yapılan Anayasa değişikliği sonucunda yalnızca “meslekten çıkarma” işlemleri için yargı denetimi olanağı yaratılmıştır.

yürütmenin ideolojik ve siyasi çizgisine bağlı kılınması, hukuk devletinin olmazsa olmazlarından “yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığını” doğrudan bertaraf edecektir. Böylece, yargıç ve savcıların, HSK dolayısıyla Cumhurbaşkanını hesaba katmadan çalışmalarının önüne geçilmektedir. Aksi durumda yargı denetimine kapalı HSK işlemleriyle³⁶ karşılaşacaklardır.

İKİNCİ BÖLÜM

CUMHURİYETİN KURUCU FELSEFESİNE DÖNÜLEBİLİR Mİ? YA DA NE YAPMALI?

1. Cumhuriyetin Kurucu Genetiğinin Siyasal Seyri: Kelebek Yaşıyor Mu?

Türkiye Cumhuriyeti'nin özünü, 1918–1922 yılları arasında, TBMM Hükûmeti'nin yürüttüğü Ulusal Kurtuluş Savaşı'nın koşulları ve sonuçları biçimlendirmiştir. İmparatorluğun yıkıldığı siyasal alanda yeniden tanımlanan ve kurgulanan devlet, 1921 ve 1924 Anayasalarıyla hukukileştirilmiştir. Kurtuluş ve kuruluş evresinde öne çıkan “ulusal egemenlik”, “bağımsızlıkçılık”, “anti-emperyalizm” ve “halkçılık” esasları, kurumsallaşma döneminde “laiklik” ve “siyasal eşitlik” ilkeleriyle pekiştirilmiştir.

Cumhuriyetin kurucu iktidarı TBMM bünyesinde ortaya çıktığından ulusal direnişin kurumsal temsiliyetini yasama organı taşımıştır. Yurdun tutsaklıktan ve işgalden kurtarılmasını önceleyen TBMM, işgalci Batı'nın Türkleri Asya'ya sürme siyasal tezi ile Batı karşısında ulusalcı Türkleri -son aşamada- sosyalist olmaya zorlama eğilimindeki Doğu tezini dengelemeye çalışmıştır. Bu anlamda Ankara Hükûmeti'nin yaratıcı buluşu, iki tarafa karşı da hassasiyetle koruduğu “ideolojik bağımsızlık” ilkesi olmuştur. Bu dışsal baskı ve beklentilere Müdafaa-i Hukuk³⁷

³⁶ HSK'nin yargı denetimi dışında tutulan işlemlerinin en önemlileri, “yargıç ve savcılarını mesleğe kabul etme”, “atama ve nakletme”, “geçici yetki verme”, “yükselme ve birinci sınıfa ayırma”, “kadro dağıtma”, “disiplin cezası verme”, “görevden uzaklaştırma”, “Mahkemenin kaldırılması veya yargı yerinin değiştirilmesidir” (1982 AY. md. 159/VIII).

³⁷ İşgale karşı ortaklaştırılarak yürütülen ulusal mücadele, gelenekçileri ve devrimcileri kendi aralarındaki siyasal uzlaşmazlığı ertelemelerine zorlamıştır. Özellikle Mustafa Kemal, Kurtuluş savaşı sürecinde herhangi bir zayıflık oluşmadan, mücadelenin kendi önderliğinde birleştirilmesinde, bu dengeyi gözetmiştir. Gelenekçi kanadın halk arasındaki yaygın ve belirgin gücü dikkate alındığında, Müdafaa-i Hukuk öğretisinin ideolojik çizgisinde dinsel öğeler ağırlık kazanmıştır. Öyle ki bir yandan saltanatın ve

öğretisiyle direnen ulusal meclis, kendi yol haritasını, 18 Aralık 1920’de açıklanan Halkçılık Beyannamesine dayanılarak hazırlanan 20 Ocak 1921 tarihli Teşkilat – 1 Esasiye Kanunuyla pozitiflemiştir.³⁸ Ulusal ant sınırlarında, İmparatorluğun teokratik monarşik anlayışının karşıtı olarak ulus egemenliğini” esas alan, emperyalist kapitalist baskıdan kurtulmuş bağımsız bir devletin yeniden yapılandırılmasının siyasal çerçevesini belirleyen Beyannamenin içerdiği program, halkçı, cumhuriyetçi, laik, bir ulus devlet tezi ortaya koymuştur.³⁹

Yaklaşık beş yıllık bir zamana yayılan ulusal kurtuluş savaşımı içinde olgunlaştırılan ve Cumhuriyetin ideolojik ve siyasal esasını oluşturan bu anayasal tez, Batı öykünmeciliği ile gerçekçilikten uzak İslam veya Turan birliği görüşlerini benimsememekte; işgalleri ve sömürgeciliği reddeden; müdafaa-i hukuk öğretisine dayalı, yayılmacılık karşıtı, bağımsızlıkçı ve devrimci bir ulusalcı karaktere sahiptir. Bağımsız yurt üzerinde kurulu ve ulusal devlet yapısını hedefleyen bu düşünsel öz, egemenlik kaynağının dünyevileştirilmesi nedeniyle kaçınılmaz olarak laik ve halkçı esasları bünyesinde taşımaktaydı.⁴⁰

Kurulan Cumhuriyet rejiminde bütünsel bağımsızlık (istiklal – i tam) ilkesi öne çıkarılmıştır. Bu düşünsel özün temelindeki “ulusallık” kabulü, İzmir İktisat Kongre’sinin de ana esası olup ülkenin ayrıcalıksız ve sınıfsız bir yaklaşımla yeniden yapılandırılması hedeflenmiştir. Bu anlamda halkçı bir siyasal çizgiyle ulusal iktisadın oluşumu amaçlanmıştır. Yurttaşlık esasına dayalı olarak biçimlendirilmeye çalışılan ulusal kimlik çerçevesinde, toplumsal ve siyasal yaşamın ulusal hukukla dü-

hilafetin kurtarılması hedeflenirken; öte yandan “ulusal egemenlik” ilkesi, hedefe ulaşma bağlamında bir arada bulunabilmiştir. Bu siyasal birliktelik yine de bir ödünleşme olgusu olarak görülmemiş, halkın, geleceğini kendi azim ve kararlılığıyla belirleyeceği samimi bir esas olarak kabul görmüştür (Ömür Sezgin, Türk Kurtuluş Savaşı ve Siyasal Rejim Sorunu (Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2. Baskı, 2005), s. 17 – 23).

³⁸ Tarık Zafer Tunaya, “Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükümeti’nin Kuruluşu ve Siyasi Karakteri”, içinde Türkiye’de Siyasal Gelişmeler [1876-1938], İkinci Kitap, Mütareke, Cumhuriyet ve Atatürk (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2. Baskı, 2003), s. 69 – 80).

³⁹ İhsan Güneş, Birinci TBMM’nin Düşünce Yapısı (1920 – 1923) (İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Genişletilmiş 3. Baskı, 2009), s. 217 – 224).

⁴⁰ Bülent Tanör, “Lozan’a Giden Yıllarda Türk Anayasa Tezinin Doğuşu”, içinde Lozan’ın 50. Yılına Armağan Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1978), s. 203 – 219.

zenlenmesi, yeni dönemin odaklandığı birincil hareket tarzı olmuştur.⁴¹ Bu ilke, ülkenin, milletin ve devletin yeniden yapılandırılmasında, toplumsal yaşamın tüm boyutlarıyla ve yönleri itibarıyla uluslararası bağlamda denkleşen bağımsızlığını öngörmekteydi. Özellikle İmparatorluğun güçsüzleştiren mirası içindeki iktisadi bağımlılıklardan Lozan Barışıyla kurtulmak, Cumhuriyetin geçim düzeni için yeni bir başlangıç olabilmiştir.

Barış Antlaşması'nın mali ve iktisadi hükümleri, Cumhuriyetin bağımsızlıkçı karakterinin hukuksal güvencesi olarak büyük önem taşımıştır. Ülkeyi yarı sömürgeye çeviren açık kapı siyasetinin yarattığı enkazı devralan Cumhuriyet yönetimi, yüzyıllara yayılan kapitülasyonlardan kurtulurken; mali bağımsızlığı ortadan kaldıran Düyun-u Umumiye uygulamasını da sonlandırmıştır. İmparatorluk borçlarının bir kısmının kendi içinden çıkan yeni devletlere bırakılması ve geri kalanının da uygun bir ödeme planıyla vadenmesi sağlanabilmiştir. 1928 yılı itibarıyla gümrük tarifelerinin serbestçe belirlenmesi karara bağlanmış; yabancıların ikamet ve ticaret esaslarında karşılıklılık kuralının getirilmesi yoluyla iktisadi alanda, Cumhuriyetin uluslararası ilişkilerdeki eşit konumu pekiştirilmiştir.⁴²

Kurucu değerlerin hukuksal örüntüsünün kalıcılaştırıldığı 1924 Anayasası, Cumhuriyetin devrimci karakterini⁴³ olağan döneme taşımıştır. Öyle ki, devletin yabancı bir güce dayanmadan ve ödün vermeden; ulusal tanımı içinde, teokratik ve monarşik yapısının terk edildiği bu evrede, kurucu iradenin biçimlendirdiği demokratik yönetim modeli, çoğunlukçu ve bütüncül bir genel irade mantığına yaslanmaktadır. Bu an-

⁴¹ Zeki Hafizoğulları, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Fikrî Temelleri (Ankara: Atatürk Kültür Merkezi Başkanlığı Yayınları, 2001), s. 5 – 33, 36 – 59.

⁴² Fazıl Pelin, “İktisatçı Gözüyle Lozan”, içinde Ebü’ula Mardin’e Armağan (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1944), s. 651 – 660.

⁴³ 1924 Anayasasının hazırlanma sürecinde II. TBMM, kurucu nitelikte bir faaliyetin işaretlerini ortaya koymuş, aynı zamanda I. Meclisin devrimci yaklaşımını sürdürmüştür. Bu devamlılık çerçevesinde, Cumhuriyetin eksik bırakılmış nitelikleri, zamana yayılı da olsa, tamamlanmıştır. Böylece kurumsallaşan yeni siyasi düzenin eşitlikçi, laik, halkçı, devletçi ve devrimci ideolojik kimliği netleştirilerek anayasallaştırılmıştır (Ahmet Mumcu, “1924 Anayasası”, Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi, 5 c.2 (1986): s. 386 – 392).

lamıyla anayasa koyucunun öncelikli tercihi, toplumu ve devlet aygıtını çok yönlü devrimlerle, zaman yitirmeksizin çağdaşlaştırmak olmuştur.⁴⁴

Devletin yeniden yapılandırılmasının tamamlandığı 1924 Anayasası, kendi yürürlük sürecinde çok önemli toplumsal, siyasal, ekonomik ve hukuksal değişimlerin yaşandığı özel bir dönemi ifade etmektedir. Öyle ki; 1929 Dünya Ekonomik Bunalımının koşullarında kurumsallaşmaya çalışan Cumhuriyet rejimi, 1936 Montrö Antlaşmasıyla Boğazlardaki denetimini güçlendirirken; 1939 yılında Hatay’ın misak-ı milli sınırları içine alınmasını başarabilmiştir. Osmanlı Devlet borçlarının ödediği bu süreçte, II. Dünya Savaşından uzak kalınabilmiştir. 1945 yılı itibarıyla kalıcı olarak çok partili yaşama geçilen Türkiye’de, 1950 Seçimleri sonucunda siyasi iktidar değişimi de toplumsal barış zedelenmeden gerçekleştirilebilmiştir.

CHP’den iktidarı devralan DP’nin on yıllık yönetiminin 1960 Askeri Müdahalesiyle sonlanması aynı zamanda 1924 Anayasasının da yürürlükten kaldırılmasına yol açmıştır. Siyasal sistemin devamlılığı bozulmadan, yönetim modeli olarak erkler ayrılığını önemseyen, daha çoğulcu ve özgürlükçü; anayasa yargısıyla pekişmiş sosyal bir hukuk devleti öngörülmüştür. Anayasal demokrasi çerçevesinde parlamenter hükümet sisteminin kurumsallaştırılmaya çalışıldığı 1961 Anayasasında öne çıkan tercih, yürütme aygıtının siyasal ve hukuksal denetim altına alınması olmuştur. Yürütmeye yönelik “ikili anayasal sıkıştırmanın” siyasal yönünü TBMM’nin; hukuksal yönünü de bağımsızlığı güvenceli hale getirilen yargılama makamlarının oluşturması tasarlanmıştır. Özellikle Danıştay ve ilk defa kurulan AYM, yargısal denetim bakımından önemli roller üstlenmiştir.

Cumhuriyetin demokratik yönünü daha da geliştiren ve ileriye doğru sıçramasını hedefleyen 1961 Anayasal düzeninin ilk haliyle varlığını koruyabilmesi ancak on yıl sürebilmiştir. 1971 Askeri Müdahalesiyle, devlet otoritesinin zayıflığı iddiasıyla “yürütmenin güçlendirilmesi eğilimi” öne çıkarılmaya başlamıştır. Özellikle 1971 ve 1973 Anayasa Değişiklikleriyle yasama ve yargılama karşısında yürütme iktidarının daha etkin ve rahat etmesi sağlanmış ancak istenen sonuca 12 Eylül 1980 Askeri Müdahalesiyle ulaşılabilmektedir. Böylece Cumhuriyetin ku-

⁴⁴ Bülent Tanör, Osmanlı – Türk Anayasal Gelişmeleri (1789 – 1980). (İstanbul: Afa Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, 1996), s. 251 – 252.

rucu kodlarından uzaklaşarak örtük tasfiyesi, neo-liberal dönemin kurucu metni olan 1982 Anayasasıyla yürürlük kazanmıştır.

2. Gerçek Bir Hükûmet Sistemi Tasarımıyla Neler Yapılabilir?

Cumhuriyetin kurucu anlayışını biçimselleştiren 1982 Anayasasının siyasal ve ideolojik çizgisi, 2000’li yıllar itibarıyla aşamalı olarak popülist yarışmacı otoriter bir rejime evrilmiştir. Söz konusu dönüştürme siyaseti, hükûmet sistemi değişikliği örtüsü altında gerçekleştirilmiştir. Bu anlamda 6771 Sayılı Anayasa Değişikliği, salt bir tali kurucu iktidar faaliyetinin ötesini hazırlayan hukuksal bir zemini ifade etmektedir. Öyle ki Cumhuriyetin kurucu merkezi/odağı/aktörü konumundaki TBMM, bu değişiklik kanunuyla işlevsizleştirilmektedir. Böylece Anayasanın 6. md. hükmü hukuk yoluyla anlamsızlaştırılmaktadır. Yargılama organının siyasallaştırılarak bir taraf olmaya zorlandığı bu yasamasızlaştırma⁴⁵ evresinde, Cumhurbaşkanının bütün yönetsel ve anayasal düzenin tek belirleyicisi olması sağlanırken; TBMM ve onun temsil ettiği ulus iradesinin yerine de anayasallaştırılan “tek kişilik” ulusal irade algısı geçirilmeye çalışılmaktadır.

Usulde koşutluk mantığının işletilerek yapılacak bir “anayasal mühendislik” çalışması, siyasal rejimin geldiği bugünkü durumun tersine çevirmesinde başlangıç adımı olacaktır. Bu yolla anayasa altı kurallar düzleminde yapılacak değişikliklerin ölçü kuralı da belirlenmiş olacaktır. Söz konusu anayasa değişikliğinde salt geriye dönüşü öngören bir restorasyon girişiminden özenle uzak durulmalıdır. Bu çerçevede, rasyonelleştirme araçlarıyla güçlendirilen bir parlamenter hükûmet sistemi başta olmak üzere, anayasal demokrasinin gereklerini pekiştiren kapsamlı anayasa değişikliği yapılmalıdır.

Erkler ayrılığının denetim-dengeleme düzeneği ile kurumsallaştırıldığı ancak başkanlık ve yarı-başkanlık modellerinde görülen aşılması

⁴⁵ Otoriterleşme siyasetinin yasama yönünü anlatmaya çalışan bu kullanım, Paul Kirchhof’un “parlamentonun yasama iktidarsızlığı” (entparlamentarisierung) kavramlaştırmasından farklı bir içeriğe sahiptir. Parlamentarizmin çağdaş uygulamasından kaynaklanan çevresel (AB olgusu) ve bölgesel ve kurumsal koşulların yarattığı inisiyatif geliştirememeyi anlatan “yasama iktidarsızlığı” demokratik işleyişin doğal bir sonucudur. Ayrıntılı okuma için bkz. (Ekrem Ali Akartürk, Parlamenter Rejim Uygulamaları ve Parti Sistemleri, Parlamenter Hükümet Yapıları ve Parti Sistemleri Üzerine Bir Deneme. (İstanbul: Yedi Tepe Üniversitesi Yayınları, 2010), s. 134 – 138).

güç yönetsel bunalımları da yaratmayan parlamenter hükümet modelinin yeniden anayasallaştırılması, önemli bir dönüm noktası olacaktır. Yönetim düzeninin işletilişi bağlamında esnekliği en yüksek nitelikte olan parlamenter sistem tercihinin yapılması aynı zamanda tarihsel “yol(a) bağımlılığın”⁴⁶ da bir sonucu olacaktır. Bu sayede, Türk modernleşmesinin ve anayasacılığının adım adım ördüğü parlamentarizme yapılacak dönüş; halkın tanıdığı ve devlet kadrolarının uygulama kültürü geliştirmeleri nedeniyle, büyük bir siyasal sarsıntı yaşanmadan gerçekleşebilecektir. Bu geri dönüş, hiç bilinmeyen, uygulanmamış olan Cumhurbaşkanlığı yönetim düzenine geçişi öngören 2017 Değişikliğinin yarattığı, toplumsal, siyasal, yönetsel, hukuksal ve ekonomik risk maliyetini de ortadan kaldıracaktır. Bu sonuç, “insan haklarını esas alan, laik, demokratik, sosyal hukuk devletini öngören cumhuriyet taahhüdünün gerçekleştirilebilmesi için bir anayasal zeminin kurulmasına olanak tanıyacaktır.

Hükümet sisteminin rasyonelleştirme düzenlemeleriyle güçlendirilmiş bir parlamenter modele dayanabilmesi için ana şemasının belli ön kabullere⁴⁷ dayanması gerekmektedir. Üzerinde oydaşılması gereken esasları maddeleştirirsek;

1) Yürütme aygıtının ikili biçimde yeniden yapılandırılması:

Devlet ve hükümet başkanlığının ayrıştırılmasına dayanan bu yapıda, yürütmenin birinci kanadını oluşturan Cumhurbaşkanı törenselleştirilirken; yönetsel gücü elinde tutan hükümetin Başbakanı da “eşitler arası birinci” (primus inter pares)⁴⁸ konumunun ötesine geçirilmemelidir.

⁴⁶ Uzun süredir uygulanan; belli başarılı sonuçların da alındığı ve oluşan devamlılık ile paydaşları bakımından kültürel olgu haline gelen bir yöntemin, uygulamanın ya da düzenin istikrarını ifade eden yol bağımlılığı kavramı, bir risk maliyeti hesabına dayanmaktadır. Bu yarar ve zarar dengesine yönelik çözümleme, işletilen yönetim sisteminin yerine getirilenin var olandan daha iyi sonuçlar üretmesi aksi halde kullanılan seçeneğin terk edilmemesi esasına dayanır. Ayrıntılı bir okuma için bkz. (Paul Pierson, “Increasing Returns, Path Dependence, and the Study of Politics”, American Political Science Review. Vol. 94, No. 2: 251 – 267, (2000), s. 252, 257-266).

⁴⁷ Yasama ve yürütme organları arasında kurulan işbirliğine dayalı, erklerin esnek ayrılığını ifade eden parlamenter hükümet sistemi, Leon D. Epstein’in güçlü tanımındaki iki karakteristik özelliği bünyesinde taşımaktadır. Buna göre söz konusu ön kabuller, “yürütmenin yasamadan doğması/kaynaklanması” ve “yürütmenin yasamaya karşı sorumlu olması” olarak özetlenebilir (Mehmet Turhan, Hükümet Sistemleri. İkinci basım, (Ankara: Gündoğan Yayınları, 1993), s. 43).

⁴⁸ Parlamenter hükümet sisteminde hükümet kanadı içindeki iktidar paylaşım tarzlarından birini ifade eden “primus inter pares” durumu, başbakanın bakanlarla arasındaki

2) Yürütme aygıtının ağırlık merkezinin Başbakan ve Bakanlar Kurulunda olması: Yürütme aktörlerinin sistem içi rollerinin belirlenmesinde “sorumluluk – yetki koşutluğuna” özen gösterilmelidir. Bu görevlendirme çerçevesinde, yasama organına karşı siyasi sorumluluğu bulunan Başbakan ve Bakanlar Kurulunun, ülke yönetimi ve siyasetini belirleyen esas yürütme parçası olmalıdır. Böylece yürütmenin icrai kadınının TBMM aracılığıyla etkin olarak denetlenebilmesinin alt yapısı hazırlanabilecek; egemenliğin asıl sahibine hesap verilmesi, sadece “sandıklısal” sonuçlara bırakılmayacaktır.

3) Devlet başkanının itibari bir makama dönüştürülmesi: Yasama ve yürütme ilişkisinin anayasal sistemde bunalım üretmemesi, yürütme aygıtındaki aktörlerin birbirine denk güçlere sahip olmamasına bağlıdır. Bu amaçla devlet başkanının siyasi konumlanması, “göreve gelme”, “anayasal yetkilendirme” ve “sorumluluk” girdileri anlamında geriletilmelidir.

4) Yasamanın etkin, denetleyici ve mesrulaştırıcı bir organa dönüştürülmesi: Hükümet sisteminin demokratik işleyişe sahip olabilmesi yasama-yürütme ilişkilenmesinde kurumsal ve etkin bir denetimin varlığını gerektirmektedir. Bu anlamda, yasama organının siyasi denetimde gösterdiği başarı, yürütmenin dengelenmesini sağladığı gibi aynı zamanda yönetilenlerin anayasal düzene olan güvenini⁴⁹ de pekiştirecektir.

2017 yılında yürürlük kazandırılan 6771 SK ile hukuksal altyapısı tamamlanan seçimli otoriter rejimle⁵⁰ 1961 Anayasasıyla ortaya konulan

konumlanma bakımından göz ardı edilebilecek derecedeki birincilliğini anlatmaktadır. Başbakanın zayıflığı nedeniyle eleştirilen bu güç paylaşımı modeline karşılık, parlamenter sistem içinde başbakanın “eşitsizler üzerinde birinci” (İngiltere) veya “eşitsizler arasında birinci” (Almanya) olduğu uygulamalar, yönetilebilirlik vaadinde bulunduğu için önerilmektedir. Ayrıntılı okuma için bkz. (Giovanni Sartori, Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, Yapılar, Özendiriciler ve Sonuçlar Üzerine Bir İnceleme. Çev.: Ergun Özbudun. (Ankara: Yetkin Yayınları, 1997), s. 138 – 140).

⁴⁹ Yasama organının “bütünleştirme”, destek sağlama” ve “mesrulaştırma” işlevleri yoluyla sağladığı bu güven duygusu, toplumun farklı kesimlerinin aynı siyasi düzenin yönetiminde barışçıl olarak yaşanmasına hizmet etmektedir. Ayrıntılı okuma için bkz. (Şenol Durgun, Batı Demokrasilerinde ve Türkiye’de Parlamenter Yapılar ve Parlamenterlerin Temsil Gücü. (Ankara: Nobel Yayın Dağıtım Ltd. Şti., 1999), s. 25 – 33).

⁵⁰ Fiili tek partili demokrasi, kısıtlayıcı demokrasi, liberal olmayan demokrasi, vesayet altındaki demokrasi vb. çeşitli adlandırmalarla tanımlanmaya çalışılan seçimli otoriterlik, Guillermo O’Donnell’in delegasyoncu demokrasi nitelemesiyle büyük ölçüde örtüşmektedir. Özellikle Cumhurbaşkanının denetimi ve yönlendirmesi altındaki

anayasal demokrasi tercihi bütünüyle ortadan kaldırmıştır. 1982 Anayasasında kurulan seçimli demokrasinin bile kurumları işlemez hâle getirilmiştir. Geline bu otoriterlik çıkmazından yeniden özgürlükçü demokrasiye dönebilmek için yapılacakların başında köklü ancak eskiyi yinelenemeyen bir hukuksal değişim gelmektedir. Gerçek bir yeniden biçimlendirmenin ilk kısmını oluşturacak anayasal değişiklikleri çeşitli öneriler olarak maddeleştirmek gerekirse;

1) *Cumhurbaşkanının göreve getirilmesinde TBMM'nin seçici organ olması sağlanmalıdır. 1982 Anayasasının 96. md. hükmü kapsamında, rasyonelleştirilmiş eski 104. md. kuralına geri dönülmelidir. Böylece toplanma yetersayısı tartışması yaşanmadan bir ay içinde Cumhurbaşkanı seçimi tamamlanabilecektir.*

2) *Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmeyerek siyasallaşmasının önüne geçilmesini pekiştirebilmek için varsa partisi ile ilişkisi keşilmeli ve bu görev için sadece bir kez seçilebilmelidir. Anayasanın eski 101. md. hükmü bu anlamda canlandırılmalıdır.*

3) *Seçim usulünün değiştirilmesiyle demokratik meşruiyeti dolaylı hale getirilen Cumhurbaşkanının icrai konumu simgeselleştirilmelidir. Bu kapsamda sahip olduğu anayasal yetki gücü, 1961 Anayasasındaki törensel yetkilendirme seviyesine indirgenmelidir. Bu kapsamda, bir anayasal denetim işlevi de gören geri gönderme güçleştirici etkisinden çıkarılmalıdır. Kararname çıkarma yetkisi, eski 107. md. kapsamıyla sınırlı tutulmalıdır. Karşı imza haricinde doğrudan atama yetkisi olmamalıdır.*

4) *Cumhurbaşkanı için görev suçları nedeniyle Yüce Divan yargılaması düzenlenirken; diğer suçlar bakımından ise cumhuriyetin eşitlik ilkesine uygun olarak olağan mahkemelerde yargılanacağı düzenlenmelidir.*

5) *Devlet başkanı olarak Cumhurbaşkanının hükümet başkanlığı konumundan çıkarılmalı; yürütmenin ülke yönetimindeki asıl belirleyici organı, Başbakan başkanlığındaki Bakanlar Kurulu olmalıdır. Bu çerçevede karşı imza kuralının⁵¹ yeniden uygulamaya sokulmalı ve hükümet*

sözde yarışmacı bir seçim mücadelesiyle iktidarı kazandığı; kendisine aktarılan etkili yetkilerle, bütün yönetim aygıtını ve siyasal düzeni belirlediği bir yönetsel karmadır (Ergun Özbudun, Otoriter Rejimler, Seçimsel Demokrasiler ve Türkiye. (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011), s. 39 – 53).

⁵¹ Devlet başkanının gerçekleştirdiği yazılı işlemlerin, başbakan ve/veya ilgili bakan(ların) da kendi imzalarını koyarak tamamladığı ve bu yolla hukuki sorumluluğun devlet başkanından alınarak ilgili diğer imzacı kişilere yüklenmesi kuralıdır. Karşı

kanadına, kendi siyasal programını uygulayabileceği etkili anayasal yetkiler tanınmalıdır.

6) Yetki ve sorumluluk arasındaki koşut ilişkilenebilir. uygun olarak, hakem konumundaki Cumhurbaşkanının siyasal sorumluluğu söz konusu olmazken; yetkili durumdaki Başbakan ve Bakanların TBMM'ye karşı bireysel ve toplu siyasal sorumluluğuna gidilebilmelidir. Bu kapsamda, gensoru aracına ve özellikle hükümet bunalımlarının yaşanmaması için kurucu güvensizlik oyu⁵² rasyonelleştirmesine yer verilmelidir.

7) Yasama organını anayasal sistem içinde anlamlı hale getiren ve içine “yazılı ve sözlü soru”, “genel görüşme”, “meclis araştırması”, “meclis soruşturması” araçlarını da alan yasama sonrası denetim⁵³ işlevselleştirilmelidir. Meclis soruşturmasının uygulanmasını neredeyse

imza kuralıyla, yürütmenin birinci kanadının etki gücünün azaltılarak hükümete bağlı hale getirilmesi amaçlanmaktadır. Böylece parlamenter hükümet sisteminin devlet başkanı tarafsız, dengeleyici ve bağımsız bir hakem konumunun ötesine geçemeyecektir (Salih Taşdöğen, Anayasa Hukukunda Karşı – İmza Kuralı. (Ankara: Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., 2016), s. 133 – 142).

⁵² Almanya, Belçika, İspanya, Macaristan, Polonya, İsrail gibi parlamenter hükümet sistemini uygulayan ülkelerde, hükümete görev süresi istikrarı kazandırmak için düşünülen bu hukuksal araç, hükümete karşı yasama organında beliren düşürme iradesinin aynı zamanda yeni bir hükümet önermesi zorunluğunu ifade etmektedir. Böylece başarılı bir güvensizlik oylaması, mevcut hükümeti görevinden alırken aynı oylamayla yeni hükümeti de kuracaktır. Bu uygulama, yeni hükümet üzerinde de oydışmayı gerekli kıldığından, düşürme iradesinin kolaylıkla oluşumunu zorlaştıracaktır. Bu nedenle dolaylı olarak mevcut hükümetin görev süresinin uzamasını da sağlamış olacaktır (Erdal Onar, İsrail’in Kendine Özgü Bir Hükümet Sisteminden Eskisine Geri Dönüş. (Ankara: 72 Tasarım Ltd. Şti., 2003), s. 138 – 142).

⁵³ Demokratik gerilemenin belki de en önemli kurumsal yönünü oluşturan “yasama gerilemesinin” durdurulabilmesinin temelinde, parlamentonun işlevselliğinin güçlendirilmesi yatmaktadır. Bu bağlamda, mevzuatın hukuki ve yerindelik olarak denetlenmesinden; AYM denetimine ve yurttaşların çeşitli araçlarla yasaların toplumsallaştırılmasına katkı sunmasına uzanan bu denetim mantığı, yürütmenin dengelenmesi ve demokratik sistemin sağlık kazanmasında yaşamsal bir önem taşımaktadır. Türkiye özelinde yasama komisyonlarının yeniden kurgulanarak yetkilendirilmesi bu denetimin etkin hale getirilmesini sağlayacaktır. Ayrıntılı okuma için bkz. (Zülfiye Yılmaz, “Yasamanın Gerilemesi Olgusuna Karşı Parlamentoların Güçlendirilmesi Aracı Olarak Yasama Sonrası Denetim”, Anayasa Hukuku Dergisi. C. 13, S. 25: 1 – 66, (2024), s. 4-5, 22-23, 50-55).

olanaksızlaştırır⁵⁴ Anayasanın 105. ve 106. md. hükümlerinin içeriği yeniden düzenlenmelidir. Özellikle karar alma oranlarının/sayılarının gerçekleştirilebilir seviyede olmasına özen gösterilmelidir. Aynı hükümlerde Cumhurbaşkanı, Cumhurbaşkanı yardımcısı ve Bakanlar için düşünülmüş “çıkış garantisi”⁵⁵ bütünüyle anayasal sistemden kaldırılmalıdır.

8) Yasama organının varlık nedenini oluşturan “bütçe hakkının” yeniden TBMM’ye kazandırılması gerekmektedir. Bu yönde, yasama denetimin mali boyutunu da oluşturan bütçe yasalaştırmasında, TBMM iradesini anlamsızlaştıran ve Anayasanın 161 md. sinde düzenlenmiş “yeniden değerlendirme” kuralı anayasadan çıkarılmalıdır.

Anayasal siyasal düzenin, istikrarlı, etkin, esnek ve sürdürülebilir bir işletim sistemine sahip kılınabilmesi için anayasa altı norm ortamında da kapsamlı değişikliklerin yapılması kaçınılmazdır. Bu sayede söz konusu hukuksal dönüşümünün tamamlanması için gereken ikinci adım atılmış olabilecektir. Bu çalışmanın ilk boyutunu, siyasal alanı ve hukuk üretimini doğrudan etkileyen “**siyasi partiler kanununun**”, “**seçim kanunlarının**” ve “**yasama içtüzüğünün**” yeniden hazırlanması oluşturmaktadır. Bu üç düzenlemenin anayasal siyasal işleyişi kilitlemeyen; katılımcılık ve çoğulculuk esaslarının karakterize edildiği bir içerikte hazırlanması büyük önem taşıyacaktır. Bununla birlikte torbalatılmış yasa ve kararnamelerle Cumhurbaşkanlığı yönetim düzeninin yürürlük hukukunu kuran ilgili bütün düzenlemelerin yeniden gözden geçirilmesi yapılmaması kaçınılmaz ancak daha uzun vadeye yayılacak bir diğer yasama faaliyeti olacaktır. Yeniden biçimlendirmeye geçilecek dönüşümün ciddi bir siyasal ve hukuksal sarsıntı yaratmaması, zaman kaybı yaratılmadan bu sürecin yürütülmesine bağlıdır. Bu nedenle, usul ekonomisi

⁵⁴ Seçim sisteminin yarattığı TBMM’deki yasama desenindeki çoğunluğun Cumhurbaşkanının genel başkanlığını yaptığı partiden olması ve disiplinli parti kültürü, bu oranlara ulaşılmasının siyaseten mümkün olmamasına yol açmaktadır.

⁵⁵ Cumhurbaşkanının ceza hukuku bakımından bütün suç eylemleri bakımından düşünlene bu güvence hükmü, Cumhurbaşkanı yardımcısı ve bakanlar için görev suçları nedeniyle öngörülmüştür. Buna göre, yürütme aktörleri görev süreleri bittikten sonrasında da görevde işledikleri iddia edilen suç eylemleri hakkında 105. ve 106. md. hükümlerindeki usule tabi olacaklardır. Böylece diğer yurttaşlardan ayrıcalıklı biçimde hesap verme açısından oldukça korunaklı, ayrıcalıklı bir konumda tutulmaları sağlanmış olacaktır.

ilkesi gereğince, istisnai olarak, paket yasalaştırma yönteminin⁵⁶ uygulanması tercih edilebilir.

SONUÇ

Türkiye, 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan Anayasa Değişikliği Hakkındaki halkoylamasının kazandığı “geçerlilik” ile siyasal ve hukuksal bir yol ayrımına girmiştir. 6771 Sayılı değişiklik kanunu içeriği ve yarattığı sonuçlar itibarıyla Cumhuriyetin kurucu felsefesi ve hedeflemesinden uzaklaştırılmıştır. Bugün itibarıyla anayasal düzlemde, üniter, ulusal, laik, eşitlikçi, insan haklarına saygılı/dayalı, sosyal hukuk devletini öngören Cumhuriyet tanımlaması anayasal varlığını korumakla birlikte, siyasal ve hukuksal eylemlilikler, bu tanımın değiştirilmesi yönünde var olan “başkancı” yönetim uygulamasının olanaklarından yararlanmaktadır.

6771 Sayılı düzen, çift bunalımlı bir yönetim biçimini anayasallaştırmıştır. Burada kastedilen bunalımlardan ilki, yönetsel kilitlenmeyi ifade etmektedir. Öyle ki TBMM ve Cumhurbaşkanlığı birbirinden ayrılan siyasal ve ideolojik tarafların egemenliğine geçerse, devletin iki erki arasında, birbirini çalıştırmama sorunu derinleşecektir. İkinci bunalım ise aşılması çok daha güç, bir siyasal sistem çıkmazını doğurmaktadır. Her iki organın da aynı siyasi iradenin denetimine ve yönlendirmesine geçmesi halinde, Cumhurbaşkanlığı makamı, parti disiplinin de yardımıyla yasama organını adeta kendi personel dairesine çevirebilir. Ortada muhalif bir denetim düzeneğinin kalmaması, özgürlükçü ve anayasal bir

⁵⁶ İçerik olarak benzer ve/veya ilintili konuda olmak üzere çok sayıdaki yasal düzenlemenin tek kanun başlığı altında bir toplulaştırma usulüyle gerçekleştirilmesine yönelik yasama yöntemidir. Aynı kanun çatısı altında çok sayıdaki farklı kanunun yapıldığı torba kanun uygulamasını çağırırsa da paket kanun yöntemini aynı derecede eleştiriye maruz bırakmak çok yerinde olmayacaktır. Özellikle tematik ortaklaşmanın olduğu düzenlemelerin toplulaştırma yoluyla yasalaştırılması, belli bir siyasal hedefleme çerçevesinde gerçekleştirilecek kapsamlı değişiklik ve iyileştirmeler bakımından kabul edilebilir bir seçenektir. Ayrıntılı okuma için bkz. (Fahri Bakırcı, “Yasama Sürecinin Hızlandırılması – Yasama Yetkisinin Devri ve Nedenleri Üzerine,” *chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Yasama_SuOrecinin_Hzlandrlmas_-_Yasama_Yetkisinin_Devri_ve_Nedenleri_UOzerine.pdf* E.T.: 27.03.2024) s. 3 - 18).

demokratik sistem işleyişinin gerçekleştirilmesindeki kurumsal dengelemeyi de tasfiye edecektir.

Türkiye'nin kendi tarihsel birikimiyle kökleşen parlamenter hükümet sistemine geçmesi yönündeki bütün üst yapısal (kuralsal ve kurumsal) değişiklikler, anayasal demokrasinin kurumsallaştırması hedefinin hemen elde edilmesini sağlamayacaktır. Somutlaştırılan hukuksal ve yönetsel adımlarla birlikte siyaset kültürünün özgürlükçü ve çoğulcu yönde gelişim göstermesi, söz konusu “yeniden biçimlendirme” çabasının toplumsal desteğini sağlayacaktır. Bu uzun erimli hedefin gerçekleştirilmesi, cumhuriyetçi bir eğitim siyasetinin uygulanabilmesini; hukuk devletinin yaşama geçirilmesini ve toplumsal barışın bozulmasını engelleyecek bir bölüşüm adaletinin sağlamasını gerektirmektedir. Siyasal sistemin çevresel ortamının değiştirilerek Türkiye'nin içinde savrulduğu popülist yarışmacı otoriterliğin kutuplaştırıcı döngüsünden çıkabilmesinin ön koşulu ise siyasal iktidarın seçim yoluyla değiştirilmesi olacaktır.

KAYNAKÇA

Akartürk, Ekrem Ali. *Parlamenter Rejim Uygulamaları ve Parti Sistemleri, Parlamenter Hükümet Yapıları ve Parti Sistemleri Üzerine Bir Deneme*. İstanbul: Yedi Tepe Üniversitesi Yayınları, 2010.

Aslan, Rıza. *Kuvvetler Ayrılığı Teorisi ve Uygulamalı Örnekleri* (İngiltere, Almanya, ABD ve İsviçre). Bursa: Dora Yayınları, 2009.

chromeextension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ysk.gov.tr/doc/dosyalar/ds/2002MilletvekiliSecimi/gumrukdahil/gumrukdahil.pdf E.T.: 08.02.2024

chromeextension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ysk.gov.tr/doc/dosyalar/docs/2007Referandum/Sonuc/sonuc.pdf E.T.: 26.11.2024

chromeextension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ysk.gov.tr/doc/dosyalar/docs/2010Referandum/KesinSonuc/Sonuc.pdf E.T.: 26.11.2024

Bakırcı, Fahri. “Yasama Sürecinin Hızlandırılması – Yasama Yetkisinin Devri ve Nedenleri Üzerine,”chromeextension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.kamuhukukculari.org/upload/dosyalar/Yasama_SuOrecinin_Hzlandrlmas__Yasama_Yetkisinin_Devri_ve_Nedenleri_UOzerine.pdf E.T.: 27.03.2024

Çağan, Nami. “Demokratik Sosyal Hukuk Devletinde Vergilendirme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. C.37, S. 1-4: 129 – 151, 1980.

Çağlar, Bakır. “Hukukla Kavranan Demokrasi Ya Da Anayasal Demokrasi” Anayasa Yargısı 10, 1993: 233 – 276.

Dunbay, Seda. “1982 Anayasası: ‘Güçlü Yürütme’ye Odaklanarak Çıkkılan Yolun ‘Süper Güçlü’ Cumhurbaşkanlığına Varış Öyküsü”, Anayasa Hukuku Dergisi. 11, 22: 523 – 557, 2022.

Durgun, Şenol. Batı Demokrasilerinde ve Türkiye’de Parlamenter Yapılar ve Parlamenterlerin Temsil Gücü. Ankara: Nobel Yayın Dağıtım Ltd. Şti., 1999.

Duverger, Maurice. Siyasal Rejimler. Çev.: Teoman Tunçdoğan. İstanbul: Sosyal Yayınlar, 1986.

Easton, David. “Siyasal Sistem (political system),” Blackwell’in Siyaset Bilimi Ansiklopedisi II (L - Z). Haz.: Vernon Bogdanor. Türkçe Yay. Haz.: Erhan Yükselci. Çev.: Erhan Yükselci, Sema Yükselci ve Bülent Peker. Ankara: Ümit Yayıncılık, 2003.

Erdoğan, Belgin. Hukukta Latince, Teknik Terimler-Özlu Sözlük. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2004.

Gözler, Kemal. Referandumdan Önce, Referandumdan Sonra, 16 Nisan 2017 Referandumu ve Bu Referandumda Oylanan Anayasa Değişikliği Hakkında Yazılar. Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, 2017.

Göztepe, Ece. “2007 Cumhurbaşkanlığı Seçimlerinin Hukuki Bir Değerlendirmesi, Sevilmeyen Anayasayı Kim Korumak İster?” Birikim 218, 2007: 69 – 84.

Güneş, İhsan. Birinci TBMM’nin Düşünce Yapısı (1920 – 1923). İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Genişletilmiş 3. Baskı, 2009.

Hafizoğulları, Zeki. Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Fikrî Temelleri. Ankara: Atatürk Kültür Merkezi Başkanlığı Yayınları, 2001.

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/19.5.3.pdf> E.T.: 20.11.2024.

<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/19.5.3.pdf> E.T.: 20.11.2024.

<https://www.mevzuat.gov.tr/cumhurbaşkanligiKararnameleriFihristi> E.T: 20.11.2024.

<https://www.mevzuat.gov.tr/cumhurbaşkanligiKararnameleriFihristi> E.T: 21.11.2024.

Huntington, Samuel P. Üçüncü Dalga, Yirminci Yüzyıl Sonlarında Demokratlaşma. Çev.: Ergun Özbudun. Ankara: Yetkin Yayınları, 1996.

Jellinek, Georg. İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi Üzerine, Modern Anayasa Tarihine Bir Katkı. Çev.: Rezzan İtişgen Dülger ve Muzaffer Dülger. İstanbul: Pinhan Yayıncılık, 2017.

Kaboğlu, İbrahim Ö. “Hükûmet Sistemleri Üzerine,” Anayasa ve Toplum. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2000.

Kara, Muzaffer Ayhan. Türk Siyasal Yaşamında Koalisyon. Ankara: BingBang Yayınları, 3. Baskı, 2015.

Mumcu, Ahmet. “1924 Anayasası”, Atatürk Araştırma Merkezi Dergisi, 5 c. 2 (1986): 383 -399.

Nomer Mert. ABD Başkanlık Sisteminde Başkanın Yetkileri. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık A.Ş., 2013.

Oder, Bertil Emrah. “Türkiye’de Başkanlık ve Yarı – Başkanlık Rejimi Tartışmaları: 1991 – 2005 Yılları Arasında Basına Yansıyan Öneri ve Tepkilerden Kesitler”, içinde Başkanlık Sistemi Haz.: Teoman Ergül. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2005.

Onar, Erdal. İsrail’in Kendine Özgü Bir Hükûmet Sisteminden Es kisine Geri Dönüş. Ankara: 72 Tasarım Ltd. Şti., 2003.

Özbudun, Ergun. Otoriter Rejimler, Seçimsel Demokrasiler ve Türkiye. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2011.

Pelin, Fazıl. “İktisatçı Gözüyle Lozan”, içinde Ebü’la Mardin’e Armağan. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1944.

Pierson, Paul. “Increasing Returns, Path Dependence, and the Study of Politics”, American Political Science Review. Vol. 94, No. 2: 251 – 267, 2000.

Sartori, Giovanni. Karşılaştırmalı Anayasa Mühendisliği, Yapılar, Özendiriciler ve Sonuçlar Üzerine Bir İnceleme. Çev.: Ergun Özbudun. Ankara: Yetkin Yayınları, 1997.

Schmitt, Carl. Parlamenter Demokrasinin Krizi. Çev.: A. Emre Zeybekoğlu. (Ankara: Dost Kitabevi Yayınları, 2006.

Selçuk, Sami. 2007’nin Hukuk Olayı, Anayasa Mahkemesi’nin 367 Kararı. Ankara: Cedit Neşriyat, 2008.

Sezgin, Ömür. Türk Kurtuluş Savaşı ve Siyasal Rejim Sorunu. Ankara: İmge Kitabevi Yayınları, 2. Baskı, 2005.

Tanör, Bülent. “Lozan’a Giden Yıllarda Türk Anayasa Tezinin Doğuşu,” içinde Lozan’ın 50. Yılına Armağan, Milletlerarası Hukuk ve

Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1978.

_____. İki Anayasa, 1961 ve 1982 İstanbul: Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., 3. Tıpkı Basım, 1994.

_____. Osmanlı – Türk Anayasal Gelişmeleri (1789 – 1980). İstanbul: Afa Yayınları, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, 1996.

Taşdöğen, Salih. Anayasa Hukukunda Karşı – İmza Kuralı. Ankara: Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., 2016.

Tekin, Abdurrahman. Liberal Anayasal Sistemlerde Parlamento İçerik Muhalefetin Rolü. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık A.Ş., 2019.

Tunaya, Tarık Zafer. “Türkiye Büyük Millet Meclisi Hükûmeti’nin Kuruluşu ve Siyasi Karakteri”, içinde Türkiye’de Siyasal Gelişmeler [1876-1938], İkinci Kitap, Mütareke, Cumhuriyet ve Atatürk. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2. Baskı, 2003.

Turan, İlter. “Başkanlık Sistemi Sevdası: Zayıf Temelli Bir Özelem”, içinde Başkanlık Sistemi Haz.: Teoman Ergül. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2005.

Turhan, Mehmet. Hükûmet Sistemleri. İkinci basım, Ankara: Gündoğan Yayınları, 1993.

Uluşahin, Nur. Anayasal Bir Tercih Olarak Başkanlık Sistemi. Ankara: Yetkin Yayınları, 1999.

Yıldız, Ceren. “1982 Anayasasında Öngörülen Parlamenter Denetim Yollarının 2017 Anayasa Değişikliği İle Dönüşümü”, Anayasa Hukuku Dergisi. 11, 22: 493 – 522, 2022.

Yılmaz, Zülfiye. “Yasamanın Gerilemesi Olgusuna Karşı Parlamentoların Güçlendirilmesi Aracı Olarak Yasama Sonrası Denetim”, Anayasa Hukuku Dergisi. C. 13, S. 25: 1 – 66, 2024.

Yücel, Bülent. Parlamenter Hükûmet Sisteminin Rasyonelleştirilmesi ve Türkiye Örneği. Ankara: Adalet Yayınevi, 2009.

_____. Temsili Demokratik Sistemde Yasama Erki ve Kural Koyma Faaliyetinin Belirleyicileri. Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2020.

“SİYASAL REJİMİN ANALİZİNDE KURAL VE UYGULAMA AYRIMI: İZLANDA ÖRNEĞİ”

(THE DISTINCTION BETWEEN RULES AND PRACTICE IN THE ANALYSIS OF THE POLITICAL REGIME: THE CASE OF ICELAND)

Özge Çelebi**

ÖZ

İki başlı yürütmenin yer aldığı yapı içerisinde, halk tarafından seçilen Cumhurbaşkanı ve ona anayasa ile tanınan güçlü yetkiler, yarı başkanlık rejimini tanımlamaktadır. Ancak özellikle Kuzey Avrupa’da, genel oyla seçilen Cumhurbaşkanlarının anayasal çerçeve ve/veya siyasi uygulamalarla parlamenter rejim sınırları içinde kaldığı görülmektedir. İzlanda’da genel oyla seçilen Cumhurbaşkanı, güçlü anayasal yetkilerle donatılmıştır. Fakat İzlanda Cumhurbaşkanları, siyasi teamüller doğrultusunda yetkilerin tümünü kullanmaktan kaçınarak, uzun süre boyunca anayasal yetkilerinin gerisinde durmayı tercih etmiştir. Bu uygulama, İzlanda’nın siyasal rejiminin değerlendirilmesi hususunda çeşitli tartışmalara neden olmuş ve kimi yazarlar tarafından İzlanda, parlamenter rejimle yönetilen ülkeler kategorisinde değerlendirilmiştir. İzlanda’da 2008 yılında meydana gelen mali kriz nedeniyle, Cumhurbaşkanı güçlü anayasal yetkilerini kullanmayı tercih etmiş ve bu durum İzlanda’nın siyasal rejimi konusundaki tartışmaları tekrar gündeme getirmiştir. Tartışmalarla-

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 26.10.2024 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 25.11.2024 tarihinde birinci hakem; 02.12.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Dr. Öğr. Üyesi, Çankırı Karatekin Üni. Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, ozgecelebi@karatekin.edu.tr, ORCID ID: orcid.org/0000-0003-4378-2594.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

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

Bu makaleye atıf için; Çelebi, Özge, “Siyasal Rejimin Analizinde Kural ve Uygulama Ayrımı: İzlanda Örneği”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 13, Sayı No.: 26, 2024, s. 321-354.

rın odağında, bir ülkede siyasal rejimi tanımlarken anayasanın amir hükümlerine mi yoksa uygulamaya mı bakılacağı sorunsalı vardır. Çalışmamızda, İzlanda örneği üzerinden “de facto” ve “de jure” ayrışmasında, siyasal rejim ayrımının neye göre yapılması gerektiği tartışılacak, anayasanın ilgili hükümleri ve uygulamalar karşılaştırılarak, örnek olarak seçilen İzlanda'nın siyasal rejim analiz edilecektir.

