T.C.

BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

SİYASET BİLİMİ VE KAMU YÖNETİMİ ANABİLİM DALI

HUKUK BİLİMLERİ BİLİM DALI

YARGIÇ DAVRANIŞI VE TÜRK ANAYASA MAHKEMESİ NORM DENETİMİ KARARLARINDA AYRIŞIK OYLAR: AMPİRİK BİR ANALİZ

DOKTORA TEZİ

Abdullah Yasin ERDEM

BURSA - 2023

T.C.

BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

SİYASET BİLİMİ VE KAMU YÖNETİMİ ANABİLİM DALI

HUKUK BİLİMLERİ BİLİM DALI

YARGIÇ DAVRANIŞI VE TÜRK ANAYASA MAHKEMESİ NORM DENETİMİ KARARLARINDA AYRIŞIK OYLAR: AMPİRİK BİR ANALİZ

DOKTORA TEZİ

Abdullah Yasin ERDEM

DANIŞMAN:

Prof. Dr. Serdar GÜLENER

BURSA - 2023

TEZ ONAY SAYFASI

T. C.
BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Hukuk Bilimleri Bilim Dalı'nda 711615012 numaralı Abdullah Yasin Erdem'in hazırladığı "YARGIÇ DAVRANIŞI VE TÜRK ANAYASA-MAHKEMESİ NORM DENETİMİ KARARLARINDA AYRIŞIK OYLAR: AMPİRİK BİR ANALİZ" başlıklı doktora tezi ile ilgili savunma sınavı, ……/……/20…. günü …… - ……..…….. saatleri arasında yapılmıştır. Alınan cevaplar sonunda adayın …….. (başarılı / başarısız) olduğuna ……. (oybirliği / oy çokluğu) ile karar verilmiştir.

Üye
(Tez Danışmanı ve Sınav Komisyonu Başkanı
Prof. Dr. Serdar GÜLENER
Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye
Prof. Dr. Ali Yaşar SARIBAY
Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye
Prof. Dr. Ömer Göksel İŞYAR
Bursa Uludağ Üniversitesi

Üye
Prof. Dr. Bünyamin BEZCİ
Sakarya Üniversitesi

Üye
Dr. Öğr. Üyesi Cem Duran UZUN
Ankara Medipol Üniversitesi

…./…./ 20….

Yemin Metni

Doktora tezi olarak sunduğum "**Yargıç Davranışı Ve Türk Anayasa Mahkemesi Norm Denetimi Kararlarında Ayrışık Oylar: Ampirik Bir Analiz"** başlıklı çalışmanın bilimsel araştırma, yazma ve etik kurallarına uygun olarak tarafımdan yazıldığına ve tezde yapılan bütün alıntıların kaynaklarının usulüne uygun olarak gösterildiğine, tezimde intihal ürünü cümle veya paragraflar bulunmadığına şerefim üzerine yemin ederim.

12.07.2023

Adı Soyadı: Abdullah Yasin ERDEM

Öğrenci No: 711615012

Anabilim Dalı: Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi

Programı: Doktora

Tezin Türü: Yüksek Lisans / [ ] Doktora / [x] Sanatta Yeterlilik [ ]

YÜKSEK LİSANS/DOKTORA TEZ İNTİHAL YAZILIM RAPORU

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

DOKTORA İNTİHAL YAZILIM RAPORU

BURSA ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

SİYASET BİLİMİ VE KAMU YÖNETİMİ ANABİLİM DALI BAŞKANLIĞI'NA

Tarih:12/07/2023

Tez Başlığı / Konusu **Yargıç Davranışı Ve Türk Anayasa Mahkemesi Norm Denetimi Kararlarında Ayrışık Oylar: Ampirik Bir Analiz**

Yukarıda başlığı gösterilen tez çalışmamın a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 159 sayfalık kısmına ilişkin, 12/07/2023 tarihinde şahsım tarafından *turnitin* adlı intihal tespit programından (Turnitin)* aşağıda belirtilen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan özgünlük raporuna göre, tezimin benzerlik oranı %10'dur

Uygulanan filtrelemeler:

1- Kaynakça hariç
2- Alıntılar hariç
3- 5 kelimeden daha az örtüşme içeren metin kısımları hariç

Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Özgünlük Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nı inceledim ve bu Uygulama Esasları'nda belirtilen azami benzerlik oranlarına göre tez çalışmamın herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi ve yukarıda vermiş olduğum bilgilerin doğru olduğunu beyan ederim.

Gereğini saygılarımla arz ederim.

12/07/2023

Adı Soyadı:	Abdullah Yasin ERDEM
Öğrenci No:	711615012
Anabilim Dalı:	Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi
Programı:	Hukuk Bilimleri
Statüsü:	☐ Y.Lisans ☒ Doktora

Danışman

Prof. Dr. Serdar GÜLENER

ÖZET

Yazar adı soyadı	**Abdullah Yasin ERDEM**
Üniversite	**Bursa Uludağ Üniversitesi**
Enstitü	**Sosyal Bilimler Enstitüsü**
Anabilim dalı	**Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi**
Bilim dalı	**Hukuk Bilimleri**
Tezin niteliği	**Doktora**
Mezuniyet tarihi	**……/……/20….**
Tez danışmanı	**Prof. Dr. Serdar GÜLENER**

Yargıç Davranışı Ve Türk Anayasa Mahkemesi Norm Denetimi Kararlarında Ayrışık Oylar: Ampirik Bir Analiz

Hukuksal uyuşmazlıkları çözmekle görevli olan yargı kuvvetler ayrılığı ilkesi kapsamında da diğer erklerden ayrı bir yerde bulunmaktadır. Kurumsal olarak yargı örgütü ve yargı faaliyetini yerine getiren özne olarak yargıç nesnellik ve tarafsızlık özellikleriyle anılmaktadırlar. Ancak 20. yy başlarında başlayan araştırmalar hukukun belirsiz olması sebebiyle yoruma muhtaç olduğunu ve yorumu yapan kişiye bağlı olarak değişebileceğini öngörmektedir. Bu araştırmalar yargıç davranışı çalışmalarının temelini oluşturmaktadır.

1960'lı yıllarda ivme kazanan yargıç davranışı araştırmaları farklı disiplinlerin de etkisiyle genişlemiş ve günümüzde pek çok ülkede yerel ve yüksek mahkemelerin incelendiği bir bakış açısını oluşturmaktadır. Yargıç davranışı araştırmalarının temel sorusu yargıçların davranışını şekillendiren faktörlerin neler olduğuyla ilgilidir. Bu kapsamda öne sürülen modeller yasal, tutumsal ve stratejik modeldir. Yasal model, yargıçların karar verirken mevzuat, içtihat, yasa koyucunun amacı gibi hususlar çerçevesinde kaldığını iddia ederken tutumsal model karar alma süreçlerinde yargıçların kişiliğinin, dünya görüşünün etkili olduğu iddia etmektedir. Stratejik model ise yargıçların da rasyonel bireyler olması sebebiyle stratejik davrandığını ve karar verirken fayda-maliyet analizi yaptığını ileri sürmektedir.

Türkiye özelinde bu konuda yapılan çalışmalar sınırlı düzeyde kalmış; 60 yılı aşan tarihiyle Anayasa Mahkemesi bu açıdan yeterince incelenmemiştir. Çalışma, yargıçların davranışlarının neden farklılaştığı sorusundan hareket ettiği için hükme ve/veya gerekçeye olan muhalefetlere odaklanmıştır.

Anahtar kelimeler: *yargıç davranışı, karşı oy, farklı gerekçe, Türk Anayasa Mahkemesi*

ABSTRACT

Name & surname	**Abdullah Yasin ERDEM**
University	**Bursa Uludağ University**
Institute	**Institute of Social Sciences**
Field	**Political Science and Public Administration**
Subfield	**Law Sciences**
Degree awarded	**PhD.**
Date of degree awarded	**……/……/20….**
Supervisor	**Prof. Dr. Serdar GÜLENER**

Judicial Behavior and Dissenting and Concurring Opinions in the Decisions of Examination of Rules of Turkish Constitutional Court: An Empirical Analysis

The judiciary, which is in charge of resolving legal disputes, has a separate place from other powers within the scope of the principle of separation of powers. The judicial organisation and the judge who performs judicial activities are known for their objectivity and impartiality. However, the researches that started in the early 20th century have suggested that the law is in need of interpretation due to its ambiguity and that it may change depending on the interpreter. These researches constitute the basis of studies on judicial behaviour.

Judicial behaviour research, which gained momentum in the 1960s, has expanded with the influence of different disciplines and today constitutes a perspective from which courts are examined in many countries. The question of judicial behaviour research is about the factors that shape the behaviour of judges. The models in this context are legal, attitudinal and strategic models. While the legal model claims that judges remain within the framework of issues such as legislation, jurisprudence and the purpose of the legislator, the attitudinal model claims that judges' personality and ideology are effective in decision-making processes. The strategic model, argues that judges act strategically and make cost-benefit analyses while making decisions.

In Turkey, studies on this subject have been limited and the Constitutional Court, with its history of more than 60 years, has not been sufficiently analysed from this perspective. The study focuses on the opposition to the verdict and/or the reasoning, as it is based on the question of why the judges' behaviour differs.

Keywords: *Judicial Behavior, dissenting opinion, concurring opinion, Turkish Constitutional Court*

ÖNSÖZ

Doktora dönemi akademik yaşamın belki de en zor süreçlerden birine denk geliyor. Birbirinden farklı süreçlerin bir arada bulunduğu bu dönem doktora tezinin başarıyla nihayete ermesiyle tamamlanıyor. Aşağı yukarı her doktora süreci gibi benim sürecim de bazı zorlukları barındırıyordu. Tez konusu olarak "yargıç davranışı" alanına odaklanmamın bir sebebi özgün bir konu olması ve yöntem olarak da farklı bir yöntemi öğrenme ve kullanma imkânını bana sunacak olmasıydı. Türkiye'de doktora tezi düzeyinde ilk kez böyle bir çalışma yapmak heyecan verici olduğu kadar meşakkatli de oldu. Amacıma ulaşmanın ve tezimi başarıyla savunmanın mutluluğunu yaşıyorum. Bu mutluluğu yaşamayı nasip eden Allah'a şükürler olsun.

Her ne kadar benim adımın yer aldığı bir çalışma da olsa bu sürece dâhil olan pek çok isme teşekkür etmeden geçmek mümkün değil. Başta tez danışmanım Prof. Dr. Serdar GÜLENER hocama tez konusunun belirlenmesinden şimdiye kadar vermiş olduğu akademik destek ve motivasyon için, tez sürecinde olumlu ve olumsuz eleştirilerini açık yüreklilikle ve samimiyetle benimle paylaştığı için müteşekkirim. Sadece akademik olarak değil hayatın pek çok alanında ve konusunda kendisinin rehberliğinin bana yardımcı olacağına eminim. Akademik hayatım içerisinde daha önce tanımış ve karşılaşmış olmayı, daha erken beraber çalışmaya başlamayı dilerdim.

Bursa Uludağ Üniversitesi'nde başladığım günden beri kendisinden çok şey öğrendiğim, doktora sürecine danışmanlığında başladığım ve tez savunma jürimde de bulunarak değerli katkılarını sunan Prof. Dr. Ali Yaşar SARIBAY hocama da ayrıca teşekkür ederim. Tez savunma jürimde bulunan Prof. Dr. Ömer Göksel İŞYAR, Prof. Dr. Bünyamin BEZCİ ve Dr. Öğr. Üyesi Cem Duran UZUN'a da yapıcı eleştirileri nedeniyle teşekkür ederim.

İstanbul'dan Bursa'ya gelirken annemin belki de en sık ettiği dua iyi insanlarla karşılaşmam yönündeydi. Ben o duanın hep kabul olduğuna inandım. O iyi insanlarla aynı kurumda çalışmanın verdiği huzurun yanı sıra birşeyler paylaşıyor olmanın yaşattığı mutluluğun bana yaptığı katkı tartışılmaz. Bir dönem aynı evi de

paylaştığım İbrahim Durmaz ve Mehmet Fürkan Korkmaz'a, onlardan ayrı görmediğim İbrahim Hatipoğlu'na ve yıllarca aynı odayı paylaşarak pek çok şeyi paylaştığımız Recep Elmas'a dostlukları, samimiyetleri için bir şükran borçluyum. Her fırsatta desteklerini dile getiren burada ismini zikredemediğim diğer çalışma arkadaşlarımın da anlayışlarına sığınıyorum.

Beni bugüne kadar destekleyen, bugünlere gelmemde en büyük paya sahip aileme de en özel teşekkürlerimi sunuyorum. Annemin ve babamın evladı olmaktan, ablamın kardeşi, kardeşimin abisi olmaktan dolayı kendimi hep şanslı hissettim. Tez sürecinde dualarını eksik etmeyen kız ve erkek kardeşlerime en içten teşekkürlerimi sunarım. Her ne kadar hiçbir zaman emeklerinin karşılığını ödeyemesem de benim için hep en iyisini isteyen ve fedakarlık deyince ilk aklıma gelen annem Nesime ve bazen beni benden de iyi tanıyan ve bu hayatta desteğini hep arkamda hissettiğim, bu tezin başarıyla bittiğini en çok görmesini istediğim babam Ali İhsan ERDEM'e en derin ve içten şükranlarımı sunuyorum. İyi ki varsınız ve hayatımdasınız.

En son ve en özel teşekkür çekirdek aileme. Doktora sürecinin başında hayatlarımızı birleştirdiğimiz, sırlarımızı, mutluluklarımızı, dertlerimizi paylaştığımız eşim, arkadaşım, sırdaşım Şeyma Nur'a bütün samimiyetimle teşekkür ederim. Onun anlayışı ve şefkati olmasa ben bu zorlu sürecin üstesinden gelemezdim. Ben bu zorlu süreç içerisindeyken pek çok yükü gönüllü ve anlayışlı bir şekilde üstlenmiş olması benim için çok değerliydi. Tez yazım sürecinin başında doğan kızım Begüm Mercan'a da bütün yorgunluğumu bazen içten bir gülümsemesiyle bazen de sevgi dolu bakışlarıyla aldığı ve bana bugüne kadar tattığım duyguların en özeli olan babalık duygusunu tatmama sebep olduğu için teşekkür ederim.

Bazen yorgunluktan, bazen yoğunluktan sizleri ihmal etmiş olmanın burukluğunu yaşıyorum. En büyük dileğim ise bu ihmalleri telafi edebileceğimiz güzel anılar biriktirebilmek.

BURSA – 2023

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI i

ÖZET iv

ÖNSÖZ vi

TABLOLAR LİSTESİ x

ŞEKİLLER LİSTESİ xi

KISALTMALAR xii

GİRİŞ 1

1. YARGIÇ DAVRANIŞI: KAVRAMSAL BİR ÇERÇEVE *10*

1.1 Yargılama Faaliyeti Nedir? 10

1.1.1 Özerk Bir Devlet Gücü Olarak Yargı 13

1.1.2. Yargılamanın Bir Öznesi Olarak Yargıç 16

1.2. Yargıç Davranışı Kavramı 20

1.2.1. Yargısal Karar Vermenin Psikolojik Boyutu 22

1.2.2. Yargıç Davranışı ve Karar Vermeye İlişkin Tartışmalar 25

1.3. Yargıç Davranışı Modelleri 35

1.3.1. Yasal Model 35

1.3.2. Tutumsal Model 38

1.3.3. Stratejik Model 42

1.4. Yargısal Karar Verme Süreci 44

2. ANAYASA YARGISINDA KARAR VERME *55*

2.1. Anayasa Yargısında Dava Türleri 55

2.2. Yargılama Sürecinde Anayasa Yargıcının Etkinliği 57

2.2.1. Anayasa Yargısında Argümantasyon 60

2.2.2. Anayasa Yargısında Yorum Metotları 62

2.2.3. Anayasa Yargıcının Hukuk Yaratması 75

2.3. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Yargıç Davranışı 79

2.3.1. Anayasa Yargısında Davranış Türleri 80

2.3.1.1. Bireysel Görüş (Seriatim Opinion) 82

2.3.1.2. Oybirliğiyle Kararın Alınması 83

2.3.1.3. Ayrışık Oy 85

2.3.1.3.1 Karşı Oy (Dissent Opinion) 87

2.3.1.3.2. Ayrık Oy (Concurring Opinion) 94
3. TÜRK ANAYASA MAHKEMESİ'NDE AYRIŞIK OYLAR 97
3.1. Türk Anayasa Mahkemesi'ne Genel Bir Bakış 97
3.2 Kuruluşundan Bugüne Türkiye'de Anayasa Mahkemesi 101
3.2.1. 1961 Anayasası Döneminde Anayasa Mahkemesi 103
3.2.2 1982 Anayasası Döneminde Anayasa Mahkemesi 105
3.3. Türk Anayasa Mahkemesinde Karar Türleri 109
3.3.1 Türk Anayasa Mahkemesinde Ayrışık Oylar 109
3.3.1. Araştırmanın Amacı 118
3.3.2 Araştırmanın Yöntemi 119
3.3.3. Araştırmanın Kapsamı 122
3.4.4. Bulgular ve Değerlendirme 134
SONUÇ 152
KAYNAKÇA 158
ÖZGEÇMİŞ 185

TABLOLAR LİSTESİ

Tablo 1. Karşı Oy Verilmesi Konusunda Etmenler _____ *91*
Tablo 2. 1961 ve 1982 Anayasaları Dönemlerinde AYM'nin Yapısı _____ *106*
Tablo 3. Türk Anayasa Mahkemesi'nde Ayrışık Görüşler _____ *117*
Tablo 4. Üyelerin Geldikleri Kaynaklar Bağlamında Farklı Denetim Türlerinde Yargısal Davranış ve Karşı Oy Sayıları _____ *147*
Tablo 5. Kullanılan Oy Türüne İlişkin CHAID Algoritması Tahmini _____ *150*

ŞEKİLLER LİSTESİ

Şekil 1. AYM Üyelerinin Cinsiyete Göre Dağılımı (Yüzde) 125
Şekil 2. Bazı Ülkelerin Anayasa Yargısı Organlarında Üyelerin Cinsiyete Göre Dağılımı (Sayı) 126
Şekil 3. AYM Üyelerinin Eğitim Durumu (Yüzde) 127
Şekil 4. AYM Üyelerinin Geldikleri Kaynaklar (Sayı) 128
Şekil 5. Ayrışık Oyların Denetim Türüne Göre Durumu (Sayı) 129
Şekil 6. Karşı oyların Konu Bakımından Dağılımı (Sayı) 130
Şekil 7. Toplam Yargıç Davranışı ve Karşı Oy (Yüzde) 131
Şekil 8. Dönemlere Göre Yargıç Davranışı ve Karşı Oy (Sayı) 132
Şekil 9. Dönemlere Göre Yargıç Davranışı ve Karşı Oy (Yüzde) 132
Şekil 10. Karar Ağacı Modeli (Node 1-2-3) 134
Şekil 11. Karar Ağacı Modeli (Node 4-5-6-7-8-9) 135
Şekil 12. Karar Ağacı Modeli (Node 23-24) 136
Şekil 13. Karar Ağacı Modeli (Node 15-16-19-20) 138
Şekil 14. Karar Ağacı Modeli (Node 21-22) 138
Şekil 15. Karar Ağacı Modeli (Node 17-18) 139
Şekil 16. Karar Ağacı Modeli (Node 10-11-12-13-14) 141
Şekil 17. Karar Ağacı Modeli (Node 26) 142
Şekil 18. Karar Ağacı Modeli (Node 27-28) 142
Şekil 19. Karar Ağacı Modeli (Node 29-30) 144
Şekil 20. 1982 Anayasası Döneminde Sayıştay Kontenjanından Seçilen Üyelerin Karşı Oy Sayıları 145
Şekil 21. Karar Ağacı Modeli (Node 31-32) 146
Şekil 22. Karar Ağacı Modeli (Node 33-34) 148
Şekil 23. Karar Ağacı Modeli (Tam Görsel) 149

KISALTMALAR

AB	**Avrupa Birliği**
ABD	**Amerika Birleşik Devletleri**
AİHM	**Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi**
AYM	**Anayasa Mahkemesi**
AYİM	**Askeri Yüksek İdare Mahkemesi**
Bkz.	**Bakınız**
b.	**Baskı**
C.	**Cilt**
Çev.	**Çeviren(ler)**
Der.	**Derleyen(ler)**
Ed.	**Editör(ler)**
FAM	**Federal Almanya Mahkemesi**
R.G	**Resmi Gazete**
s.	**Sayfa**
ss.	**Sayfadan sayfaya**
S.	**Sayı**
Vol.	**Volume**
YHG	**Yeni Hukuki Gerçekçilik (Realizm)**

GİRİŞ

Tezin Amacı

Yargı, temel görevi olan uyuşmazlıkları çözerken siyasi tercihlerin ürünü olan hukuk kurallarından yararlanır. Her ne kadar hukuk kurallarının ortaya çıkışında politik etkiler göz ardı edilemezse de uygulanması aşaması daha farklı bir nitelik taşımaktadır. Hukukun uygulanması sürecinin önemli öznelerinden biri olan yargıcın, yargılama sürecinin adil bir şekilde gerçekleşmesi için, nesnel ve tarafsız olması gerektiği düşünülmektedir. Ancak yargıç sadece mevzuattaki değişiklikleri takip eden ve uygulayan bir aktör olmaktan çok üyesi olduğu toplumun gerçekliklerine duyarlılık göstererek sosyal ve ekonomik olayların hukuki yansımalarını hesaba katmalıdır.[1]

Uygulanacak hukuk normunun her zaman anlaşılır olmaması ya da uyuşmazlığın niteliği hukukun uygulanması sırasında bazı soruları ortaya çıkarabilmektedir. Bu soruların başında özellikle yargıçların normları somutlaştırmaya çalıştırırken yürüttükleri bilişsel faaliyet gelmektedir. Yargıçların uygulama aşamasında yorum faaliyetinde bulunmaları kaçınılmazdır. Bu kapsamda yorumun nitelikleri ya da yöntemleriyle ilgili de çok sayıda çalışma yapılmıştır. Ancak yapılan çalışmalar yeterli görülmemelidir, zira yargıcın bunu yaparken hangi motivasyonlarla hareket ettiği sorusu yine cevapsız kalmaktadır.[2]

Yargıç davranışı araştırmaları da bu sorulara cevap arayan bir çalışma alanı olarak hem teorik hem de uygulamalı çalışmalarda farklı disiplinlerin dahil olmasıyla gelişen bir alandır. 20. yy başlarında yargıçların tarafsız ve objektif olduğunun sorgulanmaya başlamasıyla birlikte kararlar üzerinde etkisi olan farklı etkenler olup olmadığı araştırma konusu yapılmıştır. 1960'larda bu araştırmalar ivme ka-

[1] Sevtap Metin, *Hukuk Normunun Yorumu,* İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi (2002), s. 61.
[2] Zira yorum hukukun neyi emrettiğini açığa çıkarmanın yanı sıra belli bir hukuk sisteminde yargıçların hukuk pratiğini de ortaya koymaktadır. Brian Bix, "Questions in Legal Interpretation", *Law and Interpretation,* ed. Andrei Marmor, (Oxford: Clarendon Press: 1995), ss. 137-154.

zanarak farklı disiplinlerden araştırmacıların da dâhil olduğu bir alan haline gelmiştir.[3] Amerika Birleşik Devletleri'nde ilk çalışmaların[4] ortaya konduğu bu alan, diğer ülkelerden araştırmacıların kendi ülke mahkeme ve yargıçlarıyla ilgili yaptıkları araştırmalar[5] neticesinde başta siyaset bilimciler ve hukukçular olmak üzere dünya genelinde ilgi odağı olmuştur.

---

[3] G. Edward White, "From Sociological Jurisprudence to Realism: Jurisprudence and Social Change in Early Twentieth-Century America," *Virginia Law Review* C. 58, S. 6 (September 1972): 999-1028; Matthew C. Stephenson, "Legal Realism for Economists", *Journal of Economic Perspectives,* C. 23, S. 2 (2009), ss. 191-211; Nancy Maveety, "Concurrence and the Study of Judicial Behavior in American Political Science," *Juridica International* C. 8 (2003): ss. 173-185;

[4] Glendon Schubert, "Davranışsal Hukuk Bilimi", çev. Sevtap Metin, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C .58 S.1-2 (2000), 319-345; C. Herman Pritchett, "Divided Supreme Court, 1944-1945*," Michigan Law Review* C. 44, S. 3 (1945): 427-442; David J. Danelski, "Toward Explanation of Judicial Behavior," University of Cincinnati Law Review C. 42, S. 4 (1973): 659-666; Martin A. Levin, "Urban Politics and Judicial Behavior," Journal of Legal Studies C. 1, S. 1 (January 1972): 193-222; Sidney S. Ulmer, "Supreme Court Behavior and Civil Rights." *The Western Political Quarterly* C. 13, S. 2 (1960): 288–311; John R. Schmidhauser, *Constitutional Law in the Political Process*, Chicago: Rand McNally & Co, 1963); Glendon Schubert, "Psychometric Research in Judicial Behavior," M.U.L.L. Modern Uses of Logic in Law C. 3, S. 1 (1962): 9-18; Harold J. Spaeth, "An Analysis of Judicial Attitudes in the Labor Relations Decisions of the Warren Court." *The Journal of Politics* C. 25, S. 2 (1963): 290–311; James L. Gibson, "From Simplicity to Complexity: The Development of Theory in the Study of Judicial Behavior." *Political Behavior* C. 5, S. 1 (1983): 7–49; Herman Pritchett, *The Roosevelt Court,* (New York: Macmillan Company, 1948); Charles Grove Haines, "General Observations on the Effects of Personal Political and Economic Influences in the Decisions of Judges," Illnois Law Review C. 17, S. 2 (1922-1923): 96-116; Walter Murphy, *The Elements of Judicial Strategy,* (Chicago: Chicago University Press, 1964); C. Herman Pritchett, "Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941." *The American Political Science Review* C. 35, S. 2 (1941): 890–98.

[5] Almanya için bkz. Caroline Elisabeth Wittig, *The Occurrence of Separate Opinions at the Federal Constitutional Court An Analysis with a Novel Database,* (Berlin: Logos, 2016); Georg Vanberg, *The Politics of Constitutional Review in Germany,* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005). Arjantin için bkz. Gretchen Helmke, *Courts Under Constraints,* (Cambridge: Cambridge University, 2005); Sergio Muro, Sofia Amaral-Garcia, Alejandro Chehtman, Nuno Garoupa, "Exploring dissent in the Supreme Court of Argentina", *International Review of Law and Economics*, C. 63, 2020, ss. 1-13. Belçika için bkz. Patricia Popelier, Samantha Bielen, "How Courts Decide Federalism Disputes: Legal Merit, Attitudinal Effects, and Strategic Considerations in the Jurisprudence of the Belgian Constitutional Court", *Publius: The Journal of Federalism* (2018), ss. 1-30. İtalya için bkz. Lucia Dalla Pellegrina, and Nuno Garoupa, "Choosing Between the Government and the Regions: An Empricial Analysis of the Italian Constitutional Court Decisions*." European Journal of Political Reseach* C. 52 (2013): 558-580. İspanya için bkz. Garoupa, Nuno, Marian Gili, and Fernando Gomez-Pomar, "Political Influence and Career Judges: An Empirical Analysis of Administrative Review by the Spanish Suprme Court." *Journal of Empirical Legal Studies* C. 9, S. 4 (2012): ss. 795-826; Julio Lopez-Laborda, , Fernando Rodrigo, and Eduardo Sanz-Arcega, "Consensus and Dissent in the Resolution of Conflicts of Competence by the Spanish Constitutional Court: The Role of Federalism and Ideology." *European Journal of Law and Economics* 48 (2019): ss. 305-330. Portekiz için bkz. Sofia Amaral-Garcia, Nuno Garoupa, and Veronica Grembi, "Judicial Independence and Party Politics in the Kelsenian Constitutional Courts: The Case of Portugal." *Journal of Empirical Legal Studies* 6/2 (2009): ss. 381-404; Susana Coroado, Nuno Garoupa, Pedro C. Magalhaes, "Judicial Behavior under Austerity An Empırıcal Analys Is Of Behavıoral Changes In The Portuguese Constıtutıonal Court, 2002-2016", *Journal of Law and Courts,* (Fall 2017): 289-311. Kanada için bkz. Susan W. Johnson and Donald R. Songer, "Judge Gender and the Voting Behavior of Justices on Two North American Supreme

Anayasal düzenlerin kurumsallaşmasıyla birlikte yasama ve yürütmenin yanı sıra, kuvvetler ayrılığı içerisinde nesnel ve edilgen niteliği haiz olduğu ifade edilen yargı da ön plana çıkmaktadır. Özellikle anayasa yargısı, yaygınlaşmasıyla paralel olarak pek çok açıdan siyasi ve bilimsel tartışmanın temelini oluşturmuştur. Anayasa yargısının başlı başına varlığı bile tartışmalıyken verdiği kararların ve bu kararları veren yargıçların bu tartışmalardan bağışık kalması düşünülemez.

Anayasa yargısında yorum faaliyeti de diğer yargısal faaliyet türlerine nazaran daha fazla önem arz etmektedir. Çünkü anayasalar diğer hukuk kurallarıyla kıyaslandığında daha uzun yaşayan metinlerdir ve ortaya çıkan her uyuşmazlıkta o hukuk kuralları uygulanma ve yorumlanma durumunda kalır. Bu yorum faaliyeti ise anayasa kuralının *nefes alıp vermesine* yaramaktadır.[6]

Anayasa normlarının yorumlanmasının niteliği ve anayasa yargısının yaygınlaşarak güçlenmesi yargıç davranışı araştırmalarının diğer yargı kollarına nazaran daha fazla anayasa yargısı kapsamında yoğunlaşmasını beraberinde getirmektedir. Türkçe literatürde de anayasa yargısı ve AYM konusunda bugüne kadar çok sayıda monografik eser kaleme alınmış ve farklı açılardan Mahkeme değerlendirilmiştir.[7]

Courts." *Justice System Journal* 30 (3) (2009): ss. 265- 279; Susan W. Johnson, Donald R. Songer, and Nadia A. Jilani, "Judge Gender, Critical Mass, and Decision Making in the Appellate Courts of Canada." Journal of Women, Politics and Policy 32/3 (2011): ss. 237-260; Donald Songer and Susan W. Johnson, "Judicial Decision Making in the Supreme Court of Canada." *Canadian Journal of Political Science* 40/4 (2007): ss. 911-934. Şili için bkz. Royce Carroll and Lydia Tiede, "Judicial Behavior on the Chilean Constitutional Tribunal." *Journal of Empirical Legal Studies* 8/4 (2011): ss. 856-877. Avustralya için bkz. Smyth, Russel. 2005. "The Role of Attitudinal, Institutional and Environmental Factors in Explaining Variations in the Dissent Rate on the High Court of Australia." *Australian Journal of Political* Science 40/4 (2005): ss. 519-540. Brezilya için bkz. Alexandre Samy de Castro, "Professional Backgrounds And Judicial Behavior İn Brazil: Evidence From Criminal Appeals" (2018), https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3131860; Scott W. Desposato, Matthew C. Ingram, Osmar P. Lannes and Jr., "Power, Composition, and Decision Making: The Behavioral Consequences of Institutional Reform on Brazil's Supremo Tribunal Federal", *Journal of Law*, *Economics, & Organization*, Vol. 31, No. 3 (2015), ss. 534- 567

[6] İtalik vurgular bana aittir. Levent Gönenç, Ozan Ergül, Ersoy Kontacı, "Yaşayan Anayasa 2002 Anayasa Gelişmeleri", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi,* s. 48 (2003), ss. 117-181.

[7] Bertil Emrah Oder, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010); Serdar Gülener, Türkiye'de Anayasa Yargısının Demokratik Meşruluğu, (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2012); Hasan Tahsin Fendoğlu, Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018); Hasan Tunç, "Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı (Denetimin Kapsamı ve Organları), (Ankara: Yetkin Yayınları, 1997); İbrahim Kaboğlu, Anayasa Yargısı, 2. Baskı (Ankara: İmge Kitabevi, 1997); Ozan Ergül, Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi

Bu çalışma Türkiye özelinde yeterli düzeyde tartışılmadığını düşündüğümüz yargıç davranışı pratiğine Anayasa Mahkemesi üzerinden bakmayı amaçlamaktadır. Gerçekten de Türkiye'de az sayıda çalışma yargıçların oy verme davranışlarına ya da yargısal tutumlarına odaklanmakta[8]; 60 yılı aşan tarihiyle AYM'nin bu açıdan çok fazla ilgi görmemiş olması bir eksikliğe işaret etmektedir. 1961'den bu yana anayasal düzenlerin temel yapı taşlarından biri olan AYM yerine getirdiği denetim faaliyetleriyle kritik bir rol üstlenmektedir. Siyasi iktidarın denetlenmesinin yanı sıra özellikle 2012 yılında bireysel başvuru imkanının tanınmasıyla temel hak ve özgürlüklerin korunması noktasında da AYM'nin yeni bir boyut kazandığı söylenebilir.

Tezin İçeriği

Çalışma, "AYM üyelerinin karar verirken çeşitli faktörlerden etkilendikleri" hipotezine dayanmaktadır. Yargıç kararlarının bu faktörlerden etkilenmesi ayrışık oy pratiğine yansımaktadır. Bu kapsamda bu hipotezi test etmek için aşağıdaki araştırma soruları sorulmuştur:

1. Karar verme sürecinde yargıç davranışı nasıl şekillenmekte ve farklı hukuk sistemlerinde nasıl bir görünüm arz etmektedir?
2. Anayasa yargısında karar verme sürecinde yargıç nasıl bir eylem içindedir ve bu eylemler hangi davranışları beraberinde getirmektedir?
3. AYM üyelerinin karar verirken bireysel oy tercihlerini (davranışlarını) etkileyen hususlar nelerdir?

Bu çerçevede ilk sorunun cevabı birinci bölümde, iki numaralı soruların cevapları ikinci bölümde, üç numaralı soruların cevapları ise üçüncü bölümde verilmektedir. Bölümler içerisinde zaman zaman bazı temel kavram ve konulara dair ulusal ve uluslararası literatürdeki temel eserler zikredilmeye çalışılmıştır.

(Ankara: Adalet Yayınevi, 2007); Artun Ünsal, Siyaset ve Anayasa Mahkemesi: "Siyasal Sistem" Teorisi Açısından Türk Anayasa Mahkemesi, (Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1980).

[8] Öncü bazı çalışmalar için bkz. Engin Yıldırım, Aziz Kutlar, Serdar Gülener, "1962-1982 Dönemi Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Yargısal İdeal Noktalarının Belirlenmesi", *Amme İdaresi Dergisi* C. 50 s.4 (2017), ss. 1-31; Engin Yıldırım, Serdar Gülener, "Anayasa Mahkemesi Kadın Üyelerinin Yargısal Tutumları: Ampirik Bir Araştırma", *Anayasa Hukuku Dergisi,* C. 6/11 (2017), ss. 51-84; Ünsal, *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi*.

Birinci bölümde kavramsal çerçeve çizilerek yargı, yargıç ve yargıç davranışı kavramları konuyla irtibatlandırılarak yargısal karar verme sürecinin bir parçası olan yargıç davranışının hangi tiplerde ortaya çıktığı incelenmiştir. Bu bağlamda farklı hukuk sistemlerinin farklı tipte yargıç davranışlarını ortaya çıkarıp çıkarmadığına da değinilimiştir.

İkinci bölümde yargıç davranışının anayasa yargısı kapsamında nasıl bir anlamı olduğu konu edilmiştir. Bu kapsamda anayasa yargıcının etkinliği farklı yönleriyle ele alınarak anayasa yargıcının davranış biçimi anlamlandırılmaya çalışılmıştır. Bu bölümde son olarak anayasa yargıcının karar verme pratiği tarihsel ve karşılaştırmalı bir bakış açısıyla incelenmiştir.

Üçüncü ve son bölümde Türkiye özelinde AYM yargıçlarının karar verme davranışına odaklanılmıştır. Bu bağlamda AYM'nin kuruluş süreci ele alınarak karar verme pratiği kurulduğu günden bugüne ele alınmaya çalışılmıştır. Bölümün ikinci kısmında ise ampirik bir değerlendirme yapılarak hazırlanan veri setinin analiz edilmesiyle AYM'de yargıç davranışının ne yönde olduğu sorusu cevaplandırılmaya çalışılmıştır.

Tezin uzun bir zaman dilimini kapsaması ve AYM'nin yüksek düzeyde etkinliğini göz önünde bulundurduğumuzda bazı kısıtların söz konusu olduğu ifade edilmelidir. Öncelikle çalışmada sadece AYM'nin kurulduğu günden bugüne en temel faaliyeti olan norm denetimi kararları esas alınmıştır. Çalışmada bireysel başvuru üzerine verilen kararların dâhil edilmemesi, zaman dilimi açısından 2012 sonrası başlayan bireysel başvurular üzerine verilen kararlar dâhil edildiği takdirde örneklemin dengesinin etkilenebileceği ve buna bağlı olarak da analizin güvenilirliğinin etkilenebileceği endişesinden kaynaklanmaktadır. Ayrıca konu itibarıyla bireysel başvurunun sadece temel hak ve özgürlüklere ilişkin olmasına karşılık norm denetimi kararlarında anayasanın başlangıç da dâhil her bir hükmü denetime esas olarak uygulanabilmektedir. Bu nedenle bireysel başvurular üzerine verilen kararların kapsam dışı tutulması tercih edilmiştir.

Diğer bir kısıt olarak ise norm denetimi kararlarında sadece işin esasına girilerek iptal ya da red kararı verilen davalar analize dâhil edilmiştir. Zira ilk inceleme sonucu verilen red kararlarında herhangi bir anayasa hükmü konu edilmemekte; başvuru anayasaya uygunluk konusunda bir değerlendirmeye girilmeden reddedilmektedir. Bu nedenle bu tür kararlar da analizin doğruluğunu etkileyebileceğinden dâhil edilmemiştir.

Kararlar içerisinde yargıç davranışı konusunda açıklama getirebilme potansiyeli taşıdığı için ayrışık oylar tercih edilmiştir.[9] Literatürde ve mahkeme kararlarında farklı kullanımları olsa da çalışmada bütünlüğü sağlamak adına "ayrışık oy" tabiri tercih edilmiştir. Zira farklı kullanımların yaygınlıklarına rağmen ifade edilmek istenen durumları karşılmaktan uzak olduğu düşünülmektedir. Bu kavramla hem üyelerin hükme hem de gerekçeye muhalefet etmesi kastedilmiştir. Bu bağlamda ayrışık oy, karşı oy ve ayrık oy olarak ikiye ayrılarak incelenmiştir. Ayrık oy ise farklı gerekçe ve ek gerekçe olarak çalışmaya dâhil edilmiştir.

Çalışmada AYM yargıçlarının karar verirken bazı faktörlerin etkili olduğu iddiasında bulunulmuştur. Tutumsal model kapsamında yapılan bu değerlendirme yargıçların ideolojik tutumlarının davranışlarını belirlediği şeklinde anlaşılmamalıdır. Zira çalışmada yargıçların bireysel kimlikleri yerine davranışlarına odaklanılmıştır. Yargıçların ideolojik olarak kategorilendirilmesi bilimsel olarak mümkün gözükmemekte; spekülatif bir nitelik taşımaktadır. Tarafsız niteliği haiz olan yargıçları, her ne kadar birer vatandaş olarak belli değerleri ve tercihleri olsa da, siyasi yelpazede bir yere yerleştirmek hukuken de mümkün değildir.

Yargıçların kararlarının tutumsal model kapsamında şekillendiği hukuki metottan kopuk, keyfi kararlar verildiği şeklinde anlaşılmamalıdır. Zira yargıçlar kararlarını verirken gerekçelendirme ve normu yorumlama aşamasında bilişsel faaliyetini

[9] Lee Epstein, William M. Landes, Richard A. Posner, "Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis, *Journal of Legal Analysis* 3/1 (2011), ss. 101-137; Virginia A. Hettinger, Stefanie A., Lindquist, & Wendy L. Martinek, "Comparing attitudinal and strategic accounts of dissenting behavior on the US Courts of Appeals" *American Journal of Political Science*, 48/1 (2004), 123-137; Anthony Niblett, Albert H. Yoon, "Judicial disharmony: A study of dissent", *International Review of Law and Economics,* C. 42 (2015), ss. 60-71.

şekillendiren bazı etkenlerin olması doğal karşılanmalıdır. Yargıçlar kendi geçmişlerinden üyesi oldukları toplumun gerçeklerine kadar pek çok faktörün etkisi altında kalabilmektedir. Ancak bu başlı başına yargıçların keyfi hareket etmesiyle açıklanamayacak bir durumdur.

Bu nedenle çalışmada yargıçların belli ideolojik tutumlarına bağlı olarak davranış sergilediklerini göstermek yerine mesleki ya da akademik geçmiş gibi ortak bazı noktalara sahip yargıçların benzer davranışlar göstererek etkilendikleri faktörler değerlendirilmeye çalışılmıştır. Bu husus yargıçların ideolojilerinin olmadığı ya da yargıçların ideolojilerinin etkisinde kalmamayı başardığı şeklinde anlaşılmamalıdır. AYM üyelerinin ideolojilerini tespit etmek kolay olmayacağı ya da yargıçlara bir siyasi görüş izafe etmek mümkün olmayacağı için bu yol tercih edilmemiştir. Bu kapsamda tespit edilen farklı nitelikte değişkenler analizde kullanılmak üzere hazırlanmıştır.

Çalışma Türkçe literatürde bu konuda tespit ettiğimiz bir eksikliği doldurma noktasında katkı sunma iddiasının yanı sıra pek çok açıdan tartışılmış ve tartışılmaya devam eden AYM'nin bu açıdan incelenmemiş olması konusunda da bir girişim olarak değerlendirilmelidir. Çalışmanın nicel boyutu kararların ve kararlarda yer alan ayrışık oyların içeriğinden bağımsız bir değerlendirme yapmayı gerektirmektedir. Örneklem yeterince büyük olduğundan sonuçlardaki farklılığın yargıçların özelliklerine bağlı olarak tespit edilmesinin mümkün olacağı varsayılmaktadır.

Kullanılan yöntem ve tezin kapsamı birlikte düşünüldüğünde aşağıdaki hipotezlerin sınanması hedeflenmektedir:

H.1: AYM'nin ilk kurulduğu döneme nazaran kurumsal tecrübesi arttıkça ayrışık oy verilmesi artmaktadır.[10]

H.2: Eğitim durumu yargıç davranışı üzerinde anlamlı bir farklılık oluşturmaktadır.

H.3: Üyelerin geldikleri kaynaklara göre ayrışık oy oranı anlamlı biçimde farklılaşmaktadır.

[10] Bu husus Tablo 1'de yer alan kentleşme arttıkça karşıoyun artacağı varsamıyla ilişkilendirilebilir.

H.4: Norm denetiminin türüne göre yargıç davranışı anlamlı bir şekilde farklılaşmaktadır.

H.5: Denetlenen normun konusuna göre yargıç davranışı anlamlı bir şekilde farklılaşmaktadır.

H.6: Cinsiyet yargıç davranışı üzerinde anlamlı bir farklılaşmaya yol açmaktadır.

Yöntem

Çalışmada analiz tekniği olarak karar ağacı modeli tercih edilmiştir. Bir sınıflandırma tekniği olarak karar ağacı, istatiksel olarak anlamlı sonuçlar sınıflandırarak her bir düzeyde, adından da anlaşılacağı gibi, bir ağaç şeklinde dalları olan görsel sunması sebebiyle tercih edilmiştir. Bu sayede yargıç davranışı üzerinde etkili olan hususlardan anlamlı bir istatistiğe sahip olanlar model kapsamında doğrudan sınıflandırılarak yorumlanmaya hazır hale getirilecektir.

Karar ağacı modeli oluşturulan yapının basit ve anlaşılır olmasından dolayı sıklıkla tercih edilmektedir. Çalışmada da model sınıflama amacıyla kullanılarak ayrışık oy davranışı gösteren üyelerin ortak noktaları otomatik bir şekilde kategorilendirilerek bir açıklamaya ulaşılmaya çalışılmıştır.

Karar ağacı makine öğrenmesi yöntemlerinden bir tanesidir. Yapay zekanın önemli bir alt alanı olarak değerlendirilen makine öğrenimi veriden bilgi elde etmek için hesaplama yöntemleri kullanan geniş bir uygulama yelpazesine sahiptir.[11] Sınıflandırma amaçlı kullanılan en popüler yaklaşımlardan biri olan karar ağacı modeli istatistik, makine öğrenimi, örüntü tanıma ve veri madenciliği alanlarında sıkça kullanılmaktadır.[12] Bilinen öğrenme yöntemleri arasında karar ağaç-

[11] Yasemin Gültepe, “Makine Öğrenmesi Algoritmaları ile Hava Kirliliği Tahmini Üzerine Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme”, *Avrupa Bilim ve Teknoloji Dergisi,* S. 16 (2019), ss. 8-15

[12] Cemil Kuzey, “Veri Madenciliğinde Destek Vektör Makinaları ve Karar Ağaçları Yöntemlerini Kullanarak Bilgi Çalışanlarının Kurum Performansı Üzerine Etkisinin Ölçülmesi ve Bir Uygulama”, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, *Yayımlanmamış Doktora Tezi,* s. 54.

ları veri madenciliği için kullanıma hazır bir imkan olarak gereksinimleri karşılamaya en yakın olandır. Karar ağacı modelinin oluşturulmasının görece daha hızlı olması da onu tercih edilir hale getirmektedir.[13]

Çalışmanın ayrışık oyun ortaya çıkmasında etkili olan faktörleri göstermesi sebebiyle betimsel desene uygun yapılandırıldığı ifade edilebilir. Betimsel desen var olan bir durum ya da olayı nicel ya da nitel yönden belirlemeye yarayan bir yöntemdir.[14] Bu yöntemle bir genelleme yapılarak ayrışık oyun görülmesinde kategorik olarak anlamlı farklılıklar belirlenmeye çalışılmıştır.

[13] Trevor Hastie, Robert Tibshirani, Jerome Friedman, "Boosting and Additive Trees", içinde *The Elements of Statistical Learning*, (New York: Springer, 2009), s. 353.
[14] Niyazi Karasar, *Bilimsel Araştırma Yöntemleri,* 38. Basım (Ankara: Nobel Akademik Yayıncılık, 2023).

BİRİNCİ BÖLÜM

1. YARGIÇ DAVRANIŞI: KAVRAMSAL BİR ÇERÇEVE

1.1 Yargılama Faaliyeti Nedir?

Hukukun amacı olan adaleti gerçekleştirmeyi amaçlayan yargılama, hukuksal uyuşmazlıkların kurumsal bir yapılanma olan yargı örgütü aracılığıyla çözümlenmesini ifade etmektedir.[15] Bu bağlamda yargının maddi (fonksiyonel) ve şekli (organik) olmak üzere iki boyutlu bir anlam taşıdığı ifade edilebilir. Anayasa Mahkemesi (AYM) de bu iki boyutu bir arada değerlendirerek yargıya ilişkin olarak şu görüşü taşımaktadır:

> *"Günümüzde genel kabul gören organik-şekli ölçüte göre, yargısal faaliyet, kanunla kurulan bağımsız ve tarafsız kuruluşlar tarafından, hukuki uyuşmazlıkların ve hukuka aykırılık iddialarının özel yargılama usulleri izlenerek çözümlenmesi ve kesin hükme bağlanması faaliyeti olarak tanımlanmaktadır."*[16]

Yargının yukarıda yer alan nitelikleri haiz ve adalet ilkesine uygun karar vermesi toplumsal olarak da önemli bir işlevi karşılamaktadır. Zira adaletin sağlanması, toplumsal hayatta barış içinde ve birlikte yaşamak açısından önemli bir ihtiyaç olarak karşımıza çıkmaktadır. Kant'ın "eğer adalet yok olursa yeryüzünde yaşıyor olmamızın bir değeri kalmaz" sözü de adaletin kolektif işlevlerin yerine getirilmesi bakımından önemini ifade etmektedir. Adaletin olmadığı yerde hemen zulüm[17] baş gösterir ki ilanihaye zulümle payidar olmak insan şerefine ve onuruna aykırıdır.[18]

Toplum hayatı hukuk kurallarıyla düzenlenmekte olduğundan, hukuka bağlı olarak faaliyetlerini yürüten yargı organının adaletli olmaması hukuk sistemine olan

---

[15] Muharrem Kılıç, *Hukuksal Aklın Sosyo-Politik Bağlamı: Norm-Anlam-Yorum* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018), s. 21.
[16] AYM, E. 2012/102, K. 2012/207, Karar Tarihi: 27.12.2012
[17] Zulüm kelimesi burada eziyet ya da cefa anlamında değil adalet kavramının karşıtı olarak kullanılmıştır. "Zulüm", Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, 20.09.2021 tarihinde erişildi, https://islamansiklopedisi.org.tr/zulum.
[18] Erol Göka, "Mutlak Anlamda İyi Olan Tek Erdem: Adalet", içinde *Adalet Şurası* (Ankara: Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Haziran 2018), s. 64.

inancın yitirilmesine ve hukukun işlevsiz hale gelerek toplumsal kargaşanın yaygınlaşmasına sebep olabilecektir.[19]

Yargı, insanı içinde yaşadığı toplumda diğer bireyler veya devlet tarafından maruz kalabileceği müdahalelerden koruyarak temel hak ve özgürlüklerin kullanılabilmesi bakımından esaslı bir güvence teşkil etmektedir. Dolayısıyla yargının işlevini gerektiği gibi yerine getirememesi 1982 Anayasası'nın 5. maddesiyle Devlete yüklenen "kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama" görevi konusunda ihmalkâr davranması anlamına da gelebilecektir.

Adaletin yeterince sağlanmadığı düşüncesi sadece yargıya ilişkin bir sorun olmaktan ziyade yargının da içinde bulunduğu ifade edilen siyasal sistemin güvenilirliğine etki etmesi bakımından siyasal istikrarı zedeleme ihtimalini barındırmaktadır.[20] Antik Yunan'da da Aristoteles'e göre de adalet, siyasal topluluğun iyiliği için devlette amaçlanan "iyilik"tir.[21] Bu sebepten ötürü yargı faaliyetinin adil yürütülmesi kadar hem bireysel hem toplumsal olarak adaletli olduğuna dair inancın olması önemlidir.

Yargılama etkinliği ve kurumsal olarak yargı örgütü aynı zamanda modern devletin en önemli varlık nedeni olarak görülmekte; kuvvetler ayrılığı ilkesine göre de yargı, erklerden biri olarak devletin asli görevlerden biri durumundadır. Kuvvetler ayrılığının şekli ve derecesine göre hükümet sistemleri birbirinden ayrışmakta; bu kapsamda da genel olarak yasama ve yürütme arasındaki karşılıklı ilişki ve kurumsal mekanizmalar söz konusu ayrışmada belirleyici olmaktadır. Yargının hükümet sistemleri bakımından belirleyici bir kriter olmamasının sebebi olarak yargının daha tali görülmesinden ziyade yargının doğası gereği taşıdığı öneme binaen konumuna ilişkin olarak tartışma yapılmasına ihtiyaç duyulmaması gösterilebilir. Sınırlandırılmış siyasi iktidarın ve hukukun üstünlüğünün bireyin tek gü-

[19] Fendoğlu bu hususu kanunun "kağıttan kaplan" haline gelmesi şeklinde ifade etmektedir. Hasan Tahsin Fendoğlu, *İslam ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı Anayasa Hukuku Tarihi Açısından Mukayeseli Bir İnceleme* (İstanbul: Beyan Yayınları, 1996), s. 38.
[20] Serdar Gülener, Yargıya Güven: Yargıya Güven Ölçeğine İlişkin Ampirik Bir Araştırma (İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2018), s. 19.
[21] Kılıç, Hukuksal Aklın, s. 35.

vencesi olarak görüldüğü devletlerde siyasi alanın hararetli çatışmalarının uzağında ve ondan korunaklı bir yargı büyük önem arz ettiği ifade edilmektedir.[22] Yargının bu konumu onu, kuvvetler ayrılığının bir sigortası haline getirmektedir.[23]

Kuvvetler ayrılığı her ne kadar Aristoteles'te dahi izlerini bulabileceğimiz bir geçmişe sahip olsa da günümüzde anladığımız şekline ulaşmasında Montesquieu'nun yaptığı ayrımın etkisi yadsınamaz. Montesquie'nun yaptığı etki öylesine önemli olmuştur ki, Fransız Devriminden sonra yayınlanan İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nin 16. maddesinde kuvvetler ayrılığı ilkesi bir anayasanın gerçek bir anayasa olarak değerlendirilebilmesi için varlık şartı olarak yer almıştır.[24] Bugün de anayasacılığın araçlarından söz edildiğinde kuvvetler ayrılığı ilk sırada yer almaktadır. Ancak yargı organı bugün anladığımız şekliyle Montesquieu'da yer almamakta; yargılama yetkisi neredeyse bir hiç olarak görülerek yargıcın, kanunu ifade etmekten başka bir işlevi olmayan cansız bir varlık olduğu ifade edilmektedir.[25] Yine de Montesquieu'nun bu konudaki en önemli farkı yargıyı Locke'dan farklı olarak yürütmeden bağımsız kabul etmesidir.

Devletin erklerinden biri de olsa toplumsal düzenin devamlılığı noktasında yargının devlet karşısında özerk bir konuma sahip olması bir zorunluluk olarak görül-

[22] Cemil Oktay, "Yargı Açısından Kuvvetler Ayrılığı ve Siyasal Kültür." içinde *Türk Siyasal Hayatı Türkiye'de Politik Değişim ve Modernleşme,* Genişletilmiş 5. Basım, ed. Ali Yaşar Sarıbay ve Ersin Kalaycıoğlu (Ankara: Sentez Yayıncılık, 2014), s. 456-457.

[23] Milja Kurki, "The Contested Ethics of Democracy Promotion", içinde *The Oxford Handbook of International Political* Theory, ed. Chris Brown and Robyn Eckersley, (London: Oxford University Press, 2018), s. 431; Rachel E. Barkow, "Seperation of Powers and the Criminal Law", *Standford Law Review* 58 (2006), NYU Law School, Public Law Research Paper No. 05-14, s. 994; Georg Vanberg, "Judicialization and the Political Executive" içinde *The Oxford Handbook of Political Executives,* ed. Rudy B. Andeweg, Robert Elgie, Ludger Helms, Juliet Kaarbo, Ferdinand Müller-Rommel, (London: Oxford University Press, 2020), s. 570; Frank Cross, "Judicial Independence" içinde *The Oxford Handbook of Law and Politics,* ed. Keith E. Whittington, R. Daniel Kelemen, Gregory A. Calderia, (London: Oxford University Press, 2008), ss. 557-559; Jenny S. Martinez, "Horizontal Structuring", içinde *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, ed. Michel Rosenfeld – Andras Sajo, (London: Oxford University Press: 2012), s. 567; Mehmet Emin Akgül, "Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Dönüşümü ve Günümüz Demokratik Rejimlerindeki Anlamı", *Ankara Barosu Dergisi,* S.68 (2010), s. 81.; Fendoğlu da yargıyı sosyal ve siyasal hayatın baş garantörü olarak görmektedir. Fendoğlu, *"Mukayeseli Bir İnceleme"*, s. 20.

[24] Fahri Bakırcı, "Montesquieu'de Erkler Ayrımı (Mitosu) ve Modern Yargı Erki Üzerine", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 77/2 (2022), s. 360.

[25] Montesquieu, *Kanunların Ruhu Üzerine I. Cilt,* çev. Şevki Özbilen (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), ss. 178-180.

mektedir. 1982 Anayasası'nın 9. maddesinde de yargı yetkisinin bağımsız ve tarafsız mahkemelerce Türk milleti adına kullanılacağına dair hüküm bu yetkinin devletin tekelinde olmadığını ifade etmektedir. Zira yargı sadece toplumsal düzlemde ortaya çıkan uyuşmazlıkları çözmekle görevli olmayıp hukuk devleti ve hukukun üstünlüğü ilkelerinin bir sonucu olarak siyasi iktidarı kullanan devlet organları da işlem ve eylemleri sonrasında yargının muhatabı olabilmektedir. Bu durumun kuvvetler ayrılığı ilkesinin de doğal bir sonucu olduğunu kabul etmek gerekir. Zira günümüz kuvvetler ayrılığı anlayışı karşılıklı denge ve denetleme araçlarının işlevsel bir şekilde oluşturulmasına dayanmaktadır.

1982 Anayasası'nın 125. maddesine göre idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olmasına dair hüküm yürütme organının idari nitelikli işlemlerini denetim kapsamına almaktadır. Ancak devletin yargı karşısında muhatap olması sadece idareyle (yürütme) sınırlı değildir. TBMM'nin (yasama) yaptığı kanunlar da aynı şekilde yargının konusu olabilmekte ve denetlenmektedir. İlki idari yargının alanına girmekteyken ikincisi anayasa yargısının kapsamındadır. İdarenin sorumluluğu ve denetimi keyfiliğin önlenmesi anlamında hukuk devleti bakımından zorunlu görülmekteyken anayasa yargısı, günümüzde başta yasama olmak üzere siyasi iktidarı kullanan organların frenlenebilmesi ve denetlenebilmesi bakımından kuvvetler ayrılığının olmazsa olmazlarından biri olarak görülmektedir.[26]

1.1.1 Özerk Bir Devlet Gücü Olarak Yargı

Yargının devletin diğer faaliyetleri karşısında bulunduğu özerk konum, onu nitelikleri itibarıyla farklılaştırmaktadır. Bu kapsamda yargının yerine getirdiği işlevin doğal bir sonucu olarak farklı özelliklere sahip olması olağan karşılanmalıdır. Her türlü eylem ve işlem karşısında hukuk adına son sözü söyleyen yargı, hiçbir güç

[26] Ergun Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi,* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015), s. 40; Mehmet Turhan, *Anayasal Devlet,* 1. Baskı (Ankara: Gündoğan Yayınları, 1997), s. 33; Engin Yıldırım, "Enkidu'nun Gölgesi Altında: Kuvvetler Ayrılığı ve Anayasa Yargısı" içinde *TBMM Yüzüncü Yıl Armağanı,* Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (İstanbul: Tekin Yayınevi, 2022), s. 281; Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi,* 12. Baskı (Ankara: Siyasal Kitabevi, 2015), s. 88; Ozan Ergül, *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2007), s. 99.

odağından etkilenmediği için bağımsız, gelecek endişesi taşımadığı için güvenceli, bu iki ilkeyle bağlantılı olarak sadece hukuk bilinciyle karar verdiği için tarafsız nitelikleri haizdir.[27] Yapılan bir teşbihe göre mahkeme salonu, yargıcın etki ve müdahalelerden uzak karar verdiği "fildişi kulelerdir". Yargıcın bağımsızlığı sağlandıktan, yani fildişi kulesine çekildikten sonra hukuka ve kendi vicdanına göre karar vermesi de tarafsızlığını ifade etmektedir.[28]

Tarafsızlık bir başka bakış açısına göre yargıcın negatif anlamda bağımsızlığını ortaya koymakta; yargıcın karar verirken her türlü baskıdan korunması ve kuvvetler ayrılığı kapsamında diğer erkler karşısında bağımsızlığı negatif bağımsızlık kapsamında değerlendirilmektedir.[29] Yargı bağımsızlığı, yargının tarafsızlığını sağlamaya yönelik bir araçken, tarafsızlık ise yargının nihai amacı olan adil kararlar verebilmesini sağlamaktadır.[30]

Pozitif yargı bağımsızlığı ise devletin bunu temin etmek için birtakım mekanizmalar geliştirmesi ve bu hususu güvence altına almasını ifade eder.[31] Bu husus devletler açısından bir tercih değil bir zorunluluk niteliğinde görülmelidir. Zira bağımsız yargı siyaset bilimi disiplini içerisinde pek çok çalışmada politik gelişme göstergesi olarak ele alınmakta ve değerlendirilmektedir.[32]

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde 10. maddede "Herkes…. davasının *bağımsız ve tarafsız bir mahkeme* tarafından görülmesi hakkına sahiptir."[33] şeklinde ifade edilirken Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. maddede "Herkes davasının ……. *yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme*

---

[27] Sami Selçuk, "Yargı Bağımsızlığı", içinde *21. Yüzyılın Eşiğinde Türkiye'de Siyasal Hayat I. Cilt,* der., Adnan Küçük, Selahaddin Bakan, Ahmet Karadağ (İstanbul: Aktüel Yayınları, 2005), s. 263.
[28] Levent Gönenç, *Siyasi İktidarın Denetlenmesi-Dengelenmesi ve Yargı,* 2. Baskı (Ankara: Adalet Yayınevi, 2015), s. 133.
[29] James Zagel; Adam Winkler, "The Independence of Judges," *Mercer Law Review* 46/2 (1995): s. 798; Pamela S. Karlan, "Judicial Independences ," *Georgetown Law Journal* 95/4 (2007), s. 1043.
[30] Fazıl Hüsnü Erdem, "Türkiye'de Yargının Hukuk Ötesi Sorunları", *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 24 S.40 (2019), s. 10.
[31] Serdar Gülener, "Yargı Bağımsızlığını Güçlendirici Bir Mekanizma Olarak Yargısal Hesap Verebilirlik ve Türk Yargı Sistemi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15/2 (2011), s. 220.
[32] Oktay, "Siyasal Kültür", s. 459.
[33] https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/9a3bfe74-cdc4-4ae4-b876-8cb1d7eeae05.pdf, Erişim 01.02.2022

tarafından, …… görülmesini isteme hakkına sahiptir.” [34] şeklinde düzenlenmiştir.[35] Dolayısıyla bu husus bireylerin temel hakları kapsamında olup devletler tarafından bu hakkın tanınması ve devamlılığının sağlanması gerekmektedir.

Yargının siyasi ve toplumsal istikrar açısından önemi hem örgütsel hem de faaliyet olarak belli düzenlemelere tabi olması ihtiyacını beraberinde getirmektedir. Bunların başında yargı bağımsızlığını sağlamaya yönelik hükümler gelmektedir. 1982 Anayasası’nın 138. maddesi yargı faaliyetini yerine getiren mahkeme ve hâkimlerin bağımsız olarak karar vermeleri ve üzerlerinde oluşması muhtemel baskıları bertaraf etmeye yönelik olarak düzenlenmiştir. 139. madde ise özellikle özlük hakları olmak üzere hâkimlerin karar verirken daha bağımsız karar verebilmelerinin önünü açmak için hüküm altına alınmıştır. Bu maddeler hâkimin karar verirken anayasaya, yasaya ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm vermelerini ve yasama ile yürütme başta olmak üzere her türlü baskıdan azade tutulmalarını amaçlamaktadır.

Yargı bağımsızlığını sağlamaya yönelik araçların düzenlenmesi tarafsızlığın sağlanmasıyla kıyaslandığında görece daha kolaydır. Çünkü tarafsızlık daha çok hâkimin iç dünyasına ilişkindir. Tarafsızlık konusunda ancak belli ihtimaller göz önünde tutularak düzenlemeler yapılabilir. Hukukumuzda yer alan hâkimin reddi ve yasaklılığı kurumları bu kapsamda değerlendirilebilir.[36]

---

[34] https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf Erişim. 01.02.2022

[35] İtalik vurgular tarafımdan yapılmıştır.

[36] Hâkimin talep olmasa dahi davaya bakamayacağı hallerde yasaklılık, tarafsızlığından şüpheyi gerektiren önemli bir sebebin varlığı halinde ise hâkimin reddi kurumundan söz edebiliriz. Hâkimin reddi sebeplerinin ayrıca sayılmasına gerek görülmemiş; tarafsızlığını şüpheye düşürmesi sebep olarak gösterilmiştir. Hâkimin yasaklılığı 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununda aşağıdaki şekliyle düzenlenmiştir:
Hâkimin Yasaklılığı
Madde 22 – (1) Hâkim;
a) Suçtan kendisi zarar görmüşse,
b) Sonradan kalksa bile şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlilik, vesayet veya kayyımlık ilişkisi bulunmuşsa,
c) Şüpheli, sanık veya mağdurun kan veya kayın hısımlığından üstsoy veya altsoyundan biri ise,
d) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında evlât edinme bağlantısı varsa,
e) Şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında üçüncü derece dâhil kan hısımlığı varsa,
f) Evlilik sona ermiş olsa bile, şüpheli, sanık veya mağdur ile aralarında ikinci derece dâhil kayın hısımlığı varsa,
g) Aynı davada Cumhuriyet savcılığı, adlî kolluk görevi, şüpheli veya sanık müdafiliği veya mağdur vekilliği yapmışsa,

Çeşitli mekanizmalarla tahkim edilen bağımsız ve tarafsız yargı, özgürlükçü ve çoğulcu pek çok demokratik düzenin tamamlayıcısı durumundadır.[37] Devletin de keyfi davranmasının önünde en güçlü aktör yargı organı olarak görülmektedir. Ancak bu husus kendiliğinden gerçekleşmemekte; yargının bağımsızlığının sağlanması yargının gücünün kaynağını oluşturmaktadır.[38] Adalet, tarafsızlık ve iyi niyet ekseninde hukukun uygulanmasının temel şartı olan yargı bağımsızlığının yokluğu halinde hak ve özgürlüklerin güvence altında olması içi boşaltılmış vaatler haline gelmektedir.[39]

1.1.2. Yargılamanın Bir Öznesi Olarak Yargıç

Yargıç, sosyal dünyanın yapısal bir özelliği olan çatışmaların karşılığı olarak görebileceğimiz karşıt çıkarların oluşturduğu tezleri ve bu tezlerin oluşturduğu dramatik gerilimi mahkemede sona erdirmektedir.[40] Bu bağlamda yargıcın soyut adalet idealini eylemselliğiyle realiteye dönüştürecek merkezi bir figür ve özne olduğu ifade edilebilir. Türk Dil Kurumu Sözlüğü'nde ise yargıç, "Millet adına, yargı yetkisini kullanarak yasaya aykırı davranışlarda veya uyuşulmayan işlerde yasayı yerine getirmekle, adaleti gerçekleştirmekle görevli kimse, hâkim." olarak tanımlanmıştır.[41] Bu tanım kapsamında yargıç ve hâkim kelimelerinin birbirinin yerine eş anlamlı şekilde kullanıldığını söyleyebiliriz.[42] Yargıç ve hâkim kelimeleriyle bağlantılı olan yargı, yargılama, hüküm ve muhakeme kelimelerine baktığımızda yargıcın yerine getirdiği edimin akıl yürütme ve karar verme şeklinde iki boyuta sahip olduğunu göstermektedir.[43] Arapça'da men etmek anlamına gelen

---

h) Aynı davada tanık veya bilirkişi sıfatıyla dinlenmişse, Hâkimlik görevini yapamaz.

[37] Cemil Oktay, *Siyasi Kültür Okumaları* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017), ss. 72-73.

[38] Christopher M. Larkins, "Judicial Independence and Democratization: A Theoretical and Conceptua Analysis", *American Journal of Comparative Law,* 44/4 (1996), s. 606.

[39] Sibel İnceoğlu, Yargı Bağımsızlığı ve Yargıya Güven Ekseninde Yargıcın Davranış İlkeleri (İstanbul: Beta Yayınları, 2008), s. 2.

[40] Mehmet Akif Tutumlu, "Hukukun Gerçekleşmesinde Yargıcın Rolü", içinde *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojsi Arkivi, 25. Kitap,* Haz. Hayrettin Ökçesiz, Gülriz Uygur, Saim Üye (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012), s. 13.

[41] "Güncel Türkçe Sözlük", 16.09.2021, https://sozluk.gov.tr/.

[42] Tezde incelenen kavram "yargıç davranışı" olarak kullanıldığından dolayı bütünlüğü sağlamak amacıyla Türk hukuk sisteminde genel kullanımın aksine hakim yerine yargıç kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

[43] Levent Aysever, "Bir Söz Edimi Olarak Yargı Edimi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Dergisi,* 2/3 (2013), s. 114.

"hükm" kelimesiyle bağlantılı şekilde "hakim" zalimi zulümden men eden kişi olarak ifade edilmektedir.[44]

Organik olarak yargı örgütü ya da yargılama faaliyeti sırasında kullanılan temel araç olarak hukuki normlar ne kadar iyi tasarlanmış olsa da yargıçların yeterliği ve kişisel donanımları da adaletin tesisi bakımından büyük önem arz etmektedir. Zira yargıçlar salt birer hukuk teknisyeni olmayıp her bir durum ya da olayda biricik olan yargısal hakikatin keşfetme sorumluluğuyla hareket etmelidir.[45] Bu bağlamda yargıçlar normları yorumlayıp her bir somut olayda –birbirine benzeyen olaylarda uygulanacak aynı normlar söz konusu olsa dahi- verdikleri kararla verili metinde içkin anlamları açığa çıkaran kâşiflerdir.[46]

Karar üreten robotlar olmaktan çok daha fazlası olan yargıçların görevlerini yerine getirirken sahip olduğu güvenceler ya da uymaları gereken etik kurallar yargının işlerliği ve yargıya güven açısından önem arz etmektedir. Çünkü bu sayede yargıcın verdiği kararların daha adil olması toplum vicdanında da daha meşru olarak kabul edilerek güvenin pekişmesi sağlanacaktır. Bu kapsamda yargıç olacak kişilerin belli niteliklere sahip olması beklenmektedir.

