

ÖZEL HUKUK

TÜRK VATANDAŞLIĞI HUKUKUNDA TOPRAK ESASININ GELİŞMESİ

Prof. Dr. Osman Fazıl BERKİ

Giriş

Asli vatandaşlığın kazanılmasında kanunların, genellikle iki prensibe yer verdiği görülür. Bunlardan birisi, kan esaslı «*jus sanguinis*», diğeri, toprak esaslı «*jus soli*» dir.

Toprak esaslı, çocuğun, ülkesinde doğduğu Devletin vatandaşlığını almasını gerektiren bir prensiptir.

Doktrinde bu esasın meşruiyeti, bir memlekette doğmuş olan kimsenin normal olarak bu memlekette yaşayacağı, bu memleket sâkinlerinin âdetleri ile itiyatlarını, görüş ve duyuş tarzlarını benimseyeceği, onlara benziyeceği ve onların teşkil ettiği gruba katılacağı düşüncesine dayanmaktadır.¹

Bu etüdde, Türk Vatandaşlık Hukukunun üç ayrı safhasında bu esasın ne şekilde mütalâa edildiğini ve hükme bağlandığını inceleyecek, bu hususta sevk edilen hükümlerin isabet derecesi üzerinde fikrimizi açıklamak imkânını bulacağız.

Etüdün hareket noktası olarak ilk safhayı **Tâbiyeti Osmaniye Kanunnamesi** teşkil edecek, bunu 1928 tarihli **Türk Vatandaşlığı Kanunu** ile 1964 tarihli **Türk Vatandaşlığı Kanunu** safhaları takip edecektir.

¹ Maury, Tâbiyetin tâyinine müteallik bazı meseleler, sh. 21.

§ 1 — Tâbiyeti Osmaniye Kanunnamesi

1869 tarihli ve 1044 sayılı Tâbiyeti Osmaniye Kanunnamesi,² toprak esası ile ilgili bir hüküm ihtiva etmemektedir. Bunun sebebi, kapitülasyonlar rejiminin mevcudiyetinde aranmak gerekir.

Adı geçen Kanunun 2. maddesinde «Vâlideyni Ecnebi olduğu halde Memaliki Şâhanede mütevellit olan şahıs sinnirüşte vusulü tarihinden bed ile üç sene zarfında tâbiyeti Devleti Aliyyeyi bi-hakkın talep edebilir» şeklinde sevkolunan hükmü, «Memâlîki Şâhanede mütevellit olan şahıs» ibaresine bakarak toprak esası ile karıştırmamak icabeder. Bu maddede öngörülen hüküm, asli tâbiyetle ilgili olmayıp, sonradan kazanılan, müktesep tâbiyete ilişkindir.

Bu madde, seçme hakkı «hiyar hakkı - droit d'option» ile Türk vatandaşlığının kazanılmasını mümkün kılmaktadır.

Tâbiyeti Osmaniye Kanunnamesinin vatandaşlığın asli iktisabı ile ilgili hükümlerinin sevk olunduğu maddelerinde toprak esasının kabul edildiğine dair herhangi bir sarahat da mevcut değildir.

§ 2 — 1928 Türk Vatandaşlığı Kanunu

1 Ocak 1929 da yürürlüğe giren 23 Mayıs 1928 tarihli ve 1312 sayılı Türk Vatandaşlığı Kanunu,³ vatandaşlığın asli iktisabında bir taraftan kan esasına, diğer taraftan fer'i mahiyette olmak üzere toprak esasına yer veriyor.

Adı geçen Kanunun toprak esası ile ilgili bazı hükümleri, vatanlılığı önlemek gayesini istihdaf etmekle beraber, bazı maddeleri hükümleri çifte tâbiyet hallerinin doğmasına meydan verecek bir mahiyet taşımaktadır.

Kanunun, toprak esası hakkında ihtiva ettiği hükümler, tahdidi olarak zikredilmekte ve 2. maddenin A ve B bendleriyle, 4. madde de bahis konusu olmaktadır.

Burada bu hükümleri ayrı ayrı ele alarak incelemek yerinde olacaktır.

² Bu Kanunun metni için Bk. Düstur, T.I.C. I sh. 16; Karakoç Serkiz, Tahşiyeli Kavanin, C. II, sh. 3.