Anahtar Kelimeler: Parlamenter Rejim, Yarı başkanlık Rejimi, Cumhurbaşkanı Seçim Usulü, Cumhurbaşkanı'nın Yetkileri, İzlanda

ABSTRACT

Within the structure of a two-headed executive, the popularly elected president and the strong powers granted to him by the constitution define the semi-presidential regime. However, particularly in Northern Europe, presidents elected by universal suffrage remain within the boundaries of the parliamentary regime through the constitutional framework and/or political practice. In Iceland, the president elected by universal suffrage has strong constitutional powers. However, Icelandic presidents have refrained from exercising all their constitutional powers by acting in accordance with political conventions. This practice has led to various debates on the evaluation of the Icelandic political regime, and some authors have classified Iceland as a parliamentary regime. Due to the financial crisis that hit Iceland in 2008, the president preferred to use his strong constitutional powers and this situation brought the debates on Iceland's political regime back on the agenda. At the heart of the debates is the question of whether to look at the mandatory provisions of the constitution or at practice in defining a country's political regime. This study discusses the distinction between 'de facto' and 'de jure' political regimes and analyses Iceland's political regime by comparing the relevant provisions of the constitution and practice.

Keywords: *Parliamentary Regime, Semi-presidential Regime, Presidential Election Procedure, Powers of the President's, Iceland*

GİRİŞ

Siyasal rejimler, yasama ve yürütmenin birbirleriyle olan ilişkilerine bakılarak yapılan ayrımlara göre sınıflandırılır. Yargı organının her zaman bağımsız olarak kabul edildiği bu sınıflandırmada, yasama ve yürütme güçlerinin ayrılığına dayanan siyasal rejimler parlamenter rejim, yarı başkanlık rejimi ve başkanlık rejimi olarak tasnif edilmektedir. Güçlerin, yumuşak (ılımlı) ayrılığı olarak adlandırılan parlamenter rejimlerdeki devlet başkanları, genellikle o ülkedeki parlamento tarafından belirlenmektedir. Parlamenter rejimin beşiği kabul edilen Birleşik Krallık'ta, uygulamalar sonucunda ortaya çıkan ve oradan Kıta Avrupası'na yayılarak gelişimini sürdüren bu rejim, Avrupa dışındaki diğer ülkeler tarafından da tercih edilmiş ve gelişimini sürdürmüştür. Parlamenter rejimin başlıca özellikleri arasında şu dört temel unsur yer alır: (i) çift başlı yürütme (sembolik yetkilere sahip devlet başkanı ve yürütmenin yetkili kavadını oluşturan Bakanlar Kurulu/hükümet), (ii) hükümetin parlamentoya karşı sorumlu olması (güven ilkesi), (iii) Bakanlar Kurulunun yasama organı içinden çıkması, (iv) fesih mekanizması.¹ Bu temel özellikler dışında, siyasal rejimin diğer özelliklerinde kimi zaman ülkeden ülkeye farklılıklar ortaya çıkabilir. Parlamenter cumhuriyetlerde devlet başkanı yasama organı tarafından belirlenirken, Avrupa'da İrlanda gibi kimi ülkelerde, geçiş dönemlerinden kaynaklanan sebeplerden dolayı devlet başkanlarının genel oy ile seçildiği görülmektedir. Ancak devlet başkanının genel oy ile seçilmesi parlamenter rejimi tek başına başkalaşıma uğratacak kadar önemli bir faktör değildir. Devlet başkanının genel oy ile seçilmesinin yanında, mevcut anayasa ile ona tanınan güçlü yetkiler, parlamenter rejimlerden farklı bir tipolojiyi meydana getirecektir: yarı başkanlık rejimi.

'Yarı başkanlık rejimi' terimi ilk olarak gazeteci ve Le Monde gazetesinin kurucusu Hubert Beuve-Mery tarafından 1959'da kullanılmıştır.² Ancak akademik anlamda bu terim ilk kez 1970 yılında Maurice Duverger tarafından, şu özelliklere sahip ülkeler için kullanılmıştır: (i) halkın genel oyuyla seçilen bir devlet başkanı, (ii) parlamentoya karşı sorumlu bir Bakanlar Kurulu, (iii) devlet başkanının anayasal yetkileri-

¹ İbrahim Ö. Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, 17. Baskı, Legal Kitabevi, 2023, s. 147; Michel Rosenfeld and András Sajó eds., *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP Oxford, 2012, s. 581.

² Robert Elgie, *Semi-Presidentialism in Europe*, Comparative European politics, 1999, s.1.

nin, parlamenter rejimdekilerinin ötesine geçmesi.³ Buna göre Duverger, Fransa, Avusturya ve İrlanda olmak üzere üç ülkeyi yarı başkanlık olarak değerlendirmiş, ardından 1974 yılında İzlanda'yı da bu kategoriye eklemiştir. Cheibub'a göreyse, 1946 yılında Batı Avrupa'da İzlanda, Avusturya ve Finlandiya olmak üzere yalnızca üç yarı başkanlık rejimine sahip ülke varken, 2000'lerin başında yarı başkanlık rejimleri tüm siyasi rejimler arasında % 22'lik bir paya sahip olmuştur.⁴ Zira Fransa'da Cumhurbaşkanı'nın genel oy ile seçilmesi, 1958 Fransız Anayasası'nda yapılan 28 Ekim 1962 tarihli değişiklikle gerçekleşmiştir. 1958 Fransız Anayasası'nda, yürütme siyasi sorumsuzluğa sahip Cumhurbaşkanı ve meclise karşı sorumlu Bakanlar Kurulundan oluşmakta olup, Cumhurbaşkanıya anayasa ile tanınan önemli yetkiler mevcuttur.

Fransa'da olduğu gibi, kimi ülkelerde siyasal rejimin niteliği doğrudan doğruya kategorize edilirken, kimi ülkelerde ise bu sınıflandırma konusunda bir konsensus sağlanamamaktadır. İzlanda da bu ülkelerin başında gelmektedir. Zira Duverger'e göre, İzlanda devlet başkanının Anayasa'da yer alan yetkileri ile siyasi arena arasında "karşıtlığıyla meşhur" bir uygulama alanı vardır.⁵ İzlanda'da devlet başkanları, kendilerine Anayasa ile tanınan yetkilerin genellikle gerisinde kalmayı tercih etmekte ve parlamenter rejimdeki devlet başkanlarına benzer konumda görevlerini sürdürmektedirler. Bu nedenle İzlanda'yı, (de facto) parlamenter rejim" olarak da sınıflandırılan yazarlar çoktur.⁶ Bu görüşü savunan yazarlar, İzlanda'nın da tıpkı Avusturya'da⁷ olduğu gibi genel oyla seçilen bir Cumhurbaşkanı karşısında, güçlü bir parlamento ve hükümete başkanlık eden bir Başbakan'a göre siyasal rejimini yapılandırdığını savunmaktadır. Ancak Avusturya'da siyasal rejimi yarı başkanlıktan ziya-

³ Maurice Duverger, "A New Political System Model: Semi-Presidential Government", European Journal of Political Research, Sayı: 8(2), 1980, s. 160.

⁴ Jose Antonio Cheibub, Presidentialism, Parliamentarism, and Democracy, Cambridge University Press, 2007, s. 43.

⁵ Elgie, s.3.

⁶ Eoin O'Malley, "The Power of Prime Ministers: Results of an Expert Survey", International Political Science Review / Revue Internationale de Science Politique, Sayı: 28(1), 2007, s. 10.

⁷ Avusturya'da siyasal rejimin ayrıntılı bir analizi için bkz. Özge Çelebi, "Halk Tarafından Seçilen Cumhurbaşkanı'nın Siyasal Rejime Etkisi (Avusturya Örneği)." Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi Sayı: 23(1), 2017, s. 233-262.

de parlamentarizm içinde nitelendirilecek iki grup yetkisel özellik vardır: (i) Cumhurbaşkanı'na Anayasa ile tanınan bir yasama yetkisi (veto, kararname, yasa teklifi, bütçe yetkisi, referandum, anayasa yargısına başvuru) mevcut değildir, (ii) Cumhurbaşkanı'nın yürütme alanında gensoru ve hükümetin görevine son verme yetkisi bulunmayıp, kabinenin kurulması konusunda ise son derece sınırlı yetkisi vardır. Avusturya'da Cumhurbaşkanı'na tanınan tek güçlü yetki alanı, parlamentonun feshidir. Bu yetki de Avusturya Anayasası'nın 29. maddesi uyarınca hükümetin öneride bulunması ve seçim tarihinin de hükümet tarafından belirlenmesi gibi çeşitli kayıtlamalara tabi olarak kullanılır. Avusturya Cumhurbaşkanı'nın takdir yetkisini daraltan bu hükümlerle birlikte, uygulamada da 1930 yılından beri böyle bir yetkinin Avusturya Cumhurbaşkanı tarafından kullanılmadığı görülmektedir.⁸

İzlanda'da ise Cumhurbaşkanının, yasa gücünde kararname, referandum, gibi önemli yasama yetkileri bulunmaktadır. İzlanda Cumhurbaşkanı'na tanınan en güçlü yetki alanı ise parlamentonun feshidir. Ayrıca İzlanda Cumhurbaşkanı, Bakanlar Kurulu'nun oluşumunda da tek başına yetkilidir. Uygulamaya bakıldığında ise İzlanda'da Avusturya'dan farklı bir durum olduğu görülmektedir. İzlanda'nın aktif siyasi hayata müdahaleleriyle tanınan ilk Devlet Başkanı'nın ardından, diğerlerinin sembolik çizgide kalmayı tercih ettiği fakat bu teamülün ekonomik krizlerin varlığıyla başkalaşıma uğradığı görülmektedir. Özellikle Başbakan'ın görevden alınması, hükümetin oluşumu ve referandum gibi konularda, beşinci Cumhurbaşkanı Ólafur Ragnar Grímsson ile başlayan dönemle birlikte, devlet başkanı anayasal yetkilerinin sonuna kadar kullanıldığı görülmüştür. Bu nedenle, İzlanda'da siyasal rejiminin sınıflandırılması hususunda anayasal çerçevede ve son dönemdeki siyasal uygulamalar bütününde yapılacak ayrıntılı bir değerlendirme, karşılaştırmalı siyasal rejimler alanına bir ışık tutacaktır.

I. İZLANDA'DA TARİHSEL ARKA PLAN VE KURUCU İKTİDAR

1904'te İzlanda'daki kurulu parlamenter yapı, Danimarka ile İzlanda Meclisi (Althingi) arasında çıkabilecek önemli sürtüşme konularını ortadan kaldırmış, ancak anayasal konular tartışılmaya devam edil-

⁸ Kaare Strom, Wolfgang C. Müller, Torbjörn Bergman, Delegation and Accountability in Parliamentary Democracies, Oxford University Press, 2006. s.168.

miştir.⁹ İzlanda egemenliğini kuran 1918 Birlik Antlaşmasıyla, Danimarka ile başta dış ilişkiler olmak üzere birçok konuda ikili ilişkilerin sürdürülmesi kabul edilmiş, ortak bir monarşinin varlığı da kabul edilmiştir.¹⁰ Buradan hareketle, Althingi'nin egemen olduğu İzlanda'da öncelikle bir devlet başkanlığı makamı yaratılmamış ve bu nedenle Danimarka ile İzlanda arasında da Kral'ın konumu ve yetkileriyle ilgili herhangi bir kriz yaşanmamıştır. 1940 yılındaki Almanya işgali sonrası Danimarka'nın Antlaşma hükümlerini yerine getirememesi ve İzlanda'nın da müttefik güçler tarafından işgaliyle başlayıp, İzlanda'da monarşinin işlevlerinin İzlanda hükümetine devretmesiyle devam eden ve nihayetinde Althingi tarafından seçilen bir naibin Kral'ın fonksiyonlarını üstlenmesiyle¹¹ sonlanacak olan bir geçiş dönemi ortaya çıkmıştır. Bu kısa dönem, 1944 yılında İzlanda Cumhuriyeti'nin kurulması ve Anayasanın kabulü ile sonlanmıştır.

İzlanda'nın ilk Cumhurbaşkanı olan Sveinn Björnsson, Althingi'de yapılan seçimler sonucunda belirlenmiş ve karşısında hiçbir rakip olmadan 1945 ve 1949 seçimlerini de kazanarak, 1952 yılında hayatını kaybedene dek bu görevi sürdürmüştür.¹² Siyasete aktif müdahaleleriyle bilinen Björnsson, 1944'te Danimarka'nın dağılmasının ardından durumun değerlendirilmesi ve bir anayasa yapılması için Kurucu Meclis çağrısında bulunmuş, ancak yeni anayasa yapımı gerçekleşmemiştir.¹³ İkinci Cumhurbaşkanı'nın belirlenmesi esnasında seçmenlerden gelen olumsuz tepkiler üzerine, Cumhurbaşkanı'nın genel oyla seçimiyle ilgili hükümler, Anayasa'ya dahil edilmiştir.¹⁴ 1952 yılında ise İzlanda'da ilk kez genel oyla seçilen devlet başkanı Ásgeir Ásgeirsson göreve gelmiş ve tam dört dönem boyunca bu görevi sürdürmüştür.¹⁵

⁹ Gunnar Helgi Kristinsson, "Iceland", Robert Elgie (ed.), *Semi-Presidentialism in Europe*, Comparative European politics, 1999, s.88.

¹⁰ Kristinsson, s.88.

¹¹ Kristinsson, s.89.

¹² Gylfason, Thorvaldur, "Chain of Legitimacy: Constitution Making in Iceland", CE-Sifo Working Paper Series No. 6018, 2016, s. 6-7; Kristinsson, s.94.

¹³ Kristinsson, s.94.

¹⁴ Svanur Kristjánsson, "Iceland: Searching for Democracy Along Three Dimensions of Citizen Control", *Scandinavian Political Studies*, Sayı:27(2), 2004, s. 155.

¹⁵ "Our Local Regent: Great Moments In Icelandic Presidential History", <https://gravevine.is/mag/feature/2016/06/18/our-local-regent-great-moments-in-icelandic-presidential-history/> Erişim Tarihi: 1 Ağustos 2024

17 Haziran 1944 tarihinde yürürlüğe giren İzlanda Anayasası, ilki 1959 ve sonuncusu da 2013 yılında olmak üzere yedi kez değişikliğe uğramıştır.¹⁶ Bu değişiklikler genel olarak seçim bölgeleri ve oy hakkını kapsasa da 1991'deki değişiklikle bikameral (çift meclisli) yapıya sahip olan Althingi tek meclisli (unicameral) hale dönüşmüş, 1995 yılında ise insan haklarıyla ilgili bölümde önemli değişiklikler gerçekleşmiştir. İzlanda'da türev kurucu iktidarın yaptığı bu değişiklikler önem taşımakla birlikte, 2010 yılında da yeni bir anayasa metni ortaya çıkarılmak istenmiştir.

İzlanda'da, 2007-2009 yılları arasındaki global ekonomik krizi aşmanın bir yolu olarak 2010 yılında bir ulusal forum düzenlenmiş ve bunun sonucunda vatandaş odaklı bir anayasa taslağının hazırlanması amaçlanmıştır.¹⁷ 2011 yılında ise daha önce parlamentoda görev almayan 523 gönüllü arasından halk tarafından seçilen ve 25 kişiden oluşan bir Anayasa Konseyi, sosyal medya aracılığıyla halkın da katıldığı bir taslak metin hazırlamıştır.¹⁸ Hazırlanan bu taslak, 2012'de İzlanda parlamentosuna gönderilerek bir danışma referandumuyla onaylanmış, ancak parlamento bu taslağı, İlerici Parti (Progressive Party) ve Bağımsızlık Partisi (Independence Party) arasındaki siyasi çekişme nedeniyle resmi olarak oylamayı başaramamıştır.¹⁹ Zira İzlanda Anayasası m. 79'a göre, anayasa değişikliği teklif etme yetkisi Althingi'ye ait olup, bunun için parlamento seçimlerinin yenilenmesi ve göreve başlayan parlamento tarafından anayasa değişikliğinin kabul edildikten sonra Cumhurbaşkanı tarafından onaylanması gereklidir.²⁰ Hudson'a göre, taslağın onaylanmasının en büyük sebebi ekonominin toparlanmasıdır.²¹ Oysa İzlanda Anayasası kabul edilip onaylanmış olsaydı, Dünya'nın ilk kitle kaynaklı

¹⁶ İzlanda Anayasası'nda yapılan değişikliklerin ayrıntılı tarih ve madde bilgileri için bkz. https://cjad.nottingham.ac.uk/documents/implementations/pdf/IcelandConstitution_of_the_Republic_of_Iceland_amend_2013_EN.pdf Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2024

¹⁷ Rod Hague, Martin Harrop and John McCormick, *Comparative Government and Politics*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2004, s. 156; Burak Çağ, "Katılımcı Anayasa Yapımı ve İzlanda Örneği", *Yasama Dergisi*, Sayı: 25, 2013, s. 79-80.

¹⁸ Rod Hague vd., s.156.

¹⁹ Çağ, s. 82, 83.

²⁰ Çağ, s. 82.

²¹ Hudson Alexander, "When Does Public Participation Make a Difference? Evidence from Iceland's Crowdsourced Constitution", in *Policy&Internet*, Sayı: 10(2), p. 186.

Anayasası ortaya çıkmış olacaktı.²² Sonuç olarak İzlanda, 1944 yılında yapılan Anayasa metnini kullanmaya devam etmektedir.

II. İZLANDA'DA CUMHURBAŞKANLIĞI SEÇİMLERİ

1944 yılında kabul edilen Anayasa'nın ilk halinde, İzlanda Cumhurbaşkanı'nın parlamento tarafından en fazla üç turda seçilmesi düzenlenmektedir.²³ Bu düzenleme parlamenter rejimlerde devlet başkanlarının seçim usulüyle birebir örtüşmektedir. Ancak daha önce de aktarıldığı gibi, seçmenlerden gelen talepler doğrultusunda yapılan değişiklik sonucunda, genel oy ile belirlenen devlet başkanlığı seçim usulü ortaya çıkmıştır.

İzlanda Anayasası'na göre Cumhurbaşkanı, halkın (Althingi seçimlerinde oy hakkı olanların) gizli oyu ile seçilir (m.3,5). Anayasanın dördüncü maddesine göre devlet başkanlığı seçimlerinde aday olabilmek için yaş şartı 35 olup, parlamento seçimlerinde oy kullanabilmek için gerekli şartları taşıyan (ikamet hariç) herkes devlet başkanı seçilmeye uygundur (m.4). Cumhurbaşkanı seçimine katılacak kişiler, en az 1500, en fazla ise 3000 seçmen tarafından aday gösterilir (m.5). Aynı maddeye göre, tek bir kişi dışında aday olmaması halinde, seçim yapılmasına gerek olmadan ilgili aday usulüne uygun seçilmiş olur. Ancak birden çok adayın seçime girmesi halinde, en çok oyu alan aday seçilmiş olur. Dört yıllığına seçilen Cumhurbaşkanı'nın görev süresi 1 Ağustos'ta başlar ve dört yıl sonra 31 Temmuz da sona erer, yeniden Cumhurbaşkanlığına aday olma konusunda herhangi bir anayasal sınır yoktur (m.6). Buna göre yeni seçimler de görev süresinin bittiği yılın haziran ya da temmuz ayında yapılır. Ancak, Cumhurbaşkanı'nın istifası ya da ölümü halinde ilgili seçim döneminin bitimine kadar görev yapacak olan yeni bir Cumhurbaşkanı seçilecektir (m.7).

Devlet başkanının makamının boşalması ya da herhangi bir sebeple (yurtdışında olma, hastalık vb. haller) görevini yerine getirememesi durumunda, Başbakan, Althingi Başkanı ve Yüksek Mahkeme Başkanı, İzlanda Devlet Başkanı'nın yetkilerini ortaklaşa kullanacaktır (m.8). Buna göre, yetkilerin kullanılması esnasında yapılacak toplantılara başkanlık etme yetkisi Althingi Başkanı'na ait olup, herhangi bir görüş ayrılığı

²² Rod Hague vd., s.156.

²³ Kristinsson, s.89.

çıkması durumunda çoğunluğun görüşü esas alınır. Devlet başkanı, 9. madde uyarınca Althingi'nin üyesi olamaz, kamuda ya da özel sektörde ücret karşılığı bir işi kabul edemez.

İzlanda Cumhuriyeti'nin kuruluşundan bu yana, yedi ayrı kişinin Cumhurbaşkanlığı makamında görev aldığı ülkede dikkat çeken husus, göreve gelen Cumhurbaşkanlarından her birinin görev süresinde tekrar aday olarak seçilmesi ve bu görevi uzun yıllar boyunca sürdürmesidir. Kanaatimizce bu durum parlamenter monarşiden miras kalan köklü teatmüllere işaret etmektedir. Dünya'nın genel oy ile seçilen ilk kadın devlet başkanı, İzlanda'nın dördüncü Cumhurbaşkanı olan ve dört dönem bu görevi sürdüren Vigdís Finnbogadóttir'dir.²⁴

İzlanda'da Cumhurbaşkanları kişisel özellikleri, meslekleri ve konumlarıyla öne çıkmakta olup, siyasi partilerin Cumhurbaşkanlığı seçimleri üzerinde önemli bir etkisi söz konusu değildir.²⁵ İzlanda'da devlet başkanlığı seçimlerinin mevcut siyasetten bağımsız olmasını sağlayan durum, 1952'de genel oy ile yapılan ilk seçimlerinde ortaya çıkmıştır.²⁶ Buna göre, üç adayın yarıştığı seçimlerde koalisyonu oluşturan iki büyük parti tarafından (Bağımsızlık Partisi ve İlerici Parti) desteklenen aday seçilemezken, bu partilerin büyük bir muhalefetiyle karşılaşan Asgeirsson ise İzlanda'nın genel oy ile seçilen ilk Cumhurbaşkanı olmuştur.²⁷

İzlanda'nın 1 Ağustos 2024 tarihinde göreve başlayan Cumhurbaşkanı Halla Tómasdóttir ise kadındır ve 2016'daki seçimlerde aday olmasına rağmen ikinci yüksek oyu aldığı için seçilememiştir. 2017'den bu yana Başbakanlık görevini sürdüren Katrín Jakobsdóttir, 1 Haziran 2024 seçimlerinde aday olabilmek için Nisan 2024'te görevinden istifa etmiş, ancak buna rağmen seçimi % 25.5 oy ile ikinci sırada tamamlamıştır.²⁸ 1 Haziran 2024'te yapılan son seçimlere toplamda on iki aday

²⁴ Riane Eisler, "The Power of Women: A Conversation with the Honorable Vigdís Finnbogadóttir", *Interdisciplinary Journal of Partnership Studies*, 7(1), s. 1.

²⁵ Şule Özsoy, Başkanlık Parlamenter Sistem: Cumhurbaşkanının Halk Tarafından Seçildiği Parlamenter Hükümet Modeli ve Türkiye İçin Tavsiye Edilebilirliği, *On İki Levha Yayıncılık*, 2014., s. 120.

²⁶ Özsoy, s. 120.

²⁷ Özsoy, s. 120.

²⁸ "Iceland elects businesswoman Halla Tomasdottir as new president, beating former PM" <https://www.reuters.com/world/europe/iceland-elects-businesswoman-halla-tomasdottir-new-president-broadcaster-ruv-2024-06-02/> Erişim Tarihi: 8 Temmuz 2024

katılmış, adayların yarısı %1'in altında oy almış ve Halla Tómasdóttir 73.182 kişinin oyunu olarak %34.1 ile seçimi kazanmıştır.²⁹

III. CUMHURBAŞKANI'NIN ANAYASAL YETKİLERİ

İzlanda Anayasası'nın Cumhurbaşkanı'na verdiği yetkilerin gücü konusunda bir oydaşma yoktur. İzlanda'daki yazarların çoğu, Anayasa'nın Cumhurbaşkanı'na verdiği yetkilerin önemli bir güce sahip olmadığını savunmaktadır.³⁰ Bu şekilde görüş bildirenler, Cumhurbaşkanı'nın yetkilerini 1904-1944 yılları arasında, İzlanda'da varlığını sürdüren parlamenter monarşi rejimine ve Danimarka parlamento uygulamalarına göre geleneksel bir şekilde yorumlamaktadır.³¹ Ayrıca bu görüşün anayasa dayanağını, Cumhurbaşkanı'nın yürütme eylemlerinden dolayı sorumlu tutulamayacağını düzenleyen 11. madde ve siyasi sorumluluğun hükümette bulunduğunu düzenleyen 13. madde oluşturmaktadır.³² Anayasanın 14. maddesi de Bakanların, yürütmenin tüm eylemlerinden sorumlu olduğunu ve Althingi'nin görevleriyle ilgili Bakanlar hakkında meclis soruşturması başlatabileceği düzenlemiştir. Cumhurbaşkanı tarafından imza edilen yasama işlemi ya da yürütme tedbirinin geçerli kılınabilmesi için, karşı imza kuralı gereğince bir Bakan tarafından imza edilmesi gerekmektedir (m.19). Bir Bakan tarafından imzalanan karar da kural olarak Cumhurbaşkanı'na sunulur (m. 18). Anayasanın 11, 13 ve 19. maddeleri ışığında İzlanda'daki siyasal rejim, parlamenter rejimlerdeki gibi özelliklere sahiptir. Ancak İzlanda Cumhurbaşkanı, yasama alanında kendisine tanınan yetkilerle öne çıkmaktadır.

İzlanda Anayasası'nın 2. maddesine göre yasama yetkisi, parlamento (Althingi) ve İzlanda Cumhurbaşkanı tarafından ortaklaşa kullanılır. Aynı maddeye göre yürütme yetkisi ise Cumhurbaşkanı ve Anaya-

²⁹ "Presidential Election 2024: Halla Tómasdóttir will be the next president of Iceland" <https://www.ruv.is/english/2024-06-01-presidential-election-2024-halla-tomasdottir-will-be-the-next-president-of-iceland-414491> Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2024

³⁰ Alan Siaroff, "Comparative Presidencies: The Inadequacy of The Presidential, Semi-Presidential and Parliamentary Distinction." *European Journal of Political Research*, Sayı: 42(3), 2003, s. 307, 308; Juan J. Linz, "Presidential or Parliamentary Democracy: Does It Make a Difference?", Juan J. Linz, A. Valenzuela (eds.), *The Failure of Presidential Democracy: Comparative Perspectives*, Cilt 1, The John Hopkins University Press, Baltimore-Londra, 1994, s. 49; Kristinsson, s.90; Özsoy, s. 146.

³¹ Kristinsson, s. 90.

³² Özsoy, s. 144.

sayla birlikte diğer kanunlarda atıfta bulunulan hükümet yetkilileri tarafından kullanılır. Parlamenter rejimlerde bulunan “ısdar (kanunları onaylama ve yayımlama) yetkisi” de Anayasanın 26. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, Althingi’nin kabul ettiği yasa tasarısı iki hafta içinde Cumhurbaşkanı’nın onayına sunulur. Bu metin “onay” aşamasından sonra kanun gücü kazanacaktır. Ancak Cumhurbaşkanı’nın tasarımı reddetmesi durumunda, Bakanlardan birinin imzası ile yasa yürürlük kazanır.³³ Fakat böyle bir durumda Cumhurbaşkanı, yasayı halkoylamasına (referandum) sunma yetkisine sahiptir. Halk tarafından reddedilen yasa, yürürlükten kalkacaktır. İzlanda Anayasası, parlamento ile Cumhurbaşkanı arasında mevzuat üzerinden bir çatışma olması durumunda, halkı nihai sorumlu olarak belirlemiştir.³⁴ İzlanda Anayasası’nda yer alan referandum çeşidi zorunlu referandum olup, referandumlar yalnızca yürütme organı tarafından başlatılabilir.³⁵ Ayrıca hükümet için önemli olan bir yasanın Althingi tarafından reddi de mümkündür ve bu durum hükümete verilmiş bir güvensizlik oyu gibi değerlendirilmekte olup, böyle bir durumda da hükümetin istifa etmesi gerekliliği beklenmektedir.³⁶

İzlanda’da yasaların Anayasaya uygunluğunu denetleyen bir Anayasa Mahkemesi yoktur. Anayasa m. 26 ile Cumhurbaşkanı’na tanınan bu yetki kuşkusuz hukuki denetim yetkisini harekete geçirmeye yönelik değildir ama Cumhurbaşkanları bu yetkiyi kullanarak, kamuoyu desteğiyle yasalaşmasını uygun bulmadığı tasarıları siyasi denetim yoluyla yürürlükten kaldıracabilecektir. Ancak Cumhurbaşkanı’nın bu yetkiyi kullanması halinde, Althingi ile bir siyasi krizin yaşanması muhtemeldir.

Bir teamül olarak İzlanda’da, Cumhurbaşkanları parlamento tarafından sunulan yasa tasarılarını onaylamaktadır. Ancak Cumhurbaşkanı Vigdis Finnbogadottir, 1985’te “Birleşmiş Milletler Kadınlar Günü”nü tanıyacak bir yasa tasarısını imzalamayınca, Bakanlar Kurulu tasarının imzalanmaması durumunda istifa edeceklerini duyurmuş ve bu tehdit üzerine Cumhurbaşkanı yasayı imzalamıştır.³⁷ Görev süresinin bitmesinin ardından Vigdis Finnbogadottir, 1988 yılında oyların % 94.6’sını

³³ Kristinsson, s. 91.

³⁴ Kristjansson, s. 162

³⁵ Rosenfeld vd., s. 459.

³⁶ Kristjansson, s. 166.

³⁷ Steven D. Roper, “Are All Semipresidential Regimes the Same? A Comparison of Premier-Presidential Regimes.” *Comparative Politics*, Sayı: 34(3), 34, 2002, s. 261.

olarak yeniden Cumhurbaşkanı seçilmiş ve 1992-1993 yıllarında İzlanda'nın Avrupa Ekonomik Alanı'na üyeliğini onaylayan yasayı imzalamaması için kamuoyundan baskı görmüştür.³⁸ Yasayı veto etmesine olanak verecek anayasal yetkisi olmasına rağmen Finnbogadottir, kendi yetki alanının yasama organıyla karşılaştırılabilir olduğunu düşünmemiş ve tüm baskılara rağmen yasayı onaylamıştır. Bu tür bir örnek İzlanda'da alışılabilir bir durumdur ve Cumhurbaşkanıları, de facto olarak anayasanın tanıdığı yetki çerçevesinin gerisinde durmayı tercih etmektedir. Ancak Cumhurbaşkanıların ısdar konusundaki tercihleri, 2000'li yılların başında değişime uğrayacaktır. Zira 1996 yılında Cumhurbaşkanı seçilen Ólafur Ragnar Grímsson, 2004 yılında Althingi'nin kabul ettiği yasayı onaylamayı reddetmiştir.³⁹

İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın yasama alanındaki bir diğer önemli yetkisi ise, geçici yasa çıkarmadır. 28. maddeye göre, Cumhurbaşkanı bu yetkiyi ancak Meclisin tatilde olduğu dönemlerde kullanabilmektedir. Fakat geçici yasalar asla Anayasa'ya aykırı olamaz ve bunların meclis toplandığında derhal meclis onayına sunulması zorunludur. Althingi'nin geçici yasa(lar)ı kabul etmemesi ya da toplandıktan sonraki altı hafta içinde değerlendirmeyi tamamlamamaları halinde, geçici yasa(lar) geçersiz sayılmaktadır. Althingi'nin mali yıl için bütçeyi geçirmesi halinde bile, geçici yasa çıkartmak suretiyle yeni bir bütçe yapılamaz. Bu maddeden hareketle, Cumhurbaşkanı'nın bu yetkiyi sadece olağanüstü durumda kullandığı ve nihayetinde de meclis onayına sunulmasının zorunlu olduğu görülmektedir. Ancak acil hallerde, Althingi toplanıncaya kadar bu geçici yasalar yürürlükte olacak ve sonuç doğuracaktır. Bu haliyle geçici yasaları, niteliği itibarıyla olağanüstü dönem yasa gücünde yürütme işlemleri olarak tanımlayabiliriz.⁴⁰ Yürütme organı içinde yer alan Cumhurbaşkanı'nın, her ne kadar acil durumlarda çıkarılmak üzere sınırlandırılmış olsa bile, yasamanın yetki alanında böyle bir işlem tesis edebilmesi ve bu işlemin de Althingi'nin değerlendirmesinden/onayından geçene kadar sonuç(lar) doğurabilmesi, Cumhurbaşkanı'nı parlamenter rejim çerçevesinden uzaklaştıracaktır.

³⁸ Roper, s. 261

³⁹ "Evolution Parliamentarism"

<https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

⁴⁰ Özsoy, s. 150.

Parlamentar rejimlerde devlet başkanına tanınan anayasal yetkilerle bağdaşmayacak yetkilerden olan “kanun teklif etme” yetkisi de yine İzlanda Anayasası’nda yer almaktadır. Zira öncesinde aktardığımız gibi Anayasa, yasama yetkisinin Cumhurbaşkanı ve Althingi tarafından ortaklaşa kullanılmasına hükmetmiştir. Anayasa’nın 25. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanı, Althingi’ye yasa tasarısı ve karar tasarıları sunabilir. Cumhurbaşkanı’nın sunacağı tasarılar da herhangi bir konu sınırlaması da olmayışı, bu yetkiyi daha katmerli hale getirmekte ve onu yarı başkanlıktaki devlet başkanlarının yetki çerçevesi içine sokmaktadır.

İzlanda’da Cumhurbaşkanı’nın bir başka yetkisi ise genel seçimlerin yapılmasının ardından en geç on hafta içinde Althingi’yi toplamaktır (m.22). Ayrıca Cumhurbaşkanı her yıl, düzenli bir şekilde Althingi’nin oturumlarını açmaktadır. Cumhurbaşkanı’nın olağan dönemlerde ve Anayasa’da belirtilen sebeple bağlı bir şekilde Meclisi toplantıya çağırması, parlamenter rejimlerde olduğu gibi düzenlenmiştir. Fakat m. 23 ile Cumhurbaşkanı’na, Althingi’nin oturumlarını “sınırlı bir süre” erteleme yetkisi de tanınmıştır. Bu yetki yılda sadece bir kez ve iki haftayı geçmeyecek şekilde kullanılabilir. Althingi, Cumhurbaşkanı’na bu hükümden sapma serbestisi tanıyabilir. Cumhurbaşkanı gerekli gördüğü takdirde ya da üyelerin çoğunluğunun isteği üzerine, oturumu ertelenen Althingi’yi toplantıya çağırabilir. Parlamentonun yasama faaliyetlerinin devlet başkanları tarafından ertelenebilmesine olanak sağlayan anayasal düzenlemelere, parlamenter rejimlerde elbette ki rastlanmamaktadır. Her ne kadar, söz konusu yetki süre gibi bazı şartlarla kayıtlanmış olsa da bu yetkinin kullanılması dahilinde Cumhurbaşkanı, Althingi ile de karşı karşıya gelebilecektir. Cumhurbaşkanı, normal şartlarda başkent Reykjavik’te toplanan Althingi’nin, İzlanda’da başka bir yerde toplanmasını da emredebilir (m.37). Ancak bu, sadece özel durumların varlığı halinde söz konusudur.

Cumhurbaşkanı’nın yasama dışı yetkilerine baktığımızda, ilk dikkat çeken yetkisi hükümetin kurulmasındaki rolüdür. Anayasa’nın 15. maddesine göre Cumhurbaşkanı, Bakanları atar / görevden alır ve sayılarını belirler. Daha önce de değinildiği gibi, koalisyon hükümetlerinin varlığını sürdürdüğü ülkede, koalisyon müzakerelerine kimin liderlik edeceğine ve müzakerenin başarısız olması durumunda görevi kimin alacağına da Cumhurbaşkanı karar verir.⁴¹ Ancak uygulamada, Cumhur-

⁴¹ Kristinsson, s.93.

başkanı'nın koalisyon müzakerelerine liderlik etme yetkisini çoğunluk hükümetini kuracak lidere verdiği ve siyasi kriz yaratacak bir karardan kaçındığı görülmektedir.⁴² Buradan hareketle, Cumhurbaşkanı'nın bu yetkiyi parlamenter rejimlerdeki devlet başkanları gibi kullandığı görülmektedir. Ancak parlamento tarafından seçilen ilk ve tek Cumhurbaşkanı olan Sveinn Björnsson, tarafsız bir hükümet kurulması için mevcut yetkisini kullanmış ve bu durum Althingi tarafından başlangıçta hoş karşılanmadığı gibi, sonrasında da meclis ile hükümet arasında gerilimlere neden olmuştur.⁴³ İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın hükümetin kurulmasında genellikle aktif rol almadığı ancak siyasi partilerin ekonominin nasıl idare edileceği konusunda ortak karara varamadığı durumlarda, devlet başkanının hükümetin kurulması konusunda belirleyici rol üstlendiği görülmektedir.⁴⁴ Ayrıca seçim sistemi ve dış politikayla ilgili anlaşmazlıklar da azınlık hükümetinin kurulması ya da koalisyonun dağılmasıyla sonuçlanmış ve yine devreye Cumhurbaşkanı'nın girmesine sebep olmuştur.⁴⁵

Cumhurbaşkanı'nın bir diğer önemli yetkisi ise parlamento seçimlerini yenilemektir. Anayasa'nın 24. maddesi uyarınca, Cumhurbaşkanı Althingi'yi feshedebilir, ancak fesih duyurusundan itibaren 45 gün içinde yeni bir seçim yapılmalıdır. Althingi, feshinden sonra en geç on hafta içinde toplanacaktır. Althingi üyeleri, seçim gününe kadar görevlerini sürdüreceklidir. Bu maddeden hareketle, Cumhurbaşkanı seçimleri yenileme yetkisini hiçbir sebebin varlığı ya da süreyle bağlı olmadan kullanabilmektedir. İzlanda'da Başbakan da Cumhurbaşkanı'na fesih önerisi sunabilir. Ancak Cumhurbaşkanı bu öneriyi kendi takdir yetkisi doğrultusunda sonuçlandırıp, fesih önerisini yerinde bulmayarak reddedebilir. Koalisyon hükümetlerinin olduğu İzlanda'da, koalisyon ortakları arasında çıkan anlaşmazlıklar nedeniyle, Başbakan'dan böyle bir talep gel-

⁴² Kristinsson, s.93.

⁴³ Kristinsson, s.93.

⁴⁴ "Evolution Parliamentarism"

<https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

⁴⁵ "Evolution Parliamentarism"

<https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

mesi ve seçimlerin yenilenerek çıkmaza giren koalisyon hükümeti yerine yeni ortaklıklar kurulması uygulamada mümkündür. Zira 2024 Haziran'da yapılan Cumhurbaşkanlığı seçiminin üzerinden henüz dört aylık bir sürenin geçmesinin ardından, Başbakan Bjarni Benediktsson tarafından meclisin feshedilmesi yönünde Cumhurbaşkanı'na bir teklif sunulmuş ve Cumhurbaşkanı Halla Tómasdóttir de bu talebi uygun bularak kabul etmiştir.⁴⁶ Anayasa m.24'teki 45 gün kuralı nedeniyle, seçimler 30 Kasım'da yapılacak ve yeni hükümet atanana kadar geçici Bakanlar Kurulu görevde kalacaktır.

Fesih, yasamanın karşısında yürütme organına tanınan “dengeleyici” bir mekanizmadır. Önceleri Kral tarafından kullanılan bu yetki, zamanla monarkın yetkilerinin seyreltilmesiyle birlikte, yürütmenin ikinci kanadı tarafından da kullanılmaya başlanmıştır.⁴⁷ Parlamenter rejimlerde fesih yetkisi, sebebe veya süreye yahut da her ikisine birden bağlı olarak kayıtlanabilir. Ancak fesih yetkisi sadece parlamenter rejimlerde karşımıza çıkmaz, aynı zamanda yarı başkanlık rejimlerinde de karşımıza çıkabilmektedir. Yarı başkanlık rejimlerinde devlet başkanlarına fesih yetkisini kullanırken, anayasayla daha geniş bir yetki alanının yaratıldığı görülmektedir. Fransa Cumhurbaşkanı'na Anayasa'nın 12. maddesi ile tanınan fesih yetkisi, sadece bir yıllık süreyle yetki kullanımını kayıtlamış ve yetkinin kullanılmasında geniş takdir alanı sağlanmıştır. Her ne kadar ilgili maddenin ilk fıkrasında “Cumhurbaşkanı, Başbakan ve Meclis Başkanları ile görüşükten sonra, Millet Meclisinin feshini ilan edebilir.” hükmü yer alıyor olsa da burada Başbakan ve Meclis Başkanları'nın görüşü, sadece bir “danışma” ile sınırlı olup, bu görüşler bağlayıcı değildir. İzlanda Anayasası'nda herhangi bir süre kaydı olmayışı da İzlanda Cumhurbaşkanı'na bu alanda tanınan yetkinin takdir alanının, Fransa Cumhurbaşkanı'na tanınan takdir alanından daha geniş olduğunu göstermektedir.

Anayasa Cumhurbaşkanı'nın atama yetkilerine 20. maddede yer vermiştir. Buna göre Cumhurbaşkanı, kamu görevlilerini atama ve onları görevden alma yetkisine sahiptir. Her kamu görevlisi Anayasayı korumaya yemin eder veya söz verir. Bir sonraki madde ise uluslararası iliş-

⁴⁶ “President Supports Parliamentary Elections Set For November 30” <https://grapevine.is/news/2024/10/15/president-supports-parliamentary-elections-set-for-november-30/> Erişim Tarihi: 15 Ekim 2024

⁴⁷ Kaboğlu, s. 148.

kilerle ilgili düzenlemeleri içermektedir. Buna göre Cumhurbaşkanı diğer devletlerle antlaşmalar yapar, ancak toprak veya karasuları üzerinde feragat/irtifak gerektiriyorsa veya devlet sisteminde değişiklik gerektiriyorsa bu tür antlaşmaları Althingi onaylamadığı sürece yapamaz. İzlanda'da dış siyasi tercihler, Althingi'deki siyasi partiler arasında uzlaşarak yapılmakta olup, yürütme organı ise ortaya çıkan kararların uygulayıcısı konumundadır.⁴⁸

Son olarak Cumhurbaşkanı'nın af yetkisi karşımıza çıkmaktadır. İzlanda Anayasası'nın Cumhurbaşkanı'na özgülenen ikinci bölümünün 29. maddesine göre, Cumhurbaşkanı'nın hem genel hem de özel af yetkisi vardır. Ayrıca devlet başkanı önemli gerekçelerin varlığı halinde, bir suç için kovuşturulmanın durdurulmasına karar verebilir. Anayasa'da "önemli gerekçeler" hususunda başkaca bir açıklama bulunmamaktadır. Bununla birlikte yer alan son fıkraya göre, Althingi tarafından onaylanmadığı sürece, Cumhurbaşkanı bir Bakanın kovuşturmadan veya mahkemece (Court of Impeachment) verilen bir cezadan muaf tutamaz.

IV. CUMHURBAŞKANI'NIN CEZAI SORUMLULUĞU

Anayasanın ilk halinde, parlamento tarafından seçilen Cumhurbaşkanı ve hükümetin başını temsil eden Başbakan olmak üzere, çift başlı yürütme mevcuttur. Devlet Başkanı'nın genel oyla seçilmesini öngören değişiklik sonrasında da yürütmenin yapısal durumunda bir farklılık meydana gelmemiştir. Çift başlı yürütmenin olduğu İzlanda'da, hükümetin başı Başbakandır.⁴⁹

Cumhurbaşkanı, yürütmenin işlemlerinden sorumlu olmayıp, Althingi'nin onayı olmadan da bir suç isnadıyla kovuşturulamaz (m.11). İlgili maddeye göre, Cumhurbaşkanı'nın parlamentonun dörtte üçünün oyuyla görevden alınması istenebilir. Bu istem üzerine yapılacak halkoylaması sonucunda karara varılması durumunda, Cumhurbaşkanı henüz görev süresi sona ermeden görevden alınabilir.⁵⁰ Cumhurbaşkanı'nın görevden alınmasına yetecek çoğunluk sağlanamaması halinde, parlamento seçimleri yenilenmek zorundadır. Ceza davaları nedeniyle Cumhurbaş-

⁴⁸ Özsoy, s. 162.

⁴⁹ Catherine E. De Vries, Sara Binzer Hobolt, Sven-Oliver Proksch and Jonathan B. Slavin, *Foundations of European politics: A Comparative Approach*, Oxford University Press, 2021, s. 174.

⁵⁰ Özsoy, s. 136.

kanı'nın yargılanmasına karar verecek olan da parlamentodur. Devlet Başkanlığı yetkisinin Bakanlar tarafından kullanılmasına olanak sağlayan m. 13 ve yukarıda açıklanan m. 11 kapsamında, Bakanlar Kurulu'nun siyasi sorumluluğa sahip olduğu yorumlanmaktadır.⁵¹

V. BAKANLAR KURULU'NUN YAPISI VE ANAYASAL YETKİLERİ

İzlanda'da yürütme organı Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu'ndan oluşmaktadır. Bakanları atama ve onları görevden alma yetkisi 15. madde uyarınca Cumhurbaşkanıya aittir. Aynı madde uyarınca, hükümette yer alacak Bakanların sayısı ve görev alanları, Cumhurbaşkanı tarafından belirlenir. Bakanların toplantılarında onlara başkanlık edecek kişi Başbakan olup, kimin Başbakan olacağını belirleme ve atama yetkisi de Cumhurbaşkanıya aittir (m. 17). Başbakan başkanlığında toplanan Bakanlar yeni yasa teklifleri ve önemli devlet meselelerini görüşmek üzere toplantı yapabilir (m. 17). Aynı maddeye göre, bir Bakanın bir konuyu gündeme getirmek istemesi halinde de Bakanlar Kurulu toplanır. Cumhurbaşkanı tarafından atanan Bakanlar Kurulu için göreve başlarken güven oylaması yapılması hususunda herhangi bir anayasal düzenleme yoktur. Bakanlar Kurulu, Başbakan tarafından başkanlık edilen kolektif bir yapılanma olmayıp, bakanların bağımsız hareket ettiği bir konseydir.⁵² İzlanda'da yürütmenin siyasi sorumluluğa sahip kanadı Bakanlar Kurulu olup, Bakanlar Kurulu'nun sorumluluğu sadece Althingi'ye karşıdır. Bununla birlikte İzlanda'da Bakanlar Kurulu'nun kolektif sorumluluğu da söz konusu olmayıp, her bakanın Althingi karşısında bireysel sorumluluğu mevcuttur.

Bakanların Althingi üyesi olma zorunluluğuna dair herhangi bir anayasal hüküm mevcut değildir, fakat genellikle milletvekili olanlar arasından hükümet üyeleri belirlenmektedir. Bakanlar yasa teklifleri ve yasa tasarıları sunma hakkına da sahiptir (m.38). Aynı zamanda Bakanlar, Althingi'deki tartışmalara istedikleri sıklıkta katılma hakkına sahip olup, meclis üyesi olmaları halinde oy kullanabilirler (m. 51). Zira milletvekili olamayan kişilerin Bakan olarak atanmalarının önünde bir engel yoktur. Kabine üyeleri, görüşülmek üzere herhangi bir konuyu Althin-

⁵¹ G. G. Schram and Johannesson, O., *Stjornskipun Islands*, Reykjavik:Haskolautgafan, 1994, s. 24'den aktaran Kristinsson, s.91.

⁵² Kristjánsson, s. 160.

gi'ye sunma yetkisine de sahiptir. Zira görüşülmesi için meclise sunulan konular ya bir Bakan ya da bir milletvekili tarafından gündeme getirilir (m.55).