Yargıcın yürüttüğü faaliyet o denli önemli ve değerlidir ki yargıcın her gün, baktığı her davada bağımsız, tarafsız, dürüst, nazik ve profesyonel olması gerektiği düşünülmekte; karşılaştığı her olayda kendini dışarıda ve tamamen objektif konumlanabileceği bir şekilde insanüstü performans beklenmektedir.[47] Bu beklenti bir ideali ifade ediyor görünse de gerçekçi bir bakış açısını yansıtmadığı ifade edilebilir.

İnsanlık tarihinin başından itibaren de hâkimlik görevi yukarıda bahsedilen ideal çerçevesinde başta peygamberler olmak üzere rahipler, devlet başkanları ve toplumun ileri gelenleri gibi daha nitelikli olduğu varsayılan kişiler tarafından yerine

[44] Fendoğlu, Yargı Bağımsızlığı, s. 25.
[45] Kılıç, Hukuksal Aklın, s. 26
[46] Kaşif benzetmesi için bkz. Kılıç, s. 26.
[47] Chad M. Oldfather, "Judges as Humans: Interdisciplinary Research and The Problems of Institutional Design, *Hofstra Law Review,* C. 36 S.1 (2007), s. 125.

getirilmiştir.[48] Bununla birlikte mitolojik anlatılarda da yargıç Tanrısal bir yetkiyi kullanan ontik bir varlık olarak tasvir edilmektedir.[49] Ancak günümüz toplumlarının geçmişe kıyasla hem ölçek olarak büyümesi hem de toplumsal yaşamın karmaşıklaşması sebebiyle yargıçlık faaliyetinin daha dar bir zümre tarafından yerine getirilmesi imkânı kalmadığı ifade edilebilir. Bu nedenle yargısal faaliyet yine önemini korumakla birlikte belli nitelikleri haiz her kişi tarafından yerine getirilebilmektedir.

Mecelle'de yargılama faaliyetine ve hâkimlere ilişkin usuli hükümler ve bazı etik kurallar ayrıntılı olarak düzenlenmiş olup 1792. madde hâkimlerin taşıması gereken nitelikleri belirtmektedir. Buna göre; "Hâkim; hakîm (bilgin), fehîm (zeki), müstakîm (doğru), emîn (güvenilir), mekîn (temkinli) ve metîn (dayanıklı) olmalıdır.[50] Bu hüküm yargısal faaliyete verilen önem kadar karar verici konumunda olan hâkimin hukuki bilgiye sahip olmasının yeterli olmadığı ve ek olarak bazı nitelikleri de taşıması gerektiğini göstermektedir.

Günümüzde de pek çok devletin kabul ettiği ulusal standartlar olmakla beraber bölgesel veya uluslararası teşkilatların benimsediği ilkeler de mevcuttur. Bu etik kurallar yargıcın adil, tarafsız ve gerektiği gibi karar vermesini sağlayan önemli mekanizmalardandır.[51] Bunlardan en önemlisi Birleşmiş Milletler tarafından kabul edilen Bangalor Yargı Etiği İlkeleri'dir. Bu ilkeler pek çok devlete yargının işleyişine ilişkin ortaya konacak etik ilkelerle ilgili kaynak oluşturmakta ya da esin kaynağı olmaktadır. Bangalor Yargı Etiği İlkeleri toplamda altı adet değer ve bu değerlerin altında yer alan çeşitli ilkelerden teşekkül etmektedir. Bu değerler şunlardır:[52]

1. Bağımsızlık: Hem kurumsal olarak yargı örgütünün hem de bireysel olarak yargıçların doğrudan ya da dolayı olarak her türlü dış etki, baskı ve tehditten uzak şekilde yargısal faaliyeti yürütmesidir.

[48] Tarihsel örnekler için bkz. Mustafa Avcı, "Mecelle'ye Göre Hakimin Nitelikleri ve Yargılama Etiği", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi,* 7/27 (2016), ss. 36-39.
[49] Kılıç, Hukuksal Aklın, s. 37.
[50] Cengiz İlhan, *Günümüz Türkçe'siyle Mecelle,* 2. Baskı (Ankara: Yetkin Yayınları, 2014), s. 569.
[51] Gülener*, Yargı Bağımsızlığını Güçlendirici*, s. 240.
[52] Bangalor Yargı Etiği İlkeleri, 23.09.2021, https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/4a92e0cc-e94b-4912-aaf9-5dfc5b885e98.pdf.

2. Tarafsızlık: Yargıcın yargı görevini yerine getirirken tarafsız ve önyargısız şekilde hareket etmesini ifade eden bu değer, aynı zamanda yargıcın tarafsızlığı konusunda toplumu ya da tarafları şüpheye düşürecek eylemlerden kaçınmasını ifade eder.
3. Doğruluk: Yargıcın davranışlarının toplumsal olarak tasvip edilir nitelikte olmasını ve görevini yerine getirirken güven sarsıcı fiillerde bulunmaması gerekliliğini ifade eder.
4. Dürüstlük: Yargıç yargısal faaliyetleri yerine getirirken uygunsuz davranışlardan kaçınmalı ve meslek onuruna yaraşır şekilde hareket etmek zorundadır.
5. Eşitlik: Hüküm verme sürecinde hem yargıcın kendisi hem mahkeme çalışanları hiçbir şekilde davanın muhatapları arasında ayrımcılık yapmamalı, eşit muamelede bulunmalıdır.
6. Ehliyet ve Liyakat: Yargıç yargısal faaliyeti gereği gibi yerine getirmek üzere mesleki bilgisini, becerisini ve niteliklerini artırmalı; bunun dışında yargılama aşamasında diğer kişilerle ilişkilerinde davranışlarına dikkat etmelidir.

Yukarıda yer alan ilkelerin dava sürecinde yargıcın davranışları açısından da belli sınırlar çizdiği söylenebilir. Bu etik ilkeler yargıcın sadece dış dünyaya yönelik sergilediği fiziksel davranışları düzenlememekte, ondan daha çok uyuşmazlığı çözerken nasıl hareket edeceğiyle ilgili hükümler içermektedir. Yargıç bu etik ilkelere bağlı kalarak karar verdiğinde bir yandan da farklı motivasyonlarla hareket etmeyeceğini ifade etmiş olmaktadır. Yargıcın taraflar arasında çeşitli sebeplerden ötürü ayrımcılık yapması ya da bir tarafa ayrıcalık tanıması etik ilkelerle bağdaşmayacaktır. Aynı şekilde uyuşmazlık konusunun niteliği de yargıcın herhangi bir şekilde hukuki temeli göz ardı ederek yanlı karar vermesinin bir gerekçesi olarak düşünülmemelidir.

Hukuk kurallarının belirsiz olduğu durumlarda yargıcın kişisel ve keyfi davranma ihtimali toplumsal bir endişeye yol açabileceğinden etik kurallara uygunluk yar-

gıya ilişkin toplumsal güvenin tesisinde önemli bir rol oynamaktadır. Keyfilik bireylerin temel hak ve özgürlükleri bakımından da bir tehdit teşkil etme ihtimali taşıdığından etik ilkeler daha önemli hale gelmektedir.

Yargıç her ne kadar karar verme sürecinde içinde bulunduğu toplumda o anda yürürlükte bulunan pozitif hukukla bağlı olsa da toplumsal ihtiyaçların ve konjonktürel koşulların yargıç kararının üzerinde etkili olduğu ifade edilebilir. Bu bağlamda yargıcın karar verme sürecini etkileyen koşullar ve sürecin sonunda ortaya çıkan karar önem kazanmaktadır. Karar verme sürecinde yargıçların davranışlarını anlamak yargı sisteminin işleyişi açısından da önem arz ettiğinden bu konuya verilen önemin yargıç davranışı konusunda yapılan çalışmalar için bir motivasyon oluşturduğu ifade edilebilir.

1.2. Yargıç Davranışı Kavramı[53]

Herman Pritchett'in 1940'lı yıllarda Amerikan Yüksek Mahkemesi hâkimlerinin kararlarda kullandıkları oylar temelinde yargıçların karar verirken sadece hukukun değil aynı zamanda kendi dünya görüşlerinin de etkisi altında kaldığı iddiası[54], bugün sosyal bilimler içinde pek çok disiplin tarafından incelemeye konu olan yargısal davranış araştırmalarının temelini oluşturmaktadır.[55] Yargısal davranışın

[53] Lawrence Baum, *The Puzzle of Judicial Behavour* (Michigan: Michigan University Press, 1997); Lee Epstein, and Nicholas W. Waterbury. "Judicial Behavior." *Oxford Research Encyclopedia of Politics*, ed. William Thompson (London: Oxford University Press, 2020); Lee Epstein, "Some Thoughts on the Study of Judicial Behavior", *William & Mary Law Review,* 57/6 (2016); Jeffrey A. Segal, "Judicial Behaviour", *The Oxford Handbook of Political Science,* ed. Robert E. Goodin, (London: Oxford University Press, 2013, DOI: 10.1093/oxfordhb/9780199604456.013.0014; Lawrence Baum, "Motivation and Judicial Behavior: Expanding the Scope of Inquiry", *The Psychology of Judicial Decision-Making*, ed. David Klein ve Gregory Mitchell (New York: Oxford University Press, 2010); Jeffrey A. Segal ve Harold J. Spaeth, *The Supreme Court and The Attitudinal Model Revisited* (New York: Cambridge University Press, 2004); Lawrence Baum, Judges and Their Audiences: A Perspective on Judicial Behavior (New Jersey: Princeton University Press, 2008), ss. 1-25; Lee Epstein ve Jack Knight, "The Choices Justice Make" (Washington: CQ Press, 1998); Robert M. Howard ve Kirk A. Randazzo, "Introduction: Understanding Judicial Behavior – a Work in Progress, içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018).

[54] Prichett, muhtemelen kendisinin de etkilendiği önceki dönemlerde bu konuda iddialar sunan hukuki realistlerden farklı olarak spekülatif iddialar yerine mahkeme kararlarına ilişkin pek çok somut veriden yararlanarak iddiasını ispata girişmiş ve bu konuda bir başlangıç olmuştur. Epstein and Waterbury. *Judicial Behavior,* s.3.

[55] Epstein, *Some Thoughts*, 2017.

tipik olarak en fazla örneği mahkeme kararları ve kararlara katkılardan oluşmaktayken kefalet belirlenmesinden sözlü savunma yapılıp yapılmayacağına karar verilmesine kadar pek çok eylemi içerecek şekilde geniş tanımlanabilir.[56]

Yargısal davranış en yalın anlatımla mahkemelerin ve/veya hâkimlerin karar verirken nasıl hareket ettiği ve niye o yönde hareket ettiğiyle ilgilidir.[57] Yargısal davranış araştırmaları yargı sisteminin işleyişi hakkında bilgi vermesinin yanı sıra yargı sisteminin reformu, iyileştirilmesi ve toplumsal güvenin tesisi bakımından da önemli olarak değerlendirilebilir. Yargıçların kararlarının altında yer alan motivasyonların incelenmesi sadece hukuk disiplininin bünyesinde değerlendirilmemektedir. İlk başlarda siyaset bilimcilerin yoğun ilgi gösterdiği bu konuda günümüzde ekonomistlerin, psikologların, tarihçilerin ve hukukçuların ciddi katkıları olmaktadır.[58]

Teorik bağlamda literatürde yürütülen tartışmalar dışında bilimsel yöntemlerin farklılaşması ve yaygınlaşması da yargıç davranışı araştırmaları üzerinde etkilidir. Özellikle teknolojik alanda ilerlemeler ışığında veri toplama ve analizi konusunda gelişmeler, diğer disiplinlerin katkısı ve karşılaştırmalı çalışmalara artan ilgi yargısal davranışı merkezi bir konu haline getirmiştir.[59]

Yargıcın kararında etkili olan çok sayıda etken vardır. Somut uyuşmazlığa ilişkin olarak tarafların dava süresince yaptıklarından öne sürdükleri kanıtlara, tanık ifadelerinden polis raporlarına kadar pek çok faktörün yanı sıra yargıçların inanç ve değerleri, siyasi görüşleri, yaptığı işten memnun olup olmaması, yüksek mahkemeye ya da başka bir kamu görevine atanma hedefinin olup olmaması bunlardan bazılarıdır.[60]

[56] Lawrence Baum, *The Puzzle*, s. 3.
[57] Segal, *Judicial Behaviour*, s.1.
[58] Epstein, *"Some Thoughts"*, s. 2023.
[59] Epstein ve Waterburry, "Judicial Behavior",s. 1.
[60] Jeffrey A. Segal, Donald R. Songer, Charles M. Cameron, "Decision Making on the U.S. Courts of Appeals", içinde *Contemplating Courts,* ed. Lee Epstein (Washington: CQ Publishing, 1995), s. 228.

1.2.1. Yargısal Karar Vermenin Psikolojik Boyutu

Yargıç davranışı araştırmalarının psikoloji bilimiyle yakından ilişkili olduğu ifade edilebilir. Yargıcın özne olarak gösterdiği bireysel tercihlerin yanı sıra mahkeme olarak üyeleri arasında etkileşim olan bir grup şeklinde kararın ortaya çıkması, karar verme süreci ve bu süreci etkileyen birey-grup etkileşimini açıklamak bakımından sosyal psikolojiyi uygun bir disiplin haline getirmektedir.[61]

Sosyal psikolojinin yargıç davranışı araştırmaları bakımından getirdiği en önemli yenilik bireysel olarak yargıçların tercihini etkileme potansiyeli taşıyan grup içi etkileşimi dikkate almasıdır. Örneğin; Sosyal Yargı Teorisi (Social Judgement Theory) bir koalisyon olarak yargıçların bir araya geldiği durumlarda heyet içerisinde yer alan en ılımlı üye, koalisyon üyesi olmayan daha aşırı üyelere nazaran koalisyon üyeleri tarafından etkilenmeye ve koalisyona dahil olmaya daha yakındır.[62]

Karar verici konumunda olan yargıçların her ne kadar davanın diğer öznelerine nazaran (jüri üyeleri, avukatlar, savcılar) daha üstün olduğu ve diğer *fanilerin* bilişsel önyargılarından muaf olduğu varsayılsa da yargılama psikolojisi üzerine yapılan araştırmaların bu varsayımlara şüpheyle yaklaştığı ifade edilmektedir.[63] Yargıçların da birer insan olarak bilişsel bir faaliyet olarak karar verme sürecinde etkili olan bazı faktörlerin bulunduğu ifade edilebilir.

Literatürde de bu konuda yargıç tutumu ve yargıç davranışı olarak farklı kullanımların olduğu görülmektedir. Bu bağlamda bu kavramlar arasındaki farklılıklara değinmekte yarar olduğu düşünülmektedir. Tutum ve davranış kavramları daha çok psikoloji literatüründe kullanılan kavramlar olup özellikle sosyal psikoloji alanında yapılan çalışmalarda bunlara ilişkin değerlendirmelere yer verilmektedir. Tutumlar, bir kişi, nesne, olay ya da grup karşısında genel bir inanç ve duyguyu ifade

[61] Lawrence S. Wrightsman, *Judicial Decision Making Is Psychology Relevant?,* (New York: Springer, 1999), s. 17.
[62] Neal Devins, Will Federspiel, "The Supreme Court, Social Psychology and Group Formation", içinde *The Psychology of Judicial Decision Making,* ed. David Klein ve Gregory Mitchell, (New York, Oxford University Press, 2010), s. 89.
[63] Frederick Schauer, "Is There a Psychology of Judging", *The Psychology of Judicial Decision-Making*, ed. David Klein ve Gregory Mitchell (New York: Oxford University Press, 2010), s. 104.

ederken, davranış bu düşüncenin fiili karşılığı olarak ortaya çıkmaktadır.[64] Bu kapsamda tutumun daha çok duygusal ve bilişsel bir alana işaret etmesine karşılık davranışın daha çok gözlemlenebilir bir aksiyona karşılık geldiği söylenebilir.

Tutum ve davranış kavramlarına ilişkin sosyal psikoloji ve davranışsal bilimlerde yürütülen önemli bir tartışma insan davranışlarının tutumlar aracılığıyla daha önceden tahmin edilip edilemeyeceğine ilişkindir. Tutumların davranışların tahminde kullanışlı bir ölçüt olacağını iddia edenlere[65] karşılık davranışın tutumdan tahmin edilmesinin yanıltıcı olabileceğini ve bu konuda araştırmaların ve çalışmaların devam ettiğini ifade edenler de bulunmaktadır.[66]

Bu farklılığı yargıç tutumu ve yargıç davranışı kavramları bakımından da değerlendirmek mümkündür. Psikoloji disiplininden mülhem bir şekilde ifade etmek gerekirse; yargıç tutumu yargıcın kişisel, ideolojik görüşünü ifade ederken yargıç davranışı daha tekil anlamda yargıcın dava süresince ortaya koyduğu somut fiillere karşılık geldiği söylenebilir. Yargıçların tutumunun doğuştan gelen bazı etkenlere dayalı olarak ortaya çıktığı söylenebilirse de özellikle ABD'de yapılan çalışmalarda tutum daha çok siyasi ideolojiyle ilişkilendirilerek diğer faktörler ideolojiye nazaran daha az hesaba katılmaktadır.[67]

---

[64] Michael A. Hogg ve Graham M. Vaughan, *Social Psyhcology 8. Baskı* (UK, Pearson Education: 2017), ss. 154-155; Icek Ajzen, *Attitudes, Personality and Behavior,* 2. Baskı (New York, Open University: 2005), s. 27; Martin Fishbein, Icek Ajzen, *Belief, Attitude, Intention and Behavior: An Introduction to Theory and Research,* (USA, Addison-Wesley Publishing: 1975) s. 6; Dolores Albarracin vd., "Attitudes: Introduction and Scope" içinde *The Handbook of Attitudes,* ed. Dolores Albarracin, Blair T. Johnson, Mark P. Zanna (New Jersey, Lawrence Erlbaum Associates: 2005), s. 3.

[65] C. J Armitage & M Conner, "Efficacy of the theory of planned behaviour: A meta-analytic review", *British journal of social psychology*, *40*(4), 2001, ss. 471-499; R. Giner-Sorolla, "Methodological issues in the study of implicit attitudes and beliefs," içinde *Handbook of Research Methods in Social and Personality Psychology*, ed. H.T. Reis and C. M. Judd, 2nd ed. (Cambridge University Press, 2014), ss. 93-112; Martin Fishbein, Icek Ajzen, *Predicting and Changing Behavior: The Reasoned Actipn Approach,* (New York, Taylor&Francis: 2010).

[66] R. H Fazio ve M. A Olson. "Implicit measures in social cognition research: Their meaning and use". *Annual review of psychology*, 2003, *54*(1), ss. 297-327; J. A Krosnick ve R. E. Petty, "Attitude strength: An overview". içinde R. E. Petty & J. A. Krosnick (Eds.) *Attitude strength: Antecedents and consequences*, (New York: Lawrence Erlbaym Associates, 1995), ss. 1–24.

[67] R. J. Cahill-O'Callaghan, (2013). The influence of personal values on legal judgments. Journal of Law and Society, 40(4), 601; Segal ve Spaeth, The Supreme Court; P. A. Appel, Wilderness, the courts, and the effect of politics on judicial decisionmaking. *Harv. Envtl. L. Rev* (2011) *35*, ss. 275-312.

Yargıç tutumuna örnek vermek gerekirse yargıcın sahip olduğu hukuk felsefesi anlayışı (metinselci, pragmatik ya da yargısal aktivist vs.), siyasi ve ideolojik görüşleri (milliyetçi, liberal, muhafazakar vs.), duygusal durumu (empati ya da merhamet hissi), önyargılı düşünceler vereceği kararda etkili olabilir. Yargıç davranışı ise daha genel olarak yargıcın yargılama süresince yürüttüğü muhakeme faaliyetini, verdiği kararı ifade etmektedir. Dolayısıyla yargıç tutumunun yargıç davranışının sebebi olduğu ifade edilebilirse de bu durum her zaman geçerli değildir. Yargıç tutumunu belirlemek davranışı belirlemekle kıyaslandığında daha zordur. Yargıç tutumunu belirlemek yargıcın vereceği kararları daha uzun bir zaman diliminde inceleyerek kararların (davranışların) yönünün belli bir istikrarı olup olmadığına bakmayı gerektirmektedir

Toplumsal hayatın içerisinde insanların davranışlarının arkasında tutumlar belirleyici olarak görülebilirse de bunun yargıçlar açısından her zaman geçerli olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir. Zira daha önce de bahsedildiği üzere yargıçlar görevlerini yerine getirirken sınırsız hareket edememektedir. Yargıç ister hukuk felsefesi ister ideolojik bakımdan olsun belli bir tutuma sahip olsa da davranışı aynı yönde gerçekleşmeyebilir.

Yargıçların tutumu, düşünceleri her ne olursa olsun somut uyuşmazlığın koşulları, uyuşmazlığa uygulanacak hukuk kurallarının netliği ve açıklığı, daha önce benzer konularda verilmiş bulunan mahkeme kararlarının olup olmaması gibi hususlar tutumun davranışın mutlak belirleyicisi olmasına engel olabilecektir. Yargıcın tutumu vereceği karar üzerinde etkili olacaksa da ancak yargıcın karar verirken izleyeceği yöntem, yapacağı yorum üzerinde etkili olabilecektir.

Örnek vermek gerekirse; sığınmacılara karşı önyargılı olan bir yargıç önüne gelen bir davada açık bir hukuk kuralı varsa onu ihlal ederek sığınmacı aleyhine karar veremeyecektir. Aynı şekilde liberal bir yargıç mevzuata aykırı bir durum yoksa bireyin özgürlüğünü kısıtlayan bir hususta tutumu kapsamında karar veremeyecektir. Ancak normun açık olmadığı durumlarda ya da farklı bir normun uygunalanabileceği durumlarda gerekçelendirme ya da yorumlama aşamasında tutumunun belirleyici olacağını söylemek mümkün olabilir.

1.2.2. Yargıç Davranışı ve Karar Vermeye İlişkin Tartışmalar

Hukukun ne olduğu sorusuna verilen cevaplarla yargı kararının niteliği ve yargısal karar verme sürecine ilişkin tartışmaların bir bağlantısı olduğu ifade edilebilir. Yargısal karar ve karar verme sürecine ilişkin farklı akımlar tarafından gündeme getirilen tartışmaların da yeni çalışma alanlarının ortaya çıkmasında etkili olduğu söylenebilir.

Erken dönemlerde mahkemelerin verdiği kararlarda sadece mevzuat ve içtihat gibi hukuki çerçevede kaldığı iddia edilirken özellikle Amerikan Yüksek Mahkemesi açısından 1940'lı yıllardan itibaren ideolojinin yargıç davranışını açıklama noktasında kilit bir rol oynadığı ifade edilmektedir.[68] Kariyere dair beklentilerin, ideolojinin ve duyguların yargıçların kararlarında etkili olmadığı, sadece yasaların olaylara mekanik şekilde uygulandığı yönündeki "yasalcılık" anlayışına karşılık olarak 1880'lerde başlayan ve 1920'lerde daha etkili olmaya başlayan hukuki realizm akımının içinde bazı hukuk insanları (akademisyenler ve yargıçlar) mekanik yargılama konusunda şüphelerini ifade ederek yargıçların verdikleri kararlarda ideolojilerinin etkili olduğu varsayımında bulunup "yasalcılığın" bu kararların siyasi karakterini gizlemeye çalıştığını iddia etmişlerdir.[69] 1940'dan önce pek çok araştırmacı yargıçların daha mekanik olduklarını, daha önce verilmiş mahkeme kararlarını takip ettiklerini ifade etmektedir.[70]

Yargıç davranışı çalışmalarının kapsamını sadece yargıçların kendi ideolojik tercihlerinin etkisi altında karar verdikleri iddiası oluşturmamaktadır. Murphy, rasyonel seçim teorisinden etkilendiği sezgilere dayanarak ABD'de yargıçların seçilmiş görevlilerden farklı hareket etmediği; kararlarını verirken diğer bazı aktörlerin tercihlerini ve/veya beklentilerini dikkate alan politik bir bağlamda karar verdiklerini iddia etmiştir. Her ne kadar çağdaşları tarafından çok fazla benimsenmemiş olsa

[68] Adam Bonica, Maya Sen, "Estimating Judicial Ideology", *The Journal of Economic Perspectives,* C. 35/1 (2021), s. 97.
[69] Epstein ve Waterburry, "Judicial Behavior", s. 2.
[70] Epstein ve Knight, *The Choices Justice Make*, s.23.

da 1990ların başında yaşanan değişim rüzgârıyla bazı hukuk ve işletme profesörleri rasyonel seçim teorilerinden siyaset bilimcilerin daha fazla yararlanması ve çalışmalarında kullanması gerektiğini ifade etmişlerdir.[71]

Rasyonel seçim iddiasının yanı sıra hâkimlerin sezgilerine ve duygularına bağlı olarak da karar verdikleri iddia edilmektedir. Yargıçların her ne kadar sezgilerini, önyargılarını ve duygularını bastırarak karar alabilecekleri[72] ifade edilse de yargıçların mekanik birer araç olmayıp insan oldukları ve bundan dolayı hata yapabildiklerini ifade etmek gerekir.[73]

ABD'de uzun yıllar boyunca duygular verilen kararları gerekçelendirmenin bir aracı olarak kabul edilmemiş; özellikle ceza yargılamalarında rasyonalite aranmıştır.[74] Pillsburry, "tarafsızlık miti" kavramsallaştırmasıyla hukukun kendi kuralları olduğunu ve bu kapsamda biçimsel, müzakereci ve tarafsız olması gerektiğini; aksi halde duyguların etkili olmasının mutlaka adaletsizliğe yol açacağını ifade etmektedir.[75] Duyguların yargıçların kararlarında yeri olmadığı konusunda yüzyıllar önce Thomas Hobbes da "ideal yargıcın, tüm korku, öfke, nefret ve sevgi ve şefkatten arınmış" şekilde faaliyetlerini gerçekleştirmesi gerektiğini ifade etmiştir.[76]

Amerika Birleşik Devletleri (ABD) yüksek yargıcı William Brennan'ın, yargıçların duygularını kenara atmaları gerektiği konusundaki şüphelerini ifade ettiği makalesi geniş tartışmalara yol açmış; çalışmasında Brennan "bunun sadece kaçınılmaz değil aynı zamanda arzu edilen bir şey" olduğunu ifade etmiştir.[77] Binlerce

[71] Epstein ve Waterburry, "Judicial Behavior", s. 4.
[72] Andrew J. Wistrich, Jeffrey J. Rachlinski ve Chris Guthrie, "Heart Versus Head: Do Judges Follow the Law or Follow Their Feelings", *Texas Law Review,* s.93(4) (2015), s. 862.
[73] Chad M. Oldfather, "Judges as Humans: Interdisciplinary Research and the Problems of Institutional Design", *Hofstra Law Review* C. 36 s. 125 (2007), s. 125.
[74] Samuel H Pillsbury, ''Emotional Justice: Moralizing the Passions of Criminal Punishment'', *Cornell Law Review*, C. 74 (1989), s. 655.
[75] Pillsbury, *Emotional Justice*, ss. 665-666.
[76] Thomas Hobbes, Leviathan'dan aktaran Terry A. Maroney, "Judges and Their Emotions", *Northern Ireland Legal Quarterly* C. 64/1 (2013), s. 12.
[77] William J. Brennan, "Jr., Reason, Passion, and "The Progress of the Law," *Cardozo Law Review*,. s. 3 (1988), s. 10'dan aktaran Andre Wistrich, Jeffrey J. Rachlinski ve Chris Guthrie, "Heart Versus Head: Do Judges Follow the Law or Follow Their Feelings", *Texas Law Review* C. 93 (2015), s. 859.

yargıç üzerinde yapılan deneyler onların sevdikleri ya da sempati duydukları taraflara karşı daha olumlu, ya da örneğin sanıkların siyahi oldukları davalarda örtük bir önyargının oluşması şeklinde olumsuz baktıkları ve dava süresince davranışlarının pozitif ya da negatif yönde etkilendiğini göstermektedir.[78]

Adalet kavramının, yargıçların kahvaltıda ne yediğiyle bile ilgili olduğu iddiasıyla hukuki realistler tarafından karikatürize edilmesi İsrail'de yapılan bir araştırmayla test edilmiş ve yargıçların gerçekten de iş gününün başlangıcında ya da yemek molasından sonra sanıklar açısından daha fazla lehte karar verme eğiliminde oldukları görülmüştür.[79] Bu husus birer insan olan yargıçların duygusal ya da ideolojik duruşları kadar fiziksel ihtiyaçlarının da karar verirken anlamlı bir farklılık doğurması ihtimalini beraberinde getirmektedir.

Duyguların karar verme sürecinde etkili olması konusunda dile getirilen en çarpıcı görüşlerden biri eski ABD başkanlarından Barack Obama'ya aittir. Obama'nın, 2009 yılında yargıç David Souter'ın emekliliğinden sonra yerine atama yaparken göz önünde bulunduracağı kriterlerden birinin "empati yapma yeteneğine sahip" olmak olduğunu ifade etmesi kamuoyunda geniş tartışmalara yol açmıştır.[80]

Yargısal davranışa ilişkin önde gelen pek çok çalışma ABD'de özellikle siyaset bilimi alanında araştırmacıların Amerikan mahkemeleriyle ilgili araştırmaları sebebiyle ABD'ye odaklanmıştır. Ancak bu konu artık sadece siyaset bilimciler tarafından ilgi görmediği gibi odak noktası da ABD'yle sınırlı olmaktan çıkmıştır.

---

[78] Epstein ve Waterburry, "Judicial Behavior", s. 6. Literatürde duyguların da zaman zaman yargıçların kararlarında payı olabileceğine dair çalışmalar söz konusudur. Jurrien Hamer, "Sensitive Judges How to Resolve the Tangle of Legal Decision-Making and Emotion, *Uthrecht Law Review* 8/1 (2012), Andrew J. Wistrich vd., *Heart Versus Head*, Sharyn Roach Anleu, David Rottman ve Kathy Mack, "The Emotional Dimension of Judging: Issues, Evidence, and Insights", *Court Review: The Journal of the American Judges Association* 52/2 (2016), Terry A. Maroney, James J. Gross, "The Ideal of Dispassionate Judge: An Emotion Regulation Perspective, *Emotion Review* C. 6 s.2 (2014), ss. 142-151.

[79] 1112 kararın incelenmesiyle yapılan araştırmada sanıkların lehine sonuç çıkma ihtimalinin mesai başlangıcında ve yemek arası sonrasında %65'lere kadar çıktığı ifade edilmektedir. Shai Danziger, Jonathan Levav ve Liora Avnaim-Pesso, "Extraneous Factors in Judicial Decisions", *Proceedings of the National Academy of Sciences (PNAS)* C. 108 S. 17 (2011), ss. 6889-6892

[80] Obama 2007 yılında seçim kampanyası sırasında da bu konuya dikkat çekerek "Yoksul, Afro-Amerikalı, eşcinsel ya da yaşlı olmanın nasıl bir şey olduğunu anlamak için empatiye ihtiyacımız var. Bu benim yargıç seçerken dikkat edeceğim kriterlerdendir." demiştir. Adam N. Glynn, Maya Sen, "Identifying Judicial Emphaty: Does Having Daughters Cause Judges to Rule for Women's Issues?", *American Journal of Political Science* C. 59 S. 1 (2015), s. 37.

Dünya çapında tarih, iktisat, hukuk, siyaset bilimi ve psikoloji disiplinlerinden de yararlanarak pek çok araştırmacı gelişmekte olan demokrasilerde ve dahi otoriter rejimlerde yargıç davranışı konusunu incelemektedir.[81]

Bu alanda yapılan çalışmaların düşünsel zemininde yargıç davranışı araştırmalarının ortaya çıktığı ABD'de yürütülen tartışmaların ve yaşanan gelişmelerin etkili olduğu düşünülmektedir. Bu kapsamda formalizm (biçimcilik)-realizm[82] (gerçekçilik) tartışmasının hukukun, yargı kararının ve yargıcın rolünün ne olduğu sorusu bağlamında ifade ettikleri dikkate değer görülmektedir.

Biçimcilik anlayışı bugün halen hukuk fakültelerinde etkili bir anlayış olarak yargıçların önlerine gelen uyuşmazlıklara ilişkin karar verme sürecinde hukuk bilimi ve mantık ilkeleri doğrultusunda sosyal ve politik gerçeklerden bağışık yetişmelerini amaçlamaktadır.[83] Bu husus farklı hukuk sistemlerinde uzun yıllar boyunca geçerlilğini sürdürmüştür. Modern Amerikan hukuk okullarının gelişmesi sürecinde de hukukçular, ampirik çalışmalar da dahil olmak üzere, hukuk ile diğer disiplinler arasındaki sınırın korunmasına hayati önem vermişlerdir.[84] Bu anlayış hukukun sosyal bilimin diğer alanlarıyla mesafeli olması sonucunu da beraberinde getirmektedir.

Varlığının büyük bölümünü "hukuk bilimi" olarak hukuk kavramına borçlu olan biçimcilik akımı, Aydınlanma'nın bir ürünü olarak değerlendirilmekte ve hukukun rasyonel, boşluksuz ve eksiksiz olduğunu öne sürmektedir.[85] Hukuk konusunda geçerli bu anlayışın yargısal faaliyet ve bu faaliyeti yerine getiren yargıçlar üzerinde de etkili olduğu ifade edilebilir. Bu bağlamda kesin bir bilim olarak hukuk,

---

[81] Epstein ve Waterburry, "Judicial Behavior", s. 7.
[82] Burada realizm ile kastedilen ağır felsefi teorilerin hukuktaki uzantısı anlamında değil, bulundukları dönemde yaygın kabul gören formalizm (biçimci) anlayışa karşı çıkan Amerikan hukuk realizmidir. Bkz. Brian Letter, "Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue?", Public Law and Legal Theory Working Papers, *University of Chicago Law School Chicago Unbound* (2010), s. 103.
[83] Linda G Mills, *A Penchant for Prejudice Unraveling Bias in Judicial Decision Making*, 4. Baskı (Michigan: Michigan University Press, 2002), s. 17., Sara C. Benesh, "Harold Spaeth: The Supreme Court Computer", *The Pioneers of Judicial Behaviour,* ed. Nancy Maveety (Michigan, Michigan University Press, 2006), s. 122.
[84] Michael Heise, "The Past, Present, and Future of Empirical Legal Scholarship: Judicial Decision Making and the New Empiricism, *University of Illinois Law Review,* vol.2002 no.4 (2003), s. 822.
[85] Vitalius Tumonis, "Legal Realism & Judicial Decision Making", *Jurisprudence* 19/4 (2012), s. 1364.

yazılı normların doğru anlaşılmasını ve uygulanmasını gerektirdiğinden hâkimlerin karar alma süreçlerinde tarafsız ve eşit oldukları inancını taşımaktadır.[86] Ayrıca bu husus sadece hukuk anlayışı çerçevesinde temellendirilmemektedir. Amerikan Yüksek Mahkemesi yargıçlarından Antonin Scalia da yargısal takdir yetkisinin daha sınırsız kullanımının demokratik meşruiyet açısından bir tehdit oluşturacağını ifade etmektedir.[87] Klasik anlamda kuvvetler ayrılığı fikrinin de bu anlayışın gelişmesinde payı olduğu düşünülebilir.

Geleneksel hukuk anlayışı[88] olarak da adlandırabileceğimiz biçimci görüşe göre hukuk sadece normlardan oluşmakta; yargıçların karar verirken üzerlerine düşen tek görev de bu normların birer sözcüsü olma durumudur.[89] Bu kapsamda hâkimlerin karar verirken duygularından ve deneyimlerinden bağımsız davrandıkları iddia edilmektedir.[90] Fransız İhtilalinin ilk dönemlerinde yaygın anlayışa göre de yargıçlar yorum yapmadan ilgili hukuki düzenlemeyi tümdengelim yoluyla somut olaya uygulamakla yetinmelidirler.[91] Her ne kadar yargıcın kişisel yargılarını ve görüşlerini göz ardı ederek hukuk kurallarını uygularken yargıcın tarafsızlığı ve tutarlılığının amaçlandığı söylenebilirse de sosyal, ekonomik, kültürel ve sair pek çok faktörü dikkate almadığı için yeterli olmadığı söylenebilir.

Biçimci görüş hukukun bir iç tutarlılığı, kendine özgü bir konusu ve yöntemi olduğunu iddia ederek başta siyaset olmak üzere diğer disiplinlerden bağımsız ve ayrı olduğunu iddia etmektedir.[92] Klasik liberal yaklaşımlar da hukuk ile politika ara-

[86] Seda Kalem Berk, *Türkiye'de 'Adalete Erişim' Göstergeler ve Öneriler*, Yargı Reformu 2, (İstanbul: Tesev Yayınları, 2012), s. 15.
[87] Christopher Peters, "Legal Formalism, Procedural Principles, and Judicial Constraint in American Adjudication", *University of Baltimore Law Scholarworks* (2014), s. 1.
[88] Biçimcilik, mekanik yargı, yasalcılık, klasik hukuk düşüncesi gibi kavramlar birbirlerinin yerine kullanılabildiği gibi bazı yazarlar hukuk bilimi, pozitivizm kavramlarını da biçimcilik tartışmalarında kullanmaktadır. Bkz. Tumonis, *Legal Realism,* s. 1363.
[89] Sercan Gürler, "Çağdaş Hukuki Formalizm ve Ernest Weinrib'in Yaklaşımı", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C. 66 S. 2, s. 91., Bu husus mekanik yargı anlayışı olarak da adlandırılmaktadır. Tumonis, s. 1365
[90] Mills, Unraveling Bias, s. 21.
[91] Gözler, Kemal Gözler, "Realist Yorum Teorisi ve Mekanist Anayasa Anlayışı", Anayasa Yargısı, Ankara, Anayasa Mahkemesi Yayınları, Cilt 15 (1998), s. 212.
[92] Sercan Gürler, "Ernest Weinrib'te Özel Hukuk Felsefesi ve Hukuki Formalizm", *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 13 s.1-2 (2009), ss. 117-118.

sında kesin bir ayrım yaparak hukuk sistemini politikadan bağımsız ve özerk olarak tanımlamaktadırlar.[93] Politikanın hukuka müdahale etmemesi gerekliliğinin bireysel özgürlüğü koruma amacıyla bağdaştığı ifade edilebilir.

Posner, biçimcilik ve realizme ilişkin kavramsal tartışmalara yer verdiği çalışmasında biçimcilik akımına göre yargıçların temel mantık kurallarından hareketle çıkarımlar yaparak hukuki normları anlamlandırdığını ve uyuşmazlıklar bakımından uyguladığını iddia etmektedir.[94] Cross katı biçimciliğin artık eski cazibesini kaybetse de günümüzde halen bazı iddialarına ilginin devam ettiğini belirtmekte; yargılamada merkezi rolü hukuki normların ve içtihatların taşıdıklarını iddia etmektedir.[95] Bu hususun daha sonra üzerinde durulacak olan yasal modelle örtüştüğü ifade edilebilir.

Hukukun toplum üzerinde olumlu etkiler yaratmak için var olduğu iddiası sebebiyle yararcı akımlar, hukuku "hukukçuların söyledikleri değil yaptıkları" olarak değerlendirmesiyle sosyolojik pozitivizm başlığı altında incelenmekte olan realizm her iki durumda da sosyal gerçekliğe yapılan vurgu nedeniyle hukuk dışında birçok bilimle (ekonomi, sosyoloji, siyaset bilimi, istatistik, psikoloji) ilgilenmeye yönelmiş ve hukuku saf bir bilim olarak görmek uğruna gerçekliğe gözünü kapatan analitik ve normativist pozitivizmden ayrılmıştır.[96]

Günümüzde de bu anlayışın etkisini artırdığı ve disiplinlerarası diyebileceğimiz şekilde hukukçuların sosyal bilimlerin diğer pek çok alanıyla etkileşim içerisine girdiği ifade edilebilir. Ancak günümüzde hukuk fakülteleri her ne kadar felsefe, edebiyat, iktisat gibi diğer alanlara yer veriyor olsa da hukuki akıl yürütmenin kişinin tek başına kazanamayacağı özel bir beceri olduğu ve ancak hukuk eğitimi yoluyla kazandırılabileceği konusundaki düşüncelerini devam ettirmektedirler.[97]

---

[93] Şefik Taylan Akman, "Hukuk Politika İlişkisi Bağlamında Eleştirel Hukuk Çalışmaları Hareketi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 61/4 (2012), s. 1271.
[94] Richard Posner, *How Jugdes Think* (London: Harvard University Press, 2008), s. 181.
[95] Benesh, *Harold Spaeth,* s. 122.
[96] Ahmet Ulvi Türkbağ, "Amerikan Hukuki Realizm Akımı", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* C. 58/1-2 (2000), s. 81; Kasım Akbaş, *Hukukun Büyübozumu,* 2. Baskı (Ankara: Notabene Yayınları, 2015), s. 115.
[97] Frederick Schauer, "Is There a Psychology of Judging", *The Psychology of Judicial Decision-Making*, ed. David Klein ve Gregory Mitchell (New York: Oxford University Press, 2010), ss. 106.

Hukukçuların, siyaset bilimcilerin ve tarihçilerin de içinde bulunduğu hukuki realizm akımı, ortaya çıktığı dönemde sosyal bilimlerin taşıdığı pragmatik ve ampirik nitelikten etkilenerek yargısal davranış araştırmalarına yönelmiş ve bu kapsamda nicel yöntemlerin hukuk alanında kullanıma öncülük etmiştir.[98] Yargı kararlarının bu anlamda hukukun uygulamadaki somut karşılığı olarak ampirik araştırmalar için kullanışlı olduğu ifade edilebilir. 1920li ve 1930lu yıllarda hukuki realizm akımından etkilenen bazı siyaset bilimci yazarlar davranışsal psikolojinin de ilkelerinden ilham alarak yargısal karar alma sürecine ilişkin bazı teoriler ileri sürmeye başlamışlardır.[99] Ampirik hukuk çalışmalarının da ilham kaynağı olan hukuki realizm akımı, ahlak ve adalet gibi metafizik kavramlar yerine gözlemlenebilir ve analiz edilebilir hukuk anlayışını ön plana çıkarmaktadır.[100] 1940'lı yıllardan itibaren de siyaset bilimcilerin Amerikan Yüksek Mahkemesi'ne ilişkin olarak nicel çalışmalar yapmasında hukuki realizm anlayışı etkili olmuştur.[101]

Yargısal karar bakımından bu iki görüşün ayrımına göre, biçimciler hukuki norm ve sebeplerin çoğu davada (belki de her davada) aynı hükmün verilmesini gerektirdiğini ifade ederken[102] realistler yargıçların esasında hukuki gerekçelere dayanmak yerine hangi çözümün uyuşmazlık bakımından daha makul olacağına ilişkin anlayışlarına dayanarak karar verdiklerini ifade etmektedir.[103] Realistler normların tek başına yeterli olmayabileceğini, gündelik hayatın akışı içerisinde farklı anlamlar kazanan bu normlara anlam yükleyen yargıçların karar ve faaliyetlerine bakmak gerektiğini iddia etmektedirler.[104] Realistler hâkimlerin karar verirken tek

---

[98] Glendon Schubert, "Davranışsal Hukuk Bilimi", çev. Sevtap Metin, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C. 58 S.1-2 (2000), ss. 320-321

[99] Lee Epstein ve Jack Night, "Strategic Accunts of Judging", içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), s. 60; Charles Gardner Geyh, "Introduction", içinde *What's Law Got to Do it (What Judges Do, Why They Do It, and What's at Stake,* ed. Charles Gardner Geyh (California: Stanford University Press, 2011), s. 1.

[100] Engin Yıldırım, Aziz Kutlar, Serdar Gülener, "1962-1982 Dönemi Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Yargısal İdeal Noktalarının Belirlenmesi", *Amme İdaresi Dergisi* C. 50 S.4 (2017), s. 2.

[101] Baum, *Motivation and Judicial Behavior*, s. 5.

[102] Her ne kadar günümüzde daha az kabul görmeye başlamışsa da biçimciler sadece hukuk kurallarının hukuki sonuçları belirlediğini iddia ettiğinden benzer uyuşmazlıklarda aynı sonuca varmak kaçınılmaz olmaktadır. Gülriz Özkök, "Hukuki Belirsizlik Problemi Üzerine", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* C. 51 S. 2 (2002), s. 2.

[103] Brian Leiter "Amerikan Hukuki Realizmi", çev. Engin Arıkan, içinde *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Teorisi Rehberi,* ed. Martin P. Golding ve William A. Edmundson (Türkçe ed. Ertuğrul Uzun) (İzmir: Islık Yayınları, 2021), s. 103

[104] Gürler, Çağdaş Hukuki Formalizm, s. 91.

başına hukuk kurallarına dayanmadıklarını, aksine hukuk kurallarının verilen kararı rasyonalize etmeye yaradığını ifade etmektedir.[105] Hukukun yargısal kararı açıklamada tek başına yeterli olmayacağına ilişkin görüşün yargıç davranışı modelleri içerisinde tutumsal modelle benzeştiği ifade edilebilir.[106]

Biçimcilik ile realizm arasında temel ayrımlardan birinin hukuki normların "belirsizliği" kavramı üzerinden şekillendiği söylenebilir. Biçimciler hukukun kesin olduğunu ifade ederken realistler hukukun tamamlanmış olmadığını ve boşluklar içerdiğini ifade etmektedirler. Solum, hukuki uyuşmazlıkların çözümünde hukukun belirleyici olup olmadığı sorusuna üç farklı cevap vermektedir. İlk olarak bu soruya evet diyerek hukuki düzenlemelerin ve içtihatların uyuşmazlıkların çözümünde doğrudan etkili olduğunu ifade etmiştir. İkinci olarak hem evet hem hayır cevabıyla hukukun büyük bir etkisinin olduğunu ancak siyasi eğilim, kişisel tercihler gibi diğer faktörlerin de rol oynadığını belirtmiştir. Son olarak soruya doğrudan hayır cevabını vererek hukuku yetenekli avukat ve yargıçların istedikleri kararı haklı çıkarmak bakımından manipüle edebilecekleri vitrin süsleri olarak nitelemektedir.[107]

Yargısal karar verme sürecine ilişkin daha güncel bir yaklaşım olarak "yeni hukuki" (YHR) akımına değinmek yerinde olacaktır. Yargısal kararların kaynaklarını test edilebilir hipotezler ve büyük veri setleri aracılığıyla anlama çabası olarak tanımlayabileceğimiz[108] YHR aslında bir akım olmaktan ziyade hukuki realizme nazaran farklı yöntemler öneren yeni bir versiyon olarak değerlendirilebilir.[109]

---

[105] Segal ve Spaeth, *The Supreme Court*, s. 88; Todd J. Zywicki, "The Rule of Law, Freedom and Prosperity", *Supreme Court Economic Review* C. 10 (2003), s. 17.

[106] I. Unah,ve A. M. Hancock, "US Supreme Court decision making, case salience, and the attitudinal model", *Law & Policy*, *28*(3) 2006, ss. 295-320; J. A. Segal ve A. J. Champlin, The Attitudinal Model. In *Routledge Handbook of Judicial Behavior* Ed. Robert M. Howard, Kirk A. Randazzo (New York: Routledge, 2017), ss. 17-33; D. R. Songer, "The dog that did not bark: debunking the myths surrounding the attitudinal model of Supreme Court decision making". *Justice System Journal*, 33(3) 2012, ss. 340-362.

[107] Lawrence B. Solum, "Indeterminacy", içinde *A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory,* ed. Dennis Paterson (United Kingdom: Blackwell Publishing, 2010), s. 479.

[108] Thomas J Miles ve Cass R. Sunstein, "The New Legal Realism," *University of Chicago Law Review* Vol. 75: Iss. 75/2 (2008), s. 831.

[109] Miles ve Sunstein, *The New Legal Realism*, ss. 831-851., Stephen Nayak-Young, "Delimiting the Proper Bounds of the 'New Legal Realism'", *International Journal of Constitutional Law,* C. 12

YHR hukuk eğitiminden günlük hukuki tecrübelere, sınırlı interdisipliner çalışmalardan ampirik yöntemlere kadar pek çok konuda daha bütüncül bir bakış açısı getirmiş ve küreselleşme kavramı çerçevesinde sadece yerel olarak değil küresel anlamda da hukuku anlamlandırmaya çalışmıştır.[110] YHG'nin bir diğer özelliği olarak sosyal bilimin ilgili diğer disiplinlerinden de mümkün olduğu ölçüde yararlanılması gerektiğini ön plana çıkarması görülebilir. Bu kapsamda diğer disiplinlere ait kavramların yanısıra metotlarının da kullanılması gerektiği, böylece sosyal bilimin diğer alanlarında yapılan çalışmalarla hukuki çalışmalar arasında sentezler yapılabileceği öngörülmüştür. Özellikle ampirik yöntemlerle hukuk teorisini birleştirmenin hukuku anlamaya yönelik daha güçlü argümanlar oluşturacağı düşünülmektedir.[111] Bu kapsamda yeni hukuki realistler sadece kavramsal olarak değil farklı disiplinler arasında yaklaşımların, üslupların, analitik düşünme biçimlerinin ve dilsel alışkanlıkların "tercüme edilmesi" gerektiğini savunmaktadırlar.[112]

Yargısal karar verme konusunda YHR'nin ayırtedici bir özelliği olarak yargıçların kişiliklerinin ölçülebilirliği konusunu irdelemiş olması gösterilebilir. Bu bağlamda yargıçların mesleki deneyimleri, siyasi görüşleri, demografik özellikleri incelenerek yargısal kararları nasıl etkilediği ve yargı kurumlarının bu etkileri nasıl sınırlandırdığı ya da saf dışı bıraktığı inceleme konusu yapılarak klasik realizmin hukukun belirsizliği konusunda fikirlerini test etme imkânı bulmaktadır.[113] Siyaset bilimciler, kendisine verilen önem sebebiyle, Yüksek Mahkeme'yi inceleme eğilimindeyken YHR çalışmalarında alt dereceli federal mahkemeleri de –rastgele atanan yargıçların karakterlerinin yargısal kararlar üzerinde etkisinin doğal bir deney imkanı sunduğu gerekçesiyle- inceleme eğilimindedir.[114]

S. 4 (2014), ss. 1008-1033., Howard Erlanger, Bryant Garth, Jane Larson, Elizabeth Mertz, Victoria Nourse, David Wilkins, "Is It Time for a New Legal Realism", *Wisconsin Law Review,* C. 2005 S.2 (2005), ss. 335-363.

[110] Bryant Garth, Elizabeth Mertz, "Introduction: New Legal Realism at Ten Years and Beyond", *UC Irvine Law Review* C. 6 S.2 (2016), ss. 124-125.

[111] Erlanger vd., *New Legal Realism,* ss. 339-343.

[112] William K. Ford ve Elizabeth Mertz, "Introduction: Translating Law and Social Science", içinde *Translating the Social World for Law,* ed. Elizabeth Mertz, William K. Ford ve Gregory Matoesian (New York: Oxford University Press, 2016), s. 1.

[113] Miles ve Sunstein, *The New Legal Realism*, ss. 834-835.

[114] Miles ve Sunstein, s. 835

Hukuk ve siyaset başlığı kapsamında ampirik metotlarla yargı kararlarının incelenmesi siyaset bilimciler arasında yaygın bir araştırma alanı iken hukukçular tarafından metodolojik olarak kendilerine yabancı geldiğinden çok ilgi gösterilen bir yöntem olmadığı ifade edilebilir.[115] Ancak YHR'nin etkisiyle ampirik çalışma konusunda eğilim hızla artmış; hukuk fakültelerinde bu tarz araştırmalar "ampirik hukuk araştırmaları" akımını oluşturacak düzeyde yaygınlaşmıştır.[116] Hukuk eğitiminde de odak noktası olarak analitik düşünce ön plana çıkartılarak hukuk pratiğinin özünün daha iyi anlaşılması amaçlanmaktadır.[117]

Ampirik sosyal bilimlerle hukuk arasındaki ilişki Durkheim ve Weber'e uzanan bir geçmişe sahip olmakla birlikte günümüzde yargı politikası, hukuk ve iktisat, hukuk sosyolojisi, hukukun sosyal psikolojisi, hukuk antropolojisi ve sair interdisipliner alanlarda da görülmektedir.[118]

Heise'e göre hukuk alanında ampirik çalışmaların bu denli yaygınlaşmasının üç temel faktöre bağlandığı görülmektedir. İlk olarak teorik, doktrinel araştırmalarda yaşanan gelişmelerin ampirik araştırmalara temel olması bakımından önem arz ettiğini ifade etmektedir. İkinci olarak hukuk alanında ampirik yöntemi kullanma yetisine sahip, nicel araştırma bilgisine sahip hukukçu kapasitenin artması da ampirik hukuk çalışmalarını olumlu etkilemektedir. Son olarak, en azından akademik

[115] Brian Z. Tamanaha, "The Distorting Slant in Quantitative Studies of Judging", *Boston College Law Review* 50/3 (2009), s. 685.
[116] Miles ve Sunstein, 833. Hukuk fakültelerinde ampirik araştırmaları yaygınlaştırma çabaları içerisinde en önemli çabalar olarak da YHG ve AHA görülmektedir.
[117] Erlanger vd., s. 359
[118] Mark C. Suchman, Elizabeth Mertz, "Toward a New Legal Empiricism: Empirical Legal Studies and New Legal Realism", *The Annual Review of Law and Social Science* C. 6 (2010), s. 556. 1990'lı yılların ortalarından itibaren hukuk ve sosyal bilimler arasında yeni bir diyaloğun savunuculuğunu yapmışlardır. Bu kapsamda Harvard Üniversitesi 1996'da Ampirik Hukuk Araştırmaları Programı'nı ilk kez başlatmış, bir sonraki sene Hukuk ve Toplum Derneği (Law and Society Association – LSA) geniş katılımlı bir yuvarlak masa toplantısına ev sahipliği yaparak ampirik çalışma ve realizm konusunda basılı pek çok çalışmanın öncülüklerini yapmıştır. 2000'li yıllarda hem YHG hem de AHA'ya ilişkin düzenlenen pek çok toplantı da hukuk alanında yeni bir ampirizm anlayışının şekillenmesinde büyük rol oynamıştır. Suchman ve Mertz, s. 557.

çalışma yapan kişiler için büyük veri setlerine ulaşmanın kolaylaşması ve bu verileri işleme konusunda yaşanan hızlı yazılımsal ve donanımsal gelişmeler ampirik hukuk araştırmalarının yaygınlaşmasının sebepleri arasındadır.[119]

1.3. Yargıç Davranışı Modelleri

Yargısal davranış konusunda araştırmaların artması memnuniyet verici bir gelişme olarak görülmektedir. Zira ortaya konulan çalışmalar hukuk ve yargı organlarına ilişkin bilgi dağarcığına sunulan katkıdan avukatların davayı kazanma hususunda strateji geliştirmelerine, politika yapıcılara kurumsal değişikliklerin yargıçlar ve kararları üzerinde olası etkileri hakkında fikir vermekten mahkemelerin işleyişi hakkında toplumun bilgi sahibi olmasını sağlamaya ve hatta gün ışığına çıkan ön yargıları dikkate alarak yargıçların kararlarını gözden geçirmelerine kadar pek çok alanda olumlu etkiler barındırmaktadır.[120]

Yargısal davranışı açıklamaya yönelik olarak her ne kadar tutumsal (attitudinal), stratejik (strategic), sosyolojik (sociological), psikolojik (psychological), iktisadi (economic), örgütsel (organizational), pragmatik (pragmatic), fenomenolojik (phenomenological) ve yasal (legalist) modeller olduğu ifade edilse de[121] öne sürülen teorilerin en önde gelenlerinin yasal (legal), tutumsal (attitudinal) ve stratejik (strategic) modelleri olduğu söylenebilir.[122] Bu modellerin özelliklerine ve birbirlerinden farklarına kısaca değinmekte yarar olduğu düşünülmektedir.

1.3.1. Yasal Model

Yargıç davranışı modelleri içerisinde yasal modelin uzun süreden beri etkisini devam ettirdiği ifade edilebilir. Zira bu modelde yargıçların sadece hukuki düzenlemeler çerçevesinde kaldığı varsayılmakta; toplumsal olarak da bu konuda güçlü

---

[119] Michael Heise, "The Past, Present, and Future of Empirical Legal Scholarship: Judicial Decision Making and the New Empiricism, *University of Illinois Law Review* C. 4 S. 2 (2002), ss. 826-831.
[120] Lee Epstein, Urska Sadl ve Keren Weinshall, "The Role Of Comparative Law in the Analysis of Judicial Behavior, *The American Journal of Comparative Law,* C. 20 (2022), s. 5.
[121] Richard A. Posner, *How Judges Think* (London: Harvard University Press: 2008), s. 19.
[122] Lawrence Baum, *Judges and Their Audiences: A Perspective on Judicial Behavior* (New Jersey: Princeton University Press, 2008), s. 5; Segal, *Judicial Behavior;* Pablo T. Spiller, Rafael Gely, "Strategic Judicial Decisioin Making", *NBER Working Paper No. 13321* (2007); Epstein, *Some Thoughts.;* Baum, *The Puzzle of Judicial Behavior.*

bir algı bulunmaktadır.[123] Mekanik yargı anlayışını da beraberinde getiren bu modelde yargıçların en önemli işlevi önlerine gelen uyuşmazlıklara uygun çözümü kişisel düşünce ve değer yargılarından bağımsız bir şekilde hukuk içinde kalarak bulmaktır.[124]

Yasal model taraftarları karar vermenin analitik bir faaliyet olduğunu, ideolojik olarak bağımsız, sosyal ve ekonomik politikalar karşısında da bağımsız bir şekilde bu faaliyetin yerine getirilmesi gerektiğini savunurlar.[125] Yasal model kapsamında yargıç, beyzbol maçında atışlar ya da toplar için düdük çalan ancak kural koyamayan ya da değiştiremeyen hakemlere benzetilmektedir.[126] Bu sayede yargı kararları tutarlılığa ve meşruiyete sahip olacaktır.[127]

Yasal model, biçimcilik anlayışının da etkisinde geleneksel olarak yargıçların önlerindeki uyuşmazlık hakkında karar verirken kendilerine rehberlik etmesi açısından uygulayacakları hukuk metnine sadık kalması (lafzi yorum), hukuk metnini düzenleyen iradenin niyetine bağlı kalması (tarihsel yorum) ve içtihatların esas alınması gerekliliklerini benimsemektedir.[128] Yasal model, kanunilik ilkesinin ya da şekil unsurunun önemli olduğu ceza hukuku, idare hukuku, vergi hukuku gibi alanlarda uygulanması daha mümkün ve zorunlu olarak değerlendirilebilir. Ancak bu alanlarda dahi zaman zaman takdir yetkisi kullanılması söz konusu olabileceği için yasal modelin tam manasıyla geçerli olduğunu söylemek güçtür.

Lafzi yorum metodunda her ne kadar sabit metinler üzerinden yorumlar yapıldığı için bireyler açısından hukuki güvenlik sağladığı iddia edilse de 19. yy sonundan itibaren katı şekilde uygulanması yetersiz görülerek özellikle yasa koyucunun kastetmediği şeylerin ona izafe edilme ya da kavramların sınırlı açıklığa sahip

[123] Segal ve Spaeth, *The Supreme Court*, s. 48.
[124] Brian Z. Tamanaha, *Beyond The Formalist-Realist Divide: The Role of Politics in Judging* (New Jersey: Princeton University Press, 2010), s. 116.
[125] Richard A. Posner, "Realism About Judges", *Northwestern University Law Review* C. 105 S.2 (2011), s. 578.
[126] Modern dönemde yasal modele ilişkin olarak kabul edilen ve benimsenen bu örnek 2005 yılında ABD Yüksek Mahkemesi'ne Başyargıç olarak atanmak üzere Senato'da yapılan oturumda John Roberts tarafından verilmiştir. Posner, *Realism About Judges,* s. 578.
[127] Richard L. Pacelle, Brett W. Curry ve Bryan W. Marshall, *Decision Making by The Modern Supreme Court* (New York: Cambridge University Press: 2011), s. 9.
[128] Howard ve Randazzo, *Introduction: Understanding Judicial Behavior*, s. 3.

olması gibi gerekçelerle eleştiri konusu olmuştur.[129] Ancak lafzi yorumun sadece anlamın açık ve anlaşılır olduğu hallerde geçerli olabileceği de iddia edilmektedir.[130] Zira modern hukuk kurallarının soyut niteliği göz önüne alındığında yorumun ilk ve temel aşaması olarak kabul edebileceğimiz lafzi yorum[131] dedüktif olmanın aksine ön anlayışları ve sezgileri içinde barındıran ve yorumlayıcının da hiçbir zaman objektif olamayacağı bir süreci bünyesinde barındırmaktadır.[132]

Tarihsel yorum metodu kanun koyucunun düzenlemenin kabul edildiği dönemdeki sübjektif iradesini esas alması sebebiyle sübjektif yorum yöntemi olarak da adlandırılmaktadır. Bu yöntemin kullanılmasıyla seçimle gelmeyen yargıçların elinden sınırsız takdir yetkisinin alınacağı belirtilmektedir.[133] Yasal düzenlemelerin yürürlüğe girmekle birlikte kendi geçmişinden koparak bağımsızlık kazandığı, ancak tarihsel yorumda o bağımsızlığı inkâr ederek güncel ihtiyaçları cevapsız bırakabileceği ifade edilmektedir.[134] Hukukun dinamik yapısını göz ardı eden bu yöntemin de tek başına kullanılmasının çok elverişli olmadığı ifade edilebilir.

Son olarak içtihatlara bağlılık yargısal karar verme sürecinde yasal model içerisinde kullanılan yöntemlerden biridir. İçtihatlar, mahkemelerce verilen kararlarda sorunların çözümü için izlenen yolu ifade etmekte olup benzer uyuşmazlıklarda aynı yolun izlenmesiyle de bir hukuk geleneği oluşmasını sağlamaktadır.[135] İçtihatların etkinlik derecesi hukuk sistemleri bakımından farklılık arz edebilmektedir. Anglo-Sakson ya da Anglo-Amerikan hukuk sisteminde içtihatlar hukukun birincil kaynaklarından sayılmaktayken Kıta Avrupası hukuk sisteminde içtihatlar yardımcı kaynak niteliğinde olup bağlayıcılıkları Anglo-Sakson hukuk sistemine kıyasla daha azdır.

---

[129] Ali Nazım Sözer, *Hukukta Yöntembilim*, 6. Baskı (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017), ss. 41-65.
[130] William Baude, Ryan D. Doerfler, "The (Not So) Plain Meaning Rule", *The University of Chicago Law* Review C. 84 s.2 (2017), s. 545
[131] Bertil Emrah Oder, *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010), s. 34.
[132] Arslan Topakkaya, *Hukuk Hermeneutiği* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2019), s. 289.
[133] Pacelle vd., *Decision Making*, s. 30.
[134] Ahmet Güneş, *Hukuk Metodolojisi*, Güncellenmiş 3. Baskı, (Bursa: Ekin Yayıncılık, 2020), ss. 107-112
[135] Fırat Gedik, Emel Koç, "Hüküm Kurma ve İçtihat", *Ankara Barosu Dergisi* S. 2 (2009), s. 157.

Yasal modele ilişkin eleştirilerden birisi onun yanlışlanamaz olduğudur. Dolayısıyla bilimsel araştırma yöntemlerine göre bu modelin yargıç davranışıyla ilgili gerçek bir açıklama sunamayacağı savunulmaktadır.[136] Bununla birlikte yasal modelin de diğer modellerde olduğu gibi doğrulanabilirliğinden ziyade bir açıklama getirme konusunda iyi bir iş çıkarıp çıkarmamasının önemli olduğu, ancak teorik ve ampirik olarak iyi bir açıklama sunmadığından dolayı da işlevsel olmadığı ifade edilmiştir.[137] Tarafların kendi lehlerine olacak şekilde içtihat bulabilmeleri sebebiyle yasal modelin her iki tarafı da destekleyebilmesi bu modelin güvenilirliğine etki etmektedir. Dolayısıyla her şeyi açıklayabiliyor olması aslında hiçbir şey açıklamamasıyla eşdeğer görülmektedir.[138]

1.3.2. Tutumsal Model

Hukuki gerçekçilik anlayışı ile siyaset bilimi, psikoloji ve iktisat bilimlerinin temel kavramlarından da yararlanan tutumsal model anlayışı, uyuşmazlıkların çözümünde yargıçların ideolojik tutum ve değerlerinin etkili olduğunu savunmaktadır.[139] Tutumsal modelin Yüksek Mahkeme yargıçlarının nasıl karar verdikleri sorusuna bir cevap olarak ilk ortaya çıkışı Glendon Schubert ile olmuştur. Schubert, ABD Yüksek Mahkemesi üzerinde yaptığı çalışmadan elde ettiği sonuçlardan sonra İsviçre Avustralya ve Güney Afrika ülke örnekleriyle ilgili de çalışma yürütmüştür. Daha sonra pek çok yazar onun izinden giderek farklı ülke yüksek mahkemelerini tutumsal model kapsamında incelemişlerdir.[140]

---

[136] Segal, *Judicial* Behavior, 3. Yasal modele ilişkin bilinen en önemli ampirik araştırma Segal ve Spaeth tarafından yapılmıştır. Araştırmada yasal model kapsamında içtihatlara bağlılık araştırılmıştır. Jeffrey A. Segal, Harold A. Spaeth, "The Influence of Stare Decisis on the Votes of United States Supreme Court Justices", *American Journal of Political Science* C. 40 S. 4 (1996), ss. 971-1003.

[137] Barry Friedman, Andrew D. Martin, "Looking for Law in All the Wrong Places: Some Suggestions for Modeling Legal Decision-Making", içinde *What's Law Got to Do it (What Judges Do, Why They Do It, and What's at Stake,* ed. Charles Gardner Geyh (California: Stanford University Press, 2011), s. 154.

[138] Segal, Spaeth, *The Supreme Court,* s. 86.

[139] Segal, Spaeth, s. 86.

[140] Çalışmalar neticesinde yargısal karar vermenin siyasi doğasının herhangi bir kültüre özgü olmadığı iddiası ve ülke incelemelerine ilişkin örnekler için bkz. C. L. Ostberg, Matthew E. Wetstein and Craig R. Ducat, "Attitudinal Dimensions of Supreme Court Decision Making in Canada: The Lamer Court, 1991-1995", *Political Research Quarterly* C. 55 S.1 (2002), s. 236; Nuno Garoupa, "Judging under Political Pressure: An Empirical Analysis of Constitutional Review Voting in the Spanish Constitutional Court", *The Journal of Law, Economics, and Organization* 29/3 (2013), ss.

Tutumsal model bağlamında her ne kadar yargıçların ideolojik görüşlerine dayanarak karar verdikleri temel bir argüman olarak ileri sürülüyorsa da bu hususu sadece ideolojiyle sınırlı düşünmemek gerekir. Zira bu şekilde ifade edildiğinde tutumsal modelin ilk etapta olumsuz bir çağrışım yaptığı düşünülebilir. Ancak bu model yargıçların tamamen hukuk dışına çıktığı ve keyfi davrandığı anlamına gelmemelidir.

Yargıçların karar verirken davranışlarını etkileyen faktörler arasında mesleki tecrübeleri, aldıkları eğitim gibi kişisel bazı özellikleri de bulunmaktadır.[141] Dolayısıyla yargıçların genel tutumunu belirleme noktasında bu kişisel özelliklerin de etkili olabileceğini ve bu tutumun tikel olarak davalarda davranışı belirleyici olabileceğini söylemek gerekmektedir. Bununla birlikte yargıçların dini, ırkı, cinsiyeti, ülkenin hangi bölgesinden geldiği ve daha önce nerede görev yaptığı gibi hususlar da tutumunu ve tutumuna bağlı olarak davranışını şekillendirebilecektir. ABD'de yapılan bir araştırmada Yüksek Mahkeme'de görev yapan yargıçların daha önce görev yaptıkları bölge mahkemelerinden (circuit) gelen temyiz başvurularında daha fazla onama eğiliminde oldukları savunulmaktadır.[142]

513-534; Romain Espinosa. Constitutional Judicial Behavior: Exploring the Determinants of the Decisions of the French Constitutional Council. *Review of Law and Economics* 13/2 (2017), ss. 1-37; Rebecca Wood, "Disagreement on the Australian High Court: Reconsidering the Legalist Model, *American Political Science Association Annual Meeting* (San Francisco, 2001); Konrad Kobylinski, "The Polish Constitutional Court From an Attitudinal and Institutional Perspective Before and After the Constitutional Crisis of 2015-2016", *Wroclaw Review of Law Administration & Economics* 6/2 (2016), ss. 94-107; Caroline Elisabeth Wittig, "Ideological Values and Their Impact on the Voting Behavior of Justices of the Federal Constitutional Court of Germany", *a Thesis Submitted to the Graduate College of Bowling Green State University* (2009); Laarni Escresa ve Nuno Garoupa, "Judicial Politics in Unstable Democracies: The Case of the Philippine Supreme Court, an Empirical Analysis 1986-2010, *Asian Journal of Law and Economics* 3/1 (2012), ss. 1-38.

