

ISSN: 2147-1061

ANAYASA HUKUKU DERGİSİ
JOURNAL OF CONSTITUTIONAL LAW
REVUE DE DROIT CONSTITUTIONNEL

Cilt: 14/Sayı: 27
Volume: 14/Issue: 27
Yıl/Year: 2025

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: 14/Sayı: 27
Volume: 14/Issue: 27
Yıl/Year: 2025

Yayın Sahibi/Publisher: Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği adına
Prof. Dr. Didem Köse

**Sorumlu Yazı İşleri Müdürü/
Responsible Manager:** Prof. Dr. Didem Köse

**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: 2025

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

Makale gönderimleri Dergipark sayfamızdan yapılabilmektedir. /
Submissions for articles can be made via the Dergipark portal.

Diğer tüm konular için iletişim adresimiz/
For all other matters, our contact address is:
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 © 2025

Tüm hakları saklıdır. Bu yayının hiçbir bölümü, Prof. Dr. Didem Köse'nin 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. Didem Köse

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

ONURSAL BAŞKAN/HONORARY PRESIDENT

Prof. Dr. İbrahim Özden Kaboğlu - Marmara Üniversitesi (E)

BAŞ EDİTÖR/EDITOR IN CHIEF

Doç. Dr. Erkan Duymaz, İstanbul Üniversitesi

EDİTÖRLER/EDITORS

*Doç. Dr. Sezen Kama Işık, İstanbul Medeniyet Üniversitesi
Dr. Öğr. Üyesi Evra Çetin, İstanbul Okan Üniversitesi*

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 Köse - Bahçeşehir Üniversitesi (E)
Doç. Dr. Özen Ülgen Adadağ - Galatasaray Üniversitesi
Dr. İlker Gökhan Şen - University of Bergen*

DANIŞMA KURULU/ADVISORY BOARD

*Prof. Dr. Rainer Arnold, University of Regensbourg
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, Pontifica 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, Harward 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	IX
-----------------------	----

MAKALELER/ARTICLES

Araştırma Makaleleri/Research Articles

Eylemli İçtüzük Değişikliği İçtihadının Dönüşümü (1965–2025): Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Değerlendirme ve Öneriler <i>The Transformation of the Jurisprudence on De Facto Amendments to the Rules of Procedure of the Turkish Parliament (1965–2025): An Analysis and Proposals in the Light of Constitutional Court Case Law</i> Volkan Aslan	1
Hukuk Devleti Bağlamında 2010 Anayasa Değişiklikleri ve Yargı Yolu Kapalı İşlemler <i>Constitutional Amendments of 2010 in the Context of the Rule of Law and Non-Judicial Proceedings</i> Özge Çelebi	71
Köy Derneği ve Komün Meclisi (Gemeindeversammlung) Yerel Doğrudan Demokrasinin İki Farklı Uygulaması <i>Village Association and Communal Assembly (Gemeindeversammlung) Two Different Implementations of Local Direct Democracy</i> Gizem Günaydın.....	113
Barışçıl Toplantı Hakkı ile Kolluk Yetkisi Arasındaki Dengenin Normatif ve Uygulamalı Analizi <i>Balancing the Right to Peaceful Assembly and Police Authority: A Normative and Applied Analysis</i> Seçkin Yıldız.....	153
Suç Sonucu Meydana Gelen Gebeliğin Sonlandırılmaması Pratiği Olarak Anayasa Mahkemesinin R.G ve C.Ö Kararları <i>As a Practice of Not Terminating a Pregnancy That Occurred as a Result of a Crime, the Constitutional Court's R.G and C.Ö Decisions</i> Bariş Işık	195

SUNUŞ

1 Nisan 2011 günü kurulan Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (ANAYASA-DER), ülkemizde bir ilki gerçekleştirdi: Anayasa Hukuku Dergisi. Dergi, ULAKBİM veri dizininde taranan uluslararası hakemli süreli yayın niteliğinde 2012'den bu yana 13 cilt ve 26 sayı basılı olarak yayımlandı. Bu sayıdan itibaren basılı olarak değil dijital ortamda yayımlanacak.

Anayasa Hukuku Dergisi, 2010 Anayasa Değişikliği sonrası, Türkiye Cumhuriyeti'nin içerisine sürüklendiği en çalkantılı Anayasal ve siyasal dönemde, birçok sıkıntıya karşın yayın hayatını kesintisiz bir biçimde sürdürdü.

Başta anayasızlaştırma süreci gelmek üzere, başarısız darbe girişimi, olağanüstü hal (OHAL), OHAL Kanun Hükmünde Kararnameleri (OHAL KHK), OHAL ortam ve koşullarında Anayasa değişikliği, Parti Başkanlığı Yoluyla Devlet Başkanlığı ve Yürütme (PBDBY) olarak adlandırılabilir ve tarihimizde bir ilk olan bu anayasal ve siyasal kurgunun uygulamaya girmesi, Anayasa Hukuku Dergisi'ne tarihsel bir misyon yükledi.

Anayasa Hukuku Dergisi, söz konusu dalgalanmalar ve gelişmelere ilişkin anayasal ve siyasal gündem üzerine halkın bilgilendirme hakkının ve anayasal kamuoyu oluşumunun başlıca etkeni ve güvencesi oldu. Ulusal gündem ve sorunlarla sınırlı kalmayan Dergi makaleleri ve anayasa haberleri, uluslararası ve karşılaştırmalı anayasa hukuku gündemini de yansıtmaya çaba gösterdi.

Bütün bunları yaparken anayasa gündemini nesnel bir yaklaşımla ele almak, Türkiye Cumhuriyeti'nin anayasal ve siyasal mirasını belirlemek ve sorunların çözümü üzerine ulusal birikim ve çağdaş gelişmeler ışığında öneriler geliştirmek, Anayasa Hukuku Dergisi'nin yol ve yöntemi oldu.

Hakemlik, makalelerin bilimsel ölçütlere uygunluk testinden geçirilmesini sağladı. Yerli makaleler ve yurt dışından gönderilen makaleler arasında, yazarları en yüksek akademik titre sahip olsa da, düzeltme süzgecinden geçen ya da geri çevrilenler, ayırık denebilecek bir sayı ile sınırlı kalmadı. Bu özen ve özveri emek, süreli yayın için aynı zamanda bir nitelik ölçütü oldu.

Dergi çalışmaları tümüyle gönüllülük ilkesi temelinde yürütüldü; ulusal ya da uluslararası yazarlar ve hakemler, herhangi bir karşılık beklemeden katkıda bulundu. Bu vesile ile, katkılarını esirgemeyen ANAYASA-DER üyelerine ve üye olmayan bütün meslektaşlara şükran duygularımızı iletiyoruz. Aynı şekilde, Dergi'nin bütün sayılarının dizgi ve basım işlerini üstlenen ve yürüten Legal Yayınevi yöneticilerine ve emekçilerine içten teşekkürler.

Anayasa Hukuku Dergisi, dijital ortamda sürecek olan yayın yaşamı ile Türkiye ve uluslararası anayasa gündemi üzerine bilgilenme hakkına katkı işlevini sürdürecektir. Başka devletlerde olduğundan belki de daha çok ülkemizin en yakıcı gündemi olan Anayasa'ya saygı sorununun aşılmasında Anayasa Hukuku Dergisi tarihsel görevini yerine getirmeye devam edecektir.

Anayasal ve siyasal gelecek üzerine tartışmalar yine Anayasa Hukuku Dergisi üzerinden yürütülecek ve dijital mecralarda en kısa zamanda ayrıcalıklı bir yere sahip olacak olan Anayasa Hukuku Dergisi, anayasa ve siyaset bilimi üzerine üniversite ve araştırma çevreleri için referans kaynağı özelliğini pekiştirecektir. Yolumuz açık olsun!

İyi okumalar dileğiyle...

Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu
Yayın Kurulu adına

FOREWORD

Established on 1 April 2011, the Association of Research on Constitutional Law (ANAYASA-DER) achieved a first in our country with the launch of the Journal of Constitutional Law. Indexed in the ULAKBİM database as an international peer-reviewed periodical, the Journal has been published in print since 2012 and currently has 13 volumes and 26 issues. From this issue, it will be published digitally instead of in print.

Despite numerous difficulties during the most turbulent constitutional and political period that the Republic of Turkey was drawn into following the 2010 Constitutional Amendment, the Journal of Constitutional Law continued its publication uninterrupted.

First and foremost, the process of constitutional erosion, the failed coup attempt, the state of emergency (OHAL), OHAL decrees with the force of law (OHAL KHKs), constitutional amendments under OHAL conditions and the implementation of a constitutional and political construct that could be termed the 'Presidency of the State and Executive through Party Leadership' – a first in our history – have given the Journal of Constitutional Law a historical mission.

The Journal of Constitutional Law has played a key role in ensuring the public's right to information and in shaping constitutional public opinion on the constitutional and political agenda relating to these fluctuations and developments. The Journal's articles and constitutional news, which cover more than just the national agenda and issues, also endeavour to reflect the international and comparative constitutional law agenda.

In undertaking all of this, the Journal of Constitutional Law has adopted an objective approach to addressing the constitutional agenda, defining the constitutional and political heritage of the Republic of Turkey and developing proposals for resolving issues in light of national experience and contemporary developments.

The refereeing process ensured that articles were tested for compliance with scientific criteria. Even if the authors held the highest academic titles, the number of articles that passed or failed the revision filter was not negligible, whether they were domestic or submitted from abroad. This diligence and dedication also served as a quality criterion for the Journal.

The work on the journal was carried out entirely on a voluntary basis, with national and international authors and reviewers contributing without expecting anything in return. We would like to take this opportunity to thank the members of ANAYASA-DER and all our colleagues who contributed to the

journal. We would also like to extend our sincere thanks to the managers and staff of the Legal Publishing House for undertaking and carrying out the typesetting and printing of all issues of the Journal.

Through its ongoing digital publication, the Journal of Constitutional Law will continue to contribute to the right to information on the constitutional agenda in Turkey and internationally. The journal will also continue to fulfil its historical role in addressing the issue of respect for the constitution, which is perhaps even more pertinent in Turkey than in other countries.

Discussions on the constitutional and political future will continue to be published in the Journal of Constitutional Law, which is set to become a leading digital media outlet. The Journal of Constitutional Law will further establish itself as a key reference source for universities and research circles in the fields of constitutional and political science. May our path be clear!

Wishing you pleasant reading...

Prof. Dr. İbrahim Ö. Kaboğlu
On behalf of the Editorial Board

MAKALELER/ARTICLES

- Araştırma Makalesi -

#EYLEMLİ İÇTÜZÜK DEĞİŞİKLİĞİ İÇTİHADININ DÖNÜŞÜMÜ (1965–2025): ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARI ÇERÇEVESİNDE DEĞERLENDİRME VE ÖNERİLER*

*(THE TRANSFORMATION OF THE JURISPRUDENCE ON DE FACTO
AMENDMENTS TO THE RULES OF PROCEDURE OF THE TURKISH
PARLIAMENT (1965–2025): AN ANALYSIS AND PROPOSALS IN THE LIGHT OF
CONSTITUTIONAL COURT CASE LAW)*

Volkan Aslan¹

ÖZ

Hem 1961 Anayasası hem de 1982 Anayasası, istisnalar dışında parlamento kararlarının Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmadığını düzenlemiştir. Bu istisnalar arasında, parlamento içtüzüklerinde yapılan değişiklikler de yer almaktadır. Bununla birlikte Türk Anayasa Mahkemesi normal şartlarda denetimine tabi olmayan parlamento kararlarını, içtüzük kurallarında fiilen değişiklik yapıldığı gerekçesiyle denetlemiştir. 1961 Anayasası döneminde, kanunların kabulü sürecinde içtü-

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 11.10.2025 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 25.10.2025 tarihinde birinci hakem; 04.11.2025 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

¹ Dr. Öğr. Üyesi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı, volkan.aslan@istanbul.edu.tr. ORCID ID: orcid.org/0000-0003-1136-7556

Arş. Gör. Ahmet Melihşah Çevlik'e ve Arş. Gör. Ayşe Vildan Çelik'e değerli katkıları için çok teşekkür ederim.

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; Aslan, Volkan, “Eylemli İçtüzük Değişikliği İctihadının Dönüşümü (1965–2025): Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Değerlendirme ve Öneriler”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 14, Sayı No.: 27, 2025, s. 1-70.

zük kurallarına uyulmaması da Mahkeme tarafından fiili içtüzük değişikliği olarak değerlendirilmiş ve bu suretle denetlenmiştir. 1982 Anayasası ile kanunların şekil denetiminin kapsamı açıkça belirlendiğinden, bu içtihadın uygulama alanı daralmıştır. Bununla birlikte, parlamento kararlarına ilişkin söz konusu yaklaşım 1990’lı yılların başından itibaren sürdürülmüştür. 2010 Anayasa değişikliği sonrasında ise birçok alanda olduğu gibi, Mahkeme parlamento kararlarının denetimi konusunda da daha çekingен bir tutum benimsemiştir. Bu durum, Mahkemenin eylemli içtüzük değişikliği içtihadından vazgeçtiği yönünde yorumlara neden olmuştur. Ancak Mahkeme 2023 tarihli kararında bu içtihadından vazgeçmediğini açıkça belirtmiş ve hangi durumlarda parlamento kararlarının içtüzük düzenlemesi sayılarak denetlenebileceğine ilişkin bazı kriterler ortaya koymuştur.

Ne var ki bu kriterler öngörülebilir olmayıp hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır. 2025 yılında verdiği kararda ise Mahkeme parlamento kararları arasında çok daha muğlak bir ayırım yaratmış, eylemli içtüzük değişikliği içtihadının kapsamını daha da daraltmıştır. Uzun ömürlü olmayacağı düşünülen bu ayırım bir tarafa bırakılarak Mahkemenin eylemli içtüzük değişikliği içtihadı ile ilgili çok daha somut bir belirleme yapması kaçınılmazdır. Bu çerçevede Mahkemenin öncelikle gözden geçirmesi gereken husus, “süreklilik” kriterini uygulama biçimidir. Bu bağlamda dikkate alınması gereken, parlamento kararının belirli bir konuya ilişkin olsa dahi benzer olaylarda tekrar uygulanma olasılığıdır. Dolayısıyla, bir parlamento kararı ismen içtüzük değişikliği olmasa da ileride benzeri durumlarda uygulanabilir nitelikteyse içtüzük düzenlemesi olarak kabul edilmeli ve Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi olmalıdır.

Anahtar Kelimeler: Parlamento Kararlarının Denetimi, Eylemli İçtüzük Değişikliği, İçtüzük Düzenlemesi Niteliğinde Parlamento Kararları, Anayasa Mahkemesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi

ABSTRACT

Both the 1961 and 1982 Turkish Constitutions stipulate that, with certain exceptions, parliamentary resolutions are not subject to the review of the Constitutional Court. One of these exceptions concerns amendments to the Parliament’s Rules of Procedure. However, the Turk-

ish Constitutional Court has historically reviewed parliamentary resolutions that would normally fall outside its jurisdiction by characterizing them as *de facto* amendments to the Rules of Procedure. During the period of the 1961 Constitution, the Court even treated non-compliance with procedural rules in the law-making process as *de facto* amendments and thus subjected such acts to judicial review. Although the scope of this jurisprudence narrowed after the 1982 Constitution explicitly defined the limits of the formal review of statutes, the Court continued to apply this approach to parliamentary resolutions in the early 1990s. After the 2010 constitutional amendment, the Court adopted a more restrained stance toward the review of parliamentary resolutions, which led to interpretations that it had abandoned its jurisprudence on *de facto* amendments. Nevertheless, in a 2023 decision, the Court explicitly stated that it had not departed from this jurisprudence and articulated several criteria for determining when parliamentary resolutions may qualify as *de facto* amendments and thus be subject to review. Yet these criteria lack predictability and are incompatible with the principle of the rule of law. In its 2025 decision, the Court introduced an even more ambiguous distinction among parliamentary resolutions, further narrowing the scope of its jurisprudence on *de facto* amendments. Since this distinction is unlikely to remain viable, the Court must adopt a more concrete approach regarding *de facto* amendments to the Rules of Procedure. In this context, the first issue the Court should reconsider is its application of the “continuity” criterion. What should be decisive is not the specific subject matter of a parliamentary resolution but rather its likelihood of being applied in similar situations in the future. Therefore, even if a resolution is not formally designated as an amendment to the Rules of Procedure, it should be treated as such—and thus be subject to judicial review—if it has the potential to be invoked again in analogous future cases.

Keywords: Review of Parliamentary Resolutions; *de Facto* Amendment to the Rules of Procedure; Parliamentary Resolutions Amounting to Rules of Procedure; Turkish Constitutional Court, Grand National Assembly of Türkiye

Giriş

Parlamento kararlarının Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmesine hem 1961 Anayasası’nda hem de 1982 Anayasası’nda istisnalar dışında izin verilmemiştir. Bu istisnalar arasında, parlamento i t z klerinde yapılan değişiklikler de yer almaktadır. Ancak Anayasa Mahkemesi normal şartlarda denetimine tabi olmayan parlamento kararlarını, içtüzük kurallarında fiilen değişiklik yapıldığı gerekçesiyle denetlemiştir. Ayrıca 1961 Anayasası’nda kanunların şekil denetiminin kapsamı da Anayasa’da düzenlenmediğinden, kanunların kabulü sürecinde içtüzük kurallarına uyulmaması da Mahkeme tarafından fiili içtüzük değişikliği olarak değerlendirilerek denetlenmiştir. Çalışmada ilk olarak 1961 Anayasası döneminde verilen kararlar ele alınmıştır. Akabinde 1982 Anayasası döneminde verilen kararlara farklı tarihsel kesitler içerisinde yer verilmiştir. Kararların bu şekilde ele alınması eylemli içtüzük değişikliği içtihadının seyrini yansıtmış bakımından gerekli g r lm ştir. Sonrasında ise 2023 ve 2025 yıllarında verilen kararlar ayrıntılı bir şekilde ele alınarak Mahkemenin eylemli içtüzük değişikliği içtihadının ne şekilde olması gerektiğine ilişkin değerlendirmelere yer verilmiştir.

Kararlara geçmeden önce şu hususu da belirtmekte fayda bulunmaktadır: Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtihadının gelişmesinde ve evriminde Mahkemenin norm denetiminin kapsamı ve sınırlarına ilişkin düzenlemeler etkili olmuştur. Bu bakımdan, aşağıda farklı zamanlarda verilen kararların verildikleri dönemde Anayasa’da var olan düzenlemelerden ve denetimin sınır ve kapsamından da söz edilmiştir.

I. 1961 Anayasası Döneminde Verilen Kararlar

1961 Anayasası’nın ilk halinde Anayasa Mahkemesinin kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetleyeceği düzenlenmişken (m. 147) aynı maddede 1971 yılında yapılan değişiklikle Mahkemenin Anayasa değişikliklerinin de Anayasa’da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetleyeceğine ilişkin bir ibare maddeye eklenmiştir. Bu çerçevede bir diğer önemli düzenleme 1961 Anayasası, geçici madde 3’te bulunmaktadır. Söz konusu madde uyarınca, “*Bu Anayasaya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin, Millet Meclisinin ve Cumhuriyet Senatosunun toplantı ve çalışmaları için, kendi İçtüzükleri yapılıncaya kadar Türkiye Büyük Millet Meclisinin 27*

Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğü hükümleri uygulanır.”²

Çalışma konusu ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesi 1968 yılında verdiği kararla³ Millet Meclisi kararının “içtüzük hükmü niteliğinde” olduğunu belirterek esas incelemesine geçmiş ve söz konusu kararı Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir. Mahkemenin içtüzük kuralı niteliğinde bulduğu parlamento kararlarını denetlemeye başladığı⁴ bu karara konu olan husus, Millet Meclisi kararı olup karar, Millet Meclisi Başkanlık Divanı üyeliklerinin mecliste grubu bulunan siyasi partiler arasında dağıtılmasına ilişkindir. Anayasa Mahkemesi bu karar alınırken İçtüzük değişikliklerinin bağlı bulunduğu usul bakımından başlıca eksiğinin, kararın komisyonda görüşülmemiş olması olduğunu tespit etmiştir:

“Anayasa, yasama meclisleri içtüzüklerinin yapılması ve değiştirilmesi için belirli bir yol koymuş değildir. Buna karşılık 27 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte bulunan ve Millet Meclisi toplantı ve çalışmalarında uygulanmasına devam edilen Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün 232. maddesinde İçtüzüğü’nün değiştirilmesine, bir yahut daha çok maddesinin yürürlükten kaldırılmasına veya buna bir veya daha çok madde eklenmesine ilişkin tekliflerin önce Anayasa Komisyonunda inceleneceği ve sonra kanunların görüşülmesi usulüne göre Mecliste görüşülüp sonuçlandırılacağı; ancak konu üzerinde tek görüşme yapılacağı ve kararın kanunlar gibi ilâna tâbi olmadığı yazılıdır. Dâva konusu kararın önceden yapılmış bir komisyon incelemesi ve incelemeyi sonuca bağlayan mazbata olmaksızın, 2/11/1966 günlü oturumda Başkanın oya sunduğu teklif üzerine alındığı bilinmektedir.”⁵

Akabinde Mahkeme söz konusu şekil eksikliğinin kararın nitelen-dirilmesinde bir etkisi olmadığını belirterek kararın, dayanak olduğu uygulama ile İçtüzüğü’nün Başkanlık Divanına ilişkin hükümlerini değiştirdi-

² 27 Ekim 1957 tarihinde genel seçimler yapılmıştır.

³ AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968.

⁴ Nihan Yancı Özalp, Türkiye’de Aktivizm ve Kendi Kendini Sınırlandırma Çerçevesinde Anayasa Mahkemesinin Yargısal Yorumu (İstanbul: On İki Levha, 2018), 154; Sezgin Baş, Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları (İstanbul: On İki Levha, 2016), 191. Türk, söz konusu kararla birlikte başlayan dönemi “Parlamento kararlarının denetiminde aktivist dönem” olarak nitelendirmektedir. Bkz.: Ender Türk, Anayasa Yargısında Yargısal Sınırlılık Doktrini (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 423 vd.

⁵ AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968.

ęinde şüphe bulunmadığını ve ř  durumun dahi ona “İçtüzük hükmü niteliğini kazandırmaya yeterli olduğuna” hükmetmiştir. Mahkemeye göre aksine görüş, çeşitli içtüzük konularının tek tek kararlarla hükme bağlanması ve böylece denetimden kaçınılması yolunda bir eğilimi teşvik edebilir ve böyle bir boşluk Anayasa koyucunun amacıyla bağdaşmaz.⁶ Bu sebeplerle söz konusu Millet Meclisi kararı “İçtüzük hükmü niteliğinde” kabul edilip oyçokluğuyla esas incelemesine geçilmiştir. Esas incelemesinde ise Anayasa Mahkemesi, Başkanlık Divanının oluşumunu düzenleyen 2/11/1966 tarihli Millet Meclisi kararı ile beş siyasi parti grubundan yalnız dördünün Divana katılması ve bir parti grubunun Divan dışında bırakılmasının 1961 Anayasası’nın siyasi parti gruplarının güçleri oranında Divana katılmalarını öngören 84. maddesine⁷ aykırı olduğunu tespit ederek Millet Meclisi kararını iptal etmiştir.

Kararda, 1961 Anayasası yürürlüğe girdikten sonra henüz yeni bir içtüzük yapılmadığından, mevcut uygulama ile uygulamanın nasıl olacağına ilişkin de önemli belirlemeler bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre o zamana kadarki uygulamalar, içtüzüğün öngörmediği yahut Anayasa ile çeliştiği durumlarda Anayasaya uygun bir şekilde gerçekleştirilmiştir. Mahkemenin  rnek verdiği üzere, 7 Ekim 1957 tarihinden önce yürürlükte olan içtüzükte Başkanlık Divanının görevinin bir toplantı yılı için olduğu ve bu hükme göre Millet Meclisi Başkanının da bir yıl için seçilmesi gerekirken 1961 Anayasası’nın 84. maddesinin ikinci fıkrası gereğince Meclis Başkanı iki yıl için seçilmiştir. Bu bakımdan Anayasa Mahkemesi, Anayasa’nın getirdiği yeniliklere ilişkin konularda veya İçtüzüğün Anayasa ile çelişen hükümlerinde Anayasa’ya uygun bir uygulama yolunun tutulmasının gerekli olduğuna hükmetmiştir.⁸ Bu hususun önemli olduğu düşünülmektedir. Zira birçok defa değiştirilmesine rağmen günümüzde de 1961 Anayasası döneminde yapılmış İçtüzük yürürlüktedir.

Öte yandan  yelerden Avni Givda’nın muhalefet şerhine değinmekte de yarar bulunmaktadır. Muhalefet şerhinde Givda, bir meclis ka-

⁶ AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968.

⁷ 1961 Anayasası’nın 84. maddesinin birinci fıkrası uyarınca, “Meclislerin Başkanlık Divanları o Meclisteki siyasi parti gruplarının kuvvetleri  l s nde Divana katılmalarını sağlıyacak şekilde kurulur.”

⁸ AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968.

rarının içtüzük hükmü niteliği kazanabilmesi için süreklilik unsuru barındırması gerektiğini belirterek inceleme konusu meclis kararının bu nitelikte olmadığını ve kararın Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmemesi gerektiğini ifade etmiştir:

“İnceleme konusu 2.11.1966 günlü Millet Meclisi kararı 2. dönemin 2. toplantı yılı başında Başkanlık Divanı üyeliklerinin siyasî parti grupları arasında paylaşılmasının geçici olarak öngören bir belgedir. Her zaman ve kolaylıkla değişmesi olanak içindedir. Nitekim, davacının da açıkladığı üzere, 1. toplantı yılı başında aynı konuda alınan karar bundan farklı bulunmakta idi. Bir yasama Meclisi kararının yalnızca İçtüzük alanına girmesi muhtemel bir konuyu düzenlemekte oluşu ona İçtüzük hükmü niteliğini kazandırmağa yetmez. O kararın içtüzük düzenlemesindeki usule uygun olarak hazırlanıp çıkarılmış bulunması ve hele, yukarıda işaret edildiği gibi, bünyesinde sürekli bir uygulama olanağını taşıması şarttır. 2.11.1966 günlü kararın böyle bir niteliği yoktur.”⁹

Avni Givda burada, bir meclis kararının içtüzüğe konu olması gereken bir hususa ilişkin olmasının söz konusu karara içtüzük hükmü niteliği kazandırmaya yetmeyeceğini belirtmektedir. Denetlenen kararın süreklilik özelliği taşımadığına dikkat çeken Givda, içtüzüklerden farklı olduğunu belirtmekte ve kararı eleştirmektedir.¹⁰ Söz konusu belirlemelerin önemli olduğu düşünülmektedir. Nitekim aşağıda detaylı olarak ele alındığı üzere süreklilik kriteri, eylemli içtüzük kuralı değerlendirmesi yapılırken Anayasa Mahkemesi tarafından günümüzde de kullanılmaktadır.

Anayasa Mahkemesinin 1970 yılında verdiği diğer bir kararda,¹¹ TBMM Soruşturma Hazırlık Komisyonu çalışmalarının durdurulmasına dair önerenin kabul edilmesine ilişkin 227 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı kararının içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğu ve Anayasa'ya aykırı bulunduğu ileri sürülerek Anayasa'nın 149. ve 150. maddelerine aykırı olduğundan bahisle iptali istenmiştir. Anayasa Mahkemesi dava konusu kararın belirli bir olaya ilişkin olarak alınmış bulunmakla birlikte, meclis soruşturması konusuna giren bir sorunu çözen nitelikte olduğunu ve bu niteliği ile kararın ileride benzeri olaylarda uygulama yeri bulacağının ortada olduğunu belirterek TBMM Birleşik

⁹ AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968, Avni Givda'nın Muhalefet Şerhi.

¹⁰ Müberra Algan, “İçtüzük Düzenlemesi Niteliğindeki Parlamento Kararlarının Hukusal Rejimi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 63, sy. 4 (Aralık 2014): 691.

¹¹ AYM, E.1970/25, K.1970/32, 18/06/1970.

Toplantısında alınan dava konusu kararla sorunun çözüldüğünü ve böyle durumlarda Soruşturma Hazırlık Komisyonu çalışmalarının, mahkeme kararının kesinleşmesini de içine alacak bir süreye kadar durdurulması kuralının kabul edildiğini belirlemiştir. Mahkeme kararın içtüzük hükmü niteliğinde bulunduğunu belirledikten sonra, kararın alınmasında içtüzüğün değiştirilmesine ilişkin usule uyulmamasının sorun olmadığını belirtmiş, esas incelemesinde ise kararı Anayasa’ya aykırı bularak iptal etmiştir.¹² Kararın karşı oy açıklamasında ise üyeler Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu ve Halit Zarbun söz konusu kararın münferit bir olayla ilgili alınmış olması sebebiyle içtüzük kuralı sayılamayacağını belirterek esasa geçilmemesi gerektiğini savunmuşlardır:

“Yasama Meclislerinin çalışmalarına taallûk eden bir hükmün içtüzük niteliği kazanabilmesi için, içtüzük düzenlemesindeki usule uygun olarak hazırlanmış olması ve çıkarılması ve muhakkak objektif, umumî ve mümasil hadiselerde müstemirren uygulanmak üzere konulmuş kaideler bulunması lâzım gelir, inceleme konusu bulunan karar ise bir hadiseye maksur olarak alınmıştır. Yürürlükte olan bir içtüzük hükmünü değiştirmiş de değildir. Benzeri hadiselerde uygulanmasını gerektiren bir nitelikten de yoksundur. Anayasa Mahkemesi ancak kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa’ya uygunluğunu denetlemekle görevlidir. Sözü geçen 29/4/1970 günlü ve 227 sayılı karar ise yukarıda açıklandığı üzere bir içtüzük hükmü niteliğinde sayılamıyacağından Anayasa’ya uygunluğunun incelenmesi Anayasa Mahkemesinin görevi dışında kalmaktadır. Bu sebeple işin esasının incelenmesine dair verilen karara muhalifiz.”¹³

Anayasa Mahkemesinin 1971 yılında verdiği, benzer belirlemeler içeren ilginç bir karar daha bulunmaktadır. Millet Meclisinin, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin olarak almış olduğu 1 Kasım 1969 tarihli kararının içtüzük düzenlemesi niteliğinde ve Anayasa’ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür. Mahkeme vermiş olduğu kararda, Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin olarak dava açıldıktan sonra yeni bir Meclis kararı alındığı gerekçesiyle karar verilmesine yer olmadığına hükmetmiştir. Mahkeme bu kararında da benzer şekilde, “Millet Meclisi Başkanlık Di-

¹² AYM, E.1970/25, K.1970/32, 18/06/1970.

¹³ AYM, E.1970/25, K.1970/32, 18/06/1970, Celâlettin Kuralmen, Hakkı Ketenoğlu ve Halit Zarbun’un Karşı Oy Açıklaması.

vanı üyeliklerinin gruplar arasında bölüştürülmesini saptayan kararın yalnızca İçtüzük kapsamına giren bir konuyu düzenlediği ve uygulanmakta olan İçtüzüğün konuya ilişkin hükmüne bir ek ve değişiklik getirdiği” gerekçesiyle esas incelemesinde bulunmaktadır.¹⁴ Mahkeme bu kararında “İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki kararlar” ifadesini kullanmaktadır. Ancak bu kararı ilginç kılan hususlardan birisi şu yöndeki belirlemedir:

“(…) dava konusu edilip de inceleme gününde yürürlükten kalkmış olmaları nedeniyle Anayasa’ya uygunluk denetimi yapılamayan Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzükleri hükümlerinin veya İçtüzük düzenlemesi niteliğindeki kararların bunların uygulandığı dönemlerde çıkartılmış kanunların Anayasa uygunluk denetimi yapılırken biçim yönünde Anayasaya aykırılık bulunup bulunmadığının araştırılması için ele alınabileceklerinin burada belirtilmesi yerinde olur.”¹⁵

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi, kanunların şekil bakımından Anayasaya uygunluğunun denetlenmesinde, çıkarıldıkları dönemde uygulanan içtüzük kurallarının yürürlükten kalkmış olmaları durumunda dahi dikkate alınacaklarını belirtmiştir. Kanunların şekil bakımından denetiminin ne şekilde yapılacağına 1961 Anayasası’nda belirtilmemesi karşısında Mahkemenin bu yönde bir belirleme yaptığı düşünülebilir. Nitekim bu husus 1961 Anayasası dönemindeki eylemli içtüzük değişikliği içtihadının da dayanak noktalarından birisini oluşturmuştur: Kanunların şekil denetiminin ne şekilde yapılacağına ilişkin bir düzenlemeye Anayasa’da yer verilmemesi...

Yukarıda anılan kararlara benzer kararlara 1973 yılında karşılaşılmaktadır. Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının kuruluşuna ilişkin olarak Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunca alınan 1 ve 13 Kasım 1973 günlü kararların İçtüzük değişikliği ve düzenlenmesi niteliğinde bulunduğu ve Anayasanın kimi maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle iptallerinin talep edildiği davalarda¹⁶ Anayasa Mahkemesi benzer belirlemelerde bulunmuştur. Söz konusu davalara konu kararlar Cumhuriyet Senatosu Başkanlık Divanının bünyesi ve oluşması konusunda yeni bir düzenleme getirmekte olup kararlar Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğünün

¹⁴ AYM, E.1971/4, K.1971/10, 26/01/1971.

¹⁵ AYM, E.1971/4, K.1971/10, 26/01/1971.

¹⁶ AYM, E.1973/43, K.1973/39, 25/12/1973; AYM, E.1973/44, K.1973/40, 25/12/1973.

siyasi grupların oranlarına ilişkin 8. maddesini değiştiren bir nitelik taşımaktadır. Anayasa Mahkemesi devamında kararların alınmasında İçtüzüğün değiştirilmesine ilişkin usule uyulmamasının bu niteliğe etkisi olup olmayacağının üzerinde durmuştur. Ancak üstte ele alınan karara göre burada bir farklılık söz konusudur. Zira artık Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü yürürlüğe girmiş olup 1957 öncesi içtüzük uygulanma kabiliyetini yitirmiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarında, dava konusu kararların, daha önce Anayasa ve Adalet Komisyonunda incelenip rapora bağlanmaksızın ve ilgili İçtüzük kurallarının değiştirilmesi açıkça istenmeyerek yalnızca iki  nergenin Genel Kurulda oylanıp kabul edilmesi yoluyla oluştuğunu tespit etmesine rağmen dava konusu kararları İçtüzük düzenlemesi niteliğinde kabul etmiştir:

“Dava konusu kararların, daha önce Anayasa ve Adalet Komisyonunda incelenip rapora bağlanmaksızın ve ilgili İçtüzük kurallarının değiştirilmesi açıkça istenmeyerek yalnızca iki  nergenin Genel Kurulda oylanıp kabul edilmesi yoluyla oluşmuş bulunduğu bilinmektedir. (Cumhuriyet Senatosu Tutanak Dergisi; Cilt 13; sayfa 21,22 ve 121-133). Ancak bunların  z me bağladığı konunun, alımlarındaki ereğin ve gördükleri işin açık ve kesin del leti karşısında yukarıda değinilen biçim eksikliğinin bu yasama belgelerini nitelendirmede etkisi olabileceği düşünülemez. Kaldı ki tersine bir görüşün çeşitli içtüzük konularının tek tek kararlarla hükme bağlanması ve böylece Anayasa uygunluk denetiminden kaçınılması yolunda bir eğilimi teşvik etmesi her zaman için olasılık içindedir. Anayasada böyle bir durum ve tutuma elverişli bir açığın bulunabileceğini sonucuna yönelen her yorum Anayasa Koyucunun ereğine tüm aykırı düşer. Özetlemek gerekirse: Dava konusu kararlar İçtüzük düzenlemesi niteliğindedir ve bu nitelikleriyle de Anayasaya uygunluk denetimine bağlıdırlar.”¹⁷

Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi bu kararlarında “süreklilik” unsurunun önemli olmadığını dolaylı da olsa daha açık bir şekilde ifade etmiştir denilebilir. Nitekim Mahkeme, İçtüzük kurallarının değiştirilmesi açıkça istenmeyerek yalnızca iki  nergenin Genel Kurulda oylanıp kabul edilmesi yoluyla söz konusu kararların alındığı Cumhuriyet Senatosu

¹⁷ AYM, E.1973/43, K.1973/39, 25/12/1973; AYM, E.1973/44, K.1973/40, 25/12/1973.

tutanaklarından açıkça anlaşılmasına rağmen milletvekillerinin iradesini dikkate almamış; kararları “içtüzük düzenlemesi niteliğinde” saymıştır.

1961 Anayasası döneminde karara bağlanan bir başka davada, başkanvekillerinin Cumhuriyet Senatosunda tartışmalara katılamayacaklarına ilişkin 24 Mart 1970 tarihli Cumhuriyet Senatosu kararının, bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğu ve Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmiştir.¹⁸ Burada, Cumhuriyet Senatosu İçtüzüğü'nün görüşmelerde izlenecek yolu düzenlerken, birleşime Başkanlık etmeyen ve üye sıralarında yer alan başkanvekillerinin Genel Kurulda tartışmalara katılıp katılamayacaklarından söz etmemesi karşısında; İçtüzükteki bu boşluğun, Cumhuriyet Senatosu Genel Kurulunda, başkanvekilliği ile de görevlendirilmiş bulunan bir üyeye görüşmeyi yöneten Başkan tarafından söz verilmemesi üzerine kendini göstermiş ve dava konusu kararın alınması ile giderilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre başkanvekillerinin birleşime başkanlık etmedikleri zamanlarda da tartışmalara katılamayacaklarını saptayan Cumhuriyet Senatosunun bu kararı, Genel Kurul çalışmaları ile ilgili bir “içtüzük düzenlenmesi niteliğinde” olup esas incelemesine geçilmiştir. Üyelerden İhsan Ecemiş, Cumhuriyet Senatosu kararının bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olmayıp, Anayasanın 84. maddesinin o birleşimde uygulanmasından ibaret bulunduğunu ileri sürerek bu görüşe katılmamıştır. Her ne kadar açıkça yazılmamış olsa da Ecemiş'in de “süreklilik” kriterinin gerekli olduğunu düşündüğü sonucuna ulaşılabilir. Esas incelemesi sonucunda Mahkeme, içtüzük düzenlemesi niteliğinde görülen kararın toplantı yeter sayısının sağlanması itibarıyla şekil yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığını değerlendirmekle birlikte; başkanvekillerinin, Genel Kurula başkanlık etmedikleri zamanlarda da Meclis tartışmalarına katılamamalarının öngörülmesini ise Anayasa'ya aykırı bularak iptal etmiştir.¹⁹

Somut norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi önüne gelen bir başka davada 1977 yılında verilen bir karar²⁰ konumuz bakımından dikkat çekicidir. 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine, Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına ve Bu Kanuna Ek ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesine ilişkin 3 Temmuz 1975 tarih ve 1923 sayılı Kanunun yürürlüğü hakkın-

¹⁸ AYM, E.1970/32, K.1971/22, 23/02/1971.

¹⁹ AYM, E.1970/32, K.1971/22, 23/02/1971.

²⁰ AYM, E.1976/51, K.1977/16, 10/03/1977.

daki 53. maddesinde yer alan "... diğer hükümleri yayımı tarihinde yürürlüğe girer." kuralının, Anayasaya aykırılığı nedeniyle iptalinin istendiği bu davada Anayasa Mahkemesi, itiraz yoluna başvuran mahkeme, iptalini istediği kuralın Meclislerde yasalaşma biçimine değinmemiş olmakla birlikte Anayasa Mahkemesinin başka gerekçelerle de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilme yetkisine dayanarak, dava konusu kuralı biçim yönünden de incelemiştir. Bu çerçeve de Mahkeme, kanun tasarısı ve tekliflerinin, belli süreler geçmeden gündeme alınmasına ve öncelikle ve ivedilikle görüşülmesine ilişkin önergelerin gerekçeye ve önemli neden koşuluna bağlı olması kurallarının birer içtüzük düzenlemesi olduğunu ve bu kuralların kaynağını doğrudan doğruya Anayasa'dan almadığını ifade ettikten sonra parlamentoda bu çeşit biçim kurallarına her uyulmayışta bir iptal nedeni oluşacağının kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Bu çerçeve de ilgili yasa tasarısının Millet Meclisi ve Cumhuriyet Senatosu genel kurullarında, gerekçesiz önergelerle, belli süre geçmeden gündeme alınıp öncelikle ve ivedilikle görüşülmesinin sağlanmış olması, Meclislerin içtüzüklerine bir aykırılık oluşursa da bu husus bir iptal nedeni sayılmamıştır.²¹

Dava konusu yasa tasarısının gündemdeki bütün işlerin önüne geçirilerek, öncelik ve ivedilikle görüşülmesini ve tasarısı üzerindeki görüşmelerin üzerinde değişiklik önergesi verilen maddelere inhisar ettirilmesi yolundaki önergenin oya sunularak kabul edilmesi ve maddelerin görüşülmesinin bu önerge üzerine Genel Kurulun verdiği karar doğrultusunda sürdürülmesi karşısında ise somut olaydaki İçtüzüğe aykırılığın, Anayasa'ya aykırı bir durum oluşturmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu çerçeve de Mahkemenin konuyla ilgili genel belirlemeleri dikkat çekicidir:

“(...) Anayasa Mahkemesinin İçtüzük kurallarına uyulmamanın Anayasa'ya aykırılığı ortaya koyup koymadığını saptarken yalnız içtüzük kurallarının önemi ve niteliğini ele alması ve değerlendirmeyi buna göre yapması savunulamaz. Anayasa Mahkemesinin böyle bir değerlendirmeyi yaparken, bir çok kararlarında açıklananların yanında, incelediği Yasa kuralını da gözönüne alması, onun niteliği ve Yasaya etkisi üzerinde durması da gerekir.”²²

²¹ AYM, E.1976/51, K.1977/16, 10/03/1977.

²² AYM, E.1976/51, K.1977/16, 10/03/1977.

Gayet tabii bu davada incelenen kuralın yürürlük kuralı olması da Anayasa Mahkemesinin bu kararı almasında etkili olmuştur. Zira, bu hükmün yasada yer almaması dahi o yasayı sakatlayıcı ya da işlemez duruma sokucu bir etki göstermemektedir. Çünkü bu takdirde, 1322 sayılı Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve İlânı ve Mer'iyet Tarihi Hakkında Kanunun 3. maddesinde belirtilen kurallar içinde yasa hükmü yürürlüğe girecektir.²³ Mahkemeye göre ayrıca, Subay Sicil Yönetmeliğinin 25. maddesinde “...*bu tarihlere göre düzenlenen siciller o yılın 30 Ağustos tarihinde düzenlenmiş kabul edilir ve sicil düzenleme tarih ile o yılın 39 Ağustos tarihi arasındaki sürede o yıl için sicil defterine başka bir doğat yazılmaz.*” hükmü yer aldığına ve itiraz konusu hükmü içeren yasa da 11/7/1975 gününde yayımlandığına göre, İçtüzüğe aykırılığın Anayasa’ya aykırı bir durum oluşturmadığı kabul edilmiştir. Söz konusu gerekçelerle düzenlemeyi Anayasa’ya biçim yönünde uygun bulan Anayasa Mahkemesi dava konusu düzenlemeyi içerik açısından da Anayasa’ya uygun bulmuştur.

1961 Anayasası döneminde verdiği bazı kararlarda Anayasa Mahkemesi içtüzük düzenlemelerini anayasal dayanağı olan ve olmayan şeklinde ikiye ayırarak söz konusu düzenlemelere aykırılığa farklı sonuçlar bağlamıştır. Hatta bazı kararlarda Mahkeme söz konusu ayırma kararlarında doğrudan değinmektedir. 509 sayılı Tapulama Kanunu’nun Anayasa’ya uygunluğunun incelendiği kararda Mahkeme şu belirlemelerde bulunmaktadı:

“İçtüzük hükümleri, genellikle, şekle ait kurallardır. Burada hatıra gelen soru, bir kanun yapılırken İçtüzüklerin herhangi bir hükmüne aykırılığın, iptal nedeni sayılıp sayılmayacağıdır. Bu hükümler içerisinde, Yasama Meclislerince verilen bir kararın sıhhati üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi, bu derecede önemli olmayanlar da vardır. Birinci kategoriye girenlere aykırılığın iptal nedeni teşkil edeceği, buna karşılık öteki şekil kurallarına riayetsizliğin iptali gerektirmeyeceği kabul edilmelidir. Anayasa’da gösterilmeyen ve yalnız İçtüzüklerde bulunan şekil kuralları arasında bu ayırımı yapmak, Anayasa’nın maksadına uygun düşer. Zira İçtüzüklerdeki şekil kurallarına aşırı bağlılık, yasama meclislerinin çalışmalarını lüzumsuz yere aksatır. Doktrinde de bu yolda bir ayırımı destekleyen görüşler vardır. Millet Meclisi Anayasa Komisyonu 44 sayılı kanuna ait raporunda, yasama meclislerinin, kanu-

²³ AYM, E.1976/51, K.1977/16, 10/03/1977.

nun görüşülmesinde ve kabulünde İçtüzük hükümlerine uyup uymadıklarını kontrol bakımından mahkemelerin ihtiyatlı ve ölçülü davranmaları lüzumlu olduğu ve Anayasa'nın koyduğu şekil şartlarından Farklı olarak İ t z klerdeki şekil şartlarının hepsinin mutlak butlanı gerektirmediği belirtilmiştir. Komisyonun bu kanısı, Anayasa'nın maksadı ve bilimsel görüşler ile bağdaşmaktadır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı, uygulanacak İçtüzük hükümünün önemine ve niteliğine göre çözümlenecek ve dâva veya itiraz vukuunda, Mahkememizce takdir edilecek bir konudur.”²⁴

Söz konusu karar Anayasa Mahkemesinin içtüzük hükümlerine aykırılık sebebiyle bir kanunu iptal ettiği ilk karardır.²⁵ 1965 yılında verilen bu karardaki belirlemelerin aynısı on yıl sonra verilen bir başka kararda²⁶ da görülmektedir. Başka kararlarda²⁷ da aynı değerlendirmenin farklı ibarelerle yapıldığını görüyoruz. Görüldüğü  zere, Anayasa Mahkemesi anayasal dayanağı olan ve olmayan İçtüzük düzenlemeleri arasında bir ayırım yapmış, anayasal dayanağı olmayan İçtüzük kurallarına aykırılık parlamento tarafından yapılan bir kanun veya alınan kararın

²⁴ AYM, E.1964/38, K.1965/59, 16/11/1965.

²⁵ Servet Armağan, Memleketimizde İ t z kler ( stanbul: Fakülteler Matbaası, 1972), 11.

²⁶ AYM, E.1975/145, K.1975/198, 14/10/1975.

²⁷ “Kanun tasarı ve tekliflerinin, belli süreler geçmeden gündeme alınmasına ve öncelikle ve ivedilikle görüşülmesine ilişkin önergelerin gerekçeye ve önemli neden koşuluna bağlı olması kuralları, birer içtüzük düzenlemesidir ve bu kurallar kaynağını doğrudan doğruya Anayasa'dan almış da değildir. Böyle olunca, Parlamentoda bu çeşit biçim kurallarına her uyulmayışta bir iptal nedeni oluşacağı kabul edilemez.” Bkz.: AYM, E.1976/51, K.1977/16, 10/03/1977. “İçtüzüklerin biçimine ilişkin tüm hükümlerinin aynı önem derecesinde bulunduğu düşünülemez. Bunlar arasında Yasama Meclisince verilen kararın geçerliği üzerinde etkili olabilecek nitelik taşıyanlar bulunduğu gibi ayrıntı sayılabilecek nitelikte olanlar da vardır. Birinci kümeye gireceklere aykırı tutumun” iptal nedenini oluşturacağını, buna karşılık öteki biçim kurallarına uymamanın iptali gerektirmeyeceğini kabul etmek yerinde olur. Anayasada gösterilmeyen ve yalnız içtüzükte bulunan biçim kuralları arasında böyle bir ayırım yapılması zorunludur. Çünkü İ t z klerdeki biçim kurallarına aşırı bağlılık Yasama Meclisinin çalışmalarını gereksizce aksatır. İçtüzük hükümlerine aykırı düşen işlemlerden hangilerinin iptal nedeni sayılacağı sorunu, uygulanacak içtüzük hükümlerinin önemine ve niteliğine göre çözülecek ve incelemeleri sırasında Anayasa Mahkemesince değerlendirilip saptanacak bir konudur.” Bkz.: AYM, E.1972/13, K.1972/18, 06/04/1972. Ayrıca bkz.: AYM, E.1975/145, K.1975/198, 14/10/1975; AYM, E.1974/8, K.1974/19, 21/05/1974; AYM, E.1972/24, K.1973/21, 08/05/1973.

“sıhhati üzerinde” etkili değilse bu aykırılığın tek başına iptal sebebi olmayacağı yolunda bir içtihat ortaya koymuştur.²⁸

Ancak belirtmek gerekir ki 1961 Anayasası döneminde de Mahkemenin eylemli içtüzük değişikliği içtihadı bakımından çekimser davrandığı kararlar söz konusu olmuştur. 5/4/1977 günlü, 15900 Mükerrer sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan “Millet Meclisi Genel Seçimlerinin yenilenmesine ilişkin” Millet Meclisi Genel Kurulu Kararının iptali amacıyla yapılan başvuruda Mahkeme davanın “denetim görevi dışında olduğuna ve istemin bu nedenle reddine” karar vermiştir.²⁹ Bu sonuca ulaşırken Mahkemenin kullandığı gerekçeler dikkat çekicidir:

“Meclislerin İçtüzük değişikliği niteliğinde aldığı Kararlarla, Anayasa Mahkemesinin denetimi dışında tutulan bir yasama işleminin oluşturulmasında kimi İçtüzük kurallarına uyulmamış olmasını ya da aykırı uygulamalar yapılmış bulunduğunu birbirinden ayrı konular olarak görmek gerekir. Millet Meclisi, Anayasa’nın 69. maddesinde belirtilen yetkiyi kullanmış ve bu konuda bir karar almıştır. Bu kararın oluşturulmadaki Anayasa’ya, ya da İçtüzüğe ters düştüğü öne sürülen davranışların Anayasa’ya uygunluk denetiminden geçirilebilmesi, ancak bu kararın denetiminin Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkisi içinde olması koşulu ile gerçekleştirilebilir. Eğer Anayasa, bu kararın Anayasa’ya uygunluk denetimine bağlı tutmamışsa, oluşması sırasındaki Anayasa ve İçtüzük kurallarına uyulup uyulmadığının da denetlenmesine olanak yoktur. Bundan başka, İçtüzük kurallarının Anayasa Mahkemesinin denetimine bağlı olması da, Anayasa Mahkemesine, denetimi dışında tutulan bir yasama tasarrufuna karşı açılan davada, içtüzük hükümlerinin uygulanma biçimlerini inceleme yetkisi vermez.”³⁰

Görüldüğü üzere, bazı kararlarında çekimser davranırsa da Anayasa Mahkemesi hem parlamento kararlarının hem de kanunların denetiminde eylemli içtüzük değişikliği içtihadını 1961 Anayasası döneminde sıklıkla kullanmıştır.

²⁸ Fahri Bakırcı, “Anayasa Mahkemesinin Eylemli İçtüzük Kuralına İlişkin İchtihat Değişikliğinin Gerekçesi Üzerine”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi 112 (2014): 264-266.

²⁹ AYM, E.1977/61, K.1977/47, 21/04/1977.

³⁰ AYM, E.1977/61, K.1977/47, 21/04/1977. Öğretide bu kararın, “eylemli içtüzük değişikliklerini denetleme konusunda bir kırılma noktasını oluşturduğu” ve Anayasa Mahkemesinin diğer kararlarının aksine kendi kendini sınırlandırmaya çalıştığı savunulmaktadır. Bkz.: Yancı Özalp, 165.

II. 1982 Anayasası Döneminde Verilen Kararlar

A. Anayasa Mahkemesinin 2008/183 Sayılı Kararı Öncesinde

1982 Anayasası’nın yürütme organını yasama ve yargı karşısında güçlendirmesine paralel olarak Anayasa Mahkemesinin görev ve yetkileri ile Mahkemeye başvurabilecek kişi ve kurumlarda oldukça kapsamlı değişiklikler yapılmıştır. Bu çerçevede konu bakımından en önemli değişikliklerden birisi kanunların şekil denetiminin kapsamının Anayasa’da düzenlenmiş olmasıdır. 1982 Anayasası’nın 148. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, “*Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörülen çoğunlukla yapılp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır.*” Söz konusu daraltma aşağıda görüleceği üzere Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtihadının uygulama alanını fazlasıyla daraltmıştır.

Anayasa’daki değişikliklerin yanı sıra 1982 Anayasası’nın yürürlüğe girmesinin ardından Anayasa Mahkemesi 1980 öncesi içtihadını bir tarafa bırakarak kendisi de oldukça çekingen bir yaklaşım benimsemiştir. Örneğin Sayıştay üyeliklerine yapılan seçimin, TBMM Plan ve Bütçe Komisyonunda mevzuata aykırı şekilde gerçekleştirildiği iddia edilerek yeni bir içtüzük düzenlemesi ortaya çıktığı ileri sürülse de Mahkeme 1986 yılında verdiği kararda bu iddiayı reddetmiş; “Anayasaya ve kanuna aykırı uygulamalar yapıldığı yolundaki iddiaların” incelenmesine olanak bulunmadığını ifade etmiştir.³¹ Ancak 1990 yılından itibaren Anayasa Mahkemesi en azından parlamento kararlarıyla ilgili olarak 1980 öncesi içtihadına döneceğine dair güçlü belirtilere kararlarında yer vermeye başlamıştır. Örneğin 1990 yılında verdiği bir kararda Mahkeme, bir işlemin Anayasa Mahkemesinin denetimine bağlı olup olmadığı saptanırken, uygulanan yöntem kadar o metin veya belgenin içeriğinin niteliği üzerinde de durulup değer ve etkisinin belirlenmesinin gerektiğini ve bu açıdan yapılan değerlendirmenin, söz konusu metin veya belgenin, Anayasa tarafından denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olduğunun ortaya konulması halinde denetime bağlı tutulmasında zorunluk olduğunu ifade etmiştir.³² Yine de bu kararda, TBMM’nin 107 sayılı, “Anayasanın 92 nci Maddesi Uyarınca Hükümete

³¹ AYM, E.1986/2, K.1986/1, 20/01/1986.

³² AYM, E.1990/31, K.1990/24, 24/09/1990.

İzin Verilmesine Dair” ve 108 sayılı “Körfez Krizi Sebebiyle, Türk Silahlı Kuvvetlerinin Yabancı Ülkelere Gönderilmesine ve Yabancı Silahlı Kuvvetlerin Türkiye’de bulunmasına, Anayasanın 92 nci Maddesi Uyarınca İzin Verilmesine Dair” kararlar; Anayasa Mahkemesinin biçim ve öz yönünden denetleyeceği Anayasa’nın 148. maddesinde sayılan düzenlemelerden ya da nitelik ve içerik yönünden bunlara benzeyen metinlerden görülmediğinden iptal isteminin reddine karar verilmiştir.³³ Bu çerçevede karşı oylarda da Anayasa Mahkemesinin 1980 öncesindeki içtihadı paralelinde belirlemeler bulunmaktadır.³⁴

Anayasa Mahkemesinin yalnızca bir yıl sonra, 1991 yılında verdiği karar³⁵ bu çerçevede bir “dönüm noktası” kabul edilmektedir.³⁶ 3755 sayılı Yetki Kanununun TBMM Genel Kurulunda ivedilikle görüşülmesi için ANAP Grup Başkanvekili tarafından verilen önerenin kabulüne ilişkin TBMM kararı ile kanunun tümüyle ayrı ayrı maddelerinin biçim ve öz yönünden Anayasaya aykırılığı iddiasını incelediği bu kararda Anayasa Mahkemesi, “eylemli içtüzük değişikliği” kavramını da parlamento hukukumuzda sokmuştur.³⁷ TBMM kararının İçtüzük düzenlemesi niteliğinde sayılabilmesi için o kararın “Meclis’in çalışmasıyla ilgili yöntem ve esaslara” ilişkin olması gerektiğini belirten Mahkemeye göre:

“(…) tasarının kırksekiz saatlik süre beklenmeden görüşülebilmesi için önerinin mutlaka Hükümetçe ya da esas komisyonca yapılması gerekmektedir. Bunun dışındaki bir organca öneride bulunabilmesi, İçtüzük değişikliğini gerektirir. Çünkü, içtüzüğün herhangi bir maddesinde buna olur veren bir düzenleme bulunmamaktadır. İçtüzüğün yasa tasarısı-

³³ AYM, E.1990/31, K.1990/24, 24/09/1990.

³⁴ “Şekil yönünden bütün parlamento kararları Anayasa Mahkemesi’nce denetlenebilir. Maddî yönden dava konusu işlemin niteliği gözönünde tutulmalıdır. Aksi halde Meclis kararları ile "kanun niteliğinde" işlemler yapma olasıdır. Anayasa’nın 92. maddesi uyarınca çıkarıldıkları belirlenen 107 ve 108 sayılı TBMM kararları nitelikleri itibarıyla Anayasa Mahkemesi’nce Anayasa’ya uygunluk denetimine tabi tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinliktedir. Anayasa’ya uygunluk denetiminin yapılması için işin esasının incelenmesi gerektiği kanısında olduğumdan. Sayın çoğunluk kararına katılmıyorum.” Bkz.: AYM, E.1990/31, K.1990/24, 24/09/1990, Selçuk Tüzün’ün Karşıoy Yazısı. Ayrıca bkz.: Güngör Özden’in Karşıoy Gerekçesi, Yılmaz Aliefendioğlu’nun Karşıoy Yazısı, A. Necdet Sezer’in Karşıoy Yazısı.

³⁵ AYM, E.1991/27, K.1991/50, 12/12/1991.

³⁶ Bakırcı, 273.

³⁷ Bakırcı, 275.

larının görüşülmesine ilişkin öngördüğü yöntemden farklı bir biçimde oluşturulan dava konusu TBMM kararı, doğrudan Meclis'in çalışma yöntem ve esası ile ilgili bulunmakta ve 53. maddeyi değiştirir nitelik taşı-maktadır. Böyle bir uygulamanın, içtüzük değişikliği olarak görülmeme-si TBMM'nin çalışmalarında i t z kteki kurallara uyma zorunluluğunu giderek zayıflatacak ve bu da eylemli uygulamaların yerleşik duruma geçmesine neden olacaktır. Bu karar alınırken içtüzüğün değiştirilmesine ilişkin, yine 157. maddedeki yönteme uyulmamışsa da bir kararın çözümlediği konunun ve gördüğü işin açık ve kesin anlamı, o karara içtüzük kuralı niteliği kazandırmaya yeterli olmakta; kararın alınmasında içtüzüğün değiştirilmesine ilişkin yönteme uyulmaması kararın niceliğini değiştirmemektedir. Öte yandan, bu tür kararların belirli bir olaya ilişkin olarak alındığı, sürekli biçimde içtüzüğü bir kural getirmediği, bu nedenle içtüzük düzenlemesi niteliğinde görülmeyeceği savunması ileri sürülemez. Bu nedenlerle dava konusu 6.6.1991 günlü TBMM kararı eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğindedir.”³⁸

Anayasa Mahkemesi ilerleyen yıllarda benzer yönde birçok karar vermiştir. Örneğin Türkiye Büyük Millet Meclisinin, 12.3.1996 günlü, 398 sayılı "Bakanlar Kuruluna Güven Oylaması Hakkında"ki kararının bir içtüzük kuralı niteliğinde ve Anayasa'nın 96. maddesine aykırı olduğu savıyla yürürlüğün durdurulmasına ve iptaline karar verilmesi isteminin ardından Anayasa Mahkemesi bu kararı Anayasaya aykırı bularak iptal etmiştir:

“Anayasa'nın 85. maddesi uyarınca yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ve üyeliğin düşmesine ilişkin TBMM kararları da Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanı içindedir. Yasama Organınca bu isimler altında ve Anayasa'da gösterilen yöntemlerine uygun olarak yapılan işlemlerin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olduğu kuşkusuzdur. Ancak, yasama organınca Anayasa'da öngörülenlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemlerinin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında bu işlemlerin nitelik ve içeriklerinin gözetileceği açıktır. Bu nite-likteki bir işlemin denetiminin Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına girip girmediği belirlenirken, meydana getirilen metnin oluşturulmasında uygulanan yöntem kadar içeriğinin niteliği üzerinde durulması, değer ve

³⁸ AYM, E.1991/27, K.1991/50, 12/12/1991.

etkisinin ortaya konulması ve bu metnin denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte ise denetiminin yapılması zorunludur. Anayasa Mahkemesi, öteden beri konuyu bu yönden değerlendirmiştir. Nitekim 27.2.1968 günlü, Esas 1967/6, Karar 1968/9 sayılı kararla adı "İçtüzük değiştirilmesi" olmadığı ve içtüzüklerin değiştirilmesindeki yöntemler uygulanmadığı halde, değer ve etki bakımından birer içtüzük düzenlemesi niteliğinde olan Millet Meclisi kararlarının denetim alanına gireceği kabul edilmiştir. İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır (...) Anayasa'da özel bir kurala yer verilmediğinden Bakanlar Kurulu göreve başlarken yapılacak güven oylamasında da bu kurala uyulması gerektiğinde duraksamaya yer yoktur. Bu durumda, Anayasa'nın 96. maddesine aykırı olan ve Anayasa'nın geçici 6. maddesi karşısında yürürlükte bulunmayan İçtüzüğün 105. maddesinin son tümcesinin uygulanması olanaksızdır. Dâva konusu karar ile yapılan uygulama, "eylemli bir içtüzük düzenlemesi" niteliğindedir. Bu nedenlerle, dâva konusu 12.3.1996 günlü, 398 sayılı TBMM kararının bir İçtüzük kuralı niteliğinde olduğuna ve işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.”³⁹

İçtihadını sürdüren Anayasa Mahkemesi, dikkat edilirse bu kararda “İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır.” şeklinde bir tanım da yapmıştır. Esasın incelenmesi kısmında ise Anayasa Mahkemesi kararı yeni bir İçtüzük kuralı kabul ederek iptal etmiştir. Buradaki sorun, salt çoğunluğun kabul iradesinin değerlendirilmesi noktasındadır: 1982 Anayasası, geçici madde 6'daki “*Millet Meclisinin 12 Eylül 1980 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğünün, Anayasaya aykırı olmayan hükümleri uygulanır.*” düzenlemesinden yola çıkan Anayasa Mahkemesi, İçtüzükteki “*Güvenoyu verenlerin sayısı, güvensizlik oyu verenlerden fazlaysa Bakanlar Kurulu güven almış olur.*” hükmünü hükümsüz saymaktadır. Zira 1982 Anayasası'nın 96. maddesi salt çoğunluk gerektirmektedir. Mahkeme, Anayasaya aykırı nitelikteki içtüzük kuralına dayanılarak gerçekleştirilen TBMM uygulamasını ise eylemli içtüzük düzenlemesi kabul etmiş ve genel kural uyarınca toplantıya katılanların salt çoğunluğuna ulaşılmadığı için içtüzük kuralı niteliğindeki TBMM kararını iptal etmiştir. Benzer yönde kararların olağa-

³⁹ AYM, E.1996/19, K.1996/13, 14/05/1996.

n st  h lin uzatılmasına⁴⁰ ve ülkemizde konuşlandırılan çokuluslu gücün görev süresinin uzatılmasına iliřkin⁴¹ TBMM kararları ile ilgili de aynı tarihte verildiğini görüyoruz. Dikkat edilirse bu kararlarda Anayasa Mahkemesi, “*kaynağını Anayasa’da bulan ve maddi anlamda İçtüzük kuralı niteliği taşıyan Anayasa hükümlerinin öngördüğü şekle uyulmaksızın alınan Meclis kararlarının eylemli içtüzük değişikliği niteliği taşıdığını*” kabul etmiştir.⁴² Diğer bir deyişle bu kararlarında Anayasa Mahkemesi, Meclisin  alışma usulünün bizzat Anayasa ile düzenlendiği durumda bu hükümlerin de İçtüzük kuralı niteliği taşıdığını kabul etmiştir.⁴³

Diğer bir kararında⁴⁴ Anayasa Mahkemesi seçimlerin yenilenmesini içeren 30.7.1998 tarihli ve 590 sayılı TBMM kararının değiştirilmesine ilişkin önerenin doğrudan gündeme alınması hakkındaki 21.3.1999 tarihli Genel Kurul kararının, İçtüzüğün 95. maddesine aykırı olarak alındığı, böylece oluşturulan yeni içtüzük kuralının Anayasa’ya aykırılığı iddiasını incelemiştir. Anayasa Mahkemesine göre İçtüzüğün 95. maddesinde, seçimlerin yenilenmesine ilişkin  nergelerin, Anayasa Komisyonunda görüşüldükten sonra Genel Kurul gündemine girebileceği belirtilmekle birlikte seçimlerin yenilenmesine ilişkin kararın değiştirilmesi konusunda Anayasa’da ve İçtüzükte bir kural bulunmamaktadır. Bu durumda, seçimlerin yenilenmesi kararının değiştirilmesi hakkındaki önerenin Anayasa Komisyonunda görüşülmeden doğrudan gündeme alınmasına ilişkin Genel Kurul kararı, yeni bir İçtüzük kuralı niteliğinde kabul edilmiştir. Sonrasında Mahkeme daha önce alınmış olan erken seçim kararının değiştirilmesine ya da erken seçim kararının kaldırılmasına ilişkin önerenin TBMM Başkanlığına verilmesi durumunda, bu önerenin de Meclis Başkanlığınca Anayasa Komisyonuna havale edilmesi gerektiğini belirterek kararın usulde paralellik ilkesine aykırı olarak alındığını tespit etmiş ve kararı Anayasa’nın 2. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir.⁴⁵

⁴⁰ AYM, E.1996/20, K.1996/14, 14/05/1996.

⁴¹ AYM, E.1996/21, K.1996/15, 14/05/1996.

⁴² AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Selahaddin Menteş’in karşı oy gerekçesi, ř 59.

⁴³ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Hasan Tahsin Gökcan ve Basri Bağcı’nın karşı oy gerekçesi, ř 8.

⁴⁴ AYM, E.1999/14, K.1999/6, 26/03/1999.

⁴⁵ AYM, E.1999/14, K.1999/6, 26/03/1999.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi aynı dönemde verdiği bazı kararlarda iptal talebiyle önüne gelen işlemlerin İçtüzük kuralı ihdası veya değişikliği niteliğinde olmadığından bahisle ret kararları da vermiştir. Bu çerçevede meclis soruşturması açılması için verilen önergenin kabulüne ilişkin 17.5.1994 tarihli, 318 sayılı kararın bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde bulunduğundan bahisle Mahkemenin önüne geldiği davadan bahsedilebilir. 1982 Anayasası'nın Geçici 6. maddesinde, "*Anayasaya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisinin toplantı ve çalışmaları için kendi içtüzükleri yapıncaya kadar, Millet Meclisinin 12 Eylül 1980 tarihinden önce yürürlükte olan içtüzüğünün, Anayasaya aykırı olmayan hükümleri uygulanır.*" denilmekle birlikte meclis soruşturması konusunda Millet Meclisi İçtüzüğü'nde hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle TBMM Genel Kurulu 15.1.1985 tarihli 53. Birleşimde, meclis soruşturması komisyonlarının üyelik şartları, çalışma usul ve esasları ile yetkileri ve soruşturma komisyonunun düzenleyeceği raporun TBMM Genel Kurulunda görüşülme usul ve esasları hakkında, yeni bir içtüzük yapıncaya kadar, 17.2.1965 tarihli TBMM Birleşik Toplantısı İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırı olmayan hükümlerinin uygulanmasına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi verdiği kararda, TBMM kararlarının içtüzük düzenlemesi niteliğinde sayılabilmesi için kararın "Meclisin çalışmasıyla ilgili yöntem ve esaslara" ilişkin olması gerektiğini belirterek, çalışma yöntem ve esaslarına ilişkin konuları içeren kararların içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğunu, bunun dışındakilerin ise bu nitelikte olmadığını belirtmiştir. Davaya konu 318 sayılı TBMM Kararı ile yeni bir içtüzük kuralı oluşturulmamış ve içtüzük düzenlemesi yapılmamıştır. Devamında Mahkeme bu gerekçelerle 318 sayılı TBMM kararının Anayasa Mahkemesince incelenmesi olanağı bulunmadığını belirterek davayı yetkisizlik nedeniyle reddetmiştir.⁴⁶ Bir başka kararında da Mahkeme, TBMM Başkanı'nın Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırması ve bu toplantıdan önce Danışma Kurulunu toplamasının Anayasaya aykırılığı iddiası ile ilgili olarak, başkanlık işlemlerinin içtüzük kuralı ihdası veya değişikliği niteliğindeki TBMM kararları kapsamında bulunmadığından bahisle iptal istemini görevsizlik nedeniyle reddetmiştir.⁴⁷ Yine Mahkeme aynı yıl verdiği diğer bir kararda,⁴⁸ Meclis Başkanı'nın oya sunması

⁴⁶ AYM, E.1994/62, K.1994/79, 29/11/1994.

⁴⁷ AYM, E.1999/12, K.1999/5, 25/03/1999.

⁴⁸ AYM, E.1999/40, K.1999/41, 11/11/1999.

sonucu madde fıkralarının ayrı ayrı oylanması teklifinin Genel Kurulca reddine ilişkin TBMM kararını yeni bir içtüzük kuralı niteliğinde bulmayarak iptal istemini görevsizlik nedeniyle reddetmiştir.⁴⁹

Tam bu noktada Anayasa Mahkemesinin 2001 yılında verdiği bir karardan bahsedilmesinde fayda bulunmaktadır. Bu kararda Türk Silahlı Kuvvetleri'nin, zamanı ve süresi Hükümet tarafından belirlenmek üzere yabancı ülkelere gönderilmesi ve bu kuvvetlerin kullanılması için Hükümet'e izin verildiği, böylece eylemli içtüzük değişikliği yapıldığı iddiası Anayasa Mahkemesi tarafından görevsizlik nedeniyle reddedilmiştir. Zira Mahkemeye göre kararın, İçtüzüğün 129. ve 130. maddelerinde  n-görülen kurallara aykırılığı nedeniyle, nitelik yönünden TBMM'nin anayasal denetimine tabi olan kararları ile eşdeğerde olduğunun kabulü halinde, Anayasa'nın 85. maddesinde belirtilenler dışında kalan kimi kararlar da Anayasa Mahkemesinin denetim alanı içine alınmış olacaktır.⁵⁰ Bu kararda ilginç olan husus, Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliklerine ilişkin içtihadını tekrar etmesine rağmen yeterli gerekçe vermeksizin görevsizlik kararı vermesidir. Mahkeme bir yandan "yasa-ma metnine verilen adın, o metnin anayasal yargı denetimine tâbi olup olamayacağı konusunda tek ve yeterli ölçüt" olmadığını belirterek yapılan değerlendirme sonunda "söz konusu metin veya belgenin, Anayasa'ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte olduğu" ortaya konulursa o metnin de denetime tabi tutulması gerektiğini ileri sürmektedir. Ancak devamında "Anayasa'nın 85. maddesinde, Anayasa Mahkemesi'nin yargısal denetimine tabi olan TBMM kararları sayılmış olup, bu tür yorumla bu sayılanlara ilave yapılmasında Anayasa'ya uyarlık yoktur." diyerek bir çelişki yaratmaktadır. Nitekim karara yazılan karşı oyda da bu husus eleştirilmektedir:

“ oğunluk görüşünde, "Anayasa'nın 95. ve İçtüzüğün 181. maddelerine göre belirlenen yöntemin uygulanarak değiştirilmiş bir içtüzük kuralının bulunmadığını" belirterek kararın içtüzüğü değiştirmediği sonu-

⁴⁹ Söz konusu kararlarda “görevsizlik” ve “yetkisizlik” kavramlarının yeknesak bir şekilde kullanılmadığını da not etmek gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin bir kanunun temel kanun olarak görüşülmesine ilişkin alınmış kararın açık veya eylemli bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde olmadığı, ilgili içtüzük kuralının uygulanmasına yönelik bulunduğu gerekçesiyle görevsizlik kararı verdiği başka bir karar için bkz.: AYM, E.2003/36, K.2003/91, 15/10/2003.

⁵⁰ AYM, E.2001/424, K.2001/354, 22/11/2001.

cuna varmaktadır. İhtüzükte belirlenen yöntem uygulanmak suretiyle herhangi bir değişiklik yapılmış olsaydı Anayasa Mahkemesi'nin bunu inceleyip incelemeyeceği konusunda bir tartışmanın olması zaten söz konusu olamazdı. Mahkemenin bugüne kadar verdiği kararlarda oluşan içtihat da eylemli olarak yapılan bu tür uygulamaların ihtüzüğü değiştiren ya da yeni bir ihtüzük ihdas eden kural niteliğinde olup olmadığını tespit ettikten sonra anayasal denetimini yapmak olmuştur. Çoğunluk, kararın içeriğine de bakıldığında ihtüzük değişikliği ya da yeni bir kural olmadığı sonucuna varmakta ancak nedenini ortaya koymamakta, İhtüzüğün 130. maddesinde öngörülen "belli bir süre" ile izin verilip verilmediği tartışması karşılanmamaktadır. Belirtilen nedenlerle, İhtüzüğün 130. maddesini değiştirir nitelikteki 722 No'lu TBMM kararının anayasal denetiminin yapılması gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.”⁵¹

Öğretide Kanadoğlu söz konusu kararın Anayasa Mahkemesinin bu konudaki süreklilik kazanan içtihadının değişmesi sonucunu doğurabileceğini ifade etmiştir.⁵² Yancı Özalp'e göre ise söz konusu karar eylemli İhtüzük değişikliklerini denetleme konusunda bir kırılma noktasını oluşturmakta olup Anayasa Mahkemesi bu kararında kendi kendini sınırlandırmaya çalışmıştır.⁵³ Mahkemenin eylemli ihtüzük değişikliği içtihadı gözetildiğinde söz konusu kararın oldukça istisnai nitelik taşıdığını belirten Türk'e göre ise karar, “aktivist dönemde istisnai bir sapma” olup “aşkın bir yargısal sınırlılık” örneği teşkil etmektedir.⁵⁴

Anayasa Mahkemesi bir yıl sonra verdiği, TBMM'nin 1.10.2002 tarihli, 746 sayılı kararının alınmasında işaretle oylama yöntemine başvurulduğu, oylama sonucuna ilişkin sayımların sağlıklı yapılmadığı, kaç üyenin kabul, ret ya da çekimser oy verdiğinin belli olmadığı, kararın Anayasanın 96. maddesinde öngörülen salt çoğunluk esasına aykırı olarak alındığı, böylece eylemli ihtüzük ihdası yapılmış olduğu iddiasını in-

⁵¹ AYM, E.2001/424, K.2001/354, 22/11/2001, Haşim Kılıç, Yalçın Acargün, Sacit Adalı, Ali Hüner'in Karşioy Gereçesi.

⁵² Korkut Kanadoğlu, Anayasa Mahkemesi (İstanbul: Beta, 2004), 159.

⁵³ Yancı Özalp, 165. Yazara göre, “AYM'nin bu kararı ile 21.4.1977 tarihli kararı arasında bir paralellik bulunmaktadır.” Her iki karar da “ihtüzük değişikliklerini denetleme konusunda bir kırılma noktasını oluşturmakta ve Anayasa Mahkemesi diğer kararlarının aksine kendi kendini sınırlandırmaya çalışmaktadır.”