Bakanların cezai sorumluluğu ise m.14'te düzenlenmiştir. Bakanlar görevleriyle ilgili resmi eylemleri nedeniyle Althingi tarafından suçlanabilir. Bu suçlama sonucunda yargılama görevi Yüce Divan (The Court of Impeachment) tarafından yerine getirilir. İzlanda Anayasası'nda gensoruyla ilgili doğrudan bir düzenleme mevcut olmayıp, bu konuda çeşitli anayasal teamüller uygulanmaktadır.⁵³ Buna göre gensoru önergesi, diğer önergeler gibi verilir ve özel bir çoğunluk aranmaz.⁵⁴ Diğer önergeler için Anayasa m. 53'e göre üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanılma şartı aranmakta olup, yine aynı maddeye göre üyelerin salt çoğunluğuyla karar alınmaktadır. Buradan hareketle, gensoru önergesinin verilmesi ve kabulü için de Althingi'nin salt çoğunluğu aranmaktadır. Ayrıca hükümet nezdinde önemli olan bir yasa ya da oylamanın, yasma organı tarafından reddedilmesi de hükümete verilen bir güvensizlik oyu olarak kabul edilmekle birlikte, böyle durumlarda hükümetin istifa etmesi gerektiği kabul edilmektedir. Güvensizlik önergesi, tek bir milletvekiliyle bile verilebilmekte olup, hükümetin tamamının düşmesinin bir diğer yolu da Başbakan hakkında güvensizlik oyu verilmesi ya da hükümetin uyguladığı kararlardan dolayı tüm bakanların düşürülmesidir.

İzlanda'da çoğunluk partisi iktidarları yerine koalisyon hükümetleri görülmektedir. Bu hükümetler, genellikle ikili ya da üçlü yapıdaki koalisyonlardan oluşmakta olup, karar alma süreci koalisyondaki partiler arasındaki müzakere yoluyla gerçekleşmektedir. Müzakereler hem koalisyon kurmak hem de kurulan koalisyonları sürdürmek amacıyla yapılabilmektedir. Zira Mayıs 2003'te İlerici Parti'nin Bağımsızlık Partisi ile bir koalisyon hükümeti kurmayı kabul etmesi, Bağımsızlık Partisi üyesi olan Başbakanın Eylül 2004'e kadar görevinden istifa ederek İlerici Parti üyesi bir kişinin Başbakan olmasına izin vermesi koşuluyla gerçekleşmiştir.⁵⁵

İzlanda'da 2000'li yılların başından itibaren, milletvekilleri ve Bakanlar arasındaki ilişkideki değişim göze çarpmaktadır. Buna göre, özellikle muhalefet milletvekilleri Bakanları denetlemek ve endişe duydukları

⁵³ Özsoy, s. 275.

⁵⁴ Özsoy, s. 275.

⁵⁵ Kristjánsson, s. 160.

rı konularda kamuoyunun dikkatini çekmek için, sıklıkla Bakanlara soru sorma yolunu tercih etmektedir. Fakat 2003 yılında yapılan seçimlerle birlikte, Bağımsızlık Partisi ve İlerici Partinin yaptığı koalisyonda, parlamento karşısında güçlü bir Bakanlar Kurulu yapısı ortaya çıkmıştır. Kristjánsson'a göre, Bakanlar Kurulu'nun giderek güç kazanmasının nedeni, hükümetin istikrarlı yapısı olup, bu istikrar karşısında Bakanların parlamentonun denetiminden sıklıkla kaçtığı görülmüştür. Bu durum ise, sistem içinde parlamentoyu hükümet karşısında daha zayıf bir duruma sokmuştur. İzlanda'da Althingi ile yürütme organının sorumlu kanadı olan Bakanlar Kurulu arasındaki güç ayrımı belirsizdir ve bu belirsizlik hala varlığını devam ettirmektedir. Kristjánsson'a göre, koalisyon hükümetlerinin yaygınlığı Başbakan'ın rolünü daha karmaşık hale getirmekte olup, 1980'lerin ortasından beri İzlanda'da güçlü Başbakanların varlığı görülmektedir. Buna göre, hükümetin ekonomik politikası ve dış ilişkilerin belirlenip yürütülmesindeki koordinasyonları ve sorumlulukları sebebiyle, Başbakan'ın rolü önem kazanmıştır.⁵⁶

VI. YASAMA ORGANININ YAPISI VE ANAYASAL YETKİLERİ

930 yılında kurulmuş Althingi, Dünya'daki en eski ve hala işlevini sürdüren parlamentosu olarak da bilinmektedir. Althingi, dört yıllığına seçilen 63 üyeden oluşmakta olup unikameral (tek meclisli) bir yapıya sahiptir (m. 31,32). Seçimler sonrasında Althingi üyeleri, Anayasaya bağlı kalacaklarına dair yemin eder (m.47). İzlanda vatandaşı olan ve 18 yaşını dolduran herkesin oy hakkı vardır (m.33).

İzlanda'da yasama yılı bir Ekim'de ya da bu tarihin resmî tatile denk gelmesi durumunda, takip eden hafta başlar ve fesih ya da seçim dönemi olmadığı sürece bir sonraki yılın aynı tarihine kadar meclis çalışmaya devam eder. Anayasa, milletvekilleri dışında genel olarak yasama organının da dokunulmazlığını düzenlemiştir. Anayasanın 36. maddesine göre, kimse meclisin huzurunu bozamaz ve özgürlüğünü ihlal edemez. Yasama bağışıkları ise m.48-50 arasında ve "yasa koyucunun dokunulmazlığı" başlığıyla düzenlenmiştir. Althingi üyeleri, seçmelerden gelen talimatlarla bağlı olmayı sadece haklarında verilecek bir mahkumiyetle bağlıdırlar (m. 48). Hiçbir milletvekili Althingi'nin rızası ol-

⁵⁶ Kristjánsson, s. 160.

maksızın, Althingi'nin bir oturumu sırasında gözaltında tutulamaz ve suçüstü hali olmadıkça, hakkında ceza davası açılmaz. Bununla birlikte, bir milletvekilinin Althingi'de yaptığı açıklamalardan dolayı, Althingi'nin onayı olmadan sorumlu tutulamayacağı da son fıkrada düzenlenmiştir (m. 49). Görüldüğü gibi bu madde hem yasama dokunulmazlığını hem de kürsü dokunulmazlığı olarak adlandırılan yasama sorumsuzluğunu düzenlemektedir. Bir milletvekilinin seçilme yeterliliğini kaybedip kaybetmediğine Althingi karar verir (m. 46). Yine aynı madde uyarınca, üyelerin yasal olarak seçilip seçilmediğine karar verecek olan da yine Althingidir. Yasama organının bir diğer yetkisi ise kendi başkanını seçmektir. Buna göre Althingi Başkanı, Althingi'nin yapacağı seçimle belirlenir (m. 52). Althingi, üye tam sayısının salt çoğunluğuyla toplanır ve bu çoğunluk oylamaya katılmadıkça karar alamaz (m. 53).

Yasama yetkisini, Anayasa'nın ikinci maddesi uyarınca Cumhurbaşkanıyla birlikte kullanan Althingi'nin, yasa teklifi ve yasa tasarısı sunma hakkı vardır (m.38). Ancak hiçbir yasa tasarısı Meclis'te üç kez okunmadan kabul edilemez (m. 44). İzlanda'da Anayasa değişikliği öncesinde çift meclisli yapı mevcuttur ve bikameral yapıya sahip yasama organlarının en avantajlı özelliklerinden biri nitelikli yasa yapımıdır. Anayasa değişikliği sonrası tek yapılı meclisi benimseyen İzlanda'da, kanımızca bu maddenin amacı nitelikli yasa yapımını yeniden tesis etmektir.

Bakanlar Kurulu'nun Althingi'ye karşı sorumlu olduğu İzlanda'da, yasama organı bilgi edinme ve denetim yetkisini de çeşitli anayasal araçlarla kullanmaktadır. Buna göre Althingi'nin her bir üyesi, yine Althingi'nin iznine tabi olmak şartıyla, soru sorarak ya da rapor talep ederek, bir Bakan'dan bilgi veya kamusal bir konu hakkında cevap talep edebilir (m.54). Althingi'nin, karar alınacak bir konuda bir sebep bulamaması halinde, bunu bir Bakan'a havale etme yetkisi de mevcuttur (m.56). Althingi, kamu yararını ilgilendiren önemli konuları araştırmak üzere, komisyonlar kurabilir ve bu komisyonlara, resmi makamlardan olduğu kadar bireylerden de sözlü veya yazılı rapor talep etme yetkisi verebilir (m.39).

Son olarak Althingi'nin türev kurucu iktidar çerçevesinde yetkilerini incelediğimizde, bu yetkinin m. 79 ve m. 81 çerçevesince kullanıldığı görülmektedir. Anayasa değişikliğiyle ilgili teklifler, olağan ya da olağanüstü oturumlarda Meclise sunulabilir, ancak teklifin kabul edilmesi durumunda hemen Althingi feshedilir ve genel seçim yapılır. Sonra-

sında Althingi'nin ilgili kararı değiştirmeden geçirmesi halinde, bu metin Cumhurbaşkanı tarafından onaylanarak bir Anayasa hükmü haline gelir (m. 79). Zira söz konusu Anayasa maddesi, oy hakkına sahip kişilerin çoğunluğunun gizli oyuyla ve Althingi'nin bu yönde karar vermesiyle yürürlüğe girer (m. 81). Althingi, Kilise'nin statüsünde bir değişiklik yapma yetkisine de sahiptir (m. 62).⁵⁷ Böyle bir değişiklik durumunda da yasama organının yaptığı değişikliğin kabulü için halkoylamasına gidilmesi zorunludur (m. 81/son).

İzlanda'da çok partili siyasi hayat ve buna bağlı olarak gelişen parlamento çoğunlukları görülmektedir. Ancak ülkenin siyasi kültüründe, popülizm ve siyasi partilere güvensizlik gözlemlenir. Bununla birlikte, İzlanda'da daimî ikametgâh da genel seçimlerde oy kullanmak için bir gereklilik olarak kabul edilmiştir (yasadaki istisnalar saklı tutulmuştur). 1959 yılından beri %5 barajı olan nispi temsil sistemi uygulanmakta olup, en büyük temsil oranına sahip olan partiler sağ merkezde yer alan Bağımsızlık Partisi ve daha çok kırsaldaki oylara hâkim olan merkez İlerici Partisidir. Ancak daha önce de değindiğimiz gibi, hükümetler hiçbir zaman tek partiden oluşmamakta, bunun yerine sıklıkla iki partiden oluşan koalisyon hükümetleriyle ülke yönetilmektedir. Her dört yılda bir seçimlerin yenilendiği İzlanda'da, son seçimlere göre Althingi'de temsil edilen kadınların oranı ise %47,6'dır.⁵⁸

VII. İZLANDA'DA SİYASAL REJİMİN ANALİZİ

İzlanda'nın siyasal rejimi konusundaki tespitler, parlamenter rejim ve yarı başkanlık rejimi olmak üzere, iki ana eğilime ayrılmaktadır. İzlanda'nın parlamenter rejimle yönetildiğini savunanlar da kendi aralarında iki gruba ayrılmaktadır. İlk grupta İzlanda'da genel oyla seçilen bir Cumhurbaşkanı olmasına rağmen, onun majör yetkilere sahip olmaması ve hükümetin başının Başbakan oluşu nedeniyle, rejimin yarı başkanlık olamayacağını savunan Schram ve Johannesson gibi yazarlar yer almak-

⁵⁷ İzlanda Anayasası m.62'ye göre; "Evanjelic Luteryen Kilisesi İzlanda'daki Devlet Kilisesi olacak ve bu haliyle Devlet tarafından desteklenecek ve korunacaktır. Bu hüküm kanunla değiştirilebilir."

⁵⁸ "Women in Parliament" <https://www.althingi.is/english/about-the-parliament/women-in-parliament/> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

tadır.⁵⁹ Zira Schram ve Johannesson, Anayasa’da açıkça parlamenter rejimin uygulandığına dair bir maddenin olmadığını, ancak bazı maddelerin bu yönde yorumlanması gerektiğini ve teamüllerce varılan sonucun parlamentarizm olduğunu düşünmektedir. Kristjánsson’da benzer şekilde İzlanda’yı parlamenter rejim olarak tanımlamakla birlikte, siyasi partilerin genel rolü üzerinden siyasal sistemin Westminster modeline uygun olduğunu belirtmiştir.⁶⁰ Thies’e göreyse kamu hizmetinin özerkliği bakımından İzlanda, Westminsterian parti hükümetinden farklıdır.⁶¹ Kristinsson’a göre İzlanda, devlet başkanının en az yetkiye sahip olduğu sistemler arasında yer almakta olup, sadece Anayasa’nın birkaç maddesi Cumhurbaşkanına önemli yetkiler veriyor gibi gözükmektedir. Bu görüşe göre, Cumhurbaşkanı’na verilen bu yetkiler de kriz dönemlerinde ve olağandışı durumlarda etkinleştirilebilen bir yedek güç olarak görülebilir. Fakat ona göre, Cumhurbaşkanı’nın güçsüz olarak algılanması anayasanın lafzından değil, siyasi uygulamadan kaynaklanmaktadır.⁶²

İzlanda’nın siyasal rejiminin parlamentarizm olduğunu savunmakla birlikte, bu durumun Cumhurbaşkanı’nın anayasal yetkilerinin gerisinde durmasından kaynaklı olduğunu ve siyasi teamüller yönünde parlamentarizme göre hareket ettiğini savunanlar ise ikinci grupta yer almaktadır. Özsoy’a göre, İzlanda Anayasası’nda Cumhurbaşkanı’na tanınan yasama alanına ilişkin yetkiler, parlamenter sistemden ziyade yarı başkanlığa özgü kontrol yetkileri olup, bu yetki sorumsuzluğa ilişkin kurallara göre yorumlanarak parlamenter çizgiye getirilmektedir.⁶³ Örneğin İzlanda Cumhurbaşkanı’nın yasaları referanduma sunma yetkisi önemli bir anayasal güç olduğu halde, bu yetkinin hiç kullanılmayışı Özsoy tarafından geleneklere uygun olarak tanımlanmıştır.⁶⁴ Duverger ise çalışmanın ilk kısmında değinildiği gibi, 1974 yılında İzlanda’yı yarı başkan-

⁵⁹ Scott Mainwaring, "Presidentialism in Latin America", *Latin American Research Review*, Sayı: 25(1), 1990, s. 158.

⁶⁰ Kristjánsson, s. 163.

⁶¹ Michael F. Thies, "On the Primacy of Party in Government: Why Legislative Parties Can Survive Party Decline in the Electorate", in Dalton, R. J. & Wattenberg, M. P., eds, *Parties without Partisans*, Oxford: Oxford University Press, 2000, s. 246’den aktaran Kristjánsson, s. 164.

⁶² Kristjánsson, s. 163, 164.

⁶³ Özsoy, s. 146.

⁶⁴ Özsoy, s. 145.

lık rejimiyle yönetilen ülkeler arasına soktuğu halde, İzlanda'da Anayasa ile uygulama arasındaki karşıtlığa vurgu yapmıştır.⁶⁵

İzlanda'da yarı başkanlık rejiminin olduğunu savunanlar ise bunu Cumhurbaşkanı'nın Anayasa'daki güçlü yetkilerine dayanarak açıklamaktadır. Strom'a göre İzlanda Cumhurbaşkanı, güçlü bir resmi yapıya sahip olup, Batı Avrupa'daki devlet başkanları arasındaki en yüksek "yetki skoru"na sahiptir. İzlanda Anayasası ve Cumhurbaşkanı'nın konumuna göre siyasal rejimi inceleyen Kristjánsson'a göre, İzlanda Anayasası parlamenter hükümeti reddeden kasıtlı bir anayasal yeniliğe dayalı yarı başkanlık rejimi olup, bu siyasal rejim siyasal liderliğin kritik rolü ve dalgalanan güç ilişkileriyle karakterizedir.⁶⁶ Bütüncül bir yaklaşımla değerlendirildiğinde ise Kristjánsson'un yorumu şu şekildedir: İzlanda'da parlamenter rejimden, yarı başkanlık rejimine uzanan ve günbegün değişen bir yapı söz konusu olup, bu öngörülemezlik ne kadar heyecan yaratsa da, bu heyecanın bedeli parlamenter rejimin verimliliğinden ve Başkanlığın şeffaflığından yoksun kalmakla sonuçlanabilir.⁶⁷

Çalışmamızın ilk kısmında ayrıntılarıyla incelenen Cumhurbaşkanı'nın yetkilerini, ana hatlarıyla kısaca bu kısımda da hatırlamak, kanımızca işlevsel olacaktır. Zira "güçlü anayasal yetki" kategorisinde değerlendirilen yetkilerin, uygulamada da karşılık bulması, yarı başkanlık rejimi için anlamlı bir sonuç doğuracaktır. Buna göre, İzlanda Cumhurbaşkanı'nın parlamenter rejimin ötesine geçen yetkileri "yasamaya ilişkin yetkiler" ve "yürütmeye ilişkin yetkiler" olmak üzere, başlıca iki kısımda toplanabilir. Yasamaya ilişkin yetkiler referandum yetkisi (m. 26), geçici yasa çıkarma yetkisi (m. 28), yasa teklif etme yetkisi (m. 25), yasama oturumunu erteleme yetkisi (m. 23) iken; yasama dışı yetkileri ise hükümetin kuruluşu (m. 15) ve fesih (m. 24) yetkileridir.

Parlamenter rejimlerde devlet başkanları "sembolik" yetkilere sahiptir. Ancak İzlanda Anayasası'nda Cumhurbaşkanı'na tanınan yetkiler incelendiğinde, özellikle yasamaya ilişkin olanlarla ilgili karşımıza farklı bir tablo çıkmaktadır. Zira Anayasa'nın yasama yetkisini Cumhurbaşkanı ve Althingi arasında paylaşıyor olması Cumhurbaşkanı'na parlamenter rejimlerde tanınmayan bir alan yaratmaktadır. Bunun somut bir örneği olarak, Anayasanın 26. maddesi parlamenter rejimlerde devlet

⁶⁵ Duverger, s. 160.

⁶⁶ Kristjánsson, s. 167.

⁶⁷ Kristjánsson, s. 172.

başkanlarına verilmeyen bir referandum yetkisini İzlanda Cumhurbaşkanı'na tanımaktadır. Buna göre Cumhurbaşkanı, uygun bulmadığı bir yasa-yayı ısdar etmez ise bu yasa bir bakan imzasıyla yayınlanabilir ancak bunun sonucunda yasanın yürürlük kazanmasının tek yolu referanduma sunulmasıdır.⁶⁸ Geçerli oyların yarısından fazlasını alamayan yasa reddedilmiş olacaktır. Bu yetkinin İzlanda Cumhurbaşkanı tarafından kullanılması, Cumhurbaşkanı ve Althingi arasında da siyasi bir krize yol açacaktır. Cumhurbaşkanının yasama alanına dair bir diğer önemli yetkisi ise geçici yasa yapmadır. Cumhurbaşkanı, bu yetkiyi ancak olağanüstü sebeplerin varlığı halinde ve Althingi'nin toplanık olmadığındaki kullanabilmekte olup, Althingi'nin toplandığı ilk anda bu yasaların meclis onayına sunulması zorunludur. Bu durumda Althingi, kendi takdir yetkisine göre geçici yasaları onaylar ya da reddeder. Olağanüstü dönemde çıkarılan yasa gücündeki bu yürütme işleminin, meclis onayına sunuluncaya kadar bir etki doğurması, İzlanda Cumhurbaşkanı'nı parlamenter rejimin dışına taşımaktadır. Cumhurbaşkanı olağan dönemlerde de mecliste yasa ya da karar tasarısı sunabilmekte olup, bu yetkinin herhangi bir konuyla sınırlı olmaması, Cumhurbaşkanı'na yarı başkanlık rejimlerinde tanınan geniş bir yetki alanı sunmaktadır. Son olarak, Cumhurbaşkanı Althingi'nin oturumunu erteleyebilir ancak Cumhurbaşkanı bu yetkiyi sınırlı süreyle kullanabilmektedir. Cumhurbaşkanı'na m. 23 ile tanınan bu yetki, şarta bağlı olduğu için diğer yasama yetkileri kadar güçlü değildir, ancak parlamenter rejimlerde Cumhurbaşkanı'na tanınan sembolik yetkiler arasında değerlendirilmesi de mümkün görünmemektedir.

Cumhurbaşkanının yasama yetkileri dışında kalan diğer yetkilerine bakıldığında ise, kabinenin kuruluşu (m. 15) ve parlamentonun seçimlerinin yenilenmesi (m. 24) karşımıza çıkmaktadır. Hükümetin kuruluşunda görev alacak Bakanların seçimi ve azlinde tek başına yetkili Cumhurbaşkanıdır. Parlamento ise ancak nitelikli çoğunlukla, görev esnasında bir Bakan görevden alabilir. Anayasa Cumhurbaşkanı'na fesih konusunda sınırsız yetki vermiştir. Cumhurbaşkanının parlamento seçimlerini yenilemesi herhangi bir sebebe ve süreye bağlı olmayıp, takdiri yetki kategorisinde yer almaktadır.

İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın güçlü anayasal yetkilerine değindikten sonra, uygulamaları da incelemek, siyasi rejimin tespitinin doğru bir şekilde yapılması için yerinde olacaktır. İzlanda'nın Althingi tarafın-

⁶⁸ Özsoy, s. 101,144, 145, 153, 155; Kristinsson s. 91.

dan seçilen tek ve ilk Cumhurbaşkanı Bjornsson aktif bir siyasi rol oynayarak, sıklıkla Başbakan ile toplantılar düzenlemiş ve düzenli aralıklarla yapılan bu toplantı sayıları da yılda otuzu bulmuştur.⁶⁹ Ancak Kristinsson'a göre, Cumhurbaşkanı'nın halefleri belirli bir etki yaratabilen tarafsız seyirci rolünü kabul ederek, Cumhurbaşkanlığı makamı ile siyasi partiler arasındaki ilişkiyi buna göre düzenlemişlerdir. Fakat yasama ve yasama-dışı yetkileri fazla olan İzlanda Cumhurbaşkanınının teamüller gereğince korudukları sembolik konumlarının, özellikle 2010 sonrası ortaya çıkan siyasi ve hukuki olaylarla değiştiği görülmektedir. Zira İzlanda'da ortaya çıkan ekonomik krizin hem ulusal hem de uluslararası arenada siyasi bir krize dönmesi sonrasında, Cumhurbaşkanı Grímsson hükümet politikalarını alışılmadık şekilde eleştirmiş ve kamuoyundan aldığı destekle yasaları onaylamayı reddetmiştir.⁷⁰ İzlanda Cumhurbaşkanı'nın yasayı onaylamayı reddetmesi, yukarıda da açıklandığı gibi, m. 26 uyarınca referanduma gidilmesini zorunlu kılmaktadır. İzlanda'da referandum mekanizmasının, dört kez ve iki dönemi kapsayan yıllar (1940-1949 ve 2000-2011) arasında kullanıldığı görülmektedir.⁷¹ Bu olaydan da açıkça anlaşılacağı gibi, Cumhurbaşkanı artık tam anlamıyla bir veto oyuncusuna dönüşmüştür. Zira bu kavramı tanımlayan Tsebelis'e göre, veto oyuncusu konumundaki kişi veya kişiler, statükonun değişmesi için bireysel ya da kolektif karar vericilerdir.⁷² Tüm bu olayların ardından Grímsson, Rusya ve Çin gibi ülkelerin devlet başkanlarıyla daha yakın bağlar kurmuş Arktik bölge için uluslararası iş birliği ve küresel ısınma ile mücadele konusundaki çalışmalarını nedeniyle üne kavuşmuştur.⁷³

Grímsson yirmi yıllık görev süresiyle, İzlanda tarihinin en uzun süre görev yapan Cumhurbaşkanıdır. İzlanda'da 2012 yılında yapılan Cumhurbaşkanlığı seçimlerinde, Ólafur Ragnar Grímsson oyların

⁶⁹ Kristinsson, s. 94-95.

⁷⁰ "Evolution Parliamentarism"

<https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

⁷¹ Rosenfeld, s. 466.

⁷² George Tsebelis, "Decision Making in Political Systems: Veto Players in Presidentialism, Parliamentarism, Multicameralism and Multipartyism", Sayı: 25 (3), 1995, s. 442.

⁷³ "Evolution Parliamentarism"

<https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

%53'ünü alarak (en yakın rakibiyle arasında 20 puan vardır) beşinci kez rekor bir oyla yeniden seçilmiştir.⁷⁴ Aynı zamanda bir Siyaset Bilimi Profesörü olan Grimson, yasaları veto etme ve bir yasa tasarısını referanduma zorlama yetkisini kullanan tek İzlanda Cumhurbaşkanıdır.⁷⁵ İcesave'in (iflas eden kredi kuruluşu Landsbanki'nin online bankacılık kolu) mali kriz nedeniyle çökmesinin ardından, hükümetin İngiltere ile Hollanda'ya olan borçlarının ödemesi için hükümetçe hazırlanan iki yasa önerisi, Cumhurbaşkanı tarafından veto edilmiştir.⁷⁶ Cumhurbaşkanı'nın imzalamadığı bu tasarılar nedeniyle de yine referandum yolu açılmıştır. 2016 yılında ise tarihin en büyük para aklama ve vergi kaçırma skandalını sızdıran belgeler olarak nitelendirilen "Panama belgeleri"nde, İzlanda Başbakanı Gunnlaugsson'un adı geçmiş ve Başbakan, Cumhurbaşkanı'ndan parlamentoyu feshederek erken seçime gitme kararı almasını istemiştir. Ancak Cumhurbaşkanı bu talebi reddetmiş ve Başbakan da bunun üzerine istifa etmek zorunda kalmıştır.

İzlanda Cumhurbaşkanı'nın anayasal yetkileri ve siyasi uygulama incelendiğinde, siyasal rejiminin şüphe götürmeyecek bir şekilde yarı başkanlık rejimi olduğu sonucuna varılmaktadır. İzlanda Cumhuriyeti'nde asli kurucu iktidar, güçlü anayasal yetkilerle donatılmış bir devlet başkanlığı makamı yaratmıştır. Öyle ki Anayasa'nın ilk hâlinde genel oyla seçilen Cumhurbaşkanlığı makamı henüz yer almazken dahi, parlamento tarafından seçilen ilk Cumhurbaşkanı'nın da bu yetkileri sonuna kadar kullandığı görülmektedir. İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın genel oyla seçilmesini isteyen kamuoyu olmuştur. Ancak genel oyla seçilen ilk üç Cumhurbaşkanı'nın, güçlü anayasal yetkilerini kullanmaktan kaçındığı görülmektedir. Fakat bu durum, 1996 yılında göreve gelen ve 2016'ya kadar seçimi kazanan Grímsson ile değişmiştir. Bu değişikliğin en önemli sebebi, İzlanda'da meydana gelen ekonomik kriz ve ardından patlak veren yolsuzluk olaylarıdır. Bu vakaların ortaya çıktığı dönemle birlikte, siyaset bilimi profesörü olan beşinci Cumhurbaşkanı'nın da güçlü anayasal yetkilerini sonuna kadar kullandığı görülmüştür. Bunların en başında, Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan yasaları veto etme ve referandum yetkileri yer almaktadır. İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın ya-

⁷⁴ Arabella Lang, Gavin Thompson and Statistics Oliver Bennett, "Iceland: an overview", 2012, s. 4.

⁷⁵ Lang vd., s. 4.

⁷⁶ Lang vd., s. 4.

samaya ilişkin en güçlü yetkisi 26. maddedir. Yarı başkanlık rejimlerinde, devlet bakanının anayasal yetkileri değerlendirilirken, bu yetkilerin yasama alanında olması, devlet başkanını daha da güçlü kılmaktadır. Tüm bunlardan hareketle, İzlanda'nın siyasi rejimi yarı başkanlık olup, Cumhurbaşkanı'na Anayasayla tanınan yetkiler, Fransız Cumhurbaşkanı'nın dahi üzerinde yer almaktadır. Kıta Avrupası'nda ise yarı başkanlığı benimseyenler içerisinde, Portekiz'den sonra en güçlü anayasal yetkiler İzlanda Cumhurbaşkanı'na aittir.

SONUÇ: ANAYASAL GERÇEKLİK

Parlenter rejim ilk kez Büyük Britanya'da ortaya çıkmış ve uygulamalar sonucunda şekillenerek başkalaşıma uğramıştır. 19. yüzyıldan itibaren Kıta Avrupası'nda da uygulama alanı bulan parlenter rejim, hâlihazırda gelişimini sürdürmeye devam etmektedir. Her ne kadar ülkelere göre uygulanan rejimin özellikleri İngiliz parlenter demokrasisinden farklılık gösteriyor olsa da, yürütmenin seçilen bir yasama organına karşı sorumlu olduğu yönetim biçimi parlenter rejim olarak sınıflandırılmaktadır. Siyasal rejimlerin sınıflandırılmasında yürütme erkini göreve geliş şekli de önemli bir ölçüt kabul edilmektedir. Buna göre Cumhuriyetin olduğu parlenter rejimlerde Cumhurbaşkanı seçen genellikle parlamento iken, kimi ülkelerde ise siyasi ve tarihi sebepler nedeniyle Cumhurbaşkanı halk tarafından seçilmektedir. Bu konuda oydaşma sağlanmamış olsa da genel olarak parlenter rejimin asli özelliklerini göstermekle birlikte, halk tarafından seçilen cumhurbaşkanlarının olduğu ülkeler parlenter rejim çerçevesi içerisinde kabul edilmektedir. Parlenter rejimin yarı başkanlığa dönüşebilmesi için genel oyla seçilen Cumhurbaşkanı tek başına yeterli değildir. Halk tarafından seçilen Cumhurbaşkanıyla birlikte, ona tanınan güçlü anayasal yetkiler siyasi rejimi başkalaşıma uğratarak onu yarı başkanlığa çevirmektedir. Ancak kimi ülkelerde, halk tarafından seçilen ve güçlü anayasal yetkilere sahip olduğu kabul edilen cumhurbaşkanları, aktif siyasette rol oynamayı klasik parlenter rejim çerçevesi içerisinde hareket etmektedir. Bu durum o ülkenin siyasi geleneklerinden kaynaklanacağı gibi, Cumhurbaşkanı'nın kişisel tercihleri de buna sebep olabilmektedir. Böyle değişken bir yapı karşısında, o ülkenin siyasi rejiminin tespiti zorlaşmaktadır. İzlanda'nın ilk Cumhurbaşkanı aktif siyasi hayata müdahaleleri ile tanınmakta olup, Althingi tarafından seçilmiştir. Fakat daha sonra göreve gelen cumhurbaşkanları genel oy ile seçilmelerine rağmen, tören insanı

çizgisinde kalmayı tercih etmişlerdir. Dolayısıyla İzlanda bu anlamda diğer ülkelerden farklı bir konumda bulunmaktadır. Zira İzlanda Cumhurbaşkanları, Anayasa'da kendisine tanınan yetkilere rağmen, uzun yıllar boyunca bu yetkilerin gerisinde kalmayı tercih etmiş ve parlamenter rejimlerdeki devlet başkanlarına benzer bir konumda kalarak görevlerini sürdürmüşlerdir.

İzlanda'da Cumhurbaşkanlığı makamı, II. Dünya Savaşı'ndan sonra tarihi nedenlerle ortaya çıkmıştır. Althingi tarafından seçilen ve hayatını kaybedene kadar sekiz yıl boyunca bu görevi sürdüren Björnsson'un sonrasında, halkın talebi üzerine genel oyla seçilen cumhurbaşkanlığı makamı yaratılmış ve geçmişteki anayasal monarşinin çerçevesine uygun bir şekilde göreve gelen cumhurbaşkanları, temsili bir rolde kalmaya devam etmiştir. İzlanda Cumhurbaşkanlarının temsili bir rolde kalmasının sebepleri arasında, uzlaşmaya dayanan çoğulcu koalisyon hükümetleri önemli rol oynamıştır. Zira İzlanda'daki nispi temsil sistemi de tek parti iktidarının ortaya çıkmasına engel olmakta ve uzlaşmaya dayalı koalisyon yapılanmalarını desteklemektedir. Bu durum ise siyasi gücün partiler arasında dengeli bir şekilde dağılımına olanak tanımakta ve böylece cumhurbaşkanları çoğunluk partisi liderlerinin desteklediği kişiler arasından çıkmamaktadır. Ancak tüm bu yapı karşısında, İzlanda Anayasası'nda özellikle yasama alanında Cumhurbaşkanı'na tanınan anayasal yetkiler dikkat çekmektedir. Zira Cumhurbaşkanlarına tanınan anayasal yetkiler ne kadar çok yasamanın alanına girmeye olanak verirse, siyasi rejim o surette parlamenter rejim çizgisinden uzaklaşır.

İzlanda Cumhurbaşkanı'nın yasamaya ilişkin yetkileri arasında, Cumhurbaşkanı'nın geçici yasa yapma yetkisi (m.28), yasa teklif etme yetkisi (m. 25), yasama oturumunu erteleme yetkisi (m. 23) ve referandum yetkisi (m. 26) yer almaktadır. Tüm bu yasama yetkileri arasındaysa Cumhurbaşkanı'na verilen yasa teklif etme yetkisiyle (m. 25), referandum yetkisi (m. 26) öne çıkmaktadır. Zira Cumhurbaşkanı'na m. 23 ile tanınan yasama oturumu erteleme yetkisi, süre şartıyla kayıtlı olduğu için, bu yetki diğerleri kadar güçlü bir yetki kabul edilmemektedir. 25. maddedeki yasa teklif etme yetkisi ise olağan dönemlerde kullanılabilen bir yetki olup, bu yetkinin herhangi bir konuyla sınırlı olmaması, Cumhurbaşkanı'na parlamenter rejimlerde verilmeyen bir alan açmaktadır. Cumhurbaşkanı'nın geçici yasa yapma yetkisi (m. 28) ise olağanüstü durumların varlığı halinde ve konuyla kayıtlı olup sınırlı bir yetkidir. Zira olağanüstü durumların varlığı halinde Cumhurbaşkanı bu yetkiyi yasama faa-

liyetlerinin herhangi bir nedenle kesintiye uğraması sonucunda kullanılabilir ve bu da mevcut yetkiyi daha sınırlı bir hale getirmektedir. Zira Meclis toplandığı ilk anda bu yasalar onaya sunulmak zorundadır. Fakat meclisin vereceğini nihai karara kadar bu yasaların etki doğurması, parlamenter rejimlerde görülmeyen bir durumdur. Tüm bu yasama yetkileri içerisinde en güçlü yetki Cumhurbaşkanına 26. madde ile tanınan yasaları referanduma sunma yetkisidir. Zira Kıta Avrupa'sında böyle bir anayasal yetki, sadece Portekiz ve İzlanda Cumhurbaşkanlarına tanınmıştır. İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın anayasal yetkileri, m.11'deki Cumhurbaşkanı'nın sorumsuzluğu ile m. 13'deki siyasi sorumluluğun Bakanlar Kuruluna ait olması hükümleriyle birlikte yorumlanmaktadır. Ancak Anayasa'nın 26. maddesi, bu hükümlerden ayrı bir şekilde düzenlenmiş olup, parlamenter rejim çerçevesiyle uyuşmayan bir kontrol alanı sunmaktadır. Buna göre, Anayasa m. 26 ile Cumhurbaşkanı'na verilen onay yetkisi, Cumhurbaşkanı ilgili yasayı imzalamamayı tercih ettiğinde, yasanın yürürlük kazanması için halk oylamasına sunulmasında kullanılan bir anayasal araçtır. Yasanın yayınlanıp yayınlanmayacağı hususu tamamen Cumhurbaşkanı'nın iradesine bağlıdır. Cumhurbaşkanı tarafından onaylanmayan yasa, bir bakan tarafından imzalandığı takdirde yürürlüğe girer. Ancak Cumhurbaşkanı'na tanınan referandum yetkisiyle hukuk alanında etki doğurmuş olan yasanın, halk tarafından bu yönde oy kullanılması durumunda yürürlükten kaldırılabilir olması, Cumhurbaşkanı'na tanınan anayasal yetkinin gücünü göstermektedir. İzlanda'da Cumhurbaşkanı'nın yasama dışı yetkilerine baktığımız zaman ise karşımıza dikkat çeken iki yetki çıkmaktadır: kabinenin kuruluşu ve parlamentonun feshi. Anayasa'nın 15. maddesinde bakanlar kurulunda görev alacak bakanların belirlenmesi ve bunların azlinde tek başına yetkili olan Cumhurbaşkanıdır. Parlamento seçimlerinin yenilenmesini düzenleyen m. 24'e göreyse, Cumhurbaşkanı herhangi bir sebeple ve süreyle bağlı kalmadan kendi takdirine göre ve sınırsız bir şekilde parlamento seçimlerini yenileyebilmektedir.

İzlanda Cumhurbaşkanı'nın yasama ve yasama dışı yetkilerine baktığımızda, siyasal rejimin parlamenter rejimden daha çok yarı başkanlık rejimi sınırları içinde olduğu görülmektedir. Zira İzlanda Cumhurbaşkanı, Kıta Avrupa'sında Portekiz'den sonra en geniş yetkilere sahip olan devlet başkanıdır. Portekiz Cumhurbaşkanı, kabinenin kuruluşunda ve kabinenin görevine son verilmesinde sebeple bağlı, sınırlı yetkiye sahiptir. İzlanda'da güçlü anayasal yetkilere sahip cumhurbaşkanlarının varlığına rağmen, siyasal rejimin çeşitli yazarlar tarafından parlamenter rejim

içerisinde değerlendirilmesinin başlıca sebebi, genel oyla seçilen cumhurbaşkanlarının anayasada yer alan yetkilerinin gerisinde durmayı tercih etmesi ve parlamenter rejimlerdeki cumhurbaşkanları gibi tören insanı rolünü benimsemesidir. Bu durum akıllara şu soruyu getirmektedir, siyasi rejimlerin sınıflandırılmasında siyasi uygulamalara bakmak mı daha doğru sonuçlar vermektedir, yoksa anayasanın emredici normları mı bizi asıl gerçekliğe götürecektir? İzlanda'da özellikle 2010 sonrasında ortaya çıkan siyasi ve hukuki olayların, bu sorunun çözümüne açıklık getirdiği görülmektedir. İzlanda'da ortaya çıkan ekonomik kriz ve yolsuzluk skandalları sonrasında Cumhurbaşkanı Grimsson, kamuoyunun da desteğiyle Anayasa m. 26 çerçevesince önüne gelen yasaları onaylamayı reddederek, bunları referanduma götürmüştür. Sonrasında Cumhurbaşkanı Rusya ve Çin gibi ülkelerle yakın ilişkiler kurarak aktif politikada önemli bir rol üstlenmiştir. Grimsson'un İzlanda tarihinin en uzun süre görev yapan Cumhurbaşkanı olması da, onun yetkilerini bu şekilde kullanmasının kamuoyu tarafından desteklendiğini göstermektedir. İzlanda Cumhuriyeti'nde ilk kez beş kere üst üste seçimi kazanan Grimsson, yasaları veto etme ve bunu referanduma götürme yetkisini kullanan ilk Cumhurbaşkanıdır. Aynı şekilde 2016 yılında ortaya çıkan para akama ve vergi kaçırma skandalı sonrasında, Meclis seçimlerinin yenilenmesi isteminde bulunan Başbakan'ın bu talebi Cumhurbaşkanı tarafından reddedilmiş ve Başbakan da bunun üzerine istifa etmek zorunda kalmıştır.

Tüm bu bilgiler ışığında, bir ülkenin siyasi rejiminin tespitinde belirleyici olan esas unsur, o ülkenin anayasasında yer alan emredici hükümlerdir. Zira bu hükümler, yasama ile yürütme organlarının yetki/görev alanının çerçevesini çizmektedir. Kendilerine güçlü anayasal yetkiler tanıyan Cumhurbaşkanları, teamüller gereği anayasal yetkilerinin gerisinde kalmayı tercih edebilir. Ancak uygulamaya bakarak siyasi rejimin belirlenmesi, sağlıklı sonuçlar vermeyecektir. Nitekim anayasal yetkilerine rağmen teamüllere göre hareket eden İzlanda Cumhurbaşkanı, 2016 yılında meydana gelen yolsuzluk skandalı ve öncesinde gelişen ekonomik krizle birlikte, Anayasa'nın kendisine verdiği yetkileri kullanacağını altını çizerek, anayasal gerçekliğe göre yarı başkanlık rejimi çerçevesi içinde görevine devam etmiştir.

Cumhurbaşkanlarının anayasanın kendisine verdiği yetkilerin gerisinde durup durmaması onun inisiyatifine bağlıdır. Ancak siyasi rejimi tanımlayan ve Cumhurbaşkanlarının yetki sınırının çerçevesini belirle-

yen unsur anayasanın emredici normlarıdır. Siyasi teamüller gereği, törensel konumda bulunmayı tercih eden bir Cumhurbaşkanı'nın, sonrasında kendisine tanınan yetkileri anayasaya uygun bir şekilde kullanmasında hiçbir hukuki engel söz konusu değildir. Bu nedenle İzlanda Anayasası ve son siyasi gelişmelerden hareketle İzlanda, kendi anayasal gerçekliğine uygun şekilde yarı başkanlık rejimiyle idare edilmektedir.

KAYNAKÇA

A. Kitap ve Makaleler

Albert, Richard, "The fusion of presidentialism and parliamentarism", *The American Journal of Comparative Law*, Sayı: 57 (3), 2009, ss. 531-578.

Cheibub, José Antonio, *Presidentialism, Parliamentarism, and Democracy*, Cambridge University Press, 2007.

Çağ, Burak, "Katılımcı Anayasa Yapımı ve İzlanda Örneği", *Yaşama Dergisi*, Sayı: 25, 2013, ss. 71-91.

Çelebi, Özge, "Halk Tarafından Seçilen Cumhurbaşkanı'nın Siyasal Rejime Etkisi (Avusturya Örneği)", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Sayı: 23(1), 2017, ss. 233-262.

De Vries, Catherine E., Hobolt, Sara Binzer, Proksch Sven-Oliver and Slapin Jonathan B., *Foundations of European politics: A Comparative Approach*, Oxford University Press, 2021.

Duverger, Maurice, "A new political system model: Semi-presidential government", *European Journal of Political Research*, Sayı: 8(2), 1980, ss. 165-187.

Elgie, Robert, *Semi-Presidentialism in Europe*, Comparative European politics, 1999.

Eisler, Riane, "The Power of Women: A Conversation with the Honorable Vigdís Finnbogadóttir", *Interdisciplinary Journal of Partnership Studies*, 7(1), 2020, ss. 1-8.

Gylfason, Thorvaldur, "Chain of Legitimacy: Constitution Making in Iceland", *CESifo Working Paper Series No. 6018*, 2016.

Hague, Rod, Harrop, Martin and McCormick, John, *Comparative Government and Politics*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2004.

Hudson, Alexander, "When does public participation make a difference? Evidence from Iceland's crowdsourced constitution", *Policy & Internet*, Sayı: 10(2), 2018, ss. 185-217.

Kaboğlu, İbrahim Ö., Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), Legal Kitabevi, 2023.

Kristinsson, Gunnar, Helgi, "Iceland", Elgie, Robert (ed.), Semi-Presidentialism in Europe, Comparative European politics, 1999.

Kristjánsson, Svanur, "Iceland: Searching for Democracy Along Three Dimensions of Citizen Control." *Scandinavian Political Studies*, Sayı:27(2), 2004, ss. 153-174.

Lang, Arabella, Thompson, Gavin and Statistics, Oliver Bennett, "Iceland: an overview", 2012.

J. Linz, Juan, "Presidential or Parliamentary Democracy: Does It Make a Difference?", Juan J. Linz, A. Valenzuela (eds.), *The Failure of Presidential Democracy: Comparative Perspectives*, Cilt 1, The John Hopkins University Press, Baltimore-Londra, 1994.

Mainwaring, Scott, "Presidentialism in Latin America", *Latin American Research Review*, Sayı: 25(1), 1990, ss. 157-179.

Müller, Wolfgang C. and Strøm, Kaare, "Parliamentary Government And Coalitions", *Coalition Governments in Western Europe*, 2003.

O'Malley, Eoin, "The Power of Prime Ministers: Results of An Expert Survey", *International Political Science Review*, Sayı: 28(1), 2007, ss. 7-27.

Özsoy, Şule, Başkanlı Parlamenter Sistem: Cumhurbaşkanının Halk Tarafından Seçildiği Parlamenter Hükümet Modeli ve Türkiye İçin Tavsiye Edilebilirliği, On İki Levha Yayıncılık, 2014.

Roper, Steven D., "Are all semipresidential regimes the same? A comparison of premier-presidential regimes", *Comparative politics*, 2002, ss. 253-272.

Rosenfeld, Michel, and Sajó, András, eds., *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, OUP Oxford, 2012.

Schram, G. G., and Johannesson, O., *Stjornskipun Islands*, Reykjavik:Haskolautgaf an, 1994.

Siaroff, Alan, "Comparative Presidencies: The Inadequacy of The Presidential, Semi-Presidential and Parliamentary Distinction.", *European Journal of Political Research*, Sayı: 42(3), 2003, ss. 287-312.

Thies, Michael F, "On The Primacy of Party in Government: Why Legislative Parties Can Survive Party Decline in The Electorate", in Dalton, R. J. & Wattenberg, M. P., eds, *Parties Without Partisans*. Oxford: Oxford University Press.

Tsebelis, George, “Decision Making in Political Systems: Veto Players in Presidentialism, Parliamentarism, Multicameralism and Multipartyism”, Sayı: 25 (3), 1995, ss. 289-325.

B. İnternet Kaynakları

“Evolution Parliamentarism”

[https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-](https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf)

[%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf](https://www.sv.uio.no/isv/english/research/projects/evolutionparliamentarism/events/seminars/ecpr-salamanca-%C3%B3skarsd%C3%B3ttir.pdf) Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

“Iceland's Constitution of 1944 with Amendments through 2013”

https://cjad.nottingham.ac.uk/documents/implementations/pdf/IcelandConstitution_of_the_Republic_of_Iceland_amend_2013_EN.pdf Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2024

“Iceland elects businesswoman Halla Tomasdottir as new president, beating former PM”

<https://www.reuters.com/world/europe/iceland-elects-businesswoman-halla-tomasdottir-new-president-broadcaster-ruv-2024-06-02/> Erişim Tarihi: 8 Temmuz 2024

“Our Local Regent: Great Moments In Icelandic Presidential History”, <https://grapevine.is/mag/feature/2016/06/18/our-local-regent-great-moments-in-icelandic-presidential-history/> Erişim Tarihi: 1 Ağustos 2024

“Presidential Election 2024: Halla Tómasdóttir will be the next president of Iceland”

<https://www.ruv.is/english/2024-06-01-presidential-election-2024-halla-tomasdottir-will-be-the-next-president-of-iceland-414491> Erişim Tarihi: 1 Mayıs 2024

“President Supports Parliamentary Elections Set For November 30” <https://grapevine.is/news/2024/10/15/president-supports-parliamentary-elections-set-for-november-30/> Erişim Tarihi: 15 Ekim 2024

“Women in Parliament” <https://www.althingi.is/english/about-the-parliament/women-in-parliament/> Erişim Tarihi: 11 Ekim 2024

- Araştırma Makalesi -

#KADININ AD DEĞİŞTİRME HAKKI: İPTAL KARARI SONRASI DEĞİŞEN BİR ŞEY YOK*

(WOMEN'S RIGHT TO KEEP THEIR OWN LAST NAME:
NOTHING HAS CHANGED AFTER THE ANNULMENT DECISION)

Nazile İrem Yeşilyurt**
Meliha Sermin Paksoy***

ÖZ

Ad, kişinin bilinirliğine, maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkına hizmet eden en önemli kişilik hakkına dahil en önemli değerlerinden biridir. Adın değişmezliğinde hem kişisel hem de kamusal menfaat görüldüğü için Türk hukukunda adın değişmezliği ilkesi esastır. Ad, soyad ve önad ile bir bütündür. Buna rağmen TMK 187 ve bu maddenin uygulanmasına ilişkin alt mevzuat çerçevesinde iptal kararı öncesi ve sonrasında bir kadın evlendiğinde soyadını değiştirmesi, kocasının soyadını alması veya çift soyadı taşımaya başlaması beklenmektedir. Boşandığında ise bu sefer TMK 173 I uyarınca kadının soyadını tekrar değiştirmesi genel kuraldır. Kadınların kişilik haklarına bu müdahaleyi haklı kılacak daha üstün bir menfaat bulunmamaktadır. Yapılanın, erkeğin üs-

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 08.11.2024 tarihinde Yayinevimize ulaşmış olup, 20.11.2024 tarihinde birinci hakem; 30.11.2024 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Dr. Öğr. Üyesi, Altınbaş Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı, irem.yesilyurt@altinbas.edu.tr, ORCID: 0000-0001-5734-1250

*** Av. Doç. Dr., İstanbul Barosu, ms.paksoy@paksoypartners.com, ORCID: 0000-0001-8363-4655

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazarlar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Finansal Destek: Yazarlar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmişlerdir.

Katkı Payı Oranı: Yarı yarıya (%50/%50)'dir.