[141] Serrano Santiago Basabe, "The Judges' Academic Background as Determinant of the Quality of Judicial Decisions in Latin American Supreme Courts", *Justice System Journal*, 40:2 (2019), ss. 110-125; Rogério Arantes, Rodrigo Martıns, "Does the Before Influence the After? Career Paths, Nominations, and Votes of the STF Justices", *Brazilian Political Science Review,* 16/3 (2022), ss. 1-38; George, Tracey E., Taylor Grace Weaver, "The Role of Personal Attributes and Social Backgrounds on Judging", içinde *The Oxford Handbook of U.S. Judicial Behavior,* ed. Lee Epstein, and Stefanie A. Lindquist, (Oxford: Oxford University Press, 2017), ss. 286-302; Orley Ashenfelter, Theodore Eisenberg, and Stewart J. Schwab. "Politics and the Judiciary: The Influence of Judicial Background on Case Outcomes.", *The Journal of Legal Studies* 24:2 (1995), ss. 257–281.

[142] Lee Epstein, Andrew D. Martin, Kevin M. Quinn, and Jeffrey A. Segal. "Circuit Effects: How the Norm of Federal Judicial Experience Biases the Supreme Court." *University of Pennsylvania Law Review* 157, no. 3 (2009), ss. 833–880.

Yargısal davranış araştırmalarının her ne kadar baskın teorisi olarak tutumsal model değerlendirilse de[143] yakın zamanda yapılan bazı çalışmalar yasal modelin[144] yanı sıra strateji[145] ve siyasal konjonktürün[146] de karar verme sürecinde etkili olduğunu ortaya koymaktadır.[147] Bu doğrultuda anılan modellerin yargıç davranışı araştırmalarında saf bir şekilde tek başına etkili olmasından ziyade yargısal kararların pek çok faktörün etkisi altında verildiği ifade edilebilir. Zira daha önce de belirtildiği gibi her ne kadar yargıç tutumunu belirleyen sebepler olsa da yargıç davranışı yargıcın önüne gelen uyuşmazlık kapsamında görüleceğinden aynı yargıcın bir davadaki tercihi tutumsal model kapsamında, başka bir davadaki tercihi ise yasal model kapsamında değerlendirilebilir.

Yargıçların ömür boyu görev yapmak üzere atanmaları, kararlarını denetleyen başka bir üst merci bulunmaması, duruşmalı olarak değerlendirilecek uyuşmazlıkların hangisinin olduğunun belirlenmesinde yargıçların geniş takdir yetkisine sahip olması gibi sebeplerden ötürü tutumsal model teorisinin yargısal davranışı açıklama konusunda en başarılı olduğu örneğin ABD Yüksek Mahkemesi olduğu iddia edilmektedir.[148] Bu bağlamda yargısal davranışı açıklamaya yönelik teorilerin ne oranda etkin olduğu konusunda yargıçların kişisel özelliklerinin yanı sıra kurumsal olarak yargı organının örgütlenmesinin ve görev yapma sürecine dair ilkelerin de etkisinin olduğu ifade edilebilir.

---

[143] Jeff Yates, Damon M. Cann, and Brent D. Boyea, "Judicial Ideology and the Selection of Disputes for U.S. Supreme Court Adjudication", *Journal of Empirical Legal Studies* C. 10 S.4 (2013), s. 849., Segal ve Spaeth, *The Supreme Court*.

[144] Michael Bailey, Forrest Maltzman, "Does Legal Doctrine Matter? Unpacking Law and Policy Preferences on the U.S. Supreme Court", *American Political Science Review* C. 102 s.3 (2008), ss. 369-384.

[145] Epstein and Knight, *The Choices*, 1998., Jeffrey A. Segal, Chad Westerland, Stefanie A. Lindquist, "Congress, the Supreme Court, and Judicial Review: Testing a Constitutional Separation of Powers Model," *American Journal of Political Science*, C. vol. 55(1) (2011), ss. 89-104.

[146] Michael Bailey, Brian Kamoie, and Forrest Maltzman, "Signals from the Tenth Justice: The Political Role of the Solicitor General in Supreme Court Decision-Making", *American Journal of Political Science* C. 49 S. 1 (2005).

[147] Segal ve Champlin, *The Attitudinal Model,* s. 17.

[148] Bu hususlar ABD Yüksek Mahkemesi yargıçlarını kendi kişisel değerlerine dayanarak karar vermeleri konusunda ABD içinde diğer yargısal aktörlerden muhtemelen daha özgür kılmaktadır. Yates vd, *Judicial Ideology,* s. 849.

Bailey, tutumsal modeli esas olarak üç temele dayandırmaktadır. [149] İlk olarak, Mahkemenin ve yargıçların herhangi bir denetime tabi olmaması, Kongre'nin mahkeme kararını bir anayasa değişikliğiyle geçersiz kılmasının çok az örneği olması yargıçların karar verirken anayasa hakkında son sözü söylemelerine ve bu kapsamda da kendi kişisel görüşlerinin etkisi altında karar verme konusunda kendilerini sınırlı hissetmemelerine sebep olmaktadır. İkinci olarak, yasaların birden fazla yoruma izin verecek ölçüde belirsiz olması ve Yüksek Mahkeme yargıçlarının önlerine gelen davaların hem çetin olması hem de tarafların kendi lehlerine olacak şekilde makul yasal gerekçeleri ileri sürmelerine imkân vermesi yargıçların kendi kişisel görüşleri çerçevesinde kendilerini yakın hissettikleri taraf lehine karar verme ihtimalini beraberinde getirmektedir. Son olarak ise, tutumsal modelin yargıç davranışını açıklama kabiliyeti anayasa yargıçlarının karar verdikleri konuların ekseriyetle politik sonuçları ihtiva etmesinden kaynaklanmaktadır. Terörizmden ayrımcılığa, kürtajdan ölüm cezasına dek pek çok konuda karar verecek olan yargıçların hukuki yorumlarını politik görüş ve tutumlarını örtmek için kullandıkları iddia edilmektedir.[150] Zira muhafazakar bir üye bu konularda farklı düşünüyorken daha liberal bir üyenin farklı bir tutuma sahip olduğu muhakkaktır. Ancak bu konuda tutumların davranışlara ne ölçüde yansıdığı ancak kararı veren heyet içerisinde üyelerin bireysel tercihlerine bakmakla mümkün olabilecektir.

Bir diğer taraftan, hiç kimse yargıçların sınırsız politika yapıcı olduklarını düşünmemekte, aksine yargıçların kendilerini yasal ilkeleri takip etme konusunda sınırlanmış hissettikleri ifade edilmektedir. ABD Yüksek Mahkemesi'nde 1950 yılından 2004 yılına kadar verilmiş kararların %38'inin oy birliğiyle alınmış olması da yargıçların politika tercihlerinin yerini alabilecek hukuki bazı değerleri paylaştıklarını ve karar verme sürecinde bu değerlerin etkisini göstermesi bakımından önemlidir.[151]

[149] Michael Bailey, Forrest Maltzman, *The Constrained Court Law, Politics, and The Decisions Justices Make* (New Jersey: Princeton University Press, 2011), s. 5.
[150] Bailey ve Maltzman, s. 5.
[151] Bailey ve Maltzman, s. 2.

1.3.3. Stratejik Model

Tutumsal modelin hukuksal model karşısında baskın hale gelmesinin ardından son yıllarda bazı siyaset teorisyenleri tutumsal modelin hegemonyasına son vererek yargıçların da stratejik aktörler olduğunu, verdikleri kararların da bir amaç kapsamında diğer siyasi aktörler ve kurumsal düzenlemelere bağlı olduğunu ve bunlar tarafından etkilendiklerini iddia etmektedir.[152] Siyaset biliminde rasyonel seçim teorisinin yükselmesine paralel olarak yargıcın da iktisat biliminin rasyonel bireyiyle (homo economicus) özdeşleştirilmesi söz konusu olmuştur.[153] Tutumsal modelin, yukarıda da açıklandığı üzere, özellikle Yüksek Mahkeme yargıçlarının kendilerini daha az sınırlı hissettikleri gerekçesiyle ideolojilerine dayandıkları iddiası stratejik model savunucuları tarafından yargıç davranışını açıklama konusunda çok basit bulunmakta ve mikro düzeyde yargıçların amaçlarını göz ardı ettiği gerekçesiyle eleştirilmektedir.[154]

Sosyo-psikolojik paradigma kapsamında son otuz yıldır rasyonalite kavramı temelinde yaklaşımlar hukuk ve mahkemelere ilişkin olarak çıkarımlarda bulunmakta; bu kapsamda artan bir şekilde araştırmacılar stratejik modeli yargı politiğini anlama konusunda dikkate almaktadırlar. Buna göre; stratejik model karar vermenin, belli amaçları gerçekleştirme hedefiyle, diğer yargısal aktörlerin (mahkemenin diğer üyelerinin) vereceği kararlara yönelik beklentilere bağlı olarak ya da kararı veren mahkemenin işleyiş ve örgütlenmesine ilişkin kuralların şekillendirmesiyle gerçekleştiğini ifade etmektedir.[155]

Yasal modele karşı olması bakımından tutumsal modelle benzerlikleri olmakla birlikte stratejik model yargıçları politika yapımındaki diğer aktörlerin tercihleri konusunda temkinli ve ileri görüşlü kimseler olarak görmesi bakımından tutumsal

---

[152] Michael A. Perino, "Law, Ideology and Strategy in Judicial Decisionmaking: Evidence from Securities Fraud Actions", *Journal of Empirical Legal Studies* C. 3 s.3 (2006), s. 498.
[153] J. Mitchell Pickerill, Christopher Brough, "Law and Politics in Judicial and Supreme Court Decision Making", içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), s. 36.
[154] Lee Epstein, William M. Mandes, Richard A. Posner, *The Behavior of Federal Judges: A Theoretical & Empirical Study of Rational Choice* (London: Harvard University Press, 2013), s. 29.
[155] Lee Epstein, Jack Knight, "Toward a Strategic Revolution in Judicial Politics: A Look Back, A Look Ahead", *Political Research Quarterly* C. 53 s.3 (2000), s. 626.

modelden ayrılmaktadır. Örneğin, yargıçların karar verirken yasama sürecini dikkate aldığı ve özellikle ABD'de yasama ya da yürütmenin kararıyla bozulacak bir karara imza atmak istemeyecekleri ifade edilmektedir.[156]

Diğer erklerle ilişkilerin yargı kararlarına etkisini göstermesi bakımından Helmke'nin Arjantin üzerine yaptığı çalışma önemli gözükmektedir.[157] Buna göre her ne kadar görevi suiistimal dışında yargıçlar Arjantin'de görevden alınamıyorsa da yeni gelen hükümetlerin seleflerinin atadığı yargıçların yerine kendi atadıklarını getirmesi sebebiyle yargıçlar mevcut hükümetin seçimi tekrar kazanamayacağını düşündükleri zamanlarda hükümet aleyhine olacak şekilde kararlar verebilmektedir.[158] Bu husus da yargıçların kendi görev sürelerini ve makamlarını düşünerek karar verdiklerini göstermesi bakımından stratejik model kapsamında değerlendirilmektedir.

Stratejik model pek çok faktörü göz önünde bulundurarak yargısal davranış konusunda açıklamalar getirmektedir. Yargıcın verilebilecek en uygun kararın çıkmasını sağlamak için daha ılımlı bir görüşü benimsemesi, temyiz aşamasında geri çevrilmemek için stratejik davranması, yasama ya da yürütmeden gelebilecek tepkileri hesaba katarak karar vermesi, yeniden seçilmesi ya da daha üst bir

[156] Mario Bergara, Barak Richman, Pablo T. Spiller, "Modeling Supreme Court Strategic Decision Making: The Congressional Constraint", *Legislative Studies Quarterly* C. 28 s.2 (2003), s. 249.
[157] Erkler arası ilişkilerin yargıç davranışı üzerinde etkisine ilişkin başka çalışmalar da söz konusudur. Richard L. Revesz, "Congressional Influence on Judicial Behavior? An Empirical Examination of Challenges to Agency Action in the D.C. Circuit", *New York University Law Review* vol.76 (2001), ss. 1100-1141; Georg Vanberg, "Legislative-Judicial Relations: A Game-Theoretic Approach to Constitutional Review", *American Journal of Political Science* 45/2 (2001), ss. 346-361; Clifford J. Carrubba, Matthew Gabel, Charles Hankla, "Judicial Behavior under Political Constraints: Evidence from the European Court of Justice", *American Political Science Review* 102/4 (2008), ss. 435-452; Clifford J. Carrubba, Christopher Zorn, "Executive Discretion, Judicial Decision-Making, and Separation of Powers in the United States." *The Journal of Politics* 72/3 (2010), ss. 812–824; Mario Bergara, Barak Richman, Pablo T Spiller, "Modeling Supreme Court Strategic Decision-Making: The Congressional Constraint." *Legislative Studies Quarterly* 28/2 (2003), ss. 247–80
[158] Gretchen Helmke, "The Logic of Strategic Defection: Court-Executive Relations in Argentina under Dictatorship and Democracy", *The American Political Science Review* C. 96 S.2 (2002).

makama seçilmesi söz konusu olan yargıcın bu ihtimalleri göz önünde bulundurarak karar vermesi yargıç davranışının stratejik modelle açıklanmasına örnek olarak gösterilebilir.[159]

Seçim yaptırımı, yapılan bazı çalışmalarda yargıç davranışını etkileyen faktörlerden biri olarak ortaya çıkmaktadır. Özellikle kamuoyunun ilgisinin yüksek olduğu davalarda genel toplumsal eğilim yargıcın vereceği kararları etkilemektedir.[160] Bu nedenle Amerikan Yüksek Mahkemesi'nde olduğu gibi[161] yargıçların ömür boyu görev yaptığı ya da seçim kaygısı taşımadığı hallerde, toplumsal beklentinin mahkeme kararlarını etkileme noktasında daha az etkili olması beklenebilecek bir durumdur.

Stratejik model yaklaşımının öncülerinden sayılan Murphy'e göre yargıçlar karar verirken zaman, enerji, şöhret, itibar gibi faktörleri de hesaba katarak verecekleri kararın yol açacağı sonucun bunları elde etmek için değip değmeyeceğini göz önünde bulundurmaktadır.[162]

1.4. Yargısal Karar Verme Süreci

Modern hukuk devletinde yargı, hukukun işlerliğini sağlamak ve bireylerin kendini güvende hissetmesinin garantörü durumundadır. Bu sayede hukuksal uyuşmazlıklar çözüme kavuşturularak toplumsal yaşamın istikrarlı bir şekilde huzur içinde devamlılığı sağlanmaktadır. Yargılama süreci farklı hukuk sistemlerinde farklı usul kurallarına tabi şekilde işlemekteyse de nihai karar (hüküm) uyuşmazlığın çözümünü göstermesi bakımından önemli bir yer tutmaktadır. Hüküm bireyler

[159] Raymond V. Carman, Making Good Law or Good Policy (The Causes and Effects of State Supreme Court Judges' Role Orientations (New York: Springer International Publishing, 2017), s. 4.
[160] Paul Brace, Melinda Gann Hall, "Neo-Institutionalism and Dissent in State Supreme Courts", *The Journal of Politics* C. 52 s.1 (1990), s. 58. James H. Kuklinski, John E. Stanga, "Political Participation and Government Responsiveness: The Behavior of California Superior Courts", *The American Political Science Review* C. 73 (1979), s. 1091.
[161] Yargıçların ömür boyu görev yapıyor olmaları, halkın taleplerini dikkate alma konusunda daha az zorlayıcı bir faktör olarak görülebilir. James A. Stimson, Michael B. Mackuen, Robert S. Erikson, "Dynamic Representation", *The American Political Science Review,* C. 89 S.3 (1995), s. 555; Roy B. Flemming, B. Dan Wood, "The Public and the Supreme Court: Individual Justice Responsiveness to American Policy Moods", *American Journal of Political Science* C. 41 S.2 (1997), s. 469.
[162] Pickerill ve Brough, *Law and Politics*, s.36.

açısından olduğu kadar hukuk âlemi için de sonuç doğurmakta ve birincil ya da ikincil kaynak niteliği taşımaktadır.

Farklı hukuk sistemlerinde ve/veya farklı ülkelerde yargılamanın işleyişine ilişkin düzenlemeler yargısal karar verme sürecini de etkileyebilmektedir. Ancak her ne terim kullanılıyor olursa olsun, yargıcın tek başına ya da mahkemenin kurul halinde toplanması farketmeksizin nihai kararlar davayı sona erdirmekte[163] ve taraflar açısından bağlayıcı sonuç doğurmaktadır.

Günümüzde temel olarak Kıta Avrupası, Anglo-Sakson, İslam hukuku ve Sosyalist hukuk sistemlerinden bahsedilse de İslam pek çok ülkede hukuk sistemi içerisinde bir esin kaynağı, sosyalist hukuk sistemi ise birkaç istisnai örnek dışında tarihsel bir özellik taşımaktadır.[164] Bu nedenle bugün için esas olarak farklı ülkeler bakımından farklı uygulamalar ve düzenlemeler barındırsa da Kıta Avrupası hukuk sistemiyle Anglo-Sakson hukuk sisteminin geçerliliğini koruduğu ifade edilebilir. Anglo-Sakson hukuk sisteminin yargısal davranış çalışmaları bakımından daha önemli görülebilecek özelliklerini şu şekilde sıralamak mümkündür:[165]

- Anglo-Sakson hukuk sistemi, ortaya çıktığı İngiltere'de common law (ortak hukuk), equity law (hakkaniyet hukuku) ve statue law (yazılı hukuk) kaynaklarından oluşmaktadır. Ortak hukuk ve hakkaniyet hukuku uzun bir tarihselliğe sahip olmakla birlikte bugün her ikisi de uygulamada emsale uyma ilkesini (precedent) paylaşmaktadır.
- Emsal kararların yetersizliğinin doğal bir sonucu olarak yazılı yasalar da son yıllarda hukukun bir kaynağı haline gelmiştir. Parlamenter sistemin de gereği olarak en üst kural koyucu makam parlamento olup yargıçların yasaları uygulamaktan kaçınması –common law'a aykırı bile olsa- mümkün

[163] Burada "sona erme" ile kastedilen davaya bakan mahkemenin davaya artık bakmayacak olması anlamında kullanılmaktadır. Bunun dışında çeşitli kanun yolu usulleriyle uyuşmazlık yargının konusu olmaya devam edebilir.
[164] Kemal Gözler, *Hukuka Giriş,* Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 13. Baskı (Bursa: Ekin Yayıncılık, 2016), s. 132-145. Cem Eroğul, *Çağdaş Devlet Düzenleri*, Gözden Geçirilmiş 6. Bası, (Ankara: İmaj Yayıncılık, 2008), s. 34.
[165] Eroğul, *Çağdaş Devlet Düzenleri*, ss. 33-38; Ömer Anayurt, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları,* Güncellenmiş 21. Baskı (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), s. 69-72; Ender Ethem Atay, *Hukuk Başlangıcı,* Güncellenmiş 9. Baskı (Ankara: Gazi Kitabevi, 2021), ss. 212-213.

değildir. Ancak yasaların yorumlanması gerektiğinde genelde metne bağlı kalarak common law'a göre yorumlarlar.

- İngiliz sistemini diğer Anglo-Sakson hukuk sistemlerinden farklılaştıran en önemli özelliklerden biri tarihselliği, diğeri de yazılı bir anayasaya sahip olmayışıdır. Bu nedenle bildiğimiz anlamda bir anayasallık denetimi de söz konusu değildir.
- Yargı açısından medeni hukuk ve idare hukuku ayrımına sahip olmamasının sonucu olarak yargı birliği sistemi geçerlidir. Bu kapsamda birbirinden farklı isimler taşıyan mahkemeler olsa da tek bir üst mahkeme bulunur.

Bu bilgiler ışığında İngiliz sisteminin hem yazılı kuralların yorumlanması yöntemiyle hem de emsale uyma geleneğiyle yasal modele biraz daha yakın olduğu ifade edilebilir. Ancak bu yakınlıkta biraz önce zikredilen tarihselliğin getirmiş olduğu teamüllerin etkili olduğu söylenebilir. Teamüller Anglo-Sakson hukuk sistemini benimsemiş diğer ülkelerde İngiltere'de olduğu kadar etkili değildir. Bu nedenle başta ABD olmak üzere diğer ülkelerde yargıç davranışının yasal modele Birleşik Krallık'ta olduğu kadar yakın olduğunu söylemek güçtür.[166]

Kıta Avrupası hukuk sistemi de pek çok ülkede birbirinden farklı özelliklerle uygulanıyor olmasına rağmen şu özelliklere sahiptir:[167]

- Her ne kadar ulusal kanunlaştırma hareketleriyle milli kanunlar yapılmışsa da Roma hukukunun etkisi Kıta Avrupası hukuk sistemini benimsemiş ülkelerin pek çoğunda görülmektedir. Ancak bu tarihsellik Anglo-Sakson hukuk sisteminde olduğundan farklı olup Roma Hukukunun etkisi bir esinlenmeden öteye geçmemektedir.
- Kişiler arasında uygulanan medeni hukukun yanı sıra kamu-birey arasındaki uyuşmazlıklara uygulanan ayrı bir idare hukukunun varlığı yargı ayrılığı sistemini beraberinde getirmektedir. Buna göre her iki hukuk kolunda

[166] Yargıç davranışı araştırmalarının ABD kaynaklı olması da bu hususu destekler gözükmektedir.
[167] Atay, *Hukuk Başlangıcı,* ss. 209-212; Anayurt, *Hukuka Giriş,* ss. 67-69; Gözler, *Hukuka Giriş,* ss. 132-136.

uyuşmazlıklara özel mahkemeler bakmakta ve bu mahkemelerin ayrı ayrı üst mahkemeleri bulunmaktadır.

- Yazılı hukuk sisteminin varlığı ve etkisi onu Kıta Avrupası sisteminde asıl kaynak yapmaktadır. Bu nedenle içtihatlar yardımcı kaynak niteliğinde olup bağlayıcılık taşımazlar.

Uyuşmazlıkların geçmiş uyuşmazlık çözümünden hareketle değil soyut yazılı kurallardan hareket edilerek çözülmeye çalışılması kuralların yorumlanmasını gerektirmektedir. Bu husus yargıcın kişiliğini, bakış açısını daha önemli hale getirmektedir. Anglo Sakson hukukunda içtihatların varlığı ve etkili olması ise istikrarı ve yeknesaklığı sağlamanın yanı sıra değer yargılarının karara yansımasını bir ölçüde engellemektedir.[168]

Hukuk sistemleri bakımından yargılama sürecinde öne çıkan farklılıklardan ilki heyet kavramına ilişkindir. Anglo Sakson hukuk sisteminde yargıçlar uyuşmazlıklar hakkında bireysel görüşlerini ifade eder ve karar bu bireysel görüşlerin çoğunluğu ile ortaya çıkmaktadır. Kıta Avrupası hukuk sisteminde ise yargıçların bireyselliğinden ziyade mahkemenin kolektifliği ön plana çıkmakta; yargı yetkisi heyet tarafından kullanılarak "karar" ortak bir şekilde ortaya çıkmaktadır.[169]

Anglo Sakson hukuk sisteminde içtihatların asıl kaynak olmasına karşın Kıta Avrupası sisteminde yazılı kuralların belirleyici olması söz konusudur. Bunun sonucu olarak Anglo Sakson hukuk sisteminde avukatların daha pragmatik olması ve kendi taraf oldukları uyuşmazlığa benzer ve lehlerine sonuç doğuracak içtihatları bilmesi gerekirken Kıta Avrupası sisteminde avukatların yazılı hukuk kurallarına hakimiyeti yargılama sürecini etkileyebilmek bakımından önemli görülmektedir.[170]

---

[168] Mher Arshakyan, "The Impact of Legal Systems on Constitutional Interpretation: A Comparative Analysis: The U.S. Supreme Court and the German Federal Constitutional Court", *German Law Journal,* 14/8 (2013), s. 1301.
[169] Serkan Yolcu, *Yargıçların Görüş Ayrılığı Sorunu Anayasa Hukukunda Karşı Oy* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2021), s. 27
[170] Caslav Pejovic, "Civil Law and Common Law: Two Different Paths Leading to the Same Goal", *Poredbeno Pomorsko Pravo*¸ C. 40 s.155 (2001), s. 10.

Dava sürecinde yargıcın rolü bakımından her iki hukuk sistemi ayrışmaktadır. Buna göre; Anglo Sakson hukuk sisteminde yargıç tarafların ileri sürdüğü iddialarla ve delillerle bağlı hareket eder. Avukatlar yargıcın nezaretinde sorgulama yaparlar ve davayı kendi lehlerine çevirmeye çalışırlar. Bu anlamda yargıcın rolü daha pasif kabul edilmekle birlikte hakemliğe benzetilmektedir.[171] Kıta Avrupası sisteminde ise yargıç daha aktif bir rol oynar ve uyuşmazlıkla ilgili –genel olarak- tarafların ileri sürdüğü delillerle bağlı kalmayıp re'sen araştırma ilkesi kapsamında gerçeği aydınlatma yükümlülüğü içerisinde hareket eder.[172] "Yargıç, kanunu bilmek zorundadır." ifadesi Kıta Avrupası yargıçlarının durumunu ifade etmek için kullanılmaktadır.[173]

Anglo Sakson hukuk sisteminde yargılama süresi istisnai haller dışında günlerle ifade edilmekte; yargılama sırasında deliller sözlü bir şekilde ifade edilerek tanıkların çapraz sorgusu önem arz etmektedir. Bununla birlikte Anglo Sakson hukuk sisteminde geçerli olan "jüri" kurumu gerek hukuk gerek ceza yargılamasında görüşü yargıcın vereceği kararın şekillenmesinde önemli bir rol oynamaktadır.[174] Kıta Avrupası sisteminde ise bir dizi duruşma sonrası uyuşmazlığın konusuna göre aylarla hatta yıllarla ifade edilen yargılama sürecinde tanık ifadeleri de geçerli olmakla birlikte daha çok yazılı belgelerin delil olarak sunulması ve "jüri" kurumunun olmaması sebebiyle yargıcın daha aktif bir rol oynayarak gerçeği soruşturması söz konusu olmaktadır. Sürece ilişkin farklı usulleri gerektirmesine rağmen her iki hukuk sisteminin de amacının "usul ekonomisi (judicial economy)"[175] ilkesi kapsamında yargılamayı sonuçlandırmak olduğu ifade edilebilir.[176]

Yargılama sürecinin mahkemelerin derecesine göre farklı ilerlediği ve yargıçların buna göre farklı davranışlar sergilediği ifade edilebilir. Temyiz mahkemesi olarak da adlandırabileceğimiz üst mahkemelerin ve anayasa mahkemelerinin ya da

[171] Pejovic, ss. 20-21.
[172] Seon Bong Yu, "The Role of the Judge in the Common Law and Civil Law Systems: The Cases of United States and European Countries", *International Area Review, 2*/2 (1999), s. 40.
[173] Pejovic, s. 21.
[174] Peter J. Messitte, "Common law v. civil law systems." USIS, Issues of Democracy (1999).
[175] Yargılamanın etkinliğine hizmet eden usul ekonomisinde, hâkimin yasanın öngördüğü düzen (intizam) çerçevesinde yargılamayı kolaylaştırarak, gereksiz zaman kaybına ve gereksiz masrafa sebebiyet vermeksizin âdil karara varması sağlanmaktadır. Ejder Yılmaz, "Usul Ekonomisi", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 57 S. 1 (2008), ss. 244-245.
[176] Messitte, *Common law.*

daha alt derece mahkemelerin yargılama sürecinde dikkate aldıkları hususlar farklılaşabilmektedir. Örneğin; ilk derece mahkemelerinde görev yapan yargıçlar yükselme beklentisi, temyiz aşamasında kararlarının denetlenmesi sebebiyle kendisini kısıtlanmış hissedebilecektir.[177]

Yargıya ilişkin çalışmalarda anayasa yargısı dışında kalan diğer yargı makamlarının karar verirken politik ya da kişisel görüşlerinin etkisi altında kalmadığı iddia edilse de[178] gerek hukuk gerek ceza ya da idari yargılama kapsamında da diğer derece mahkeme yargıçları bakımından da benzer durumlar ortaya çıkabilmektedir. Yargıçların karar verirken farklı tutumlara sahip olmalarının davranışlarına yansıyarak mahkemelerin hükümlerinde farklılığa yol açacağı iddia edilebilir. Örneğin, İsrail'de 2000-2004 yılları arasında adli yargıda yerel bir mahkeme kolunda verilen kararlar incelenmiş ve Arap yargıçların Arap, Yahudi yargıçların ise Yahudi taraf lehine kararlar verdikleri sonucuna ulaşılmıştır.[179]

Yargısal davranış araştırmaları sadece ulusal mahkemeler nezdinde yürütülmemiş, uluslararası yargı organları da bu araştırmaların konusu olmuştur. Uluslararası Adalet Divanı üzerinde yapılan bir araştırmada yargıçların kendilerini seçen ülkeler lehine daha fazla oy kullandığı sonucunu varılmıştır.[180] Benzer şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargıçlarının da vatandaşı olduğu devletin taraf

[177] Segal ve Spaeth, *The Supreme Court*¸ ss. 92-93, Donald R. Songer, Martha Humphries Ginn, Tammy A. Server, "Do Judges Follow the Law When There Is No Fear of Reversal", *Justice System Journal,* C. 24 S. 2 (2003), s. 138; Örneğin; ülkemizde Yargıçların terfilerine ilişkin düzenlemeler bu sebepten ötürü önem arz etmektedir. Örneğin ülkemizde 05.04.2017 tarihli "Hâkim Ve Savcıla-rın Derece Yükselmesi Esaslarına İlişkin İlke Kararı" kapsamında terfi şartların-dan birisi olarak kanun yolu incelemesinden geçen kararları için düzenlenecek değerlendirme formlarının belli oranda başarılı bulunması aranmaktadır. Hâkim Ve Savcıların Derece Yükselmesi Esaslarına İlişkin İlke Kararı, 15.04.2017, https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/eeadf1ee-e746-44b2-8108-a1d301398144.pdf, 05.06.2022 tarihinde erişildi.

[178] Posner, How Judges Think, s. 8.

[179] Çalışma hem yerel mahkemelerde yargısal davranışı incelemesi bakımından hem de grup aidiyetinin yargısal davranış üzerindeki etkisini göstermesi bakımından önem arz etmektedir. Moses Shayo, Asaf Zussman, "Judicial Ingroup Bias In The Shadow of Terrorism", *The Quarterly Journal of Economics* C. 26 (2011), ss. 1447-1484..

[180] Eric A. Posner, Miguel F. P. de Figueiredo, "Is the International Court of Justice Biased", *The Journal of Legal Studies* C. 34 S.2 (2005), ss. 599-630.

olduğu uyuşmazlıklarda bağlı oldukları devlet lehine oy kullanma eğiliminde oldukları ifade edilmektedir.[181]

Araştırmalar kapsamındaki bu çeşitliliğe rağmen yargısal davranış araştırmaları ağırlıklı olarak anayasa yargısı alanında söz konusu olmaktadır.[182] Bunun en büyük sebebi anayasa yargısı kapsamında yasama organının yaptığı kanunların ve/veya yürütme organının yaptığı bazı işlemlerin anayasa uygunluklarının denetlenmesi sebebiyle yargıçların önlerine gelen davalarda verdikleri kararların hepsi aynı etkide olmamakla birlikte siyasi sonuçlarının diğer davalara nazaran daha fazla olmasıdır.[183]

Avrupa tipi anayasa yargısı üzerine yapılan bir çalışmada anayasa mahkemeleri organik ve fonksiyonel yapıları itibarıyla birbirinden farklılaşmakla beraber kararları herkes için bağlayıcı olan ve hiçbir siyasal ya da yargısal güç tarafından denetlenemeyen organlar olduğundan siyasal nitelik taşıyan yapılar olarak tanımlanmıştır.[184] Ancak bu husus sadece Avrupa tipi anayasa yargısı için geçerli değildir. ABD Yüksek Mahkemesi özelinde değerlendirme yapan Robert Dahl da Mahkeme'yi sadece bir yargı organı olarak değerlendirmenin onun Amerikan siyasi sistemindeki rolünü hafife almak olacağını ifade etmiştir. Dahl'a göre ulusal politikanın tartışmalı sorunlarına ilişkin karar veren Mahkeme aynı zamanda politik bir kurumdur.[185]

---

[181] Erik Voeten, "The Impartiality of International Judges: Evidence from the European Court of Human Rights", *American Political Science Review* C. 102 s.4 (2008), ss. 417-433.

[182] Anayasa yargısı kavramıyla geniş manada Anglo-Sakson ya da Kıta Avrupası hukuk sistemi farketmeksizin anayasallık denetimi yapan organlar kastedilmektedir. Anayasa mahkemesi tabiriyle de geniş anlamda anayasa yargısı organları kastedilmektedir.

[183] Brian M. Barry, How Judges Judge: Empirical Insights into Judicial Decision-Making (New York: Routledge Publishing, 2021), s. 145; Jeffrey Goldsworthy, "Constitutional Interpretation", içinde *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law,* ed. Michel Rosenfeld – Andras Sajo, (Oxford: Oxford University Press: 2012), s. 690;

[184] A. S Arnaiz, Constitutional Jurisdiction in Europe: Between Law and Politics. *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 6(2) - 1999, s. 24.

[185] Robert Dahl, "Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker." *J. Pub. L.* 6 (1957), s. 279.

Yapısal olarak devletin bir kurumu olan anayasa yargısı organlarının siyasi iktidarı denetliyor ve sınırlıyor oluşu sebebiyle çeşitli güvenceler sağlanıyor olması[186] ve anayasa mahkemesi kararlarının temyiz edilemiyor oluşu yargıçların kendilerini daha az sınırlı hissetmelerine sebep olmaktadır. Bu husus da ayrıca anayasa mahkemelerinin daha yoğun şekilde inceleme alanı seçilmesinin nedenleri arasında yer almaktadır.[187]

Anayasa yargısını başlıca inceleme konusu yapma sebeplerinden bir tanesi de diğer yargı organlarına ve makamlarına nazaran anayasa mahkemelerinin yargısal politika ya da strateji güdüyor olmasıdır. Anayasa yargısı organları siyasal iktidarın politika alanına yönelik "müdahaleci" bir strateji benimseyebileceği gibi daha pasif ve uyum içinde bir görüntü çerçevesinde "uyum" politikası da güdebilir. Bununla birlikte anayasa yargısı daha stratejik davranarak yargının toplumsal tartışmanın odak noktası haline gelmesi halinde yaşanan gerilimlere cevap olarak farklı yöntemler geliştirebilmektedir.[188] Bu hususlardan her birinin farklı tip yargısal davranışlara sebep olacağını söylemek mümkündür. Toplumsal ve siyasal tepkilere bu kadar duyarlı olması, anayasa mahkemesi kararını veren yargıçların davranışlarını da önemli hale getirmektedir.

[186] Abdullah Erdem Demirtaş, *"Constitutional Courts During Political Upheavals: The Case of the Turkish Constitutional Court,* Boğaziçi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi (2022), s. 22.
[187] Barry, How Judges Judge, s. 150.
[188] Bertil Emrah Oder, "Anayasa Mahkemesi ve Yargısal Politika: Müdahalecilik, Uyum ve Stratejiler", *Anayasa Yargısı,* C. 39/1 (2022), ss. 260-264.

Anayasa yargısının ortaya çıkışı tarihsel olarak üç dalga[189] halinde açıklanıyorsa da ilk izleri 1610 yılında İngiltere'de verilen Dr. Bonham kararında bulunmaktadır.[190] Bu kapsamda anayasallık denetimiyle anayasacılığın da temel gayelerinden biri olan yazılı anayasaların sınırlayıcılık işlevi hayat bulacaktır.[191] Anayasalar kanunlar gibi ayrıntılı düzenlemeler olmadığından gerek temel hak ve özgürlüklere gerek devletin yapılanmasına ilişkin genel hükümleri barındırmaktadır. Bu nedenle diğer hukuki düzenlemelerin anayasaya uygunluğu denetlenirken yargıcın yorum yapması kaçınılmaz olacaktır.

Anayasa mahkemesi yargıçlarının bu faaliyeti hassas olmanın yanı sıra büyük de bir önem taşımaktadır. Zira seçilmiş iktidarların yaptıkları düzenlemeleri atanmış ve siyasi sorumluluğu bulunmayan kişiler tarafından denetleniyor oluşu yargısal aktivizm tartışmalarını da beraberinde getirebilecektir.[192] Bu konuda uyuşmazlığın niteliği bakımından ayrım yapanlar da bulunmaktadır. Örneğin Turhan, temel

---

[189] İlk dalga Marbury vs. Madison davasıyla ABD'de ortaya çıkmış ve anayasa yargısını işlevsel bir kurum olarak başlatmıştır. İkinci dalga Hans Kelsen'in de etkisiyle 20. yy başlarında Avusturya'da ortaya çıkmış ve İkinci Dünya Savaşı sonrasında da devam etmiş pek çok örnek bakımından da Avrupa modeli olarak adlandırılan anayasallık denetimi sürecidir. Sovyetler Birliği'nin dağılmasıyla birlikte komünizm sonrası bağımsızlıklarını yeni kazanan ülkelerde ve yeni demokratikleşen ülkelerde ortaya çıkan anayasallık denetimi ise üçüncü dalgayı oluşturmaktadır. Tom Ginsburg, *Judicial Review in New Democracies (Constitutional Courts in Asian Cases)* (New York: Cambridge University Press, 2003), s. 90., Serdar Gülener, Cem Duran Uzun, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi (Tarihsel Perspektiften Olaylar, Kişiler, Kararlar)* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020), ss. 12-19; Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku,* Gözden Geçirilmiş 15. Baskı, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2014), ss. 405-406.

[190] 1610 yılında Yargıç Edward Coke tarafından verilen kararda, özetle mahkemelerin İngiliz ortak hukukuna (common law) aykırı olarak düzenlenen düzenlemeleri geçersiz sayma yetkisinin olduğu ileri sürülmüştür. Her ne kadar bu kararın o dönem içinde çok etkisini gösterememiş olduğu ifade edilse de parlamentonun üstünlüğünü tarihsel olarak benimsemiş bir sistemde yargısal denetim konusunda verilen bu karar önemli görülmektedir. Edwards R. A., "Bonham's Case: The Ghost in the Constitutional Machine," *Denning Law Journal* 11 (1996), ss. 63-90; Plucknett, T. F.. Bonham's case and judicial review. *Harvard Law Review*, (1926) ss. 30-70; David Deener, "Modern Anayasal Sistemlerde Yargı Denetimi", Çeviren: Tunçer Karamustafaoğlu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 26 (1969), S. 3-4, s. 181; R. H. Helmholz, "Bonham's Case, Judicial Review, and the Law of Nature", *Journal of Legal Analysis*, *1*(1), ss. 325-354.

[191] İbrahim Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri,* Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014), s. 339.

[192] Yargısal aktivizm kavramı ilk olarak 1947'de Arthur Schlesinger tarafından kullanılmış bir kavram olup kendini sınırlamanın (self-restrain) karşıtı olarak değerlendirilmiştir. Bu husus her ne kadar olumsuz bir çağrışım yapsa da özellikle insan haklarının korunması ya da anayasallığın güçlendirilmesi hususunda belli bir derecede yargısal aktivizmin gerekli olduğu da ifade edilmektedir. Serdar Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısının Demokratik Meşruluğu, (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2012), s. 262-263;* Craig Green, "An Intellectual History of Judicial Activism," Emory Law Journal 58, no. 5 (2009): ss. 1195-1264; Keenan D. Kmiec, "The Origin and Current Meanings of 'Judicial Activism.'" *California Law Review* 92, no. 5 (2004): ss. 1441-1477. https://doi.org/10.2307/3481421; Victor Ferreres Comella, "The Rise of Specialized Constitutional

hak ve özgürlükler bakımından mahkemenin özgürlükler lehine aktivist olması gerektiğini savunurken, ekonomik tercihler ve yasama-yürütme ilişkileri gibi konularda kendi kendini sınırlaması gerektiğini ifade etmektedir. Bu bağlamda Turhan'a göre aktivizm sadece kişisel ve siyasal haklarla sınırlı olarak gündeme gelebilir.[193]

Anayasa yargısı sonucu verilen kararlar aynı zamanda bir politika yapımı olarak da görülebilir. Zira mahkemeler yasama organının ya da yürütme organının işlemlerinin anayasaya uygunluğunu denetleyerek karar vermekte; bunun sonucunda da politika üretmekle yetkili organları sınırlandırabilmektedir. Bu durum politika yapım sürecine kasti ya da değil açık bir müdahaledir.[194] Öyle ki; özellikle soyut norm denetimi yasama sürecinin bir parçası olarak değerlendirilmekte ve Kelsen tarafından anayasa mahkemesinin yaptığı iş "negatif yasa koyuculuk" olarak değerlendirilmiştir.[195]

Güçler ayrılığının ve buna bağlı "kontrol ve denge" sisteminin bir sonucu olarak yasama ve yargının da denetiminin gerekli olduğu açıktır. Hak eksenli yaklaşıma göre de çoğunluğun dahi müdahale edemeyeceği temel hak ve özgürlüklere yönelik en ciddi tehlikenin siyasi iktidar tarafından gelebileceği düşünüldüğünde yargısal denetim daha elverişli ve etkin bir koruma imkânı sunmaktadır.[196]

Anayasallık denetimi de hukuk sistemiyle bağlantılı olarak farklı ülkelerde farklı kurumsal ve işlevsel düzenlemelere tabi olarak yerine getirilmektedir. En genel manada anayasa yargısının merkezi denetim (Avrupa modeli) ve yaygın denetim (Amerikan modeli) şeklinde ikiye ayrıldığını söylemek mümkündür.[197]

Courts", içinde *Comparative Constitutional Law*, ed Tom Ginsburg ve Rosalind Dixon, (Cheltenham: Edward Elgar, 2011), ss. 271-273; Alexy, Robert. "Rights and Liberties as Concepts." Essay. In The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law, (Oxford: Oxford University Press, 2012), s. 290.

[193] Mehmet Turhan, "Anayasa Yargısının Demokratik Hukuk Devletindeki İşlevi ve Meşruluğu", içinde *Anayasa Yargısı İncelemeleri 1,* ed. Mehmet Turhan ve Hikmet Tülen (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2006), ss. 61-62

[194] Bonica and Sen, Estimating Judicial Ideology, s. 97

[195] Zühtü Arslan, *Anayasa Teorisi,* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005), s. 257.

[196] Arslan, ss. 29-31.

[197] Serdar Gülener, *Anayasal Düzenler ve Türkiye'nin Anayasal Düzeni (Temel Bilgiler),* 3. Baskı (Sakarya: Sakarya Yayıncılık, 2021), ss. 35-36.

Merkezi denetim Avrupa modeli olarak da adlandırılmakta olup anayasallık denetimi yapmak üzere özel bir mahkemenin kurulmasını ifade etmektedir.[198] Bu mahkemeler anayasanın çizdiği kurallar çerçevesinde somut norm denetimi ya da soyut norm denetimi yapabilmektedir. Denetim sonunda anayasaya aykırılık görülmesi halinde incelenen normun tamamı ya da bir kısmı iptal edilmekte ve bu iptal herkes için bağlayıcı nitelik taşımaktadır.[199]

Yaygın denetim Amerikan modeli olarak da ifade edilmekte ve anayasallık denetiminin özel bir mahkeme yerine bütün yargı organları tarafından yapılabilmesini ifade eder. Özel bir mahkemenin olmayışı sebebiyle anayasaya aykırılık ancak somut bir dava sırasında ileri sürülebilmekte ve yapılan denetim sonucunda anayasaya aykırılık tespit edilmesi halinde mahkeme anayasaya aykırı gördüğü normu ihmal ederek uygulamaktan kaçınmaktadır. Bu nedenle aykırılık sadece davanın taraflarını bağlar.[200]

Her iki modelde de karar verme yöntemi ve/veya çoğunluğu, karar yazım usulü gibi hususlarda ülke örneklerinde farklılıklar olsa da anayasallık denetimi faaliyetini yerine getiren yargıçlar kurul halinde toplanarak karar vermektedirler. Bu toplantılar sonucunda anayasaya aykırılık itirazlarına ilişkin olarak oyçokluğu ya da oybirliğiyle itirazın reddine ya da kabulüne karar verilebilmektedir. Yargıç davranışı araştırmalarında veri olarak değerlendirilen de yargıçların kurul içerisinde itiraza ilişkin olarak müstakil tercihleri (verdikleri oy) olmaktadır.

[198] Hans Kelsen, bu mahkemeleri olumsuz yasama, parlamentoları ise olumlu yasama olarak değerlendirmektedir. Hasan Tahsin Fendoğlu, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018), s. 72.
[199] Gülener ve Uzun, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, ss. 17-18
[200] Gülener ve Uzun, ss.15-16

İKİNCİ BÖLÜM

2. ANAYASA YARGISINDA KARAR VERME

2.1. Anayasa Yargısında Dava Türleri

Anayasaya uygunluk denetimi dava (soyut norm denetimi), itiraz (somut norm denetimi), bireysel başvuru yollarından biri ile yapılmaktadır. Her devletin anayasasında hangi yolların hangi usullere tabi olarak kullanılacağı belirtilmektedir. Ülke uygulamaları bakımından farklılıklar olsa da hem dava hem itiraz yolunda anayasa aykırı olduğu düşünülen kanun hükmü ya da hükümleri anayasallık denetimi yapan organın önüne getirilmektedir.[201]

İtiraz yolunda anayasaya aykırı olduğu düşünülen norm farklı bir mahkeme tarafından anayasa mahkemesi önüne getirilerek incelenmesi talep edilmektedir. Mahkeme kendi inisiyatifiyle ya da tarafların talebi üzerine uyuşmazlık konusunda uygulanacak normu anayasa mahkemesine taşıyabilir. Dava yolu her ne kadar somut norm denetimi olarak adlandırılıyor olsa da mahkeme bunu soyut bir şekilde ele almaktadır. Yani anayasa mahkemesi, diğer mahkemeden gelen itirazı o mahkemenin önündeki olgusal koşulları dikkate almadan sadece normun anayasaya aykırılığı bakımından incelemektedir.[202]

Soyut norm denetiminde ise ilgili mevzuatta belirlenmiş kişi ya da kişiler yürürlüğe girmiş bir kanun hükmünün anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla anayasa mahkemesine belli bir süre içinde iptal davası açmaktadırlar. Bu usulün etkili bir nitelik taşıması ve yasama organının çıkardığı kanunların sık sık geçerliliklerinin dava konusu yapılma ihtimalinin anayasa mahkemelerini parlamento üstünde bir güç

[201] Anayasallık denetimi denilince sadece kanun hükümlerinin incelenmesi anlaşılmamalıdır. Anayasallık denetimi denilince kanunların ve bazı mevzuat türlerinin denetiminin yanı sıra referandumların kabul edilebilirliğini incelemek, Yüce Divan sıfatıyla üst düzey kamu görevlilerinin ya da siyasilerin yargılamasını yapmak, siyasi partilerin anayasallığını kontrol etmek de görevleri arasında görülebilmektedir. Helmut Steinberger, "Models of Constitutional Jurisdiction", *European Commission for Democracy through Law* (Strasbourg: Council of Europe Press), https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-JU(1991)001-e, Erişim Tarihi: 04.07.2022, s. 4

[202] Wojciech Sadurski, *Rights Before Courts: A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe* (Dordrecht: Springer, 2008), s. 65.

haline getireceği kuşkusundan ötürü dava açma yetkisi belli organ ya da makamlara tanınmaktadır.[203] Bu usulün itiraz yolundan farkı, kanun hükmünün uygulanacağı somut bir uyuşmazlık olmadan anayasaya aykırılık itirazında bulunulmasıdır. Bu sayede kanun hükmünün uygulanma imkânı olmadan yürürlükten kalkması amaçlanmaktadır.[204] Soyut norm denetiminin bu özelliğinden ötürü merkezi denetimin geçerli olduğu ülkelerde görüldüğünü söylemek mümkündür.[205]

Bireysel başvuru usulü, anayasallık denetiminde Avrupa modelini benimseyen birçok ülkede değişen derecelerde bireylere anayasa mahkemesini harekete geçirme olanağı tanımaktadır. Federal Almanya Anayasasında klasik çerçevesini görebileceğimiz bu usule göre kamu iktidarlarınca temel haklarından birine zarar verilen birey doğrudan doğruya anayasa mahkemesi'ne başvurabilmektedir.[206] İsviçre'de ve Almanya'da yasama, yönetsel ve yargısal işlemlere karşı bireysel başvuru imkânı söz konusuyken Avusturya'da idari işlemlere karşı bireysel başvuru yapılabilmektedir.[207] Türkiye'de de bireysel idari işlemler ve yargı kararları aleyhine başvuruda bulunmak mümkündür. Bu hakkın kullanılabilmesi için genel olarak normal hak arama yollarının tüketilmesi gerektiğini ifade etmek gerekir.[208]

Yargılama sürecinde İtalya, Almanya, İspanya gibi ülkelerde kişilerin taraf olması ya da ilgili kişilerin mahkeme önünde dinlenmesi söz konusu olabilirken Türkiye'de Yüce Divan sıfatıyla yapılan yargılamalar ve siyasi partilerin kapatılmaları davaları dışında norm denetimi incelemeleri dosya üzerinden gerçekleştirilmektedir.[209]

Yargıçlar önlerine gelen anayasaya aykırılık iddiasına ilişkin olarak iki imkâna sahiptir. Bu kapsamda söz konusu norm anayasaya aykırı ya da uygun bulunarak

---

[203] İsviçre ve Meksika'da bu imkân bütün vatandaşlara tanınmıştır. Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku,* 12. Baskı (İstanbul: Beta, 2007), s. 207

[204] Kanun hükmü anayasaya aykırı bulunup iptal edilene kadar uygulandığı durumlar iptal hükmünden etkilenmeyecektir.

[205] Hasan Tunç, "Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı (Denetimin Kapsamı ve Organları), (Ankara:Yetkin Yayınları, 1997), s. 86; Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısı,* s. 129; Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı,* s. 48; İbrahim Kaboğlu, Anayasa Yargısı, 2. Baskı (Ankara: İmge Kitabevi, 1997), s. 68

[206] Kaboğlu, *Anayasa Yargısı*, ss. 76-77

[207] Aliefendioğlu, *Anayasa Yargısı,* ss. 59-60

[208] Aliefendioğlu, s. 59.

[209] Kaboğlu, *Anayasa Yargısı,* ss. 49-50

bir çözüme kavuşturulacaktır. Bireysel başvuruda ise şikâyet konusuna ve ülkelerin düzenlemelerine göre yasama işlemi ya da diğer düzenleyici işlemlerin iptaline, bireysel işlemlerin Anayasa ile bağdaşmadığına, yargı kararlarına ilişkin olarak da yargılamanın yenilenmesi amacıyla mahkemeye geri gönderilmesine karar verilebilir.[210] Anayasa mahkemeleri en üst norm olan anayasaya uygunluğu incelediğinden ötürü verdiği kararlar hem kamu otoriteleri hem de bütün bireyleri bağlayıcı nitelik taşımaktadır.

2.2. Yargılama Sürecinde Anayasa Yargıcının Etkinliği

Yargılama faaliyeti normun uyuşmazlığa uygulanmasıyla çözümlenmesi olsa da bu çoğu zaman yazıldığı kadar kolay olmamaktadır. Bu hususta en önemli etken normun her zaman anlamının açık olmaması, uyuşmazlığın bazen çok daha çetrefilli olması ya da uygulanacak uygun hukuki normun bulunamamasından kaynaklanabilir. Bu nedenle anayasa mahkemeleri Anayasa'ya uygunluğu saptarken yorum yapmak zorunda da kalacaktır. Anayasaların yorumu özellikle onun normatif değerini pekiştirmekte; diğer yorum türlerine nazaran da yargısal yorumların daha fazla hukuki bağlayıcılık taşıyacağı kabul edilmektedir.[211]

Yargıcın uyuşmazlık çözerken ele aldığı norm üzerinde uygulayacağı yorum ilkeleri bir alet çantası içerisindeki çeşitli aletlere benzetilmektedir. Usta ne kadar iyi, ne kadar bilgili olursa olsun alet çantası olmadan onarımı gerçekleştiremeyeceği gibi bazen elindeki aletler de yeterli olmayacağı için yeni bir yöntem arayabilecektir.[212] Tam da burada yargıcın bir özne olarak önemi ortaya çıkmaktadır. Uyuşmazlığa uygun hukuki kaynağı bulacak olan yahut yeni bir "hukuk yaratma" görevini üstlenecek olan yargıçtır.[213] Anayasa yargısında bu görevin ikili bir nitelik taşıdığı ifade edilebilir. Anayasallık denetimi yapan yargıç da hukuk yaratma ve

---

[210] Bireysel başvuruya ilişkin karşılaştırmalı bir değerlendirme için Bahadır Kılınç, "Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği", *Anayasa Yargısı,* No. 25 (Ankara: 2008), ss. 19-59

[211] Oder, *Anayasa Yargısında*, ss. 8-9

[212] Ozan Ergül tarafından yapılan benzetme Kemal Gözler tarafından aktarılmıştır. Bkz. Kemal Gözler, "Yorum İlkeleri", *içinde Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması* (Kamu Hukukçuları Platformu 29-30 Eylül 2012), (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 2013), ss. 30-31.

[213] Bizim hukuk sistemimiz açısından bu husus 4721 sayılı Medeni Kanununun 1. maddesinde şu şekilde somutlaştırılmıştır:

gerektiği zaman çeşitli yöntemlerle hem anayasa normunu hem de anayasaya uygunluğu denetlenen normu yorumlama yetkisini bünyesinde barındırmaktadır.[214]

Anayasanın dinamik ve gelişime açık yapısının yorumla açığa çıkacağını ifade eden Chemerinsky, yorum sürecine sınırlar koymanın ya da spesifik bir yorum modeli önermenin eninde sonunda başarısız olmaya mahkum olduğunu ifade etmektedir. Özellikle temel değerleri koruma noktasında yargının anayasa hükümlerini yorumlama konusunda geniş takdir yetkisi olması gerektiğini, zira doğası gereği anayasal yorumun belirsiz olduğunu, anayasal sorunların tek cevaplı olmadığını savunmaktadır.[215] Bu durumun hukuk kültürüyle de alakalı olduğunu söylemek mümkündür. Anayasanın daha zor ve nadir değiştiği ülkelerde yeni durumlara uyarlama yorum yoluyla olabilirken daha sık ve kolay Anayasanın değiştirilebildiği sistemlerde yorumun yanı sıra anayasa değişiklikleri de dinamizmi sağlamaya yaramaktadır.

Yorum faaliyeti, yorumlanan metnin dayandığı değerler, yorumun yapıldığı ortamın sosyal ve siyasal ikliminden etkilenebilmekte ve yorumcunun kişiliğinin etkisi altında kalabilmektedir. Yani ister anayasanın benimsediği değerler isterse yargıcın kişisel değerleri olsun hiçbir anayasal yorum değerlerden arınmış bir nitelik taşımamaktadır.[216]

Yorum aynı zamanda Anayasanın normatif etkinliğini arttırmak gibi bir işleve de sahiptir. Bu sayede anayasa yargıcı özellikle katı anayasaların bulunduğu ülkelerde anayasa normunu statik ve dogmatik kalmak yerine sosyal ve siyasal dinamizme ayak uydurarak dönüştürmeyi başarabilmektedir.[217] Parlamentolar karşısında kendi iradelerini değil Anayasanın iradesini açıkladıkları ifade edilen anayasa mahkemelerinin sonuçta yargıçların kişisel iradelerinin bütününü yansıttığı

"Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir.

Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır."

[214] Oder, s. 2

[215] Erwin Chemerinsky, *Interpreting the Constitution,* (New York: Praeger, 1987), s. 67-68, s. 110

[216] Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi,* s. 51; Arslan, *Anayasa Teorisi,* s. 239.

[217] Osman Can, "Anayasayı Değiştirme İktidarı ve Denetim Sorunu", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 62/3 (2007), s. 108.

ya da etkisi altında kaldığı ifade edilmektedir. Bu iradeler toplumdaki sosyal dengenin yanı sıra konjonktürel koşulların etkisinde bulunduğundan yorum faaliyeti daha da önem kazanmaktadır.[218]

Hukuk yaratma dar ve geniş anlamda ele alındığında yorumun da hukuku değiştirme gücü sebebiyle geniş anlamda hukuk yaratma sayılacağı, dar anlamda hukuk yaratmanın ise hukuki boşluk olması, normu aşan ya da normla çatışılması gereken hallerde yargıcın davayı sonuçsuz bırakmama yükümlülüğü kapsamında gündeme geldiği ifade edilmektedir.[219] Teziç ise içtihatlar yoluyla anayasa yargıcının hukuk yaratabileceğini, bunun aslında anayasa yargısının tabiatına uygun bir gereklilik olduğunu, içtihatlar yoluyla normatif bir alan oluşturulacağını ve bunu reddetmenin anayasa yargısını reddetmekle eşdeğer olacağını ifade etmiştir.[220]

Hukuk yaratma yoluyla yeni bir norm türetmek siyasal karar mekanizmalarının yetki alanına girmeyi ve demokratik işleyişi ortadan kaldırma ihtimalini beraberinde getirmektedir.[221] Ancak bu hususun hukuk kültürüyle de yakından ilişkili olduğunu söylemek gerekir. Amerikan anayasal içtihatları ve dinamik yorum anlayışı yorumlama ile hukuk yaratma arasında bir fark görmese de Kıta Avrupası hukuk kültüründe bu iki etkinlik birbirinden ayrılmaktadır.[222]

Alt dereceli mahkemelerde yasaların yargıçlar tarafından yorumlanması tartışmalı olabilirse de anayasalar söz konusu olduğunda bu tartışma daha fazla önem kazanmaktadır. Zira anayasa gerek temel hak özgürlükler gerek devlet yetkilerine ilişkin hükümler içerdiğinden yapılacak yorum hem temel hak ve özgürlükler bağlamında birey-devlet ilişkisi hem de yatay (yasama-yürütme-yargı) ve dikey (üniter / federal-federe) kuvvetler ayrılığı üzerinde derin etkiler gösterebilecektir. Kanunların yorumlanması hususunda görülen bir eksiklik yasama organının yapacağı bir değişiklikle kolay bir şekilde telafi edilebilecekken anayasaların hatalı ya da istenmeyen yorumunu düzeltmek –yeni bir yargısal yorum hariç- nazaran

[218] Mümtaz Soysal, *Dinamik Anayasa Anlayışı,* (Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1969), ss. 91-92.
[219] Oder, ss. 262-263.
[220] Erdoğan Teziç, "Kanunların Anayasaya Uygunluğunun "Esas" Açısından Denetimi, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C. 51 s.1-4 (1985), ss.24-25
[221] Can, *Anayasayı Değiştirme,* s. 104
[222] Oder, *Anayasa Yargısı,* ss. 260-261

daha zor olacağından anayasa hükümlerinin yorumu daha önemli hale gelmektedir.[223]

2.2.1. Anayasa Yargısında Argümantasyon

Yorumun anayasa yargısı ve anayasa yargıcı açısından önemine binaen argümantasyon da aynı şekilde önem taşımaktadır. Zira yorum faaliyetiyle birbirine rakip yorumlar arasında bir tercihte bulunan yargıç yaptığı yorumun hesabını vermek durumunda olacaktır. Yargıç bu hesabı hükmün gerekçesi aracılığıyla vermekte; gerekçenin yazılması aşamasına kadar yürütülen mantıksal süreç ise argümantasyon kavramıyla ifade edilmektedir.[224]

Feteris de hukuki kararların gerekçelendirilmesi bakımından 'mantıkçı, retorik ve diyalojik' olmak üzere üç tür argümantasyon yaklaşımını incelemektedir.[225] Bu yaklaşımlar hukuki argümantasyon ve gerekçelendirme konusunda farklı türlerin teorik açıklamalarını içermektedir. Bu kapsamda mantıkçı yaklaşım hukuki gerekçenin kabul edilebilirliğini, gerekçelendirmenin temelindeki argümanın mantıken geçerli bir argüman olarak yeniden inşa edilebilir olması koşuluna bağlamaktadır. Bu hususun yargı kararının genel bir standart temelinde yapılandırılabilir olması amacıyla ilgili olduğu ifade edilmektedir. Hukuki argümantasyonun biçimsel yönlerini vurgulayan mantıkçı yaklaşıma karşılık kuramsal tepkiyi temsil eden retorik yaklaşım argümanların içeriğine vurgu yapmaktadır. Bu yaklaşıma göre gerekçelendirmenin kabul edilebilirliği evrensel ya da genel bir kuraldan ziyade gerekçenin hitap ettiği dinleyici kitlesine bağlı olarak değerlendirilmektedir. Son olarak daha yakın zamanda geliştiği ifade edilebilecek diyalojik yaklaşımda 'hukuki argümanın kabul edilebilirliği diyaloğun bir parçası olarak görülmekte ve diğer yaklaşımların yanı sıra gerekçelendirmede usuli boyut da dikkate alınmaktadır.

---

[223] Jeffrey Goldsworthy, "Constitutional Interpretation", *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law,* ed. Michel Rosenfeld and Andras Sajo (London: Oxford University Press, 2012), s. 690.
[224] Eveline T. Feteris, *Hukuki Argümantasyonun Temelleri: Yargı Kararlarını Gerekçelendirme Teorileri Üzerine Bir Araştırma,* çev. Ertuğrul Uzun (İstanbul: Paradigma Yayıncılık, 2010), ss. 11-13.
[225] Feteris, ss. 27-36.

Öznel bir faaliyet olarak tanımlanan yorumun görünür, anlaşılır, tartışılabilir ve nesnel şekilde sınanabilir olması açık, tutarlı ve uygun gerekçelendirmeye bağlıdır. Bu husus yargının da hukuk devletine bağlılığının devamı için önemli olduğundan Anayasa'nın 141. maddesiyle karar türü fark etmeksizin bütün mahkemelerin kararlarını gerekçeli olarak yazmaları zorunluluğu getirilmiştir.[226] Ancak zaman zaman yargı kararlarının gerekçesiz ortaya çıkışı ya da gerekçenin tatmin edicilikten uzak olması durumlarıyla karşılaşılmaktadır. Bu hususun karar yazım metodolojisine ilişkin bilgisel, donanımsal ve yöntemsel yetersizlikten kaynaklandığı, bu yetersizlik durumunun da bir "insan hakları ihlalinin yanı sıra "yargısal meşruiyet krizi"ne dönüşme potansiyeli barındırdığı ifade edilmektedir.[227]

Argümantasyonun anayasa hukukuyla ilgisi ilk olarak gerekçeli kararın hukuki belirliliği ve öngörülebirliği sağlamasından bahisle temel bir insan hakkı olarak değerlendirilmesiyle kurulmaktadır.[228] Bu hak Anayasada her türlü mahkeme kararı bakımından ifade edilmiş de olsa anayasa yargısı söz konusu olduğunda bu hususun daha önemli hale geldiği ifade edilebilir.

Faaliyet alanı itibarıyla norm denetimi gerçekleştiren anayasa mahkemeleri herkes için bağlayıcı kararlar vermekte ve daha önce de ifade edildiği üzere nihai hükümlerin siyasi sonuçları daha fazla olabilmektedir. Bu nedenle yukarıda sözü edilen belirlilik ve öngörülebilirlik anayasa mahkemesi kararları bakımından daha farklı bir öneme sahiptir.

Bununla birlikte temel hak ve özgürlüklere ilişkin de kararlar veren anayasa mahkemesinin otoritesi diğer mahkemelerle kıyasladığımız zaman daha yüksektir. Ayrıca kararlarında anayasa hükümlerine, kanunlara, uluslararası sözleşmelere, yargısal ve bilimsel içtihatlara yer veren anayasa yargısı organının doğru bir argümantasyon stratejisiyle kararlarını ve dayanaklarını açıklığa kavuşturabileceği ifade edilebilir.

---

[226] Oder, *Anayasa Yargısında*, s. 7.
[227] Muharrem Kılıç, "Gerekçeli Karar Hakkı: Yargısal Kararların Rasyonalitesi", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, s.47 (2021), s. 4
[228] Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması, *Türkiye Adalet Akademisi*, https://vizyon.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/yargi_kararlarinda_gelistirme_calismasi.pdf, (Erişim Tarihi: 08.02.2023) ss. 2-4.

Anayasa mahkemesi, kararlarına ilişkin gerekçeleri açıklarken, yasama ve yürütme organları bakımından da bir rehberlik niteliği taşır. Mahkeme, gerekçelerinde, yasama ve yürütme organlarını, anayasal sınırlar içinde kalma ve temel hak ve özgürlükleri koruma konusunda uyarır. Bu da anayasa mahkemesi kararlarının gerekçelendirilmesini diğer mahkemelerden daha önemli hale getirmektedir.

Anayasa mahkemesi kararlarının gerekçesiz olması ya da gerekçelerinin doyuruculuktan uzak olması hem hukuk devleti hem demokratik devlet açısından tehlike arz etmektedir. Zira bir anayasa mahkemesi kararının hüküm kısmının gerekçe zorunluluğu olmadan yazılabilmesi karara katılan anayasa yargıçlarının keyfi davranmasına yol açabilecektir. Keyfilik hukuk devletine aykırılığın yanı sıra verilen kararların yasamanın ve/veya yürütmenin bazı işlemlerini denetliyor olması da kuvvetler ayrılığı ve bununla bağlantılı olarak demokratik devlet açısından tehlikelidir.

Argümantasyon sadece hüküm bakımından değil hükme farklı gerekçeyle katılan ya da muhalif olan heyet üyeleri açısından da gereklidir. Zira karara katılmayan bir üye ya da farklı gerekçeyle katılan üye yazacağı gerekçeyle uyuşmazlığa yaklaşımını ayrıntılı bir şekilde açıklama fırsatı bulacaktır. Çoğunluk görüşünün argümanına karşı farklı bir gerekçe ileri sürmek ya da karşı argümanla cevap vermek farklı perspektiflerin hukuki tartışmayı derinleştirmesine ve zenginleştirmesine katkı sunmaktadır.

2.2.2. Anayasa Yargısında Yorum Metotları

Aydınlanma döneminde hukuk kodifikasyonunun bütün ihtiyaçlara cevap vereceği, hayata dair bütün gerçeklikleri açıklayabileceği inancına rağmen konuşulan dille yakından ilgili olan hukuk, dinamik yapısı sebebiyle yorumlanmaya muhtaçtır.[229] Ancak bu ihtiyacın belli bir rasyonalite çerçevesinde giderilmesi gerektiği düşünülmüştür. Hukuksal yorumun belli ilkeler ve kurallar çerçevesinde gerçekleştirilen bir faaliyet olup hukuk kurallarının herkesçe aynı şekilde anlaşılacak

[229] Topakkaya, *Hukuk Hermeneutiği,* s. 293.

standart anlamlara sahip olması ve yorumlayanın kimliğinden bağımsız olarak yorumun objektif niteliği haiz olması gerektiği ifade edilmektedir.[230]

Realist yorum teorisi ise yorumun, yorumcunun serbest iradesiyle gerçekleştirdiği bir faaliyet olduğunu, yorumcunun şahsıyla bağlantılı olduğu ve yukarıda belirtilen bir takım yorum ilkeleri ve kurallarının birer hukuk kuralı olmadığından bağlayıcı nitelik taşımadığını iddia etmektedir.[231] Buna ilaveten, yorumu sadece belli koşullar altında gündeme gelebilecek bir faaliyet olarak düşünmemek gerekir. Esasında anlamın açıklığından ya da müphemliğinden bağımsız olarak yargıcın dava konusu uyuşmazlığa uygulayacağı hukuk kuralını anlama ve anlamlandırma faaliyeti de bir yorumu gerektireceğinden yorum yargıç için kaçınılmaz ve temel faaliyetlerdendir.[232]

Pozitivist paradigma da yasanın özünde eksiksiz olduğu ancak dış görünüş itibarıyla anlamsal bazı problemler barındırabileceğini ve bu problemleri yargıcın doğru anlamı bularak aşması gerektiğini ifade etmektedir. Buna karşılık hukuksal hermeneutik, yasanın eksiksiz olmadığından dolayı yargıcın yorum faaliyetiyle bu eksiği tamamlama yükümlülüğü altında olduğunu ifade etmektedir.[233] Hukukun normatif yapısında var olan belirsizlik yargıçların keyfi olarak kural koyabilecekleri anlamına gelmemektedir. Bu anlamda yargıçların takdir alanını kısıtlayan bazı hususlar bulunmaktadır. Bunlara örnek olarak; içtihatlara uyma zorunluluğu, ka-

[230] Güneş, *Hukuk Metodolojisi,* s. 125.
[231] Gözler, *Realist Yorum Teorisi,* s. 213-215. Raz, hukukun bazılarınca bir yorum meselesi olarak ele alındığını, hukukun "güzellik" gibi bakan kişinin gözünde değişiklik gösterebileceğini ifade etmektedir. Joseph Raz, *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason,* (New York: Oxford University Press, 2009), s. 225; Yorumcunun ahlak anlayışı, yorumun yapıldığı ortam ve siyasal iklim yorumu belirleyecek düzeyde etkilidir. İster kişisel ister anayasada yer alan değerler olsun anayasa yargıcının yaptığı yorum hiçbir şekilde değerlerden arınmış olamaz. Stephen L. Carter, "Constitutional Adjudication and the Indeterminate Text: A Preliminary Defense of an Imperfect Muddle", *The Yale Law Journal*¸94/4 (1985), ss. 857-862.
[232] Semih Batur Kaya, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle Karşılaştırmalı Olarak Anayasal Hakların Hukuki Rejimi ve Yorumu*, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), s. 19.
[233] Yeşim Öztürkmen İcan, "Hermeneutik ve Anayasanın Yorumlanması" *Anayasa Yargısı Dergisi,* C. 36/2 (2019), ss. 7-8.

rarların gerekçeli olması şartı, jüriyle yapılan yargılamalarda yargıçların vaka tespiti sürecine dahil olamaması ve kanun yolu imkanının varlığı gösterilebilir.[234] Bu hususlar yapılacak yorumun da sınırlarını teşkil etmektedir.