⁵⁴ Türk, 432-433.

celediği bir diğer kararda yine görevsizlik kararı vermiştir. Mahkeme, işaretle oylama yöntemine göre alınan kararlarda kararı açıklayan oturum başkanının karar yeter sayısı bakımından Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen yeter sayı esasını gözetmekte olduğunun ve aksi saptanmadıkça kararın bu esaslara uygun olarak alındığının kabulünün zorunlu olduğunu belirttikten hemen sonra şu belirlemelerde bulunmuştur:

“Kaldı ki, İçtüzüğe aykırılığı ileri sürülen her uygulamanın da bir İçtüzük değişikliği olarak kabulü olanaklı değildir. Açıklanan nedenlerle, iptali istenilen TBMM kararı, niteliği ve doğurduğu sonuçlar bakımından açık veya eylemli bir İçtüzük düzenlemesi veya değişikliği olarak değerlendirilmemiştir.”⁵⁵

Karşı oyda ise Anayasa'nın 96. maddesinde öngörülen kararın oluşması için mevcudun salt çoğunluğunun saptanmasına imkân vermemeyen bir uygulama sonucu oluşan kararın yeni bir içtüzük uygulaması niteliğinde olduğu belirtilmiştir.⁵⁶ Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi bu kararında İçtüzüğe aykırılığı ileri sürülen her uygulamanın bir İçtüzük değişikliği olarak kabulünün mümkün olmadığını çok daha açık bir şekilde ifade etmiştir. Ancak eylemli içtüzük değişikliğine ilişkin o dönemki içtihadı ile bu kararlarının tam bir uyum içerisinde olduğu söylememektedir.

Kanunların şekil şartlarına ilişkin olarak, yukarıda da belirtildiği üzere 1961 Anayasası döneminde kanunların şekil denetiminin sınırı Anayasa'da belirtilmediğinden kanunların kabulüne ilişkin İçtüzük kurallarına uyulmaması eylemli içtüzük değişikliği içtihadının uygulanması sonucunu doğurabiliyordu. 1982 Anayasası kanunların şekil denetiminin kapsamını da belirlediğinden kanunların kabulü sırasında içtüzük kurallarına uyulmadığı yolundaki iddialar Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilmemektedir. Bu bakımdan Mahkeme, 5766 sayılı "Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un çeşitli hükümlerinin Anayasaya aykırılığı savıyla iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulması istemi karşısında çalışma konusu bakımından önemli bir karar vermiştir. Söz konusu karara dayanak olan başvuruya bakıldığında, iptali istenilen kuralların Ba-

⁵⁵ AYM, E.2002/152, K.2002/94, 21/10/2002.

⁵⁶ AYM, E.2002/152, K.2002/94, 21/10/2002, Haşim Kılıç, Yalçın Acargün, Sacit Adalı'nın Karşıoy Gerekçesi.

kanlar Kurulu Tasarısında yer almadığı, yasa metnine Plan ve Bütçe Komisyonunda eklendiği, bunun ise TBMM İçtüzüğü'nün 35. maddesinin ikinci fıkrasındaki, komisyonların kanun teklif edemeyecekleri biçimindeki kurala aykırı olduğu belirtilmiş; İçtüzüğe uygun olarak yasalaşmayan maddelerin Anayasaya aykırı hale geldiği ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesine göre:

“İçtüzük hükümleri genellikle şekle ait kurallardır. Dolayısıyla bir yasa tasarısının TBMM'de yasalaşma usulü ve sürecine ilişkin İçtüzük kuralları gereğince yapılan işlemler yasanın şekil unsurunu oluşturmaktadır. Bu nedenle, davacının başvuru dilekçesindeki iptal istemi, Yasa'nın yapılış şekline yönelik olup iptali istenilen kuralların "şekil" yönünden denetimini gerektirmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi şekil bakımından denetim, mevzuatın Anayasa ve İçtüzükte öngörölmüş bulunan usul ve şekil kurallarına uygun biçimde yapılıp yapılmadığı hususlarının denetimidir. Zira, herhangi bir hukuk kuralı ancak Anayasa'nın öngördüğü ya da Anayasa'ya uygun hukuk kurallarının müsaade ettiği usullere göre konulabilir. Biçim kuralları, bir tasarı ya da teklifin kanunlaşmasına kadar geçirdiği tüm evrelerde uyulması gereken usul ve şekil kurallarının bütününe ifade eder.”⁵⁷

Devamında Anayasa Mahkemesi kanunların Anayasa'ya aykırılığı ile ilgili olarak şekil bakımından iptal davasını sadece Cumhurbaşkanı ve TBMM üyelerinin beşte birinin açabileceğini belirttikten sonra davanın Ana Muhalefet Partisi TBMM Grubu adına grup başkanvekilleri tarafından açıldığını belirtmiştir. Mahkeme ayrıca dava açma süresinin kanunun Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on gün olduğunu belirterek davanın 10 gün geçtikten sonra açıldığını; bu nedenle, davanın yetkisizlik ve süre aşımı nedeniyle reddi gerektiğine hükmetmiştir. Karardaki karşı oyda Bakanlar Kurulu tarafından sunulan kanun tasarısında yer almayan değişikliklerin ilgili komisyonca tasarı metnine eklenmesi ve bu metnin esas alınması suretiyle TBMM Genel Kurulunda görüşme yapılarak yasalaştırma işleminde bulunulmasının salt bir içtüzük ihlâli olmayıp, Anayasa'nın 88. maddesinin birinci fıkrasının doğrudan ihlâli sonucunu doğurduğu ileri sürülmüştür. Bu bakımdan Anayasa'nın 148. maddesinde öngörölen şekil denetiminin, Anayasa'nın 88. maddesinin birinci fıkrası hükmüne uyularak süregelen yasalaştırma faaliyetleri bakımından anlamlı olduğu; 88. maddenin birinci fıkrasının ihlâli sonucu

⁵⁷ AYM, E.2008/71, K.2008/183, 25/12/2008.

bir yasalaştırma söz konusu ise artık 148. maddede belirtilen söz konusu şekil sakatlığından söz edebilmeye imkân bulunmadığı ifade edilmiştir. Özgüldür'e göre bu halde, doğrudan 88. maddenin birinci fıkrasının ihlâli nedeniyle yapılacak anayasal denetim "şekil bakımından" değil "esas bakımından" söz konusu olacaktır. Bu çerçevede 88. maddenin birinci fıkrasına aykırı bir durum söz konusu ise artık ortada doğrudan bir Anayasa ihlâli söz konusu olmaktadır ve Anayasa'nın bu hükmünün bir tekrarından ibaret olan TBMM İçtüzüğü'nün 35. maddesinin ihlâli nedeniyle, Anayasa'nın 148. maddesinde belirtilen (ve son oylamaya ilişkin olmadığından kanunun iptalini gerektirmeyen) bir şekil sakatlığından ve şekil denetiminden değil; 88. maddenin birinci fıkrasının ihlâli sonucu esası ilgilendiren bir sakatlıktan ve esas denetiminden söz edilmesi gerekmektedir.⁵⁸ Bakırcı'ya göre Anayasa Mahkemesi bu kararıyla içtiha-dını değiştirerek 1991 öncesi uygulamasına geri dönmüştür.⁵⁹ Söz konusu kararın parlamento kararları hakkında değil kanunlar hakkında verildiğini belirten Gözler'e göre ise⁶⁰ Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtiha-dından vazgeçtiğini kabul edebilmemiz için "*kanun hakkında değil, Anayasa Mahkemesinin denetimine tâbi olmayan bir parlamento kararı hakkında iptal davası açılması ve Anayasa Mahkemesinin bu davada "bu bir parlamento kararıdır; ben bunu denetleyemem"*⁶¹ demesi gerekmektedir.

6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un komisyon ve Genel Kurul görüşmelerinin içtüzük kurallarına aykırı bir şekilde gerçekleştirildiği gerekçesiyle şekil bakımından iptalinin istenmesinin ardından 2012 yılında verilen karar konumuz bakımından ayrıca dikkat çekmektedir. Anayasa Mahkemesi bu kararda kanunların şekil bakımından denetiminin kapsamının son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğundan bahisle iptal istemini reddetmiştir:

⁵⁸ AYM, E.2008/71, K.2008/183, 25/12/2008, Serdar Özgüldür'ün Karşılığı.

⁵⁹ Bakırcı, 259.

⁶⁰ Kemal Gözler, Türk Anayasa Hukuku (Bursa: Ekin, 2021), 715. Aynı yönde: Salih Taşdöğen, Türk Hukukunda Yasama Fonksiyonunun Anayasal Sınırlılığı (Ankara: Adalet, 2023), 412.

⁶¹ Gözler, 716.

“Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğu hükme bağlanmıştır. Anayasa'nın 148. maddesinin gerekçesinde de Genel Kurul tarafından yapılan son oylamadan önce vücut bulan şekil bozukluklarını Genel Kurulun bildiği veya bilmesi gerektiğinin varsayıldığı belirtilerek, son oylamadan önce yapılan şekil bozukluklarının iptale neden olamayacağı ifade edilmiş ve '*Genel Kurulun oylama yapıp kanunu kabul etmesi, şekil bozukluğunu, o kanunu kabul etmemek için yeterli neden saymadığı yolunda bir iradi tecellisidir. En büyük organ genel kuruldur. Onun iradesi hilafla bir sonuç çıkarmak hukukun ana esaslarına aykırı düşer. Bu nedenle son oylamadan önceki şekil bozuklukları, iptal sebebi sayılmamıştır.*' denilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin açık hükmü ve gerekçesi karşısında, kanunların şekil bakımından denetiminde, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığından başka bir hususun esas alınmasına ve bu suretle kanunların şekil bakımından denetimlerinin yapılabilmesine olanak bulunmamaktadır. Anayasa'nın 'Toplantı ve karar yeter sayısı' başlıklı 96. maddesinde, '*Türkiye Büyük Millet Meclisi, yapacağı seçimler dahil bütün işlerinde üye tamsayısının en az üçte biri ile toplanır. Türkiye Büyük Millet Meclisi, Anayasada başkaca bir hüküm yoksa toplantıya katılanların salt çoğunluğu ile karar verir; ancak karar yeter sayısı hiçbir şekilde üye tamsayısının dörtte birinin bir fazlasından az olamaz*' denilmektedir. Dava dilekçesinde, 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un son oylamasının öngörülen çoğunlukla yapılmadığı yolunda bir iddia bulunmamakla birlikte T.B.M.M. Genel Kurul tutanaklarının incelenmesinden, Kanun teklifinin tümü üzerinde elektronik oylama cihazıyla yapılan açık oylama sonucunda, 387 oyun kullanıldığı ve bunlardan 295'inin kabul, 91'inin ret ve 1'inin çekimser olduğu, bu anlamda son oylamanın Anayasa'da öngörülen çoğunlukla yapıldığı anlaşıldığından, Anayasa'nın 148. maddesine aykırılık bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, Anayasa'da öngörülen çoğunlukla son oylamasının yapıldığı açık olan ve şekil bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasına gerekçe olarak dava dilekçesinde gösterilen diğer hususlar yönünden incelenme olanağı bulunmayan 6287 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile Bazı

Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Anayasa'nın 148. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.”⁶²

2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun başlığıyla birlikte değiştirilen 26. maddesinde yer alan ibarelerin Anayasa'nın çeşitli hükümlerine aykırı oldukları gerekçesiyle iptallerinin ve yürürlüklerinin durdurulmasının talep edildiği davada yine konumuz bakımından önemli bir karar verilmiştir. Bu bakımdan Anayasa'ya aykırılık iddiaları dışında dava dilekçesinde ayrıca, kanun teklifinin gerekçesinin olmaması nedeniyle TBMM İçtüzüğü'nün eylemli ihlali gerekçesine dayalı olarak dava konusu kuralın iptali istenilmiştir. Anayasa Mahkemesine göre:

“İçtüzük hükümleri genellikle şekle ait kurallardır. Dolayısıyla bir kanun tasarısının veya teklifinin TBMM'de yasalaşma usulü ve sürecine ilişkin İçtüzük kuralları gereğince yapılan işlemler kanunun şekil unsuru oluşturmaktadır. Bu nedenle, dava dilekçesindeki iptal istemi, kuralın yapılış şekline yönelik olup "şekil" yönünden denetimini gerektirmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi şekil bakımından denetim, mevzuatın Anayasa ve İçtüzük'te öngörölmüş bulunan usul ve şekil kurallarına uygun biçimde yapılıp yapılmadığı hususlarının denetimidir. Zira, herhangi bir hukuk kuralı ancak Anayasa'nın öngördüğü ya da Anayasa'ya uygun hukuk kurallarının müsaade ettiği usullere göre konulabilir. Biçim kuralları, bir tasarı ya da teklifin kanunlaşmasına kadar geçirdiği tüm evrelerde uyulması gereken usul ve şekil kurallarının bütününü ifade eder. Anayasa'nın 148. maddesinin ikinci fıkrası, "Kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın, öngörölen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; ... hususları ile sınırlıdır." hükmünü içermektedir. Buna göre, Anayasa'nın 148. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesinin kanunları şekil bakımından denetlemesi, son oylamanın öngörölen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı ile sınırlıdır. Dolayısıyla, Anayasa'nın öngördüğü çoğunlukla kabul edilen bir kanunun, teklif gerekçesinin olup olmadığının denetlenmesi hususu Anayasa Mahkemesinin yetkisi kapsamında değildir. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2., 88., 128. ve 137. maddelerine aykırı değildir. İptal

⁶² AYM, E.2012/48, K.2012/75, 24/05/2012.

isteminin reddi gerekir. Kuralın, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 5., 6., 7., 8., 10., 112., 123. ve 138. maddeleri ile ilgisi görülmemiştir.”⁶³

Söz konusu kararda 2 karşı oy bulunsa da karşı oylarda konumuz bakımından bir değerlendirme bulunmamakta; ilgili düzenlemelerin içeriğinin Anayasaya aykırı olduğu ifade edilmektedir.

B. Anayasa Mahkemesinin “367 Kararı” ve Sonrasında Verilen Kararlar

Cumhurbaşkanı seçiminde gözetilmesi gereken toplantı yeter sayısı ile ilgili usul tartışması sonucunda oluşan TBMM kararı ile bu karar doğrultusunda yapılan 11. Cumhurbaşkanı seçiminin ilk oylamasının iptalinin talebinin ardından Anayasa Mahkemesi “367 Kararı” olarak da isimlendirilen kararı⁶⁴ vererek TBMM kararını iptal etmiştir. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 102. maddesinin⁶⁵ ilk fıkrası çerçevesinde toplantı ve karar yetersayısının ilk oylamada TBMM üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu, bu bağlamda 367 olduğunun öngörüldüğü sonucuna varmış; bu çoğunluğun 184 olarak uygulanması sonucunu doğuran eylemli içtüzük değişikliği niteliğindeki TBMM Kararını Anayasa'nın 102. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir. Bu çerçevede Mahkeme, Cumhurbaşkanı seçimi Anayasa'da denetime tabi parlamento kararları arasında sayılmamış olsa da dava konusu parlamento kararının

⁶³ AYM, E.2012/19, K.2013/17, 17/01/2013.

⁶⁴ AYM, E.2007/45, K.2007/54, 01/05/2007.

⁶⁵ 1982 Anayasası'nın Cumhurbaşkanı'nın seçimini düzenleyen 102. maddesi şu şekildeydi. “Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu ile ve gizli oyla seçilir. Türkiye Büyük Millet Meclisi toplantı halinde değilse hemen toplantıya çağrılır. Cumhurbaşkanının görev süresinin dolmasından otuz gün önce veya Cumhurbaşkanlığı makamının boşalmasından on gün sonra Cumhurbaşkanlığı seçimine başlanır ve seçime başlama tarihinden itibaren otuz gün içinde sonuçlandırılır. Bu sürenin ilk on günü içinde adayların Meclis Başkanlık Divanına bildirilmesi ve kalan yirmi gün içinde de seçimin tamamlanması gerekir. En az üçer gün ara ile yapılacak oylamaların ilk ikisinde üye tamsayısının üçte iki çoğunluk oyu sağlanamazsa üçüncü oylamaya geçilir, üçüncü oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğunu sağlayan aday Cumhurbaşkanı seçilmiş olur. Bu oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu sağlanmadığı takdirde üçüncü oylamada en çok oy almış bulunan iki aday arasında dördüncü oylama yapılır, bu oylamada da üye tamsayısının salt çoğunluğu ile Cumhurbaşkanı seçilemediği takdirde derhal Türkiye Büyük Millet Meclisi seçimleri yenilenir. Seçilen yeni Cumhurbaşkanı göreve başlayıncaya kadar görev süresi dolan Cumhurbaşkanının görevi devam eder.”

TBMM İçtüzüğü'nün 121. maddesini eylemli şekilde değiştirdiğini kabul etmiştir. Anayasa Mahkemesine göre:

“TBMM İçtüzüğü'n n 121. maddesinde Cumhurbaşkanının Anayasa'nın 101. maddesinde yazılı nitelikleri taşıyan adaylar arasında Anayasa'nın 102. maddesi hükümlerine göre seçileceği belirtilerek göndermede bulunulan Anayasa'nın 102. maddesindeki, Cumhurbaşkanı seçiminde dava konusu Meclis kararına ilişkin ilk oylamada toplantı yeter sayısının, TBMM  ye tamsayısının üçte iki çoğunluğu olduğu sonucuna varılmıştır. Buna göre, İçtüzüğün 121. maddesinde de aynı esasın benimsendiğinin kabulü gerekmektedir. Bu durumda, TBMM'nin 27.4.2007 günlü, 96. Birleşiminde Başkan'ın, 184 milletvekilinin Genel Kurul'da hazır bulunmasının gündemin Cumhurbaşkanı seçimi ile ilgili kısmına geçilebilmesi için yeterli bulunduğu yolundaki görüşünün kabulüne ilişkin TBMM Kararı, İçtüzüğün 121. maddesinin eylemli biçimde değiştirilmesi niteliğinde olduğundan bu kararın Anayasa'ya uygunluğunun denetlenmesi, Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkisi içindedir.”⁶⁶

Sonrasında ise Mahkeme toplantı ve karar yetersayısının ilk oylamada TBMM  ye tamsayısının üçte iki çoğunluğu, bu bağlamda 367 olduğunu öngördüğü sonucuna varılan Anayasa'nın 102. maddesinin ilk fıkrası karşısında, bu çoğunluğun 184 olarak uygulanması sonucunu doğuran eylemli içtüzük değişikliği niteliğindeki dava konusu TBMM Kararını Anayasa'nın 102. maddesine aykırı bularak iptal etmiştir. Belirtmek gerekir ki söz konusu karar eylemli içtüzük değişikliği denildiğinde ilk akla gelen ve Anayasa Mahkemesinin en çok eleştirilen kararlarından birisidir.

367 kararından sonra toplanan TBMM'nin yapılacak Cumhurbaşkanlığı seçimine ilişkin oylama günlerinin tespitine ilişkin kararı Anayasa Mahkemesinin önüne götürülmüş, Anayasa Mahkemesi söz konusu kararı da inceleme yetkisini kendinde g rm ştir. Zira Mahkemeye göre TBMM aldığı kararla Anayasa'nın 102. maddesinin üçüncü fıkrasındaki oylamalar arasında en az üçer gün ara olması kuralına da yollama yapan TBMM İçtüzüğü'n n 121. maddesinin birinci fıkrasındaki kurala uymayıp, yeni bir içtüzük hükmü ihdas etmiştir. Ancak Mahkeme esas incelemesinde istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Nitekim TBMM Genel Kurulunun 9 Mayıs 2007 günlü Birinci

⁶⁶ AYM, E.2007/45, K.2007/54, 01/05/2007.

Oturumunda, tek aday olan Abdullah Gül'ün 11. Cumhurbaşkanlığı adaylığından çekildiğine dair dilekçesi okunduktan sonra Cumhurbaşkanını adayı kalmadığından Cumhurbaşkanı seçimi için daha önce yapılması kararlaştırılan oylamalar iptal edilmiştir. Mahkemenin deyimiyle “Böylece içtüzük hükmü ihdası niteliğinde olan iptal istemine konu TBMM kararının uygulanma olanağının kalmadığı anlaşılmaktadır.”⁶⁷ Ancak bu kararda şöyle bir gariplik de bulunmaktadır: Eğer söz konusu parlamento kararı bir içtüzük hükmü niteliğinde ise o an uygulanma olasılığının kalmaması ileride uygulanmayacağı anlamına gelmemektedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin bir parlamento kararını içtüzük hükmü niteliğinde kabul ederken bir yandan da uygulanma olasılığının kalmadığını belirtmesi kendi içerisinde bir çelişki yaratmaktadır. Haliyle bu davada Anayasa Mahkemesinin esas incelemesi yaparak karar vermesi beklenirdi. Nitekim aynı kanaat karara karşı oy yazan üyelerce de paylaşılmaktadır.

Söz konusu karardan bir buçuk ay sonra verdiği bir başka kararda Anayasa Mahkemesi anayasa değişikliği kanununun görüşülmesine ilişkin alınan kararın ve bu karara göre yapılan oylamanın “eylemli içtüzük kuralı” olduğundan yapılan iptal başvurusunu ise görevsizlik nedeniyle reddetmiştir.⁶⁸ Nitekim Türkiye Büyük Millet Meclisinde Anayasa değişikliği üzerinde yapılan oylama, Anayasanın 175. maddesindeki şekil koşullarına tabi olup bu niteliğiyle oylama Anayasa yapım sürecinin ayrılmaz parçasıdır ve Anayasanın 148. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca da ayrı ve münhasır bir denetim konusunu oluşturmaktadır. Anayasa'da açıkça öngörülmüş bir dava yolu kapsamında denetim olanağı bulunan ve özel koşullara tabi tutulan bir şekil aykırılığının, eylemli içtüzük değişikliği veya ihdası niteliğinde olduğu ileri sürülerek iptal istemine konu edilmesi ise Anayasanın yasalar ve Anayasa değişiklikleri için öngördüğü şekil denetimine ilişkin sınırlarının aşılması sonucunu doğuracaktır.⁶⁹ Anayasa Mahkemesi bu kararında “eylemli içtüzük kuralı” içti-hadının gerekçesine de ayrıca değinmektedir:

“Meclis kararları Anayasada açıkça öngörülen istisnalar dışında anayasallık denetimine tabi değildir. Ancak Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi bir kural niteliğinde olduğu halde, "kural iradesinin" mec-

⁶⁷ AYM, E.2007/51, K.2007/56, 15/05/2007.

⁶⁸ AYM, E.2007/62, K.2007/66, 05/07/2007.

⁶⁹ AYM, E.2007/62, K.2007/66, 05/07/2007.

lis kararı örtüsü altında gerçekleştirilmesi, hukuk devleti ve özgürlükler bakımından kimi zararlar doğurabilir. Bu nedenle meclis kararının bu koşullar altında denetlenmesi zorunluluğu doğmuştur. Bu istisnai yolun temel gerekçesi, meclis kararlarına karşı denetim olanağının bulunmaması ve *Anayasayı dolanma girişimlerinin hukuksal koruma göremeyeceği* düşüncesidir.”⁷⁰

C. Anayasa Mahkemesinin 2015 Yılında Verdiği Karar

Anayasa Mahkemesinin 2015 yılının sonlarına doğru verdiği bir karar⁷¹ çalışma konusunu yakından ilgilendirmektedir. Kararın konusu TBMM Genel Kurulunun 14.7.2015 tarihli 7. Birleşiminde açılan usul tartışması sonucunda tesis edilen; Radyo ve Televizyon Üst Kurulunda (RTÜK) boşalacak Halkların Demokratik Partisi Grubu ile Milliyetçi Hareket Partisi Grubuna düşen üyelik için yapılacak seçimde her iki partiden ikişer adayın adına birleşik oy pusulasında yer verilmesine ilişkin TBMM Başkanlığı işlemi ile üyelikler için yapılan seçime dair TBMM Kararı'nın, Arif FIRTINA'nın RTÜK üyeliğine seçilmesine ilişkin bölümünün iptali talebidir. Bu çerçevede TBMM Başkanlığı işleminin “eylemli içtüzük değişikliği” niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür. Anayasa Mahkemesi, Genel Kurulda açılan usul tartışması sonucunda, iki partiden ikişer adayın adına birleşik oy pusulasında yer verilmesine ilişkin olarak TBMM Başkanlığınca tesis edilen işlem dava konusu yapılmış ise de söz konusu uygulamaya dair alınmış bir Genel Kurul kararı bulunmadığından, parlamento kararı ve dolayısıyla içtüzük değişikliği niteliğinde olmayan TBMM Başkanlığı işleminin anayasa yargısı denetimine tâbi olmayacağını belirtmiş, TBMM Başkanlığı işlemine yönelik iptal talebini görevsizlik nedeniyle reddetmiştir.⁷²

Anayasamıza göre RTÜK üyeleri her siyasi parti grubuna düşen üye sayısı esas alınmak suretiyle TBMM Genel Kurulunca seçilmekle birlikte siyasi parti gruplarının üye sayılarının eşit olması hâlinde nasıl bir yöntem izlenmesi gerektiğine dair bir hüküm ne Anayasa'da ne de TBMM İktüzüğü'nde bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesine göre dava konusu TBMM Kararı ile herhangi bir kural konulmamakta, Anayasa'nın

⁷⁰ AYM, E.2007/62, K.2007/66, 05/07/2007.

⁷¹ AYM, E.2015/71, K.2015/79, 03/09/2015.

⁷² AYM, E.2015/71, K.2015/79, 03/09/2015, § 4.

133. maddesinin ikinci fıkrasının uygulanmasından ve iki siyasi parti grubunun üye sayılarının eşit olması nedeniyle RTÜK üyeliğinin bu parti grupları arasında kendiliğinden dağıtımının yapılamamasından kaynaklanan sorunu çözmeye yönelik ve bu hususla sınırlı bir seçim yapılmaktadır.⁷³ Mahkemeye göre bu sebeplerle, “dava konusu TBMM Kararı'nın düzenleyici işlem ve İçtüzük değişikliği niteliğinde olmadığı, mevcut sorunla sınırlı ve bu sorunu çözmeye yönelik münferit bir parlamento kararı olduğu açıktır.” Bu nedenle, dava konusu TBMM Kararı'nın, Arif FIRTINA'nın RTÜK üyeliğine seçilmesine ilişkin bölümüne yönelik iptal talebi de görevsizlik nedeniyle reddedilmiştir.⁷⁴

2017 yılında verdiği diğer bir kararla⁷⁵ Anayasa Mahkemesi bu sefer TBMM'nin 13.1.2017 tarihli ve 57. Birleşiminde alınan, İstanbul Milletvekili Garo PAYLAN'a üç birleşim için Meclisten geçici çıkarma cezası verilmesine ve disiplin cezasına konu sözlerinin tutanaktan çıkarılmasına ilişkin TBMM kararlarının iptallerine karar verilmesi talebini değerlendirme imkânı bulmuştur. İptal talebinde bulunan Paylan ve vekiline göre, olayda TBMM İçtüzüğü hükümlerine aykırı olarak disiplin cezası verilmiş olup konuşmanın tutanaktan çıkarılmasına yönelik bir düzenleme TBMM İçtüzüğü'nde bulunmamaktadır. Benzer talepler daha önce TBMM Başkanlık Divanınca reddedildiği hâlde disiplin cezasına konu sözlerin tutanaktan çıkarılmasına karar verildiği, bu nedenlerle başvuru konusu TBMM kararlarının, eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olduğu ileri sürülmüştür.⁷⁶ Anayasa Mahkemesi hem denetlenmesi talep edilen kararın denetlenebilir parlamento kararları arasında olmaması hem de Anayasa'nın 150. maddesine göre TBMM İçtüzüğü'nün şekil ve esas bakımından denetimi Cumhurbaşkanı, iktidar ve anamuhalefet partisi meclis grupları ile TBMM üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler tarafından istenebileceğinden ve somut iptal talebinde bu şart gerçekleşmediğinden iptal talebinin reddine karar vermiştir. Bu bakımdan Mahkemenin şu belirlemeleri dikkat çekicidir:

“Anayasa'nın yasama dokunulmazlığını öngören 83. ve milletvekilliğinin düşmesini düzenleyen 84. maddeleri gözetildiğinde, Anayasa'nın 85. maddesinde sözü edilen yasama dokunulmazlığının kaldırıl-

⁷³ AYM, E.2015/71, K.2015/79, 03/09/2015, §§ 5-6.

⁷⁴ AYM, E.2015/71, K.2015/79, 03/09/2015, §§ 5-6.

⁷⁵ AYM, E.2017/13, K.2017/21, 09/02/2017.

⁷⁶ AYM, E.2017/13, K.2017/21, 09/02/2017, § 1.

masına veya milletvekilliğinin düşmesine ilişkin TBMM kararlarının hukuki niteliği itibarıyla münferit birer parlamento kararı olduklarında duraksama bulunmamaktadır. TBMM’nin kanun dışındaki işlemlerini oluşturan parlamento kararlarından yalnızca TBMM İçtüzüğü ile yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına ve milletvekilliğinin düşmesine ilişkin kararların iptali talebiyle Anayasa Mahkemesine başvurulabileceği Anayasa’da kabul edilmiştir. Anayasa’nın 85. maddesi uyarınca inceleme yapılabilmesi için iptali talep edilen parlamento kararının yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine ilişkin olması gerekmesine karşılık, iptali talep edilen parlamento kararları, bir milletvekili hakkında disiplin cezası verilmesini ve cezaya konu sözlerinin tutanaktan çıkarılmasını konu edinmekte olup bu kapsamda değildirler. Bu nedenle başvuru konusu TBMM kararlarının, Anayasa’nın 85. maddesi çerçevesinde denetlenebilmesi mümkün değildir. Öte yandan, bir parlamento kararı niteliğinde olan TBMM İçtüzüğü’nün Anayasa Mahkemesince denetimi, ancak Anayasa’nın 150. maddesi uyarınca açılan bir iptal davası ile mümkündür. Anayasa’nın 150. maddesine göre ise TBMM İçtüzüğü’nün şekil ve esas bakımından denetimi Cumhurbaşkanını, iktidar ve anamuhalefet partisi Meclis grupları ile TBMM  ye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler tarafından istenebilir. Somut iptal talebinde bu şartın gerçekleşmediği de açıktır. Açıklanan nedenlerle başvuru konusu TBMM kararlarının, Anayasa’nın 85. maddesi uyarınca iptalleri talebinin reddi gerekir.”⁷⁷

Dikkat edilirse Anayasa Mahkemesi bir yandan eylemli içtüzük değişikliği içtihadından vazgeçmiş izlenimi bırakacak şekilde belirlemlerde bulunmaktadır. Ancak kişi unsurunu kısaca tartışması ve bir kişinin bu davayı açamayacak olmasının vurgulanması eylemli içtüzük değişikliği içtihadından vazgeçilmediği şeklinde yorumlanmaya da müsaittir. Aynı yıl verdiği diğer bir kararda Mahkeme, kanun tasarısının temel kanun olarak görüşülmesi kararının Anayasa’ya aykırı olduğundan bahisle yapılan başvuruyu görevsizlik nedeniyle reddetmiştir. Mahkemeye göre:

“TBMM Genel Kurulunca 18.2.2015 tarihli, 24. Dönem, 5. Yasama Yılıının 57. Birleşiminde 684 sıra sayılı Kanun Tasarısı’nın anılan maddede belirtilen nitelikleri taşıdığı kabul edilerek temel kanun olarak görüşülmesine karar verilmiştir. Söz konusu TBMM Kararı’nın, 684 sıra

⁷⁷ AYM, E.2017/13, K.2017/21, 09/02/2017, řř 7-10.

sayılı Kanun Tasarısı'nın İktüzük'ün 91. maddesinde belirtilen koşullara uygun olduğuna yönelik, bir kere kullanılmakla tüketilen bir işlem olduğu açık olup bunun İktüzük'ün 91. maddesinde belirtilen usul ve şartları değiştirmeye matuf düzenleyici bir işlem olarak nitelendirilmesi ve bu nedenle anılan kararın bir İktüzük düzenlemesi niteliğinde görülmesi mümkün değildir. Öte yandan TBMM İktüzüğü'nün değiştirilme usulü ve hangi koşulları taşıyan değişikliklerin geçerli bir İktüzük değişikliği olarak kabul edilebileceği İktüzük'ün 181. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre TBMM İktüzüğü'nde değişiklik yapılmasını öngören tekliflerin, kanun teklifleri hakkındaki hükümler uygulanmak suretiyle milletvekillerince yapılması, bu tekliflerin, Anayasa Komisyonunda incelen-dikten sonra bu Komisyonun raporu esas alınmak üzere Genel Kurulda görüşülerek sonuçlandırılması gerekmektedir. Ayrıca bu şekilde düzenlenen İktüzük hükümlerinin yürürlüğe girebilmesi için Türkiye Büyük Millet Meclisi kararı olarak Resmî Gazete'de yayımlanması şarttır. İptali talep edilen TBMM Kararı'nın İktüzük'ün anılan maddesinde belirtilen şekilde geçerli bir düzenleyici işlem olarak İktüzük'ün 91. maddesini değiştiren bir niteliğe sahip olmadığı açık olup bu yönüyle de anılan Karar'ın bir İktüzük değişikliği olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Açıklanan nedenlerle söz konusu TBMM Kararı'na ilişkin iptal talebinin görevsizlik nedeniyle reddi gerekir.”⁷⁸

Anayasa Mahkemesinin bu ve benzeri kararlarına bakıldığında bundan böyle eylemli İktüzük değişikliği İctihadından vazgeçtiği izlenimi doğmaktadır.⁷⁹ Bu kana ulaşılmada temel etken, ortada “bir kere kullanılmakla tüketilen bir işlem olduğu”nun vurgulanmasından ziyade Mahkemenin hangi koşulları taşıyan değişikliklerin geçerli bir İktüzük değişikliği olarak kabul edilebileceğinin İktüzük'ün 181. maddesinde açıklandığını vurgulamış olmasıdır. Bu belirlemeden Mahkemenin TBMM'nin İktüzük değişikliği olarak nitelendirmediği bir kararını artık eylemli İktüzük değişikliği İctihadına dayanarak incelemeyeceği gibi bir anlam çıkmaktadır. Ancak Mahkeme bu İctihadından vazgeçtiğini açıkça belirtmekten de kaçınmaktadır.

Aynı kararda Mahkeme, kanunların kabulünde şekille alakalı sorunların da eylemli İktüzük değişikliği İctihadı kapsamında denetlene-meyeceğini yeniden vurgulamıştır. Temel kanun olarak görüşme kararı-

⁷⁸ AYM, E.2015/41, K.2017/98, 04/05/2017, §§ 10-13.

⁷⁹ Ayrıca bkz.: Şeref İba, Parlamento Hukuku (Ankara: Seçkin, 2024), 58-60.

nın bu şekilde görüşülen kanunu da Anayasaya aykırı hale getirdiği iddiası karşısında Mahkeme, iptal talebinin kanunun yapılış şekline yönelik olup iptali istenen kanunun şekil yönünden denetimini gerektirdiğini tespit etmiştir. Devamında ise Anayasa Mahkemesinin kanunları şekil bakımından denetlemesinin, son oylamanın  ng r len çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususu ile sınırlı bulunduğu belirtilerek iptal talebi reddedilmiştir.⁸⁰

D. Anayasa Mahkemesinin 2023 Yılında Verdiği Karardaki Belirlemeler

Eylemli içtüzük değişikliği içtihadı çerçevesinde Mahkemenin “esaslı” belirlemelerini yaptığı son iki karardan birincisi 26 Temmuz 2023’te verilen ve yaklaşık 4 ay sonra Resmî Gazete’de yayınlanan karardır.⁸¹ Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanının kuruluşuna ve üyelerinin görev yerlerinin dağılımının belirlenmesine dair 13/6/2023 tarihli birleşimde alınan kararın bir bölümünün Anayasa’nın Başlangıç kısmı ile 2., 6., 94., 95. ve 153. maddelerine aykırılığı ileri s r lerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talebini Mahkeme reddederek kararın ilgili bölümünün Anayasaya uygun olduğuna karar vermiştir. Bu çerçevede iptali talep edilen TBMM Kararı’nın ilgili bölümü şu şekildedir:

“Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanının Başkan hariç 20 üyeden kurulması ve görev yerleri dağılımının; Adalet ve Kalkınma Partisi Grubuna 1 başkanvekili, 6 kâtip  ye, 3 idare amiri; Cumhuriyet Halk Partisi Grubuna 1 başkanvekili, 3 kâtip  ye, 1 idare amiri; Yeşiller ve Sol Gelecek Partisi Grubuna 1 başkanvekili, 1 idare amiri; Milliyetçi Hareket Partisi Grubuna 1 başkanvekili, 1 idare amiri; İY  Parti Grubuna 1 kâtip  ye şeklinde olması”

Anayasa Mahkemesi yaptığı ilk incelemede Anayasada sayılarak gösterilen, yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya milletvekilliğinin düşmesine ilişkin TBMM kararları ile TBMM İçtüzüğü’n n dışında kalan parlamento kararlarının Anayasa’ya uygunluk denetimine tabi tutulamadığını belirttikten sonra normun denetlenebilirliği bakımından yerleşik içtihadını tekrarlamıştır. Bu  er evede Mahkeme önüne gelen

⁸⁰ AYM, E.2015/41, K.2017/98, 04/05/2017, řř 27-30.

⁸¹ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023.

bir normun anayasal denetime tabi tutulabilecek nitelikte olup olmadığı belirlenirken sadece o normun nasıl nitelendirildiğine ve adlandırıldığına veya bu işlemin nasıl bir yöntem izlenerek yapıldığına bakılmasının yeterli olmadığını, normun yapılış yöntemi ve adı ne olursa olsun hukuksal niteliği, etkisi ve doğurduğu sonuçların da gözetilmesi gerektiğini belirtmiştir. Mahkemenin yapacağı değerlendirme sonucunda iptali istenen normun, Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca denetim alanına giren kanun, CBK veya TBMM İçtüzüğü ile aynı değer ve etkide bir işlem olduğu kanısına varılırsa bu işlem Anayasa Mahkemesince denetlenebilecektir. Aksi hâlde, hukuksal nitelikleri, etkileri ve meydana getirdikleri sonuçlar bakımından, Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulan kanun, CBK ve TBMM İçtüzüğü ile eşdeğerde bulunan ve bu nedenle de belirtilen işlemlere özgü yöntem ve isimlerle tesis edilip hukuki varlık kazanması gereken bazı normlar, farklı yöntem ve isimlerle hukuk sistemine dahil edilerek Anayasa'ya uygunluk denetiminin kapsamı dışına çıkarılabilir.⁸²

Mahkemeye göre dava konusu karar Başkanlık Divanındaki görev yeri sayısına Meclis Başkanı'nın dahil edilmemesini düzenlemekte ve görev yerlerinin siyasi parti gruplarına dağıtılmasındaki hesaplama etki etmektedir. Başkanlık Divanının oluşumunun bir içtüzük konusu olduğu dikkate alındığında “kararın içtüzük niteliğinde bir düzenleme olduğu” kabul edilmiştir.⁸³

Gerçekten de Anayasamızın 95. maddesi uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi, çalışmalarını, kendi yaptığı içtüzük hükümlerine göre yürütmektedir. Aynı maddede içtüzük hükümlerinin, siyasi parti gruplarının, Meclisin bütün faaliyetlerine üye sayısı oranında katılmalarını sağlayacak yolda düzenleneceği öngörülmektedir. TBMM İçtüzüğüne baktığımızda ise Başkanlık Divanının, bir başkan, dört başkanvekili, yedi kâtip üye ile üç idare amirinden kurulacağı; Genel Kurulun gerektiğinde Danışma Kurulunun teklifi üzerine katip üyelerin veya idare amirlerinin sayısını artırabileceği düzenlenmektedir. İçtüzüğün 11. maddesinde ise TBMM Başkanı'nın siyasi parti gruplarının parti grupları toplam sayısı içindeki yüzde oranlarını ve bu oranlara göre her siyasi parti grubuna düşen Başkanlık Divanındaki görev yeri sayısını tespit edip Danışma Kuruluna bildireceği düzenlenmektedir. Devamında ise Başkanlık Divanın-

⁸² AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, § 4.

⁸³ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, §§ 6-11.

daki görev yerlerinin, başkanvekillikleri için- iki adedi Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının salt çoğunluğuna sahip siyasi parti grubuna ait olmak üzere oranı en yüksek olandan başlayarak sıra ile dağıtılacağı, katip üyeliklerle, idare amirlikleri için görev yerleri dağıtımının Danışma Kurulunun görüşü alındıktan sonra Genel Kurulca kararlaştırılacağı belirtilmektedir.

İlk incelemenin devamında Anayasa Mahkemesi bir normun niteliğini belirleme konusunda takdir yetkisine sahip olduğunu yeniden vurgulamış; ancak ilginç bir şekilde, bu kabulünün Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnamelerine (OHAL KHK'ları) ilişkin içtihadı ile uyumunun değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bilindiği üzere, 2016 yılında verdiği karara kadar Anayasa Mahkemesi bir olağanüstü hâl KHK'sının gerçekten olağanüstü hâl KHK'sı olup olmadığını belirleme yetkisini kendisinde görmüş; yer, zaman ve konu bakımından inceleme yaparak olağanüstü hâl KHK'sı niteliğinde bulmadığı kararnameleri olağan KHK'lar olarak kabul edip Anayasa'daki düzenlemeye rağmen denetlemiştir.⁸⁴ Mahkeme bu içtihadından 2016 yılında verdiği kararla⁸⁵ dönmüş; olağanüstü hâl KHK'larını kanunlaşmadan önce hiçbir şekilde denetleyemeyeceğine hükmetmiştir. Olağanüstü hâl kararnamelerine ilişkin içtihadını anma gereği olarak ise Mahkeme, eylemli içtüzük değişikliğine yönelik içtihadı ile 2016 yılına kadar OHAL KHK'ları ile ilgili içtihadının oldukça benzer olduğunu vurgulamıştır. Bu bakımdan OHAL KHK'ları ile ilgili güncel içtihat ile içtüzük düzenlemesi niteliğinde görülen parlamento kararlarına yönelik içtihadın bağdaşıp bağdaşmadığının tartışılması gerektiğine hükmedilmiştir.⁸⁶ Anayasa Mahkemesine göre OHAL KHK'larına karşı dava açılmayacağına ilişkin Anayasada özel bir düzenleme bulunmasına rağmen parlamento kararları için benzer bir düzenleme Anayasa'da bulunmamaktadır ve bu sebeple parlamento kararları ile OHAL KHK'larının aynı durumda değerlendirilmemesi gerekmektedir.⁸⁷ Devamında Mahkeme, içtüzük değişikliği mahiyetinde

⁸⁴ Örneğin bkz.: AYM, E.2003/28, K.2003/42, 22/05/2003; AYM, E.1990/25, K.1991/1, 10/01/1991.

⁸⁵ AYM, E.2016/166, K.2016/159, 12/10/2016.

⁸⁶ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, § 14.

⁸⁷ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, §§ 15-16. Ancak Bakırcı'nın OHAL KHK'ları ile ilgili içtihat değişmeden önce belirttiği üzere, "OHAL KHK'lerinin AYM tarafından denetlenemeyeceğine ilişkin açık anayasa kuralına rağmen

Meclis kararlarını denetleyeceğini yakın zamanda verdiği kararlarda “dolaylı” yahut “zımnen” ifade ettiğini belirtmiştir:

“Anayasa Mahkemesinin içtüzük düzenlemesi niteliğinde gördüğü parlamento kararlarına ilişkin içtihadı son dönemde vermiş olduğu kararlarda da istikrarlı bir şekilde devam etmiştir. Anayasa Mahkemesi, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu üyeliği seçiminde alınan parlamento kararının eylemli içtüzük niteliğinde olduğu iddiasıyla yapılan iptal başvurusunda dava konusu kararın İçtüzük değişikliği niteliğinde olmadığını, mevcut sorunla sınırlı ve bu sorunu çözmeye yönelik münferit bir parlamento kararı olduğu değerlendirmesinde bulunarak görevsizlik nedeniyle iptal talebinin reddine karar vermiştir (AYM, E. 2015/71, K. 2015/79, 3/9/2015, § 6). **Mahkeme böylece içtüzük değişikliği mahiyetinde Meclis kararlarını denetleyeceğini dolaylı olarak ifade etmiştir.** Ayrıca Anayasa Mahkemesi OHAL KHK’larına yönelik içtihadını değiştirdikten sonra dahi içtüzük düzenlemesi niteliğinde gördüğü parlamento kararlarına yönelik içtihadını sürdürmüştür. Bir milletvekili hakkında disiplin cezası verilmesini ve cezaya konu sözlerinin tutanaktan çıkarılmasını konu edinen parlamento kararının diğer aykırılık iddialarıyla beraber eylemli içtüzük niteliğinde olduğu iddiasıyla iptaline yönelik yapılan başvuruda Anayasa Mahkemesi, sadece yetki hususu üzerinde durmak suretiyle Anayasa’nın 150. maddesine göre TBMM İçtüzüğü’nün şekil ve esas bakımından denetiminin Cumhurbaşkanı, iktidar ve ana muhalefet partisi Meclis grupları ile TBMM üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyeler tarafından istenebileceğini, somut iptal talebinde ise bu şartın gerçekleşmediğini belirtmiştir (AYM, E. 2017/13, K. 2017/21, 9/2/2017). Bir başka ifadeyle **Anayasa Mahkemesi bu şart gerçekleşmiş olsaydı dava konusu parlamento kararını, içtüzük düzenlemesi niteliğinde görmesi kaydıyla, denetleyeceğini zımnen ifade etmiştir.**”⁸⁸

Mahkemenin andığı kararın bir yandan eylemli içtüzük değişikliği içtihadından vazgeçmiş izlenimi bıraktığı ancak bir yandan da “bir kişinin bu davayı açamayacak olmasının vurgulanmasının” eylemli içtüzük değişikliği içtihadından vazgeçmediği şeklinde yorumlanmaya müsait olduğu yukarıda belirtilmişti. Mahkemenin belirlemeleri ikinci yorumun

AYM’nin bir yorum yöntemiyle bu KHK’lerden bazılarını denetim kapsamına almış olması, anayasaya uygunluk denetimin sınırlarının nasıl genişleyebildiğine ilişkin iyi bir örnektir.” Bkz.: Bakırcı, 290.

⁸⁸ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, §§ 17-18. Vurgular bana aittir.

geçerli olduğunu göstermektedir. Kararın sonraki kısmında ise Anayasa Mahkemesinin hangi parlamento kararının içtüzük düzenlemesi olarak kabul edileceğine ilişkin oldukça önemli bir belirlemesi bulunmaktadır:

“ te yandan dava konusu karardaki Başkanlık Divanındaki görev yeri sayısına Meclis Başkanı’nın dâhil edilmemesine dair uygulama, 27. Yasama Döneminde iki ayrı karara konu olmuştur. Bakılmakta olan davada Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülen, 28. Yasama Döneminde alınan ve üçüncü uygulamaya dayanak olan karardır. Söz konusu uygulamanın üçüncü defa bir karara konu olmasının uygulamaya süreklilik kazandırdığı ve bu yönüyle ilk kararda Anayasa’ya aykırılık iddiasında bulunulmamasının Anayasa Mahkemesinde açılan mevcut iptal davasına süre bakımından bir etkisinin olup olmayacağı üzerinde durmak gerekmektedir. Dava konusu karardaki husus, bir önceki yasama döneminde iki defa iki ayrı karara konu olmuş bir uygulamanın tekrarı niteliğindedir. Daha  nceki kararlarda olduğu gibi dava konusu karar da sadece alındığı dönem için uygulanabilecek niteliktedir. Dava konusu kararın içeriğinden de ancak alındığı dönem için uygulanabileceği anlaşılmaktadır. Zira kararda Başkanlık Divanını oluşturan üyelerin tek tek siyasi partiler için dağılımına yer verilmektedir. Bu dağılım her dönem için değişiklik gösterebilecek niteliktedir. Bu bağlamda her alınan TBMM kararının Anayasa Mahkemesine yeni bir başvuru hakkı tanıdığının kabulü gerekir. Nitekim yasama organı bu konudaki iradesini her bir kararında ayrı ayrı yenilemektedir. Dolayısıyla uygulamalar aynı şekilde olsa da her uygulama dayanağını farklı tarihlerde alınmış bir TBMM karardan almaktadır. Bu itibarla söz konusu uygulamanın dayanağı olan dava konusu kararın bir kere uygulanmakla tükenen içtüzük niteliğinde bir düzenleme olarak anlaşılması gerekir. Bu bağlamda başvurunun süresinde yapıldığı değerlendirilmiştir. Açıklanan nedenlerle dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.”⁸⁹

Mahkeme esas incelemesinde ise Başkanlık Divanını oluşturan üyeler içinde Meclis Başkanı’nın Meclisteki siyasî parti gruplarının  ye sayısı oranında Divana katılmaları bağlamında diğerlerinden ayrılmasının Anayasa’ya aykırı olup olmadığını değerlendirmiştir. Bu  er evede Anayasa’nın TBMM Başkanı’nın tarafsızlığını sağlamaya yönelik hükümler içerdiğini, Başkanlık Divanını oluşturan diğer kişilerin seçiminin

⁸⁹ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, řř 19-22.

farklı düzenlendiğini belirten Mahkeme, Meclis Başkanı'nı Başkanlık Divanını oluşturan kişi sayısına dâhil etmeyerek siyasi parti gruplarına düşen Başkanlık Divanındaki görev yeri sayısının dağılımını düzenleyen dava konusu kararın Anayasa'ya aykırı bir yönünün bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır.⁹⁰

Üyelerden Emin Kuz yazdığı karşı oyda, dava konusu Meclis kararının iptali talep edilemeyeceğinden ilk inceleme safhasında görevsizlik sebebiyle ret kararı verilerek esas incelemesine geçilmemesi gerektiğini savunmuştur. Ancak esas incelemesine geçildikten sonra dava konusu kuralın Anayasaya aykırı bulunarak iptali gerektiğini de savunmuştur. Nitekim Meclis Başkanının tarafsızlığını belirleyen Anayasanın 94. maddesinin ikinci fıkrasında Başkanlık Divanının oluşumunda Başkanın bu konumunu dikkate alan bir istisnaya yer verilmemektedir. Kuz'a göre çoğunluk kararında bu husus göz ardı edilmiştir.

Recai Akyel, Yusuf Şevki Hakyemez ve Yıldız Seferinoğlu ise yazdıkları ortak karşı oyda Anayasa Mahkemesinin Türkiye Büyük Millet Meclisi kararını İçtüzük niteliğinde bir karar olarak kabul edip esasını inceleyebilmesinin hukuken mümkün olmadığını savunmuşlardır. Her üç üyeye göre, OHAL KHK'lerinin şekil ve esas bakımından Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesine dava açılmayacağı konusunda Anayasa'da açık bir hüküm bulunmakla birlikte Meclis kararları için böyle bir hüküm bulunmaması Anayasa Mahkemesinin Meclis kararlarıyla ilgili Anayasa'ya uygunluk denetimi yetkisine sahip olması sonucunu doğurmamaktadır. Kamu hukukunda "yetkisizlik asıl ve yetki istisnadır" ilkesinden hareketle kamusal yetki kullanan bir organın yetkisinin mutlaka hukuki bir dayanağının bulunması gerektiğini belirten üyelere göre aksi bir yorum Anayasa'nın 6. maddesindeki hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamayacağını belirten kural ile çelişecektir. Üyelere göre her ne kadar Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı açısından sorun doğurmakta ise de adı TBMM İçtüzüğü şeklinde olmadığı sürece Meclisin işleyişi ve çalışma düzeni ile doğrudan ilgili olan bir Meclis kararının esasının Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulması Anayasa Mahkemesinin bu konudaki yetkisizliği nedeniyle mümkün olmamalıdır.

Üyelerden Kenan Yaşar ise yazdığı karşı oyda, 13/06/2023 tarihli birleşimde TBMM Başkanı dışarıda bırakılarak Başkanlık Divanının

⁹⁰ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, §§ 25-33.

oluşturulmasının eylemli bir içtüzük değişikliği olduğunu belirterek söz konusu eylemli İçtüzük değişikliğinin İçtüzüğün 181. maddesine aykırı olarak yapılması nedeniyle şekil açısından Anayasanın 94. ve 95. maddelerine aykırılık teşkil ettiğini ifade etmiştir. Ayrıca Yaşar’a göre, Anayasa’nın 94. maddesinde Meclis Başkanı Divan üyesi olarak sayıldığı gibi Anayasa’nın 95. maddesi siyasi parti gruplarının meclisin bütün faaliyetlerine üye sayısı oranında katılmalarını düzenlemektedir. Haliyle Divan üyeliklerinin siyasi parti gruplarına oransal dağılımında Divan üye sayısına Meclis Başkanı dahil edilmelidir. Sonuç olarak Yaşar’a göre dava konusu “eylemsel içtüzük değişikliği” şekil ve esas açısından Anayasa’nın 2., 94. ve 95. maddelerine aykırıdır.

E. Anayasa Mahkemesinin 2025 Yılında Verdiği Karardaki Belirlemeler

Anayasa Mahkemesi 2025 yılının Temmuz ayında verdiği kararla Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 21/5/2025 tarihli ve 1450 sayılı, Hâkimler ve Savcılar Kurulu üyeliği seçimlerine dair kararının⁹¹ iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi talebini görevsizlik nedeniyle ilk incelemede reddetmiştir.⁹² 10 Kasım 2025 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan karara bakıldığında eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olduğundan bahisle iptali talep edilen TBMM kararındaki esas sorunların komisyon aşamasında gerçekleştiği görölmektedir.

Anayasamızın 159. maddesi uyarınca, Hakimler ve Savcılar Kurulunun üç üyesi Yargıtay üyeleri, bir üyesi Danıştay üyeleri, üç üyesi nitelikleri kanunda belirtilen yükseköğretim kurumlarının hukuk dallarında görev yapan öğretim üyeleri ile avukatlar arasından Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilmektedir. Bu çerçevede Kurulun Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilecek üyeliklerine ilişkin başvurular, Meclis Başkanlığına yapılmaktadır. Akabinde Başkanlık, başvuruları Anayasa ve Adalet Komisyonları Üyelerinden Kurulu karma komisyona göndermektedir. Komisyon her bir üyelik için üç adayı, üye tamsayısının üçte iki çoğunluğuyla belirlemektedir. Birinci oylamada aday belirleme

⁹¹ Söz konusu karar 22 Mayıs 2025 tarihli Resmî Gazete’de yayımlanmıştır. Karar No: 1450, Karar Tarihi: 21 Mayıs 2025.

⁹² AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025.

işleminin sonuçlandırılmaması halinde ikinci oylamada üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu aranmaktadır. Bu oylamada da aday belirlenmediği takdirde, her bir üyelik için en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile aday belirleme işlemi tamamlanmaktadır. Sonrasında ise TBMM, Komisyon tarafından belirlenen adaylar arasından, her bir üye için ayrı ayrı gizli oyla seçim yapmakta; birinci oylamada üye tamsayısının üçte iki çoğunluğu; bu oylamada seçimin sonuçlandırılmaması halinde ikinci oylamada üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu aranmaktadır. İkinci oylamada da üye seçilemediği takdirde en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile üye seçimi tamamlanmaktadır.

Anayasa Mahkemesi önüne götürülen uyuşmazlığa bakıldığında, karma komisyonun ikinci oylamada aday belirleme işleminin sonuçlandırılmaması üzerine her bir üyelik için en çok oyu alan iki aday arasında ad çekme usulü ile belirleme işlemini yapması gerekirken üçüncü bir oylama yaptığı ve bunun üzerine muhalefet milletvekillerinin komisyonu terk ettiği anlaşılmaktadır. Sonrasında ise komisyon süreci tamamlanmış ve TBMM 21 Mayıs 2025 tarihli kararıyla HSK üyeliklerine seçim yapmıştır. Bu çerçevede Anayasa Mahkemesine yapılan başvuruda, karma komisyonda ve Genel Kurulda yapılan oylamalarda liste usulünün uygulanmasının ve bazı adayların belirlenmesinde iki turun sonunda ad çekme usulü uygulanması gerekirken oylamaya devam edilmiş olmasının eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olduğu savunulmuştur. Ayrıca söz konusu karar Genel Kurulda alınmadan önce, komisyon görüşmelerinde siyasi partilerin güçleri oranında temsil edilmediği ileri sürülmüş; seçilen üyelerden Alişan Tiryaki'nin avukatlar arasından seçilmesi gerektiği halde adaylık ve seçim sürecinde avukatlıkla bağdaşmayan bir görevi yürüttüğü, Anayasa'da düzenlenen HSK üyeliği koşullarını taşıyamamasına rağmen aday olarak Genel Kurula sunulduğu ve nihayetinde üye olarak seçildiği iddia edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi söz konusu TBMM kararının, HSK üyelerinden bir kısmının seçimi görevinin yerine getirilmesine ilişkin olduğu, içeriği itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik herhangi bir düzenleme içermediğinden bahisle iptal talebini görevsizlik nedeniyle reddetmiştir.⁹³ Mahkeme kararının ilk paragraflarında günümüze kadar eylemli içtüzük değişikliği konusuna dair içtiihadını açıklamış⁹⁴ bu ko-

⁹³ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, §§ 20-24.

⁹⁴ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, §§ 3-16.

nuda verdiği kararların iki gruba ayrılabilceğini örtülü de olsa belirtmiştir:

“(...) Anayasa Mahkemesinin, TBMM’nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin kararlarını İçtüzük değişikliği veya düzenlemesi niteliğinde kabul edip kendisini davaya bakmakla görevli görmek suretiyle işin esasını incelediği istikrar kazanmış kararlarına karşın TBMM’nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olmayıp alınış sürecinde meydana gelen İçtüzük değişikliği veya düzenlemesi niteliğinde uygulamalar içeren parlamento kararlarının eylemli İçtüzük değişikliği niteliğinde olduğunu belirterek esasını incelediği bazı istisnai kararları da bulunmaktadır.”⁹⁵

Bu belirlemeler ışığında Mahkeme 1996 yılında verdiği, Bakanlar Kuruluna güvenoyu verilmesine,⁹⁶ olağanüstü h lin uzatılmasına⁹⁷ ve ülkemizde konuşlandırılan çokuluslu gücün görev süresinin uzatılmasına iliřkin⁹⁸ TBMM kararlarına ilişkin kararlarını söz konusu istisnalar arasında sayarak örnek olarak göstermiştir.⁹⁹ Anayasa Mahkemesinin söz konusu örneklemenin ardından yer verdiği gerekçeler ise bundan böyle eylemli içtüzük değişikliği içtihadı ile ilgili yeni bir ayrımı benimsediğini göstermektedir.  nemi sebebiyle kararın bu kısmını olduğu gibi paylaşmakta fayda bulunmaktadır:

“Eylemli İçtüzük değişikliğine ilişkin kararlar gözetildiğinde Anayasa Mahkemesinin, eylemli İçtüzük değişikliği iddiasıyla iptal davasına konu edilen TBMM kararlarıyla ilgili anayasallık denetiminde, geçmişten günümüze farklı yaklaşımları benimsediği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte **TBMM’nin çalışma usul ve esaslarını konu edinen Meclis kararlarıyla ilgili olarak eylemli İçtüzük değişikliği nitelendirmesi yapmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin, kendisini görevli bulduğu ve işin esasını incelediği kararlarının, içerik itibarıyla TBMM’nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olmayan Meclis kararlarının denetimi bakımından kendisini görevli bulduğu kararlarından daha istikrarlı bir süreç izlediği tespit edilmiştir.** Nitekim Anayasa’nın 148. maddesi uyarınca anayasallık denetimine tabi tutulan bir norm olan İ t -

⁹⁵ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, ř 17.

⁹⁶ AYM, E.1996/19, K.1996/13, 14/05/1996.

⁹⁷ AYM, E.1996/20, K.1996/14, 14/05/1996.

⁹⁸ AYM, E.1996/21, K.1996/15, 14/05/1996.

⁹⁹ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, ř 19.

zük'ün maddi anlamda içeriği ve Anayasa'nın 95. maddesinde belirtildiği üzere İçtüzük'ün, TBMM'nin çalışmalarının nasıl yürütüleceğini düzenleyen bir yasama belgesi olduğu dikkate alındığında TBMM'nin çalışma usul ve esaslarını içeren Meclis kararlarıyla ilgili olarak eylemli İçtüzük değişikliği nitelendirmesinin yapılması suretiyle işin esasının incelendiği kararların daha güçlü bir anayasal zemine oturduğu açıktır. Diğer yandan içeriği itibarıyla TBMM'nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olmayan Meclis kararlarının, alınıp süreçlerindeki usule yönelik aykırılık iddialarından hareketle denetimi, Anayasa hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi tutulmamış olan parlamento kararlarının tamamının şekil yönünden denetimi sonucunu doğurur. Bu durumun Anayasa'nın 6. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz.” hükmüyle bağdaşmayacağı kuşkusuzdur. Bu itibarla **eylemli İçtüzük değişikliği iddiasına konu TBMM kararının, Anayasa'nın 148. maddesinde denetim kapsamına alınan İçtüzük gibi denetlenebilmesi için içeriği itibarıyla TBMM'nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olması gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla bu içerikte olmayan bir TBMM kararının İçtüzük kuralı niteliğinde görülerek anayasallık denetimine tabi tutulması mümkün değildir.** Dava konusu TBMM kararı, TBMM'ye Anayasa'nın 159. maddesi kapsamında verilmiş HSK üyelerinden bir kısmının seçimi görevinin yerine getirilmesine ilişkin olup söz konusu karar içeriği itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik herhangi bir düzenleme içermemektedir. Bu itibarla dava konusu TBMM kararıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik İçtüzük değişikliği veya düzenlemesi niteliğinde bir kuralın veya uygulamanın öngörülmediği gözetildiğinde anılan kararın Anayasa'ya uygunluk denetiminin Anayasa Mahkemesinin görev alanının dışında kaldığı sonucuna ulaşılmıştır. Açıklanan nedenlerle dava konusu TBMM kararına ilişkin iptal talebinin görevsizlik nedeniyle reddi gerekir.”¹⁰⁰

Dikkat edilirse Mahkeme eylemli içtüzük değişikliği içtihadını uygulayabilmesi için iptali talep edilen TBMM kararının içeriği itibarıyla TBMM'nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olması gerektiği sonucuna ulaşmış; iptali talep edilen kararın içeriği itibarıyla TBMM'nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olmaması halinde ise eylemli içtüzük değişikliği içtihadını işletmeyeceğini ifade etmiştir. Ancak bu kararda temel bir so-

¹⁰⁰ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, §§ 20-24. Vurgular bana aittir.

run söz konusudur: TBMM kararlarının hangi şartları taşımaları halinde TBMM’nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olacağına ilişkin bir belirleme yapılmamıştır. “Kararın içeriği itibarıyla TBMM’nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olması” izaha muhtaç bir belirleme olup bu ibare, kararın denetlenebilmesi için sahip olması gereken şartları açık bir şekilde ifade etmemektedir. Bu çerçevede farklı gerekçelerin ve karşı oyların içeriğinden bahsedilmesinde fayda bulunmaktadır.

Recai Akyel tarafından kaleme alınan farklı gerekçede, bir TBMM kararının İçtüzük şeklinde bir işlem olmadığı müddetçe Meclisin  alışma usulüne ilişkin olup olmaması itibarıyla bir ayrıma gidilerek Mahkemenin anayasallık denetimi bakımından görevli veya görevsiz bulunmasının yerinde olmadığı belirtilmektedir. Yıldız Seferinoğlu da benzer gerekçelerle görevsizlik kararı verilmesi gerektiğini yazdığı farklı gerekçede ifade etmiştir. Ancak Seferinoğlu aynı zamanda çoğunluk görüşünde dile getirilen, iptal talebine konu TBMM kararının Meclis  alışma usul ve esaslarına ilişkin uygulama içermediği şeklindeki değerlendirmenin doğru olmadığını da vurgulamıştır. Seferinoğlu’na göre, “*eldeki davada iptal istemine konu edilen TBMM’nin 21/5/2025 tarihli ve 1450 sayılı HSK  yeliğine ilişkin seçim kararının; Meclisin Anayasa ile verilen bir görevin yerine getirilmesi kapsamında çalışma usul ve esaslarına ilişkin olduğunun, seçim süreci içinde özellikle Komisyon ve Genel Kurul aşamalarında alınan kararların ve yapılan uygulamaların -Anayasa Mahkemesi i itihadına göre- eylemli İçtüzük düzenlemesi/değişikliği niteliğinde bulunduğunun; buna karşılıklı iptal istemine konu kararla şekli olarak TBMM İçtüzüğünde bir düzenleme/değişiklik yapılmadığından bu kararın anayasallık denetiminin Anayasa Mahkemesinin görevinde olmadığının kabulü gerekmektedir.*”¹⁰¹ Seferinoğlu her ne kadar görevsizlik kararı verilmesi gerektiğini savunsa da dava konusu Meclis kararının Anayasaya aykırı olduğunu örtülü de olsa belirtmektedir.¹⁰²

¹⁰¹ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Yıldız Seferinoğlu’nun farklı gerekçesi, ř 29.

¹⁰² “(...) dava dilekçesinde ileri sürülen “seçilecek üyelerden biri için Komisyonunda aday belirlenirken ad çekme usulünün uygulanması gerekirken oylamaya devam edilmesi sonucunda adayın değiştirildiği” ve “seçilen adaylardan birinin Anayasa tarafından  ng r len adaylık koşulunu sağlamadığı” iddiaları, seçime ilişkin TBMM karar ve uygulamalarının doğrudan Anayasa’nın 159. maddesine aykırı olduğunu ilişkindir. Bu kapsamda Meclis tarafından HSK  yesi seçimine dair alınan karar ve

Yusuf Şevki Hakyemez tarafından kaleme alınan ve Engin Yıldırım'ın katıldığı farklı gerekçede de Anayasa'da belirtilenler dışındaki Meclis kararlarının Anayasa Mahkemesi tarafından denetlenmemesi gerektiği savunulmakla birlikte karardaki gerekçelere yönelik geniş kapsamlı eleştiriler bulunmaktadır. Hakyemez farklı gerekçesinde, “*Anayasa Mahkemesinin bu biçimdeki yorumla “içeriği doğrudan Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olan parlamento kararları” ve “içeriği doğrudan Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olmayan parlamento kararları” ayrımı yaparak bunlardan sadece birinci kategoridekilerin denetiminin mümkün olduğuna cevaz vererek yetki alanını yeniden belirlemesinin mümkün olamayacağı kanaatindeyim. Hele de Mahkemenin iki yıl önceki içtihadından ayrılarak verdiği bu yeni kararın hukuken fevkalade sorunlu olduğunu ifade etmek gerekir.*”¹⁰³ ifadelerini kullanmıştır.

Hakyemez iki yıl önceki içtihadı katılmasa da “bu içtihat gayet açıkken” aradan kısa bir süre sonra Mahkemenin bir içtihat değişikliğine giderek dava konusu Meclis kararının denetim yetkisi olmadığını belirtmesi, Anayasa Mahkemesini gereksiz tartışmaların içerisine çekecektir. Üstelik Hakyemez dava konusu parlamento kararı bakımından 3 hususta açık anayasaya aykırılık olduğunu da belirtmektedir. Tam bu noktada Hakyemez oldukça yerinde bir soru da sormaktadır: “*Anayasa koyucu, Hakimler ve Savcılar Kurulu üyeliği seçimi bağlamında hem Genel Kurulda hem de Karma Komisyonda seçimin nasıl yapılacağını Anayasa’nın 159. maddesinde ve oldukça detaylı biçimde düzenlemişken bunun Meclis çalışması ile ilgili olmadığını söyleyebilmek nasıl mümkün olabilir.*”¹⁰⁴ Anayasa Mahkemesinin karar metninde somutlaşan “yeni görüşünün” 2023 kararında benimsenen görüşten çok daha sorunlu olduğunu belirten Hakyemez, 2023 yılında ortaya konulan görüşte her bir içtüzük değişikliği ihdası niteliğindeki Meclis kararı Anayasa Mahkemesi tarafından denetime tabi tutulabiliyorken yeni görüşte bunun takdirini

yapılan uygulamaların bizatihi seçim usulünü öngören Anayasa hükmünü ihlal ettiği öne sürülmektedir. Dava dosyasındaki belgeler incelendiğinde bu iddialara ilişkin olgusal temellerin mevcut olduğu da görülmektedir.” Bkz.: AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Yıldız Seferinoğlu’nun farklı gerekçesi, § 28.

¹⁰³ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Yusuf Şevki Hakyemez’in farklı gerekçesi, § 11.

¹⁰⁴ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Yusuf Şevki Hakyemez’in farklı gerekçesi, § 37.

Anayasa Mahkemesinin yapacağını belirtmektedir. Sonuç olarak Recai Akyel, Yıldız Seferinoğlu ve Yusuf şevki Hakyemez 2023'teki karşı oylarında savundukları görüşü değiştirmemekle birlikte Hakyemez ve Seferinoğlu Anayasa Mahkemesinin 2025 kararında parlamento kararları arasında yaptığı ayrımı ayrıca eleştirmektedirler. Farklı gerekçelerde dikkat çeken bir diğer husus, 2023 kararında herhangi bir karşı oy veya farklı gerekçe kaleme almayan Engin Yıldırım'ın 2025 kararında Hakyemez'in karşı oyuna katılmasıdır. Bu  er evede Yıldırım'ın eylemli içtüzük değişikliklerinin denetimi ile ilgili olarak 2023'teki görüşünden ayrıldığı söylenebilir.

Hasan Tahsin Gökcan ve Basri Bağcı tarafından ortak kaleme alınan karşı oyda, hiç kural bulunmayan veya kural bulunmasına rağmen açıkça kuralın ihlal edildiği iddiası bulunan uygulamalar açısından çalışma esas ve usulüyle ilgili yeni bir hukuki durum ortaya çıkacağından aynı mantık çerçevesinde esas incelemesine geçilmesi gerektiği savunulmuştur. Bu çerçevede üyeler, parlamento kararlarının İçtüzüğün bir kuralını değiştirdiği veya yeni bir kural getirdiği durumda bu kararın aslında bir İçtüzük değişikliği olduğunun Mahkeme çoğunluğu tarafından da kabul edilmesi karşısında, usulü Anayasa tarafından belirlenen HSK  yeliği seçiminin Anayasa'da belirlenen usule aykırı yapıldığı iddiasının bu nitelikte bulunmadığı gerekçesiyle esas incelemesine ge ilmemesinin çoğunluk görüşü açısından kendi içerisinde bir çelişkiye neden olduğunu ifade etmişlerdir.

Oldukça uzun bir şekilde kaleme aldığı karşı oy gerekçesinde  yelerden Selahaddin Menteş ise eylemli içtüzük değişikliği içtihadını savunduğu gibi dava konusu parlamento kararının anayasaya aykırılık gerekçelerini de detaylı bir şekilde izah etmiştir. Bu  er evede Menteş'in neyin eylemli içtüzük düzenlemesi sayılacağına ilişkin belirlemesi dikkat çekicidir: *“TBMM kararlarının eylemli içtüzük değişikliği iddiasıyla incelenebilmesi için kararın konusunun bizzat TBMM'nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olması gerekmemektedir. Öte yandan İçtüzük değişikliği niteliğinde olduğu ileri sürülen iddianın, süreç bir TBMM kararıyla sonuçlanmış olmak kaydıyla, kararın konusundan bağımsız olarak TBMM kararına dayanak teşkil eden aşamalardan birisine ilişkin olması*

yeterlidir.”¹⁰⁵ Görüldüğü üzere Menteş TBMM’nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olan parlamento kararları ile oluşum süreçlerindeki şekle aykırılıklardan hareketle Meclis kararlarının eylemli iç tüzük değişikliği kabul edilerek denetime tabi tutulmasını ve denetimin kapsamının geniş tutulması görüşünü savunmaktadır. Devamında Menteş dava konusu Meclis kararı alınırken gerçekleşen olayların “içtüzük kuralı ihdası” yahut “içtüzük değişikliği” niteliğinde olduğunu detaylı bir şekilde açıkladıktan sonra bu olayların Anayasaya uygunluğu ile ilgili de değerlendirmelerde bulunmuştur. Bu değerlendirmeler neticesinde Menteş, Yargıtay kontenjanından seçilecek birinci üyelik için üçüncü adayın belirlenmesinde karma komisyonca ad çekme yerine yeniden oylama usulünün uygulanmasının, komisyon görüşmelerinde siyasi partilerin güçleri oranında temsil edilmemesinin, adaylık ve seçim sürecinde avukatlıkla bağdaşmayan bir görevi yürüten Alişan Tiryaki’nin seçilmiş olmasının Anayasaya aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Karma komisyonda ve Genel Kurulda yapılan oylamalarda liste usulünün uygulanmış olmasını ise Anayasaya uygun bulmuştur.

Eylemli içtüzük değişikliği içtihadı kapsamında denetimin kapsamının geniş olması görüşünü savunan bir diğer üye olan Kenan Yaşar ise “eylemli içtüzük değişikliği” kavramının, yalnızca geçmişteki içtihatlarla dayalı bir teknik terim değil, anayasal sadakat ilkesinin yargısal ifadesi olduğunu belirterek, karşı oy gerekçesinde,

“Anayasa Mahkemesi yalnızca biçimsel normları değil, anayasal düzenin sürekliliğini ve iç bütünlüğünü korumakla da görevlidir. Anayasa’ya aykırılığı sadece “kanun” adıyla gelen bir düzenlemeden ibaret görmek, modern anayasal yargının temel işleviyle bağdaşmaz. Öte yandan, anayasal denetim görevini daraltan yaklaşımlar, yalnızca yargının değil, anayasal sistemin bütünlüğünün zamanla aşınmasına ve içten çözümlmesine yol açabilecek riskler barındırmaktadır. Anayasal haklara yönelik ihlaller her zaman açık, doğrudan ve tekil müdahaleler şeklinde tezahür etmez. Bazı durumlarda, görünüşte sınırlı ve ölçülü gibi değerlendirilebilecek işlemler, zamana yayılarak ve birbirini tamamlayarak büttüncül bir etki yaratmakta; bu parçalı müdahaleler bir araya geldiklerinde anayasal güvenceleri işlevsiz kılan yapısal bir hak ihlali ortaya çıkmaktadır. Bu gibi durumlar, literatürde henüz yerleşik hâle gelmemiş olmak-

¹⁰⁵ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Selahaddin Menteş’in karşı oy gerekçesi, § 8.

la birlikte, bu karşı oyda **“mozaikleşmiş anayasa ihlali”** olarak kavram-sallaştırılabilecek özgün ve dikkat çekici bir sorun alanını gündeme getirmektedir. “Mozaikleşmiş anayasa ihlali” ifadesiyle kastedilen; anayasa normlarının açıkça ihlal edilmediği, fakat zaman içinde farklı işlemler, kararlar ve uygulamalar yoluyla oluşturulan parçalı müdahalelerin bir bütün olarak değerlendirildiğinde, anayasal güvenceleri fiilen ortadan kaldırdığı sistematik bir ihlal biçimidir. Tıpkı küçük taş parçalarının birleşerek yekpare bir görüntü oluşturması gibi, bu tür müdahaleler de birbirini tamamlayarak anayasal düzenin özüne zarar veren bütünlüklü ve kalıcı bir bozulmaya yol açmaktadır. Bu nedenle, **her biri kendi içinde yetki sınırları içerisinde kalıyor gibi görünse de birlikte değerlendirildiğinde anayasal hakların fiilen kullanılmasını engelleyen adımlar zinciri, anayasal denetimin kapsamı dışında bırakılmamalıdır.** Anayasal denetimi yalnızca münferit işlemlerle sınırlı tutmak, bu tür bütüncül etkileri göz ardı etmek anlamına gelir ve Anayasa’nın sistematigi ile onun koruyucu ruhuna aykırılık teşkil eder.”

ibarelerine yer vermiştir.¹⁰⁶ Sonrasında ise Yaşar, dava konusu seçim kapsamında gerçekleşen olayların eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olduğunu belirtmiş; görevsizlikle ilgili ileri sürülen iki görüşü de eleştirmiş ve davanın esasına girilerek Anayasa’ya aykırılık iddialarının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bu çerçevede Yaşar’ın kullandığı “mozaikleşmiş anayasa ihlali” kavramı ayrıca dikkat çekmektedir.