Bu makaleye atıf için; Yeşilyurt, Nazile İrem, Paksoy, Meliha Sermin, "Kadının Ad Değiştirmeme Hakkı: İptal Kararı Sonrası Değişen Bir Şey Yok", Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 13, Sayı No.: 26, 2024, s. 355-392.

tünlüğü, aile reisi olduğu düşüncesine dayanan cinsiyet temelli bir ayrımcılık olduğu açıktır. Buna rağmen evlendiklerinde soyadı değiştirmek istemeyen kadınların, bu haklı taleplerinin Türk yargısında karşılık bulması uzun yıllar almıştır. Anayasa Mahkemesi, üçüncü kez yaptığı somut norm denetiminde, evlenen kadını soyadını değiştirmeye zorlayan TMK 187'nin anayasaya aykırı olduğuna hükmetmiş ve bu maddeyi iptal etmiştir. Aynı kararda Mahkeme, evlilik sonrasında soyadını değiştirmek istemeyen kadınların dava açmak zorunda kalmalarını başlı başına bir hak ihlali olarak değerlendirmiştir. Bu iptal kararı yürürlüğe girmesine rağmen uygulamada hiçbir şey değişmemiştir. Evlenen kadınlar hala, iptal kararı ile kendiliğinden etkisiz kalması gereken TMK 187'yi tekrarlayan bir yönetmelik hükmü gerekçe gösterilerek soyadı değiştirmeye zorlanmaktadır. İdarenin hak tanımaz bu tavrının açık bir ihlal oluşturduğu ortadadır. İdarenin bu fiili uygulamasına karşı çeşitli hukuksal olanaklar mevcuttur. Aşağıda bu olanaklar ele alınacak, bu açıklamalara zemin olmak üzere öncelikle korunan değerler ve mevcut hukuki duruma giden süreç kısaca açıklanacaktır. Mevcut hak tanımaz fiili uygulamaya karşı başvurulabilecek hukuki imkanlar açıklanacak olmasına rağmen şu husus önemle vurgulanmalıdır: Evlenmekle soyadını değiştirmek istemeyen kadınlar herhangi bir hukuk mücadelesi içine girmeden bu seçeneğe sahip olmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Anayasa Mahkemesi, Adın Değişmezliği, Eşitlik ilkesi, Evlilik, İptal Kararı

ABSTRACT

The name is one of the most important components of a person's right to personality, serving their recognition and the development of their material and moral existence. In Turkish law, the principle of the continuity of the name is fundamental, as both personal and public interests are observed in its permanence. A name is a whole, consisting of a first name and surname. Even today, a woman is expected to change her surname, take her husband's surname, or adopt a double surname upon marriage. Upon divorce, the general rule under Article 173(1) of the TCC is that she must change her surname again.

There is no overriding interest that justifies such an intervention in women's personality rights. It is evident that this practice is a gender-based discrimination rooted in the notion of male superiority and the

idea of the husband as the head of the family. Nevertheless, it took years for Turkish courts to acknowledge the legitimate demands of women who do not wish to change their surname upon marriage.

In its third case-based constitutionality review, the Constitutional Court ruled that Article 187 of the Turkish Civil Code (TCC), which compels married women to change their surname, is unconstitutional and annulled the provision. In the same decision, the Court considered the requirement for women to file a lawsuit to retain their maiden name after marriage as a standalone violation of rights.

Despite the annulment of this article taking effect, no changes have been observed in practice. Women who get married are still being forced to change their surname based on a regulatory provision that reiterates the annulled Article 187, which should have become null and void automatically following the annulment decision. It is evident that this stance of the administration constitutes a blatant violation of rights.

There are various legal remedies available against this unlawful practice by the administration. Below, these remedies will be discussed in detail. However, before delving into these explanations, the values being protected and the process leading to the current legal situation will be briefly outlined. While legal remedies against the ongoing unlawful practice will be discussed, it is important to emphasize the following: Women who do not wish to change their surname upon marriage should have this option without having to engage in any legal struggle.

Keywords: *Constitutional Court, Continuity of Name, Principle of Equality, Marriage, Annulment Decision*

Giriş

Kadınların evlilik nedeniyle ad değiştirmek istememelerine ilişkin talepleri Türkiye'de bir kısmına kaynakçada da yer verilen birçok hukuki incelemeye ve yargı kararına konu olmuştur. Bu makalenin yazarlarına göre bu talebin haklılığı herhangi bir ek tartışmayı veya incelemeyi gerektirmeyecek kadar açıktır. Evlenen kişilerin soyadının veya çocuğunun soyadının eşitlik temelinde insan haklarına uygun olarak nasıl düzenlenebileceği de birçok nitelikli çalışma tarafından ortaya konulmuştur. Bu makalenin amacı, önceki incelemeleri yinelenmek değildir. Kadının soya-

dı sorunu olarak bilinen meselenin TMK m. 187'nin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesiyle çözülmüş olması gerekirdi. İptal kararının ardından kadının soyadına ilişkin hukuki bir garabet ortaya çıkmıştır. İptal edilen kanun aynen uygulanmaya devam etmektedir. İncelememizde bu fiili durumun hukuka aykırılığı ortaya koyulacak ve idarenin hak ve Anayasa Mahkemesini tanımaz tavrına karşı başvurulabilecek hukuki yollar açıklanacaktır. Ayrıca TMK 187'nin aynı içerikle benimsenmesi olasılığında yapılabilecekler de incelenecektir. Başvurulabilecek hukuki imkanların temellendirilebilmesi için öncelikle hukukumuzda ad ve ad değişikliğine ilişkin mevcut duruma ve TMK 187'nin iptaline kadarki hukuksal sürece kısaca değinilecektir.

I. Hukukumuzda Ad ve Ad Değişikliği

A. Kişilik Hakkının Bir Parçası Olarak Ad

Toplumsal hayatta kişilerin birbirlerinden ayırt edilmesi ihtiyacına bir cevap olarak önce öz ad, sonra öz ada eklenecek şekilde soyadı ihtiyacı doğmuştur¹. Türk Hukukunda da 1934 yılında çıkarılan Soyadı Kanunu² ile öz adın yanında soyadı kullanılması zorunluluğu getirilmiştir³. Bu çerçevede hukukumuzda ad, öz ad ve soyadından oluşmaktadır. Aynı öz ada sahip birçok kişi olabileceği dikkate alındığında öz ad, soyadı ile birleştiğinde ayırt edicilik özelliği taşımaktadır⁴. Öz ad ve soyad bir bütün olarak kişinin toplumda birliğini sağlamaktadır⁵. Bu nedenle bir kişinin soyadına ekleme yapıldığında veya kişi yeni bir soyadı aldığında adının değiştiğini kabul etmek gerekmektedir⁶. Nitekim bu şekildeki ad değişikliklerinde kişilerin kimliklerini değiştirmesi, sicil kayıtlarının düzeltilmesi gerekmektedir.

¹ Esra Dursun, Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı (Onikilevha, 2018), 9.

² Kanun Numarası: 2525, Kabul Tarihi: 21/6/1934, R.G. Tarih - Sayı: 2/7/1934-2741.

³ Bu düzenleme öncesi Türklerde aile adı kullanımı için bkz. Dursun, Kadın ve Çocuğun Soyadı, 10.

⁴ Aynı yönde Yasemin Durak, Nurşen, Ayan, "Anayasa Mahkemesinin Türk Medeni Kanunu'nun 187. Maddesini İptal Etmesi Çerçevesinde Kadının ve Çocuğun Soyadının Değerlendirilmesi", Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8.2, (2023), 364.

⁵ Bilge Öztan, Medeni Hukukun Temel Kavramları (Turhan Kitabevi, 2017), 295; Rona Serozan, Baki İlkay Engin, Yeşim Atamer, Serozan Medeni Hukuk Genel Bölüm Kişiler Hukuku (Onikilevha, 2022), 485.

⁶ Dural, Mustafa, Ögüz, Tufan, Kişiler Hukuku, (Filiz, 2022), 182.

Bireysel açıdan ad, kişinin saygınlığına ve maddi ve manevi varlığını geliştirmesine hizmet etmektedir. Ayrıca Anayasa Mahkemesine göre “Bireyin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru hâline gelen, birey olarak kimliğin belirlenmesinde en önemli unsurlardan biri, vazgeçilmez, devredilmez ve kişiye sıkı surette bağlı bir kişilik hakkı olan isim hakkının da kişinin özel hayatının bir unsuru olduğu açıktır”⁷. Ad değişikliğine ilişkin yasal düzenlemelerin ad üzerindeki hakkın bu temel niteliğine uygun olması gerekmektedir⁸.

Bu çerçevede kişinin adı üzerindeki hakkı, kişilik hakkına dahil olan en önemli değerlerden biri olarak mutlak bir haktır⁹. Şahsa sıkı sınıya bağlıdır, devredilemez niteliktedir¹⁰. Yasa koyucu da kişilik hakları içinde adın korunmasına ayrıca önem verdiği için adın korunmasını sağlamak üzere TMK 26’da özel bir düzenleme getirme ihtiyacı hissetmiştir¹¹.

B. Türk Hukukunda Ad Değişikliği

Türk hukukunda adın değişmemesi esastır. Yukarıda açıklandığı üzere kişinin tanınmışlığı, saygınlığı, özel hayatı ve maddi ve manevi varlığını geliştirme hakkı ile yakından ilişkisi nedeni ile adın değişmesinin esas olması da gerekmektedir. Çoğu kişi için ad, bireysel kimliğinin en önemli simgesidir¹². Ayrıca kişinin aynı ad ile olumlu veya

⁷ AYM, E. 2022/155, K. 2023/38, Kt. 22.2.2023, RG. 28.4.2023-32174, (Kadının Kocasının Soyadını Almasını Öngören Kuralın İptali Kararı) § 30.

⁸ Çift soyadı, adını değiştirmek istemeyen kişiler için bir çözüm değildir. Ayrıca çift soyadı, adın zorluk çıkaracak şekilde uzamasına veya garip iki soyadı birlikteliklerine neden olduğu gibi birçok fiili zorluğa yol açmaktadır.

⁹ Yılmaz’a göre “İnsan ölümsüzlüğe sadece adı ve soyadı ile kavuşabileceği için soyadı kavramı da en temel insan haklarından”dır”. Süleyman Yılmaz, “Çocuğun Soyadı”, in Türk Medeni Hukuku Çerçevesinde Aile Hukukunda Güncel Meseleler Sempozyumu, ed. Yasemin Güllüoğlu Altun (Ed.), (Onikilevha, 2021), 43

¹⁰ Öztan, Temel Kavramlar, 295; Oğuzman, Kemal, Seliçi, Özer, Oktay Özdemir, Saibe, Kişiler Hukuku, (Filiz, 2021), 118.

¹¹ Bahar Öcal Apaydın, “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 6, Sayı. 2, (2015), 427/428; Ece Göztepe, “Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi 54 (2), s.114; Öztan, Temel Kavramlar, 295.

¹² Göztepe, “Evlilikte Kadınların Soyadı”, 103

olumsuz tanınmışlığının devamında kamunun menfaati vardır¹³. Adın aynı kalması, kişinin doğumundan ölümüne sosyal ve hukuksal açıdan başka kişiler ile karıştırılmadan tanınmasını ve takip edilebilmesini sağlamaktadır. Bu nedenle TMK 27’de adın değiştirilmesi özel olarak düzenlenmiş, sıkı şartlara bağlanmış ve duyuruya özel önem verilmiştir. Yasa kuralına göre “**Adın değiştirilmesi, ancak haklı sebeplere dayanılarak hâkimden istenebilir. Adın değiştirildiği nüfus siciline kayıt ve Basın İlan Kurumunun ilan portalında ilan olunur. Bu ilanda; hükmü veren mahkeme, kararın verildiği tarih, dosyanın esas ve karar numarası ile adının değiştirilmesine karar verilen kişinin nüfusa kayıtlı olduğu yer, doğum tarihi, ana ve baba adı, önceki adı ve soyadı, mahkeme kararıyla verilen yeni adı ve soyadı yer alır.**” Ayrıca Soyadı Kanununun 10. maddesine göre de “*Bu kanunun tayin ettiği müddet geçtikten sonra soyadlarını değiştirmek isteyenler Kanunu Medenin bu bapta hükümlerine tabi olurlar.*” Ad değişikliğinin bu şekilde sıkı şartlara bağlanması, ad değişikliğine ilişkin diğer maddelerin yorumlanmasında da dikkate alınmalıdır.

Ad değişikliğinin mahkemeden haklı nedenle istenebileceği kuralının bir istisnası olarak 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununda¹⁴ 17.10.2017 ve 6.12.2019 tarihlerinde yapılan değişikliklerle, öz ad veya soyadında yazım ve imla hataları veya düzeltme işareti kullanımından kaynaklanan anlam değişiklikleri bulunan, genel ahlaka uygun olmayan ya da toplum tarafından gülünç karşılanan isimlere sahip kişilere, yurt içinde ilçe nüfus müdürlüğüne, yurt dışında ise dış temsilciliklere veya e-Devlet üzerinden Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğüne başvurarak, il ve ilçe idare kurulunun kararıyla mahkeme kararı olmaksızın isimlerini değiştirme olanağı verilmiştir¹⁵. Bu olanağın kullanılması için verilen iki ve üç yıllık süreler dolmuştur. Kısa süreli bu istinada ad değişikliği yolu için mahkeme kararı aranmamasına rağmen bu yolun açılmasının kanun değişikliği ile mümkün olduğuna dikkat edilmelidir. Diğer yandan ayrıca bu yola keyfi olarak başvurmak mümkün değildir. So-

¹³ Oğuzman, Seliçi, Oktay Özdemir, Kişiler Hukuku, 133; Dural, Ögüz, Kişiler Hukuku, 182.

¹⁴ R.G. Tarih- Sayı: 29/4/2006 26153

¹⁵ “Mahkeme Kararı Olmaksızın Ad ve Soyadı Değişikliği Uygulamasına İlişkin Kamuoyu Duyurusu”, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü, yüklenme tarihi: 23.8.2022, erişim tarihi 7.11.2024, <https://www.nvi.gov.tr/mahkeme-karari-olmaksizin-ad-ve-soyadi-degisikligi-uygulamasina-iliskin-kamuoyu-duyurusu>.

yadı Kanunu'na uyum sağlanması, gülünç, genel ahlaka uygun olmayan soyadlarının tasfiyesi amaçlanmaktadır. Bütün bunlar gene yasa koyucunun adın değışmezliği ilkesine verdiği önemi yansıtmaktadır.

Ad değışikliğine ilişkin bir diğer düzenleme olan TMK 314'e göre "*Evlâtlık küçük ise evlât edinenin soyadını alır. Evlât edinen isterse çocuğa yeni bir ad verebilir. Ergin olan evlâtlık, evlât edinilme sırasında dilerse evlât edinenin soyadını alabilir.*" Bu kural, ergin bir kişinin evlat edinme yoluyla soy bağının kurulması halinde soyadını değıştirmeye zorlanmaması açısından dikkat çekicidir. Demek ki yasa koyucu, aile bireylerinin aynı soyadı altında toplanmasını bir zorunluluk olarak görmemektedir. Zira bu varsayımda yasa koyucu ergin kişinin soy adını değıştirmemesinde önemli bir menfaatinin olabileceğini kabul etmiştir. Benzer şekilde Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği madde 9 fıkrası 3'te aile kütüklerinin tutulması düzenlenirken "*Aile bireylerinden birinin sonradan soyadını değıştirmesi bu haneden çıkarılmasını gerektirmez*" kuralına yer verilmiştir.

Adın değışmezliği ilkesinin bir diğer istisnası olarak TMK 173'te boşanan kadının evlenmeden önceki soyadını yeniden alacağı, eğer kadın evlenmeden önce dul idiyse hâkimden bekârlık soyadını taşımasına izin verilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir. Kadının boşandığı kocasının soyadını kullanmakta menfaati bulunduğu ve bunun kocaya bir zarar vermeyeceği ispatlanırsa kadının istemi üzerine hâkim, kocasının soyadını taşımasına izin verilebilir. Aynı maddenin son fıkrasına göre eski koca, koşulların değışmesi hâlinde bu iznin kaldırılmasını talep edebilir. Boşanma sayılarının giderek artması nedeniyle boşanma en önemli soyadı değışikliğine sebeplerinden biridir. TÜİK verilerine göre evlenen çiftlerin üçte biri beş yıl içinde boşanmaktadır¹⁶. Oysa adın değışmezliğinde kamu menfaati de bulunmaktadır. Evliliğin soyadı değışikliğine sebebi olmadığı bir hukuk düzeninde boşanmaya dayalı ad değışikliklerine de gerek kalmayacaktır. Aslında evlilik, akabinde boşanma nedeniyle soyadının sıklıkla değışmesi sadece soyadı değışen kişinin temel bir hakkına

¹⁶ "Evlenme ve Boşanma İstatistikleri, 2023", Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK), yayım tarihi: 22.2.2024, 10:00, sayı: 53707, erişim tarihi: 7.11.2024, <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Evlenme-ve-Boşanma-İstatistikleri-2023-53707#:~:text=Bin%20n%C3%BCfus%20ba%C5%9F%C4%B1na%20d%C3%BC%C5%9Fen%20evlenme,binde%206%2C63%20olarak%20ger%C3%A7ekle%C5%9Fti.&text=Bo%20C5%9Fanan%20C3%A7iftlerin%20say%C4%B1s%C4%B1%202022%20y%C4%B1l%C4%B1nda,binde%202%2C01%20olarak%20ger%C3%A7ekle%C5%9Fti>.

müdahale oluşturmamaktadır. Adın değişmezliğinin kamu menfaati nedeniyle esas alındığı açık olan bir sistemde evlilik ve boşanma nedeni ile bu kadar sık soyadı değişikliği kamu menfaatini de zedelemektedir. Ayrıca unutulmamalıdır ki yukarıda açıklanan diğer ad değişiklikleri hem sıkı şartlara hem de kişinin kendi talebine bağlanmıştır. Oysa evlenme ve boşanmada soyadı değişikliği dayatılmaktadır. Bu dayatmanın sadece kadın eşe yönelmesi ise ayrıca eşitlik ilkesine aykırıdır.

Bir diğer ad değişikliği olanağı, velayet hakkına sahip olan kadının çocuğa kendi soyadının verilmesini talep edebilmesidir¹⁷. Çocuk ile farklı soyadı taşımasının çeşitli zorluklar doğurduğunu ileri süren kadınlar tarafından açılan davada Anayasa Mahkemesi, Medeni Kanunda boşanma sonrası çocuğun soyadına ilişkin bir kural olmadığı için velayet hakkı kapsamında kadının da çocuğun soyadını belirleyebilmesi gerektiğine hükmetmiştir¹⁸. Kanaatimizce çocuğun soyadına ve kadının soyadına ilişkin eşitlik temelli düzenlemeler yapılırsa velayet değişikliği de ayrı bir soyadı değişikliği sebebi olmaktan çıkacaktır.

Aşağıda açıklanacağı üzere Anayasa Mahkemesinin iptal kararı sonrasında evlenen kadının soyadını değiştirmesine dayanarak teşkil edebilecek herhangi bir yasal temel bulunmamaktadır. Bu husus bir sonraki başlık altında daha detaylı incelenecektir.

¹⁷ Bir Yargıtay kararına göre velayete bağlı soyadı değişikliği keyfi olarak istenememelidir: “Bir an için mevzuatın böyle bir duruma izin verdiği kabul edilse dahi, sonradan gelişen sebeplerden dolayı çocuğun yararı açısından velayetin babaya yeniden verilmesi halinde bu kez baba velayet hakkına dayanarak tekrar çocuğun soyadını değiştirmek isteyecektir. Mademki velayet kimde ise çocuk onun soyadını taşıyacak o halde baba da bu haktan mahrum edilemez. Böyle bir uygulamanın nüfus kütüklerindeki kaydın güvenilirliği ve istikrarı zedeleyeceği gibi asıl bu gibi uygulamalar çocuğun ruh hali üzerinde çok derin ve etkili travma yaratacaktır. Yargı mercileri bu durumu gözeterek ana ile babanın ya da ailelerin çocuk üzerinden inatlaşarak onun yararlarını hiçe sayıp, hukuken oluşmuş statüleri gerçek dışı ve yapay sebeplerle değiştirmeye çalışmalarına izin vermemeleri, söz konusu istemlerine alet olmamaları gerekir.” Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2013/18-2352, K. 2015/1710, Kt. 19.06.2015, www.kazanci.com. İlginçtir ki velayete bağlı soyadı değişikliği keyfi ve sakıncalı görülürken, kadınların evliliğe ve boşanmaya bağlı olarak sürekli soyadı değiştirmek zorunda bırakıldıkları gerçeği atlanmıştır.

¹⁸ AYM, E. 2010/119, K. 2011/16, Kt. 8.12.2012 (Velayeti Annede Olan Çocuğun Anenin Soyadını Alabilmesi Kararı).

C. Evliliğin Ad Değişikliği Sebebi Olmaktan Çıkarılması

Anayasa Mahkemesi 22.2.2023 tarihinde Türk Medeni Kanununun 187. maddesinin birinci cümlesinin Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir¹⁹. İptal edilen kanun maddesi şu şekildedir:

“TMK Madde 187- Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruya kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir.”

Bu maddenin iptal edilmesinin temel gerekçesi evlenen kadın eşin, **dava açmak zorunda kalmadan** evlilik sonrasında soyadını değiştirmeme hakkına sahip olmaması, eşitlik ilkesine aykırı olarak haklı bir gerekçeye dayanmadan soyadını ve dolayısıyla bir bütün olan adını değiştirmeye zorlanmasıdır²⁰.

6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. Bu karar, 28.4.2023 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmış, yasa koyucuya yeni bir düzenleme yapmak için verilen süre 28.1.2024'te dolmuştur.

Bu tarihten beri Türk Medeni Kanununda ve hukukunda evlenen kadının soyadını değiştirmesini gerektiren veya mümkün kılan herhangi bir yasal dayanak bulunmamaktadır. Aşağıda detaylarına yer verileceği üzere zaten Anayasa Mahkemesinin 2013 tarihli kadının soyadına ilişkin bireysel başvuru kararı sonrasında evlilik sonrasında kadının soyadını değiştirmemesine idari başvuru yoluyla da izin verilmesi gerekiyordu²¹. TMK 187'nin iptali sonrasında, yasa koyucu erteleme süresinde ve sonrasında yeni bir düzenleme yapmadığı için artık evlilik, bir soyadı değişikliği sebebi değildir. Mevcut hukuksal durumda evlenen kadının soyadını korumak için dava açması gerektiği gibi idari başvuru da yapması gerekmez. Yasa koyucu, yeni yasal düzenleme yapmak için gereken süre içinde herhangi bir düzenleme yapmayarak bir tercihte bulunmuş, evliliği soyadı değişikliği için bir neden olmaktan çıkarmıştır. Nü-

¹⁹ R.G. Tarih - Sayı: 28/4/2023 – 32174.

²⁰ AYM, E. 2022/155, K. 2023/38, Kt. 22.2.2023, RG. 28.4.2023-32174, §§ 31, 37 ve 39.

²¹ AYM, Sevim Akat Eşki [Birinci Bölüm], Başvuru Numarası: 2013/2187, 19/12/2013, § 41.

fus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği madde 24, TMK 187'nin uygulanmasına ilişkidir. Aşağıda daha detaylı açıklanacağı üzere bu Yönetmelik maddesi, dayandığı yasa kuralları iptal edildiği için geçerliliğini yitirmiştir.

Adın değişmezliğinin esas kural olması ve TMK 27 ve Soyadı Kanunu 10 gereği, şu an için mevzuatımızda evlenen kadının soyadını değiştirerek eşinin soyadını alması veya var olan soyadına ek olarak eşinin soyadını taşıması için herhangi bir yasal zemin yoktur. Nitekim 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun 35. maddesinin birinci fıkrasında da kesinleşmiş mahkeme hükmü olmadıkça nüfus kütüklerinin hiçbir kaydının düzeltilemeyeceği, kayıtların anlamını ve taşıdığı bilgileri değiştirecek şerhler konulamayacağı ancak olayların aile kütüklerine tescili esnasında yapılan maddi hataların nüfus müdürlüğünce dayanak belgesine uygun olarak düzeltilebileceği açıkça ifade edilmiştir.

Sonuç olarak aksine bir düzenleme olmadıkça ad değişikliğinin ancak TMK 27 çerçevesinde yapılabileceği dikkate alındığında evlenen kadın eşin evlenme başvurusunda talepte bulunarak kocasının soyadını veya kendi soyadına eklenerek şekilde kocasının soyadını taşıması artık mümkün değildir. **Bu konuda herhangi bir hukuksal boşluk yoktur.**

Hukuk düzeninde *boşluk* bulunması, bir hukuki soruna yürürlükteki hukuk kurallarının çözüm göstermemesi olarak tanımlanmaktadır²². Ertelemeli iptal kararında, iptalin edilen yasanın ortadan kalkması her zaman yasa düzeyinde veya yasa üstü uygulanabilecek hiçbir kural bulunmaması anlamına gelmeyebilir. İptal edilen yasa ortadan kalkacağı için bu yasanın düzenlediği alanda bir boşluk oluşabilir, oluşmaya da bilir. Her iptal boşluk yaratmaz. Örneğin iptal sonucunda iptal olunan yasanın yürürlüğe girişinden önceki durum kendiliğinden geri gelmişse ve bu durum bir boşluk yaratmıyor ise sorun yoktur²³. Hukuksal boşluğun belirlenmesinde, iptal edilen yasa normunun içeriğine bakılmalıdır. Temel hak ve özgürlükleri sınırlayıcı ve yasaklayıcı bir normun iptal edilmesi durumunda, ilke olarak boşluk değil, hukukun dokunmadığı bir özgürlük alanı ortaya çıkar. Sınırlamanın ya da yasağın ortadan kalktığı kabul edilir. Bu durumda, gerçekte hukuksal boşluk değil kişinin hukuk-

²² Yıldırım Uler, “Anayasa Mahkemesi İptal Kararları Geri Yürür”, in Bahri Savcı'ya Armağan, (Mülkiyeliler Birliği Yayınları 7, 1988), 525.

²³ Uler, “Anayasa Mahkemesi İptal Kararları Geri Yürür”, 525.

la içerilmeyen bir özgürlük alanı söz konusu olur²⁴. TMK 187'nin yerine geçecek yeni düzenleme yapılmaması da adın değişmezliği ilkesine dönüşü, zorunlu soyadı değişikliği müdahalesinden özgürlük alanına geçişi ifade etmektedir.

Bu çerçevede iptal kararının yürürlüğe girdiği 28.1.2024 tarihinden sonra evlenen kadın eşin soyadının değiştirilmesine ilişkin uygulamalar hukuki temelden yoksundur.

II. TMK 187'nin İptali Sonrasında Çocuğun Soyadının Belirlenmesi

TMK 187'nin iptalinden sonra bu maddenin yerine geçmek üzere yeni düzenleme yapılmadığı için artık evlilik soyadı değişikliği sebebi olmaktan çıkarılmıştır²⁵. Açıklandığı üzere evlenen kişilerin soyadlarının değişmesi için yasal bir temel yoktur. Bu konuda bir boşluk olmamasına rağmen evlilik birliği içinde doğan çocukların soyadı açısından bir belir-

²⁴ Anayasanın 90. maddesindeki “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. (...) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.” kuralı karşısında -iptal edilen yasanın erteleme süresince yürürlükte kalıp kalmadığı tartışmasından bağımsız olarak- uluslararası antlaşmalarla ortaya çıkan çatışma giderilmeden yasanın tek başına uygulanmaması gerekirdi. Özellikle de temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalara uygun yorumlanması olanak bulunmayan, üstelik ertelemeli de olsa iptal edildiği açıklanmış bir yasanın ihmal edilmesi yoluna gidilmeliydi. Nitekim, adli yargı mercileri AYM kararından önce de bu yolu izleyerek kadının soyismini tek başına taşıması istemli davaları kabul etmekteydi. TMK yürürlükteyken açılan davalarda adli yargı temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası sözleşmelerle ve Anayasayla bağdaşmayan TMK normunu ihmal ederek -davaya özgü olarak- kadının soyadını tek başına taşıyabileceğine karar verebilmekteydi. Günümüzde ise iptal kararının erteleme süresi dolmuşken TMK m. 187 kuralının ihmaline gerek kalmadan uygulanmayacağı açıktır.

²⁵ Nitekim öğretide son iptal kararı öncesinde de Anayasa Mahkemesinin kadının soyadını değiştirmeden evlilik sonrasında da kullanabilmesine ilişkin bireysel başvuru kararının ve ilgili AİHM içtihadının TMK 187'yi ve Anayasa Mahkemesinin velayet hakkına sahip kadın eşin çocuğa kendi soyadını verebileceğine ilişkin Kararının TMK 321'i etkisiz kıldığı ve bu nedenle aile soyadının yeniden düzenlenmesi gerektiği savunulmaktaydı. Tuba Birinci Uzun, “Aile Soyadı Çıkmazı”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı 4 (2016), 99.

leme yapmak gerekmektedir²⁶. Çünkü soybağının hükümleri altında düzenlenen TMK 321'e göre "Çocuk, ana ve baba evli ise ailenin soyadını taşır." Medeni Kanunda ve alt mevzuatta da aile soyadına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. TMK 187'nin iptalinden önce TMK 321, TMK 187 ile okunduğunda aile soyadının kocanın soyadı olacağı sonucuna ulaşılıyordu²⁷. Şu an artık aile soyadının tespitinde diğer yasal düzenlemelerin dikkate alınması gerekmektedir.

5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun "Tanımlar" başlıklı 3. maddesinde, *aile* "aynı soydan olup, bir aile sıra numarası altında kayıtlı olan kişiler ile onların eş ve çocukları", *aile kütüğü* "nüfus olaylarına ilişkin kayıtların kâğıt veya elektronik ortamda tutulduğu kütük", aile sıra numarası "ailelerin aile kütüğüne yazılış sırasına göre verilen numara" olarak tanımlanmıştır. *Nüfus kaydı* "aile kütüğüne işlenmiş kişisel bilgileri" anlatmakta, *nüfus kütüğü* ise "aile kütüğü, özel kütük ve yedeklerinden oluşan kayıtların tümü"nden oluşmaktadır. Yasanın "Aile kütüklerinde bulunması gereken kişisel bilgiler" başlıklı 7. maddesinde aile kütüklerinde yer alması zorunlu bilgiler sıralanmıştır. "Kişinin adı ve soyadı, cinsiyeti, *baba ve ana adı ile soyadları*, evli kadınların önceki soyadları" her kişi için zorunlu bilgilerdendir. Yasa kuralı incelendiğinde kocanın soyadının karının soyadının yerine ya da karının soyadıyla birlikte aile kütüğüne yazılması zorunluluğu bulunmadığı anlaşılmaktadır. Kadın için evlilik öncesi soyadı, erkek için kendi soyadı, çocuk içinse baba ve ana soyadı aile kütüğünün zorunlu unsurlarındandır.

Yasanın uygulanabilmesi için çıkarılmış Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliğinin "Aile esas" başlıklı 9. maddesinde, "Aile Kütüklerinin Tutulmasına İlişkin Esaslar"a yer verilmiştir:

(1) Aynı aileye mensup kişiler bir aile kütük sıra numarası altında kaydedilirler.

²⁶ Bu belirsizliğin şu an ve olası bir düzenleme ile nasıl giderilebileceğine ilişkin incelemeye ilişkin bkz. Damla Özden Çelt, "TMK M. 187'nin İptali Kararının Çocuğun Soyadına Olası Etkileri ve Olması Gereken Hukuk Bağlamında Bir Öneri", *AkdHFD* 13, Sayı 2 (2023), 1065-1095.

²⁷ Zeynep Güler, *Türk Hukukunda Kadının Soyadına İlişkin Gelişmeler Çerçevesinde Kadının Soyadı*, (Onikilevha, 2019), 151; Bir diğer görüşe göre TMK 187, iptalinden önce de AİHM, AYM ve Yargıtay kararları ile atıl bir hüküm haline geldiği için aile soyadına ilişkin hüküm olmadığı düşünülmekteydi. Birinci Uzun, "Aile Soyadı Çıkmazı", 118.

(2) Ailenin çocukları, erkeklerin eş ve çocukları ile kadınların evlilik dışı dünyaya gelmiş çocukları, aynı aile sıra numarası altında yazılırlar.

(3) Aile bireylerinden birinin sonradan soyadını değiştirmesi bu haneden çıkarılmasını gerektirmez."

Yönetmeliğin bu kuralı, aile kütüğünde ailede soybağı için eş ve çocukları esas alan 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu ile uyumludur. Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliğinin 12. maddesinin 1. fıkrasında ise "*Soybağı; çocuğun soyadının... belirlenmesinde esas alınır*" denmektedir. Demek ki evlilik içinde doğan çocuğun soyadı, soybağını ortaya koyacak şekilde tespit edilmelidir. Bu çerçevede yasa koyucu farklı bir düzenleme yapana kadar evlilik içinde doğan çocukların soyadı, anne ve babanın soyadı olarak belirlenmelidir²⁸.

III. İptal Kararına Giden Süreç: TMK 187'nin İhmalî Gereği

Anayasa Mahkemesi, kadının evlilik öncesi soyadını evlilik sonrasında tek başına sürdürmesini engelleyen Türk Kanunu Medenisi kuralına (m. 153/1) ilişkin ilk itirazı 1998 yılında reddetmiştir²⁹. 743 sayılı Yasa'nın 153. maddesinin değişik birinci fıkrası şöyleydi:

"Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir."

Türk Kanunu Medenisinin mülgası ile hukuk düzeninden çıkan bu kural aynı içeriğiyle 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 187. maddesinin 1. fıkrasında karşılık bulmuştur.

²⁸ Öğretide çocuğun soyadına ilişkin belirsizliğin İsviçre Medeni Kanunu m. 270'in kıyasen uygulanması suretiyle giderilebileceği de savunulmaktadır. Özden Çelt, s.1076; İsviçre Medeni Kanunu m. 270'e göre "Ebeveynler birbirleriyle evli ve farklı soyadları taşıyorlarsa, çocuk, evlilik sırasında ortak çocuklarının soyadı olarak belledikleri soyadı alır. Ebeveynler, ilk çocuğun doğumundan itibaren bir yıl içinde ortak bir talepte bulunarak çocuğun diğer ebeveynin bekârlık soyadını taşımasını isteyebilirler. Ebeveynler ortak bir aile adı taşıyorsa, çocuk bu soyadı alır."; Bir diğer görüşe göre çocuğun ve kadının soyadı derhal düzenlenmeli ve düzenleme geriye yürütülmelidir. Mustafa Şahin, "Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı Ardından Türk Hukukunda Evli Kadının Ve Çocuğun Soyadı", TBB Dergisi 170 (2024), 15.

²⁹ AYM, E. 1997/61, K. 1998/59, Kt. 29.9.1998, R.G. 15.11.2002-24937.

Evlilikte kadının soyadı konusu, Türk Medeni Kanununun 187. maddesinin 1. fıkrasına itiraz ile ikinci defa Anayasa Mahkemesi önüne gelmiştir. Anayasa Mahkemesi, ikinci somut norm denetiminde de Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kadının evlilik öncesi soyadını tek başına kullanamamasına ilişkin ihlal kararlarına³⁰ karşın Türk Medeni Kanunu kuralını Anayasaya aykırı görmemiştir³¹.

Anayasa Mahkemesinin önceki çizgisinde ısrar eden ikinci soyadı kararının Resmi Gazete’de yayım tarihi 21.10.2011’dir. Bu tarihten itibaren 10 yıl süre ile aynı Yasa kuralının Anayasa Mahkemesi önüne itiraz yolu ile getirilmesi, Anayasanın 152. maddesinde yer alan “Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.” yasağı nedeniyle mümkün olmamıştır. Bireysel başvurunun Türk Hukukunda 23 Eylül 2011’den itibaren fiilen işlemesi sebebiyle artık bu yol aşılmadan İnsan Hakları Avrupa Mahkemesine gitme yolu da kapanmıştır. Bu aşamada sorunun çözümünde biri siyasi diğeri yargısal iki yol kalmıştır: İlki Türk Medeni Kanununun 187. maddesini değiştirmek, diğeri ise Anayasa Mahkemesine bu kez norm denetimi yoluyla değil de bireysel başvuru yolu ile gitmek. Kadının evlilik nedeniyle ad değiştirmemeye ilişkin haklı talebi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının etkisiyle Anayasa Mahkemesini de zorlamaya başlamıştır³².

Bireysel başvurunun konusu hak ihlali denetiminde ölçü normlardan birinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde tanınan haklar olmasının etkisiyle, Anayasa Mahkemesi somut norm denetiminde verdiği ilki 1998, ikincisi 2011 tarihli önceki iki kararından uzaklaşarak AİHM’in

³⁰ AİHM, Ünal Tekeli/Türkiye [Dördüncü Daire], Başvuru Numarası: 29865/96, 16/11/2004; AİHM, Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye [İkinci Daire], Başvuru Numarası: 7971/07, 28/5/2013, Final: 28/08/2013; AİHM, Tuncer Güneş/Türkiye [İkinci Daire], Başvuru Numarası: 26268/08, 3/9/2013, Final: 3/12/2013; AİHM, Tanbay Tüten/Türkiye [İkinci Daire], Başvuru Numarası: 38249/09, 10/12/2013.

³¹ AYM, E. 2009/85, K. 2011/49, Kt. 10.3.2011, R.G. 21.10.2011-28091.

³² Sultan Tahmazoğlu Uzeltürk, “Ad ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı”, in Anayasa Mahkemesinin Kuruluşunun 60. Yılı Anısına 60 Yıl 60 Makale Cilt 2, (Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2022), 1220.

konuya ilişkin yorumundan ve vardığı sonuçtan ayrı bir yola sapmamıştır³³.

Bireysel başvuru üzerine verilen 2013 tarihli kararın adli yargı düzeninde soyadı değişikliği davalarını ilk derece yargılama mercii ya da kanunyolu mercii sıfatıyla inceleyen mahkemeler üzerindeki en önemli etkisi, *uygulanan kural-uygulanması gereken kural* ayrımı olmuştur. Anayasa Mahkemesinin saptamasına göre, uygulanması gereken kurallar Anayasanın 90. maddesi uyarınca temel haklara ilişkin uluslararası sözleşmeler olması gerekirken Türk Medeni Kanununun 187. maddesi somut olaya uygulanmıştır ve uygulama hak ihlaline yol açmıştır³⁴. Aynı yorumu 2014’te bireysel başvuru üzerine verdiği başka kararlarda da sürdüren³⁵ Anayasa Mahkemesinin *uygulanan kural-uygulanması gereken kural* vurgusu, adli yargı mercilerinin evlilik öncesi soyadını tek başına kullanmak amacıyla açılan ad değişikliği davalarını temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmaları esas alıp TMK 187’yi *ihmal*³⁶ ederek kabul etmesinin önünü açmıştır³⁷. Önemle vurgulanmalıdır

³³ AYM, Sevim Akat Eşki [Birinci Bölüm], Başvuru Numarası: 2013/2187, 19/12/2013.

³⁴ Kararların gerekçeleriyle ortaya konulduğu çalışma için bkz. Tahmazoğlu Uzeltürk, “Ad ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı”, 1207-1229.

³⁵ AYM, Gülsim Genç [Birinci Bölüm], Başvuru Numarası: 2013/4439, 6/3/2014; Neşe Aslanbay Akbıyık [İkinci Bölüm], Başvuru Numarası: 2014/5836, 16/4/2015, R.G. 11/7/2015-29413.

³⁶ Esas almanın sonuçları zımnen ilga, iptal ve ihmal gibi kavramlar açısından açıklığa kavuşturulmalıdır. Zımnen ilga, yasaların yürürlüğüne ilişkin bir kavramdır. Antlaşma esas alındığında da yasa yürürlüğünü sürdürmektedir. İptal, “bir işlemin hukuka uygun olup olmadığını denetleyen yargı organının işlemin geçerliliğini etkileyen bir sakatlık saptaması halinde, işlemin geriye yürür biçimde ortadan kalkmasını sağlayan ve kesin hüküm olabilen bir yargı işlemidir” Yıldırım Uler, *İptal Kararlarının Sonuçları*, AÜHF Yayınları, Ankara, 1970, s.4. Anayasal sistemimizde, yasaları iptal yetkisi yalnızca Anayasa Mahkemesine tanınmıştır. İhmal ise, incelenen somut olaya özgü olarak yürürlüğünü sürdüren bir yasa hükmünü uygulamaktan imtina edilmesidir. Yargı yerlerinin temel hak ve özgürlüklere ilişkin antlaşma hükümleriyle yasa hükümleri arasındaki çatışmayı “temel hak ve özgürlük eşliğini en yüksek tutan norma uygun yorum yöntemiyle” belirleyemediği durumda başvurabileceği yöntem ihmaldir.

³⁷ Anayasa Mahkemesi her üç kararında ihmal kavramı yerine zımni ilga kavramını kullanmakta ve Anayasanın 90. maddesindeki çatışma kuralını bir zımnen ilga kuralı saymaktadır: “39. Anayasa’nın 90. maddenin beşinci fıkrası uyarınca, (...) kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No.

ki 2013 ve sonraki tarihli kararlarında Mahkeme **“Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özürlülere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.”** saptamasıyla kadını evlilik sonrasında soyadını değiştirmeye zorlayan TMK 187'nin hem yargı mercilerince hem de **bu hükme dayanacak olan idari mercilerce de göz ardı edilmesi gerektiğini de ortaya koymuştur**³⁸.

2015 yılında Hukuk Genel Kurulu, evlenen kadının bekarlık soyadını tek başına kullanma talebinin herhangi bir haklı gerekçe aranmadan kabul edilmesi gerektiğini belirten ve sonrasında adli yargıdaki uygulamada büyük ölçüde şekillendiren bir karar almıştır³⁹. Bu karara göre de **“Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özürlülere ilişkin bir uluslararası antlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu gözardı ederek uluslararası antlaşmayı uy-**

2013/2187, 19/12/2013, § 45). 40. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan derece mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyumsuzluk açısından Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması gerektiği sonucuna varılmaktadır (B. No. 2013/2187, 19/12/2013, § 46).” AYM, Gülsim Genç [Birinci Bölüm], Başvuru Numarası: 2013/4439, 6/3/2014, § 39.

³⁸ AYM, Sevim Akat Eşki [Birinci Bölüm], Başvuru Numarası: 2013/2187, 19/12/2013, § 41.

³⁹ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2014/2-889, K. 2015/2011, Kt. 30.9.2015, (Yılmaz v. Nüfus İdaresi Kararı) www.kazanci.com.tr (erişim tarihi: 28.9.2024): “Somut olaya gelince: sebep önemli olmaksızın davacı evlilik birliği içinde sadece kızlık soyisini kullanmak istemektedir. Kızlık soyisinin kullanmak istemek için haklı bir gerekçenin bulunmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Bu hak AİHS 8 ve Anayasanın 17. maddeleri kapsamında bir insan hakkıdır ve cinsiyete dayalı olarak bir ayrıma tabi tutulmaksızın erkek ve kadın arasında eşit şekilde uygulanmalıdır. Aksi durum AİHS'nin 14. maddesine aykırılık teşkil edecektir. Yukarıda açıklanan nedenlerle yerel mahkeme kararı usul ve yasaya uygun olup, onanmalıdır.” Kararın getirdiği olumlu sonuçlara karşın kararda geçen “kızlık soyismi” değişiminin hukuksal karşılığı yoktur, toplumsal karşılığı ise yargı diline yansımaktadır.

gulama yükümlülükleri vardır.” Açık yasak ya da kesin kural getiren yasa kurallarına karşılık soyut hak ve özgürlük kuralları söz konusu olduğunda söz konusu yasa kurallarını temel hak ve özgürlüklere uygun yorumlama yöntemi işlememektedir. Danıştay bu durumlarda yasa kuralını ihmal ederek uyuşmazlığa bakmayı tercih etmiştir⁴⁰. Adli yargı yerleri de kadının evlilik öncesi soyadını evlilikte tek başına taşımasını yasaklayan TMK 187 kuralı için uygun yorum yönteminden yararlanamamaya yasanın ihmali yoluna gitmiş ve bekarlık soyadını kullanmak isteyen kadınların davalarını kabul etmiştir.

Açıkça görülüyor ki, Anayasa Mahkemesinin 2013'ten başlayarak bireysel başvuru üzerine verdiği ihlal kararları ile bu çalışmanın konusunu oluşturan 2022 tarihli iptal kararının dokuz ay ertelemeyle yürürlüğe girmesi arasındaki süreçte, **yalnızca kendi soyadını taşımak isteyen kadının bu hakkını elde etmesinin yolu, çoğunlukla dava açmaktır. Zira Anayasa Mahkemesi ve HGK kararlarına rağmen evlenme**

⁴⁰ Danıştayın genel eğilimi yasayı antlaşmaya uygun yorumlamak yönündedir ancak temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalara uygun yorum yöntemiyle giderilemez çatışmalarda yasa kuralını ihmal edebilmektedir. Uyuşmazlığa uygulanacak yasa, Anayasa ve uluslararası antlaşma kurallarını ortaya koyan Danıştay, bu aşamadan sonra şöyle bir tutum izlemektedir:

- Uluslararası antlaşma normunun anlamını Anayasa normları ile bütünleştirmekte, Anayasa normlarının anlamını uluslararası antlaşma normu ile pekiştirmektedir. İdari işlemin bağlantılı olduğu hakkı ya da ilkeyi uluslararası antlaşmadan ve Anayasadan çıkarmakta, bunlar ile güçlendirmektedir.
- Uluslararası antlaşmayı tek başına uygulamak yerine, uluslararası antlaşma ve Anayasa normlarının getirdiği güvence eşliğinin altında kalmayacak şekilde yasayı bildiğince her iki norma uygun yorumlamaya çalışmaktadır.
- Yasayı Anayasa ve uluslararası antlaşma normunun birlikte değerlendirilmesinden çıkan anlam ile bağdaştırmak mümkünse; idari işlemi yasaya, Anayasaya ve uluslararası düzenlemelere aykırı olduğu gerekçesiyle ya da bazen yalnızca yasaya aykırı olduğu gerekçesiyle iptal etmektedir. Böylelikle, milletlerarası hukukun üstünlüğü ve Anayasanın bağlayıcılığı ilkelerinden birini korumak adına diğerinden feragat etmeksizin, iki ilke arasındaki dengeyi kurmuş olmaktadır.
- Danıştayın yasayı, Anayasa ve temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşma normunun birlikte değerlendirilmesinden çıkan anlam ile bağdaştırabilmesi ancak ihmal suretiyle mümkünse ya da hiçbir surette mümkün değilse yasa kuralını ihmal ederek uyuşmazlığı yargılamaktadır.

Nazile İrem Yeşilyurt, “Danıştay Kararlarında Uluslararası Antlaşmaların Normatif Değeri”, İnsan Hakları Yıllığı 1, Sayı 32 (2014), 19 vd.

başvurularını kabul eden çoğu idari birim, TMK 187'nin ihmali yoluna gitmemiştir.

Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin olarak somut norm denetiminde verdiği iptal kararı sonrasında, iptal kararının gereklerine aykırı idari işlemlere karşı yargı yolu şüphesiz açık olmakla birlikte, yalnızca kendi soyadını taşımak isteyen bir kadının bu hakkı tekrar dava yoluyla elde etme zorunluluğu altında bırakılması açıkça TMK 187'nin iptalinin amacına ve hukuka aykırıdır. Anayasa Mahkemesi Kararının 41. ve 42. paragraflarında eşler arasında eşitlik ilkesinin hayata geçirilmesi yönünden devlet organları ile idare makamlarının işbirliği içinde bulunmaları anayasal zorunluluğuna dikkat çekildikten sonra, söz konusu iptal kararının önemli işlevinin önceki yargı kararlarına karşın Yasa kuralı iptal edilmediği sürece evlenmeden önceki soyadını kullanma hakkı güvence altına alınamayan kadının kendi soyadını dava açmaksızın, külfete katlanmaksızın kullanabilmesi olabileceği belirtilmektedir⁴¹.

IV. Uygulamada TMK 187'nin İptalinin Etkisiz Kılınması

Yukarıda açıklandığı üzere Türk Medeni Kanununun 187. maddesinin bir bütün olarak iptal edilmesiyle soyadı bakımından ismin değişmezliği ilkesine geri dönmüştür. Yasa koyucu, iptal kararı sonrasında verilen sürede herhangi bir yasama faaliyetinde bulunmayarak evliliği soyadı değişikliği için bir sebep olmaktan çıkarmıştır. Artık evlenen eşlerin soyadının değiştirilmesi için herhangi bir yasal dayanarak yoktur.