Ronald Dworkin de hukukta yorumun kaçınılmaz olduğunu, hukuki problemlerin özü itibarıyla bir yorum meselesi olduğunu ifade etmektedir. Özellikle klasik pozitivizmin yetersiz kalmaya başladığı görüldüğünde yargıçların hukuk uygulamaları sırasında ve adaleti tesis etme noktasında yeni bir yöntem belirlemeleri gerektiği ve bunun da kurucu yorumla mümkün olduğunu belirtmektedir.[235] Dworkin'in evrensel ve zamanüstü bir hukuk anlayışıyla ilgilenmemiş olması onu doğal hukuk ekolünden, hukuk ve etik birlikteliğini dayalı hukuk anlayışı da pozitivist hukuktan ayırmaktadır.[236]

Dworkin yargıcın yorum yaparken tamamen özgür olmadığını, hukuk sisteminin bütününü dikkate alarak tutarsızlık oluşturacak yorumlardan kaçınması gerektiğini ifade etmektedir.[237] Bu husus birazdan detaylandırılacak sistematik yorumla benzeşmektedir. Anayasal bütünlük olarak adlandırılan kavram çerçevesinde anayasal yorum yapılırken anayasa metni, geçmiş uygulamalar, anayasal tarih gibi hususların da göz önünde bulundurulacağını belirtmekte ve bu temel ilkelere bağlı kalarak yargıcın zor davaları çözüme kavuşturabileceğini ifade etmektedir.[238]

Dworkin'in temel aldığı ilkeler yargıç açısından da takdir yetkisini kullanırken esası oluşturarak kişisel ya da politik bir çıkar ya da amaç yerine adalet ve hakkaniyet çerçevesinde uygulanacak standartları belirlemektedir.[239] Dworkin'in hukuk teorisinde bu bakımdan yargıcın merkezi bir figür olduğu ifade edilebilir. Bu

---

[234] Martin Loughlin, *Sword and Scales: An Examination of the Relationship between Law and Politics,* (Portland: Hart Publishing, 2000), s. 92.
[235] Pınar Türkmen Birlik, "Dil Felsefesinden Hukuk Felsefesine Açılan Bir Kapı: Gadamer'den Dworkin'e Hermeneutik Yöntem, *Temaşa Felsefe Dergisi,* C. 15 (2021), s. 100
[236] Türkmen Birlik, *Dil Felsefesinden,* s. 105.
[237] Ronald Dworkin, "Law as Interpretation", *Critical Inquiry,* vol. 9 no.1 (1982), ss. 194-195.
[238] Mehmet Turhan, "Anayasanın Yorumlanmasında Felsefi Yaklaşım: Ronald Dworkin'e Göre Anayasanın Ahlaksal Okunuşu", *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C.9 S.1 (2012), s. 17; Ronald Dworkin, *Justice in Robes,* (Cambridge: Harvard University Press, 2006), ss. 252-254.
[239] Ronald Dworkin, *Hakları Ciddiye Almak,* çev. Ahmet Ulvi Türkbağ, (Ankara: Dost Yayınları, 2007).

nedenle Dworkin bu zor davalarda adaleti gerçekleştirecek yargıcı "Herkül" olarak nitelendirmektedir.[240] Ancak herkül sadece zor davalarda ortaya çıkan bir figür değildir. Zira Dworkin kolay davaları da zor davaların özel bir türü olarak değerlendirme eğiliminde olup her iki tür bakımından farklı metotlar öngörülmemektedir.[241]

Kavramların her zaman yoruma açık olması, normlar arasında zaman zaman ortaya çıkabilen çelişkiler ve hukuki boşlukların önlenememesi hukuki karar süreçlerinde değerlendirmeleri yani yorumu gerekli kılmaktadır. Bu husus sadece yazılı hukuk düzeninin ağır bastığı Kıta Avrupası hukuk sistemi bakımından değil aynı zamanda yasal düzenlemelerden ziyade vakaya dayalı karar uygulamasının esas olduğu Anglo Sakson hukuk sistemi bakımından da geçerlilik taşımaktadır.[242] Normlar hiyerarşisi kapsamında yukarı doğru çıkıldıkça normların soyutlaştığı söylenebilir. Bu nedenle sair mevzuata nazaran daha soyut hükümler içeren anayasaların yorumlanmaya daha muhtaç olduğu ifade edilebilir.[243]

Anayasa yargısı kapsamında anayasa normunun yorumu ile anayasaya uygunluk denetimi kesişmekte, gerek anayasaya aykırılık iddialarında gerek mahkeme kararlarında ya da muhalefet şerhlerinde yorum türlerine atıflar yapılmaktadır.[244] Anayasa yargısında yorum sadece anayasa hükümlerini anlamlandırma faaliyeti olmayıp anayasaya uygunluğu denetlenen kanun dâhil ilgili bütün normların yorumlanmasını da gerektirebilmektedir.[245]

Anayasa, yasallığın (legalite) yanında meşruluğa (legitimate) dair ilkeleri de içeren bir metin olduğundan ve temel hakların korunması, insan onurunun güvence

[240] Hasan Tuna Göksu, "Ronald Dworkin'in Adalet Kuramında Temel Kavramlar: Haklar, İlkeler Ve İdeal Yargıç Herkül", *Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi,* S.4 (2014), 114-132.
[241] Özkök, *Hukuki Belirsizlik,* s. 12.
[242] Altan Heper, Heper, Altan, "Hukuki Argümantasyon Teorisi", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi*, 16. Kitap, (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2008), s. 282.
[243] Taylan Barın, *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti,* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2016), s. 205-206.
[244] Oder, *Anayasa Yargısında*, s. 25.
[245] Oder, s. 26.

altına alınması, anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı kavramlarını da içermesinden dolayı yorumuna ihtiyaç olduğu kabul edilmektedir.[246] Bu bağlamda anayasanın içeriği ve işlevi itibarıyla çok boyutlu olması sebebiyle yorumunun önemli ve kaçınılmaz olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Anayasanın hukuksal olduğu kadar, hatta ondan da fazla siyasal bir metin olması dolayısıyla anayasanın yorumu aynı zamanda siyasal bir faaliyet olarak da değerlendirilmektedir.[247]

Yapılıp kabul edildiği zamanlarda çatışan menfaatler ve inançlar arasında bazı uzlaşmaları ya da hâkim inanç ve menfaatleri yansıtma eğiliminde olan anayasalar başta temel haklar olmak üzere pek çok konuda ihtiva ettiği hükümler bakımından soyut, muğlak bir nitelik taşımaktadır ve bu husus anayasaları yoruma muhtaç hale getirmektedir.[248] Yorumun aynı zamanda anayasa normuna sosyal hayatta işlerlik kazandırma gibi bir işlevi de bulunmaktadır. Sadece anlamın belirsiz olması değil, bir sosyal gerçekliğe uygulama aşamasında normun somutlaştırılması gerekliliği de yorumu kaçınılmaz hale getirmektedir.[249]

Yorum metotları genellikle sözel (lafzi) yorum, tarihsel yorum, teleolojik (amaca uygun) yorum, sistematik yorum olmak üzere dörtlü şekilde yapılan ayrımın yanısıra çeşitli çalışmalarda anayasaya uygun yorum da anayasa yargısına özgü farklı bir metot olarak değerlendirilmektedir.[250]

Lafzi yorum, Kıta Avrupası hukuk sisteminde daha çok sözel yorum, Anglo Sakson hukuk sisteminde ise metinselcilik olarak ifade edilmektedir. Yorumlanacak yazılı normun dilbilgisi kuralları kapsamında anlamının açığa çıkarılmasının he-

[246] Erdoğan, *Anayasal Demokrasi,* s. 95; Ömer Keskinsoy, Semih Batur Kaya, "Anayasa Mahkemesi Kararlarını Biçimlendirme Çabası Olarak Yorum", *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 11-1 (2021): s. 72.
[247] Arslan, *Anayasa Teorisi,* s. 32.
[248] Yüksel Metin, *Anayasanın Yorumlanması* (Ankara: Asil Yayınları, 2008), ss. 33-34.
[249] Jale Karakaş, "Hermeneutik ve Hukuk", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi,* 12. Kitap (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2005), ss. 103-104.
[250] Sözer, *Hukukta Yöntembilim*; Oder, *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri;* Güneş, *Hukuk Metodolojisi*; Topakkaya, *Hukuk Hermeneutiği*; Jeffrey Goldsworthy, *Constitutional Interpretation*,

deflendiği bu yaklaşımda yasa koyucunun niyeti ya da amacı dikkate alınmamaktadır.[251] Norm metni, onun anlamının ve normatifliğinin taşıyıcısı olarak normu anlama sürecinin başlangıcını oluşturmaktadır.[252]

ABD'de yargıç Scalia bu hususta en önemli temsilcilerden olup yasa koyucunun sübjektif niyeti yerine objektif niyetine odaklanmak gerektiğini ve bunun da yasanın metninden başka bir şey olmadığını ifade etmektedir.[253] Scalia yasa koyucunun ilan edilmiş iradesini (hukuk normunu) bir yana bırakıp normu ortaya çıkarırken taşıdığı niyeti keşfetmeye çalışmayı demokratik ve şeffaf yönetim ilkelerine aykırı bulmaktadır.[254] Zira bu keşif çabası kolay olmayacağı gibi her zaman doğru sonuca ulaştıracağının garantisi bulunmamaktadır. ABD'de sözel yorumu benimseyen hukukçular yasa koyucunun niyetinin keşfedilmesi bahanesiyle yargıçlara kendi görüşlerini ya da tercihlerini hayata geçirme konusunda cesaret verme tehlikesinden söz etmektediler.[255]

Sözel yorum metodunun bir başlangıç olarak kabul edilerek varılan sonuçların diğer yorum yöntemleriyle sınanması gerekmektedir. Zira başka ülkelerden iktisap edilen kanunlarda çeviri hatası, imla işaretlerinin yanlış kullanımı, dilin değişken yapısının yanı sıra çok anlamlı, soyut ve muğlak birçok kelimeyi bünyesinde barındırması sebebiyle sözel yorum metodundan tek başına yararlanmak yorumcuyu doğru olmayan sonuçlara ulaştırabilecektir.[256]

Her halükarda metinden ya da sözden kopuk bir yorumlama faaliyetinden bahsedemeyeceğimiz için diğer yorum yöntemlerinde dahi lafzi yorumdan yararlanmak

[251] Atay, *Hukuk Başlangıcı,* s. 297.
[252] Metin, *Anayasanın Yorumlanması*, s. 45.
[253] Antonio Scalia, "Common-Law Courts in a Civil-Law System: The Role of United States Federal Courts in Interpreting the Constitution and Laws", içinde *A Matter of Interpretation,* (New Jersey: Princeton University Press, 1997), ss. 16-17
[254] Sururi Aktaş, "Hukukta Yorum Çabaları", *Erzincan* Binali Yıldırım *Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 15 s. 3-4 (2011), s. 10.
[255] Matthias Klatt, *Making the Law Explicit The Normativity of Legal Argumentation (European Academy of Legal Theory Monograph Series),* (Portland: Hart Publishing, 2008), s.7
[256] Güneş, ss. 106-107.

kaçınılmaz olacaktır.[257] Norm metni esas alınarak, metinden hareketle yorum faaliyetinin yürütülmesi esas olacaktır. Bu anlamda norm metni yorumun sınırını teşkil etmekte olup bu sınırlar çerçevesinde hareket etmek normu yapan yasama organıyla onu yorumlayacak yargı organı arasında dengenin korunmasına hizmet edecektir. Bu denge yorum faaliyetinin demokratik meşruluğunu sağlayacaktır.[258]

Tarihsel yorum, kanunun şimdiki anlamından ziyade yasa koyucunun normu yaparken güttüğü amacın araştırılmasını esas alan bir yöntemdir. Anglo Sakson hukuk sisteminde bu metot niyetselcilik (intentionalism) olarak ele alınmaktadır.[259] Oder, tarihsel yorumu ikiye ayırarak dar anlamda tarihsel yorumun norm öncesi bir boşluk olup olmadığı, varsa normun eski halini ve yapılan değişikliğin araştırılmasını kapsadığını, geniş anlamda tarihsel yorum içinse genetik yorum kavramsallaştırmasını kullanarak normun yapım sürecindeki tutanakların, raporların ve madde gerekçelerinin incelenmesi olduğunu belirtmektedir.[260]

Yasa koyucunun iradesini temel aldığından sübjektif olarak da adlandırılan bu yöntem hukukun ve toplumun dinamik yapısını göz ardı ederek anlamı yasanın yapıldığı dönemle sınırlandırarak normun yıllar boyunca "yaşamasını" sınırlamaktadır.[261] Ayrıca genel manada bir metnin norm haline geldiği andan itibaren bağımsızlaştığından dolayı normun anlamının sadece normu oluşturan iradenin niyetine sıkıştırılamayacağı ifade edilmektedir.[262]

Tarihsel yorumun asli ya da tali olarak görülmesinin hukuka bakış açısıyla da ilgisi bulunmaktadır. Hukuku yalnızca yasa koyucunun iradesi olarak görenler tarihsel yorumu tek meşruluk kaynağı olarak görüp yargısal alanı sınırlarken, hukukun

---

[257] Özellikle başta anayasa yargısı alanı olmak üzere metne içermediği bir anlam ithaf etmek hukukun üstünlüğü, kuvvetler ayrılığı gibi gerekçelerle kabul görmemektedir. Aharan Barak, *Purposive Interpretation in Law,* (New Jersey: Princeton University Press: 2005), s. 20; Gözler, *Hukuka Giriş*, s.265.
[258] Metin, *Anayasanın Yorumlanması,* s. 48.
[259] Gözler, s. 267-268
[260] Oder, *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri,* ss. 80-81.
[261] Oder, s. 87;
[262] Marijan Pavčnik, "Interpretation as a Value (Re)Construction of the Legal Norm", *Baltic Journal of Law & Politics* 9/2 (2016), s. 50.

bağımsız olduğunu savunanlar açısından ise yeni olgulara uyarlanma ve hukukun yaşama ihtiyacı nesnel yorum yöntemleri karşısında tarihsel yorumu tali konuma itmekte ve yargısal alanı genişletmektedir.[263]

Tarihsel yorumun uygulanmasıyla ilgili tartışmalı hususlar söz konusudur. Zira kurumsal olarak yasama organı ancak insanlar aracılığıyla düşünebilmekte ve niyetini ifade edebilmektedir. Tam da bu noktada niyeti esas alınacak kişilerin kim olacağı sorusu tartışmaları beraberinde getirecektir. Yasama organının tüm üyeleri, kanun önerisine oy verenler, sadece lehinde oy kullananlar, sadece komisyon çalışmalarında yer alanlar ya da seçilmiş olmasalar da kanunun hazırlık sürecinde yer alan bürokratlar yoruma esas alınacak niyeti araştırabilecek gruplardan bazılarıdır.[264] Sayılan grupların bir kısmı yoruma esas normun sadece ortaya çıkış sürecinde rol alırken, bir kısmı ise normun oylanması ve onaylanması sürecine dâhil olmaktadır.

Tarihsel yorumun her ne kadar diğer yorum yöntemleri karşısında daha tarafsız bir referans sunduğu iddia edilebilirse de Esen "kendi içine dönük yorum" adını verdiği bu metodun gerçeklikten kopuk, hâkimin bir hayal cambazlığı içerisinde masa başı şekilde uygulandığını ifade etmektedir.[265] Bu durum tarihsel yorum metodunun toplumsal ihtiyaçları karşılamada yetersiz kalma ihtimalini beraberinde getirmektedir. Türk Anayasa Mahkemesi'nin de ilk dönem kararlarında, muhtemeldir ki 1924 Anayasasından kalma yasama yorumuna uyma alışkanlığının da etkisiyle, meclis görüşmelerini temel alarak anayasayı bu çerçevede yorumladığı ve ayrı bir yorum yöntemi geliştirmekten adeta imtina ettiği ifade edilmektedir.[266]

---

[263] Oder, ss. 91-92

[264] Ruth Sullivan, *Statutory Interpretation*, 2. Baskı, (Toronto: Irwin Law Publishing, 2007), s. 32.

[265] Esen bu yöntemi, değişen toplum karşısında hukuku sabit görmeye sebep olduğundan işlevsiz bulmaktadır. Bülent Nuri Esen, *Anayasanın Anayasa Mahkemesince Yorumlanışı: Bir İnceleme Özeti*, (Ankara: AÜHF Yayınları, No:301, 1972), s. 9.

[266] Şefik Taylan Akman, "Hukukun Politik Niteliği Üzerine", *Ankara Barosu Dergisi,* Yıl:67 Sayı:2 (2009), ss. 70-71.

Teleolojik yorum amaçsal ya da gai yorum olarak da adlandırılmakta olup hukukun yaşayan karakterini göz önünde bulundurarak zamanın ihtiyaçlarına göre yorumlanması metodunu ifade etmektedir.[267] Anayasa yargısı özelinde amaçsal yorum anayasayı var olduğu şekliyle uygulamak yerine hükümetler ve toplumlar değiştikçe ortaya çıkan eksiklikler doğrultusunda yeniden uyumlulaştırmak, geliştirmek amacıyla anayasanın yorumlanması şeklinde anlaşılmaktadır.[268]

Kökeni Roma hukukuna kadar götürülebilecek amaçsal yorum yasa koyucunun norma yüklediği anlamı ikincil plana iterek toplumun üzerinde uzlaştığı adalet anlayışı, toplumsal etiğe uygunluk ya da hukuk etiği gibi kavramlar bağlamında yönteme nesnellik katmak amacındadır. Her ne kadar bu ilkeler yoruma nesnellik kazandırma amacı gütse de anılan ilkelerin soyut niteliği norma uygulanmadan önce yargıcın bu konuda bir değerlendirme yapmasını zorunlu kılmaktadır –ki bu husus yargıcın yasa koyucunun iradesi yerine kendi kişisel görüşlerini uygulamak gibi bir hususu gündeme getirebilecektir.[269]

Yorum metotlarına ilişkin alışkanlıkların zaman zaman değiştiği ABD Yüksek Mahkemesinde amaçsal yorum "saçmalık doktrini" kavramı çerçevesinde birkaç sabit noktadan biri olmuştur. Buna göre sözel yorumun uygulanması halinde ortaya çıkan sonucun yaygın toplumsal değerlerle çelişmesi halinde ortaya çıkacağı varsayılan "saçma sonuç" Kongre tarafından bilinseydi ya da yasalaşma sürecinde gündeme gelseydi düzeltilebileceği varsayımından hareket edilir.[270] Dolayısıyla burada da yasa koyucunun niyetine başvurulduğu ifade edilebilir. Ancak bu niyet tarihsel yorum metodunda olduğu gibi gerçek niyet olmayıp zamanın ihtiyaçlarına göre ve amaçsal yorumla daha fazla uyuştuğu ifade edilebilecek farazi bir niyet niteliğindedir.[271]

---

[267] Gözler, *Hukuka Giriş,* s. 271.
[268] Raz, *Between* Authority, s. 353.
[269] Oder, *Anayasa Yargısında,* ss. 102-106.
[270] John M Manning, "The Absurdity Doctrine", *Harvard Law Review* (2002-2003), Vol. 116, ss. 2388-2390; Sullivan, *Statutory Interpretation,* s. 209; Lisa Burton, Janina Boughey, Melissa Castan, Maria O'Sullivan, *Public Law and Statutory Interpretation Principles and Practice,* 2. Baskı (Sydney: The Federation Press, 2021), s. 257.
[271] Aktaş, *Hukukta Yorum Çabaları,* s. 22.

Sözer de yargıcın norm metnine bağlılığının esas olduğunu, ancak Anayasa'da da belirtildiği üzere yasanın yanında hukukla da bağlı olduğunu ifade etmektedir. Bu nedenle yasa metninin "hukuk" ile çatışması söz konusuysa "metni aşan hukuka" ulaşmak için normun amacına bakmak gerekecek ve yasa koyucunun iradesinin metne doğru bir şekilde yansımadığı düşünüldüğünde somut olay bağlamında metnin lafzına ekleme ve çıkarmalar yapılması mümkün olabilecektir.[272] Bu hususun yorum faaliyetinin sınırlarını aşıp aşmadığı ve yargıca olağanüstü bir yetki verilmesi anlamına gelip gelmeyeceği tartışılmaya muhtaçtır.

Günün koşullarına göre hukuk kurallarının yorumlanmasını benimseyen amaçsal yorum metodunun koşullara göre farklı yorumlamaları gerektirmesinin hukukun öngörülebilirliği ve coğrafi anlamda yeknesaklığına ilişkin sorunları beraberinde getirebileceği ifade edilmektedir.[273] Ayrıca hukuk kurallarının geçerliliklerini kendilerini ortaya koyan iradeden aldığı varsayımından hareketle bu iradeyle bağı kesilen hukuk kurallarının meşruiyetleriyle ilgili bir tartışma gündeme gelebilecektir. Bu sebepten ötürü kanun koyucunun da abesle iştigal etmeyeceğinden hareketle amaçsal yorum kapsamında bir norma anlam yüklerken normu koyan iradenin niyetinin de hesaba katılması gerektiği ifade edilmiştir.[274]

Sistematik yorum metodu, hukuksal normların oluşturduğu bağlamın normların birbirini tamamladığı bir kurgu olduğunu ve bu kurgunun oluşturduğu normatif bütünlüğün karşılıklı etkileşim içerisinde olan normların anlamlarının ortaya çıkarılmasında belirleyici olduğunu iddia etmektedir.[275] Hukuk kurallarının gelişigüzel bir araya gelmiş normlar olmayıp birbirleriyle tutarlı bir bütün oluşturduğu düşüncesinden hareketle normların tekil kabul edilerek yorumlanmasından ziyade içinde bulundukları bağlam çerçevesinde hem diğer normlarla hem de bütün bir hukuk sistemi içerisindeki yeri itibarıyla değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir.[276]

---

[272] Sözer, *Hukukta Yöntembilim,* ss. 82-83.
[273] Güneş, *Hukuk Metodolojisi,* s. 117.
[274] Burton vd., *Public Law,* s. 258.
[275] Oder, *Anayasa Yargısında,* ss. 55-56
[276] Aktaş, *Hukukta Yorum,* ss. 22-23; Güneş, *Hukuk Metodolojisi,* s. 118.

Sistematik yorum dar ve geniş anlamda ele alınmakta olup dar anlamda sistematik yorum dendiğinde Kelsen'in normlar hiyerarşisinde olduğu gibi normların tutarlı bir şekilde yorumlanması, geniş anlamda sistematik yorumdan ise normun ait olduğu hukuk sisteminin genel felsefesiyle tutarlı şekilde yorumlanmasının anlaşılacağı ifade edilmektedir.[277]

Bu hususta Kelsen'in "temel norm" teorisi öne çıkmaktadır. Buna göre hukuk düzeninin her bir normu başka normların hükümlerine ve hiyerarşinin en sonunda da varsayımsal bir temel norma dayanmaktadır.[278] Yöntemsel bir norm olarak nitelendirilen temel norm pozitif hukuk yaratma yönteminin varsayılan başlangıç noktası olarak normların geçerliliğinin usulüne uygun çıkarılmalarına bağlı olduğunu ifade etmektedir.[279] Temel normun tanımlanması pratikte çok mümkün olmadığından ve bir varsayım olarak somut bir temeli bulunmamasından dolayı eleştiriye açık olduğu ifade edilmelidir.

Yukarıda anılan geleneksel yorum yöntemleri dışında kabul edebileceğimiz anayasaya uygun yorum sistematik yorumun bir versiyonu olarak ve diğer yorum türlerinin bir tamamlayıcısı olarak değerlendirilmiştir.[280] Ancak, bu yorum metodu Anayasa ile kanun arasındaki hiyerarşik ilişkiden kaynaklandığı için sistematik yorumun bir versiyonu olarak kabul etmek Anayasanın hiyerarşik konumunun göz ardı edilmesine yol açabilecektir.[281]

Anayasaya uygun yorum her ne kadar bir yandan norm koyucunun koyduğu normların devamlılığını sağlıyorsa da diğer bir taraftan öngörülmeyen bir anlamı

[277] Hukuk sisteminin genel felsefesiyle kastedilenin yeterince somut olmaması sebebiyle anayasanın tümünün okunmasıyla, tanımlarının hukuk sisteminde olmaması halinde ise evrensel hukuka göre anlaşılarak sistematik yorum metodunun uygulanabileceği belirtilmektedir. Aktaş, s. 26.
[278] Hans Kelsen, *General Theory of Law and State,* çev. Anders Wedberg, (Cambridge: Harvard University Press, 1949), s. 124
[279] Mehmet Turhan, "Hans Kelsen'e Göre `Anayasaya Aykırı` Yasa", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi 27,* (İstanbul Barosu Yayınları, 2016), ss. 377-378
[280] Sözer, *Hukukta Yöntembilim,* s. 138.
[281] Oder, *Anayasa Yargısında,* s. 136.

norma atfettiği için siyasal sonuçları bakımından tartışmalı bir nitelik taşımaktadır.[282] Kıta Avrupası hukuk sisteminde söz konusu olan hükümet tasarrufuna benzer şekilde ABD'de politik sorun doktrini mahkemenin kendi yetki alanını sınırlamasını ifade etmektedir. Federal Almanya'da bu tarz bir kurum bulunmadığından yargının kendini kısıtlamak bakımından anayasaya uygun yorum yöntemini kullandığı ifade edilebilir.[283]

Diğer yorum türlerinin daha doktrinel tartışmaların ürünü olduğu, ancak anayasaya uygun yorumun genellikle mahkeme içtihatları sonucu oluşmuş bir kurum olduğu ifade edilebilir.[284] Bu husus yargıçların yaptıkları yorumların yanısıra verdikleri kararlarla yeni kurumlar ortaya çıkarabilme kabiliyetlerini göstermesi bakımından önem arz etmektedir.

Hukuki boşlukları dolduran yargıçlar yeni bir içtihat ortaya koyarken bir yandan da yaratıcı bir faaliyeti yerine getirmektedir. Anayasaya uygun yorum metodu kullanılarak verilen bir kararda anayasallık denetimi yapan yargıçlar kanun hükmünün anayasaya aykırılık iddiasını yaptıkları yorum kaydıyla reddettikleri için verdikleri karara yorumlu ret kararı da denmektedir.[285]

Federal Almanya Mahkemesi (FAM) öncelikli olarak geleneksel yorum yöntemlerinden yararlanmakla birlikte birden fazla yorumun ortaya çıktığı durumlarda anayasaya uygun yorum imkânı varsa normun geçersiz kılınmaması amacıyla bu yönteme başvurulmaktadır.[286] Anayasaya uygun yorum yoluyla norm yürürlükte kaldığından "iptal" ile ortaya çıkan sonuçtan çok "ihmal" kurumunun sonuçlarıyla bağdaşacağı ve normun anayasaya aykırı yorumunu etkisizleştirdiği ifade edilmektedir.[287]

---

[282] Oder, *Anayasa Yargısında,* s. 122; Andreas L. Paulus, "Almanya Federal Anayasa Mahkemesi Bakış Açısından Anayasanın Yorumlanması", *Anayasa Yargısı Dergisi,* C. 29 S. 1, (2013), ss. 32-33.
[283] Bakır Çağlar, "Anayasa Yargısında Yorum Problemi Karşılaştırmalı Analizin Katkıları", *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi,* C. 5 S.1-3 (1984), ss. 30-31.
[284] Oder, ss. 123-124.
[285] Oğuzcan Kutkan, "Anayasa Mahkemelerinin Norm Alanını Daraltması ve Genişletmesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Prof. Dr. Durmuş Tezcan'a Armağan (Özel Sayı), C. 21 (2019), s. 2068.
[286] Paulus, *Almanya Federal*, s. 32.
[287] Oder, *Anayasa Yargısında*, s. 138.

Anayasaya uygun yorumun kullanılmasına ilişkin olarak bir yetki tartışması da söz konusudur. Bu yöntemin kullanılması halinde tutarlı ve bütüncül bir yaklaşımın ortaya çıkmayacağı ve yasa koyucunun otoritesinin zayıflayabileceği iddiasıyla bu yetkinin sadece anayasa mahkemelerine tanınmasını savunanların yanı sıra somut norm denetimine başvurmadan önce olağan mahkemelerin zaten bu yöntemi kullandığı gerekçesiyle yetkinin sadece anayasa mahkemelerinde olmaması gerektiğini savunanlar bulunmaktadır.[288] Almanya'da sadece FAM değil diğer yargı organlarının da normları anayasaya uygun yorumlamakla mükellef olmasına rağmen hangi yorumun anayasaya uygun olduğuna ve diğer yorumların anayasaya aykırı olduğuna bağlayıcı şekilde karar verme yetkisi sadece FAM'a aittir.[289]

Ülkemizde en bilinen örneklerden biri olarak başörtüsü konusunda verilen kararda yapılan düzenlemeyi Anayasa Mahkemesi yorumlayarak bunun başörtüsüne serbestlik olarak anlaşılamayacağını ifade etmiştir. Anayasa Mahkemesinin bu yasakçı yorumunu aşmak üzere Anayasa'nın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesi ile eğitim ve öğrenim hakkı ve ödevini düzenleyen 42. maddesinde değişiklikler yapılmıştır. Ancak Mahkeme bu değişikliklerin laiklik ilkesini değiştirme tehlikesinden bahisle aktivist tutumunu sürdürerek iptal kararı vermiştir.[290]

Anayasanın yorumlanması basit bir yargısal sezgiden öte rasyonel bir hukuki sonuç elde etmeyi amaçlıyor olsa da anayasal normların daha etkin olabilmesi için yorum kaçınılmaz bir süreç olup anayasanın yorumlanması onu, yorumlayanın sübjektif anlayışına teslim etmektedir.[291] Ayrıca bu faaliyetin norm metninin anlamının açık olduğu hallerde dahi ihtiyaç halinde yerine getirilmesi anayasa yargıcının seçeceği yorum metodunun, izleyeceği yolun verdiği karar aracılığıyla somutlaştırdığı yargısal davranış ile yakın ilişkili olduğunu göstermektedir. Yargıçlar

[288] Oder, *Anayasa Yargısında*, ss. 171-174
[289] Winfried, Hassemer. "Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma: Almanya Raporu." *Anayasa Yargısı* 20/1 (2004): s. 34.
[290] Abdurrahman Eren, "Hukuki Yorum Yöntemleri Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Anayasanın Yorumuna Etkileri", *Anayasa Yargısı Dergisi,* C. 33 (2016), ss. 258-259.
[291] Keskinsoy ve Batur, *Anayasa Mahkemesi,* s. 77.

davanın çözümü için en uygun yorum yöntemini seçme konusunda özgür olduklarından dolayı arzu ettikleri sonuca götürecek yöntemi seçecekleri ifade edilmektedir.[292]

Anayasa hukukunun doğası gereği kanunlardan ziyade ilkeler ve haklarla işliyor olması daha karmaşık bir argümantasyon sürecini zorunlu kılmaktadır. Çünkü çoğu zaman ya/ya da ikileminden farklı olarak anayasa yargıcı gerekçelendirme için daha farklı yöntemler kullanmalıdır.[293]

2.2.3. Anayasa Yargıcının Hukuk Yaratması

Hukuk kurallarının eksiksiz olduğu görüşü günümüzde çok kabul görmemekte, hukuk düzeninin boşluklar içerdiği ve bu boşlukların doldurulması gerekliliği ifade edilmektedir.[294] 19. yy'da Fransa'da egemen olan şerhçi okul anlayışı kanunlarda boşluk oluşabileceği fikrini kabul etmemekte, aynı dönemde Almanya'da etkin olan kavramlar içtihadı okulu kanunlardaki boşlukların yine kanunlardan çıkarılacak kavramlarla doldurulması gerektiğini, eğer bu mümkün değilse yasama organına başvurulmasının mecburi olduğunu ifade etmektedir. Bu okullara tepki olarak ortaya çıkan serbest hukuk akımı ise yargıca kanunun amacı, günün gereksinim ve ihtiyaçları kapsamında gerekli görüldüğünde kural koyma yetkisinin tanınması gerektiğini savunmaktadırlar.[295]

Hukuk kuralı koymaya yetkili yasama organı normları yaparken her ne kadar gelecekte ortaya çıkacak olayları da kapsamasını amaçlasa da gerek yaşamın di-

[292] Mher Arshakyan, "The Impact of Legal Systems on Constitutional Interpretation: A Comparative Analysis: The U.S. Supreme Court and the German Federal Constitutional Court", *German Law Journal*, C. 14/8 (2013), s. 1330.
[293] Massimo La Torre, "Theories of Legal Argumentation and Concepts of Law. An Approximation", *Ratio Juris,* 15/4 (2002), s. 382.
[294] Güneş, *Hukuk Metodolojisi,* s. 177.
[295] Gözler, *Hukuka Giriş,* ss. 354-355.

namik bir süreç olması gerekse insan kapasitenin sınırlılığı sebebiyle hukuk düzeninde boşlukların ortaya çıkması kaçınılmaz bir olgudur.[296] Hâkimin hukuk yaratması eşyanın doğasından kaynaklanan bir sonuç olmasının yanı sıra hukuken de kaçınılmaz bir şeydir.

Uyuşmazlığa uygulanacak somut bir norm bulunmaması halinde bile yargıcın "ihkakı haktan imtina edemeyeceği" (hak dağıtmaktan kaçınamayacağı) ilkesi pozitif hukukta da 6100 sayılı HMK'nın 46/1 (e) maddesinde yargılama faaliyeti kapsamında devlete karşı tazminat davası açılma sebeplerinden biri olarak düzenlenerek karşılık bulmuştur. Daha önce zikredilen Medeni Kanunun 1. maddesi de benzer şekilde yargıca hukuk yaratma yetkisinin pozitif dayanaklarındandır.

Hukuk yaratma metodunda yargıç kendini yasa koyucu yerine koyarak (extra legem) yasa ötesinde bir karar vermekte; bu kapsamda genel hukuk prensiplerinden ve karşılaştırmalı hukuktan yararlanarak mevcudu tamamlamayı hedeflemektedir.[297] Bir boşluğun doldurulmasını esas aldığından dolayı yargıcın ortaya koymuş olduğu norm yasa koyucunun yaptığı normla eş değer görülemeyeceği gibi içtihadı birleştirme kararları hariç bağlayıcı bir nitelik de taşımamaktadır.[298] Bu kapsamda yargıcın somut uyuşmazlığı çözmek amacıyla koyduğu kuralın her ne kadar kanun gibi soyut ve genel nitelik taşıdığı söylenebilirse de yasama yetkisinin devri mümkün olmadığından sadece tarafları bağlaması (inter partes) söz konusu olacaktır.

Yargıç hukuku olarak da adlandırılan hukuk yaratma kurumunun sadece özel hukuk kapsamında geçerli olduğu, başta kanunilik ilkesinin esas olduğu ceza hukuku olmak üzere kamu hukuku dallarında uygulanamayacağı ifade edilse de[299] 20. yy'da yargıcın hukuk yaratma etkinliğinin en yoğun ve etkili biçimde kullanıl-

[296] Sururi Aktaş, "Pozitif Hukukta Boşluk Kavramı", *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 14 S. 1-2 (2010), s. 1.
[297] Sözer, *Hukukta Yöntembilim,* ss. 223-225.
[298] Sözer, ss. 225-226.
[299] Anayurt, *Hukuka Giriş,* s. 338.

dığı yargı organlarından biri Avrupa Birliği Mahkemesi olmuştur. Mahkemenin Birliğin kurucu andlaşmalarında açıkça yer almayan pek çok topluluk hukuku ilkesini bu yolla ortaya çıkardığı ifade edilmektedir.[300]

İsviçre Federal Mahkemesi de Anayasada sınırlı ve kısa ilkelerle sayılmış olmasına karşılık özellikle temel hak ve özgürlükler alanında hukuk yaratma yoluna gitmiştir. Mahkemeye göre normun açık anlamı güncel ihtiyaçlar karşısında cevapsız kaldığı takdirde açık anlamdan ayrılma Anayasaya aykırı olarak değerlendirilmemektedir.[301]

Anayasayı kurucu iktidarın yaptığı ve anayasal normların diğer hukuk normlarına nazaran hukuk düzeni içerisinde daha farklı bir öneme sahip olması birlikte düşünüldüğünde yargıç hukukunun meşruiyeti tartışılabilir. Ancak yorum yöntemlerinin sunduğu bakış açılarının yetersiz kaldığı durumlarda öngörülebilirliği ve hukuk güvenliğinin gereklerini aşmamak kaydıyla anayasa yargıcının da hukuk yaratması söz konusu olabilmektedir.[302]

1982 Anayasası'nda 2001 değişikliklerine kadar temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması konusunda "hakkın özü" ölçütü bulunmamasına rağmen Anayasa Mahkemesi bu hususu 1961 Anayasasından mülhem şekilde bir içtihat yoluyla yeniden yaratma yoluna gitmiştir.[303] Bununla birlikte AYM Anayasada ya da kuruluş kanununda bulunmayan "yürürlüğü durdurma" kurumunu kendi yetki alanında bir temel hakkı koruma aracı olarak benimseyerek hukuk yaratma faaliyetinin bir örneğini sergilemiştir.[304]

Yukarıda zikredilen geleneksel yorum kuralları ve boşluğun yargıç eliyle doldurulması metotlarını yargıcın karar verme sürecinde iki uç nokta olarak kabul edecek olursak ikisinin arasında dinamik yorumdan söz etmek mümkündür. Dinamik yorum yaklaşımı normların anlamlarının yasa koyucu tarafından tek ve değişmez bir şekilde belirlenemeyeceğini, normu yapan organın anlamı konusunda ilk

[300] Oder, *Anayasa Yargısında,* s. 260.
[301] Kaboğlu, *Anayasa Yargısı,* s. 177.
[302] Oder, *Anayasa Yargısında,* ss. 282-283.
[303] Oder, *Anayasa Yargısında,* s. 275.
[304] Kaboğlu, *Anayasa Yargısı,* s. 191.

adımı attığını ve uygulamanın somutlaştırılmasının yargıcın görevi olduğunu savunmaktadır.[305]

Dinamik yorum da sadece ulusal mahkemeler açısından geçerli olmayıp uluslararası mahkemelerde de kullanılmaktadır. Özellikle temel hak ve özgürlüklere ilişkin olarak AİHM haklara etkinlik kazandırmak amacıyla Sözleşme'de yer alan temel hak ve özgürlükleri güncel koşullar altında ve bağlamda yorumlayarak Sözleşmeyi "yaşayan bir belge" olarak korumaktadır.[306]

Dinamik yorum, diğer yorum metotlarıyla karşılaştırıldığında yargıcı daha etken bir konuma yerleştirmekte ve özellikle anayasa yargısında olmak üzere toplumsal, ekonomik, siyasal, teknolojik ve/veya kamusal alanlarda yaşanan değişimler karşısında normun anlamında yaşanacak dönüşüme katkıda bulunmaktadır.[307] Dinamik yorum yalnızca tarihsel anlamı saptamak için yapılan bir arkeolojik keşif olmaktan ziyade geçmişte oluşan kuralları mevcut problem ve koşullara uygulayan bir yaklaşımı ifade etmektedir.[308]

Yargıcın dinamik yorum sürecinde büründüğü etkin rol metodun, çoğunluk karşıtı olması iddiasıyla demokratik meşruluk açısından tartışmaya açılmasına sebep olmaktadır.[309] Ancak bu bakış açısının demokrasiye olan bakış açısıyla yakından ilgili olduğunu söylemek gerekir. Dinamik yorumun kuvvetler ayrılığı ve dolayısıyla demokrasiye aykırı olduğunu iddia edenlerin yanı sıra çağdaş demokrasilerin sadece seçim ve çoğunluk olgusuna değil aynı zamanda değer olgusuna da dayandığı ve hukuksal değerleri koruma ve gözetme amacı taşıyan dinamik yorumun meşru olduğunu ifade edenler de bulunmaktadır.[310]

---

[305] Oder, *Anayasa Yargısında*, s. 225.
[306] Alastair Mowbray, "The Creativity of the European Court of Human Rights", *Human Rights Law Review* 5/1 (2005), s. 64; Kanstantsin Dzehtsiarou, "European Consensus and the Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights", *German Law Journal* 12/10 (2011), s. 1731; Metin, *Anayasanın Yorumlanması,* ss. 115-121.
[307] Oder, 228-229.
[308] William N. Eskridge, "Dynamic Statutory Intepretation", *University of Pennsylvania Law Review,* 135 (1987), s. 1482.
[309] Oder, 238.
[310] Oder, 239-240.

2.3. Anayasa Mahkemesi Kararlarında Yargıç Davranışı

Mahkeme kararları bir süreç içerisinde olgunlaşarak kesinleşmekte ve hukuk âleminde sonuç doğurmaya başlamaktadır. Bu durum her devletin kendi mevzuatında farklı usul kurallarına tabi olarak gerçekleşmekte, kararı veren mahkemenin oluşumu, karar alma süreci gibi hususlar farklılaşabilmektedir. Usule ilişkin kurallar kararın ortaya çıkmasında etkili olan hazırlık işlemleri ve ara kararları da içermesine rağmen taraflar için bağlayıcı olan mahkemenin nihai hükmü (karar) olmaktadır.

Anayasallık denetimi yasama ya da yürütmenin politika oluşturma niteliğinde işlemlerini incelediğinden niteliği gereği siyasetin doğasında değişikliklere sebep olabilmektedir. Bu hususta ötürü yargısal davranış araştırmalarının odak noktasını anayasallık denetimi yapan organlar oluşturmaktadır. Farklı hukuk sistemlerinde farklı kurallara tabi olsa da anayasa mahkemeleri genelde heyet halinde toplanarak kararlarını vermektedir.

Anayasa mahkemelerinin gücü ve yetkisi olmakla beraber ordusu, silahları, kararlarını uygulayacak bürokratları bulunmamaktadır. Mahkemelerin gücü dışarıyla iletişim kurdukları bağlamdan, verdikleri kararlardan kaynaklanmaktadır.[311] Yargısal davranış incelemelerinin konusunu da bu kararlar oluşturmaktadır. Her ne kadar karar bir heyet toplantısının sonucu alınmış olsa ve ortaya çıkan karar mahkemenin kararı olarak nitelendirilse de kolektif iradeyi oluşturan yargıçların farklı tercihleri gündeme gelebilmektedir. Bu bağlamda yargıç davranışı, karar alma sürecinde yargıcın heyet içerisinde kullandığı “oy” şeklinde görünür hale gelmektedir.

Yargıcın verdiği oy onun yargısal davranışını oluşturmakta ve bu davranışı sergilerken güttüğü amaç, kullanmayı seçtiği metot incelenerek sebepleri açıklanmaya çalışılmaktadır. Özellikle anayasa yargıçlarının aynı uyuşmazlığa ilişkin olarak farklı oylar vermeleri ya da karara katılmakla birlikte gerekçe konusunda ayrık

[311] M. Todd Henderson, From 'Seriatim' to Consensus and Back Again: A Theory of Dissent (April 1, 2008). *U of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper No. 363*, U of Chicago, Public Law Working Paper No. 186, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=1019074 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1019074, s. 2.

düşmelerinin sebepleri yargıç davranışı ya da yargısal davranış konularıyla ilgili akademik çalışmaların odak noktasını oluşturmaktadır. [312]

2.3.1. Anayasa Yargısında Davranış Türleri

Heyet halinde verilen kararlarda mahkemenin kaç üyeden teşekkül etmiş olursa olsun ortak bir irade açıklaması (oybirliği – unanimity) olabileceği gibi bazı üyelerin çoğunluk kararına uymayarak muhalefet şerhi[313] (dissent opinion) yazması ve mahkeme kararının oyçokluğu ile açıklanması (majority voting) da söz konusu olabilmektedir. Bunların yanı sıra mahkemenin verdiği kararlarda bazı üyelerin sonuç kısmında aynı fikirde olmasına rağmen sonuca giderken farklı yöntemlerle hareket etmesi ve farklı gerekçeler (concurring opinion) öne sürmesi mümkündür. Literatürde çoğunluk kararı ve gerekçesi dışında kalan karşı oy, ek gerekçe, değişik gerekçe, farklı gerekçe gibi kavramlarla ifade edilen yargıç tercihleri genel bir başlık olarak "ayrışık oy" kavramı altında değerlendirilmiştir.[314]

Yargıç tercihlerinin farklılaşabilmesi her ne kadar hukukun bütün dalları ve tüm yargı kolları açısından geçerli bir olguyu ifade etse de anayasa yargıçlarının çözümü iki olasılık içeren sorunlardan ziyade farklı pek çok normu ve hükmü de içeren çok boyutlu tartışmalarla meşgul olmaları anayasa yargısında karar alma sürecini göründüğünden daha karmaşık kılmaktadır.[315]

Yargıçların farklı tercihlerinde bulunabilmelerine yönelik imkânlar hukuk sistemleri bakımından farklılık arz edebilir. Örneğin ülkemizde karara katılmayan üyele-

---

[312] C. Herman Prichett, "Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941", *The American Political Science Review*, Vol. 35, No. 5 (Oct., 1941); Kristen M. Renberg, "The Impact of Retention Systems on Judicial Behavior: a Synthetic Controls Analysis of State Supreme Courts", *Justice System Journal,* 41:4 (2020).; Royce Caroll, Lydia Tiede, "Ideological Voting on Chile's Constitutional Tribunal: Dissent Coalitions in the Adjudication of Rights", *Journal of Human Rights,* 11 (2012).; Theodore Eisenberg, Talia Fisher, Issi Rosen-Zvi, "Does the Judge Matter? Exploiting Random Assignment on a Court of Last Resort to Assess Judge and Case Selection Effects", *Journal of Empirical Legal Studies,* 9/2 (2012).

[313] Muhalefet şerhi ve karşı oy kavramları birbirinin yerine kullanılmakta, Türkçe literatürde bu konuda bir görüş birliği bulunmamaktadır. Bu çalışmada da her ikisi zaman zaman kullanılacaktır. Kavramlara ilişkin değerlendirme için bkz. Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı Oy,* ss. 13-14.

[314] Engin Yıldırım, Serdar Gülener, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Uluslararası ve Karşılaştırmalı Hukuka Yapılan Atıflar: Ampirik Bir Analiz", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 67 S.1 (2018), sa. 121-122.

[315] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı oy,* s. 15

rin muhalefet şerhleri yazması ve bu yazıların yayımlanmasında bir engel bulunmazken Avusturya, İtalya, Fransa ve Belçika'da kararlar çoğunlukla alınmakta ve karara muhalif kalan üyelerin kimliği ve karara katılmama gerekçeleri gizli tutulmaktadır.[316]

Fransa'da yapılan bir araştırmada 2016 yılında sığınma talepleri üzerine verilen kararlar analiz edilmiş ve bazı yargıçların neredeyse bütün talepleri reddederken bazılarının daha az sığınma talebi reddi kararı verdiği sonucuna ulaşılmıştır. Bunun üzerine Fransa gizlilik hususunu daha da ileriye taşıyarak 2019 yılında bireysel yargıç davranışı araştırmalarının yapılmasını suç kabul eden ilk ülke olmuştur.[317]

Fransa'nın Kıta Avrupası sistemine dâhil olması sebebiyle mahkemelerin kolektif karar aldığı, mahkeme kararlarına ilişkin yapılan araştırmaların aslında yasaklanmadığı iddia edilmektedir.[318] Yargıç davranışı araştırmalarının hukuk sisteminden bağımsız yargıçların yaptıkları tercihlerin altında yer alan motivasyonları inceledikleri düşünüldüğünde bu iddianın yargıç tercihlerini mahkemelerin kurumsallığı arkasına gizleme çabası olarak değerlendirmek mümkündür.

Bireysel olarak yargıç davranışının incelendiği çalışmalarda karşı oy ve farklı gerekçe yazıları veri olarak kabul edilmektedir. Sık sık ek gerekçe ya da farklı gerekçe ile çoğunluk görüşüne katılan üyelerin bu davranışı nadiren gösteren üyelere nazaran ideolojik olarak çoğunluk üyelerine daha yakın olduğu, bu davranışı daha az sıklıkta gösteren üyelerin de karşı oy yazan üyelere nazaran çoğunluk görüşünü oluşturan üyelere ideolojik olarak daha yakın oldukları ifade edilmektedir.[319] Bu nedenle çalışmanın sıradaki bölümünde ortaya çıkabilecek yargıç tercihleri açıklanarak yargıç davranışı araştırmaları bakımından sahip oldukları öneme değinilecektir.

---

[316] Benjamin Bricker, "Breaking the Principle of Secrecy: An Examination of Judicial Dissent in the European Constitutional Courts", *Law & Policy* 39.2 (2017), s.178; Katalin Kelemen, "Dissenting Opinions in Constitutional Courts", *German Law Journal,* 14/8 (2013), s. 1345.

[317] https://verfassungsblog.de/france-criminalises-research-on-judges/

[318] Florence G'sell, "Predicting courts' decisions is lawful in France and will remain so", https://gsell.tech/predicting-courts-decisions-is-lawful-in-france-and-will-remain-so/, Erişim Tarihi: 01.10.2022

[319] Segal ve Spaeth, *The Supreme Court,* ss. 386-387.

2.3.1.1. Bireysel Görüş (Seriatim Opinion)

İngiliz geleneğinin bir parçası olarak görülen bireysel görüş anlayışında karar verildiğinde yargıçlar sırayla kendi kararlarını açıklamakta, mahkemenin kolektif bir karar vermesine ihtiyaç duyulmamaktadır. 1980'li yıllara kadar uzlaşma ve görüş ayrılığı tartışmalarına karşılık olarak mahkemelerde görüş ifade etme konusunda "bırakınız yapsınlar (laissez-faire)" ilkesi hâkim olmuş ve mahkemeye başkanlık eden yargıç geleneksel olarak görüş farklılıklarını uzlaştırma çabası içinde olmamıştır.[320]

1609 yılında Edward Coke tarafından mahkeme kararları yayınlanana kadar İngiltere'de sistematik olarak duruşmalarda ortaya çıkan sonuca ilişkin herhangi bir yayın yapılmamıştır.[321] Mahkeme kararları yayınlanmaya başladıktan sonra da uygulanmaya devam eden bireysel görüş usulünün karar verme sürecinde yolsuzlukları, gizli yapılan anlaşmaları ya da monarkın yargıçlar üzerindeki muhtemel etkisini azalttığı ifade edilmektedir.[322]

Haiz olduğu bireysel nitelikten dolayı kolektif mahkeme kararının içerisinde tekil olarak açıklanan karşı oyun kökeni olarak da adlandırılan bireysel oy İngiltere'de tasarlanmış bir şekilde değil tarihsel olarak ortaya çıkmıştır.[323] Ancak bireysel görüşün karşı oyla benzerliğinin tekilliğinden ibaret olduğu, karar kolektif bir şekilde alınmadığından bir muhalefet etme işlevinden söz edemeyeceğimiz aşikârdır. Uyuşmazlığın çözümü konusunda yargıçların kararlarını bireysel olarak açıklamaları ve ortaya çıkan hükmün belirlenebilmesi için bütün üyelerin görüşünün ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekliliğinden ötürü bu metodun karşı oy olarak nitelendirilmesinin mümkün olmadığı da ifade edilmektedir.[324]

Bireysel görüş metodu İngiltere'den sonra ABD sömürge mahkemelerinde ve akabinde eyalet ve federal mahkemelerde kullanılmaya başlanmıştır. 1801 yılında büyük oranda ABD Yüksek Mahkemesinde sona ermekle birlikte pek çok

[320] Ruth Bader Ginsburg, "Remarks on Writing Separately", *Washington Law Review,* 65/1 (1990), ss. 134-135.
[321], M. Todd Henderson*, From 'Seriatim' to Consensus*, s. 7.
[322] Henderson, s. 8.
[323] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı oy,* s. 78
[324] Yolcu, ss. 78-79.

temyiz mahkemesinde devam etmiştir.[325] Thomas Jefferson da bireysel görüş usulünün mahkemenin işleyişine bir şeffaflık katacağı ve farklı görüşlerin ifade imkânı bulmasının siyasal düzlemdeki çoklu muhalefete benzer şekilde demokratik bir Yüksek Mahkeme için işlevsel olacağını ifade etmektedir.[326]

John Marshall'ın başyargıç olarak Yüksek Mahkeme'de göreve başlamasıyla bireysel görüş usulü son bulmuş ve karar verme süreci bugünkü halini almıştır. Marshall'ın 34 yıllık görev süresi boyunca davaların yüzde 3'ünde farklı gerekçe, yüzde 6'sında karşı oy yazımı söz konusu olmuştur.[327] Başkanlığı döneminde verilen ilk kararı "Marshall, Başyargıç, mahkemenin kararını ifade etmektedir." şeklinde açıklayan[328] Marshall, oybirliği ile karar vermenin mahkemenin saygınlığını ve meşruiyetini artıracağını savunmakta ve bu kapsamda kendisi farklı bir şekilde düşünse dahi zaman zaman çoğunluk görüşüne uyarak çıkan kararı mahkemenin kararı olarak yayımlamaktadır.[329]

Oybirliğinin Mahkeme'nin saygınlığına ve meşruiyetine yapacağı katkı Marshall'ın bu konuda ortaya attığı tek gerekçe değildir. Marshall'ın mahkemenin saygınlığının yanısıra bireysel görüş metodunun ortaya çıkarabileceği içtihat karmaşasının önüne geçmek ve yeni kurulmuş devletin birliğinin bir aracı olarak Mahkeme'yi düşünmesi sebebiyle tek sesliliği savunduğu da ifade edilmektedir.[330]

2.3.1.2. Oybirliğiyle Kararın Alınması

Kararın kolektif bir kurul olarak mahkeme tarafından alınması halinde zaman zaman oybirliği söz konusu olabilmektedir. Bu durumda yazılan karara bütün üyelerin katıldığı görülmektedir. Aşağıda incelenen ayrık oy durumu hariç oybirliği ile

[325] Charles C. Turner, Lori Beth Way, Nancy Maveety, "Beginning to Write Seperately: The Origins and Development of Concurring Judicial Opinions", *Journal of Supreme Court History,* 35/2 (2010), ss. 95-96.
[326] Steven A. Peterson, "Dissent in American Courts", *The Journal of Politics,* 43/2 (1981), s. 429.
[327] Turner, Way, Maveety, *Beginning To Write Seperately,* s. 97.
[328] Ruth Bader Ginsburg, "The Role of Dissenting Opinions", *Minnesota Law Review* 95/1 (2010), s. 3; Turner, Way, Maveety, *Beginning To Write Seperately,* s. 97.
[329] Pamela C. Corley, *Concurring Opinion Writing on the U.S. Supreme Court,* (New York: Suny Press, 2010), s. 13.
[330] Igor Kirman, "Standing Apart to Be a Part: The Precedential Value of Supreme Court Concurring Opinions", *Columbia Law Review,* 95/8 (1995), s. 2086.

alınan kararlarda üyeler hem hüküm kısmına hem hükmün gerekçesine katılmaktadırlar. Kararın oybirliğiyle verilmesi ve yargıç davranışının çoğunlukla aynı olması çok da nadir karşılaşılmayan bir durumdur.

Kararın oybirliğiyle verilmiş olması kararı veren heyetin her zaman homojen bir grup olduğu sonucunu doğurmamalıdır. Gerek atandığı dönemlerin farklılaşması gerek geldikleri kaynakların çeşitlilik arz etmesi ve bireysel olarak yargıçların farklı sosyalleşme tecrübelerinden geçmesi özellikle anayasa yargısı gibi çok sayıda üyenin görev yaptığı heyetlerde homojenliğin görülme ihtimalini azaltmaktadır.

Bununla birlikte uyuşmazlığın konusu da kararın oybirliğiyle alınması hususunda belirleyici olabilir. Çetrefilli olmayan bir uyuşmazlıkta, önceden içtihadın olduğu durumlarda, açık ve somut delillerin varlığı ya da uygulanacak normun yoruma ihtiyaç duymayacak derecede açık olması hallerinde de heyet kararını oybirliğiyle verecektir.

ABD özelinde yapılan bir çalışmada[331] Yüksek Mahkemenin oybirliğiyle verdiği kararlar tutumsal model kapsamında değerlendirilmiş. Yargıçların ideolojik olarak çoğulcu bir görünüm arz ettiği durumlarda oybirliği çok açıklanabilir bir husus olmamakla birlikte çalışma bu açıdan ilginç sonuçlar içermektedir. Buna göre; davanın ideolojik sorunlar içermeyen teknik davalar olması, yargıçların muhalefetten kaçınma (dissent aversion) eğilimlerinin olması, oybirliğiyle alınmaya yakın davalarda üyelerin muhalefet etmeye isteksiz kalmaları ve başta emsal kararlara bağlılık olmak üzere hukuki bazı hususların ideolojik tercihlere üstün gelmesi oybirliği ihtimalini arttırmaktadır. Yazarlar bu hususların Mahkemenin hem yasal hem tutumsal modelin kapsamına girebilecek bir kurum olarak değerlendirilmesini de açıkladığını savunmaktadır.

[331] Lee Epstein; William M. Landes; Richard A. Posner, "Are Even Unanimous Decisions in the United States Supreme Court Ideological," Northwestern University Law Review 106, no. 2 (Spring 2012): ss. 699-714; Pritchett de erken dönem çalışmasında hukukun açık olduğu durumlarda yargıçların biyografilerinin onları karşıt sonuca götürmeye yetmeyeceğini ifade ederek ideolojinin mutlak etkili olmadığını ifade etmektedir. C. Herman Pritchett, “Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941.” *The American Political Science Review* 35, no. 5 (1941): s. 890.

2.3.1.3. Ayrışık Oy

Heyet halinde alınan kararlarda mahkeme kararının bireysel görüşlerin toplamından ziyade kolektif bir şekilde alınması durumunda daha önce de belirtildiği üzere başta hükme muhalefet anlamında karşı oy olmak üzere çoğunluk görüşüne katılmakla birlikte gerekçe bağlamında farklı görüşlerin ortaya çıkması muhtemeldir. Ayrışık görüşler kurumsal ya da hukuksal perspektiften bakıldığında kanun metnindeki tutarsızlıkları ya da bir hukuksal anlayışın hükümsüz kılınması gibi işlevlere sahiptir.[332]

Karşı oy vermek hem çoğunluğun verdiği karara hem de kararın gerekçesine katılmamayı ifade ederken kararın sadece gerekçesine katılmamak da söz konusu olabilmektedir. Birincisi dar anlamda ikincisi ise geniş anlamda ayrık oy şeklinde tanımlanmaktadır.[333] Geniş anlamda ayrık oy farklı amaçlarla farklı tiplerde görülebilmektedir. Geniş anlamda ayrık oy tercihinde bulunan yargıç karara farklı bir gerekçe ile katılabileceği gibi ek gerekçe(ler) sunarak da katılabilir.

Çoğunluk görüşünü yazan yargıcın bu görüşü şekillendirme konusunda diğer yargıçlara nazaran orantısız bir güce sahip olması sebebiyle kendisiyle ideolojik yakınlık içinde bulunan yargıçların ayrışık oy tercihinde bulunma ihtimali azalacaktır.[334] Bununla birlikte daha çetrefilli uyuşmazlıklarda heyet içindeki farklı görüşlerin çoğalacağı ve bunun mahkeme kararına yansıyarak çoğulluğu arttıracağı ifade edilmektedir.[335]

Ayrıca yargıçların uzun dönem birlikte görev yapmaları halinde karşılıklılık ilkesi yargısal oyların verilmesinde etkili olabilecektir. Bu bağlamda geçmişte kendisiyle aynı fikirde olan yargıcın görüşüne katılma eğiliminde olan bir yargıç, kendisine muhalefet etmiş yargıca da muhalefet eğiliminde olabilecektir.[336] Bu husus yargıç

[332] Virginia A. Hettinger, Stefanie A. Lindquist and Wendy L. Martinek, "Seperate Opinion Writing on the United States Courts of Appeals", *American Politics Research,* 31/3 (2003), s. 217.
[333] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı oy,* s. 41.
[334] Paul J. Wahlbeck, James F. Spriggs II and Forrest Maltzman, "The Politics of Dissent and Concurrences on the U.S. Supreme Court", *American Politics Quarterly* 27/4 (1999), s. 495.
[335] Ginsburg, *Remarks on Writing,* s. 148.
[336] Wahlkbeck vd., *The Politics of Dissent,* s. 496

davranışı araştırmalarında kişiselliği de bir etmen olarak gündeme getirebilecektir. Ayrışık oy tercihini etkileyen diğer bir husus dava konusu uyuşmazlığın kamuoyu nezdinde önemidir. Görece daha az önemli uyuşmazlıklarda yargıçlar bakmakta oldukları davanın önemli olmadığını düşündüklerinden karara ya da gerekçeye muhalefet eğilimleri düşük olabilir. Bu da bir uzlaşı illüzyonuna sebep olmaktadır.[337]

Ayrışık oylar mahkeme heyetinin aldığı kararlar bünyesinde bulunan hukuki bir hususdan öte anlamlar taşımaktadır. Çoğulculuğun bir yansıması olarak değerlendirebileceğimiz karşı oy demokratik bir toplumun vazgeçilmezlerinden biri olarak görülen farklı görüşlerin yargısal platformda izdüşümü olarak değerlendirilmektedir.[338] Gönül de bir Alman yargıca atıf yaparak muhalefetin antropolojik bir gereksinim olduğunu, demokratik bir anlayış çerçevesinde muhalefet özgürlüğünün gerçekleşmesinin demokratik bir devletin varlığına dair de belirleyici bir işaret olacağını ifade etmektedir.[339]

Orlova her ne kadar çalışmasında karşı oyun demokratikliğine vurgu yapmışsa da benzer şekilde diğer ayrık oyların da çoğulcu niteliği bakımından aynı özellikleri taşıdığı ifade edilebilir. Zira karşı oy çoğunluğun ulaştığı sonuç ve beraberinde gerekçe bakımından bir çoğulculuğu içermekle birlikte ayrık oy çoğunluk kararına uygun ancak gerekçe bakımından farklı olmakla çoğulcu nitelik arz etmektedir. Bu nedenle tüm ayrışık oyların çeşitli biçim ve derecelerde çoğulculuğa sahip olduğunu söylemek mümkündür.

Ayrışık oylar davalarda karar verme eyleminin arkasındaki çoklu akıl yürütme süreçlerini açığa çıkararak her birinin kesinliğine ve bu bağlamda "hukukun otoriter karakterine" meydan okumaktadır. Bununla birlikte ayrışık oylar açığa çıktığında yargıçlar, hukukçular, yasa koyucu ve hatta halk düzeyinde bir "huzursuzluğa" ve

[337] Wahlkbeck vd., *The Politics of Dissent,* ss. 496-497
[338] Alexandra V. Orlova, "The Soft Power of Dissent: The Impact of Dissenting Opinions from the Russian Constitutional Court", *Vanderbilt Journal of Transnational Law,* 52/3 (2019), s. 615.
[339] Mustafa Gönül, "Türk Anayasa Yargısında Karşı oy", *Amme İdaresi Dergisi,* C. 28/2 (1995), s. 13.

çeşitli düzeylerde kamusal tartışmalara kapı aralayacağından demokrasinin müzakereci niteliğiyle de ilişkilendirilebilecektir.[340] Çoğunluk ve azınlık görüşleri arasında meydana gelen diyalog ve tartışmalar toplumsal müzakerenin de bir parçası olarak katkı sunmaktadır.[341]

Demokratik bir toplumun canlılığının merkezinde yer alan kamusal tartışmalara girme yeteneği yargısal süreç içerisinde vatandaşa çoğu zaman açık olmayabileceği için alternatif bir tür siyasi protesto olarak da değerlendirilen karşı oy yazmayı tercih eden muhalif yargıç bu müzakere eyleminin bir tarafı olarak rol üstlenmektedir.[342]

2.3.1.3.1 Karşı Oy (Dissent Opinion)

Karşı oy, heyet halinde verilen mahkeme kararlarında bir üyenin çoğunluk görüşünden ayrı düşmesi, çoğunluğa muhalefet etmesini ifade etmektedir. Bu muhalefet eylemi mahkeme kararının aksini iddia etmekle söz konusu olmaktadır. Yargıç Scalia da karşı oyun en temel ve yalın sebebinin mahkemenin yanlış bir gerekçeye dayanması olduğunu ifade etmektedir.[343] Heyet halinde çalışan ve çoğunluk usulüne göre karar veren mahkemelerde karşı oyun hiçbir hukuki gücü bulunmasa da yine de mahkeme kararları içerisinde önem taşıdığı söylenebilir.[344]

Özellikle yüksek mahkemelerde çoğu zaman muhalefet eylemi basit bir şekilde çoğunluk gerekçesinden kaynaklanmaktan ziyade karmaşık bir sebepler ağına dayanmakta ve bu nedenle yargısal davranış odaklı ampirik çalışmalar bu muhalefet eylemine odaklanmaktadır.[345] Yargıçların mahkeme çoğunluklarıyla olan anlaşmazlıklarını açıkça ifade etme istekliliği, hukuki sebeplerin verilen oyları açık-

[340] Benjamin Bricker, "The (Very) Political Dissent: Dissenting Opinions and the Polish Constitutional Crisis", *German Law Journal,* 21/8 (2020), s. 1586.; Orlova, ss. 615-616.
[341] Bricker, *The (Very) Political,* s. 1605.
[342] Catherine L. Langford, "Toward a Genre of Judicial Dissent: Lochner and Casey as Exemplars", *Communication Law Review,* 9/2 (2009), s.8.
[343] Antonio Scalia, "The Dissenting Option", *Journal of Supreme Court History* 19/1 (1994), s. 33.
[344] Lawrence Baum, "Dissent" içinde *The Oxford Companion to the Supreme Court of the United States,* ed. Kermit L. Hall, 2nd edition (New York: Oxford University Press, 2005), s. 264.
[345] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı oy,* ss. 62-63.

lama konusunda yetersiz olduğu yönünde bir meydan okuma niteliğinde olup yargıç tercihlerinin altında yatan motivasyonları ve etkileri değerlendirme noktasında önemli fırsatlar sunmaktadır.[346]

Karşı oyların çoğunluk görüşünden farklılığının dört retorikle karakterize edilebileceği ifade edilmiştir. Bunlar; belirli bir yargıcın kişisel olarak ifadesine imkân tanıdığı için *bireyci ton*, çoğunluğun kararını ve dayandığı gerekçeyi sorguladığı için *şüpheci ses*, demokratik olmayan bir devlet erkinde fikir ayrılıklarına izin vermesi sebebiyle *demokratik standart,* gelecekte yargıçlara kullanabilecekleri hukuki argümanlar hazırladığı için *savunma aracı* olarak özetlenebilir.[347]

Yargısal muhalefet eyleminin hukuk sistemleri bakımından da farklı görünümler sunduğu söylenebilir. Özellikle Roma hukuku temelli Avrupa hukuk sistemlerinde hukuk sisteminin kodifikasyon temelli özelliği yargıçları bir kararın odak noktası olmaktan uzak tutup yargıçların bireyselliğini değil mahkemenin kolektifliğini ön plana çıkarmaktadır.[348]

Anglo Sakson hukuk sisteminde ise tüm yargıçların aynı fikirde olmayabileceğinin kabullenilmesi, yargıçların Kıta Avrupasında olduğu gibi ilk derece mahkemesinden başlayıp yukarı doğru yükselen kariyer sistemine tabi olmayışı ve müzakere geleneğinin hukuk sisteminin temel yapı taşlarından olması sebebiyle karşı oyun karar verme sürecinin olağan parçalarından biri olduğu ifade edilmiştir.[349]

Tarihsel olarak bakıldığında da ABD'de ayrı görüş yazma geleneğinin Yeni Düzen (New Deal) döneminden günümüze kadar devam ederek geldiği ifade edilebilir.[350] Daha önce de ifade edildiği üzere ABD Yüksek Mahkemesi'nde John

[346] Melinda Gann Hall and Paul Brace, "State Supreme Courts and Their Environments: Avenues to General Theories of Judicial Choice", içinde *Supreme Court Decision Making: New Institutionalist Approaches,* ed. Cornell W. Clayton – Howard Gillman, (Chicago: The University of Chicago Press, 1999), s. 286.
[347] Catherine L. Langford, *Toward a Genre*, s.2.
[348] Yolcu, *Anayasa Yargısında Karşı oy,* s. 63; Ginsburg, *The Role of,* s. 2.
[349] Julia Laffranque, "Dissenting Opinion and Judicial Independence", *Juridica International,* C. 8 (2003), s. 164.
[350] Henderson, *From Seriatim,* s. 3.