³ Bu Kanunun metni için Bk. Düstur, T. III, C. IX, sh. 994.

I — Türkiye'de doğupta ana babası belli olmayan çocuk :

Türkiye'de doğan **anası babası belli olmayan çocuk**, toprak esası gereğince Türk vatandaşdır (md. 2. b. A).

Anası babası belli olmayan çocuk tâbiri, iki ayrı mânaya gelir.

1 — Ana ve babasına nisbet edilmeyen çocuk :

Evlilik dışında doğan çocuk, ana babasına nisbet edilmediği takdirde, herhangi bir nesep rabitası kurulmuş olmaz. Nesep rabitası kurulmayınca çocuğun kan esası gereğince vatandaşlık kazanması mümkün değildir. Bunun normal neticesi ise vatansızlık olur. İşte, bu mahzuru ortadan kaldırmak için Kanun vazı, bu gibi çocuklara doğdukları yer, yani Türk vatandaşlığını izafe etmekle vatansızlığın önüne geçmek istemiştir.

Genel olarak hukuk sistemleri, evlilik dışında doğan çocuğu, otomatik bir şekilde babasına bağlamamaktadır. Fakat, bu durumda olan çocuklar, herhangi bir muameleye lüzum kalmaksızın kendiliğinden analarına bağlanmaktadır. Başka bir ifade ile, tabii analık, hukukî analıkla birleşmektedir. Bizim hukukumuzda da durum böyledir. Gerçekten, Medenî Kanunumuzun 290. maddesi hükmüne göre, nesebi sahih olmayan çocuğun anası, onu doğuran kadındır.

Bu prensip, bütün hukuk sistemlerinde kabul edilmiş değildir. Fransız Medenî Kanununda ve Fransız Medenî Kanununun tesiri altında kalan bazı Kanunlarda durum tamamen böyledir. Evlilik dışında doğan çocukla anası arasında kendiliğinden nesep bağı teessüs etmez.

2 — Terk edilmiş çocuk :

Anası babası belli olmayan çocuklar kategorisinin ikincisini, terk edilmiş çocuklar teşkil eder. Türkiye'de terkedilmiş çocuk, aksi sâbit oluncaya kadar Türkiye'de doğmuş sayılır. Buna normal olarak Türk vatandaşlığının verilmesi, vatandaşlığı bertaraf eden bir tedbir olarak kabul edilmek gerekir.

II — Türkiye'de doğupta anası babası veya bunlardan birisi vatansız olan çocuk :

Türkiye'de doğan anası babası veya bunlardan birisi vatansız «Haymatlos» olan çocuk, yine toprak esası gereğince Türk vatandaşlığını otomatik olarak kazanır (md. 2. b. B).

Kanun koyucunun bu hükmünde ne derece isabetli bir hareket tarzı takip ettiğini tâyin ve tesbit edebilmek için, konuyu iki şık halinde ele alarak incelemek gerekir.

1 — Anası babası vatansız olan çocuk :

Türkiye'de doğan ve anası babası vatansız olan çocuğa Türk vatandaşlığı verilmesi tamamen yerindedir. Zira, bu çocuk kan esaslı, «nesil esaslı» gereğince vatandaşlık alamaz. Ne anası, ne de babası bir Devlete tâbiyet bağı ile bağlıdır. Bu yol ile vatandaşlık alamayan çocuklara, toprak esasına dayanarak tâbiyet verilmesi, vatansızlığı önlemek bakımından çok isabetlidir.

2 — Ana babasından birisi vatansız olan çocuk :

Türkiye'de doğan ana babasından yalnız birisi vatansız olan çocuk da toprak esaslı gereğince Türk vatandaşı sayılmaktadır.

Türkiye'de doğan ve ana babası vatansız olan çocuğa Türk vatandaşlığının izafe edilmesi ne derece isabetli ve yerinde ise, ana babadan birinin vatansız olması haline aynı hükmün teşmil edilmesi, o derece sakat ve arzu edilmeyen neticeler meydana getiren bir hükümdür.