⁴¹ “Zira eşler arasında eşitlik ilkesinin hayata geçirilmesinde esas olan kadının yargı yoluna başvurmaksızın erkek ile eşit haklardan yararlanmasıdır. Başka bir deyişle kadının erkekle eşit haklardan yararlanmasının öncelikle hukukun asli kaynağı olan kanunla güvence altına alınması ve güvenceyi hayata geçirebilecek idari uygulamaların geliştirilmesi gerektiği, bu bağlamdaki yargısal ihtiyaçların tek başına yeterli güvenceyi sağladığının kabul edilemeyeceği açıktır. / Söz konusu AİHM, Anayasa Mahkemesi ve Yargıtay kararları kadının evlenmeden önceki soyadını evlendikten sonra tek başına kullanabilmesine sınırlı bir imkân tanımıştır. Zira kadın-erkek eşitliğine ilişkin yapılan anayasal değişiklikler ile yargısal içtihatlardaki tüm gelişmelere rağmen varlığı korunan ve idare makamlarınca uygulanmaya devam edilen kural nedeniyle kadının herhangi bir külfete katlanmak zorunda kalmaksızın evlenmeden önceki soyadını tek başına kullanabilmesi mümkün olmamıştır.” Anayasa Mahkemesi, 22 Şubat 2023 Tarih ve K.2023/38, E.2022/155 Sayılı Kadının Kocasının Soyadını Almasını Öngören Kuralın İptali Kararı, §§ 41 ve 42.

Hukuksal durum bu olmakla birlikte evlilik başvurularındaki önceki uygulama TMK 187 hiç iptal edilmemiş gibi aynen devam etmektedir. Evlilik başvurusunda kadın eşe, müstakbel kocasının soyadını almak veya iki soyadı kullanmak seçeneği sunulmaktadır. Soyadının evlilik sonrasında hiç değiştirilmeden kullanılması talepleri reddedilmekte, iki seçenekten biri seçilmezse evlilik başvurusu yapılamayacağı ifade edilmektedir. Ayrıca e-devlet uygulamasında da evlilik nedeni ile soyadı değişikliği başlığı seçildiğinde kişi sadece bu iki seçenek ile karşı karşıya kalmaktadır. Anayasa Mahkemesi kararının yürürlüğe girdiği 28.1.2024 tarihinden itibaren gerçekleşen evliliklerde kadının soyadının yanına veya yerine kocanın soyadının yazılması, Yasa kuralı AYM kararıyla iptal edilmişken Nüfus Hizmetleri Yönetmeliğinin iptal edilen Yasa kuralını tekrarlayan 24. maddesine dayandırılmaktadır⁴².

Bu maddeye göre:

Evlenen kadının soyadı

“Madde 24- (1) Evlenen kadın, kocasının soyadını alır. Kocasının soyadı ile birlikte önceki soyadını da kullanmak isteyen kadın, bu isteğini evlenme sırasında yazılı olarak evlendirme memurundan, evlenmeden sonra ise yazılı olarak veya e-başvuru ile nüfus müdürlüğünden talep edebilir.

(2) Eşinin soyadı ile birlikte önceki soyadını da kullanan kadın, sadece eşinin soyadını kullanmak istediğini yazılı olarak veya e-başvuru ile talep ettiği takdirde nüfus müdürlüğünce gerekli işlem yapılır. Bu talepler herhangi bir sayısal sınırlamaya tâbi değildir.

(3) Evlenmeden önce iki soyadı taşıyan kadın, bu soyadlarından sadece birinden yararlanabilir.”

⁴² Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünün e-Devlet üzerinden de kabul ettiği Evli / Dul veya Boşanmış Kadınların Soyadı Değişikliği Başvurusu'nda yer alan açıklama şöyledir: “Bu hizmet ile evli veya dul kadının koca soyadı ile birlikte önceki soyadını ya da sadece koca soyadını kullanması sağlanmaktadır. Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliğinin 24 üncü maddesi uyarınca evli veya dul kadının evlilik hanesinde sadece bekarlık soyadını kullanmasına yönelik mahkeme kararı alınması gerekmektedir.” “Evli / Dul veya Boşanmış Kadınların Soyadı Değişikliği Başvurusu”, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü, erişim tarihi: 10.8.2024, <https://www.turkiye.gov.tr/nvi-evli-veya-bosanmis-kadinlarin-soyadi-degisikligi-basvurusu>.

Dayanağı Yasa kuralı Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş bir Yönetmelik kuralı da ileride tartışacağımız üzere⁴³ iptal kararından etkilenecek uygulanamaz hale gelmiştir.

Ayrıca söz konusu iptal kararı, evlilik öncesi soyadını tek başına taşımak isteyen bir kadının bu hakkı elde etmek amacıyla aile mahkemelerinde Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünü ve eşini davalı göstererek soyadı değişikliği davası açma zorunluluğunu da açıkça ortadan kaldırmıştır. Yönetmelik uygulamalarda Anayasa Mahkemesi kararının bağlayıcılığı gözetilmediğinden iptal kararının yürürlüğe girmesinden sonra ve önce gerçekleşen evliliklere iptal kararının etki etmesini engelleyen idari işlemler bakımından ilgililer için yeni başvuru olanakları doğmuştur.

V. TMK 187'nin İptaline Rağmen Uygulamanın Değişmemesi Nedeni ile Başvurulabilecek Hukuksal Olanaklar

28 Nisan 2023 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan iptal kararının dokuz aylık erteleme süresinin de dolmuş bulunduğu göz önünde bulundurulduğunda, iptal kararı yürürlüğe girmeden önce ve girdikten sonra evlenenler bakımından evlilik öncesi soyadını kullanma hakkından yararlanmak için izlenebilecek *yönetmelik yollar* ile *yönetmelik yollar işlemediğinde izlenebilecek yargı yolları* ayrı ayrı ele alınabilir. Bu bağlamda, iptal edilmiş TMK m. 187 kuralının yürürlükte olduğu süreçte uygulanmasıyla soyadı hakkı sınırlanan, evlilik öncesi soyadını tek başına kullanması engellenen kişilerin AYM kararı üzerine oluşan yeni hukuksal durumdan çekişme yaratarak yararlanma koşulları ileride ayrıca değerlendirilecektir.

A. TMK 187 Yürürlükten Kalktıktan Sonra Evlenenlerin Başvuru Olanakları

Anayasa Mahkemesinin TMK 187'yi Anayasa ve uluslararası sözleşmelerle bağdaşmaz bulduğu öz, kadının kendi soyadıyla birlikte eşinin soyadını alma ya da yalnızca eşinin soyadını alabilme *olanağı değil*, kendi soyadını tek başına taşıma yasağıyla bu iki seçeneğe zorlanması ve kendi soyadını taşımak için dava açmak *zorunda bırakılmasıdır*. Sonuç

⁴³ Bkz. "İdarenin Kuralkoyucu (Düzenleyici) İşlemlerine Karşı Başvuru Olanakları", başlık V-C.

olarak kararın yürürlüğe girmesinin ardından bu dayatmanın yasal dayanağı kalmamıştır. **Ayrıca Türk Medeni Kanununda iptal edilen kuralın yerine yeni bir kural getirilmemesinin sonucu olarak kadının evlilik öncesi soyadını taşıması zorunludur.** Anayasa Mahkemesinin kararının yürürlüğe girmesinden sonraki evlilik işlemlerinde, hukuk düzeni kadının evlilik öncesi soyadının korunması dışında bir seçenek tanımadığından bu amaçla herhangi bir başvuruya gerek bulunmayacağı açıktır. İptal kararı yürürlüğe girdikten sonra evlenen kadınlar hiçbir başvuru yapmadan doğrudan kendi soyadlarını taşımayı sürdürebilmelidir.

İptal kararının doğurduğu yeni hukuksal duruma karşın, tek başına kendi soyadını kullanma olanağı tanınmayanlar 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun “Üst makamlara Başvurma” başlıklı 11. maddesi kapsamında *ancak bu maddedeki idari dava açma süresi içinde başvurma koşuluyla bağlı olmaksızın* başvuru yaparak evlilik öncesi soyadlarına dönebileceklerdir.

İdari Yargılama Usulü Kanununun “Üst makamlara Başvurma” başlıklı 11. maddesine göre,

“İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma, işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur. Otuz gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır.”

Hem dayandığı Yasa kuralı (TMK 187) iptal edilmiş bulunan Yönetmelik kuralı (Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği m. 24) hem de Yönetmelik kuralına dayandırılarak değişmemesi gereken soyadının değiştirilmesi / birel ad değişikliği işlemi/işlemleri) yok hükmündedir. Yok hükmündeki irade açıklamaları, temel ilke olarak hukukun sonuç bağlamadığı irade açıklamaları olarak tanımlandığından gerçekte dava açma süresi içinde iptali istenebilecek kesin ve yürütülmesi gereken bir idari işlem dahi bulunmadığı varsayılmaktadır⁴⁴. Dolayısıyla

⁴⁴ Buna karşılık, yok hükmünde irade açıklamalarına hukuk düzeninin hiçbir zaman hiçbir sonuç bağlamadığından söz edilemez. Yönetmelik maddeleri dayanak gösterilerek eski uygulamadaki gibi işlem yapılmaya çalışılması; yokluk düzeyinde hukuka aykırılık, suç ve ağır hizmet kusuru oluşturmaktadır.

sıyla, hakkında yok hükmünde idari işlem yapılmış ilgililer İYUK 11 başvurusu için öngörülen “idari dava açma süresi içinde başvuru” koşuluna tabi değildir.

Başvurunun idari dava açma süresiyle kısıtlı olmamasının bir diğer nedeni, Anayasa Mahkemesinin TMK 187'nin iptal kararında da belirtildiği üzere soyadının kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olarak kişinin yaşamıyla özdeşleşen ve kişiliğinin ayrılmaz bir unsuru hâline gelen bir unsur olmasıdır. İlgilinin evlilik öncesi soyadını korumasının hukuka aykırı olarak engellenmesinde yaşamı boyunca süregelen bir menfaat ve hatta hak ihlali bulunmaktadır.

Yürürlükteki hukuk evlilikte soyadına kadının evlilik öncesi soyadını taşımaya devam etmesi dışında bir sonuç bağlamadığı halde işlemleri hukuka uygunluk karinesinden yararlanan idarenin yarattığı fiili durumu ortadan kaldırmak ya da gelecekte uygulanmasının doğurabileceği etkileri önlemek için başvurulabilecek yol idari yargıda iptal davası açmaktır. İdari yargılama yöntemi içinde tespit davası niteliğinde bir dava tipi düzenlenmediğinden idari yargının sakat idari işlemlere karşı kullanıldığı yaptırım iptaldir. Bununla birlikte, idari yargıda *özellikle süre* ve benzeri yargılama sınırlamalarını aşmak ya da hukuka aykırılığın ağırlığını vurgulamak için yokluk yaptırımına da başvurulmaktadır⁴⁵. Davacının mahkemeden istemi, ister yalnızca yokluğun tespiti ister yok hükmünde işlemin iptali niteliğinde olsun söz konusu istemde bulunmak idari dava açma süresiyle sınırlı değildir. İdari dava açmak dava açma süresiyle kısıtlı olmadığına göre, hukuka aykırı olarak evlenirken soyadı değiştirilmiş ilgili İYUK 11'deki başvuruyu da dava açma süresi içinde yapmak zorunda değildir.

Hatırlatmak gerekir ki, İYUK 11'deki idarenin hukuka aykırı işlemlerinin düzelticisi başvuru yolu zorunlu değil isteğe bağlıdır. Bu nedenle, idareye başvurmadan idari yargıda dava açılabilir. Dava açma süresi kısıtı bulunmamasına karşın idari dava açma süresi aşılmadıysa bu süre içinde idari yargı yoluna gitmek daha güvenceli olacaktır.

Evlilik öncesi soyadına geri dönmek isteyen kadının aile mahkemesinde soyadı değişikliği istemli dava açmak yerine bu değişikliği neden idari yargı yoluyla elde etmesi gerektiği, bu sonuca ulaşmak açısından

⁴⁵ Onur Karahanoğulları, İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme), (Turhan Kitabevi, 2011), 265.

dan adli yargı yolunun idari yargıdan daha işlevsel ve/veya kolay olup olmadığı sorusu akla gelebilir.

Şöyle ki, yokluğun tespiti amacıyla izlenen idari yargı yolu aile mahkemelerinde açılan davadan farklıdır. İdari yargı düzeninde idarenin hukuka uygunluğunun, Anayasa Mahkemesi kararıyla bağlılığının denetimi yapılacaktır. Burada görülecek dava yalnızca davacının statüsünde sonuç doğuran bir isim değişikliği davası değildir. Değişmemesi gereken evlilik öncesi soyadına geri dönmek amacıyla aile mahkemelerinde kocayı da davalı göstererek soyadı değişikliğine ilişkin dava açma gereği bulunmamaktadır. Bununla birlikte, aile mahkemelerinde zaten görülmekte olan bir dava varsa yokluğun her mahkemece saptanabileceği düşünüldüğünde davaya bakmakta olan aile mahkemesinin hukuken değişmesi olanaklı bulunmayan önceki soyadı değişikliğinin zaten yok hükmünde olduğunu ve kadının evlilik öncesi soyadının gerçekte hiç değişmemiş olduğunu saptama yetkisine sahip olduğu kabul edilebilir.

B. TMK m. 187 Yürürlükten Kalkmadan Önce Evlenenlerin Başvuru Olanakları

İptal kararı yayımlanmadan önce ve iptal kararının yürürlüğünün ertelendiği dönemde evlenenler, İdari Yargılama Usulü Kanununun 10. maddesi uyarınca idareye başvurarak haklarında yeni hukuksal duruma uygun bir işlem yapılmasını isteyebilirler. İnceleme konumuz çerçevesinde çift soyadı taşıyan kadınlar, bekarlık soyadını tek başına taşıma talebinde bulunabilirler.

Danıştay, AYM tarafından verilen iptal kararının yalnızca çekişme konusu edilmiş işlemlere karşı açılan davaları etkilemekle kalmayacağını, iptal edilen yasa yürürlükteyken çekişme konusu edilmemiş işlemlere karşı da yeni başvuru ve dava olanakları doğduğunu kabul etmektedir. İdari işlemlerin dayanağı yasa kuralının iptalinin yarattığı sonuç, “yeni hukuksal durum” olarak nitelenmektedir. Özellikle daha sonra AYM tarafından iptal edilmiş yasa kuralının bir haktan yararlanmayı engellediği ve/veya ilgilide çekişme yaratmanın boş yere olacağı izlenimi yarattığı durumlarda, iptal kararının yarattığı yeni durum bireylere iptal edilen hükümden önce sahip olduğu bazı hakları idarelerden isteme yetkisi sağ-

layabilmektedir⁴⁶. İdare açık ya da örtük bir iradeyle istemi karşılamazsa dava açma süresinin hesabında AYM kararının yayımlanıp yürürlüğe girdiği tarih ya da İdari Yargılama Usulü Kanununun “İdari makamların sükutu” başlıklı 10. maddesine göre yapılan başvurunun reddi tarihi dikkate alınmaktadır⁴⁷. İYUK 10 kuralı uyarınca,

“İlgililer, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilirler. / Otuz gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır. İlgililer otuz günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde, konusuna göre Danıştaya, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilirler. Otuz günlük süre içinde idarece verilen cevap kesin değilse ilgili bu cevabı, isteminin reddi sayarak dava açabileceği gibi, kesin cevabı da bekleyebilir. Bu takdirde dava açma süresi işlemez. Ancak, bekleme süresi başvuru tarihinden itibaren dört ayı geçemez. Dava açılmaması veya davanın süreden reddi hallerinde, otuz günlük sürenin bitmesinden sonra yetkili idari makamlarca cevap verilirse, cevabın tebliğinden itibaren altmış gün içinde dava açabilirler.”

Danıştay İdari Dava Daireleri, davacının Anayasa Mahkemesi kararının doğurduğu yeni hukuksal durumdan yararlanmak amacıyla 2577 sayılı Yasanın 10. maddesine göre idareye başvurabileceğini ve bu istemin reddi üzerine açılan davanın süresinde olduğunu kabul etmiştir.⁴⁸

⁴⁶ Hukuksal statüdeki bozukluk açık bir idari işlemle ortaya çıkabileceği gibi yasanın getirdiği yeni bir statü unsuru (koşulu) nedeniyle haktan yararlanamamak da olabilir. Karahanoğulları, Yasallık ve İdari İşlemler, 629.

⁴⁷ Halil Altındağ, “Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı veya Anayasa Değişikliği Sonrasında İdari Dava Açma Süresinin Yeniden Doğması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XVIII, Sayı 3-4, (2014), 779 vd.

⁴⁸ TMSF’den yararlanma niteliğindeki ödeme kendisine yapılmayan davacı, ödememe işleminin dayanağı olan Bakanlar Kurulu Kararının dayandığı Yasa kuralının AYM tarafından iptal edildiğini kamuoyundan öğrenerek AYM kararı Resmi Gazete’de yayımlanıp yürürlüğe girmeden TMSF’ye başvuruda bulunmuştur. TMSF’nin zımni ret işlemi yasanın iptaline ilişkin AYM kararının yürürlüğe girmesinden sonra gerçekleştiğinden DİDDK “Davacının Anayasa Mahkemesi kararının doğurduğu sonuçlardan yararlanmak amacıyla 2577 sayılı Kanunun 10. maddesine göre idareye başvurarak bu yeni hukuki duruma göre off-shore hesabından mevduat hesabına aktardığı parasının ödenmesi talebinde bulunabileceği ve bu başvurusunun reddi üzerine dava açabileceğinin kabulü gerektiğinden” gerekçesiyle ilk derece mahkemesinde açılan davanın süresinde olduğuna karar vermiştir. DİDDK, E.2006/231, K. 2006/542, Kt. 08.06.2006, Danıştay Dergisi, Sayı 114, s.79.

Aynı yorumu ve hukuksal sonucu kabul eden 2. Daire kararında, Anayasa Mahkemesince ilgili yıl bütçe kanununun konuya ilişkin maddesinin iptalinden sonra davacının sürekli görev yolluğunun ödenmesi için yaptığı başvurusunun reddine ilişkin işleme karşı açtığı davanın süresinde olduğuna karar verilmiştir⁴⁹.

Örnek iki kararda da AYM'nin iptal kararından önce yapılmış, idari davaya konu edilebilecek kesin ve yürütülmesi gereken idari işlem bulunmamaktadır. Çünkü iptal öncesinde yürürlükte bulunan yasa dava konusu ödemenin yapılmasına engel oluşturduğundan ilgilinin başvuru yapması ya da başvurunun reddi üzerine dava açması sonuçsuz kalacağından Danıştay öncesinde karşılanmayan hakların İYUK 10 başvurusuyla talep edilebileceğini ve dava açma süresinin de bu başvuruya göre hesaplanacağını kabul etmektedir.

Yasa koyucunun ne TMK 187'ye ilişkin iptal kararının yürürlüğünün ertelenmiş bulunduğu dokuz aylık evrede ne de iptal kararı yürürlüğe girdikten sonra Anayasa Mahkemesi kararlarıyla tutarlı bir yasal çerçeve oluşturması, evlilik öncesi soyadını tek başına taşımak isteyen kişilerin başvurabileceği yargı yolunda da tereddüt yaratabilir. **Aynı hukuksal durumdaki herkese uygulanabilir nesnel bir Yasa kuralının Anayasa Mahkemesince iptalinin *erga omnes* etkisi ile yürütme ve idare makamlarını bağlaması nedeniyle idareyi Anayasaya uygun davranmaya zorlamakla görevli idari yargının görevsizlik kararı vermemesi gerekir.**

Bir görüşe göre, 2525 sayılı Soyadı Kanunu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ve 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun ad ve soyad da, nüfus kütüğünde, nüfus kütüğünün bir parçası olan aile kütüğünde, aile kütüğüne işlenmiş kişisel bilgilerde ve kişisel durum sicilinde düzeltme yapılmasını ancak mahkeme kararıyla olanaklı kıldığı, idarenin

⁴⁹ “Anayasa Mahkemesinin 22/10/2002 günlü, E:2002/138, K:2002/96 sayılı kararıyla iptal edilen, ancak davacının açıktan atanmak suretiyle göreve başladığı 27/9/2002 tarihinde yürürlükte bulunan 2002 Mali Yılı Bütçe Kanununun 6. maddesinin (g) fıkrası uyarınca, göreve başladığı tarihten itibaren bir aylık süre içerisinde harcın bildiriminde bulunması hukuken mümkün olmayan adı geçen, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 10. maddesine göre yaptığı 17/4/2003 günlü başvurusunun reddi üzerine 16/5/2003 tarihinde açtığı davanın süresinde olduğunun kabulü gerektiğinden”. Danıştay 2. Daire, E. 2004/2513, K. 2004/1601, Kt. 17.12.2004, Danıştay Dergisi, Sayı 109, s.107.

düzeltilme-değişiklik yetkilerinin ayrıksı tutulduğu⁵⁰ yasal çerçevede, iptal kararı yayımlanmadan önce ve iptal kararının yürürlüğünün ertelenmediği dönemde evlenenlerin kadının soyadının Aile Hukuku ile ilgili görülmesi nedeniyle aile mahkemesine başvurmaktan başka yolu bulunmadığı ileri sürülebilir. Hatta bu yol, yasa koyucunun ve idarenin Anayasa Mahkemesi kararının gereği mevzuat değişikliklerini yapmadığı, nüfus müdürlüklerinin iptal kararından önceki soyadı uygulamasını sürdürdüğü göz önünde bulundurulduğunda sonucunun olumsuz olacağı öngörülen bir idari başvuru yapmaktan ve idari başvuru sonucunda idari dava açarak mahkeme kararı beklemekten daha kestirme, az zaman alacak yol

⁵⁰ 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunundan mahkeme kararı aranmaksızın idarece düzeltme ya da değişiklik yapılmasına olanak tanıyan bazı örnekler şunlardır:

Soyadı değişikliği, Ek Madde 3

(1) Yazılı talepte bulunmak kaydıyla;

a) Boşandığı eşinin soyadını kullanmasına izin verilen kadının evlenmeden önceki soyadını,

b) Eşinin soyadı ile birlikte önceki soyadını taşıyan kadının sadece eşinin soyadını, kullanmak istemesi hâlinde, nüfus müdürlüğünce gerekli işlem yapılır.

Ad ve soyadı düzeltilmesi, Geçici Madde 8

(1) Kişinin iki yıl içerisinde yerleşim yerinin bulunduğu nüfus müdürlüğüne yazılı olarak başvurması kaydıyla; 21/6/1934 tarihli ve 2525 sayılı Soyadı Kanununun 3 üncü maddesine aykırı soyadları ile yazım ve imla hatası veya düzeltme işareti kullanılmamasından kaynaklanan anlam değişiklikleri bulunan ad ve soyadları, mahkeme kararı aranmaksızın, il veya ilçe idare kurulunun vereceği kararla bir defaya mahsus olmak üzere değiştirilebilir. İl ve ilçe idare kurullarının vereceği karar kesindir. Soyadı değiştirilen erkek ise kendisi ile birlikte varsa karısının ve müracaat tarihinde ergin olmayan çocuklarının da soyadları düzeltilir. Soyadı değiştirilen kadın ise kendisi ile birlikte ergin olmayan evlilik dışı çocukları varsa onların da soyadları düzeltilir.

Geçici Madde 11

(1) Kişinin üç yıl içerisinde yerleşim yerinin bulunduğu nüfus müdürlüğüne yazılı olarak başvurması kaydıyla; 21/6/1934 tarihli ve 2525 sayılı Soyadı Kanununun 3 üncü maddesine aykırı soyadları ile yazım ve imla hatası veya düzeltme işareti kullanılmamasından kaynaklanan anlam değişiklikleri bulunan, genel ahlaka uygun olmayan, toplum tarafından gülünç karşılandığı değerlendirilen ad ve soyadları, mahkeme kararı aranmaksızın, il veya ilçe idare kurulunun vereceği kararla bir defaya mahsus olmak üzere değiştirilebilir. İl ve ilçe idare kurullarının vereceği karar kesindir. Soyadı değiştirilen erkek ise kendisi ile birlikte varsa karısının ve müracaat tarihinde ergin olmayan çocuklarının da soyadları düzeltilir. Soyadı değiştirilen kadın ise kendisi ile birlikte ergin olmayan evlilik dışı çocukları varsa onların da soyadları düzeltilir. Bu maddede belirlenen sürenin bir katına kadar uzatılmasında Cumhurbaşkanı yetkilidir.

olarak da düşünülebilir. Fakat TMK 187'nin iptal kararından önce de Anayasa madde 90 çerçevesinde yargı ve idari mercilerince göz ardı edilmesinin gerekmesi, kadının evlilik nedeni ile soyadının değişmemesi gerektiği anlamına gelmelidir. **Evlilik ile soyadının değişmesinin ardından kadının aile mahkemesinde kocasına karşı da dava açarak tekrar bekarlık soyadına dönmesi ise hatalı gelişmiş bir uygulamadır.** Ayrıca adli yargıda açılan soyadı değişikliği davası, nüfus kayıtlarının tutulmasının kamu hizmeti niteliği ve kamu düzeniyle bağlantısı nedeniyle her ne kadar kamusal bir yargılama unsurları taşısa da davacının kişisel durumuna özgü bir yargılamadır, tekil duruma ilişkindir. Kaldı ki kadının soyadını değiştirmeme hakkının aile hukuku ile ilişkili çekişmeli bir konu olarak görülmesi hatalıdır. **Kocanın davalı olarak çekişmeye dahil edilmesi zorunluluğu ise başlı başına ayrı bir ihlaldir.** İdari yargıda açılan iptal davası ise idarenin Anayasa Mahkemesi kararıyla bağlılığının denetlendiği, davacıya ilişkin olumsuz idari işlemin (yeni hukuksal duruma göre evlilik öncesi soyadını kullanma hakkından yararlanma isteminin reddinin) yargılanmasının ötesinde dava açmayan kişiler için de idareye hukuka uygun davranış kalıbı çizen nesnel, kişilik dışı bir dava niteliğindedir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi kararının doğurduğu yeni hukuksal durumdan yararlanmak isteyen kişilerin İdari Yargılama Usulü Kanununun 10. maddesi uyarınca başvurması daha isabetlidir.

Kadının evlenmeden önceki soyadını evlendikten sonra tek başına kullanmasını engelleyen Yasa kuralını yürürlükten kaldıran Anayasa Mahkemesi kararıyla bağlı olması gereken idarenin bu içerikte bir istemi örtük ya da açıkça reddetmesi, idari davaya konu edilebilecek idari işlem niteliği taşımaktadır. Açık ya da örtük ret yanıtı üzerine dava açma süresi içinde idari yargıda iptal davası açılabilir. İdare mahkemesi, Anayasa Mahkemesi kararının gerekçe ve hüküm fıkraları doğrultusunda iptal istemini yargılamalıdır.

C. İdarenin Kural Koyucu (Düzenleyici) İşlemlerine Karşı Başvuru Olanakları

Anayasa Mahkemesi kararının yalnızca yasama organını değil yürütme organlarını ve idare makamlarını da bağlaması nedeniyle, iptal edilen yasa kuralını uygulayan idarelerin yasa koyucunun yasal boşlukları ve tutarsızlıkları gidermesini bekleme zorunluluğu yoktur. Yeni hukuksal durumdan yararlanmak amacıyla yapılan idari

başvuru sonucunda oluşan birel işlemin iptal davasına konu edilmesine ek olarak, idarenin kural koyucu işlemlerine ilişkin olarak da idari yargı yoluna gidilebilir. Örneğin İçişleri Bakanlığına gereken genelgeyi çıkarması istemiyle yapılan başvurunun reddi, Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliğinin iptal edilen Türk Medeni Kanunu kuralını yineleyen 24. maddesi ya da eski hukuksal duruma göre idari işlem yapılacağı kuralını içeren herhangi duyuru⁵¹ idari davaya konu edilebilir. Hatta evlilik öncesi soyadının evlilikte korunması olanağını dışlayan kural koyucu işlemler açısından eksik düzenlemenin iptali istemi söz konusu olabilir⁵².

TMK 187'nin iptaline karşın onun uygulama işlemi olan **Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği m. 24'**e dayanılarak iptal edilmiş Yasa kurallarının idari işlem dolayısıyla uygulanmasına devam edildiğinden **ilgili Yönetmelik maddesi üzerinde özellikle durulmalıdır.**

Bir düzenleyici işlemin dayandığı yasa hükmü Anayasa Mahkemesince iptal edilmişse bu düzenleyici işlem bir idari dava konusu yapılmamış olsa bile iptal kararından etkilenir. Düzenleyici işlemlerin dayandığı yasaların yasama organı tarafından tümüyle kaldırılması halinde uygulanan “hükümsüz kalma kuralı”nın (caducité) burada da uygulanması mümkündür. Böylece, Anayasa Mahkemesi bir yasayı iptal ettiğinde bu yasaya dayanılarak yapılmış olan bir düzenleyici işlem de hükümsüz (caduc) hale gelir, kendiliğinden yürürlükten kalkar⁵³. Danıştay dava

⁵¹ Bkz. Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğünün e-Devlet üzerinden de kabul ettiği Evli / Dul veya Boşanmış Kadınların Soyadı Değişikliği Başvurusu'nda yer alan açıklama, dipnot 41'de.

⁵² “(...) eksik bir düzenleme mevcut olduğunda eksik düzenlenen hükme münhasır olarak dava açılmak istendiğinde düzenleme dışı bırakılan kişi, konu ve gruplar açısından bir idari işlem mevcut olmadığından düzenleme kapsamı dışındakiler açısından davanın açılabilmesi için iki yöntemden bahsetmek mümkündür. Öncelikle, düzenleyici işlemin ilanından sonra 60 gün içerisinde düzenlemenin tamamının dava konusu edilmesi bir seçenektir. Bir başka seçenek, İYUK 10 kapsamında idareyi harekete geçirecek başkaca bir mekanizma İYUK kapsamında bulunmadığından İYUK 10'a dayanarak idareye başvurmak ve kurgusal bir red kararı elde etmek ve bu bireysel nitelikteki karara karşı iptal davası açmaktır. Bu noktada elde edilen bireysel karar aleyhine ve düzenleyici işlem aleyhine ayrı ayrı dava açılabilmesinin tekrar altını çizmek gerekir.” Özge Didem Boulanger, “Eksik Düzenlemeler Aleyhine İptal Davası Açma Yöntemi Üzerine Bir İnceleme”, YBHD 6, Sayı 1 (2021), 77.

⁵³ Azrak Ülkü, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Geriye Yürümezliği”, Anayasa Yargısı, Sayı 1 (1984), 167-168. Aynı yönde: Karahanoğulları, Yasallık ve İdari İşlemler, 624 vd.

konusu genelgenin dayanağı kanun hükmünde kararnamenin iptaline ilişkin AYM kararının yürürlüğünün altı ay süreyle ertelendiği durumda bile dava konusu genelgenin yasal dayanağını yitirdiğine karar vermiştir⁵⁴. TMK 187'nin iptali ve erteleme süresinin dolması ile Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği madde 24 de geçersiz hale gelmiştir. Aslında, Yönetmelik madde 24'ün uygulanmaması için dava açarak idareyle çekişme yaratmaya gerek bile olmamalıdır. Fakat geçerliliğini yitiren maddenin uygulanmasına idarece devam edilmesi ve idarenin işlemlerinin hukuka uygunluk karinesinden yararlanması nedeniyle iptal yoluna başvurmak kaçınılmaz görünmektedir.

Anayasa Mahkemesinin TMK 187'ye ilişkin iptal kararı, kararların geriye yürüyemeyeceği kuralına ve iptal kararının dokuz ay ertelenmiş olmasına karşın Nüfus Hizmetleri Uygulama Yönetmeliği madde 24'ün iptalini konu edinen, *iptalin açıklandığı esnada görülmekte olan bir idari davayı* da etkiler. *AYM kararı yürürlüğe girdikten sonra açılmış/açılacak bir dava bakımından ise* Yönetmelik kuralının geçersiz sayılması ve Yönetmeliğe dayandırılarak yapılmış kadının evliliğine bağlı soyadı değişikliğinin işleminin yasal dayanaktan yoksunluk nedeniyle iptal edilmesi gerektiği açıktır.

İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesinin 4. fıkrası uyarınca,

“İlanı gereken düzenleyici işlemlerde dava süresi, ilan tarihini izleyen günden itibaren başlar. Ancak bu işlemlerin uygulanması üzerine ilgililer, düzenleyici işlem veya uygulanan işlem yahut her ikisi aleyhine birden dava açabilirler. Düzenleyici işlemin iptal edilmemiş olması bu düzenlemeye dayalı işlemin iptaline engel olmaz.”

Dayanak kuralın Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi idarenin yalnızca birel işlemlerini değil kural koyucu işlemleri de etkiler⁵⁵. Hem AYM kararı yürürlüğe girdikten sonra hem de kararın yürürlüğünün ertelendiği evrede veya kararın yürürlüğe girmesinden önce evlenenler, haklarında yapılmış soyadı birel işlemlerine karşı idari yargıda açacakları davada birel işlemin iptali ile Yönetmelik kuralının iptali isteminde bulunabilirler. Birel işlemin Yönetmelik kuralının uygulama işlemi olması nedeniyle, Yönetmelik kuralına karşı dava açma süresi birel işleme karşı dava açma süresiyle birlikte değerlendirilse bile süre aşımı oluş-

⁵⁴ Danıştay 5. Daire, E. 1992/1219, Kt. 1992/3872, 23.12.1992, Danıştay Dergisi, 87, 1993, s. 276.

⁵⁵ Karahanoğulları, Yasallık ve İdari İşlemler, 624 vd.

mayabilir. Daha önce vurgulandığı gibi, AYM kararıyla iptal edilmiş bir Yasa kuralının uygulanması için çıkarılan Yönetmelik kuralının geçersiz duruma düşmesi nedeniyle, birel işlem yapılıp yapılmadığından bağımsız olarak dava açma süresi kısıtı olmamak gerekir.

En önemlisi, **birel işlemin hukuka uygunluk denetimiyle yetinmek istemeyen davacının AYM kararının bağlayıcılığı doğrultusunda geçerliliğini yitirmiş Yönetmelik kuralını yargılatarak nesnel, aynı hukuksal durumdaki pek çok kişiyi etkileyebilecek bir olanağı kullanmasıdır.** Bu yol, idareyi, asliye hukuk mahkemelerinde haklı neden ispatlanarak açılan kişisel durumun yargılanmasına ilişkin bir hukuk davasından ya da hukuka aykırı birel işlemin yargılandığı idari davadan daha fazla hukuka uygun davranmaya zorlayabilecek bir dava olanağı olarak düşünülebilir.

D. İdarenin Cezai Sorumluluğu

Evlendirme işlemlerinde görev alan kişiler, Anayasa Mahkemesinin iptal kararının ve yasa koyucunun yeni kural getirmemesinin sonucunda oluşan yeni hukuksal duruma uyum sağlamamaktadır. Bunun yerine, iptal edilen TMK 187'yi tekrarlayan ve dolayısıyla hukuksal etkisini yitirmiş bulunan Yönetmelik hükmünü uygulamayı sürdürmekte, yeni bir genelge ya da yönetmelik kuralı çıkarılmasını beklemektedir. Üstelik evlilik öncesi soyadının kullanılabilmesi için daha önce olduğu gibi ad değişikliğine aile mahkemesi kararı aramaktadır. Anayasa Mahkemesi kararıyla bağlı olması gereken idarenin kararın gereklerine göre işlem yapmaması, hukuka aykırılık oluşturmanın yanında ağır hizmet kusurudur. İdarenin görevlileri açısından ise suç düzeyinde bir hukuka aykırılıktır. Yargı kararlarına uymamak, Türk Ceza Kanununun 257. maddesinde tanımlanan “görevi kötüye kullanma” suçu kapsamında değerlendirilebilir.

VI. İptal Edilen Düzenlemenin Yeniden Yasalaşması Olasılığı

A. İptal Edilen TMK 187'nin Yeniden Yasalaştırılmasına İlişkin Çalışmalar

Önce kamuoyuyla paylaşılan ve sonra meclise gelen 8. Yargı Reformu paketinde iktidar partisinin konuyu nasıl düzenlemeyi düşündüğünü açıklanmıştır. İptal edilen hükmün yerine önerilen düzenleme şu şekildedir:

“TMK Madde 187- Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır. Şu kadar ki; kadın evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuruyla kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Kadının soyadı, kendi soyadı ile önceki kocasının soyadından oluşuyorsa kadın bu soyadlarından sadece birisini evleneceği kocasının soyadının önünde kullanabilir.”

Bu öneri iptal edilen düzenleme ile içerik olarak aynıdır. Bu düzenleme sonradan herhangi bir açıklama yapmadan 8. Yargı Paketinden çıkarılmıştır. Seçim öncesinde kadının soyadına ilişkin herhangi bir yeni düzenleme yapılmamıştır. Fakat aynı yasal düzenleme aynı gerekçe ile 9. Yargı Paketine alınmıştır, 3.7.2024 tarihinde Meclis Başkanlığı'na sunulan bu paket, gündemde statüsü ile yasalaşmayı beklemektedir⁵⁶.

Anayasa Mahkemesinin anayasa aykırılığını tespit ederek iptal ettiği bir maddenin neden aynı şekilde düzenlendiğine dair şu gerekçe sunulmaktadır:

“GEREKÇE MADDE 18- Maddeyle, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 187 nci maddesi değiştirilmektedir. Anayasa Mahkemesinin 22/2/2023 tarihli ve E: 2022/155; K: 2023/38 sayılı kararıyla, Türk Medeni Kanununun 187 nci maddesi iptal edilmiş ve iptal kararının Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesine karar verilmiştir. Söz konusu iptal kararı, 28/4/2023 tarihli ve 32174 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. İptale konu hükmünde kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağı ancak evlendirme sırasında evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru üzerine kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabileceği belirtilmektedir. Buna göre evlenen kadın, evlendiği kocasının soyadını almak kaydıyla önceki soyadını da kullanabilmektedir. Anayasamızın 41 inci maddesinde ailenin Türk toplumunun temeli olduğu kabul edilmektedir. Ailenin önemi değerlendirildiğinde, anne ve babanın ayrı ayrı soyadı kullanmaları, çocuk üzerinde olumsuz etkiler doğurabilecek, çocuğun hangi soyadını kullanacağı ayrı bir tartışma konusu haline gelecektir. Bu durum, Türk toplumunun temeli olan aile bütünlüğüne zarar verebilecektir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesince iptal edilen kanun hükmü yeniden düzenlenerek evlenen kadının kocasının soyadını alacağı, ancak dilerse kocasının soyadının önünde önceki soyadını

⁵⁶ TBMM, erişim tarihi: 15.8.2024, <https://cdn.tbmm.gov.tr/KKBSPublicFile/D28/Y2/T2/WebOnergeMetni/c3d4bbf9-eb20-4e80-ac3d-e7772a54c139.pdf>.

da kullanabileceği, kadının soyadı, kendi soyadı ile daha önceki kocasının soyadından oluşuyorsa bu soyadlarından sadece birisini evleneceği kocasının soyadının önünde kullanabileceği hüküm altına alınmaktadır.”

B. İptal Edilen Düzenlemenin Yeniden Getirilmeye Çalışılmasının Eleştirisi

Öncelikle Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş bir kanun maddesinin yeni yargı paketlerinde tekrar aynı içerik ile alınmasının mantığını anlamak güçtür. Bu, Anayasa Mahkemesinin hiçe sayılması anlamına gelmektedir. Yasamanın tabiri caizse Anayasa Mahkemesi ile bu şekilde inatlaşması ve Anayasa Mahkemesinin kararını tanımaması bir vücudun otoimmün bir hastalığa yakalanması ile eşdeğerdir. Türkiye’de hukuk devleti ilkesinin zayıflatılmasından kimsenin kârlı çıkması mümkün değildir.

TMK 187 yeniden getirilmesi, aynı zamanda evlenmedikten sonra mevcut adını değiştirmek istemeyen kadın Türk vatandaşlarının haklılığı Anayasa Mahkemesince ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesince de tespit edilen taleplerinin yasama organınca tanınmaması anlamına gelecektir. Yasama organının temsil ettiği kadın nüfusun bir kısmına karşı bu şekilde hak tanımaz bir hoyratlık ile hareket etmesi kabul edilemez. Zira kadın veya erkek eşin evlendiğinde soyadını değiştirmesini gerektirecek herhangi bir ikna edici bir menfaat bulunmamaktadır. Ad değişikliği dayatmasının kocanın ailenin reisi olduğu, erkeğin üstünlüğü düşüncesine dayandığı açıktır⁵⁷. Unutulmamalıdır ki bu zihniyet, ‘sen benim soyadımı taşıyorsun’ söylemi ile kadın cinayetlerine kadar yansımaktadır.

Bu noktada yargı paketinde ad değişikliği gerekliliği için verilen gerekçe, anne ve babanın farklı soyadı taşımasının çocuk üzerinde olumsuz etkiler doğurabilecek olmasıdır. Bu, gerekçeyi kaleme alanlarca da bir ihtimal olarak ortaya atılan ama herhangi bir psikolojik veya sosyolojik bir gerçeğe veya araştırmaya dayanmayan bir iddiadır. Evlenen kadının soyadının değiştirilmesi gerektiği çocuklara sonradan öğretilmekte-

⁵⁷ Anayasa Mahkemesi de bu kuralın medeni kanunda erkek eşin ailedeki üstün konumda olduğu eski ve anayasal haklarla bağdaşmayan anlayışın bir uzantısı olduğunu saptamaktadır. AYM, E. 2022/155, K. 2023/38, Kt. 22.2.2023, RG. 28.4.2023-32174, (Kadının Kocasının Soyadını Almasını Öngören Kuralın İptali Kararı) § 29. Göztepe, “Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı”, 115; Serozan, Engin, Atamer, Medeni Hukuk, 486.

dir. Bu yasal zorunluluk ortadan kalkarsa hiçbir çocuk evlenen kadının soyadını değiştirmesi gerektiği inancıyla doğmayacak, anne ve babasının farklı soyadını taşımasından da rahatsızlık duymayacaktır. Ayrıca unutulmamalıdır ki bu şekilde var olmayan bir tehlikeden korunan çocukların yarısı kız çocuğudur, bu çocuklar evlenirse kendisini koruduğu iddia edilen hükmün olumsuz etkisi ile karşılaşacaktır. Kaldı ki bu gerekçe, aile soyadının neden erkeğin soyadı olması gerektiğini de açıklamamaktadır. Anne ve baba, kadın eşin soyadını veya seçecekleri ortak bir diğer soyadı ile de aynı soyadını taşıyabilirler. Unutulmamalıdır ki anayasa hukukunda ayrımcılık yasağı, mutlak bir yasak olarak görülmektedir⁵⁸. Bu gerekçenin cinsiyet temelli keyfi bir ayrımcılığı esas aldığı ortadadır ve bu ayrımcılık Anayasa Mahkemesinin iptal kararına da gerekçe olmuştur.

Çocuğun soyadının ayrı bir tartışma konusu haline gelebilecek olması ihtimali de taslakta ikinci bir gerekçe olarak ileri sürülmüştür. Dünya üzerinde çocuğun soyadını aile içinde tartışma yaratmayacak şekilde düzenleyebilen birçok yasa koyucu bulunmaktadır. Ayrıca her evli çiftin çocuk sahibi olması söz konusu değildir, ama bu durumda da kadının soyadını değiştirmesi beklenmektedir. Sonuç olarak zorunlu ad değişikliği gibi kişilik hakkına yapılan bu ağır müdahaleyi makul gösterecek herhangi bir haklı gerekçe sunulmamıştır. Kanaatimizce bu gereksiz ve haksız müdahaleye bir gerekçe bulunmaya çalışılması da abesle iştigaldir.

Unutulmamalıdır ki Bulgaristan Komünist Partisi'nin Türk azınlık nüfusunu isim değiştirmeye zorlaması, bugün halen kabul edilemez bir baskı ve ağır bir insan hakkı ihlali olarak hatırlanmaktadır. Unutulmamalıdır ki dönemin Bulgar hükümeti de toplumun bütünlüğü için Türk azınlığın isim değiştirmesini gerekli görmüştür⁵⁹. Türk kadınına da temsil eden Türkiye Millet Meclisi'nin toplumsal olarak zayıf konumda olduğu bilinen ve kadın nüfusa karşı bu şekilde hak tanımaz bir tavırla davranması da benzer bir dayatmadır. Türkiye'de yasa koyucu da bugün ailenin

⁵⁸ Göztepe, "Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı", 107.

⁵⁹ Ivano Ivo Kirilov, Murat Önsoy. "From Integration to Assimilation and Forced Migration: An Evaluation of the Bulgarian Communist Party's Turkish Minority Policy" bilig, No. 103 (2022), 37/38; Vesselin Dimitrov, "In Search of a Homogeneous Nation: The Assimilation of Bulgaria's Turkish Minority, 1984-1985", Journal of Ethnopolitics and Minority Issues in Europe, 2, erişim tarihi: 4.8.2024, <https://www.ecmi.de/fileadmin/downloads/publications/JEMIE/JEMIE01Dimitrov10-07-01.pdf>.

bütünlüğü bahanesi ve sözde gerekçesi ile bu müdahaleyi aklamaya çalışmaktadır. Aile birliğinin, soyadını değiştirmek istemeyen kişilerin soyadını değiştirmeye zorlanması ile sağlanması mümkün değildir.

C. TMK 187 ile Aynı İçerikte Yeni Yasal Düzenleme Getirilmesinin Yaptırımı

Yargı paketlerinde yer alan düzenlemenin veya benzer içerikte çıkarılan olası bir yasal düzenleme soyut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesine götürüldüğünde iptal edilecektir. Aynı düzenlemenin somut norm denetimi yoluyla da iptal edileceği öngörülebilir. Bu başvurularda yürürlüğün/ uygulamanın durdurulması istenebilir⁶⁰. Anayasa Mahkemesinin bu başvuru üzerine önceki kararı ile açıkça çelişen yasal düzenlemenin yürürlüğünü durdurması gerekir.

Diğer yandan Anayasa Mahkemesinin iptal kararının gerekçe ve hükümlerine, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalara aykırılık oluşturacak içerikte, iptal edilen yasa kuralı ile aynı hukuksal sonucu doğuran yeni bir yasa kuralının yok hükmünde olduğu ileri sürülebilir. Anayasa Mahkemesine verilen düzeltici norm denetimi işlevini etkisiz kılan bir yasa kuralı, Anayasa Mahkemesinin ikinci bir iptal kararına hatta yokluk saptamasına gerek kalmaksızın yargı organlarınca ihmal edilebilir. TMK m. 187'nin yürürlükte olduğu dönemde bile Anayasa Mahkemesinin bireysel başvurularda dikkat çektiği uygulanan kural-uygulanması kural ayrımı uyarınca TMK m. 187'yi ihmal eden yargı mercilerinin, TMK m. 187 ile aynı içerikte bir yasa kuralını evleviyetle ihmal edilebilmelidir. Bu konuda yargı organlarının ihmal tekeli bulunmamaktadır. Yargı mercilerinin yok hükmünde olduğu gerekçesiyle ihmal edebileceği bir kuralı; onu uygulama mercii konumunda olmakla birlikte Anayasa Mahkemesi kararıyla bağlı olan ve uygulaması yargı denetimine tabi olan idarelerin de ihmal etmesi beklenir.

Ancak, TMK 187'nin iptaline karşın, iptal edilen Yasa kuralının geçerliliğini yitirmiş bir tekrarı olan Nüfus Hizmetleri Yönetmeliği 24'ü bile ihmal etmeyen idari makamların TMK m. 187 ile aynı içerikte bir

⁶⁰ Fatih Demircan, "Türk Anayasa Mahkemesi'nin Yürürlüğü Durdurma Kararlarının Hukuki Niteliği", TBB Dergisi 120 (2015), 138; Adnan Küçük, "Anayasa Mahkemesi Tarafından Verilen İptal Kararlarının Erken Açıklanmasına ve Yürürlüğün Ertelelenmesine Bağlı Olarak Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, sy.3 (2013), 315.

yasa kuralını ihmal etme olasılığı düşük görünmektedir. İdari yargı merciince iptal edilmediği sürece kural koyucu idari işlemleri uygulamakla yükümlü idarenin, yürürlükte olduğu sürece yasayı uygulamakla kendisini yükümlü sayması olağandır. Söz konusu olağan işleyiş, her zaman olumsuz alışkanlık olmayıp hukuka uygun davranmanın yerleşik biçimidir. İptal edilmiş bir yasa kuralının yeniden yürürlüğe sokulması gibi olağan dışı bir durumda ise ne idarenin yasa kuralını ihmalini ne de yargı organının yasa kuralını ihmalini beklemek yerine Anayasaya uygunluk denetimini devreye sokmak daha güvenceli bir yol oluşturabilir.

Daha önce Anayasaya uygunluk denetiminden geçip karara bağlanmış bir konu Anayasa Mahkemesi önüne somut norm denetimiyle ya da soyut norm denetimiyle yeniden geldiğinde, Mahkemenin genellikle yokluk kararı vermediği saptanmaktadır⁶¹. Verilecek kararın niteliği - iptal ya da yokluk- ne olursa olsun, Anayasa Mahkemesinin başvuruyu reddetmeyeceği öngörülebilir.