Marshall'ın göreve gelmesiyle mahkeme kolektif bir görünüm arz etmeye başlamıştır.[351] 18. yüzyılda karşı oy bir istisna olarak görülmekte, Marshall öncesi dönemde karara bağlanan 14 anayasal uyuşmazlık davasında bir davada karşı oy görülürken iki davada karşı oy dışında ayrık oyun kullanılması söz konusu olmuştur.[352]

Tarihsel süreç içerisinde görüş ayrılığı ABD Yüksek Mahkemesi'nde olağan bir durum olup 2. Dünya Savaşına kadar en az bir karşı oy içeren dava oranı %25 iken özellikle 60lı yılların sonundan itibaren %50 ila %80 arasında değişen oranlara yükselmiştir. Karşı oy içeren dava oranı günümüze kadar da yüksek bir şekilde gelirken dava içindeki karşı oy sayısında da bir artış gözlemlenmektedir.[353] Bu sonuçlar çerçevesinde ABD Yüksek Mahkemesi açısından çoğulluğun gitgide arttığı ifade edilebilir.

Başyargıç Harlan Stone ve yargıç William Brennan karşı oy usulünün gerekliliğini hukukun gelişimi, hem bugün hem de gelecekteki hukuksal tartışmalara sağlayacağı katkı, Yüksek Mahkeme'nin müzakereci doğası ile Mahkemenin Amerikan siyasetindeki kurumsal otorite ve meşruluğunu artıracağı gerekçeleriyle savunmaktadırlar.[354]

Kıta Avrupası hukuk sisteminde muhalefet oyları hususunda tarihsel olarak gizlilik prensibi esas olmakla birlikte Batı Almanya karşı oy usulüne hukuk sisteminde yer veren ilk ülke olmuştur. Muhalefet şerhlerinin yayımlanmasına ilişkin öneriler dönem dönem sunulmuş, ancak yargıçlar arasındaki ilişkiyi bozabileceği ya da özellikle anayasa yargıçlarına duyulan güvenin yeterince yüksek olmaması gibi sebeplerle sıcak bakılmamıştır.[355] Kıta Avrupasında muhalif görüşlerin açıklanmasının yargıç bağımsızlığını tehlikeye atabileceğinden endişe edilirken Anglo

[351] Marshall'ı Yüksek Mahkeme tarihinde bu kadar özel kılan verilen önemli kararların oybirliğiyle alınmış olmasından ileri gelmektedir. Yolcu, s. 87.
[352] A.J. Levin, "Mr. Justice William Johnson, Creative Dissenter", *Michigan Law Review,* 43/3 (1944), ss. 512-513.
[353] Yolcu, ss. 87-89
[354] Henderson, *A Theory of Dissent,* ss. 1-2
[355] Katalin Kelemen, "Dissenting Opinions in Constitutional Courts", *German Law Journal,* 14/8 (2013), s. 1347.

Sakson hukuk sisteminde muhalif görüşlerin açıklanması yargıç bağımsızlığının temel kriterlerinden görülmektedir.[356]

1952 yılında ilk kez bir yargıç Almanya'da karşı oy gerekçesini açıklamış ve 1971 yılında isimsiz olsa da karşı oyların açıklanmasına izin verilecek bir yasal düzenleme yapılmıştır. İspanya ve Portekiz'de anayasallık denetim mekanizmaları kurulduğundan beri karşı oya izin verilirken Yunanistan'da karşı oy anonim olarak açıklanmaktadır.[357]

Kıta Avrupası geleneğinde karşı oyların özellikle anayasallık denetiminin yeni başladığı ülkelerde anayasal tartışmaları zenginleştirme ve anayasa hukukunu geliştirme yoluyla hukuk kültürünü geliştirebileceği ifade edilmektedir.[358] Farklı görüşlerin ifade edilebilmesi yargısal süreçlerde olgunlaşmayı beraberinde getirebilecektir.

Karşı oy sadece mahkeme içinde değil mahkeme dışında da bazı etkilere sahiptir. Karşı oy tercihinde bulunan yargıç, davaya temyiz mahkemesi olarak bakıldıysa, alt dereceli mahkemenin temyiz sonucuna karşı göstereceği tutum konusunda alternatif sunabileceği gibi yasama organına mahkeme kararını geçersiz kılma yönünde harekete geçmek için gerekçe de hazırlayabilir.[359]

Karşı oy yazmak azınlıkta kalmak, bir bakıma "kaybeden tarafta olmak" gibi bir sonuç doğuruyor olsa da yargıçların bu yola başvurmasının altında yatan çeşitli sebepler bulunmaktadır. Hukuk kültürü, örgütsel kurumsal faktörler, sosyal-politik sistem ve bireysel etmenler karşı oyun ortaya çıkışı konusunda öne sürülen varsayımlardan bazılarıdır.

---

[356] Laffranque, *Dissenting Opinion,* s. 164.
[357] Kelemen, *Dissenting Opinions,* ss. 1348-1350.
[358] Katalin Kelemen, *Judicial Dissent in Euorepean Constitutional Courts: A Comparative and Legal Perspective,* (New York: Routledge, 2018), s. 11.
[359] Baum, *Dissent,* s. 265.

Tablo 1. Karşı Oy Verilmesi Konusunda Etmenler[360]

a. Hukuk Kültürü • Çetrefilli uyuşmazlıklarda farklı görüşler ortaya çıkabileceğinden karşı oy sayısında artış yaşanabilir. • Karşı oy sayısında artış ve mahkemenin içtihadını değiştirmesi birbiriyle bağlantılıdır.
b. Örgütsel/Kurumsal Faktörler • Mahkemenin üye sayısı karşı oy ihtimali ile doğrudan ilişkilidir. • İş yükünün çok olduğu mahkemelerde karşı oy ihtimali azalacaktır. • Mahkeme üyelerinin ideolojik çeşitliliği ve çoğulculuk oranı karşı oy oranıyla pozitif korelasyon göstermektedir. • Yargıçların mahkemeye ve diğer üyelere olan sadakati arttıkça karşı oy azalmaktadır. • Mahkeme içinde liderlik olgusu ve derecesi karşı oyun az ya da sık görülmesinde etkilidir. • Mahkeme içi ilişkilerin durumu karşı oyu etkilemektedir. Uzlaşma yeteneğinin yüksek olması halinde karşı oy azalacaktır. • Birden fazla dereceli yargılamanın olduğu sistemlerde karşı oy artabilmektedir.
c. Sosyal Politik Sistem • Kentleşme oranının artmasıyla karşı oy artması arasında pozitif yönlü bir ilişki bulunmaktadır.[361] • Toplumsal uzlaşının olmadığı konularda yaşanan uyuşmazlıklara ilişkin karşı oy ihtimali daha güçlüdür. • Toplumsal değerlerin değişmesi karşı oyun artmasına sebep olabilir.
d. Bireysel Etmenler • Yargıçların ideolojik tercihlerinin çoğunluk görüşüyle farklılık arz etmesi durumunda karşı oy artabilir. • Yargıçların sosyal geçmişlerinin farklılaşması karşı oyun görünmesi ihtimalini arttıracaktır.

[360] Peterson, *Dissent in American Courts,* s 424.

[361] Toplumun daha heterojen hale gelmesiyle ilişkilendirilen bu husus insan hareketlerinin çeşitlenmesiyle uyuşmazlıkların da farklı tiplerde ortaya çıkacağını iddia etmektedir. Daha çok yerel derece mahkemeleri ve federal sistemlerde yerel yüksek mahkemelerle ilişkilendirilebilecek bu hipotez için bkz. Dean Jaros, Bradley C. Canon, "Dissent on State Supreme Courts: The Differential Significance of Characteristics of Judges", *Midwest Journal of Political Science* 15/2 (1971), ss. 322-346.

Yukarıda yazılı gerekçelerin bir kısmı bir yargısal davranış olarak muhalefeti (karşı oy) tutumsal model içerisinde değerlendirmeyi gerektirirken bir kısmı ise yargıçların daha stratejik düşündüğünden hareketle stratejik modeli gündeme getirmektedir. Tabloda verilen etmenleri sınırlı sayıda kabul etmek yerine karşı oyun işlevleri ya da karşı oy verilmesine ilişkin farklı motivasyonlar da olabileceğini kabul etmek gerekir.

Özellikle anayasa yargısında karşı oylar ciddi bir etki barındırmaktadır. Kritik bir anlaşmazlığın salt çoğunlukla çözülmesi halinde, örneğin 11 üyeli heyette 5 ya da 15 üyeli bir heyette 7 üyenin karşı oy yazması, hüküm tamamıyla geçerli de olsa sonuçları itibarıyla siyasi bir görüntü verebilir.[362]

İlk olarak karşı oy yazısı, çoğunluk görüşü yazılırken gerekçelendirmenin netleştirilmesine ve düzeltilmesine yardımcı olmaktadır. İkinci olarak, her ne kadar sık olmasa da güçlü bir karşı oy yeterince ikna edici olduğunda muhalefet görüşü olmaktan çıkıp çoğunluk görüşüne dönüşebilmektedir. Karşı oy bazen bugüne hitap ettiği gibi geleceğe de hitap ederek mahkemenin içtihat değiştirmesine zemin hazırlayabilmektedir. Ayrıca kamuoyunun dikkatini çekerek yasal düzenlemelerde değişiklik yapılması karşı oyun bir baskı işlevi olarak düşünülmesini gerektirmektedir. [363]

Yargıçların ifade özgürlüğünün korunması, mahkeme kararlarının niteliğinin artırılması, doğru bir yargılamaya ilişkin endişenin giderilmesi amacıyla çözümün daha iyi gerekçelendirilmesi ve hem gelecekteki davalara hem de diğer mahkemelere katkı karşı oya taraftar olanların argümanlarındandır.[364] Mahkeme kararlarının açık ve net olması gerektiği, mahkemenin otoritesinin korunması, yargıç bağımsızlığının sağlanarak siyasi baskılardan korumak ve mesleki dayanışmanın

[362] Gönül, *Türk Anayasa Yargısında Karşı oy*, s. 12.
[363] Ginsburg, *The Role of Dissenting,* ss. 3-7.
[364] Safta, *The Role of,* s. 211; Karşı oyların büyük bir kısmı daha sonra hatırlanmasa da bir kısmı bugünden çok geleceğe hitap eden neredeyse kehanet niteliğinde karşı oylardır. Amerikan Yüksek Mahkemesinde John M. Harlan'ın 19. yy sonlarında yazdığı karşı oylar 1950'li ve 60lı yıllarda, Oliver W. Holmes'un ve Louis D. Brandeis'in 1920'li yıllarda yazdıkları karşı oylar ise 1969'a kadar kabul görmemiştir. Melvin I. Urofsky, *Dissent and the Supreme Court: Its Role in the Court's History and the Nation's Constitutional Dialogue* (New York: Vintage Books, 2015), s. 25.

olumsuz etkilenmesi ihtimali karşı oy aleyhine öne sürülen gerekçeler olarak dikkat çekmektedir.[365]

Yargıç muhalefetinin ortaya çıkışını pozitif ya da negatif yönde etkileyen faktörlerin sadece karşı oy açısından geçerlilik taşıdıklarını da düşünmemek gerekir. Anılan sebeplerin birçoğu çalışmada kullandığımız anlamıyla tüm "ayrışık oylar"ın ortaya çıkışında gündeme gelebilecektir.

Yargıçlar açısından çoğunluk kararına uymak varken karşı oy tercihinde bulunmak farklı bir karar yazarak bu kararı gerekçelendirebilmek için entelektüel çaba, iş yükü, zaman ve itibar kaybı gibi maliyetleri gerektirecektir.[366] Dolayısıyla yargıçların bu maliyeti karşılayacak bir fayda görmeden karşı oy yazmaktan kaçınacakları (dissent aversion) ifade edilmektedir. Daha az yargıcın bulunduğu mahkemelerde meslektaş dayanışmasını sağlama amacı[367], iş yükünün çok olması karşı oy yazmaktan kaçınmanın diğer sebepleri arasında değerlendirilmektedir.[368]

Karşı oy yazmak nasıl bir yargıç tercihi olarak yargısal davranış araştırmalarının konusunu oluşturuyorsa karşı oydan kaçınmak da aynı şekilde bilinçli bir tercih olarak yargıç davranışı araştırmalarının konusunu oluşturabilir. Bu kapsamda yargıcın karşı oydan kaçınırken güttüğü amaç yargısal davranış teorileri bakımından bir izaha karşılık gelecektir. Yargıç eğer yukarıda bahsedildiği üzere karşı oy yazarken fayda maliyet analizi yapıyorsa bu durumda karşı oydan kaçınmanın stratejik modele ilişkin açıklamalarla uyumluluk göstereceği ifade edilebilir.

---

[365] Marieta Safta, "The Role of Dissenting and Concurring Opinions in the Constitutional Jurisdiction", *Perspectives of Business Law Journal,* 5/1 (2016), s. 210.

[366] Lee Epstein, William M. Landes, Richard A. Posner, "Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis, *Journal of Legal Analysis* 3/1 (2011), ss. 103-104; Felipe de Mendonca Lopes, "Dissent Aversion and Sequential Voting in the Brazilian Supreme Court", *Journal of Empirical Legal Studies* 16/4 (2019), s. 933.

[367] Dar kapsamlı heyetler halinde karar verme, ömür boyu görev yapılan mahkemelerde uzun yıllar birlikte çalışma, oybirliğiyle karar vererek meşruluk sağlanması yönünde baskı hissedilmesi mesleki dayanışma bağlamında karşı oyun ortaya çıkışını azaltan sebepler olarak değerlendirilmektedir. Morgan LW Hazelton, Rachael K. Hinkle ve Michael J. Nelson, "The Elevator Effect: How Collegiality Impacts Dissent", *Unpublished Manuscript* (2007), http://mjnelson.org/papers/HHN.Elevator.Effect.pdf, Erişim Tarihi: 01.10.2022.

[368] Epstein vd., *Why (and When) Judges Dissent*, ss. 103-104.

2.3.1.3.2. Ayrık Oy (Concurring Opinion)[369]

Daha önce de ifade edildiği üzere ek gerekçe ve farklı gerekçe gibi ifadelerle görünürlük kazanan geniş anlamda ayrışık oy her ne kadar tanımı kolay gibi görünse de farklı amaçlarla ortaya çıkabilmektedir. Tam da bu farklı amaç ve motivasyonların ek gerekçe ya da farklı gerekçeyi yargıç davranışı araştırmalarının konusu yaptığını söylemek mümkündür.

Ayrık oy davanın sonucuna farklı ya da ek bir gerekçeyle katılmayı gerektirdiğinden dava sonucunu pekiştirebileceği gibi farklı hukuksal anlayışların gelişmesine de katkı sağlayabilir. Ayrıca yeni gerekçeler gelecekteki davalara temel oluşturmak gibi bir işleve de sahiptir.[370] Ayrık oy farklı araştırmacılar tarafından farklı şekillerde tanımlanarak ayrıma tabi tutulmaktadır. Yapılan bir çalışmada ayrık oy olağan ve özel olarak ikiye ayrılmakta, olağan ayrık oy yargıcın çoğunluğun gerekçesi içerisinde kalarak bir noktayı vurgulamasını ya da gerekçeyi şerh etmesini ifade ederken özel ayrık oy çoğunluk görüşüne katılmakla birlikte gerekçe konusunda ayrılarak alternatif bir gerekçe sunmasını ifade etmektedir.[371]

Bir başka çalışmada ayrık oy türleri temellendirme (groundlaying), işaret etme (signaling), muhafaza etme (preserving), savunma (defending), zayıflatma (weakening) şeklinde beşli bir ayrıma tabi tutulmaktadır.[372]

Temellendirme yönteminde yargıç çoğunluğun eksik yönlerini bir alternatif önermeden belirtebileceği gibi gelecekte çoğunluk tarafından benimsenme umuduyla uyuşmazlığın çözüm yöntemi konusunda farklı bir yöntemle çoğunluktan ayrılması söz konusu olabilmektedir.

[369] İngilizce'de concurring opinion ile ifade edilen kavramın dilimizde doğrudan karşılığı bulunmamakta, ancak çalışmada bütünlüğü sağlamak adına bu aşamadan sonra kısaca ayrık oy kavramı kullanılacaktır.
[370] William McLauchlan, "Concurring Opinions", içinde *The Oxford Companion to the Supreme Court of the United States,* ed. Kermit L. Hall, 2nd edition (New York: Oxford University Press, 2005), ss. 200-201.
[371] Paul J. Wahlbeck vd., *The Politics of Dissent*, s. 490; Kelemen, *Judicial Dissent,* s. 5.
[372] Charles C. Turner, Lori Beth Way, "Classifying Supreme Court Concurrences: The Case of Justice Clarence Thomas", *Journal of Political Science* 31/1 (2003), ss. 148-153.

İşaret etme yönteminde ise yargıç bakmakta olduğu davada gündeme gelmese de gelecekteki davalarda da kullanmak üzere ifade etmek istediği bir düşünceyi belirtmektedir. Mevcut taraflardan ziyade gelecekteki muhtemel davaların taraflarına hitap etme amacı güden bu yaklaşımda dava konusundan uzaklaşma ya da mevcut bir içtihattan kopma eğilimi belirgindir.

Muhafaza etme metodu yine geleceğe yönelik olmakla birlikte uyuşmazlıkla çok fazla ilgisi olmayan düşünülen argümanların ya da tarihsel bazı hususların ayrık oy gerekçesinde yer almasını ifade etmektedir. Bu kapsamda yargıç herhangi bir sebeple bu ifadelerin yazılı kayıt altına alınması amacını güderek ayrık oy gerekçesini yazmaktadır.

Savunma yönteminde yargıç mevcut davanın da sınırlarını aşacak şekilde bir hukuk felsefesi yaklaşımını ayrık oyun gerekçesinde kullanmayı ifade eder. Metinselcilikten (textualism) niyetselciliğe (intentionalism), yargıcın kendi kendini kısıtlamasından (judicial self restraint) yaşayan anayasa (living constitution) kavramına kadar pek çok yaklaşım ayrık oyun konusunu oluşturabilir ve somut davadan ziyade belirgin bir ideolojik ayrımı vurgulama motivasyonuna sahiptir.

Zayıflatma metodunda ise çoğunluktan ayrılan yönlere vurgu yapılarak bir çoğulluk oluşturma etkisi söz konusudur. Bu durumun çoğunluk görüşünü bir içtihada dönüşmesini engelleme ihtimali mevcuttur. Bu bakımdan zayıflatma yöntemiyle yazılan bir ayrık oy çoğunluk görüşüne yönelik bir yaptırım gibi de işlev görebilecektir.

Zayıflatma metoduna benzer şekilde bir çoğunluk görüşüne ayrık oyun eşlik etmesi halinde çoğunluk görüşünün gücünü azaltacağı ve bu nedenle mahkeme kararının içtihada dönüşme ihtimalini azaltacağı başka bir çalışmada daha ifade edilmektedir.[373] Buna karşın, ayrık oyun düşünüldüğünün aksine çoğunluk görüşündeki yanlış ve eksik noktaları düzelterek tamamlayacağı ve güçlendireceği,

[373] Pamela Corley, Artemus Ward, "Opinion Writing in the U.S. Supreme Court", içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), s. 172.

bu nedenle geleceğe de hitap etme kabiliyetini haiz olduğu düşüncesi de göz önünde bulundurulmalıdır.[374]

Corley ise çalışmasında ayrık oyu işlevi açısından genişletici, doktrinel, sınırlayıcı, tereddütlü, vurgulu ve faydasız şeklinde altı kategoriye ayırarak incelemektedir.[375] Buna göre genişletici ayrık oy çoğunluk kararının kapsamını genişleterek katkıda bulunurken doktrinel ayrık oy çoğunluğun kararına katılmakla birlikte tamamen farklı bir gerekçe içeren ayrık oylardır. Sınırlayıcı ayrık oy tercihinde bulunan yargıç çoğunluk belli kısımlarını gereksiz bulmakta ya da mahkemenin gerekçesinde fazla ileri gittiğini iddia etmekte ve bu noktalara dikkat çekmektedir. Tereddütlü ayrık oy yargıcın çoğunluk görüşüne aslında katılmak istemediğini belli ettiği ancak daha önceki bir içtihattan dolayı ya da çoğunluk görüşü oluşturma isteği sebebiyle tercih ettiği bir yöntemdir. Vurgulu ayrık oy yargıcın çoğunluk görüşünde belli noktaların altını çizdiği ya da çoğunluk gerekçesini açıkladığı oylardır. Son olarak faydasız ayrık oy yargıcın çoğunluk kararına uyarken herhangi bir şekilde gerekçeye katılmama sebeplerine ilişkin bir açıklama getirmemesi durumunda ortaya çıkmaktadır.

Bu ayrımlar pozitif hukuk düzeninde belirlenmiş kurallara dayanmamaktadır. Araştırmacılar somut mahkeme kararlarında verilen ayrık oyları inceleyerek içeriklerine ve muhtemel sebeplerine göre bu ayrımları yapmaktadır. Bu kategoriler zaman zaman birbiriyle uyum göstermekle birlikte birbirinden farklılaşması da olağan karşılanmalıdır. Bu kategorilerin sayılanlarla sınırlı olduğunu düşünmemek gerekir. Farklı ülkelerde ve hatta aynı ülkede farklı dönemlerde verilen ayrık oyların incelenmesiyle kategoriler değişiklik gösterebilir.

[374] Ginsburg, *Remarks on,* s. 139.
[375] Corley, *Concurring Opinion Writing,* ss. 16-19.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

3. TÜRK ANAYASA MAHKEMESİ'NDE AYRIŞIK OYLAR

3.1. Türk Anayasa Mahkemesi'ne Genel Bir Bakış

Türkiye'de AYM'nin kuruluşu, 1961 Anayasası'nın kabul edilmesiyle gerçekleşmiştir. Avrupa tipi anayasa yargısı kapsamında değerlendirebileceğimiz AYM iptal ve itiraz davalarının yanı sıra 2012 yılından itibaren bireysel başvuru kapsamında iletilen talepleri incelemiştir.

AYM kurulduğu günden bugüne pek çok kez siyasi tartışmalara konu olmakla birlikte akademik anlamda da yapısı, görevleri, kararları ve meşruiyetine ilişkin olarak ilgi odağı olmuştur. Her ne kadar 1961 Anayasasıyla kurulmuş da olsa Türkiye'de yasaların anayasal denetimiyle ilgili gerek siyasi gerek entelektüel tartışmalar çok öncesine dayanmaktadır.[376]

1924 Anayasası döneminde ise yargısal olarak bazı girişimler olmuş; derece mahkemeleri ya da temyiz mercileri bazı kanun hükümlerinin anayasa aykırı olduğu gerekçesiyle uygulamaktan kaçınma yoluna gitmişlerdir. Ancak Anayasada yargısal denetimle ilgili yetkilendirici bir hüküm olmaması sebebiyle bu girişimlerin sonuçsuz kaldığını söylemek mümkündür.[377]

Anayasa mahkemelerinin meşruiyetine ilişkin farklı tezler ön plana çıkmakta ve mahkemelerin kuruluşu bu tezlerle ilişkilendirilerek açıklanmaktadır. Bunlardan bir tanesi Kelsen'in savunduğu normlar hiyerarşisi çerçevesinde ele alınmaktadır. Buna göre normlar hiyerarşisi kapsamında bir altta yer alan kural bir üsttekine aykırı olamayacağından ve yasaların yargısal denetiminin olmadığı sistemlerde

[376] 1876 Anayasası döneminde anayasa yargısının kurulmasıyla ilgili teklif verilmiş; 1921 Anayasası döneminde ise Ziya Gökalp yazdığı bir yazıda anayasanın üstünlüğünün korunması için bir denetim organı kurulması gerektiğini ifade etmiştir.Gülener ve Uzun, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi,* ss. 21-28.

[377] Artun Ünsal, *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi: "Siyasal Sistem" Teorisi Açısından Türk Anayasa Mahkemesi,* (Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1980), s. 83; Gülener ve Uzun, ss. 28-41.

anayasaların teknik olarak bütünüyle bağlayıcı olmayacağı düşünüldüğünden anayasa yargısı gereklidir.[378]

Anayasa yargısının oluşum sürecine ilişkin bir başka tez kurumsal zorunluluk tezidir. Kurumsal zorunluluk tezi yazılı bir anayasanın kurduğu kurumsal yapıyı korumak için kurumlar arası hakemlik rolü oynayacak bir kurum olarak anayasa mahkemesinin kurulmasını ifade etmektedir. Buna göre ister yatay anlamda yasama, yürütme ve yargı olsun isterse dikey anlamda federal ve federe devlet olsun erkler arasındaki ayrılığa ve karşılıklı etkileşimi güvence altına almak için anayasa yargısına ihtiyaç duyulmaktadır.[379]

Bu konuda ileri sürülen bir başka tez ekonomik menfaatler tezidir. Ekonomik dinamikleri esas alan bu yaklaşım hukukun ve yargının güçlendirilmesinin özellikle sermayenin dolaşımı konusunda bir güvence olması halinde söz konusu olmaktadır. Uzun vadeli ekonomik büyümeyi destekleme ve refahı arttırma konusunda öngörülebilir yasalar ve yargısal denetimin güçlendirilmesi "inandırıcı taahhütler" işlevi görür.[380]

Hirschl'in İsrail, Kanada, Yeni Zelenda ve Güney Afrika ülkelerinde yaşanan anayasal reformları inceleyerek ortaya attığı hegemonik koruma tezi anayasa yargısının kurulmasını ya da güçlendirilmesini belirli bir siyasi sistemi şekillendiren somut sosyal, siyasi ve ekonomik mücadelelerin ayrılmaz bir parçası ve tezahürü olarak görmektedir. Buna göre merkezi oluşturan elitler çevreden gelebilecek tehditlere karşı kendilerini korumak amacıyla yargıya güç ve yetki aktarmaktadırlar.[381] Yargıya aktarılan bu gücün politika yapıcılar açısından avantajları da bulunmaktadır. Zira bu sayede karar alma maliyeti azalacak, toplumsal anlamda tepki oluşturabilecek konularda kararın mahkemeler tarafından verilmesi sağlanarak yıpranmaktan kaçınmayı sağlayacaktır.[382]

---

[378] Rıdvan Değirmenci, *Meşruiyet ve Hukukilik Çerçevesinde Saf Hukuk Kuramı,* (Ankara: Astana Yayınları, 2021), ss. 138-143.
[379] Ergül, *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla,* ss. 75-76.
[380] Ran Hirshcl, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism,* (Cambridge: Harvard University Press, 2004), s.37.
[381] Hirschl, ss. 11-12.
[382] Hirschl, s. 40.

Ülkemiz açısından anayasa mahkemesinin kuruluş sürecine ilişkin olarak hegemonik koruma tezinin argümanlarının kullanılabileceği ifade edilebilir.[383] Bu değerlendirmeyi yaparken anayasa yargısını ortaya çıkaran sebepler ve o dönemin siyasi koşullarına bakmakta fayda bulunmaktadır. Türkiye siyasetinde var olan bölünme, merkezdeki askeri ve bürokratik elitlerle çevresel güçler arasındaki mücadeleyle açıklanabilir. Bu husus Şerif Mardin tarafından merkez-çevre ayrımıyla ifade edilmektedir.[384]

Bu kapsamda merkez, Osmanlı İmparatorluğunda modern dönemde aydınların benimsediği değerleri siyasi alanda uygulamaya koyan İttihat ve Terakki Cemiyeti (İTC), 1921 Anayasası döneminde Birinci Meclis döneminde çoğunluğu İTC taraftarlarından oluşan ve Mustafa Kemal'in önderliğini yaptığı I. Grup, ve 1924 Anayasası ve Tek Parti döneminde CHF ve CHP olarak karşılık bulmaktadır. Bu bağlamda çevre ise bunların karşısında olan kesimler ve gruplar olarak tanımlanmaktadır.[385]

Merkezin ve merkezdeki bürokratın gözünde taşra, çevre ulusal politikaların yapım sürecinde etkisinin kısıtlanması gereken ve Osmanlı İmparatorluğundan beri olası bir fitne, başkaldırı ve isyan alanı olarak görülmüştür. 1950'li yıllarda ise merkez bürokrasi seçilmiş çevre temsilcilerinin egemenliği altına alınmaya çalışılmış ancak bu mücadele bürokratik merkez lehine 1960 askeri darbesiyle sonlanmıştır.[386]

---

[383] Ergül, *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla,* s. 125; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, 471; Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısının,* ss. 193-205; Barın, kuruluş itibarıyla bu teze katılsa da 2010 sonrası için bu tezin AYM için geçerliliğini yitirdiğini ifade etmektedir. Mahkemeye ilişkin yapılan değişikliklerin ve verilen bazı kararların, değerlendirme yapmak için erken olduğunu kabul etmekle birlikte, en azından paradigma değişikliğine ilişkin bir karine oluşturabileceğini savunmaktadır. Barın, *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti,* ss. 119-121.

[384] Şerif Mardin, "Center-Periphery Relations: A Key to Turkish Politics?" Daedalus 102, no. 1 (1973): ss. 169–190; Benzer bir ayrım Emre Kongar tarafından devletçi seçkinci cephe ile gelenekçi liberal cephe şeklinde yapılmıştır. Emre Kongar, *21. Yüzyılda Türkiye: 2000'li Yıllarda Türkiyenin Toplumsal Yapısı,* 23. Basım, (İstanbul: Remzi Kitabevi, 1999), ss. 131-132.

[385] Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısının*, ss. 207-227; Mardin, s. 181.

[386] Ersin Kalaycıoğlu, "1960 Sonrası Türk Politik Hayatına Bir Bakış: Demokrasi Neo-Patrimonyalizm ve İstikrar", içinde *Türk Siyasal Hayatı: Türkiye'de Politik Değişim ve Modernleşme,* Genişletilmiş 5. Basım, (Ankara: Sentez Yayıncılık, 2014), s. 518.

Türkiye'de 1961 Anayasasıyla anayasa yargısının neden kurulduğuyla ve hegemonik koruma teziyle ilişkilendirilmesine ilişkin sorulara cevap vermek için özellikle çok partili hayata geçiş ve tek parti döneminin sona erdiği sürece odaklanmakta fayda bulunmaktadır. 1946 yılında kurulan ve 1950 seçimleriyle tek başına iktidara gelen Demokrat Parti (DP) o dönem cari olan çoğunlukçu seçim sisteminin de etkisiyle 1960 darbesine kadar yapılan seçimlerde aldığı oy oranıyla kıyaslandığında mecliste yüksek temsil imkânı bulmuştur.[387]

DP iktidarı her ne kadar tek parti iktidarının bunalttığı geniş toplum kesimleri bakımından bir umut olarak ortaya çıkmış ve iktidarının ilk yıllarında ekonomik liberalleşme ve kamu hürriyetleri açısından önemli adımlar atsa da ilerleyen yıllarda başta siyasi olmak üzere kendisine muhalif kesimler üzerinde yürüttüğü baskıcı politikalar tansiyonu yükselterek 1960 darbesine giden süreci oluşturmaktadır.[388]

Tek parti iktidarının sona ermesiyle birlikte Türkiye'de hâkim bürokratik elitlerin gücünü kaybetmesi ve DP iktidarı döneminde artan baskı ile yasamanın denetimsiz oluşu sebebiyle anayasaya aykırı yasaların çıkması 1960 darbesini gerçekleştirenlerin siyasi iktidarı daha iyi sınırlandırabilmek için bazı çözümler aramaya itmiştir. Bu kapsamda ikinci bir meclis ve Anayasa Mahkemesinin kurulması tercih edilmiştir.[389]

Anayasa mahkemesi kurulmasına ilişkin tartışmalar uzunca bir süre dar bir akademik kadro çerçevesinde gerçekleşmişse de 1924 Anayasasının 103. maddesinde ortaya konan hiçbir kanunun anayasaya aykırı olamayacağı ilkesine dayanarak mahkemelerin anayasaya aykırı gördükleri kanunları ihmal edebilecekleri ifade edilmiştir.[390] Çok partili hayata geçişle birlikte ilk olarak muhalefette olan DP daha sonra da DP iktidarında muhalefette bulunan partiler anayasa mahkemesi kurulmasını da içeren anayasa değişikliği tekliflerini kamuoyuyla paylaşmıştır.[391]

---

[387] Abdullah Yasin Erdem, "Seçim Kanunlarının Düzenlenmesinde Temsilde Adalet ve Yönetimde İstikrar İlkelerinin Bağdaştırılabilirliği", *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2017, ss. 52-54.
[388] Gülener, s. 230-235; Kongar, *21. Yüzyılda Türkiye,* s. 149.
[389] Ünsal, *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi,* s. 103; Bülent Daver, "Anayasa Mahkemesi Yargıcı (Üyesi), *Anayasa Yargısı Dergisi,* C. 3, 1986, s. 14.
[390] Soysal, *Dinamik Anayasa*, ss. 18-19.
[391] Soysal, ss. 19-20.

Çok partili hayata geçişten sonra anayasa yargısının önemini daha sonra Mahkeme başkanlığı da yapan Muhittin Taylan şu sözlerle ifade etmiştir:

> "Bizde 1950-1960 arasında anayasa mahkemesi kurulabilmiş olsaydı, yasama meclisindeki iç tüzük kurallarının çiğnenmesi, özgürlükleri kısıtlayan yasaların yürürlükte kalabilmesi, yasama meclisinin yargı yetkisini kullanma gibi birçok anayasa ve hukuk dışı işlemlere başvurulması önlenebilirdi. Belki de 1960 Devrimine gerek kalmazdı."[392]

1961 Anayasasıyla kurulan AYM'nin kurulurken çoğunluk iktidarını sınırlandırma amacı taşıdığı ifade edilebilir. Ancak bu sınırlandırma liberal anayasacılığın da temellerinden olan temel hak ve özgürlükler lehine iktidarın sınırlandırılması değil, Hirschl'in ortaya attığı hegemonik koruma tezinde olduğu gibi bürokratik ve siyasi elitlerin genel oya karşı güvensizliğinden kaynaklanan bir sınırlandırma olarak ifade edilmektedir.[393]

Yargı Türk siyasal hayatında bürokratik bir yapı olarak ve özerk bir konumda değerlendirilmektedir. Anayasanın üstünlüğünü korumakla görevli AYM'nin de görevlerini yerine getirirken kullandığı anayasal değerler ve bu değerlere atıfları Mahkeme'yi seçilmişler karşısında bir ağırlık merkezi olarak bürokrasinin unsuru şeklinde nitelendirmeye yol açmaktadır.[394] Kuruluşu itibarıyla çoğunluğu sınırlamanın yanı sıra merkezi değerleri koruma görevi de AYM'ye yüklenmiş, AYM bir nevi modernleşme projesinin bir unsuru gibi düşünülmüştür.[395]

3.2 Kuruluşundan Bugüne Türkiye'de Anayasa Mahkemesi

27 Mayıs 1960 darbesinden sonra 1924 Anayasası kaldırılarak Kurucu Meclis aracılığıyla 1961 Anayasası hazırlanmıştır. Anayasa hazırlanırken çoğunluk ta-

[392] Taylan'dan aktaran Ünsal, *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi,* s. 85.
[393] Mustafa Erdoğan, *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset,* Güncellenmiş 9. Baskı, (Ankara: Hukuk Yayınları, 2016), ss. 146-147; Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku,* s. 471; Soysal, s. 65.
[394] Ergül, *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla*, s. 207.
[395] Ergül, s. 224.

hakkümünü engellemek amacıyla iktidarın kullanımının paylaşıldığı bir sistem tasarlanmıştır. Bu kapsamda en önemli gelişme 1924 Anayasasında yer alan yetkili ve üstün Meclis anlayışına karşılık milletin egemenliğini yetkili organlar eliyle kullanacağı hükmüdür. Bu değişikliğin çoğunlukçu demokrasiden iktidarın kullanımının paylaşıldığı bir sistem lehine dönüşümü ifade ettiği söylenebilir.[396] Bu paylaşımın anayasal izdüşümlerinden belki de en önemlisi bir reform niteliğinde olan AYM'nin kuruluşu olmuştur.[397] AYM pek çok Avrupa ülkesiyle kıyaslandığında ülkemizde nazaran daha erken bir tarihte kurulmuştur.[398]

Temel hak ve hürriyetlere ilişkin olarak geniş hükümlere yer veren ve yasamanın bu konuda takdirini kısıtlayan 1961 Anayasası yapılırken yargıçlar devletine yol açabilecek çözümlerden kaçınıldığı ve pek çok konuda daha makul çözüm arandığı iddia edilmiştir. Ancak öte yandan da AYM'nin elitlerin benimsediği anayasal sistemin yaşayabilmesi için en önemli umut kaynağı olduğu ifade edilmektedir.[399]

Egemenliğin kullanımına birtakım kurumlara dağıtılan yetkiyle bürokrasinin ortak edilmesi, özellikle olası CHP iktidarında askeri ve sivil bürokrasinin yanı sıra yargı bürokrasisinin de dâhil olduğu "Cumhuriyetçi ittifak"ın[400] güçlü bir hükümet kurması amacını taşımaktadır. Benzer doğrultuda farklı bir parti iktidara geldiğinde ise Mahkeme, İttifak'ın lehine bir fren görevi görecektir.[401]

AYM verdiği birçok kararında varlık nedeninin bireylerin hak ve özgürlüklerini korumak olduğunu ifade etse de özellikle siyasi partilere ilişkin kararlarında insan hakları değil ideoloji eksenli paradigmayla hareket ettiği ifade edilmektedir.[402]

---

[396] Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku,* s. 39.
[397] Çağlar da Anayasa Mahkemesinin kurulmasını üzerinde yeterince durulmayan bir hukuk ihtilali olarak değerlendirmektedir. Bakır Çağlar, "Parlamentolar ve Anayasa Mahkemeleri, Teori ve Pratikte Anayasa Yargısının Sınırları Problemi", *Anayasa Yargısı Dergisi,* C. 3 (1986), s. 144.
[398] Ergun Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci Anayasa Yapımı ve Anayasa Yargısı,* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014), s. 144.
[399] Soysal, *Dinamik Anayasa,* s. 65.
[400] Cumhuriyetçi ittifak tanımı Ceren Belge'den mülhem bir şekilde kullanılmıştır. Ceren Belge, "Friends of the Court: The Republican Alliance and Selective Activism of the Constitutional Court of Turkey". *Law Society Review*, 40(3) 2006, ss. 653–692.
[401] Taha Parla, "1961 Anayasası'nda Yasama Yürütme İlişkisi", *Cumhuriyet Dönemi Türkiye Ansiklopedisi,* C. 1, (İstanbul, İletişim Yayınları, 1983) s. 39.
[402] Arslan, *Anayasa Teorisi,* s. 242.

1961 Anayasası merkez-çevre ikileminde merkezi değerler sistemini yeniden kurarken AYM temel aktörlerden biri konumunda olmuştur. Mahkemenin kurulduğu günden bu yana birey haklarından çok resmi ideolojinin temel değerlerinden olan rijit bir milliyetçi ve laikçi paradigmanın koruyucu konumunda olması hâkim elitlerin (merkez) beklentilerine uygun şekilde hareket ettiğini göstermektedir.[403]

Mahkemenin bu konumu onunla ilgili demokratik meşruluk tartışmalarının kaynağına işaret etmektedir.[404] Temsili nitelikte de olsa milli egemenliğin en dolaysız yansıdığı organ olan Millet Meclisi'nin Mahkeme'ye sadece 3 üye seçebiliyor oluşu bu meşruiyet tartışmaları bakımından dikkate değer görülmektedir.

Mahkemeye ilişkin olarak kuruluşundan bugüne gerek örgütsel yapısı gerek işlevleri bakımından çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Ancak 60 yılı aşan süredir faaliyet gösteren Mahkeme Türk hukuk ve siyasi hayatında önemli bir yer tutmakta ve uzun yıllardır süren kurumsal varlığıyla devlet içerisinde istikrarlı bir kurum niteliği taşımaktadır. Zira mahkemeye ilişkin meşruiyeti de dâhil yürütülen tartışmalara rağmen varlığı korunmuştur.

3.2.1. 1961 Anayasası Döneminde Anayasa Mahkemesi

1961 Anayasası 8. maddede kanunların anayasaya aykırı olamayacağı hükmüne yer vermiş ve bunu sağlamak amacıyla da AYM 145-152. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Anayasa, Mahkemenin iptal ve itiraz yoluyla denetim yapacağını belirtmiştir. Avrupa tipi Anayasa yargısı kapsamında merkezileşmiş bir denetim organı olarak öngörülen Mahkeme'nin bir yüksek mahkeme değil özel mahkeme olduğu ifade edilebilir. Mahkeme'nin kuruluşuna ilişkin olarak Kurucu Meclis görüşmelerinde yürütülen tartışmaların Mahkeme'nin kurulup kurulmamasına ilişkin değil de daha çok ayrıntılara ilişkin yürütülmesi de olası çoğunluk iktidarına yönelik korkunun karinesini teşkil etmektedir.[405]

1962 tarihinde başlayan çalışmalar aynı yıl içinde neticelenmiş ve 44 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun

[403] Turhan, *Anayasa Yargısının,* s. 41; Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci,* s. 146.
[404] Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısının,* ss. 248-249.
[405] Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci,* s. 134.

25.04.1962'de Resmi Gazete'de yayımlanmış ve 24.05.1962 tarihli Resmi Gazete'de ismi yazılı üyeler yemin ederek göreve başlamışlardır.

Bu dönemde AYM'ye ilişkin en dikkat çekici noktalardan biri olarak Anayasa değişikliklerinin denetimiyle ilgili sınırlayıcı bir hüküm olmaması sebebiyle Mahkeme'nin esas bakımından inceleme yetkisini kendinde görmüş olması gösterilmiştir.[406] Bu sayede Anayasa'nın temel ilkelerinin bürokratik bir denetim ve korumaya kavuşturulduğu da ifade edilmektedir.[407] Bu husus 1971 muhtırasından sonra yapılan anayasa değişikliğiyle düzenlenerek Anayasa değişikliğine ilişkin kanunların sadece şekil bakımından denetlenebileceği hüküm altına alınmıştır. Ancak Mahkeme bu konuda aktivist bir tutum geliştirerek bazı anayasa değişiklikleri hakkında şekle aykırı olduğundan bahisle iptal kararı verilmiştir.[408]

1971 muhtırası sonrası yapılan anayasa değişikliğiyle pek çok hükümle birlikte Mahkeme'nin yapısına ve faaliyetlerine ilişkin hükümlerde de bazı değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerin altında yatan temel sebep olarak anayasanın toplumun bünyesine fazla özgürlükçü olması sebebiyle uymadığı ifade edilmektedir.[409] Anayasa yargısının etkisini azaltmaya yönelik bazı değişiklikler de söz konusu olmuştur. AYM tarafından daha önce iptal edilen bazı maddeler muhtıra sonrası ortaya çıkan yarı-askeri rejim şartlarında anayasa değişikliği yoluyla Anayasaya eklenmiştir. Bu husus Tanör tarafından anayasaya karşı hile olarak değerlendirilmektedir.[410]

1971 Anayasa değişiklikleri ayrıca Mahkeme'nin üye yapısına ilişkin olarak da değişikliğe giderek Mahkeme'nin çoğulculuktan hayli uzak olan yapısı daha da

---

[406] Bu konudaki düzenleme eksikliğine rağmen Mahkemenin sadece 1970/31 nolu kararında şekil yönünden iptal ettiği anayasa değişikliğine ilişkin kararında esasa ilişkin olarak da denetim yetkisini haiz olduğunu ifade ettiğini belirtmek gerekir.
[407] Ünsal, *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi,* s. 105.
[408] Anayasa Mahkemesi 1975/87 nolu kararında ise Anayasanın açık hükmüne rağmen Cumhuriyetin niteliklerinin de değişmezlik kapsamında olduğu ve bu değişmezlik kuralının bir şekil kuralı niteliğinde olduğunu ifade etmektedir. Bu kapsamda değişiklik teklifinin bu değişmezlik kuralını ihlal etmemesi teklif bakımından şekil şartını oluşturmaktadır. Mahkeme 1971'den sonra 1976/46, 1977/4 ve 1977/117 numaralı kararlarında da aynı gerekçeyle anayasa değişikliklerini iptal etme yoluna gitmiştir. Bu hususun mahkemenin takdir yetkisini oldukça genişleteceği ifade edilebilir.
[409] Bülent Tanör, *İki Anayasa 1961-1982,* 5. Baskı, (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013), s. 34.
[410] Tanör, s. 46.

uzaklaşacak biçimde değiştirilmiştir. Bu değişiklikler de AYM'nin hâkim devlet elitleri açısından daha "emin ellerde" olmasını sağlamaktadır.[411]

3.2.2 1982 Anayasası Döneminde Anayasa Mahkemesi

1970'li yılların sonunda yaşanan ekonomik bunalım, toplumsal anarşi ortamı yaygın bir huzursuzluk ve ümitsizlik havası yaratmıştır. Artan şiddet olayları ve bazı siyasi cinayetlere ek olarak siyasilerin kendi aralarında yaşadıkları gerginlik ve uzlaşmazlık 12.09.1980'de Kenan Evren liderliğindeki askeri cuntanın müdahalesiyle sonuçlanmıştır.[412]

1982 Anayasası bu müdahale sonrası süreç sonunda ortaya çıkmış ve halkoyuyla kabul edilerek yürürlüğe girmiştir. 1961 Anayasası ve yapım süreciyle bazı benzerlikler taşıyorsa da AYM'ye ilişkin zikredilmesi gereken önemli farklılıklar bulunmaktadır. Özellikle üye seçimi konusunda yapılan değişikliklerle Cumhurbaşkanına geniş yetkiler tanınarak üye seçimi neredeyse Cumhurbaşkanı tekeline bırakılmıştır.[413]

Üye seçimine ilişkin bu farklılık 1982 Anayasasını yapan hâkim askeri gücün 1961 Anayasasını yapanlara nazaran siyaset kurumuna karşı daha güvensiz olduğunu göstermektedir.[414] 1982 Anayasası genel karakteristiği itibarıyla güçlü devlet ve otoriter idare vurgusunu daha belirgin hissettiren bir anlayışla yürütmeyi diğer erkler karşısında güçlendirmiştir. Bu nedenle daha taslak şeklinden itibaren Anayasanın demokratik-liberal anayasa teorisinin tersine bir anti-anayasa ya da karşıt anayasa olduğu ifade edilmektedir.[415]

AYM, bu dönemde verdiği pek çok kararla tartışmaların odak noktası olmuştur. Bu kararlar hem özgürlükler lehine bazı düzenlemelerin engellenmesi sonucunu

---

[411] Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci,* s. 156.
[412] Erdoğan, *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset,* ss. 182-186.
[413] Bu konuda Anayasayı yapan askerlerin sivil seçkinlere ve seçilmiş organlara duydukları güvensizlik vardır. Ancak ilerleyen dönemlerde Cumhurbaşkanının parlamento tarafından seçilmesiyle Mahkemenin de siyasallaşabileceği riski göz ardı edilmiş görünmektedir. Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısının,* s. 256-259; Bunun bir nedeninin Anayasayı yapan askerlerin daha sonra da bir askerin Cumhurbaşkanı olacağı ya da en azından Silahlı Kuvvetlerin kabul edebileceği bir kişi olacağını düşünmeleridir. Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci,* s. 84.
[414] Özbudun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci,* s. 136.
[415] Tanör, *İki Anayasa,* s. 139.

ortaya çıkarmış hem de verilen kararın siyasi sonuçlarının fazlasıyla belirgin olması sonucu aktivist bir eksende ortaya çıkmıştır. Bu kararların Mahkeme'ye ilişkin tartışmaların artmasına ve derinleşmesine sebep olduğu ifade edilebilir.

2010 yılında yapılan değişiklikle özellikle Mahkeme'nin üye kompozisyonunda ve faaliyetlerine ilişkin önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu kapsamda üye sayısı değiştirilerek işlevselliği tartışılabilecek yedek üyelik kurumuna son verilmiştir. Üye seçiminde Cumhurbaşkanının yanı sıra TBMM'ye yetki verilmiş olması da demokratik meşruluk açısından önemli bir gelişme olarak değerlendirilmelidir. 2017 yılında yapılan anayasa değişikliğiyle birlikte hükümet sisteminin değiştirilmesi sonucu Cumhurbaşkanı 12 üye ve TBMM 3 üye seçmektedir. Cumhurbaşkanının meclis çoğunluğuna da hâkim olduğu hallerde bu husus hem yasamayı hem yürütmeyi denetleyecek kişilerin seçiminde Cumhurbaşkanının tek başına söz sahibi olması sonucunu doğurabilecektir. Ayrıca TBMM'de yapılacak seçimde nitelikli çoğunluğun sağlanamaması halinde basit çoğunluğun yeterli görülmesi de bu sonuca hizmet edecektir. Bu durumun kuvvetler ayrılığıyla ilgili olumsuz sonuçlar doğurma ihtimali bulunmaktadır.

2010 anayasa değişikliğiyle getirilen bireysel başvuru usulü bu değişikliğin en önemli noktalarından biri olarak dikkat çekmektedir. Zira bu sayede temel hak ve özgürlüklerin korunması konusunda önemli ve işlevsel bir adım atıldığı söylenebilir. Bunun yanı sıra halkın katılımı, hukukun üstünlüğü gibi hususlarda bireysel başvuru usulünün sunabileceği potansiyel katkı siyasal sistemin işleyişi bakımından da önem arz etmektedir.

2017 yılında ise yapılan değişiklikler hükümet sisteminin değişmesi ve askeri yargının kaldırılmasının Anayasayla uyumlulaştırılması kapsamında bazı değişiklikler yapılmıştır. Bu değişiklikler üye sayısı bakımından askeri yargı organlarından seçilen üyeliğin kaldırılması ve cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin denetim kapsamına alınması hususunda olmuştur.

Tablo 2. 1961 ve 1982 Anayasaları Dönemlerinde AYM'nin Yapısı[416]

[416] Tablo oluşturulurken Gülener'in çalışmasında hazırlamış olduğu tablo örnek alınmıştır. Gülener, *Türkiye'de Anayasa Yargısının,* ss. 261-262; Tablodaki bilgiler yazılırken hem Anayasa ve

	1961 Anayasası	1982 Anayasası İlk Hali	1982 Anayasası Bugünkü Durum
Üye Sayısı	15 asıl / 5 yedek	11 asıl / 4 yedek	15 üye[417]
Üyelerin Geldiği Kaynaklar[418]	**ASIL ÜYELER** Yargıtay – 4 Danıştay– 3 Sayıştay– 1 Millet Meclisi – 3 Cumhuriyet Senatosu – 2 Cumhurbaşkanı – 2 **YEDEK ÜYELİKLER** Yargıtay – 2 Danıştay – 1 Millet Meclisi – 1 Cumhuriyet Senatosu - 1	**ASIL ÜYELER** Cumhurbaşkanı – 11 Yargıtay 2 Danıştay 2 Askeri Yargıtay 1 AYİM 1 Sayıştay 1 YÖK 1 Üst Kademe Yöneticiler ve Avukatlar 3) **YEDEK ÜYELİKLER** Yargıtay – 2 Danıştay – 1 Üst Kademe Yöneticiler ve Avukatlar 1	**TBMM** Sayıştay – 2 Avukatlar – 1 **CUMHURBAŞKANI**[419] Yargıtay – 3 Danıştay – 2 YÖK – 3 Üst Kademe Yöneticiler, Avukatlar, 1. Sınıf Hâkim ve Savcılar, AYM Raportörleri - 4
Üyeliğin Sona Ermesi	65 yaş	65 yaş	12 yıl

ilgili metinlerinden hem de Gülener ve Uzun'un çalışmasından yararlanılmıştır. Gülener ve Uzun, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi.*

[417] 2010 Anayasa değişikliğiyle üye sayısı önce 17'ye çıkarılmış; ancak 2017 anayasa değişiklikleriyle askeri yargının kaldırılması sonucu askeri yargı kökenli üyelikler kaldırılarak üye sayısı 15 olarak belirlenmiştir.

[418] 1961 Anayasası m.145/3 - Yasama Meclislerince seçilecek üyelerden birer kişinin Üniversitelerin hukuk, iktisat ve siyasal bilimler öğretim üyelerinin birlikte toplanarak, açık üyeliklerin üç katı tutarında ve gizli oyla gösterecekleri adaylar arasından olması gereklidir.

[419] Cumhurbaşkanının Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesinden seçtiği birer üye 2017 yılında askeri yargının kaldırılması sonucunda maddeden çıkarılmıştır.

Denetimin Kapsamı	Kanun TBMM İçtüzüğü Anayasa Değişiklikleri[420]	Kanun KHK TBMM İçtüzüğü Anayasa Değişiklikleri (Şekil bakımından)	Kanun Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi[421] TBMM İçtüzüğü Anayasa Değişiklikleri (Şekil bakımından)
Başvuru Yetkisi	Cumhurbaşkanı Son milletvekili seçiminde %10 alan siyasi partiler TBMM'de temsilcisi olan partiler veya meclis grupları Yasama meclislerinden birinin 1/6 tutarındaki üyeleri Kendi görevlerini ilgilendiren konularda; Yüksek Hakimler Kurulu Yargıtay Danıştay Askeri Yargıtay Üniversiteler	Cumhurbaşkanı İktidar ve ana muhalefet partilerinin meclis grupları TBMM üye tam sayısının 1/5 tutarındaki üyeleri	Cumhurbaşkanı TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubu[422] TBMM üye tam sayısının 1/5 tutarındaki üyeleri
Başvuru Türü	İptal İtiraz	İptal İtiraz	İptal İtiraz Bireysel Başvuru
Başvuru Süresi	90 Gün	Esas (60 gün) Şekil (10 gün)	Esas (60 gün) Şekil (10 gün)

[420] 1971 Anayasa değişiklikleriyle Anayasa değişikliklerinin sadece şekil bakımından inceleneceği hükmü eklenmiştir.
[421] 2017 yılında değişen hükümet sisteminin bir gereği olarak kaldırılan KHK yerine cumhurbaşkanlığı kararnameleri denetim yetkisi içerisine alınmıştır.
[422] 2017 yılında gerçekleşen hükümet sisteminin bir gereği olarak iktidar ve ana muhalefet partileri yerine TBMM'de en fazla üyeye sahip iki siyasi parti grubu Mahkeme'ye başvuru yetkisine sahiptir.

3.3. Türk Anayasa Mahkemesinde Karar Türleri

AYM'nin baktığı davalara göre hüküm değişebilmekte ve bu kapsamda yargıçların verebileceği kararlar farklılaşabilmektedir. Norm denetimi kararlarında işin esasına girildiği hallerde AYM üyeleri incelenen normun anayasaya aykırı ya da uygun olduğu yönünde tercihte bulunabilmektedir. Kararın verildiği dönem geçerli olan mevzuata göre geçerli hükümler gereğince de öngörülen çoğunluğu sağlayan taraf çoğunluk görüşü olarak hükmü oluşturmaktadır.

2010 Anayasa değişikliğiyle yürürlüğe giren ancak 2012 yılında hayata geçen bireysel başvuru imkânında ise bir normun değil kişilerin temel hakkı ihlal edildiği iddiası incelendiğinden yargıçların tercihleri de kabul edilebilirlik kararı verilerek işin esasına girilen davalarda ihlalin olduğu ya da olmadığı şeklinde olmaktadır. AYM'nin bu temel görevlerine ek olarak yerine getirdiği diğer görevler bakımından da niteliği gereği yargıç tercihleri farklılaşabilmektedir.

Yüce Divan sıfatıyla yapılan yargılamalarda görevleriyle ilgili suçlar bakımından yapılan yargılamalarda Mahkeme üyeleri yargılanan kişi iddia edilen suçu işlediği ya da işlemediği yönünde karar verebilmektedir. Siyasi partilerin kapatılması davalarında ise yargıçlar partinin temelli kapatılması yönünde karar verebileceği gibi partinin kapatılmaması yönünde de oy kullanabilir. Bunlara ek olarak dava konusu fiilin ağırlığına göre siyasi partinin Devlet yardımından kısmen ya da tamamen yoksun bırakılması yönünde oy kullanılabileceği gibi, itham edilen partinin cezalandırılmaması yönünde de oy kullanılabilir.

3.3.1 Türk Anayasa Mahkemesinde Ayrışık Oylar

Heyet halinde verilen kararların doğası gereği heyet içerisinde farklı görüşlerin ortaya çıkması muhtemel ve olağan olarak değerlendirilmelidir. Bu kararlar zaman zaman oybirliğiyle alınabileceği gibi daha önce de açıklandığı gibi farklı koşullar farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olabilmektedir.

Kararı veren heyetin üye sayısının çokluğu, hakkında karar verilen uyuşmazlığın niteliği gibi hususlar bu konuda belirleyici olabilmektedir. Bu noktada anayasa yargısını diğerlerinden ayırmak da fayda olduğu düşünülmektedir. Zira anayasa

mahkemeleri hem diğer mahkemelerden daha fazla sayıda üyenin katılımıyla karar vermekte hem de uyuşmazlıkların daha çetrefilli ve çok yönlü olma ihtimalleri diğer yargı organlarına nazaran daha fazladır. Bu kapsamda AYM'nin vermiş olduğu kararlarda da hem karşı oy hem de ayrık oy çeşidi olarak farklı gerekçeler ya da ek gerekçeler yer alabilmektedir.

Türkiye diğer Avrupa ülkeleriyle kıyaslandığında karşı oy geleneğinin eski olduğu söylenebilir. İlk kurulduğu günlerden itibaren AYM üyelerinin karşı oy yazıyor olması Mahkeme'yi Avrupa'da bulunan örnekleriyle karşılaştırıldığında karşı oyun kurumsallaşmasıyla ilgili öncü mahkemelerden yapmaktadır.[423] Mahkemenin karşı oy konusundaki tarihselliğine rağmen anayasa hukukçularının ilgi alanına girdiğini söylemek güçtür.[424]

AYM'yi kuran 1961 Anayasasında bu konuda sınırlayıcı bir hüküm olmaması sebebiyle AYM'nin kurulduğu günden bu yana verdiği kararlarda karşı oy kurumuna yer verdiği söylenebilir. Bununla birlikte zaman zaman kararlarda farklı gerekçeler ya da ek gerekçeler de sunulabilmektedir. AYM'nin o dönem kuruluşuna ilişkin çıkarılan 44 sayılı Kanunun 39. maddesi Mahkeme kararlarının gerekçeli olarak yazılması gerektiğini belirterek muhalif kalanların muhalefet sebeplerini açıklayacaklarını ve kararın ilgililere muhalefet şerhi ile birlikte tebliğ edileceğini hüküm altına almıştır.[425] 1971 yılında yapılan Anayasa değişikliğiyle 152. madde düzenlenerek Mahkeme kararlarının gerekçesi olmadan yazılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

Ayrışık oyların tartışma zenginliği ya da hukuk kültürü bakımından potansiyel değeri düşünüldüğünde akademik olarak daha fazla ilginin muhatabı olması beklenebilecek bir durumdur. Ancak hukuk geleneğimizde AYM kararları söz konusu olduğunda daha çok hüküm kısmına odaklanıldığı ve ağırlıklı olarak Mahkemenin

[423] Almanya'da 1971, İspanya'da 1978 yılında karşı oy yazmaya izin verilmiştir.1956'da kurulan İtalyan Anayasa Mahkemesinde ise karşı oy yazmak halen yasaktır. Rosa Raffaelli, *Dissenting Opinions in the Supreme Courts of the Member States*, (Belgium: European Parliamentary Research Service, 2012).
[424] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı Oy,* s. 137.
[425] Anayasa Mahkemesinin esası inceleyerek oyçokluğuyla vermiş olduğu ilk karar 1962/221 esas numaralı karardır. Karara muhalif üyeler "muhalefet şerhi" başlığıyla karara katılmama gerekçelerini açıklamışlardır.

ne yönde karar verdiğiyle ilgilenildiğini söylemek mümkündür. Kararın oybirliğiyle mi oyçokluğuyla mı alındığı, ayrışık oy yazan üyeler daha çok, kamuoyunun ilgisinin yüksek olduğu davalarla sınırlı şekilde, medyanın ilgisini çekmektedir. Bu ilginin de akademik tartışmalarla çok fazla ilgisinin olmadığı muhakkaktır.[426]

AYM'nin ilk zamanlarında verilen kararlarda hükme muhalif olan üyelerin isminin altına "muhalif" ibaresi eklenmiştir. Bu uygulamadan daha sonraları vazgeçilmiş olsa da karşıt görüşte olan AYM üyelerini nitelemek için kullanılacak en uygun ifade olduğu belirtilmektedir.[427] Muhalif nitelemesi Mahkeme'nin kuruluş kanunuyla da uyum içerisinde bir kullanım olarak dikkat çekmektedir.

AYM'nin yapısına ve görevlerine ilişkin yürürlüğe konan diğer kanunlarda da benzer hükümler yer almıştır. 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun[428] "Anayasa Mahkemesi kararları" başlıklı 53/1. maddesi de kararda muhalif kalanların muhalefet sebeplerini açıklamaları gerektiğini ve kararın ilgililere bu şekilde tebliğ edileceğini hüküm altına almıştır. 2011 tarihli aynı adlı Kanunun[429] 66/7. maddesi de muhalif kalan üyelerin, kararda muhalefet nedenlerini İçtüzükte belirtilecek süre içinde yazılı olarak teslim edeceğini ve kararların ilgililere bu şekliyle tebliğ olunacağını belirtmiştir.

Muhalefet şerhi ifadesinin kullanımı da istikrarlı bir şekilde gerçekleşmemiş; 1966 yılında verilen bazı kararlarda "karşı oy yazısı" tabiri tercih edilmiştir.[430] Bir karşıtlık durumunu niteleyen "karşı" sözcüğünün yargıcın bireysel tercihi anlamında "oy" kelimesiyle birleşmesiyle bu kavramın oluştuğu ifade edilebilir. Bununla birlikte günümüze gelene kadar ayrışık oy olarak ifade ettiğimiz çoğunluk hükmünden ve/veya gerekçesinden ayrışma için farklı ifadelerin kullanımı söz konusu olmuştur. Farklı üyelerin özellikle farklı kullanımları tercih ettiği ifade edilebilir. Belli

[426] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı Oy,* ss. 138-139.
[427] İngilizce'de de karara muhalefet eden üyelere "dissenter" (muhalif) denmektedir. Yolcu, s. 152.
[428] RG Tarih: 13.11.1983 Sayı: 18220
[429] Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu Ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, RG Tarih: 03.04.2011 Sayı: 27894.
[430] Bu ifade ilk kez Recai Seçkin tarafından kullanılmıştır. Esas sayısı:1963/67, Karar sayısı:1966/19, Karar tarihi:14/4/1966

bir süre bu farklı kullanımların devam ettiği ancak günümüze geldiğinde daha istikrarlı bir kullanım tercihinin oluştuğu ifade edilebilir.

Karşı oy tabirinin hukuksal bir terim olarak kullanımının, heyet halinde verilen kararın hüküm niteliğinde olduğu ve mahkemelerin kolektif iradesi olarak ortaya çıktığı düşünüldüğünde tartışmalı bir husus olduğu iddia edilmektedir. Buna ek olarak AYM'nin hem "karşıoy" hem de "karşı oy" şeklinde kullanımı barındırdığı, ancak "muhalefet şerhi" ifadesinin çoğunluk görüşüne muhalefet etme anlamında daha doğru bir kullanım olduğu ifade edilmektedir.[431]

Muhalefet şerhi ya da karşı oy hukuk dünyamıza AYM ile dâhil olmuş değildir. Yüksek mahkemeler nezdinde azınlık görüşlerine ilişkin pratiğin temelleri 19. yy ikinci yarısına kadar götürülebilir. Şurayı Devlet'e (Danıştay) ilişkin mevzuatta azınlıkta kalan üyelerin isimlerinin karara yazılacağı açıkça belirtilmişken Cumhuriyet sonrası dönemde Danıştay'da bu husus açıkça yazılmasa da zımnen kabul edilmiştir.[432]

1966 yılında somut norm denetimi kapsamında verilen bir kararda[433] ilk incelemede beş üyenin karşı oyuyla esasa geçilmiş ancak bu üyelerden sadece bir tanesinin (Muhittin Gürün) muhalefet görüşü "muhalefet şerhi" olarak yazılmıştır. Diğer üyelerle ilgili herhangi bir gerekçe yer almamaktadır. Kararı ilginç yapan hususlardan bir diğeri kararın yürürlük tarihiyle ilgili Şemsettin Akçaoğlu muhalefet etmesine rağmen herhangi bir şekilde gerekçesini açıklayan bir yazı yazmamıştır.

Şahıs tarafından açılmış bir başka davada ilk inceleme sonucu ret kararı verilen bir uyuşmazlıkta[434] hüküm sonrasında yazılar "muhalefet şerhi" başlığıyla yazılmasına rağmen detaylı incelendiğinde aslında bir karşı oy niteliğinde olmadığı anlaşılmaktadır. Zira hüküm kısmında da kararın esasta oybirliği, sebebinde oyçokluğu ile alındığı da ifade edilmiştir.

[431] Yolcu, *Anayasa Hukukunda Karşı Oy,* ss. 13-14
[432] Yolcu, ss. 150-151.
[433] Esas sayısı: 1966/26, Karar sayısı:1966/47, Karar tarihi:27/12/1966.
[434] Esas sayısı: 1965/17, Karar sayısı:1965/35, Karar tarihi:7/6/1965.

Muhalefet edenlerin farklı kullanımlarına bir örnek olarak 1964 yılında verilen iki karar örnek olarak gösterilebilir. Her iki kararda[435] da muhalif kalan üye Salim Başol muhalefet gerekçesini açıklarken ilk kez "karşı düşünce açıklaması" tabirini kullanmıştır. Her iki kararda da Başol karara kısmen de olsa muhalif olduğunu ifade ettiğinden açıklamaların karşı oy niteliğinde olduğuna dair bir şüphe bulunmamaktadır. 1967 yılına ait bir kararda[436] ise İhsan Ecemiş uyuşmazlığın esasına ilişkin Mahkeme tarafından verilen hükme olan muhalefetini "muhalefet açıklaması" başlığıyla yazmıştır.

1968 yılında verilen bir kararda[437] ise muhalefet eden üyeler kendi düşüncelerini dört farklı şekilde ifade etmeyi tercih etmişlerdir. Buna göre; üyelerden Salim Başol ve Hakkı Ketenoğlu "karşı oy açıklaması", Fazlı Öztan "muhalefet düşünce", Celalettin Kuralmen ve Halit Zarbun "muhalefet şerhi" ve Ziya Önel "karşı oy yazısı" başlıklarını karşıt görüşlerini açıklamak için seçmişlerdir.