Anayasa Mahkemesinin bu kararı, farklı gerekçeleriyle ve karşı oylarıyla fazlasıyla ses getireceğe benzemektedir. Nitekim bu çalışmaya nihai hali verilirken yayımlanan söz konusu karara karşı hukukçular tarafından birçok tepki gösterilmiş; birçok baro yaptıkları ortak açıklamayla kararı eleştirmişlerdir. Kararı ilginç kılan hususlardan biri, kararın 4 üyenin karşı oyuna karşılık 11 üye tarafından alınmış olmasıdır. Ancak söz konusu 11 üyeden 4’ü farklı gerekçe kaleme almış, Anayasa Mahkemesi kararındaki gerekçelere katılmamıştır. Diğer bir deyişle oldukça ilginç bir şekilde karar metni 8 üyenin farklı görüşleri karşısında 7 üyenin kabulünü yansıtmaktadır. 11 üyenin ortaklaştığı husus ilk inceleme-

¹⁰⁶ AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, Kenan Yaşar’ın karşı oy gerekçesi, § 9-13. Vurgular bana aittir.

de ret verilmesi gereği olmuştur. Dolayısıyla bu kararda üç görüş ön plana çıkmaktadır:

1. Karar metninde somutlaşan, 7 üyenin benimsediği görüş şu şekildedir: TBMM'nin çalışma usul ve esaslarını konu edinen Meclis kararları eylemli içtüzük değişikliği yoluyla incelenebilir. Ancak TBMM'nin çalışma usul ve esaslarına ilişkin olmayan Meclis kararlarının, alınış süreçlerindeki usule yönelik aykırılık iddialarından hareketle denetimi mümkün değildir. Bu görüşü benimseyen üyeler: Kadir Özkaya, Rıdvan Güleç, İrfan Fidan, Muhterem İnce, Yılmaz Akçıl, Ömer Çınar, Metin Kıratlı.

2. Anayasa Mahkemesi tarafından TBMM kararlarına İchtüzük niteliği atfedilerek işin esasının incelenmesi hiçbir şekilde mümkün olmamalıdır. Bu görüşü benimseyen üyeler: Engin Yıldırım, Recai Akyel, Yıldız Seferinoğlu ve Yusuf Şevki Hakyemez.

3. TBMM'nin çalışma usul ve esaslarıyla ilgili olan parlamento kararları ile oluşum süreçlerindeki şekle aykırılıkların ardından alınan Meclis kararlarının eylemli iç tüzük değişikliği kabul edilerek denetime tabi tutulması gerekmektedir. Bu görüşü benimseyen üyeler: Hasan Tahsin Gökcan, Basri Bağcı, Selahaddin Menteş ve Kenan Yaşar.

III. Eylemli İchtüzük Düzenlemesi/Değişikliği İctihadının Uygulanması İçin Göz Önünde Bulundurulması Gereken Kriterler

1961 Anayasası döneminde kanunların şekil bakımından denetiminin kapsamı Anayasa'da belirtilmediğinden içtüzük kurallarına aykırı olarak çıkarılan kanunların Anayasa'ya uygunluğunun değerlendirilmesinde Mahkeme çok daha geniş bir takdir yetkisine sahip olmuştur. Bu çerçevede 1961 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi, içtüzük kurallarına aykırı hareket edilerek çıkarılan kanunların şekil bakımından Anayasaya aykırı hale geldiğini ifade ederek bu kanunları iptal etme yoluna gidebilmiştir. 1982 Anayasası'nda kanunların şekil denetiminin kapsamı ayrıntılı bir şekilde belirtildiğinden bu durum 1982 Anayasası döneminde söz konusu olmamıştır. Ayrıca Mahkeme bu dönemde anayasal dayanağı olan ve olmayan İchtüzük düzenlemeleri arasında bir ayırım yapmış, anayasal dayanağı olmayan İchtüzük kurallarına aykırılığın salt bu sebeple iptal sebebi olmayacağı yolunda bir içtihat da ortaya koymuştur. Yine 1961 Anayasası döneminde bir işlemin eylemli içtüzük değişikliği/ichtüzük hükmü olarak kabul edilebilmesi için süreklilik unsuru taşıması gerekmiyordu. Yukarıda belirtildiği üzere Anayasa Mahke-

mesi 1970 yılında verdiği bir kararda,¹⁰⁷ TBMM Soruştırma Hazırlık Komisyonu çalışmalarının durdurulmasına dair önerenin kabul edilmesine ilişkin 227 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Birleşik Toplantısı kararının belirli bir olaya ilişkin olarak alınmış bulunmakla birlikte, meclis soruştması konusuna giren bir sorunu çözen nitelikte olduğunu ve bu niteliği ile kararın ileride benzeri olaylarda uygulama yeri bulacağının ortada olduğunu belirterek kararın içtüzük hükmü niteliğinde bulunduğunu belirlemişti.¹⁰⁸ 1961 Anayasası döneminde verilen kararlarda, Meclis kararlarının içtüzük hükmü niteliği kazanabilmesi için süreklilik unsuru barındırması gerektiği daha ziyade karşı oylarda savunulmaktaydı.¹⁰⁹ Aşağıda yeniden ele alacağım üzere, süreklilik kriterinin muğlak olması karşısında kanaatimce dikkate alınması gereken husus, alınan kararın belirli bir konuya ilişkin olsa dahi ileride benzeri olaylarda uygulama olasılığının değerlendirilmesidir. Nitekim Anayasa Mahkemesi  n-
ceki yıllarda verdiği kararlarda bu kriteri kullanmıştır.

1982 Anayasası döneminde ise Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın yürürlüğe girmesinden sonraki çekingen tavrını 1990'ların başında bırakmış ve parlamento kararlarının eylemli içtüzük düzenlemesi niteliğinde sayılabilmesi için “sürekli nitelikte olma” kriterinin bulunmasının gerekli olmadığını kabul etmiştir.¹¹⁰ Bu  er evede Mahkeme, İçtüzüğün bir kuralının değiştirilmesi ya da İçtüzüğe yeni bir kural konulması niteliğinde olan TBMM Genel Kurulu kararlarının yeni bir İçtüzük kuralı sayılacağına, bu tür kararların belirli bir olaya ilişkin olarak alındığı, süreklilik kazanan bir İçtüzük kuralı olmadığı, bu nedenle, İçtüzük düzenlemesi niteliğinde g r lemeyeceğinin ileri s r lemeyeceğine h kmetmekteydi.¹¹¹ Dolayısıyla süreklilik bir unsur olarak aranmamaktaydı. Ancak bu dönemde de verilen bazı kararlar eylemli içtüzük değişikliği içtihadı ile uyumlu olmayabilmiştir. Mahkemenin 2002 yılında verdiği

¹⁰⁷ AYM, E.1970/25, K.1970/32, 18/06/1970.

¹⁰⁸ AYM, E.1970/25, K.1970/32, 18/06/1970.

¹⁰⁹  rneğin bkz.: AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968, Avni Givda'nın Muhalefet şerhi.

¹¹⁰ “ te yandan, bu tür kararların belirli bir olaya ilişkin olarak alındığı, sürekli biçimde içtüzüğe bir kural getirmediği, bu nedenle içtüzük düzenlemesi niteliğinde görülmeyeceği savunması ileri sürülemez. Bu nedenlerle dava konusu 6.6.1991 günlü TBMM kararı eylemli bir içtüzük değişikliği niteliğindedir.” Bkz.: AYM, E.1991/27, K.1991/50, 12/12/1991.

¹¹¹  rneğin bkz.: AYM, E.1999/37, K.1999/49, 28/12/1999.

ve içtüzüğe aykırılığı ileri sürülen her uygulamanın bir içtüzük değişikliği olarak kabulünün olanaklı olmadığını belirterek görevsizlik verdiği kararı¹¹² bu çerçevede örnek olarak gösterilebilir. Öte yandan Anayasa Mahkemesi kanunların ve Anayasa değişikliklerinin yapım sürecindeki sorunları eylemli içtüzük değişikliği içtiadı çerçevesinde denetlemeyi 1982 Anayasası döneminde reddetmiştir. Bu çerçevede Mahkeme, Anayasa'da açıkça öngörölmüş bir dava yolu kapsamında denetim olanağı bulunan ve özel koşullara tabi tutulan bir şekil aykırılığının, eylemli içtüzük değişikliği veya ihdası niteliğinde olduğı ileri sürölerek iptal istemine konu edilmesinin, Anayasanın yasalar ve Anayasa değişiklikleri için öngördüğü şekil denetimine ilişkin sınırlarının aşılması sonucunu doğuracağını kabul etmektedir.¹¹³

1982 Anayasası döneminde 367 kararının ardından eylemli içtüzük değişikliği konusunda ses getiren kararlar ortaya koymayan Mahkeme özellikle 2015 yılından sonra verdiği kararlarda eylemli içtüzük değişikliği içtiadından vazgeçmiş gibidir ancak bu durumu açıkça dile de getirmemiştir. Öğretide de 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 2011 yılında kabul edilmesinden sonra Anayasa Mahkemesinin artık eylemli içtüzük değişikliği adı altında içtüzüğe aykırılıkları denetlemesinin mümkün olmayacağı ileri sürölmüştür.¹¹⁴ Zira 6216 sayılı Kanun'un 36. maddesinin birinci fıkrası TBMM İçtüzüğünün şekil denetimi ile ilgili Anayasa'da bulunmayan bir sınırlama getirmektedir. Söz konusu düzenleme uyarınca, şekil bakımından denetim; Anayasa değişikliklerinde teklif çoğunluğuna, oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşölmeme şartına uyulup uyulmadığı; kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün son oylamasının öngörölen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususlarıyla sınırlıdır. Oysa Anayasa'da İçtüzüğün şekil denetimi bakımından böyle bir sınırlama söz konusu değildir.¹¹⁵ Konuyla ilgili vermiş olduğı kararda Anayasa Mahkemesi, TBMM İçtüzüğü'nün şekil bakımından denetiminde Anayasa'da yer almayan düzenlemelere yer verilmesinin, kaynağı

¹¹² AYM, E.2002/152, K.2002/94, 21/10/2002.

¹¹³ Örneğın bkz.: AYM, E.2007/62, K.2007/66, 05/07/2007.

¹¹⁴ İsmail Köküarı ve Ömer Gedik, Türk Anayasa Yargısı (Ankara: Yetkin Yayınları, 2024), 74.

¹¹⁵ Bu konuda bkz.: Ayhan Döner, Türk Anayasa Hukuku (Ankara: Yetkin Yayınları, 2025), 622-624.

Anayasa'da yer almayan bir devlet yetkisi kullanımı olarak değil, yasama yetkisinin genelliği ve asliliği ilkelerinin doğal bir sonucu olarak görülmesi gerektiğini belirterek bu düzenlemeyi oyçokluğuyla Anayasaya uygun bulmuştu.¹¹⁶ Yine de kanaatimce, TBMM İçtüzüğünün şekil denetiminin son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapıp yapılmadığı hususuyla sınırlı olmasının düzenlenmesi Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtihadını uygulamaya devam etmesine engel değildir. Zira bir parlamento kararı içtüzük düzenlemesi olarak kabul edilirken belirleyici olan kaç kişi tarafından kabul edildiği değil; mevcut içtüzükle ve Anayasayla olan ilişkisidir. Gayet tabii Anayasa Mahkemesi içtüzük düzenlemesi niteliğindeki bir kararı “şekil bakımından” denetlerken kendisini 6216 sayılı Kanun’un 36. maddesinin kapsamı ile sınırlayabilir.

Yine de Mahkemenin özellikle 2015 ve 2017 yıllarında verdiği kararlar söz konusu içtihadından vazgeçeceği izlenimi yaratmıştır. 2023 yılında verilen kararla birlikte ise Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği/içtüzük düzenlemesi içtihadını devam ettireceği anlaşılmıştır. Öte yandan 2025 yılında verilen kararda eylemli içtüzük değişikliği içtihadının kapsamı daraltılmış; “içeriği itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik” kararlar ile “içeriği itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik olmayan” kararlar şeklinde bir ayırım yapılarak ilk grupla ilgili eylemli içtüzük değişikliği içtihadının devam edeceği kabul edilmiştir. Yukarıda belirtildiği üzere, 15 üyeden 8’nin benimsemediği ve bu üyelerden birisi dışında tamamının açıkça eleştirdiği bu ayırım kalıcı bir şekilde Mahkeme tarafından benimsenmesi hem kriterin muğlaklığı hem de üyelerin gerekçeleri gözetildiğinde zor gözükmektedir. Yakın gelecekte Anayasa Mahkemesinin ya 2025 tarihli kararının farklı gerekçelerinde savunulduğu gibi eylemli içtüzük değişikliği içtihadını

¹¹⁶ AYM, E.2011/59, K.2012/34, 01/03/2012. Eren’e göre, kanunla şekil denetiminin kapsamının belirlenmesi “Anayasaya aykırılık değil, bir somutlaştırma olarak görülebilir.” Bkz.: Abdurrahman Eren, *Anayasa hukuku Dersleri: Genel Esaslar – Türk Anayasa Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2024), 1144. Anayasa Mahkemesinin söz konusu kararının yanlış olduğu ve Anayasa Mahkemesinin “Anayasanın TBMM İçtüzüğü üzerindeki şekil denetiminin sınırlarının belirlenmesi konusunda takdiri doğrudan doğruya kendisine bırakmış olduğunu gözden kaçırdığına” ilişkin eleştiri için bkz.: Merih Öden, *Türk Anayasa Yargısında Norm Denetimi* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 92-93. Gözler ve Taşdöğen de söz konusu düzenlemeyi Anayasaya aykırı bulmaktadır. Bkz.: Gözler, 1256-1257; Taşdöğen, 335. Benzer yönde: Türk, 442-445.

tamamen bırakacağı yahut bu içtihadı sürdürmekle birlikte uygulanma koşullarını değiştirmek durumunda kalacağı düşünülmektedir. Gerçekten de bu kararda benimsenen, “içeriği itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik” kararlar ile “içeriği itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik olmayan” kararlar ayrımı her somut olayda Anayasa Mahkemesinin subjektif değerlendirmesinin belirleyici olacağı bir değerlendirme türünün kapısını açmaktadır. Nitekim dava konusu karar da Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik kabul edilebilir. Anayasa Mahkemesinin kastı, “kararın içeriğinin esas alınması” ise HSK’ya üye seçimi gayet tabii Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik bir iradenin doğrudan ortaya konulması anlamına gelmemektedir. Ancak bu karar alınırken Meclisin çalışma usul ve esaslarına ilişkin çeşitli iradeler ortaya konulmuştur; karma komisyonca ad çekme yerine yeniden oylama usulünün uygulanması yahut komisyon görüşmelerinde siyasi partilerin güçleri oranında temsil edilmemesi gibi.

TBMM İçtüzüğü Meclisin kanun çıkarırken, bir karar alırken ya da daha genel olarak, faaliyet gösterirken uyması gereken kuralları içermektedir. Meclis İçtüzük hükümleri kapsamında faaliyet gösterirken içerik itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına ilişkin kararlar alabileceği gibi bu nitelikte olmayan faaliyetler de gerçekleştirebilir. Örneğin İçtüzüğün 135. ve devamı maddeleri uyarınca milletvekilliğini düşürebilir, 150. maddesi gereği seçim yapabilir vb. Bu faaliyetler yerine getirilirken sorun olabilecek husus Genel Kurul aşamasında veya öncesinde (örneğin komisyon aşamasında) faaliyette bulunulurken İçtüzük kurallarına uyulmaması ihtimalidir. İçtüzük değişikliğinin “eylemli” bir şekilde gerçekleşmesi de bu durumu ifade eder. Anayasa Mahkemesinin 2025 yılında verdiği en son kararda Meclis kararlarının incelenebilmesi için “içerikleri itibarıyla Meclisin çalışma usul ve esaslarına yönelik olmaları koşulu” münferit bir eylemden ziyade bir kuralın kabulünü gerektirmektedir. Oysa parlamento kararlarının hukuka aykırılığı çoğunlukla içtüzük ve/veya Anayasa kurallarına uyulmaması suretiyle “eylemli” olarak gerçekleşmektedir. Meclis Genel Kurulu çoğunlukla, hukuka aykırı bir faaliyet gerçekleştirmeden önce çalışma usul ve esaslarına ilişkin bir karar alıp onu uygulama yolunu seçmemekte; eylem yoluyla doğrudan İçtüzüğe ve/veya Anayasaya aykırı bir faaliyet gerçekleştirmektedir. Tüm bu sebeplerle 2025 yılında verilen kararın halihazırda öngörülebilir olmayan eylemli içtüzük değişikliği içtihadını daha da belirsiz bir duruma getirdiği söylenebilir. 2025 yılında verilen kararın “anormallliği” şu husustan da anlaşılabilir: İlk incelemede görevsizlik sebebiyle esastan incelenmesi

reddedilen parlamento kararının Anayasaya aykırı olduğunu 15 üyeden 7’si ya farklı gerekçelerde ya da karşı oylarda açık yahut örtülü şekilde belirtme gereği duymuştur.... Anayasaya uygunluğu esastan incelenmeyen bir parlamento kararıyla ilgili bu belirlemelere yer verme ihtiyacı normal midir?

Yine de yukarıda belirttiğim üzere, bu içtihadın uzun ömürlü olmayacağı düşünülmektedir. Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtihadını sürdürmesi gerektiğini savunduğumdan tam bu noktada sorgulanması gereken, eylemli içtüzük değişikliği içtihadının ne şekilde uygulanması gerektiğidir. Bu çerçevede eylemli içtüzük değişikliği içtihadı kapsamında uygulanacak yeni yöntem belirlenirken 2025 tarihli karar yerine 2023 yılında verilen karar üzerinden ilerlemek, yukarıdaki gerekçeler ışığında, daha doğrudur. Ancak söz konusu kararda benimlenen yöntemin de “güncellenmesi ve iyileştirilmesi” kaçınılmaz gözükmektedir. 2023 yılında verilen karardaki belirlemeler ışığında söz konusu iyileştirmenin nasıl olabileceğine ilişkin önerilere aşağıda yer verilmiştir. Ancak öncesinde 2023 kararındaki kanaatimce “en önemli” belirlemeyi bir kez daha hatırlayalım:

“Öte yandan dava konusu karardaki Başkanlık Divanındaki görev yeri sayısına Meclis Başkanı’nın dâhil edilmemesine dair uygulama, 27. Yasama Döneminde iki ayrı karara konu olmuştur. Bakılmakta olan davada Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülen, 28. Yasama Döneminde alınan ve üçüncü uygulamaya dayanak olan karardır. Söz konusu uygulamanın üçüncü defa bir karara konu olmasının uygulamaya süreklilik kazandırdığı ve bu yönüyle ilk kararda Anayasa’ya aykırılık iddiasında bulunulmamasının Anayasa Mahkemesinde açılan mevcut iptal davasına süre bakımından bir etkisinin olup olmayacağı üzerinde durmak gerekmektedir. Dava konusu karardaki husus, bir önceki yasama döneminde iki defa iki ayrı karara konu olmuş bir uygulamanın tekrarı niteliğindedir. Daha önceki kararlarda olduğu gibi dava konusu karar da sadece alındığı dönem için uygulanabilecek niteliktedir. Dava konusu kararın içeriğinden de ancak alındığı dönem için uygulanabileceği anlaşılmaktadır. Zira kararda Başkanlık Divanını oluşturan üyelerin tek tek siyasi partiler için dağılımına yer verilmektedir. Bu dağılım her dönem için değişiklik gösterebilecek niteliktedir. Bu bağlamda her alınan TBMM kararının Anayasa Mahkemesine yeni bir başvuru hakkı tanıdığının kabulü gerekir. Nitekim yasama organı bu konudaki iradesini her bir kararında ayrı ayrı yenilemektedir. Dolayısıyla uygulamalar aynı şekilde olsa da her uygu-

lama dayanağını farklı tarihlerde alınmış bir TBMM kararından almaktadır. Bu itibarla söz konusu uygulamanın dayanağı olan dava konusu kararın bir kere uygulanmakla tükenen içtüzük niteliğinde bir düzenleme olarak anlaşılması gerekir. Bu bağlamda başvurunun süresinde yapıldığı değerlendirilmiştir. Açıklanan nedenlerle dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.”¹¹⁷

Dikkat edilirse Anayasa Mahkemesi, dava konusu karardaki Başkanlık Divanındaki görev yeri sayısına Meclis Başkanı’nın dâhil edilmesine dair uygulamanın, 27. Yasama Döneminde iki ayrı karara konu olduğunu, bakılmakta olan davada ise Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülenin, 28. Yasama Döneminde alınan ve üçüncü uygulamaya dayanak olan karar olduğunu belirtmiştir. Söz konusu uygulamanın üçüncü defa bir karara konu olması Mahkemeye göre uygulamaya “süreklilik” kazandırmıştır. Mahkeme uygulamanın üçüncü defa bir karara konu olmasının uygulamaya süreklilik kazandırdığını belirlerken bir yandan da ilk iki karara karşı dava açılmamış olmasının sonuçlarını tartışmaktadır. Diğer bir deyişle, normalde içtüzük değişikliğine karşı belirli bir süre içinde dava açılması gerektiğinden dava konusu işlem içtüzük değişikliği olarak kabul edildiğinde bu sürenin ilk karardan itibaren mi yoksa üçüncü ve dava konusu karardan itibaren mi işletilmesi gerektiği tartışılmıştır. Zira Anayasamızın 151. maddesi uyarınca iptali istenen içtüzüğün Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak altmış gün sonra iptal davası açma hakkı düşmektedir. Anayasa Mahkemesi bir taraftan, bir önceki yasama döneminde iki ayrı karara konu olmuş bir uygulamanın tekrarı söz konusu olduğundan “süreklilik” unsurunun gerçekleştiğini kabul etmektedir. Diğer taraftan ise daha önceki kararlarda olduğu gibi dava konusu kararın da sadece alındığı dönem için uygulanabilecek nitelikte olduğunu belirtmektedir. Zira kararda Başkanlık Divanını oluşturan üyelerin tek tek siyasi partiler için dağılımına yer verilmekte ve bu dağılım her dönem için değişiklik gösterebilecek niteliktedir. Haliyle Mahkemeye göre, “Bu bağlamda her alınan TBMM kararının Anayasa Mahkemesine yeni bir başvuru hakkı tanıdığının kabulü” gerekir. Uygulamalar aynı şekilde olsa da her uygulama dayanağını farklı tarihlerde alınmış bir TBMM kararından almakta; bu itibarla söz konusu uygulamanın da-

¹¹⁷ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, §§ 19-22.

yanacağı olan dava konusu kararın bir kere uygulanmakla tükenen içtüzük niteliğinde bir düzenleme olarak anlaşılması gerekmektedir.¹¹⁸

Anayasa Mahkemesi tam bu noktada büyük bir çelişkiye düşmektedir. Bir yandan süreklilik unsuru normalde denetime tabi olmayan bir parlamento kararının içtüzük düzenlemesi niteliğinde kabulünü sağlayıp denetime olanak sağlarken diğer taraftan söz konusu parlamento kararı “bir kere uygulanmakla tükenen içtüzük niteliğinde” kabul edilmektedir. Oysa bir kere uygulanmakla tükenme sürekli olmayla bağdaşmaz. Burada sürekli olan bir şey varsa o da Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı üyeliklerinin siyasi parti grupları arasında dağıtılırken Başkanın bu orana dahil edilmemesidir. Ancak söz konusu karar yeni değildir. Yoksa 20 üyenin kompozisyonu her yasama döneminde değişiklik gösterebilir...

Anayasa Mahkemesi milletvekillerinin Anayasa'nın 87. maddesinde belirtilen görevlerini yerine getirebilmeleri ve yasama faaliyetlerine etkili biçimde katılmaları için İçtüzük kurallarının öngörülebilir, belirli, soyut ve açık nitelikte olmasının önkoşul olduğunu belirtmesine rağmen,¹¹⁹ neyin içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğuna ilişkin belirlemede kendisi bu özelliklerin gerçekleşmesine imkân sağlamamaktadır.¹²⁰ Anayasa Mahkemesinin bu karardaki belirlemelerinin bir diğer sakıncası şudur: Somut olayın aksine, uygulamalar aynı şekilde olsa da her uygulama dayanağını farklı tarihlerde alınmış bir TBMM kararından almazsa? Bu durumda Anayasa Mahkemesinin dava konusunu içtüzük kuralı kabul etse de davanın süresinde açılmamasından kaynaklı ret kararı vermesi mümkün olacaktır. İlk uygulamadan hemen sonra dava açılmış olması ihtimalinde ise sürekli bir uygulamanın varlığından söz etmek mümkün olmayacağından Mahkeme bu sefer dava konusu işlemi içtüzük kuralı kabul etmeyecektir. Salt bu hususlar dahi Mahkemenin 2023 kararının da sorunlu olduğunu¹²¹ göstermektedir.

¹¹⁸ AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, §§ 19-22.

¹¹⁹ AYM, E.2003/30, K.2003/38, 29/04/2003; AYM, E.2001/129, K.2002/24, 31/01/2002.

¹²⁰ Üstelik 2025 tarihli kararda neyin içtüzük düzenlemesi niteliğinde olduğuna ilişkin daha da belirsiz bir kriter ortaya konulmuştur.

¹²¹ Belirtmek gerekir ki Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği ile ilgili içtihadı belirli zamansal kesitler arasında istikrar kazanmış gibi gözükse de kararların gerekçelendirilmesi öncesinde de çoğu zaman sorunlu olmuştur. Aynı yönde: Emre

Anayasa Mahkemesi süre koşulunun yerine getirildiğini tespit etmek için bu şekilde bir çelişkiye düşmek yerine Anayasa’da belirtilen 60 günlük sürenin TBMM’nin içtüzük değişikliği olarak nitelendirdiği işlemler için geçerli olduğunu belirterek her içtüzük düzenlemesi niteliğindeki parlamento kararı için 60 günlük sürenin yeniden başlayacağını belirtmekle yetinebilirdi. Ancak bu durumda dahi hukuki öngörülebilirliğin sağlandığını söylemek mümkün değildir. Nitekim bu kararda değinilen 3 karardan henüz ilki alındıktan sonra yapılacak bir iptal başvurusunu Mahkeme süreklilik unsuru gerçekleşmediğinden görevsizlik nedeniyle reddedecekti. Zira “söz konusu uygulamanın üçüncü defa bir karara konu olmasının uygulamaya süreklilik kazandırdığını” Mahkemenin kendi sözlerinden anlıyoruz.¹²² Özetle, hangi parlamento kararının uygulama yoluyla süreklilik kazanacağını ilk kararda belirlememiz mümkün olmadığı için Mahkemenin bu içtihadına göre sonradan süreklilik kazanacak bir karara karşı ilk yaptığımız başvuru görevsizlik nedeniyle reddedilecek; 2. ya 3. defa uygulanma suretiyle süreklilik kazanacak aynı karara karşı yapılacak başvuruda ise başvuru süresine uyulmuşsa karar Mahkeme tarafından içtüzük düzenlemesi niteliğinde kabul edilerek incelenecektir. Hiçbir şekilde öngörülebilir olmayan bu durum hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla Mahkemenin eylemli içtüzük değişikliği içtihadı bakımından ilk olarak değiştirmesi gereken husus süreklilik kriterini arama biçimi olmalıdır. *Anayasa Mahkemesinin dikkate alması gereken, parlamento kararının belirli bir konuya ilişkin olsa dahi ileride benzeri olaylarda uygulanma olasılığıdır.* Nitekim Anayasa Mahkemesi bu yöntemle yabancı olmayıp önceki yıllarda verdiği kararlarda bu kriteri¹²³ kullanmıştır. Dolayısıyla bir parlamento kararı, ismi içtüzük değişikliği/içtüzük düzenlemesi olmasa dahi ileride benzeri olaylarda uygulanabilir nitelikte ise içtüzük düzenlemesi niteliğinde kabul edilip denetlenmelidir.

Son olarak şu hususu da belirtmek gerekir ki Genel Kurulun aldığı kararın dayanağı TBMM Başkanlık işlemi yahut komisyon kararı olabi-

Topal, “Eylemli İçtüzük Değişiklikleri”, Yasama Dergisi, sy. 16 (2010): 53; Yancı Özalp, 166-167.

¹²² AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023, § 19.

¹²³ Aliefendioğlu söz konusu kriter için “ileride benzeri durumlarda uygulama yeri bulabilecek içtüzük değişikliği niteliği” ifadesi kullanmaktadır. Bkz.: Yılmaz Aliefendioğlu, Anayasa Yargısı (Ankara: Yetkin Yayınları, 1997), 143.

lir. Genel Kurul Başkanlık işlemi veya komisyon kararı doğrultusunda bir karar alırsa söz konusu işlemi benimsediği anlamına gelir. Normalde denetime tabi olmayan Başkanlık işlemi veya komisyon kararı da Genel Kurulun benimsemesi suretiyle parlamento kararı haline gelir. Olur da bu durumlarda Genel Kurulun aldığı karar içtüzük düzenlemesi niteliğinde kabul edilip denetlenirse burada denetlenecek olan Genel Kurulun iradesidir, tek başına Başkanlığın ya da komisyonun işlemi değil.

Sonuç

Eylemli içtüzük değişikliği içtihadını öğretide destekleyenler¹²⁴ olduğu gibi yerinde görmeyen ve eleştirenler de vardır.¹²⁵ Anayurt’a göre “*TBMM’nin işleme karar elbisesi giydirmek suretiyle anayasallık denetiminden kaçırması*”nın engellenmesi bakımından eylemli içtüzük içtihadı anayasallık denetiminin bir gereği olarak karşımıza çıkmaktadır.¹²⁶ Bu çerçevede parlamento kararlarının bazılarının denetim dışı kalması “hukuk devleti sorunu” olarak nitelendirilmektedir.¹²⁷ Özbudun’a göre ise Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtihadı “ilke olarak doğru olmakla” birlikte Mahkeme mevcut içtüzük hükümlerini değiştirmeyen yahut yeni bir içtüzük hükmü koymayan parlamento kararlarını da denetleyerek yetki aşımında bulunmuştur.¹²⁸

¹²⁴ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku* (İstanbul: Beta, 2021), 73; Fahri Bakırcı v. dğr., *Parlamento Hukuku* (Karşılaştırmalı ve Uygulamalı) (Ankara: Lykeion, 2023), 49; Merih Öden, *Türk Anayasa Yargısında Norm Denetimi* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2023), 98; Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, *1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku* (İstanbul: Beta, 2020), 280-281.

¹²⁵ Eren, 802; Gözler, 713-715; Hasan Tahsin Fendoğlu, *Anayasa Yargısı* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018), 149-150; Abdulkadir Yıldız, “TBMM Kararının Anayasa Mahkemesi Tarafından Denetlenmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 25, sy. 1 (Temmuz 2017): 81-92; Taşdöğen, 412-414.

¹²⁶ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku: Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku* (Ankara: Seçkin, 2024), 440.

¹²⁷ Şeref İba ve Abbas Kılıç, *Anayasa Yargısı Dersleri* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2024), 208.

¹²⁸ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2025), 287. Ayrıca bkz.: Sezgin Baş, *Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları* (İstanbul: On İki Levha, 2016), 214-217. Köküarı da eylemli içtüzük değişikliği niteliğinde olan kararların sınırlı sayıda denetlenebilmesi gerektiğini

Anayasa Mahkemesinin yıllarca yargısal aktivizm gösterdiği yolunda eleştiriler bulunan ülkemizde Mahkemenin söz konusu aktivizminin “*yargısal pasifizme*” dönüştüğü yolunda bir eleştiri de bulunmaktadır.¹²⁹ Anayasa Mahkemesi kararlarının uygulanmadığı,¹³⁰ söz konusu anayasaya aykırılığın TBMM çoğunluğu tarafından da onaylanarak benimsendiği¹³¹ günümüzde Anayasa Mahkemesine anayasanın koruyuculuğu bakımından çok daha fazla görev düşmektedir. Bu durum TBMM kararları için de aynı ölçüde geçerlidir. Her ne kadar TBMM kararlarının kişilerin hak ve özgürlükleri üzerinde çoğunlukla etki doğurmaması¹³² sebebiyle denetime tabi olmaması¹³³ savunulabilirse de bu kararların

belirtmektedir. Bkz.: İsmail Köküarı, *Anayasa Mahkemesi Kararlarının Türleri ve Nitelikleri* (İstanbul: On İki Levha, 2009), 79.

¹²⁹ Fazıl Sağlam ve Korkut Kanadoğlu, *Anayasa Yargısı Ders Notları* (İstanbul: On İki Levha, 2024), 29-30.

¹³⁰ Anayasa Mahkemesi kararlarına uyulmaması ile ilgili güncel örnekler için bkz.: Sağlam ve Kanadoğlu, *Anayasa Yargısı Ders Notları*, 209-227.

¹³¹ Yargıtay 3. Ceza Dairesi 8 Kasım 2023 tarihinde verdiği kararla Anayasa Mahkemesinin Can Atalay’ın başvurusu sonrasında verdiği ihlal kararına (Şerafettin Can Atalay Başvurusu (2) [GK], B. No: 2023/53898, 25/10/2023) uyulmamasına hükmetmiştir. Bunun üzerine Anayasa Mahkemesi 21 Aralık 2023 günü yeniden ihlal kararı vermiş (Şerafettin Can Atalay Başvurusu (3) [GK], B. No: 2023/99744, 21/12/2023) ancak İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi ve Yargıtay 3. Ceza Dairesi ikinci ihlal kararının gereğini yine yerine getirmemişlerdir. Akabinde Yargıtay 3. Dairesi Başkanlığı yazısının TBMM Genel Kurulunun 30/1/2024 tarihli 54. Birleşiminde okunması suretiyle Atalay’ın milletvekilliği Anayasa’nın 84’üncü maddesinin ikinci fıkrası uyarınca düşürülmüştür. Diğer bir deyişle TBMM, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin Anayasamızı bariz bir şekilde ihlal eden kararını benimsemiştir. Atalay’ın milletvekilliği bu şekilde düştükten sonra yapılan başvurunun ardından Anayasa Mahkemesi hukukun var olmayan işlem ile ilgili söz konusu talebin incelenebilmesine imkân bulunmadığını belirterek anılan Daire Başkanlığı yazısının okunması suretiyle Genel Kurula bildirilmesi işleminin iptali talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Bkz.: AYM, E.2024/45, K.2024/61, 22/02/2024. Bu konuda bkz.: M. Gözde Atasayan, “Can Atalay Kararı ve ‘Ötesi’”, *Anayasa Hukuku Dergisi* 13, sy. 25 (Ekim 2024): 129-182.

¹³² Ergun Özbudun, “Parlamento Kararları ve Yasama Meclislerinin İçtüzükleri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 36, sy. 1 (Mayıs 1979): 13; Yavuz Atar, “Türk Anayasa Yargısında Anayasaya Uygunluk Denetiminin Konusu”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 5, sy. 1-2 (Prof. Dr. M. Şakir BERKİ’ye ARMAĞAN) (Haziran 1996): 400.

¹³³ Kaboğlu’nun belirttiği üzere, kanunlarla kıyaslandığında Anayasa Mahkemesinin parlamento kararları üzerindeki denetimi “genel olmaktan uzaktır.” Bkz.: İbrahim Ö. Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)* (İstanbul: Legal, 2021), 342.

milletvekillerinin hak ve özgürlükleri üzerinde etkili olabileceęini¹³⁴ gözden kaçırmamak gerekmektedir. Ayrıca, TBMM’de alınan parlamento kararlarının -Hakimler Savcılar Kurulu  yelerinin yahut Radyo ve Televizyon  st Kurulu  yelerinin seçimi gibi- “kişilerin hak ve özgürlükleri üzerinde etki doğurmadığı” iddiasının da sorgulanması gerektiği kanaatindeyim.

Anayasa Mahkemesinin Anayasa’da düzenlenmiş yetkilerinin “verilmiş yetkiler” olduğu doğrudur ancak aynı husus yürütme organı ve yargı organının içinde yer alan diğer mahkemeler için de söz konusudur. Yasama organının diğer organların aksine yetkisi genel olsa da bu organ da anayasanın çizdiği sınırlar içerisinde hareket etmek zorundadır. Tam bu noktada Anayasa Mahkemesini diğerlerinden farklı kılan bir özelliğe vurguda bulunmak gerekir: Anayasa Mahkemesi anayasanın “nihai” koruyucusudur. Diğer bir deyişle yasama, yürütme ve yargı organı Anayasayı  iğnedeiğinde söz konusu aykırılığı nihai olarak giderebilecek olan Anayasa Mahkemesidir. Yasama organının açık bir şekilde Anayasayı çiğneyerek aldığı kararların denetimi konusunda Mahkeme kendisini sınırlandırırken de Anayasanın çizdiği sınırlar içerisinde hareket etmek zorundadır. Ancak bu durum, Anayasa Mahkemesinin Anayasa ile açıkça yasaklanmamış yetkiler kullanıp kullanamayacağına ilişkin değerlendirmeler yaparken kendi yetkilerini kısıtlamasının gerekçesi olmamalıdır. Hele ki uzun yıllar boyunca yerleşik hale gelen ve nispeten öngörülebilir nitelikteki eylemli içtüzük değişikliği içtihadının kapsamını Mahkemenin bu şekilde daraltması söz konusu ise. Geçtiğimiz iki yıl boyunca maalesef fazlasıyla görmeye başladığımız, yasama organının ve bazı mahkemelerin Anayasa Mahkemesi kararlarına uymaması ve Anayasayı açıkça çiğneyen kararlar alıp işlemler gerçekleştirmeleri karşısında Anayasa Mahkemesinin anayasanın koruyucusu olduğu bilinciyle hareket etmesinde zorunluluk bulunmaktadır.

Son yıllarda Anayasa Mahkemesi dışındaki yüksek mahkemeler, bazı derece mahkemeleri ve yasama organı Anayasaya göz göre göre aykırı davranırken Anayasa Mahkemesinin kullanacağı yetkilerin verilmiş yetkilerle sınırlı olduğunu belirtip çekingen bir tavır takınması ve Anayasayı korumaması anlaşılır gibi değildir. Hatta yasama organının

¹³⁴ Süheyl Batum v. dęr., Anayasa Hukuku: Temel Kavramlar ve Genel Esaslar (İstanbul: On İki Levha, 2021), 677.

“pervasızlığı” öyle bir raddeye gelmiştir ki 2025 yılında verilen kararda, Anayasa Mahkemesinin Anayasa’da açıkça belirtilen parlamento kararları dışındaki kararları inceleme yetkisi olmadığını savunan üyeleri dahi yazdıkları farklı gerekçelerde alınan parlamento kararındaki bariz Anayasaya aykırılıkları belirtme gereği duymuşlardır. Tam bu noktada şu soru sorulabilir: Aşağıdakilerden hangisi anayasal düzeni daha fazla tehdit eder?

1. Yüksek mahkemelerin ve derece mahkemelerinin Anayasa Mahkemesinin kararlarını yerine getirmemesi.

2. Adalet Bakanının başında olduğu HSK yahut Yargıtay tarafından Anayasa Mahkemesi kararlarını uygulamayan hakimler hakkında herhangi bir işlem tesis edilmemesi.

3. Türkiye Büyük Millet Meclisinin Anayasa Mahkemesi kararlarını yerine getirmemesi (örneğin bireysel başvurularda verilen pilot kararların veya çağrı kararlarının gereğinin yerine getirilmemesi, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen düzenlemelerin birebir aynısının kabul edilmesi gibi) yahut mahkemeler tarafından verilen ve Anayasayı açıkça çiğneyen kararlara “sahip çıkması” (Örneğin, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin Anayasa Mahkemesi kararını uygulamamasının ardından, Can Atalay hakkındaki hükmün Genel Kurulda okunarak milletvekilliğinin düşürülmesi)

4. Anayasa Mahkemesinin eylemli içtüzük değişikliği içtihadı.

İlk üç sırada verilen anayasaya aykırılık örnekleri çoğaltılabilir. Bu örneklerde söz konusu olan anayasal organların bariz bir şekilde Anayasayı çiğnemeleridir. Dördüncü sırada yer verilen eylemli içtüzük değişikliği içtihadı ise TBMM’nin Anayasaya uygunluğu şüpheli kararlarının denetiminin gerçekleştirilmesi suretiyle Anayasayı koruyucu bir etkiye sahiptir. Üstelik diğer örneklerin aksine Anayasa Mahkemesi eylemli içtüzük değişikliği içtihadı ile Anayasa’nın yasakladığı bir şeyi de yapmamaktadır.

Esasında tartışılması gereken, eylemli içtüzük değişikliği içtihadının varlığından ziyade bu içtihada neden ihtiyaç duyulduğudur. 1982 Anayasası norm denetiminin kapsamını o kadar daraltmıştır ki anayasa yahut kanun değişikliklerinin bariz bir şekilde Anayasa’ya aykırı biçimde gerçekleştirilmesinin hiçbir yaptırımını bulunmamaktadır. Anayasa’da kanunların şekil bakımından denetlenmesi, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı; Anayasa değişikliklerinde ise, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyul-

madığı hususları ile sınırlandırılmıştır. şekil denetiminin yalnızca son oylama veya ivedilik mevzuuyla sınırlandırılması birçok anayasaya aykırılığa da kapı açmakta, parlamentonun kabul ettiği kanunların “sıhhatine” etki etmektedir. Söz konusu kapsam içine girmeyen aykırılıklar ise herhangi bir yaptırımla karşılaşmamaktadır. Örneğin 2017 Anayasa değişiklikleri TBMM’de görüşülürken Genel Kuruldaki oylama esnasında bazı milletvekillerinin sandık başında oylarını açık eder şekilde görülmesi Anayasamızın 175. maddesinin öngördüğü gizliliğin alenen çiğnendiği anlamına gelmekteydi.¹³⁵ Benzer şekilde 1982 Anayasası oldukça istisnai durumlarda parlamento kararlarının denetiminin mümkün olduğunu açıkça düzenlerken hukuka aykırı biçimde alınmış diğer parlamento kararlarının denetimi ile ilgili bir düzenleme içermemektedir. Dolayısıyla ideal olan, 1982 Anayasası’nda değişiklikler yapılarak Anayasa Mahkemesinin yapacağı norm denetiminin kapsamının genişletilmesidir. Bu genişleme anayasa değişiklikleri ve kanunların şekil denetiminin kapsamının genişletilmesi ve parlamento kararlarının denetimine ilişkin detaylı düzenlemeler getirilmek suretiyle yapılabilir. Bu  er evede Anayasa Mahkemesinin denetleyebileceği parlamento kararlarının kapsamının genişletilmesi ve çalışmada çok değinilmemekle birlikte TBMM Başkanlığının bazı kararlarının da Anayasa Mahkemesinin denetimine tabi kılınması düşünülebilir. Ancak bu değişiklikler yapılmadığı sürece Anayasa Mahkemesinin “anayasanın koruyuculuğu” rolünü yerine getirebilmesi için anayasallık denetiminin kapsamını Anayasamızın tanıdığı “dar sınırları zorlayarak” yapmasında bir sakınca bulunmamaktadır. Yeter ki Mahkeme yetkilerini kullanırken Anayasaya bariz aykırılıkları giderme amacı g ts n ve hak ve özgürlükleri korusun...

Anayasamızın başlangıcında belirtildiği üzere egemenliği millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluş Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkmaz. Yine Anayasamız kuvvetler ayırımının, devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyip, belli yetki ve görevlerin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir iş bölümü ve iş birliği olduğunu ve üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulundu-

¹³⁵ Bu konuda bkz.: Taylan Barın ve  zcan Altay, “Anayasa Değişikliklerinde ‘Gizli Oy’ Kuralı ve Denetlenebilirliği”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, sy. 12 (Aralık 2018): 195-226.

ğunu belirtmektedir. Anayasamızın 6. maddesinde hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir yetki kullanamayacağı, 11. maddesinde ise Anayasa hükümlerinin, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu belirtilmektedir. Anayasa Mahkemesi Anayasa ile açıkça yasaklanmayan bir yetki kullandığında yahut bu yetkinin kapsamını belirlerken söz konusu düzenlemeleri de göz önünde bulundurmalı, Anayasanın koruyuculuğu görevini anımsamalıdır.

Tüm bu hususlar ışığında Anayasa Mahkemesi, eylemli içtüzük değişikliği içtihadını sürdürmelidir. Bu bakımdan Mahkemenin dikkate alması gereken, belirli bir konuya ilişkin olsa dahi ilgili parlamento kararının ileride, benzer durumlardaki uygulanma olasılığıdır. Dolayısıyla bir parlamento kararı, ismi içtüzük değişikliği olmasa dahi ileride benzeri olaylarda uygulanabilir nitelikte ise içtüzük düzenlemesi niteliğinde kabul edilip denetlenmelidir. Bu çerçevede,

1. Parlamentoda alınan karar mevcut İçtüzüğe aykırı ise ve söz konusu kararın ileride de uygulanma olasılığı mevcutsa bu kararın da içtüzük değişikliği olarak kabul edilip denetlenmesi, Anayasaya aykırı ise iptal edilmesi gerekmektedir.

2. Alınan karar mevcut İçtüzüğe aykırı olmamakla birlikte ileride de uygulanabilecek bir içtüzük düzenlemesi niteliğinde ise bu durumda yine söz konusu kararın içtüzük değişikliği olarak kabul edilip denetlenmesi, Anayasaya aykırı ise iptal edilmesi gerekmektedir.

3. Parlamentonun aldığı kararın dayanağı olan TBMM Başkanlık işlemi yahut komisyon kararı da mevcut İçtüzüğe aykırı ise yahut mevcut İçtüzüğe aykırı olmamakla birlikte ileride de uygulanabilecek nitelikteyse bu işleme yahut komisyon kararına dayanılarak alınan Genel Kurul kararının içtüzük değişikliği olarak kabul edilip denetlenmesi, Anayasaya aykırı ise iptal edilmesi gerekmektedir.

Gayet tabii her üç durumda da denetlenen kararlar Anayasaya uygun da bulunabilir, burada önemli olan, söz konusu kararların belirli ve net kriterler ışığında denetlenebilir olup olmadığını ortaya koymaktır.

KAYNAKÇA

Algan, Müberra. “İçtüzük Düzenlemesi Niteliğindeki Parlamento Kararlarının Hukuksal Rejimi”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 63, sy. 4 (Aralık 2014): 687-736.

Aliefendioğlu, Yılmaz. Anayasa Yargısı. Ankara: Yetkin Yayınları, 1997.

Anayurt, Ömer. Anayasa Hukuku: Temel Kavramlar ve Türk Anayasa Hukuku. Ankara: Seçkin, 2024.

Armağan, Servet. Memleketimizde İtüzükler. İstanbul: Fakülteler Matbaası, 1972.

Atar, Yavuz. “Türk Anayasa Yargısında Anayasaya Uygunluk Denetiminin Konusu”. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 5, sy. 1-2 (Prof. Dr. M. şakir BERKİ’ye ARMAĞAN) (Haziran 1996): 373-406.

Atasayan, M. Gözde. “Can Atalay Kararı ve ‘Ötesi’”. Anayasa Hukuku Dergisi 13, sy. 25 (Ekim 2024): 129-182.

Bakırcı, Fahri, Ömer Faruk Gençkaya, Ozan Ergöl, şafak Evran Topuzkanamış, Abbas Kılıç ve Gündüz Alp Aslan. Parlamento Hukuku (Karşılaştırmalı ve Uygulamalı). Ankara: Lykeion, 2023.

Bakırcı, Fahri. “Anayasa Mahkemesinin Eylemli İçtüzük Kuralına İlişkin İçtihat Değişikliğinin Gerekçesi Üzerine”. Türkiye Barolar Birliği Dergisi 112 (2014): 257-296.

Barın, Taylan ve Özcan Altay. “Anayasa Değişikliklerinde ‘Gizli Oy’ Kuralı ve Denetlenebilirliği”. Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, sy. 12 (Aralık 2018): 195-226.

Baş, Sezgin. Türk Anayasa Hukukunda Yasama İşlemleri Teorisi ve Parlamento Kararları. İstanbul: On İki Levha, 2016.

Batum, Süheyl, Didem Yılmaz ve Serkan Köybaşı. Anayasa Hukuku: Temel Kavramlar ve Genel Esaslar. İstanbul: On İki Levha, 2021.

Döner, Ayhan. Türk Anayasa Hukuku. Ankara: Yetkin Yayınları, 2025.

Eren, Abdurrahman. Anayasa Hukuku Dersleri: Genel Esaslar – Türk Anayasa Hukuku. Ankara: Seçkin, 2024.

Fendoğlu, Hasan Tahsin. Anayasa Yargısı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2018.

Gözler, Kemal. Türk Anayasa Hukuku. Bursa: Ekin, 2021.

İba, Şeref ve Abbas Kılıç. Anayasa Yargısı Dersleri. Ankara: Turhan Kitabevi, 2024.

İba, Şeref. Parlamento Hukuku. Ankara: Seçkin, 2024.

Kaboğlu, İbrahim Ö.. Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar). İstanbul: Legal, 2021.

Kanadoğlu, Korkut. Anayasa Mahkemesi. İstanbul: Beta, 2004.

Köküsarı, İsmail ve Ömer Gedik. Türk Anayasa Yargısı. Ankara: Yetkin Yayınları, 2024.

Köküsarı, İsmail. Anayasa Mahkemesi Kararlarının Türleri ve Nitelikleri. İstanbul: On İki Levha, 2009.

Öden, Merih. Türk Anayasa Yargısında Norm Denetimi. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.

Özbudun, Ergun. “Parlâmento Kararları ve Yasama Meclislerinin İçtüzükleri”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 36, sy. 1 (Mayıs 1979): 3-26.

Özbudun, Ergun. Türk Anayasa Hukuku. Ankara: Yetkin Yayınları, 2025.

Sağlam, Fazıl ve Osman Korkut Kanadoğlu. Anayasa Yargısı Ders Notları. İstanbul: On İki Levha, 2024.

Tanör, Bülent ve Necmi Yüzbaşıoğlu. 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku. İstanbul: Beta, 2020.

Taşdöğen, Salih. Türk Hukukunda Yasama Fonksiyonunun Anayasal Sınırlılığı. Ankara: Adalet, 2023.

Teziç, Erdoğan. Anayasa Hukuku. İstanbul: Beta, 2021.

Topal, Emre. “Eylemli İçtüzük Değişiklikleri”. Yasama Dergisi, sy. 16 (2010) s. 35-56.

Türk, Ender. Anayasa Yargısında Yargısal Sınırlılık Doktrini. Ankara: Yetkin Yayınları, 2023.

Yancı Özalp, Nihan. Türkiye’de Aktivizm ve Kendi Kendini Sınırlandırma Çerçevesinde Anayasa Mahkemesinin Yargısal Yorumu. İstanbul: On İki Levha, 2018.

Yıldız, Abdulkadir. “TBMM Kararının Anayasa Mahkemesi Tarafından Denetlenmesi”. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 25, sy. 1 (Temmuz 2017): 73-114.

Kararlar

- AYM, E.1964/38, K.1965/59, 16/11/1965.
AYM, E.1967/6, K.1968/9, 27/02/1968.
AYM, E.1970/25, K.1970/32, 18/06/1970.
AYM, E.1970/32, K.1971/22, 23/02/1971.
AYM, E.1971/4, K.1971/10, 26/01/1971.
AYM, E.1972/13, K.1972/18, 06/04/1972.
AYM, E.1972/24, K.1973/21, 08/05/1973.
AYM, E.1973/43, K.1973/39, 25/12/1973.
AYM, E.1973/44, K.1973/40, 25/12/1973.
AYM, E.1974/8, K.1974/19, 21/05/1974.
AYM, E.1975/145, K.1975/198, 14/10/1975.
AYM, E.1976/51, K.1977/16, 10/03/1977.
AYM, E.1977/61, K.1977/47, 21/04/1977.
AYM, E.1986/2, K.1986/1, 20/01/1986.
AYM, E.1990/25, K.1991/1, 10/01/1991.
AYM, E.1990/31, K.1990/24, 24/09/1990.
AYM, E.1991/27, K.1991/50, 12/12/1991.
AYM, E.1994/62, K.1994/79, 29/11/1994.
AYM, E.1996/19, K.1996/13, 14/05/1996.
AYM, E.1996/20, K.1996/14, 14/05/1996.
AYM, E.1996/21, K.1996/15, 14/05/1996.
AYM, E.1999/12, K.1999/5, 25/03/1999.
AYM, E.1999/14, K.1999/6, 26/03/1999.
AYM, E.1999/37, K.1999/49, 28/12/1999.
AYM, E.1999/40, K.1999/41, 11/11/1999.
AYM, E.2001/424, K.2001/354, 22/11/2001.
AYM, E.2002/152, K.2002/94, 21/10/2002.
AYM, E.2003/28, K.2003/42, 22/05/2003.
AYM, E.2003/30, K.2003/38, 29/04/2003.
AYM, E.2003/36, K.2003/91, 15/10/2003.
AYM, E.2007/45, K.2007/54, 01/05/2007.
AYM, E.2007/51, K.2007/56, 15/05/2007.

- AYM, E.2007/62, K.2007/66, 05/07/2007.
AYM, E.2008/71, K.2008/183, 25/12/2008.
AYM, E.2011/59, K.2012/34, 01/03/2012.
AYM, E.2012/19, K.2013/17, 17/01/2013.
AYM, E.2012/48, K.2012/75, 24/05/2012.
AYM, E.2015/41, K.2017/98, 04/05/2017.
AYM, E.2015/71, K.2015/79, 03/09/2015.
AYM, E.2016/166, K.2016/159, 12/10/2016.
AYM, E.2017/13, K.2017/21, 09/02/2017.
AYM, E.2023/113, K.2023/127, 26/07/2023.
AYM, E.2024/45, K.2024/61, 22/02/2024.
AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025.
Şerafettin Can Atalay Başvurusu (2) [GK], B. No: 2023/53898, 25/10/2023.
Şerafettin Can Atalay Başvurusu (3) [GK], B. No: 2023/99744, 21/12/2023.

**“HUKUK DEVLETİ BAĞLAMINDA 2010 ANAYASA
DEĞİŞİKLİKLERİ VE YARGI YOLU KAPALI İŞLEMLER”**
(CONSTITUTIONAL AMENDMENTS OF 2010 IN THE CONTEXT OF THE RULE
OF LAW AND NON-JUDICIAL PROCEEDINGS)

Özge Çelebi**

ÖZ

1982 Anayasası, 2008’de iptal edilen hariç, toplamda on dokuz kez değişikliğe uğramıştır. 1995’te başlayıp 2001 ve 2004 yılında türev kurucu iktidar tarafından yapılan revizyonlar, demokratikleşme yönünden oldukça önemli anayasal düzenlemelerin ortaya çıkmasını sağlamıştır. Temel hak ve özgürlüklerle ilgili yapılan son Anayasa değişikliği ise 2010 yılında gerçekleşmiştir. 2010 değişikliği oldukça önemli tartışmalara sebebiyet vermiş olup, temel hak ve özgürlüklerin güvencelenmesi bakımından da 1995, 2001 ve 2004 yılında yapılanlardan ayrı bir kategoride değerlendirilmektedir.

Çalışmada 2010’daki düzenlemelerle birlikte, yargısal denetime konu olan işlemler üzerinde yapılan revizyonlar ve bunların hukuk devleti bakımından yeterli olup olmadığını incelenmektedir. Yeni anayasa yapımının tekrar gündeme gelmesiyle 2010 değişiklikleri, kanımızca önem arz etmektedir. Çalışma üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde hukuk devletinin tanımı ve unsurlarına değinilmiştir. İkinci bölümde,

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 25.08.2025 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 25.08.2025 tarihinde birinci hakem; 17.09.2025 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Dr. Öğr. Üyesi, Çankırı Karatekin Üniversitesi, 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, “Hukuk Devleti Bağlamında 2010 Anayasa Değişiklikleri ve Yargı Yolu Kapalı İşlemler”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 14, Sayı No.: 27, 2025, s. 71-112.

hukuk devletinin ülkemizde ortaya çıkışı ve geçirdiği evrimler incelenmiştir. Son bölümde 2010 değişiklikleriyle birlikte, yargı denetimine konu olan işlemler alanında yapılan revizyonlar ortaya konulmuş olup, ulusal ve uluslararası hukuk alanında çıkan uyuşmazlıklar incelenmiş ve bu çerçevede yapılan değişikliklerin yeterliliği değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Hukuk Devleti, Yargı Yolu Kapalı İşlemler, Yargı Denetimi, 2010 Anayasa Değişikliği, Mahkemeye Erişim Hakkı

ABSTRACT

The 1982 Constitution has been amended nineteen times in total, excluding the one annulled in 2008. The revisions, which started in 1995 and were carried out by the derivative constituent power in 2001 and 2004, led to the emergence of constitutional arrangements that are very important in terms of democratization. The last constitutional amendment on fundamental rights and freedoms took place in 2010. The 2010 amendment has caused significant debates and is considered in a separate category from the 1995, 2001 and 2004 amendments in terms of guaranteeing fundamental rights and freedoms.

This study examines the revisions made to the procedures subject to judicial review with the 2010 amendments and whether they are sufficient in terms of the rule of law. In our opinion, the 2010 amendments are important as the new constitution-making process is back on the agenda. The study consists of three parts. The first part deals with the definition and elements of the rule of law. In the second part, the emergence of the rule of law in Turkey and its evolutions are analyzed. In the last part, the revisions made with the 2010 amendments in the field of transactions subject to judicial review are presented, the disputes arising in the field of national and international law are analyzed and the adequacy of the amendments made within this framework is evaluated.

Keywords: Rule of Law, Non-judicial Procedures, Judicial Review, 2010 Constitutional Amendment, The Right to Access the Court

GİRİŞ

Hukuk Devleti, ilk kez 19. yüzyılda Almanya’da ortaya çıkmış olup¹, Almandaki “Rechtsstaat” deyimini olduğu gibi yansıtan bir kavramdır.² 17. ve 18. yüzyıllarda toplumun refahı için her türlü tedbiri almak ve vatandaşların tüm haklarına karışma yetkisine sahip olan rejimleri anlatmak için kullanılan “Polizeistaat” kavramından çevrilen polis devletinın karşıtı olarak ortaya çıkan³ bu ilkeye göre; devlet faaliyetlerinin hukuka uygun olması ve yönetenlerin yaptıkları işlemlerin yargı denetimine tabi olması gerekmektedir. Yönetilenlerin yaptığı işlemlerin yargısal denetime tabi olması, yönetenlerin yargıya hesap verme zorunluluğundan sonra gelmektedir. Hukuk devletinde kanunların değil, normların çoğulculuğu ve bu yapılanma içerisinde hukukun üstünlüğü söz konusudur. Bu nedenle anayasa yargısı ile kanunlar ve kanun niteliğindeki işlemler, normlar hiyerarşisine göre denetime tabi olmak zorundadır. Temel hak ve özgürlüklerin güvencelenmesi ile adil yargılanma ve yargıçlara verilen güvenceler, hukuk devletinin başat unsurlarını oluşturmaktadır.

Hukuk devleti, ülkemizde ilk kez 1961 Anayasası ile uygulanmaya başlanmıştır. 1961 Anayasası’nın getirdiği yeniliklerden olan; erkler ayrılığı, normlar hiyerarşisi, anayasa yargısı ve nihayetinde tüm işlemlerin yargı denetimine tabi olması, hukuk devletinin sürdürülebilir olmasını sağlamıştır. 1982 Anayasası’nda ise sayılan tüm bu unsurlar yer almakla birlikte, yargı denetimine sınırlamalar getirilmiştir. Yargı denetimindeki bu sınırlamalar, uluslararası hukukta da birçok uyumsuzluğa neden olmuştur. 2010 Anayasa değişikliğiyle birlikte, yargı denetimi dışında bırakılan kimi işlemler üzerinde iyileştirilmeler yapılmak istenmiştir.

Denetim alanı dışında tutulan her işlem ya da kural, hukuk devleti ilkesini zedeler ve bu bakımdan yargının işlevini sınırlandırır.⁴ Anayasa veya yasa yoluyla, kimi işlemlere karşı yargı yolunun kapatılması “ya-

¹ İbrahim Ö. Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 18. Baskı, Legal Kitabevi, 2024, s. 18.

² Mümtaz Soysal, Anayasaya Giriş, 3. Baskı, İmge Kitabevi, 2011, s. 238.

³ Soysal, s. 238.

⁴ İbrahim Kaboğlu, Anayasa Yargısı Avrupa Modeli ve Türkiye, 5. Baskı, Platon Hukuk, 2024, s. 116.

sama kısıntısı” olarak da tanımlanmaktadır.⁵ Bununla birlikte, karşılaştırmalı anayasa yargısı bakımından değerlendirildiğinde, ülkemizde yargı denetimi dışında tutulan işlemlerin oldukça geniş olduğu görülmektedir.⁶ Bu bakımdan denetim dışı tutulan işlemleri üç grup altında toplayabiliriz: normlar bakımından, bireysel başvuru bakımından ve olağanüstü hâl Kanun Hükmünde Kararnameleri (KHK) / Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri bakımından.⁷

1982 Anayasası’na göre inkılap kanunları yargısal denetim dışında tutulan normlar olup, Anayasa değişikliklerindeyse içerik bakımından bir kayıtlama söz konusudur. Buna göre, Anayasa Mahkemesi, Anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından inceler ve denetler (m.148/1). Ancak Anayasa değişikliklerinde şekil bakımından denetim, teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülme yasağına uyulup uyulmadığı konusu ile sınırlıdır. 1961 Anayasası döneminde Anayasa Mahkemesi, Anayasa değişikliklerini esas bakımından denetliyorken, 1971 yılında yapılan değişiklikle bu denetim sadece şekil bakımından denetime indirgenmiştir. 1982 Anayasası’nda ise asli kurucu iktidar tarafından Anayasa değişikliklerinin şekil denetimi koşulları çerçevesinin ayrıntılarıyla belirlendiğini görülmektedir.

2010 yılında yapılan Anayasa değişikliğiyle Türk Anayasa Hukuku’na getirilen ve bireysel başvuruya konu yapılamayan işlemler ya da haklar, ülkemizin taraf olmadığı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) protokollerinde yer almayan haklar ile Anayasa’daki hak ve özgürlüklerden İHAS sistemi dışında kalanlar olmak üzere iki kümede toplanabilir.⁸ Avrupa’daki bireysel başvuru ile karşılaştırıldığında bu bakımdan ülkemizdeki bireysel başvuruya konu olan işlemler ve haklar oldukça sınırlandırılmış gözükmektedir. 1982 Anayasası’nın ilk halinde düzenlenen olağanüstü hâl kanun hükmünde kararnameleri ve 2017 Anayasa değişikliğiyle birlikte m. 148/1’de yapılan revizyon ile olağanüstü hâl cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasa’ya aykırılığı iddiasıyla Anayasa Mahkemesi’ne dava açılmaz. Her ne kadar Anayasa

⁵ Celal Işıklar, “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Sonrası Yasama Kısıntıları”, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S. 17, 2019, s. 71.

⁶ Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 116.

⁷ Kaboğlu, s. 116.

⁸ Kaboğlu, s. 119.

Mahkemesi 1991 ve 2001 yılında verdiği kararlarla bunları denetlemiş olsa da son yıllardaki içtihatlarla bakıldığında, aksi yönde kararlar verdiği açıkça görülmektedir. Değinilen bu kısımlar dışında, 1982 Anayasası'nda yargı denetimi dışında bırakılan çok sayıda işlem bulunmakta olup, yargı denetimi dışında bırakılan bu işlemlere ve 2010 Anayasa değişikliği sonrasında yenilenen Anayasa hükümlerine, sonraki başlıklarda yer verilecektir.

I. HUKUK DEVLETİ

Hukuk devleti terimi ilk kez 19. yüzyılda Almanya'da kullanılmaya başlanmıştır.⁹ Ancak daha sonraları modern devlet anlayışına göre hukuk devleti “hukukun üstünlüğü” olarak da kullanılmaya başlanmış ve Almanya'daki Rechtsstaat ile Büyük Britanya bu kavramın örneğini teşkil etmiştir.¹⁰ Hukuk devleti, temel hukuk ilkelerine bağlı olan ve anayasanın bulunduğu bilincinde olan devlettir.¹¹ Buna göre hukuk devleti, devlet faaliyetlerinin hukukla çerçevelendiği, devletin farklı organlarının hukukun öngördüğü alanlarda ve ölçülerde hareket edebildiği sistemi işaret eder.¹² Hukuk devletinde, yetki sahipleri ile hak sahipleri eşit olmalıdır.¹³ Bu eşitlik de sadece yönetilenlerin değil aynı zamanda yöneticilerin de hukuka hesap verebildiği bir devlet anlayışını ortaya koyar. Zira devlet hukuk normlarını üretir ama aynı zamanda hukuka teslim olur.¹⁴ Bu teslim oluş, iktidarın mutlak ve keyfi yetki kullanmasını engellemek için yönetilenlerin haklarına saygı gösterme ve bu nedenle kendini sınırlama şeklinde ortaya çıkmaktadır.¹⁵ Bu sınırlama (otolimitasyon) ve yönetilenlerin haklarının güvence altına alınması, anayasaların varlık sebebidir.

⁹ Bülent Tanör ve Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 22. Baskı, Beta Yayınları, 2024, s. 104.

¹⁰ Pauline Türk, Principes Fondamentaux De Droit Constitutionnel, 18e édition, Mementos Collection, 2025, s. 25.

¹¹ Erdoğan Teziç, Anayasa Hukuku, 27. Baskı, Beta Yayınları, 2024, s. 113.

¹² Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri, s. 396.

¹³ İbrahim Kaboğlu, 23'e 12 Kala 12 Soruda Hangi Türkiye?, İmge Kitabevi, 2011, s. 231.

¹⁴ Türk, s. 25.

¹⁵ Türk, s. 26.

Hukuk devletinin varlığından söz edebilmemiz için çeşitli unsurlar gereklidir. Hukuk devletinin unsurları şunlardır:¹⁶ **(i)** Devletin hukuka ve demokratik bir anayasaya uygun olmasını sağlayan kuralların varlığı. Bu kuralların yapılması ve değiştirilmesi yasalardan daha zor olan anayasa metinlerinde yer almalı ve bu çerçevede birden fazla norm biçiminin yer aldığı bir hukuk sisteminde kurallar kademelenmesi mevcut olmalıdır. Demokratik bir anayasa, temel hak ve özgürlükleri güvenceye bağlar. Zira anayasada gösterilen temel hakların düzenlenmesi hem hakların güvencelenmesini hem de sınırlanmasını düzenlemektedir. Ancak demokratik bir hukuk devletinde, temel hakların güvencelenmesi kural iken sınırlandırılması ise istisna olmalıdır. **(ii)** Yürütmenin işlemlerinin yargısal denetime tabi olması. Elbette hukuk devleti açısından yürütmenin tüm eylem ve işlemlerinin denetlenebiliyor olması önemlidir. Zira idarenin hukuka bağlılığı yargısal denetimi yoluyla sağlanır. Bu denetim Anglo-Sakson ülkelerinde yargı birliği sistemine göre, Fransa ve Türkiye gibi ülkelerde ise idari yargı sistemine göre yapılmaktadır. **(iii)** Yasama işlemlerinin yargısal denetiminin varlığı. Zira yasama organının yaptığı kanunların ve diğer yasama işlemlerinin, anayasaya uygun olması gereklidir. Bu unsurun önemi II. Dünya Savaşı sonrasında Kıta Avrupası ülkeleri tarafından daha iyi kavranmış ve böylelikle anayasa yargısı yaygınlaşmıştır. **(iv)** Tarafsızlık ve yargıç güvencelerinin olduğu yargı bağımsızlığının olması. Zira yargı organının yürütme ve yasama organları karşısında bağımsızlığının olmayışı yargısal denetimden beklenen yararları ortadan kaldıracaktır. **(v)** Adil yargılanma ilkesinin getirdiği güvencelerin varlığı. Bu güvenceler arasında uyuşmazlığın yargılayacak olan mah-

¹⁶ Michel Rosenfeld and Andras Sajó A (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 497; Antonin Scalia, “The Rule of Law as a Law of Rules”, *The University of Chicago Law*, S. 56, S. 4, 1989, s. 1176-1186; Seamus Murphy, “The Rule of Law: What Law? Whose Rule?”, *Studies: An Irish Quarterly Review*, C. 95, S. 380, 2006, s. 401-404; Lord Bingham, “The Rule of Law”, *The Cambridge Law Journal*, C. 66, S. 19, 2007, s. 68,69; Mümtaz Soysal, *100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi*, 2009, s. 243; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 20. Baskı, Yetkin Yayınları, 2024, s. 124-138; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 104-111; Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, 25. Baskı, Yapı Kredi Yayınları, 2024, s. 344; Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, 19. Baskı, Turhan Kitabevi, 2003, s. 163-165; Zeki Yıldam, “Hukuk Devleti Nedir?”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 86, S. 2, 2012, s. 153; Zeki Yıldam, “Hukuk Devleti”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. 94, S. 1, 2020, s. 59.

kemenin uyuşmazlık doğmadan önce kanunen belli olması; ceza sorumluluğunun ilkeleri kapsamında suç ve cezaların kanunla konulması, suç ve cezaların geriye yürütülmemesi, masumiyet karinesi, suç ve cezanın şahsiliği, bireylerin kendini ve yakınlarını suçlayıcı bir beyanda bulunmaya ve delil göstermeye zorlanmaması, yargı organı dışında başka hiçbir organın kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir yaptırım uygulayamaması yer alırken, hukukun genel ilkelerine bağlılık ilkesi kapsamında ise ahde vefa, kazanılan haklara saygı, hakkın kötüye kullanılmaması gibi unsurlar yer almaktadır.

Hukuk devleti, sadece kanunlardan oluşan devlet demek değildir. Bu bakımdan, kanun devleti ile karıştırılmamalıdır. Nitekim, kanun devletinde her zaman hukukun üstünlüğünden söz edilmez. Mutlak monarşiler de kanunlardan oluşabilir, ancak mevcut kanunlar baskıcı ve adaletsiz olup, kanunların yönetenleri bağlayıp bağlamayacağı belli değildir ve her zaman kanunların denetimini yapan bir mekanizma mevcut değildir.¹⁷ Buradan hareketle, hukuk devletinde hukukun üstünlüğü, yasanın üstünlüğünden çok daha koruyucudur.¹⁸

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi (İHAM) kararlarına göre, hukuki güvenlik ve hukuki belirlilik ilkeleri hukuk devletinin ön koşullarındandır.¹⁹ Bu ilkeler çerçevesinde normlar, erişilebilir, ön görülebilir ve hukukun üstünlüğüne uygun olmalıdır.²⁰

İnsan haklarının vazgeçilmez bir unsur olduğu hukuk devletinde, temel haklara uygulanabilen Anayasa'nın belirli olmayan kavramlarını yorumlamak için hakimlere açık bir yetki alanı yaratılmıştır.²¹ Anayasa Mahkemesi hukuk devletini şöyle tanımlar; hukuk devleti, Anayasa'nın açık hükümlerinden önce hukukun bilinen ve tüm uygar ülkelerin benimsenmiş olduğu ilkeleri ve hukukun üstün kurallarını uygulayan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkelerine bağlı, insan haklarına saygılı, hak ve özgürlükleri güçlendiren, adaletli bir hukuk düzenini sürdüren devlettir.²² İHAM, sözleşmenin temelini

¹⁷ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 105.

¹⁸ Tanör, s. 344

¹⁹ Ürper vd Türkiye App no 14526/07 (ECtHR, 26 January 2010).

²⁰ Ürper vd Türkiye App no 14526/07 (ECtHR, 26 January 2010).

²¹ Kaboğlu, Anayasa Yargısı Avrupa Modeli ve Türkiye, s. 179.

²² AYM, E. 1963/166, K. 1964/76, Kt. 22.12.1964; AYM, E. 1985/31 K. 1986/11, Kt. 27.03.1986.

oluşturan hukukun üstünlüğünün insan haklarının korunmasıyla yakından bağlantılı olduğunu vurgularken, Avrupa Komisyonu da hukukun üstünlüğü ile insan haklarına saygıyı birbiriyle bağlantılı olarak ele almıştır.²³

Hukuk devleti ve onun uygulanabilirliği, ülkemizde en çok tartışılan konulardan biridir. Zira her yıl Dünya Adalet Projesi’nin (World Justice Project) yayımladığı “hukuk devleti göstergeleri sıralaması 2024 yılı raporunda (WJP Rule of Law Index) Türkiye, 142 ülke arasından 117. sırada yer almıştır.²⁴ Dünya Adalet Projesi’nin ülkeler arası sıralamayı ilk yayımladığı yıl olan 2015’te ise Türkiye, 102 ülke arasında 80. sırada yer almaktadır.²⁵ Ülkesel sıralamalara henüz yer vermeden hazırlanan 2015 öncesi raporlar incelendiğinde, Türkiye’nin ölçümlerde Doğu Avrupa ve Orta Asya ülkelerine kıyasla ortanın üstünde puanlar alan ülkeler arasında değerlendirildiği, 5982 sayılı kanunla yapılan Anayasa değişikliğinin ardından 2011 yılında yapılan değerlendirmelere göre hazırlanan raporda, Türkiye’nin kurumsal açıdan (kamu yönetimi) güçlü olduğu, ancak en düşük skoru temel hakların güvencelenmesi alanında aldığı görülmektedir.²⁶ İktidarın sınırlandırılması, yönetimde şeffaflık, yolsuzluğun olmayışı, temel haklar, düzen ve güvenlik, uygulamaların mevzuata dayanması, hukuk ve ceza mahkemelerinde adalet olmak üzere toplam sekiz ölçüte bağlı yapılan değerlendirmeler üzerinden sıralamalar oluşturulmaktadır.²⁷ Temel haklar ve iktidarın sınırlandırılması alanlarındaki puanlamalar, Türkiye’nin en az skor ile ölçüldüğü kriterler arasında yer almaktadır.²⁸

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi’nin en son yayımlanan raporuna göreyse, 2023 yılında Mahkeme’ye en çok başvuru yapan ülkeler arasın-

²³ Bingham, s. 75.

²⁴ World Justice Project (WJP), “Rule of Law Index” <<https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/global>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2025.

²⁵ WJP, “Rule of Law Index”< <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/historical>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2025

²⁶ WJP “Rule of Law Index 2011” 32 <https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP_Rule_of_Law_Index_2011_Report.pdf> Erişim Tarihi 10 Ocak 2025.

²⁷ World Justice Project, “Rule of Law Index” <<https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2024>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2025.