SONUÇ

Anayasa'nın 10. maddesinin 2. fıkrasına göre “Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür.” Evlenen kadının, soyadını değiştirmeye zorlanması, eşitlik ilkesine, kişilik hakkına aykırı ağır ve herhangi bir haklı gerekçeye dayanmayan bir müdahaledir. Bu noktada kralın çıplak olduğunun söylenmesi gerekmektedir. Bu müdahalede ısrar edilmesinin erkeğin üstün ve aile reisi olduğu düşüncesinden kaynaklandığı açıktır. Bir kişinin rızası hilafına soyadı değiştirmeye zorlanmasının aile birliğine hizmet

⁶¹ “Yokluk, bir normun var olmadığının ifadesidir. Yasalar bakımından, parlamento iradesinin olmaması, Cumhurbaşkanının yayımlama iradesinin bulunmaması, Resmi Gazete’de yayımlanmaması gibi bir normun varlığının zorunlu koşulları bulunmadığı sürece ‘var’lıktan söz etmek olanaksızdır. Ancak, bunun dışındaki sakatlıklar, denetime tabi oldukları sürece, Anayasal denetimin konusunu oluştururlar. (AYM, E. 2007/72, K. 2007/68, s. 31; E. 2008/16, K. 2008/116, 05.06.2008.) Yine AYM’ye göre, (...) ‘fonksiyon gaspına’ yol açacağından, yasama organının, yasama fonksiyonu kapsamında yer almayan hususlarda ‘kanun’ adı altında yapacağı düzenlemelerin hukuk aleminde varlık kazanabilmesi mümkün olmayacaktır. Belirtilen haller dışında kalan, kanunların veya kanun hükümlerinin Anayasa’ya uygunluk denetimi kapsamında incelenmesi gereken hususlarda Anayasa’ya aykırılığının saptanması ise ilgili kanun veya kanun hükümlerinin yokluğunu değil, iptalini gerekli kılar. (AYM, E. 2014/57, K. 2014/81. K.T. 10/04/2014.)” İbrahim Ö. Kabaoğlu, Anayasa Yargısı - Avrupa Modeli ve Türkiye, (Platon Plus Yayıncılık, 2024), 294-295.

etmeyeceği ortadadır. Yapılan Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun ve Anayasa Mahkemesinin de tespit ettiği üzere cinsiyet temelli bir ayrımcılıktır.

Hem Türkiye’de hem de Dünya’da evlenmeyi tercih eden çiftlerin sayısı giderek azalmaktadır. Bu aileyi korumayı hedefleyen yasa koyucu tarafından tespit edilmesi gereken bir gelişmedir. Bu gelişme karşısında evliliği teşvik etmeyi amaçlayan yasa koyucular evliliği sevimsiz ve gereksiz dayatmalarından arındırmak yoluna gitmektedir. Kadının ismine yapılan müdahale ise bu dayatmalara verilebilecek en iyi örneklerden biridir. Tanındığı adını değiştirmek istemeyen kadının bu hakkına saygı duyulmalıdır. Evlat edinilen ergin kişinin anne ve babasının soyadını taşımasına hakkına saygı duyan ve makul kabul eden koyucunun, evlenen ergin kadının soyadını değiştirmeme hakkına da aynı saygıyı göstermesi gerekmektedir.

Sonuç olarak kadının evlendikten sonra kendi soyadını taşımasına engel olan idari uygulamalara derhal son verilmelidir. Kadının bu hakkını kullanabilmek için dava açmaya zorlanması başlı başına bir hak ihlalidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi’ne göre **“eşler arasında eşitlik ilkesinin hayata geçirilmesinde esas olan kadının yargı yoluna başvurmaksızın erkek ile eşit haklardan yararlanabilmesidir. Başka bir deyişle kadının erkeklerle eşit haklardan yararlanmasının öncelikle hukukun asli kaynağı olan kanunla güvence altına alınması ve bu güvenceyi hayata geçirebilecek idari uygulamaların geliştirilmesinin gerektiği, bu bağlamdaki yargısal içtihatların tek başına yeterli güvenceyi sağladığının kabul edilemeyeceği açıktır.”**⁶²

TMK 187’nin aynı içerik ile yasalaşması ile Anayasa Mahkemesinin ve haklarının ihlal edildiği tespit edilen kadınların hiçe sayılması anlamına gelecektir. Bu şekilde olası yeni bir yasal düzenlemenin soyut veya somut norm denetimi yoluyla ilk başvuruda iptal edileceği, yürürlüğünün durdurulacağı öngörölmelidir.

⁶²AYM, E. 2022/155, K. 2023/38, Kt. 22.2.2023, RG. 28.4.2023-32174, (Kadının Kocasının Soyadını Almasını Öngören Kuralın İptali Kararı), ř 41.

KAYNAKÇA

Altındağ, Halil, “Anayasa Mahkemesinin İptal Kararı veya Anayasa Değişikliği Sonrasında İdari Dava Açma Süresinin Yeniden Doğması”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi XVIII, sy. 3-4, (2014): 771-788.

Azrak, Ülkü, “Anayasa Mahkemesi Kararlarının Geriye Yürümezliği”, Anayasa Yargısı, sy.1, (1984): 151-168.

Birinci Uzun, Tuba, “Aile Soyadı Çıkmazı:Anayasa Mahkemesi’nin Çocuğun Soyadının Velâyeti Kendisine Bırakılan Annesi Tarafından Değiştirilmesi Hakkındaki 25 Haziran 2015Tarihli ve 2013/3434 Başvuru Sayılı Kararının İncelenmesi”, Ankara Barosu Dergisi, sy. 4 (2016): 99-137.

Boulanger, Özge Didem, “Eksik Düzenlemeler Aleyhine İptal Davası Açma Yöntemi Üzerine Bir İnceleme”, YBHD 6, sy. 1 (2021): 55–86.

Demircan, Fatih, “Türk Anayasa Mahkemesi’nin Yürürlüğü Durdurma Kararlarının Hukuki Niteliği”, TBB Dergisi, sy.120 (2015), 131-154.

Dimitrov, Vesselin, “In Search of a Homogeneous Nation: The Assimilation of Bulgaria’s Turkish Minority, 1984-1985”, Journal of Ethnopolitics and Minority Issues in Europe, 2-22. <https://www.ecmi.de/fileadmin/downloads/publications/JEMIE/JEMIE01Dimitrov10-07-01.pdf>, 4.8.2024.

Durak, Yasemin, Ayan, Nurşen, “Anayasa Mahkemesinin Türk Medeni Kanunu’nun 187. Maddesini İptal Etmesi Çerçevesinde Kadının ve Çocuğun Soyadının Değerlendirilmesi”, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8.2, (2023), 359-388

Dural, Mustafa, Öğüz, Tufan, Kişiler Hukuku, Filiz, 2022.

Dursun, Esra, Türk Medeni Hukukunda Kadın ve Çocuğun Soyadı, Onikilevha, 2018.

Göztepe, Ece, “Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadınların Soyadı”, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi 54, sy. 2 (2015):101-131.

Güler, Zeynep, Türk Hukukunda Kadının Soyadına İlişkin Gelişmeler Çerçevesinde Kadının Soyadı, Onikilevha, 2019.

Kaboğlu, İbrahim Ö., Anayasa Yargısı - Avrupa Modeli ve Türkiye, Platon Plus Yayıncılık, Nisan 2024.

Karahanoğulları, Onur, İdarenin Hukukla Kavranması: Yasallık ve İdari İşlemler (Yargı Kararlarına Dayalı Bir İnceleme), Turhan Kitabevi, 2011.

Kirilov, Ivano Ivo, Önsoy, Murat, “From Integration to Assimilation and Forced Migration: An Evaluation of the Bulgarian Communist Party’s Turkish Minority Policy.”, *bilig*, sy. 103 (2022):31-58.

Küçük, Adnan, “Anayasa Mahkemesi Tarafından Verilen İptal Kararlarının Erken Açıklanmasına ve Yürürlüğün Ertelenmesine Bağlı Olarak Ortaya Çıkan Bazı Sorunlar”, *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi*, sy.3 (2013), 311-357.

Oğuzman, Kemal, Seliçi, Özer, Oktay Özdemir, Saibe, *Kişiler Hukuku*, Filiz, 2021.

Öcal Apaydın, Bahar, “Son Yargı Kararları Işığında Kadının Soyadı Meselesi Çözümüne Kavuşturulmuş Mudur?”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6, sy. 2, (2015): 425 – 458.

Özden Çelt, Damla “TMK M. 187’nin İptali Kararının Çocuğun Soyadına Olası Etkileri ve Olması Gereken Hukuk Bağlamında Bir Öneri”, *AkdHFD* 13, sy 2 (2023), 1065-1095.

Öztan, Bilge, *Medeni Hukukun Temel Kavramları*, Turhan Kitabevi, Yetkin, 2017.

Serozan, Rona ve Engin, Baki İlkay ve Atamer, Yeşim Serozan *Medeni Hukuk Genel Bölüm Kişiler Hukuku*, Onikilevha, 2022.

Şahin, Mustafa, “Anayasa Mahkemesi’nin İptal Kararı Ardından Türk Hukukunda Evli Kadının Ve Çocuğun Soyadı”, *TBB Dergisi* 170 (2024), 1-38.

Tahmazoğlu Uzeltürk, Sultan, “Ad ve Soyada İlişkin Kararlar Bireyin Kimlik Hakkı”, in *Anayasa Mahkemesinin Kuruluşunun 60. Yılı Anısına 60 Yıl 60 Makale Cilt 2*, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Ankara, 2022; 1207-1229.

Uler, Yıldırım, *İptal Kararlarının Sonuçları*, AÜHF Yayınları, 1970.

Uler, Yıldırım, “Anayasa Mahkemesi İptal Kararları Geri Yürür”, in *Bahri Savcı’ya Armağan, Mülkiyeliler Birliği Vakfı Yayınları*, 1988: 515-534.

Yeşilyurt, Nazile İrem, “Danıştay Kararlarında Uluslararası Antlaşmaların Normatif Değeri”, *İnsan Hakları Yıllığı* 1, sy. 32 (2014): 1-29.

Yılmaz, Süleyman, “Çocuğun Soyadı”, in *Türk Medeni Hukuku Çerçevesinde Aile Hukukunda Güncel Meseleler Sempozyumu*, ed.Yasemin Güllüoğlu Altun, Onikilevha, 2021.

ÇEVİRİ/TRANSLATION

ÇEVRESEL HAKLARA İLİŞKİN ULUSLARARASI SÖZLEŞME TASLAĞI

(DRAFT INTERNATIONAL COVENANT ON ENVIRONMENTAL RIGHTS*)

Çev./Translated by: Merve Alçık Engürülü**

Çevresel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (ÇHİUS) taslağı, Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeyi tamamlar ve günceller; öncekiler gibi İnsan Hakları Evrensel Bildirgesinden türetilmiştir. Modern insan hakları rejiminin anılan bu temel unsurları yaklaşık 50 yıldır yürürlüktedir; ancak çevre veya iklim değişikliğine hiç atıfta bulunmamaktadırlar.

ÇHİUS, iklim değişikliği, biyolojik çeşitlilik kaybı, kirlilik ve atıktan oluşan üçlü gezegen krizinin şimdi, burada olduğu ve yoğunlaştığı insanlık tarihinin bu anında hayati önem taşımaktadır. Bağlayıcı, küresel olarak onaylanmış bir insan hakları belgesi, şimdiki ve gelecek kuşakların yeryüzünde yaşaması için gerekli olan bölünmez, birbiriyle ilişkili ve birbirine bağımlı hakları açıklığa kavuşturmak için gereklidir. ÇHİUS, temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkını tanıyan 2021 tarihli BM İnsan Hakları Konseyinin(A/HRC/RES/48/13) ve 2022 tarihli BM Genel Kurulunun (A/RES/76/300) kararını temel almaktadır.

ÇHİUS'un işbu taslak metni şunlardan oluşmaktadır:

- Diğerlerinin yanı sıra, çevrenin, kara, su, okyanuslar, atmosfer ve uzay da dâhil olmak üzere tüm boyutlarıyla anlaşıldığını öne süren ve her insanın doğayla uyum içinde onurlu bir şekilde yaşama hakkına dikkat çeken bir başlangıç;

* Sözleşme Taslağını Hazırlayan: Centre International de Droit Comparé de l'Environnement, (CIDCE), - 32, rue Turgot - 87000 Limoges (France); Telefon: +33 (0) 607730751; Web site: <http://www.cidce.org>; E-mail: michel.prieur@unilim.fr - admin@cidce.org.

** Araştırma Görevlisi, Kırklareli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, mervealcik@gmail.com, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5335-6540>.

- Kısım I, bir dizi hak ve yükümlülükleri ortaya koymaktadır. Birincisi, temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkını tesis eder ve sağlık, su, gıda ve konut hakkı da dâhil olmak üzere çevreyle ilgili temel insan haklarını tanımlar; ikincisi, yükseltilmiş düzeyde çevre koruma hakkı ve geriye götürülemez haklarını içerecek şekilde maddi çevresel hakların yanı sıra çevresel adalete ilişkin usuli hakları tesis eder; ve üçüncüsü, toplumsal cinsiyet eşitliği haklarını teyit eder ve özellikle çocukların, gençlerin ve diğer özellikle savunmasız grupların haklarını teyit eder;
- Kısım II, afet durumlarında ve acil durumlarda yardım ve iş birliği yükümlülüğünü de içeren genel bir uluslararası iş birliği yükümlülüğünü tesis eder;
- Kısım III, Sözleşmenin uygulanmasını temin eder;
- Kısım IV, uyumluluğu izlemek ve denetlemek için bir Çevresel Haklar Komitesi tesis eder;
- Kısım V, Sözleşmenin yürürlüğe girmesine ilişkin son hükümleri içerir;
- ÇHIUS taslağı, aynı zamanda Başvurular Prosedürüne ilişkin bir Eki de içermektedir.

ÇHIUS'un mevcut taslağı, Profesör Michel Prieur başkanlığında Karşılaştırmalı Çevre Hukuku Uluslararası Merkezi (KÇHUM - *Centre International de Droit Comparé de l'Environnement (CIDCE)*) tarafından ve Avrupa, Afrika, Orta Doğu ve Kuzey, Orta ve Güney Amerika'da yer alan 15 ülkeden gelen 28 kişiden oluşan bir çalışma grubunun desteğiyle hazırlanmıştır. Daha önceki uluslararası sözleşmelerin uygulanmasını takiben, *CIDCE*, Çevresel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin BM İnsan Hakları Konseyi ve Genel Kurulu tarafından kabul edilmesini teşvik etmek ve BM üye devletleri tarafından onaylanmasını desteklemek için devlet sponsorları arayacaktır.

Başlangıç

Bu Sözleşmeye Taraf devletler,

1. Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ile Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmede yer alan ilkelere uygun olarak, insanlık ailesinin tüm mensuplarının doğuştan sahip oldukları onurun ve eşit ve devredilemez haklarının tanıya-

rak; Dünyada özgürlük, adalet ve barışın sağlanması ve bu hakların insanın doğuştan gelen onurundan kaynaklandığını *tanıyarak*,¹

2. Birleşmiş Milletler Şartı uyarınca halkların, toplumsal ilerlemeye ve daha geniş bir özgürlük içinde daha iyi yaşama koşulları² sağlamaya ve insan haklarına ve temel özgürlüklere evrensel saygıyı ve bunlara riayet edilmesini³ teşvik etmeye kararlı olduklarını *göz önünde bulundurarak*,

3. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi uyarınca, özgür insanların korku ve ihtiyaçtan uzak yaşaması idealine ancak herkesin özgürce yaşayabileceği koşullar yaratıldığı takdirde ulaşılabileceğini, bunun herkesin çevre haklarından, medeni ve siyasi haklarından ve ekonomik, sosyal ve kültürel haklarından⁴ yararlanabileceği koşullar yaratıldığında gerçekleştirilebileceğini *kabul ederek*,

4. Temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkı da dahil olmak üzere tüm insan hakları ve temel özgürlüklerin evrensel, bölünmez ve karşılıklı bağımlı olduğunu ve bu haklara saygı duymanın, bu hakları korumanın ve geliştirmenin Devletlerin, bireylerin ve diğer kamu ve özel kuruluşların sorumluluğunda olduğunu *yeniden teyit ederek*,⁵

5. Barışın, çevresel hukukunun üstünlüğünün, insan haklarına saygının, sürdürülebilir çevresel kalkınmanın, kalkınma hakkının ve gezegensel sınırlar dahilinde yaşanabilir bir Dünyada çevrenin korunmasının bölünemez olduğuna⁶ *inanarak*,

¹ Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, 16 Aralık 1966, (“ESKHUS”), Başlangıç; Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, 16 Aralık 1966, (“MSHUS”), Başlangıç.

² Birleşmiş Milletler Anlaşması, Başlangıç, parag. 4.

³ Birleşmiş Milletler Anlaşması, madde 55 ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, 10 Aralık 1948 (“İHEB”), Başlangıç.

⁴ Ibid.

⁵ 16 Aralık 1977 tarihli 32/130 sayılı ve 4 Aralık 1986 tarihli 41/117 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararları.

⁶ 14 Haziran 1992 tarihinde Birleşmiş Milletler Çevre ve Kalkınma Konferansında kabul edilen Rio Çevre ve Kalkınma Bildirgesi, (“Rio Bildirgesi”), 25. İlke; 19 Aralık 2023 tarihli, 78/203 sayılı Kalkınma Hakkı konulu Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun en son yayımlanan kararı ve 6 Ekim 2022 tarihli, 51/7 sayılı İnsan Hakları Komisyonunun en son yayımlanan kararı.

6. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi uyarınca, herkesin kendisinin ve ailesinin sağlığı ve refahı için yeterli bir yaşam standardına hakkı olduğunu⁷ kabul ederek,

7. Çevrenin, karalar, sular, okyanuslar, atmosfer ve uzay da dâhil olmak üzere tüm boyutlarıyla anlaşıldığını ve temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkının kamusal, özel, teamül hukuku kapsamında veya kamu yararı uyarınca sahip olunan tüm çevresel kaynaklar açısından geçerli olduğunu göz önünde bulundurarak,

8. İnsanlığın ve doğanın karşı karşıya olduğu risklerden, özellikle de iklim değişikliğinin neden olduğu afetler de dâhil olmak üzere afetlerin artan sıklığı ve yoğunluğu; biyolojik çeşitliliğin hızla kaybolması; havanın, karaların ve okyanusların kütüleşmesi; ve bulaşıcı hastalıklar ve pandemilerin küresel düzeyde yayılması gibi risklerin tümünün temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkı da dâhil olmak üzere tüm insan haklarından tam olarak yararlanmayı giderek daha fazla etkilediği ve şimdiki ve gelecek kuşaklar⁸ açısından yaşamsal bir tehdit teşkil ettiği hususunda derinden endişe duyarak,

9. Tüm insanlığı zorunlu olarak etkileyen çevresel bozulma ile özellikle yaşam hakkı, sağlık hakkı, su hakkı, gıda hakkı, özel hayata

⁷ İHEB, madde 25/1.

⁸ Fransa Cumhurbaşkanı F. Hollande tarafından Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine 28 Nisan 2016 tarihinde sunulan, Taslak Evrensel İnsanlığın Hakları Bildirgesi, Başlangıç, parag.7; 19 Aralık 2023 tarihli, 78/153 sayılı, İnsanlığın şimdiki ve gelecek nesilleri için küresel iklimin korunması konulu Birleşmiş Milletler Genel Kurul kararı, A/RES/78/153; 12 Temmuz 2023 tarihli, 53/6 sayılı İnsan Hakları ve İklim Değişikliği konulu İnsan Hakları Konseyi kararı, A/HRC/RES/53/6; İnsan Hakları ve Çevre Özel Raportörünün toksik kirlenme (A/HRC/49/53, 2022), sağlıklı gıda (A/76/179, 2021), su krizi (A/HRC/46/28), 2021), temiz hava (A/HRC/40/55, 2019), iklim değişikliği (A/74/161, 2019; A/HRC/31/52, 2016) ve biyolojik çeşitliliği (A/HRC/34/49), 2017) ele alan tematik raporları; 2022 tarihli gelecekteki salgınların önlenmesinde insan hakları ve çevrenin korunmasına ilişkin uzman seminerinin özeti, A/HRC/52/44, 2022; Tehlikeli maddelerin ve atıkların çevreye duyarlı yönetimi ve bertarafının insan hakları açısından etkilerine ilişkin Özel Raportörün aşağıdakilerle ilgili raporları: iklim değişikliği (A/HRC/54/25, 2023), yerli halkların hakları (A/77/183), 2022), madencilik (A/HRC/51/35, 2022) ve plastik (A/76/207, 2021); Özel Raportörün iklim değişikliği bağlamında insan haklarının desteklenmesi ve korunmasına ilişkin ilk raporu (A/77/226, 2022).

saygı hakkı ve usuli haklar⁹ olmak üzere doğrudan veya dolaylı insan hakları ihlallerinin de sıklıkla beraberinde geldiğini *kaydederek*,

10. Karşılıklı olarak bazı insan hakları ihlallerinin de çevrenin tahribini de beraberinde getirdiğini de *kaydederek*,

11. Çevresel bozulma karşısında insan haklarının bir tür dayanıklılık olduğunu¹⁰ *dikkate alarak*

12. Herkesin doğayla uyum içinde ve gezegenin sınırları dâhilinde¹¹, insanlar ve doğal ekosistemler arasındaki simbiyotik bağlantı yoluyla karşılıklı yarara dayalı bir ilişki içinde yaşama hakkına sahip olduğunu *kaydederek*,

13. Her insanın, onurlu ve refah içinde bir yaşama olanak tanıyan kaliteli bir çevre hakkına sahip olduğunu belirten 1972 Stockholm Bildirgesinden bu yana temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkını güvence altına alan Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 76/300 sayılı kararı ve İnsan Hakları Konseyinin 48/13 kararı ile daha da detaylandırıldığı ve tamamen kabul edildiği hususunda mevcut uluslararası odayı *hatırlatarak*,

14. Sağlıklı bir çevre hakkının çeşitli uluslararası ve bölgesel sözleşmeler ve Birleşmiş Milletler üye devletlerinin çoğunluğunun anayasaları tarafından tanındığını *kaydederek*,

15. Geniş örgütlenme özgürlüklerinin, çevresel hakları savunma hakkının, bilgi edinme, katılım ve yargıya erişim haklarının uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerinde tanındığını *göz önünde bulundurarak*,

⁹ David R. Boyd, Sağlıklı Biyosfere Dayalı İnsan Hakları, A/75/161, 2020; Tlaleng Mofokeng, Gıda, Beslenme ve Sağlık Hakkı, A/78/185, 2023.

¹⁰ Avrupa Konseyi, Afet riskinin azaltılması ve insanların dayanıklılığına ilişkin etik ilkeler, EUROPA, Strasbourg, 2011.

¹¹ Stockholm Bildirgesi, 1. İlke; Rio Bildirgesi, 1. İlke; 1998 tarihli Aarhus Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Çevresel Karar Verme Sürecine Halkın Katılımı ve Yargıya Başvuru Anlaşması (“Aarhus Anlaşması”), madde 1; Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, madde 24; 2018 tarihli Latin Amerika ve Karayipler’de Çevresel Konularda Bilgiye Erişim, Halkın Katılımı ve Adalete İlişkin Escazú Bölgesel Sözleşmesi, (“Escazú Sözleşmesi”), madde 1; 76/300 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı; 48/13 sayılı İnsan Hakları Konseyi Kararı.

16. Barış, kalkınma ve çevresel korumanın birbirine bağlı ve bölünmez olduğunu¹² kabul ederek

17. Temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkı için devletler, kişiler ve diğer kamu kuruluşları ile özel kuruluşlar için bağlayıcı ve bunlar tarafından uygulanabilir uluslararası kuralların evrensel bir Sözleşme kapsamında oluşturulmasının artık acil olduğunu göz önünde bulundurarak,

Aşağıdaki maddeler üzerinde mutabık kalmışlardır:

KISIM I: HAKLAR VE YÜKÜMLÜLÜKLER

Madde 1. Temiz, Sağlıklı ve Sürdürülebilir Çevre Hakkı

1. Herkes¹³, temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevrede yaşama hakkına sahiptir. Böyle bir çevre; güvenli ve istikrarlı bir iklim, sağlıklı ekosistemler ve biyolojik çeşitlilik, zehirsiz ortamlar; temiz hava, güvenli ve yeterli su ve sağlıklı ve sürdürülebilir şekilde üretilmiş gıdaları içerecek şekilde anlaşılmalıdır.

2. Temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir çevre hakkına saygı duyulmalı, korunmalı ve etkili ve eşitlikçi bir şekilde gerçekleştirilmeli; doğayla uyumlu, şimdiki ve gelecek kuşakların kişisel ve kolektif sağlık, güvenlik, geçim ve refahları sağlanmalıdır.¹⁴

3. Temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkının gerçekleştirilmesi ve bu hakkın kullanılması, doğa haklarının tanınması ve uygulanmasına dayanan karşılıklı fayda sağlayan bir ilişki içinde, insanlar ve doğal ekosistemler arasındaki ortak yaşam bağlantısı aracılığıyla teşvik edilmelidir.

4. Herkesin çevreyi koruma ve çevrenin geliştirilmesine katkıda bulunma yükümlülüğü vardır.

¹² Rio Bildirgesi, 25. İlke.

¹³ İngilizce aslında every person and all peoples olarak ifade edilen söz öbeği, taslak sözleşme metninde geçtiği maddelerde Türkçeleştirilirken herkes olarak ifade edilmiştir. (ç.n.)

¹⁴ Stockholm Bildirgesi, 1. İlke; Rio Bildirgesi, 1. İlke; Aarhus Anlaşması, madde 1; Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, madde 24; Escazú Sözleşmesi, madde 1; 76/300 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı; 48/13 sayılı İnsan Hakları Konseyi Kararı.

Madde 2. Çevreyle İlgili İnsan Hakları

1. Herkes, aşağıda sayılanları da içerecek şekilde çevreyle ilgili insan haklarına sahiptir:

a) “Tek Sağlık” yaklaşımı ilkeleriyle desteklenen, her yaşta refahı destekleyen, ulaşılabilir en yüksek fiziksel ve zihinsel sağlık standardına sahip olma hakkı;¹⁵

b) Sanitasyon ve hijyen açısından yeterli ve hakkaniyetli, güvenli ve makul fiyatlı içme suyu hakkı;

c) Çevresel zorlukları karşılamaya elverişli sürdürülebilir gıda sistemleri aracılığıyla yeterli miktarda ve güvence altına alınmış sağlıklı ve besleyici gıdaya ulaşma hakkı; ve

d) Yeterli, güvenli ve makul fiyatlı konut hakkı.

2. Taraf devletler, çevresel zarara karşı en savunmasız veya özellikle çevresel zarar riski altında olanların ihtiyaçlarını, risklerini ve kapasitelerini dikkate alarak haklarını korumak için gereken ek tedbirleri almalıdırlar.¹⁶

Madde 3. Yükseltilmiş Düzeyde Çevre Koruma Hakkı ve Geriye Götürülememe

1. Herkes, çevrenin daha yükseltilmiş düzeyde korunması ve halihazırda ulaşılan düzeylerde geriye götürülememe hakkına sahiptir.¹⁷

¹⁵ ESKHUS, madde 12; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, Genel Yorum No:14 (2000); Gündem 2030, Sürdürülebilir Kalkınma Amacı 3; 30 Haziran 2018 tarihli ve 3/4 sayılı, Çevre ve Sağlık konulu Birleşmiş Milletler Çevre Asamblesi Kararı, UNEP/EA.3/Res.4; 7 Ekim 2022 tarihli ve 51/21 sayılı Herkesin ulaşılabilir en yüksek standartta fiziksel ve zihinsel sağlıktan yararlanma hakkı konulu İnsan Hakları Konseyi Kararı, A/HRC/RES/51/21.

¹⁶ İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 14. İlke.

¹⁷ Rio+20 Sonuç Belgesi, 2012, parag. 20; 30 Aralık 2013 tarihli, A/HRC/25/53 sayılı John H. Knox’un Raporu, parag. 55; 1 Şubat 2016 tarihli, A/HRC/31/52 sayılı John H. Knox’un Raporu, parag. 67, 68, 75; 2012’de Kore/Jeje’de düzenlenen Dünya Kongresinin 5.128 sayılı ve 2016’da Hawaii’de düzenlenen Dünya Kongresinin 0.82 sayılı Uluslararası Doğayı ve Doğal Kaynakları Koruma Birliği (UDKB) Kararları; Avrupa Parlamentosu’nun, 29 Eylül 2011 tarihli, Birleşmiş Milletler Sürdürülebilir Kalkınma Konferansı (Rio+20) öncesinde ortak bir AB tutumunun geliştirilmesine ilişkin kararı, parag. 97; UDKB, Uluslararası Çevre ve Gelişme Sözleşmesi Taslağı, 2015 (“UDKB Taslağı”), madde 10; Paris İklim Sözleşmesi, madde 4/3; Escazú Sözleşmesi, madde 3-c.

2. Taraflar, daha yükseltilmiş düzeyde koruma sağlamak amacıyla çevreye yönelik tehditlerle etkili bir şekilde mücadele etmek için gerekli tedbirleri alacaklardır. Bu tedbirler, ciddi çevresel bozulmaya neden olan veya insan sağlığına zararlı olduğu bilinen herhangi bir faaliyet ve maddenin doğrudan veya dolaylı olarak başka devletlere taşınması veya aktarılması sonucunu doğuramaz.¹⁸

Madde 4. Çevresel Bozulmanın Önlenmesi Hakkı¹⁹

1. Herkes, insan haklarından tam olarak yararlanılmasına engel olacak her türlü çevresel zararı önleyecek tedbirlerin alınması hakkına sahiptir.²⁰

2. Bu amaçla herkesin çevrenin bozulmasını önleme görevi bulunmaktadır.

3. Herkesin yanı sıra, kendi yetki sınırları dahilinde taraf devletler, kendi faaliyetlerinin ve kontrolleri altındaki faaliyetlerin diğer devletlerin çevrelerine veya ulusal yargı yetkisi sınırları dışındaki alanlara zarar vermemelidirler.

Madde 5. İhtiyati Tedbirler Hakkı²¹

1. Çevresel bozulmayı önlemek veya bu Sözleşmede tanınan haklardan herhangi birini korumak amacıyla, herkesin, bu Sözleşmede korunan haklarına uygun olarak ihtiyati tedbirler alınmasını isteme hakkı vardır.

2. Bu amaçla herkes gerekli tedbirleri almakla görevlidir.

Madde 6. Çevresel Bozulmaya Karşı Telafi ve Zararların Tazmini Hakkı

1. Herkes, kirleten öder ilkesine uygun olarak, çevresel bozulmayı önleme ve çevresel bozulmayı onarma maliyetlerinin kirleten tarafından karşılandığını iddia etme hakkına sahiptir.²²

¹⁸ Rio Bildirgesi, 14. İlke; UDKB Taslağı, madde 18.

¹⁹ Stockholm Bildirgesi, 21. İlke; Rio Bildirgesi, 2. İlke; UDKB Taslağı, madde 14.

²⁰ İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 1. ve 2. İlkeler.

²¹ Rio Bildirgesinin 15. İlkesi; UDKB Taslağı, madde 6; 2005 tarihli Fransız Çevre Şartının 5. maddesi; Rio+20 Sonuç Belgesinin 158. paragrafı; Birleşmiş Milletler İklim Değişikliği Çerçeve Sözleşmesinin ("BMİDÇS") 3/3. maddesi; Cartagena Biyogüvenlik Protokolünün 1. maddesi; Kalıcı Organik Kirleticilere İlişkin Stockholm Sözleşmesinin 1. maddesi; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 7-e.

2. Herkes, çevreye verilen zararın öncelikle eski durumuna döndürülmesi²³ yoluyla tazmin edilme veya bu tür bir zarar nedeniyle uğranılan zararın tazmin edilmesi yoluyla tazminat hakkına sahiptir.

Madde 7. Çevresel ve Sosyal Etki Değerlendirmesi Hakkı²⁴

1. Herkes, çevreyi olumsuz yönde etkileyebilecek veya insan haklarından tam olarak yararlanılmasını engelleyecek projeler, planlar, programlar, politikalar ve faaliyetler için önceden çevresel ve sosyal etki değerlendirmeleri yaptırma hakkına sahiptir.²⁵

2. Çevresel ve sosyal etki değerlendirmeleri, sınır aşan etkileri ve potansiyel sorumlulukları içerecektir. Bu bağlamda taraflar, kendilerini etkilemesi muhtemel projeleri ilgili devletlere bildirecek ve derhal ve iyi niyetle istişarelerde bulunacaklardır.

Madde 8. Doğayla ve Çevresel Sürdürülebilirlikle Uyumlu Kalkınma Hakkı²⁶

1. Herkes bu Sözleşmede belirtilen haklar da dâhil olmak üzere, diğer tüm insan haklarından ve temel özgürlüklerden ayıramaz ve bun-

²² Rio Bildirgesi, 16. İlke; Uluslararası Su Yollarının Ulaşım Dışında Kullanımı Hukukuna İlişkin Sözleşme madde 21; UDKB Taslağı, madde 29; 1991 tarihli Önleme ve kirlilik kontrolü maliyetlerinin yanı sıra çevreye verilen zararın maliyetlerinin içselleştirilmesine ilişkin OECD C (90) 177 (final) tavsiyesi.

²³ Stockholm Bildirgesi, 21. İlke; Rio Bildirgesi, 2. İlke; Uluslararası Adalet Divanı, Nikaragua'nın sınır bölgesinde yürüttüğü bazı faaliyetler, (Kosta Rika/ Nikaragua), 2 Şubat 2018.

²⁴ Rio Bildirgesi, 17. ve 19. İlkeler; UDKB Taslağı, madde 46; John H. Knox'un, 30 Aralık 2013 tarihli, A/HRC/25/53 sayılı raporu, parag. 30; Sınır aşan Bağlamda Çevresel Etki Değerlendirmesine İlişkin Espoo Sözleşmesi ve Stratejik Çevresel Değerlendirmeye İlişkin Kiev Protokolü; Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, madde 14/1; BMİDÇS, madde 4/1; Deniz Hukuku Sözleşmesi, madde 206; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, Kısım IV; Uluslararası Adalet Divanı, Pulp Mills kararı, Arjantin/Uruguay, 20 Nisan 2010.

²⁵ İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 8. İlke.

²⁶ Kalkınma Hakkı Bildirgesi, 4 Aralık 1986 tarihli, 41/128 sayılı, Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı; Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı, madde 22; Afrika İnsan ve Halkların Haklarına İlişkin Şartın Afrika'daki Kadın Haklarına İlişkin Protokolün III. maddesi; Rio Bildirgesi, 3. İlke; 14 Temmuz 2023 tarihli, 53/28 sayılı, Kalkınmanın Tüm İnsan Haklarından Yararlanılmasına Katkısı konulu İnsan Hakları Konseyi kararı; 18 Temmuz 2023 tarihli, A/HRC/54/50 sayılı, Kalkınma Hakkına İlişkin Uluslararası Sözleşme Taslağı, Kalkınma Hakkı Çalışma Grubu Raportörü Başkanı Raporu, madde 4; UDKB Taslağı, madde 11; Gündem 2030, parag. 35.

larla bağlantılı olan, doğayla ve çevresel sürdürülebilirlikle uyumlu, devredilemez bir gelişme hakkına sahiptir.

2. Taraflar, doğayla ve çevresel sürdürülebilirlikle uyumlu gelişme hakkının güvence altına alınması amacıyla, bu Sözleşmede öngörülen hak ve yükümlülüklerle uygun tedbirler alacaklardır.

3. Taraflar, bu Sözleşmede belirtilen hakların şimdiki ve gelecek kuşakların yararına korunması için tüm kamu politikalarının ve kalkınma süreçlerinin uzun vadeli çevresel sürdürülebilirliği entegre etmesini sağlayacaklardır.²⁷

Madde 9. Çevresel Meselelerde Görüş ve İfadeye İlişkin Haklar²⁸

1. Herkes, çevre hakkında görüş sahibi olma ve görüşlerini ifade etme, fikirlerini ve bilgiyi iletme ve yayma hakkına sahiptir.

2. Taraflar bu hakların etkili bir şekilde yerine getirilmesini sağlamak için gerekli tüm tedbirleri alacaklardır.

Madde 10. Çevresel Bilgi Edinme Hakkı

1. Herkes, bireysel menfaatini kanıtlamak zorunda olmaksızın, tehlikeli maddeler ve faaliyetlere ilişkin bilgiler de dâhil olmak üzere çevreyle ilgili bilgilere uygun maliyetli, etkili ve zamanında erişme ve bunları edinme ve yayma hakkına sahiptir.²⁹

2. Taraflar, azami açıklama ilkesine uygun olarak, ellerinde, kontrollerinde veya gözetimlerinde bulunan çevresel bilgiler açısından halkın çevresel bilgilere erişim hakkını güvence altına alacaklardır.³⁰

3. Bu tür bilgiler, bilgi ve iletişim teknolojileri de dâhil olmak üzere, uygun, anlaşılır ve makul bir maliyetle elde edilebilecek bir şekilde açıklanacaktır.³¹

²⁷ Gündem 2030, parag. 18, 50, 53; 12 Mart 2013 tarihli, UNEP/GC.27/17 sayılı, Birleşmiş Milletler Çevre Programı ("BMÇP"), 27/9- Çevresel sürdürülebilirlik için Adaleti, Yönetimi ve Hukuku Geliştirmek konulu Yönetim Konseyi Kararı; Rio Bildirgesi, 3. ve 4. İlkeler.

²⁸ İHEB, madde 19; MSHUS, madde 19;8 Temmuz 2022 tarihli, A/HRC/RES/50/15 sayılı, 50/15- Görüş ve İfade Özgürlüğü konulu İnsan Hakları Konseyi kararı.

²⁹ İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 7. İlke.

³⁰ Escazú Sözleşmesi, madde 5/1.

³¹ İHEB, madde 19; MSHUS, madde 19; Aarhus Anlaşması, madde 4 ve 5; Escazú Sözleşmesi, madde 5 ve 6; 22 Aralık 2023 tarihli, 78/243- Sürdürülebilir Kalkınma için Bilgi ve İletişim Teknolojileri konulu Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı.

4. Taraflar, yerli ve kabile halklarının koşullarını ve özgünlüğünü dikkate alarak, onlara tanınan hakları göz önünde bulundurarak, onlara yardım sağlanmasına yönelik prosedürler oluşturarak, özellikle savunmasız durumdaki kişi veya grupların çevresel bilgilere erişimini kolaylaştıracaklardır.³²

5. Taraflar, yetkili makamların kendi fonksiyonlarıyla ilgili çevresel bilgileri oluşturmasını, toplamasını, duyurmasını ve yaymasını ve bu bilgiyi periyodik olarak güncellemesini mevcut kaynaklar dahilinde mümkün olduğu ölçüde garanti edeceklerdir.³³

Madde 11. Çevresel Karar Alma Sürecine Katılım Hakkı³⁴

1. Herkes, yerel, ulusal ve uluslararası düzeydeki belirli idari veya genel kararlara ilişkin karar alma süreçlerine erken bir aşamadan itibaren etkili bir şekilde katılma hakkına sahiptir.

2. Katılım hakkı, özellikle çevrenin korunması, kullanılması ve yönetimi üzerinde etkisi olması muhtemel projeler, faaliyetler, stratejiler³⁵, planlar, programlar, politikalar ve kanunlardaki karar alma süreçlerinde geçerli olacaktır.

3. Taraflar, halkın sosyal, ekonomik, kültürel, coğrafi ve cinsiyet özelliklerine³⁶ uygun olarak çevresel karar alma süreçlerine³⁷ halkın açık ve kapsayıcı katılım hakkını sağlayacaklardır.

4. Taraflar, çevresel meselelerde karar alırken halkın katılımının sonuçlarını gerektiği gibi dikkate alacaklardır.

Madde 12. Çevresel Meselelerde Yargıya Erişim Hakkı³⁸

1. Herkes, çevrenin korunması ve onarılması ve bu Sözleşmede korunan haklarla ilgili iddialara ilişkin olarak, kısas, tehdit veya şiddete maruz kalmaksızın, yargı organları veya herhangi başka bir bağımsız ku-

³² Escazú Sözleşmesi, madde 5/3.

³³ Escazú Sözleşmesi, madde 6/1.

³⁴ Aarhus Anlaşması, madde 6-8 ve 8; Escazú Sözleşmesi, madde 7.

³⁵ Escazú Sözleşmesi, madde 7/3.

³⁶ Escazú Sözleşmesi, madde 7/10.

³⁷ Escazú Sözleşmesi, madde 7/2.

³⁸ Escazú Sözleşmesi, madde 8.

ruluş önünde derhal, yeterli ve etkili yargı yoluna başvurma hakkına sahiptir.³⁹

2. Sınır aşan çevresel zararın mağdurları, menşee taraf devletteki yargı yollarına erişim hakkına sahip olacaktır.⁴⁰

3. Taraflar, uygun olduğu takdirde ücretsiz dilsel, teknik ve hukuki yardım da dâhil olmak üzere destek mekanizmaları kurarak savunmasız durumdaki kişi veya grupların yargıya erişim hakkını güvence altına alacaklardır.⁴¹

Madde 13. Çevre Eğitimi Hakkı

1. Herkesin çevre ve iklim konularında ömür boyu eğitim ve öğretim alma hakkı vardır.⁴²

2. Çevre eğitimi, dengeli çevresel kullanımlara ve doğal çevreye saygılı farklı yönetim yöntemlerine ilişkin bilginin edinilmesini vurgulayacaktır.

Madde 14. Çevresel Meselelerde Cinsiyet Eşitliği ve Cinsiyet Dönüştürücü Tedbirler

1. Herkes cinsiyet eşitliğine ve iklim değişikliği ve çevresel bozulmaya karşı toplumsal cinsiyete duyarlı eylem hakkına sahiptir. Tüm cinsiyetlerden kişiler, güçlendirme, liderlik, karar alma ve tam, eşit ve

³⁹ İHEB, madde 8; MSHUS, madde 2/3; 16 Aralık 2005 tarihli, 60/147 sayılı “Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Ağır İhlalleri ve Uluslararası İnsancıl Hukukun Ciddi İhlalleri İçin Mağdurlarının Çözüm ve Tazminat Hakkına İlişkin Temel İlkeler ve Esaslar” konulu Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı; Rio Bildirgesi, 10. İlke; Aarhus Anlaşması, madde 9/4; UDKB Taslağı, madde 61; Escazú Sözleşmesi, madde 8; İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 10. İlke.

⁴⁰ UDKB Taslağı, madde 62; Endüstriyel Kazaların Sınır Aşan Etkilerine Dair Helsinki Sözleşmesi, madde 9.

⁴¹ Escazú Sözleşmesi, madde 8/5.

⁴² ESKHUS, madde 13; UDKB Taslağı, madde 54; 12 Temmuz 2023 tarihli, A/HRC/RES/53/7 sayılı 53/7- Eğitim hakkı konulu, İnsan Hakları Konseyi Kararının başlangıcında “İklim değişikliği ve doğal afetlerin eğitim hakkının tam anlamıyla hayata geçirilmesi üzerindeki olumsuz etkisi ve iklim değişikliğiyle mücadele ve uyum konusunda farkındalığın artırılmasında eğitimin rolü.” Benzer şekilde 19 Aralık 2023 tarihli, A/RES/78/156 sayılı, 78/156- 2030 Sürdürülebilir Kalkınma Gündemi çerçevesinde sürdürülebilir kalkınma için eğitim konulu, Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararıyla, “İklim değişikliğiyle mücadele, biyoçeşitliliği ve ekosistemleri koruma, afetlere dayanıklı topluluklar oluşturma konusunda kamu bilincini teşvik etme ve arttırmada sürdürülebilir kalkınma için eğitimin rolü [...]” nü kabul etmektedir. Ayrıca Bkz: İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 6. İlke.

anamlı katılım konusunda eşit haklara ve yöneticiler, liderler ve doğal kaynakların savunucuları ve çevrenin korunmasında değişimin temsilcileri olmak konusunda eşit fırsatlara sahiptir.⁴³

2. Taraflar, cinsiyet eşitsizliğini sürdüren normları ve sistemleri değiştirebilecek adımlar anlamına gelen toplumsal cinsiyet dönüştürücü tedbirleri uygulayacak ve kadınların ve kız çocuklarının temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevreye sahip olma hakkıyla ilgili olanlar da dâhil olmak üzere cinsiyete dayalı ayrımcılığın temel nedenlerini ele alacaklardır.

Madde 15. Çocuklar ve Gençlerin Çevresel Hakları⁴⁴

1. Çocuklar ve gençler, temiz hava, güvenli ve istikrarlı bir iklim, sağlıklı ekosistemler ve biyolojik çeşitlilik, güvenli ve yeterli su, sağlıklı ve sürdürülebilir gıda ve zehirsiz ortamlar da dâhil olmak üzere temiz, sağlıklı ve sürdürülebilir bir çevre hakkına sahiptir. Bu hak, özellikle çevre kirliliğinin tehlikeleri ve riskleri dikkate alınarak ulaşılabilir en yüksek sağlık standardı, yeterli yaşam standardı ve eğitim haklarıyla doğrudan bağlantılı olup; yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakları ve ulaşılabilir en yüksek sağlık standardı haklarıyla doğrudan bağlantılıdır.⁴⁵

2. Çocuklar ve gençler, kanunlar, düzenlemeler, politikalar, standartlar, kılavuzlar, planlar, stratejiler, bütçeler, uluslararası anlaşmalar ve kalkınma yardımlarının kendi yüksek menfaatleri doğrultusunda sağlanması dâhil olmak üzere çevresel kararları alma hakkına sahiptir. Çevresel bir kararın çocuklar ve gençler üzerinde önemli bir etkisi olabileceği durumlarda, onların etkili ve anlamlı katılımları için fırsatların sağlanması gerekmektedir.⁴⁶

3. Çocuklar ve gençler, eğitim yolu da dâhil olmak üzere kendi kaderlerinin aracıları haline gelmeleri adına güçlendirilmeleri için gerekli olan yargıya erişim, çevresel bilgiye erişim, çevresel karar alma süreç-

⁴³ 2022 tarihli, 76/300 sayılı Birleşmiş Milletler Genel Kurulu Kararı, s.2.

⁴⁴ İklim değişikliğine özel olarak odaklanarak çocuk hakları ve çevre üzerine Çocuk Hakları Komitesinin 26 Numaralı Genel Yorumu (2023) CRC/C/GC/26; 7 Ekim 2020 tarihli, 45/30 sayılı, Çocuk hakları: Sağlıklı bir çevre yoluyla çocuk haklarının hayata geçirilmesi konulu İnsan Hakları Konseyi Kararı; 19 Aralık 2023 tarihli 78/187 sayılı Çocuk Hakları konulu Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı.

⁴⁵ Genel Yorum No: 26, parag. 63-64.

⁴⁶ Ibid, parag. 16, Çocuk Hakları Sözleşmesine atıfta bulunarak, madde 3.

lerine katılım ve etkili yargı yollarıyla yargıya çocuk dostu erişim haklarına sahiptir.⁴⁷

Madde 16. Çevresel Hak Savunucularının Hakları⁴⁸

1. Bilgi uçuranlar⁴⁹ da dâhil olmak üzere çevresel insan hakları savunucuları, çalışmalarını engellerden ve güvensizlikten uzak bir şekilde yerine getirebilecekleri güvenli ve elverişli bir ortamda bulunma hakkına sahiptir.⁵⁰

2. Çevresel insan hakları savunucuları, diğerlerinin yanı sıra, insan haklarının geliştirilmesi ve korunması ile çevrenin korunması ve muhafaza edilmesi için gerekli olan çevrimiçi ve çevrimdışı düşünce, ifade, barışçıl toplanma ve örgütlenme özgürlüğü haklarını uygularken özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptirler.⁵¹

3. Taraflar, uluslararası yükümlülükler, anayasal ilkeler ve hukuk sistemlerinin temel kavramları da dâhil olmak üzere, insan hakları ala-

⁴⁷ Ibid, parag. 66.

⁴⁸ 19 Aralık 2023 tarihli, A/RES/78/216 sayılı, 78/216- İnsan hakları savunucuları için güvenli ve elverişli bir ortam sağlamak ve korunmalarını sağlamak yoluyla Evrensel Olarak Tanınan İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Geliştirilmesi ve Korunması Konusunda Bireylerin, Grupların ve Toplumsal Organlarının Hak ve Sorumluluğuna Dair Bildirgenin uygulanması konulu Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı; 21 Mart 2019 tarihli, A/HRC/RES/40/11 sayılı, 40/11- Çevresel insan hakları savunucularının insan haklarından yararlanmaya, çevrenin korunmasına ve sürdürülebilir kalkınmaya katkısı konulu İnsan Hakları Konseyi Kararı; Escazú Sözleşmesi, madde 9.