Karşı oy ya da muhalefet şerhi tabiri sadece hükme katılmayan üyeler tarafından değil karara farklı gerekçeyle katılan üyeler tarafından da kullanılabilmektedir.[438] 1962 yılında verilen bir kararda[439] iki üye hükme farklı gerekçeyle katılmış ve bu konuda gerekçelerini "gerekçeye muhalefet şerhi" başlığıyla ifade etmişlerdir. 1963 yılında verilen bir diğer kararda[440] ise Şemsettin Akçaoğlu gerekçe yönünden muhalefetini doğrudan "muhalefet şerhi" başlığıyla ifade etmiştir.[441] Recai Seçkin, 1968 yılında verilen bir kararda[442] hükümde yer alan çoğunluk görüşüne katılmasına rağmen bunu gerekçelendirirken çoğunluktan ayrılmıştır. Bu hususta Seçkin, gerekçesini "gerekçenin yazılışına ilişkin karşı oy yazısı" olarak başlık-

[435] Esas sayısı: 1964/22, Karar sayısı:1964/54, Karar tarihi:3/7/1964; Esas sayısı: 1963/89, Karar sayısı: 1964/36, Karar tarihi: 5/5/1964.
[436] Esas sayısı:1966/30, Karar sayısı:1967/9, Karar tarihi:2/3/1967.
[437] Esas Sayısı:1968/21, Karar Sayısı:1968/18, Karar tarihi:6/6/1968.
[438] Bu konuda çok sayıda örnek verme imkânı olmakla birlikte sadece birkaçını saymakla yetinilecektir.
[439] Esas sayısı: 1962/211, Karar sayısı: 1962/121, Karar tarihi: 26/12/1962
[440] Esas sayısı: 1963/106, Karar sayısı: 1963/270, Karar tarihi:11/11/1963
[441] Benzer şekilde 1965/48 nolu kararda da karara farklı gerekçeyle katılan üyeler bu konudaki gerekçelerini "muhalefet şerhi" başlığıyla paylaşmışlardır. Esas sayısı: 1963/100, Karar sayısı: 1965/48, Karar tarihi: 28/9/1965.
[442] Esas sayısı: 1968/57, Karar sayısı: 1969/29, Karar tarihi: 13/5/1969.

landırmayı tercih etmiştir. Bu tabir biraz farklı olarak daha sonra 1972 yılında verilen bir kararda[443] daha kullanılmıştır. Askeri mahkemenin itirazı üzerine verilen kararda Avni Givda "karşı oy yazısı" başlığıyla karara, sunduğu *farklı gerekçeyle* katılmış[444]; Givda'nın gerekçesine katılan beş üye ise "gerekçeye ilişkin karşı oy yazısı" başlığıyla katılım beyanlarını ifade etmişlerdir.

1966 yılında Yüksek Hâkimler Kurulu adına açılmış davada verilen bir kararda[445] oybirliğiyle iptal kararı verilmiş olmasına rağmen altı üye farklı gerekçelerle karara katılmıştır. Kararın hüküm kısmından sonra gelen bölümüne bakıldığında kararın oyçokluğuyla izlenimi doğuyor olsa da "muhalefet şerhi", "karşı oy açıklaması" ve "karşı oy yazısı" başlığıyla yapılan açıklamaların hükme katılan ancak gerekçe konusunda çoğunluktan ayrışan üyelere ait olduğu anlaşılmaktadır.

Ayrışık oyların ifadesine ilişkin farklılık sadece terminolojik kullanımdan kaynaklanmamaktadır. Hükmün kaleme alınması aşamasında da kafa karışıklığına sebep olabilecek durumlar ortaya çıkabilmektedir. Bu duruma verilebilecek en iyi örnek 1969 yılında CKMP'nin başvurusu üzerine verilen kararda[446] oyçokluğuyla hükmün ortaya çıktığı ifade edilmiştir. Ancak hüküm kısmına dikkatli bakıldığında karşı oy veren üyelerin aslında hükme değil hükme esas alınan gerekçeye muhalif olduğu anlaşılmaktadır. Bu hususa ancak üyelerin hükmün esasına mı gerekçesine mi muhalif olduklarına ilişkin yazı incelenerek netlik kazandırılabilir. Ancak ne Mahkeme'nin web sayfasında yer alan kararlar bilgi bankasında, ne kararın yer aldığı kararlar dergisi sayısında[447] ne de kararın yayımlandığı Resmi Gazete sayısında[448] farklı gerekçeye ilişkin herhangi bir yazı yer almamaktadır.

[443] Esas Sayısı: 1972/10, Karar Sayısı:1972/14, Karar tarihi:28/3/1972.
[444] 1969 yılında verilen bir kararda Muhittin Gürün de hükme katılırken sunduğu farklı gerekçeyi "karşı oy yazısı" şeklinde başlıklandırmıştır. Esas Sayısı:1968/52, Karar Sayısı:1969/35, Karar tarihi:12/6/1969
[445] Esas sayısı: 1966/11, Karar sayısı:1966/44, Karar tarihi:29/11/1966.
[446] Esas Sayısı: 1968/24, Karar Sayısı: 1969/4, Karar tarihi: 7/1/1969.
[447] Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 7, https://www.anayasa.gov.tr/media/4926/kd_07.pdf.
[448] Resmi Gazete tarih/sayı: 21.2.1969/13133.

Hükme katılmakla birlikte gerekçede farklılaşan üyelerin "muhalefet şerhi" ya da "karşı oy" kavramlarını kullanma alışkanlığının değişmesi 1970'li yılların ortasından sonra olmuştur. 1975 yılında verilen bir kararda[449] ilk kez Nihat O. Akçakayalıoğlu farklı gerekçe ile katıldığı kararda kendi gerekçe açıklamasını "değişik gerekçe" başlığı ile yapmıştır. 1975 yılında verilen bir diğer kararda[450] ise kararın gerekçesine katılmayan dört üye "ek ve değişik gerekçe yazısı" başlığıyla kendi gerekçelerini açıklamışlardır. 1976 yılında verilen bir kararda[451] ise Nihat Akçakayalıoğlu ilk itiraz üzerine verilen red kararına kendi ek gerekçesiyle katılmış ve açıklamasını "ek gerekçe" başlığıyla paylaşmıştır. Hem "değişik gerekçe" hem de "ek gerekçe" ifadelerinin kullanımıyla Nihat Akçakayalıoğlu'nun AYM tarihinde farklılaştığını söylemek mümkündür.

Bu kararlarla birlikte terminolojik kullanımın daha sistematik bir hale gelmeye başladığı ifade edilebilir. Ancak bu husus herkesin aynı kavramlarla gerekçesini açıkladığı şeklinde anlaşılmamalıdır. Zira farklı kullanımlar daha sonraları da devam etmektedir. Sadece ayrışık oylar içerisinde karşı oy ve farklı/ek gerekçeleri ifade eden kavramlar ayrışmaya başlamıştır. Bu durum kafa karışıklığına sebep olabilecek durumların önüne geçebilmek noktasında olumlu bir gelişme olarak değerlendirilmelidir.

Mahkemenin karar yazımına ilişkin kafa karıştırabilecek bir başka kavram "ayrışık" kavramıdır. Her ne kadar bu çalışmada ayrışık oy geniş anlamda kullanılmışsa da AYM kararlarına yansıması her zaman aynı şekilde olmamıştır. AYM üyeleri "ayrışık" kavramını kullanarak açıkladıkları gerekçeleriyle zaman zaman

[449] Esas Sayısı: 1975/147, Karar Sayısı: 1975/201, Karar Tarihi: 21/10/1975.
[450] Esas Sayısı:1975/159, Karar Sayısı:1975/216, Karar Tarihi:18/12/1975.
[451] Esas sayısı: 1976/9, Karar sayısı: 1976/10, Karar Tarihi: 2/3/1976

hükme farklı ya da ek gerekçelerle katıldıklarını[452] zaman zaman da hükme katılmayarak muhalif kaldıklarını[453] ifade etmişlerdir.

Ayrışık oy konusunda dikkat çeken bir başka kullanım ise "azlık oyu" kavramıyla olmuştur. Şevket Apalak tarafından bu kavram tam anlamıyla bir ayrışık oy nitelemesi için kullanılmaktadır. Bazı kararlarda bu tabir hükme muhalefetin gerekçesine[454] işaret ederken bazı kararlarda ise hükmün gerekçesine muhalefeti[455] açıklamak için kullanılmaktadır. Bu kavram genellikle Apalak tarafından kullanılsa da bazı kararlarda[456] Tülay Tuğcu da hükme muhalefetini bu kavramla açıklamıştır. Apalak da genelde "azlık oyu" kavramını kullanmakla birlikte başka bir kararda[457] ilk incelemede yetkisizlik sebebiyle red verilmesi kararına muhalefetini "yöntemde ayrışık oy" başlığıyla, esasa ilişkin hükme muhalefetini ise "azlık oyu" başlığıyla paylaşmıştır. Apalak'ın tercihindeki bu farklılığın aynı kararda farklı muhalefet türlerini ayrıştırmak için ortaya çıktığı düşünülmektedir.

Günümüzde ayrışık oylara ilişkin nitelendirmelerdeki farklılıkların azaldığı ve neredeyse belli birkaç başlık halinde ayrışık görüşlerin açıklandığı ifade edilebilir. Uyuşmazlığın konusu ve niteliğine göre aynı kararda bazı normlar bakımından hükme bazı normlar bakımından ise gerekçeye muhalefet eden üyeler her iki tür

---

[452] Muammer Turan (Ayrışık Oy), Esas sayısı: 1981/8, Karar sayısı: 1982/3, Karar Tarihi: 6.5.1982; Mustafa Şahin (İptal Doğrultusunda Ayrışık Gerekçe), Esas Sayısı: 1990/2, Karar Sayısı: 1990/10, Karar Tarihi: 30.5.1990; Mustafa Şahin (Ayrışık Gerekçe), Esas Sayısı: 1992/30, Karar Sayısı: 1992/36, Karar Günü: 26.5.1992; Güven Dinçer ve Sacit Adalı (Gerekçede Ayrışık Oy), Esas Sayısı: 1993/8, Karar Sayısı: 1993/31, Karar Günü: 22.9.1993; Şevket Apalak (Ayrışık Gerekçe), Esas Sayısı: 2004/103, Karar Sayısı: 2008/121, Karar Günü: 12.6.2008;

[453] Yılmaz Aliefendioğlu (Ayrışık Oy), Esas Sayısı: 1979/22, Karar Sayısı: 1979/45, Karar Tarihi: 18/12/1979; Mustafa Şahin (Ayrışık Gerekçe Ve Karşı oy Yazısı), Esas Sayısı: 1990/25, Karar Sayısı: 1991/1, Karar Tarihi: 10.1.1991; Güven Dinçer (Ayrışık Oy), Esas Sayısı: 1992/36, Karar Sayısı: 1993/4, Karar Tarihi: 20.1.1993; Tülay Tuğcu (Ayrışık Oy), Esas Sayısı: 1999/51, Karar Sayısı: 2001/63, Karar Günü: 28.3.2001; Fettah Oto (Ayrışık Oy Gerekçesi), Esas Sayısı: 2008/35, Karar Sayısı: 2011/65, Karar Günü: 14.4.2011;

[454] Esas Sayısı: 2004/107, Karar Sayısı: 2007/44, Karar Günü: 5.4.2007; Esas Sayısı: 2005/19, Karar Sayısı: 2009/85, Karar Günü: 18.6.2009.

[455] Esas Sayısı: 2005/78, Karar Sayısı: 2005/59, Karar Günü: 30.9.2005; Bir başka kararda ise Apalak, işin esasına geçilmesi kararına karşı muhalefetini "yöntemde azlık oyu" başlığıyla açıklamayı tercih etmiştir. Esas Sayısı: 2006/129, Karar Sayısı: 2009/121, Karar Günü: 1.10.2009; Apalak, ek gerekçe sunduğu bir kararda ise kendi gerekçesini "ayrışık gerekçe" kavramıyla açıklamıştır. Esas Sayısı: 2004/103,
Karar Sayısı: 2008/121, Karar Günü: 12.6.2008.

[456] Esas Sayısı: 2004/79, Karar Sayısı: 2007/6, Karar Günü: 25.1.2007; Esas Sayısı: 2005/95, Karar Sayısı: 2007/5, Karar Günü: 24.1.2007.

[457] Esas Sayısı: 2007/115, Karar Sayısı: 2009/80, Karar Günü: 11.6.2009.

muhalefetlerini de aynı yazıda ifade edebilmektedir. Gerek karşı oy gerek farklı ya da ek gerekçe olsun farklı oy tercihleri AYM'nin kuruluşundan bugüne ayrışık oylara ilişkin olarak kullanılan kavramlar aşağıdaki tabloda görülebilmektedir.

Tablo 3. Türk Anayasa Mahkemesi'nde Ayrışık Görüşler[458]

Kullanılan Terim	Kullanım Amacı	Örnek Karar No.
Muhalefet şerhi	Hükme muhalefet	1963/67, 2011/75, 2015/4
	Gerekçeye muhalefet	1965/35, 1966/44
Karşı oy açıklaması	Hükme muhalefet	1968/18, 1969/23
	Gerekçeye muhalefet	1966/44
Azlık oyu	Hükme muhalefet	2007/44
	Gerekçeye muhalefet	2005/59
Ayrışık gerekçe	Hükme muhalefet	1991/1
	Gerekçeye muhalefet	1990/10, 2004/31, 2008/121
Karşı oy Yazısı	Hükme muhalefet	1968/35, 2011/49, 2014/184
	Gerekçeye muhalefet	1969/65, 1969/35, 1988/11
Karşı oy	Hükme muhalefet	2012/2, 2019/101
	Gerekçeye muhalefet	2009/51
Gerekçede ayrışık oy	Gerekçeye muhalefet	2009/153
Karşı düşünce açıklaması	Hükme muhalefet	1966/21, 1966/46, 1967/41
Gerekçenin yazılışına ilişkin karşı oy yazısı	Gerekçeye muhalefet	1969/29, 1972/47
Muhalefet açıklaması	Hükme muhalefet	1967/9, 1969/38, 1970/29
Gerekçeye muhalefet şerhi	Gerekçeye muhalefet	1962/121
Gerekçeye ilişkin karşı oy yazısı	Gerekçeye muhalefet	1971/3

[458] Tabloda bazı kavramlar hem karşı oy hem de farklı/değişik gerekçeleri nitelemek için kullanılmaktadır. Bu kavramlar tek seferde yazılarak karşılarında her iki kullanıma ait bilgilerin paylaşılması tercih edilmiştir.

Farklı gerekçe	Gerekçeye muhalefet	2017/8, 2020/69
Değişik gerekçe	Gerekçeye muhalefet	1988/56, 2004/9
Ek gerekçe	Yeni gerekçe	1980/1, 2012/23
Ayrışık oy	Hükme muhalefet	1979/45, 1993/4, 2011/136
Ayrı gerekçe	Gerekçeye muhalefet	1991/40, 1995/26, 1996/77
Gerekçede farklı oy	Gerekçeye muhalefet	2009/153
Yöntemde ayrışık oy	İlk inceleme kararına muhalefet	2011/167, 2011/136
Karşı görüş	Hükme muhalefet	2011/68, 2012/81
Karşı oy gerekçem	Hükme muhalefet	1979/9, 1979/35
Karşı düşünce	Hükme muhalefet	1968/13, 1966/46
İtiraz konusu hükmün anayasaya uygunluğu gerekçesine ilişkin karşı oy yazısı	Gerekçeye muhalefet	1967/49

Norm denetimi kararları haricinde özellikle bireysel başvuru kararlarında da ayrışık oylara zaman zaman rastlanmaktadır. Ancak daha önce de belirtildiği üzere Mahkeme'nin kavramları zamanla daha sistematik bir şekilde kullanmaya başlamasıyla "karşıoy, karşıoy gerekçesi, farklı gerekçe, ek gerekçe" gibi başlıkların ayrışık oyları nitelendirmek için kullanıldığı ifade edilebilir.

3.3.1. Araştırmanın Amacı

Bu çalışma, AYM'nin norm denetimi kararlarında yargıç davranışına ilişkin ampirik bir araştırma yapmayı amaçlamaktadır. Araştırmanın temel amacı, AYM üyelerinin norm denetimi sürecindeki davranışlarını anlamak, bu davranışların temelinde yer alan motivasyona ilişkin açıklama sağlamaktır. Bu araştırma, Türkiye'de AYM kararlarının niteliği ve etkileri hakkında daha kapsamlı ve nitelikli bir anlayış sağlamayı hedeflemektedir.

Bu çalışma, AYM norm denetimi kararlarında yargıç davranışını incelemek amacıyla ampirik yöntemler kullanacaktır. Araştırma, nicel veri toplama tekniklerini

kullanarak, ayrışık oylar üzerinden yargıçların karar verme süreçlerini, yargıç davranışını etkileyen faktörleri belirlemeyi hedeflemektedir. Bu çalışmanın önemli bir katkısı, AYM norm denetimi sürecinde yargıç davranışını sistematik bir şekilde analiz ederek AYM'nin Türk hukuk ve siyasi yaşamı bakımından daha geniş bir anlayış sağlamasıdır. Araştırma bulgularının, AYM'nin norm denetimi pratiklerine ilişkin bir açıklama sunmaya katkı sağlayacağı düşünülmektedir.

Yargıç davranışı, başta anayasa mahkemeleri olmak üzere bir uyuşmazlık hakkında karar veren yargıçların bireysel oy tercihleri üzerine odaklanan disiplinlerarası bir çalışma alanını oluşturmaktadır. Ampirik hukuk araştırmalarının da yaygınlaşmasıyla hukukçuların da ilgi göstermeye başladığı bu alan davaya bakan heyet içinde bulunan yargıçların karar vermesini etkileyen faktörleri açıklayabilme potansiyelini barındırmaktadır.

Çalışma ayrıca AYM norm denetimi kararlarında yargıç davranışına ilişkin mevcut literatürü zenginleştirmeyi hedeflemektedir. Bu konuda yapılan ampirik araştırmaların kısıtlı olduğu ve genellikle uluslararası literatürdeki çalışmalara dayandığı göz önüne alındığında, bu çalışma, Türkiye örneği üzerinden elde edilen verilerle bu boşluğu doldurmayı amaçlamaktadır.

3.3.2 Araştırmanın Yöntemi

Bu araştırmada, norm denetimi kararlarında yargıç davranışına ilişkin analiz yapmak için karar ağacı modeli kullanılacaktır. Regresyon ve sınıflandırma için kullanılan bir tahmin yöntemi olarak değerlendirilen bu model çoğunlukla sınıflandırma problemlerinin çözümünde kullanılır. Güçlü, esnek ve kullanımı kolay olan bu model yüksek kaliteli sonuçların üretilmesini sağlamaktadır.[459] Düşük maliyetli

[459] Barry De Ville, "Decision trees", *Wiley Interdisciplinary Reviews: Computational Statistics*, 5/6 (2013), 448-455; Chen-Fu Chien, Li-Fei Chen, "Data mining to improve personnel selection and enhance human capital: A case study in high-technology industry", *Expert Systems with Applications,* 34/1 (2008), s. 282.

olması, yorumlama ve anlaşılma hususunda sağladığı kolaylık ve güvenilirliklerinin yüksek olması da karar ağacının en çok kullanılan sınıflandırma tekniklerinden biri olmasını sağlamaktadır.[460]

Bu teknik en kuvvetli ve en iyi tahmini elde edebilmek için bağımlı ve bağımsız değişkenler arasındaki olası tüm ilişkilerin araştırılmasına dayanır. Bu model kapsamında en kuvvetli ilişkiye sahip bağımsız değişken bulunduğunda veri kümesi bu bağımsız değişkenin değerlerine göre ayrılmaktadır. Bu süreç olası bölünmelerin tümü tamamlanıncaya kadar devam ettirilmektedir.[461] Sınıflama modelinin içinde yer alan karar ağacı yöntemi ile verinin içerdiği ortak özelliklere göre veri sınıflanır ve çok sayıda kayıt içeren bir veri kümesi bir dizi karar kuralları uygulanarak daha küçük kümelere bölünür. [462]

Bir karar ağacı modeli tıpkı bir ağaç gibi bir kökten (root) ve bu kökten uzayan dallardan (branch) meydana gelmektedir. Değişkenlerin durumuna göre sınıflandırılmış veriler dallardan uzayan yapraklar şeklinde ortaya çıkar ve analiz görselleştirilirken bu yapraklar düğüm ya da boğum (node) adını alırlar.[463] Modelin oluşabilmesi ve kökten yaprağa dek uzanan analiz süreci çeşitli algoritmaların kullanılmasıyla gerçekleşmektedir. Birden fazla algoritma karar ağacı modelinin oluşturulmasında kullanılmaktadır.

Bu çalışmada karar ağacı modeli oluştururken CHAID (Chi-squared Automatic Interaction Detection) algoritması kullanılmıştır. Bu algoritma 1980 yılında Kaas tarafından geliştirilmiş olup bağımsız değişkenlerin istatistiki olarak anlamlı bir fark kalmayıncaya kadar birleştirilmesi ve en iyi sınıfın hesaplanması tekniğine

[460] Filiz Ersöz, *Veri Madenciliği Teknikleri ve Uygulamaları,* Güncellenmiş 3. Baskı (Ankara: Seçkin Yayınları, 2019), s. 70.
[461] Aysan Şentürk*, Veri Madenciliği Kavram ve Teknikler*, (Bursa: Ekin Yayınevi, 2006), s. 35.
[462] Yeliz Sevimli Saitoğlu, Ahmet Mete Çilingirtürk, "Karar Ağaçları ve Gençlik Araştırması Verileri Üzerine Bir Uygulama", içinde *Uygulamalı Çok Değişkenli İstatistik Teknikleri,* ed. Dilek Altaş ve İ. Esen Yıldırım (Ankara: Seçkin Yayınları, 2020), ss. 141-167
[463] Necati Cemaloğlu, Ayhan Duykuluoğlu, *Sosyal Bilimlerde Veri Madenciliği",* (Ankara: Pegem Akademi, 2020), s. 386; Serdar Gülener, Abdullah Yasin Erdem, "Yasama Davranışı ile Soru Mekanizması İlişkisi: TBMM'nin 27. Yasama Dönemi Üzerine Bir Analiz", içinde *TBMM 100. Yıl Armağanı,* Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (İstanbul: Tekin Yayınevi, 2022), s. 815.

dayanır. En iyi sınıfın seçilmesinde ise Ki-kare (Chi-square) testi uygulanmaktadır.[464] Ki-kare testleri istatistiksel olarak anlamlı bağımsız değişkenleri belirler ve farklılık göstermeyen değişken kategorilerini birleştirerek bağımlı değişkenin açıklanması için anlamlı analiz sonuçlarını sunar.[465]

Ki-kare metriği, ilişki düzeyine göre farklılığa sahip grupları ayrı ayrı sınıflamakta ve ağacın yaprakları verideki farklı yapı sayısı kadar dallanmaktadır. Bu yolla tek bir ağaç yerine veri setinin yapısına göre çoklu ağaçlar üretilmektedir.[466] Çalışma kapsamında da birden fazla bağımsız değişkenle analizin ele alınması kapsamlı ve açıklayıcı bir sonuç vermesi bakımından bu algoritmayı elverişli kılmaktadır.

CHAID algoritmasının kullanılması sürecinde bağımlı değişkenin kategorik ya da sürekli olabilmesine karşılık bağımsız değişkenin kategorik (ordinal ya da nominal) olması şarttır. Ağacın çoklu alt gruplara ayrıldığı bu algoritmada bağımlı değişkenin kategorik olması halinde ortaya çıkan analiz bir sınıflama ağacı, bağımlı değişkenin sürekli olması halinde ise regresyon ağacı oluşmaktadır.[467] Çalışmada da üyelerin karara katılıp katılmaması bağımlı değişken olarak ele alındığından aşağıdaki Şekil…'da görülen ağacın sınıflandırma ağacı olduğu ifade edilebilir.

Ayrışık oyların ampirik değerlendirmesi kapsamında AYM'nin norm denetimi kararlarını içeren bir veri seti kullanılacaktır. Bu veri setinde, kararların detayları, yargıçların özellikleri ve davranışları gibi değişkenler yer alacaktır. Örneğin, yargıcın geldiği kaynak, eğitim durumu, heyet içerisinde kullandığı oy, kararın sonucu ve denetimin türü gibi değişkenler karar ağacı modeli için kullanılmaktadır.

---

[464] Ersöz, *Veri Madenciliği Teknikler,* s. 75.
[465] Jay Madigson, Jeroen K. Vermunt, "An Extension of the CHAID Tree-based Segmentation Algorithm to Multiple Dependent Variables", içinde *Classification – the Ubiquitous Challenge,* ed. Claus Weihs, Wolfgang Gaul, (Berlin: Springer, 2005), s. 177.
[466] Ali Sait Albayrak, Şebnem Koltan Yılmaz, "Veri Madenciliği: Karar Ağacı Algoritmaları ve İMKB Verileri Üzerine Bir Uygulama", *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* C. 14/1 (2009), s. 41.
[467] Saitoğlu ve Çilingirtürk, *Karar Ağaçları,* s. 149.

3.3.3. Araştırmanın Kapsamı

Ülkemizde AYM 60 yılı aşkın bir tarihiyle pek çok açıdan bilimsel çalışmaların konusunu oluşturmuştur. Özellikle heyet halinde verilen kararlardan olması sebebiyle AYM kararlarında hükme muhalif üyelerin varlığı ya da hükme üyeler tarafından farklı gerekçeler sunularak varılması, ayrışık oyların incelenmesini anlamlı kılmaktadır. Araştırmayla birlikte AYM'nin kuruluşundan bu yana verilen norm denetimi kararları incelenerek mahkeme kararına katılan üyelerin oy tercihlerinin yargısal davranış araştırmaları kapsamında açıklanması amaçlanmıştır.

Çalışmanın konusu bakımından güvenilir sonuçlar elde etmek amacıyla işin esasına girilerek karar verilen uyuşmazlıklar dikkate alınmıştır. Zira uyuşmazlığın konusu da yargıç davranışı araştırmaları bakımından anlamlı sonuçlar doğuracak bir değişken niteliğindedir. İlk incelemede ret kararı verilen uyuşmazlıklar ise konudan bağımsız verilen kararlar niteliğinde olduğundan çalışmanın güvenilirliğini etkilememesi amacıyla kapsam dışı bırakılmıştır. Çalışmanın tarihsel sınırlılığı bakımından 16.02.2023 tarihine kadar verilmiş kararlar inceleme konusu yapılmıştır. Bu kapsamda da 1501 adet karar incelenerek, hem karara ve davaya hem de davaya katılan üyelere ilişkin değişkenler dikkate alınmıştır.[468]

AYM'nin önüne gelen uyuşmazlıkların niteliği dikkate alındığında zaman zaman çetrefilli davalarda yapılan kapsamlı incelemeler Anayasanın birden fazla normuna ilişkin değerlendirme yapmayı zorunlu kılmaktadır. Bundan dolayı inceleme konusu yapılan yargıç davranışı sayısı normun uygunluğunun denetlendiği Anayasa maddesi sayısı ve o davaya bakan heyette bulunan üye sayısına bağlı olarak değişmektedir.

Bu bağlamda, hükümde ve gerekçede oybirliği olanlar hariç, norm denetimi faaliyetinde ilk inceleme sonrası işin esasına girilerek verilen kararlarda bugüne kadar Mahkemede görev yapmış 135[469] üyeye ait 29492 yargıç oy tercihine (yargısal

[468] Çalışmaya esas veri setine ulaşmak için bkz. Abdullah Yasin Erdem, 2023, "Dissenting and Concurring Opinions in the Decisions of Examination of Rules of Turkish Constitutional Court", https://doi.org/10.7910/DVN/LZAHTX.

[469] Mustafa Yaşar Aygün, 2000-2003 yılları arasında Yargıtay kontenjanından AYM yedek üyeliğine seçilmiş ve kararlar bilgi bankasına göre görev yaptığı sürece 12 karara katılmıştır. Üyenin

davranış) ulaşıldı. Bu çalışmanın evrenini de bu yargısal davranışlar oluşturmaktadır. Tamamen oybirliğiyle alınan, diğer bir deyişle sadece hüküm kısmında değil gerekçede bile olsa farklı ya da ek görüşlerin olmadığı kararlar evrene dâhil edilmemiştir. Zira bu şekilde verilen ayrışık oyların değerlendirilmesinin yargıç davranışlarının altında yatan motivasyonlara ilişkin anlamlı bir farklılık sunarak yapılacak açıklamaya katkı sunacağı düşünülmektedir.

Mahkeme üyeleri cinsiyetleri, eğitim durumları, geldikleri kaynaklar gibi hususlar bakımından kodlanarak veri seti geliştirilmiştir. Ayrıca uyuşmazlığın konusu, Mahkeme'nin denetim türü ve kararın verildiği dönem, kararda ek ya da farklı gerekçe olup olmaması kodlanan değişkenler arasında yer almaktadır.

Mahkemenin önüne gelen uyuşmazlığı hangi Anayasa normuna aykırılık bakımından incelediğine ilişkin olarak bir kategorilendirme yapılmış ve bu husus "konu" değişkeni olarak analize dâhil edilmiştir. Bu kapsamda 11 kategori sırasıyla şu şekilde oluşturulmuştur: "Kişi Hakları ve Ödevleri, Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler, Siyasi Hak ve Ödevler, Yasama, Yürütme, Yargı, Yasama İşlemleri, Anayasa Değişikliği Hükümleri, Eşitlik İlkesi, Başlangıç ve Genel Esaslar, Mali ve Ekonomik Hükümler". Kategoriler oluşturulurken Anayasanın bölüm başlıkları esas alınmıştır.

Bir diğer değişken olarak anayasaya aykırılık incelemesinin sonucu esas alınmıştır. Bu kapsamda "1-İptal Oybirliği, 2-Ret Oybirliği, 3-İptal Oyçokluğu, 4-Ret Oyçokluğu şeklinde dörtlü bir ayrıma gidilmiştir. Burada iptal kavramıyla dava sonunda incelenen normun anayasaya aykırı bulunarak iptal edilmesi, ret kavramıyla da incelenen normun anayasaya uygun olduğu gerekçesiyle iptal talebinin reddedilmesi ifade edilmektedir.

Daha önce de ifade edildiği üzere bugüne kadar görev yapmış üyeler 1'den 135'e kadar kodlanarak bir değişken olarak analizde değerlendirilmek üzere veri setine

katılmış olduğu kararların hepsi oybirliği ile alındığından çalışmaya dâhil edilmemiştir. Bu nedenle 135 olan bugüne kadar görev yapan üye sayısı çalışma dâhilinde 134 olarak ele alınmıştır.

dâhil edilmişlerdir. Üyelere ilişkin bilgilerin kodlanmasında Mahkemenin web sitesinde yer alan bilgiler esas alınmıştır. Üyeler cinsiyet bakımından da "1-Erkek, 2-Kadın" şeklinde kodlamaya tabi tutulmuştur.

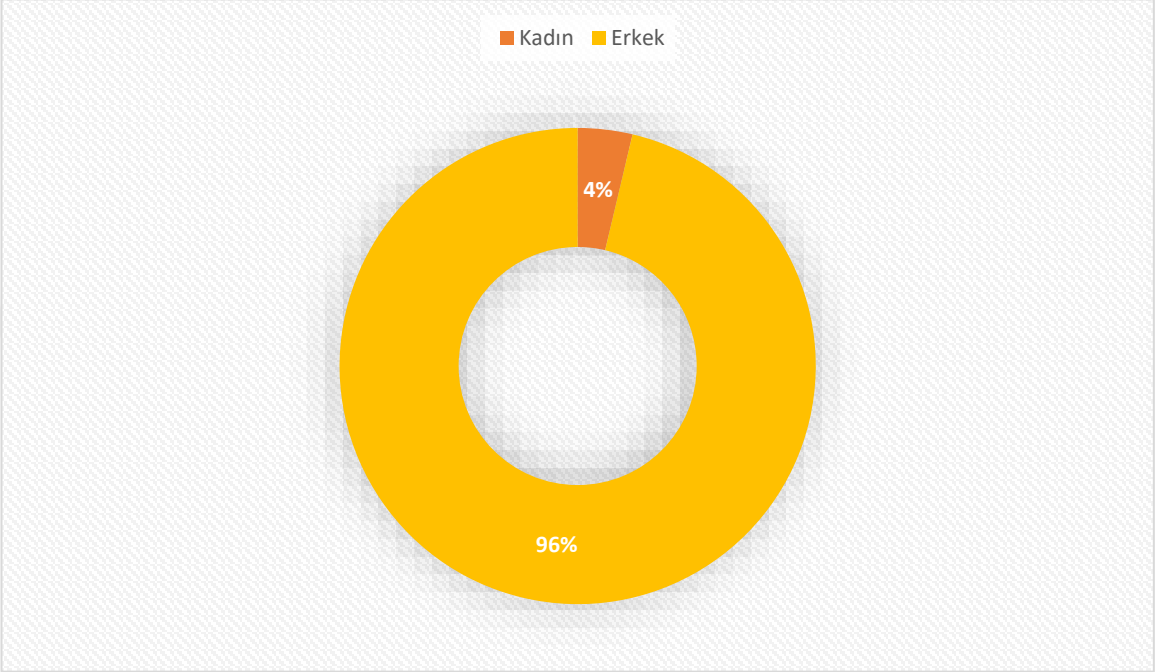
Üyelere ilişkin olarak geldikleri kaynak ve eğitim durumları ayrıca kodlamaya tabi tutulmuşlardır. 60 yılı aşan tarihinde Mahkemenin farklı anayasal dönemlerde yapısının değişikliğe uğraması sebebiyle üyelerin geldikleri kaynaklar da bazı ortak noktalar olmakla birlikte çeşitlilik arz etmektedir. Bu kapsamda üyelerin geldikleri kaynaklar şu şekilde kategorilendirilerek kodlanmıştır: "1-Yargıtay, 2-Danıştay, 3-Askeri Yargıtay, 4-Sayıştay, 5-Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, 6-Üst Düzey Yönetici, 7-Avukatlar, 8-YÖK, 9-Yasama[470]". Son olarak üyeler bakımından bir kategori de eğitim durumuna ilişkin oluşturulmuştur. Buna göre ikili bir ayrıma gidilerek "1-Hukuk fakültesi, 2-Diğer fakülte" şeklinde mezun olunan fakülteler bağlamında bir değerlendirme yapılmıştır.

Kararlara ilişkin değişkenler ise kararda kullanılan oy türü, denetimin türü, kararın verildiği dönem farklı gerekçe ya da ek gerekçe verilip verilmediği noktasında belirlenerek kodlanmıştır. Bu kapsamda kullanılan oy türü olarak "1-Karara katıldı, 2-Karara katılmadı" şeklinde ikili bir ayrıma gidilmiştir. Yine denetim türü "1-İptal davası, 2-İtiraz" olarak ayrıma tabi olmuştur. Kararın verildiği dönem olarak ise anayasal dönemler esas alınarak dörtlü bir kategorilendirme esas alınmıştır. Buna göre birinci dönem "1961 Anayasası dönemi", ikinci dönem "1. Ara Dönem (1971-1973)", üçüncü dönem "2. Ara Dönem (1980-1983)" ve dördüncü dönem "1982 Anayasası Dönemi" şeklinde kodlama yapılmıştır. Son değişkenler olarak kararda üyelerin farklı gerekçeyle katılıp katılmaması "1-Var, 2-Yok" şeklinde kodlanmıştır. Aynı doğrultuda kodlama ek gerekçe için de "1-Var, 2-Yok" şeklinde yapılmıştır.

[470] Yasama kaynağı olarak ifade edilen 1961 Anayasası döneminde yasama organları tarafından seçilen üyeler kastedilmektedir. Dolayısıyla kaynak olarak "yasama" üyelerin yasama üyeliğinden seçilerek Mahkeme üyesi olduğu anlamına gelmemektedir.

Bu bağlamda çalışmaya ilişkin hazırlanan veri seti kapsamında hazırlanan ve bir kısmı analiz sonucunun yorumlanmasında da kullanılmak üzere bazı bilgileri görselleştirmekte yarar görüyoruz:

Şekil 1. AYM Üyelerinin Cinsiyete Göre Dağılımı (Yüzde)



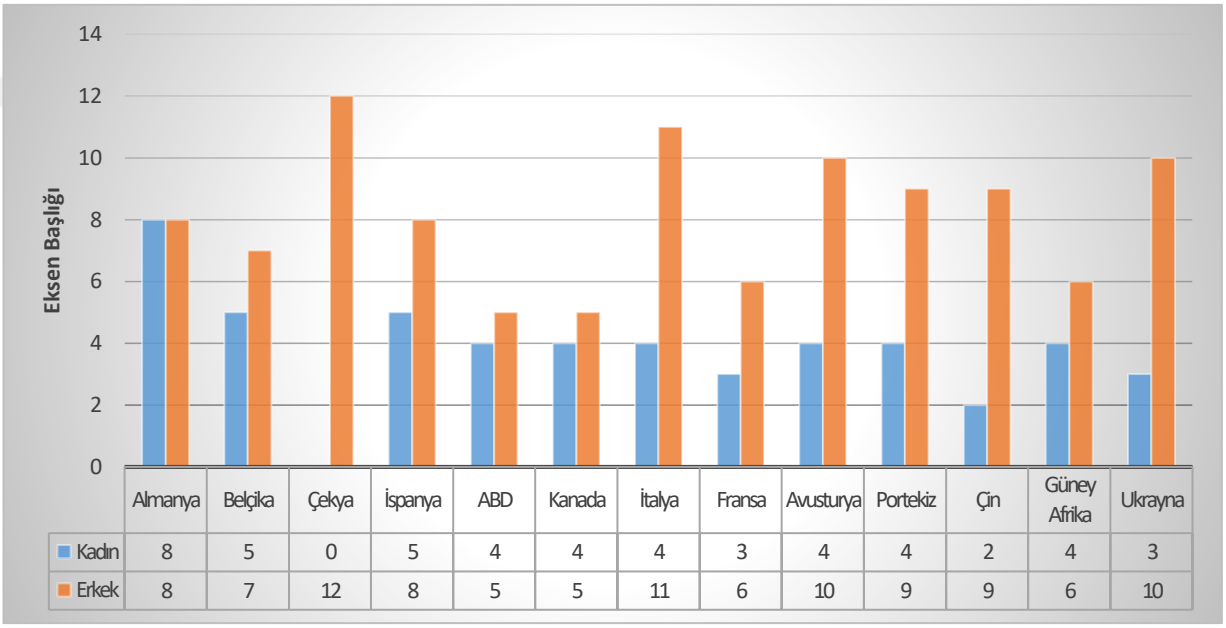
AYM'nin kuruluşundan bu yana görev yapan 135 üyenin sadece 5 tanesi (%4) kadındır. Çalışmanın yapıldığı 2023 yılı itibarıyla mahkemede hiç kadın üye bulunmamaktadır. Bu oranın pek çok açıdan düşük olduğunu söylemek mümkündür. Hukuk alanında çalışan kişiler açısından bakıldığında durumun ne kadar çarpıcı olduğu daha iyi anlaşılabilmektedir. 22.09.2022 tarihi itibarıyla geçerli olan kadro verilerine göre ülkemizde görev yapan 15321 yargıcın 7104 tanesi kadın olup toplam içindeki oranı %46'dır. Türkiye genelinde görev yapan 7494 savcının ise 1222 tanesi (%16) kadındır.[471] Avukatlara baktığımızda ise 2022 sonu itibarıyla Türkiye'de barolara kayıtlı toplam avukat sayısı 174.533 olup bunlardan

[471] HSK, *Türkiye Geneli Hakim Savcı Kadro Durumları 2022,* https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/22092022112522-09-2022-hakim-savci-durumlaripdf.pdf, Erişim Tarihi: 27.04.2023.

82.237 tanesi (%47) kadın avukatlardır.[472] Bütün bu bilgiler ışığında bir değerlendirme yapmak gerekirse AYM'nin kadın üye konusunda hukuk alanındaki diğer kurumlar arasında geride kaldığını söylemek mümkündür.

Karşılaştırmalı bir perspektiften baktığımızda ise birçok ülkede hali hazırda görevde bulunan AYM heyetleri içerisinde kadın üye sayısı ve oranı ülkemizle kıyaslandığında bir hayli yüksek kalmaktadır.[473]

Şekil 2. Bazı Ülkelerin Anayasa Yargısı Organlarında Üyelerin Cinsiyete Göre Dağılımı (Sayı)



	Almanya	Belçika	Çekya	İspanya	ABD	Kanada	İtalya	Fransa	Avusturya	Portekiz	Çin	Güney Afrika	Ukrayna
Kadın	8	5	0	5	4	4	4	3	4	4	2	4	3
Erkek	8	7	12	8	5	5	11	6	10	9	9	6	10

Karşılaştırmalı örneklere bakıldığında da, Çekya hariç, diğer ülkelerde az ya da çok orantılı bir cinsiyet dağılımı olduğu ifade edilebilir. Bununla birlikte birçok ülkede bu oranların zamanla kadınlar lehine değiştiğini söylemek mümkündür.

---

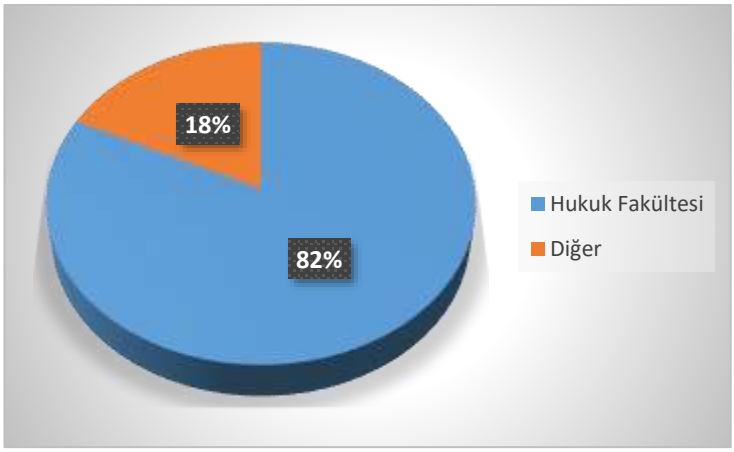
[472] TBB, *2022 Avukat Sayıları,* https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/2022-avukat-sayilari-31122022-83419, Erişim Tarihi: 27.04.2023.

[473] İlgili tabloda yer alan veriler 15.05.2023 tarihi itibarıyla geçerli olan veriler olup ülke mahkemelerinin resmi web sitelerinden derlenmiştir. Almanya, https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Homepage/home_node.html; Belçika, https://www.const-court.be/en/court/presentation/organization; Çekya, https://www.usoud.cz/en/uvodni-strana; İspanya, https://www.tribunalconstitucional.es/en/Paginas/default.aspx; ABD, https://www.supremecourt.gov/; Kanada, https://www.scc-csC. ca/home-accueil/index-eng.aspx; İtalya, https://www.cortecostituzionale.it/jsp/consulta/istituzioni/la_corte_costituzionale_italiana_EN.do; Fransa, https://www.conseil-constitutionnel.fr/en; Avusturya, https://www.vfgh.gv.at/index.en.html; Portekiz, https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/en/home.html; Çin, https://english.court.gov.cn/; Güney Afrika, https://www.concourt.org.za/index.php; Ukrayna, https://ccu.gov.ua/en Erişim Tarihi: 15.05.2023.

2009 tarihli bir çalışmada ortaya konan verilerle bugünkü veriler kıyaslandığında kadın üye sayısının genel olarak önemli bir şekilde arttığı görülebilir.[474] AYM'de Zehra Ayla Perktaş'ın emekli olduğu zamandan bugüne kadar geçen süre boyunca atanan 10 üyenin hepsi erkek olup yaklaşık 10 yıldır Mahkeme'de hiç kadın üye görev yapmamıştır.

Kadın üye sayısının ve oranının mahkemenin işleviyle ilgili nasıl bir katkı sunacağı tartışmalıdır. Yapılan bir çalışmada kadın üyelerin ortak bir yargısal tutum içinde olmadıkları, ancak cinsiyetle alakalı konularda benzer davranışlar gösterebildikleri ifade edilmektedir.[475] Bu husus kadın üye sayısının az ya da çok olmasının mahkeme kararlarının kalitesine, etkisine ya da meşruiyetine doğrudan ve mutlak bir katkısının ya da etkisinin olmadığı şeklinde anlaşılabilir. Bir diğer çalışmada da Oder, her ne kadar cinsiyetin karar alma biçimlerinde mutlak bir değişiklik yaratmadığını kabul etse de, kadınları dışlayan bir yargı mekanizmasının dağıtması beklenen adalet ilkesiyle bağdaşmayacağını ve bu durumun hukuk devletinin kalitesiyle de ilişkilendirilebileceğini ifade etmektedir.[476]

Şekil 3. AYM Üyelerinin Eğitim Durumu (Yüzde)

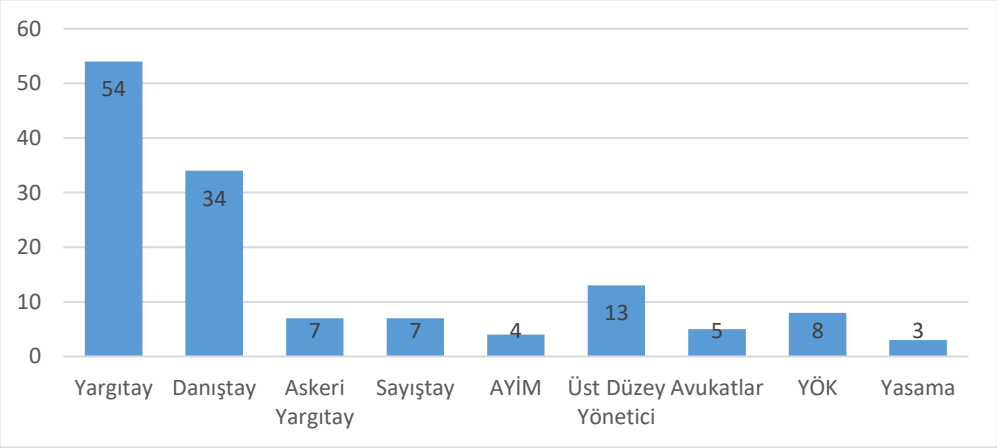


[474] Örneğin; Almanya'da kadın üye oranı %18'den %50'ye, Fransa'da %11'den %33'e, İtalya'da %7'den %28'e yükselmiştir. Ömer Anayurt, "Avrupa Birliği Ülkelerinde Anayasa Mahkemelerinin Kompozisyonuna İlişkin Tartışmalar", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13/1-2 (2009), ss. 143-144.
[475] Engin Yıldırım, Serdar Gülener, "Anayasa Mahkemesi Kadın Üyelerinin Yargısal Tutumları: Ampirik Bir Araştırma", *Anayasa Hukuku Dergisi,* C. 6/11 (2017), ss. 76-77.
[476] Bertil Emrah Oder, *Yargıda Kadın Temsili ve Türkiye,* TESEV Değerlendirme Notları (2018).

Bugüne kadar görev yapan 135 üyenin 111 tanesi (%82) hukuk fakültesinden, 24 tanesi (%18) ise diğer fakülte mezunlarından oluşmaktadır. Farklı fakülte mezunlarından ve farklı toplumsal kesimlerden üyelerin seçimi çoğulculuk açısından önemli bir imkân olarak değerlendirilmelidir.[477] Özellikle yakından bakıldığında diğer fakülte mezunlarının genellikle siyasal bilgiler ve iktisadi ve idari bilimler fakültesi mezunlarından olduğu anlaşılmaktadır. 24 üyenin sekizi 1961 döneminde, on altısı ise 1982 Anayasası döneminde atanmıştır. Hem bahsi geçen dönemlerin uzunluğu konusunda hem de atanma şartlarındaki farklılık düşünüldüğünde bu sonuç doğaldır. Bazı davaların konusu itibarıyla farklılık taşıması ve özellikle idari yargıda ya da Sayıştay'da görev yapan hâkimlerin bir kısmının hukuk fakültesi mezunu olmamaları düşünüldüğünde AYM üyelerinin yaklaşık 1/5'inin diğer fakültelerden mezun olmalarının olağan karşılanması gerekmektedir.

Diğer fakülte mezunu olan 24 üyenin dokuz tanesi Danıştay, altı tanesi Sayıştay, beş tanesi üst düzey yönetici, dört tanesi ise YÖK kontenjanından atanmıştır. Üst düzey yönetici ve YÖK kontenanından seçilen toplam 9 üyenin tamamı 1982 Anayasası döneminde atanarak göreve başlamışlardır.

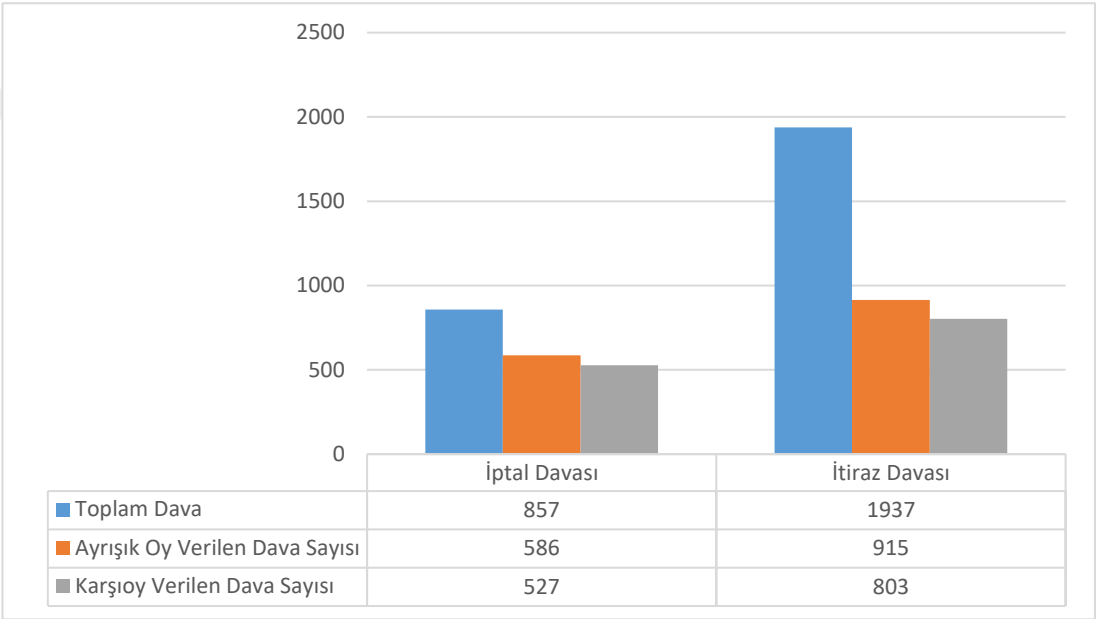
Şekil 4. AYM Üyelerinin Geldikleri Kaynaklar (Sayı)



[477] Çoğulculuk, davanın tarafları ve kamuoyu bakımından mahkemenin meşruiyetini güçlendirme potansiyeli taşımakta ve özellikle farklı bakış açılarının kararlara yansımasıyla hukuk kültürüne zenginlik katmaktadır. Danielle Root, Jake Faleschini, Grace Oyenubi, "Building a More Inclusive Federal Judiciary", https://www.americanprogress.org/article/building-inclusive-federal-judiciary/, Erişim Tarihi: 01.07.2023

AYM üyelerinin geldiği kaynaklara baktığımızda yargı organlarının doğal bir ağırlığa sahip olduğunu görmek mümkündür. Başta Yargıtay ve Danıştay olmak üzere hâkim sınıfından pek çok kimse bugüne kadar AYM'de görev yapmıştır. Buna göre sırasıyla Yargıtay ve Danıştay kökenli üyelerin oranı %40 ve %25 olarak göze çarpmaktadır. Yargı organlarından sonra en fazla oran %10 ile üst düzey yönetici kontenjanından gelen üyeler olmakla birlikte öğretim üyesi kontenjanından seçilen üyelerin oranı %8'dir.

Şekil 5. Ayrışık Oyların Denetim Türüne Göre Durumu (Sayı)



	İptal Davası	İtiraz Davası
Toplam Dava	857	1937
Ayrışık Oy Verilen Dava Sayısı	586	915
Karşıoy Verilen Dava Sayısı	527	803

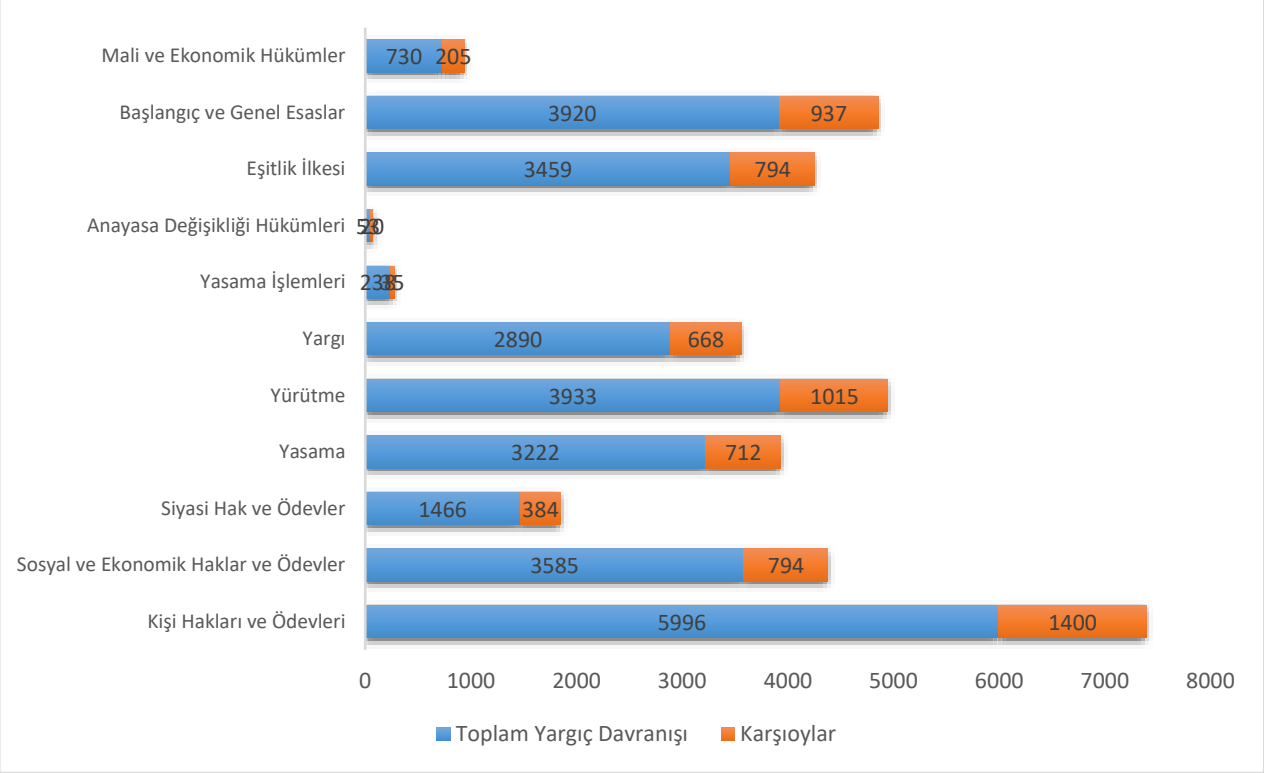
1962 yılından bu yana esasa girilerek incelenen iptal davalarının %68'inde ayrışık oy kullanılmıştır. Buna karşılık itiraz yoluyla AYM önüne gelen ve esasa girilerek incelenen davalarda ayrışık oy oranı %47'dir. Ayrışık oy verilen davalar içerisinde muhalif görüşün görülme oranı iptal davalarında %90 iken itiraz davalarında %87 civarındadır. Aradaki fark büyük olmamakla birlikte iptal davalarının yine bir üstünlüğünden söz edilebilir.

Kanun yürürlüğe girdikten hemen sonra açılan iptal davalarında oranın daha yüksek olması yasa koyucunun ürettiği politikaya karşı hızlı bir refleks olarak düşünülebilir. Zira soyut norm denetiminde incelenen mevcut hukuki ya da siyasi statükoda değişiklik yapan bir norm iken itiraz davalarında ise mevcut statükonun belki yıllardır bir parçası olarak uygulanmakta olan norm incelenmektedir.

Diğer bir taraftan soyut norm denetimi (iptal davasında) Mahkeme iki boyutlu siyasi seçenekle karşı karşıya kalmaktadır. Bir tarafta norm değişikliğini destekleyen parlamento çoğunluğu varken diğer tarafta da değişikliğe karşı azınlık vardır. Dolayısıyla iptal davası yoluyla siyasi çatışma hukuki argümanlar kullanılarak parlamentodan Mahkeme'ye taşınmakta ve anayasa yargıçları siyasi bir çatışmanın ortasında kalmaktadır.[478] Turhan da iptal davasını özellikle ana muhalefet partisinin "bir muhalefet yapma aracı" olarak kullandığını ifade etmektedir.[479] Bu sebeple iptal davalarında itiraz davalarına nazaran daha fazla ayrışık oy görülmesi AYM üyelerinin davranışlarını tutumsal model bağlamında açıklamaya yönelik bir gösterge olarak değerlendirmeye değerdir.

Karşı oyların konu bakımından dağılımını incelemek gerekirse şu şekilde bir sonuç ortaya çıkmaktadır:

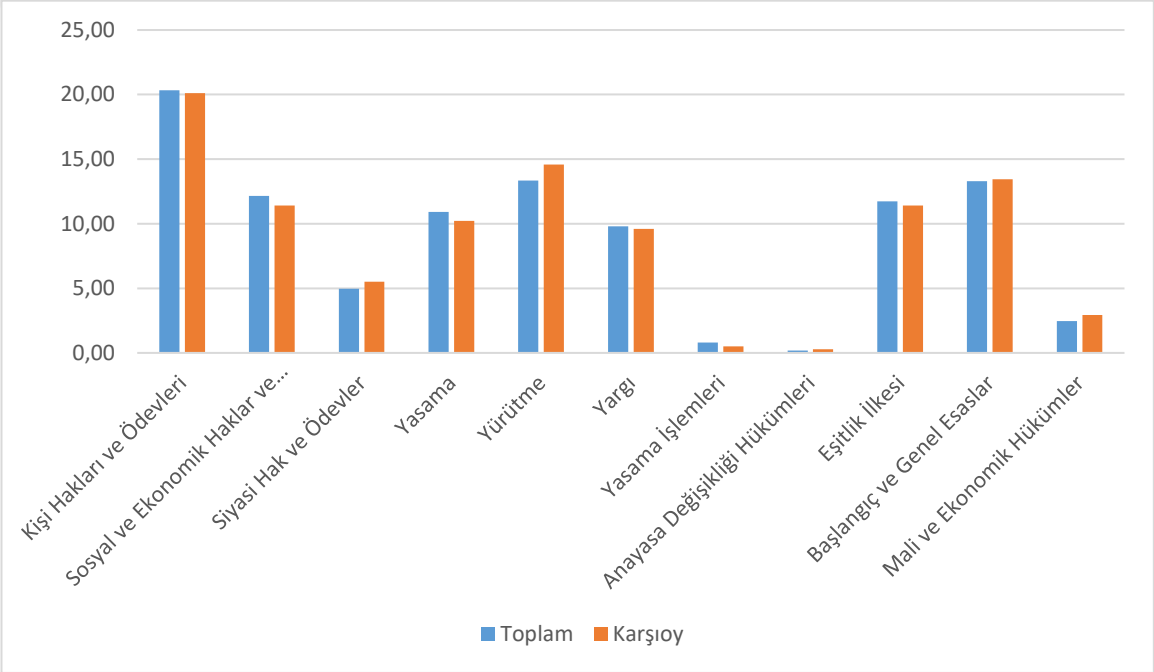
Şekil 6. Karşı oyların Konu Bakımından Dağılımı (Sayı)



[478] Arnaiz, *Constitutional Jurisdiction,* s. 116.
[479] Turhan, *Anayasa Yargısının Demokratik,* s. 43.

Buna göre; AYM'nin 60 yılı aşkın sürede verdiği kararlarda yazılan karşı oyların %20'si kişi hakları ve ödevleri, %14.5'i yürütme, %13.4'ü başlangıç ve genel esaslar, %11,4'ü sosyal ve ekonomik hak ve ödevler konusunda normlara uygunluğun denetlendiği davalarda verilmiştir. Yasama işlemlerinin denetlendiği ve anayasa değişikliğine ilişkin hükümlere uygunluğun incelendiği davalarda karşı oy oranı toplam içinde %1'den daha azdır. Bu hususa ilişkin karşılaştırma yapabilmek için araştırma evreninde yer alan yargıç davranışlarının da konu itibarıyla dağılımına bakmakta fayda bulunmaktadır. Bu kapsamda Şekil 7'de yüzdelik esasına göre toplam yargıç davranışı ve karşı oyların dağılımı bulunabilir.

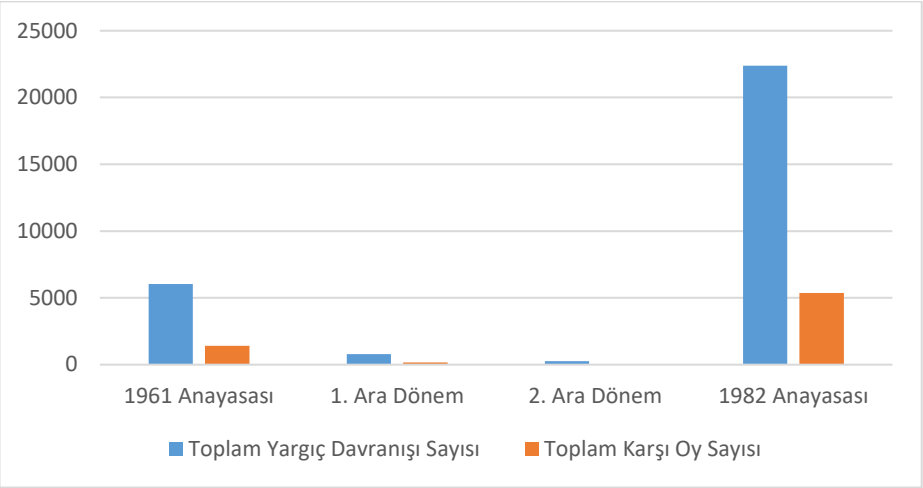
Şekil 7. Toplam Yargıç Davranışı ve Karşı Oy (Yüzde)



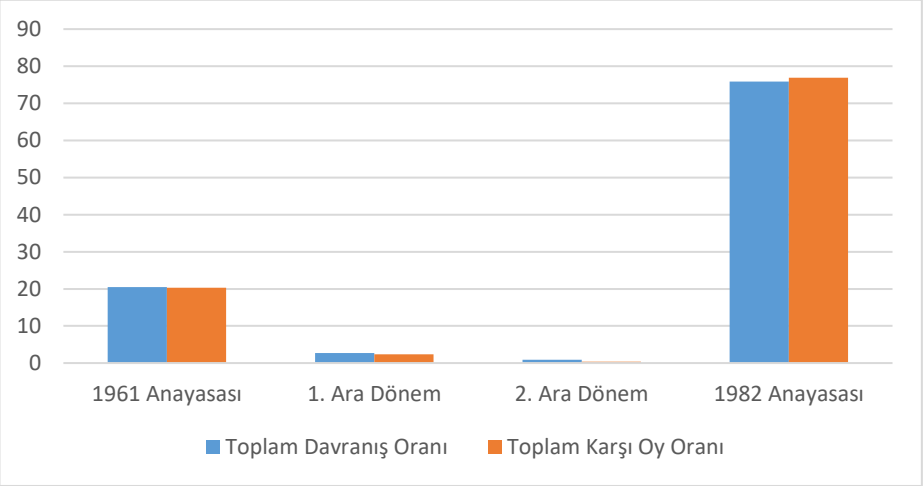
Şekil 7'den de anlaşılacağı üzere konu bakımından hem toplam içinde hem de karşı oy sayısı bakımından sayılar tutarlılık arz etmektedir.

Dönemsel olarak da baktığımızda karşı oylar arasında istatistiki olarak anlamlı bir farklılık bulunmadığı söylenebilir. Aşağıda Şekil 8.'den de görülebileceği üzere AYM ilk kurulduğu günden bu yana muhalefet kültürünün olduğu ve karşı oyların yazıldığı bir mahkeme olmuştur.

Şekil 8. Dönemlere Göre Yargıç Davranışı ve Karşı Oy (Sayı)



Şekil 9. Dönemlere Göre Yargıç Davranışı ve Karşı Oy (Yüzde)



Buna göre[480] 1961 Anayasasında toplam davranış sayısı 6041 (%20,48), karşı oy sayısı ise 1416 (%20,33) olmuştur. 1. ara dönemde toplam 795 (%2,7) yargıç davranışının 167'si (2,4) karşı oy şeklinde ortaya çıkarken 2. ara dönemde bu sayı 270 (%0,92) yargıç davranışı ve 27 (%0,39) karşı oy şeklinde olmuştur. 1982 Anayasası döneminde ise 22386 (%75,91) yargıç davranışının 5354'ü (76,88) karşı oy olarak verilmiştir.

[480] Veriler, çalışmaya esas alınan mahkeme kararlarından derlenmiştir.

AYM kurulduğundan bugüne sadece 6 üye hiç ayrışık oy yazmamıştır. Bu üyelerden 3 tanesi yedek üye olarak (Ahmet Zeyneloğlu[481], Mithat Özok[482], Mustafa Yaşar Aygün[483]), 3 tanesi ise asıl üye olarak görev yapmıştır (Lemi Özatakan[484], Osman Mikdat Kılıç[485], Osman Vahdettin Oktay[486]). İşin esasına girilen davalarda sadece bir kez heyet üyesi olarak görev yapan Mustafa Yaşar Aygün hariç diğerlerinin bulundukları davalarda kendileri olmasa da diğer heyet üyesi ya da üyeleri tarafından ayrışık oy tercihinde bulunulmuştur.

---

[481] Esas sayısı: 1980/76, Karar sayısı: 1981/16, Karar günü: 9.4.1981; Esas sayısı: 1980/66, Karar sayısı: 1981/2, Karar günü: 15.1.1981; Esas sayısı: 1981/1, Karar sayısı: 1981/17, Karar günü: 9.4.1981; Esas Sayısı: 1980/72, Karar Sayısı: 1981/12, Karar Günü: 3/2/1981; Esas Sayısı: 1980/47, Karar Sayısı: 1981/6, Karar Günü: 27/1/1981; Esas Sayısı: 1980/42, Karar Sayısı: 1981/5, Karar Günü: 27/1/1981; Esas sayısı: 1980/70, Karar sayısı: 1981/4, Karar günü: 15.1.1981; Esas Sayısı: 1980/68, Karar Sayısı: 1981/3, Karar Günü: 15/1/1981; Esas Sayısı: 1980/77, Karar Sayısı: 1981/13, Karar Günü: 26/2/1981; Esas Sayısı: 1980/45, Karar Sayısı: 1981/11, Karar Günü: 3/2/1981; Esas Sayısı: 1980/27, Karar Sayısı: 1981/9, Karar Günü: 27/1/1981; Esas Sayısı: 1980/53, Karar Sayısı: 1981/8, Karar Günü: 27/1/1981; Esas Sayısı: 1980/52, Karar Sayısı: 1981/7, Karar Günü: 27/1/1981, Esas sayısı: 1980/64, Karar sayısı: 1981/15, Karar günü: 9.4.1981.

[482] Esas Sayısı: 1984/11, Karar Sayısı: 1984/11, Karar Günü: 15/11/1984; Esas Sayısı: 1984/8, Karar Sayısı: 1984/10, Karar Günü: 20/9/1984; Esas Sayısı: 1984/4, Karar Sayısı: 1984/9, Karar Günü: 20/9/1984; Esas Sayısı: 1983/12, Karar Sayısı: 1984/5, Karar Günü: 27/3/1984; Esas Sayısı: 1984/1, Karar Sayısı: 1984/2, Karar Günü: 1/3/1984; Esas Sayısı: 1983/9, Karar Sayısı: 1984/1, Karar Günü: 26/1/1984; Esas Sayısı: 1983/1, Karar Sayısı: 1983/5, Karar Günü: 26/4/1983; Esas Sayısı: 1984/2, Karar Sayısı: 1984/3, Karar Günü: 01/03/1984.

[483] Esas Sayısı: 2001/325, Karar Sayısı: 2001/98, Karar Günü: 5.6.2001; Esas Sayısı: 2001/323, Karar Sayısı: 2005/31, Karar Günü: 1.6.2005; Esas Sayısı: 2001/15, Karar Sayısı: 2002/52, Karar Günü: 28.05.2002.

[484] Esas Sayısı: 1990/25, Karar Sayısı: 1991/1, Karar Günü: 10.1.1991; Esas Sayısı: 1990/22, Karar Sayısı: 1992/6, Karar Günü: 5.2.1992; Esas Sayısı: 1990/6, Karar Sayısı: 1990/17, Karar Günü: 28.6.1990; Esas Sayısı: 1990/10, Karar Sayısı: 1990/14, Karar Günü: 21.6.1990; Esas Sayısı: 1990/9, Karar Sayısı: 1990/13, Karar Günü: 21.6.1990; Esas Sayısı: 1990/8, Karar Sayısı: 1990/12, Karar Günü: 21.6.1990; Esas Sayısı: 1990/7, Karar Sayısı: 1990/11, Karar Günü: 21.6.1990.