²⁸ WJP, “Rule of Law Index”.

da ilk sırada 23.400 başvuru ile Türkiye gelmekte olup, karara bağlanan başvurular arasında en çok ihlal “adil yargılanma hakkı”ndan olmuştur.²⁹ Türkiye’yi 12.400 başvuru ile Rusya takip etmektedir.³⁰ 2021 yılına kadar en çok başvurunun yapıldığı ülkeler sıralamasında Türkiye Rusya’nın ardından ikinci sırada yer alırken,³¹ 2023’te ise Türkiye’den yapılan başvurunun Rusya’nın neredeyse iki katı olması ve en çok başvurunun “adil yargılanma hakkı” ile ilgili olması, hukuk devleti konusundaki anayasal tartışmalar bakımından önemli bir veri oluşturmaktadır. İHAM’a yapılan başvuruların iç hukukta çözülmesi amacıyla Türk Anayasa Hukuku’na dahil edilen bireysel başvuruda, yıllar içinde katlanarak artan başvuru sayısı oldukça dikkat çekicidir. Bireysel başvurunun uygulanmaya başlandığı ilk yıl olan 2012’de, Eylül ayında 1342 olan başvuru sayısı yıllar içinde hızla tırmanarak 2024 Eylül ayında 53.734’e yükselmiştir.³² Bireysel başvuruda ihlal kararı verilen hak ve özgürlükler arasında ilk sırada yer alan makul sürede yargılanma hakkını, adil yargılanma hakkı takip etmektedir. Ancak makul sürede yargılanma hakkı da adil yargılanma hakkı kapsamında olup³³ AYM bireysel başvuru istatistikleri bu çerçevede değerlendirildiğinde hem başvurular hem de verilen kararlar bakımından en çok hak ihlali adil yargılanma hakkından kaynaklanmaktadır. Zira AYM’de yayımladığı bireysel başvuru istatistiklerini içeren raporda, makul sürede yargılanma hakkına ait istatistiklerin adil yargılanma hakkı kapsamı dışında değerlendirildiğine vurgu yapmıştır.³⁴

Adil yargılanma hakkı içerisinde, yargı denetimi dışında kalan işlemler nedeniyle zarara uğrayarak, hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesi’ne başvuranlar da vardır. 6216 sayı ve 30/3/2011

²⁹ European Court of Human Rights, “Annual Report 2023” 6 <<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/annual-report-2023-eng>> Erişim Tarihi 11 Ekim 2024.

³⁰ European Court of Human Rights, “Annual Report 2023” 6.

³¹ European Court of Human Rights, “Annual Report 2021” <<https://book.coe.int/en/european-court-of-human-rights/11128-pdf-european-court-of-human-rights-annual-report-2021.html>> Erişim Tarihi 11 Ekim 2024.

³² T.C Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, Bireysel Başvuru İstatistikleri (23/9/2012-30/9/2024), <https://www.anayasa.gov.tr/media/9479/bbistatistikler.pdf> Erişim Tarihi 10 Kasım 2024.

³³ Aleyna Kıran, “Mahkemeye Erişim Hakkının Anayasa Mahkemesi Kararları Eksekinde İncelenmesi”, Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.3, S.1, 2025, s. 9.

³⁴ T.C Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, Bireysel Başvuru İstatistikleri.

tarifli Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin üçüncü fıkrasında "(...) Anayasanın yargı denetimi dışında bıraktığı işlemler de bireysel başvurunun konusu olamaz." demek suretiyle bireysel başvuruya konu olamayacak işlemler sıralanmıştır. Yargı denetimi dışında tutulan işlemlerle ilgili yapılan ilk bireysel başvuru 2013 yılında AYM'ye yapılmış ve Mahkeme konu bakımından kabul edilemezlik kararı vermiş olsa da (Nesrin Kayserilioğlu (3), B. No: 2013/1581, 16/4/2013, § 14) halihazırda bu konudaki başvurular AYM önüne getirilmeye devam etmiştir. Bu konudaki başvurular hak ihlali bakımından AYM tarafından dar yorumlansa da İHAM'a yapılan başvurular adil yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki kararlarla hükme bağlanmaktadır.

Ülkemizdeki birçok Anayasa değişikliğinin odak noktasında da hukuk devleti ilkesi yer almaktadır. Hukuk devleti ilkesiyle ilgili yapılan değişiklikleri incelemeyden önce, hukuk devletinin ülkemizdeki doğuşu ve gelişimini incelemekte fayda vardır.

II. ÜLKEMİZDE HUKUK DEVLETİ VE YARGI DENETİMİ DIŞINDA BIRAKILAN İŞLEMLER

A. Türkiye'de Hukuk Devletin Gelişimi

Ülkemizdeki tarihsel sürece bakıldığında, 1839 tarihli Gülhane Hatt-ı Hümayunu (GHH) dikkat çekmektedir. GHH, Osmanlı-Türk Anayasal tarihinde devletin tüm uyrukları için can, mal ve ırz güvenliğini vaat eden ilk anayasal belgedir.³⁵ Bu nedenle monarşiden, kanun devletine doğru ilerlemeyi simgeler.³⁶ 1876 tarihli Kanun-i Esasi ise meşrutiyeti ilan eden, ilk defa parlamentoyu kuran ve Anayasası olan Osmanlı'yı temsil etmektedir. 1921³⁷ ve 1924³⁸ Anayasaları, yeni bir devletin kurulması ve sürdürülebilirliği hedefiyle hazırlanmıştır. Zira 1924 Anayasası'nda normlar hiyerarşisine uygun denetim mekanizması, Anayasa Mahkemesi'nin olmayışı nedeniyle tam olarak sağlanamamıştır. Hukuk

³⁵ Özbudun, s. 24.

³⁶ Tanör, s. 84.

³⁷ İbrahim Kaboğlu, "Türkiye Cumhuriyeti Anayasa ile Doğdu" içinde İbrahim Kaboğlu, Didem Yılmaz ve Sinem Şirin (edt), 100. Yılında Teşkilat-ı Esasiye Kanunu ve Anayasa Mirası 1921-2021, 5. Baskı, Platon Hukuk, 2024, s. 9-16.

³⁸ Soysal, Anayasaya Giriş, s. 192-194.

devletine ilk kez yer veren Anayasa ise 1961 Anayasası olup, hukuk devleti Cumhuriyet'in nitelikleri arasında yer almıştır. Hukuk devleti'nin varlığı için gerekenlerin en başında yer alan; erkler ayrılığı ve yargı denetimi 1961 Anayasası ile ilk kez sağlanabilmiştir.³⁹

1961 Anayasası, sadece “hukuk devleti” ilkesini Anayasa'ya sokmamış, Anayasa'da yer verdiği birçok maddeyle hukuk devletini sürdürülebilir kılmıştır. Normlar hiyerarşisinin uygulanması, erkler ayrılığının getirilmesi, Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu ve Anayasa yargısının işletilmesi, devletin insan haklarına dayandırılması, idarenin her türlü işlem ve eyleminin yargı denetimi dışında bırakılmaması 1961 Anayasası'nın en önemli özellikleridir. Bu özellikler nedeniyle 1961 Anayasası, anayasal devlet ve hukuk devleti yolunda büyük bir sıçrama yaratmıştır.⁴⁰

1961 Anayasası döneminde toplamda üç kez Anayasa değişikliği yapılmıştır. Bu değişiklikler 1971-1973 yıllarını kapsamakta olup, değişikliklerin çalışmamız açısından önem teşkil eden kısmı ise Yüksek Hakimler Kurulu'nun kararlarını yargı denetimi dışında bırakan 1488 sayı ve 20.09.1971 tarihli Kanundur. Anayasa m. 144/1'in son kısmına eklenen cümle ile “bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz” hükmü, sonrasında Anayasa Mahkemesi tarafından hukuk devletine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmiştir.⁴¹ Bu İptal kararı 1961 Anayasa-

³⁹ 1961 Anayasası'nda hukuk devleti mekanizmasını sağlayan maddeler şunlardır: (i) Türkiye Cumhuriyeti'nin, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti olması (m. 2), (ii) Kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı (m. 8), (iii) (...) Devletin, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzuru, sosyal adâlet ve hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşamayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırıp; insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamakla yükümlü olması (m. 10), (iv) (...) Cumhurbaşkanı'nın insan haklarına dayanan demokrasi ve hukuk devleti ilkelerinden ve tarafsızlıktan ayrılmayacağına, ant içmesi (m. 96), (v) İdarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolu açık olması (m. 114), (vi) Memurlara uygulanan disiplin kararlarının, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamayacağı (m. 118), (vii) Kamu hizmetlerinde çalışmakta olan kimselerin, üstünden aldığı emri, yönetmelik, tüzük, kanun veya Anayasa hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmeyeceği ve bu aykırılığı o emri verene bildirmesi gerekliliği, ancak, üstü emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilerse emrin yerine getirilip; bu halde emri yerine getirenin sorumlu olmayacağı (m. 125), (viii) Hâkimlerin, görevlerinde bağımsız olup, Anayasa'ya, kanuna, hukuka ve vicdani kanaatlerine göre hüküm vermekle yükümlü oldukları (m. 132).

⁴⁰ Tanör, s. 105.

⁴¹ AYM, E. 1976/43, K. 1977/4, Kt. 27.01.1977.

sı'nın getirdiği hukuk devleti güvencelerine son derece uyumlu olup ilgili karara, yargı denetimi dışında kalan işlemlerin Anayasa Mahkemesi kararları ışığında incelendiği başlığımızda yer verilecektir.

B. 1982 Anayasası'nda Yargı Denetimi Dışında Bırakılan İşlemler

Anayasa Mahkemesi yukarıda yer verdiğimiz kararlarda görüldüğü gibi, hukuk devleti kavramının tanımına ve unsurlarına kararlarında sıklıkla yer vermiştir. Anayasa Mahkemesi'nin 1982 Anayasası döneminde verdiği kararlarında da 1961 Anayasası döneminde olduğu gibi, hukuk devleti ile yargı denetimini doğrudan ilişkilendirmiştir. Buna göre “hukuk devleti (...) Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincine sahip bulunan devlettir”.⁴² 1982 Anayasası da hukuk devletini 1961 Anayasası'nda olduğu gibi, Cumhuriyet'in nitelikleri arasında göstermiş ve hukuk devleti mekanizmasını 1961'dekine benzer şekilde düzenlemiştir. Ancak 1961 Anayasası'nın ilk halinin aksine, 1982 Anayasası'nda yargı denetimi konusunda birçok sınırlama getirilmiştir.

Sistematik bir şekilde yargı denetimi dışında tutulan işlemleri incelediğimizde karşımıza ilk olarak 125. madde çıkmaktadır. Bu maddeye göre (...) Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemler ile Yüksek Askeri Şuranın kararları yargı denetimi dışındadır. Maddenin gerekçesinde, Cumhurbaşkanının Anayasaya göre tek başına yapabileceği işlemler konusunda yargısal denetim hususundaki tereddütleri gidermek için bu işlemlerin denetim dışında kaldığı ifade edilmiştir. 1982 Anayasası'nın 2017 Anayasa değişikliği öncesindeki hâlinde, hükümet sistemi parlamentarizm olarak belirlenmiştir. Bu çerçevede Cumhurbaşkanının yaptığı işlemler yargısal denetim bakımından ikiye ayrılmaktadır. Cumhurbaşkanının Başbakan ve ilgili bakanların imzasıyla “karşı imza” kuralı uyarınca birlikte yaptığı işlemler idari yargı denetimine tabidir. Bu işlemlerin denetiminde sorumluluk kuşkusuz Başbakan ve ilgili bakanlara yöneltilmektedir. Zira parlamenter rejimlerde yürütmenin yasamaya hesap veren kanadı Bakanlar Kuruludur. İkinci kısımda ise Cumhurbaş-

⁴² AYM, E. 1985/31, K. 1986/11, Kt. 27.3.1986; AYM, E. 1986/3, K. 1986/15, Kt. 3.7.1986; AYM, E. 1963/124, K.1963/243, Kt. 11.10.1963.

kanının doğrudan ve tek başına yaptığı işlemler yer almaktadır. Bu işlemler sadece Anayasa m. 125'te yer almamakta aynı zamanda Anayasa m. 105'te "Cumhurbaşkanı'nın re'sen imzaladığı kararlar ve emirler aleyhine Anayasa Mahkemesi dahil yargı mercilerine başvurulamaz" denmiştir. Her ne kadar Cumhurbaşkanının yaptığı işlemlerin yargı denetimi dışında tutulması, sadece tek başına yaptığı işlemlerle sınırlı tutulsa da bu durum hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Zira hukuk devletinde yürütme organının her türlü eylem ve işlemlerinin yargı denetimine tabi olması gerekmektedir. 2017 Anayasa değişikliği ile siyasal rejimin başkanlık rejimi etrafında şekillenmesi sonucunda Anayasa m. 125'in bu hükmü de kaldırılmıştır.

Yine m. 125'te Yüksek Askerî Şura (YAŞ) kararları da yargı yolu kapalı işlemler arasında sayılmaktadır. İlk olarak 1961 Anayasası döneminde kurulan YAŞ, barış döneminde görev yapmak amacıyla kurulmuş olup, görevleri ise 1612 sayılı Kanun'un m. 3'te düzenlenmiştir. YAŞ'ın aldığı kararlar istisnai niteliktedir.⁴³ YAŞ, 1982 Anayasası m. 125'te bir Anayasal organ olarak düzenlenirken, kararlarının yargı denetimi dışında bırakılması ise maddenin gerekçesinde yazdığı üzere, Milli Güvenlik Konseyi'nin isteği doğrultusunda olmuştur. 2010 AYD öncesinde YAŞ kararlarına karşı Askerî Yüksek İdare Mahkemesi'nde (AYİM) çok sayıda dava açılmış ancak davaların tümü AYİM tarafından incelenmeksizin reddedilmiş, İHAM önüne götürülen davalarda da mesleğin niteliği itibarıyla hak ihlali bakımından herhangi bir sonuç alınamamıştır.⁴⁴ Hem AYİM'e açılan davalar hem de İHAM önündeki başvurular, YAŞ kararlarının yargı denetimi dışında olması sebebiyle uğranılan zararların ve hak ihlallerinin somut bir kanıtıdır.

Anayasa m. 129 uyarınca, memurlara verilen uyarı ve kınama cezaları yargı denetimi dışında bırakılabilir. Maddenin gerekçesinde disiplin kararlarının yargı denetimi dışında tutulamayacağı ifade edilirken, uyarma ve kınama cezaları özellikleri itibarıyla bu kuralın dışına çıkarılmıştır. Danışma meclisinin ortaya koyduğu bu ifadeden anlaşılabileceği üzere, memurlara verilen disiplin cezaları arasında yaptırımın yarattığı etki bakımından bir sıralama yapılmış ve uyarı ile kınama cezaları yaratıkları etki bakımından diğer disiplin cezalarından daha hafif olmaları

⁴³ Bilal Can, "Yüksek Askerî Şura Kararlarının Yargısal Denetimi", Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C.5, S.19, 2014, s. 690.

⁴⁴ Can, s. 693-694.

gerekçesiyle yargı denetiminin dışında tutulmuştur. Fakat disiplin cezası vermeye yetkili amirler her zaman objektif kriterler çerçevesinde karar vermeyebilirler. Dahası aynı iş yerinde üst ve ast arasında yaşanması muhtemel olan bir fikir çatışması, disiplin cezalarının mobbing aracı olarak kullanılması sonucunu yaratabilir. Bununla birlikte, sonraki başlıklarda inceleneceği üzere sadece memurların değil aynı zamanda Türk Silahlı Kuvvetlerinin içerisinde yer alan ve benzer düzenlemeye tabi belli meslek mensuplarının da bu madde sebebiyle AYM'ye başvurduğu görülmektedir. Kuşkusuz 1982 Anayasası'nın ilk halinde mevcut olan bu düzenleme hukuk devletiyle bağdaşmamaktadır. Zira uyarma ve kınama cezalarına karşı yargı yoluna başvurulamaması, "hak arama hürriyeti"ne doğrudan aykırıdır.⁴⁵

Anayasa m. 148, olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesi'ne dava açılacağı düzenlemiştir. Olağanüstü dönemlerde çıkarılan KHK'ler, ilk defa 1982 Anayasası ile ortaya çıkmıştır. AYM yarattığı içtihatlar doğrultusunda olağanüstü hal (OHAL) bölgesi dışına taşan, OHAL süresini aşan ya da OHAL'in gerektirdiği konularla ilgili olmayan KHK'lerin gerçek bir OHAL KHK'si olmadığına karar vererek bunları denetim yasağı dışında tutmuştur.⁴⁶ Buna göre hukuk devletiyle çelişen ve yargı yolu kapatılan kimi OHAL KHK'lerinin, AYM'nin içtihatlarıyla yargı denetimine tabi tutulduğu görülmektedir. Ancak 1991'de verilen kararlarla aşılın denetim yasağına rağmen Mahkeme, 2016'da mevcut içtihatların tam tersi yönünde karar vermiş⁴⁷ ve bu kazanımlar kaybedilmiştir. Bu karar doğrultusunda sıkıyönetim ve OHAL KHK'leri üzerindeki tek denetim, siyasi denetimdir. Zira Anayasa m. 121 ve 122 uyarınca TBMM, sıkıyönetim ve OHAL KHK'leri üzerinde onay ya da red yetkisine sahiptir.

2017 Anayasa değişikliğiyle m. 119'daki OHAL rejimi yeniden düzenlenmiş, 120, 121 ve 122. maddeler ilga edilmiştir. Buna göre

⁴⁵ Yeliz Şanlı, "Anayasa Değişikliğinin Uzanamadığı Yer: Uyarma ve Kınama Cezalarının Yargısal Denetimi ve Bir Danıştay Kararı", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C.70, 2007, s. 115.

⁴⁶ AYM E. 1990/25, K. 1990/1, Kt. 10.01.1991; Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 435.

⁴⁷ AYM E. 2016/166, K. 2016/159, Kt. 12.10.2016.

OHAL ilan etme yetkisi sadece Cumhurbaşkanı'na ait olup, OHAL düzenlemeleri OHAL CBK'leriyle yapılacaktır. Cumhurbaşkanı, OHAL'in gerekli kıldığı konularla ilgili m. 104/17'nin ikinci cümlesindeki sınırlamalara⁴⁸ tabi olmaksızın OHAL CBK'sı çıkarabilecektir. Sıkıyönetim rejimi ise tamamen kaldırılmıştır. OHAL CBK'leri konu, yer ve süre bakımından OHAL KHK'lerinden farklı bir düzenleme ortaya koymamıştır.⁴⁹ 2017 AYD ile OHAL KHK'lerinin yerini alan OHAL CBK'leri için de yargı yolu kapalı olup, Anayasa m. 148 uyarınca bunlar hakkında Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla dava açılmayacaktır. OHAL CBK'lerinin tıpkı OHAL KHK'leri gibi yargı denetimi dışında bırakılması, hukuk devletiyle bağdaşmamaktadır. Her ne kadar kararname olarak adlandırılrsa da, tıpkı OHAL KHK'leri gibi OHAL CBK'leri de TBMM tarafından onaylandığında kanunlaşacak ve sonrasında kanunlar gibi AYM denetimine tabi olacaktır. Ancak TBMM onayına kadar geçecek sürede herhangi bir yargısal denetim söz konusu olmayıp, OHAL CBK'leri için tanınan istisnai alan hukuk devleti ilkesiyle çelişmektedir. Zira Anayasa m. 104/17'de yer alan sınırlamaların dışında tutulan OHAL CBK'leriyle, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması ve durdurulması mümkün olabilecektir.⁵⁰ Temel hak ve özgürlükler alanında böylesine önemli bir etki alanına sahip OHAL CBK'lerinin yargısal denetimi, hukuk devleti ilkesi bakımından elzemdir.

1982 Anayasası'nın 159. maddesi, HSYK kararlarına karşı yargı mercilerine başvurulamaz demek suretiyle, HSYK'nın her türlü kararını yargı denetiminin dışına bırakmıştır. Yukarıda da değindiğimiz gibi benzer bir düzenleme 1961 Anayasası döneminde yapılan Anayasa değişikliğiyle gerçekleştirilmiş, ancak AYM ilgili Anayasa değişikliğini hukuk devletine aykırı bularak iptal etmiştir. 1982 Anayasası döneminde de çok sayıda hâkim ve savcı, Kurulun kararları nedeniyle zarara uğradıkları iddiasıyla hem iç hukukta hem de İHAM'da pek çok kez başvuruda bulunmuştur. İlgili mahkeme kararlarına sonraki başlıklarda yer verilmiş

⁴⁸ 1982 Anayasası m. 104/17'nin ikinci cümlesine göre, "(...) Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle düzenlenemez (...)."

⁴⁹ Seniha Begüm Şentop, "Hukuk Devleti İlkesi Bağlamında Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi Meselesi", İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S.1, 2022, s. 92.

⁵⁰ Özbudun, s. 342.

olup, böyle bir düzenlemenin mahkemeye erişim hakkı ve hak arama hürriyetini ihlal ettiği açıktır.

Sayıştay kararları dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamayacağı da 1982 Anayasası m. 160'ta düzenlenmiştir. Benzer düzenleme 1961 Anayasası'nda da yer almaktadır. Her ne kadar Sayıştay yapısı itibariyle bir yargı organı olmasa da verdiği kararlar kesindir. Bu kararlara karşı başka bir yargı organına başvuru yapılamamaktadır. Madde gerekçesine bakıldığında, Sayıştay'ın gördüğü hizmetin amacı ve çalışma usulünün yakınlığı nedeniyle tıpkı HSYK gibi yargı bölümü içerisinde muhafaza edildiği, Sayıştay kararlarının idari dava konusu edilip edilmeyeceğinin geçmiş uygulamalarda da anlaşmazlıklara neden olduğu ve bu nedenlerle idari yargı yoluna başvurulamayacağı belirtilmiştir. Sayıştay'ın mahkeme olup olmadığı hem 1961 hem de 1982 Anayasası döneminde çeşitli tartışmalara sebep olmuştur. Ancak Anayasa Mahkemesinin 1991 yılında verdiği karara göre: "(...) Sayıştay kendine özgü bir anayasal kurumdur. Bir yerde yargı kuruluşlarına benzeyen görev, yetki, çalışma yöntemleri ve aleyhine yargı yollarının izlenmesi olanaksız kesin hükümler kurması nedeniyle, bir yargı kuruluşu sayılamaz (...)".⁵¹ Sayıştay'ın kararlarına karşı yargı yolunun kapalı olması sebebiyle yaşanan uyuşmazlıklar, norm denetimi yoluyla AYM önüne getirilmiş olup, yine hukuk devletiyle bağdaşmayan bu düzenlemenin görüldüğü davaya sonraki başlıklarda yer verilmiştir.

Son olarak 1982 Anayasası Geçici 15. maddeyle 12 Eylül 1980 tarihinden TBMM Başkanlık Divanını oluşturuncaya kadar geçecek süre içinde (...) Danışma Meclisinin aldığı her türlü karar ve tasarruflardan dolayı (...) yargı merciine başvurulamayacağını düzenlemiştir. Bu düzenleme 12 Eylül dönemindeki kişilerin her türlü karar ve tasarruflardan dolayı haklarında cezai, mali ve hukuki sorumluluk ileri sürülmesini, aynı zamanda bu maksatla herhangi bir yargı makamına başvurulmasını engellemek için konan bir hükümdür.⁵² İleride ayrıntılarıyla incelenecek olan Kayasu-Türkiye davasında bu maddeye değinilecek olup, elbette bu düzenleme istisna bir anayasa alanı yaratarak⁵³, hukukun üstünlüğüne aykırılık teşkil etmiştir.

⁵¹ AYM E. 1990/39, K. 1991/21, Kt.11.07.1991.

⁵² Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 59.

⁵³ İbrahim Kaboğlu, 1982 Anayasası Halk Neyi Oylayacak, İmge Kitabevi, 2010, s. 26.

Görüldüğü gibi 1982 Anayasası, 1961 Anayasası'na oranla birçok işlemi yargı denetimi dışında bırakmıştır. Oysa yürütmenin eylem ve işlemleri, çeşitli yollarla yargı denetimi dışında bırakılabiliyorsa, hukuk devleti zedelenmiş demektir.⁵⁴ Ayrıca yargı denetimi dışında tutulan bu işlemlere karşı idari yargı kolunda iptal davası açılması da söz konusu değildir.⁵⁵ 2010 Anayasa değişikliğiyle birlikte yargı denetimiyle ilgili revizyona gidilmeye çalışılsa da değişiklik sadece belli işlemler üstünde gerçekleştirilmiştir.

III. 2010 ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİ VE YARGI DENE- TİMİNE TABİ OLAN İŞLEMLER

A. 1982 Anayasası'ndaki Anayasa Değişiklikleri ve Genel Özellikleri

1982 Anayasası, ilki 1987'de olmak üzere toplamda on dokuz kez değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerin sonuncusu, 21.01.2017 tarih ve 6771 sayılı yasa ile gerçekleştirilmiştir. Yürütme yetkisinin tümüyle Cumhurbaşkanına verilerek monist yürütmenin oluşturulduğu ve bakanların meclise karşı siyasal sorumluluğuna son verildiği bu değişikliklerle, 1876 Kanun-i Esasi'den bu yana parlamenter rejim etrafında şekillenen hükümet sistemi terk edilmiştir. Bu anlamda 2017 Anayasa değişikliği, değişen hükümet sistemi kapsamındaki kurallara özgülülmüştür. Konumuz bakımından ise 2017 Anayasa değişikliği, 1982 Anayasası m. 125/2'de yer alan ve Cumhurbaşkanının tek başına yapacağı işlemleri yargı denetimi dışında bırakan hükmün ilga edilmesi bakımından önem arz etmektedir. Zira ilgili hüküm, 1982 Anayasası'nın ilk halinde güçlendirilen Cumhurbaşkanlığı makamına rağmen, yetkili ve sorumlu bir Bakanlar Kurulu karşısında parlamenter rejim çerçevesindeki rolünü koruyan Cumhurbaşkanlığı makamı için düzenlenmiştir.

1982 Anayasası'nda yapılan diğer değişikliklere baktığımız zaman, bu değişiklikler içerisinde demokratikleşme ve liberalleşme yönünde önemli adımlar atılmasına sebep olan 1995, 2001 ve 2004 değişikliklerinin önem kazandığını görmekteyiz.⁵⁶ 1995'te yapılan Anayasa değişikliğiyle dernekler, sendikalar siyasi partiler, seçme ve seçilme hak-

⁵⁴ Özbudun, s. 115.

⁵⁵ Kemal Gözler ve Gürsel Kaplan, İdare Hukuku Dersleri, 26. Baskı, Ekin Kitabevi, 2024, s. 833.

⁵⁶ Gözler ve Kaplan, s. 833.

ları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları konusunda önemli güvencelere yer verilmiştir. 2001 değişikliği ise temel hak ve özgürlüklerin güvencelenmesi bakımından en önemli değişikliktir. Hukuk devleti, insan haklarından ayrı düşünülemez. Bu nedenle, insan haklarına dayalı hukuk devletini pekiştiren 2001 değişikliği tüm bu değişiklikler arasında en öne çıkanıdır. Anayasa m. 13'te yer alan katmerli sınırlamanın (genel ve özel sınırlama sebeplerinin birlikteliği) çıkarılıp, genel koruma sebebi haline dönüştürülmesi ve bu maddede temel hakların sınırlandırılmasından güvencelenmesine doğru yapılan düzenlemede yer alan nedensellik, kanunilik, öze dokunma yasağı, ölçülülük gibi ilkelerle birlikte, demokratik toplum düzeninin ve laik cumhuriyetin gerekleri de yer almıştır. Aynı şekilde Anayasa m. 14'te kötüye kullanılma yasağının öznesinde de bir düzenleme yapılmış ve kötüye kullanılma yasağının sadece kişiler için değil, devlet tarafından da uyulması gerekli bir düzenleme olduğu belirtilerek, 1961 Anayasası'nda olduğu gibi insan haklarına dayanan devlet ifadesi yeniden eklenmiştir. Kişi özgürlüğü ve güvenliği, düşünce ve basın özgürlüğü, dernek kurma hakkı ile toplantı ve gösteri yürüyüşleri, ölüm cezasının belli sebeplerin varlığı halinde sınırlandırılması, eşler arasında eşitlik, sendika üyeliği, vatandaşlık, seçim kanunlarında yapılan değişikliklerde süre kaydı, siyasi parti kapatma davalarının zorlaştırılması ve bu konuda yaptırımların düzenlenmesi, dilekçe hakkı konusunda müttekabiliyetin aranması gibi başlıca konular, 2001 değişikliği ile güvencelenmiştir. Yasama ve yürütme alanında ise Cumhurbaşkanı'nın kanunlarla ilgili geri gönderme yetkisine yapılan düzenlemeyle, meclis soruşturması açılması ve Yüce Divan'a sevk kararının gizli oyla alınması şartlarının getirilmesi, Milli Güvenlik Kurulu kararlarının tavsiye kararları niteliğinde olup kuruldaki sivil üye sayısının artırılması kurumsal anlamda yapılan önemli değişikliklerdir. 2001 değişikliğinde çalışmamızda yer verdiğimiz hukuk devleti açısından oldukça önemli bir değişiklik karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, Anayasa Geçici m. 15/sonda yer alan 12 Eylül rejimi kanunları ve kanun hükmünde kararnamelerine karşı Anayasa yargısı yasağı tümüyle yürürlükten kaldırılmıştır. 1982 Anayasası'nın ilk halinde yargısal denetim dışında tutulan bu normların anayasa yargısına tabi olması, hukuk devleti bakımından iyileştirici ve önemli bir değişiklik olup yeterli değildir. Zira 2001 yılında yapılan Anayasa değişikliğiyle de sınırlı bir çerçevede iyileştirmeler yapılmış olup, 2010 yılında yapılacak olan Anayasa değişikliğiyle hukuk devleti yolundaki iyileştirmelerin kapsamı biraz daha artırılabacaktır.

Avrupa Birliği'ne uyum amacıyla yapılan ve 5170 sayılı kanunla gerçekleştirilen 2004 Anayasa değişikliğiyle ölüm cezasının tümüyle Anayasadan çıkarılması, kadınlar ve erkeklerin eşit haklara sahip olduğunun düzenlenmesi, basın araçları konusunda yapılan iyileştirmeler, Yükseköğretim Kurulu'nun oluşumunda Genelkurmay Başkanlığı kontenjanının çıkarılması ve Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nin kapatılması ile silahlı kuvvetlerin elindeki devlet mallarının Sayıştay denetimindeki gizlilik esasına uygunsu sınırlamayı öngören düzenlemenin yürürlükten kaldırılmasıyla gerçekleştirilen sivilleşme konusundaki değişiklikler, Kopenhag siyasi kriterleri ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) bakımından oldukça önem arz etmektedir. Tüm bu olumlu değişikliklerle birlikte Anayasa m. 90/son'a eklenen "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla, kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır" hükmü getirilerek, iç hukuktaki normlar hiyerarşisinde sıklıkla yaşanan andlaşma ve kanun çatışması konusunda çözüm getirilmiştir. 2004 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile gerçekleştirilen bu düzenlemeler, 2001 Anayasa değişikliğiyle yapılan reformların tamamlayıcısı niteliğindedir. Zira 1995 ve 2001 yılında yapılan Anayasa değişiklikleri, geniş bir toplumsal uzlaşma temelinde, partiler arası mutabakatla yapıldığı için, hala birer "anayasa reformu" olarak nitelendirilmektedir.⁵⁷ Çalışmamızın esas noktasını oluşturan, yargı yolu kapalı işlemlerin yargısal denetime tabi olması konusundaki düzenlemelere 2010 yılında yapılan değişikliklerle yer verilmiştir.

B. 2010 Anayasa Değişikliği ve Yargı Denetimi Kapsamına Alınan İşlemler

2010 Anayasa değişiklikleri, ilk olarak değişiklik paketinin oluşumu ve ardından Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde görüşülmesi, sonrasında ise iptal davasına konu olarak Anayasa Mahkemesi önüne getirilmesi ve nihayet referandum sürecinde yaşananlarla birlikte içerik itibarıyla da yoğun tartışmalara sebep olmuş, bu yönüyle kendisinden önceki

⁵⁷ Fazıl Sağlam, "Akp'nin Anayasa Değişikliği Paketi Üzerine Düşünceler", Mülkiye Dergisi, C. 34, S. 267, 2010, s. 21.

Anayasa değişikliklerinden ayrılmıştır.⁵⁸ 2010 yılında yapılan Anayasa değişikliği, yirmi beş asıl ve iki geçici maddeden oluşmaktadır. Halkoylaması yoluyla, toplam on dört maddede değişiklik gerçekleştirilmiştir. Değişikliğin ağırlık noktası Anayasa Mahkemesi, Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu ve askeri yargıya ilişkin yetkiler ve kurumsal yapılanmalardır.⁵⁹ Bu değişiklikte özgürlüklere ilişkin revizyonlar da mevcuttur fakat bunlar 2001 değişiklikleriyle kıyaslanacak kadar hukuk devletini ileri taşıyan değişiklikler olmayıp, toplumun farklı kesimlerinden destek alabilmeyi hedefleyen bir amaç gütmektedir.⁶⁰ Zira 2010 değişikliğinde özgürlüklere ilişkin maddelere bakıldığında m. 10 ve m. 41’de devlete getirilen pozitif yükümlülükler gibi, bunların bir kısmının zaten Anayasa ya da uluslararası yükümlülüklerle korunduğu ve anayasal değişiklik yapılmadan uygulamaya geçirilebileceği görülürken, m. 20’de yer alan “kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı” ve m. 74’te yer alan “bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı”na ilişkin diğer bir kısım özgürlüklere ilişkin değişiklik yapılan maddelerde ise asıl önemli olanın uygulama kanunları olduğu anlaşılmakta olup, uygulama kanunu çıkarılmadan Anayasa’da yapılacak olan bir değişiklik ise işlevsel olamayacaktır.⁶¹

2010 Anayasa değişikliğinde temel hak ve özgürlüklere ilişkin yer alan düzenlemelerin tümü eksik ya da olumsuz olarak değerlendirilemez. Zira dört maddede yapılan düzenlemeyle temel hak ve özgürlüklerle ilgili önemli yenilikler getirilmiştir. Sistematiik bir sıralamayla gittiğimizde ilk olarak karşımıza Anayasa m. 23’te yapılan düzenleme çıkmaktadır. Yerleşme ve seyahat hürriyeti madde kenar başlıklı 23. maddenin beşinci fıkrasında yapılan değişiklikle, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin hâkim kararına bağlı olarak ve ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Bu maddenin ilk halinde, vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyetinin ceza soruşturması veya

⁵⁸ Yusuf Şevki Hakyemez, “2010 Anayasa Değişiklikleri ve Demokratik Hukuk Devleti”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.14, S.2, 2010, s. 387-388; Murat Sevinç, “Kronik 2010 Anayasa Değişiklikleri: Yöntem ve İçerik Eleştirisi”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. 65, S. 2, 2010, s. 271-275.

⁵⁹ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 54.

⁶⁰ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 54.

⁶¹ Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 54,55.

kovuşturması dışında, ülkenin ekonomik durumu ve vatandaşlık ödevi sebebiyle de sınırlanabileceği düzenlenmekteyken, 4709 sayılı kanunla yapılan 2001 Anayasa değişikliğinde ülkenin ekonomik durumu sebebi çıkartılmış ve nihayetinde 2010 Anayasa değişikliğinde bu hürriyetin kısıtlanabilmesinin ancak hakim kararına bağlı olarak ve sadece suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle olabileceği düzenlenmiştir. Anayasanın 51. maddesindeki sendika kurma hakkıyla ilgili kısımda 2010 değişikliğiyle birlikte, dördüncü fıkrada yer alan aynı zamanda ve aynı iş kolunda birden fazla sendikaya üye olunamayacağı hükmü mülga edilmiştir. Böylece çalışanlar birden çok sayıda sendikaya üye olabilecektir fakat başka bir görüşe göre ise bu yeni düzenleme çalışanların ortak hareket etme amacını da zayıflatabilecektir.⁶² Çalışma hayatına ilişkin olan temel haklar arasında 2010 Anayasa değişikliği ile düzenlenen bir diğer değişiklik ise 53. maddeye ilişkindir.⁶³ Toplu iş sözleşmesi, grev hakkı ve lokavtı düzenleyen bu maddeye, toplu sözleşme hakkı da eklenmiştir. Toplu sözleşme hakkı düzenlemesi memurlar ve diğer kamu görevlileri için yapılmış olup, toplu sözleşme esnasında çıkacak uyuşmazlıkları çözüme bağlama yetkisi Anayasa değişikliğiyle Kamu Görevlileri Hakem Kurulu'na bırakılmıştır ve kurul kararları kesindir. Son olarak bu maddede dikkat çeken bir diğer husus, 2010 Anayasa değişikliği ile m. 53/son'da yapılan düzenlemeyle, toplu sözleşme hakkının kullanımı konusundaki diğer düzenlemelerin yasa koyucunun⁶⁴ iradesine bırakılması ve bu nedenle düzenlemenin anayasal dayanaktan yoksun kılınmasıdır.

2010 Anayasa değişiklikleri asıl olarak yukarıda aktardığımız temel haklar ve çalışmanın bundan sonra aktaracağımız yargı alanına iliş-

⁶² Tanör ve Yüzbaşıoğlu, s. 56.

⁶³ Buna göre, aynı işyerinde, aynı dönem için, birden fazla toplu iş sözleşmesi yapılması ve uygulanmasını yasaklayan fıkra mülga edilmiştir. Yine grev hakkı ve lokavtı düzenleyen 54. maddenin üçüncü fıkrasında yer alan, grev esnasında greve katılan işçilerin ve sendikanın kasıtlı ya da kusurlu hareketleri nedeniyle, grev uygulanan işyerinde sebep olunan maddi zarardan sendikanın sorumlu olacağını düzenleyen üçüncü fıkrasıyla, aynı maddenin yedinci fıkrasında yer alan siyasi amaçlı grev ve lokavt dayanışma grev ve lokavtı, genel grev ve lokavt, iş yeri işgali, işi yavaşlatma, verim düşürme ve diğer direnişlerin yapılamayacağına ilişkin yasaklar da mülga edilmiştir. Ancak m.54/3'te tam bu düzenleme ile oluşacak zarardan dolayı sorumluluk yöneltilen sendikanın artık olmayışı, herhangi bir maddi sorumluluk karşısında işçileri bu maddi sorumluluğun öznesi olarak düzenlenmesine yol açabilecektir.

⁶⁴ Sevtap Yokuş, "Özgürlükler Bağlamında 1982 Anayasası'nın Evrimi", C.37, S. 2, Anayasa Yargısı, 2020, s. 23.

kin olan kısımda gerçekleştirilmiştir. Ancak bunun dışında Anayasa'nın 94. maddesinde Meclis Başkanlık Divanı'nın oluşumuyla ilgili dört yıllık süre kaydı ve Anayasa m. 84/son'da yer alan, partisinin kapatılmasına beyan ve eylemleriyle sebep olan milletvekillerinin, partisi kapatıldıktan sonra milletvekilliğinin düşeceğini öngören yasağın kaldırılması ve ilgili milletvekilinin bağımsız olarak üyeliğini sürdürebileceği şeklindeki iki minör düzenleme de yer almaktadır.

2010 Anayasa değişikliklerinde dikkat çeken asıl kategori yargı konusu ile ilgili olanlardır. Yargı konusundaki değişiklikleri kurumsal yenilikler ve yargısal denetim konusunda yapılan yenilikler olmak üzere yine iki kısma ayırabiliriz.

Kurumsal değişikliklerin başında Anayasa'nın 146-149. maddeleri arasındaki değişiklikler öne çıkmaktadır. Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısının on birden on yediye çıkarılması, yedek üyelik makamının kaldırılması, üyelerin görev süresinin on iki yıla sınırlandırılması ve Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ikisi Sayıştay ve biri baro başkanlarının göstereceği adaylar arasından üç üye seçme yetkisi tanınması, Yükseköğretim Kurulu kontenjanının bir üyeden üç üyeye, Yargıtay'ın seçeceği üyelerin iki üyeden üç üyeye ve nihayet Cumhurbaşkanı'nın seçeceği üç üyenin dört üyeye çıkarılması, Yüksek Mahkeme'nin yapılanmasıyla ilgili değişikliklerdir.

Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkileri bakımından yapılan değişikliklerde ise getirilen en önemli yenilik Türk Anayasa Hukuku tarihinde ilk kez bireysel başvuru olarak tanımlanan anayasa şikâyeti mekanizmasının düzenlenmesidir. Bireysel başvuruyla birlikte Anayasa Mahkemesi, iki bölüm ve genel kurul halinde çalışmaya başlamış, toplantı ve karar yeter sayıları da yeniden düzenlenmiştir. Bununla birlikte Anayasa değişikliklerinde iptal, siyasi partilerin kapatılması ya da hazine yardımından yoksun bırakılması gibi kararların verilebilmesi için, toplantıya katılan üyelerin üçte iki çoğunluğu şartı aranmaya başlanmıştır. Ayrıca, Yüce Divan'da yargılanacaklar arasına Meclis Başkanı, Genelkurmay Başkanı ve kuvvet komutanları da eklenmiştir.

Bir diğer yapılanma değişikliği ise Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) konusunda olmuştur. Buna göre HSYK'nın üye sayısı yediden yirmi ikiye çıkarılmış ve üyelerin dördünün Cumhurbaşkanı tarafından atanması, kalan üyelerin ise beşinin üst derece, on üyenin alt derece yargı yerleri arasında paylaştırılması ve son olarak bir üyenin de

Türkiye Adalet Akademisi tarafından doğrudan seçilmesi düzenlenmiştir. HSYK kendi içerisinde üç daire ve kurula bağlı bir genel sekreterlik olarak çalışacaktır. Elbette burada en çok eleştirilen. 1982 Anayasası'nın ilk halinde olduğu gibi Adalet Bakanı'nın HSYK'nın Başkanı ve Adalet Bakanı müsteşarının kurulun doğal üyesi olmasına devam etmesidir (m. 159).

Son olarak Anayasa'nın 145. maddesindeki askeri yargıyla ilgili olan düzenlemeye baktığımızdaysa, buradaki yargılama alanı sadece asker kişiler tarafından işlenen askeri suçlarla, bunların asker kişiler aleyhine veya askerlik hizmet ve görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlarla sınırlandırılmıştır. Yapılan bu değişiklik isabetli olup, sivillerin savaş hali haricinde askeri mahkemelerde yargılanma yasağının hukuk devletine uygun bir düzenleme olduğu ifade edilebilir.

Yargı alanındaki değişikliklerin ikinci kategorisi oluşturan, 1982 Anayasası'nın yargı denetiminin dışında bıraktığı işlemlerden birkaçının, yargı denetimine tabi tutulmasını da 2010 Anayasa değişikliğiyle gerçekleştiği görülmektedir. Buna göre: **(i)** Yüksek Askeri Şura'nın (YAŞ) terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı yolu açılmıştır (m.125), **(ii)** Memurların ve diğer kamu görevlilerinin disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılamayacağı hükmü getirilmiştir (m. 129), **(iii)** Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun meslekten çıkarma cezasına ilişkin kararlarına karşı yargı yolu açılmıştır (m. 159), **(iv)** 12 Eylül 1980'den, ilk genel seçim sonucu toplanan TBMM'ye kadar geçen süre içinde, görev yapan kişi ve kurumlar hakkında cezai, mali ve hukuki sorumluluğun ileri sürülmesini ve yargıya başvurulmasını engelleyen Geçici 15. madde yürürlükten kaldırılmıştır.

2010 Anayasa değişikliklerini bütüncül bir yaklaşımla değerlendirdiğimizde, yapılan değişiklikler konusunda önemli yetersizlikler bulunmaktadır.⁶⁵ Yargının yapılması bakımından AYM ve HSYK'ya üye seçiminde, TBMM'nin doğrudan ve nitelikli çoğunlukla üye belirleme yetkisinin olmaması; AYM'ye bireysel başvuru hakkının sadece İHAS ve 1982 Anayasası'nın kesişimindeki haklarla sınırlandırılması; memurlara grev hakkının tanınmadan sadece toplu sözleşme hakkının

⁶⁵ Hakyemez, s. 404; Yücel, Bülent. "5982 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu'nun 1982 Anayasası'nın "Hukuk Devleti" Anlayışına Etkisi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 100, 2012, s. 91-93.

tanınması, 2010 Anayasa değişikliklerinin göze çarpan en önemli yetersizlikleridir.⁶⁶ 2010 Anayasa değişikliği, yargı denetiminde istisnalar getiren maddeler içinde sadece üçü için kısıtlama sebeplerini düzenlemiş, diğer istisnai düzenlemeler için herhangi bir uygulamada bulunmamıştır. Daha da önemlisi, HSYK'nın ve YAŞ'ın düzenlendiği iyileştirmeler kısmi nitelikli olmuş, tüm kararlara karşı yolu açılmamıştır. Bu nedenle yapılan iyileştirmeler olumlu ancak yetersizdir. Yargı denetimi, hukuk devletinin olmazsa olmazlarından. Ancak yargı denetimine getirilen istisnalar hukuk devletini zedelemektedir.⁶⁷ Bu dar çerçevede yapılan kısmi nitelikli iyileştirmeler karşısında, Anayasa'nın 125. maddesine de yargı yetkisinin idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimiyle sınırlı olduğu ve bu yetkinin hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamayacağı şeklinde bir hüküm getirilerek, hukuk devleti bağlamında çok tartışılan bir değişiklik gerçekleştirilmiştir. Oysa, hukukilik denetimi ile yerindelik denetimi arasında kesin bir çizgi çizmek mümkün olmadığı gibi, bu yasak hâkimin bağımsız karar verme sürecine gölge düşürebilir.⁶⁸ Zira ülkemizde yargı denetimine getirilen istisnalarla ilgili yaşanan ihlaller nedeniyle, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi'ne açılmış birçok dava mevcuttur.

C. İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Yargı Yolu Kapalı İşlemler

Yargı denetimi dışında bırakılan işlemlerle ilgili İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne (İHAM) yapılan çok sayıda başvuru bulunmaktadır. Öyle ki bu başvurular, 1982 Anayasası'nda yapılan 2010 değişikliği sonrasında da varlığını sürdürmeye devam etmiştir. Bu bakımdan 1982 Anayasası'nda yargı denetimi dışında bırakılan işlemlerin hukuk devleti bağlamında değerlendirilmesi için, İHAM kararlarını incelemek yerinde olacaktır. Bu çerçevede, hem 2010 Anayasa değişikliği öncesindeki hem de sonrasındaki güncel İHAM kararlarına bu kısımda yer verilecektir.

⁶⁶ Hakyemez, s. 404; Yücel, s. 91-93.

⁶⁷ Turan Yıldırım, İdari Yargı, 2. Baskı, Beta Yayıncılık, 2010, s. 106.

⁶⁸ Kaboğlu, "Türkiye Cumhuriyeti Anayasa ile Doğdu", s.16; Onur Karahanoğulları, "İdarenin Yargısal Denetimine Yönelik Anayasa Değişiklikleri ve Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi", Mülkiye Dergisi, C. 35, S. 270, 2011, s. 62.

13.11.2008 tarihli **Kayasu-Türkiye** davası⁶⁹, Anayasa'nın kaldırılan Geçici 15. maddesi, değiştirilen 129. ve 159. maddelerini, bünyesinde barındırması sebebiyle önemli bir davadır. Cumhuriyet Savcısı olan Sacit Kayasu, 05.08.1999 tarihinde DGM'ye verdiği dilekçesinde; TCK'nın 146. ve 147. maddesine dayanarak, 12 Eylül 1980 tarihli askeri darbenin başındaki isimler aleyhine, 1961 Anayasası ile kurulmuş olan TBMM'ye karşı bir askeri darbe gerçekleştirmiş oldukları gerekçesiyle şikâyetle bulunmuştur. Dava, şikâyetin kovuşturmaya yer olmadığı kararıyla sonuçlanmış, fakat basında geniş ölçüde yer bulmuştur. Kayasu hakkında Adalet Bakanlığı tarafından idari soruşturma açılmış ve ilgili dosya HSYK'ya gönderilmiştir. HSYK tarafından yapılan soruşturma kapsamında; savcılık görevinde bulunmasına rağmen, Anayasa'nın ilgili maddelerini görmezden gelerek, devletin menfaati için çalışan devlet adamları hakkında uygunsuz ifadeler kullanması nedeniyle, Kayasu hakkında idari ceza verilmesi gerektiği savunulmuştur. Kayasu ise savunmasında, dilekçeyi savcı sıfatıyla değil, vatandaş olarak ve hukukun üstünlüğünün yerleşmesine katkı sağlamak için verdiğini beyan etmiştir. HSYK olayla ilgili verdiği kararda Kayasu hakkında kınama cezası vermiş, Kayasu'nun karara itirazına rağmen, bir kez de İtirazları İnceleme Kurulu'nda bu karar yinelenmiştir. Verilen kınama cezasının ardından, bu kez de Kayasu aleyhine cezai soruşturma başlatılmış, fakat sözlerinin sert eleştiri olduğu kanaatine varılıp beraat kararı verilmiştir.

Kayasu, 28.03.2000 tarihinde Adana Cumhuriyet Savcısı olması sıfatıyla, TCK'nın 146 ve 147. maddelerine dayanarak, Kenan Evren aleyhinde iddianame düzenlemiştir. Kayasu iddianamede, 12 Eylül 2000 tarihi itibari ile bu suçun zamanaşımına uğrayacağı ve hukuk dışı eylemleri nedeniyle darbecilerinin yargılanamayacağını, bu nedenle kendisini bir hukuk adamı olarak sorumlu hissettiğini ifade etmiştir. Anayasa'nın Geçici 15. maddesinde öngörülen Milli Güvenlik Konseyi (MGK) üyelerinin dokunulmazlığı ile ilgili olarak ise, söz konusu anayasal düzenlemenin 12 Aralık 1980 tarihinden önce işlenen suçlara uygulanabilir olmadığı ifade edilmiştir. Kayasu aleyhine hem idari hem de cezai soruşturma birlikte açılmıştır. Soruşturmaya göre Kayasu; görevini kötüye kullanmış, TSK'yı tahkir etmiş, Anayasa'nın ilgili maddesini dikkate almamış, görülmekte olan bir davayla ilgili bilgi sızdırmıştır. Birinci sınıfa ayrılmış yargı mensupları hakkındaki kovuşturmaların bir Yargıtay

⁶⁹ Kayasu v Türkiye App no 64119/00 and 76292/01 (ECtHR, 23 December 2014).

Ceza Dairesi tarafından yürütülmesi gerektiği gerekçesiyle, dosyanın Yargıtay 9. Ceza Dairesine gönderilmesine karar verilmiştir. Yargıtay’da görülen davada; Kayasu’nun TCK kapsamında yargılandığı suçlardan beraatine karar verilirken, görevini kötüye kullanma suçunu işlediğinin sabit olduğu hükmüne varılmış ve 1 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar verilmiştir. Hapis cezası para cezasına çevrilerek ertelenmiştir. Kayasu, 2 ay 15 gün kamu görevinden uzaklaştırılmıştır. HSYK, 27.02.2003’te oyçokluğuyla verdiği kararla Kayasu’nun meslekten çıkarılmasına karar vermiştir. Kayasu’nun karara itirazı, İtirazları İnceleme Kurulu tarafından reddedilmiştir.

Başvurucu Kayasu; kendisine uygulanan hem idari yaptırım hem de ceza mahkumiyeti nedeniyle, iki ayrı dilekçe ve tarihte (21.09.2000 ve 23.09.2001) İHAM’a başvurmuştur. Verilen cezaların ifade özgürlüğüne aykırı olduğunu savunan Kayasu, meslekten çıkarılması nedeniyle avukatlık mesleğini de yapamamaktadır. Kayasu, tüm bu nedenlerden dolayı İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS) m. 10’da yer alan ifade özgürlüğünün çiğnendiğini ileri sürmüştür. Ayrıca kendisine verilen idari yaptırımın yargı yoluna kapalı olması nedeniyle de İHAS m. 13’te yer alan “etkili bir başvuru yapabilme hakkı”na aykırı davranıldığı görüşündedir.

İHAM, iki başvuruyu birleştirmiş ve tek bir dava konusu olarak incelemiştir. İHAM’a göre her iki başvuru da İHAS m. 10 kapsamında değerlendirilmelidir. Hükümet, yaptırımların, suç ve düzensizliğin önlenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gibi bazı meşru amaçlara hizmet ettiğini savunmuştur. Buna göre; Kayasu’nun savcı ve devlet memuru olması sıfatıyla özel bir sorumluluğu olmalıdır. Bu nedenle hakkında idari yaptırım uygulanmıştır. Sözleşme’nin 13. maddesinin ihlal edildiği iddiası, hükümete göre gerçeği yansıtmamakta olup, bunun nedeni ise HSYK’nın verdiği kararlara karşı yapılacak itirazların, İtirazları İnceleme Kurulu’nda değerlendirilmesidir.

İHAM gerek idari soruşturma ve gerekse ceza yargılaması sonucu, bilgi ve fikirleri paylaşma hakkını da içeren ifade özgürlüğüne müdahalede bulunduğu ve metinlerin silahlı kuvvetler hakkında hakaret içerikli olarak nitelendirilemeyecekleri kanaatindedir. Ancak İHAM, Anayasanın Geçici 15. maddesinin yorumlanması ile ilgili olarak kendi yetki alanına girmeyen bir tartışmanın içerisine girmeyi gerekli görmemektedir. Meslekten ihraç ve avukatlık mesleğini dahi icra etmeye engel olan

orduya hakaret suçundan mahkûm edilmenin, meşru amaçla orantısız bir müdahale teşkil ettiği sonucuna varılmıştır.

Mahkeme, Anayasa m. 129 tarafından yargısal denetime getirilen engelle ilgili **Karaçay-Türkiye**⁷⁰ kararını hatırlatmıştır. Karaçay-Türkiye davasında; uyarı ve kınama cezalarına karşı etkili bir başvuru olanağının bulunmamasının, kamu görevlisini bu tür bir disiplin cezasının kötüye kullanılma olasılığına karşı korumadığına, yargısal denetimin talep etme hakkından yoksun bıraktığına ve İHAS m. 13'ün ihlal edildiğine karar vermiştir. Mevcut olayda ise; HSYK tarafından verilen ve Anayasa'nın 159. maddesi uyarınca yargı denetimi dışında tutulan kınama, meslekten uzaklaştırma, görevden alma gibi birçok disiplin cezasını verenlerle, itirazı karara bağlayanlar aynı kişilerdir. Bu nedenle Yüksek Kurul'un bağımsızlığı şüphe uyandırmıştır. 13.11.2008 tarihinde karara bağlanan davada, İHAS m. 10 ile 13. maddenin de ihlal edildiğine oybirliğine karar verilmiş ve Türkiye 40.000 Euro para cezasına çarptırılmıştır.

Kayasu-Türkiye davası, yargı denetiminin dışında bırakılan işlemler için oldukça önem teşkil eden emsal bir davadır. Öyle ki, son Anayasa değişikliğiyle birlikte yürürlükten kaldırılan Geçici 15. madde, değiştirilen 129. ve 159. madde bizzat dava konusunu oluşturan olayları kapsamaktadır. İHAM, vermiş olduğu kararda Türkiye'yi daha önce mahkûm eden Karaçay-Türkiye davasına atıfta bulunmuştur. İlgili davanın konusu da benzer şekilde yargı dışı bırakılan uyarı ve kınama cezalarıdır. 2010 Anayasa değişiklikleri öncesinde Türkiye hakkında açılan çok sayıda dava, yargı denetimi dışında bırakılan işlemler hakkında olup, bu nedenle İHAM Türkiye'yi Sözleşmenin 13. maddesine uymadığı gerekçesiyle mahkûm etmiştir.

2010 Anayasa değişikliği sonrasında da yargı denetimi kapsamı dışında tutulan işlemlerle ilgili olarak hak ihlali iddiasıyla İHAM'a başvurular gelmeye devam etmiştir. Bunlar arasında güncel olması ve 2010 AYD sonrası değişikliğe uğrayan m.159'u kapsamı bakımından **Eminağaoğlu-Türkiye**⁷¹ davası önem arz etmektedir. Başvurucu Ömer Faruk Eminağaoğlu yargı mensubu olup, hâkimler ve savcılar derneği Yarsav'ın da başkanıdır. 13 Haziran 2012 tarihinde birinci sınıf yargı mensubu olduğu esnada HSYK İkinci Dairesince, kamuoyu tarafından iyi bi-

⁷⁰ Karaçay v Türkiye App no 6615/03 (ECtHR, 27 March 2007).

⁷¹ Eminağaoğlu v Türkiye App no 76121/12 (ECtHR, 09 March 2021).

linen davalar hakkında medyada yaptığı açıklama ve eleştirilerden dolayı disiplin cezası alarak Çankırı'ya nakledilmiştir. HSYK İkinci Dairesi, başvurunun ifadelerinin mesleğin haysiyetini ve şerefine zedelediği, bununla birlikte kişisel haysiyetini ile itibarını kaybettiği görüşündedir. Başvurucu karara itiraz ettiği halde disiplin cezası HSYK Genel Kurulunca onanmış, aleyhindeki bazı suçlamalar ise düşürülmüştür. Disiplin cezasının kesinleşmesinin ardından başvuru, yeni görevine başlamıştır. 15 Nisan 2015 tarihinde 6572 sayılı kanunun⁷² yürürlüğe girmesiyle, HSYK başvurucuya yönelik disiplin cezasını değiştirerek kınama kararına çevirmiş ancak kendisine yönelttiği suçlamaları değiştirmemiştir.

Eminağaoğlu ilk olarak, mahkeme hakkının ihlalden dolayı şikâyet etmiştir. Zira meslekten çıkarılma cezası hariç, disiplin yaptırımı uygulayan kararlar yargı denetimine tabi değildir ve bu durum ihlali sürdürmektedir. Başvurucu, bu tür kararların hâkim ve savcılarının mesleki yaşamları açısından ciddi ve geri döndürülemez sonuçları olabilmesine rağmen, Anayasa m. 159'a göre yargı denetimi kapsamı dışında kaldığını belirtmiştir. İkinci bir husus olarak başvuru, yürütme organına bağlı Adalet Bakanı ve Müsteşarı'nın HSYK'nın üyeleri olması sebebiyle yürütmenin HSYK üzerindeki etkisini eleştirmiştir. Zira HSYK'ya Adalet Bakanı'nın başkanlık etmekte olduğunu vurgulayan başvuru, hakimler ve savcılar aleyhine disiplin soruşturması açılmasında da bu hususun kilit rol oynadığını iddia etmiştir. Üçüncüsü bir husus olarak başvuru, HSYK İkinci Daire'nin 2011'de disiplin cezası veren bazı üyelerinin, itirazı inceleyen HSYK Genel Kurulu'nda da yer almasını tarafsızlık ilkesiyle bağdaşmadığı için eleştirmiştir. Başvurucu son olarak, davasında verilen kararlarda gerekçe bulunmadığından şikayetçi olmuştur.

Hükümet, başvurunun iddialarına itiraz etmiş, HSYK'nın esasen idari bir organ olup yargının idare ve teftiş konularında yetkilerini kullandığını ve idari nitelikte bağlayıcı kararlar almasını sağladığını ifade etmiştir. Ancak hükümete göre HSYK, tamamen idari bir organ olarak kabul edilemeyip aynı zamanda Anayasa m. 159 uyarınca mahkemelerin bağımsızlığı ile hâkim ve savcılarının yararlandıkları güvencelere uygun olarak kurulan ve faaliyet gösteren bir anayasal organdır. Hükümete göre

⁷² Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Kanun Numarası: 6572, Kabul Tarihi:12.12.2004, RG 12.12.2004/29203 (Mükerrer).

HSYK üyelerinin bağımsızlığı Anayasa ile güvence altındadır ve üyelerin atanma şekliyle zayıflayacağı yönündeki iddia doğru değildir. Hükümet itiraz usullerine ilişkin olarak, davaların ilgili mevzuata uygun yürütüldüğünü ileri sürmüş ve mevcut davada HSYK üyelerinin bağımsız ya da tarafsız olmadığına dair hiçbir delilin bulunmadığını belirtmiştir.

İHAM kabul edilebilirlik yönünden yaptığı değerlendirmede başvurunun şikayetlerini hakkın “medeni” niteliği bakımından Vilho Eskelinen testine tabi tutmuştur. Eskelinen testinin ilk koşulu, ulusal hukukun söz konusu görev ya da memur kategorisi için mahkemeye erişiminin açıkça hariç olup olmadığıyla ilgilidir. İHAM 2010 yılındaki Anayasa değişikliğiyle yenilenen m.159/10’a işaret etmiş ve mahkemeye erişimden hariç tutulmanın bir makam veya memur kategorisiyle değil, disiplin yaptırımının ciddiyeti ile bağlantılı olduğunu vurgulamıştır. Mahkeme, başvurunun şikayetiyle ilgili Sözleşme’nin 6. maddesinin uygulanabilirliğine ilişkin nihai bir karar vermeden, başvuruyu m.8 ile bağlantılı olarak m.13 kapsamında incelemeye karar vermiştir. Bu çerçevede Vilho Eskelinen ve diğerleri kararından bu yana Mahkeme, belirtilen testin ikinci koşulunun incelenmesini gerektiren kimi davalara değinmiştir. Mahkeme, kimi durumlarda mahkemeye erişimden menedilmenin haklı olduğuna dair içtihatları hatırlatarak, bunun sebebinin uyuşmazlıkların konusu hükümet otoritesinin kullanılmasıyla ilgili veya ilgili kişi ile işveren olarak devlet arasındaki “özel güven ve sadakat bağı”nın sorgulanmasını gerektirdiğini ifade etmiştir. Devlet memurlarıyla devlet arasındaki istihdam ilişkisi (...) yürütme organı karşısında güven ve sadakat temelinde tanımlanabilirken, yargı mensupları ise yargı yetkisinin kullanılması için gerekli güvencelerden yararlanmakta olup, hükümet eylemlerini gözden geçirmekle yükümlüdürler. Mahkeme’ye göre, yargı mensuplarının bağımsızlıklarını ve tarafsızlıklarını doğrudan etkileyen hususlarda ulusal hukuk tarafından Sözleşme korumasından mahrum bırakılmaları durumunun, yargı mensuplarının hukukun üstünlüğünü koruyabileceklerine ve bu ilkeyi yürürlüğe koyabileceklerine dair inanmanın yanıltıcı olacağını ifade etmiştir. İlgili başvuruyu kabul edilebilirlik kriterleri bakımından inceleyen İHAM, tüm bu sayılan nedenlerle uyuşmazlığın esasını değerlendirmeye geçmiştir.

İHAM öncelikle “bağımsız ve tarafsız bir mahkeme hakkına ilişkin ilgili ilkeler” bakımından ilgili uyuşmazlığı incelemiştir. İlk olarak Mahkeme, tüm davacıların medeni haklarını savunmaları için, etkili bir yargı yoluna sahip olmayı gerektiren adil yargılanma hakkının, hukukun

üstünlüğü ilkesi ışığında yorumlanması gerektiğini vurgulamıştır. Buna göre herkes, medeni hak ve yükümlülüklerine dair herhangi iddiayı mahkeme önüne getirme hakkına sahiptir. Bu çerçevede Sözleşmenin 6/1 maddesi, “erişim hakkı” olarak da nitelendirilen dava açma hakkının, sadece bir boyutunu oluşturan "mahkeme hakkını" içermektedir. İHAM, ilgili uyuşmazlıktaki şikayetlerin bir kısmının HSYK'nın yapısı ve kararlarının yargı denetimine tabi tutulmamasından kaynaklandığını gözlemlemiştir. Bu nedenle öncelikle Mahkeme, HSYK'nın asli anlamda bir "mahkeme" olarak kabul edilip edilemeyeceğini değerlendirmeyi uygun bulmuştur. Değerlendirme sonucunun olumsuz çıkması halindeyse başvurunun, disiplin cezasına karşı Sözleşme m.6'nın gerekliliklerini karşılayan başka bir organa itiraz etme fırsatına sahip olup olmadığı değerlendirilmelidir. İHAM “bir davanın mahkeme tarafından incelenmesi gerektiği ilkesine saygı çerçevesinde ilgili uyuşmazlığı değerlendirmiş ve ilgili uyuşmazlığın sadece m. 6 kapsamında değil, aynı zamanda m.13 kapsamında da mahkeme hakkının ihlaliyle ilgili olduğunu gözlemlemiştir. İlgili incelemeler sonucunda Mahkeme, HSYK İkinci Dairesi ve Genel Kurulu'nun Sözleşme kapsamında (m.6/1) bir "mahkeme" olarak değerlendirmemiştir. Ayrıca başvurucuya uygulanan yaptırım, yargı işlevi olan başkaca organ ya da olağan bir mahkeme tarafından da incelenmemiştir. İHAM, başvurunun mahkemeye erişim hakkının özüne zarar verildiği görüşünde olup, Sözleşme'nin m.6/1 kapsamındaki “bir davanın kanunla kurulmuş bir mahkeme tarafından incelenmesi gerektiği ilkesi”nin ihlal edildiği kanaatine varmıştır.

İlgili uyuşmazlıkta İHAM, Sözleşme m. 10'da yer alan “ifade hürriyeti” bakımından da hak ihlali olduğunu tespit etmiştir. Buna göre, davada izlenen karar verme süreci son derece kusurlu olup, başvurunun hem yargı mensubu hem de Hakimler ve Savcılar Derneği'nin başkanı olarak vazgeçilmez güvenceleri karşılanmamıştır. Sonuç olarak m. 10 kapsamında, başvurunun ifade özgürlüğüne getirilen kısıtlamalara ve istismara karşı etkili ve yeterli güvencelerin eşlik etmediği kanaatine varılmıştır. Son olarak Mahkeme, başvurunun ceza yargılamalarında ele geçirilerek elde edilen telefon kayıtlarının disiplin soruşturması amacıyla kullanımının Sözleşme m.8/2'de yer alan “özel hayata ve aile hayatına saygı” hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Eminağaoğlu kararı, HSYK kararının yargı yolu kapalı işlem statüsünde olması ve bu nedenle yargısal denetime başvurma imkânı sağlanmasından yoksunluk sebebiyle uyuşmazlık konusu olmuş, emsal nite-

likte bir davadır. Zira 2010 AYD ile Anayasa m. 159'da HSYK'nın meslekten çıkarma cezasına ilişkin kararlarına karşı yargı yolu açılmış olsa da HSYK'nın diğer kararları yargı denetimi dışındadır ve bu kararlara karşı iç hukukta başvuru yapılamadığı için hak ihlaline uğradığı iddiasında bulunan bireyler İHAM'a başvurmaya devam etmektedir. Kayasu-Türkiye davasında İHAM'ın en önemli içtihadı olan "HSYK'nın etkili bir başvuru yolu sunmadığı" konusundaki içtihadı, Eminağaoğlu-Türkiye davasında da tekrarlanmıştır. Etkili başvuru hakkı İHAS'ta tanıyan haklara ilişkin usuli bir teminatı ortaya koymakta olup,⁷³ bu usuli teminatın yargı denetimi dışında tutulan HSYK kararları ile ortaya konmadığı açıktır. Dahası 2010 AYD ile yapılan revizyonlar da bu konudaki güvenceleri sağlama konusunda sınırlı bir etki yaratmıştır. Bu nedenle etkili başvuru hakkı ve adil yargılanma hakkı kapsamında başkaca ihlallerin de yaşanması olası görünmektedir.

D. Anayasa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Yargı Yolu Kapalı İşlemler

Yargı denetimi dışında bırakılan işlemlerle ilgili olarak, hem 1961 Anayasası döneminde hem de 1982 Anayasası döneminde norm denetimi yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvurular mevcuttur. Her iki Anayasa döneminde de AYM, hukuk devleti ile sosyal devletin birbirinin tamamlayıcısı olduğuna yönelik yorumlarda bulunmuştur.⁷⁴ AYM'ye göre, (...) sosyal devlet ilkesi, onurlu bir hayat sürdürme, maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisinin kullanılmasını, devletin sosyal adalet gereklerince olanak sağlama yükümlülüğünü gerektirdiğinden, bu anlamda sosyal devlet, hukuk devletinin ile-ri bir aşamasıdır.⁷⁵ Ancak 1961 Anayasası dönemindeki kararlar, 1982 Anayasası dönemindeki kararlardan yargı denetimi dışında bırakılan işlemler için oluşturulan içtihatlar bakımından genel olarak ayrılmaktadır. Zira 1961 Anayasası döneminde "İdarenin hiçbir eylem ve işlemi hiçbir halde, yargı mercilerinin denetimi dışında bırakılamaz (m.114/1)" de-

⁷³ Zülfiye Yılmaz, "Özpınar V. Türkiye Kararı İncelemesi", *Anayasa Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 3, 2013, s. 216.

⁷⁴ Ramazan Çağlayan, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi", *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.2, S.1, 1998, s. 57; *Anayasa Mahkemesi*, 1963/336, 27.09.1967; *Anayasa Mahkemesi*, 1984/9, 18.02.1985.

⁷⁵ AYM, E. 1987/16, K. 1988/8, Kt.19.04.1988.

nilmek suretiyle Anayasa ile güvencelenen hukukun üstünlüğü ilkesi olgusu vardır. Bu güvenceye rağmen yargı denetimi dışında bırakılmak istenen kimi normlar hakkında ise AYM, Anayasaya aykırılıkları nedeniyle iptal kararı vermiştir. 1961 Anayasası döneminde bu konuda görülen ilk davayla ilgili karar 1963 yılına ait bir soyut norm davası olup, davanın konusu 6235 sayılı Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği Hakkında Kanun'un 10/3 ve 27. maddelerinin, Anayasa m. 118'de yer alan memur teminatı kenar başlıklı maddeye aykırılık iddiasıdır.⁷⁶ İlgili maddenin üçüncü fıkrasında “disiplin kararları yargı denetimi dışında bırakılmaz” denilmişse de 6235 sayılı Kanun'un ilgili maddelerinde yazılı disiplin kararları aleyhine hiçbir mercie müracaat edilemeyeceği yazmaktadır. AYM, “Hiçbir mercie itiraz olunamaz” şeklindeki hükümlerin idari hiyerarşi yolu ile yargı denetimi yolunu da kapamış bulunduğunu ve bu durumun Anayasa m.118/3'e aykırı olduğunu belirterek, ilgili hükümleri iptal etmiştir.

1961 Anayasası döneminde AYM tarafından 1971 yılında Danıştay Dava Dairelerinin itirazı sonucunda AYM önüne gelen ve Sayıştay kararlarının kesin olması ve Danıştay'ın yargı denetimi dışında kalmasıyla ilgili davada AYM, 832 sayılı Sayıştay Kanunu'nun Anayasa'ya aykırı olmadığı kararını vermiştir.⁷⁷ Kararın gerekçesinde, “Anayasa bir maddesiyle herhangi bir konuya ilişkin olmak üzere genel ilke koyarken diğer bir maddesiyle de bu genel ilkeye istisna hükmü getirebilir veya onu daraltıcı bir sınır koyabilir” şeklindeki içtihat ortaya konulmuştur. Buna göre, ilgili Sayıştay Kanunu'nun Anayasa m.114'e aykırılık oluşturmadığı ve kimi idari işlemlerin, niteliklerinin özellikleri göz önüne alınarak kesin olacağı, bunlar hakkında yargı yerlerine başvurulamayacağı şeklindeki düzenlemenin hukuki engel yaratmayıp, bu istisna hükmünün de kendi sınırları içerisinde genel kural derecesinde etkili ve geçerli olacağı ifade edilmiştir.

Nihayet 1961 Anayasası döneminde AYM önüne Danıştay Beşinci Daire'nin itiraz yolunu kullanarak getirdiği ve 1977 yılında verilen kararlar bazı Anayasa değişikliklerinin iptal edildiği karar⁷⁸ oldukça önem arz etmektedir. İtirazın konusu 1971 yılında 1488 sayılı Yasa ile değişti-

⁷⁶ AYM, E. 1963/112, K. 1963/146, Kt.19.07.1963.

⁷⁷ AYM, E. 1971/24, K. 1971/55, Kt.10.06.1971.

⁷⁸ AYM, E. 1976/43, K. 1977/4, Kt.27.01.1977.

rilen m.144/1'deki "Yüksek Hâkimler Kurulu, adliye mahkemeleri hâkimlerinin özlük işleri hakkında kesin karar verir. Bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz. Ancak, disiplin ve meslekten çıkarma cezaları ile ilgili kararların bir defa daha incelenmesini, Adalet Bakanı veya hakkında karar verilen hâkim isteyebilir." yolundaki kuralın Anayasa m.9'da yer alan "Devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" şeklindeki hükme aykırılık teşkil ettiği iddiasıdır. AYM, "(...) Cumhuriyetin temel ilkelerinden sapma nitelikleri taşıyan bir Anayasa değişikliği hem teklif edilemez hem de yasama meclislerince kabul olunamaz. Buna rağmen teklif yapılmış ve kabul de edilmiş ise, Anayasanın 9. maddesinde yer alan biçim koşullarına aykırı olur", demek suretiyle ilgili Anayasa değişikliğindeki "bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz" tümcesinin Anayasa'ya aykırılık sorununu denetlemeye geçmiştir. İlgili Anayasa değişikliğini hukuk devleti bakımından inceleyen AYM'ye göre, söz konusu kural, her türlü denetimi ve özellikle yargı denetimini ortadan kaldırmakta olup, hâkimleri hukuksal güvenceden yoksun bırakmaktadır. Oysa hâkimi yargı yoluna başvurma hakkından yoksun olan bir devlette, bireylerin hukuksal güvenceye sahip olduğu savunulamaz. Bu durumun hukukla bağdaşır bir yönü olmayıp, Yüksek Hâkimler Kurulunun kararlarına karşı yargı yerine başvurulamaması Cumhuriyetin hukuk devleti niteliğine ters düşmektedir. İlgili kural aynı nedenlerle Anayasa'da yer alan "eşitlik ilkesi"ne de ters düşmektedir. Tüm bu nedenlerden dolayı AYM, m. 144/1'de yer alan "bu kararlar aleyhine başka mercilere başvurulamaz" kuralını Anayasa m. 9'a aykırı bularak iptal etmiştir.

1982 Anayasası döneminde yargı denetimi dışında bırakılan işlemlere karşı yapılan başvurularda artış gözlemlenmektedir. Zira 2010 Anayasa değişikliğiyle Türk Anayasa Hukuku sistemine giren bireysel başvuru yoluyla da AYM önüne çok sayıda uyuşmazlık getirilmiş ancak Mahkeme bu başvurularla ilgili sıklıkla "konu bakımından yetkisizlik" nedeniyle kabul edilmezlik kararı vermiştir. AYM'nin 2024 yılında karara bağladığı Şeyhmus Yılma başvurusunda⁷⁹, HSYK Genel Kurulu tarafından 667 sayılı KHK uyarınca meslekten çıkarılan başvurusunun, yeniden inceleme talebiyle yaptığı itiraz ve ayrıca meslekten çıkarma kararının iptali talebiyle açtığı dava reddedilmiştir. Başvurucunun meslekten çıkarma kararı verilmesi ile yeniden inceleme talebinin reddedilmesine

⁷⁹ AYM Şeyhmus Yılma Başvurusu (B. No: 2018/37995).

ilişkin dönem arasındaki maaşının ödenmemesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlali iddiası, meslekten çıkarma kararının adli suç veya disiplin suçu işlenmesi karşılığında uygulanan yaptırımlardan farklı olarak derhâl sonuç doğurduğunun anlaşılması üzerine konu bakımından yetkisizlik nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. Başvurucunun üzerinde bırakılan yargılama gideri ile vekâlet ücreti nedeniyle mahkemeye erişim hakkının ihlal edildiği iddiası ise şikâyet edilen bedelin dava açmayı imkânsız hâle getirecek ya da aşırı derece zorlaştıracak derecede olmadığına değerlendirilmesi sebebiyle açıktan dayanaktan yoksun olması sebebiyle kabul edilemez bulunmuştur.