⁴⁹ Whistleblowing kavramı Türkçe hukuk literatüründe bilgi uçurma olarak zikredilmektedir. Dolayısıyla İngilizce madde metninde whistleblowers olarak ifade edilen kavram, “Bilgi uçuran, çalışma ortamında veya faaliyet alanında insanlara ve topluma, çevreye veya toplumsal barışa yönelik, önemli ölçüde tehlikelerle bağlantılı yasadışı, israf, dolandırıcılık, kötü yönetim, yetkinin kötüye kullanılması, sağlık, güvenlik veya çevre için önemli tehlike oluşturan ciddi suiistimalleri, yetkili makamları veya halkı bilgilendirerek ortaya çıkaran ve bu sayede bunlarla mücadeleye katkıda bulunan kişi anlamına gelen” (Shalene Edwards, Die Rechtmäßigkeit von Whistleblowing in der Öffentlichkeit nach der EMRK und nach deutschem Recht, Die Gesetzeslage und Gesetzgebungsvorschläge, Peter Lang Verlag, Frankfurt, 2017’den aktaran Fatih Gültekin, İş İlişkisinde İfade Özgürlüğü, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, İstanbul, 2023, s.191) bilgi uçuranlar olarak ifade edilmiştir. (ç.n.)

⁵⁰ 21 Mart 2019 tarihli, A/HRC/RES/40/11 sayılı, 40/11- Çevresel insan hakları savunucularının insan haklarından yararlanmaya, çevrenin korunmasına ve sürdürülebilir kalkınmaya katkısı konulu İnsan Hakları Konseyi Kararı, parag 2.

⁵¹ Ibid, parag. 2.

nındaki devlet yükümlülüklerini dikkate alarak, çevresel insan hakları savunucularının yaşam hakkı, kişisel bütünlük, düşünce ve ifade özgürlüğü, barışçıl toplanma ve örgütlenme özgürlüğü ile serbest dolaşım hakları ve erişim haklarını kullanma kabiliyetleri dâhil olmak üzere tüm haklarının tanınması, korunması ve geliştirilmesi için yeterli ve etkili tedbirleri alacaklardır.⁵²

4. Taraflar, çevresel insan hakları savunucularının bu Sözleşmede belirtilen hakları kullanırken maruz kalabilecekleri saldırıları, tehditleri veya korkutmaları önlemek, soruşturmak ve cezalandırmak için uygun, etkili ve zamanında tedbirler alacaklardır.⁵³

5. Herkes, ekolojik acil durum bağlamında şiddet içermeyen sivil itaatsizlik hakkına sahiptir.

Madde 17. Yerli Halkların ve Kabile Halklarının Çevresel Hakları

1. Belirgin bir insan grubu olarak yerli halklar ve kabile halkları, gelenek ve göreneklere nedeniyle, kendi içsel hukuk düzenleri göz önüne alınarak çevrelerinin, topraklarının, bölgelerinin ve kaynaklarının⁵⁴ korunması hakkına sahiptirler.

2. Yerli halklar ve kabile halkları, toprakları, bölgeleri ve kaynaklarıyla⁵⁵ ilgili faaliyetlerden elde edilen faydaları adil bir şekilde paylaşma hakkına sahiptirler.

3. Yerli halklar ve kabile halkları, geçimleri ve kültürleri için gerekli olan doğal kaynaklara erişim hakkına sahiptirler.

4. Zorla yerinden edilme durumunda, yerli halklar ve kabile halkları, geçimleri ve yaşam tarzlarıyla tutarlı olarak doğal kaynakları etkili bir şekilde kullanmalarına imkân tanıyan yeterli ve güvenli bir yaşama hakkına sahiptirler.

⁵² Escazú Sözleşmesi, madde 9.

⁵³ Ibid.

⁵⁴ Rio Bildirgesi, 22. İlke; UDKB Taslağı, madde 16; 13 Eylül 2007 tarihli, A/RES/61/295 sayılı, 61/295- Birleşmiş Milletler Yerli Halkların Hakları Bildirgesi, Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı; 19 Aralık 2023 tarihli, A/RES/78/189 sayılı, 78/189- Yerli Halkların Hakları, Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı; 6 Ekim 2022 tarihli, A/HRC/RES/51/18 sayılı, 51/18- İnsan Hakları ve Yerli Halklar konulu İnsan Hakları Konseyi kararı.

⁵⁵ İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 15. İlke.

5. Yerli halklar ve kabile halkları, çevresel haklarını etkileyen tüm kararlara özgür, önceden ve bilgilendirilmiş rıza ve katılım hakkına sahiptir.⁵⁶

Madde 18. Afet Durumlarındaki Kişilerin ve Çevresel Açından Yerinden Edilmiş Kişilerin Hakları

1. Afetlere karşı savunmasız kişilerin, sağlık ve çevre ile ilgili mevcut riskler ve geçmiş kayıplar hakkında önceden ayrıntılı bilgi alma, hızlı ve etkili bir uyarı sistemi ve acil yardım desteği alma hakkı vardır.⁵⁷

2. Taraflar, uluslararası insancıl hukuk da dâhil olmak üzere, bu Sözleşmede ve uluslararası hukukta tanınan tüm insan haklarının afetlere karşı savunmasız kişiler açısından garanti edilmesini sağlayacaklardır.

3. Çevrelerinde meydana gelen ani veya git gide artan değişiklikler sonucunda, gönüllü olarak veya zorla, ülke içinde veya uluslararası düzeyde yerinden edilen kişiler açısından tüm medeni, siyasi, sosyal, ekonomik, kültürel ve çevresel haklar garanti edilecektir.

4. Ülke içinde ve uluslararası alanda yerinden edilmiş kişiler, insanlık onurlarını ve temel insan haklarını güvence altına alacak ve yerinden edilmeleri sırasında “düzenli ve güvenli kalmalarını” sağlayacak özel bir hukuki statüye sahip olma hakkına sahiptir.⁵⁸

Madde 19. Ayrımcılık Yasağı

Taraflar, bu Sözleşmede belirtilen hakların ırk, cinsiyet, yaş, dil, din, siyasal veya başkaca görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğum veya diğer statüye dayalı olarak ayrımcılık yapılmaksızın kullanılmasını garanti edeceklerdir.⁵⁹

⁵⁶ ILO Yerli ve Kabile Halkları Sözleşmesi, 1989 (No.169).

⁵⁷ Rio Bildirgesi, 18. İlke; Uluslararası Hukuk Komisyonu, Afet Durumunda Kişilerin Korunmasına İlişkin Taslak Maddeler, (“UHK Taslak”), madde 9/2; İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi, Tatar/Romanya, 27 Ocak 2009, parag. 122; Gündem 2030, Sürdürülebilir Kalkınma Amaçları 11 ve 13.

⁵⁸ Çevresel olarak yerinden edilmiş kişilerin statüsüne ilişkin Sözleşme Taslağı, 4. Versiyon, 2018, (<https://drive.google.com/file/d/1yRc7aggqpZicRFOLPS56n6fI2tZWkhQI/view>); Report of John H. Knox’un 1 Şubat 2016 tarihli, A/HRC/31/52 sayılı raporu, 24. ve 61. paragrafları.

⁵⁹ ESKHUS, madde 2/2; MSHUS, madde 26; UDKB Taslağı, madde 62; İnsan Hakları ve Çevreye İlişkin Çerçeve İlkeler, A/HRC/37/59 (2018), 3. İlke.

Madde 20. Eşitlik ve Dayanışma

Taraflar, bu Sözleşmede belirtilen hak ve yükümlülüklerin nesiller arası eşitlik ve dayanışma içinde kullanılmasını sağlayacaklardır. Taraflar, ortak fakat farklılaşmış sorumluluklarını göz önünde bulundurarak yükümlülüklerini yerine getireceklerdir.⁶⁰

KISIM II: ULUSLARARASI İŞ BİRLİĞİ**Madde 21. İş Birliği Yapma Yükümlülüğü**

1. Taraflar, bu Sözleşmede belirtilen hakların gerçekleştirilmesine uygun uluslararası koşulların yaratılması için ortak ve ayrı eylemler yoluyla birbirleriyle iş birliği yapacaklardır.

2. Taraflar tarihsel olarak ayrımcılığa maruz kalan veya savunmasız durumda olan kişilerin ihtiyaçlarını, risklerini ve kapasitelerini göz önünde bulundurarak, küresel birliktelik ruhuyla ve iyi niyetle, Dünya sistemlerinin sağlığını ve bütünlüğünü izlemek, değerlendirmek, muhafaza etmek, korumak ve onarmak amacıyla kendi yeteneklerine göre iş birliği yapacaklardır.

3. Bu Sözleşmenin tarafları, çevre anlaşmalarının ve çevreyle ilgili diğer uluslararası yükümlülüklerin uygulanmasında, tüm insanların çevresel hakların geliştirilmesi yönünde gayret göstereceklerdir.

Madde 22. Çevresel Hakların Uygulanmasına Yardımcı Olma Yükümlülüğü

Bu Sözleşmede tanınan hakların eksiksiz bir şekilde hayata geçirilmesini sağlamak amacıyla Taraflar, gerektiğinde diğer Devletlere bilgi alışverişi ve en iyi uygulamalar, kamusal farkındalık, kurumsal ve yasal güçlendirme, teknoloji transferi, kapasite geliştirme ve sivil toplumla etkileşim de dâhil olmak üzere tüm uygun yollar vasıtasıyla yardımcı olmak için bireysel ve ortak olarak somut ve hedefe yönelik adımlar atacaklardır.⁶¹

⁶⁰ Dünya Doğa Şartı, 1-6. ilkeler; BMİDÇS, madde 3/1; UDKB Taslağı, madde 5; Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, madde 37; Escazú Sözleşmesi, madde 3; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 7.

⁶¹ ESKHUS, madde 2/1; Rio Bildirgesi, 9. ilke.

Madde 23. Afet Durumlarında ve Acil Durumlarda İş Birliği

1. Taraflar, potansiyel olarak etkilenen Devletlere ve ilgili uluslararası kuruluşlara, kendi yetki alanları veya kontrolleri dâhilinde ortaya çıkan ve bu Sözleşmede belirtilen hakların kullanılmasını olumsuz yönde etkileyebilecek her türlü çevresel ve iklim acil durumunu, her türlü afeti veya bunlarla ilgili herhangi bir riski ivedilikle bildireceklerdir.

2. Taraflar, ilgili tüm halkı derhal uyaracak, bu tür afet ve acil durumların zararlı etkilerini azaltmak için gerekli tüm tedbirleri alacak ve potansiyel olarak etkilenen Devletlerle erken bir aşamada ve iyi niyetle istişarede bulunacaklardır.⁶²

3. Taraflar, kurtarma ve yardım operasyonlarında birbirlerine yardımcı olacak ve insan haklarına ve ekosistem bütünlüğüne saygıyı sağlayacaklardır.⁶³

KISIM III: UYGULAMA

Madde 24. Etkili Uygulama Yükümlülüğü

Taraflar, bu Sözleşmede belirtilen hak ve yükümlülükleri etkili bir şekilde uygulayacaklardır. Bu amaçla gerekli her türlü tedbiri alacaklardır.

Madde 25. Hakların Sınırlandırılması

Bu Sözleşmede belirtilen hakların kullanılması, yalnızca bu hakların niteliğine uygun olduğu ölçüde ve çevrenin korunması ve demokratik bir toplumda genel refahı geliştirmek amacıyla kanunla belirlenen sınırlamalara tabi tutulabilir.⁶⁴

Madde 26. Sözleşmenin Yorumlanması ve Uygulanması

1. Bu Sözleşmedeki hiçbir hüküm, herhangi bir devlete, organa, şirkete, gruba veya kişiye Sözleşmede tanınmış hakların ya da özgürlüklerin herhangi birinin kaldırılmasına ya da bu Sözleşmede öngörülmuş

⁶² UDKB Taslağı, madde 19.

⁶³ Rio Bildirgesi, 18. İlke; UHK Taslak, 11. ve 12. maddeler; UDKB Taslağı, madde 19; Afet Riskinin Azaltılmasına İlişkin Sendai Çerçevesi 2015-2030; 14 Aralık 2022 tarihli, 77/164 sayılı, Afet Riski Azaltma konulu, Birleşmiş Milletler Genel Kurul Kararı, A/RES/77/164.

⁶⁴ ESKHUS, madde 4; Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin San Salvador Protokolü, madde 5; İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, madde 8; 3 Nisan 2023 tarihli, 52/22 sayılı, İnsan Hakları Demokrasi ve Hukukun Üstünlüğü konulu İnsan Hakları Konseyi Kararı.

olandan daha geniş ölçüde sınırlanmasına yönelik herhangi bir eyleme girişme veya bir davranışta bulunma hakkını sağlayacak biçimde yorumlanamaz.⁶⁵

2. Bu Sözleşmedeki hiçbir husus, tarafların burada güvence altına alınan hakları korumak için daha güçlü önlemler alma yeteneğini sınırlayacak şekilde yorumlanamaz.

3. Bu Sözleşme, bir tarafça veya uluslararası hukukta tanınan doğa haklarını veya bunların herhangi bir ögesini sınırlayacak şekilde yorumlanamaz.⁶⁶

4. Aşağıdaki ilkeler, tarafların bu Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerinin yorumlanmasına rehberlik edecektir:⁶⁷ ortak fakat farklılaştırılmış sorumluluklar ve göreceli kabiliyetler ilkesi;⁶⁸ kuşaklar arası doğa ile uyum içinde yaşama hakkı; tüm insanların ve çevrelerinin karşılıklı bağımlılığı.⁶⁹

5. Bu Sözleşmenin yorumlanması ve uygulanmasıyla ilgili her türlü şüphe, doğanın korunmasını ve şimdiki ve gelecek kuşakların çevre haklarından tam olarak yararlanmasını mümkün kılacak şekilde çözümlenecektir.⁷⁰

KISIM IV: İZLEME VE UYUM

Madde 27. Çevresel Haklar Komitesi

1. Çevresel Haklar Komitesi, (Bundan sonra “Komite” olarak anılacaktır.) bu Sözleşme kapsamındaki hak ve yükümlülüklerle uygunluğu izlemek ve kontrol etmek için kurulmuştur.

2. Komite, çevresel haklar alanında yüksek ahlaki değere sahip, yetkinliği ve deneyimi tanınmış on sekiz uzmandan oluşmaktadır.

⁶⁵ ESKHUS, madde 5/1.

⁶⁶ Doğanın hakları Bolivya, Ekvador, Panama, Uganda gibi çeşitli ülkelerde anayasal ve/veya yasal olarak korunmaktadır.

⁶⁷ Stockholm Sözleşmesi, Başlangıç, parag. 13; Paris İklim Sözleşmesi Başlangıç, parag.3; BMİDÇS, madde 3.

⁶⁸ Rio Bildirgesi, 7. İlke.

⁶⁹ 1971 tarihli Özellikle Su Kuşları Yaşam Alanı Olarak Uluslararası Öneme Sahip Sulak Alanlara İlişkin Sözleşme (1982 ve 1987’de değiştirilmiştir), Başlangıç.

⁷⁰ UDKB Çevresel Hukukun Üstünlüğüne Dair Dünya Bildirgesi, (2016), In Dubio Pro Natura (Şüpheden Doğa Yararlanır) başlıklı 5. İlke.

3. Komite üyeleri, taraflarca kendi vatandaşları arasından seçilecek ve kişisel sıfatlarıyla görev yapacak, eşit coğrafi dağılım ve dengeli cinsiyet temsilinin yanı sıra farklı medeniyet biçimlerinin ve temel hukuk sistemlerinin temsili de dikkate alınacaktır.

4. Komite üyeleri, taraflarca aday gösterilen kişiler listesinden gizli oyla seçilecektir. Her bir taraf kendi vatandaşları arasından bir kişiyi aday gösterebilir.

5. Komiteye yapılacak ilk seçim, bu Sözleşmenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren en geç altı ay içinde ve daha sonra her iki yılda bir yapılır. Her seçim tarihinden en az dört ay önce, Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri taraflara bir davet mektubu göndererek onları iki ay içinde adaylarını sunmaya davet eder. Genel Sekreter, daha sonra bu şekilde aday gösterilen tüm kişilerin, kendilerini aday gösteren tarafları da belirterek alfabetik sıraya göre bir listesini hazırlayacak ve bunu bu Sözleşmenin Taraflarına sunacaktır.

6. Komiteye seçimler, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterinin davet ettiği taraf toplantılarında yapılacaktır. Tarafların üçte ikisinin yeterli çoğunluğu oluşturacağı toplantılarda, Komiteye seçilen kişiler, en fazla oyu ve hazır bulunan ve oy kullanan Tarafların temsilcilerinin salt çoğunluğunu alan kişiler olacaktır.

7. Komite üyeleri dört yıllık süre için seçilirler. Yeniden aday gösterilmeleri halinde yeniden seçilme hakkına sahiptirler. İlk seçimde seçilen beş üyenin görev süresi iki yıl sonunda sona erer; bu beş üyenin isimleri ilk seçimden hemen sonra toplantı başkanı tarafından kura ile belirlenir.

8. Komite üyelerinden birinin vefat etmesi, istifa etmesi veya herhangi bir nedenle Komite görevlerini artık yerine getiremeyeceğini beyan etmesi halinde, üyeyi aday gösteren taraf, Komitenin onayına bağlı olarak, kendi vatandaşları arasından görev süresinin geri kalan kısmı için görev yapacak başka bir uzmanı atayacaktır.

9. Komite, kendi prosedür kurallarını belirleyecektir.

10. Komite, görevlilerini iki yıllık bir süre için seçecektir.

11. Komite toplantıları genellikle Birleşmiş Milletler Genel Merkezinde veya Komite tarafından uygun olduğu belirlenen başka bir yerde yapılacaktır. Komite genellikle her yıl toplanacaktır. Komite toplantılarının süresi, gerekirse, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun onayına bağlı olarak, bu Sözleşmenin taraflarının yapacağı bir toplantıyla belirlenecek ve gözden geçirilecektir.

12. Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, Komitenin bu Sözleşme kapsamındaki işlevlerini etkili bir şekilde yerine getirebilmesi için gerekli personel ve olanakları sağlayacaktır.

13. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun onayı ile Komite üyeleri, Genel Kurulun belirleyeceği hükümler ve koşullar çerçevesinde Birleşmiş Milletler kaynaklarından ücret alacaklardır.⁷¹

Madde 28. Komiteye Sunulan Raporlar⁷²

1. Bu Sözleşmenin tarafları, Sözleşmede belirtilen hak ve yükümlülüklerimize saygı gösterilmesini sağlamak ve uygulamayı desteklemek amacıyla alınan tedbirlere ve kaydedilen ilerlemeye ilişkin her iki yılda bir rapor sunacaklardır.

2. Raporlar, alınan tedbirlerin etkililiğini ve tarafların bu Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirirken karşılaştıkları zorlukları açıklayacaktır.

3. Tüm raporlar, Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine sunulacak; Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri raporların kopyalarını Ekonomik ve Sosyal Konseyine ve Komitesine iletacaktır.

4. Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri, Komite ile istişarede bulunduğundan sonra, raporların kopyalarını veya kendi yetki alanlarına giren kısımlarını ilgili uzman kuruluşlara iletir.

5. Komite, taraflarca sunulan tüm raporları incelemek ve Ekonomik ve Sosyal Konseyine tavsiyelerde bulunmakla yükümlüdür.

6. Taraflar, 5. paragraf uyarınca yapılan herhangi bir tavsiyeye veya Komite raporunda yer alan herhangi bir öneriye ilişkin yorumlarını Ekonomik ve Sosyal Konseye sunacaklardır.

Madde 29. Devletlerarası Başvurular

Bu Sözleşmenin taraflarından herhangi biri, bu Sözleşmenin başka bir tarafça ihlal edildiğine ilişkin iddialarını Komiteye sunabilir.

Madde 30. Bireysel Başvurular

1. Komite, bir tarafın yargı yetkisi altındaki, bu Sözleşmede belirtilen hak veya yükümlülüklerden birinin o tarafça ihlal edildiğini iddia eden mağdur kişi veya gruplardan veya bunlar adına yapılan her türlü başvuruyu değerlendirecektir.

⁷¹ Çocuk Hakları Sözleşmesi, madde 43; Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 34.

⁷² MSHUS, madde 40; ESKHUS, madde 17.

2. Bireyler veya birey grupları adına bir başvuru yapılması halinde, başvuru sahiplerinin rızası olmaksızın adına hareket etmeyi haklı çıkarmadığı sürece, bir başvuru yalnızca başvuru sahiplerinin rızasıyla yapılabilir.⁷³

Madde 31. Prosedür

Bu Sözleşmenin 29. ve 30. maddeleri uyarınca yapılan başvurular, anılan Sözleşmenin Ekinde belirtilen prosedüre uygun olarak ele alınacaktır.

Madde 32. Koruyucu Önlemler

Taraflar, kendi yetki alanları altındaki kişilerin, bu Sözleşmenin 29 ve 30. maddeleri uyarınca Komiteye başvuruları neticesinde herhangi bir kötü muameleye veya tehdide maruz kalmamalarını sağlamak için gerekli tüm önlemleri alacaklardır.⁷⁴

Madde 33. Uzman Tavsiyesi

1. Komite, uygun göreceği şekilde ve ilgili tarafın rızasıyla, teknik tavsiye veya ihtiyaçlara işaret eden başvuru ve soruşturmaya ilişkin görüş veya tavsiyelerini Birleşmiş Milletler uzman kuruluşlarına, fonlarına ve programlarına ve diğer yetkili organlara var ise tarafın bu görüş ve tavsiyelere ilişkin gözlemleri ve önerileriyle birlikte teknik tavsiye veya yardıma ihtiyaç olduğunu gösteren bilgileri iletacaktır.

2. Ayrıca, Komite, ilgili tarafın rızasıyla, bu Sözleşmede tanınan hakların uygulanmasında ilerleme kaydetmelerine yardımcı olması muhtemel uluslararası tedbirlerin tavsiye edilebilirliği hususunda, her birinin kendi yetki alanına giren konularda olmak üzere bu Sözleşme kapsamında değerlendirilen başvurulardan kaynaklanan ve karar vermelerine yardımcı olabilecek herhangi bir konuyu bu tür organların dikkatine sunabilecektir.

3. Bu Sözleşmede belirtilen hakların daha iyi uygulanması ve böylece bu Sözleşme bağlamında çevre hakları alanında ulusal kapasitelerin geliştirilmesine katkıda bulunulması amacıyla ve ilgili tarafın rızasıyla, taraflara uzman ve teknik yardım sağlamak için, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun ilgili prosedürlerine uygun olarak, Birleşmiş Milletlerin mali düzenlemeleri ve kurallarına uygun olarak yönetilecek bir güven fonu oluşturulacaktır.

⁷³ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 2.

⁷⁴ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 13.

4. Anılan bu maddenin hükümleri, her bir tarafın bu Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirme yükümlülüklerine halel getirmez.⁷⁵

Madde 34. Komitenin Yıllık Raporu

Komite, yıllık raporunda, bu Sözleşme kapsamındaki faaliyetlerinin bir özetini sunacaktır.⁷⁶

KISIM V: SON HÜKÜMLER

Madde 35. İmza, Onay, Uygun Bulma, Kabul ve Katılma

1. Bu Sözleşme, Birleşmiş Milletlere üye herhangi bir devletin, onun uzman kuruluşlarının ve bölgesel entegrasyon kuruluşlarının _____'den _____'e kadar imzasına açık olacaktır.⁷⁷

2. Bu Sözleşme, devletlerin ve bölgesel entegrasyon kuruluşlarının onayına, uygun bulmasına veya kabulüne tabi olacaktır. Sözleşmenin imzaya kapatıldığı tarihin ertesi gününden itibaren devletlerin ve bölgesel entegrasyon kuruluşlarının katılımına açık olacaktır. Onaylama, uygun bulma, kabul ve katılma belgeleri depozitöre tevdi edilecektir.⁷⁸

3. Depozitör, bu Sözleşmeyi imzalayan ve onu onaylayan, uygun bulan, kabul eden veya ona katılan tüm Devletlere ve bölgesel entegrasyon kuruluşlarına, her onay, onay, kabul veya katılma belgesinin tevdi konusunda bilgi verecektir.

4. “Bölgesel Entegrasyon Kuruluşları” belirli bir bölgedeki ege-men devletler tarafından oluşturulan ve üye devletlerinin bu Sözleşme kapsamında düzenlenen konulara ilişkin yetkilerini devrettiği bir örgüt anlamına gelir. Bu tür kuruluşlar, onay, uygun bulma, kabul veya katılma belgelerinde, bu Sözleşmenin düzenlediği konulara ilişkin yetkileri-

⁷⁵ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 14.

⁷⁶ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 15.

⁷⁷ ESKHUS, madde 26; Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 42; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 65.

⁷⁸ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 43; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 66.

nin kapsamını deklare edeceklerdir. Akabinde, yetkileri kapsamındaki herhangi bir ilgili değişikliği de depozitöre bildireceklerdir.⁷⁹

5. Bu Sözleşmede “ taraflar” a yapılan yollamalar, yetki sınırları dâhilinde bölgesel entegrasyon örgütlerini de kapsayacaktır.⁸⁰

6. Bölgesel entegrasyon kuruluşları, kendi yetki alanlarına giren konularda, oy kullanabilirler. Oyları, bu Sözleşmeye taraf üyelerinin sayısı kadardır. Bu kuruluşlar, üye devletlerinin oyunu kullandığı durumlarda oy kullanamazlar. Bu kural tersi için de geçerlidir.⁸¹

Madde 36. Yürürlüğe Girme

1. Bu Sözleşme, otuzuncu onay, uygun bulma, kabul veya katılma belgesinin depozitöre tevdi edilmesinden sonraki otuzuncu günde yürürlüğe girecektir.

2. Söz konusu otuzuncu belgenin tevdi edilmesinden sonra bu Sözleşmeyi onaylayan, uygun bulan, kabul eden veya katılan her Devlet veya bölgesel entegrasyon kuruluşu için Sözleşme, söz konusu belgenin sunulduğu tarihten sonraki otuzuncu günde yürürlüğe girecektir.⁸²

3. Yukarıdaki 1. ve 2. paragrafların amaçları doğrultusunda, bölgesel entegrasyon kuruluşu tarafından tevdi edilen herhangi bir belge, Sözleşmeye taraf devletler tarafından tevdi edilen belgelere ek olarak sayılmayacaktır.⁸³

Madde 37. Geçici Başvuru

1. Bu Sözleşme, imza veya onay, uygun bulma, kabul veya katılma belgesinin sunulması sırasında depozitöre yazılı olarak bildirimde bulunularak geçici olarak uygulanmasına izin veren bir Devlet veya böl-

⁷⁹ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 44/1; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 67/2.

⁸⁰ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 44/2.

⁸¹ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 44/4; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 64/2.

⁸² Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 45; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 68/2.

⁸³ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 44/3; Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 68/3.

gesel entegrasyon kuruluşu tarafından geçici olarak uygulanabilir. Söz konusu geçici uygulama, bildirim depozitör tarafından alındığı tarihten itibaren geçerli olacaktır.

2. Bir Devletin veya bölgesel entegrasyon kuruluşunun geçici uygulaması, bu Sözleşmenin söz konusu Devlet veya bölgesel entegrasyon kuruluşu açısından yürürlüğe girmesiyle veya söz konusu Devletin veya bölgesel entegrasyon kuruluşunun geçici uygulamayı sona erdirmeye iradesini yazılı olarak depozitöre bildirmesiyle sona erecektir.⁸⁴

Madde 38. Depozitör

Sözleşmenin depozitörlük görevini Birleşmiş Milletler Genel Sekreteri yürütür.⁸⁵

Madde 39. Çekinceler

Bu Sözleşmenin hükümlerine hiçbir çekince konamaz.⁸⁶

Madde 40. Değişiklikler

1. Bu Sözleşmeye taraf her devlet değişiklik önerebilir ve bunu Birleşmiş Milletler Genel Sekreterine sunabilir. Genel Sekreter, tüm değişiklik önerilerini taraf devletlere göndererek, önerileri değerlendirmek ve karara bağlamak üzere bir taraflar konferansının toplanmasından yana olup olmadıklarını belirtmelerini ister. Böyle bir bildirim yapıldığı tarihten itibaren dört ay içinde, taraf devletlerin en az üçte birinin taraflar konferansı yapılmasını tercih etmesi halinde, Genel Sekreter, bu konferansı Birleşmiş Milletler himayesinde toplayacaktır. Taraflar Konferansında hazır bulunan ve oy kullanan taraf devletlerin çoğunluğu tarafından kabul edilen herhangi bir değişiklik, onay için Birleşmiş Milletler Genel Kuruluna sunulacaktır.⁸⁷

⁸⁴ Ulusal Yargı Dışındaki Alanların Deniz Biyolojik Çeşitliliğinin Korunması ve Sürdürülebilir Kullanımına İlişkin Sözleşme, madde 69; Yasadışı Bildirilmeyen ve Düzenlenmemiş Balıkçılığın Önlenmesi, Caydırılması ve Ortadan Kaldırılmasına Yönelik Liman Devleti Tedbirleri Anlaşması (2009), madde 32; Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesinin İki Taraflı Balık Stoklarının ve Yüksek Derecede Göç Eden Balık Stoklarının Korunması ve Yönetimine İlişkin Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Anlaşma (1995), madde 41; Birleşmiş Milletler Deniz Hukuku Sözleşmesinin XI. Kısımının Uygulanmasına İlişkin Anlaşma (1994), madde 7.

⁸⁵ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 41.

⁸⁶ Biyolojik Çeşitlilik Sözleşmesi, madde 37; BMİDÇS, madde 24; Paris İklim Sözleşmesi, madde 29; Escazú Sözleşmesi, madde 23.

⁸⁷ ESKHUS, madde 29.

2. Değişiklikler, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından onaylandığında ve bu Sözleşmenin taraflarının üçte ikisi tarafından kabul edildiğinde yürürlüğe girer.

3. Bu maddenin 1. paragrafı uyarınca kabul edilen ve onaylanan bir değişiklik, tevdi edilen kabul belgelerinin sayısının, değişikliğin kabul edildiği tarihte tarafların üçte ikisine ulaşmasından sonraki otuzuncu günde yürürlüğe girecektir. Bundan sonra değişiklik, herhangi bir taraf için kendi kabul belgesinin tevdi edilmesini takip eden otuzuncu günde yürürlüğe girecektir. Bir değişiklik yalnızca onu kabul eden taraflar için bağlayıcı olacaktır.⁸⁸

Madde 41. Depozitör Tarafından Yapılan Bildirimler

35. maddenin 3. paragrafında belirtilen bildirimlerden bağımsız olarak, deponitör, 35. maddenin 1. paragrafına yollamada bulunulan tüm Devletlere ve bölgesel entegrasyon kuruluşlarına aşağıdaki konularda bilgi verecektir:

- a) bu Sözleşmeye ilişkin imzalar ve 35. madde uyarınca tevdi edilen onay, uygun bulma, kabul ve katılma belgeleri;
- b) 36. madde uyarınca bu Sözleşmenin yürürlüğe gireceği tarih ve 40. madde uyarınca yapılan değişikliklerin yürürlüğe gireceği tarih.

Madde 42. Orijinal Metinler

1. Arapça, Çince, İngilizce, Fransızca, Rusça ve İspanyolca metinleri eşit derecede geçerli olan bu Sözleşme, Birleşmiş Milletler arşivlerinde saklanacaktır.

2. Depozitör, bu Sözleşmenin onaylı kopyalarını 35. maddenin 1. paragrafında belirtilen tüm Devletlere ve bölgesel entegrasyon kuruluşlarına iletacaktır.

Aşağıda imzaları bulunan ve kendi hükümetleri tarafından usulüne uygun olarak yetkilendirilen tam yetkili temsilciler, bu Sözleşmeyi temsil ettikleri devlet namına imzalamışlardır.

⁸⁸ Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, madde 47.

Ek – Başvurular Prosedürü**A – Bireysel Başvurular****Madde 1. Başvurunun Sunulması**

Bu Sözleşmenin 30. maddesi kapsamındaki bireysel başvurular, bir tarafın yargı yetkisinde olan, bu Sözleşmede belirtilen haklardan herhangi birinin ihlali nedeniyle mağdur olduğunu iddia eden bireyler veya birey grupları tarafından veya onlar adına yapılabilir. Anılan bireyler veya birey grupları adına bir başvurunun sunulması durumunda, başvuru bu tür bir onay olmadan onlar adına hareket etmeyi haklı gösteremediği sürece, bu onların rızasıyla olacaktır.⁸⁹

Madde 2. Kabul Edilebilirlik

1. Komite, mevcut iç hukuk yollarının tümünün tüketildiği tespit edilmedikçe bir başvuruyu değerlendirmeyecektir. İç hukuk yollarının uygulanmasının makul olmayan bir şekilde uzatılması durumunda bu kural uygulanmaz.

2. Komite aşağıdaki durumlarda bir başvuruyu kabul edilemez bulur:

a) Başvurunun bir yıl içerisinde yapılmasının mümkün olmadığına ispat edildiği durumlar hariç olmak üzere; başvuru sahibinin, başvuruyu iç hukuk yollarının tüketilmesinden itibaren bir yıl içinde yapmaması;

b) Başvuruya konu edilen olayların, Sözleşmenin ilgili tarafı açısından yürürlüğe girmesinden önce gelmiş ve bu tarihten sonra devam etmiyor olması;

c) Aynı konunun Komite tarafından daha önce incelenmiş veya başka bir uluslararası prosedür veya çözüm usulü kapsamında incelenmesi veya değerlendirilmesi;

d) Bu Sözleşmenin hükümleriyle bağdaşmaması;

e) Açıkça dayanaktan yoksun olması, yeterince ispat edilememesi veya sadece kitle iletişim araçlarıyla yayılan raporlara dayanması;

f) Başvuru hakkının kötüye kullanılması niteliğinde olması; veya

g) Başvurunun anonim olması veya yazılı olmaması.⁹⁰

⁸⁹ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 2.

⁹⁰ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 3.

Madde 3. Açık Dezavantaj

Komite, gerekli olduğu takdirde, başvuru sahibinin açık bir dezavantaja maruz kaldığını ortaya koymayan bir başvuruyu, başvurunun genel öneme sahip ciddi bir konuyu gündeme getirdiği kanaatine varmadığı sürece, değerlendirmeyi reddedebilir.⁹¹

Madde 4. Geçici Tedbirler

1. Başvurunun alınmasından sonra ve esasa ilişkin bir karara varılmadan önce herhangi bir zamanda Komite, ilgili tarafa, ivedilikle değerlendirilmek üzere, iddia edilen ihlallerin mağduruna veya mağdurlarına olası telafisi mümkün olmayan zararları önlemek için, tarafın istisnai durumlarda gerekli olabilecek geçici tedbirleri alması yönünde bir talep iletebilir.

2. Komitenin 1. paragraf uyarınca takdir yetkisini kullanması, başvurunun kabul edilebilirliğine veya esasına ilişkin bir tespit anlamına gelmez.⁹²

Madde 5. İletim

1. Komite, ilgili taraf devlete atıfta bulunulmadan bir başvuruyu kabul edilemez bulmadıkça, işbu Protokol kapsamında kendisine sunulan herhangi bir başvuruyu gizlilik içinde ilgili taraf devletin dikkatine sunacaktır.

2. Bu iletimi alan taraf devlet, konuyu açıklığa kavuşturan yazılı açıklamaları veya beyanları ve varsa bu taraf devlet tarafından sağlanmış olabilecek çözümü 6 ay içinde Komiteye sunacaktır.⁹³

Madde 6. Dostane Çözüm

1. Komite, bu Sözleşmede belirtilen yükümlülüklerle saygı temelinde, meselenin dostane bir çözüme kavuşturulması amacıyla ilgili taraflara iyi niyet ziyaretinde bulunacaktır.

2. Dostane çözüme ilişkin bir anlaşma, bu Sözleşme kapsamındaki başvurunun değerlendirilmesini sona erdirir.⁹⁴

⁹¹ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 4.

⁹² ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 5.

⁹³ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 6.

⁹⁴ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 7.

Madde 7. İnceleme

1. Komite, bu Sözleşmenin 30. Maddesi kapsamında alınan başvuruları, kendisine sunulan tüm belgeler ışığında, bu belgelerin ilgili taraflara iletilmesi koşuluyla inceleyecektir.

2. Komite, bu Sözleşme kapsamındaki başvuruları incelerken kapalı toplantılar yapacaktır.

3. Komite, bu Sözleşme kapsamında bir başvuruyu incelerken, uygun olduğu ölçüde diğer Birleşmiş Milletler organlarından, uzman kuruluşlar, fonlar, programlar ve mekanizmalardan ve bölgesel insan hakları sistemleri de dâhil olmak üzere diğer uluslararası örgütlerden gelen ilgili belgelere ve ilgili tarafın gözlemlerine veya yorumlarına başvurabilir.

4. Komite, bu Sözleşme kapsamındaki başvuruları incelerken, ilgili tarafın bu Sözleşmenin I. kısmı uyarınca attığı adımların uygunluğunu değerlendirecektir. Bunu yaparken, Komite, ilgili tarafın bu Sözleşmede belirtilen hakların uygulanmasına yönelik bir dizi olası politika önlemini benimseyebileceğini akılda tutacaktır.⁹⁵

Madde 8. İzleme

1. Komite, bir başvuruyu inceledikten sonra, başvuruya ilişkin görüşlerini, varsa tavsiyeleriyle birlikte ilgili taraflara iletir.

2. İlgili Taraf, varsa tavsiyeleriyle birlikte Komitenin görüşlerini de gereken şekilde dikkate alacak ve Komitenin görüş ve tavsiyeleri ışığında gerçekleştirilen her türlü eyleme ilişkin bilgileri de içeren yazılı bir yanıtı altı ay içinde Komiteye sunacaktır.

3. Komite, ilgili Tarafı, eğer varsa, Komite tarafından uygun görülenler de dahil olmak üzere, Tarafın bu Sözleşmenin 28. maddesi kapsamındaki sonraki raporlarında, görüş veya tavsiyelerine yanıt olarak aldığı tedbirler hakkında daha fazla bilgi sunmaya davet edebilir.⁹⁶

B – Devletlerarası Başvurular**Madde 9. Prosedür**

Bu Sözleşmenin 29. maddesi uyarınca devletlerarası başvuru aşağıdaki prosedüre uygun olarak ele alınacaktır:

⁹⁵ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 8.

⁹⁶ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 9.

a) Bir taraf, diğer tarafın Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmediği kanaatindeyse, yazılı başvuru yoluyla meseleyi söz konusu tarafın dikkatine sunabilir. Taraf ayrıca meseleyi Komiteye bildirebilir. Başvurunun alınmasından sonraki üç ay içinde, kendisine başvuru yöneltilen taraf, başvuruyu gönderen Tarafa konuyu açıklığa kavuşturan, mümkün ve ilgili olduğu ölçüde, meseleyle ilgili olarak alınmış, beklemede olan veya mevcut olan ulusal prosedürlere ve çözüm yollarına atıfları içermesi gereken, meseleyi açıklığa kavuşturan yazılı bir açıklama veya başka bir beyanı iletacaktır;

b) Mesele, ilk bildirim kendisine başvuru yöneltilen tarafça alınmasından sonraki altı ay içinde ilgili her iki tarafı da tatmin edecek şekilde çözülemezse, taraflardan her biri meseleyi Komiteye ve diğer tarafa bildirimde bulunmak suretiyle Komiteye havale etme hakkına sahip olacaktır;

c) Komite, kendisine iletilen bir meseleyi ancak meseleyle ilgili olarak mevcut tüm iç hukuk yollarına başvurulduğunu ve bu iç hukuk yollarının tüketildiğini tespit ettikten sonra ele alacaktır. İç hukuk yollarının tüketilmesinin makul olmayan bir şekilde uzatılması durumunda bu kural uygulanmaz;

d) (c) bendi hükümleri saklı kalmak kaydıyla, Komite, bu Sözleşmede belirtilen yükümlülükler saygı temelinde sorunun dostane bir çözüme kavuşturulması amacıyla ilgili taraflara iyi niyet ziyaretinde bulunacaktır;

e) Komite, bu madde kapsamındaki başvuruları incelerken kapalı toplantılar yapacaktır;

f) (b) bendi uyarınca kendisine iletilen herhangi bir meselede Komite, ilgili taraflardan (b) bendinde belirtilen ilgili her türlü bilgiyi sağlamalarını talep edebilir;

g) (b) bendinde yollamada bulunulan ilgili taraflar, mesele Komite tarafından değerlendirilirken temsil edilme ve sözlü ve/veya yazılı olarak öneri sunma hakkına sahip olacaktır;

h) Komite, (b) bendi kapsamındaki bildirim alındığı tarihten sonra gereken tüm menfaatleri gözeterek bir rapor sunacaktır;

i) Her konuda, rapor ilgili taraflara iletilecektir.⁹⁷

⁹⁷ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 10.

Madde 10. Soruşturma

1. Komite, bir tarafın bu Sözleşmede belirtilen haklardan herhangi birinin ciddi veya sistematik bir şekilde ihlal edildiğini gösteren güvenilir bilgi alması halinde, o tarafı bu bilgilerin incelenmesinde iş birliği yapmaya ve bu amaçla Sözleşmeyle ilgili bilgilere ilişkin gözlemlerini sunmaya davet edecektir.

2. Komite, ilgili tarafça sunulmuş olabilecek gözlemleri ve kendisine sunulan diğer güvenilir bilgileri dikkate alarak, bir veya daha fazla üyesini bir soruşturma yürütmek ve Komiteye derhal rapor vermekle görevlendirebilir. Gerektiğinde ve tarafın rızasıyla, soruşturma anılan taraf devletin topraklarına bir ziyareti de içerebilir.

3. Soruşturma, gizli olarak yürütülecek ve her aşamasında ilgili tarafın iş birliği aranacaktır.

4. Komite, soruşturmanın bulgularını inceledikten sonra, bu bulguları yorum ve tavsiyeleriyle birlikte ilgili tarafa iletacaktır.

5. İlgili taraf, Komite tarafından kendisine iletilen bulguları, yorumları ve tavsiyeleri aldıktan sonra altı ay içinde gözlemlerini Komiteye sunacaktır.

6. 2. paragrafa uygun olarak yürütülen bir soruşturmaya ilgili olarak bu tür işlemler tamamlandıktan sonra, Komite, ilgili tarafla istişarede bulunduktan sonra, yıllık raporuna sürecin sonuçlarının özet bir açıklamasını dâhil etmeye karar verebilir.⁹⁸

Madde 11. İzleme

1. Komite, ilgili tarafı, bu Sözleşmenin 28. maddesi kapsamındaki raporuna, 10. madde uyarınca yürütülen bir soruşturmaya yanıt olarak alınan tedbirlerin ayrıntılarını dâhil etmeye davet edebilir.

2. Komite, gerekirse, 10. maddenin 5. paragrafında belirtilen altı aylık sürenin bitiminden sonra, ilgili tarafı, bu tür bir soruşturmaya istinaden alınan tedbirler konusunda kendisini bilgilendirmesini isteyebilir.⁹⁹

⁹⁸ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 11.

⁹⁹ ESKHUS, İhtiyari Protokol, madde 12.

**ULUSLARARASI BİR *CORPUS CONSTITUTIONAL* HEDEFİNDE
VICESIMUS QUINTUS:
ANAYASA HUKUKU DERGİSİ'NİN YİRMİBEŞ SAYISI**
(*VICESIMUS QUINTUS WITH AIM FOR AN INTERNATIONAL CORPUS
CONSTITUTIONAL: THE FIRST TWENTY-FIVE ISSUES OF THE JOURNAL OF
CONSTITUTIONAL LAW*)

Veysel Dinler*

Anayasa Hukuku Dergisi (*Journal of Constitutional Law/Revue de droit constitutionnel*), Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (Anayasa-Der) tarafından 2012 yılından itibaren yayınlanan ve ULAKBİM TR Dizin'de indekslenen hakemli bir dergidir. Türkiye'nin ilk ve bugüne kadar (Aralık 2024) halihazırda "anayasa hukuku temalı"¹ tek bilimsel hakemli dergisidir.² Haziran ve Aralık olmak üzere yılda iki kez (biannual) yayınlanır. Derginin ilk sayısından itibaren (2012 Haziran) tüm sayıları zamanında ve eksiksiz bir biçimde yayınlanmıştır. Birleştirilmiş sayı ve cilt uygulaması olmamıştır.

Anayasa Hukuku Dergisi ilk sayısından başlayarak dünyadaki ve Türkiye'deki anayasa hukuku gelişmelerini, gündemdeki ve günceldeki sorunlara duyarlılık göstermesiyle "Türkiye'nin anayasa kroniği"ni tutmuştur. Oniki yıl boyunca çıkan 25 sayıda; dünyadaki anayasal gelişmeler, Türkiye'nin en güncel anayasa sorunları teorik biçimde ele alınmış ve uygulamada yaşanan sorunlar net bir biçimde tartışılmıştır. Güncel yargı kararları üzerine değerlendirmeler yayınlanmıştır. Bu yönüyle Anayasa Hukuku Dergisi, anayasal gelişmeler ve Türk anayasacılık tari-

* Doç.Dr., Hitit Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü öğretim üyesi, ORCID ID: orcid.org/0000-0003-4678-3138

¹ Türkiye'de anayasa hukuku alanında tematik yayın yapan üç dergiden daha söz edilebilir: Anayasa Mahkemesi Başkanlığı tarafından çıkarılan Anayasa Yargısı, Yasama Uzmanları Derneği tarafından çıkarılan Yasama Dergisi ile Seçim Hukuku Derneği tarafından çıkarılan Seçim Hukuku Dergisi. Sözü edilen dergiler anayasa hukuku temalı olmakla birlikte, anayasa hukukunun daha öznel konularına odaklanmışlardır. Bu yönüyle Anayasa Hukuku Dergisi, anayasa teorisi alanında kapsayıcı tek dergi olma özelliğini sürdürmek yanlış olmayacaktır.

² ISSN: 2147-1061, e-ISSN: 2149-4150

hi ve aynı zamanda Türk siyasal hayatı çalışmalarına ışık tutacak önemli bir referans olma özelliğine sahiptir.³

Vicesimus Quintus: Kısa Bir Betimleme

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk sayısı 2011 yılında Türkiye'de yeni bir anayasa yapımı çalışmalarının olduğu döneme tesadüf etmiştir. 2011 yılının Nisan ayında Uluslararası Anayasa Hukuku Derneği (*International Association of Constitutional Law /IACL*) ve Anayasa-Der iş birliğiyle düzenlenen "Anayasanın Yenilenmesi (Anayasal Düzenin Devamlılığı Sürecinde Kurucu İktidar)" başlıklı sempozyum düzenlenmiş ve bu sempozyumda sunulan bildiriler Anayasa Hukuku Dergisi'nin temelini oluşturmuştur.

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 16 sayısında 125'i hakemli makale olmak üzere, 186 yazı yayınlanmış; toplamda 5771 sayfalık bir külliyat oluşmuştur. Bir önceki yazımızda⁴ bu sayılardan etraflıca bahsettiğimiz için, tekrara düşmemek adına 17-25. sayılar değerlendirmeye alınacaktır.

Onyedinci sayı, COVID-19 salgımına tesadüf etmiştir. Bu sayıda yayınlanan 5 hakemli makaleden 3'ü doğrudan doğruya bulaşıcı hastalıklarla mücadelede alınan tedbirler ve pandemi ile anayasal mücadelenin değerlendirmesidir. Anayasa Haberleri başlıklı 4 karar ve mevzuat incelemesinden oluşan özel dosyanın tamamı Covid-19 ile ilgili tedbirlerle ilişkindir. Bu sayı 369 sayfadır.

Onsekizinci sayı, anayasa hukukunun teorik sorunları ile uygulamaya ilişkin 5 hakemli makaleye ek olarak, 2 karar incelemesi, bir anayasa haberi ve bir kitap incelemesinin yer aldığı renkli bir sayı olmuştur. Yazarlarının çoğunluğu Anayasa-Der üyesi olan, anayasa teorisinin önemli isimlerinin yer aldığı *Türkiye'nin Anayasa Gündemi* kitabına ilişkin önemli bir değerlendirme yer almıştır. Bu sayı 355 sayfa yayınlanmıştır.

³ Bu tespitleri Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 16 sayısını değerlendirmek üzere yazdığımız makalemizde yapmıştır. Bugün de aynı görüşlerimizi tekrar ediyoruz. Dinler, V. (2020), "Uluslararası Bir Corpus Constitutional Hedefi: Anayasa Hukuku Dergisi'nin Sekiz Yılı", *Anayasa Hukuku Dergisi*, C. 9, S. 18, ss. 731-736.

⁴ Dinler, 2020.

Ondokuzuncu sayı, anayasa teorisi, anayasacılık tarihi ve uygulamaya ilişkin biri İngilizce olmak üzere 5 değerli hakemli makalenin yanında bir çeviri ve bir anayasa haberi içermektedir. Bu haber “Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneğinin Cumhurbaşkanının İstanbul Sözleşmesi’ne İlişkin Kararı Hakkındaki Açıklaması”dır. Anayasa-Der’in güncel anayasal meselelere “aydın sorumluluğu” ile yaklaşımını ve Anayasa Hukuku Dergisi’nin anayasa kroniği özelliği bu haberle bir kez daha ortaya konmuştur. Bu sayı 295 sayfadır.