[485] Esas Sayısı: 1984/12, Karar Sayısı: 1985/6, Karar Günü: 1/3/1985; Esas Sayısı: 1984/15, Karar Sayısı: 1985/5, Karar Günü: 19/2/1985; Esas Sayısı: 1984/9, Karar Sayısı: 1985/4, Karar Günü: 18/2/1985; Esas Sayısı: 1984/10, Karar Sayısı: 1985/2, Karar Günü: 22/1/1985; Esas Sayısı: 1984/6, Karar Sayısı: 1985/1, Karar Günü: 11/1/1985; Esas Sayısı: 1984/11, Karar Sayısı: 1984/11, Karar Günü: 15/11/1984; Esas Sayısı: 1984/8, Karar Sayısı: 1984/10, Karar Günü: 20/9/1984; Esas Sayısı: 1984/4, Karar Sayısı: 1984/9, Karar Günü: 20/9/1984; Esas Sayısı: 1983/12, Karar Sayısı: 1984/5, Karar Günü: 27/3/1984; Esas Sayısı: 1984/1, Karar Sayısı: 1984/2, Karar Günü: 1/3/1984; Esas Sayısı: 1983/9, Karar Sayısı: 1984/1, Karar Günü: 26/1/1984; Esas Sayısı: 1983/1, Karar Sayısı: 1983/5, Karar Günü: 26/4/1983; Esas Sayısı: 1981/10, Karar Sayısı: 1983/16, Karar Günü: 8/12/1983; Esas Sayısı: 1982/4, Karar Sayısı: 1983/17, Karar Günü: 20/12/1983; Esas Sayısı: 1984/2, Karar Sayısı: 1984/3, Karar Tarihi: 01/03/1984; Esas sayısı: 1981/8, Karar sayısı: 1982/3, Karar günü: 6.5.1982; Esas sayısı: 1981/12, Karar sayısı: 1982/7, Karar günü: 2.11.1982.

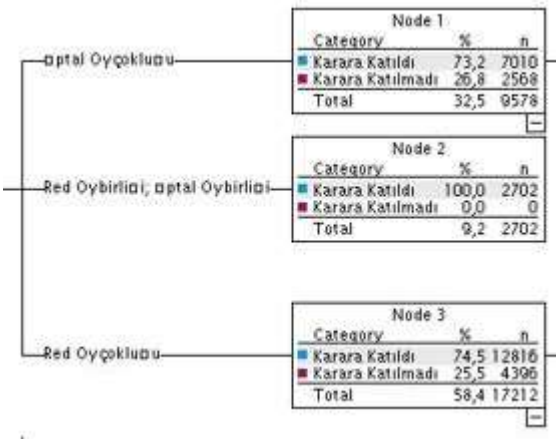
[486] Esas Sayısı: 1986/6, Karar Sayısı: 1986/12, Karar Günü: 17/4/1986; Esas Sayısı: 1985/32, Karar Sayısı: 1986/9, Karar Günü: 11/3/1986; Esas Sayısı: 1985/25, Karar Sayısı: 1986/8, Karar Günü: 11/3/1986; Esas Sayısı: 1985/7, Karar Sayısı: 1985/22, Karar Günü: 28/11/1985.

Bu kapsamda üyelerin karara katılıp katılmaması bağımlı değişken olarak ele alınmıştır. Buna karşılık kararın sonucu, üyenin geldiği kaynak, kararın verildiği dönem, üyenin eğitim durumu, denetim türü, denetlenen normun konusu, farklı ya da ek gerekçe olup olmaması bağımsız değişkenler olarak analize dâhil edilmiştir.

3.4.4. Bulgular ve Değerlendirme

Karar ağacı modelinde kullanılan oy türüyle ilgili ilk ayrım kararın sonucuna ilişkin olmuştur (node 1; node 2; node 3). Kararın oybirliği ya da oyçokluğuyla alınıp alınmaması sonucunu doğurduğundan ötürü ilk ayrımın bu şekilde oluşması beklenen bir durumdur. Oyçokluğuyla anayasa aykırılık ya da anayasaya aykırılık talebinin reddi kararı verilen davalarda karşı oy oranı bakımından anlamlı bir farklılık bulunmamaktadır. Oybirliğiyle alınan kararlarda karara katılmama gibi bir husus söz konusu olmadığından karar ağacı modelinin bu açıdan sonlandığı ifade edilebilir (node 2). Oy çokluğuyla alınan iptal (anayasaya aykırı) ya da red (anayasaya uygun) kararları ise (node 1 ve node 3) üyenin geldiği kaynak bakımından bir ayrıma tabi tutulmuştur. Modelin uygulanması bakımından üyelerin mesleki geçmişlerinin anlamlı bir sonuç doğurduğunu söylemek mümkündür.

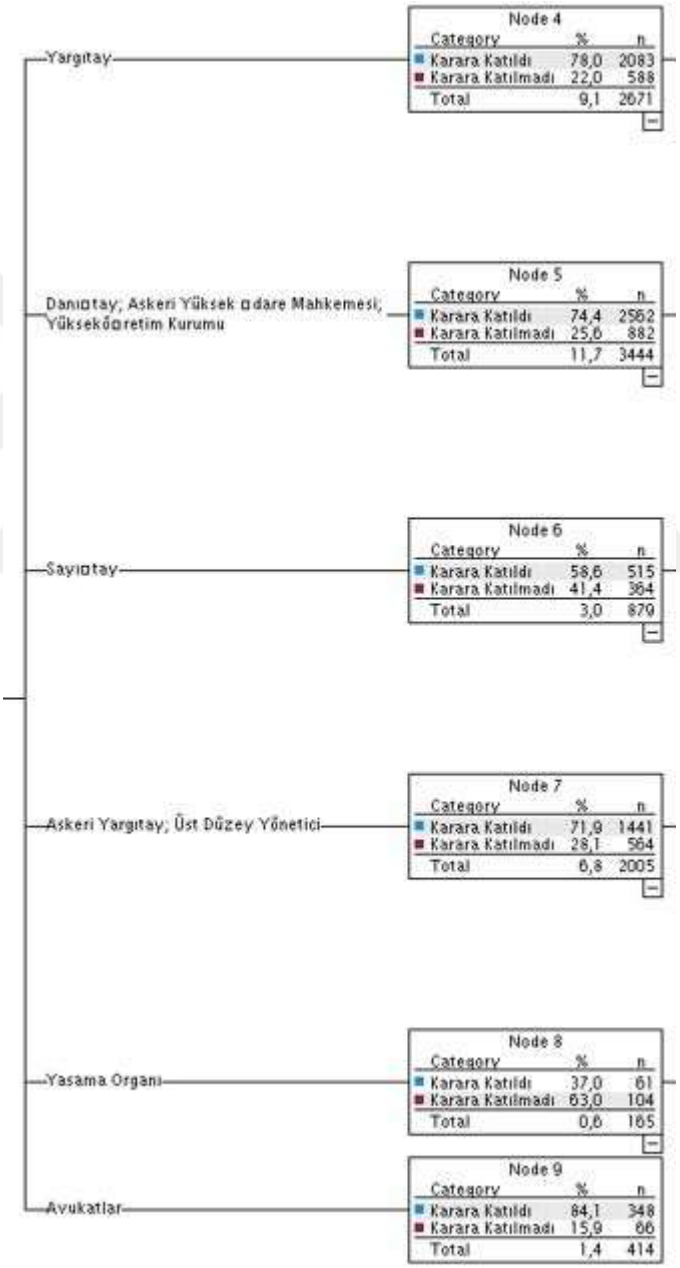
Şekil 10. Karar Ağacı Modeli (Node 1-2-3)



Oy çokluğuyla anayasaya aykırılık kararı verilen davalardaki yargıç davranışları kendi içinde Yargıtay (node 4), Danıştay, AYİM ve YÖK (node 5), Sayıştay (node

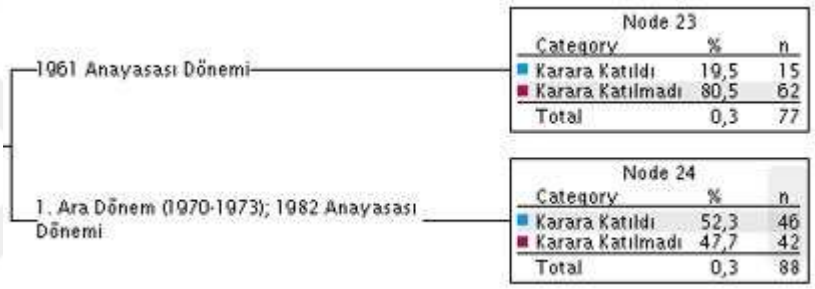
6), Askeri Yargıtay, üst düzey yönetici (node 7), yasama organı (node 8) ve avukat (node 9) kontenjanından seçilen üyeler bağlamında bir ayrıma uğradığı görülmektedir. Avukat kontenjanından seçilen üyelerin başka bir değişken bakımından anlamlı bir ayrıma tabi olmaması sebebiyle karar ağacı modeli burada sonlanmıştır.

Şekil 11. Karar Ağacı Modeli (Node 4-5-6-7-8-9)



Yasama organından seçilen üyelerin en fazla karşı oy oranına sahip olmasına karşılık avukat kontenjanından seçilen üyelerin en az karşı oy oranına sahip olduğu ifade edilebilir. Başka bir anlatımla yasama kontenjanından seçilen üyelerin anayasaya aykırılık kararlarına daha fazla muhalefet ettiği, yasama lehine kararlar verdikleri söylenebilir. Ancak burada da dönemsel anlamda ciddi bir farklılık söz konusudur. Zira 1961 Anayasası döneminde (1971-1973 ara dönemi hariç) yasama kontenjanından seçilen üyeler %80 oranında muhalefet ederken (node 23) bu oran 1971-1973 arası dönem ve 1982 Anayasası dönemine gelindiğinde (node 24) %47,7'ye düşmektedir.

Şekil 12. Karar Ağacı Modeli (Node 23-24)

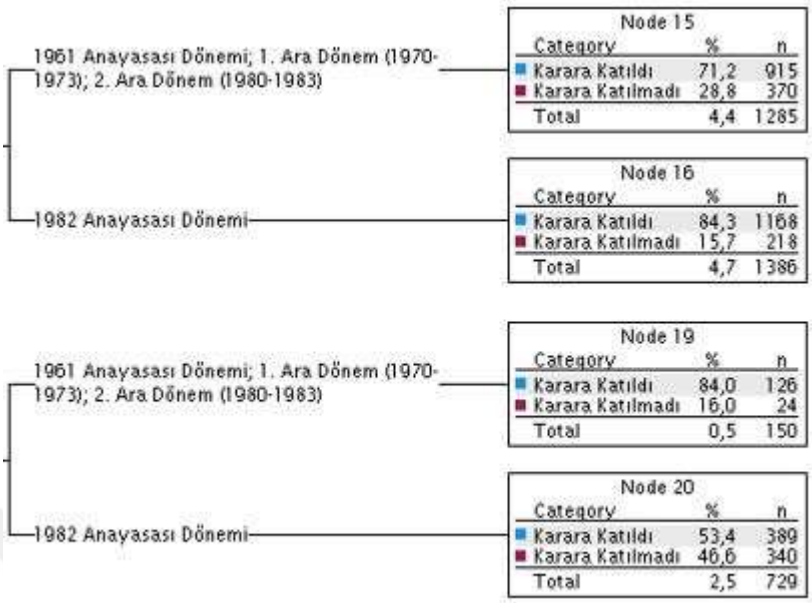


Bu konuya ilişkin olarak üyelere baktığımızda 1982 Anayasası dönemi bakımından karar ağacının bu ayrımına dâhil edilen üyeler Mahmut Celalettin Cuhruk ve Selahattin Metin'dir. Üyelerin her ikisinin de MGK tarafından seçildiği ve istatistiğe dâhil olan kararların 1985-1989 arası dönemde verildiği görülmektedir. Karşı oy oranında yaşanan bu bariz farklılığın da üyelerin kendilerini atayan makamla olan bağın etkisinden kaynaklanmış olabileceği ifade edilmelidir. Bu kapsamda bu konuda en önemli fark olarak 1961 Anayasası döneminde yasama kontenjanından seçilen Halit Hulki Zarbun'un Cumhuriyet Senatosunda üye olarak görev yapmanın yanı sıra yasama organı tarafından seçilmesi ancak MGK tarafından yasama kontenjanından seçilen üyelerin yasama meclisi geçmişleri olmaması ve yasama organı tarafından seçilmemiş olmaları gösterilebilir. Askeri dönemin sona ermesiyle birlikte sivil siyasete geçiş sonrası yasama meclisinin yaptığı kanunların iptali yönünde MGK tarafından seçilen üyelerin daha taraftar olması önemli olarak değerlendirilebilir.

Dönemsel farklılığın Yargıtay, Sayıştay, Askeri Yargıtay ve üst düzey yönetici kontenjanından seçilen üyeler bakımından da söz konusu olması bu konuda özel bir değerlendirme yapmayı gerekli kılmaktadır. Ara dönemlere ilişkin değerlendirmeler saklı kalmak üzere 1961 ve 1982 Anayasası dönemleri bakımından üyelerin Anayasaya aykırılık kararlarında karşı oy yazmalarının, diğer bir deyişle anayasaya uygun bulma anlamında davranış göstermelerinin farklılaşması önem arz etmektedir.

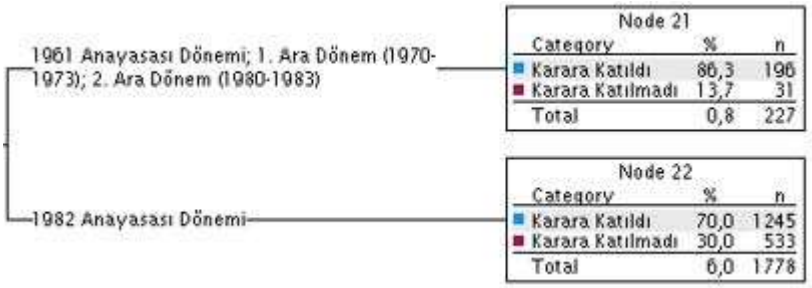
Yargıtay kökenli üyeler 1961 Anayasası ile ara dönemlerde anayasaya aykırılık kararı verilen davaların yaklaşık %30'unda (node 15) muhalif kalırken, 1982 Anayasası döneminde bu oran %15'e düşmüştür (node 16). Sayıştay kontenjanından seçilen üyeler ise 1961 Anayasası ile ara dönemlerde (node 19) %16 oranında karşı oy yazarken 1982 Anayasası döneminde (node 20) dramatik bir artışla %46 oranında karşı oy oranına ulaşmaktadırlar. Burada da üye seçimiyle ilgili hususun farklılaşması söz konusudur. Zira 1961 Anayasası döneminde Sayıştay AYM'ye üye seçimini kendi yapıyorken 1982 Anayasası dönemine gelindiğinde Sayıştay kontenjanından üye seçme yetkisi, her ne kadar Sayıştay'ın kendi içinden göstereceği adaylar arasından da olsa, TBMM'ye verilmiştir. 1982 Anayasası döneminde Sayıştay kontenjanından seçilen üyelerin anayasaya aykırılık kararı verilen davalarda kendilerini seçen makam olarak TBMM'nin iradesi lehine muhalif kalmaları analiz sonucunu daha da anlamlı kılmaktadır.

Şekil 13. Karar Ağacı Modeli (Node 15-16-19-20)



Askeri Yargıtay ve üst düzey yönetici kontenjanından seçilen üyeler 1961 Anayasası ile ara dönemlerde (node 21) %13,7 oranında muhalefet gösterirken 1982 Anayasası döneminde (node 22) %30 muhalefet oranına ulaşmışlardır. Bu hususta da eğitim durumuna ilişkin farklılığın önemli olduğu ifade edilebilir. Zira 1982 Anayasası dönemine gelindiğinde üst düzey yönetici kontenjanından seçilen üyelerin dâhil olması ve bir kısmının hukuk fakültesi dışından seçilmesi akademik geçmişlerin yargıç davranışı üzerinde etkisini göstermesi bakımından önem arz etmektedir.[487]

Şekil 14. Karar Ağacı Modeli (Node 21-22)

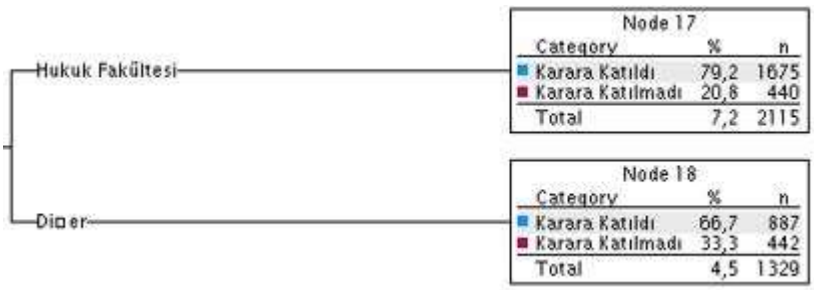


[487] Uluslararası literatürde ve özellikle yargıç davranışı araştırmalarının başlangıcı olan ABD Yüksek Mahkemesi özelinde bu konuda çok fazla araştırma bulunmamaktadır. Zira her ne kadar Yüksek Mahkeme'ye üye seçilebilmek için eğitim durumuna ilişkin bir şart ABD Anayasası'nda belirtilmemişse de hukuk mezunu olmayan son üye yaklaşık 15 ay (1941-1942) görev yapan James F. Byrnes olmuştur. https://www.supremecourt.gov/about/faq_general.aspx, Erişim Tarihi: 01.07.2023.

Sonuç olarak, Sayıştay, Askeri Yargıtay ve üst düzey yönetici kontenjanından seçilen üyelerin 1961 Anayasası döneminden 1982 Anayasası dönemine geçişte anayasaya aykırılık kararı verilen davalarda muhalefet oranlarını arttırdıkları, buna karşılık Yargıtay kontenjanından seçilen üyelerin aynı dönemlerde muhalefet oranlarının düştüğü ifade edilebilir. Detaylı bakıldığında node 6 ve 7 görsellerine dâhil olan üyelerden altı tanesi hukuk fakültesi mezunuyken iki tanesi diğer fakültelerden mezundur. 1982 Anayasası döneminde ise on üç üye hukuk fakültesi mezunuyken on üye diğer fakültelerden mezundur. Bu halde eğitim durumu bakımından hukuk fakültesi mezunu üye oranının azalmasının karşı oy oranına yansıdığı ifade edilebilir.

Danıştay ve YÖK kontenjanından seçilen üyeler bakımından ise karar verilen döneme ilişkin değişkenler bağlamında anlamlı bir farklılık olmadığı, bunun yerine üyelerin eğitim durumlarının istatistiksel olarak anlamlı sonuç verdiğini söylemek mümkündür. Hukuk fakültesi mezunu üyeler yaklaşık %21 oranında (node 17) karşı oy yazarken diğer fakültelerden mezun olan üyelerin muhalefet yönünde yargısal davranışları (node 18) %33 oranında olmuştur. Bu durumda çoğunluğun anayasaya aykırılık yönünde görüş bildirdiği davalarda hukuk fakültesi mezunu olmayan üyelerin çoğunluğa uyma eğiliminin Danıştay ve YÖK kontenjanından seçilen üyeler bakımından daha az olduğu ifade edilebilir. Bu kapsamda Danıştay ve YÖK'ten seçilen ve hukuk mezunu olmayan üyelerin hem diğer kaynaklardan gelen üyelere hem de hukuk mezunu olmayan Sayıştay ya da üst düzey üye kontenjanından seçilen üyelere nazaran daha fazla muhalefet ettiklerini söylemek mümkündür.

Şekil 15. Karar Ağacı Modeli (Node 17-18)

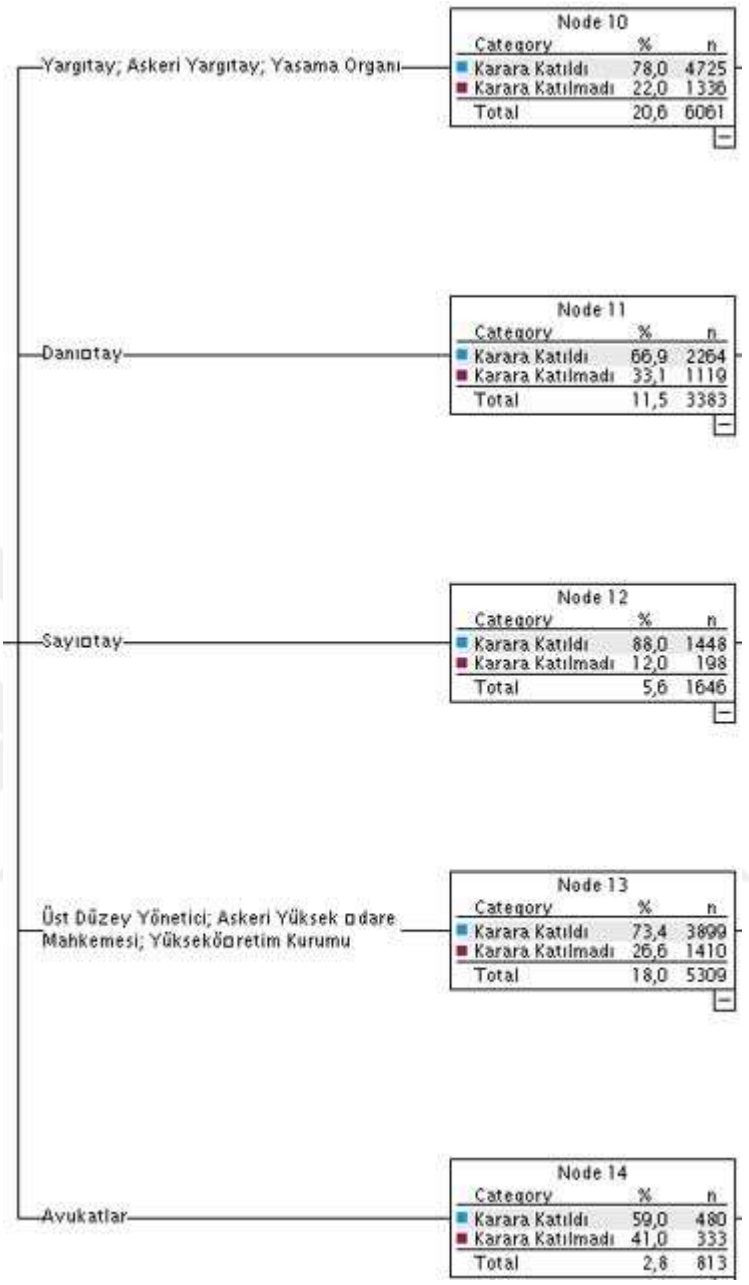


Genel olarak anayasaya aykırılık taleplerinin kabul edildiği ve norm iptali kararı verilen davalarda muhalif kalan üyelerin hükme karşı olduklarından incelenen normun anayasaya uygun olduğu düşüncesinden hareket ettiği ifade edilmelidir. Bu hususta da temel belirleyici faktör dönemler arasında ayrım gibi gözükse de detaylı bakıldığında üyelerin eğitim durumu ya da kendilerini atayan makamların verdikleri kararlar üzerinde etkili olduğu izlenimi uyanmaktadır. Karar ağacı modeliyle de destekleyebileceğimiz bu husus AYM üyelerinin yargılama yaparken mesleki ya da akademik geçmişlerinden etkilenmiş olabileceklerini göstermesi bakımından önemlidir.

Eğitim durumu açısından bir değerlendirme yaptığımızda hukuk fakültesi mezunu olmayan üyelerin anayasaya aykırılık kararı verilen davalarda daha fazla karşı oy verdiği ifade edilebilir. Tablo 1'de de görüleceği üzere yargıçların özellikleri bakımından çeşitlilik arttıkça karşı oy oranının görülmesi artmaktadır. Burada da eğitim durumu karşı oy açısından önemli bir değişken olarak dikkat çekmektedir. Eğitim geçmişi bakımından çoğulculukla karşı oy görünürlüğü arasında pozitif bir korelasyon olduğunu söylemek mümkündür.

Anayasaya aykırılık talebinin oyçokluğuyla reddedildiği davalarda (node 3) ise üyelerin geldiği kaynak bakımından beşli bir ayrım görülmektedir. Buna göre Yargıtay, Askeri Yargıtay ve yasama (node 10), Danıştay (node 11), Sayıştay (node 12), üst düzey yönetici, AYİM ve YÖK (node 13), avukat (node 14) kontenjanından seçilen üyeler istatistiksel olarak anlamlı farklılıklar sunmaktadır. Ancak bu farklılıklar iptal kararının verildiği davalarla kıyaslandığında dönemsel olmaktan ziyade çeşitlilik arz etmektedir.

Şekil 16. Karar Ağacı Modeli (Node 10-11-12-13-14)



Buna göre ilk ayrım Yargıtay, Askeri Yargıtay ve yasama organı kontenjanından seçilen üyelerin katıldığı davalarda farklı gerekçe yazılıp yazılmaması temelinde olmuştur. Farklı gerekçenin olduğu yargıç davranışları doğal olarak karara katılmayı gerektirdiğinden (node 26) bu ayrımda karşı oy olmaması beklenen sonuçtur. Sayısal ve oransal olarak da çok büyük bir sonucu ifade etmemektedir. Farklı gerekçe anılan kontenjanlardan seçilen üyelerin çoğunluk içerisinde kaldığı ve

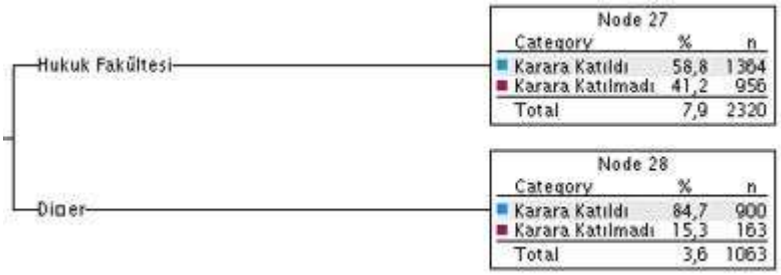
anayasaya aykırılık taleplerinin reddedildiği davalarda toplam 4725 davranış içerisinde 75 adet görülmektedir. Toplam içinde %0,3'lük alana sahip bu davranış türünün bu büyük veri seti içerisinde nicel bir analizin konusu olma kapasitesinin yeterli olmadığı söylenebilir.

Şekil 17. Karar Ağacı Modeli (Node 26)



Danıştay kontenjanından gelen üyeler ise eğitim durumu bağlamında bir ayrım göstermiş; hukuk fakültesi mezunu üyeler (node 27) %41 oranında muhalif davranış gösterirken diğer fakülte mezunu üyelerin (node 28) muhalefet oranı %15'te kalmıştır. Danıştay kontenjanından gelen üyelerde hukuk fakültesi mezunu olanların diğer fakülte mezunu üyelere kıyasla anayasa aykırılığın reddedildiği davalarda daha fazla muhalif olma eğiliminde oldukları söylenebilir. Hukuk fakültesi mezunları açık ara farkla iptal taleplerinin reddedilmesine muhalif kalarak incelenen normların anayasaya aykırı oldukları yönünde görüş bildirmişlerdir.

Şekil 18. Karar Ağacı Modeli (Node 27-28)



Benzer sonuç karar ağacı ayrımının ilk düzeyinde ve devamında da görülmekte; (node 17 ve 18) Danıştay'dan gelmekle birlikte hukuk fakültesi mezunu olanların olmayanlara nazaran anayasaya aykırılık kararı verilen davalarda daha az karşı oy yazdıkları anlaşılmaktadır. Anayasaya aykırılık taleplerinin reddedildiği davalarla kıyasladığımızda da hukuk fakültesi mezunlarının daha muhalif kaldığı, bir diğer deyişle normların anayasaya aykırılık taşıdığı yönünde daha baskın bir görüşe sahip oldukları görülmektedir. Bu anlamda karar ağacı modelinde yer alan

iki düğümün (node 17 ve node 27) birbirini doğruladığı, modelin bu anlamda tutarlılık gösterdiği ifade edilebilir.

Daha önce de bahsedildiği üzere karar ağacı modelinin ilk ayrım düzeyinde, anayasaya aykırılık kararı verilen davalarda, Sayıştay, üst düzey yönetici kontenjanından gelen üyelerden hukuk fakültesi mezunu olmayanlar daha fazla karşı oy yazma eğilimi göstererek anayasaya uygunluk yönünde görüş bildirmişlerdir. Danıştay açısından da varılan sonuca bakarak hukuk fakültesi mezunu olmayan üyelerin Anayasaya uygunluk eğiliminin daha fazla olduğu söylenebilir.

Farklı fakültelerden mezun olan üyelerin farklı bakış açısına sahip olmaları doğal olarak kararlarına yansıyacaktır. Hukuk fakültesinde verilen eğitimin bir sonucu olarak üyelerin anayasayı daha katı bir şekilde yorumladıkları ve bu kapsamda da denetlenen normun aykırı olduğuna karar verme eğilimlerinin daha yüksek olduğu ifade edilebilir. Hukuk fakültesi mezunu olmayan üyelerin yorum yaparken daha geniş bir perspektiften değerlendirme yaparak sosyal, politik ya da ekonomik faktörleri daha fazla dikkate aldıkları savunulabilir. Bu hususun sınanması kararların içeriğine de odaklanmayı gerektirmekle birlikte karar ağacı modelinde ortaya çıkan sonucu değerlendirme noktasında bir varsayım olarak dikkate değer olduğu düşünülmektedir.

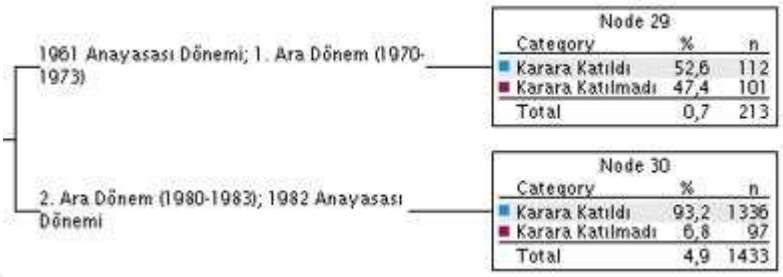
Ancak Uluslararası Ceza Mahkemesi yargıçlarına ilişkin yapılan ampirik bir çalışmada farklı sonuçlara ulaşılmış; yargı kariyerine sahip olan yargıçların muhalefet etme eğilimlerinin yüksek olduğu ve karşı oy yazmaya değer verdikleri ifade edilmektedir.[488] Uluslararası ceza hukuku alanının daha karmaşık ve teknik olması ve hukuk mezunu olan yargıçların aldıkları eğitim ve deneyimleri sebebiyle daha çeşitli argümantasyon tekniklerine başvurabilirler. Bu da doğal olarak muhalefet etme eğilimini ve oranını artırmaktadır.

Sayıştay kontenjanından seçilen üyeler ise anayasaya aykırılık taleplerinin kabul edildiği davalarda olduğu gibi dönemsel bir ayrıma uğramaktadır. Karar ağacı modelinde Sayıştay'dan gelen üyeler 1961 Anayasası ve 1. ara dönemde (1971-

[488] Gregor Maucec, Shai Dothan, "Judicial Dissent at the International Criminal Court: A Theoretical and Empirical Analysis", *Leiden Journal of International Law* (2022), 35, ss. 945–961.

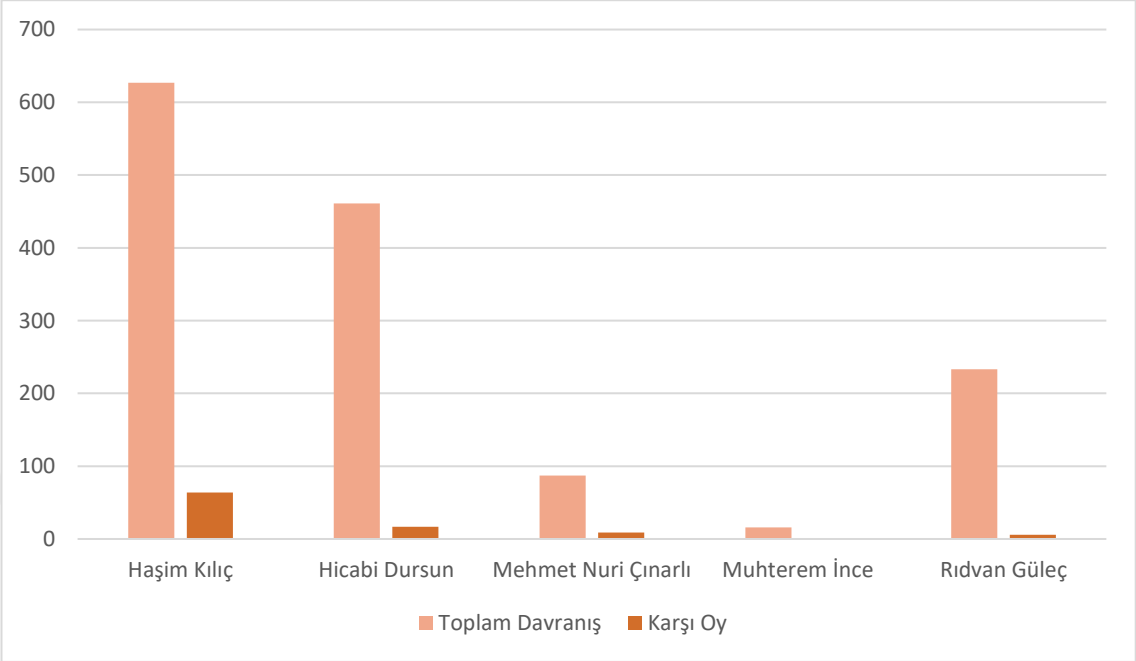
1973) kararların yaklaşık yarısına muhalif kalarak (node 29) incelenen normların anayasaya aykırı olduğunu ifade etmişlerdir. 2. ara dönem (1980-1983) ve 1982 Anayasası döneminde ise önceki dönemden farklı olarak (node 30) kararların sadece %7'sine muhalif kaldıkları görülmektedir.

Şekil 19. Karar Ağacı Modeli (Node 29-30)



Sayıştay kontenjanından gelen üyeler açısından da durum daha önce yapılan değerlendirmeyle paralellik arz etmektedir. Sayıştay kontenjanından gelen ve Sayıştay tarafından seçilen üyeler verilen kararların yaklaşık yarısında anayasaya aykırılık yönünde görüş bildirirken 1982 Anayasası döneminde anayasa aykırılık taleplerinin reddedildiği davalarda çoğunluğa uyma eğiliminde olmuşlardır. Sayıştay üyeleri bakımından 1982 Anayasası döneminde gösterdikleri yargısal davranış meclis çoğunluğunun iradesiyle paralellik arz etmektedir. Bu konuda 2010 sonrası Anayasa değişikliğiyle Sayıştay kontenjanından seçilen üyelerin Cumhurbaşkanı tarafından değil TBMM tarafından seçilerek Mahkemeye gönderilmesi hususuna dikkat çekmektedir. Bu kapsamda 1982 Anayasası döneminde Sayıştay kontenjanından seçilen üyelerden Mehmet Nuri Çınarlı Sayıştay tarafından seçilirken Haşim Kılıç 8. Cumhurbaşkanı Turgut Özal tarafından seçilmiştir. Hicabi Dursun, Muhterem İnce ve Rıdvan Güleç TBMM Genel Kurulu tarafından seçilmişlerdir. İsmi zikredilen yargıçların 1982 Anayasası döneminde gösterdikleri yargıç davranışları aşağıdaki şekilde görülebilir.

Şekil 20. 1982 Anayasası Döneminde Sayıştay Kontenjanından Seçilen Üyelerin Karşı Oy Sayıları[489]



Oransal olarak baktığımızda (toplam davranış içerisinde karşı oy oranı) Haşim Kılıç %10,2, Hicabi Dursun %3,68, Mehmet Nuri Çınarlı %10,34, Muhterem İnce[490] %0 ve Rıdvan Güleç %2,57 oranında karşı oy tercihinde bulunmuştur. TBMM çoğunluğu tarafından seçilen Rıdvan Güleç ve Hicabi Dursun'un anayasaya aykırılığın reddedildiği davalarda diğer üyelerle kıyaslandığında daha az karşı oy yazmış olmaları kendilerini seçen TBMM çoğunluğunun iradesi lehine hareket ettiklerini göstermektedir.

Yapılan bazı çalışmalarda da yargıçların kendilerini atayan/seçen makamların lehine olacak şekilde davranış sergilemeleri tutumsal model kapsamında değerlendirilmiştir.[491] Bu da hem Sayıştay kontenjanından gelen üyelerin davranışlarını

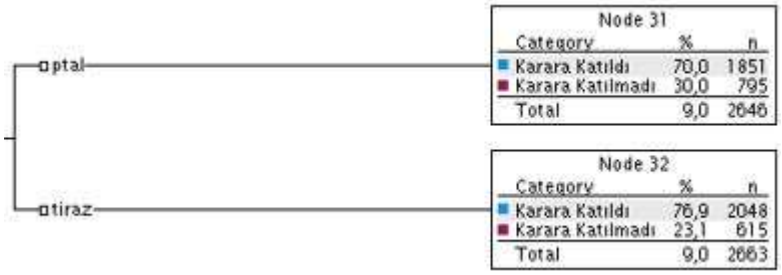
[489] İlgili şekilde sadece anayasaya aykırılığın reddedildiği davalarda üyelerin verdikleri karşı oy sayıları belirtilmiştir.
[490] Muhterem İnce 17.10.2022 tarihinde göreve başladığından şekil içerisinde değerlendirilen toplam davranışı 16 olmuştur. Bu sayının şekle dahil olan diğer üyelerle kıyaslandığında istatistiki olarak anlamlı bir sonuç çıkarmaya yeterli olmadığı söylenebilir.
[491] Hoennige, C. (2009), 'The electoral connection: How Pivotal Judge Affects Oppositional Success at European Constitutional Courts', *West European Politics* 32(5), ss. 963–984; Sofia Amaral-Garcia, Nuno Garoupa, and Veronica Grembi, "Judicial Independence and Party Politics in the Kelsenian Constitutional Courts: The Case of Portugal." *Journal of Empirical Legal Studies* 6/2 (2009): ss. 381-404; Nuno Garoupa, Gomez-Pomer, F. and Grembi, V. (2011), 'Judging Under Political Pressure: An Empirical Analysis of Constitutional Review Voting in the Spanish Consti-

açıklama hususunda bir ipucu sağlarken hem de modelin yine benzer bir sonuç vermesi tutarlılığın test edilmesi bakımından önemli görülmektedir.

Üst düzey yönetici, AYİM[492] ve YÖK kontenjanından seçilen üyelerin katıldığı ve, araştırma evreninin yaklaşık 1/5'ine denk gelen, anayasaya aykırılık taleplerinin reddedildiği davalarda ise ayrım denetim türü bağlamında meydana gelmiştir. Buna göre iptal ve itiraz davaları oransal olarak aynı olmakla birlikte bu üyelerin iptal davalarında (node 31) itiraz davalarına (node 32) nazaran %7 oranında daha muhalif bir davranış sergiledikleri görülmektedir. Bu husus genel anlamda iptal ve itiraz davaları arasındaki karşı oy farkıyla uyumlu bir sonuç vermektedir (Şekil 5).

Yargı dışı kariyer geçmişine sahip yargıçların karşı oy yazma oranının zaman zaman yüksek olabildiği ifade edilmektedir. Bunun sebeplerinden bazıları yargıda kariyeri olan yargıçların daha birlikte çalışma ve uzlaşı kültürü içerisinde tecrübe kazanmalarına rağmen başta akademisyenler olmak üzere yargı dışı kariyere sahip olanların tek başına çalışmaya alışık olmaları ve kendi görüşlerini karşı oy aracılığıyla yansıtma eğilimlerinin yüksek olduğu ifade edilmektedir.[493]

Şekil 21. Karar Ağacı Modeli (Node 31-32)



tutional Court', *Journal of Law, Economics and Organization* 29(3), ss. 513-534; Romain Espinosa. Constitutional Judicial Behavior: Exploring the Determinants of the Decisions of the French Constitutional Council. *Review of Law and Economics* 13/2 (2017), ss. 1-37.

[492] AYİM, 16 Nisan 2017'de referandumla kabul edilen anayasa değişikliğiyle beraber kapatılmıştır.

[493] Bricker, *Breaking the Principle of Secrecy.* Akademik geçmişin karşı oyu arttırdığına yönelik bir başka çalışma için bkz. Christine M. Joseph, "Research Note: All But One: Solo Dissents on the Modern Supreme Court of Canada", *Osgoode Hall Law Journal,* Vol. 44/3 (2006), s. 525; Erken dönem bir çalışmada da bürokrasi ya da akademi geçmişi olan yargıçların karşı oy yazma eğilimlerinin fazla olduğu ifade edilmektedir. John R. Schmidhauser, "Stare Decisis, Dissent, and the Background of the Justices of the Supreme Court of the United States", *The University of Toronto Law Journal,* vol. 14/2 (1962), ss. 194-212.

Her ne kadar karar ağacı modelinin doğası gereği en anlamlı görülen farklılıklar sınıflandırılarak ağacın dallarını oluşturuyorsa da yukarıda iptal ve itiraz davalarına ilişkin açıklanan sebeplerin yargıç davranışı bakımından açıklama getirme potansiyelinin üyelerin geldiği diğer kaynaklar bakımından da bir analizi gerektirdiği düşünülmektedir. Bu kapsamda aşağıda Tablo 4'ten de görülebileceği üzere genel olarak iptal davası itiraz yoluna nazaran daha az sayıda ve oranda olmasına rağmen karşı oy oranı hem sayısal hem de oransal olarak üstte yer almaktadır.

Bu konuda tek istisna avukat kontenjanından gelen üyelerin yargısal davranışları bakımından itiraz davalarında karşı oy az da olsa daha yüksektir. Sayıştay, üst düzey yönetici ve yasama kontenjanından gelen üyelerin katıldığı iptal davaları itiraz davalarından daha çok olmakla birlikte verdikleri karşı oy oranları arasındaki fark (iptal davasında karşı oy oranı – itiraz davalarında karşı oy oranı) bu üyelerin gösterdikleri toplam davranış oranı arasındaki farktan (iptal davalarında toplam davranış – itiraz davalarında toplam davranış) daha yüksektir. Bu kapsamda yukarıda da anılan gerekçelerle üyelerin iptal davası kapsamında daha fazla karşı oy yazdıkları açıkça görülmektedir.

Tablo 4. Üyelerin Geldikleri Kaynaklar Bağlamında Farklı Denetim Türlerinde Yargısal Davranış ve Karşı Oy Sayıları

	İPTAL DAVASI YOLU				İTİRAZ YOLU			
	Toplam	%	Karşı oy	Karşı oy %	Toplam	%	Karşı oy	Karşı oy %
Yargıtay	3886	13,18	808	11,60	4301	14,58	780	11,20
Danıştay	2764	9,37	853	12,25	3208	10,88	785	11,27
Askeri Yargıtay	996	3,38	243	3,49	1091	3,70	243	3,49
Sayıştay	1388	4,71	321	4,61	1378	4,67	241	3,46
AYİM	718	2,43	186	2,67	820	2,78	174	2,50
Üst Düzey Yönetici	2148	7,28	567	8,14	2061	6,99	485	6,96
Avukatlar	653	2,21	195	2,80	660	2,24	204	2,93

YÖK	1549	5,25	420	6,03	1402	4,75	309	4,44
Yasama	252	0,85	94	1,35	217	0,74	56	0,80

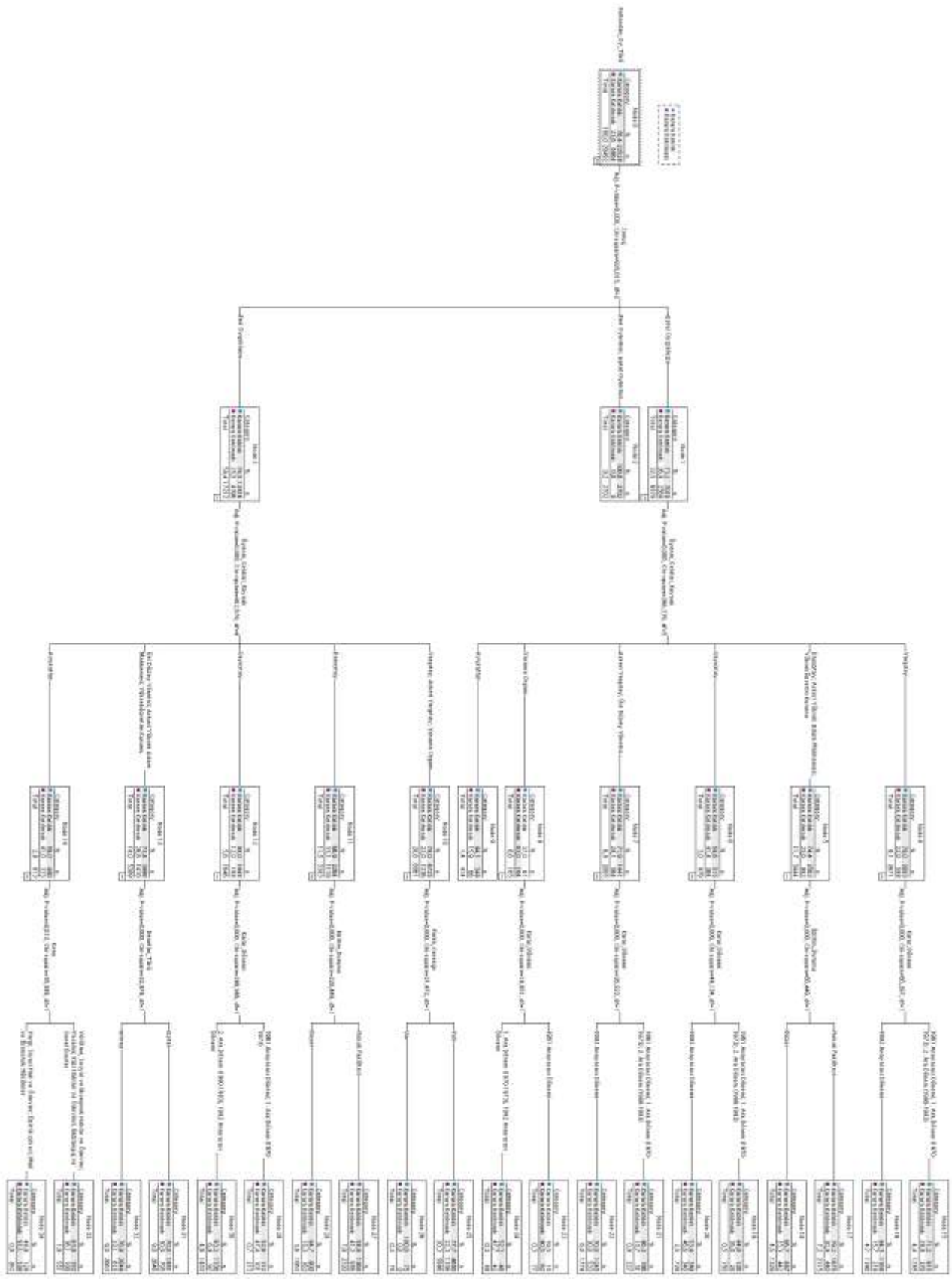
Son bir kategori olarak avukat kontenjanından gelen üyelerin, çoğunluğun anayasaya uygunluk yönünde görüş bildirdiği davalarda %41 oranında karşı oy yazmışlardır. Bu üyelerin karşı oyları uygunluğu denetlenen Anayasa normunun konusuna göre farklılık arz etmekte; yürütme, sosyal ve ekonomik haklar, yasama, kişi hakları ve ödevleri, başlangıç ve genel esaslar konularında karşı oy oranı (node 33) %36 civarındadır. Buna karşılık yargı, siyasi hak ve ödevler, eşitlik, mali ve ekonomik hükümler konularında muhalefet etme oranı (node 34) %51 olmuştur.

Avukat kontenjanından seçilen üyelerin konu bakımından farklılık söz konusu olduğunda farklı davranışlar sergilediği görülmektedir. Çoğunluğun anayasaya aykırılık yönünde olduğu davalarda ise sonuç benzer çıkmaktadır. Node 34 kapsamına giren konularda avukat kontenjanından gelen üyelerin gösterdiği toplam 99 yargısal davranışın sadece 13 tanesi (%13) muhalefet niteliğindedir. Bu doğrultuda avukat kontenjanından gelen üyelerin başta yargı olmak üzere belli konularda muhalefet etme eğilimlerinin değiştiğini söylemek mümkündür.

Şekil 22. Karar Ağacı Modeli (Node 33-34)



Şekil 23. Karar Ağacı Modeli (Tam Görsel)



Tablo 5. Kullanılan Oy Türüne İlişkin CHAID Algoritması Tahmini

Düğüm	Kural	Kullanılan Oy Türü	Oran	Frekans
1	Eğer (Sonuç=İptal Oyçokluğu)	Karara Katıldı	%73,2	7010
2	Eğer (Sonuç=Red Oybirliği, İptal Oybirliği)	Karara Katıldı	%100	2702
3	Eğer (Sonuç=Red Oyçokluğu)	Karara Katıldı	%74,5	12816
4	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Yargıtay)	Karara Katıldı	%78,0	2083
5	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Danıştay, AYİM, YÖK)	Karara Katıldı	%74,4	2562
6	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Sayıştay)	Karara Katıldı	%58,6	515
7	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Askeri Yargıtay, Üst Düzey Yönetici)	Karara Katıldı	%71,9	1441
8	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Yasama Organı)	Karara Katılmadı	%63,0	104
9	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Avukatlar)	Karara Katıldı	%84,1	348
10	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Yargıtay, Askeri Yargıtay, Yasama Organı)	Karara Katıldı	%78,0	4725
11	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Danıştay)	Karara Katıldı	%66,9	2264
12	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Sayıştay)	Karara Katıldı	%88,0	1448
13	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Üst Düzey Yönetici, AYİM, YÖK)	Karara Katıldı	%73,4	3899
14	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu (Üyenin Geldiği Kaynak=Avukatlar)	Karara Katıldı	%59,0	480
15	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Yargıtay (Karar Dönemi= 1961 Anayasası, 1971-1973, 1980-1983)	Karara Katıldı	%71,2	915
16	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Yargıtay (Karar Dönemi= 1982 Anayasası)	Karara Katıldı	%84,3	1168
17	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Danıştay, AYİM, YÖK (Eğitim Durumu=Hukuk Fakültesi)	Karara Katıldı	%79,2	1675
18	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Danıştay, AYİM, YÖK (Eğitim Durumu= Diğer)	Karara Katıldı	%66,7	887
19	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Sayıştay (Karar Dönemi= 1961 Anayasası, 1971-1973, 1980-1983)	Karara Katıldı	%84,0	126
20	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Sayıştay (Karar Dönemi= 1982 Anayasası)	Karara Katıldı	%53,4	389

21	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Askeri Yargıtay, Üst Düzey Yönetici (Karar Dönemi= 1961 Anayasası, 1971-1973, 1980-1983)	Karara Katıldı	%86,3	196
22	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Askeri Yargıtay, Üst Düzey Yönetici (Karar Dönemi= 1982 Anayasası)	Karara Katıldı	%70	1245
23	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Yasama Organı (Karar Dönemi= 1961 Anayasası)	Karara Katılmadı	%80,5	62
24	Eğer Sonuç=İptal Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Yasama Organı (Karar Dönemi= 1970-1973, 1982 Anayasası)	Karara Katıldı	%52,3	46
25	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Yargıtay, Askeri Yargıtay, Yasama Organı (Farklı Gerekçe=Yok)	Karara Katıldı	%77,7	4650
26	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Yargıtay, Askeri Yargıtay, Yasama Organı (Farklı Gerekçe=Var)	Karara Katıldı	%100	75
27	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Danıştay (Eğitim Durumu=Hukuk Fakültesi)	Karara Katıldı	%58,8	1364
28	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Danıştay (Eğitim Durumu=Diğer)	Karara Katıldı	%84,7	900
29	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Sayıştay (Karar Dönemi=1961 Anayasası, 1970-1973)	Karara Katıldı	%52,6	112
30	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Sayıştay (Karar Dönemi=1980-1983, 1982 Anayasası)	Karara Katıldı	%93,2	1336
31	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Üst Düzey Yönetici, AYİM, YÖK (Denetim Türü= İptal)	Karara Katıldı	%70,0	1851
32	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Üst Düzey Yönetici, AYİM, YÖK (Denetim Türü= İtiraz)	Karara Katıldı	%76,9	2048
33	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Avukatlar (Konu=Yürütme, Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler, Yasama, Kişi Hakları ve Ödevleri, Başlangıç ve Genel Esaslar)	Karara Katıldı	%63,9	352
34	Eğer Sonuç=Red Oyçokluğu ve Üyenin Geldiği Kaynak=Avukatlar (Konu=Yargı, Siyasi Hak ve Ödevler, Eşitlik İlkesi, Mali ve Ekonomik Hükümler)	Karara Katılmadı	%51,1	134

SONUÇ

Yargı ortaya konan akademik çalışmaların yanı sıra gündelik hayatta da toplumsal olarak zaman zaman eleştiri konusu yapılabilmekte; bu husus yargıya güveni derinden etkileyebilmektedir. Yargıya güven sadece toplumsal bir anlamı değil siyasi bir boyutu da ihtiva etmektedir. Zira yargıya güvenin azaldığı sistemlerde siyasal sisteme güvensizlik de doğabilir ki bu durum istikrarsızlık tehlikesini gündeme getirebilecektir.

Yargıya güveni etkileyen hususların başında yargının tarafsızlığı ve bağımsızlığı konusunda duyulan tereddütler gelmektedir. Bağımsızlığa ilişkin olarak devletin sağlaması gereken anayasal ve yasal koruma mekanizmalarını bir tarafa bırakacak olursak, tarafsızlık meselesi yargı faaliyetini yerine getiren temel özne yargıcın sorumluluğundadır. Bu nedenle yargısal karar verme hususu pek çok açıdan anlam kazanmaktadır. Bu alanda yapılan çalışmalardan bir kısmı yargıcın karar verme sürecinde ne kadar önemli olduğunu ve insan olarak her yönüyle dikkate alınması gerektiğini göstermektedir.

Bu kapsamda yargıç davranışı araştırmaları yargıcın karar verirken etkilendiği faktörleri göz önünde bulundurarak bir değerlendirme yapmayı zorunlu kılar. Böylece hem bireysel olarak yargıçlara hem de varsa kurumsal örgüt yapısından kaynaklı sebeplere ilişkin açıklamalar yapabilmek ve yargının kalitesini arttırabilmek mümkün olabilir.

20. yy başlarında başlayan yargıç davranışı araştırmaları, davranışsal bilimlere ilginin artması, teknolojinin gelişmesine bağlı olarak yaşanan yöntemsel ilerlemeler bu alanda yapılan çalışmaların artmasını sağlamıştır.[494] Pek çok ülke örneği bakımından yargıç davranışı araştırmalarının farklı mahkeme türleri açısından inceleme konusu yapıldığı söylenebilir.

Kıta Avrupası hukuk sistemine dâhil olan ülkemizde yargıçların karar verirken hukuki yol ve yöntemlerin dışına çıktığı ya da farklı etkenlere bağlı olarak kararının

[494] Epstein ve Waterburry, “Judicial Behavior”, s. 1.

şekillendiği algısının kabul edilmesinin zor olacağı muhakkaktır. Ancak mevzuatın yoruma ve hukuk yaratmaya cevaz verdiği ve hatta zaman zaman gerekli gördüğü düşünüldüğünde ve yargıçların da birer insan olarak tercih, ihtiyaç ve beklentilerinin olduğu, farklı sosyalleşme ve mesleki tecrübelerinin olabileceği dikkate alınmalıdır. Bu durumda yargıçların hiçbir etki altında kalmadan "fildişi kulelerden" karar verebileceğini söylemek güçtür.

Kanunilik ilkesinin esas olduğu, şekil açısından mevzuata sıkı sıkıya bağlılığın esas olduğu idare hukuku, ceza hukuku, vergi hukuku gibi alanlarda dahi zaman zaman yoruma ihtiyaç duyulmaktadır. Bu bağlamda yargıcın bu dava türlerinde de etkin bir şekilde mevzuata ek olarak yorum faaliyeti içerisine girebileceği söylenebilir. Bütün bunlar hesaba katıldığında ontolojik olarak siyasal niteliği haiz sayabileceğimiz bir anayasa yargısında tamamen hukuki çerçevede kalındığını iddia etmek çok da doğru olmayacaktır. Zira anayasa yargısı zaten niteliği itibarıyla değerlendirmesini Anayasaya uygunluk üzerinden gerçekleştireceği için özünde politik bir metin de olan Anayasanın yorumlanmasının salt hukuki değerlendirilemeyeceği açıktır.

Anayasa yargısının, normlar hiyerarşisinin en tepesinde yer alan anayasayı yorumlama kabiliyeti AYM'ye siyasal sistem içinde önemli bir güç kazandırmaktadır. Duruma göre AYM elindeki bu yetkiyle bir oyun kurucu haline bile gelebilecektir. Bu durum, hem kuvvetler ayrılığı açısından hem de anayasa yargısının meşruiyeti açısından sorunlu görülebileceğinden yargıçların karar verme sürecinde ve hüküm aşamasında tercihleri (davranışları) daha önemli hale gelmektedir. Zira heyet halinde toplanan Mahkeme üyelerinin yargısal davranışları toplamı hükmü ortaya çıkarabileceği gibi, tezde de inceleme konusu yapılan, ayrışık oylar uyuşmazlığa ilişkin tartışmalara farklı bir boyut kazandırma ve zenginlik katma potansiyeli taşımaktadır.

Kurumsal olarak mahkemenin aktif ya da pasif bir konumda değerlendirilmesi kurumsal örgütlenme biçiminden kaynaklanmamaktadır. Mahkemenin üye sayısı, yapısı nasıl düzenlenirse düzenlensin mahkemeye ilişkin meşruiyet tartışması verdiği kararlar zemininde olmaktadır. Mahkemenin kararları da üyelerin bir kısmının ya da hepsinin katıldığı heyetin kolektif iradesi olarak ortaya çıkmaktadır.

Bu nedenle Mahkemeye ilişkin tartışmalar bizi yine karar alma sürecine ve süreç sonunda çıktı olarak alabileceğimiz hükümlere götürmektedir.

Türkiye örneğinde de yargıç davranışı araştırmalarının çok fazla ilgi gördüğünü söylemek güçtür. Bu hususta Türkiye'de hukuk çalışmaları yapan araştırmacıların ampirik yöntemlere mesafeli olmasının da etkili olduğu düşünülmektedir. Bu tez çalışması, hem literatürde var olduğunu düşündüğümüz bu boşluğu doldurma noktasında bir katkı sunma hem de ampirik hukuk çalışmaları bakımından da bir adım olma iddiasıyla Türk Anayasa Mahkemesi'nin norm denetimi kararları üzerinden ampirik bir değerlendirme yapmayı amaçlamıştır. AYM'nin gerek kuruluşundan bu yana geçen uzun süre gerek verdiği çok sayıda karar düşünüldüğünde böyle bir incelemenin konusu olma noktasında ciddi bir potansiyel barındırdığı ifade edilebilir.

Tezin içeriğinde de değinildiği üzere AYM'nin kuruluş sürecine ilişkin olarak pek çok araştırmacı hegemonik korunma tezinin geçerlilik taşıdığı argümanını benimsemektedir. Bu nedenle AYM'nin verdiği kararlarda bu tezle uyumlu olacak biçimde yargıçların tutumsal model bağlamında değerlendirilebileceği ifade edilebilir. Ancak bu tezin geçerliliğinin saptanması kararların içeriğine odaklanmayı, ortaya çıkan kararlarda üyelerin ne kadar merkezi değerleri koruma refleksiyle hareket ettiğini saptamayı gerektirir.

Ancak çalışmada nicel bir yöntem benimsenerek norm denetimi kararlarında heyet içinde farklılık arz eden yargıç davranışı tipi olarak ayrışık oyların ortaya çıkışına ilişkin etkili olabileceği düşünülen değişkenler belirlenerek veri seti hazırlanmıştır. Veri setinin analiz yöntemi olarak sınıflandırma teknikleri içinde değerlendirilen karar ağacı modeli kullanılmıştır. Bu sayede istatistiksel olarak daha anlamlı olan farklılıklar sonuç olarak verilmektedir. Çalışmamız bakımından da yargıçların karara katılıp katılmaması bağımlı değişken olarak ele alınarak bu değişkenin hangi değişkenlere bağlı olarak ne sonuç doğurduğu anlaşılmaya çalışılmıştır.

Çalışma her ne kadar ayrışık oylar temelinde bir açıklama getirme iddiasıyla yola çıkmış olsa da karşı oyların sayısal ve oransal çokluğu sebebiyle daha anlamlı

farklılıklar ortaya koyduğu ifade edilebilir. Bu nedenle farklı gerekçe ve ek gerekçe gibi hükme katılmakla birlikte sadece gerekçeye muhalefet eden yargıç davranışları kullanılan model kapsamında anlamlı açıklama getirme kapasitesinde görülmemiştir. Karşı oy verilmesi hususu ise birbirinden farklı düzeylerde ve kategorilerde anlamlı sonuçlar sunmaktadır.

60 yılı aşkın süredir Türk hukuk ve siyasal hayatında etkinliğini sürdüren AYM pek çok açıdan çeşitli değişikliklere uğramıştır. Bu nedenle bu değişiklikler de göz önünde bulundurularak yorum yapmak çalışmanın doğruluğuna katkı sunacaktır. Üye seçiminde farklılıklar, üye sayısı, üyelerin geldikleri kaynaklar gibi hususlar temel farklılıklardandır.

Giriş bölümünde de belirtildiği üzere çalışmada esas olarak aşağıdaki hipotezlerin sınanması hedeflenmiştir:

H.1: AYM'nin ilk kurulduğu döneme nazaran kurumsal tecrübesi arttıkça ayrışık oy verilmesi artmaktadır.[495]

H.2: Eğitim durumu yargıç davranışı üzerinde anlamlı bir farklılık oluşturmaktadır.

H.3: Üyelerin geldikleri kaynaklara göre ayrışık oy oranı anlamlı biçimde farklılaşmaktadır.

H.4: Norm denetiminin türüne göre yargıç davranışı anlamlı bir şekilde farklılaşmaktadır.

H.5: Denetlenen normun konusuna göre yargıç davranışı anlamlı bir şekilde farklılaşmaktadır.

H.6: Cinsiyet yargıç davranışı üzerinde anlamlı bir farklılaşmaya yol açmaktadır.

Bu bağlamda; ilk hipotez çerçevesinde bir değerlendirme yapmak gerekirse, AYM'nin ilk faaliyetine başladığı 1962 yılından bugüne kadar ayrışık oy verme oranıyla ilgili anlamlı bir farklılık olmadığı görülmektedir. Bir diğer deyişle Mahkeme'nin kurumsal olarak tecrübe kazanmış olmasının ayrışık oy oranı ve sayısı

[495] Bu husus Tablo 1'de yer alan kentleşme arttıkça karşıoyun artacağı varsamıyla ilişkilendirilebilir.

üzerinde bir etkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle bulgular incelendiğinde ilk hipotezin yanlışlandığı söylenebilir.

İkinci hipotez bakımından ise özellikle Kıta Avrupası'nda Avrupa tipi anayasa yargısının bir mahkeme niteliğinde olmakla birlikte sadece hukuk fakültesi mezunlarına yer vermiyor oluşu ve yorumun önemli ve gerekli oluşu, eğitim durumunun da bir değişken olarak ele alınmasını gerekli kılmaktadır. Çalışmada ortaya konan veriler, eğitim durumu açısından, daha çoğulcu olan Danıştay üyelerinde eğitim durumunun bir farklılığa sebep olduğunu göstermektedir. Farklı akademik süreçlerden yetişmekle birlikte aynı kaynaktan Mahkemeye seçilen üyelerin karar verme pratiğinde farklı davranışlar sergiliyor olmaları eğitim geçmişinin etkili olabileceğini göstermektedir.

Üçüncü hipotez bağlamında ise üyelerin geldikleri kaynaklara göre karşı oy oranının bazı farklar gösterdiği görülmektedir. Bu durum mesleki olarak üyelerin profesyonel geçmişlerinin karar verme davranışı üzerinde etkili olabileceği sonucunu doğurmaktadır. Farklı yargı kollarından gelen üyeler arasında farklılık olabileceği gibi profesyonel olarak bürokrasiden ya da üniversitelerden gelen üyeler de farklılık gösterebilmektedir.

Dördüncü hipotez norm denetiminin türüne odaklanmayı gerektirmektedir. Buna göre; genel olarak itiraz davalarının iptal davalarına nazaran daha az muhalefetle karşılaştığı görülmektedir. Bu da hali hazırda yürürlükte olan bir kuralın uygulanması sürecinde öne sürülen anayasaya aykırılık talebine nazaran (itiraz davası) siyasi partiler ya da cumhurbaşkanı gibi anayasada sınırlı sayıda sayılmış makamların (ağırlıklı siyasi) anayasaya aykırılık taleplerinde (iptal davası) daha fazla karşı oy yazılması anlamına gelmektedir. Bunun sonucunda dava sonucunun iptal ya da ret olması halinde çoğunlukta kalan ya da muhalefet eden üye hali hazırda görevde olan Meclis çoğunluğunun iradesi lehine ya da aleyhine bir tutum sergilemiş olacaktır.

Beşinci hipotez bakımından ise denetlenen normun konusunun ayrışık oylar üzerindeki etkisi incelenmektedir. Karar ağacı modeli kapsamında denetlenen nor-

mun konusu istatistiki olarak en anlamlı anayasaya aykırılık taleplerinin reddedildiği davalarda avukatlar bakımından sonuç doğurmuştur. Bu farkın da açıklama potansiyeli yüksek bir imkân sunduğunu söylemek zordur. Bu nedenle bu hipotezin sınanamadığını söylemek mümkündür.

Son hipotezin sınanması için ise cinsiyetin yargıç davranışı üzerindeki etkisi üzerine odaklanmak gerekmektedir. Bugüne kadar Mahkemede görev yapan 133 üyeden 5 tanesi kadın olduğu için ve kararlara katılımı daha sınırlı sayıda olduğu için istatistiki olarak anlamlı bir açıklama sunmamaktadır. Bu nedenle hipotezin sınanması mümkün olmamıştır.

Ayrıca her ne kadar sınanması düşünülen hipotezler içinde yer almasa da karar ağacı modeli kapsamında ortayan çıkan şu husus dikkat çekicidir: Sayıştay kontenjanından gelen üyeler bakımından özellikle 1982 Anayasası döneminde karşı oylar açısından anlamlı bir farklılık bulunmaktadır. 2010 Anayasa değişikliğiyle Sayıştay kontenjanından seçilen üyeler TBMM tarafından seçilmeye başlanmıştır. Karşı oylara bakıldığında ise bu üyelerin kendilerini atayan makamlar (TBMM çoğunluğu) ve yargısal davranış ilişkisi bakımından anlamlı bir farklılığa sahip olduğunu göstermektedir. Çalışmada da belirtildiği üzere bu husus bazı araştırmacılar tarafından tutumsal model kapsamında değerlendirilmektedir.

KAYNAKÇA

KİTAPLAR

AJZEN Icek, *Attitudes, Personality and Behavior,* 2. Baskı (New York, Open University: 2005)

AKBAŞ Kasım, *Hukukun Büyübozumu,* 2. Baskı (Ankara: Notabene Yayınları, 2015).

ALBARRACIN Dolores, Blair T. Johnson, Mark P. Zanna ve Gökçe Tarcan Kumkale, "Attitudes: Introduction and Scope" içinde *The Handbook of Attitudes,* ed. Dolores Albarracin, Blair T. Johnson, Mark P. Zanna (New Jersey, Lawrence Erlbaum Associates: 2005), ss. 3-21.

ALEXY, Robert. "Rights and Liberties as Concepts.", içinde *Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, (Oxford: Oxford University Press, 2012), ss. 283-294.

ANAYURT Ömer, *Hukuka Giriş ve Hukukun Temel Kavramları,* Güncellenmiş 21. Baskı (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021).

ARSLAN Zühtü, *Anayasa Teorisi,* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2005)

ATAY Ender Ethem, *Hukuk Başlangıcı,* Güncellenmiş 9. Baskı (Ankara: Gazi Kitabevi, 2021).

BAILEY Michael, Forrest Maltzman, *The Constrained Court Law, Politics, and The Decisions Justices Make* (New Jersey: Princeton University Press, 2011).

BARAK Aharan, *Purposive Interpretation in Law,* (New Jersey: Princeton University Press: 2005).

BARIN Taylan, *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti,* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2016).

BARRY Brian M., How Judges Judge: Empirical Insights into Judicial Decision-Making (New York: Routledge Publishing, 2021).

BAUM Lawrence, "Dissent" içinde *The Oxford Companion to the Supreme Court of the United States,* ed. Kermit L. Hall, 2nd edition (New York: Oxford University Press, 2005), ss. 264-267.

BAUM Lawrence, "Motivation and Judicial Behavior: Expanding the Scope of Inquiry", *The Psychology of Judicial Decision-Making*, ed. David Klein ve Gregory Mitchell (New York: Oxford University Press, 2010), ss. 3-25.

BAUM Lawrence, J*udges and Their Audiences: A Perspective on Judicial Behavior* (New Jersey: Princeton University Press, 2008).

BAUM Lawrence, *The Puzzle of Judicial Behavour* (Michigan: Michigan University Press, 1997).