Şeymus Yılma başvurusu bu konudaki güncel bir karar olması nedeniyle önemlidir ancak başvurucunun ihlal edildiğini iddia ettiği haklar için ileri sürdüğü olaylar, ihlal edildiğini iddia ettiği hakların kendisinde yarattığı zarar bakımından ikincil etkiye sahiptir. Kanımızca bu durum AYM'nin şimdiye kadar incelediği bireysel başvuru davalarında, 6216 sayılı Kanun'un 45/3 maddesine dayanarak, yargı denetimi dışında bırakılan işlemlerle ilgili bireysel başvuruda bulunulamayacağı gerekçesiyle verdiği kabul edilemezlik kararından kaynaklanmaktadır. Zira Tahkim Kurulu'nun verdiği disiplin cezasına yönelik Abdurrahman Akyüz⁸⁰ başvurusu; hakkında yürütülen soruşturmada Cumhuriyet Savcısı hakkında yaptığı şikâyet işleme konulmayan ve şikâyetin işleme konulmamasına ile yeniden inceleme talebinin reddine dair HSYK'nın (Üçüncü Daire ile Genel Kurul) kararlarına yönelik Aziz Yıldırım başvurusu “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemez bulunmuştur. AYM tüm bu ve buna benzer başvurularda yargı denetimi dışında kalan işlemlerle ilgili “konu bakımından yetkisizlik” kararlarında 2013 yılında görülen Nesrin Kayserilioğlu⁸¹ başvurusuna atıfta bulunmaktadır. Başvurucu, idari yargıda görülmekte olan davada görev alan hâkimlerle ilgili yaptığı şikâyetin işleme konulmaması ve bu karar aleyhine yaptığı itirazlarının HSYK tarafından reddedilmesi nedeniyle anayasal haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. AYM, yargı denetimi dışında bırakılan işleme karşı yapılan başvurunun, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeden “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul

⁸⁰ AYM Abdurrahman Akyüz Başvurusu (B. No: 2012/620, 12/2/2013); AYM (Aziz Yıldırım Başvurusu (B. No: 2013/8404, 8/5/2014).

⁸¹ AYM Nesrin Kayserilioğlu Başvurusu (B. No: 2013/1581, 16/4/2013).

edilemez olduğuna oybirliği ile karar vermiştir. Tüm bu kararlardan anlaşılakta olduğu üzere AYM, yargı denetimi dışında kalan işlemlerle ilgili yapılan hak ihlali iddialarını daraltıcı yorum yöntemiyle yorumlayarak karara bağlamaktadır. Bu bakımdan incelenen bireysel başvuru kararlarında AYM, İHAM kararlarında yer alan “mahkemeye erişim (dava açma) hakkı”nın yargı denetimi dışında tutulan işlemlerle ihlal edildiği hususundaki içtihatların aksi yönünde ilke kararlar oluşturmuştur.

1982 Anayasası döneminde bireysel başvuru henüz Türk Hukuk sistemine girmeden önce, yargı denetimi dışında kalan işlemler norm denetimi yoluyla AYM önüne getirilmektedir. 2002 yılında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nu m. 125 uyarınca söz konusu davacılara verilen "kınama" cezalarının iptali istemiyle açılan davalarda, itiraz konusu kuralların yargı denetimi dışında bırakılması sebebiyle Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Konya ve Malatya İdare Mahkemeleri, itiraz yoluyla AYM'ye iptal isteminde bulunmuştur.⁸² AYM, davaları aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle birleştirerek incelemeye karar vermiştir. İlgili normlar hakkında hukuk devleti, eşitlik ilkesi, Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü, hak arama hürriyeti, idarenin her türlü eylem ve işlemine karşı yargı yolunun açık olması ve yasa koyucunun takdir hakkının sınırsız olmaması gibi Anayasal dayanaklar sebep gösterilerek, aykırılık iddiasında bulunulmuştur. AYM, uyarma ve kınama cezalarının yargı denetimi dışında bırakılması ve yasa koyucunun bunlara karşı yargı yolunu açabilmesinin olanaklı olmadığını ifade ederek, bu konuda bir takdir hakkı tanınmaması sebebiyle söz konusu kuralları Anayasa'ya uygun bularak davayı reddetmiştir.

07.05.2010 tarih ve 5982 sayılı “Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” ile yapılan 2010 Anayasa değişikliği de hukuk devletine aykırılık iddiasıyla dava açılan normlar arasında yer almaktadır.⁸³ İptal isteminde bulunulan hükümler arasında yer alan, HSYK'nın yapısıyla ilgili olan düzenlemelerin yargı bağımsızlığı ve hukuk devleti ilkeleri bakımından Anayasa'ya aykırı olduğu iddiası, AYM tarafından reddedilmiştir. Bu kararın gerekçeleri arasında “Kurul'un kararlarının kısmen de olsa yargı denetimine açılmasının hukuk devletinin güçlendirilmesine yönelik bir adım olduğu” yer almıştır. AYM, ilgili hükümlerin yargı bağımsızlığını ve dolaylı-

⁸² AYM, E. 2002/169, K. 2007/88, Kt. 27.11.2007.

⁸³ AYM, E., 2010/49, K. 2010/87, Kt. 07.07.2010.

ısıyla hukuk devleti ilkesini ortadan kaldırdığının veya içinin boşaltılarak anlamsız hale getirildiğinin söylenemeyeceği kararına varmıştır.

Son olarak inceleyeceğimiz, AYM'nin 2022 yılında Anayasa'ya esas yönünden aykırılık verdiği karar,⁸⁴ güncel olması ve dava açılan normların iptali sebebiyle önem arz etmektedir. Sözleşmeli er olarak görev yapan davacılar hakkında verilen uyarma ve hizmete kısmi süreli devam cezalarının iptalleri talebiyle açılan davalarda, Erzurum Bölge İdare Mahkemesi 4. İdari Dava Dairesi itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısıyla AYM'ye başvurmuştur. 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu m. 43 ile 7329 sayılı Kanun m. 17'de değiştirilen 1. Fıkra ilk cümlede yer alan "...uyarma, kınama ve hizmete kısmi süreli devam cezaları hariç..." ibaresinin hukuk devleti, hak arama hürriyeti, idarenin işlemlerinin yargı denetimi dışında bırakılamayacağı ve disiplin cezalarına karşı yargı yolunun kapatılamayacağı ilkelerine aykırı olması sebebiyle iptaline karar verilmesi talep edilmiştir. Zira iptali istenen normlar ile ilgili kişilere verilen uyarı ve kınama cezalarına karşı yargı yolu kapalı olup, 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun m. 6/4 uyarınca (...) en az iki disiplin amirinden toplam sekiz defa ya da daha fazla disiplin cezası almanın sözleşmeli erbaş ve erlerin sözleşmelerinin süresinin bitiminden önce feshi sebepleri arasında sayıldığı görülmektedir. AYM Anayasa'ya aykırılık sorununu m. 13 yönünden de inceleyerek, subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında verilen uyarma ve hizmete kısmi süreli devam cezalarına karşı dava açılmayacağını öngörmek suretiyle anılan asker kişilerin mahkemeye erişim hakkını sınırlandığı kanaatindedir. Ayrıca AYM, uyarma ve hizmete kısmi süreli devam cezalarının askerî personelin TSK'dan ayrılımlarına ya da sözleşmelerinin feshine yol açabileceğini vurgulayarak, disiplin tesisi şeklindeki kamu yararı ile hak arama özgürlüğü arasında gözetilmesi gereken adil dengenin bozulduğu kanaatine varmıştır. Tüm bu nedenlerle ilgili normlar, Anayasa m. 13, 36 ve 129'a aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

AYM'nin bu kararı yukarıda da vurguladığımız gibi hem güncel olması hem de önceki içtihatlarından ayrılması sebebiyle farklıdır. Zira AYM, 2021 yılında verdiği başka bir kararındaki "Kişilere yargı mercileri önünde dava hakkının tanınması hak arama özgürlüğünün ön koşu-

⁸⁴ AYM, E. 2022/10, K. 2022/72, Kt. 01.06.2022.

lunu oluşturur”⁸⁵ ifadesine bu kararında da vurgu yapmış olup, son dönemde yargı denetimi dışında kalan işlemlerle ilgili görülen norm denetimi davalarında, İHAM ile uyumlu içtihatlar ortaya koymuştur.

SONUÇ

Hukuk devleti ilk kez ülkemizde 1961 Anayasası ile uygulanmaya başlanmıştır. 1961 Anayasası, hukuk devletini sadece Cumhuriyet’in nitelikleri arasında saymamış, aynı zamanda onu güvenceleyen birçok maddeye de Anayasa’da yer vermiştir. Yine hukuk devletinin yapıtaşları olan, normlar hiyerarşisi ve erkler ayrılığı ilk kez 1961 Anayasası ile düzenlenmiştir. Hukuk devletinde hem yönetilenler hem de yönetenler, hukuka ve dolayısıyla yargı denetimine tabi olmak zorundadır. Bu nedenle 1961 Anayasası, tüm erklerin yetki ve görevlerini yargı denetimine tabi tutmuş, hiçbir işlemin istisna olarak yargı dışında tutulmasına izin vermemiş ve bunu da Anayasa Mahkemesi ile korumuştur.

1982 Anayasası, sistem olarak kendinden önceki hukuk devleti mekanizmasını uygulamaya çalışmış olsa da yargı denetimine getirdiği kısıtlamalarla, 1961 Anayasası’ndan büyük ölçüde ayrılmıştır. 1982 Anayasası’nın ilk metninde tüm erkler için yargı dışında tutulan işlemler olmakla birlikte, 2010 Anayasası’yla birlikte yapılan revizyonlar bu istisnaları sınırlamıştır. Yapılan Anayasa değişikliğiyle birlikte; memurlar ve diğer kamu görevlilerine verilen disiplin kararları, HSYK’nın meslekten çıkarmaya ilişkin cezaları ve YAŞ’ın terfi işlemleri ile kadrosuzluk nedeniyle emekliye ayırma hariç her türlü ilişik kesme kararlarına karşı yargı yolu açılmış, 12 Eylül 1980 dönemindeki işlemlerin yargı denetimini yasaklayan Geçici m. 15 ise kaldırılmıştır. Kuşkusuz yargı denetiminin önündeki engelleri kaldırmaya yönelik düzenlemeler önemlidir. Ancak tüm bu revizyonların sadece dar bir çerçeveyi kapsaması ve diğer istisnalar üstünde hiçbir düzenlemenin yapılmaması, değişikliğin aksayan yönlerini göstermektedir.

2010 Anayasa değişikliğiyle yargı denetimi konusunda yapılan değişiklikler, kısmen olumlu ancak yeterli değildir. Zira yargı yolu kapalı işlemlere karşı sadece sınırlı bir ölçüde yargı yolu açılabilmiştir. Hukuk devletinde tüm işlemler yargı denetimine tabi olmalıdır. Bir kısım işlemlerin yargı denetiminin dışında bırakılması istisna anayasa kavramını ya-

⁸⁵ AYM, E. 2018/99, K. 2021/14, Kt.03.03.2021.

ratacaktır. Ayrıca, Anayasa değişikliğiyle iki yeni sınırlama alanı daha getirilmiştir. Buna göre; Kamu Görevlileri Hakem Kurulu kararları kesindir” demek suretiyle, bu kararlara karşı yargı yolu m. 53 ile kapatılmıştır. Anayasa m. 125/4’e eklenen cümleyle de yargı yetkisinin, idari eylem ve işlemlerin hukuka uygunluğunun denetimi ile sınırlı olup, hiçbir surette yerindelik denetimi şeklinde kullanılamayacağı hükmü getirilmiştir. Oysa çalışmamızın önceki kısımlarında da değinildiği gibi, hukukilik ve yerindelik denetiminin birbirinden tam surette ayrılması “kamu hizmeti”nin görülmesi bakımından söz konusu olmayıp, bu ikisinin birbirinden tam olarak ayrılmasını beklemek fonksiyonel değildir.

2010 Anayasa değişikliğinin temeli HSYK düzenlemesidir. Bu düzenleme dışında kalan kısımlar, yargı yolunun genişletilmesi bağlamında düzenlemeler de ihtiva etmektedir. Fakat hukuk devleti eksenindeki bu düzenlemeler sınırlı olup, etki alanları oldukça düşüktür. Merkezde HSYK’nın olduğu değişiklikte kalan diğer yargısal düzenlemeler, toplumsal ve siyasal kabulün teminine yönelik katkı sağlamayı amaçlamıştır. Ancak başta HSYK düzenlemesi olmak üzere, hukuk devleti eksenindeki yetersizlikler süreç içerisinde kendini daha çok göstermiştir. Bu tespitin sağlamasını yapmak amacıyla, 2010 yılından sonra yapılan 2017 Anayasa değişikliği incelendiğinde, özellikle yargının yapılanması konusunda yeniden düzenlemeler yapıldığı görülmektedir. 2017 Anayasa değişikliği genel olarak siyasal sistemin değişikliğine özgülenmiş olsa da AYM’nin üye sayısı ve üyelerin belirlenmesi (m. 146) ile HSYK’nın adındaki “yüksek” deyiminin çıkarılarak, Hakimler ve Savcılar Kurulu’nun üyelerinin belirlenmesinin değiştirilmesi (m. 153), nihayet 2010 Anayasa değişikliğiyle görev ve yetki alanı daraltılan Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin tümüyle kapatılması (m. 156, m. 157), 2010’da yapılan Anayasa değişikliğinin ihtiyacı yeterince karşılamadığının somut bir göstergesidir. 2010 Anayasa değişikliklerinin yargı denetimine getirdiği yenilikler çerçevesinde incelendiğimizde ise revizyonların dar bir alanı kapsadığı görülmektedir. 2017 Anayasa değişikliğiyle yargı alanındaki yapısal değişiklikler konusundaki yeni düzenlemelerin yanında, bazı yasama kısıntılarının varlığına da son verilmiştir. Cumhurbaşkanının tek başına yaptığı işlemler (m. 105) ile asker kişilerle ilgili disiplin tedbirleri (m. 129/4), 2017 Anayasa değişikliği ile yargısal denetime tabi olmuştur. Ancak bunlar dışında kalan, YAŞ’ın terfi ve kadrosuzluk sebebiyle emekliye sevk işlemleri (m. 125), HSK’nın meslekten çıkarma cezası dışındaki kararları (m. 159/10) ile asker kişilere

ilişkin bazı disiplin cezaları (m. 129/4) hala yargı yolu kapalı işlemler arasındadır.

Hukuk devletlerinde tüm işlemlerin yargıya tabi olması gerekliliği esastır. Bu işlemlere karşı iç hukukta herhangi bir yargı yoluna gidilemeyeceği açık olmakla birlikte, yargı yolu kapalı işlemler nedeniyle hak ihlaline uğrayan kişiler, Sözleşme kapsamında İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'ne giderek, başvuruda bulunmaya devam etmektedir. Zira 2010 AYD öncesinde Kayasu-Türkiye davasında İHAS m. 13 kapsamındaki “etkili başvuru yolu”nun ihlal edildiği kararını veren İHAM, 2010 AYD sonrasında görülen Eminağaoğlu-Türkiye davasında da hem m. 13'te yer alan “etkili başvuru yolu” hem de m. 6/1 içinde görülen “dava açma (mahkemeye erişim) hakkı”nın ihlal edildiğine hükmetmiştir. İhlale konu olan bu haklar, hukuk devletinin zorunlu unsurlarından olan “adil yargılanma”nın kapsamındadır. Her iki davadaki hak ihlallerinin varlık sebebi ise yargı yolu kapalı işlemlerdir. Üstelik yine 2010 AYD ile Türk Anayasa Hukuku'na giren bireysel başvuruda da AYM, yargı yolu kapalı işlemlerle ilgili önüne gelen uyuşmazlıkları dar bir şekilde yorumlayarak “konu bakımından yetkisizlik” nedeniyle reddetmektedir. Türkiye İHAM'a başvuru yapan ülkeler arasında ilk sırada olup hem İHAM hem de bireysel başvurudaki müracaatlar en çok “adil yargılanma” kapsamında yapılmaktadır. Kuşkusuz yargı denetimi dışında bırakılan işlemlerle ilgili gerekli düzenlemelerin yapılmaması, mevcut tabloyu daha olumsuz hale getirecektir.

Hukuk devleti, demokratik devletle ayrılmaz bir bütündür. Demokrasi ve hukukun tam anlamıyla varlığını sürdürebilmesi için, yargı denetiminin önündeki bütün engellerin kaldırılması şarttır. Tüm bu aktarılan nedenlerden hareketle, bir Anayasa değişikliğiyle ya da yeni bir Anayasa yapımı çerçevesi içerisinde, konunun tüm ayrıntılarıyla ele alınarak yeniden düzenlenmesi ve tüm işlemlerin istisnasız yargı denetimine tabi olması gerekmektedir. Ancak her iki durumda da esas olan, 2001 ve 2004 Anayasa değişikliğinde uygulandığı gibi, uzlaşma temelinde ve çoğulculuk ilkesine dayanan katılımcı bir yöntemin belirlenmesidir.

KAYNAKÇA

Bingham, Lord. “The Rule of Law”, The Cambridge Law Journal, C. 66, S. 19, ss. 67-85, 2007.

Can, Bilal. “Yüksek Askerî Şûra Kararlarının Yargısal Denetimi”, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C. 5, S. 19, ss. 683-710, 2014.

Çağlayan, Ramazan. “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Hukuk Devleti İlkesi”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.1, ss. 41-54, 1998.

Gözler, Gürsel Kaplan. İdare Hukuku Dersleri. 26. Baskı, Bursa: Ekin Yayınları, 2024.

Gözübüyük, Şeref. Yönetim Hukuku. 34. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi, 2016.

Hakyemez, Yusuf Şevki. “2010 Anayasa Değişiklikleri ve Demokratik Hukuk Devleti” Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.14, S.2, ss. 387-406, 2010.

Işıklar, Celal. “Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi Sonrası Yasama Kısıntıları”, Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S. 17, ss. 71-132, 2019.

Kaboğlu, İbrahim Ö. 1982 Anayasası Halk Neyi Oylayacak? Ankara: İmge Kitabevi, 2010.

Kaboğlu, İbrahim Ö. 23’e 12 Kala 12 Soruda Hangi Türkiye? Ankara: İmge Kitabevi, 2011.

Kaboğlu, İbrahim Ö. Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar). 18. Baskı, İstanbul: Legal Kitabevi, 2024.

Kaboğlu, İbrahim Ö. Anayasa Yargısı Avrupa Modeli ve Türkiye. İstanbul: Platon Hukuk, 2024.

Kaboğlu İbrahim Ö., Didem Yılmaz ve Sinem Şirin (eds). 100. Yılında Teşkilat-ı Esasiye Kanunu ve Anayasa Mirası 1921-2021. İstanbul: Platon Yayıncılık, 2021.

Karahanoğulları, Onur. “İdarenin Yargısal Denetimine Yönelik Anayasa Değişiklikleri ve Takdir Yetkisinin Yargısal Denetimi”, Mülkiye Dergisi, C. 35, S. 270, ss. 43-64, 2011.

Kıran, Aleyna. “Mahkemeye Erişim Hakkının Anayasa Mahkemesi Kararları Ekseninde İncelenmesi”, Trabzon Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 3, S. 1, ss. 1-44, 2025.

Murphy, Seamus. “The Rule of Law: What Law? Whose Rule?”, Studies: An Irish Quarterly Review, C. 95, S. 380, ss. 397-406, 2006.

Özbudun, Ergun. Türk Anayasa Hukuku. 25. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, 2024.

Öztürk Bahri, Fikret İlkiz ve Ümit Kocasakal. 2010 Anayasa Değişiklikleri Çerçevesinde Yargı Bağımsızlığı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2010.

Rosenfeld, Michel and Sajó, András, eds. The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law. Oxford: Oxford University Press, 2012.

Sağlam, Fazıl. “Akp'nin Anayasa Değişikliği Paketi Üzerine Düşünceler”, Mülkiye Dergisi, C. 34, S. 267, ss. 15-46, 2010.

Scalia, Antonin. “The Rule of Law as a Law of Rules”, The University of Chicago Law, S. 56, S. 4, ss. 1175-1186, 1989.

Sevinç, Murat. “Kronik 2010 Anayasa Değişiklikleri: Yöntem ve İçerik Eleştirisi”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C. 65, S. 2, ss. 271-293, 2010.

Soysal, Mümtaz. 100 Soruda Anayasanın Anlamı. İstanbul: Gerçek Yayınevi, 2009.

Soysal, Mümtaz. Anayasaya Giriş. Ankara: 3. Baskı, Ankara: İmge Kitabevi, 2011.

Şanlı, Yeliz. “Anayasa Değişikliğinin Uzanamadığı Yer: Uyarma ve Kınama Cezalarının Yargısal Denetimi ve Bir Danıştay Kararı”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 70, ss. 112-134, 2007.

Şentop, Seniha Begüm. “Hukuk Devleti İlkesi Bağlamında Olağanüstü Hal Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi Meselesi”, İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 9, S.1, 2022, ss. 73-112.

Tanör, Bülent. Osmanlı Türk-Anayasal Gelişmeleri. 25. Baskı, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2024.

Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu. 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku. 22. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2024.

Teziç, Erdoğan. Anayasa Hukuku. 27. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2024.

Türk, Pauline. Principes Fondamentaux De Droit Constitutionnel. 18e édition, Paris: Mementos Collection, 2025.

Yıldam, Zeki. “Hukuk Devleti Nedir?”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 86, S. 2, ss. 152-162, 2012.

Yıldam, Zeki. “Hukuk Devleti”, İstanbul Barosu Dergisi, C. 94, S. 1, ss. 55-67, 2020.

Yıldırım, Turan. İdari Yargı. 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2010.

Yılmaz, Zülfiye. “Özpınar V. Türkiye Kararı İncelemesi”, Anayasa Hukuku Dergisi, C. 2, S. 3, ss. 205-218, 2013.

Yokuş, Sevtap. “Özgürlükler Bağlamında 1982 Anayasası’nın Evrimi”, C.37, S. 2, Anayasa Yargısı, ss.1-30, 2020.

Yücel, Bülent. “5982 Sayılı Anayasa Değişikliği Kanunu’nun 1982 Anayasası’nın “Hukuk Devleti” Anlayışına Etkisi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 100, ss. 84-96, 2012.

İnternet Kaynakları

T.C Anayasa Mahkemesi Başkanlığı, Bireysel Başvuru İstatistikleri (23/9/2012-30/9/2024), https://www.anayasa.gov.tr/media/9479/bbis_tatistikler.pdf> Erişim Tarihi 10 Kasım 2024.

European Court of Human Rights, “Annual Report 2023” 6 <<https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/annual-report-2023-eng>> Erişim Tarihi 11 Ekim 2024.

European Court of Human Rights, “Annual Report 2021” <<https://book.coe.int/en/european-court-of-human-rights/11128-pdf-european-court-of-human-rights-annual-report-2021.html>> Erişim Tarihi 11 Ekim 2024.

World Justice Project (WJP), “Rule of Law Index” <<https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/global>> Erişim Tarihi 10 Ocak 2025.

WJP “Rule of Law Index 2011” 32 <https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/documents/WJP_Rule_of_Law_Index_2011_Report.pdf> Erişim Tarihi 10 Ocak 2025.

- Araştırma Makalesi -

**⌘ KÖY DERNEĞİ VE KOMÜN MECLİSİ
(GEMEINDEVERSAMMLUNG) YEREL DOĞRUDAN
DEMOKRASİNİN İKİ FARKLI UYGULAMASI***

*(VILLAGE ASSOCIATION** AND COMMUNAL ASSEMBLY
(GEMEINDEVERSAMMLUNG) TWO DIFFERENT IMPLEMENTATIONS OF
LOCAL DIRECT DEMOCRACY)*

Gizem Günaydın***

ÖZ

Yerel yönetimler, merkezi yönetim yapılarıyla karşılaştırıldığında, doğrudan demokrasinin hayata geçirilmesi açısından daha uygun bir zemin sunmaktadır. Yerel düzeyde alınan kararlar, yurttaşların günlük yaşamını doğrudan etkilediğinden, halkın bu karar süreçlerine katılımı hem

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 25.04.2025 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 10.05.2025 tarihinde birinci hakem; 12.06.2025 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

Bu araştırma makalesi, Marmara Üniversitesi'nde Prof. Dr. Abdullah Sezer danışmanlığında kamu hukuku anabilim dalında doktora öğrencisi olan Gizem Günaydın tarafından Halk Girişimi hakkında hazırlanan doktora tezinden üretilmiştir. Doktora tez danışmanım Prof. Dr. Abdullah Sezer, makaleye katkısının sınırlı olduğu gerekçesiyle adının ortak yazar olarak yer almasını tercih etmemiş olup, kendisine makalenin gerek sistematığı, gerekse içeriğine yönelik yapıcı eleştirileri ve önerileri için teşekkürlerimi sunarım.

** Although “village association” is a direct translation, it refers here to an official decision-making body within the legal personality of the village in Turkey, not a voluntary civil society organization.

*** Dr., Avukat, İstanbul Barosu, gunaydin.gzm@gmail.com, ORCID: 0000-0003-2137-0118

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar tarafından çıkar çatışması bildirilmemiştir.

Finansal Destek: Bu çalışmanın İsviçre kısmında yararlanılan araştırma bulguları, yazarın TÜBİTAK 2214-A bursu ile Zürih Üniversitesinde yürüttüğü çalışma kapsamında elde edilmiştir.

Bu makaleye atf için; Günaydın, Gizem, “Köy Derneği ve Komün Meclisi (Gemeindeversammlung) Yerel Doğrudan Demokrasinin İki Farklı Uygulaması”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 14, Sayı No.: 27, 2025, s. 113-152.

meşruiyet hem de etkililik açısından özel bir önem taşır. Türkiye’de bu bağlamda köy dernekleri, doğrudan demokrasiye örnek teşkil eden tek kurumsal yapı olarak öne çıkmaktadır. Köy dernekleri hem seçim hem de karar organı olarak işlev görmektedir ve halkın bazı yerel konularda doğrudan karar vermesini sağlamaktadır. Benzer kurumlara farklı ülkelerde de rastlanmakla birlikte, en yaygın ve kapsamlı şekilde uygulandığı örnek İsviçre’deki *Gemeindeversammlung* yani komün meclisleridir. Bu çalışmada, Türkiye’deki köy dernekleri ile İsviçre’deki komün meclisleri, çalışma usulleri, görev ve yetkileri bakımından hukuki olarak karşılaştırılmıştır. Tarihsel olarak doğrudan demokrasi pratiğine sahip olan İsviçre’deki bu uygulamanın, köy dernekleriyle karşılaştırılması, her iki kurumun işleyişine ilişkin hukuki ve yönetsel açıdan önemli bilgiler sunmaktadır. Karşılaştırma sonucunda, köy derneklerinin, Köy Kanunu’nun 1924 yılında çıkarıldığı da dikkate alındığında, günümüzün yönetsel ve toplumsal ihtiyaçlarına cevap üretmediği görülmektedir. Nitekim köy dernekleri, benzer örneklerdeki demokratik gelişmelerin gerisinde kalmış ve büyük ölçüde işlevsiz hale gelmiştir. Bu doğrultuda, hukuken halen varlığını sürdüren köy derneklerinin yeniden işlerlik kazanabilmesi ve yerel düzeyde demokrasi ile katılım kültürünün güçlendirilmesi amacıyla somut hukuki öneriler sunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Doğrudan Demokrasi, Yerel Yönetimler, Köy Kanunu, Köy Derneği, Komün Meclisi (Gemeindeversammlung)

ABSTRACT

The applicability of direct democracy has become more prominent, particularly in small-scale settlements, leading to a growing body of comparative academic studies on such practices. Compared to central administration structures, local governments provide a more suitable environment for implementing direct democracy. Since decisions made at the local level directly affect citizens' daily lives, public participation in these decision-making processes holds particular importance in terms of both legitimacy and effectiveness. In Turkey, in this context, village association stand out as the only institutional structure that exemplifies direct democracy. Village association function both as electoral and decision-making bodies, allowing the public to make decisions on certain local matters directly. Similar institutions can be found in other count-

ries, but the most widespread and comprehensive example is Gemeindeversammlung, or communal assemblies in Switzerland. This study legally compares village assemblies in Turkey and communal assemblies in Switzerland in terms of their procedural aspects, duties, and powers. Comparing this historically rooted practice of direct democracy in Switzerland, with village associations provides important legal and administrative insights into the functioning of both institutions. As a result of the comparison, it is observed that the village associations, considering that the Village Law was enacted in 1924, fail to meet the administrative and social needs of today. Indeed, village associations have fallen behind the democratic developments seen in similar examples and have largely become dysfunctional. Accordingly, concrete legal recommendations have been proposed to enable the legally existing village associations to regain functionality and to strengthen democracy and the culture of participation at the local level.

Keywords: Direct Democracy, Local Governance, Village Act, Village Association, Communal Assembly (Gemeindeversammlung)

I. Giriş

Halkın doğrudan karar alma süreçlerine katılımını sağlayan kurumsal mekanizmalara yönelik ilgi son dönemde hem ulusal hem de uluslararası literatürde artmaktadır. Doğrudan demokrasinin uygulanabilirliği, özellikle küçük ölçekli yerleşim birimlerinde daha belirgin hale gelmekte; bu doğrultuda söz konusu uygulamalara ilişkin karşılaştırmalı akademik çalışmalar da giderek çoğalmaktadır.

Bu araştırma makalesinde, Türkiye’de oldukça eski tarihe dayanan Köy Kanunu¹ bağlamında işlemeyen bir doğrudan demokrasi örneği olan köy derneğine dikkat çekilmesi amaçlanmaktadır. Keza daha önce birçok defa Köy Kanunu hakkında hukuki reform girişimleri olmasına rağmen hiçbir reform değişikliğinde köy derneklerinin önemi üzerinde durulmamıştır. Halbuki günümüz modern demokrasilerinde halkın karar verme süreçlerine katılımını arttırıcı işlev gören araçlardan biri de bu tür doğrudan demokrasi birimleridir.

¹ 442 Sayılı Köy Kanunu, Kabul Tarihi: 18.03.1924, R.G. Tarih-Sayı: 07.04.1924-68.

Doğrudan demokrasiye dayalı yerel yönetim uygulamaları, farklı ülkelerde de çeşitli biçimlerde karşımıza çıkmaktadır.² Bu uygulamaların en belirgin biçimde hayata geçtiği model ise İsviçre’de görülmektedir. İsviçre’deki doğrudan demokrasi geleneği, incelemeye değer çok sayıda uygulama sunmaktadır. İsviçre’de özellikle küçük ölçekli komünlerde karar alma organı olarak işlev gören *Gemeindeversammlung* (komün meclisi), doğrudan karar alma yetkisi bakımından Türkiye’deki köy derneklerine benzerlik göstermektedir. Bu örneğin tercih edilmesindeki temel neden, Türkiye’de köy derneklerinin köyün bir organı olarak, herhangi bir temsilci aracılığı olmadan doğrudan karar alma (bir bakıma kural koyma) yetkisine sahip olması ve İsviçre’deki karşılıklarının da benzer bir yapıyı yansıttığıdır. Her ne kadar iki ülke siyasal rejim, devlet yapısı ve anayasal gelenek açısından birbirinden farklı tercihlere dayansa da,³ bu çalışmada esas alınan ölçüt doğrudan demokrasi olduğundan, karşılaştırmaya konu olan örnekler benzer bir demokratik işleyiş biçimini temsil etmektedir. Başka bir deyişle, nitelikleri, yetkileri ve türleri bakımından birçok farklılık taşısalar da her iki kurumun da doğrudan demokrasi pratiğine dayandığı temel ortak nokta olarak kabul edilmiştir.

Makale, giriş bölümü hariç beş bölümden oluşmaktadır. İkinci bölümde kavramsal çerçeve kapsamında teori, kavramlar ve kurumlar incelenecektir. Üçüncü bölümde ise her iki kurumun tarihsel gelişimi ve günümüzdeki durumu ele alınacaktır. Dördüncü bölümde karşılaştırmalı olarak kurumların özerklik ve denetim yapıları, karar alma yetkileri ve görevleri, toplantı usulleri ile kararların yayımlanması ve itiraz süreçleri

² Örneğin, Amerika Birleşik Devletleri’nde New England bölgesindeki town meeting uygulamaları ya da İngiltere’deki parish meetings bu bağlamda klasik örnekler arasında yer alır; bkz. Veysel Erol, “Doğrudan Demokrasi Uygulamasında Köy Dernekleri: Sorunlar ve Çözüm Önerileri,” Dumlupınar Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 10 (2022): 42

³ İsviçre, temsili demokrasiye dayalı, doğrudan demokrasi araçlarını kullanan parlamenter bir rejimle yönetilen federal bir devlettir. Türkiye ise temsili demokrasiye dayanan, doğrudan demokrasi araçlarına yer verilmeyen Türk tipi başkanlık sistemiyle yönetilen üniter bir devlettir. İsviçre’de ilk anayasa 1848’de halk oylamasıyla kabul edilirken, Türkiye’nin ilk anayasası 1921’de seçilmiş temsilciler tarafından hazırlanmış ve halkoylamasına sunulmadan yürürlüğe girmiştir. Türkiye’de halkoylamasına sunulan ilk anayasa ise 27 Mayıs 1960 askeri darbesinin ardından kurulan Kurucu Meclis tarafından hazırlanmış olan 1961 Anayasasıdır. Bu farklar, iki ülkenin siyasal katılım anlayışlarını ve yerel özerklik düzeylerini şekillendirmektedir.

irdelenecektir. Beşinci ve son bölümde ise elde edilen bulgular ışığında değerlendirmeler sunulacaktır. Her ne kadar İsviçre'deki doğrudan demokrasi uygulamaları daha eski tarihlere dayanıyor olsa da kıyaslamalar yapılırken her bir ölçüt açısından önce Türkiye'deki, ardından İsviçre'deki uygulamaya yer verilecektir.

Bu makale ile, literatürde yeterince ele alınmamış olan köy derneklerine ilişkin mevcut boşlukların giderilmesi ve karşılaştırmalı bir örnek üzerinden farklı bakış açılarının kazandırılması hedeflenmektedir. Bunun yanı sıra, köylerle ilgili ileride gündeme gelebilecek olası bir hukuki reform sürecine katkı sağlamak da çalışmanın amaçları arasındadır.

II. Kavramsal Çerçeve

A. Teorik Kavramlar

Doğrudan demokrasi, halkın karar alma süreçlerine temsilci olmaksızın doğrudan katılım sağladığı bir yönetim biçimidir. Bu anlayışın tarihsel olarak ilk örneklerine Antik Yunan'daki Atina ve Sparta site devletlerinde rastlanmaktadır. Atina'da karar alma yetkisi, yalnızca yetişkin erkek yurttaşların katıldığı Ekklesia adlı meclise aitti. Temsili bir yapı olmayan bu mecliste, yurttaşlar yılda ortalama 40 kez toplanarak siteye ilişkin kararları doğrudan alırlardı.⁴ Gün boyu süren oturumlar yalnızca karar alma işlevi görmekle kalmaz, aynı zamanda yurttaşların yüz yüze etkileşim içinde fikir alışverişinde bulunabileceği bir kamusal alan da sunmaktaydı.⁵ Böylece yurttaşlar, siyasal otoritenin hem öznesi hem de yasa ve düzenlemelerin doğrudan üreticileri konumundaydı.⁶ Halkın toplanarak doğrudan karar alması, “meclis demokrasisi”⁷ veya “seçmen demokrasisi”⁸ olarak da nitelendirilmektedir.

⁴ Oktay Uygun, *Demokrasi*, 4. Baskı (İstanbul: Onikilevha Yay., 2020), 22.

⁵ Oktay Uygun, *Devlet Teorileri*, gözden geçirilmiş 7. baskı (İstanbul: Onikilevha Yay., 2020), 83.

⁶ David Held, “Democracy: From City-States to a Cosmopolitan Order?”, in *Prospects for Democracy: North, South, East, West*, ed. David Held (Stanford, California: Stanford University Press, 1993), 16.

⁷ Hans Peter Schaub, Maximising Direct Democracy – by Popular Assemblies or by Ballot Votes?. *Swiss Political Science Review*, 18 (2012): 308

⁸ John Loughlin, Frank Hendriks, and Anders Lidström, "Introduction: Subnational Democracy in Europe: Changing Backgrounds and Theoretical Models," in Frank Hendriks, Anders Lidström, and John Loughlin (eds), *The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy in Europe*, (Oxford: Oxford Academic, 2011), 15

Yurttaşların doğrudan meclislerde ya da kamusal toplantı alanlarında bir araya gelerek karar aldığı bu model, 17. yüzyıla dek demokrasi kavramının temel biçimi olarak kabul görmüştür. Ancak 19. yüzyılın başlarından itibaren, nüfusu artan devletlerde doğrudan katılımın pratik zorlukları nedeniyle, halkın kolektif iradeye seçilmiş temsilciler aracılığıyla katılımını esas alan temsili demokrasi anlayışı yaygınlık kazanmıştır.⁹

Günümüzde doğrudan demokrasi, kavramı özellikle yabancı literatürde Atina'daki tüm yurttaşları içeren meclis sistemi ile sınırlı biçimde anlaşılmamaktadır, temsili sistemler içinde de çeşitli araçlarla halkın katılımının doğrudan sağlanması mümkündür¹⁰. Doğrudan demokrasi araçları olarak kabul edilen halk girişimi ve referandum, birçok ülkenin anayasasında düzenlenmiş olsa da, bu araçların en yoğun şekilde uygulandığı ülkeler İsviçre ve Amerika Birleşik Devletleri'dir.¹¹ Bu araçlar İsviçre'de hem federal, hem kanton hem de komün düzeyinde yer almaktadır. Bu bakımdan İsviçre'de komün düzeyinde iki tür doğrudan demokrasi uygulaması da görülmektedir.¹²

Atina'daki doğrudan demokrasinin en yakın örnekleri günümüzde, İsviçre'nin Appenzell Innerrhoden ve Glarus kantonlarında uygulanan Landsgemeinde¹³ sisteminde görülmektedir. Bu kurum ilgili kantonun en yüksek karar organı işlevine sahiptir. Her yıl bir kez, oy kullanma hakkına sahip kanton vatandaşları kanton meydanlarında toplanarak, kanton anayasasında yapılacak değişiklikler, kanton yasalarının kabulü ve seçimler dahil olmak üzere önemli konularda karar alırlar. Bu halk toplantılarına Landsgemeinde adı verilir.¹⁴ Landsgemeinde uygulaması günümüzde yalnızca yukarıda belirtilen iki kantonda sürdürülmekteyse de,

⁹ Held, "Democracy: From City-States to a Cosmopolitan Order?", 20.

¹⁰ Ian Budge, "Direct Democracy: Setting Appropriate Terms of Debate," in *Prospects for Democracy: North, South, East, West*, edited by David Held, (Stanford, California: Stanford University Press, 1993), 137

¹¹ Sezen Kama Işık, *Güncel Gelişmeler Işığında Halk Teşebbüsü*, (İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, Ekim 2023)

¹² Andreas Ladner, "Size and Direct Democracy at the Local Level: The Case of Switzerland," *Environment and Planning C: Government and Policy* 20, no. 6 (2002): 816.

¹³ Landsgemeinde, İsviçre'ye özgü bir kurumdur ve Türkçe'de doğrudan bir karşılığı bulunmamaktadır. Anlam olarak en yakın ifadesi kanton meclisidir; ancak bu meclis temsilcilerden değil, doğrudan oy kullanma hakkına sahip kanton vatandaşlarından oluşur.

¹⁴ Matthias Oesch, "Constitutional Law" in *Introduction to Swiss Law* (2nd Edition), ed. Marc Thommen (Zürich: Sui Generis Verlag, 2022), 128.

geçmişte sekiz kantonda bulunmaktaydı.¹⁵ Bazı kanton sakinleri düşük katılım oranları, gizli oylamanın olmaması, demokratik karar alma süreci için sandık usulünün gelişmesi, kadınlara oy hakkının getirilmesi ile seçmen sayısındaki artış gibi nedenlerle bu uygulamayı kaldırmışlardır.¹⁶ Ancak yerel düzeyde seçmenlerin doğrudan karar verdiği Gemeindeversammlung uygulaması halen komünlerin yüzde sekseninde devam etmektedir.¹⁷

B. Kavramlar ve Kurumlar

Köy dernekleri ile kıyasladığımız İsviçre'deki sistemi açıklamadan önce konunun daha iyi anlaşılabilmesi adına, öncelikle İsviçre yerel yönetiminde kullanılan bazı Almanca kurumsal terimlerin açıklanması gerekmektedir. Bu açıklamalardan sonra ise kurumların tanımlanmasına yer verilecektir. Bu noktada, tüm kavramları kapsamlı biçimde tanımlama iddiası taşımamakla birlikte, karşılaştırmaya esas teşkil eden köy derneği

¹⁵ Appenzell (daha sonra Appenzell Innerhoden ve Appenzell Ausserhoden kantonları olarak ikiye ayrılmıştır), Glarus, Unterwalden (daha sonra Nidwalden ve Obwalden kantonları olarak ikiye ayrılmıştır), Schwyz, Uri ve Zug kantonlarında halk egemenliğine dayalı Landsgemeinde uygulaması vardı. İlk Landsgemeinde uygulamaları Uri kantonunda 1231 yılında görülmektedir. Bu uygulama 1928 yılına kadar sürmüştür. Schwyz kantonun'da 1294 ile 1848, Zug kantonunda 1376 ile 1840 yılları arasında uygulanmıştır. Glarus kantonunda 1387 yılından Appenzell kantonunda 14. yüzyıldan itibaren var olan kurum günümüzde ikiye ayrılmış olan kantonlardan sadece Innerhoden'de varlığını sürdürmektedir; bkz. Louis Carlen, "Die Landsgemeinde," in *Les origines de la démocratie directe en Suisse / Die Ursprünge der schweizerischen direkten Demokratie*, éd. Andreas Auer (Bâle et Francfort-sur-le-Main: Helbing & Lichtenhahn, 1996), 15–26.

¹⁶ Appenzell Ausserhoden kantonunda Landsgemeinde, katılımın artmasıyla birlikte meydanın yetersiz hale gelmesi ve açık oy kullanma biçiminin çağdaş demokratik standartlara uymadığı gerekçesiyle 1997 yılında yapılan halkoylamasıyla kaldırılmıştır. Aynı gerekçe ile Obwalden kantonunda da 1998 yılında yapılan halkoylaması ile kaldırılmıştır. Diğer 15. dipnotta saydığımız kantonlardaki uygulama ise kuvvetler ayrılığı ilkesine dayalı modern devlet yapısına geçiş yapıldığı için sonlandırılmıştır; bkz. Andreas Suter, "Die Genese der direkten Demokratie – Aktuelle Debatten und wissenschaftliche Ergebnisse," in *Wege zur direkten Demokratie in den schweizerischen Kantonen*, ed. René Roca and Andreas Auer (Zürich: Schulthess Verlag, 2011), 283–294.

¹⁷ Hans-Peter Schaub, "Maximising Direct Democracy – by Popular Assemblies or by Ballot Votes?" *Swiss Political Science Review* 18, no. 3 (2012): 305–331, 308; Adrian Vatter, *Das politische System der Schweiz*, 3., durchgesehene Auflage (Baden-Baden: Nomos, 2018), 440

ve *Gemeindeversammlung* kurumlarının işleyişini anlamaya yardımcı olacak benzer temel kavramlarla sınırlı bir açıklama yapılacaktır.

1. Kavramsal Tercihler

Almanca’da “Gemeinde” terimi genel olarak yerel topluluğu ifade etmekle birlikte, hukuk terminolojisinde idari yapının en alt seviyesinde bulunan yerel yönetim tüzel kişiliğini belirtir.¹⁸ Terim Türkçeye genellikle belediye olarak çevrilebilse de Türkiye’deki mahalli idare sistemi bağlamında aynı zamanda köy gibi küçük yerleşim yerlerini de kapsayan, dolayısıyla genel anlamda yerel yönetimleri içeren bir anlam ihtiva etmektedir.¹⁹ Bunun nedeni Türkiye’de mahallî idarelerin tek bir genel kanun çerçevesinde düzenlenmemiş olması ve bunun yerine, yerleşim birimlerinin büyüklüğü dikkate alınarak farklı yasal düzenlemelere (Köy Kanunu ve Belediye Kanunu) gidilmiş olmasıdır.²⁰ Araştırma konumuzun, köylere benzer nitelikte düşük nüfuslu yerel yönetimlerle sınırlı olması nedeniyle, anlam karmaşasına yol açmamak adına bu makalede “Gemeinde” teriminin karşılığı olarak “belediye” yerine “komün” terimini kullanmayı tercih ettik.²¹ Bunun aksine araştırmamızda sık sık değindiğimiz kantonların “Gemeindegesetz” kanunları hem yüksek nüfuslu hem de düşük nüfuslu bütün yerel yönetimleri düzenlediği için daha geniş ve literatürde tercih edilen “Belediye Kanunu” olarak ifade edilmiştir.

“Gemeindeversammlung” terimi hem Alman hem de İsviçre hukuk sisteminde düşük nüfuslu yerel yönetimlerde vatandaş katılımının bir biçimi olarak belirtilmektedir.²² İsviçre Uri Kantonu Belediye Kanunu’nun 12. maddesinde “gemeindeversammlung” bir yerleşim yerinde o yerleşim yerindeki seçmenlerin kendi yetki alanlarındaki işlere karar vermek

¹⁸ Staatslexikon: Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, 6., völlig neu bearb. und erw. Aufl., Bd. 3 (Freiburg: Verlag Herder, 1959), 688

¹⁹ Tahir Muratoğlu, “Alman Hukukunda Mahalli İdareler Arasında İşbirliği” Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi 15, no. 1 (Mayıs 2016): 123

²⁰ Necmi Osten “İdare Hukuku Bakımından Türkiye’de Komün” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, sy. 2 (Haziran 1944): 236

²¹ Benzer bir tercih için bkz. Okan Göktolga, “İsviçre Yerel Yönetim Yapısı ve Komünler,” İnönü Üniversitesi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi 6, no. 2 (2017): 72

²²Almanya Federal Cumhuriyeti Temel Yasası (Grundgesetz), md. 24/1

ve seçimler yapmak amacıyla toplandığı bir toplantı olarak tanımlanmıştır. Bu bakımdan Almanya’da ve İsviçre’de bulunan “Gemeindeversammlung” kurumu köy derneğine benzer bir anlam ifade etmektedir.²³ Daha önceki açıklamalarımız ve tercihimizden hareketle, bu terim, Türkçeye doğrudan “belediye meclisi” olarak çevrilebilse de, bu yapı Türk idari sistemindeki belediye meclisiyle birebir örtüşmediğinden ve özellikle "belediye meclisi" ifadesi, seçilmiş temsilcilerden oluşan bir organı çağrıştırdığı için yanıltıcı olabileceği kanısından hareketle, Türk literatüründe başka kaynaklardaki kullanımlar da dikkate alınarak “komün meclisi” terimi tercih edilmiştir..²⁴

2. Köy Dernekleri ve Komün Meclisleri

Türkiye’de mahalli idareler, 1982 anayasasının 127. Maddesine göre; il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kurulmuş, yönetim organları seçimle belirlenen, tüzel kişiliğe sahip yapılardır. Köyler, bu sisteminin en küçük birimini oluşturan tüzel kişiliğe sahip yerel yönetim birimleridirler. Köy kanunun ilk maddesine göre nüfusu 2000 binden aşağı olan yerleşim yerleri köy statüsündedir. Köy yönetimi, üç temel organdan oluşur: muhtar köy tüzel kişiliğinin başı olarak yürütme görevini üstlenirken, ihtiyar meclisi ve köy derneği danışma ve karar alma işlevini yerine getirir.²⁵ Köy Kanunu’nun 20. Maddesi köy derneğinin tanımını yapmaktadır. Buna göre köy derneği köy muhtarını ve ihtiyar meclisi üyelerini seçme hakkı bulunan kadın ve erkek köylülerin toplanması ile oluşan organdır. Muhtar ve ihtiyar meclisi üyeleri, köy derneği tarafından doğrudan seçilir. Muhtar, ihtiyar meclisinin başıdır.

İsviçre’nin siyasi yönetim yapısı üç katmanlıdır: Federasyon, kantonlar ve komünlerden (belediyelerden) oluşmaktadır.²⁶ İsviçre’deki belediyelerin çoğu, küçük ölçekli komünler düzeyinde yapılandığından,

²³ Muratoğlu, “Alman Hukukunda Mahalli İdareler Arasında İşbirliği”:126, dipnot 12.

²⁴ Hüseyin Murat Işık, “İsviçre Konfederasyonu Hükümet Sisteminin Meclis Hükümeti Sistemi Bakımından Değerlendirilmesi” Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 27, sy. 47 (Aralık 2022): 544

²⁵ A. Şeref Gözübüyük, Türkiye’de Mahallî İdareler. (Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, 1967) s. 83

²⁶ Ahmet Ulusoy ve Tekin Akdemir. Mahalli İdareler: Teori-Uygulama-Maliye (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2001), 81.

ulusun tabandan yukarıya inşa edilmesi ilkesine dayanan federal sistemde merkezi bir rol üstlenmektedir.²⁷ Türkiye’deki sistem gibi nüfusa dayalı bir ayırım İsviçre’de bulunmamaktadır. Örneğin İsviçre’nin en düşük nüfuslu 12 kişinin yaşadığı yerleşim yeri olan Corippo ve en yüksek nüfusa sahip Zürih, hukuken aynı statüdedir.²⁸ Türkiye’de ise nüfusu 150’den aşağı olan yerleşim birimleri köy olarak kabul edilmemektedir.

İsviçre’de yerel yönetimler temel olarak siyasi örgütlenmeler şeklinde yapılandırılmıştır.²⁹ Komünlerin yönetim yapısı, kantonlar genelinde iki farklı şekilde; olağan (Alm.“die ordentliche”) ve olağanüstü (Alm.“die ausserordentliche”) olarak karşımıza çıkmaktadır. Olağan yönetim, küçük veya az nüfuslu komünlerde uygulanan doğrudan halkın komün meclisi aracılığı ile karar aldığı yönetim biçimidir. Olağanüstü yönetim ise daha büyük veya karmaşık yapıli komünlerde, karar alma sürecinin seçilmiş temsilciler eliyle yürütüldüğü sistemdir. Olağan yönetim şeklinde, karar verici organ komün meclisidir yürütme yetkisi ise Komün Konseyi’ne (Alm. “Gemeinderat”) aittir. Komün konseyinin öncelikli görevi, belediye düzenlemelerinin ve belediye meclisi kararlarının uygulanmasıdır. Bunun haricinde belediye sınırları içerisindeki kamu düzeninin sağlanması ve komün çalışanlarının denetiminden sorumludur.³⁰ Dolayısıyla konsey en üst düzey yönlendirme ve yönetim organıdır, konseye komün başkanı (Alm.“Gemeindepräsidentin/Gemeindepräsident”)

²⁷ Andreas Ladner, “Swiss Confederation” in Local Government and Metropolitan Regions in Federal Systems, ed. Nico Steytler, senior ed. John Kincaid, A Global Dialogue on Federalism, vol.VI (Montreal: McGill-Queen’s University Press, 2009), 330

²⁸ Andreas Ladner, and Nicolas Keuffer, “Municipalities”, in Patrick Emmenegger, and others (eds), The Oxford Handbook of Swiss Politics, Oxford Handbooks (Oxford Academic, 18 Dec. 2023), 259

²⁹ Siyasi örgütlenmelere ek olarak, bazı İsviçre kantonlarında belirli amaçlara hizmet eden özel topluluk örgütlenmeleri de bulunmaktadır. Kantonların yaklaşık yarısında, toprakla ilişkili olmayan; burjuvazinin mal varlıklarının yönetimi, vatandaşlık hakkının tanınması ve kimi zaman tarihi yapıların korunması gibi işlevlere odaklanan burjuva örgütlenmeleri hâlen mevcuttur. Ayrıca Zürih, St. Gallen, Nidwalden, Appenzell Innerrhoden ve Thurgau kantonlarında, eğitim alanındaki görevleri üstlenen okul örgütlenmeleri bulunmaktadır. Kantonların çoğunda ibadet hizmetlerinden sorumlu olan ve bazıları kamu hukuku, bazıları ise özel hukuk kapsamında faaliyet gösteren kilise örgütlenmeleri yer almaktadır; bkz. Ladner and Keuffer, “Municipalities”, 255.

³⁰ Basel Landschaft Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art. 72

başkanlık eder.³¹ Olağanüstü yönetim biçiminde ise komündeki seçmenlerin temsilcilerinden oluşan komün parlamentosu³² (Alm.“Gemeindeparlament”) olağan yönetimdeki komün meclisinin yerine geçerek karar verici organ haline gelmektedir.

Görüldüğü üzere, İsviçre’de de Türkiye’deki gibi üçlü bir yönetim organı anlayışı vardır. Bu bağlamda İsviçre’deki komün meclisi bizdeki köy derneğine komün başkanı bizdeki köy muhtarına komün konseyi ise bizdeki ihtiyar meclisine yakın bir işlev görmektedir.

İsviçre’de bazı komünler bir parlamento sistemine geçmekle birlikte komün meclisi sistemlerini de koruyabilmektedirler. Örneğin Schaffhausen kantonunda 6.000'den az nüfusa sahip komünlerde yerel halk parlamentoya ek olarak komün meclisinin varlığını sürdürmesine karar verebilir.³³ Ayrıca, nüfusu az olan kantonlardaki küçük komünlerin bazılarında ise ne parlamento ne de meclis bulunmaktadır; bu durumda komün yönetimi ile ilgili tüm kararlar doğrudan sandıkta oylama yoluyla alınmaktadır.³⁴

Kantonlar genellikle bu iki yönetim sistemini komündeki yurttaşların tercihi bırakmaktadır. Ancak bu durumun istisnaları da vardır. Örneğin, Fransızca konuşulan Cenevre ve Neuchatel kantonları komün meclis sistemini benimsememiştir, Vaud kantonu da büyük ölçüde parlamento sistemini uygulamaktadır. İtalyanca konuşulan Ticino kantonunda da genel uygulama temsilcilerden oluşan parlamento ile yürütülmektedir.³⁵ Fribourg kantonunda eğer komünün nüfusu 3000 bini geçer

³¹ St. Gallen Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.89

³² Parlamento teriminin kullanılması, yasamanın genellikle daha yüksek düzeydeki siyasi organlarda yer alması nedeniyle yanlış anlaşılabilir ise de, federalizm temelli sistemlerde ve komünlerin özerkliğe sahip olduğu durumlarda, komünler de düzenleyici görevler üstlenir. Ayrıca, yerel düzenlemelerle birlikte mali bütçe ve yürütme denetimi gibi klasik yasama görevlerini de yerine getirmektedir. Bu bakımdan ilgili kanunlarda ve literatürde parlamento terimi kullanılmıştır. Bknz. Andreas Ladner, Gemeindeversammlung Und Gemeindeparlament Überlegungen Und Empirische Befunde Zur Ausgestaltung Der Legislativfunktion in Den Schweizer Gemeinden Andreas Ladner (Lausanne: IDHEAP, Institut de hautes études en administration publique, Université de Lausanne, 2016), 59

³³ Schaffhausen Gemeindegesetz Art.49

³⁴ Andreas Ladner, Direkte Demokratie auf kommunaler Ebene - die Beteiligung an Gemeindeversammlungen (SVPW-Jahrbuch, 1991); 71

³⁵ Ibid, 71

ise parlamento zorunlu hale gelmektedir. Zürih kantonu ise böyle bir zorunluluk getirmemektedir. Ancak nüfusun 2.000’den yukarı olması durumunda parlamento oluşturma olanağı bulunmaktadır. Buna rağmen genellikle nüfusu 10 bini aşan yerleşim yerleri bu sisteme geçmeyi tercih etmektedir. Nüfusu bu miktarı aşmasına rağmen doğrudan seçmenlerin toplantılarla karar aldığı komünler de halen mevcuttur.³⁶ Örneğin Zürih kantonunda yer alan 12.700 nüfusa sahip olan Pfäffikon komünü halen seçmenlerin toplandığı komün meclisi ile yönetilmektedir.³⁷

Komün meclis sisteminin genellikle Almanca konuşulan kantonlarda bulunması nedeni ile çalışmamızda daha çok bu kantonlardaki düzenlemelere yer verilmiştir.

III. Tarihsel Açıdan Gelişim ve Değişim

A. Türkiye

Osmanlı İmparatorluğu’nun erken dönemlerinden itibaren varlık gösteren köyler, zamanla kendiliğinden oluşan yerel yönetim birimleri haline gelmiş ve geleneksel kurallar ile toplumsal normlar çerçevesinde şekillenmiştir.³⁸ Anayasal gelişmeler bakımından incelediğinde 1921 Anayasası köy kavramına yer vermekle birlikte³⁹, gerek tüzel kişilik (“manevi şahsiyet”) ve gerekse özerklik (“muhtariyet”) yalnızca vilayet ve nahiye kademeleri için öngörülmüştür. Ayrıca diğer kademe olan kaza ise Anayasaya göre manevi şahsiyete sahip değildir. Köy, ilk kez 1924 anayasasının 89. maddesinde düzenlenmiş, 90. maddede tüzel kişiliğe sahip olduğu belirtilmiştir.

Köylere ilişkin ilk hukuki düzenleme, Tanzimat’tan sonra 1864 yılında çıkarılan “Vilayet Nizamnamesi” ile getirilmiş; ancak bu düzenleme köylere tüzel kişilik tanımamıştır.⁴⁰ Bu kanunda ilk defa köylerin or-

³⁶ Ladner, Direkte Demokratie auf kommunaler Ebene - die Beteiligung an Gemeindeversammlungen, 72.

³⁷ Gemeindeversammlung, Gemeinde Pfäffikon ZH, erişim tarihi: 20.03.2025, <https://www.pfaeffikon.ch/politik/gemeindeversammlung/>

³⁸ Ökmen Mustafa ve Bekir Parlak, Yerel yönetimler : kuram ve uygulamada küresel ve ulusal konular ve sorunlar. Bursa: Ekin Yayınevi, 2015, 324

³⁹ “Nahiye bir veya birkaç köyden mürekkep olduğu gibi bir kasaba da bir nahiyedir.” (1921 Anayasası madde 21)

⁴⁰ Ibid., 324.

ganları olarak muhtar ve ihtiyar meclisinden bahsedilmiş ve bu organların görev ve yetkileri belirtilmiştir. Bu kanuna göre ihtiyar meclisi sadece danışma niteliğinde karar alabilmektedir. Ayrıca köy idaresinin temel işlevi devlete ait vergilerin köylüler arasından toplanmasıdır.⁴¹ Cumhuriyet öncesinde köyler, son olarak İdare-i Kura (köy idaresi) ve Nevahi (Nahiyeler) Kanunu'nda ele alınmıştır.⁴²

Cumhuriyetin kurulması ile Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin öncelikli ve gerekli bulduğu düzenlemelerden biri olan 442 sayılı Köy Kanunu, 18 Mart 1924 tarihinde kabul edilmiş ve 7 Nisan 1924 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Bu kanunda ilk defa köydeki seçmenlerden oluşan köy derneğine yer verilmiştir. Köy Kanunu'nun ilk taslağında genellikle o yerleşim yerinde sözü geçen kişilerin seçilmesi nedeniyle muhtar yerine köy ağası ihtiyarlar meclisi yerine “ağalar derneği” ifadesi kullanılmış, ancak daha sonra yapılan itirazlar nedeniyle “ihtiyarlar meclisi” olarak değiştirilmiştir.⁴³ Kullanılan dernek⁴⁴ teriminin bu bakımdan topluluk anlamına geldiği sonucuna ulaşılabilir.⁴⁵

Köy Kanunu ilerleyen yıllarda sıklıkla değiştirilmek istenmiş ve ihtiyaçlara karşılık veremediği nedeniyle meclis görüşmelerinde eleştirilmiştir.⁴⁶ Değişikliklerin ana amacı genellikle iki konuda yoğunlaşmaktadır. Köylerin mali özerkliğinin iyileştirilmesi ve köy derneklerinin ortadan kaldırılması yerine köy meclisleri gibi köylülerin seçtiği temsilcilerin getirilmesi ve bu organın köy ile ilgili kararları almasıdır. Örneğin, 1951 tarihli kanun tasarısı hakkında İçişleri Bakanlığının ko-

⁴¹ Ulusoy ve Akdemir. Mahalli İdareler: Teori-Uygulama-Maliye, 343.

⁴² Ökmen ve Parlak, Yerel yönetimler : kuram ve uygulamada küresel ve ulusal konular ve sorunlar, 326

⁴³ Esra Dik. “Türkiye’de Erken Cumhuriyet Döneminde (1923-1930) ‘Köy’ Sorunu.” Ankara Üniversitesi SBF Dergisi 71, no. 3 (2016): 693–729, s.715

⁴⁴ Türk Dil Kurumu'na göre “dernek” kelimesi iki anlama gelmektedir: Birincisi, “bellirli ve ortak bir amacı gerçekleştirmek için kurulan yasal topluluk”; ikincisi ise “belli amaçlar için bir araya gelme”, yani toplanma anlamıdır (Bakınız: Türk Dil Kurumu, “Dernek”, Güncel Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr>, erişim tarihi: 27 Mayıs 2025). İlk anlam, 4721 sayılı Medeni Kanunu'nun ikinci bölümünde düzenlenen dernekleri ifade ederken, ikinci anlam Köy Kanunu'nda düzenlenen köy derneği organındaki derneği terimine karşılık gelmektedir.

⁴⁵ Kemal Gözler, Mahalli İdareler Hukuku, (Bursa: Ekin Kitabevi Yayınları, 2018): 434, dipnot 26

⁴⁶ TBMM Tutanak Dergisi, Dönem IX, Toplantı 3, c. 22 (11 Mayıs 1953): 171

misyon raporunda, pratikte fayda sağlamayan ve aksine uygulamada güçlükler doğuran köy derneklerinin yerine, muhtar ve köy meclisi seçimlerinin geçmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bu değişikliklerle, köy meclislerinin diğer yerel idarelerdeki meclislerle benzer şekilde çalışması amaçlanmıştır. Düzenlemeye göre, köy meclisleri köy halkı tarafından seçilen 4 ila 20 kişilik bir organ olacak, bu organ içerisinde ise muhtar ile 2 ila 4 kişilik köy ihtiyar heyeti seçilecektir.⁴⁷ Böylelikle köylerde de belediyelerdeki gibi temsili bir sistemin getirilmesi amaçlanmıştır.⁴⁸ Daha sonra hazırlanan 2009 Köy Kanunu tasarısında da köy dernekleri düzenlenmemiş ve daha önceki tasarıya benzer bir temsili sistemin getirilmesi hedeflenmiştir.⁴⁹ Ancak her iki kanun tasarısı da kanunlaşmamıştır.

Köyden şehre göç ile kent nüfuslarının artmasını takiben Türkiye’de yerel yönetimlerle ilgili bazı reformlar gerçekleştirilmiş ve bu reformlar ile birçok köy varlığını yitirmiştir. 2012 yılında çıkarılan 6360 sayılı kanun ile 14 il belediyesi büyükşehir belediyesine dönüştürülmüş, büyükşehir belediyesine sahip illere bağlı ilçelerdeki köy tüzel kişilikleri kaldırılmış, köyler mahalle olarak bağlı oldukları ilçe belediyesine bağlanmıştır. Bu kanun ile köylerin neredeyse yarısı ortadan kalkmıştır.⁵⁰ Böylelikle bu illerdeki köy yönetimleri de sona ermiştir.

Anlaşılabacağı üzere, cumhuriyetin ilk yıllarında nüfusun daha çok köylerde olması nedeniyle köyler ön plana çıkarılmıştır, ancak daha sonra köylerde yaşayan nüfusun azalması ile bu ilgi azalmıştır. 1927 yılında Türkiye’de yapılan ilk nüfus sayımına göre köy sayısı 39.901⁵¹ ve belde

⁴⁷ Türkiye Büyük Millet Meclisi, Köy Kanunu Layihası ve Adalet Komisyonu Düşüncesi ile İçişleri Komisyonu Raporu (1/185), S. Sayısı:117, (9 Mayıs 1951): 40,

⁴⁸ Esra Dik “Demokrat Parti döneminde köyleri ‘belediyeleştirme’ önerisi: 1951 Tarihli Köy Kanunu tasarısı” Journal of International Management Educational and Economics Perspectives 11, sy. 1 (Haziran 2023): 34. Ayrıca bu kanun tasarısında köy derneği yerine köy meclisi organı düzenlendiği için Köy Kanunu’nda geçen ihtiyar meclisi ifadesindeki “meclis” terimi “heyeti” olarak değiştirilmiştir.

⁴⁹ Irmak Dalgıç. “Katılım Hakkının Temeli: Köy Kanunu.” Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Akademik Dergisi 6, no. 11 (July 27, 2023): 87

⁵⁰ Kemal Gözler, Mahalli İdareler Hukuku, 426.

⁵¹ İUM; 28 Teşrinievvel 1927 Umumi Nüfus Tahriri, f. III, s. 14, erişim için: <https://kutuphane.tuik.gov.tr/pdf/0018326.pdf>, erişim tarihi:01.04.2025

ile köylerde yaşayan nüfus oranı %75,8⁵² iken 2024 yılına gelindiğinde ise Köy sayısı 18.245⁵³ ve köyde yaşayan nüfus oranı ise %6,6'ya düşmüştür.⁵⁴ Dolayısıyla Türkiye'de köy dernekleri aracılığı ile doğrudan demokrasiyi uygulama olasılığı da son derece düşmüştür.

B. İsviçre

İsviçre, 26 kantondan oluşan federal bir devlettir. Kantonlar içerisinde yer alan komünlerin kökeni Orta Çağ'daki yerel topluluklara dayanmakta olup, bu yönüyle kantonlardan daha köklü bir tarihe sahiptirler. Bu topluluklar, resmi olarak var olan ve hakları ile görevleri bulunan tüzel kişilerdir. Komünlerde, hem topluluğa ait (ortak mülkiyet niteliğindeki) meralar, ormanlar veya su yolları gibi doğal kaynaklar, hem de komün sakinlerinin şahsi mülkleri bulunmaktadır.⁵⁵

1848'e kadar İsviçre, her biri kendi egemenliğine sahip kantonların, yalnızca antlaşmalar yoluyla birbirine bağlandığı dağınık ve zayıf bir birlik görünümündeydi. 1848 Anayasası, İsviçre'nin modern anlamda federal bir devlet olarak teşekkülünü sağlayan ilk anayasal belgedir.⁵⁶ Bu anayasa, 3. maddesinde sadece kantonların egemenliğinden bahsetmekte komünlere yer vermemektedir. Komünlerin anayasal düzeyde gerçek anlamda güvence altına alınması ve özerkliklerinin açık bir biçimde tanınması ise, 1999 tarihli ve hâlihazırda yürürlükte olan Federal Anayasa ile sağlanmıştır. Federal Anayasa'nın 50. maddesi, kantonların komünlerin özerkliğini güvence altına almasını ve federal devletin komünlerin koşullarını dikkate alarak onlarla iş birliği içinde hareket etmesini düzenlemektedir.⁵⁷

⁵² Türkiye Cumhuriyeti Çevre Şehircilik ve İklim Değişikliği Bakanlığı, Kentsel-Kırsal Nüfus Oranı, erişim için: <https://cevreselgostergeler.csb.gov.tr/kentsel---kirsal-nufus-orani-i-85670#:~:text=1927%20yılında%20gerçekleştirilen%20ilk%20sayıma,nüfus%20kentsel%20alanlarda%20toplanmaya%20başlamıştır>. Erişim tarihi: 01.04.2025

⁵³ Türkiye Cumhuriyeti İçişleri Bakanlığı Türkiye Mülki İdare Bölümleri Envanteri, erişim için: <https://www.e-icisleri.gov.tr/Anasayfa/MulkiIdariBolumleri.aspx>, erişim tarihi: 01.04.2025

⁵⁴ TÜİK 2024 yılı adrese dayalı nüfus kayıt sistemi sonuçları, erişim için: <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Adrese-Dayalı-Nüfus-Kayıt-Sistemi-Sonuçları-2024-53783&dil=1>, erişim tarihi: 01.04.2025

⁵⁵ Ladner and Keuffer, "Municipalities", 255

⁵⁶ Matthias Oesch, "Constitutional Law", 115

⁵⁷ Andreas Ladner, "Swiss Confederation", 339

İsviçre’de de, Türkiye’de olduğu gibi, yerel yönetim yapısını etkileyen çeşitli reformlar gerçekleştirilmiştir. Reformlar içerisinde en yaygın olanların amacı komünler arasındaki hizmetlerin sunumuna ilişkin işbirliğinin artırılması ve küçük ölçekli komünlerin birleştirilmesidir. Bu reformlar ile İsviçre’deki komünlerin nüfus sayısının az olması (ortalama 2.500 kişi) dikkate alınarak, hizmetlerin daha etkin ve düzenli sunulması hedeflenmiştir.⁵⁸ Reformlar doğrultusunda 1874’ten 1990’ların sonuna kadar hiç değişmemiş olan komün sayısı 3.021’den⁵⁹ 2121’e düşmüştür.⁶⁰

IV. Karşılaştırmalı Analiz

Bu bölümde karşılaştırma yapılırken, Türkiye açısından Köy Kanunu ve köy derneklerine ilişkin mevzuat örneklerine ve bazı yargı kararlarına yer verilecektir. Köy mahalli idari biriminin İsviçre’deki karşılığı olan komünler için ise başlıca kaynaklar kanton anayasaları ve kanton belediye kanunlarıdır. İsviçre’deki komün meclisinin yaygın olduğu Almanca konuşulan kantonlarda uygulamaların büyük ölçüde paralel olduğu, bazı farklılıkların⁶¹ ise karşılaştırmayı etkilemeyeceği sonucuna varılmıştır. Bu nedenle, karşılaştırma yapılırken atıfta bulunulan kanun maddeleri örnek teşkil etmekte olup, benzer hükümleri içeren diğer kanton anayasa veya belediye kanunlarındaki maddeler ayrıca belirtilmemiştir. Karşılaştırma üç ana açıdan yapılmıştır; özerklik ve denetim, görev ve yetkiler, ile toplanma ve karar alma.

⁵⁸ Kantonlarda yapılan reformlarla ilgili daha fazla bilgi için bakınız: Kuno Schedler, “Local and Regional Public Management Reforms in Switzerland,” *Public Administration* 81, no. 2 (June 2003): 325–344.

⁵⁹ Ladner and Keuffer, “Municipalities”, 271.

⁶⁰ Bundesamt für Statistik (BFS), Institutionelle Gliederungen, erişim tarihi: 28 Mayıs 2025, <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/querschnittsthemen/raeumliche-analysen/raeumliche-gliederungen/Institutionelle-gliederungen.html>

⁶¹ Örneğin Bern kantonunda komünlerin kanton konseyi kararı ile birleşmeye zorlanabileceği hükmü (Bern Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindengesetz) Art.4i), komün meclisine öncelik tanıyan çoğunluk uygulamasından farklıdır veya Schwyz kantonunda komün meclisi diğer kantonlardaki görev ve yetkilerden farklı olarak kanton vatandaşlığına kabule ilişkin karar verebilmektedir.(Schwyz Kantonu Belediye ve Bölge Teşkilatı Kanunu (Gemeindeorganisationsgesetz) Art. Abs. 1 lit. c)

A. Özerklik ve Denetim

Yerel yönetimler için özerklik, merkezi yönetimin müdahalesi olmadan kendi yönetim organlarını belirleme, karar alma, bütçelerini yönetme ve kamu hizmetleri sunma hakkına sahip olmaları anlamına gelmektedir.⁶² Bu bağlamda, özerklikten bahsederken, siyasi özerklikten değil, yerel yönetimlerin kendi iç işleyişi, idari ve mali bağımsızlıkları üzerinden bir özerklik anlayışından söz edilmektedir. Yerel özerklik kapsamında tanınan yönetim yetkisi seçilmiş üyelerden oluşan organlar aracılığı ile kullanılabilmesi gibi aynı zamanda vatandaşlardan oluşan meclisler, referandum veya doğrudan katılıma olanak veren diğer araçlarla da kullanılabilir.⁶³ Özerklik yalnızca yönetsel açıdan değil, bu yönetimin etkin şekilde sürdürülebilmesi için mali açıdan da güvence altına alınmalıdır. Bu nedenle bu kısımda özerklik, idari ve mali boyutlarıyla ayrı ayrı ele alınacaktır.

Özerkliğin sınırları genellikle merkezi yönetimin çıkardığı kanunlar ile belirlenir. Merkezi idare, yerel yönetimlerin faaliyetlerini denetleyebilir, ancak bu denetim, yerel yönetimlerin özerklik haklarını zedelememelidir. Bu yüzden denetim de ayrı bir alt başlık altında bu kısımda incelenmiştir.

1. İdari Özerklik

Anayasamızda veya Köy Kanunu'nda köylerin özerkliğine ilişkin açık bir hüküm bulunmamakla birlikte, kanunda düzenlenen köy organlarının köyün iç işleyişine dair karar alabilme yetkileri, köylerin belli bir idari özerkliğe sahip olduğunu göstermektedir⁶⁴. Ancak burada vurgulanması gereken temel nokta, bu yetkilerin yalnızca Köy Kanunu'nun öngördüğü dar çerçeve içinde kullanılabilir olmasıdır. Yasa koyucu, köy sakinlerinin ihtiyaçlarını sıralama şeklinde ayrıntılı biçimde düzenleyerek, köy idaresine geniş bir yönetim alanı tanımamıştır. Bu bağlamda köylerdeki idari özerklik, daha çok iç örgütlenmeleri ve yerel düzeyde sınırlı karar alma yetkilerine indirgenmiştir. Köy halkı, ihtiyar meclisinin üyelerinin seçiminde de kısmen söz hakkına sahip değildir. İhtiyarlar meclisinin doğal üyesi olan öğretmen ve imam merkezi idare tarafından

⁶² Parlak ve Ökmen, Yerel Yönetimler, s.52

⁶³ Avrupa Yerel Yönetimler Özerklik Şartı madde 3(2)

⁶⁴ Gözler, Mahalli İdareler, s.425

atandıkları ve maaşlarının merkezi bütçeden ödenmesi nedeniyle merkezi yönetimin memuru vasfındadır. Bu durum köylerin idari özerkliğine aykırılık teşkil etmektedir.⁶⁵

İsviçre’de kanton anayasaları komünlerin özerkliklerini güvence altına almaktadır.⁶⁶ Bu özerklik çerçevesinde komünler, anayasa ve kantonuna uygun olarak kendi görevlerini bağımsız bir şekilde düzenleme yetkisine sahiptir.⁶⁷ Kanton anayasası, bu özerkliği olabildiğince geniş tutmalıdır. Komünler, kantonun yetki alanına girmeyen görevlerden sorumludur.⁶⁸ Kanton belediye kanununda, komünlerin görevleri sayılabilir ancak bu görevlerin haricinde de komünler federal hükümetin veya kantonun yetkili olmadığı ek görevleri üstlenme hakkına sahiptir. Ayrıca komünler, kantonlarla anlaşarak kanton görevlerinin bazılarının kendileri tarafından yerine getirilmesini, yani ortak görevler olarak sayılmasını kararlaştırabilirler.⁶⁹ Komünler, kanton kanunları ve anayasaya aykırı olmamak kaydıyla kendi iç işleyişlerine ilişkin kuralları bizzat kendileri belirleyebilirler. O yerleşim yerinde ikamet eden seçmenler, komün yönetmelikleri (Alm. “Gemeindeordnung”) aracılığı ile komün organlarını ve bunların üye sayısını, görev süreleri ile yetki alanlarını düzenleme hakkına, ayrıca oylamalar, seçimler ve komün yönetimi hakkında kurallar koyma ve mali yetkileri düzenleme hakkına sahiptirler.⁷⁰ Komün yönetmeliği ile ayrıca hangi konuların komün meclisine sunulacağını ve hangi konularla ilgili sandık oylaması yapılacağını düzenleyebilmektedirler.⁷¹ Bu çerçevede, İsviçre’deki yasal düzenlemelerin yerel yönetimlere daha fazla yönetsel özgürlük tanıdığı sonucuna varılabilir.