Yirminci sayı, anayasa hukukunun güncel konularına ilişkin ikisi İngilizce 6 hakemli makale ile iki anayasa hukuku haberinden oluşmaktadır. Portekiz’den iki yazarlı İngilizce makalenin aynı zamanda Türkçesi de yayınlanmıştır. Anayasa haberinin biri Anayasa-Der genel kurulu ile ilgilidir. Diğer haber ise Tunus’ta yaşanan gelişmelere ilişkin bir röportajın çevirisidir. Anayasa Hukuku Dergisi, yayınladığı makaleler ve haberler ile dünyadaki anayasal gelişmeleri mümkün mertebe Türk okuyucuya aktarma misyonunu başarılı bir biçimde yerine getirmektedir. Yirminci sayı 252 sayfadır.

Yirmibirinci sayı, 2022 yılının ilk sayısıdır. Anayasa Mahkemesi’nin kuruluşunun 60. yılına denk gelen bu sayıda *Anayasa Mahkemesi 60. Kuruluş Yıldönümü Özel Dosyası* kapsamında 6 hakemli, dosya dışı konulardan 2 hakemli makale ile hakemli bir AİHM karar analizi olmak üzere, toplam 9 hakemli makale yayınlanmıştır. Ayrıca iki adet anayasa haberine yer verilmiştir. Haberlerden biri Pandemilere İlişkin Sözleşme Taslağı’nın (*Draft Convention on Pandemics*) Türkçe çevirisidir. Anayasa Hukuku Dergisi, 60. Yılında Anayasa Mahkemesi için özel bir dosya hazırlamakla Türk anayasal gelişmelerine ilişkin duyarlılığını göstermiştir. Bu sayı toplam 413 sayfadır.

Yirmiikinci sayı, 1982 Anayasasının kabulünün 40. yılına denk geldiğinden, *1982 Anayasası 40. Yıl Özel Dosyası* başlığıyla mevcut anayasayı farklı açılardan değerlendiren 6 makaleye yer verilmiştir. Bu sayıda toplam 7 hakemli makale yayınlanmış, başka bir yazı türüne yer verilmemiştir. Bununla birlikte Editörün “Anayasanın 40. Yılı: Tepki Anayasasından Kopuş Kurgusuna” başlıklı değerlendirmesi, Sunuş yazısı olarak Türkçe, İngilizce ve Fransızca yayınlanmıştır. Editör sunuşunda 1982 Anayasasının değişiklikleri ile kazanım ve kopuşları çok özet bir biçimde anlatmıştır. Bu sayı toplam 275 sayfadır.

Yirmiüçüncü sayı, anayasa hukuku teorisine ilişkin 5 hakemli makale ile 4 ekten oluşan bir haber dosyasından oluşmaktadır. Bu dosya

özellikle 27. Dönem yasama faaliyetlerine ve OHAL dönemine odaklanmış olup, 27. Dönemin bir bilançosunu çıkarma amacı taşımaktadır. Bu sayı toplam 384 sayfadır.

Yirmidöndürcü sayı, özellikle Türk anayasa hukukuna ilişkin 5 hakemli makale ve ayrıca *Lozan Barış Anlaşması - Özel Dosya* başlığı altında 5 bildiri metninden oluşmaktadır. Anayasa-Der'in 100. Yıl Etkinlikleri kapsamında "Milletlerarası Kamu Hukuku ve Anayasa Hukuku Açısından Kabulünün 100. Yılında Lozan Barış Andlaşması" adlı etkinlikte sunulan bildirimler özel dosya olarak derginin 24. Sayısında yer almıştır. Bu sayı toplam 320 sayfadır.

Yirmibeşinci sayı, 13. Cildin ilk sayıdır. Bu sayıda özellikle Türk anayasa hukukuna ilişkin 5 hakemli makaleye yer verilmiştir. Hakemli makale dışında özel bir yazı türü yoktur. Makaleler özellikle 2017 Anayasa değişiklikleri sonrası yarama ve yürütme ilişkisine odaklanmıştır. Bu sayı toplam 236 sayfadır.

Sayılarla Anayasa Hukuku Dergisi

Anayasa Hukuku Dergisi çıkmaya başladığı 2012 yılından bugüne, yılda 2 sayı halinde yayınlanmış ve onüç yılda 25 sayıya ulaşmıştır. Bu sayıların hiçbiri birleştirilmiş cilt değildir. Anayasa hukuku tarihimizin belki de en çalkantılı onüç yılında, OHAL koşullarında ve OHAL'e rağmen eleştirel yayın yapabilmek ve yayın istikrarını sürdürebilmek önemli bir başarıdır.

Anayasa Hukuku Dergisi'nde bugüne kadar (25. Sayı dahil) 177 hakemli makale yayınlanmıştır. Bu her sayıda ortalama 7 hakemli makale yayınlandığı anlamına gelir. Bu hakemli bir dergi için oldukça iyi bir sayıdır. Bununla birlikte hakemli makalelerin yıllara göre dağılımı farklılık göstermektedir. İlk sayıda 19 olan makale sayısı, zamanla azalma eğilimi göstererek, son sayılarda 5-6 civarında kalmıştır. Tematik yayın yapan bir derginin sürdürülebilirliği de göz önüne alındığında bu durum son derece normaldir.

17-25. sayılar arasında yayınlanan hakemli makaleler genel olarak anayasa genel teorisi, Türk anayasa hukuku, haklar ve özgürlükler konularına ve ayrıca uygulamadaki sorunlara odaklanmıştır. Bu süreçte hakemli makalelerden oluşan iki tematik dosya *Anayasa Mahkemesi 60. Kuruluş Yıldönümü Özel Dosyası* (21. Sayı) ve *1982 Anayasası 40. Yıl Özel Dosyası* (22. Sayı) yayınlanmıştır.

Tablo-1: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısının sayısal verileri

	Hakemli makale	Özel dosya/yorum/güncel makale	Çeviri kitap bölümü	Karar İncelemesi	Karar çevirisi	Karar Özetleri	Haber	Kitap tanıtımı	Sayfa sayısı ⁵
1. Sayı	19								657
2. Sayı	15								370
3. Sayı	3	3	1	3	1		1	1	279
4. Sayı	8			1			1		444
5. Sayı	18	2							454
6. Sayı	6						6	1	292
7. Sayı	8				1		1	1	311
8. Sayı	7					1	4	2	330
9. Sayı	6				1		1	1	273
10. Sayı	5			1	2	3			531
11. Sayı	6					3			500
12. Sayı	4	7						2	217
13. Sayı	5								268
14. Sayı	5	2			1				328
15. Sayı	6	3							274
16. Sayı	4	3							243
17. Sayı	5	4							369

⁵ Sayfa sayısı sunuş, makale ve diğer yazıların sayfa sayısını belirtmektedir. Derginin jenerik kısmı ile yazım kurallarını içeren sayfaları bu sayının dışında bırakılmıştır.

18. Sayı	5			2			1	1	355
19. Sayı	5		1				1		284
20. Sayı	6						2		252
21. Sayı	9						2		413
22. Sayı	7								275
23. Sayı	5						4		384
24. Sayı	5	5							320
25. Sayı	5								236
TOPLAM	177	29	2	7	6	7	22	9	8659
ORTALAMA	7,08	1,16	0,08	0,28	0,32	0,28	0,88	0,36	346,36

Hakemli olmayan özel sayı makaleleri, makale yorumları ve güncel anayasa hukuku sorunlarına ilişkin değerlendirme yazılarının toplamı 29'dur. Sayı başına ortalama yazı sayısı 1,16'dır. Anayasa Hukuku Dergisi'nin bugüne kadar sunduğu özel dosyalar şunlardır:⁶

1- “Prof. Dr. Server Tanilli ve Prof. Dr. Bülent Tanör Anması” 3. Sayı.

2- “İktidar ve Özgürlük İkilemindeki Anayasa Mahkemesi–Üç Yıllık Bilanço: 2011- 2013” *Constitutional Court Before the Dilemma of Power and Freedom*) 5. Sayı.

3- “Anayasal Kazanımlar Bilançosu” (*Analysis of Constitutional Achievements*) 12. Sayı.

4- “Lozan Barış Anlaşması” 24. Sayı.

Bu özel dosyaların dışında, *Anayasa Haberleri* başlığı altında, ancak sadece enformasyon vermenin çok ötesinde, geniş bir tahlil ve değerlendirmeye yer veren, pek çoğu makale kalitesinde yazılara yer verilmiştir. 17-25. sayılar arasında 10 haber dosyası yer almıştır.⁷ Bu haberler; Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneğinin Cumhurbaşkanının İstanbul Sözleşmesi'ne İlişkin Kararı Hakkındaki Açıklaması (19. Sayı), Héla Lahbib'in Prof. Yadh Ben Achour ile Tunus'daki Anayasal Krize Dair Gerçekleştirdiği İki Söyleşi (20. Sayı), Pandemilere İlişkin Sözleşme Taslağı (21. Sayı) ile 27. Dönem siyasi faaliyetlerin tümüyle masaya

⁶ Bu özel dosyalar, hakemli makale çağrılarının yapıldığı özel konular dışında kalanlardır.

⁷ 1-16. Sayılar için bkz. Dinler, 2020.

yatırıldığı ve 4 ek halinde yayınlanan 27. Yasama Dönemi Bilançosu, Olağanüstü Hal (OHAL) Mağduriyetlerini Giderme Süreci: İtirazlar, Öneriler ve Başvurular, Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri ve CBK-126 ve 27. Yasama Dönemi Yasa ve Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine İlişkin Anayasa Mahkemesi Kararları başlıklı haberler (23. Sayı) olmak üzere, güncel anayasa hukuku meselelerine ışık tutan bir kronik niteliğindedir.

17-25. sayılar arasında bir çeviri esere yer verilmiştir (19. Sayı). 18. Sayıda 2 ve 21. Sayıda 1 olmak üzere toplam 3 karar incelemesi yer almıştır. Ayrıca bu dönemde sadece 1 kitap incelemesi yazısı yayınlanmıştır. Karar incelemesi ve kitap incelemesi, her 3 sayıya 1 tane olacak şekilde dağılmaktadır. Yazarların bu tür yazılara ağırlık vermesi ve özellikle incelemeye değer görülen ve anayasa hukuki literatürüne katkı sunacağı düşünülen eserlerin tahlili teşvik edilmelidir.

Anayasa Hukuku Dergisi'nin bugüne kadar yayınlanan 25 sayısı toplam 8659 sayfadır. Bunlardan en hacimli olanı 657 sayfa ile 1. Sayı; en hacimsiz olanı ise 217 sayfa ile 12. Sayıdır. Dergi sayılarının sayfa sayısı ortalaması ise 346,36'dır. Bu sayılar Türkiye'deki akademik dergilerin ortalamasının üzerindedir.

Anayasa Hukuku Dergisi'nin dili Türkçedir, bununla birlikte İngilizce ve Fransızca makale kabulü yapmaktadır. Anayasa Hukuku Dergisi'nde çıkan yayınların önemli bir kısmı Türkçedir. 177 hakemli makaleden, 129'u (%72,9) sadece Türkçe yayınlanmıştır. Ayrıca çok sayıda yabancı yazarın ilgi gösterdiği dergide hakemli makalelerin %14,7'si Fransızca, %11,3'ü ise İngilizcedir. Şu ana kadar iki makale her üç dilde yayınlanmıştır (%1,1). Bugüne kadar yayınlanan 26 Fransızca ve 17 İngilizce makalenin aynı zamanda Türkçe çevirileri de yayınlanmıştır.⁸ 19, 20 ve 23. sayılarda yayınlanan İngilizce makalelerin (3 adet) Türkçesi yayınlanmamıştır. Sonuç olarak bugüne kadar yayınlanmış makalelerin %26'sı yabancı dilde olup, Türkiye'de yayın yapan bir dergi için önemli bir başarıdır.

⁸ Tablolarda makale sayıları verilirken, tek makale kabul edilmiştir.

Tablo-2: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında yayınlanan yazıların dil bakımından dağılımı

	Hakemli Makaleler						Diğer Yayınlar					Sunuş Yazıları			Toplam Eser sayısı
	Tr	İ	Tr/İ	Tr/F	T/F/İ	Toplam	Tr	İ	Tr/F	Tr/İ	Toplam	Tr	Tr/İ	Tr/İ/F	
1. Sayı			12	6	1	19					0			1	20
2. Sayı	4			11		15					0			1	16
3. Sayı	2				1	3	10				10		1		14
4. Sayı	5		1	2		8	2				2			1	11
5. Sayı	18					18	2				2	1			21
6. Sayı	5			1		6	1		5	1	7		1		14
7. Sayı	6		2			8	1		1	1	3		1		12
8. Sayı	5		1	1		7	5		1	1	7		1		15
9. Sayı	6					6	3				3		1		10
10. Sayı	3			2		5	6				6		1		12
11. Sayı	6					6	3				3		1		10
12. Sayı	2			2		4	9				9		1		14
13. Sayı	5					5					0			1	6
14. Sayı	5					5	3				3		1		9
15. Sayı	5			1		6	3				3		1		10
16. Sayı	4					4	3				3		1		8
17. Sayı	5					5	4				4			1	10
18. Sayı	5					5	2	1		1	4		1		10
19. Sayı	4	1				5	2				2		1		8
20. Sayı	4	1	1			6	2				2		1		9
21. Sayı	9					9	2				2			1	12
22. Sayı	7					7					0			1	8

23. Sayı	4	1				5	4				4			1	10
24. Sayı	5					5	5				5			1	11
25. Sayı	5					5					0			1	6
TOP LA M	12 9	3	17	26	2	177	72	1	7	4	84	1	14	10	25
%	72, 9	1, 7	9,6	14,7	1,1	100	85,7	1, 2	8,3	4,8	100	4	56	40	100

Anayasa Hukuku Dergisi'ne Katkıda Bulunanlar

Anayasa Hukuku Dergisi'ne danışma kurulu, yayın kurulu ve hakemler yanında, yazar ve çevirmen olarak çok sayıda insan katkı sunmuştur. Burada verilecek sayılara danışma kurulu, yayın kurulu ve hakemler dahil değildir.⁹ Derginin 25 sayısında 166 ayrı kişi yazar ve 10 ayrı kişi sadece çevirmen olarak yer almıştır. 9 kişi ise hem yazar hem de çevirmen olarak eserlere imza atmıştır.

Anayasa Hukuku Dergisi, anayasa hukuku ve insan hakları alanında çok farklı ülkelerden teorisyen ve pratisyenin ilgi odağındadır. Bugüne kadar AİHM yargıçları, ülkelerin yüksek yargı üyeleri ve dünyanın farklı üniversitelerinden anayasa hukuku ve siyaset bilimi teorisyenlerinin makalelerine Dergide yer verilmiştir. Bugüne kadar toplam 36 yabancı yazarın makalesi veya haber niteliğinde yazısı yayımlanmıştır. 33 yazar toplam 35 hakemli makale; 3 yazar ise sadece haber/analiz türü yazılarla Dergiye katkı sunmuştur. Yabancı yazarlar tarafından yazılan (hakemli makale dışında) yazı sayısı toplam 6'dır. Çoğunlukla Fransızca, bir kısmı İngilizce olan bu makalelerin ve yazıların tümü Türkçeye çevrilerek, Türk okuyucusunun hizmetine sunulmuştur.

⁹ Danışma Kurulu, Yayın Kurulu ve hakem listesi için bu sayının jenerik kısmına bakılabilir.

Tablo-3: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında yazısı yayımlanan yabancı yazarların ülke dağılımı

Yazarın Ülkesi	f	%	Hakemli makale sayısı	Diğer yazılar	Toplam eser sayısı
Fransa	8	22,2	10	3	13
Tunus	5	13,9	5		5
Polonya	3	8,3	2		2
Mısır	2	5,6	2		2
Portekiz	2	5,6	1		1
İtalya	2	5,6		1	1
İspanya	2	5,6	1		1
Romanya	1	2,8	2	1	3
Güney Afrika	1	2,8	2		2
Cezayir	1	2,8	1		1
Filipinler	1	2,8	1		1
Almanya	1	2,8	1		1
Gürcistan	1	2,8	1		1
Kolombiya	1	2,8	1		1
İsviçre	1	2,8	1		1
Kanada	1	2,8	1		1
Norveç	1	2,8	1		1
Peru	1	2,8	1		1
Macaristan	1	2,8		1	1
	36	100	35	6	41

Anayasa Hukuku Dergisi'ne katkı sunan yazar sayıları ve cinsiyet dağılımı Talo-4'te verilmiştir. Tabloya bakıldığında makale/yazı yazarlarının daha büyük kısmı erkektir. Makale/yazı yazarları arasında kadınların oranı %40'tır. Burada oranlama 167 tekil yazarlık değil, toplam 275 yazarlık üzerinden yapılmıştır. Aynı kişilerin mükerrer hesaba katıldığı dikkate alınmalıdır.

Tablo-4: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında yayınlanan yazar sayısı ve yazarların cinsiyet dağılımı

	K	E	Toplam
1. Sayı	8	12	20
2. Sayı	1	14	15
3. Sayı	7	5	12
4. Sayı	3	5	8
5. Sayı	10	10	20
6. Sayı	5	9	14
7. Sayı	2	8	10
8. Sayı	6	7	13
9. Sayı	3	6	9
10. Sayı	8	6	14
11. Sayı	12	11	23
12. Sayı	3	7	10
13. Sayı	0	6	6
14. Sayı	2	4	6
15. Sayı	2	7	9
16. Sayı	4	3	7
17. Sayı	5	4	9
18. Sayı	3	7	10
19. Sayı	2	5	7
20. Sayı	3	9	12
21. Sayı	5	6	11
22. Sayı	5	3	8
23. Sayı	2	3	5
24. Sayı	6	6	12
25. Sayı	3	2	5
Toplam	110	165	275
%	40	60	100

Her yazar tek olarak ele alındığında, 55 Türk 8 yabancı toplam 63 kadın; 76 Türk 28 yabancı toplam 104 erkek yazar (çevirmenler hariç)

toplam yazar sayısı 167; (sadece çevirmenlik yapan) 5 kadın ve 5 erkek toplam 177 kişinin dergideki çalışmalarında imzaları olmuştur.

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında 34'ü Türk, 5'i yabancı toplam 39 yazar en az iki makale veya bir makale ve diğer yazılarla müellif olarak katkıda bulunmuştur. Derginin editörü ve Anayasa-Der Başkanı Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu'ndan sonra, bugüne kadar müellif olarak en çok katkısı olan kişi Doç.Dr. Tolga Şirin'dir. Şirin'in 15 hakemli makale, 1 değerlendirme yazısı, 2 karar incelemesi, 4 haber ve 1 kitap incelemesi; ayrıca 1 karar ve 1 konuşma çevirisi olmak üzere toplam 25 eserde imzası vardır. Dergiye katkıda bulunan bir diğer isim Dr. Erkan Duymaz'dır. Duymaz'ın 6 hakemli makale, 2 güncel değerlendirme yazısı, 2 karar incelemesi, 2 haber yazısının yanında 3 makalenin ve 5 haber çevirisi olmak üzere toplam 21 eserde imzası bulunmaktadır. Sibel İnceoğlu, Nihan Yancı Özalp ve Ahmet Mert Duygun dörder hakemli makalenin müellifleridir. Müellif olarak katkı sunanlarla ilgili ayrıntılı bilgiler Tablo-5'te gösterilmiştir.

Tablo-5: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında en az iki veya daha fazla eserle müellif olanlar

	Hakemli Makale	Özel dosya makale/Yorum	Karar incelemesi	Karar özetleri	Haber	Kitap incelemesi	Sunuş	Toplam
<i>İbrahim Ö. Kaboğlu</i>	3	4				5	25	37
<i>Tolga Şirin</i>	15	1	2		4	1		23
<i>Erkan Duymaz</i>	6	2	2		3			13
<i>Ahmet Mert Duygun</i>	4				1			5
<i>Gözde Atasayan</i>	3	1		2				5
<i>Sibel İnceoğlu</i>	4							4
<i>Nihan Yancı Özalp</i>	4							4

Fazıl Sağlam	3	1					4
Zülfıye Yılmaz	3		1				4
Sultan Tahmazoğlu Üzeltürk	3						3
Korkut Kanadoğlu	3						3
Abdullah Sezer	3						3
Sevtap Yokuş	2				1		3
O. Serkan Gülfidan	2		1				3
Serkan Köybaşı	2				1		3
Sinem Şirin	2			1			3
Seda Yurtcanlı (Duymaz)	2	1					3
Necdet Umut Orcan	2			1			3
Ömer E. Egeliği	1			2			3
Emre Birden	2						2
Tevfik Sönmez Küçük	2						2
Dilşad Çiğdem Sever	2						2
Oğuzhan Bekir Keskin	2						2
Didem Yılmaz	2						2
Yahya Berkol Gülgeç	2						2
İbrahim Şahbaz	2						2
Bertil Emrah Oder	1	1					2
Bezar Eylem Ekinci	1				1		2
Mesut Gülmez	1		1				2
Tijen DüNDAR-Sezer	1		1				2
F. Ceren Akçabay	1		1				2
Ender Türk	1		1				2
Nurhan Demirhan	1				1		2
Buğrahan Fertelliöğlü	1				1		2

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısına yabancı yazarlar arasında en çok katkı sağlayan Romanya'dan Elena-Simina Tanasescu, Fransa'dan Eric Sales ve Jean Marcou'dur (Tablo-6).

Tablo-6: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında iki veya daha fazla eserle katkıda bulunan yabancı yazarlar

	Hakemli Makale	Haber	Toplam
Elena-Simina Tanasescu (Romanya)	2	1	3
<i>Eric Sales (Fransa)</i>	2	1	3
<i>Jean Marcou (Fransa)</i>	1	2	3
<i>Christina Murray (Güney Afrika)</i>	2		2
<i>Catherine Le Bris (Fransa)</i>	2		2

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında 97 yazar bir hakemli makalenin müellifi olmuştur. Bunlardan 69'u Türkiye'den yazarlardır (Tablo-7). Yurtdışından ise 26 yazar birer makalenin müellifidir (Tablo-8).

Tablo-7: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında bir makalenin müellifi olan Türk yazarlar

<i>Ali Acar</i>	<i>Serdar Güleler</i>	<i>İlhami Öztürk</i>
<i>Murat Akan</i>	<i>Ahmet İyimaya</i>	<i>Öznur Sevdiren</i>
<i>Olgun Akbulut</i>	<i>Mutlu Kağıtçıoğlu</i>	<i>Murat Sevinç</i>
<i>Faruk Bal</i>	<i>Işıl Karakaş</i>	<i>Tacettin Şimşek</i>
<i>Ayşen Candaş</i>	<i>Atilla Kart</i>	<i>Oktay Uygun</i>
<i>Meltem Dikmen Caniklioğlu</i>	<i>Enes Kethüda</i>	<i>Özen Ülgen</i>
<i>Demirhan Burak Çelik</i>	<i>Emrah Kırıt</i>	<i>Murat Yanık</i>
<i>Özge Demir</i>	<i>Mehmet Faruk Koçak</i>	<i>Engin Yıldırım</i>
<i>Ozan Erözden</i>	<i>Atilla Nalbant</i>	<i>Turan Yıldırım</i>
<i>Mustafa Ertin</i>	<i>Neval Oğan-Balkız</i>	<i>Nesrin Yılmaz Sales</i>
<i>Selin Esen</i>	<i>Metin Özdemir</i>	<i>Uğur Yiğit</i>
<i>Ercan Eyüboğlu</i>	<i>Tuan Işık</i>	<i>R. Murat Önok</i>
<i>Ömer Gedik</i>	<i>Elif Gözler Çamur</i>	<i>Hatice Çoban</i>
<i>Ergun Özbudun</i>	<i>Nazım Sinan Odabaşı</i>	<i>Uğur Uruşak</i>

<i>Melike Belkıs Aydın</i>	<i>Şuayyip Çalış</i>	<i>Mehmet Fatih Sert</i>
<i>Gülay Arslan Öncü</i>	<i>Ece Göztepe</i>	<i>Taylan Barın</i>
<i>Engin Yıldırım</i>	<i>Hakan Kolçak</i>	<i>Onur Kaplan</i>
<i>Işıl Kurnaz</i>	<i>Selda Çağlar</i>	<i>Osman Can Serttaş</i>
<i>Başak Ekinci</i>	<i>Ceren Yıldız</i>	<i>Seda Dunbay</i>
<i>Bülent Yücel</i>	<i>Ali Acar</i>	<i>Deniz Polat</i>
<i>Züleyha Keskin</i>	<i>Eyüp Kaan Demirkıran</i>	<i>Şeyda Sarıbay</i>
<i>Reha Yünlüel</i>	<i>Burak Saygılı</i>	<i>Onur Gürer</i>
<i>Aysu Gül Yılmaz</i>	<i>Berçin Kuzu</i>	<i>Ahmet Erdem</i>

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında en çok katkı sağlayan yabancı yazarlar sırasıyla Fransa, Tunus ve Polonya'dandır (Tablo-8).

Tablo-8: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında bir hakemli makalenin müellifi olan yabancı yazarlar

<i>Alain Bockel</i>	Fransa	<i>Angel Rodriguez</i>	İspanya
<i>Dominique Rousseau</i>	Fransa	<i>Luis Lopez Guerra</i>	İspanya
<i>Benoît Jean-Antoine</i>	Fransa	<i>Yousri Elassar</i>	Mısır
<i>Bertrand Mathieu</i>	Fransa	<i>Taimour Mostafa-Kamel</i>	Mısır
<i>Christelle Palluel</i>	Fransa	<i>Ana Cortes</i>	Portekiz
<i>Ferhat Horchani</i>	Tunus	<i>Pedro Olivera</i>	Portekiz
<i>Neji Baccouche</i>	Tunus	<i>Rainer Arnold</i>	Almanya
<i>Chawki Gaddes</i>	Tunus	<i>Bachir Yelles Chaouche</i>	Cezayir
<i>Fadhel Moussa</i>	Tunus	<i>Raul C. Pangalangan</i>	Filipinler
<i>Yadh Ben Achour</i>	Tunus	<i>Mariam Jikia</i>	Gürcistan
<i>Pasquale Policastro</i>	Polonya	<i>Thomas Flenier</i>	İsviçre
<i>Zofia A. Garlicka</i>	Polonya	<i>Ran Hirschl</i>	Kanada
<i>Lech Garlicki</i>	Polonya	<i>Eivind Smith</i>	Norveç
<i>Luis-Miguel Gutierrez Ramirez</i>	Kolombiya	<i>César Landa</i>	Peru

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında 31 yazar makale dışında yazılarla katkıda bulunmuşlardır. Bunlardan 28'i Türkiye'den (Tablo-9); üçü ise yurtdışındadır (Tablo-10).

Tablo-9: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında hakemli makale dışında yazının Türk yazarları

	Özel dosya makale	Karar incelemesi	Karar özetleri	Haber	Kitap incelemesi	Toplam
<i>Kemal Gözler</i>	2					2
<i>Oya Boyar</i>	2					2
<i>Ceren Zeynep Pirim</i>	1					1
<i>Reşat Bayer</i>	1					1
<i>Mehmed Eryiğit</i>	1					1
<i>Özge Karsu</i>	1					1
<i>Erdem Denk</i>	1					1
<i>Gökhan İlker Şen</i>				2		2
<i>Zeynep Turhallı</i>			1		1	2
<i>Asiye Çelik</i>			2			2
<i>Pınar Dikmen</i>			2			2
<i>Gökçe Gökçen</i>			2			2
<i>Rezzan İtişgen Dülger</i>			2			2
<i>Cennet Işık</i>			2			2
<i>Sezen Kama</i>			2			2

<i>N. Betül Yağcı</i>			2			2
<i>Arzu Sun Becerik</i>		1				1
<i>Duygu Şimşek Aktaş</i>					1	1
<i>Aykut Demirdöğen</i>			1			1
<i>Egemen Esen</i>			1			1
<i>Sibel İnce</i>			1			1
<i>Abdürrahim Konukpay</i>			1			1
<i>Benan Molu</i>			1			1
<i>Seda Özkan</i>			1			1
<i>Uğur Tabak</i>			1			1
<i>Begüm Yıldız</i>				1		1
<i>Veysel Dinler</i>				1		1
<i>Ahmet Saltık</i>				1		1

Yabancı yazarlar sadece hakemli makale ile değil, aynı zamanda anayasa haberleri ile Anayasa Hukuku Dergisi'ne katkı sunmuşlardır. İtalya'dan Giammaria Milani ve Tania Abbiate bir haberin ortak yazarıdır. Ayrıca Macaristan'dan Peter Kruzslicz bir haberin yazarıdır.

Tablo-10: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında hakemli makale dışında yazısı olan yabancı yazarlar

<i>Giammaria Milani</i>	İtalya
<i>Tania Abbiate</i>	İtalya
<i>Peter Kruzslicz</i>	Macaristan

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında çok sayıda Fransızca ve İngilizce makaleye yer verildiği ve bunların tümünün Türkçeye çevrildiğinden yukarıda söz edilmiştir. Dergiye yazarlar kadar çevirmenler de olağanüstü katkı sunmuştur (Tablo-11). Çevirmenlik yapanların önemli bir kısmı aynı zamanda makale ve diğer tür yazılarla katkı sunmuşlardır. Sadece çevirmenlik yapanlar ise, on kişidir. En çok çeviriyle katkıda bulunan üç kişinin adını özellikle zikretmek gerekir. Derginin ilk sayısında Gülden Kurt beşi İngilizce, beşi Fransızca makalenin çevirisini yaparak; dergideki yayınları Türkçeleştirmiştir. İkinci sayıdaki on adet Fransızca makalenin tümü Reha Yünlüel tarafından Türkçeye çevrilmiştir. Makaleleriyle Dergiye en önemli katkı sunanlardan Erkan Duymaz üç makale ve beş haber metnini Fransızcadan Türkçeye kazandırmıştır.

Tablo-11: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısında çevirmenlik yapanlar

	Makale		Kitap bölümü	Karar	Karar Özeti	Haber	Toplam
	İ	F					
<i>Güliden Kurt</i>	5	5					10
<i>Reha Yünlüel</i>		10					10
<i>Erkan Duymaz</i>		3				5	8
<i>Serkan Köybaşı</i>		2					2
<i>Duygu Şimşek Aktaş</i>	1					2	3
<i>Sezen Kama</i>	2						2
<i>Tolga Şirin</i>	1			1			2
<i>İrem Berksoy</i>		1					1
<i>Asiye Çelik Demir</i>	1						1
<i>Serkan Yolcu</i>	1						1
<i>Gökçe Gökçen</i>		1					1
<i>Gizem Günaydın</i>	1						1
<i>Nesrin Yılmaz Sales</i>			1				1

<i>Enes Akın</i>				1			1
<i>Julija İlhan</i>				1			1
<i>Furkan Sağlam</i>				1			1
<i>Yusuf Görgün</i>					1		1
<i>Arzu Kalyon</i>						1	1
<i>Pınar Dikmen</i>					1		1
<i>Neslihan Çetin</i>					1		1

Anayasa Hukuku Dergisi'nin ciddiyetini en iyi yansıtan şey kanımızca Sunuş yazılarıdır. Dergi editörünün, Türkiye'de pek alışık olunmayan bir sunuşu söz konusudur. Bu sunuşlar bir dergide yayınlanacak makaleleri kısaca tanıtmaya yazısı değil; o makaleler öncesinde güncel anayasal gelişmeleri değerlendiren, pek çoğu bir makale değerinde olan yazılardır. Bir sayı (5. Sayı) dışında bütün sayılarda sunuş yazılarının İngilizcesi, 10 sayıda ise hem İngilizce hem de Fransızcası yayınlanmıştır. Sunuşlar sadece Türkiye'ye değil, dünyaya hitap etmektedir. Sunuş yazılarının önemli bir çoğunluğunun (19 adet) bir başlığı vardır. Bu başlık çoğu zaman gündemdeki acil bir anayasal soruna ilişkindir. Bazı sayılarda ise, başlık yayınlanan makaleleri toparlayan bir özelliğe sahiptir. Sunuşlar ortalama 14,5 sayfadır. 25 sayıda toplam 363 sayfa sunuş yazılmış olup, sadece bu yazılar bile bir dergi hacmine sahiptir.

Tablo-12: Anayasa Hukuku Dergisi'nin ilk 25 sayısının Sunuş yazıları

	Sunuş Yazısının başlığı	Dil	Sayfa sayısı
1. Sayı	Anayasanın Yenilenmesi (Anayasal Düzenin Devamlılığı Sürecinde Kurucu İktidar Sorunsalı)	T/İ/F	9
2. Sayı	Yok	T/İ/F	8
3. Sayı	Yeni Anayasa: Süreç, İçerik ve Düzen	T/İ	23
4. Sayı	Anayasa Fetişizmi ve Anayasasızlaştırma ikilemi...	T/İ/F	10
5. Sayı	İktidar ve Özgürlük İkilemindeki Anayasa Mahkemesi	T	2
6. Sayı	Yok	T/İ	4
7. Sayı	Yok	T/İ	4

8. Sayı	Yok	T/İ	6
9. Sayı	Yok	T/İ	4
10. Sayı	Yok	T/İ	13
11. Sayı	Olağanüstü Hâlde Anayasa Değişikliği: Anayasal Düzenin Sonu mu?	T/İ	42
12. Sayı	Anayasal Geçiş Dönemi: Belirsizlik mi, Anayasasızlık mı?	T/İ	4
13. Sayı	Türkiye'deki Siyasi-Anayasal Geçişin Meşruiyeti Üzerine	T/İ/F	12
14. Sayı	“Anayasa’ya Saygılı Yasa” İçin “Anayasa Mahkemesi”	T/İ	6
15. Sayı	Türkiye’de Siyasal Münavebenin Yolu Açılıyor mu?	T/İ	6
16. Sayı	Çatışmacı Anayasa Değişikliğinin Yarattığı Ayrışma: Monokrasi ve Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi	T/İ	5
17. Sayı	Anayasa Hukuku’nu Yeniden Düşünmek	T/İ/F	30
18. Sayı	Cumhurbaşkanlığı ve Parti Genel Başkanlığı	T/İ	12
19. Sayı	Anayasa-Der (10.Yıl)/Teşkilat-ı Esasiye Kanunu (100. Yıl) ve Cumhuriyet (100. Yıla Doğru)	T/İ	15
20. Sayı	Anayasa’nın Ekosistem Açısından Okunması	T/İ	24
21. Sayı	Anayasa ve Anayasa Mahkemesi	T/İ/F	33
22. Sayı	Anayasanın 40.Yılı: Tepki Anayasasından Kopuş Kurgusuna	T/İ/F	27
23. Sayı	Anayasa ve Siyaset Bilimi Açısından 27. Yasama Dönemi	T/İ/F	29
24. Sayı	Türkiye’de Anayasacılık: Cumhuriyetin Yüzüncü Yılı'nın Sonuçları Neler Olacak?	T/İ/F	29
25. Sayı	Türkiye’nin Anayasa Gündemi	T/İ/F	6
Sunuş yazıları toplam 363 sayfa – ortalama 14,5 sayfa			

Anayasa Hukuku Dergisi’ni Öne Çıkaran Özellikler

Anayasa Hukuku Dergisi gerçek anlamda bir uluslararası dergidir. Türkiye’de adına “uluslararası” yazınca uluslararası olduğu düşünülen sempozyumlar ve dergiler vardır.¹⁰ Bu dergi, gerçek anlamda uluslararası olduğu halde bu sıfatı kullanmamıştır. Anayasa Hukuku Dergisi bir uluslararası dergidir, çünkü danışma kurulunda ve yayın kurulunda Türkiye’nin ve dünyanın seçkin üniversitelerinden akademisyenler yer almaktadır. Anayasa Hukuku Dergisi bir uluslararası dergidir, çünkü bugüne kadar 19 farklı ülkeden, 36 ayı yazarın, 35’i hakemli olmak üzere toplam 41 yazısı yayınlanmıştır. Bu yazıların hepsinin yabancı dildeki orijinal halleri ve neredeyse tamamının Türkçe çeviri birlikte yayınlanmıştır. Kısaca, Anayasa Hukuku Dergisi gerçek anlamda bir uluslararası derginin tüm özelliklerini taşımaktadır.

Anayasa Hukuku Dergisi, anayasa hukukunun kurumsal, hak ve özgürlükler hukuku ve usul hukukuna ilişkin alt alanların yanında, Türk siyasal hayatı, siyasal partiler ve seçim hukukuna ilişkin konularda teorik çalışmalara yer vermektedir. Bu çalışmalar hem derinlemesine teorik tartışmalar içermekte hem de pratik alana ilişkin çözüm önerileri sunmaktadır. Gündemde olan konular en yalın bir biçimde yayınlanan makale ve değerlendirme yazılarına yansımaktadır. Teorisyenleri ve pratisyenleri ilgilendiren yüksek mahkeme içtihatlarına, AİHM kararlarına güncel bir biçimde yer vermektedir. Derginin sadece hakemli makale değil, karar incelemesi, karar özeti, kararlar kroniğine yer vermesi; güncel konularla ilgili değerlendirme yazılarının olması, başka bir deyişle yazı çeşitliliği, onu sıkıcı bir akademik dergi olmaktan çıkarmaktadır.

Anayasa Hukuku Dergisi’ni önemli kılan sadece içerik olarak iyi olan makalelerin yayınlandığı bir basılı eser olması değil; aynı zamanda memleketi için duyarlı hareket etmesidir. Demokrasi, insan hakları ve hukuk devleti için mücadele etmesidir. Bunu hem makalelerin temalarını belirlerken yapmakta hem de Anayasa-Der tarafından yayınlanan basın bildirimlerini kamuoyuna duyurmakla, tarihi bir misyonu yerine getirmektedir. 6. Sayıda Türkiye’de en önemli tartışma konusu anayasal mesele olarak Cumhurbaşkanı’nın seçimi ve görev süresi meselesinde “Cumhurbaşkanı: Seçim ve Göreve Başlama Süreci” başlıklı bildiri ile kamuoyu

¹⁰ Bu konuda bir eleştiri yazısı için bkz. Kemal Gözler, ‘Akademik Dergi Yayıncılığı Üzerine Gözlemler ve Eleştiriler’, <<http://www.anayasa.gen.tr/dergi-yayinciligi.htm>> erişim 15 Haziran 2020.

bilgilendirilmiştir. 7. Sayıda (2015/1) “Basına ve Kamuoyuna Anayasa’ya ve Demokratik Süreçlere Saygı Bildirisi” başlığıyla 30 değerli hukuk akademisyenin imzaladığı bildiri de şunlar söylenmiştir:

“...çok yönlü denge ve denetim düzeneği, çağdaş anayasaların ortak paydasını oluşturmaktadır. Ne var ki, son aylarda Cumhurbaşkanı güdümünde yürütüldüğü görülen ve kişiye özgü bir başkanlık rejiminin inşasına dayalı çalışmalar, izlenen usul ve hedef bakımından demokratik usullere yabancı olmakla kalmayıp, Anayasa dışıdır... demokrasinin uluslararası standartları bir yana bırakılarak “kişiye özgü” bir rejim kurmanın Türkiye’yi dünya sisteminden koparma riski yanı sıra, iktisadi ve sosyal alanda yaratması muhtemel olumsuz sonuçları göz ardı edilemez.”

8. Sayıda (2015/2) “Akademisyenlerden Anayasal Kurumlara Çağrı: Cumhurbaşkanı Seçimlere Gölge Düşürüyor!” başlığıyla ve 82 akademisyenin imzasıyla yayınlanan bildiri de 7 Haziran 2015 seçimlerine giderken Cumhurbaşkanının seçimlerin güvenliğine gölge düşürdüğü söylenerek, tarafsızlık çağırısında bulunmuştur. Anayasa Hukuku Dergisi, OHAL’in en yakıcı günlerinde, üyeleri mağdur olmuş Anayasa-Der tarafından, konformist bir yaklaşımla değil, OHAL’e rağmen OHAL’in doğurduğu hukuksuzluğa karşı mücadele yürütmeyi tercih etmiştir.

Cumhurbaşkanı kararı ile İstanbul Sözleşmesinden çıkılması eleştirilmiş ve Derneğin “Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneğinin Cumhurbaşkanının İstanbul Sözleşmesi’ne İlişkin Kararı Hakkındaki Açıklaması”na Anayasa Hukuku Dergisi’nin 19. Sayısında yer verilmiştir.

Sonuç olarak Anayasa Hukuku Dergisi, Türkiye’nin anayasal gelişiminin tanığıdır. Aynı zamanda dünyada bu döneme ilişkin teorik tartışmaları ihtiva eden bir *anayasa hukuku corpusu*dur. Sadece Türkiye’den yazarlara değil, dünyaya sesini duyurabilmektedir. Bir üniversite veya başka bir devlet kuruluşu veya ekonomik olarak güçlü bir örgütün değil; üye aidatlarıyla yürütülen akademik/mesleki bir dernek tarafından çıkarılması Anayasa Hukuku Dergisi’ni daha kıymetli kılmaktadır.

Anayasa Hukuku Dergisi için Yol Haritası

Anayasa Hukuku Dergisi 2012’den bugüne sürdürdüğü yayın çizgisini hiç bozmadan devam ettirmelidir. Uzun zamandan beri ULAK-BİM TR Dizinde indekslenmekte olan derginin ilk hedefi *Social Science*

Citation Index (SSCI) indeksinde yer almak için gerekli girişimleri yaparak dünyada bilinirliğini ve talep edilirlğini artırmalıdır.

Makale kabullerinin yalnızca DergiPark üzerinden yapılacak olması Derginin standardını yükseltecektir. Bununla birlikte, bilinirlik açısından müstakil bir siteye sahip olması ve tüm sayılarının açık erişim (open access) olması Derginin hedeflerini kolaylaştıracaktır. İlkelerini taviz vermeden sürdürmesi, sürdürülebilir bir yayın olması için en önemli koşuldur. Yayın kurulunun daha da genişletilerek, uluslararasılaşma çabalarının hızlandırılması en önemli hedeflerden biri olmalıdır.

Anayasa Hukuku Dergisi uluslararası bir *consitutional corpus* olma yolundadır. Yolu açık olsun...

ANAYASA HUKUKU DERGİSİ YAYIN İLKELERİ
PUBLICATION AND SUBMISSION REQUIREMENTS OF
JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW

1. Anayasa Hukuku Dergisi, yılda iki sayı olarak yayınlanan hakemli bir dergidir.

Journal of Constitutional Law is a peer-reviewed journal published two times in a year.

2. Dergi'de yayınlanabilecek yazılar, Anayasa Hukuku alanını ilgilendiren içerikte her türlü makale, karar incelemesi ve kitap incelemesi ile çevirilerdir. Yazıların dili, Türkçe veya diğer Avrupa dilleridir.

This is a journal of law focusing on legal issues concerning Constitutional law. Articles, case notes and comments, discussions of legislative development, book reviews and other similar type of papers which are written in Turkish and in other European languages are welcome.

3. Dergi'de yayınlanmak üzere gönderilen yazılar başka bir yerde yayınlanmamış ya da yayınlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır.

Articles that will be sent to the editor should not be published elsewhere nor be submitted to other journals simultaneously.

4. Yazılar microsoft word (microsoft office 98 ve üzeri versiyonlar) formatında (doc veya docx dosya uzantılı olarak) yazılmış olmalıdır. Ayrıca yazılar, aşağıdaki şekil şartlarına uygun olarak kaleme alınmış olmalıdır.

Kağıt Boyu: A4

Üst: 2.5 cm; Alt: 2.5 cm; Sol: 2 cm; Sağ: 2 cm

Metin: Times New Roman, 12 punto, 1.5 satır aralığı, iki yana yaslı

Dipnotlar: Sayfa altında, Times New Roman, 10 punto, 1 satır aralığı, iki yana yaslı

Articles should be submitted as microsoft word (either with doc or docx file extensions) documents (microsoft office 98 or higher versions).

Articles should be written according to the following style guidelines:

Paper size: A4

Top: 2.5 cm; Bottom: 2.5 cm; Left: 2 cm; Right: 2 cm

Text body: Times New Roman, 12 points, at 1.5 line spacing, justified

Footnotes: Times New Roman, 10 points, at 1 line spacing, justified

5. Her yazı, kaydedildiği bir CD ile ya da elektronik posta yolu ile microsoft word formatında editöre teslim edilmelidir. Yazının basılı olarak teslimi gerekmemektedir.

Softcopy of the article either on a CD or as an attached microsoft word document via e-mail should be submitted to the editor. There is no need to submit any hardcopy of the article.

6. Yazıyla birlikte yazarın (veya yazarların) adına, unvanına, çalıştığı kuruma, açık adresine, kolay ulaşım sağlanabilecek telefon numaralarına, elektronik posta adreslerine ve “<https://orcid.org>” adresinden alınacak ORCID koda ilişkin bilgiler ve fotoğraflı özgeçmişi de editöre ulaştırılmalıdır.

Along with the paper, the following must be submitted to the editor: the name, and the title of the author (authors), his/her institutional affiliation; his/her street address, telephone number (s) where he/she could be easily reached; his/her e-mail address (addresses), and the information about ORCID code which would be obtained through the web address of <https://orcid.org> and CV (should be attached photo)

7. Dergi’ye gönderilen makaleler Türkçe ve İngilizce **başlık** ile hem İngilizce hem de Türkçe **özet (öz)** kısmı içermelidir. Özet (öz) yazımında en fazla 160 kelime kullanılmalıdır.

*Papers submitted to the Journal must have **titles, and abstracts** both in Turkish and in English. Abstracts should be include up to 160 words.*

8. Dergi’ye gönderilen makalelerde, ilgili makaledeki konuyu tanımlayan Türkçe ve İngilizce uygun *anahtar kelimeler* bulunmalıdır.

All articles should be accompanied by sufficient number of keywords in Turkish (only for Turkish authors) and English that reflect the content of the article.

9. Dergiye gönderilen makalelerde **atıf dipnotları ve kaynakça** Chicago stilinde hazırlanmalıdır.

Citation footnotes and bibliography should be prepared in Chicago style in the articles that sent to journal.

10. Etik ilkeler ve kurallar konusunda ‘Yayın Etiği Komitesi’nin (Committee on Publication Ethics - COPE (<https://publicationethics.org/>)) yönergelerini esas almıştır.

On the subject of ethical principles and rules, it took the directives of the Committee on Publication Ethics -COPE (COPE: Committee on Publication Ethics) as a basis.

11. Dergi’ye gönderilen makalelerin yazım bakımından son denetimlerin yapılmış olduğu ve *basılmaya hazır olarak* verildiği kabul edilir.

All submissions are regarded as ready to publish and already proofread by the author himself or herself.

12. Yayın Kurulu’nda ilk değerlendirilmesi yapılan makaleler, anonim olarak hakeme gönderilecek, hakemden gelen rapor doğrultusunda makalenin yayınlanmasına ya da düzeltme istenmesine ya da yayınlanmamasına karar verilecek ve yazar durumdan en kısa zamanda haberdar edilecektir. Tamamlanmış veya düzeltilmiş yazı, Yayın Kurulu’nca, tekrar hakeme gönderilir.

After the initial assessment of the articles is completed by the editorial board, the articles will be submitted to a peer reviewer anonymously. In accordance with the reviewer’s report, editing may be requested, the article may get published, or the article may be rejected. The author shall be notified of the decision as soon as possible. The editorial board shall submit the final, or the edited article to the peer reviewer one more time.

13. Dergi, hakemin yazarı bilmemesi esasına (*kör hakemlik*) dayanır. Hakeme gönderilecek makalelerde de yazarın kimliğine ilişkin bilgilerin gizliliği sağlanır.

All articles submitted are subject to a blind peer review. The identity of the author(s) and reviewer(s) will not be revealed to the other party.

14. Tüm Hakem Raporları, ULAKBİM (Ulusal Akademik Ağ ve Bilgi Merkezi) *Hukuk Veri Tabanı Komitesi* tarafından denetlenmesine olanak verecek şekilde 5 yıl saklanır.

All reviewer reports will be kept for five years under circumstances ULAKBİM (Turkish Academic Network and Information Center) Law Database Committee is able to examine whenever required.

15. Dergi'ye ait yeni sayı yayınlandıkça, bu sayı tek bir *PDF* kopyası şeklinde *ULAKBİM Online Dergi Takip Sistemine (ODİS)* yüklenir. Ayrıca Dergi'nin 2 adet basılı kopyası da *ULAKBİM*'a kargo ile ulaştırılır.

Each Publisher issue of the Journal will be uploded as a PDF file to the Online Journal Watch System of ULAKBİM (ODİS). Also two copies of the published issue will be delivered to ULAKBİM by cargo.

16. Dergi basıldıktan sonra ilgili sayının yazarlarına ve bu sayıda hakemlik yapmış olanlara ücretsiz olarak gönderilir.

Free copies of the published issue will be sent both to the author(s) and to the reviewer(s).