Ana babadan birinin vatansız olması, diğerinin bir tâbiyete sahip bulunması demektir. Binaenaleyh, çocuk tâbiyeti olan ana veya babasının bağlı bulunduğu Devlet Kanununa göre ve kan esaslı gereğince vatandaşlık alabilecektir ki bu da onun arzu edilmeyen çifte tâbiyetli duruma düşmesi neticesini doğuracaktır.

Bu hale meydan verilmemesi için hüküm, bu derece kesin olarak sevkedilmemeli, çocuğun ana veya babasının vatandaşlığını alamaması şartının tahakkukuna tâbi tutulmalı idi. İleride toprak esasına ilişkin hükümlerini inceleyeceğimiz Türk Vatandaşlığı Kanununda bu husus zımni de olsa gözönünde tutulmuştur.

III — 1 Ocak 1929 tarihinden itibaren Türkiye'de doğan Ecnebi-lerin Türkiye'de doğan çocuğu :

1928 tarihli Türk Vatandaşlığı Kanununun yürürlüğe girmesi tarihi olan 1 Ocak 1929'dan itibaren Türkiye'de doğan Ecnebinin, Türkiye'de doğan çocuğu Türk vatandaşlığını kazanır (md. 4).

Yukarıdaki hükmün uygulanabilmesi, her iki doğumun Türkiye'de vaki olması keyfiyetine bağlıdır. Yani hem çocuğun ana ve

ya babası Türkiye'de doğacak hem çocuk Türkiye'de doğmuş olacak. Muzaaf bir doğum mevcut olmadıkça, bu hükmü uygulayarak Türk vatandaşlığının izafe edilmesi mümkün değildir.

Kanunda, Türkiye'de doğan ecnebinin denildiğine göre, ana ve babanın her ikisinin Türkiye'de doğması gerekmez. Birisinin doğmuş olması kâfidir. Ancak ana, babadan biri ecnebi, diğeri Türk ise, toprak esası mekanizması işlemez. Çocuk zaten kan esasına göre Türk olacaktır. 4. madde uyarınca bu şahsa Türk vatandaşlığının verilmesi, ana babanın münhasıran toprak esasını kabul eden bir devletin tâbiyetinde bulunması halinde vatansızlığı önler. Bununla beraber, bu hüküm, bazan şahsın çifte veya çok tâbiyetli olması neticesini de doğurur. Eğer, Ecnebi olan ana baba aynı tâbiyette ise ve bağlı buldukları Devlet kan esasına yer veriyorsa, çifte tâbiyet ortaya çıkacaktır. Ana baba ayrı tâbiyette olur ve çocuk anasına tebean da tâbiyet alırsa çok tâbiyet bahis konusudur.

Şu izahat gösteriyor ki, 4. maddede öngörülen toprak esasının uygulanması, yukarıda belirtilen bir hal müstesna vatandaşlık hukuku yönünden sakıncalı sonuçlar meydana getirmekten başka bir işe yaramamaktadır.

Kanun koyucu, bu madde hükmünü Türkiye'de doğan bütün Ecnebinin çocuklarına teşmil etmemiş, bu hususta bir istisna kabul etmek mecburiyetini hissetmiştir. Nitekim, Ecnebi sefir ve sefaret memur ve ataşeleriyle, mensup oldukları Devlet tâbiyetini haiz olan meslekten yetişme konsolos ve konsolosluk memurlarının çocuklarına bu hüküm uygulanmaz.

Kanun vazı 4. maddede kabul edilen esasın anormalliğini göz önünde tutarak, mezkûr madde hükmüne göre Türk vatandaşlığını kazanmış olanlara bir opsiyon hakkı tanımıştır.

Bunlardan Türk kanununa göre rüşt yaşına varmış olanlar, reşit oldukları tarihten itibaren 6 ay içinde hiyar hakkını kullanarak ana veya babalarının tâbiyetini ihtiyar edebileceklerdir.

Hiyar hakkının kullanılması, bir çok hallerde, sabık Türkü, çifte tâbiyetten kurtarmakla beraber, enderde olsa vatansız olması neticesini de doğurur.