2. Mali Özerklik

Kamu tüzel kişiliği statüsüne sahip olan köyler, bu statü sayesinde kendi bütçelerini düzenleyerek mali özerkliklerini kullanabilmektedir. Bütçe ile ilgili hususlar Türkiye’de köy ihtiyar meclisi ve muhtar tara-

⁶⁵ Ibid., s.437

⁶⁶ Obwalden Kanton Anayasası (Kantonverfassung) Art. 82

⁶⁷ Obwalden Kanton Anayasası (Kantonverfassung) Art. 83/1

⁶⁸ Basel-Stadt Kanton Anayasası (Kantonverfassung) Art. 59

⁶⁹ Basel-Stadt Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindengesetz) Art.3

⁷⁰ Basel-Stadt Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindengesetz) Art.10

⁷¹ Uri Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindengesetz) Art.11/2

findan kararlaştırılır, karar verme aşamasına ise köy derneğinin herhangi bir katılımı söz konusu değildir. Bunun aksine İsviçre'deki komün meclisi bütçe mali rapor ve idari rapor gibi düzenli işlerin görüşülmesi için yılda en az bir kez komün konseyi tarafından toplantıya çağırılmaktadır.⁷²

Köy yönetiminin başlıca gelir kaynakları salma ve imecedir. İmece ekonomik yardımlaşmanın işgücü değiş tokuşu şeklinde gerçekleştiği bir yöntemdir. Bir kişinin köy işini tek başına bitiremeyeceği durumda köyün diğer sakinlerinin de o kişiye yardımlaşması ve hep birlikte işin bitirilmesi imece usulüdür.⁷³ İmece, köylünün yapacağı zorunlu ve ihtiyari işler içerisinde bazı fıkralarda ayrıca belirtilmiştir.⁷⁴ Köye özgü geleneksel bir gelir kaynağı olan imece, Köy Kanunu tarafından tüm köylüler için zorunlu kılınmıştır. İmece usulüyle kimlerin ne kadar çalışacağına ise ihtiyar meclisi karar verir. İmeceye katılmayan köylüler, ihtiyar meclisinin kararıyla para cezasına çarptırılır. Bu ceza ödenmediği takdirde, haciz yoluyla tahsil edilir.⁷⁵ Anayasa Mahkemesi imece sisteminin angarya sayılamayacağını, çünkü bu hizmetlerin köy halkının ortak ihtiyaçlarını karşılayan kamu hizmetleri olduğu yönünde karar vermiştir.⁷⁶ Bu konuda, Köy Kanunu'nda olduğu gibi detaylı bir hukuki düzenleme İsviçre'de bulunmamaktadır; ancak yazılı bir kural niteliğinde olmasa da Miliz sistemi (Alm. "Milizsystem") mevcuttur. Bu sistem, genellikle gönüllülük esasına dayanmaktadır. İsviçreli yurttaşların, normal işlerinin yanı sıra kamu görevlerini de yerine getirmeleri gerektiğine dair bu kök-

⁷² Basel-Stadt Gemeindegesetz Art.8/1

⁷³ Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 93

⁷⁴ Örneğin, Köy Kanunu'nun 13. maddesinde, askerde olanlar ile bakacak kimsesi olmayan öksüzlerin tarla, bağ ve bahçelerinin imece yoluyla sürülmesi, ekilmesi ve hasat edilmesi gibi zorunlu işler düzenlenmiştir. 14. maddede ise, köy adına ekilen tarlalardan elde edilen ürünün imece yoluyla biçildikten sonra değerlendirilmesi ve gelirin köy sandığına aktarılması gibi isteğe bağlı imece çalışmaları öngörülmektedir.

⁷⁵ Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 93

⁷⁶ Ayrıca, Mahkeme, imecenin uygulamada sadece çalışabilecek durumda olanlardan istendiğini, kadınlar, çocuklar, hastalar gibi grupların fiilen bu yükümlülüktan muaf tutulduğunu öne sürerek, metinde açık bir ayırım yapılmasa da uygulamada insan haklarını aykırılık oluşturmadığı sonucuna varmıştır. Karara muhalefet eden üyeler, Zorunlu kamu hizmeti adı altında yapılan bu düzenlemenin mecburi çalışmayı sürekli ve sınırsız bir yükümlülüğe dönüştürdüğü ve bu yönüyle angarya yasağına aykırılık oluşturduğu ve Köylüye şehirli yurttaşlardan farklı ve ekstra yükümlülükler getirilmesinin eşitlik ilkesini ihlal ettiği görüşünü benimsemiştir; bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 1963/198, K. 1965/1, 5 Ocak 1965, Genel Kurul Kararı.

lû gelenek İsviçreli yazarlar tarafından bir tür sosyal sermaye olarak değerlendirilmektedir.⁷⁷

Türkiye’de köylerin diğer bir ana gelir kaynağı olan salma Köy Kanunu’nun 16. Maddesinde düzenlenmiştir. Köy gelirlerinin yetersiz kaldığı durumlarda, zorunlu köy işleri ile köy personelinin ücretlerinin karşılanabilmesi amacıyla köyde yaşayanlar ile köy haricinde yaşayıp köy ile maddi ilişkisi bulunan kişilerden alınan mali katkıya salma denilmektedir.⁷⁸ Köy ihtiyar meclisi tarafından belirlenen salmanın miktarı ve dağıtımı, köy karar defterine işlenir ilan ve ilgililere duyurulur. Miktarın kararlaştırılmasında köylülerin herhangi bir katılımı ya da yetkisi söz konusu değildir. Köy sakinleri sadece karara karşı itirazlarını muhtara bildirebilirler.⁷⁹ Salma’nın “en yüksek haddi”, 1939 yılında çıkarılan 3664 sayılı Kanun ile Köy Kanunu’nun 16. maddesinde yapılan değişiklikle yirmi lira (günümüzde yaklaşık 20 TL) olarak belirlenmiştir. Kanun metnine göre, salma bedeli bu tutarı aşamaz. Bu tutar günümüzde son derece düşük kalmıştır. Bu yüzden bazen bağış adı altında köylülerden daha yüksek ücretler istenebilmektedir.⁸⁰ Salmanın niteliği Anayasa Mahkemesi tarafından gelir vergisi olarak kabul edilmiştir.⁸¹ Kanımızca, gelir vergilerinin oransal olarak hesaplandığı ve köylerin; il özel idareleri ve belediyeler gibi genel bütçedeki vergi gelirlerinden pay almadığı dikkate alındığında, salma miktarının sabitlenmesi, Anayasa’nın 127. maddesinde yer alan “görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanır” hükmüne aykırılık teşkil etmektedir.

⁷⁷ Andreas Ladner “Switzerland: Subsidiarity, Power-Sharing, and Direct Democracy”, in Frank Hendriks, Anders Lidström, and John Loughlin (eds), The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy in Europe (Oxford Academic, 2 Jan. 2011), 209

⁷⁸ Köy Kanunu Ek Madde 1: “Salma köyde oturanlar için hane başına tevzi edilir. Bir hanede oturanların kendilerine ait gelirleri olduğu takdirde bunlar dahi ayrı hane sahibi sayılırlar. Salma tevzi edilirken her hanenin tediye kudreti esas olarak gözönünde tutulur. Köy haricinde oturup da köyde maddi alakası bulunanların vergi miktarı, o köydeki alaka ve istifadelerinin derecesi nisbetiyle ölçülür ve ona göre tayin olunur.”

⁷⁹ Daha önceden ihtiyar meclisinin kararına karşı o yerdeki ilgili mülki idare amirine başvurulmakta ve bu makamların verecekleri kararlar kesin idi. Ancak Köy Kanunu ek 3. Maddedeki bu düzenleme anayasanın 36. Maddesinde düzenlenmiş olan hak arama özgürlüğü yönünden sakıncalı bulunarak iptal edilmiştir. İlgili anayasa mahkemesi kararı için bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 2008/112-K.2010/31, K.T:04.02.2010

⁸⁰ Ulusoy ve Akdemir, Mahalli İdareler, 359.

⁸¹ Anayasa Mahkemesi, E. 1969/62-K.1970/6, K.T:27.01.1970

Köy yönetiminin köy parası adı altında topladığı diğer gelirleri ise 17. Maddede sayılmıştır. Sayılan bu hususlar köylere yeterince gelir sağlayacak vasıfta değildir. Köy tüzelkişiliği sebebiyle köyün tasarrufu altında bulunan gayrimenkullerden elde edilen gelirler de köy bütçesinde önemli bir yer tutmamakla beraber köy gelirleri arasında yer alır.⁸²

İsviçre'deki komünler ise mali özerklik açısından oldukça güçlüdür. Kantonlar ve komünler, merkezi hükümetten bağımsız olarak büyük bir mali özerkliğe sahiptir. İsviçre'de vatandaşlardan alınan vergilerin yaklaşık %70'i kantonlar ve komünler tarafından toplanmaktadır. Kamu harcamalarının dağılımına bakıldığında ise toplam harcamaların %40'tan fazlası kantonlar, %26'dan biraz fazlası ise komünler ve yaklaşık %30'u federal hükümet tarafından yapılmaktadır.⁸³

İsviçre'de komünler orada yaşayan kişilerden gelir vergisi ve emlak kazanç vergilerini toplar ayrıca kanun ile daha fazla vergi toplama yetkisi de komünlere verilebilir. Ayrıca belirli hizmetler veya faaliyetler için, bu hizmetlerden faydalanan kişilerden ücret veya harç talep etme hakkına sahiptir. Bunun yanı sıra, komün yönetimi çeşitli projelerin veya kamu hizmetlerinin finansmanını sağlamak amacıyla borçlanma işlemleri yapabilir. Bu borçlanma yetkisi, komünlere, bütçelerinde yer alan projelerin hayata geçirilmesi için gerekli fonları temin etme imkânı sunar.⁸⁴ Buna rağmen komün kendi işlerini yerine getirecek gelire sahip olamıyor ise kanton kendisine mali yardımda bulunabilir. Komünler arasında yapısal nedenlerle ortaya çıkan özel yükleri ve mali güçten kaynaklanan farklılıkları dengelemek amacıyla, kanton bir mali dengeleme sistemini yasa ile düzenleyebilir.⁸⁵

3. Denetim Yetkisi

Köyler üzerindeki denetim yetkisi Köy Kanunu uyarınca mülki idare amirleri olan vali ve kaymakamlara verilmiştir. Genel olarak, köy bütçesinin onaylanması, muhtar ve ihtiyar meclisinin bazı kararlarının denetlenmesi, köy derneği tarafından ihtiyari bir işin zorunlu işlere karar verilmesi durumunda onay verme açısından bu yetki kullanılmaktadır.⁸⁶

⁸² Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 95.

⁸³ Ladner, 'Switzerland: Subsidiarity, Power-Sharing, and Direct Democracy', s.200

⁸⁴ Basel-Stadt Verfassung Art.62

⁸⁵ Ibid., Art.63

⁸⁶ Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 95

Ayrıca, Köy Kanunu'nun 89. Maddesine göre nüfusu 150'den az olan köylerde, köy başka bir köye bağlanmaz ise köyün idaresi için gerekli emirleri kaymakam vermektedir.

İsviçre'de de denetimle ilgili bazı düzenlemelere yer verilmektedir. Kanton organları, komünlerin bağımsızlıklarını korumak ve gözetmekle yükümlüdür, ancak bu bağımsızlık, kanton yönetiminin denetim yetkisini tamamen ortadan kaldırmamaktadır.⁸⁷ Buradaki denetim, komün organlarının hukuka aykırı işlemlerini, hukuki gecikmeleri ve keyfi kararları engellemeyi amaçlayan hukukilik denetimiyle sınırlıdır.⁸⁸ Komün meclisi tarafından çıkarılan bazı düzenlemeler, yayımlanmadan önce onay için hükümet konseyine sunulmaktadır. Örneğin komün yönetmeliği, vergi ve harçların toplanmasına ilişkin düzenlemeler, komün sınırları ile ilgili değişiklikler, diğer komünlerle yapılan ortak sözleşmeler gibi hususlar hükümet onayını gerektirir. Yasal olarak zorunlu olan konular haricinde, komünler ayrıca kendi inisiyatifiyle başka kararlarının da onaya sunulmasını isteyebilirler.⁸⁹ Bu, komünlerin, kendi iç işleyişlerinde daha geniş bir denetim ve onay süreci talep etme haklarına sahip olduklarını gösteriyor. Bütçe, hesaplar ve idari raporlarla ilgili kararlar ise sadece bilgi amaçlı olarak hükümet konseyine sunulabilir.⁹⁰

B. Görev ve Yetkiler

1. Köy Derneklerinin Görev ve Yetkileri

Köy derneğinin görev ve yetkileri, çeşitli ölçütlere göre tasnif edilebilir. İlk akla gelen ölçüt, bu görev ve yetkilerin düzenlendiği norm türüdür. Bu açıdan, kanunlarda düzenlenen görev ve yetkiler ile kanun altı düzenlemelerde (örneğin yönetmelikler) yer alanlar şeklinde bir ayırım yapılabilir. Diğer bir ölçüt ise görev ve yetkilerin niteliği ve doğurduğu sonuçlardır. Bu bağlamda, görev ve yetkiler ya mevcut bir normun niteliğini değiştirme (örneğin köyün ihtiyari işlerini zorunlu hale getirme) ya da belirli bir normu somut bir olaya uygulayarak tercihte bulunma veya irade ortaya koyma şeklinde ortaya çıkabilir. Normun uygulanmasına ilişkin işlemler de kendi içinde seçimle ilgili tercihler ve diğer kararlar

⁸⁷ Basel-Landschaft Verfassung Art.45

⁸⁸ Basel-Landschaft Gemeindegesetz Art.3

⁸⁹ Baasel-Stadt Gemeindegesetz Art.13

⁹⁰ Basel-Stadt Gemeindegesetz Art.14

olarak ikiye ayrılabilir. Böylece daha ayrıntılı bir sınıflandırma ile üç kategoriye ulaşılabilir: ihtiyari işleri zorunlu hale getirme, belli seçimleri yapma ve belli kararları alma.

a. İhtiyari İşleri Zorunlu Hale Getirme

Köy Kanunu madde 12 şu şekildedir:

“Köye ait işler ikiye ayrılır:

1. Mecburi olan işler;
2. Köylünün isteğine bağlı olan işler.

Köylü mecburi olan işleri görmezse ceza görür. İsteğe bağlı olan işlerde ceza yoktur. Ancak köylünün isteğine bağlı bu gibi işlerde köy derneğinin yarısından çoğu hükmederler ve vilâyete bağlı olan yerlerde vali ve kazaya bağlı olan köylerde kaymakamın rızasını alırlar ise o iş bütün köylü için mecburi olur ve yapmayan ceza görür.”

Kanun maddesinden anlaşılacağı üzere, köy işleri zorunlu ve isteğe bağlı olmak üzere iki kategoriye ayrılmıştır. Zorunlu görevlerin yerine getirilmemesi halinde cezai hükümler getirilmiştir. Buna karşılık, isteğe bağlı görevler köylülerin iradesine ve girişimlerine bırakılmıştır. Ancak, bu ikinci gruptaki bazı görevlerin köy derneği (yani köylülerin çoğunluğu) tarafından karara bağlanması halinde, zorunlu işler kapsamına alınacağı yönünde özel bir madde eklenmiştir. Böylece, farklı köylerin fikirsel ve medenî gelişimine uygun hareket edebilmesi için esneklik sağlanmasının amaçlandığı meclis üyeleri tarafından belirtilmiştir.⁹¹

İhtiyari işi zorunlu yapmak kanaatimizce kanuna ekleme yapmak anlamına gelmemekte, kanundaki bir hükmün niteliğini değiştirmektir. Bu noktada altı çizilmesi gereken önemli bir husus vardır: 12. Maddede belirtilen köy derneklerine verilmiş olan bu yetki şarta bağlı bir yetkidir. Bu şart, kanundaki ifadeyle *“vilâyete bağlı olan yerlerde vali ve kazaya bağlı olan köylerde kaymakamın rızasını”* almak zorunluluğudur. Burada yeni bir davranış biçimi öngörmeyi kanunun yapımı aşamasında yasa kuvveti olarak değerlendiren meclis üyeleri bulunmaktadır.⁹² Aynı

⁹¹ TBMM Zabıt Ceridesi, Devre II, Cilt 6, İçtima Senesi:1, Tarih: 21.02.1340(1924), 214.

⁹² “Köyün köye ait işlerini görmek ve salâhiyeti kanuniye dâhilinde teftiş ve teşri vazâfini ifa eylem(e)k hakkını hakkı intihaba malik bütün köylünün içtimaidan mürekkebolacak (Köy derneği) ne bıraktık. Böylece köyde teşrii kuvveti esasta bütün köylünün umumuna verilmiş oluyor.” TBMM Zabıt Ceridesi, Devre II, Cilt 6, İçtima Se-

zamanda, 1953 yılında hazırlanan yeni Köy Kanunu tasarısı hakkındaki görüşmelerde kanundaki bu yetkiyi “kanuna ilaveler yapabilmek” şeklinde değerlendirenler olmuştur ve ayrıca köy derneğine verilen yetkilerinin çok geniş olması ile tatbikatının zorlaştığı belirtilmiştir.⁹³

Bu maddenin işlerlik kazanamamasının nedeni kanaatimizce, Kanun’un 14. maddesinde yer alan ihtiyari işlerin önemli bir kısmının günümüz koşullarında anlamını yitirmiş olmasıdır. Örneğin, kağnıların iki ya da dört tekerlekli arabaya dönüştürülmesi ya da köy bütçesiyle araba onarım tezgâhı kurulması gibi görevler, artık çağdaş kamu hizmeti anlayışıyla bağdaşmamaktadır. Benzer şekilde, bir kişinin felaket anında yardım edilmesini düzenleyen hükümlerin kanuni düzeyde yer alması da isabetsiz görünmektedir. Ayrıca, köylülerin sosyal yaşamına ilişkin olarak güreş, cirit veya nişan talimi gibi köy oyunlarının ayrıntılı biçimde düzenlenmesi, sosyal hayata dair konuların bu denli kapsamlı biçimde yasayla belirlenmesinin gerekliliğini tartışmalı kılmaktadır. Öte yandan, köylerin sınırlı mali kaynakları, Kanun’un 13. maddesinde belirtilen zorunlu görevlerin dahi çoğu zaman yerine getirilememesine yol açmaktadır.

b. Belli Seçimleri Yapma

Köy derneğinin başlıca görevleri köy muhtarını ve ihtiyar meclisinin üyelerini seçmektir. Ayrıca köyün imamı köy derneği tarafından seçilmekte ve müftülüğün onayı ile atanmaktadır. Köy derneğinin imamın seçilmesine yönelik sahip olduğu yetki idari özerklik kısmında belirttiğimiz nedenlerden ötürü kullanılamamaktadır.

nesi:1, Tarih: 21.02.1340(1924), s. 214. Metinde geçen “teşriî kuvvet” ibaresi “yasama gücü” anlamına gelmektedir.

⁹³ “Arkadaşlar, köy teşriî kuvveti haizdir, şu şekliyle köy derneği vasıtasıyla âdetâ hâkimiyetini tesis etmektedir. Sonra köy derneği, kanunun üstünde, kanunda yazılı şekillerden daha üstün olarak ayrıca karar vermek yetkisini de haizdir. Yani kanuna ilâveler yapabilmek imkânını da taşımaktadır. İcra kuvvetinden maarif işleriyle vazifelidir, Bayındırlık işleriyle vazifelidir, sağlık, tarım işleriyle vazifelidir, içişlerinin idare, emniyet ve zabıta gibi işlerini binefsihi şahsında toplamaktadır. Maliye işlerinde de vazifelidir. Vergi ve resimler alacaktır, salma salâhiyetini ve para toplama yetkisini haiz olacaktır. Arkadaşlar, bu kadar geniş yetkileri haiz olan bu kanunun köylerimizde tatbikatı çok güçtür.” TBMM Zabıt Ceridesi, Dönem: IX, Cilt 22, 83. Birleşim, Tarih: 15.05.1953

Köy derneği ayrıca köyde görev yapacak bilirkişiyi seçme yetkisine de sahiptir. Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmeliği'nin 3. Maddesine göre, köylerde görev yapacak bilirkişiler köy derneğince seçilmektedir.

c. Belli Kararları Alma

Hukuk davalarının kabul edilmesi: 442 sayılı Köy Kanunu'nun 37/7. maddesinde, köy tüzel kişiliği adına davaların açılması ve takip edilmesiyle ilgili yetkinin köy muhtarına verildiğini belirtiyor. Ancak, köy muhtarının bu davayı kabul etme yetkisi bulunmamaktadır. Yani, köy muhtarı bir davayı açabilir ve davayı takip edebilir, ancak davanın kabul edilmesi (örneğin, davanın sonunda köyün lehine bir sonuç alınması veya anlaşmaya varılması) veya feragat edilmesi gibi usul işlemleri, yalnızca köy derneği tarafından alınan bir karar doğrultusunda geçerli olabilir. Bu karar, mülki amirlik tarafından ayrıca usulen tasdik edilmelidir.⁹⁴

Köy birleşmelerine karar vermek: Türkiye'de köy adlarının değiştirilmesi, bir köyün başka bir köy ile birleşmesi veya ayrılması ancak İçişleri Bakanlığı'nın onayı ile mümkündür.⁹⁵ Ayrıca bu işlemler özellikle köylerin başka ilçelere dahil edilmesi kanun koyucunun çıkaracağı yasalar ile de yapılabilmektedir.⁹⁶ Bu hususta o köyde oturanların herhangi bir söz hakkı yoktur zira bu işlemlerde sadece il idare kurulu ve il genel meclisinin görüşü alınmaktadır. Bunun tek istisnası olarak nüfusu 150'den az olan yerleşim birimlerinde köy halkından seçim hakkı olanların yarısından çoğunun istemesiyle etrafındaki bir köye bağlanabilir.⁹⁷ Ancak bu durumda bağlanılacak köyün rızası alınmakta mıdır, bununla ilgili bir düzenleme yoktur.

Ortak mallar üzerinde karar verme yetkisi: Çeltik Ekim Kanunu'nun 13. Maddesine göre, köylülerin ortak malı olan sularından çeltik ekimi yapılabilmesi için, köylülerin ve gerekirse dışarıdan birinin bu kaynaklardan faydalanabilmesi, köy derneğinin onayı ve kararı ile mümkün hale gelir. Bu düzenleme, köylülerin ortak malları üzerinde karar

⁹⁴ Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, 06.02.2019 tarihli ve E. 2016/4430, K. 2019/928 sayılı karar

⁹⁵ 5442 sayılı İl İdare Kanunu, madde 2(ç)

⁹⁶ Gözler, Mahalli İdareler, s.427

⁹⁷ 442 sayılı Köy Kanunu madde 89

verme yetkisini köy derneği aracılığıyla kullanmalarını sağlar. Ayrıca köy tüzel kişiliğinin mülkiyetinde bulunan, tapuda kayıtlı taşınmazlar hakkında yapılacak satışlarda köy derneği tarafından karar alınmalı ve bu karar mülki amir tarafından onaylanmalıdır.⁹⁸

2. Komün Meclisinin Görev ve Yetkileri

Genel olarak, seçmenler üst normlar ve belediye kanunu aksini belirtmediği sürece yasa koyma yetkisine sahiptir.⁹⁹ Seçmenler kendi istekleri ile bu yetkilerini sınırlarını belirleyerek yönetmelik ile başka bir kuruma delege etme hakkına da sahiptirler.¹⁰⁰

Obwalden Kantonu Belediye Kanunu'na göre, komün meclisinin görev ve yetkileri üç ana gruba ayrılmaktadır. Bunlardan ilki denetim yetkisi olup, komün meclisi, komün yönetiminin tüm birimleri ile kamu kurumlarını denetleme sorumluluğunu üstlenmektedir.¹⁰¹ İkinci olarak düzenleme yetkisi, komün meclisinin kendi yönetmeliğini kabul etme veya değiştirme, bütçe taslaklarını hazırlama yetkisini kapsamaktadır.¹⁰² Üçüncü olarak seçimler ve idari kararlar, komün meclisinin yerel yönetim organlarını ve komisyonları seçme, vergi oranını belirleme, kamu harcamaları ve mali düzenlemeler hakkında karar alma, yeni kamu kurumları kurma veya mevcutları genişletme gibi konularda olabilir. Ayrıca komün vatandaşlığını verme, sınır düzenlemelerini kabul etme ve belediye ismi ile armasını değiştirme alanlarında da yetkilidirler.¹⁰³ Bu sistem, komün meclisinin hem yönetsel hem de mali konularda geniş bir yetki alanına sahip olduğunu ortaya koymaktadır.

Bunların haricinde seçmenler, ayrıca yapacakları toplantıların iç işleyişi ile ilgili veya vergi ve harçların çıkarılmasına ilişkin, komün çalışanlarının çalışma koşulları ve maaşlarını düzenleyen ikincil mahiyette düzenlemeleri de çıkartma yetkisine sahip olabilmektedir. Dahası, komün konseyi tarafından yapılan sözleşmelerin onaylanması, kredi ve

⁹⁸ Yargıtay 17. Hukuk Dairesi, 11.04.1995 tarihli ve E. 1995/2468, K. 1995/2453 sayılı karar

⁹⁹ Uri Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.5

¹⁰⁰ Uri Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.6

¹⁰¹ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.33

¹⁰² Ibid. Art.34

¹⁰³ Ibid. Art.35

borçlanma kararlarının alınması, taşınmaz mal işlemleri hakkında karar alınması, kanton anayasası ve yasa maddelerinin çıkarılması, değiştirilmesi veya yürürlükten kaldırılması için başvuruda bulunma, komünün bölünmesi, sınırlarının yeniden düzenlenmesi gibi görev ve yetkiler de düzenlenmiş olabilir.¹⁰⁴

C. Toplanma ve Karar Alma Usulleri

1. Köy Dernekleri

Köyün yönetiminde en önemli karar organlarından biri olan köy derneğinin kararlarını nasıl alacağı ve toplanma usulüne ilişkin ayrıntılı bir düzenleme bulunmamaktadır.¹⁰⁵ Ancak bazı kanun maddelerinden karar yetersayısı ile ilgili çıkarımlar yapılabilmektedir. Örneğin isteğe bağlı işlerin zorunlu iş sayılabilmesi için köy derneğinin yarısından çoğunun karar vermesi gerekmektedir. Köy Kanunu'nun 12. maddesine göre köy derneği, köy muhtarını ve ihtiyar meclisi azalarını seçme hakkı olan köylülerin tamamının bir araya gelmesiyle oluşur. Ancak bu toplantının kaç seçmenle gerçekleşeceğine dair kesin bir sayı ya da asgari katılım şartı kanunda açıkça belirtilmemiştir. Aynı kanunun 89. Maddesinde nüfusu yüz elliden aşağı olan köyler, köydeki seçmenlerin yarısından çoğunun istemesiyle çevresindeki köy ile birleşebilir hükmü yer almaktadır. Öte yandan 33/b maddesinde, köy tüzel kişiliğini temsil edecek temsilciyi "köy derneği seçer" ifadesi yer almaktadır. Kanunun bazı maddelerinde köy derneği bazılarında ise köydeki seçmenler ifadesinin kullanılmıştır. Bu çift kullanım, karar alma sürecinde kimin iradesinin geçerli olduğu sorusunu gündeme getirmektedir. Dolayısıyla köy derneğince alınacak olan kararlarda toplantıya katılanların çoğunluğu mu yoksa köyde bulunan bütün seçmenlerin çoğunluğu mu yeterli olacağı hakkında ortak ve net bir ifade yoktur. Keza, Kadastro Bilirkişileri Hakkında Yönetmeliği'nin 4. Maddesine göre: "*Bilirkişi, belediye meclisi veya köy derneğince salt çoğunlukla seçilir. Çoğunluk sağlanamadığı takdirde toplantı ertesi güne bırakılır; ikinci toplantıda bulunanların çoğunluğu ile seçilir.*" Bu durumda da toplantıya katılanların iradesi yeterli görülmüştür. Sonuç olarak, mevzuatta köy derneğinin toplanma ve karar alma usullerine iliş-

¹⁰⁴ Basel Stadt Kanton Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.9

¹⁰⁵ Fehmi Yavuz, Türk mahalli idarelerin yeniden düzenlenmesi üzerine bir araştırma, (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi,1966), 128

kin açık, tutarlı ve bağlayıcı bir düzenleme bulunmamakta; hükümler arasında kavramsal ve uygulamaya yönelik çelişkiler dikkat çekmektedir.

Yargı kararları incelendiğinde, uygulamada köydeki seçmenlerin hepsinin imzasının toplanmaya çalışıldığı görülmektedir.¹⁰⁶ Ancak bu süreçte kararlar genellikle ihtiyar meclisi ve muhtarı tarafından alınmakta, köy sakinlerinden ise yalnızca alınan kararlar hakkında imza yoluyla muvafakat istenmektedir.¹⁰⁷ 1951 tarihli Köy Kanunu Tasarısı'nın görüşmelerinde de köy derneklerinin karar alma süreçlerinde fiilen toplanmadıkları, bu nedenle yalnızca seçim işlemleriyle sınırlı görevler üstlenmeleri gerektiği ifade edilmiştir.¹⁰⁸ Benzer bir şekilde Gözler'e göre de köy derneği işlevsel olarak bir karar organı değil; muhtar ve ihtiyar meclisinin seçimini gerçekleştiren bir "seçim heyeti" niteliğindedir.¹⁰⁹ Dolayısıyla, karar alma usulünün köy sakinleri tarafından tam olarak anlaşılamadığı ve fiili bir toplanmanın gerçekleşmediği, ayrıca köy derneğinin İsviçre'deki komün meclisi gibi müzakereci bir yapıya sahip olmadığı söylenebilir.

1951 Köy Kanunu tasarısında köy dernekleri yerini alan temsilcilerden oluşan köy meclisi kurumunun nasıl toplanacağına ilişkin düzenlemeler yer almıştır. Bu düzenlemelere göre Köy Meclisi yılda üç kez toplanır: Ocak, Mart ve son toplantıda belirlenecek bir tarihte. Olağanüstü toplantılar en fazla bir hafta sürer. Meclis, Muhtar başkanlığında ve çoğunluk sağlanarak toplanır; kararlar katılanların çoğunluğuyla alınır, eşitlik durumunda Muhtarın oyu belirleyicidir. Ocak toplantısında başkanvekili ve katip seçilir, Muhtar geçmiş yılın faaliyetleriyle ilgili bilgi

¹⁰⁶ Yargıtay 14. Hukuk Dairesi. E. 2006/2734, K. 2006/3913. Karar tarihi: 3 Nisan 2006; Samsun Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi. E. 2017/329, K. 2017/334. Karar tarihi: 25 Nisan 2017.

¹⁰⁷ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 16. Hukuk Dairesi, E. 2019/459, K. 2021/262, 11 Şubat 2021

¹⁰⁸ TBMM Tutanak Dergisi, Dönem IX, Toplantı 3, c. 22 (15 Mayıs 1953): 278

¹⁰⁹ Köy derneği için "seçim heyeti" ifadesini kullanan yazar, bu kurumu Fransa'daki seçmenler meclisine (Fr."assemblée des électeurs") benzetmektedir; bkz. Kemal Gözler, "Osmanlı/Türk Köy İdaresi Sistemi Üzerinde Fransız Etkisi: 1864 ve 1871 Osmanlı Nizamnamelerinin Köylere İlişkin Hükümleri ve 1924 Köy Kanunu Fransa'dan mı İktibas edilmiştir?", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 68, no.2 (2019): 413-443, 429

verir ve yeni projelerini açıklar. Görüşmeler Muhtarın sunduğu gündem doğrultusunda yapılır ve kararlar ilan edilir.¹¹⁰

Köy derneği tarafından alınan kararların yayımı ile ilgili herhangi bir düzenleme de Köy Kanununda bulunmamaktadır. Sadece Köy Kanunu'na Ek 8. madde uyarınca Devlet İstatistik Enstitüsü (şimdiki adıyla Türkiye İstatistik Kurumu), ilçe seçim kurullarından aldığı veriler doğrultusunda her köy için seçmen sayısı, oy kullananların sayısı ve geçerli oy sayısını yayımlamakla yükümlüdür hükmüne yer verilmiştir. Köy derneği tarafından alınan kararların ilan edilmemesi yönetsel şeffaflık açısından sakıncalıdır.¹¹¹ Köy Kanunu tasarılarında ise görüşmelerde alınan kararların ilan edileceği belirtilmiştir.

2. Komün Meclisi

İsviçre'de komün meclisinin toplantı usullerine dair temel ilkeler kantonların belediye kanunlarında yer almakta, uygulamaya dair ayrıntılar ise çoğunlukla yerel yönetimlerin çıkardığı yönetmeliklerle düzenlenmektedir. Ancak Obwalden Kantonu bunun bir istisnası olarak, komün meclisinin iç işleyişini detaylı bir şekilde 32. ile 73. maddeler arasında ayrıntılı biçimde hükme bağlamıştır. Toplantıların yönetimi, kamuya açıklığı, öneri sunma ve oylama usulleri gibi hususlar Obwalden Kantonu'nda kapsamlı biçimde düzenlendiğinden, bu konulara ilişkin olarak Obwalden'deki hükümlere makalede daha geniş yer verilmiştir. Bununla birlikte, diğer kantonlardaki bazı düzenlemelere de değinilecektir.

a. Toplantıya Katılacaklar

İsviçre'de birçok kanton anayasasında komünlerin en yüksek organı seçmenler olarak tanımlanır. Seçmenler bu haklarını sandıkta veya komün toplantısında kullanabilir.¹¹² Böylece halk sadece teoride değil, uygulamada da en yüksek irade sahibi konumundadır.

¹¹⁰ Esra Dik, “Demokrat Parti döneminde köyleri ‘belediyeleştirme’ önerisi: 1951 Tarihli Köy Kanunu tasarısı”: 35

¹¹¹ Sahte imzaların atılarak köy derneği bir karar almışçasına işlem yapılmaya çalışılması bu duruma örnek teşkil etmektedir; bkz. Yargıtay 5. Ceza Dairesi, E. 2015/5419, K. 2018/9253, 22 Kasım 2018.

¹¹² Uri Gemeindegesetz Art.10

Toplantıya katılma ve oy kullanma hakkının kimlere tanınacağı kantonların takdirine bırakılmıştır. Ancak genel olarak, bu hak, İsviçre vatandaşı olan tüm komün sakinlerine aittir.¹¹³ çoğu kantonda oy yaşı 18’dir,  rneğin Basel Stadt kantonu Anayasası’nın 40/1. Maddesine göre İsviçre vatandaşılarına sahip, 18 yaşıını doldurmuş, Basel-Stadt kantonunda siyasi ikameti¹¹⁴ bulunan ve sürekli yargılamadan yoksunluk nedeniyle tam denetim altına alınmamış veya bir temsilci tarafından vekalet edilmeyen kişıiler oy kullanma hakkına sahiptir. Aynı maddenin ikinci fıkrasında komünlerin bu hakkı başıka mukimlere de verebileceğini belirtmiştir. Glarus Kantonu, 2007 yılında aldığı bir kararla, 16 yaşıından itibaren mukimlerine oy kullanma hakkı tanımaktadır.¹¹⁵

Komün meclisi o anda toplantıda hazır bulunan seçmenlerden olmaktadır¹¹⁶; dolayısıyla tüm seçmenlerin katılımı gerekmez. Meclisin, orada yaşıayan tüm seçmenlerden olduğu durumlarda, katılım yeter sayısı (katılım oranı) aranması karar alma süreçlerini zorlaştıracaktır. Ancak katılımın düşük olması da alınan kararların meşrutiyeti açısından sakıncalı olabilir. İsviçre’de 250’den az nüfusa sahip komünlerde katılım oranı, seçmenlerin yaklaşık %30’u iken komün nüfusu arttıkça bu oran istikrarlı bir şekilde azalmaktadır. Örneğin 10.000 ila 20.000 nüfusa sahip komünlerde katılım oranı %5’in altına düşmektedir.¹¹⁷

b. Toplantı Daveti ve önerilerin Sunulması

Komün meclisi toplantıları genellikle yılda iki kez yapılır. Örneğin Obwalden ve Solothurn kantonlarında bu toplantılar ilkbahar ve sonbaharda düzenlenir. Bunlar olağan toplantılardır ancak komün yönetiminin kararı veya aktif vatandaşların yirmide birinin yazılı olarak talep etmesiyle de olağanüstü toplantı yapılabilir.¹¹⁸ Bu toplantıların yılda en az iki

¹¹³ Ladner, Andreas, Direkte Demokratie auf kommunaler Ebene - die Beteiligung an Gemeindeversammlungen, 66

¹¹⁴ Bkz. Siyasal Haklara İlişkin Yönetmelik (Verordnung  ber die politischen Rechte, VPR), Art. 1

¹¹⁵ Glarus Kanton Anayasası (Kantonalverfassung) Art.56/1

¹¹⁶ Solothurn Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesezt) Art. 55

¹¹⁷ Ladner 'Switzerland: Subsidiarity, Power-Sharing, and Direct Democracy', 211

¹¹⁸ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesezt) Art.36

kez yapılmasının ana amacı gelecek yılın bütçesini karara bağlamak ve geçen yılın yıllık hesabının seçmenler tarafından onaylanmasıdır.¹¹⁹

Meclis toplantılarının yapılmasından belirli bir süre önce, komün sakinleri toplantıda tartışılmasını istedikleri önerileri, komün konseyine bildirirler. Örneğin, Obwalden kantonunda ilkbaharda yapılacak bir toplantı için öneriler 1 Mart'a kadar, sonbaharda yapılacak toplantı için ise 1 Ekim'e kadar sunulmalıdır.¹²⁰ Sunulacak öneriler, tek bir konuya odaklanmalı, açık ve net olmalı, gerekçesi ve başlığı bulunmalı ve talepte bulunanın imzasını içermelidir.¹²¹ Öneriler, bu unsurlar ve federal ile kanton hukukuna uygunluk açısından komün yönetimi tarafından incelenir. Denetim sonucunda kabul edilenler, bir sonraki meclis toplantısı gündemine alınır.¹²²

Toplantının çağrısı komün başkanı tarafından komün konseyinin kararı, seçmenlerin belli bir kısmının talebi veya hükümet konseyinin talebi üzerine yapılmaktadır.¹²³ Çağrıdan sonra Toplantı gündemi ve işleyişi, toplantıda yapılacak görüşmeler hakkında kamunun bilgi sahibi olması ve toplantıya hazırlıklı gelmesi için toplantıdan belli bir süre önce komün yönetimi tarafından yayımlanır ve/veya seçmenlere gönderilir.¹²⁴ Bu süreler, toplantıya katılacakların hazırlık yapabilmesi için bir süre tanımak amacıyla belirlenmiştir. Toplantı daveti, zaman, yer ve görüşülecek maddeleri içermelidir. Çağrıda belirtilmeyen konularda komün toplantısında karar alınamaz.¹²⁵

c. Toplantının Yönetimi ve Önerilerin Görüşülmesi

Komün meclisi toplantıları genellikle meclis başkanı tarafından yönetilir. Ancak bu durum literatürde yer yer eleştirilmiştir; zira komün başkanı çoğu zaman sürecin bir tarafı olarak oylama prosedürlerini etkileyebilmektedir. Bu nedenle örneğin Bern Kantonundaki bazı komünlerde toplantılara o toplantı için özel olarak seçilen bir kişi başkanlık et-

¹¹⁹ Solothurn Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.19

¹²⁰ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art. 66

¹²¹ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.65

¹²² Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.67

¹²³ Solothurn Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.20

¹²⁴ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art. 37-38

¹²⁵ Uri Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.13

mehtedir.¹²⁶ Toplantılarda düzeni sağlama yetkisi de başkana aittir. Örneğin Başkan, konu dışına çıkan veya saygı sınırlarını aşan konuşmacıları uyarır gerekirse bu kişilerin söz hakkı alınabilir. Toplantı tutanakları komün yönetimi tarafından tutulur ve kamuya açıktır.¹²⁷ Ayrıca toplantılar kamuya açıktır ancak seçmen olmayan kişiler seçmenlerden ayrı bir yerde otururlar.¹²⁸

Toplantının açılışında toplantıda ele alınacak konular, yani gündem, meclis toplantısında değerlendirilir. Örneğin, gündem sıralaması değiştirilebilir veya önerilerden herhangi biri meclisin kararı ile gündemden çıkarılabilir.¹²⁹ Gündem maddeleri ve tartışılacağı sıra kesinleştikten sonra, önerilerin sunumuna geçilir. Görüşülecek konular önce öneri sahibi tarafından sunulur. Gerekli durumlarda uzmanlar davet edilebilir, ancak bu uzmanların oy hakları bulunmaz.¹³⁰ Önerilerin müzakeresi sırasında diğer meclis üyeleri karşı öneri önerebilir veya öneride değişiklik yapılması talebinde bulunabilir.¹³¹ Teklif, karşı öneri veya değişiklik önerileri mecliste oylanır. Oylamalar genellikle el kaldırma yöntemiyle yapılır.¹³² Bütün bu açıklamalarımız neticesinde komün meclisinin müzakereci bir vasa sahip olduğu görülmektedir. Karar öncesinde tartışma yapılması için yerel halka zaman verilmektedir, ayrıca toplantı sırasında halk, projeleri değiştirme veya yeni öneriler getirme imkânına sahiptir.

Komün meclisi toplantılarında yalnızca gündemdeki konular ele alınmaz, aynı zamanda seçimler de yapılır. Bazı kantonlarda yürütme organı doğrudan toplantıda diğer kantonlarda ise sandık oylaması ile seçilmektedir.¹³³ Eğer toplantı içerisinde yönetime ilişkin seçimler de yapılacak ise bu durumda toplantıda bulunan her aktif üye serbestçe aday önerme hakkına sahiptir. Aday önerileri oylama başlayana kadar sunulabilir.¹³⁴ Komün toplantısı sonucunda alınan kararlar kabul edildiğinde

¹²⁶ Ladner, Gemeindeversammlung und Gemeindeparlament, 9

¹²⁷ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art. 44

¹²⁸ Uri Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.15/1

¹²⁹ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.47

¹³⁰ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art 46

¹³¹ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art. 69

¹³² Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.55

¹³³ Ladner, Direkte Demokratie auf kommunaler Ebene - die Beteiligung an Gemeindeversammlungen, 69

¹³⁴ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.59

hukuki geçerlilik kazanır. Ancak bazı kararlar için ayrıca kanton hükümetinin onayı gerekebilir.¹³⁵

Bazı konular hakkında komün meclisinin tek başına toplantıda karar vermesi yeterli değildir ayrıca o konuda referandum yapılmalı ve sandık oylamasının yapılması gerekmektedir. Örneğin, başka bir komün ile birleşme kararı, sınırlardaki değişiklik, adının değiştirilmesi gibi hususlar referanduma sunulması gereken yasal düzenlemelerdir.¹³⁶

d. Kararların Yayımları ve İtiraz Süreleri

İsviçre’de toplantı kararları açısından şeffaf bir süreç söz konusudur. Bazı komünlerin internet siteleri vardır. Örneğin Uri Kantonunda seçmenlerin kabul ettikleri komün yönetmeliklerinin komünün internet sitesinde yayınlanabileceği belediye kanununda düzenlenmiştir.¹³⁷ Ayrıca komünün internet sitesi üzerinden toplantı ilanı paylaşılabilir. Bu gibi hususlar ve komün meclisinin aldığı kararlar Eylül 2018 tarihinden beri İsviçre dijital resmi gazetesinde yayınlanabilmektedir.¹³⁸ Bunların haricinde genel olarak toplantı tutanağı ve alınan karar, yayın tarihinden itibaren belli bir süreyle komün yönetiminde incelemeye açık olabilir. Bu kararlara karşı, yayın tarihinden itibaren genellikle 5 gün içinde oy kullanma hakkının ihlali ile ilgili veya 30 gün içerisinde hukuka aykırılık, yanlış veya eksik olgu tespiti nedeniyle itiraz yapılabilir.¹³⁹

V. Değerlendirme ve Somut Önerilerimiz

Yerel yönetimlerin demokratikleşmesi ve halkın yerel düzeyde karar alma süreçlerine etkin katılımının sağlanması, yalnızca yasal araçların varlığıyla değil, bu araçların işlerliğini garanti altına alan kurumsal ve yapısal düzenlemelerle mümkündür. Yaptığımız karşılaştırmalı inceleme, İsviçre’deki komün meclislerinin işlevselliği karşısında Türkiye’deki köy derneklerinin büyük ölçüde işlemez durumda olduğunu orta-

¹³⁵ Obwalden Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.61

¹³⁶ Basel-Landschaft Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art. 48

¹³⁷ Uri Kantonu Belediye Kanunu (Gemeindegesetz) Art.8

¹³⁸ ePublikation – Die elektronische Publikationsplattform der Schweiz,” Schweizerische Eidgenossenschaft, erişim 27 Mayıs 2025, <https://www.epublikation.ch>.

¹³⁹ Brütten Komünü. "9 Aralık 2024 Tarihli Komün Meclisi Kararları." Erişim 12 Nisan 2025. <https://epublikation.ch/#/search/publications/detail/6edac7c9-fc26-4deca0e-bba01cb17d2d>.

ya koymaktadır. Bunun nedeni olarak köy derneklerine bırakılmış olan görevlerin genellikle ihtiyar meclisi tarafından karara bağlanması ve köy derneklerinin görevlerini icra etmek için toplanmaması gösterilmektedir. Bu yüzden köy derneklerinin kaldırılarak yerine köyün nüfusuna göre değişen üye sayısından oluşan bir köy meclisinin kurulması daha uygun olacağı bazı yazarlar tarafından düşünülmektedir.¹⁴⁰ Bunun tam aksine Köylerin nüfusunun genellikle az olduğu ve bu tür küçük birimlerde demokratik katılımın daha etkin şekilde sağlanabildiği göz önünde bulundurulduğunda, köy derneğinin yerine seçimle oluşan bir köy meclisi kurulmasının anlamlı olmadığını düşünen yazarlar da bulunmaktadır.¹⁴¹ Bizim bu konudaki esas görüşümüz köy derneği kurumunun kaldırılması ancak ona işlerlik kazandırmaktır.

Komün meclislerinin etkinliğini ise yalnızca İsviçre'nin federal yapısı ya da halkın doğrudan demokrasiye yatkınlığı ile açıklamak yetersiz kalmaktadır. Bu yapının işlemlerini sağlayan başlıca unsurlar arasında güçlü idari ve mali özerklik, toplantı usullerinin ayrıntılı biçimde düzenlenmiş olması ve halkın tercihlerini önceleyen siyasal irade yer almaktadır. Bu çerçevede, aşağıda sunduğumuz öneriler esas itibarıyla yapısal düzeyde olmakla birlikte, kanun diline ilişkin bazı usuli iyileştirme önerilerini de içermektedir.

1) *Köy Kanunu'ndaki dil ve kavram sorunu çözülmeli*: Köy Dernekleri ifadesi köyün bir organını olarak kullanılsa da sıklıkla Dernekler Kanunu'na göre sosyal, kültürel ve ekonomik dayanışma amacıyla kurulan köy dernekleri ile karıştırılmaktadır. Bu yüzden öncelikli olarak 'Köy Derneği' ismi 'Köy Meclisi' olarak değiştirilmelidir. Zira meclis genellikle tüm üyelerin katılımına açık olan ve karar alma yetkisi bulunan bir yapıdır. Bu bağlamda ayrıca Köy Kanunu'nun gerek dili ve gerekse metninin güncellenmesi ve anlaşılır şekilde yeniden formüle edilmesi gerekmektedir. Örneğin 'süprütülük' 'sığirtmaç' 'göz kulak olmak' gibi terimler kaldırılmalı; kanun diline daha uygun, sade ve anlaşılır günümüz Türkçesi ile oluşturulmalıdır.

2) *Köy Derneğinin varlığı devam etmeli ancak işler hale getirilmelidir*: Köy derneklerinin kaldırılması ve yerine köy meclisinin kurulması

¹⁴⁰ Ibid. s.406, benzer görüş için Yavuz, Türk mahalli idarelerin yeniden düzenlenmesi üzerine bir araştırma, 71

¹⁴¹ Zerrin Toprak, Yerel Yönetimler, (İzmir: Nobel Yay., 2001), 201

yerine, köy derneği ile ihtiyar meclisinin görevlerinde değişiklik yapılması ile bu kurumlara işlerlik kazandırılabilir.¹⁴² Ana karar organı komünlerdeki gibi köy derneği olmalı ihtiyarlar meclisi daha çok danışma ve muhtar ile yürütme durumunda olmalıdır. Alternatif olarak köylerin nüfuslarının artırılması durumunda belli bir nüfustan sonra temsili sistem öngörülebilir.¹⁴³ Ancak kanımızca böyle bir sistem getirilecek ise de burada temsili sisteme geçmek bir zorunluluk yerine bir tercih olarak düzenlenmeli ve aslen köyün nasıl yönetileceğine İsviçre'deki gibi köy sakinlerinin kendisi karar vermelidir.

3) *Köy derneklerinin idari ve mali özerklikleri kuvvetlendirilmelidir:* Köy derneklerinin işlememesinin en büyük engellerinden biri, bu seçmen topluluğunun karar vereceği hususların son derece sınırlı olmasıdır. Ayrıca köye ait işler 1924 yılındaki koşullara göre hazırlanmıştır ve bu hizmetler o zamandan beri değişmemiştir. Bu bakımdan sayılan işlerin büyük bir kısmı günümüzde önemini yitirmiştir ve ayrıca sıralama şeklinde işlerin belirtilmesi günümüzdeki yasa teknikleri ile bağdaşmamaktadır.¹⁴⁴ Aynı zamanda işlerin bu kadar ayrıntılı ve sıralı bir şekilde düzenlenmesi köylerin yönetim özerkliğini zedelemektedir. Ayrıca gerekli mali özerkliğe sahip olmadığı için köylerin yerine getiremediği birçok hizmet merkezi yönetim tarafından yerine getirilmeye başlanmıştır. Hizmetlerin isteğe bağlı ve zorunlu olarak ayrılması ne objektif bir temele dayanmaktadır ne de anlamlıdır.¹⁴⁵ Mahalli karakterde olan hizmetler mümkün olduğu kadar mahalli idareye bırakılmalıdır. Toplum değiştikçe ve teknolojik gelişmeler yaşandıkça, bir kanunda işlerin detaylı bir şekilde düzenlenmesi, sonraki dönemler için yetersiz kalacaktır. Bu nedenle, Köy Kanunu, köydeki genel ihtiyaçlara karşılık verebilecek genel işler öngörmeli ve bu işlerin detaylandırılmasını köy derneklerine bırakmalıdır. Bununla birlikte köydeki ihtiyaçlar açısından yerel halka geniş bir esneklik tanınmalıdır.

Hizmetlere karar verme yetkisinin köy derneklerine bırakılması tek başına yeterli olmamaktadır. Aynı zamanda köy sakinlerinin vereceği kararın uygulanabilmesi için köyün kendisine belli bir mali özerklik de

¹⁴² Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 82

¹⁴³ Hasan H. Can, İlker Gündüzöz ve Kasım Turgut, der., Köy Kanunu Çalıştayı (Ankara: İçişleri Bakanlığı, 2010), 52

¹⁴⁴ Toprak, Yerel Yönetimler, 210

¹⁴⁵ Ibid., 211; Tortop ve diğerleri, Mahalli İdareler, 416

sağlanmalıdır. Hükümet, mali yetersizlikler nedeniyle köylere verilen görevlerin il özel idareleri ve merkezi idare tarafından üstlenildiği belirtmektedir.¹⁴⁶ Kanaatimizce bu alanda köklü reformlar yapılmalı ve köyler hizmetlerini yürütebilecekleri yeterli mali kaynaklara erişebilir olmalıdırlar. Bu bakımdan bazı yazarlar salmanın kaldırılmaması gerektiğini ancak tavan fiyattan kaynaklanan işlevsizliğin yeni bir düzenleme ile giderilmesini istemektedir.¹⁴⁷ İmece ile ilgili yapılan düzenlemelerin (örneğin kimlerin çalıştırılacağı, çalışma süresi gibi hususlar) yetersiz olduğu görülmektedir.¹⁴⁸ Biz burada kanunda varlığını korumasını ve detaylıca düzenlenmesini gerekli bulmuyoruz. Keza bazı yazarlar da imecenin İsviçre'deki gibi gönüllülük esasına dayalı olması ve bu nedenle kanunda düzenlenmesini gerekli görmemektedir.¹⁴⁹ Burada kanımızca köylerin gelirlerinin artması için salmanın haricinde genel bütçeden bir pay ayrılması daha doğru olur, salmanın kaldırılması durumunda ise bu payın oranı daha da artırılmalıdır. Nitekim birer mahalli idare birimi olan belediyeler ve özel il idarelerine devlet bütçe vergi gelirlerinden pay veriliyorsa köylere de bu kaynaktan para ayrılabilmelidir.¹⁵⁰

4) *Köy derneğinin kararları üzerindeki denetim yetkisi açık olmalıdır*: Denetim açısından idari amirin kanundan doğan onama niteliğindeki yetkisi keyfiliğe yol açabilir.¹⁵¹ Bu yüzden onama veya rıza göstermenin içeriğinin düzenlemeler ile belirginleştirilmesi ve mülki amirlerin bu kararlarına karşı yargı yolunun açık olduğunun açıkça belirtilmesi önemlidir. Kanımızca köy organlarının kararları üzerinde sadece hukuki denetim mümkün olmalıdır.

5) *Köy Derneklerinin uygulamada işlerlik kazanabilmesi için gerekli usul düzenlemeleri yapılmalıdır*: Köy derneklerinin uygulamada işlerlik kazanabilmesi, öncelikle toplantı ve karar alma süreçlerine ilişkin açık ve ayrıntılı usul kurallarının belirlenmesine bağlıdır. Katılım ve ka-

¹⁴⁶ Avrupa Konseyi Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi, Recommendation 29 (1997) on the state of local and regional democracy in Turkey, 4 Haziran 1997, <https://rm.coe.int/1680718ff4> (Erişim Tarihi: 15 Nisan 2025)

¹⁴⁷ Tortop ve diğerleri, Mahalli İdareler, 417

¹⁴⁸ Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 93

¹⁴⁹ Can, Gündüzöz ve Turgut, der., Köy Kanunu Çalıştayı, 54

¹⁵⁰ Ibid., 55

¹⁵¹ Gözübüyük, Türkiye'de Mahalli İdareler, 85

rar yeter sayıları ile oylamanın açık mı yoksa gizli mi yapılacağı gibi hususlarda yasal düzenlemelerin yapılması, karar alma süreçlerinin meşruiyetini ve işlerliğini artıracaktır. Ayrıca şeffaflık açısından alınan kararların ilanının sağlanması gerekmektedir. İsviçre örneğinde gördüğümüz üzere bu hususlar ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş ve uygulamanın gelişmesine olanak sağlamıştır. Her ne kadar İsviçre sisteminde olduğu gibi, katılım yeter sayısı belirlememek bir seçenek olarak değerlendirilebilse de diğer doğrudan demokrasi araçlarının (örneğin halk girişimi ve referandum gibi) bulunmadığı bir sistemde bu yaklaşım, kararların meşruiyeti açısından sorunlu sonuçlar doğurabilir. Zira bu tür mekanizmaların yokluğunda toplantılara katılmayan üyelerin iradesi tamamen dışlanmakta, bu da temsil ve katılım ilkeleriyle çelişmektedir.

6) *Köy derneklerinin kullanımının arttırılması sağlanmalı ve doğrudan demokrasiyi geliştirecek yeni katılım araçları ve politikalar geliştirilmelidir:* Köylerin sayıları ve nüfusu giderek azalmaktadır. Köylerin sayısını ve nüfusunu arttırmak köy derneklerinin uygulanacağı doğrudan demokrasiyi yaygınlaştırma adına önemli bir adım olacaktır. Aynı zamanda yüksek nüfusa sahip köylerde ve mahallelerde (artık büyükşehirlerde köy tüzel kişiliği olmadığından mahallelerde bu pratiğin devam etmesini sağlamak adına) İsviçre’de olduğu gibi toplantı demokrasisi seçimlik bir tercih olabilir ve hatta sakinlere halk girişimi gibi bir aracın getirilmesi ile doğrudan demokrasinin uygulama alanı arttırılabilir. Somut önerilerimizin pratikte uygulanabilmesi için yeni bir Köy Kanunu yeterli değildir. Aynı zamanda yasa koyucunun yerel yönetimleri ilgilendiren diğer kanunlarla ilgili kapsamlı bir reform yapması gerektiği kanaatindeyiz. Bu reformlar ile bu kanunlara katılımcı, müzakereci ve doğrudan demokrasi anlayışını yansıtacak halk meclisleri, halk girişimi, referandum gibi halkın kullanabileceği araçlar getirilebilir. Bu araçların kentli nüfuslarda kullanılabilir olması, köy dernekleri kurumunun işletilmesini ve uygulamasını da sağlayacaktır. Son olarak ise, kanunlarla ilgili düzenlemelerin yanı sıra bu araçlara işlerlik kazandırmak için gerekli politikaların üretilmesi de amaçlanmalıdır.

KAYNAKÇA

Budge, Ian. "Direct Democracy: Setting Appropriate Terms of Debate." Essay. In *Prospects for Democracy: North, South, East, West*, edited by David Held, 136–55. Stanford, California : Stanford University Press, 1993.

Can, Hasan H., Gündüzöz, İlker ve Turgut, Kasım der., Köy Kanunu Çalıştayı (Ankara: İçişleri Bakanlığı, 2010).

Carlen, Louis. "Die Landsgemeinde." In *Les origines de la démocratie directe en Suisse / Die Ursprünge der schweizerischen direkten Demokratie*, edited by Andreas Auer, 15–26. Bâle et Francfort-sur-le-Main: Helbing & Lichtenhahn, 1996.

Dalgıç, Irmak. "Katılım Hakkının Temeli: Köy Kanunu." *Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Akademik Dergisi* 6, no. 11 (July 27, 2023): 73–95.

Dik, Esra. "Türkiye’de Erken Cumhuriyet Döneminde (1923-1930) ‘Köy’ Sorunu." *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* 71, no. 3 (2016): 693–729.

Dik, Esra. "Demokrat Parti döneminde köyleri ‘belediyeleştirme’ önerisi: 1951 Tarihli Köy Kanunu tasarısı". *Journal of International Management Educational and Economics Perspectives* 11, sy. 1 (Haziran 2023): 28-39

Erol, Veysel. "Doğrudan Demokrasi Uygulamasında Köy Dernekleri: Sorunlar ve Çözüm Önerileri." *Dumlupınar Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi* 10 (Ocak 2023): 37–43.

Göktoğa, Okan. "İsviçre Yerel Yönetim Yapısı ve Komünler," *İnönü Üniversitesi Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi* 6, no. 2 (2017): 68–79

Gözler, Kemal. *Mahalli İdareler Hukuku*, Ekin Kitapevi Yayınları, 2018

Gözler, Kemal. "Osmanlı/Türk Köy İdaresi Sistemi Üzerinde Fransız Etkisi: 1864 ve 1871 Osmanlı Nizamnamelerinin Köylere İlişkin Hükümleri ve 1924 Köy Kanunu Fransa’dan mı İktibas edilmiştir?" *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 68, no.2 (2019): 413-443

Gözübüyük, A. Şeref. *Türkiye’de Mahallî İdareler*. Ankara: Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü, 1967.

Held, David. “Democracy: From City-States to a Cosmopolitan Order?” in *Prospects for Democracy: North, South, East, West*, edited by David Held, 13–52. Stanford, CA: Stanford University Press, 1993.

Işık, Hüseyin Murat. “İsviçre Konfederasyonu Hükümet Sistemi- nin Meclis Hükümeti Sistemi Bakımından Değerlendirilmesi”. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 27, sy. 47 (Aralık 2022): 533-61.

Işık, Sezen Kama. *Güncel Gelişmeler Işığında Halk Teşebbüsü*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul Ekim 2023.

Ladner, Andreas. “Size and Direct Democracy at the Local Level: The Case of Switzerland.” *Environment and Planning C: Government and Policy* 20, no. 6 (December 2002): 813–28. Ladner, Andreas. “Swiss Confederation.” In *Local Government and Metropolitan Regions in Federal Systems*, edited by Nico Steytler, senior ed. John Kincaid, 330–363. A Global Dialogue on Federalism, vol. VI. Montreal & Kingston: McGill-Queen’s University Press, 2009.

Ladner, Andreas, “Switzerland: Subsidiarity, Power-Sharing, and Direct Democracy”, in Frank Hendriks, Anders Lidström, and John Loughlin (eds), *The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy in Europe* (Oxford Academic, 2011)

Ladner, Andreas. *Gemeindeversammlung und gemeindeparlament überlegungen und Empirische Befunde zur Ausgestaltung der Legislativfunktion in den Schweizer Gemeinden* andreas ladner. IDHEAP, Institut de hautes études en administration publique, Université de Lausanne, 2016.

Ladner, Andreas and Keuffer, Nicolas “Municipalities”, in Patrick Emmenegger, and others (eds), *The Oxford Handbook of Swiss Politics*, Oxford Handbooks (Oxford Academic, 18 Dec. 2023)

Loughlin, John, Hendriks, Frank and Lidström, Anders. "Introduction: Subnational Democracy in Europe: Changing Backgrounds and Theoretical Models." In *The Oxford Handbook of Local and Regional Democracy in Europe*, edited by Frank Hendriks, Anders Lidström, and John Loughlin, (Oxford Academic, 2011)

Muratoğlu, Tahir. “Alman Hukukunda Mahalli İdareler Arasında İşbirliği” *Ankara Avrupa Çalışmaları Dergisi* 15, no. 1 (Mayıs 2016): 117-144

Oesch, Matthias and Thommen, Marc. *Constitutional Law in Introduction to Swiss Law* (2nd Edition). Zürich: sui generis Verlag, 2022.

Osten, Necmi. “İdare Hukuku Bakımından Türkiye’de Komün” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1, sy. 2 (Haziran 1944): 232-253

Ökmen, Mustafa ve Bekir Parlak, Yerel yönetimler : kuram ve uygulamada küresel ve ulusal konular ve sorunlar. Bursa: Ekin Yayınevi, 2015

Schaub, Hans Peter. "Maximising Direct Democracy – by Popular Assemblies or by Ballot Votes?" Swiss Political Science Review, 18 (2012): 305-331.

Staatslexikon: Recht, Wirtschaft, Gesellschaft. 6., völlig neu bearb. und erw. Aufl., Bd. 3. Freiburg: Verlag Herder, 1959.

Suter, Andreas. “Die Genese der direkten Demokratie – Aktuelle Debatten und wissenschaftliche Ergebnisse.” In Wege zur direkten Demokratie in den schweizerischen Kantonen, edited by René Roca and Andreas Auer, 283–294. Zürich: Schulthess Verlag, 2011.

Toprak, Zerrin, Yerel Yönetimler, İzmir: Nobel Yay., 2001.

Tortop, Nuri, Aykaç Burhan, Yayman Hüseyin ve Özer M. Akif, Mahalli İdareler, 3. Baskı (Ankara: Nobel Yayın, 2014)

Ulusoy, Ahmet, ve Tekin Akdemir. Mahalli İdareler: Teori-Uygulama-Maliye, Ankara, Seçkin Yay., 2013

Uygun, Oktay. Demokrasi. 4. baskı. İstanbul: Onikilevha Yay., 2020.

Uygun, Oktay. Devlet Teorileri. Gözden geçirilmiş 7. baskı. İstanbul: Onikilevha Yay., 2020.

Fehmi Yavuz, Türk mahalli idarelerin yeniden düzenlenmesi üzerine bir araştırma, (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi,1966)

⚖️ BARIŞÇIL TOPLANTI HAKKI İLE KOLLUK YETKİSİ ARASINDAKİ DENGİNİN NORMATİF VE UYGULAMALI ANALİZİ*

(BALANCING THE RIGHT TO PEACEFUL ASSEMBLY AND POLICE AUTHORITY:
A NORMATIVE AND APPLIED ANALYSIS)

Seçkin Yıldız**

ÖZ

Bu çalışma, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının anayasal temelleri ile kolluk kuvvetlerinin müdahale yetkileri arasındaki yapısal ve uygulama düzeyindeki gerilimleri kavramsal bir çerçevede incelemektedir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 34. maddesi başta olmak üzere 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu (PVSK), Terörle Mücadele Kanunu (TMK), Türk Ceza Kanunu (TCK) ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) gibi ulusal ve uluslararası normatif metinler birlikte değerlendirilmiş; bu metinler arasındaki normatif hiyerarşi, yetki çatışmaları ve uygulamadaki çelişkili yorumlar analiz edilmiştir. Özellikle polisin müdahale sınırları, güzergâh belirleme yetkisinin kapsamı, bildirimsiz fakat barışçıl toplantılara yönelik yaklaşımı ve kapalı alan toplantılarındaki izleme/takip uygulamaları hem hukuki hem de toplumsal-psikolojik etkileriyle çok boyutlu biçimde ele alınmıştır. Çalışma; sosyal psikoloji alanından sosyal kimlik kuramı,

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 21.07.2025 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 03.08.2025 tarihinde birinci hakem; 24.09.2025 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Polis Memuru, Hopa Çevik Kuvvet Grup Amirliği, Artvin, seckinyildizktu@gmail.com, ORCID ID: orcid.org/0000-0002-0717-3866

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; Yıldız, Seçkin, “Barışçıl Toplantı Hakkı ile Kolluk Yetkisi Arasındaki Dengenin Normatif ve Uygulamalı Analizi”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 14, Sayı No.: 27, 2025, s. 153-194.

duygusal bulaşma (emotional contagion) ve kurumsal meşruiyet algısı gibi teorik yaklaşımları temel alarak kolluk güçleri ile toplumsal gruplar arasındaki etkileşim süreçlerini disiplinlerarası bir yaklaşımla değerlendirmektedir.

Analizlerde, normlar hiyerarşisinin uygulamada farklı şekillerde yorumlanabildiği; anayasal hakların alt düzey yasal düzenlemeler ışığında sınırlanmasına yönelik uygulamaların ortaya çıkabildiği; kolluk personelinin müdahale süreçlerinde hukuki ve etik çerçevenin gözetilmesinde bazı zorluklarla karşılaşılabilirdiği gözlemlenmiştir. Ayrıca bazı müdahale pratiklerinin, orantılılık ve ölçülülük ilkeleri açısından değerlendirilmesi gereken durumlar oluşturabildiği; bu durumların kamu güvenliği kadar toplumsal barış ve kurumsal güven üzerinde de etkiler yaratabileceği anlaşılmaktadır. Bu çerçevede, kolluk kuvvetlerinin temel haklara, hukuka ve insan onuruna dayalı bir müdahale anlayışı geliştirilmesinin, demokratik toplum düzeninin ve kolluğun kurumsal meşruiyetinin güçlendirilmesi açısından önemli olduğu değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı, Kolluk Meşruiyeti, Orantılılık İlkesi, Anayasal Özgürlükler ve Güvenlik Dengesi, 2911 Sayılı Kanun

ABSTRACT

This study conceptually examines the structural and practical tensions between the constitutional foundations of the right to assembly and demonstration and the intervention powers of law enforcement authorities. Within this framework, national and international normative instruments-most notably Article 34 of the Constitution of the Republic of Türkiye, Law No. 2911 on Meetings and Demonstrations, the Law on Police Duties and Powers (PVSK), the Anti-Terror Law (TMK), the Turkish Penal Code (TCK), and the European Convention on Human Rights (ECHR) are jointly evaluated. The normative hierarchy among these instruments, conflicts of authority, and contradictory interpretations in practice are thoroughly analyzed. In particular, the study explores the legal and socio-psychological implications of issues such as the boundaries of police intervention, the scope of the authority to determine routes for demonstrations, the approach to unnotified yet peaceful assemblies, and surveillance practices in indoor gatherings.

The analyses indicate that the hierarchy of norms may be interpreted in varying ways in practice, and that constitutional rights can, at times, be subject to limitations through the application of lower-level legal provisions. It has also been observed that law enforcement personnel may encounter challenges in consistently aligning intervention practices with established legal and ethical frameworks. Certain intervention practices may raise considerations regarding the principles of proportionality and necessity, with potential implications not only for public security but also for social cohesion and institutional trust. Within this context, it is considered important that law enforcement approaches grounded in fundamental rights, legal standards, and human dignity be further developed to support the sustainability of democratic order and institutional legitimacy.

Keywords: *Right to Peaceful Assembly, Police Legitimacy, Principle of Proportionality, Constitutional Freedoms and Public Security Balance, Law No. 2911*

GİRİŞ

Demokratik bir toplumda bireylerin düşüncelerini açıklama, yayma ve kolektif biçimde ifade etme hakları bulunmaktadır. Bu haklar, bireysel özgürlük olmakla birlikte toplumsal denetim ve siyasal katılımın da temel taşlarındandır. Bu yönüyle, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, anayasal güvence altına alınmış asli bir haktır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 34. maddesi, herkesin “önceden izin almadan, silahsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı”na sahip olduğunu belirtmektedir. Anayasa'nın bu hükmü bir özgürlük ilanı olmakla birlikte devletin bu hakkın kullanımını kolaylaştırma yönündeki pozitif yükümlülüğünü de ortaya koymaktadır.¹ Bu yükümlülük, müdahale etmemenin ötesinde, bireylerin haklarını etkili biçimde kullanabilmesini sağlayacak ortamın oluşturulmasını da içermektedir.²

¹ BM İnsan Hakları Komitesi, Genel Yorum No. 37: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 21. Maddesi (Barışçıl Toplanma Hakkı), CCPR/C/GC/37, 17 Eylül 2020.

² AİHM, Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, 5 December 2006; BM İnsan Hakları Komitesi, Genel Yorum No. 37: Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 21. Maddesi (Barışçıl Toplanma Hakkı), CCPR/C/GC/37, 17 Eylül 2020.

Toplantı ve gösteri hakkı, bireylerin siyasal, kültürel ya da sosyal görüşlerini açıklama ve kamuoyu oluşturma imkânı sağlamaktadır. Bu hakkın kullanımında oluşan kalabalıklar, demokratik görünürlüğüne doğal bir sonucudur. Demokratik hakkı gereği görüşlerini özgürce açıklayan kalabalıklar zaman zaman kamu düzeniyle gerilim potansiyeli taşımaktadır.³ Bu noktada kolluk kuvvetlerinin temel rolü, hakların korunması ile kamu güvenliğinin sağlanması arasında anayasal sınırlar içinde dengeli bir pozisyon almak olmalıdır.⁴ Modern demokrasilerde temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun biçimde kanunla sınırlanabilmektedir. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13. maddesi de her türlü sınırlamanın “meşruluk”, “gereklilik” ve “orantılılık”, ilkelerine dayanması gerektiğini belirtmektedir. Dolayısıyla kolluk güçlerinin müdahalelerinin ölçülü ve insan haklarına uygun olması gerekir. Ancak uygulamada bu hakkın sıklıkla “güvenlik tehdidi” olarak kodlandığı ve kolluk kuvvetlerinin refleksif müdahaleye yöneldiği örnekler görülmektedir. Kolluğun bu uygulamalarının bireysel hakların kullanımında sınırlandırıcı etkilere, kurumsal güvensizliğe ve toplumsal kutuplaşmalara neden olduğu söylenebilir.⁵ Bu hakların normatif temelini şekillendiren bir diğer önemli unsur, devletin negatif ve pozitif yükümlülükleri bağlamındaki sorumluluğudur. Negatif yükümlülük, hakkın kullanılmasına doğrudan engel olunmamasını; pozitif yükümlülük ise bu hakkın etkili bir şekilde kullanılabilmesi için gerekli altyapının ve düzenlemelerin sağlanmasını ifade etmektedir.⁶ Kolluk kuvvetleri bu bağlamda “engel olmayan” ve “hak kullanımını kolaylaştıran” bir kamu aktörü olmalıdır.⁷ Ancak bu teorik çerçevenin uygulamaya nasıl yansdı-

³ Tolga Şirin, “Türkiye’de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkına İlişkin Sorunlar (Constitutional Problems of Freedom of Assembly in Turkey),” *Anayasa Hukuku Dergisi* 2, no. 4 (2013).

⁴ *Anayasa Mahkemesi, Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri*, B. No: 2017/36722, 29/9/2021.

⁵ Ayşe Kara ve Murat Çamur, “Kolluk Meşruiyeti ve Toplumsal Güven,” *İnsan Hakları Yıllığı* 18 (2024): 140-142.

⁶ Berke Özenç, “AYM’nin Taksim Yasağına Dair Kararları Işığında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü,” *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2 (2024): 690.

⁷ İdris İrdem ve Ramazan Bayansar, “Özgürlük-Güvenlik İkilemi ve İnsan Hakları Bağlamında Kolluğun Toplumsal Olay Yönetimi,” *Nevşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi SBE Dergisi* 12, no. 1 (2022): 140-155.

ğı ve kolluk pratiklerinde ne tür sorunlara yol açtığı, ayrı bir inceleme gerektirmektedir. Bu noktada çalışmanın yöntemi ve kuramsal temelleri önem kazanmaktadır. Çalışmada, mevzuat ve yüksek yargı içtihatlarının analizi ile desteklenen kavramsal bir inceleme yaklaşımı benimsenmektedir. Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları, mevzuat hükümleriyle birlikte değerlendirilerek uygulamadaki örnek olaylarla ilişkilendirilmiştir. Bu yöntemle hem teorik hem pratik düzeyde yorum farklılıkları ve uygulama sorunları karşılaştırmalı biçimde analiz edilmiştir.

Literatürde ağırlıklı olarak mevzuat veya münferit olay analizlerine odaklanıldığı görülmektedir.⁸ Buna karşın kolluk yetkisinin sınırlarını anayasal ilkeler, uluslararası insan hakları normları ve sosyal psikoloji kuramlarıyla birlikte bütüncül biçimde ele alan sistematik çalışmalara neredeyse hiç rastlanmamaktadır. Bu çalışma, söz konusu boşluğu doldurmayı hedefleyerek kalabalık yönetiminde kolluk meşruiyetinin inşasına ilişkin disiplinler arası bir çerçeve sunmaya çalışmaktadır. Ayrıca bu çalışma, herhangi bir kurumsal eleştiri amacı taşımamakla birlikte kolluk uygulamalarının anayasal ilkeler doğrultusunda daha sağlam ve sürdürülebilir bir temele oturmasına katkı sunmayı amaçlamaktadır. Son yıllarda kolluğun görev ifası sırasında yaşadığı bazı müdahale ve karar süreçlerinin medyada geniş biçimde yer bulması, bu görüntülerin kurumsal imaja zarar verecek biçimde kullanılması, kamuoyunda güvenlik birimlerine yönelik tartışmaların odağını genişletmiştir. Bu durumun kurumsal güvene zarar verdiği ve toplumla kurulan güven temelli ilişkileri zayıflatabildiği gözlemlenmektedir. Buna paralel olarak çalışma, uygulamada karşılaşılan algı ve iletişim sorunlarını azaltmayı, kolluk personelinin anayasal normlara uygun karar alma kapasitesini artırmayı ve kolluğun toplumsal etkileşim yeterliliğini güçlendirmeyi de hedeflemektedir. Bu çerçevede giriş bölümünde ortaya konulan anayasal temeller ve literatürdeki boşluklar ışığında, öncelikle çalışmada izlenen yöntem ve başvuru kuramsal yaklaşımlar açıklanacak; ardından normatif düzen-

⁸ Ziya Çağa Tanyar, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı,” AÜHF Dergisi 60, no. 3 (2011): 593-634; Ali Gülan, “Bireysel Başvuru Kararlarının Türk İdari Yargı Sistemine Etkisi,” Anayasa Yargısı 35, no. 1 (2018): 105-120; Ahmet Aktaş, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kolluk Faaliyetlerinin Denetiminde Ölçülülük İlkesi,” Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 13, no. 2 (2024): 727-750; Turgay Ünsal, “Polisin İdari Kolluk Yetkileri ve Ölçülülük İlkesi,” İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 10, no. 1 (2023): 169-188.

lemeler ve kolluk uygulamaları bağlamında detaylı tartışmalara geçilecektir.

I. YÖNTEM VE KURAMSAL YAKLAŞIMLAR

Bu çalışma, toplantı ve gösteri yürüyüşlerine yönelik kolluk müdahalelerini hem normatif düzeyde hem de toplumsal psikoloji perspektifinden ele almakta; hukuki düzenlemeler ile sahadaki pratikler arasındaki etkileşimi disiplinlerarası bir yaklaşımla bütüncül biçimde incelemektedir. Çalışmada, kavramsal analiz ve literatür taramasına dayalı niteliksel bir yöntem benimsenmiştir. Bu yöntemin tercih edilme nedeni; mevzuat, içtihat ve kuramsal altyapıyı harmanlayarak kolluk uygulamaları ile hak teorisi arasındaki ilişkiyi çok yönlü biçimde irdeleme gerekliliğidir. Böylece hem hukuk normları hem de toplumsal etkiler aynı zeminde değerlendirilebilmekte, normatif ilkeler ile uygulama arasındaki boşluk daha açık biçimde ortaya konmaktadır. Bu genel yönetsel çerçevenin somutlanabilmesi için çalışmada; Sosyal Kimlik Kuramı, Duygusal Bulaşma (Emotional Contagion) Kuramı ve Kurumsal Meşruiyet Algısı yaklaşımı esas alınmıştır. Bu kuramların tercih edilme nedeni, kolluk kuvvetleri ile toplumsal gruplar arasındaki etkileşimin çok boyutlu doğasını farklı açılardan açıklayarak birbirini tamamlayan katkılar sunmalarıdır.

A. Sosyal Kimlik Kuramı

Sosyal psikoloji literatüründe geniş yer bulan bu kuram, bireylerin toplu eylemler sırasında bireysel kimliklerinden ziyade grup kimliğiyle hareket ettiklerini açıklamaktadır.⁹ Toplantı ve gösterilerde kalabalıkların davranışlarını anlamak, yalnızca hukuki normlara dayanarak mümkün değildir; grup dinamiklerinin ve kolektif kimlik inşasının da dikkate alınması gerekir.¹⁰ Bu nedenle çalışma, kalabalık türlerinin ve eylemci grupların davranış biçimlerinin değerlendirilmesinde sosyal kimlik ku-

⁹ Henri Tajfel ve John Turner, "An Integrative Theory of Intergroup Conflict," in *The Social Psychology of Intergroup Relations*, ed. W.G. Austin & S. Worchel (Monterey: Brooks/Cole, 1979), 33-47; Stephen Reicher ve Clifford Stott, "Crowd Action as Intergroup Process: Introducing the Police Perspective," *European Journal of Social Psychology* 41, no. 4 (2011): 707-720.

¹⁰ Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, 5 December 2006.

ramından yararlanmaktadır. Bu kuramın çalışmada tercih edilmesinin nedeni, kolluk müdahalelerinin toplulukların kolektif kimlik algısını nasıl dönüştürdüğünü ve bu dönüşümün barışçıl protesto hakkı üzerindeki etkilerini açıklama gücüdür. Devletin müdahalesi toplumsal gerilimi azaltmak yerine artırıyorsa, bu durum toplantı hakkının özünü zedelemektedir.¹¹ Sosyal kimlik kuramı, tam da bu gerilim süreçlerini anlamlandırmaya katkı sunmaktadır. Kuram, ayrıca, bireylerin “biz-onlar” ayrımının keskinleştiği anlarda kolluk güçlerini tehdit unsuru olarak algılama eğilimini açıklamaktadır. Bu dinamik, kolluğun diyalog ve orantılılık ilkesine aykırı uygulamaları ile hak ihlallerine yol açabilmektedir.¹² Dolayısıyla sosyal kimlik kuramı, çalışmada bir sosyal psikoloji yaklaşımı olmanın ötesinde, anayasal güvence altındaki barışçıl toplantı hakkının ihlal risklerini öngörmeye imkân tanıyan analitik bir çerçeve olarak kullanılmıştır.

B. Duygusal Bulaşma (Emotional Contagion) Kuramı

Toplumsal olaylarda duyguların yayılımı, bireylerin davranışları üzerinde doğrudan etkiye sahiptir.¹³ Özellikle kolluk kuvvetlerinin ani, sert veya iletişimsiz müdahaleleri, kalabalık içerisinde öfke, korku ve panik duygularını hızla yayabilmektedir.¹⁴ Bu durum, olayların tırmanmasına ve kamu düzeninin bozulmasına yol açabilmektedir. Çalışmada duygusal bulaşma kuramı, kolluk müdahalelerinin kalabalık psikolojisi üzerindeki etkilerini analiz etmek amacıyla kullanılmaktadır. Böylelikle normatif çerçevedeki “orantılılık” ilkesi ile sahadaki psikolojik etkiler arasındaki bağ ortaya konmaktadır.¹⁵ Duygusal bulaşma kuramı, çalışmada özellikle kalabalık psikolojisinin müdahaleye verdiği kolektif tepkileri anlamlandırmak açısından seçilmiştir. Araştırmalar, polis müdaha-

¹¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Oya Ataman/Türkiye, No. 74552/01, 5 Aralık 2006.

¹² Anayasa Mahkemesi, Yılmaz Yıldız ve Diğerleri Başvurusu, B. No: 2013/711, 14.10.2014.

¹³ Elaine Hatfield, John T. Cacioppo ve Richard L. Rapson, Emotional Contagion (New York: Cambridge University Press, 1994).

¹⁴ Sigal G. Barsade, “The Ripple Effect: Emotional Contagion and Its Influence on Group Behavior,” *Administrative Science Quarterly* 47, no. 4 (2002): 644-675; İzci v. Turkey, no. 42606/05, ECtHR, 23 July 2013.

¹⁵ Veysi Aslan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Dostane Çözüm Yolu (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013).

lesindeki tek bir sert eylemin bile tüm grubun duygusal atmosferini dönüştürdüğünü, bu dönüşümün ise olayların şiddete evrilmesinde tetikleyici rol oynadığını ortaya koymaktadır.¹⁶ Orantısız güç kullanımı, kalabalığın panik ve öfke duygularını artırarak barışçıl bir toplantının şiddet sarmalına sürüklenmesine yol açabilmektedir.¹⁷ Bu nedenle, duygusal bulaşma kuramı hem psikolojik hem de hukuki yansımalarıyla, kolluk müdahalelerinin anayasal haklar üzerindeki etkilerini analiz etmede önemli bir araçtır. Çalışmada bu kuram, sahadaki duygu dinamiklerinin anayasal ilkelerle ilişkilendirilmesine imkân tanıyan disiplinlerarası bir yöntem olarak konumlandırılmıştır.

C. Kurumsal Meşruiyet Algısı

Kolluk güçlerinin müdahalelerinin meşruiyeti hem hukuka uygunlukla hem de toplum nezdindeki algıyla şekillenmektedir.¹⁸ Araştırmalar, orantılılık ve şeffaflık ilkelerine uygun müdahalelerin, kolluk-toplum ilişkilerinde güveni artırdığını; keyfî ya da ölçüsüz müdahalelerin ise meşruiyet algısını zedelediğini göstermektedir.¹⁹ Bu nedenle çalışmada, kolluk uygulamalarının toplumsal algı ve kurumsal meşruiyet boyutları da incelenmektedir. Salt normatif değerlendirme yerine, hukuki, psikolojik ve sosyolojik boyutların kesişiminde bütüncül bir analiz yapılmaktadır. Bu kapsamda kurumsal meşruiyet algısı yaklaşımı, özellikle kolluk güçlerinin toplumsal güven üzerindeki etkilerini değerlendirmek amacıyla-

¹⁶ İbrahim İrdem ve Ramazan Bayansar, “Özgürlük-Güvenlik İkilemi ve İnsan Hakları Bağlamında Kolluğun Toplumsal Olay Yönetimi,” Nevşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 12, no. 1 (2022): 140-55; A. Levent Kaban, “Kişilerarası İletişimde Duygusal Bulaşmanın Rolü: Öğretmen Öğrenci İletişimi Üzerine Bir Araştırma,” Maltepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi 6, no. 1 (2019): 87-108; Ahmet Akın, Recep Uysal ve Ümran Akın, “Duygusal Bulaşma Ölçeği’nin Türkçe Formu’nun Geçerlik ve Güvenirliği,” Anemon Muş Alparslan Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 3, no. 2 (2015): 97-104.

¹⁷ İzci v. Turkey, no. 42606/05, ECtHR, 23 July 2013; Alkım Aktaş-İnam, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kolluk Faaliyetlerinin Denetiminde Ölçülülük İlkesi,” Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 13, no. 2 (Türkiye Cumhuriyeti’nin 100. Yılına Armağan, 2024): 727-750.

¹⁸ Tom R. Tyler, *Why People Obey the Law* (Princeton: Princeton University Press, 2006).

¹⁹ Balçık ve Diğerleri v. Turkey, no. 25/08, ECtHR, 29 November 2007; Ziya Çağa Tanyar, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 60, no. 3 (2011): 593-634.

la tercih edilmiştir. Toplumsal algıya ilişkin bu değerlendirmeler, yargısal içtihatlarla da desteklenmektedir. Yüksek yargı kararları, kolluk müdahalelerinin hem yasal dayanağa hem de demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olması gerektiğini ortaya koymakta; keyfi veya orantısız müdahalelerin ise kamu otoritesinin meşruiyetini zedelediğini açıkça ifade etmektedir.²⁰ Bu içtihatlar, toplumsal güvenin kolluk uygulamalarıyla doğrudan ilişkili olduğunu göstermekte; meşruiyet algısını, anayasal hakların kullanımında belirleyici bir faktör hâline getirmektedir. Üç kuramsal yaklaşımın birlikte tercih edilmesinin nedeni ise, kolluk müdahalelerinin yalnızca normatif çerçeveye sınırlı kalmayan, aynı zamanda grup davranışı, duygusal etkileşim ve meşruiyet algısı gibi farklı düzeylerde işleyen süreçlere dayandığını ortaya koyabilmektir.

Sosyal kimlik kuramı, kalabalıkların kolektif davranış mantığını; duygusal bulaşma kuramı, müdahalelerin psikolojik tetikleyicilerini; kurumsal meşruiyet algısı ise toplumun güvenlik güçlerini nasıl değerlendirdiğini açıklamada kullanılmıştır. Böylece her bir kuram, çalışmanın farklı boyutlarını aydınlatan tamamlayıcı bir işlev üstlenmekte ve elde edilen bulguların daha bütüncül bir sonuca ulaşmasına katkı sağlamaktadır. Bu yöntemsel çerçevenin ardından, çalışmanın ilk bölümünde hukuki düzenlemeler, yetki sınırları ve normatif gerilimler ele alınarak kolluk yetkisinin anayasal haklarla ilişkisi tartışılacaktır.

II. HUKUKİ ÇERÇEVE, YETKİ SINIRLARI VE NORMATİF GERİLİMLER

A. Güvenlik Kuvvetlerinin Yetki ve Sorumluluk Alanı

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde güvenlik kuvvetlerinin görev ve sorumluluğu yalnızca olaylara müdahale etmekten ibaret değildir. Kolluk birimleri, anayasal hakların kullanımını gözetmekle yükümlü oldukları kadar, kamu düzenini ve toplumsal barışı da korumakla görevlidir.²¹ Bu ikili görev alanı, güvenlik güçlerinin faaliyetlerini hem anayasa hem de kanunlar temelinde yorumlamayı gerektirmektedir.

²⁰ Anayasa Mahkemesi, Yıldırım Turan Başvurusu, B. No: 2013/5126, 12.01.2016; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Balçık ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru No: 25/02, 29.11.2007.

²¹ Hakan Ayyıldız, “Kolluk Faaliyetinin Denetimi Hakkında Genel Bir Değerlendirme,” Türkiye Barolar Birliği Dergisi 32, no. 143 (2019): 143-180.

Güvenlik kuvvetlerinin yetki sınırlarını belirleyen temel yasal metinlerden biri 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'dur. Bu kanunun amacı, barışçıl toplantı ve gösterilerin düzenlenmesini teminat altına alırken bu faaliyetlerin kamu düzenini bozmayacak şekilde yürütülmesini sağlamaktır. Bununla birlikte 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu (PVSK) ve Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu, güvenlik birimlerinin müdahale koşullarını belirleyen diğer normatif çerçevelerdir. PVSK'nin 16. maddesi, polise toplumsal olaylarda dirençle karşılaşılması hâlinde kademeli zor kullanma yetkisi tanımaktadır ancak bu yetkinin, subjektif yorumlara veya keyfî değerlendirmelere dayalı müdahalelere dönüşmemesi için sınırları 2911 sayılı Kanun ile çizilmiştir. Kolluk güçlerinin müdahaleleri ise her durumda “zorunluluk”, “orantılılık” ve “meşruluk” ilkelerine uygun olmak zorundadır.²²

Kolluğun görev tanımı, suçun önlenmesi olduğu kadar hak kullanımının güvenli ortamda gerçekleşmesini sağlamaktır. Güvenli ortam şartlarının oluşabilmesi için hak kullanımı esnasında kolluğun pasif izleyici değil, aktif kolaylaştırıcı bir tutum sergilemesi gerekmektedir.²³ Ancak uygulamada bu yaklaşım çoğu zaman ihmal edilmekte ve güvenlik güçlerinin tutumu, hakkın kullanımına engel olacak biçimde ortaya çıkmaktadır. Uygulamada yaşanan bu sorun, genellikle, devlet otoritesini temsil eden bir yöneticinin bilgisi ve yorumu ile verdiği karar doğrultusunda şekillenmektedir.²⁴ Anayasa'nın 129. maddesi, kamu görevlilerinin “kanunlara, Anayasa'ya ve hukuka uygun hareket etme” yükümlülüğünü açıkça ifade ederken; 137. madde ise “üstlerin hukuka aykırı emirlerini yerine getirmeme” zorunluluğunu düzenlemektedir. Bu durum, kolluk görevlilerinin fiziksel müdahale araçlarının hukuka uygun olması kadar fiziksel müdahale karar süreçlerinin de hukuki zemine oturtmalarını gerekli kılmaktadır. Öte yandan kolluk kuvvetlerinin müdahale biçimi, toplumsal olayların tırmanmasında belirleyici bir faktör olabilmektedir. Orantılılık ilkesine uyulmaması, ani müdahaleler veya iletişimsiz-

²² Mustafa Alçalar, Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi, yüksek lisans tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006.

²³ Sibel Altıntop, “Kamu Güvenliğini Sağlamada Kolluğun Aşırı Güç Kullanma Sorunsalı,” Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 14, no. 4 (2015): 873-904.

²⁴ S. Arslan, “Yönetim Sürecinde Otorite Kullanımı ve Ortaya Çıkan Sorunların Değerlendirilmesi: Eleştirel Bir Yaklaşım,” Optimum Ekonomi ve Yönetim Bilimleri Dergisi 5, no. 1 (2018): 1-18.

lik gibi uygulamalar, haklı talepleri olan toplulukları bile çatışmacı hâle getirebilmektedir.²⁵ Bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde kolluk kuvvetlerinin hareket tarzı “*güvenlik sağlayıcı*” ve “*kamusal hakların güvenli garantörü*” şeklinde olmalıdır. Bu çerçevede, güvenlik kuvvetlerinin yetki sınırlarının anayasal ve yasal düzeyde belirlenmiş olması, sonraki bölümde ele alınacak olan normlar arası çatışma ve uygulama farklılıklarının anlaşılması açısından temel bir zemin oluşturmaktadır.

B. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Hakkının Yasal Sınırları ve Kolluk Uygulaması

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, demokratik toplum düzeninin temel haklarından biri olmakla birlikte çeşitli sınırlandırmalara tabi tutulmaktadır. Anayasa’nın 13. maddesi, temel hak ve özgürlüklerin yalnızca kanunla sınırlanabileceğini ve bu sınırlamaların hakkın özüne dokunamayacağını ifade etmektedir.²⁶ Bu çerçevede, toplantı ve gösteri hakkının sınırları ancak meşru, orantılı ve demokratik toplum gereklerine uygun biçimde belirlenebilmektedir. Söz konusu hakkın uygulama zemini, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu ile çizilmektedir. Bu kanun, toplantıların yer, zaman ve bildirim koşullarını düzenleyerek kamu düzeni ile temel haklar arasında bir denge kurmayı amaçlamaktadır. Ancak uygulamada bu yasanın sınırlandırıcı yönlerinin ifade özgürlüğü aleyhine geniş yorumlanabildiği durumlarla karşılaşmaktadır.²⁷

Polisin, toplantı ve gösteri yürüyüşlerine müdahale yetkisi, PVSK ve 2911 sayılı Kanun çerçevesinde düzenlenmektedir. Bu yasal düzenlemelere göre kolluk kuvvetleri, yalnızca kamu düzenini ciddi biçimde tehdit eden hallerde müdahale yetkisine sahiptir. Ancak bu yetkinin kullanımı sırasında “*orantılılık*”, “*zorunluluk*” ve “*ölçülülük*” ilkeleri gözetilmelidir. Uygulamada ise düşük yoğunluklu ve barışçıl yürüyüşlerde dahi geniş güvenlik önlemleri alınmakta, zaman zaman göstericilerden

²⁵ M. Aydın, “Ceza Hukukunda Orantılılık İlkesi,” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, no. 57 (2024): 141-168.

²⁶ Zühtü Arslan, “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasanın 13. Maddesi Üzerine Bazı Düşünceler,” Anayasa Yargısı 18, no. 1 (2002): 139-154.

²⁷ Bezar Eylem Ekinci, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı Bakımından Bildirim Usûlünün Kapsamı,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 68, no. 4 (2019): 753-794.

daha fazla kolluk personeli görevlendirilmekte, bildirim prosedürüne uyulmadığı gerekçesiyle sert müdahalelerde bulunulduğu da görülmektedir. Bu durum, 2911 sayılı Kanun'un "*bildirim şartı*"nın, çoğu zaman anayasal bir hak olan toplantı ve gösteri özgürlüğünün önüne geçtiği izlenimini uyandırmaktadır.²⁸ Yine aynı bağlamda, toplantının önceden bildirimi yapılmamış olması hâlinde yapılan müdahalelerin de meşru ve orantılı olamayabileceğini söylemek mümkündür. AİHM ve AYM kararlarında, bildirimsiz toplantılara dahi makul ölçüde hoşgörü gösterilmesi gerektiği belirtilmektedir.²⁹

Kolluk kuvvetlerinin toplantı ve gösteri yürüyüşlerine ilişkin uygulamalarında karşılaşılan temel zorluklardan biri de güzergâh belirleme konusudur. 2911 sayılı Kanun uyarınca toplantının yapılacağı yerin ve güzergâhın valilik veya kaymakamlık tarafından belirlenmesi öngörülmektedir. Bununla birlikte uygulamada, güzergâh dışına çıkan bir eylem, çoğu zaman doğrudan müdahale gerekçesi hâline gelmektedir. Oysa barışçıl ve kısa süreli yön değişikliklerinin, kamu düzenini tehdit etmeyen biçimde gerçekleştiği durumlarda, sert müdahalenin hem toplumsal tepkileri arttırabileceği hem de kamu güvenliğini daha fazla riske atabileceği söylenebilir.³⁰ Özellikle büyükşehirlerde, güvenlik kuvvetlerinin bazen kamu düzeni riski ile ifade özgürlüğü arasında ince bir çizgide karar vermekte zorlandığı görülmektedir. Bu da çoğu zaman, müdahalede orantısızlık ve hak kullanımında sınırlandırıcı etki eleştirilerine neden olmaktadır.

C. 2911 Sayılı Kanun ve PVSK Arasındaki Uygulama Gerilimleri

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, en üst norm olarak Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anayasa, bu hakkın kullanımını temel bir özgürlük olarak tanımlarken, yalnızca demokratik toplum gereklerine ve kanunla öngörülmüş sınırlamalara tabi tutulabileceğini düzenlemektedir.³¹

²⁸ Burak Kara, Kamu Güvenliği ve Kalabalık Yönetimi (Yüksek Lisans Tezi, Bingöl Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2024).

²⁹ Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, ECtHR, 5 December 2006.

³⁰ Nergiz Tokay, Neoliberal Politikaların Çevreye Etkileri ve Güvenlik Algısının Dönüşümü: Bergama Örneği (Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Topkapı Üniversitesi, Güvenlik Bilimleri Anabilim Dalı, 2024).

³¹ Anayasa Mahkemesi, 2014/12190 Başvuru, 6 Ocak 2016 (Cumhuriyet Mitingi Kararı); Ziya Çağa Tanyar, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Toplantı ve

Bu bağlamda 2011 sayılı Kanun, toplantı ve gösterilerin bildirim, süre, yer ve zaman koşullarını belirleyerek hakkın kullanılmasına idari çerçeve çizerken PVSK, kolluk kuvvetlerine “önleyici müdahale” yetkisi tanımaktadır. Görünürde uyumlu gibi görünen bu iki düzenleme, uygulamada farklılaşmaya yol açmaktadır.³² 2011 sayılı Kanun daha çok hak kullanımına ilişkin usul ve sınırları düzenlerken PVSK güvenlik odaklı bir yaklaşım benimsemekte ve hangi hâllerde ne ölçüde müdahale edilebileceğine dair geniş bir takdir alanı bırakmaktadır.

Pratikte kolluk görevlilerinin kimi zaman 2011 sayılı Kanun’un şekli şartlarına, kimi zaman ise PVSK’nin geniş güvenlik yetkilerine dayanarak hareket ettikleri görülmektedir. Bu tercihler ise çoğu zaman eylemin içeriğine, katılımcı profiline veya dönemin siyasi atmosferine bağlı olarak değişebilmektedir. Literatürde bu durum “görelî uygulama” veya “duruma göre hukuk” olarak nitelendirilmektedir.³³

Normlar hiyerarşisi bakımından anayasal düzenlemelerin üstünlüğü “*lex superior derogat legi inferiori*” ilkesi gereğince tartışmasızdır. Ancak uygulamada bu üstünlük ilkesinin göz ardı edilmesi, Anayasa’da güvence altına alınan hakların PVSK yorumları üzerinden daraltılmasına yol açabilmektedir.³⁴ Bu da hem hukuki öngörülebilirliği zayıflatmakta hem de kamu güvenliği ile temel haklar arasındaki dengenin bozulmasına neden olmaktadır. Bu nedenle, kanunlar arasında açık bir çelişki bulunmasa da yorum farkları üzerinden doğan bu farklılaşmanın Anayasa merkezli bir bakışla giderilmesi gerekmektedir. Böylelikle kolluk uygulamaları hem meşruiyet hem de hak temelli güvenlik anlayışı açısından daha sağlam bir çerçeveye oturtulabilecektir.³⁵

Gösteri Yürüyüşü Hakkı,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 60, no. 3 (2011): 593-634.

³² Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), İzci v. Turkey, no. 42606/05, 23 Temmuz 2013.

³³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, 5 Aralık 2006.

³⁴ Anayasa Mahkemesi, 2013/1429 Başvuru, 10 Aralık 2014 (Yılmaz Yıldız Kararı); Kemal Gözler, “Yorum İlkeleri,” Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2013), 15-119.

³⁵ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Balçık and Others v. Turkey, no. 25/02, 29 Kasım 2007.

D. 2911 Sayılı Kanun'un Yasal Sınırları ve Uygulama Gerilimleri

2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu, Anayasa'nın 34. maddesinde güvence altına alınan toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının uygulanma esaslarını belirlemek üzere yürürlüğe konulmuştur.³⁶ Kanunun temel amacı kamu düzenini sağlamak olmakla birlikte, bu düzenlemenin ifade özgürlüğü ve siyasal katılım hakkı gibi anayasal güvenceleri ihlal etmeyecek biçimde ve hak temelli bir yaklaşımla uygulanması gerekmektedir. Uygulamada ise bu kanun sıklıkla, eylemlerin biçimsel eksiklikleri gerekçe gösterilerek müdahale zeminine dönüştürülmektedir. Bildirimde bulunulmaması, eylemin içeriğinden veya barışçıl niteliğinden bağımsız biçimde kanunsuz ilan edilmesine neden olabilmektedir. Oysa AİHM kararlarında, barışçıl nitelikteki eylemlere karşı devletin hoşgörü yükümlülüğü olduğu, bildirim eksikliğinin tek başına müdahale gerekçesi olamayacağı açıkça vurgulanmaktadır.³⁷

2911 sayılı Kanun'da bildirimin idari mercilere yapılması, yürüyüş güzergâhlarının valilik ve kaymakamlıklarca belirlenmesi ve eylem saatlerinin sınırlanması gibi çeşitli düzenlemeler yer almaktadır. Bu maddeler, kamusal düzeni sağlamak kadar, ifade özgürlüğü hakkının etkin kullanımını da göz önünde bulundurmamak zorundadır. Ancak kolluk uygulamalarında bildirimde bulunulmamış her eylemin dağıtılması gerektiği yönündeki anlayış, anayasal ve uluslararası normlarla çelişen bir güvenlikçi yaklaşımı yansıtmaktadır.³⁸ Bu çerçevede yasa hem kolluk güçleri hem de eylemci gruplar açısından meşruiyet sorunlarını beraberinde getirebilmektedir. Yasa metni anayasal dayanağa sahip olsa da uygulamada hakkın özünü zedeleyici biçimde yorumlandığında demokratik toplum düzeniyle bağdaşmaz hâle gelmektedir. Özellikle gösterilerin şekli koşullara indirgenmesi, içerikten bağımsız müdahale zemini oluşturmakta ve hak kullanımını etkisizleştirebilmektedir. Toplantı ve gösteri yürüyüş-

³⁶ Hayriye Keser, 1982 Anayasasına Göre Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı, Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, 2017.

³⁷ Veysi Aslan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Dostane Çözüm Yolu, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013; Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, ECtHR, 5 December 2006.

³⁸ AİHM, Bukta and Others v. Hungary, no. 25691/04, 17 July 2007.

şü hakkının etkin biçimde korunması, yasa metninin değil, onun uygulanma biçiminin de temel haklar perspektifiyle uyumlu olmasına bağlıdır.³⁹

E. 2911 Sayılı Kanun ile Diğer Yasal Metinler Arasındaki Uyum ve Çatışmaların Değerlendirilmesi

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, 2911 sayılı Kanun ile Anayasa, Türk Ceza Kanunu, PVSK, Kabahatler Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu gibi çeşitli yasal metinlerle de doğrudan ilişkilidir. Bu çok katmanlı normatif yapı, uygulamada zaman zaman yetki sınırlarının belirsizleşmesine, düzenlemeler arasında çatışmalara ve kolluk kuvvetleri ile eylemci gruplar arasında gerilimlerin artmasına neden olabilmektedir.

Anayasa'nın 13. ve 34. maddeleri temel hakların yalnızca kanunla sınırlandırılabilceğini belirtmektedir. Buna karşın, uygulamada 2911 sayılı Kanun'un sınırlayıcı hükümleri çoğu zaman, Türk Ceza Kanunu'nun 265. maddesindeki "*görevli memura direnme*" suçu veya Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki "*örgüt*" vurgusu hükümlerle genişletilerek yorumlanmaktadır.⁴⁰ Bu genişletici yaklaşım, barışçıl protestoların hukuki niteliği konusunda tartışmalara yol açmakta, cezai değerlendirme sınırlarının da giderek genişlemesine zemin hazırlamaktadır. Ayrıca PVSK kapsamında kolluk yetkileri tanımlanırken kullanılan ifadelerin geniş ve yoruma açık olması, aynı anda hem müdahale yetkisini hem de müzakere yükümlülüğünü içeren bir çelişki doğurmaktadır. Örneğin bir gösteri yürüyüşü esnasında güzergâh dışına çıkan bir grubun zor kullanılarak mı yoksa yönlendirme yoluyla mı kontrol altına alınması gerektiği, bu normlar arasında açık biçimde düzenlenmiş değildir. Bu tür belirsizlikler, aynı eylemin farklı illerde farklı biçimlerde yorumlanmasına yol açarak hukuki öngörülebilirlik ilkesini zedelemektedir.⁴¹ Yasalar arasındaki bu çatışmalar hem uygulama pratiğini hem de eylem hakkının toplumsal meşruiyetini zayıflatmaktadır. Oysa hukuk devleti ilkesinin gereği olarak temel hak ve özgürlüklerin yorumlanmasında daraltıcı değil, genişletici bir yaklaşımın benimsenmesi gerekir. AİHM kararları ve AYM içtihatları da bu çoklu norm yapısının hak özünü zedelememesi

³⁹ Berke Özenç, "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü ve Mekân Yasakları," İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 73, no. 2 (2015): 459-488.

⁴⁰ AYM, Eğitim-Sen İstanbul Şubesi ve Diğerleri, B. No: 2014/5836, 6/10/2016.

⁴¹ AİHM, Oya Ataman v. Turkey, App. No. 74552/01, 5 December 2006.

gerektiğini vurgulamaktadır.⁴² Bu çok katmanlı yasal yapı dikkate alındığında 2911 sayılı Kanun’un ilgili diğer yasal metinlerle olan ilişkisi açık ve net biçimde ortaya konulmalı; kolluk güçleri bu çoklu normlar arasında orantılılık, meşruluk ve demokratik toplum gerekleri doğrultusunda hareket etmelidir. Yasaların çatıştığı durumlarda ise Anayasa normlarının üstünlüğü ve temel hakların özü gözetilerek uygulama yapılması hukuki güvenlik açısından zorunludur. Bu bağlamda, 2911 sayılı Kanun’un özel kanun, PVSK’nin ise genel kanun niteliği taşıdığı; ayrıca 2911’in PVSK’den sonra yürürlüğe girmiş olması sebebiyle “*önceki kanun-sonraki kanun*” ilkeleri çerçevesinde öncelikle uygulanması gerektiği kabul edilmektedir.⁴³ Ancak uygulamada bu ayrım çoğu zaman göz ardı edilmekte ve kolluk kuvvetleri, geniş yetkiler tanıyan PVSK hükümlerine dayanarak hareket edebilmektedir. Bu durum, kanunlar arası hiyerarşi ve uygulama önceliği bakımından ciddi tartışmalar doğurmaktadır.⁴⁴

F. Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının Anayasal Güvencesi ile Polisin Uygulama Pratikleri Arasındaki Uyumsuzluk

Anayasanın 34. maddesi, herkesin önceden izin almaksızın silahlı ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğunu hükme bağlamaktadır. Bu açık anayasal güvenceye rağmen uygulamada bu hakkın geniş biçimde sınırlandırıldığı hatta yorum farkına dayalı müdahalelerle engellendiği pek çok örnek gözlemlenmektedir.⁴⁵ Anayasanın 13. maddesi uyarınca, temel hak ve özgürlükler yalnızca kanunla ve demokratik toplum gereklerine uygun olarak sınırlandırılabilir ancak polis müdahalesi pratiklerinde bu ilkelerin ihlal edildiği durumlar

⁴² AİHM, Djavit An v. Turkey, App. No. 20652/92, 20 February 2003; Anayasa Mahkemesi, Yılmaz Yıldız ve diğerleri, B. No: 2013/711, 14 Ekim 2014.

⁴³ Kemal Gözler, “Yorum İlkeleri,” Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2013), s. 100 vd.

⁴⁴ Anayasa Mahkemesi (AYM), Halkevleri Derneği ve Diğerleri, B. No: 2014/3986, 18 Ekim 2017.

⁴⁵ AİHM, İzci v. Turkey, no. 42606/05, 23 Temmuz 2013; AİHM, Disk and Kesk v. Turkey, no. 38676/08, 27 Kasım 2012; Anayasa Mahkemesi (AYM), Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, B. No: 2014/920, 25 Mayıs 2017; AYM, Cumhuriyet Mitingi Kararı, B. No: 2014/12190, 6 Ocak 2016; AYM, Halkevleri Derneği ve Diğerleri, B. No: 2014/3986, 18 Ekim 2017.

oldukça yaygındır. Bazı gösterilerin önceden bildirimde bulunulmuş ve barışçıl nitelikte olmasına rağmen dağıtılması, anayasal güvence ile uygulama pratiği arasında ciddi bir uyumsuzluğa işaret etmektedir.⁴⁶ AİHM kararlarında da vurgulandığı üzere, toplanma özgürlüğü, bu özgürlüğün varlığının tanınmasıyla değil, devletin bu hakkın kullanılmasını kolaylaştırma yükümlülüğüyle tam anlamını bulur.⁴⁷ Polis, kamu güvenliği gerekçesiyle yapılan müdahalelerde “*orantılılık*”, “*ölçülülük*” ve “*zorunluluk*” ilkelerine sadık kalmak zorundadır. Ancak uygulama örneklerinde, orantılılık ve ölçülülük ilkelerine yeterince riayet edilmediği; barışçıl niteliği açık olan eylemlere yüksek yoğunluklu müdahale araçlarıyla yanıt verildiği gözlemlenmektedir.⁴⁸ Bu tür uygulamalar, müdahalenin meşruiyeti ve demokratik hakların güvence düzeyi açısından tartışmalara yol açmaktadır. Bu tür müdahaleler, bireylerin haklarını zedeleyen toplumda güvenlik güçlerine karşı güvensizlik de yaratmaktadır. Kolluk personelinin Anayasa Mahkemesi kararları ve AİHM içtihatlarını içselleştirmesinin, uygulama ile normatif düzenlemeler arasındaki uçurumu kapatmaya yardımcı olacağı düşünülmektedir. Bu genel değerlendirmeler ışığında, çalışmanın bir sonraki bölümünde bildirim, güzergâh ve müdahale uygulamalarına ilişkin normatif düzenlemeler ile uygulamadaki yansımaları incelenerek anayasal hak ile kolluk pratiği arasındaki gerilimin somut boyutları ortaya konulacaktır.

III. BİLDİRİM, GÜZERGÂH VE MÜDAHALE UYGULAMALARI

A. Güzergâh Belirleme Yetkisinin Anayasal Sınırları ve Çatışmalı Alanlar

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin düzenlenmesi sırasında en çok tartışma konusu olan hususlardan biri de güzergâh belirleme yetkisidir. 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu’nun 6. maddesi, bu

⁴⁶ Tolga Şirin, “Anayasa Mahkemesi’nin Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü Kararlarına Yönelik Eleştirel Bir Değerlendirme,” *Anayasa Yargısı* 31, no. 1 (2015): 79-135.

⁴⁷ *Lashmankin and Others v. Russia*, App nos. 57818/09 and others, European Court of Human Rights (ECtHR), 7 February 2017.

⁴⁸ AİHM, *İzci v. Turkey*, no. 42606/05, 23 Temmuz 2013; AİHM, *Disk and Kesk v. Turkey*, no. 38676/08, 27 Kasım 2012; Anayasa Mahkemesi (AYM), Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, B. No: 2014/920, 25 Mayıs 2017; AYM, Cumhuriyet Mitingi Kararı, B. No: 2014/12190, 6 Ocak 2016; AYM, Halkevleri Derneği ve Diğerleri, B. No: 2014/3986, 18 Ekim 2017.

tür etkinliklerin yer, tarih ve saatinin valilik ya da kaymakamlık tarafından belirleneceğini hükme bağlamaktadır. Bu hüküm, kamu düzeninin korunması açısından idareye önemli bir takdir yetkisi tanımaktadır. Ancak bu yetkinin kullanımı, anayasanın 34. maddesi ile güvence altına alınan gösteri hakkıyla doğrudan ilişkilidir ve sınırsız değildir. Anayasanın 13. maddesi uyarınca temel haklar, ancak kanunla sınırlandırılabilir, bu sınırlama demokratik toplum gereklerine ve ölçülülük ilkesine uygun olmak zorundadır. Güzergâh belirleme yetkisinin keyfi ya da ayrımcı şekilde kullanılması hâlinde, ifade özgürlüğü ve barışçıl toplanma hakkının özüne müdahale edildiği kabul edilebilir.⁴⁹

Uygulamaya ilişkin çeşitli örnekler, muhalif grupların merkezi ve sembolik kamusal alanlarda toplantı yapma taleplerinin idari otoriteler tarafından sınırlayıcı biçimde ele alındığını göstermektedir.⁵⁰ Bu durum, ifade özgürlüğünün mekânsal görünürlüğüne zedeleyici bir etki yaratmaktadır. Anayasa Mahkemesi de özellikle Taksim Meydanı gibi sembolik niteliği olan alanlarda toplantı özgürlüğünün yalnızca fiziki erişim üzerinden değil, mesajın etkili şekilde iletilmesine imkân tanıyacak şekilde değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.⁵¹ Nitekim AİHM içtihatları da, toplantının mesajının etkili şekilde iletilebilmesi için eylemlerin kamusal görünürlüğü yüksek alanlarda yapılmasına izin verilmesi gerektiğini vurgulamaktadır.⁵² Etkinliğin yalnızca periferik ve görünmez alanlara yönlendirilmesi, demokratik toplumda hak kullanımının işlevini zayıflatır. Literatürde de toplantı özgürlüğünün mekânsal boyutunun, hakkın yalnızca düzenlenebilir değil kullanılabilir olmasını da içerdiği; sembolik alanlara erişimin, hakkın özüyle doğrudan bağlantılı olduğu ifade edilmektedir.⁵³ Planlanan eylemin barışçıl niteliği açık olduğunda güzergâh sınırlamasının hakların kullanımında sınırlandırıcı etkilere zemin hazırlayabildiği söylenebilir. Öte yandan güzergâh ihlali duruma-

⁴⁹ Kaya, Ayhan. “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı Bağlamında Güzergâh Sınırlaması: Anayasal Bir İnceleme.” *Anayasa Hukuku Dergisi* 3, no. 2 (2016): 89-110.

⁵⁰ *Disk and Kesk v. Turkey*, no. 38676/08, ECHR 2012.

⁵¹ Berke Özenç, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü ve Mekân Yasakları,” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 73, no. 2 (2015): 87-134.

⁵² *Djavit An v. Turkey*, App no. 20652/92, ECtHR, 20 February 2003.

⁵³ Bezar Eylem Ekinci, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı Bakımından Bildirim Usûlünün Kapsamı,” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 68, no. 4 (2019): 753-794.

rında kolluk kuvvetlerinin doğrudan müdahale ettiği örnekler de mevcuttur.⁵⁴ Bu müdahalelerin bir kısmının, eylemin şiddet içermeyen yapısını zedelediği hâlde gerçekleştiği durumlar da literatürde eleştiri konusu olmuştur.⁵⁵ Bu noktada, kolluğun orantılılık ve kamusal risk analizi temelinde hareket etmesi gerektiği, AİHM kararlarında da vurgulanmaktadır.⁵⁶ Bu bağlamda, güzergâh belirleme yetkisinin, bir idari düzenlemeden ibaret olmadığı, anayasal hakların kullanımını doğrudan etkileyen bir unsur olduğu unutulmamalıdır. Bu nedenle, valilik veya kaymakamlıkların kararları yargı denetimine açık olmalı ve kolluk kuvvetleri de bu kararların uygulanmasında şeffaflık, açıklık ve meşruiyet ilkelerini gözetmeleri gerekmektedir.⁵⁷

B. Kapalı Alan Toplantıları, Açık Alan Gösterileri ve Polisin Takip Yetkisi Sınırları

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, demokratik toplumların temel hak ve özgürlükleri arasında yer almakta olup bu hakkın kullanımı, yer, zaman ve biçim bakımından farklı hukuki statülere sahiptir. 2911 sayılı Kanun, açık alanlarda düzenlenecek gösteriler için bildirim zorunluluğunu, güzergâhın belirlenmesini ve kolluğun müdahale yetkilerini açık biçimde düzenlemektedir. Buna karşılık kapalı alanlarda yapılan toplantıların hukuki statüsü ve polis yetkileri daha farklıdır.

Kapalı alan toplantıları, örneğin dernek genel kurulları, sendika toplantıları, kapalı salon etkinlikleri veya basına kapalı seminerler gibi organizasyonları kapsamaktadır. 2911 sayılı Kanun'un 3. ve 4. maddeleri uyarınca bu tür toplantılar, toplantı ve gösteri yürüyüşü kapsamı dışın-

⁵⁴ Anayasa Mahkemesi (AYM), Halkevleri Derneği ve Diğerleri, B. No: 2014/3986, 18 Ekim 2017; Anayasa Mahkemesi (AYM), Eğitim-Sen İstanbul Şubesi ve Diğerleri, B. No: 2014/5836, 6 Ekim 2016.

⁵⁵ Kıvanç Atak and Ismail Emre Bayram, "Protest Policing Alla Turca: Threat, Insurgency, and the Repression of Pro-Kurdish Protests in Turkey," *Social Forces* 95, no. 4 (2017): 1667-1694; Jan Terpstra, "Policing Protest and the Avoidance of Violence: Dilemmas and Problems of Legitimacy," *Varstvoslovje* 8, no. 3-4 (2006): 203-212, Faculty of Criminal Justice and Security.

⁵⁶ *Lashmankin and Others v. Russia*, nos. 57818/09 and others, ECHR 2017; *Primov and Others v. Russia*, no. 17391/06, ECHR 2014.

⁵⁷ Saadetin Doğan, Genel İdari Kolluk Kuvvetlerinin Mülki İdare Amirleri Tarafından Gözetimi (Yüksek Lisans Tezi, Aksaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016).

da tutulmaktadır. Bu bağlamda, polis veya güvenlik birimleri kapalı alan toplantılarını resen takip etme veya müdahale etme yetkisine sahip değildir. Ancak bir suç işlendiğine dair ciddi şüphe veya ihbar hâlinde, kolluk görevini Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) çerçevesinde yürütebilir. Polisin, kapalı alan toplantılarına yönelik takibi, suçun önlenmesi ve temel hak ve özgürlüklerin hukuki dayanak ilkeleri çerçevesinde yürütülmelidir.

Anayasanın 20. maddesi, özel hayatın gizliliğini güvence altına alırken, 34. maddesi toplantı hakkının önceden izin almaksızın kullanılabileceğini belirtmektedir. Bununla birlikte, uygulamada özellikle siyasal içerikli bazı toplantılarda, kamu güvenliği gerekçesiyle kolluk birimlerinin bilgi toplama veya fiziki izleme gibi yöntemlere başvurduğu durumlara rastlanmaktadır. Bu tür uygulamaların yasal çerçeveye uygunluğu ve özel hayatın gizliliğiyle olan ilişkisi zaman zaman tartışma konusu olabilmektedir. AİHM içtihatlarına göre, kapalı alan faaliyetleri devlet tarafından ancak zorunlu toplumsal ihtiyaç hâlinde sınırlandırılabilir. ⁵⁸ Kolluk personelinin bu dengeyi gözetmesi hem hakların kullanımında sınırlandırıcı etkilerin önüne geçilmesi hem de kamu otoritesinin meşruiyeti açısından önem arz etmektedir.

Açık alan gösterilerinde ise durum farklıdır. 2911 sayılı Kanun'un 10. ve 11. maddeleri, gösteri yapılacak alanın mülki idare tarafından belirlenmesi ve gösteri öncesinde en az 48 saat önceden yazılı bildirim yapılmasını zorunlu kılmaktadır. Bildirimde bulunulmaması durumunda gösteri “*kanuna aykırı*” hâle gelir ve kolluk birimleri bu durumda müdahale yetkisine sahip olmaktadır. Ancak burada da “*orantılılık*” ilkesi, “*kamu düzeni ve güvenliği*” ölçütleri dikkate alınmak zorundadır. Uygulamada sıkça rastlanan bir sorun, bazı mülki idarelerin basın açıklamaları, oturma eylemleri veya sembolik yürüyüşleri dahi “*kanunsuz gösteri*” olarak değerlendirmesidir oysa Anayasa Mahkemesi ve AİHM içtihatları, bu tür düşük yoğunluklu eylemlerin ifade özgürlüğü ve barışçıl toplanma hakkı kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini açıkça ortaya koymaktadır. ⁵⁹

⁵⁸ Liberty and Others v. The United Kingdom, App no. 58243/00, ECtHR, 1 July 2008.

⁵⁹ H. Gökçe Zabunoğlu, “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 66, no. 3 (2017): 627-658; Balçık and Others v. Turkey, no. 25/02, ECHR 2007; Bukta

Polisin görev sınırlarını aşmaması, hakların kullanımında sınırlandırıcı etkilere neden olmaması bakımından; açık ve kapalı alan farkının, yasal çerçevenin ve orantılılık ilkesinin doğru yorumlanması zorunludur. Özellikle yerel kolluk birimlerinin uygulamalarında mevzuat bilgisindeki yetersizlikler, orantısız müdahalelere ve hakların kullanımında sınırlandırıcı etkilere zemin hazırlayabilmektedir.⁶⁰

C. Bildirimsiz Eylemler, Müdahale Sınırları ve Gösteri Serbestisi

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı, anayasanın 34. maddesiyle önceden izin almaksızın güvence altına alınmıştır ancak bu hakkın kullanımı, 2911 sayılı Kanun kapsamında belirli prosedürlere bağlanmıştır. Bu prosedürlerin başında, en az 48 saat önceden mülki idareye bildirimde bulunma yükümlülüğü gelir. Bildirim; etkinliğin tarihini, saatini, yerini ve düzenleyicilerini içerir. Bildirimin amacı, kamu otoritelerinin gerekli güvenlik tedbirlerini önceden planlayabilmesini sağlamaktır. Dolayısıyla bu düzenleme bir izin mekanizması olarak yorumlanmamalı, ifade özgürlüğü ve barışçıl toplanma hakkının önüne geçecek şekilde uygulanmamalıdır.⁶¹

Anayasa Mahkemesi, bildirimin esasen kamu yönetiminin hazırlık yapabilmesini sağlayan bir araç olduğunu vurgulamakta; bildirimsiz gösterilerin salt usul eksikliğine dayanarak dağıtılmasını kabul etmemektedir. Nitekim, şiddet içermeyen ve kamu düzenini bozma potansiyeli taşımayan bildirimsiz gösterilere kolluk kuvvetlerinin müdahalesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.⁶² Bu içtihat, bildirimsiz eylemlerde kolluğun öncelikle müzakere, diyalog ve yönlendirme gibi araçlara başvurusu gerektiğini; müdahalenin ise yalnızca somut bir tehdit ya da kamu güvenliğini ilgilendiren bir risk oluştuğunda meşru hâle gelebileceğini ortaya koymaktadır. Ancak uygulamada sıklıkla bildirim-

and Others v. Hungary, no. 25691/04, ECHR 2007; Turgut and Others v. Turkey, App. No: 2013/5126, Judgment of 6 January 2015 (AYM).

⁶⁰ Veysel Dinler, “Devlet Şiddetinin Bir Nedeni Olarak Polisin Eğitimi-Eğitimin Polisi,” Türkiye’nin İnsan Hakları Gündemi Konferansı 2013-2014, der. Kıvılcım Turanlı ve Tolga Şirin (Eskişehir: 2015), 24-31.

⁶¹ Bezar Eylem Ekinci, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı Bakımından Bildirim Usûlünün Kapsamı,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 68, no. 4 (2019): 753-794.

⁶² Anayasa Mahkemesi (AYM), E. 2016/21369, K. 2020/67, 8 Ekim 2020; AYM, Yıldırım Tuğrul Karagöz Başvurusu, B. No: 2017/30030, 13/1/2021.

siz eylemlere karşı sıfır tolerans politikası izlenmekte, bu da demokratik hakların kullanımını fiilen sınırlandırmakta ve güvenlik güçlerine yönelik toplumsal güvensizliği derinleştirmektedir. Oysa AİHM içtihatlarına göre, bildirimsiz toplantılar dahi şiddet içermediği sürece ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir.⁶³ Müdahalelerin meşruiyeti ise, “kanunla öngörülmüş olma”, “meşru amaç taşıma”, “demokratik toplumda zorunluluk” ve “orantılılık” ilkeleri çerçevesinde değerlendirilmektedir.⁶⁴ Bu bağlamda, literatürde bildirimsiz ancak barışçıl nitelikteki eylemlerin yalnızca usul eksikliği nedeniyle bastırılmasının ifade özgürlüğünün özüne zarar verebileceği ifade edilmiştir.⁶⁵ Özellikle spontane veya acele gelişen eylemlerde bildirim yapılmasının fiilen mümkün olmaması hâlinde dahi kolluk müdahalesinin meşruiyetinin anayasal ilkelerle uyumlu şekilde değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.⁶⁶

Barışçıl bir eyleme sırf bildirimde bulunulmadığı gerekçesiyle sert müdahale yapılması toplumsal barış ve kamu otoritesinin meşruiyeti bakımından da olumsuz sonuçlar doğurabilir. Bu nedenle kolluk kuvvetlerinin yaklaşımı, bildirimsiz ama barışçıl nitelik taşıyan eylemler karşısında daha temkinli, anayasal hak temelli ve iletişime dayalı olmalıdır.

Gösteri serbestisinin anayasal bir hak olması, bu hakkın yalnızca idarenin izin verdiği yer ve alanlarla sınırlanamayacağı anlamına gelmektedir.⁶⁷ Eylemin görünürlük amacı taşıdığı, sembolik bir mekânda yapılmak istendiği durumlarda, hak kullanımının etkinliği için kamusal görünürlük kritik önem taşır. Anayasa Mahkemesi ve AİHM, bu tür eylemlerin görünürlüğünü ve amacını dikkate alarak bildirimsiz olsa da ba-

⁶³ AİHM, Oya Ataman v. Turkey, No. 74552/01, 5 December 2006; AİHM, Bukta and Others v. Hungary, No. 25691/04, 17 July 2007; AİHM, İzci v. Turkey, No. 42606/05, 23 July 2013.

⁶⁴ Seçkin S. ve G. Üstün, “İdari İşlemlerde Takdir Yetkisi ve Gerekçe İlkesi,” MÜHF-HAD (Mehmet Akif Aydın’a Armağan) 21, no. 2 (2015): 509-534.

⁶⁵ Bezar Eylem Ekinci, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı Bakımından Bildirim Usulünün Kapsamı,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 68, no. 4 (2019): 753-794.

⁶⁶ Ahmet Mert Duygun, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının Kullanılmasında Bir Bilinmeyen: Spontane ve Acele Eylemler,” Anayasa Hukuku Dergisi 3, no. 6 (2014): 133-161.

⁶⁷ Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, ECtHR, 5 December 2006; İzci v. Turkey, no. 42606/05, ECtHR, 23 July 2013.

rıışıl nitelik taşıyan toplantılara müdahalenin ancak son çare olması gerektiğini vurgulamaktadır.⁶⁸ Bu değerlendirmeler ışığında, bildirimsiz eylemler konusunda kolluğun yaklaşımının demokratik toplum düzeniyle uyumlu olması gerektiği açıktır. Bu noktadan hareketle çalışmanın bir sonraki bölümünde kolluk teşkilatının kurumsal işleyişi, birimler arası görev paylaşımı ve müdahale süreçlerinde ortaya çıkan sorumluluk alanları incelenecek; böylece yasal çerçeveden uygulamadaki kurumsal dinamiklere geçiş sağlanacaktır.

IV. KOLLUK TEŞKİLATINDA KURUMSAL İŞLEYİŞ VE MÜDAHALE SORUMLULUĞU

Toplantı ve gösteri yürüyüşleri esnasında güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesi, mevzuatın çizdiği yetki sınırları çerçevesinde kolluk kuvvetlerinin görev ve sorumluluğundadır. Bu noktada en çok görev alan iki birim, Güvenlik Şube Müdürlüğü ile Terörle Mücadele Şube Müdürlüğü'dür (TEM). Ancak uygulamada bu iki birimin görev tanımlarının zaman zaman iç içe geçmesi, eylemci haklarının ihlali ve kolluk uygulamalarının meşruiyetinin sorgulanmasına yol açabilmektedir. Güvenlik Şube, kanuna uygun bildirim yapılmış barışçıl gösterilerin güvenliğini sağlamak, gözlemlemek ve yönlendirmekle yükümlüken TEM, esasen örgütlü suç ve terör bağlantılı faaliyetlerle ilgilenmektedir.⁶⁹ Buna rağmen TEM'in barışçıl gösterilerde yoğun biçimde yer alması, eylemcilerde baskı ve fişlenme kaygısı yaratabilmektedir.⁷⁰ Bu tür durumlar, demokratik hakların kullanımında caydırıcı bir etki doğurmaktadır.

Sahada görülen farklı uygulamalar da hukuki öngörülebilirlik sorununu derinleştirmektedir. Bazı illerde TEM yalnızca örgüt bağlantılı

⁶⁸ AYM, Ali Rıza Özer ve Diğerleri, B. No: 2013/3924, 6/1/2015, § 115 vd.; AYM, Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve diğerleri, B. No: 2014/920, 25/5/2017, § 92 vd.; AİHM, Oya Ataman v. Türkiye, no. 74552/01, 5 December 2006, § 39; AİHM, Bukta and Others v. Hungary, no. 25691/04, 17 July 2007, § 36-37.

⁶⁹ 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanunu, RG. 04.06.1937, 3629; 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu, RG. 12.04.1991, 20843; Devrim Aydın, "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları," Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 65, no. 4 (2016): 3283-3308.

⁷⁰ İzci v. Turkey, no. 42606/05, ECtHR, 23 July 2013; Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, ECtHR, 5 December 2006; Arslan, A. C. "Hukuk Devleti ve Kamu Düzeni İlişkisinde Güvenlik Politikalarının Oluşumu." Liberal Düşünce Dergisi, no. 116 (2024): 51-74.

dosyalarla ilgilenirken bazı illerde çok daha geniş yetkilerle sahada bulunabilmektedir. PVSİK'nın 4. ve 16. maddeleri polisin yalnızca kanunların tanıdığı sınırlar içinde izleme ve müdahale yetkisine sahip olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Buna rağmen sürekli ve gerekçesiz izleme faaliyetleri, hakların kullanımını sınırlandırıcı bir etki doğurmakta ve kolluğun siyasallaşması riskini artırmaktadır.

Kolluk personeli hem yasal sınırlar hem emir-komuta zinciri hem de mülki idare talimatlarıyla şekillenen kurumsal baskı altındadır. Anayasanın 129. ve 137. maddeleri kamu görevlilerine hukuk çerçevesinde hareket etme ve hukuka aykırı emirleri yerine getirmeme yükümlülüğü getirmektedir. Ancak uygulamada, özellikle politik duyarlılığı yüksek eylemlerde, idari makamların “*kamu düzeni*” gerekçesiyle verdikleri emirler anayasal hakların kullanımını sınırlayabilmektedir. Bu durum, sahada görev yapan polislerin hem kurumsal hem de psikolojik açıdan sıkışmasına yol açmaktadır.

Polislerin maruz kaldığı uzun mesailer, güvenlik endişesi ve toplumsal baskılar da zamanla psikolojik tükenmişlik, duyarsızlık ve reflektif müdahale eğilimi doğurmaktadır.⁷¹ Araştırmalar, tükenmişlik yaşayan polislerin özellikle kalabalık yönetimde iletişimsiz, sert ve orantısız müdahalelere yöneldiğini göstermektedir.⁷² Dolayısıyla kolluk müdahalelerindeki orantısızlık yalnızca hukuki ve teknik belirsizliklerden değil aynı zamanda kurumsal ve psikolojik yüklerden de kaynaklanmaktadır. Bu noktadan hareketle, bir sonraki bölümde kolluğun güç kullanımına ilişkin normatif sınırlar, orantılılık ilkesinin uygulamadaki yansımaları ve polis müdahalelerinin toplumsal algı ile psikolojik etkileri incelenecektir.

⁷¹ Burak Kara ve Ömer Çamur, “Kamu Güvenliği: Kalabalık Yönetimi Açısından Bir Değerlendirme,” Cihanşümül Akademi Sosyal Bilimler Dergisi 5, no. 9 (2024): 219-235.

⁷² Bülent Gündüz, Zeynep Erkan ve Nilüfer Gökçakan, “Polislerde Tükenmişlik ve Gözlenen Psikolojik Belirtiler,” Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 16, no. 2 (2007): 283-298.

V. GÜÇ KULLANIMI, TOPLUMSAL ALGI ve PSİKOLOJİK ETKİ

A. Kalabalık Türleri, Kolluk İzleme Yükümlülüğü ve Müdahale Sınırları

Kalabalıklar, toplumsal hareketlerin temel görünüm biçimlerinden biridir ve bu yapılar farklı nitelikler taşıyabilmektedir. Literatürde kalabalıklar genellikle planlı ve organize kalabalıklar, kendiliğinden oluşmuş kalabalıklar ve tepkisel kalabalıklar olarak sınıflandırılmaktadır.⁷³ Güvenlik perspektifinden bakıldığında ise kalabalıklar, barışçıl, yüksek potansiyelli ve tehdit oluşturan kalabalıklar gibi kategorilerle değerlendirilmektedir.⁷⁴ Kalabalık türlerine göre kolluk kuvvetlerinin yükümlülükleri ve izleme sorumlulukları farklılık göstermektedir. 2911 sayılı Kanun, önceden bildirilen toplantılarla ilgili kolluk kuvvetlerine “*güvenliği sağlama*” görevini tanıırken, bildirimsiz ve anlık gelişen kalabalıklarda kolluğun ilk yükümlülüğü, durumu analiz etmek, barışçıl niteliğini değerlendirmek ve müdahale kararı vermeden önce grubu gözlemlemektir. Anlık gelişen ve şiddet içermeyen nitelik taşıyan kalabalıklara yönelik kolluk uygulamalarında, gözlem ve iletişim süreci işletilmeden müdahaleye başvurulduğu örneklerle literatürde sıkça rastlanmaktadır.⁷⁵ Oysa şiddet içermeyen bir kalabalığın yalnızca “*dağılmama*” gerekçesiyle hedef alınması, kolluğun anayasal yükümlülükleriyle bağdaşmayabilmektedir. Özellikle sol fraksiyonlu bazı eylemlerin niteliği tam olarak değerlendirilmeden risk sınıflamasına tâbi tutulduğu ve bu nedenle gereğinden sert güvenlik tedbirlerine başvurulduğu durumlarla karşılaşmak mümkündür.⁷⁶ Bu bağlamda kolluk personelinin eylemci gruplar hakkında “*terörist*”, “*anarşist*” veya benzeri etiketleyici ve genelleyici ifadelerle hareket etmesi hem toplumsal çatışma riskini artırmakta hem de anayasal hukuk düzeniyle çelişmektedir.

⁷³ Ahmet Murat Aytac, *Kitle ve Siyaset: Kalabalıkların Yönetimi* (Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2009).

⁷⁴ Kara ve Çamur, “Kamu Güvenliği,” 228.

⁷⁵ Ahmet Mert Duygun, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının Kullanılmasında Bir Bilinmeyen: Spontane ve Acele Eylemler,” *Anayasa Hukuku Dergisi* 3, no. 6 (2014): 133-161.

⁷⁶ Özenç, *Anayasa Mahkemesi’nin Taksim Yasağına Dair Kararları*, 675.

Anayasa ve uluslararası insan hakları normlarına göre, bir bireyin suçlu olup olmadığına yalnızca yargı organları karar verebilmektedir.⁷⁷ Bu nedenle, kolluk kuvvetlerinin görevleri sırasında önyargıdan uzak, tarafsız ve ölçülü bir yaklaşım benimsemesi, hukuk devleti ilkesini ve masumiyet karinesini güçlendirecektir.⁷⁸ Bu çerçevede, polislerin olaylara müdahale ederken empati kurmaları, eylemcilerin motivasyonlarını anlamaya çalışmaları ve anayasal sınırlar içinde kalmaları hem hakların kullanımında sınırlandırıcı etkiler yaşanmasını önleyecek hem de kolluğun meşruiyetini güçlendirecektir, aksi durumda, bireysel mağduriyetlerin yaşanması ve kamu güvenliğine duyulan toplumsal güvenin zedelenmesi kaçınılmazdır.

Polisin izleyebileceği ve izleyemeyeceği gruplar bakımından da belirli hukuki sınırlar söz konusudur. Kapalı yer toplantıları, özel alan statüsünde değerlendirildiğinden genel olarak kolluk tarafından önceden izlenememektedir. Ancak açık alanlarda yapılan toplantılar için durum farklıdır; burada kamu güvenliği gerekçesiyle izleme yapılabilmektedir. Anayasanın özel hayatın gizliliği ve haberleşme özgürlüğüne ilişkin hükümleri, kolluk faaliyetlerinin sınırını belirleyen temel normlardandır. Bu kapsamda Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 4/A maddesi ile 6698 sayılı Kişisel Verilerin Korunması Kanunu, kolluğun teknik araçlarla veya fiziksel gözlemlerle kalabalığı izleme yetkisini yalnızca meşru, orantılı ve hukuki sınırlar içinde kullanıldığında geçerli kılmaktadır. Örneğin bildirimsiz bir gösteride kolluk, gösterici grubun silahsız ve barışçıl olduğunu tespit ettiğinde müdahale yerine izleme ve yönlendirme yöntemini tercih etmelidir. Bu durum, kamu düzeni ile toplum ve kolluk arasındaki güven ilişkisini güçlendirecektir. Kalabalığın türü ve davranış biçimi, kolluk kuvvetlerinin görev tanımını belirleyen en önemli unsurlardır. Bu nedenle, kolluk birimlerinin toplumsal psikoloji ve iletişim dinamiklerini göz önünde bulundurarak yasalara uygun şekilde hareket etmeleri gerekmektedir.

⁷⁷ Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, m. 38/4; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, m. 6/2; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), *Allenet de Ribemont v. France*, App no. 15175/89, 10 February 1995.

⁷⁸ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, madde 6/2; Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/409, 16/12/2015.

B. Kolluk Müdahalesinin Hukuki Çerçevesi ve Orantılılık İlkesi

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, anayasal bir özgürlük olmakla birlikte, bu hakkın sınırları yine Anayasa ve ilgili kanunlarla belirlenmiştir. Ancak uygulamada, bu sınırlamaların kolluk kuvvetlerince nasıl yorumlandığı ve uygulandığı, hak kullanımının seyrini doğrudan etkileyebilmektedir. Özellikle kolluk müdahalelerinde “*orantılılık*” ilkesi, en çok tartışılan kavramlardan biridir.

Orantılılık ilkesi, Anayasa'nın 13. maddesine göre tüm temel hak sınırlamalarında gözetilmesi gereken temel ölçüttür. Bu ilke doğrultusunda kolluk müdahalesi, meşru bir amaç taşımalı, demokratik toplum düzeninde zorunlu olmalı ve kullanılacak araçla ulaşılabilecek amaç arasında ölçülü bir bağ kurulmalıdır. Kolluk kuvvetlerinin müdahale kararlarını vermeden önce dikkate alması gereken bu temel ölçütler, 2911 sayılı Kanun'un 22. ve 23. maddeleriyle belirlenen somut uygulama kurallarıyla şekillendirilmektedir. Bu çerçevede söz konusu maddeler, müdahale öncesinde uyarı yapılmasını zorunlu kılmakta; uyarıya rağmen dağılmayan gruplara ise kademeli ve orantılı güç kullanılmasına izin vermektedir. Ancak uygulamada bu kurallara riayet edildiğinde kolluk müdahalelerinin görece daha etkili ve barışçıl seyrettiği, buna karşılık uyarısız veya orantısız müdahalelerin kalabalığın kolektif tepkisini tetikleyerek olayların büyümesine yol açtığı görülmektedir⁷⁹

Kolluğun müdahale kararı verirken şu hususları dikkate alması gereklidir:

- Gösterinin şiddet içerip içermediği,
- Kamu düzenini ne ölçüde bozduğu,
- Müdahale edilmezse ortaya çıkacak zararın boyutu,
- Kullanılacak gücün en az zararlı nasıl etkili olacağı,
- Müdahale edilen kitlenin bütününe mi yoksa bir kısmına mı yönelik olacağı.

Ancak özellikle kalabalık yönetimi konusunda yeterli eğitim almamış birimlerde, orantılılık ilkesi yerine refleksif ve savunmacı tepkilerin öne çıktığı durumlar yaşanabilmektedir. Orantılı olmayan müdahale örnekleri, bireysel hakların ihlaliyle sınırlı kalmayıp kamu otoritesinin

⁷⁹ Başak, M. E. “Kanuna Aykırı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşüne Müdahale Zorunluluğunun İnsan Hakları Perspektifinde Değerlendirilmesi.” Bildiri sunumu, Aralık İnsan Hakları Günü Ulusal Sempozyumu, İstanbul, 2024, 32-34.

meşruiyet algısını ve toplumla kurulan güven ilişkisini de olumsuz yönde etkileyebilmektedir. AİHM kararlarında da devletin bu tür durumlarda “*etkili, ölçülü ve hukuka uygun müdahale yükümlülüğü*” olduğu açıkça ifade edilmiştir.⁸⁰ Bu bağlamda polis müdahaleleri, AİHS ve AİHM içtihatlarına, Anayasa’ ya, 2911 sayılı Kanun’a ve PVSK’ye uygun olmak zorundadır. Anayasal ilkeler ve uluslararası içtihatlar ışığında bakıldığında, kolluğun gösterilere müdahale ederken yasal çerçeveye bağlı kalması, orantılılık ilkesini gözetmesi hem kamu düzenini koruyacak hem de temel hakların ihlalini engelleyecektir.

C. Orantılı Güç Kullanımı İlkesinin Uygulamadaki Sınırları ve Aşırı Gücün Toplumsal Yansımaları

Orantılılık ilkesi, demokratik hukuk devletlerinde kolluk kuvvetlerinin güç kullanma yetkisini sınırlayan temel normatif çerçevedir. Bu ilkeye göre kolluk, meşru bir amacı gerçekleştirmek için başvurduğu her müdahalede en az zararla, en etkili sonucu almayı hedeflemeli ve kullandığı gücü zorunluluk-orantılılık testinden geçirmelidir.⁸¹ AİHS’in 2. ve 3. maddeleri, yaşam hakkı ve işkence yasağı bağlamında kolluk müdahalesini ciddi biçimde sınırlarken, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 17. maddesi de kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını güvence altına almaktadır. 2911 sayılı Kanun’da ise, kolluk müdahalesinin “*gereklilik*” ve “*aşamalık*” ilkelerine uygun biçimde yürütülmesi gerektiği belirtilmiştir. Buna göre güvenlik güçleri, dağılma çağrısı yapılmadan doğrudan fiziksel müdahaleye geçememektedir. Uygulamada ise bu ilkelerin çoğu zaman göz ardı edildiği ve özellikle toplumsal gerginliğin yükseldiği gösterilerde orantılı güç kullanımına ilişkin sınırların aşıldığı çeşitli raporlara yansımıştır.⁸²

⁸⁰ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Oya Ataman v. Turkey, App. No. 74552/01, 5 December 2006.

⁸¹ Yusuf Orman, “Devlet Yetki Tekelinin Kolluk Kuvvetlerine Devredilmesinde Kuvvet Kullanımı ve Orantılılık İlkesi: Devletin Güç Tekelinin Kolluk Güçlerine Devrinde Zor Kullanımı ve Ölçülülük İlkesi,” *Yönetim ve Eğitim Bilimleri Dergisi* 3, no. 4 (2025): 401-412.

⁸² Yeliz Çözeli, “Karşılaştırmalı Olarak Ulusüstü İnsan Hakları Hukuku Belgelerinde Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü,” *Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi*, no. 2 (2016); Türkiye İnsan Hakları Vakfı (TIHV), 2022 Türkiye İnsan Hakları Raporu

Orantılı güç kullanımının sınırlarının aşıldığı örnekler, AİHM kararlarında da sıkça gündeme gelmektedir. Mahkeme, *Oya Ataman v. Turkey* kararında barışçıl nitelikteki bir toplantıya yönelik sert müdahaleyi ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmiştir.⁸³ Benzer şekilde *Platform “Artı” v. Turkey* kararında da devletin müdahalesinin orantılılık sınırlarını aştığı ve caydırıcı nitelikte olduğu vurgulanmıştır.⁸⁴ Tüm bu veriler ışığında, kolluk görevlilerinin güç kullanımı konusunda hem hukuki hem de psikolojik eğitimle desteklenmesi; kriz durumlarında soğukkanlılık ve müzakere temelli stratejilerle hareket etmesi büyük önem taşımaktadır. Bu yaklaşım, bireysel hakların korunması ve kamu düzeninin sağlıklı bir şekilde yönetilmesinin yanı sıra, kolluğun müdahalelerinde orantılılık ilkesine uygunluğun sağlanmasına da hizmet edecektir. Zira orantılılık ilkesine riayet edilmesi, yasal bir zorunluluktan öte, kamu güvenliğine duyulan toplumsal güvenin sürdürülebilirliği açısından temel bir gerekliliktir.

D. Polis Müdahalesinin Kalabalık Psikolojisi Üzerindeki Etkileri

Polisin kalabalığa yönelik sergilediği tutum, fiziki bir düzenleme veya güvenlik önlemi olmakla birlikte esasen psikolojik bir mesaj taşıyan iletişimsel bir eylemdir. Kolluğun müdahale biçimi, bireylerin algısını, grubun kolektif davranışını ve olayların seyrini doğrudan etkileyebilmektedir. Bu bağlamda kalabalık psikolojisinin temel dinamiklerini anlamak ve müdahale stratejilerini buna göre şekillendirmek zorunludur.

Sosyal Kimlik Kuramı çerçevesinde incelendiğinde, bireyler bir grubun parçası olduklarında kişisel kimliklerinden çok grup kimliğiyle hareket etmeye başlarlar.⁸⁵ Polis tarafından yapılan “*orantısız*” veya “*agresif*” müdahaleler, grubun kendisini “*mağdur*”, “*meşru*” ve “*birbirine kenetlenmiş*” hissetmesine neden olabilmektedir. Bu durum, gruba yöne-

(Ankara: TİHV Yayınları, 2023); İnsan Hakları Derneği (İHD), 2022 Türkiye İnsan Hakları İhlalleri Raporu (Ankara: İHD Yayınları, 2023).

⁸³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), *Oya Ataman v. Turkey*, App. No. 74552/01, §39.

⁸⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), *Platform “Artı” v. Turkey*, App. No. 22479/93, 17 February 1998.

⁸⁵ Henri Tajfel ve John C. Turner, “The Social Identity Theory of Intergroup Behavior,” içinde *Psychology of Intergroup Relations*, der. Stephen Worchel ve William G. Austin (Chicago: Nelson-Hall, 1986).

lik tehdit algısını artırarak, kimlik dayanışmasını güçlendirmekte ve çatışma potansiyelini tırmandırmaktadır.

Kalabalık psikolojisinde öne çıkan bir diğer unsur ise duygusal bulaşma (emotional contagion) olgusudur.⁸⁶ Polisin ani, sert ve plansız müdahalesi, kalabalık içinde panik, korku ve öfkenin hızla yayılmasına neden olmaktadır. Özellikle uyarı yapılmadan veya iletişim kurulmaksızın yapılan müdahaleler, kalabalığın tamamını karşıt bir pozisyona itebilmektedir. Bu durum, polisin meşruiyetini zedeleyerek gerilimi artırmaktadır. Bu nedenle kalabalıkların yönetiminde hukuki çerçevenin yanında psikolojik dinamiklerin de dikkate alınması zorunludur. Bu bağlamda polis eğitiminin niteliği kritik bir unsur hâline gelmektedir. Eğitim yetersizlikleri, kolluğun olaylara refleksif ve şiddet odaklı yaklaşmasına yol açabilmekte; bu da orantılılık ilkesinin ihlaline ve güvenlik-özgürlük dengesinin zedelenmesine neden olmaktadır. Dolayısıyla polis eğitiminin, yalnızca teknik müdahale kapasitesini geliştirmekle sınırlı kalmayıp toplumsal psikolojiye duyarlı iletişimsel becerileri de içerecek şekilde yapılandırılması gerekmektedir.⁸⁷ Bu noktada bireysel eğitimin yanı sıra kurumsal işleyiş ve emir-komuta zincirinin netliği de kritik bir önem taşımaktadır. Ne var ki emir-komuta ilişkilerindeki belirsizlikler ile müdahale öncesi yeterli iletişim kurulmaması, kalabalık psikolojisinde gerilimi arttırmakta ve “biz-onlar” ayrımının keskinleşmesine yol açmaktadır. Bu durum, sosyal kimlik dayanışmasını artırarak çatışma riskini yükseltmektedir. Emir kipleriyle bağırarak yönlendirme, küçümseyici ya da tahrik edici mimikler, bireylerin kendilerini tehdit altında hissetmesine neden olabilmektedir. Bu da grup içi dayanışmayı ve karşı eylem riskini artıran bir unsurdur. Öte yandan, kolluk güçlerinin diyalog temelli, açıklayıcı ve yönlendirici bir dil kullanmaları; “biz ve onlar” ayrımını yumuşatmakta, polis ile eylemciler arasındaki algısal mesafeyi azaltmakta-

⁸⁶ John Drury and Stephen Reicher, “Collective Action and Psychological Change: The Emergence of New Social Identities,” *British Journal of Social Psychology* 39, no. 4 (2000): 579-604.

⁸⁷ Veysel Dinler, “Devlet Şiddetinin Bir Nedeni Olarak Polisin Eğitimi-Eğitimin Polisi,” *Türkiye’nin İnsan Hakları Gündemi Konferansı 2013-2014*, der. Kuvâlcım Turanlı ve Tolga Şirin (Eskişehir: 2015), 24-31.

dır.⁸⁸ Bu yaklaşım, sosyal kimlikler arasındaki çatışma zeminini daraltmakta ve olayların barışçıl biçimde sona erme olasılığını artırmaktadır. Dolayısıyla, kolluğun müdahalelerinin yalnızca anlık sonuçları değil, toplumsal hafıza üzerindeki kalıcı etkileri de göz önünde bulundurulmalıdır. Bu bağlamda kalabalık psikolojisinin temel ilkeleri ışığında polis müdahalesinin şekli, olayların kontrol altında tutulması ya da kontrolden çıkmasının en belirleyici faktörlerinden biridir. Bununla birlikte müdahale biçimlerinin sürekli olarak zorlayıcı yöntemlere dayanması, kolektif toplumsal bellekte olumsuz izler bırakmakta ve kolluk-sivil toplum etkileşiminde güven temelli ilişkilerin zayıflamasına yol açmaktadır. Bu durum, gelecekteki gösterilerde daha gergin bir atmosferin oluşmasına ve kollukla sivil aktörler arasındaki güvensizlik bağının derinleşmesine neden olabilmektedir.

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde kalabalık psikolojisinin temel ilkeleri ışığında, polis müdahalesinin şekli; olayların kontrol altında tutulması ya da kontrolden çıkmasının en belirleyici faktörlerinden biridir. Güvenlik güçlerinin fiziksel müdahale kapasitesinin yeterliliği kadar psikolojik ve iletişimsel yeterlilikleri de bu tür olaylara hazırlık sürecinde dikkate alınmalıdır. Bu nedenle bir sonraki bölümde kolluğun barışçıl toplantı hakkını gözeterek kamu düzenini sağlamada uygulayabileceği aşamalı müdahale modeli, AYM ve AİHM içtihatları ile uluslararası insan hakları standartları ışığında değerlendirilecektir.

VI. YÖNTEM, OLAY İNCELEMESİ ve REHBERLİK: AŞAMALI MÜDAHALE MODELİ

AİHM ve AYM içtihatlarında, toplantı ve gösterilere yönelik kolluk müdahalesinin son çare olduğu; öncesinde mutlaka izleme, iletişim ve diyalog yollarının işletilmesi gerektiği vurgulanmaktadır.⁸⁹ Bu bağlamda, kolluk kuvvetleri için aşağıdaki aşamalı müdahale modeli rehber niteliğindedir.

⁸⁸ Stephen Reicher, “The Psychology of Crowd Dynamics,” in Blackwell Handbook of Social Psychology: Group Processes, ed. Michael A. Hogg and R. Scott Tindale (Oxford: Blackwell, 2001), 182-208.

⁸⁹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Bukta ve Diğerleri/Macaristan, No. 25691/04, 17 Temmuz 2007.

Hazırlık Aşaması:

- Eylem çağrısının, içeriğinin ve muhtemel risklerin analiz edilmesi.
- Katılımcı profili, semboller ve çağrıcı grup hakkında ön bilgi toplanması.

İzleme ve Değerlendirme:

- Kalabalığın barışçıl niteliğinin gözlemlenmesi.
- Mevcut durumda kamu düzenine somut tehdit olup olmadığının değerlendirilmesi.