§ 3 — 1964 Türk Vatandaşlığı Kanunu

Vatandaşlık hukuku sahasında son telâkkilere uygun yeni esaslar getiren ve 22 Mayıs 1964 de yürürlüğe giren 11 Şubat 1964 ta-

rihli Türk Vatandaşlığı Kanunu,⁴ toprak esasına yer vermekle beraber, 1928 Türk Vatandaşlığı Kanununun bu prensip ile ilgili ilk iki hükmünü, doğurması muhtemel mahzurlar bakımından islâh ederek benimsemiş, çifte veya çok tâbiyete sebep olan üçüncü hükmünü tamamen kaldırmış, mezkûr Kanun hazırlanırken düşünülme-
yemeyen bir hali de göz önünde tutmuştur.

Kanun koyucu, toprak esasına ilişkin hükümleri sevkederken, hukuk tekniği yönünden tamamen ayrı bir yol tutmuş, bu esasın tatbikini gerektiren halleri ayrı ayrı zikretmeksizin genel bir hüküm koymak suretiyle muhtevayı daha ziyade genişletmiştir.

Kanunda sevkolunan hükme göre, Türkiye'de doğan ve vatandaşlığını ana ve babasından doğumla kazanamayan çocuklar doğumlarından itibaren Türk vatandaşlarıdır.

4. maddenin 2. fıkrası gereğince Türkiye'de bulunmuş çocuklar, aksi sâbit olmadıkça Türkiye'de doğmuş sayılmaktadır.

Yukarıda zikrolunan genel hükme dayanarak hangi hallerde toprak esasına göre Türk vatandaşlığının kazanılacağını izah edelim.

I — Anababasının tâbiyetini alamayan çocuk :

Anababasının bağlı bulunduğu Devlet Kanununa göre, çocuk kan esasına gereğince vatandaşlık alamadığı takdirde vatansız duruma düşecektir. Vatansızlığa meydan vermemek için bu gibi çocuklara toprak esasına uyarınca Türk vatandaşlığını vermek zaruridir.

Burada iki ihtimal gözönünde tutulmak gerekir.

1 — Anababanın Kanununun münhasıran toprak esasını kabul etmiş olması hali :

Anababanın kanunu, asli vatandaşlığın kazanılmasında münhasıran toprak esasını benimsemiş olabilir. Güney Amerika Devletlerinde bu sistem uygulanmaktadır. Meselâ, Arjantin tâbiyetinde bulunan anababanın Türkiye'de doğan çocukları toprak esasına uygulanmazsa vatansız duruma düşerler.

⁴ Bu Kanunun metni için Bk. Düstur, T. V, C. III, sh. 470.

2 — Anababadan birinin Kanununun toprak esasını kabul etmesi, diğerinin Kanununun kan esasını kabul etmekle beraber, çocuğa onun tâbiyetini vermemesi hali :

Çocuğun anababasından birinin bağlı bulunduğu Devlet Kanunu, münhasıran toprak esasını kabul ettiği, diğerinin mensup olduğu Devlet Kanunu kan esasını benimsemiş olmasına rağmen çocuğa onun vatandaşlığını vermediği takdirde çocuk yine vatansızlıkla karşı karşıya kalır.

II — Anababasına nisbet edilmeyen çocuk :

Evlilik dışında doğmuş olan çocuk, 1928 tarihli Vatandaşlık Kanunu hükümlerinin incelenmesi sırasında ifade edildiği gibi, anababasından hiç birine nisbet edilmemiş olabilir. Bu durumda bulunan bir çocuğun kan esasını gereğince vatandaşlık alması imkânı yoktur. Bu da vatansızlığın doğmasına sebebiyet verecektir.

Burada da iki ihtimal gözönünde bulundurulmalıdır.

1 — Anababadan her ikisinin yabancı olması hali :

Anababadan her ikisi yabancı olur ve tâbi oldukları kanun veya kanunlarda analık ve babalık, nesep tashihi, tanıma veya bir hükümle taayyün ederse, çocuk bunlardan biri mevcut olmadıkça anababasına nisbet edilemez ve vatansızlıkla karşı karşıya kalabilir.