İletişim ve Müzakere:

- Grup sözcüsüyle temas kurulması.
- Güzergâh sapması ya da bildirimsizlik durumunda alternatif çözümler önerilmesi.

Uyarı ve Esneklik:

- Gerekçeli uyarı yapılması ve süre tanınması.
- Fiziksel müdahale yerine yönlendirme veya çevreleme stratejisi uygulanması.

Müdahale (Son Çare):

- Sadece ciddi kamu güvenliği tehdidi varsa müdahale edilmesi.
- Orantılılık ilkesine uygun araç kullanılması (önce pasif yöntemler, en son fiziksel güç).

Bu aşamalı model, uluslararası insan hakları belgeleriyle de uyumludur.⁹⁰ BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 21. maddesi, barışçıl toplanma hakkının yalnızca “*demokratik toplum düzeninde zorunlu*” sınırlamalarla kısıtlanabileceğini açıkça belirtmektedir.⁹¹ Benzer şekilde, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 12. maddesi, ifade ve toplanma özgürlüğünü temel haklar arasında tanımlamaktadır.⁹² AGİT ODIHR ve Venedik Komisyonu'nun “Barışçıl Toplantılar Rehberi” ise, kolluk müdahalesinde *şeffaflık*, *hesap verebilirlik* ve *orantılılık* ilkeleri-

⁹⁰ United Nations, “Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials,” 1990.

⁹¹ Birleşmiş Milletler, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, 16 Aralık 1966, md. 21.

⁹² Avrupa Birliği, Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı, 7 Aralık 2000, md. 12.

nin öncelikli olduğunu vurgulamaktadır.⁹³ Ayrıca, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 2016 tarihli Tavsiye Kararı da, toplantı ve gösterilere yönelik kolluk uygulamalarında diyalog ve kolaylaştırıcı yaklaşımın esas alınması gerektiğini belirtmektedir.⁹⁴

Tüm bu ilkeler ışığında, aşamalı müdahale modeli, kolluk kuvvetlerinin barışçıl toplantı hakkını güvence altına alırken kamu düzenini de korumasını sağlayacak dengeli bir çerçeve sunmaktadır. Bu modelin temelinde, müdahalenin *istisna*; izleme, iletişim ve yönlendirmenin ise *kural* olması gerektiği anlayışı yatmaktadır. Böylelikle kolluk uygulamaları hem ulusal hukuk normlarına hem de uluslararası insan hakları standartlarına uygun hâle gelecektir. Bu değerlendirmelerin ışığında, çalışmada ulaşılan genel sonuçlar ve geleceğe yönelik öneriler aşağıda özetlenmektedir.

SONUÇ

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, demokratik bir toplumun temel katılım araçlarından biridir.⁹⁵ Bu hak, bireylerin siyasal iradeye etkide bulunmasına ve yönetime karşı meşru eleştirilerini görünür kılmasına imkân tanır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 34. maddesiyle teminat altına alınan bu hak, uygulamada çeşitli idari ve kolluk pratikleri nedeniyle daraltılabilmektedir. Benzer şekilde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 11. maddesi de toplantı ve gösteri özgürlüğünü güvence altına almakta; Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 21. maddesi ise bu hakkı evrensel düzeyde tanımlayarak yalnızca demokratik toplum gerekleri doğrultusunda sınırlandırılabilirliğini vurgulamaktadır. Özellikle 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu ile PVSK ve TCK arasında oluşan normatif gerilim, temel hakların kullanımı açısından bazı olumsuz sonuçlar doğurmaktadır.

Bu çalışma, anayasal düzenlemeler ile alt normatif metinler arasındaki etkileşimi ve bu etkileşimin kolluk uygulamalarındaki yansıma-

⁹³ AGİT Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi (ODIHR) ve Venedik Komisyonu, Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, 3. baskı (Varşova: OSCE/ODIHR, 2019).

⁹⁴ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, Recommendation CM/Rec (2016)5 on the freedom of assembly and association, 13 Nisan 2016.

⁹⁵ European Convention on Human Rights (ECHR), Article 11, adopted 4 November 1950, entered into force 3 September 1953.

larını teorik ve kavramsal olarak değerlendirmektedir. Normlar hiyerarşisine göre Anayasa üstün norm olmasına rağmen, uygulamada bu hiyerarşinin zaman zaman göz ardı edildiği, güvenlik odaklı yaklaşımın temel hak ve özgürlükleri sınırlayıcı biçimde yorumlandığı gözlemlenmektedir. Nitekim bazı müdahalelerin yasal gerekçelerden ziyade kişisel takdir ya da talimatlara dayalı olarak şekillendiği, bu durumun da kamu düzeni ile hak ve özgürlükler arasındaki hassas dengeyi zayıflatabildiği söylenebilir. Çalışmada elde edilen bulgular doğrultusunda, bildirimsiz ancak barışçıl eylemlere yönelik kolluk müdahalelerinin çoğu zaman orantılılık ve ölçülülük ilkelerinden uzaklaştığı; “*genel güvenlik*”, “*kamu düzeni*” veya “*örgüt propagandası*” gibi soyut gerekçelerle geniş bir müdahale alanı yaratıldığı görülmektedir.⁹⁶ Bu tür müdahaleler, Anayasa’nın 13. ve 34. maddelerinde düzenlenen temel hakların özüne zarar verebilmektedir.⁹⁷ AİHM kararlarında da açıkça belirtildiği üzere barışçıl toplantı hakkı, izinli toplantılarla sınırlı olmayıp bildirimsiz ancak şiddet içermeyen toplantılar için de geçerlidir.⁹⁸ Valiliklerin toplantı alanı ve güzergâh belirleme yetkisi temel hakkın kullanılmasını engelleyici yönde kullanıldığında “*önleyici sansür*” niteliği taşıyabilmektedir. Yürüyüş güzergâhlarının değiştirilmesi ya da eylemlerin yalnızca izole bölgelerde yapılmasına izin verilmesi, pratikte, toplumsal görünürlüğü ve kamusal etkileyciliği azaltmakta, ifade özgürlüğünün alanını daraltmaktadır.⁹⁹ Bu tür uygulamalar, gösteri hakkının anlamını işlevsizleştiren bir duruma dönüşebilmektedir.

Kolluk güçlerinin müdahalelerinde, “*son çare*” ilkesine yeterince riayet edilmediği durumlarda, kamuoyunda güvenlik güçlerine yönelik algılar olumsuz etkilenebilmektedir. Bu tür müdahaleler yalnızca ope-

⁹⁶ H. Gökçe Zabunoğlu, “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 66, no. 3 (2017): 627-658.

⁹⁷ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, madde 11; Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (ICCPR), madde 21.

⁹⁸ Oya Ataman v. Turkey, no. 74552/01, European Court of Human Rights, December 5, 2006; Balçık and Others v. Turkey, no. 25/02, European Court of Human Rights, April 29, 2007; Bukta and Others v. Hungary, no. 25691/04, European Court of Human Rights, July 17, 2007; Disk and Kesk v. Turkey, no. 38676/08, European Court of Human Rights, November 27, 2012.

⁹⁹ Özenç, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü, 87-133.

rasyonel düzeyde değil etik ve psikolojik algı düzeyinde de dikkatle değerlendirilmelidir. Sahada gözlemlendiği üzere, karar verici konumdaki kolluk görevlilerinin hukuki bilgiden ziyade kendi değerlendirmeleriyle hareket etmesi, ekipleri yanlış yönlendirebilmekte, bu da olayların büyümesine neden olabilmektedir. Eğitim eksikliği, liyakat sorunu ve stres altındaki iletişim hataları, kolluk personelinin yorum farkı orantılılık ilkesine uyulmamasına zemin hazırlayabilmektedir. Toplum-polis ilişkisinin sağlıklı kurulabilmesi, polisin mesleki kapasitesinin güçlendirilmesiyle mümkündür. Polis müdahalesi hukukiliği ve meşruiyeti ile de değerlendirilmeli; kamuoyu algısı ve haklılık hissi bu süreçlerde dikkate alınmalıdır. Toplumsal meşruiyet, yasaya uygunlukla değil adillik, şeffaflık ve hesap verebilirlikle güç kazanır.¹⁰⁰ Bu bağlamda gerek mevzuatın sadeleştirilmesi ve güncellenmesi gerekse kolluk eğitiminin insan hakları perspektifiyle yeniden yapılandırılması, ileride benzer hakların kullanımında sınırlandırıcı etkilerin önlenmesine katkı sağlayacaktır. Ayrıca kolluk kuvvetleri ile eylem düzenleyen gruplar arasında iletişimi güçlendirecek “önleyici diyalog” mekanizmalarının oluşturulması önerilmektedir.¹⁰¹ Bu süreçte “arabuluculuk”, “kolaylaştırıcılık” ve “kriz yönetimi” tekniklerinin yaygınlaştırılması yerinde olacaktır.

Bu çalışma, anayasal hakların teorik zemini ile uygulamadaki pratik sorunları birlikte tartışarak hukuki çerçevenin insan hakları perspektifiyle yeniden değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Kolluk gücünün varlığı, hak ve özgürlükleri koruyacak biçimde şekillendiğinde demokratik işleyişe katkı sunabilir. Bu yönüyle, toplantı ve gösteri hakkı ile kolluk müdahale yetkisi arasındaki denge, normlar temelinden daha çok yönetim, kurumsal meşruiyet ve toplumsal diyalog kültürü çerçevesinde inşa edilmelidir.

Toplantı ve gösteri hakkı; hukuk, etik ve siyasal boyutları içeren çok katmanlı bir alandır. Meşru bir kamusal düzenin tesisi, temel haklara dayalı güvenlik anlayışıyla mümkündür. Kolluk birimlerinin görevlerini anayasal sınırlar içinde, hak temelli ve orantılı bir müdahale anlayışıyla

¹⁰⁰ UN Human Rights Committee, General Comment No. 37 on the right of peaceful assembly (Article 21 ICCPR), CCPR/C/GC/37, 17 September 2020.

¹⁰¹ United Nations, Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, adopted by the Eighth UN Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, 27 August-7 September 1990.

yürütmesi, toplumla kurulan güven ilişkisini güçlendirecek ve kurumsal meşruiyeti destekleyecektir.

Bu çalışma yalnızca hukuki sınırlara dikkat çekmekle kalmamakta; kolluk uygulamalarının anayasal normlara uygunluğunun artırılması yönünde somut katkılar sunmayı da hedeflemektedir. Özellikle sahada karşılaşılan karar alma zorluklarının, medyada kamuoyuna yansıyan uygulamaların ve bu bağlamda oluşan algıların kurumsal güveni zedelememesi için uygulayıcılara yönelik normatif ve iletişim temelli rehberlik mekanizmalarının geliştirilmesi önerilmektedir. Bu doğrultuda ileride yapılacak çalışmalarda, kolluk personelinin ve eylemcilerin algıları, karşılıklı etkileşim biçimleri ve hak kullanımındaki engeller üzerine nitel saha araştırmaları önerilmektedir. Bu tür araştırmalar, yasal düzenlemelerin uygulamadaki etkilerini daha görünür kılacak ve güvenlik-hak dengesi açısından daha sağlıklı ve sürdürülebilir politikaların geliştirilmesine katkı sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Kitap Bölümleri

AGİT Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Ofisi (ODIHR) ve Venedik Komisyonu. *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*. 3. baskı. Varşova: OSCE/ODIHR, 2019.

Gözler, Kemal. *Yorum İlkeleri, içinde: Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2013.

Hatfield, Elaine, John T. Cacioppo, and Richard L. Rapson. *Emotional Contagion*. New York: Cambridge University Press, 1994.

İnsan Hakları Derneği (İHD). *2022 Türkiye İnsan Hakları İhlalleri Raporu*. Ankara: İHD Yayınları, 2023.

OSCE/ODIHR and Venice Commission, *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly* (2010).

Reicher, Stephen. “The Psychology of Crowd Dynamics.” In *Blackwell Handbook of Social Psychology: Group Processes*, edited by Michael A. Hogg and R. Scott Tindale, 182-208. Oxford: Blackwell, 2001.

Tajfel, Henri, and John C. Turner. “The Social Identity Theory of Intergroup Behavior.” In *Psychology of Intergroup Relations*, edited by Stephen Worchel and William G. Austin. Chicago: Nelson-Hall, 1986.

Türkiye İnsan Hakları Vakfı (TİHV). 2022 Türkiye İnsan Hakları Raporu. Ankara: TİHV Yayınları, 2023.

Tyler, Tom R. Why People Obey the Law. Princeton: Princeton University Press, 2006.

United Nations, Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials (1990).

Makaleler ve Tezler

Akın, Ahmet, Recep Uysal ve Ümran Akın. “Duygusal Bulaşma Ölçeği’nin Türkçe Formu’nun Geçerlik ve Güvenirliliği.” Anemon Muş Alparslan Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 3, no. 2 (2015): 97-104.

Aktaş-İnam, Alkım. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Kolluk Faaliyetlerinin Denetiminde Ölçülülük İlkesi.” Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 13, no. 2 (Türkiye Cumhuriyeti’nin 100. Yılına Armağan, 2024): 727-750.

Alçalar, Mustafa. Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi. Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2006.

Altıntop, Sibel. “Kamu Güvenliğini Sağlamada Kolluğun Aşırı Güç Kullanma Sorunsalı.” Gaziantep Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi 14, no. 4 (2015): 873-904.

Arslan, A. C. “Hukuk Devleti ve Kamu Düzeni İlişkisinde Güvenlik Politikalarının Oluşumu.” Liberal Düşünce Dergisi, no. 116 (2024): 51-74.

Arslan, S. “Yönetim Sürecinde Otorite Kullanımı ve Ortaya Çıkan Sorunların Değerlendirilmesi: Eleştirel Bir Yaklaşım.” Optimum Ekonomi ve Yönetim Bilimleri Dergisi 5, no. 1 (2018): 1-18.

Arslan, Zühtü. “Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması: Anayasa’nın 13. Maddesi Üzerine Bazı Düşünceler.” Anayasa Yargısı 18, no. 1 (2002): 139-154.

Atak, Kıvanç, and Ismail Emre Bayram. “Protest Policing Alla Turca: Threat, Insurgency, and the Repression of Pro-Kurdish Protests in Turkey.” Social Forces 95, no. 4 (2017): 1667-1694.

Aydın, Devrim. “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları.” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 65, no. 4 (2016): 3283-3308.

Aydın, M. “Ceza Hukukunda Orantılılık İlkesi.” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, no. 57 (2024): 141-168. <https://doi.org/10.54049/taad.1418150>.

Aytaç, Ahmet Murat. Kitle ve Siyaset: Kalabalıkların Yönetimi. Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi, 2009.

Ayyıldız, Hakan. “Kolluk Faaliyetinin Denetimi Hakkında Genel Bir Değerlendirme.” Türkiye Barolar Birliği Dergisi 32, no. 143 (2019): 143-180.

Barsade, Sigal G. “The Ripple Effect: Emotional Contagion and Its Influence on Group Behavior.” Administrative Science Quarterly 47, no. 4 (2002): 644-675.

Başak, M. E. “Kanuna Aykırı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşüne Müdahale Zorunluluğunun İnsan Hakları Perspektifinde Değerlendirilmesi.” Bildiri, Aralık İnsan Hakları Günü Ulusal Sempozyumu, İstanbul, 2024, 32-34.

Çayan, Gökçe. “Masumiyet Karinesi Doktrini.” Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 1, no. 42 (2021): 49-88.

Çetindağ, A. Funda. Türk Anayasal Sisteminde Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılması Bağlamında Kamu Düzeni. Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, 2004.

Devrim Aydın, “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları,” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 65, no. 4 (2016): 3283-3308.

Dinler, Veysel. “Devlet Şiddetinin Bir Nedeni Olarak Polisin Eğitimi-Eğitimin Polisi.” In Türkiye’nin İnsan Hakları Gündemi Konferansı 2013-2014, edited by Kıvılcım Turanlı and Tolga Şirin, 24-31. Eskişehir, 2015.

Doğan, Saadettin. Genel İdarî Kolluk Kuvvetlerinin Mülkî İdare Amirleri Tarafından Gözetimi. Yüksek Lisans Tezi, Aksaray Üniversitesi, 2016.

Drury, John, and Stephen Reicher. “Collective Action and Psychological Change: The Emergence of New Social Identities.” British Journal of Social Psychology 39, no. 4 (2000): 579-604.

Duygun, Ahmet Mert. “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkının Kullanılmasında Bir Bilinmeyen: Spontane ve Acele Eylemler.” Anayasa Hukuku Dergisi 3, no. 6 (2014): 133-161.

Ekinci, Bezar Eylem. “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkı Bakımından Bildirim Usûlünün Kapsamı.” Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 68, no. 4 (2019): 753-794.

Gözler, Kemal. “Yorum İlkeleri,” Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2013), 15-119.

Gündüz, Bülent, Zeynep Erkan ve Nilüfer Gökçakan. “Polislerde Tükenmişlik ve Görülen Psikolojik Belirtiler.” Çukurova Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 16, no. 2 (2007): 283-298.

İrdem, İbrahim ve Ramazan Bayansar. “Özgürlük-Güvenlik İkilemi ve İnsan Hakları Bağlamında Kolluğun Toplumsal Olay Yönetimi.” Nevşehir Hacı Bektaş Veli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi 12, no. 1 (2022): 140-155.

Kaban, A. Levent. “Kişilerarası İletişimde Duygusal Bulaşmanın Rolü: Öğretmen Öğrenci İletişimi Üzerine Bir Araştırma.” Maltepe Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi 6, no. 1 (2019): 87-108.

Kara, Ayşe ve Murat Çamur. “Kolluk Meşruiyeti ve Toplumsal Güven.” İnsan Hakları Yıllığı 18 (2024): 140-142.

Kara, Burak ve Ömer Çamur. “Kamu Güvenliği: Kalabalık Yönetimi Açısından Bir Değerlendirme.” Cihanşümül Akademi Sosyal Bilimler Dergisi 5, no. 9 (2024): 219-235.

Kaya, Ayhan. “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı Bağlamında Güzergâh Sınırlaması: Anayasal Bir İnceleme.” Anayasa Hukuku Dergisi 3, no. 2 (2016): 89-110.

Keser, Hayriye. 1982 Anayasasına Göre Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı. Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi, 2017.

Orman, Yusuf. Devlet Yetki Tekelinin Kolluk Kuvvetlerine Devredilmesinde Kuvvet Kullanımı ve Orantılılık İlkesi. Yüksek Lisans Tezi, 2025.

Özenç, Berke. “AYM’nin Taksim Yasağına Dair Kararları Işığında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü.” Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 2 (2024): 690.

Özenç, Berke. “Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü ve Mekân Yasakları.” İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 73, no. 2 (2015): 87-134.

Seçkin, S., ve G. Üstün. “İdari İşlemlerde Takdir Yetkisi ve Gerekeç İlkesi.” MÜHF-HAD 21, no. 2 (2015): 509-534.

Şirin, Tolga. “Anayasa Mahkemesi’nin Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü Kararlarına Yönelik Eleştirel Bir Değerlendirme.” *Anayasa Yargısı* 31, no. 1 (2015): 79-135.

Şirin, Tolga. “Türkiye’de Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Düzenleme Hakkına İlişkin Sorunlar.” *Anayasa Hukuku Dergisi* 2, no. 4 (2013).

Tanyar, Ziya Çağa. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 60, no. 3 (2011): 593-634.

Terpstra, Jan. “Policing Protest and the Avoidance of Violence: Dilemmas and Problems of Legitimacy.” *Varstvoslovje* 8, no. 3-4 (2006): 203-12. Faculty of Criminal Justice and Security.

Tokay, Nergiz. *Neoliberal Politikaların Çevreye Etkileri ve Güvenlik Algısının Dönüşümü: Bergama Örneği*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Topkapı Üniversitesi, 2024.

Veysi, Aslan. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Dostane Çözüm Yolu*. Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2013.

Zabunoğlu, H. Gökçe. “AİHM Kararlarında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı ve Kolluğun Zor Kullanma Yetkisi.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 66, no. 3 (2017): 627-658. https://doi.org/10.1501/Hukfak_0000001903.

Mahkeme Kararları

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)

AİHM, *Lashmankin and Others v. Russia*, App nos. 57818/09 and others, 7 February 2017.

AİHM, *Liberty and Others v. The United Kingdom*, App no. 58243/00, 1 July 2008.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM). *Allenet de Ribemont v. France*. App no. 15175/89, 10 February 1995.

AİHM, *Balçık and Others v. Turkey*, App no. 25/02, 29 November 2007.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 4 Kasım 1950, Rome, Article 6(2).

AİHM, *Djavit An v. Turkey*, App no. 20652/92, 20 February 2003.

AİHM, *Oya Ataman v. Turkey*, App no. 74552/01, 5 December 2006.

AİHM, Bukta and Others v. Hungary, App no. 25691/04, 17 July 2007.

AİHM, İzci v. Turkey, App no. 42606/05, 23 July 2013.

AİHM, Platform “Artı” v. Turkey, App no. 22479/93, 17 February 1998.

Anayasa Mahkemesi (AYM)

Anayasa Mahkemesi (AYM), Ali Rıza Özer ve Diğerleri, B. No: 2013/3924, 6 Ocak 2015.

Anayasa Mahkemesi (AYM), Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve Diğerleri, B. No: 2014/920, 25 Mayıs 2017.

Anayasa Mahkemesi (AYM), Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve Diğerleri, B. No: 2017/36722, 29 Eylül 2021.

Anayasa Mahkemesi (AYM), Eğitim-Sen İstanbul Şubesi ve Diğerleri, B. No: 2014/5836, 6 Ekim 2016.

Anayasa Mahkemesi (AYM), Halkevleri Derneği ve Diğerleri, B. No: 2014/3986, 18 Ekim 2017.

Anayasa Mahkemesi (AYM), Yıldırım Turan, B. No: 2014/1982, 12 Ekim 2016.

Anayasa Mahkemesi (AYM), Yılmaz Yıldız ve Diğerleri, B. No: 2013/711, 14 Ekim 2014.

Anayasa Mahkemesi, B. No: 2013/409, 16 Aralık 2015.

Anayasa Mahkemesi, Cumhuriyet Mitingi Kararı, B. No: 2014/12190, 6 Ocak 2016.

Anayasa Mahkemesi, E. 2016/21369, K. 2020/67, 8 Ekim 2020.

Anayasa Mahkemesi, Yılmaz Yıldız Kararı, B. No: 2013/1429, 10 Aralık 2014.

**#SUÇ SONUCU MEYDANA GELEN GEBELİĞİN
SONLANDIRILMAMASI PRATİĞİ OLARAK ANAYASA
MAHKEMESİNİN R.G VE C.Ö KARARLARI***

*(AS A PRACTICE OF NOT TERMINATING A PREGNANCY THAT OCCURRED
AS A RESULT OF A CRIME, THE CONSTITUTIONAL COURT'S R.G
AND C.Ö DECISIONS)*

Barış Işık**

ÖZ

Çalışmamızda cinsel suç mağduru çocuklar R.G ve C.Ö.'nün bireysel başvuruları sonucu Anayasa Mahkemesinin verdiği 23.07.2020 ve 02.11.2023 tarihli iki karar incelenecektir. Kararlar suç sonucu gebe kalmış ve gebeliği Türk Ceza Kanunu (TCK) m. 99/6'da belirtilen süre içerisinde sonlandırmak isteyen mağdurların, adli makamların bu yöndeki talebi her seferinde farklı gerekçelerle, ısrarla reddetmeleri sonucu doğum yapmak zorunda kaldıkları kafkaesk olayları konu almaktadır.

Anayasa Mahkemesinin de belirttiği üzere adli makamların süreci sürüncemede bırakması gebeliğin sonlandırılması imkânına erişimi imkânsız kılmış ve mağdura aşırı bir külfet yüklemiştir. Söz konusu adil dengenin mağdur aleyhine bozulmasına yol açmış, mağdurun maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkını ihlal etmiştir. Söz konusu ihlal kanımızca TCK m. 257'de yer alan görevi kötüye kullanma

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* Bu makale 04.05.2025 tarihinde Yayınevimize ulaşmış olup, 30.06.2025 tarihinde birinci hakem; 07.08.2025 tarihinde ikinci hakem onayından geçmiştir.

** Dr. Öğr. Üyesi, Okan Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, barisik1984@gmail.com, ORCID ID: orcid.org/0000-0002-0720-5856

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; Işık, Barış, “Suç Sonucu Meydana Gelen Gebeliğin Sonlandırılmaması Pratiği Olarak Anayasa Mahkemesinin R.G ve C.Ö Kararları”, Anayasa Hukuku Dergisi, Cilt No.: 14, Sayı No.: 27, 2025, s. 195-214.

suçu bağlamında bireyin mağduriyetine neden olacak bir nitelik arz etmektedir.

Mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalan kadının gebeliğinin sonlandırılması TCK m. 99/6'da düzenlenmektedir. Söz konusu düzenleme daha önce tarafımızca inceleme konusu yapılmış ve düzenlemenin mevcut halinin uygulamada sorunlara neden olacağı belirtilmişti. Ne yazık ki kararlar kaygılarımızı haklı çıkarmış, mevzuatta eksiklik olarak gördüğümüz hususların yarattığı belirsizlik, ihlalleri beraberinde getirmiştir. Bu bağlamda çalışma bir fikri takip niteliği taşımaktadır.

Çalışmamızda Anayasa Mahkemesine konu her iki olay birlikte ortaya konulmaya çalışılacak ve kararlarda tartışma konusu yapılan soruların cevapları aranarak, karar ve olaylara ilişkin değerlendirme ve görüşlerimize yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler: Kürtaj, Suç Sonucu Gebelik, Adalete Erişim, Görevi Kötüye Kullanma, Anayasa Mahkemesi

ABSTRACT

This study examines two decisions of the Constitutional Court of Türkiye, dated 23 July 2020 and 2 November 2023. They were delivered in response to individual applications by R.G. and C.Ö., both children and victims of sexual crimes. In a turn of events reminiscent of a Kafkaesque story, the judicial authorities persistently rejected the victims' requests to terminate their pregnancies under Article 99(6) of the Turkish Penal Code, ultimately forcing them to carry the pregnancies to term.

As emphasized by the Constitutional Court, the judicial authorities' delay made it impossible to terminate the pregnancy within the legal framework and imposed an excessive burden on the victims. This disrupted the fair balance to the detriment of the victims and violated their right to the protection and development of their material and moral integrity. We argue that this violation constitutes misconduct in public office under Article 257 of the Turkish Penal Code, as it results in the further victimization of the individual. Article 99(6) of the Turkish Penal Code regulates the termination of pregnancy for women who become pregnant as a result of a criminal act. In our earlier assessment, we

warned that the provision, as currently formulated, was likely to cause difficulties in practice.

The Court's decisions have validated our concerns: the uncertainty arising from the regulatory shortcomings we previously identified has led to rights violations. In this regard, the present study serves as a follow-up to our earlier analysis.

This study presents both cases reviewed by the Constitutional Court together, explores the legal questions raised in the decisions, and offers our analysis and commentary on both the rulings and the underlying events.

Keywords: *Abortion, Pregnancy Resulting from Crime, Access to Justice, Misconduct in Public Office, Turkish Constitutional Court*

GİRİŞ

TCK m. 99 “çocuk düşürme” başlığı altında, bazı istisnalar dışında, üçüncü kişiler tarafından gebeliğin sonlandırılmasını suç olarak düzenlemiştir. Söz konusu istisnalara aynı maddenin değişik fıkralarında suçun maddi unsurları bağlamında veya özel hukuka uygunluk nedeni ya da zorunluluk hali olarak yer verilmiştir. Bu istisnalardan biri de mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, kadının yirmi hafta içerisinde gebeliğini sonlandırmasına imkân tanıyan TCK m. 99/6’daki düzenlemedir. Söz konusu düzenleme aşağıdaki gibidir:

“Kadının mağduru olduğu bir suç sonucu gebe kalması halinde, süresi yirmi haftadan fazla olmamak ve kadının rızası olmak koşuluyla, gebeliği sona erdirene ceza verilmez. Ancak, bunun için gebeliğin uzman hekimler tarafından hastane ortamında sona erdirilmesi gerekir.”

Anayasa Mahkemesi ve olaylar zincirinde karar veren diğer yargı makamları, inceleme konu kararlarda, 2827 sayılı Nüfus Planlaması Hakkında Kanun (NPHK), 18.12.1983 tarihli Rahim Tahliyesi ve Sterilizasyon Hizmetlerinin Yürütülmesi ve Denetlenmesine İlişkin Tüzük ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK) gibi birçok düzenlemeye yer vermiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi kararlarının da ortaya koyduğu üzere cevaplandırılması gereken sorular ve tartışmalı hususlar esas itibarıyla TCK m. 99/6’daki düzenlemeden kaynaklanmaktadır. Kararlara

yansıyan somut olaylar bağlamında söz konusu soruları aşağıdaki biçimde ortaya koyabiliriz.

1) Hangi suçlar TCK m. 99/6 kapsamında kabul edilecektir?

Karşılaştırmalı hukukta gebeliğin sonlandırılmasına neden olabilecek suç tiplerinin tek tek sayıldığı örneklerle rastlanmakla birlikte¹, TCK m. 99/6'da böyle bir sayıma gidilmemiş, sadece kadının mağduru olduğu bir suçun varlığı yeterli görülmüştür. Gebeliğin varlığı nedeniyle akla ilk olarak cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar gelmektedir. Organ veya sair cisim sokulmak suretiyle gerçekleşen cinsel saldırı ve çocukların cinsel istismar ile TCK m. 104'teki reşit olmayanla cinsel ilişki suçları bu bağlamında değerlendirilebilecektir. Sözleşmeye ve mevzuata aykırı biçimde gelişen yapay dölleme biçimleri çerçevesinde dolandırıcılık, yaralama suçu, görevi kötüye kullanma suçları gündeme gelebilecek diğer suç tipleridir.² Hileli evlenme sonucu oluşan gebeliklerde veya fuhuşa sevk edilen kadının gebeliğinde de TCK m. 99/6 uygulanabilecektir.³ Anayasa Mahkemesine konu somut olaylarda gebeliğe neden olan suç tipleri cinsel istismar ve reşit olmayanla cinsel ilişkidir.⁴ Her iki olayda da

¹ Alman Ceza Kanunu (Alm. CK) m. 218a/3'e göre Alm. CK m. 176 ile 179 maddelerinde düzenlenen çocukların cinsel istismarı, nitelikli cinsel saldırı ile cinsel saldırının diğer nitelikli halleri, neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış cinsel saldırı gebeliğin sonlandırılmasına neden olabilecek suç tipleridir. Kristian Kühl, Lackner/Kühl StGB Kommentar, (München: München Verlag, C.H. Beck, 2023), StGB § 218a Rn 19. Alman hukukunda suç sonucu gebelikte gebeliğin suçtan kaynaklandığının kabulü için ağır sebeplerin varlığının gerekli olması, bu durumun tespitinin hekimlik meslek bilgisi çerçevesinde hekim tarafından yapılması, gebeliğin sonlandırılması öncesi devletin anneye nasihat verme yükümlülüğünün bulunması ve sonlandırma işlemi için öngörülen azami sürenin 12 hafta ile sınırlı olması gibi konulara ilişkin ayrıntılı olarak bkz.: Barış Işık, "Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)", CHKD 3, sy. 2, (2015), 32, 36, 38-39, 47.

² Işık, "Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)", 49-50.

³ Salih Oktar, Türk Ceza Kanununda Çocuk Düşürtme ve Çocuk Düşürme Suçları: TCK. m. 99-100, (İstanbul: On İki Levha Yay., 2016), 225.

⁴ 23.07.2020 tarihli karara konu olayda soruşturma kapsamında Başsavcılıkça suça sürüklenen çocuk ve şüphelilerin bir kısmı ile ilgili olarak reşit olmayanla cinsel ilişki suçunun oluştuğu, ancak mağdur küçüğün sonradan şikâyetinden vazgeçmesi ve herhangi bir kimseden şikâyetçi olmadığını beyan etmesi nedeniyle adı geçen kişiler yönünden kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verildiği görülmekte; başka bir

Anayasa Mahkemesine başvuru yapıldığı sırada, bu suçların işlenip işlenemediği yönünde herhangi bir hüküm kurulmuş değildir.

Konuyla ilgili olarak 23.07.2020 tarihli kararda Sulh Ceza Hâkimliği reşit olmayanla cinsel ilişki suçunun madde kapsamında olup olmadığı yönünde bir tartışma olduğunu ileri sürmüş ve bu hususu talebin reddi gerekçesi yapmıştır. Hâkimliğe göre “5237 sayılı Kanun’un 99. maddesinin (6) numaralı fıkrası uyarınca gebeliğin sonlandırılmasına izin verilebilmesi için kadının mağduru olduğu bir suç sonucunda gebe kalması gerektiği açıkça ifade edildiğinden ve bu suçun cinsel saldırı, cinsel istismar veya reşit olmayanla cinsel ilişki suçu olabileceği ancak reşit olmayanla cinsel ilişki suçu sonucu oluşan gebeliklerde bu hükmün uygulanıp uygulanmayacağına açık ve belirli olmadığı ... ve henüz başvurunun hangi suçun mağduru olduğu belirlenemediğinden” talebin reddi gerekmektedir.⁵

Ancak hukukumuzda yargı içtihatlarında veya doktrinde bu yönde bir tartışma, görüş ayrılığı söz konusu değildir. Cinsel ilişkiye giren her iki tarafın da çocuk olması halinde reşit olmayanla cinsel ilişki suçunun oluşup oluşmayacağı sorusu bağlamında tartışmalar olmakla birlikte⁶, somut olayımızda böyle bir durum yoktur. Mevzuatımız sadece suç sonucu oluşan bir gebeliği yeterli gördüğü için reşit olmayanla cinsel ilişki suçunun da bu kapsamda değerlendirileceği açıktır. Bu anlamda Hâkimlik, olmayan bir tartışma yaratmış ve bunu red gerekçesi yapmıştır. Sonuç olarak her iki olayda da meydana gelen suç tiplerinin, gebeliğin sonlandırılması kararı vermeye engel teşkil etmediği ifade edilecektir.

şüpheli hakkında ise çocuk istismarı suçundan iddianame düzenlendiği anlaşılmaktadır. AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 33-34. 02.11.2023 tarihli karara konu olayda ise tek bir şüpheli hakkında cinsel istismar suçundan soruşturma başlatılmış ancak reşit olmayanla cinsel ilişki suçundan iddianame düzenlenmiştir. AYM, C.Ö. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2020/26150, K. 02.11.2023, R.G. Tarih ve Sayı: 28/2/2024-32474, § 2-3.

⁵ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 21.

⁶ Sibel Can, “Çocuk Düşürme Suçunun Suç Sonucu Oluşan Gebelikler Açısından Değerlendirilmesi”, Ankara Barosu Dergisi 1, (2015), 98; Candan Yılmaz, Çocuk Düşürme ve Düşürme Suçları, (Yüksek Lisans tezi, Ankara Üniversitesi, 2019), 152; Hakeri, Tıp Ceza Hukuku, 236-237; Recep Gülşen, “Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi”, V. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Sempozyum Kitabı, (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yay., 2008), 118-119.

2) Gebeliğin sonlandırmasını kim veya hangi makam talep edecektir?

Mevzuatta söz konusu sorunun cevabına ilişkin açık bir hüküm yoktur. Bir muhakeme sürecinin varlığı nedeniyle başta başsavcılık olmak üzere ceza muhakemesi süljelerinin talepte bulunması gerektiği düşünölebilecektir. Ancak gebeliğin sonlandırılması doğrudan ceza muhakemesinin işleyişiyle ilgili bir tedbir değildir. Adli makamlardan ziyade mağduru ilgilendirmekte, onun anne olmama yönündeki iradesini, maddi ve manevi varlığını koruması ve geliştirmesi hakkını konu almaktadır. Bu çerçevede başvuru hakkı bağlamında akla gelen diğeri bir kişi mağdurun kendisidir. TCK m. 99/6'da gebeliğin sonlandırılması için açık biçimde mağdurun rızasının aranmış olması da bu düşünceyi güçlendirmektedir.

NPHK m. 6'da "gebeliğin sona erdirilmesinde izin" başlığı altında bazı durumlarda gebe kadının rızası yanında başka kişi veya kişilerin de izni, gebeliğin sonlandırılması operasyonu için koşul olarak belirtilmiştir. Kanun koyucu küçüklerde velinin iznini, vesayet altında bulunanlarda ise vasinin rızası ile birlikte sulh hâkiminin iznini, son olarak kadın evli ise eşin rızasını gebe kadının rızasına ek olarak istemiştir. Şu durumda NPHK ile sadece mağdurun rızasını kabul eden TCK m. 99 arasında bir uyumsuzluk olduğu ifade edilebilecektir.⁷ Söz konusu uyumsuzluğa ilişkin doktrinde hâkim görüş bu hakkın kişiye sıkı sıkıya bağlı olduğu ve rıza ehliyetinin varlığı halinde gebeliği sonlandırmaya kişinin tek başına karar verebileceği yönündedir.⁸

Söz konusu görüş küçüğün mağduru olduğu bir suç neticesinde gebe kalması halinde evleviyetle geçerli olacaktır. Bu şekilde hem gebe

⁷ Durmuş Tezcan, Ruhan Erdem ve R. Murat Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, (Ankara: Seçkin, 2024), 308.

⁸ Tezcan/Erdem ve Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 308-309; Veli Özer Özbek/Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, (Ankara: Seçkin, 2023), 316-317; Ayşe Aydın Şafak, "Türk Hukukunda Gebeliğin Sonlandırılması", Güncel Hukuk 7, (2012), 38. Doktrinde bazı yazarlar ise mağdurun doğum yapma yönündeki iradesine, kişiye sıkı sıkıya bağlı hak olması nedeniyle üstünlük tanınması gerektiğini ifade etmekle birlikte; gebeliğin sonlandırılması yönündeki iradesine ilişkin olarak NPHK'da yer alan velinin izni şartına ilişkin düzenlemeyi belirtmekle yetinmişlerdir. Hakeri, Tıp Ceza Hukuku, 237; Gülşen, "Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi", 1224-1225.

olan küçüğün menfaati korunacak, hem de istemediği bir çocuğun dünyaya gelmesi önlenecektir.⁹ Mümeyyiz olan kişinin küçük olması rıza göstermeye veya göstermemeye ilişkin yetkisinin kısıtlanacağı anlamına gelmemektedir. Küçüğün rızası hilafına velisinin talebi gebeliği sonlandırmak için yeterli olmamakla birlikte, mümeyyiz çocuğun talebi halinde velisinin rızasının aranmasına gerek yoktur.¹⁰ Yargıtay da gebeliği sonlandırma fiilinin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama yeteneği gelişmiş on beş yaşından büyük reşit olmayan çocukların göstereceği rızanın hukuken geçerli olduğunu, küçüğün rızasıyla birlikte veli izninin alınmaması halinin kanunda herhangi bir cezai müeyyideye bağlanmamış olduğunu ve bu konuda TCK'ya atıf da yapılmadığını belirtmiştir.¹¹ Sonuç olarak mağdurun tek başına başvurusu, gebeliğin sonlandırılması için yeterlidir.

23.07.2020 tarihli karara konu somut olayda mağdurun anne ve babasının Sulh Ceza Hâkimliğine sundukları dilekçe ile talep ettikleri gebeliğin sonlandırılması istemi, Hâkimlik tarafından “anne ve babanın başvuru hakkı olmadığı, talebin soruşturmanın yürütüldüğü başsavcılık tarafından yapılması gerektiği” ileri sürülerek reddedilmiştir. Başvurucunun anne ve babasının Başsavcılıktan bu hususta talepte bulunmasını istemesi üzerine Başsavcılık, müştekilerin talepleri hususunda gereğinin takdir ve ifası için Hâkimlikçe karar verilmesi gerektiğini belirterek soruşturma dosyasını tekrar Hâkimliğe göndermiştir. Hâkimlik bu sefer de başka gerekçelerin yanında “gebeliğin sonlandırılmasını isteme talebinin kişiye sıkı sıkıya bağlı haklardan olduğu, ancak Başsavcılık talebinde ve soruşturma dosyası kapsamında başvurucuya ait herhangi bir talep ve rızaya ilişkin beyanın olmadığı” gerekçesiyle ikinci kez red kararı vermiştir.

Bu karar sonrasında mağdur çocuk Başsavcılığa gönderdiği dilekçesinde bir an önce gebeliğin sonlandırılmasına izin verilmesini istemiş-

⁹ Gülşah Senem Tek, “Türk Hukuku’nda Kadının Vücudu Üzerindeki Tasarruf Hakkını Sınırlayan Düzenlemeler”, Sağlık Hukuku Makaleleri-II, (İstanbul: İstanbul Barosu Yay., 2012), 112.

¹⁰ Özbek/Doğan ve Bacaksız, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, 316; Akbulut ve Kareem, “Türk Ceza Kanunu ve Irak Ceza Kanununda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları”, 34; Muhammet Hamza Muş, Türk Ceza Kanunu’nda Çocuk Düşürtme Suçu, (Ankara: Adalet, 2019), 112; Alper Uyumaz ve Yasemin Avcı, “Türk Hukuku’nda Gebeliğin Sonlandırılması”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 7, sy. 1, (2016), 609.

¹¹ Yargıtay 14. CD., E. 2017/968, K. 2021/3117, T. 21.04.2021.

tir. Başsavcılık başvurusunun dilekçesi üzerine Sulh Ceza Hâkimliğinden yeniden karar verilmesi talebinde bulunmuştur. Hâkimlik aynı tarihli karar ile Başsavcılığın aynı yönlü talebini üçüncü kez reddetmiştir. Karar gerekçesinde önceki kararda belirtilen açıklamaların tekrarı yanında Başsavcılık talebinde ve soruşturma dosyası kapsamında başvuru ile başvurusunun anne ve babasına ait dilekçelerin farklı tarihlerde verildiği, birlikte yapmış oldukları bir müracaatın bulunmadığı ifade edilmiştir.¹²

02.11.2023 tarihli karara konu olayda ise başvuru, mağdur vekili üzerinden gerçekleştirilmiştir. Olaydaki Sulh Ceza Hâkimliği kararında “küçük mağdurun kendisinin rızası alınmakla birlikte velisinden, vesayet altında bulunup da reşit ya da mümeyyiz değilse kendisinden ve vasisinden (Bu hâlde ayrıca sulh hâkiminden de izin alınması gerekir.) izin belgesi alınması hükmünün amir olduğu” belirtilmiş ve herhangi bir izin belgesi olmadığı için talep reddedilmiştir. Bu karara karşı yapılan itirazı bir üst numaralı Sulh Ceza Hâkimliği benzer bir gerekçeyle reddetmiştir.¹³

Görüldüğü üzere gebeliğin sonlandırılması talebinin kim/kimler veya hangi makam tarafından yapılması gerektiğine ilişkin mevzuattaki belirsizlik/boşluk talebin reddi kararı için gerekçe oluşturmuştur. Ancak kanımızca adli makamların yirmi haftalık sürenin geçmesine neden olan “tekrar tekrar ve her seferinde başka nedenlerle red kararı verme”, Anayasa Mahkemesinin ifadesiyle “sürüncemede bırakma” yönündeki bu tavrı sorgulanmaya değerdir. Bu bağlamda özellikle 23.07.2020 tarihli karara konu olaydaki süreci ayrıntısıyla ele almak gerekmektedir.

Hâkimlik ilk red gerekçesinde talebin Başsavcılıkça yapılması gerektiği belirtilmiştir. Doktrinde isnat edilen suçun gerçekliğinin ve adli-yeye intikal etmiş olup olmadığının araştırılması ve savcının sulh ceza hâkiminden bu yönde bir talepte bulunması gerektiği ileri sürülmekle birlikte¹⁴, mevzuatta bu yönde bir düzenleme ve zorunluluk söz konusu değildir. Kanımızca hak sahiplerinin ilgili makamdan doğrudan talepte

¹² AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 17-20, 22-23.

¹³ AYM, C.Ö. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2020/26150, K. 02.11.2023, R.G. Tarih ve Sayı: 28/2/2024-32474, § 5-6.

¹⁴ Tülay Kitapçıoğlu, “Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürme Suçu”, MÜHF-HAD 18, sy. 1, (2012), 327; Gülşen, “Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi”, 1218.

bulunmasında hukuki yahut işin doğasından kaynaklanan hiçbir engel yoktur. Aksine aşağıda da belirteceğimiz ve Anayasa Mahkemesinin kabul ettiği üzere gebeliğin sonlandırılması mağdur çocuğu koruyucu ve destekleyici bir tedbir olarak kabul edilirse, ÇÇK m. 7 gereği başvuru çocuğun annesi, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimse, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu veya Cumhuriyet savcısının tarafından yapılabilecektir. Anayasa Mahkemesinin görüşünün kabulü halinde Kanun lafzı anne veya babanın doğrudan talebine imkân sağlamaktadır. Her hâlükârda başvuru usulüne ilişkin düzenlemenin olmaması eksikliklerdir. Aslında bu eksiklik, aşağıda da belirteceğimiz üzere, talebin hangi makama yapılacağı konusundaki belirsizlikten de bir sonucudur.

Söz konusu tartışmalardan bağımsız olarak mağdurun velileri Hâkimliğin işaret ettiği usulü yerine getirmiştir. Ancak Hâkimlik bu sefer de hakkın kişiye sıkı sıkıya bağlı olduğunu vurgulayarak, mağdurun rızasının da alınması gerektiğini belirtmiş ve talebi ikinci kez reddetmiştir. Kararlara konu red gerekçelerinden belki de hukuken tek doğru olanı budur. Yukarıda da belirttiğimiz üzere gebeliğin sonlandırılmasında mağdurun rızasının alınması şarttır. Ancak bu durumda dahi Mahkemenin ilk red kararında neden başvurunun mağdur tarafından yapılması ve yahut mağdurun rızasının da başvuruda yer alması gerektiğinin belirtmediği sorusu akla gelmektedir. Kanımızca özellikle somut olayımızdaki gibi süre ile yarışıldığı ve başvurunun usulü gerekçelerle reddedildiği durumlarda gerekli başvuru usullerinin kararda gösterilmesi, kanuni bir zorunluluk olmasa da¹⁵ adalete erişimin etkililiğinin sağlanması ve hak ihlalinin önlenmesi için bir gerekliliktir.

¹⁵ Anayasa m. 141/3 “bütün mahkemelerin her türlü kararlarının gerekçeli olarak yazılması gerektiğini”, m. 40/2 “Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerinin belirtilmesinin zorunluğunu olduğu” düzenlemektedir. Benzer biçimde CMK m. 34/2 uyarınca hâkim ve mahkemelerin kararlarında başvurulabilecek kanun yolu, süresi, mercii ve şekillerini belirtmesi mahkemeye erişim hakkının bir gereği olup, bu hususlar aynı zamanda gerekçenin unsurları arasında yer almaktadır. Zafer İçer, Ceza Muhakemesinde Gerekçeli Karar Hakkının Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması, (Ankara: Seçkin, 2023), 212. Bu bağlamda Hâkimliğin red kararında asıl başvuru hakkı sahibini göstermesi gerekliliğinin, gerekçeli karar hakkının bir sonucu olduğu düşüncesi akla gelebilecektir. Ancak adli makamların başvuru hakkına sahip olmadığına karar verdiği kişiye asıl hak sahibinin kim olduğunu bildirmesinin, somut olayımızdaki aksine, hukuken bir anlamı yoktur. Bu husus karar gerekçesinde yer alması gereken unsurlar arasında yer almamaktadır. Yine CMK m. 34’ün lafzından gerekçe gösterme yüküm-

İkinci red kararının ardından mağdur resen talepte bulunmuş, Hâkimlik bu sefer de mağdur ile velilerine ait dilekçelerin farklı tarihlerde verildiğini ileri sürerek talebi reddetmiştir. Bu üçüncü red gerekçesi ilk ikisine göre daha da anlaşılmalıdır ve birçok açıdan sorunlar içermektedir. İlk olarak karar başvurunun başsavcılık mı, mağdur mu, anne ve/veya baba mı veya hepsi tarafından birlikte mi yapılması gerektiği hususunda büyük bir belirsizlik ve çelişki yaratmıştır. İkinci olarak Hâkimlik ceza hukukunda olmayan bir usul ve gerekçe yaratmıştır. Birden fazla tarafın olduğu iddia edilen bir olayda başvuru dilekçesinin taraflarca aynı anda verilmesi gerektiği ceza hukuku mevzuatının hiçbir yerinde yer almamaktadır, ceza hukuku uygulamasında bu yönde herhangi örnek söz konusu değildir. Bu çerçevede Hâkimliğin büyük bir “yaratıcılıkla” tamamen hukuk dışı bir gerekçeye imza attığı ifade edilebilecektir.¹⁶

lülüğünün sadece kanun yoluna başvuru usulleri ile sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır. Şu durumda kanımızca söz konusu gerekliliği gerekçeli karar hakkı ile temellendirmek mümkün değildir.

¹⁶ Bu noktada adli makamların yaklaşımını ortaya koymak amacıyla aynı olayda alınan bilirkişi raporuna değinmeyi gerekli görmekteyiz. Somut olayda mağdur vekilinin, talebi üzerine Tıp Fakültesi Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlığı tarafından hazırlanan 09/06/2017 tarihli Rapor’da “17 yaşındaki mağdurun 12,5 haftalık gebe olduğu, annenin hayatını tehlikeye atan normal gebelik komplikasyonları gelişebileceği, gebeliğin alınması veya alınmaması halinde bazı tıbbi riskler bulunduğu, Çocuk Psikiyatri Anabilim Dalında yapılan muayenesi sonucu, alınan öyküden cinsel istismar sonucu 12 hafta 6 günlük gebe kaldığının öğrenildiği, gebeliğin istismar sonucu olması, anne yaşının küçük olması ve annenin ruhsal açıdan travmatik süreç yaşamasından dolayı gebeliğin sonlandırılmasının hem anne hem de ceninin (bebek) tıbbî yararına olacağı...” şeklinde kanaate varıldığı bildirilmiştir. Bu rapor üzerine mağdur ile anne ve babası Başsavcılığa hitaben birlikte yazdıkları dilekçede, Adli Tıp Anabilim Dalı Başkanlığından alınan Adli Tıp Kurulu Raporu’ndan da söz ederek kürtaja izin verilmesi hususunda talepte bulunulmasını istemiştir. Başsavcılık aynı tarihte gebeliğin sonlandırılması talebi hususunda bir karar verilmesi için soruşturma dosyasını Hâkimliğe tekrar göndermiştir. Dosya dördüncü kez önüne gelen Hâkimlik, Başsavcılık talebini dördüncü kez reddetmiştir. Karar gerekçesi yine oldukça ilginçtir. Hâkimliğe göre “Adli Tıp Kurulu raporu yeterince ayrıntılı düzenlenmemiştir. Anılan raporda başvurunun hayatını tehlikeye atan ve gebelik riski ile ilgili normal gebelik komplikasyonları dışında olumsuz bir durum yoktur, ayrıca gebeliğin sonlandırılması veya sonlandırılmaması hâlinde risklerin birbirine eşit olup sonuçlar arasında herhangi bir üstünlük bulunmamaktadır, anne yönünden sağlık sorunu yaratmadığı veya diğer bir zorunluluk hâli olmadığı sürece gebeliği sonlandırması yaşam hakkının ih-

3) Gebeliğin sonlandırılmasına kim veya hangi makam tarafından karar verilecektir?

Suç sonucu gebeliğin kim veya hangi makam tarafından tespit edileceği hususu, doğası gereği belirsizliğe açıktır. Çünkü bir suçun var olup olmadığının tespiti “adli bir mesele” iken kadının gebeliği ve süresi “tıbbi bir meseledir”. Yirmi haftalık süre kısıtı nedeniyle ceza muhakemeleri sükeleri zamanla yarıştığı göz önünde alındığında, söz konusu tartışma somut olaylar bakımından daha da önem kazanmaktadır.¹⁷

TCK m. 99/6’da bu hususta da bir açıklık söz konusu değildir ve üç ihtimal gündeme gelmektedir. Bunlardan ilki, gebeliğin suç sonucu meydana gelip gelmediğinin, yargılama sonucu mahkemenin vereceği kesin hükümle ortaya çıkacağıdır. Madde metni işlendiği kesin suretle tespit edilen bir suçun varlığının arandığı düşüncesini oluşturmakla birlikte, bu olasılık doktrinde ve uygulamada kabul görmemektedir. Dava sürelerinin uzunluğu dikkate alındığında tespitin bu şekilde yapılması, maddeyi fiilen uygulanamaz hale getirecektir.¹⁸ İkinci ihtimal bu halin tespitinin soruşturma aşamasında savcılık yahut sulh ceza hâkimliğince, kovuşturma aşamasında ise kovuşturmayı yapan mahkemenin hâkimi tarafından yapılmasıdır. Son ihtimal ise tespitin ve gebeliğin sonlandırılmasının bizzat hekimlere bırakılmasıdır.¹⁹

Doktrinde ikinci ve üçüncü ihtimal lehine farklı görüşler söz konusudur. Bir görüş konuya ilişkin olarak mutlaka bir ceza soruşturması bulunması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu bağlamda Cumhuriyet savcısının kararı veya Cumhuriyet savcısını talebi ve sulh ceza hâkimliğinin

lali sayılacaktır.” AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 24-27. Rapor’da “gebeliğin sonlandırılmasının hem anne hem de ceninin (bebek) tıbbî yararına olacağı” açıkça belirtilmiştir, bu nedenle Hâkimliğin gebeliğin sonlandırılması veya sonlandırılmaması hâlinde risklerin birbirine eşit olup sonuçlar arasında herhangi bir üstünlük bulunmadığı yönündeki kanaatinin gerekçesi anlaşılamamaktadır. Söz konusu gerekçe kanımızca Hâkimliğin gebeliğin sonlandırılması kararı almama hususundaki ısrarının, hukuka aykırı yaklaşımının bir tezahürüdür.

¹⁷ Işık, “Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)”, 35.

¹⁸ Serap Keskin Kızıroğlu, “Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürtme, Düşürme ve Kısırlaştırma Suçları”, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, (İstanbul: Pasifik Ofset, 2013), 183.

¹⁹ Işık, “Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)”, 35-38.

kararı ile gebeliğin sonlandırılması yoluna gidilmelidir.²⁰ Bizim de katıldığımız diğer bir görüşe göre ise gebeliğin sonlandırılması konusundaki takdir hekime bırakılmalıdır. TCK m. 99/6'da aksine bir düzenleme söz konusu olmayıp, hekimler adli makamlardan izin almadan operasyonu gerçekleştirebilmelidirler. Ortada bir suç isnadı olduğu için TCK. 280 uyarınca operasyondan sonra durum savcılığa bildirilmelidir.²¹

Uygulamada savcılıktan alınan gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin bir yazı ile hekimler tarafından gebelik sonlandırılmaktadır.²² 23.07.2020 tarihli karara konu olan olayda ise aşamalarda kanun yararına bozma kararı veren Yargıtay 5. Ceza Dairesi gebeliğin sonlandırılmasını ÇKK m. 5/1(d) uyarınca sağlık tedbiri olarak kabul etmiş ve kararı vermeye görevli makamın Sulh Ceza Hâkimliği olduğunu belirtmiştir.²³ Kanımızca Yargıtayın vardığı sonuç hatalıdır. Çünkü ÇKK m. 3, 25, 26 ve geçici 1. madde çerçevesinde mağdur çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirler sulh ceza hâkimliği değil çocuk hâkimliği, çocuk hâkiminin olmadığı yerde aile veya asliye hukuk mahkemeler tarafından verilecektir.

Anayasa Mahkemesi her iki kararında gebeliğin sonlandırılmasını, Yargıtay ile benzer biçimde, 5395 sayılı ÇKK kapsamında koruyucu ve destekleyici sağlık tedbiri olarak kabul etmiş ve gebeliğin sonlandırılmasına ÇKK 3, 25, 26 ve geçici 1. maddeleri uyarınca karar verileceğini ifade etmiştir.²⁴ Sonuç olarak Mahkeme, açıkça ismini zikretmese de suç

²⁰ Muş, Türk Ceza Kanunu'nda Çocuk Düşürtme Suçu, 121; Kitapçıoğlu, "Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürme Suçu", 327; Hakeri, Tıp Ceza Hukuku, 239; Ahmet Osta, Çocuk Düşürtme Suçu: TCK Md. 99, (Yüksek Lisans tezi, İstanbul Üniversitesi, 2022), 97-98.

²¹ Tezcan/Erdem ve Önok, Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku, 315; Akbulut ve Kareem, "Türk Ceza Kanunu ve Irak Ceza Kanununda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları", 51; Başak Aygün, Tarihi Süreç İçinde Günümüze Kadar Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları, (Yüksek Lisans tezi, Çağ Üniversitesi, 2021), 106; Dilek Özge Erdem, "Çocuk Düşürtme Düzenlemesi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, sy. 65, (2016), 1672; Cengiz Topel Çiftçioğlu, "Türk Ceza Kanunu'nda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçu", TBB Dergisi 172, (2024), 89.

²² Hakeri, Tıp Ceza Hukuku, 239.

²³ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 88.

²⁴ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 90; AYM, C.Ö. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2020/26150, K. 02.11.2023, R.G. Tarih ve Sayı: 28/2/2024-32474, § 15.

sonucu gebeliğin sonlandırılması kararının çocuk mahkemesi tarafından verilmesi gerektiği sonucuna varmıştır.²⁵

Bu çerçevede Mahkemeye göre gebeliğin sonlandırılmasına karar verecek makam bellidir. Başvurucuların iddia ettiğinin aksini makamın belirsiz olduğu ve kanunilik ilkesinin ihlal edildiği yönündeki iddialar temelsizdir.²⁶ Kanımızca Mahkemenin bu görüşüne katılmak mümkün değildir. Gebeliğin sonlandırılmasının ÇKK bağlamında çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunmasına yönelik bir sağlık tedbiri olarak kabulü yönündeki yorum, kanun lafzının sınırlarını zorlayıcı bir nitelik arz etmektedir. Ayrıca bu yönde bir yorum TCK m. 99/2’de düzenlenen tıbbi gerekçelerle gebeliğin sonlandırılması ile TCK m. 99/6’daki suç sonucu meydana gelen gebeliğin sonlandırılması arasındaki ayrımı zorlaştıracaktır. Yine yukarda belirttiğimiz üzere kimlerin ve hangi makamın başvuru hakkına sahip olduğu hususunda belirsizliklere neden olacaktır. Bu bağlamda karar verecek makamın ve karar verme usulünün mevzuatta, özellikle TCK’da açıkça düzenlenmesi belirlilik ilkesinin bir gereği, Anayasa Mahkemesine konu olaylarda da görüldüğü üzere uygulamada yaşanan sorunların çözümü bağlamında bir zorunluluktur.

Anayasa Mahkemesine konu her iki somut olayda karara yetkili makam olarak esas itibarıyla sulh ceza hâkimliği görülmüştür. Ancak 23.07.2020 tarihli karara konu olayda dördüncü ve son red kararına yapılan itirazı değerlendiren ve itirazı reddeden bir üst numaralı Sulh Ceza Hâkimliğinin konuyla ilgili farklı bir görüş ortaya koyduğu görülmektedir. Hâkimliğe göre gebeliğin sonlandırılması kararını vermeye görevli mahkeme, sulh hukuk mahkemesidir. Buna göre “2827 sayılı NPHK m. 6’da geçen sulh hâkimi ibaresi sulh hukuk hâkimini ifade etmektedir, talep özü itibarıyla çekişmesiz yargı işi niteliğinde olup, mevzuatta sulh ceza hâkimliğinin görevli olduğuna dair bir düzenleme bulunmamaktadır, talep soruşturma işlemi niteliğinde olmadığından Cumhuriyet savcısının izin talebini sulh hukuk mahkemesine yöneltmesi gerekmektedir.”²⁷

²⁵ Hakeri, Tıp Ceza Hukuku, 244.

²⁶ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 90-91; AYM, C.Ö. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2020/26150, K. 02.11.2023, R.G. Tarih ve Sayı: 28/2/2024-32474, § 16.

²⁷ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 28.

Sulh Hukuk Mahkemesi ise suç sonucu oluşan gebelikle ilgili yürütülen soruşturma doğrultusunda talebin değerlendirilmesinin sulh ceza hâkimliğinin görevinde olduğunu ve itiraz merciinin göreve ilişkin karar veremeyeceğini belirtmiş, görevsizlik kararı ile talebin görev yönünden reddine karar vermiştir. Bunun üzerine Başsavcılık soruşturma dosyasını tekrar Sulh Ceza Hâkimliğine göndermiş, Hâkimlik daha öncesinde bir karar verildiği ve bu kararın kesinleştiği gerekçesiyle Başsavcılık talebi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermiştir. Mağdur vekili Sulh Ceza Hâkimliğinin kesinleşen kararına karşı olağanüstü kanun yolu olan kanun yararına bozma yoluna gidilmesi talebinde bulunmuştur. Kanun yararına bozma talebini inceleyen Yargıtay 5. Ceza Dairesi, mağdur Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunduktan yaklaşık sekiz ay sonra, talebin kabulü ile Sulh Ceza Hâkimliğinin kararının bozulmasına karar vermiştir. Karar gerekçesinde “5395 sayılı ÇKK m. 5/1(d)’de belirtilen tedbiri soruşturma sırasında uygulamanın sulh ceza mahkemesinin [hâkimliğinin] görevi kapsamında bulunduğu ve talebin sağlık tedbiri içinde değerlendirilmesi suretiyle kanun yararına bozma isteminin yerinde görüldüğü” belirtilmiştir.²⁸ Ancak yirmi haftalık süre çoktan dolmuş ve mağdur suç sonucu meydana gelen ve istemediği çocuğu doğurmak zorunda kalarak ikincil bir mağduriyete uğramıştır.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Anayasa Mahkemesi kararlarına konu olaylar içinden çıkılmaz psikik bir atmosferi, bireyi baskı altında tutan soyut bürokratik labirentleri çağrıştırmaktadır. Suç sonucu mağdur olmuş kişiler TCK m. 99/6’nın kendilerine tanıdığı gebeliğin sonlandırılması işlemini tüm çaba ve ısrarlarına rağmen gerçekleştirememiş, her seferinde başka bir usulü gerekçeyle adeta duvara çarpmış, başa dönmüşlerdir. Bu yönüyle mağdurlar Kafka’nın eserlerindeki sonu bilinmez labirentlerden geçerek kendilerine ulaşılmasını istemeyen ve bilinmeyen güç sahiplerine ulaşmaya çalışan, sonucun olumsuz olacağını bilseler dahi mücadeleye devam eden roman kahramanlarını²⁹ hatırlatmaktadır.

²⁸ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 88.

²⁹ Kafka romanlarındaki karakter analizi için Uğur Gündüz, “Kafka Metinlerinde İletişim, İletişimsizlik ve Yabancılaşma Olgusu Üzerine”, Selçuk İletişim 1, sy. 7, (2013), 94.

Kararlarda da görüldüğü üzere “kafkaesk”³⁰ bir hal alan olaylar zinciri neticesinde kişilerin resmi adalet kurumları yoluyla insan hakları standartlarına uygun bir şekilde çözüm elde edebilme gücü ellerinden alınmıştır.³¹ Adalet erişim, salt yargı organlarına başvuru imkanına sahip bulunmayı değil gerek bunun önündeki engellerin saptanarak kaldırılmasını, gerekse yargılama usul ve kurallarıyla hak arayana en kısa sürede ve en az masrafla ve rahatlıkla hakkına kavuşma yolunun açılmasını ve bu konuda gerekli düzenlemelerin yapılmasını ifade eder.³² Bu anlamda adalet erişim hakları engellenmiştir.

Kararlara konu olaylarda bir kısım adli makamlar kişinin adaletle en kısa sürede erişimini sağlamak için değil, tam aksi yönde süresi içerisinde adaletle ulaşmasını engellemek için kanımızca görevini kötüye kullanan bir biçimde hareket etmişlerdir. Sulh Ceza Hâkimliklerinin karar vermeye kendilerini yetkili görmelerine rağmen, gebeliğin sonlandırılmasına karar vermemeleri yönündeki hukuka aykırı ve ısrarlı tutumları bunun en somut örneğidir. Kararlara konu olay örgüleri, Hâkimliklerde görev yapan hâkimlerin yirmi haftalık sürenin geçmesi için kasıtlı bir çaba içerisinde oldukları izlenimi uyandırmaktadır. Sürenin geçmesi ve mağdurların doğum yapmak zorunda bırakılmaları Anayasa Mahkeme-

³⁰ Kafkasek kavramının dillerin birçoğunda belirli bir psikik atmosferi çağrıştırdığı, Fransızcada “kafkaesque”, bireyi baskı altında tutan soyut bürokratik labirentler olduğu; Almanca sözlükte de esrarengiz biçimde ürkütücü, tehdit edici karşılığı görüldüğünü belirtilmektedir. Mustafa Karadeniz, “Özcan Ergüder’in Öykülerinde Kafkaesk Unsurlar”, OMOPS, (Aralık 2022), 330-331. Bu anlamda kavramının içerisinde baskın olarak korku, güvensizlik, yabancılaşma, yalnızlık, bürokratik güçlerin yönlendirdiği terk edilmiş duygusu, terör, vahşet, suç, ceza, kuşku, çaresizlik, anlamsızlık ve saçmalık gibi unsurlar yer almaktadır. Yıldız Ecevit, “Ferit Edgü ve Kafkaesk”, Kurmaca Bir Dünyadan, (İstanbul: İletişim, 2013), 232-233. Çataloluk ise Kafka’nın labirentte kaybolarak mahva uğramış bir anlatımı değil, başına gelen bütün kötülöklere rağmen sarkastik bir neşe taşıyan kahramanları kara mizahı kullanarak anlattığını belirtmekte ve kafkaesk kavramının daha geniş ve farklı bir anlamı ifade ettiğini iddia etmektedir. Gökçe Çataloluk, “Franz Kafka ve Hukukçunun Hukuk Karşılığı Tutumunun Edebi Dışavurumu: Dr. Franz Kafka ve “Dava”sı” Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, (2011), 238.

³¹ Adalet erişim kavramı için bkz.: Gülriz Uygur ve Eileen Skinnider, Türkiye’de Kadınların Adaletle ve Adli Yardıma Erişimine İlişkin Engelleri Anlamak, (Ankara: Avrupa Konseyi, 2022), 8.

³² Meral Sungurtekin Özkan, “Anayasal Şikayet ve Adaletle Erişim”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan 16, (2014), 399.

sinin de belirttiği üzere gebeliğin sonlandırılması imkânına erişimi imkânsız kılmış ve mağdura aşırı bir külfet yüklemiştir. Bu durum söz konusu adil dengenin mağdur aleyhine bozulmasına yol açmış, mağdurun maddi ve manevi varlığının korunması ve geliştirilmesi hakkını ihlal etmiştir.³³ Söz konusu ihlal TCK m. 257’de yer alan görevi kötüye kullanma suçu bağlamında bireyin mağduriyetine neden olacak bir nitelik arz etmektedir. Bu nedenle somut olayda özellikle söz konusu hâkimlerin TCK m. 257 bağlamında cezai sorumluluğu gündeme gelmelidir.

02.11.2023 tarihli karara konu olayda, Başsavcılığın TCK m. 99/6 bağlamında gebeliğin sonlandırılması ve bu yönde delil toplanması için aktif bir çaba içerisine girdiği, Sulh Ceza Hâkimliğinin gebeliğin sonlandırılması talebinin reddine itiraz aşamasında mağdur lehine mütalaada bulunduğu, ancak gebeliğin sonlandırılması yönündeki sonraki taleplere cevapsız kaldığı görülmektedir.³⁴ 23.07.2020 tarihli karara konu olayda ise Başsavcılık yukarıda da aktarıldığı üzere “takdir ve ifası için soruşturma dosyasını Hâkimliğe gönderme”, “başvurucunun dilekçesi üzerine Sulh Ceza Hâkimliğinden yeniden karar verilmesi talebinde bulunma” gibi işlemler dışında hiçbir fiilde bulunmamıştır. Ancak yukarıda da belirttiğimiz üzere uygulamada savcılıktan alınan gebeliğin sonlandırılmasına ilişkin bir yazı ile hekimler tarafından gebelik sonlandırılmaktadır. Bu anlamda Savcılıkların uygulamanın aksi yönünde hareket ettikleri, inisiyatif almama durumu içerisinde oldukları ifade edilebilecektir.

Somut olaylarda ihlallere esas neden uygulamacıların kanımızca suç teşkil eden yaklaşımıdır, ancak ihlal sadece kötü uygulamacı ya da yorumcuların yaklaşımının bir sonucu olarak ortaya çıkmamıştır. Diğer bir önemli neden de bu yaklaşıma açık kapı bırakan düzenleme eksiliği ve bunun yarattığı belirsizlik halidir. Başvuru makamı ve usulüne ilişkin belirsizlikler, adalete erişimi engeller niteliktedir. Bu noktada Anayasa Mahkemesinin karar verecek makamın ve karar verme usulünün belirli olduğuna, bu anlamda kanunilik ilkesine aykırılık bulunmadığına ilişkin görüşüne katılmamaktayız.³⁵ Ayrıca katılmadığımız bu görüşün sadece

³³ AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240, § 103.

³⁴ AYM, C.Ö. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2020/26150, K. 02.11.2023, R.G. Tarih ve Sayı: 28/2/2024-32474, § 4-7.

³⁵ Gebelik süresinin başlangıcı hususundaki belirsizliğin de kanunilik ilkesine aykırılık teşkil ettiği ve uygulamada sorunlar yarattığı, süre başlangıcının kadının son regl ta-

mağdur çocuklar bakımından bir çözüm önerisi içerdiğinin, çocuk olmayan mağdurlar bakımından tartışmanın daha şiddetli biçimde sürdüğünün altını çizmek gerekmektedir. Sonuç itibarıyla TCK m. 99/6'da başvuru usulü ve karar verecek makam başta olmak üzere tartışmalı hususlara ilişkin ayrıntılı düzenlemeler yapılması ihtiyacı³⁶, kendini yakıcı biçimde ortaya koymaya devam etmektedir.

KAYNAKÇA

Kitaplar

Aygün, Başak. Tarihi Süre. İçinde Günümüze Kadar Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları,. Yüksek Lisans tezi, Çağ Üniversitesi, 2021.

Hakeri, Hakan. Tıp Ceza Hukuku. Ankara: Seçkin, 2022.

İçer, Zafer. Ceza Muhakemesinde Gerekçeli Karar Hakkının Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Yoluyla Korunması. Ankara: Seçkin, 2023.

Kühl, Kristian. Lackner/Kühl StGB Kommentar. München: München Verlag, C.H. Beck, 2023.

Muş, Muhammet Hamza. Türk Ceza Kanunu'nda Çocuk Düşürtme Suçu, Ankara, Adalet, 2019.

Oktar, Salih. Türk Ceza Kanununda Çocuk Düşürtme ve Çocuk Düşürme Suçları: TCK. m. 99-100. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.

Osta, Ahmet. Çocuk Düşürtme Suçu: TCK Md. 99. Yüksek Lisans tezi, İstanbul Üniversitesi, 2022.

Özbek, Veli Özer, Doğan, Koray ve Bacaksız, Pınar. Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler. Ankara: Seçkin, 2023.

Tezcan, Durmuş/Ruhan, Erdem ve Önok, R. Murat. Teorik ve Pratik Ceza Özel Hukuku. Ankara: Seçkin, 2024.

rihinden başlatılmasının 2 haftalık bir hak kaybına neden olduğu gibi hususlara ilişkin ayrıntılı olarak bkz.: Melike Şentürk Tur, "Kadının Üreme ve Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı Çerçevesinde Gebeliğin Sonlandırılmasında Yasal Sürelerin Başlangıcı", Hukuk Fakültesi Dergisi, sy. 3 (2023), 386, 398-399, 407-408.

³⁶ Düzenleme öneri için bkz.: Işık, "Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)", 50-52.

Uygur, Gülriz ve Skinnider, Eileen. Türkiye’de Kadınların Adalete ve Adli Yardıma Erişimine İlişkin Engelleri Anlamak. Ankara: Avrupa Konseyi, 2022.

Yılmaz, Candan. Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları. Yüksek Lisans tezi, Ankara Üniversitesi, 2019.

Makaleler

Akbulut, Berrin ve Kareem, Ola Raheem. “Türk Ceza Kanunu ve Irak Ceza Kanununda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçları”. Ceza Hukuku Dergisi, sy. 37, 11-85.

Can, Sibel. “Çocuk Düşürtme Suçunun Suç Sonucu Oluşan Gebelikler Açısından Değerlendirilmesi”. Ankara Barosu Dergisi 1, (2015), 81-104.

Çataloluk, Gökçe. “Franz Kafka ve Hukukçunun Hukuk Karşısı Tutumunun Edebi Dışavurumu: Dr. Franz Kafka ve "Dava"sı”. Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, (2011), 235-264.

Çiftçiöğlü, Cengiz Topel. “Türk Ceza Kanunu’nda Çocuk Düşürtme ve Düşürme Suçu”. TBB Dergisi 172, (2024), 67-100.

Gülşen, Recep. “Suç Sonucu Oluşan Gebeliğin Sona Erdirilmesi”. V. Türk-Alman Tıp Hukuku Sempozyumu Sempozyum Kitabı. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2008, 1209-1227.

Gündüz, Uğur. “Kafka Metinlerinde İletişim, İletişimsizlik ve Yabancılaşma Olgusu Üzerine”. Selçuk İletişim 1, sy. 7, (2013), 83-95.

Erdem, Dilek Özge. “Çocuk Düşürtme Düzenlemesi”. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, sy. 65, (2016), 1637-1688.

Ecevit, Yıldız. “Ferit Edgü ve Kafkaesk”. Kurmaca Bir Dünyadan. İstanbul: İletişim, 2013, 28-32.

Işık, Barış. “Mağduru Olduğu Bir Suç Sonucu Gebe Kalan Kadının Çocuğunun Düşürtülmesi Suçu (TCK m. 99/6)”. CHKD 3, sy. 2, (2015), 25-56.

Karadeniz, Mustafa. “Özcan Ergüder’in Öykülerinde Kafkaesk Unsurlar”. OMOPS, (Aralık 2022), 327-335.

Keskin Kızıroğlu, Serap. “Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürtme, Düşürme ve Kısırlaştırma Suçları”. Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan. İstanbul: Pasifik Ofset, 2013, 165-190.

Kitapçioğlu, Tülay. “Türk Ceza Hukukunda Çocuk Düşürme Suçu”. MÜHF-HAD 18, sy. 1, (2012), 297-332.

Sungurtekin Özkan, Meral. “Anayasal Şikayet ve Adalete Erişim”. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ’e Armağan 16, (2014), 399-410.

Şafak, Ayşe Aydın. “Türk Hukukunda Gebeliğin Sonlandırılması”. Güncel Hukuk 7, (2012).

Şentürk Tur, Melike. “Kadının Üreme ve Kendi Geleceğini Belirleme Hakkı Çerçevesinde Gebeliğin Sonlandırılmasında Yasal Sürelerin Başlangıcı”, Hukuk Fakültesi Dergisi, sy. 3 (2023), 383-414.

Tek, Gülşah Senem. “Türk Hukuku’nda Kadının Vücudu Üzerindeki Tasarruf Hakkını Sınırlayan Düzenlemeler”. Sağlık Hukuku Makaleleri-II. İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012, 103-130.

Uyumaz Alper ve Avcı Yasemin. Türk Hukuku’nda Gebeliğin Sonlandırılması”. İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 7, sy. 1, (2016), 579-638.

Mahkeme Kararları:

AYM, R.G. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2017/31619, K. 23/7/2020, R.G. Tarih ve Sayı: 10/9/2020-31240.

AYM, C.Ö. Başvurusu, Başvuru Numarası: 2020/26150, K. 02.11.2023, R.G. Tarih ve Sayı: 28/2/2024-32474.

Yargıtay 14. CD., E. 2017/968, K. 2021/3117, T. 21.04.2021.

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/>)) yönergesini 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).