2 — Ananın yabancı, babanın Türk olması hali :

Ana yabancı olur⁵ ve bağlı bulunduğu devlet Kanununa göre, tâbii analık hukukî analığı doğurmazsa çocuğun anasına olan nisbeti tahakkuk etmiş olmaz. Diğer taraftan babanın Türk tâbiyetinde olması sebebiyle, çocuk, babası tarafından tanınmamış veya bütün şahsi neticeleriyle babahğa hükmolunmamış yahut nesebi tashih edilmemiş ise babası ile arasında nesep bağı doğmamış olur. Bu halde de vatansızlık ortaya çıkar.

III — Anababası vatansız olan çocuk :

Çocuğun anası babası vatansız olduğu takdirde kan esasını gereğince vatandaşlık almasına imkân yoktur. Zira, anababa herhan-

⁵ Ana Türk ise, çocuk kan esasını gereğince Türktür. Zira, hukukumuzda evlilik dışında doğan çocuk ile anası arasında kendiliğinden nesep bağı doğar.

gi bir Devlete tâbiyet bağı ile bağlı değildir. Bu hal de vatansızlığa sebebiyet verir. Bu mahzuru ortadan kaldırmak için ona toprak esasına göre Türk vatandaşlığı vermekten başka çare yoktur.

Anababasından yalnız birisi vatansız olduğu takdirde, çocuğa mutlak olarak Türk vatandaşlığı verilmez. Türk vatandaşlığının izafe edilmesi bir şartın tahakkukuna bağlıdır. O da çocuğun, tâbiyete sahip olan ana veya babanın vatandaşlığını kazanması halidir. Eğer, çocuk, tâbiyeti olan ana veya babanın bağlı bulunduğu devlet kanununa göre vatandaşlık alabiliyorsa toprak esası yürümez.

IV — Terk edilmiş çocuk :

Terk edilmiş bir çocuk bahis konusu ise, anababasının meçhul olması dolayısıyla kan esasına göre vatandaşlık iktisap etmesi imkânsızdır. Bu da vatansızlığın doğmasına sebep olur. Binaenaleyh, bu kabil çocuklara toprak esası gereğince, tâbiyet vermek zarureti vardır.

Türkiye'de bulunmuş olan çocuk aksi sâbit oluncaya kadar Türkiye'de doğmuş sayılır ve Türk vatandaşlığını alır.

Bu çocuğun, Türkiye'de doğmadığı sâbit olduğu takdirde 4. madde hükmünden faydalanması bahis konusu değildir.

§ 4 — Toprak Esası Gereğince Türk Vatandaşlığını Kazanan Çocuğa Tanınmış Olan Seçme Hakkı

Toprak esası uyarınca Türk vatandaşlığının kazanılması mutlak değildir. Nitekim, Vatandaşlık Kanunu, seçme hakkını kullanmak suretiyle Türk vatandaşlığını kaybedecek şahıslar arasında doğum yeri esasına göre Türk vatandaşı olanları da zikretmektedir. «md. 27. b. C».

Bu bent hükmüne nazaran, doğum yeri esasına «toprak esası» göre Türk vatandaşı oldukları halde sonradan ana veya babalarının vatandaşlığını kazananlar, bu hakkı kullanabileceklerdir.

Seçme hakkının, bahis konusu şahıslar tarafından kullanılabilmesi, bir takım şartların tahakkukuna tâbi kılınmıştır.

Bir kere, bu gibilerin, her şeyden önce, **sonradan ana veya babalarının vatandaşlığını kazanmış olmaları gerekir.**

Böylece hakkın kullanılması, şahsı çifte tâbiyetten kurtarmaktadır.

Bu hakkın kullanılması için ikinci şart, şahsın Türk Kanununa göre reşit olmasıdır. «md. 27. f. 1». Rüşet yaşını idrak etmek suretiyle, evlenmekle veya kazaî rüşet yolu ile reşit olmak arasında fark yoktur.

Zu şartlara ilâve edilmesi gereken diğer bir şart, müddetle ilgili olan şarttır. Gerçekten, seçme hakkı muayyen bir süre içinde kullanılmalıdır. Bu süre iki yıldır ve başlangıcı **reşit olma** tarihidir.

Kanun koyucu, bu konuda da vatansızlığa engel olmak için gereken titizliği göstermiştir.

Eğer, bu yol ile vatandaşlıktan ayrılmak, ilgiliyi vatansız kılıyorsa, seçme hakkının kullanılması mümkün değildir.