BENESH Sara C., "Harold Spaeth: The Supreme Court Computer", *The Pioneers of Judicial Behaviour,* ed. Nancy Maveety *(*Michigan, Michigan University Press, 2006), ss. 116-147.

BERK Seda Kalem, *Türkiye'de 'Adalete Erişim' Göstergeler ve Öneriler*, Yargı Reformu 2, (İstanbul: Tesev Yayınları, 2012).

BURTON Lisa, Janina Boughey, Melissa Castan, Maria O'Sullivan, *Public Law and Statutory Interpretation Principles and Practice,* 2. Baskı (Sydney: The Federation Press, 2021).

CARMAN Raymond V., *Making Good Law or Good Policy (The Causes and Effects of State Supreme Court Judges' Role Orientations* (New York: Springer International Publishing, 2017).

CEMALOĞLU Necati, Ayhan Duykuluoğlu, *Sosyal Bilimlerde Veri Madenciliği",* (Ankara: Pegem Akademi, 2020).

CHEMERİNSKY Erwin, *Interpreting the Constitution,* (New York: Praeger, 1987).

COMELLA Victor Ferreres, "The Rise of Specialized Constitutional Courts", içinde *Comparative Constitutional Law*, ed Tom Ginsburg ve Rosalind Dixon, (Cheltenham: Edward Elgar, 2011), ss. 265-278.

CORLEY Pamela C., *Concurring Opinion Writing on the U.S. Supreme Court,* (New York: Suny Press, 2010).

CORLEY Pamela, Artemus Ward, "Opinion Writing in the U.S. Supreme Court", içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), ss. 166-180.

CROSS Frank, "Judicial Independence" içinde *The Oxford Handbook of Law and Politics,* ed. Keith E. Whittington, R. Daniel Kelemen, Gregory A. Calderia, (London: Oxford University Press, 2008), ss. 557-575.

DEVINS Neal, Will Federspiel, "The Supreme Court, Social Psychology and Group Formation", içinde *The Psychology of Judicial Decision Making*, ed. David Klein ve Gregory Mitchell, (New York, Oxford University Press, 2010), ss. 85-101.

DEĞİRMENCİ Rıdvan, *Meşruiyet ve Hukukilik Çerçevesinde Saf Hukuk Kuramı,* (Ankara: Astana Yayınları, 2021).

DEMİRTAŞ Abdullah Erdem, *"Constitutional Courts During Political Upheavals: The Case of the Turkish Constitutional Court,* Boğaziçi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi (2022).

DWORKIN Ronald, *Justice in Robes*, (Cambridge: Harvard University Press, 2006).

DWORKIN Ronald, Hakları Ciddiye Almak, çev. Ahmet Ulvi Türkbağ, (Ankara: Dost Yayınları, 2007).

EPSTEIN Lee ve Jack Knight, *The Choices Justice* Make (Washington: CQ Press, 1998).

EPSTEIN Lee ve Jack Night, "Strategic Accunts of Judging", içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), ss. 48-62.

EPSTEIN Lee, and Nicholas W. Waterbury. "Judicial Behavior" *Oxford Research Encyclopedia of Politics*, ed. William Thompson (London: Oxford University Press, 2020), ss.

EPSTEIN Lee, William M. Mandes, Richard A. Posner, *The Behavior of Federal Judges: A Theoretical & Empirical Study of Rational Choice* (London: Harvard University Press, 2013)

ERDEM Abdullah Yasin, "Seçim Kanunlarının Düzenlenmesinde Temsilde Adalet ve Yönetimde İstikrar İlkelerinin Bağdaştırılabilirliği", *Bursa Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü,* Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi (2017).

ERDOĞAN Mustafa, *Anayasal Demokrasi,* 12. Baskı (Ankara: Siyasal Kitabevi, 2015).

ERDOĞAN Mustafa, *Türkiye'de Anayasalar ve Siyaset,* Güncellenmiş 9. Baskı, (Ankara: Hukuk Yayınları, 2016).

ERGÜL Ozan, *Yeni Kurumsalcı Yaklaşımla Türk Anayasa Mahkemesi ve Demokrasi* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2007)

EROĞUL Cem, *Çağdaş Devlet Düzenleri*, Gözden Geçirilmiş 6. Bası, (Ankara: İmaj Yayıncılık, 2008).

ERSÖZ Filiz, *Veri Madenciliği Teknikleri ve Uygulamaları,* Güncellenmiş 3. Baskı (Ankara: Seçkin Yayınları, 2019).

ESEN Bülent Nuri, *Anayasanın Anayasa Mahkemesince Yorumlanışı: Bir İnceleme Özeti*, (Ankara: AÜHF Yayınları, No:301, 1972).

FENDOĞLU Hasan Tahsin, *İslam ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı Anayasa Hukuku Tarihi Açısından Mukayeseli Bir İnceleme* (İstanbul: Beyan Yayınları, 1996).

FENDOĞLU Hasan Tahsin, *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018).

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

FISHBEIN Martin, Icek Ajzen, *Belief, Attitude, Intention and Behavior: An Introduction to Theory and Research,* (USA, Addison-Wesley Publishing: 1975).

FISHBEIN Martin, Icek Ajzen, *Predicting and Changing Behavior: The Reasoned Action Approach,* (New York, Taylor&Francis: 2010).

FORD William K. ve Elizabeth Mertz, "Introduction: Translating Law and Social Science", içinde *Translating the Social World for Law,* ed. Elizabeth Mertz, William K. Ford ve Gregory Matoesian (New York: Oxford University Press, 2016), ss. 1-29.

FRIEDMAN Barry, Andrew D. Martin, "Looking for Law in All the Wrong Places: Some Suggestions for Modeling Legal Decision-Making", içinde *What's Law Got to Do*

it (What Judges Do, Why They Do It, and What's at Stake, ed. Charles Gardner Geyh (California: Stanford University Press, 2011), ss. 11-25.

GEORGE, Tracey E., Taylor Grace Weaver, "The Role of Personal Attributes and Social Backgrounds on Judging", içinde *The Oxford Handbook of U.S. Judicial Behavior,* ed. Lee Epstein, and Stefanie A. Lindquist, (Oxford: Oxford University Press, 2017), ss. 286-302

GEYH Charles Gardner, "Introduction", içinde *What's Law Got to Do it (What Judges Do, Why They Do It, and What's at Stake,* ed. Charles Gardner Geyh (California: Stanford University Press, 2011), ss. 1-17

GINER-SOROLLA R., "Methodological issues in the study of implicit attitudes and beliefs," içinde *Handbook of Research Methods in Social and Personality Psychology*, ed. H.T. Reis and C.M. Judd, 2nd ed. (Cambridge University Press, 2014), 93-112

GINSBURG Tom, *Judicial Review in New Democracies (Constitutional Courts in Asian Cases)* (New York: Cambridge University Press, 2003).

GOLDSWORTHY Jeffrey, "Constitutional Interpretation", içinde *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law,* ed. Michel Rosenfeld – Andras Sajo, (Oxford: Oxford University Press: 2012), ss. 719-736.

GÖKA Erol, "Mutlak Anlamda İyi Olan Tek Erdem: Adalet", içinde *Adalet Şurası* (Ankara: Adalet Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığı, Haziran 2018).

GÖNENÇ Levent, *Siyasi İktidarın Denetlenmesi-Dengelenmesi ve Yargı,* 2. Baskı (Ankara: Adalet Yayınevi, 2015).

GÖZLER Kemal, "Yorum İlkeleri", *içinde Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması* (Kamu Hukukçuları Platformu 29-30 Eylül 2012), (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları: 2013).

GÖZLER Kemal, *Hukuka Giriş,* Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 13. Baskı (Bursa: Ekin Yayıncılık, 2016).

GÜLENER Serdar, Abdullah Yasin Erdem, "Yasama Davranışı ile Soru Mekanizması İlişkisi: TBMM'nin 27. Yasama Dönemi Üzerine Bir Analiz", içinde *TBMM 100. Yıl Armağanı,* Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (İstanbul: Tekin Yayınevi, 2022), ss. 785-832

GÜLENER Serdar, *Anayasal Düzenler ve Türkiye'nin Anayasal Düzeni (Temel Bilgiler),* 3. Baskı (Sakarya: Sakarya Yayıncılık, 2021).

GÜLENER Serdar, Cem Duran Uzun, *Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi (Tarihsel Perspektiften Olaylar, Kişiler, Kararlar)* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2020).

GÜLENER Serdar, *Türkiye'de Anayasa Yargısının Demokratik Meşruluğu,* (İstanbul: On İki Levha Yayınları, 2012).

GÜLENER Serdar, Yargıya Güven: Yargıya Güven Ölçeğine İlişkin Ampirik Bir Araştırma (İstanbul: Oniki Levha Yayıncılık, 2018).

GÜNEŞ Ahmet, *Hukuk Metodolojisi*, Güncellenmiş 3. Baskı, (Bursa: Ekin Yayıncılık, 2020).

HALL Melinda Gann and Paul Brace, "State Supreme Courts and Their Environments: Avenues to General Theories of Judicial Choice", içinde *Supreme Court Decision Making: New Institutionalist Approaches,* ed. Cornell W. Clayton – Howard Gillman, (Chicago: The University of Chicago Press, 1999), ss. 281-300.

HASTIE Trevor, Robert Tibshirani, Jerome Friedman, "Boosting and Additive Trees", içinde *The Elements of Statistical Learning*, (New York: Springer, 2009), ss. 337-383.

HAZELTON Morgan LW, Rachael K. Hinkle ve Michael J. Nelson, "The Elevator Effect: How Collegiality Impacts Dissent", *Unpublished Manuscript* (2007), http://mjnelson.org/papers/HHN.Elevator.Effect.pdf, Erişim Tarihi: 01.10.2022.

HELMKE Gretchen, Courts Under Constraints, (Cambridge: Cambridge University, 2005).

HEPER, Altan, "Hukuki Argümantasyon Teorisi", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi*, 16. Kitap, (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2008), ss. 288-302.

HIRSHCL Ran, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism,* (Cambridge: Harvard University Press, 2004),

HOGG Michael A. ve Graham M. Vaughan, *Social Psyhcology 8. Baskı* (UK, Pearson Education: 2017).

HOWARD Robert M. ve Kirk A. Randazzo, "Introduction: Understanding Judicial Behavior – a Work in Progress, içinde, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), ss. 1-15.

İLHAN Cengiz, *Günümüz Türkçe'siyle Mecelle,* 2. Baskı (Ankara: Yetkin Yayınları, 2014).

İNCEOĞLU Sibel, Yargı Bağımsızlığı ve Yargıya Güven Ekseninde Yargıcın Davranış İlkeleri (İstanbul: Beta Yayınları, 2008).

KABOĞLU İbrahim, *Anayasa Hukuku Dersleri,* Gözden Geçirilmiş ve Güncellenmiş 9. Baskı, (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2014).

KABOĞLU İbrahim, Anayasa Yargısı, 2. Baskı (Ankara: İmge Kitabevi, 1997).

KALAYCIOĞLU Ersin, "1960 Sonrası Türk Politik Hayatına Bir Bakış: Demokrasi Neo-Patrimonyalizm ve İstikrar", içinde *Türk Siyasal Hayatı: Türkiye'de Politik Değişim ve Modernleşme,* Genişletilmiş 5. Basım, ed. Ersin Kalaycıoğlu ve Ali Yaşar Sarıbay, (Ankara: Sentez Yayıncılık, 2014), ss. 515-545

KARAKAŞ Jale, "Hermeneutik ve Hukuk", *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi,* 12. Kitap (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2005), ss. 102-106.

KARASAR Niyazi, Bilimsel Araştırma Yöntemleri, 38. Basım (Ankara: Nobel Akademik Yayıncılık, 2023).

KAYA Semih Batur, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesiyle Karşılaştırmalı Olarak Anayasal Hakların Hukuki Rejimi ve Yorumu*, (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021).

KELEMEN Katalin, *Judicial Dissent in Euorepean Constitutional Courts: A Comparative and Legal Perspective,* (New York: Routledge, 2018).

KELSEN Hans, General Theory of Law and State, çev. Anders Wedberg, (Cambridge: Harvard University Press, 1949).

KILIÇ Muharrem, *Hukuksal Aklın Sosyo-Politik Bağlamı: Norm-Anlam-Yorum* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2018).

KLATT Matthias, *Making the Law Explicit The Normativity of Legal Argumentation (European Academy of Legal Theory Monograph Series),* (Portland: Hart Publishing, 2008).

KONGAR Emre, 21. Yüzyılda Türkiye: 2000'li Yıllarda Türkiyenin Toplumsal Yapısı, 23. Basım, (İstanbul: Remzi Kitabevi, 1999).

KROSNICK J. A ve R. E. Petty, "Attitude strength: An overview". içinde R. E. Petty & J. A. Krosnick (Eds.) *Attitude strength: Antecedents and consequences*, (New York: Lawrence Erlbaym Associates, 1995), 1–24.

KURKI Milja, "The Contested Ethics of Democracy Promotion", içinde *The Oxford Handbook of International Political* Theory, ed. Chris Brown and Robyn Eckersley, (London: Oxford University Press, 2018), ss. 427-439.

KUZEY Cemil, "Veri Madenciliğinde Destek Vektör Makinaları ve Karar Ağaçları Yöntemlerini Kullanarak Bilgi Çalışanlarının Kurum Performansı Üzerine Etkisinin Ölçülmesi ve Bir Uygulama", İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi.

LEITER Brian "Amerikan Hukuki Realizmi", çev. Engin Arıkan, içinde *Hukuk Felsefesi ve Hukuk Teorisi Rehberi,* ed. Martin P. Golding ve William A. Edmundson (Türkçe ed. Ertuğrul Uzun) (İzmir: Islık Yayınları, 2021)

LOUGHLIN Martin, *Sword and Scales: An Examination of the Relationship between Law and Politics,* (Portland: Hart Publishing, 2000).

MADIGSON Jay, Jeroen K. Vermunt, "An Extension of the CHAID Tree-based Segmentation Algorithm to Multiple Dependent Variables", içinde *Classification – the Ubiquitous Challenge,* ed. Claus Weihs, Wolfgang Gaul, (Berlin: Springer, 2005), ss. 176-183

MARTINEZ Jenny S., "Horizontal Structuring", içinde *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, ed. Michel Rosenfeld – Andras Sajo, (London: Oxford University Press: 2012), ss. 548-476.

MCLAUCHLAN William, "Concurring Opinions", içinde *The Oxford Companion to the Supreme Court of the United States,* ed. Kermit L. Hall, 2nd edition (New York: Oxford University Press, 2005), ss. 200-201.

METIN Sevtap, Hukuk Normunun Yorumu, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Doktora Tezi (2002).

METIN Yüksel, *Anayasanın Yorumlanması* (Ankara: Asil Yayınları, 2008).

MILLS Linda G, *A Penchant for Prejudice Unraveling Bias in Judicial Decision Making*, 4. Baskı (Michigan: Michigan University Press, 2002)

MONTESQUIEU, *Kanunların Ruhu Üzerine I. Cilt,* çev. Şevki Özbilen (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014).

MURPHY Walter, The Elements of Judicial Strategy, (Chicago: Chicago University Press, 1964).

ODER Bertil Emrah, *Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2010).

OKTAY Cemil, "Yargı Açısından Kuvvetler Ayrılığı ve Siyasal Kültür." içinde *Türk Siyasal Hayatı Türkiye'de Politik Değişim ve Modernleşme,* Genişletilmiş 5. Basım, ed. Ali Yaşar Sarıbay ve Ersin Kalaycıoğlu (Ankara: Sentez Yayıncılık, 2014), ss.

OKTAY Cemil, *Siyasi Kültür Okumaları* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2017)

ÖZBUDUN Ergun, *Anayasalcılık ve Demokrasi,* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2015)

ÖZBUDUN Ergun, *Türk Anayasa Hukuku,* Gözden Geçirilmiş 15. Baskı, (Ankara: Yetkin Yayınları, 2014).

ÖZBUDUN Ergun, *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci Anayasa Yapımı ve Anayasa Yargısı,* (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2014).

PACELLE Richard L., Brett W. Curry ve Bryan W. Marshall, *Decision Making by The Modern Supreme Court* (New York: Cambridge University Press: 2011).

PARLA Taha, "1961 Anayasası'nda Yasama Yürütme İlişkisi", *Cumhuriyet Dönemi Türkiye Ansiklopedisi,* C.1, (İstanbul, İletişim Yayınları, 1983).

PETERS Christopher, "Legal Formalism, Procedural Principles, and Judicial Constraint in American Adjudication", *University of Baltimore Law Scholarworks* (2014).

PICKERILL J. Mitchell, Christopher Brough, "Law and Politics in Judicial and Supreme Court Decision Making", içinde *Routledge Handbook of Judicial Behavior*, ed. Robert M. Howard ve Kirk A. Randozo (New York: Routledge, 2018), ss. 34-48.

POSNER Richard, *How Jugdes Think* (London: Harvard University Press, 2008).

PRITCHETT Herman, *The Roosevelt Court*, (New York: Macmillan Company, 1948).

RAFFAELLI Rosa, *Dissenting Opinions in the Supreme Courts of the Member States*, (Belgium: European Parliamentary Research Service, 2012).

RAZ Joseph, *Between Authority and Interpretation: On the Theory of Law and Practical Reason,* (New York: Oxford University Press, 2009).

SADURSKI Wojciech, *Rights Before Courts: A Study of Constitutional Courts in Post-communist States of Central and Eastern Europe* (Dordrecht: Springer, 2008).

SAİTOĞLU Yeliz Sevimli, Ahmet Mete Çilingirtürk, “Karar Ağaçları ve Gençlik Araştırması Verileri Üzerine Bir Uygulama”, içinde *Uygulamalı Çok Değişkenli İstatistik Teknikleri,* ed. Dilek Altaş ve İ. Esen Yıldırım (Ankara: Seçkin Yayınları, 2020), 141-167

SCALIA Antonio, “Common-Law Courts in a Civil-Law System: The Role of United States Federal Courts in Interpreting the Constitution and Laws”, içinde *A Matter of Interpretation,* (New Jersey: Princeton University Press, 1997), ss. 3-49.

SCHAUER Frederick, “Is There a Psychology of Judging”, içinde *The Psychology of Judicial Decision-Making*, ed. David Klein ve Gregory Mitchell (New York: Oxford University Press, 2010), ss. 103-120.

SCHMIDHAUSER John R., *Constitutional Law in the Political Process*, (Chicago: Rand McNally & Co, 1963).

SEGAL J. A. ve A. J. Champlin, The Attitudinal Model. In *Routledge Handbook of Judicial Behavior,* Ed. Robert M. Howard, Kirk A. Randazzo (New York: Routledge, 2017), ss. 17-33.

SEGAL Jeffrey A. ve Harold J. Spaeth, *The Supreme Court and The Attitudinal Model Revisited* (New York: Cambridge University Press, 2004)

SEGAL Jeffrey A., “Judicial Behaviour”, *The Oxford Handbook of Political Science,* ed. Robert E. Goodin, (London: Oxford University Press, 2013), ss. 275-288.

SEGAL Jeffrey A., Donald R. Songer, Charles M. Cameron, “Decision Making on the U.S. Courts of Appeals”, içinde *Contemplating Courts,* ed. Lee Epstein (Washington: CQ Publishing, 1995), ss. 227-247.

SELÇUK Sami, “Yargı Bağımsızlığı”, içinde *21. Yüzyılın Eşiğinde Türkiye’de Siyasal Hayat I. Cilt,* der., Adnan Küçük, Selahaddin Bakan, Ahmet Karadağ (İstanbul: Aktüel Yayınları, 2005)

SOLUM Lawrence B., “Indeterminacy”, içinde *A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory,* ed. Dennis Paterson (United Kingdom: Blackwell Publishing, 2010), ss. 479-493.

SOYSAL Mümtaz, *Dinamik Anayasa Anlayışı,* (Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1969).

SÖZER Ali Nazım, *Hukukta Yöntembilim*, 6. Baskı (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2017).

SPILLER Pablo T., Rafael Gely, “Strategic Judicial Decisioin Making”, *NBER Working Paper No. 13321* (2007);

SULLIVAN Ruth, *Statutory Interpretation*, 2. Baskı, (Toronto: Irwin Law Publishing, 2007).

ŞENTÜRK Aysan*, Veri Madenciliği Kavram ve Teknikler*, (Bursa: Ekin Yayınevi, 2006).

TAMANAHA Brian Z., *Beyond The Formalist-Realist Divide: The Role of Politics in Judging* (New Jersey: Princeton University Press, 2010).

TANÖR Bülent, *İki Anayasa 1961-1982,* 5. Baskı, (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2013)

TEZİÇ Erdoğan, *Anayasa Hukuku,* 12. Baskı (İstanbul: Beta, 2007),

TOPAKKAYA Arslan, *Hukuk Hermeneutiği* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2019).

TUNÇ Hasan, "Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı (Denetimin Kapsamı ve Organları), (Ankara: Yetkin Yayınları, 1997).

TURHAN Mehmet, "Anayasa Yargısının Demokratik Hukuk Devletindeki İşlevi ve Meşruluğu", içinde *Anayasa Yargısı İncelemeleri 1*, ed. Mehmet Turhan ve Hikmet Tülen (Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2006), ss. 42-69.

TURHAN Mehmet, *Anayasal Devlet,* 1. Baskı (Ankara: Gündoğan Yayınları, 1997).

UROFSKY Melvin I., *Dissent and the Supreme Court: Its Role in the Court's History and the Nation's Constitutional Dialogue* (New York: Vintage Books, 2015).

ÜNSAL Artun, *Siyaset ve Anayasa Mahkemesi: "Siyasal Sistem" Teorisi Açısından Türk Anayasa Mahkemesi,* (Ankara: Ankara Üniversitesi SBF Yayınları, 1980).

VANBERG Georg, "Judicialization and the Political Executive" içinde *The Oxford Handbook of Political Executives,* ed. Rudy B. Andeweg, Robert Elgie, Ludger Helms, Juliet Kaarbo, Ferdinand Müller-Rommel, (London: Oxford University Press, 2020)

VANBERG Georg, *The Politics of Constitutional Review in Germany*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2005).

WITTIG Caroline Elisabeth, "Ideological Values and Their Impact on the Voting Behavior of Justices of the Federal Constitutional Court of Germany", *a Thesis Submitted to the Graduate College of Bowling Green State University* (2009).

WITTIG Caroline Elisabeth, *The Occurrence of Separate Opinions at the Federal Constitutional Court An Analysis with a Novel Database*, (Berlin: Logos, 2016).

WRIGHTSMAN Lawrence S., Judicial Decision Making Is Psychology Relevant?, (New York: Springer, 1999).

YILDIRIM Engin, "Enkidu'nun Gölgesi Altında: Kuvvetler Ayrılığı ve Anayasa Yargısı" içinde *TBMM Yüzüncü Yıl Armağanı,* Anayasa Hukuku Araştırmaları Derneği (İstanbul: Tekin Yayınevi, 2022).

YOLCU Serkan, *Yargıçların Görüş Ayrılığı Sorunu Anayasa Hukukunda Karşı Oy* (Ankara: Seçkin Yayınları, 2021).

MAKALELER

AKGÜL Mehmet Emin, "Kuvvetler Ayrılığı İlkesinin Dönüşümü ve Günümüz Demokratik Rejimlerindeki Anlamı", *Ankara Barosu Dergisi,* S.68 (2010), ss. 79-101

AKMAN Şefik Taylan, “Hukuk Politika İlişkisi Bağlamında Eleştirel Hukuk Çalışmaları Hareketi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 61/4 (2012), ss. 1271-1306.

AKMAN Şefik Taylan, “Hukukun Politik Niteliği Üzerine”, *Ankara Barosu Dergisi,* Yıl:67 Sayı:2 (2009), ss. 58-76

AKTAŞ Sururi, “Hukukta Yorum Çabaları”, *Erzincan* Binali Yıldırım *Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* c. 15 s. 3-4 (2011), ss. 1-33

AKTAŞ Sururi, “Pozitif Hukukta Boşluk Kavramı”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 14 S. 1-2 (2010), ss. 1-28.

ALBAYRAK Ali Sait, Şebnem Koltan Yılmaz, “Veri Madenciliği: Karar Ağacı Algoritmaları ve İMKB Verileri Üzerine Bir Uygulama”, *Süleyman Demirel Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi,* c. 14/1 (2009), ss. 31-52.

AMARAL-GARCIA Sofia, Nuno Garoupa, and Veronica Grembi, "Judicial Independence and Party Politics in the Kelsenian Constitutional Courts: The Case of Portugal." *Journal of Empirical Legal Studies* 6/2 (2009): ss. 381-404.

ANAYURT Ömer, “Avrupa Birliği Ülkelerinde Anayasa Mahkemelerinin Kompozisyonuna İlişkin Tartışmalar”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 13/1-2 (2009), ss. 117-160

ANLEU Roach, David Rottman ve Kathy Mack, “The Emotional Dimension of Judging: Issues, Evidence, and Insights”, *Court Review: The Journal of the American Judges Association* 52/2 (2016), ss. 60-71.

APPEL P. A., “Wilderness, the courts, and the effect of politics on judicial decisionmaking”. *Harvard Enviromental. Law Review* (2011)*, 35*, 275-312.

ARANTES Rogério, Rodrigo Martıns, “Does the Before Influence the After? Career Paths, Nominations, and Votes of the STF Justices”, *Brazilian Political Science Review,* 16:3 (2022), 1-38

ARMITAGE C. J, & M Conner, (2001). “Efficacy of the theory of planned behaviour: A meta-analytic review”, *British Journal of Social Psychology*, *40*(4), 471-499.

ARNAIZ A. S, “Constitutional Jurisdiction in Europe: Between Law and Politics”, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 6(2) - 1999, ss. 111-125.

ARSHAKYAN Mher, “The Impact of Legal Systems on Constitutional Interpretation: A Comparative Analysis: The U.S. Supreme Court and the German Federal Constitutional Court”, *German Law Journal*, C.14/8 (2013), ss. 1297-1335.

ASHENFELTER Orley, Theodore Eisenberg, and Stewart J. Schwab. “Politics and the Judiciary: The Influence of Judicial Background on Case Outcomes.”, *The Journal of Legal Studies* 24:2 (1995), ss. 257–281.

AVCI Mustafa, “Mecelle’ye Göre Hakimin Nitelikleri ve Yargılama Etiği”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi,* 7/27 (2016), ss. 33-58

AYSEVER Levent, “Bir Söz Edimi Olarak Yargı Edimi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Dergisi,* 2/3 (2013), ss. 111-146

BAILEY Michael, , Brian Kamoie, and Forrest Maltzman, “Signals from the Tenth Justice: The Political Role of the Solicitor General in Supreme Court Decision-Making”, *American Journal of Political Science* c. 49 s. 1 (2005), ss. 72-85.

BAILEY Michael, Forrest Maltzman, “Does Legal Doctrine Matter? Unpacking Law and Policy Preferences on the U.S. Supreme Court”, *American Political Science Review* c. 102 s.3 (2008), 369-384.

BAKIRCI Fahri, “Montesquieu’de Erkler Ayrımı (Mitosu) ve Modern Yargı Erki Üzerine”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 77/2 (2022), ss. 359-383.

BARKOW Rachel E., “Seperation of Powers and the Criminal Law”, *Standford Law Review* 58 (2006), NYU Law School, Public Law Research Paper No. 05-14.

BASABE Serrano Santiago, “The Judges’ Academic Background as Determinant of the Quality of Judicial Decisions in Latin American Supreme Courts”, *Justice System Journal*, 40:2 (2019), 110-125.

BAUDE William, Ryan D. Doerfler, “The (Not So) Plain Meaning Rule”, *The University of Chicago Law* Review c.84 s.2 (2017), ss. 539-566

BELGE Ceren, “Friends of the Court: The Republican Alliance and Selective Activism of the Constitutional Court of Turkey”. *Law Society Review*, 40(3) 2006, 653–692.

BERGARA Mario, Barak Richman, Pablo T Spiller, “Modeling Supreme Court Strategic Decision-Making: The Congressional Constraint.” *Legislative Studies Quarterly* 28/2 (2003), ss. 247–280

BERGARA Mario, Barak Richman, Pablo T. Spiller, “Modeling Supreme Court Strategic Decision Making: The Congressional Constraint”, *Legislative Studies Quarterly* c. 28 s.2 (2003), ss. 247-280

BIX Brian, “Questions in Legal Interpretation”, Law and Interpretation, ed. Andrei Marmor, (Oxford: Clarendon Press: 1995), ss. 137-154.

BONICA Adam, Maya Sen, “Estimating Judicial Ideology”, *The Journal of Economic Perspectives,* c. 35/1 (2021), ss. 97-118.

BRACE Paul, Melinda Gann Hall, “Neo-Institutionalism and Dissent in State Supreme Courts”, *The Journal of Politics* c.52 s.1 (1990), ss. 54-70.

BRICKER Benjamin, “Breaking the Principle of Secrecy: An Examination of Judicial Dissent in the European Constitutional Courts”, *Law & Policy* 39.2 (2017), ss. 170-191.

BRICKER Benjamin, “The (Very) Political Dissent: Dissenting Opinions and the Polish Constitutional Crisis”, *German Law Journal,* 21/8 (2020), ss. 1586-1605.

CAHILL-O'CALLAGHAN R. J., “The influence of personal values on legal judgments”. *Journal of Law and Society*, 40(4) 2013, ss. 596-623.

CAN Osman, “Anayasayı Değiştirme İktidarı ve Denetim Sorunu”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi,* 62/3 (2007), ss. 101-139.

CAROLL Royce, Lydia Tiede, “Ideological Voting on Chile’s Constitutional Tribunal: Dissent Coalitions in the Adjudication of Rights”, *Journal of Human Rights,* 11 (2012), ss. 85-105.

CARROLRoyce l and Lydia Tiede, "Judicial Behavior on the Chilean Constitutional Tribunal." *Journal of Empirical Legal Studies* 8/4 (2011): ss. 856-877.

CARRUBBA Clifford J., Christopher Zorn, “Executive Discretion, Judicial Decision-Making, and Separation of Powers in the United States.” *The Journal of Politics* 72/3 (2010), ss. 812–824.

CARRUBBA Clifford J., Matthew Gabel, Charles Hankla, “Judicial Behavior under Political Constraints: Evidence from the European Court of Justice”, *American Political Science Review* 102/4 (2008), ss. 435-452.

CARTER Stephen L., “Constitutional Adjudication and the Indeterminate Text: A Preliminary Defense of an Imperfect Muddle”, *The Yale Law Journal*¸94/4 (1985), ss. 821-872.

CASTRO Alexandre Samy de, “Professional Backgrounds And Judicial Behavior İn Brazil: Evidence From Criminal Appeals” (2018), https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3131860.

CHIEN Chen-Fu, Li-Fei Chen, “Data mining to improve personnel selection and enhance human capital: A case study in high-technology industry”, *Expert Systems with Applications,* 34/1 (2008), ss. 280-290.

COROADO Susana, Nuno Garoupa, Pedro C. Magalhaes, “Judicial Behavior under Austerity An Empırıcal Analys Is Of Behavıoral Changes In The Portuguese Constıtutıonal Court, 2002-2016”, *Journal of Law and Courts*, (Fall 2017): 289-311.

ÇAĞLAR Bakır, “Anayasa Yargısında Yorum Problemi Karşılaştırmalı Analizin Katkıları”, *İdare Hukuku ve İlimleri Dergisi,* C.5 S.1-3 (1984), ss. 3-34.

ÇAĞLAR Bakır, “Parlamentolar ve Anayasa Mahkemeleri, Teori ve Pratikte Anayasa Yargısının Sınırları Problemi”, *Anayasa Yargısı Dergisi,* C.3 (1986), ss. 137-187.

DAHL Robert, "Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker." *J. Pub. L.* 6 (1957), ss. 279-295.

DANELSKI David J., "Toward Explanation of Judicial Behavior," *University of Cincinnati Law Review* 42, no. 4 (1973): 659-666.

DANZIGER Shai, Jonathan Levav ve Liora Avnaim-Pesso, “Extraneous Factors in Judicial Decisions”, *Proceedings of the National Academy of Sciences (PNAS)* c. 108 s. 17 (2011), ss. 6889-6892.

DAVER Bülent, “Anayasa Mahkemesi Yargıcı (Üyesi), *Anayasa Yargısı Dergisi,* c.3, (1986), ss. 9-27.

DEENER David, “Modern Anayasal Sistemlerde Yargı Denetimi”, Çeviren: Tunçer Karamustafaoğlu, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 26/3-4 (1969), ss. 179-205.

DESPOSATO Scott W., Matthew C. Ingram, Osmar P. Lannes and Jr., “Power, Composition, and Decision Making: The Behavioral Consequences of Institutional Reform on Brazil's Supremo Tribunal Federal”, *Journal of Law, Economics, & Organization*, Vol. 31, No. 3 (2015), ss. 534- 567.

DWORKIN Ronald, “Law as Interpretation”, *Critical Inquiry*, vol. 9 no.1 (1982), ss. 179-200.

DZEHTSIAROU Kanstantsin, “European Consensus and the Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights”, *German Law Journal* 12/10 (2011), ss. 1730-1745.

EDWARDS R. A., "Bonham's Case: The Ghost in the Constitutional Machine," *Denning Law Journal* 11 (1996): 63-90.

EISENBERG Theodore, Talia Fisher, Issi Rosen-Zvi, “Does the Judge Matter? Exploiting Random Assignment on a Court of Last Resort to Assess Judge and Case Selection Effects”, *Journal of Empirical Legal Studies,* 9/2 (2012), ss. 246-290.

EPSTEIN Lee, “Some Thoughts on the Study of Judicial Behavior”, *William & Mary Law Review,* 57/6 (2016), ss. 2017-2073.

EPSTEIN Lee, Andrew D. Martin, Kevin M. Quinn, and Jeffrey A. Segal. “Circuit Effects: How the Norm of Federal Judicial Experience Biases the Supreme Court.” University of Pennsylva-nia Law Review 157, no. 3 (2009): 833–880.

EPSTEIN Lee, Jack Knight, “Toward a Strategic Revolution in Judicial Politics: A Look Back, A Look Ahead”, *Political Research Quarterly* c. 53 s.3 (2000), ss. 625-661.

EPSTEIN Lee, Urska Sadl ve Keren Weinshall, “The Role Of Comparative Law in the Analysis of Judicial Behavior, *The American Journal of Comparative Law,* c. 20 (2022), ss. 689-719.

EPSTEIN Lee, William M. Landes, Richard A. Posner, “Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis, *Journal of Legal Analysis* 3/1 (2011), ss. 101-137.

EPSTEIN Lee, William M. Landes, Richard A. Posner, “Why (and When) Judges Dissent: A Theoretical and Empirical Analysis, *Journal of Legal Analysis* 3/1 (2011), ss. 101-137.

EPSTEIN Lee; William M. Landes; Richard A. Posner, "Are Even Unanimous Decisions in the United States Supreme Court Ideological," Northwestern University Law Review 106, no. 2 (Spring 2012): 699-714

ERDEM Fazıl Hüsnü, “Türkiye’de Yargının Hukuk Ötesi Sorunları”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* c.24 s.40 (2019), ss. 3-30.

EREN Abdurrahman, “Hukuki Yorum Yöntemleri Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Anayasanın Yorumuna Etkileri”, *Anayasa Yargısı Dergisi,* C. 33 (2016), ss. 231-301.

ERLANGER Howard, Bryant Garth, Jane Larson, Elizabeth Mertz, Victoria Nourse, David Wilkins, “Is It Time for a New Legal Realism”, *Wisconsin Law Review,* c. 2005 s.2 (2005), ss. 335-363.

ESCRESA Laarni ve Nuno Garoupa, “Judicial Politics in Unstable Democracies: The Case of the Philippine Supreme Court, an Empirical Analysis 1986-2010, *Asian Journal of Law and Economics* 3/1 (2012), ss. 1-38.

ESKRIDGE William N., “Dynamic Statutory Intepretation”, *University of Pennsylvania Law Review,* 135 (1987), ss. 1479-1555.

ESPINOSA Romain, Constitutional Judicial Behavior: Exploring the Determinants of the Decisions of the French Constitutional Council. *Review of Law and Economics* 13/2 (2017), ss. 1-37.

FAZIO R. H ve M. A Olson. “Implicit measures in social cognition research: Their meaning and use”. *Annual Review of Psychology*, 2003, *54*(1), 297-327.

FLEMMING Roy B., B. Dan Wood, “The Public and the Supreme Court: Individual Justice Responsiveness to American Policy Moods”, *American Journal of Political Science* c.41 s.2 (1997), ss. 468-498.

GAROUPA Nuno, “Judging under Political Pressure: An Empirical Analysis of Constitutional Review Voting in the Spanish Constitutional Court”, *The Journal of Law, Economics, and Organization* 29/3 (2013), ss. 513-534.

GAROUPA, Nuno, Marian Gili, and Fernando Gomez-Pomar, "Political Influence and Career Judges: An Empirical Analysis of Administrative Review by the Spanish Suprme Court." *Journal of Empirical Legal Studies* 9/4 (2012): ss. 795-826.

GARTH Bryant, Elizabeth Mertz, “Introduction: New Legal Realism at Ten Years and Beyond”, *UC Irvine Law Review* c. 6 s.2 (2016), ss. 121-136.

GEDİK Fırat, Emel Koç, “Hüküm Kurma ve İçtihat”, *Ankara Barosu Dergisi* s. 2 (2009), ss. 157-163.

GIBSON James L., “From Simplicity to Complexity: The Development of Theory in the Study of Judicial Behavior.” *Political Behavior* 5, no. 1 (1983): 7–49;

GINSBURG Ruth Bader, "The Role of Dissenting Opinions", *Minnesota Law Review* 95/1 (2010), ss. 1-8.

GINSBURG Ruth Bader, “Remarks on Writing Separately”, *Washington Law Review,* 65/1 (1990), ss. 133-150.

GLYNN Adam N., Maya Sen, “Identifying Judicial Emphaty: Does Having Daughters Cause Judges to Rule for Women’s Issues?”, *American Journal of Political Science* c. 59 s. 1 (2015), ss. 37-54.

GÖKSU Hasan Tuna, “Ronald Dworkin’in Adalet Kuramında Temel Kavramlar: Haklar, İlkeler Ve İdeal Yargıç Herkül”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S.4 (2014), 114-132.

GÖNENÇ Levent, Ozan Ergül, Ersoy Kontacı, “Yaşayan Anayasa 2002 Anayasa Gelişmeleri”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, s. 48 (2003), ss. 117-181.

GÖNÜL Mustafa, “Türk Anayasa Yargısında Karşı oy”, *Amme İdaresi Dergisi,* C. 28/2 (1995), ss. 11-27.

GÖZLER Kemal, “Realist Yorum Teorisi ve Mekanist Anayasa Anlayışı*”, Anayasa Yargısı*, Cilt 15 (1998), ss. 207-242.

GREEN Craig, "An Intellectual History of Judicial Activism," *Emory Law Journal* 58, no. 5 (2009): 1195-1264.

GÜLENER Serdar, “Yargı Bağımsızlığını Güçlendirici Bir Mekanizma Olarak Yargısal Hesap Verebilirlik ve Türk Yargı Sistemi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 15/2 (2011), ss. 215-252.

GÜLTEPE Yasemin, “Makine Öğrenmesi Algoritmaları ile Hava Kirliliği Tahmini Üzerine Karşılaştır-malı Bir Değerlendirme”, *Avrupa Bilim ve Teknoloji Dergisi*, S. 16 (2019), ss. 8-15.

GÜRLER Sercan, “Çağdaş Hukuki Formalizm ve Ernest Weinrib’in Yaklaşımı”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* c. 66 s. 2 (2008), ss. 91-127.

GÜRLER Sercan, “Ernest Weinrib’te Özel Hukuk Felsefesi ve Hukuki Formalizm”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* c.13 s.1-2 (2009), ss. 117-164.

HAINES Charles Grove, "General Observations on the Effects of Personal Political and Economic Influences in the Decisions of Judges," *Illnois Law Review* 17, no. 2 (1922-1923): 96-116;

HASSEMER Winfried,. "Anayasa Mahkemelerinde Yapılanma: Almanya Raporu." *Anayasa Yargısı* 20/1 (2004), ss. 26-49.

HEISE Michael, “The Past, Present, and Future of Empirical Legal Scholarship: Judicial Decision Making and the New Empiricism, *University of Illinois Law Review* c. 4 s. 2 (2002), ss. 819-850.

HELMHOLZ R. H., “Bonham's Case, Judicial Review, and the Law of Nature”, *Journal of Legal Analysis*, *1*(1), 325-354.

HELMKE Gretchen, “The Logic of Strategic Defection: Court-Executive Relations in Argentina under Dictatorship and Democracy”, *The American Political Science Review* c. 96 s.2 (2002), ss. 291-303.

HENDERSON M. Todd, From 'Seriatim' to Consensus and Back Again: A Theory of Dissent, *U of Chicago Law & Economics, Olin Working Paper No. 363*, U of Chicago, Public Law Working Paper No. 186 (2008), ss. 1-53.

HETTINGER Virginia A., Stefanie A. Lindquist and Wendy L. Martinek, “Seperate Opinion Writing on the United States Courts of Appeals”, *American Politics Research,* 31/3 (2003), ss. 215-250.

HETTINGER Virginia A., Stefanie A., Lindquist, & Wendy L. Martinek, “Comparing attitudinal and strategic accounts of dissenting behavior on the US Courts of Appeals” *American Journal of Political Science*, 48/1 (2004), 123-137.

İCAN ÖZTÜRKMEN Yeşim, “Hermeneutik ve Anayasanın Yorumlanması” *Anayasa Yargısı Dergisi,* C.36/2 (2019), ss. 1-35.

JAROS Dean, Bradley C. Canon, “Dissent on State Supreme Courts: The Differential Significance of Characteristics of Judges”, *Midwest Journal of Political Science* 15/2 (1971), ss. 322-346.

JOHNSON Susan W. and Donald R. Songer, "Judge Gender and the Voting Behavior of Justices on Two North American Supreme Courts." *Justice System Journal* 30 (3) (2009): ss. 265- 279.

JOHNSON Susan W., Donald R. Songer, and Nadia A. Jilani, "Judge Gender, Critical Mass, and Decision Making in the Appellate Courts of Canada." *Journal of Women, Politics and Policy* 32/3 (2011): ss. 237-260.

JOSEPH Christine M., “Research Note: All But One: Solo Dissents on the Modern Supreme Court of Canada”, *Osgoode Hall Law Journal*, Vol. 44/3 (2006), ss. 501-525.

JURRIEN HAMER, “Sensitive Judges How to Resolve the Tangle of Legal Decision-Making and Emotion, *Uthrecht Law Review* 8/1 (2012), ss. 189-199.

KARLAN Pamela S., "Judicial Independences ," *Georgetown Law Journal* 95/4 (2007), ss. 535-558.

KELEMEN Katalin, “Dissenting Opinions in Constitutional Courts”, *German Law Journal,* 14/8 (2013), ss. 1345-1371.

KESKİNSOY Ömer, Semih Batur Kaya, “Anayasa Mahkemesi Kararlarını Biçimlendirme Çabası Olarak Yorum”, *Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* 11/1 (2021), ss. 63-105.

KILIÇ Muharrem, "Gerekçeli Karar Hakkı: Yargısal Kararların Rasyonalitesi", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, s.47 (2021), ss. 1-46.

KILINÇ Bahadır, “Karşılaştırmalı Anayasa Yargısında Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Kurumu ve Türkiye Açısından Uygulanabilirliği”, *Anayasa Yargısı,* No. 25 (Ankara: 2008), ss. 19-59

KIRMAN Igor, “Standing Apart to Be a Part: The Precedential Value of Supreme Court Concurring Opinions”, *Columbia Law Review,* 95/8 (1995), ss. 2083-2119.

KMIEC Keenan D., “The Origin and Current Meanings of ‘Judicial Activism.’” *California Law Review* 92, no. 5 (2004): 1441-1477. https://doi.org/10.2307/3481421.

KOBYLINSKI Konrad, “The Polish Constitutional Court From an Attitudinal and Institutional Perspective Before and After the Constitutional Crisis of 2015-2016”, *Wroclaw Review of Law Administration & Economics* 6/2 (2016), ss. 94-107

KUKLINSKI James H., John E. Stanga, “Political Participation and Government Responsiveness: The Behavior of California Superior Courts”, *The American Political Science Review* c. 73 (1979), ss. 1090-1099.

KUTKAN Oğuzcan, “Anayasa Mahkemelerinin Norm Alanını Daraltması ve Genişletmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan (Özel Sayı), C.21 (2019), ss. 2063-2096.

LAFFRANQUE Julia, “Dissenting Opinion and Judicial Independence”, *Juridica International,* C.8 (2003), ss. 162-172.

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

LARKINS Christopher M., “Judicial Independence and Democratization: A Theoretical and Conceptua Analysis”, *American Journal of Comparative Law,* 44/4 (1996), ss. 605-626.

LETTER Brian, “Legal Formalism and Legal Realism: What is the Issue?”, Public Law and Legal Theory Working Papers, *University of Chicago Law School Chicago Unbound* (2010), ss. 111-133.

LEVIN A.J., “Mr. Justice William Johnson, Creative Dissenter”, *Michigan Law Review,* 43/3 (1944), ss. 497-548.

LEVIN Martin A., "Urban Politics and Judicial Behavior," *Journal of Legal Studies* 1, no. 1 (January 1972): 193-222.

LOPES Felipe de Mendonca, “Dissent Aversion and Sequential Voting in the Brazilian Supreme Court”, *Journal of Empirical Legal Studies* 16/4 (2019), ss. 933-954.

LOPEZ-LABORDA Julio, Fernando Rodrigo, and Eduardo Sanz-Arcega, "Consensus and Dissent in the Resolution of Conflicts of Competence by the Spanish Constitutional Court: The Role of Federalism and Ideology." *European Journal of Law and Economics* 48 (2019): ss. 305-330.

MANNING John M, “The Absurdity Doctrine”, *Harvard Law Review* (2002-2003), Vol. 116, ss. 2387-2486.

MARDİN Şerif, “Center-Periphery Relations: A Key to Turkish Politics?” *Daedalus* 102, no. 1 (1973): 169–190

MARONEY Terry A., “Judges and Their Emotions”, *Northern Ireland Legal Quarterly* c. 64/1 (2013), ss. 11-24.

MARONEY Terry A., James J. Gross, “The Ideal of Dispassionate Judge: An Emotion Regulation Perspective, *Emotion Review* c.6 s.2 (2014), 142-151.

MAUCEC Gregor, Shai Dothan, “Judicial Dissent at the International Criminal Court: A Theoreti-cal and Empirical Analysis”, Leiden Journal of International Law (2022), 35, 945–961.

MAVEETY Nancy, "Concurrence and the Study of Judicial Behavior in American Politi-cal Science," *Juridica International* 8 (2003): ss. 173-185;

MESSITTE Peter J., "Common law v. civil law systems." USIS, Issues of Democracy (1999).

MILES Thomas J ve Cass R. Sunstein, "The New Legal Realism," *University of Chicago Law Review* Vol. 75: Iss. 75/2 (2008), ss. 831-852.

MOWBRAY Alastair, “The Creativity of the European Court of Human Rights”, *Human Rights Law Review* 5/1 (2005), ss. 57-79.

MURO Sergio, Sofia Amaral-Garcia, Alejandro Chehtman, Nuno Garoupa, “Exploring dissent in the Supreme Court of Argentina”, *International Review of Law and Econo-mics*, Volume 63, 2020, ss. 1-13.

NAYAK-YOUNG Stephen, “Delimiting the Proper Bounds of the ‘New Legal Realism’”, *International Journal of Constitutional Law,* c.12 s. 4 (2014), 1008-1033

NIBLETT Anthony, Albert H. Yoon, “Judicial disharmony: A study of dissent”, *Internati-onal Review of Law and Economics*, C. 42 (2015), ss. 60-71.

ODER Bertil Emrah, “Anayasa Mahkemesi ve Yargısal Politika: Müdahalecilik, Uyum ve Stratejiler”, *Anayasa Yargısı,* C. 39/1 (2022), ss. 259-265.

ODER Bertil Emrah, *Yargıda Kadın Temsili ve Türkiye,* TESEV Değerlendirme Notları (2018).

OLDFATHER Chad M., “Judges as Humans: Interdisciplinary Research and the Prob-lems of Institutional Design”, *Hofstra Law Review* c.36 s. 125 (2007), ss. 125-147.

ORLOVA Alexandra V., “The Soft Power of Dissent: The Impact of Dissenting Opinions from the Russian Constitutional Court”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law,* 52/3 (2019), ss. 611-627.

OSTBERG C. L., Matthew E. Wetstein and Craig R. Ducat, “Attitudinal Dimensions of Supreme Court Decision Making in Canada: The Lamer Court, 1991-1995”, *Poli-tical Research Quarterly* c. 55 s.1 (2002), ss. 235-256.

ÖZKÖK Gülriz, “Hukuki Belirsizlik Problemi Üzerine”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakül-tesi Dergisi* c.51 s.2 (2002), ss. 1-18.

PAULUS Andreas L., “Almanya Federal Anayasa Mahkemesi Bakış Açısından Anaya-sanın Yorumlanması”, *Anayasa Yargısı Dergisi,* C.29 S. 1,21 (2013), ss. 21-47.

PAVČNIK Marijan, “Interpretation as a Value (Re)Construction of the Legal Norm”, *Baltic Journal of Law & Politics* 9/2 (2016), ss. 43-55.

PEJOVIC Caslav, “Civil Law and Common Law: Two Different Paths Leading to the Same Goal”, *Poredbeno Pomorsko Pravo*¸ c.40 s.155 (2001), ss. 7-32.

PELLEGRINA Lucia Dalla, and Nuno Garoupa, "Choosing Between the Government and the Regions: An Empricial Analysis of the Italian Constitutional Court Decisions." *European Journal of Political Reseach* 52 (2013):558-580.

PERINO Michael A., "Law, Ideology and Strategy in Judicial Decisionmaking: Evidence from Securities Fraud Actions", *Journal of Empirical Legal Studies* c.3 s.3 (2006), ss. 497-524.

PETERSON Steven A., "Dissent in American Courts", *The Journal of Politics,* 43/2 (1981), ss. 412-434.

PILLSBURY Samuel H., ''Emotional Justice: Moralizing the Passions of Criminal Punishment'', *Cornell Law Review*, c. 74 (1989), ss. 655-710

PLUCKNETT, T. F.. Bonham's case and judicial review. *Harvard Law Review*, (1926), ss. 30-70.

POPELIER Patricia, Samantha Bielen, "How Courts Decide Federalism Disputes: Legal Merit, Attitudinal Effects, and Strategic Considerations in the Jurisprudence of the Belgian Constitutional Court", *Publius: The Journal of Federalism* (2018), ss. 1-30.

POSNER Eric A., Miguel F. P. de Figueiredo, "Is the International Court of Justice Biased", *The Journal of Legal Studies* c. 34 s.2 (2005), ss. 599-630.

POSNER Richard A., "Realism About Judges", *Northwestern University Law Review* c.105 s.2 (2011), ss. 577-586.

PRICHETT C. Herman, "Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941", *The American Political Science Review*, Vol. 35, No. 5 (Oct., 1941), ss. 890-898

PRITCHETT C. Herman, "Divided Supreme Court, 1944-1945," *Michigan Law Review* 44, no. 3 (1945): 427-442;

PRITCHETT C. Herman, "Divisions of Opinion Among Justices of the U. S. Supreme Court, 1939-1941." *The American Political Science Review* 35, no. 5 (1941): 890–98.

RENBERG Kristen M., "The Impact of Retention Systems on Judicial Behavior: a Synthetic Controls Analysis of State Supreme Courts", *Justice System Journal,* 41:4 (2020), ss. 292-312.

REVESZ Richard L., "Congressional Influence on Judicial Behavior? An Empirical Examination of Challenges to Agency Action in the D.C. Circuit", *New York University Law Review* vol.76 (2001), ss. 1100-1141.

SAFTA Marieta, "The Role of Dissenting and Concurring Opinions in the Constitutional Jurisdiction", *Perspectives of Business Law Journal,* 5/1 (2016), ss. 207-213.

SCALIA Antonio, "The Dissenting Option", *Journal of Supreme Court History* 19/1 (1994), ss. 33-44.

SCHUBERGlendon t, "Psychometric Research in Judicial Behavior," *M.U.L.L. Modern Uses of Logic in Law* 3, no. 1 (1962): 9-18.

SCHUBERT Glendon, “Davranışsal Hukuk Bilimi”, çev. Sevtap Metin, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* c.58 s.1-2 (2000), ss. 319-345.

SCHMIDHAUSER John R., “Stare Decisis, Dissent, and the Background of the Justices of the Supreme Court of the United States”, The University of Toronto Law Journal, vol. 14/2 (1962), ss. 194-212.

SEGAL Jeffrey A., Chad Westerland, Stefanie A. Lindquist, "Congress, the Supreme Court, and Judicial Review: Testing a Constitutional Separation of Powers Model," *American Journal of Political Science*, c. vol. 55(1) (2011), 89-104.

SEGAL Jeffrey A., Harold A. Spaeth, “The Influence of Stare Decisis on the Votes of United States Supreme Court Justices”, *American Journal of Political Science* c. 40 s. 4 (1996), 971-1003.

SHAYO Moses, Asaf Zussman, “Judicial Ingroup Bias In The Shadow of Terrorism”, *The Quarterly Journal of Economics* c. 26 (2011), 1447-1484.

SMYTH, Russel. 2005. "The Role of Attitudinal, Institutional and Environmental Factors in Explaining Variations in the Dissent Rate on the High Court of Australia." *Australian Journal of Political Science* 40/4 (2005): ss. 519-540.

SONGER D. R., “The dog that did not bark: debunking the myths surrounding the attitudinal model of Supreme Court decision making”. *Justice System Journal*, 33(3) 2012, 340-362.

SONGER Donald and Susan W. Johnson, "Judicial Decision Making in the Supreme Court of Canada." *Canadian Journal of Political Science* 40/4 (2007): ss. 911-934.

SONGER Donald R., Martha Humphries Ginn, Tammy A. Server, “Do Judges Follow the Law When There Is No Fear of Reversal”, *Justice System Journal,* C. 24 S. 2 (2003), ss. 137-161.

SPAETH Harold J., “An Analysis of Judicial Attitudes in the Labor Relations Decisions of the Warren Court.” *The Journal of Politics* 25, no. 2 (1963): 290–311;

STEPHENSON Matthew C., “Legal Realism for Economists”, *Journal of Economic Perspectives*, 23, no 2 (2009), ss. 191-211;

STIMSON James A., Michael B. Mackuen, Robert S. Erikson, “Dynamic Representation”, *The American Political Science Review,* c. 89 s.3 (1995), ss. 543-565.

SUCHMAN Mark C., Elizabeth Mertz, “Toward a New Legal Empiricism: Empirical Legal Studies and New Legal Realism”, *The Annual Review of Law and Social Science* c.6 (2010), ss. 555-579.

TAMANAHA Brian Z., “The Distorting Slant in Quantitative Studies of Judging”, *Boston College Law Review* 50/3 (2009), ss. 685-758.

TEZİÇ Erdoğan, “Kanunların Anayasaya Uygunluğunun “Esas” Açısından Denetimi, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası,* C.51 s.1-4 (1985), ss. 21-38.

TORRE Massimo La, “Theories of Legal Argumentation and Concepts of Law. An Approximation”, *Ratio Juris,* 15/4 (2002), ss. 377-402.

TUMONİS Vitalius, “Legal Realism & Judicial Decision Making”, *Jurisprudence* 19/4 (2012), ss. 1361-1382.

TURHAN Mehmet, “Anayasanın Yorumlanmasında Felsefi Yaklaşım: Ronald Dworkin’e Göre Anayasanın Ahlaksal Okunuşu”, *Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.9 S.1 (2012), ss. 1-42.

TURHAN Mehmet, “Hans Kelsen’e Göre `Anayasaya Aykırı` Yasa”, içinde *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojsi Arkivi, 27. Kitap,* Haz. Hayrettin Ökçesiz, Gülriz Uygur, E. İrem Akı, Nadire Özdemir (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2016), ss. 373-404.

TURNER Charles C., Lori Beth Way, “Classifying Supreme Court Concurrences: The Case of Justice Clarence Thomas”, *Journal of Political Science* 31/1 (2003), ss. 139-171.

TURNER Charles C., Lori Beth Way, Nancy Maveety, “Beginning to Write Seperately: The Origins and Development of Concurring Judicial Opinions”, *Journal of Supreme Court History,* 35/2 (2010), ss. 93-109.

TUTUMLU Mehmet Akif, “Hukukun Gerçekleşmesinde Yargıcın Rolü”, içinde *Hukuk Felsefesi ve Sosyolojsi Arkivi, 25. Kitap,* Haz. Hayrettin Ökçesiz, Gülriz Uygur, Saim Üye (İstanbul: İstanbul Barosu Yayınları, 2012), ss. 13-28.

TÜRKBAĞ Ahmet Ulvi, “Amerikan Hukuki Realizm Akımı”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* c. 58/1-2 (2000), ss. 79-95.

TÜRKMEN BİRLİK Pınar, “Dil Felsefesinden Hukuk Felsefesine Açılan Bir Kapı: Gadamer’den Dworkin’e Hermeneutik Yöntem, *Temaşa Felsefe Dergisi*, C. 15 (2021), ss. 98-114.

ULMER Sidney S., “Supreme Court Behavior and Civil Rights.” *The Western Political Quarterly* 13, no. 2 (1960): 288–311.

UNAH I.,ve A. M. Hancock, “US Supreme Court decision making, case salience, and the attitudinal model”, *Law & Policy*, *28*(3) 2006, 295-320.

VANBERG Georg, “Legislative-Judicial Relations: A Game-Theoretic Approach to Constitutional Review”, *American Journal of Political Science* 45/2 (2001), ss. 346-361.

VILLE Barry De, “Decision trees”, *Wiley Interdisciplinary Reviews: Computational Statistics*, 5/6 (2013), ss. 448-455.

VOETEN Erik, “The Impartiality of International Judges: Evidence from the European Court of Human Rights”, *American Political Science Review* c. 102 s.4 (2008), 417-433.

WAHLBECK Paul J., James F. Spriggs II and Forrest Maltzman, “The Politics of Dissent and Concurrences on the U.S. Supreme Court”, *American Politics Quarterly*, 27/4 (1999), ss. 488-514.

WHITE G. Edward, "From Sociological Jurisprudence to Realism: Jurisprudence and Social Change in Early Twentieth-Century America," *Virginia Law Review* 58, no. 6 (September 1972): 999-1028;

WISTRICH Andre, Jeffrey J. Rachlinski ve Chris Guthrie, “Heart Versus Head: Do Judges Follow the Law or Follow Their Feelings”, *Texas Law Review* c. 93 (2015), ss. 855-923.

WOOD Rebecca, “Disagreement on the Australian High Court: Reconsidering the Legalist Model, *American Political Science Association Annual Meeting* (San Francisco, 2001), ss. 1-24

YATES Jeff, Damon M. Cann, and Brent D. Boyea, “Judicial Ideology and the Selection of Disputes for U.S. Supreme Court Adjudication”, *Journal of Empirical Legal Studies* c. 10 s.4 (2013), ss. 847-865.

YILDIRIM Engin, Aziz Kutlar, Serdar Gülener, “1962-1982 Dönemi Anayasa Mahkemesi Üyelerinin Yargısal İdeal Noktalarının Belirlenmesi”, *Amme İdaresi Dergisi* c.50 s.4 (2017), ss. 1-31

YILDIRIM Engin, Serdar Gülener, “Anayasa Mahkemesi Kadın Üyelerinin Yargısal Tutumları: Ampirik Bir Araştırma”, *Anayasa Hukuku Dergisi,* C. 6/11 (2017), ss. 51-84.

YILDIRIM Engin, Serdar Gülener, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Uluslararası ve Karşılaştırmalı Hukuka Yapılan Atıflar: Ampirik Bir Analiz”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* C. 67 S.1 (2018), ss. 70-109.

YILMAZ Ejder, “Usul Ekonomisi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 57 S. 1 (2008), ss. 243-274.

YU Seon Bong, “The Role of the Judge in the Common Law and Civil Law Systems: The Cases of United States and European Countries”, *International Area Review,* 2/2 (1999), 35-46

ZAGEL James, Adam Winkler, "The Independence of Judges," *Mercer Law Review* 46, no. 2 (1995), ss. 795-834.

ZYWICKI Todd J., “The Rule of Law, Freedom and Prosperity”, *Supreme Court Economic Review* C. 10 (2003), ss. 1-26.

İNTERNET KAYNAKLARI

“Zulüm”, Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi, 20.09.2021 tarihinde erişildi, https://islamansiklopedisi.org.tr/zulum.

ABD Yüksek Mahkemesi, https://www.supremecourt.gov/, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

Almanya Federal Anayasa Mahkemesi, https://www.bundesverfassungsgericht.de/EN/Homepage/home_node.html, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf Erişim. 01.02.2022

Bangalor Yargı Etiği İlkeleri, 23.09.2021, https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/4a92e0cc-e94b-4912-aaf9-5dfc5b885e98.pdf.

Belçika Anayasa Mahkemesi, https://www.const-court.be/en/court/presentation/organization, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

Çekya Anayasa Mahkemesi, https://www.usoud.cz/en/uvodni-strana, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

Çin Yüksek Halk Mahkemesi, https://english.court.gov.cn/, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

ERDEM, Abdullah Yasin, 2023, "Dissenting and Concurring Opinions in the Decisions of Examination of Rules of Turkish Constitutional Court", https://doi.org/10.7910/DVN/LZAHTX, Harvard Dataverse, V1.

Fransa Anayasa Konseyi, https://www.conseil-constitutionnel.fr/en; Avusturya, https://www.vfgh.gv.at/index.en.html, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

G'SELL Florence, “Predicting courts’ decisions is lawful in France and will remain so”, https://gsell.tech/predicting-courts-decisions-is-lawful-in-france-and-will-remain-so/, Erişim Tarihi: 01.10.2022.

General Information About Supreme Court, https://www.supremecourt.gov/about/faq_general.aspx , Erişim Tarihi: 01.07.2023.

Güncel Türkçe Sözlük, 16.09.2022, https://sozluk.gov.tr/.

Güney Afrika Anayasa Mahkemesi, https://www.concourt.org.za/index.php, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

Hâkim Ve Savcıların Derece Yükselmesi Esaslarına İlişkin İlke Kararı, 15.04.2017, https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/eeadf1ee-e746-44b2-8108-a1d301398144.pdf, 05.06.2022 tarihinde erişildi.

HSK, *Türkiye Geneli Hakim Savcı Kadro Durumları 2022,* https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/22092022112522-09-2022-hakim-savci-durumlaripdf.pdf, Erişim Tarihi: 27.04.2023.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, https://www.hsk.gov.tr/Eklentiler/Dosyalar/9a3bfe74-cdc4-4ae4-b876-8cb1d7eeae05.pdf, Erişim 01.02.2022

İspanya Anayasa Mahkemesi, https://www.tribunalconstitucional.es/en/Paginas/default.aspx, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

İtalya Anayasa Mahkemesi, https://www.cortecostituzionale.it/jsp/consulta/istituzioni/la_corte_costituzionale_italiana_EN.do, Erişim Tarihi: 15.05.2023

Kanada Yüksek Mahkemesi, https://www.scc-csc.ca/home-accueil/index-eng.aspx, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

Langford, Malcolm; Madsen, Mikael Rask: France Criminalises Research on Judges, VerfBlog, 2019/6/22, https://verfassungsblog.de/france-criminalises-research-on-judges/, Erişim Tarihi: 01.10.2022.

Portekiz Anayasa Mahkemesi, https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/en/home.html, Erişim Tarihi: 15.05.2023.

ROOT Danielle, Jake Faleschini, Grace Oyenubi, "Building a More Inclusive Federal Judiciary", https://www.americanprogress.org/article/building-inclusive-federal-judiciary, Erişim Tarihi: 01.07.2023.

STEİNBERGER Helmut, "Models of Constitutional Jurisdiction", *European Commission for Democracy through Law* (Strasbourg: Council of Europe Press), https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-JU(1991)001-e, Erişim Tarihi: 04.07.2022.

TBB, *2022 Avukat Sayıları,* https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/2022-avukat-sayilari-31122022-83419, Erişim Tarihi: 27.04.2023.

Ukrayna Anayasa Mahkemesi, https://ccu.gov.ua/en, Erişim Tarihi: 15.05.2023

Yargı Kararlarında Gerekçelendirme Çalışması, *Türkiye Adalet Akademisi*, https://vizyon.taa.gov.tr/yuklenenler/dosyalar/yargi_kararlarinda_gelistirme_calismasi.pdf, (Erişim Tarihi: 08.02.2023).

MEVZUAT VE KARARLAR

Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı: 7, https://www.anayasa.gov.tr/media/4926/kd_07.pdf.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu Ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, RG Tarih: 03.04.2011 Sayı: 27894.

Esas sayısı: 1962/211, Karar sayısı: 1962/121, Karar tarihi: 26/12/1962.

Esas sayısı: 1963/100, Karar sayısı: 1965/48, Karar tarihi: 28/9/1965.

Esas sayısı: 1963/106, Karar sayısı: 1963/270, Karar tarihi:11/11/1963.

Esas sayısı: 1963/67, Karar sayısı:1966/19, Karar tarihi:14/4/1966.

Esas sayısı: 1963/89, Karar sayısı: 1964/36, Karar tarihi: 5/5/1964.

Esas sayısı: 1964/22, Karar sayısı:1964/54, Karar tarihi:3/7/1964.

Esas sayısı: 1965/17, Karar sayısı:1965/35, Karar tarihi:7/6/1965.

Esas sayısı: 1966/11, Karar sayısı:1966/44, Karar tarihi:29/11/1966.

Esas sayısı: 1966/26, Karar sayısı:1966/47, Karar tarihi:27/12/1966.

Esas sayısı: 1966/30, Karar sayısı:1967/9, Karar tarihi:2/3/1967.

Esas Sayısı: 1968/21, Karar Sayısı:1968/18, Karar tarihi:6/6/1968.

Esas Sayısı: 1968/24, Karar Sayısı: 1969/4, Karar tarihi: 7/1/1969.

Esas Sayısı: 1968/52, Karar Sayısı:1969/35, Karar tarihi:12/6/1969

Esas sayısı: 1968/57, Karar sayısı: 1969/29, Karar tarihi: 13/5/1969.

Esas Sayısı: 1972/10, Karar Sayısı:1972/14, Karar tarihi:28/3/1972.

Esas Sayısı: 1975/147, Karar Sayısı: 1975/201, Karar Tarihi: 21/10/1975.

Esas Sayısı: 1975/159, Karar Sayısı:1975/216, Karar Tarihi:18/12/1975.

Esas sayısı: 1976/9, Karar sayısı: 1976/10, Karar Tarihi: 2/3/1976

Esas Sayısı: 1979/22, Karar Sayısı: 1979/45, Karar Tarihi: 18/12/1979.

Esas Sayısı: 1980/27, Karar Sayısı: 1981/9, Karar Günü: 27/1/1981.

Esas Sayısı: 1980/42, Karar Sayısı: 1981/5, Karar Günü: 27/1/1981.

Esas Sayısı: 1980/45, Karar Sayısı: 1981/11, Karar Günü: 3/2/1981.

Esas Sayısı: 1980/47, Karar Sayısı: 1981/6, Karar Günü: 27/1/1981.

Esas Sayısı: 1980/52, Karar Sayısı: 1981/7, Karar Günü: 27/1/1981,

Esas Sayısı: 1980/53, Karar Sayısı: 1981/8, Karar Günü: 27/1/1981.

Esas sayısı: 1980/64, Karar sayısı: 1981/15, Karar günü: 9.4.1981.

Esas sayısı: 1980/66, Karar sayısı: 1981/2, Karar günü: 15.1.1981.

Esas Sayısı: 1980/68, Karar Sayısı: 1981/3, Karar Günü: 15/1/1981.

Esas Sayısı: 1980/70, Karar Sayısı: 1981/4, Karar günü: 15.1.1981.

Esas Sayısı: 1980/72, Karar Sayısı: 1981/12, Karar Günü: 3/2/1981.

Esas sayısı: 1980/76, Karar sayısı: 1981/16, Karar günü: 9.4.1981.

Esas Sayısı: 1980/77, Karar Sayısı: 1981/13, Karar Günü: 26/2/1981.

Esas sayısı: 1981/1, Karar sayısı: 1981/17, Karar günü: 9.4.1981.

Esas Sayısı: 1981/10, Karar Sayısı: 1983/16, Karar Günü: 8/12/1983.

Esas sayısı: 1981/12, Karar sayısı: 1982/7, Karar günü: 2.11.1982.

Esas sayısı: 1981/8, Karar sayısı: 1982/3, Karar günü: 6.5.1982.

Esas Sayısı: 1982/4, Karar Sayısı: 1983/17, Karar Günü: 20/12/1983.

Esas Sayısı: 1983/1, Karar Sayısı: 1983/5, Karar Günü: 26/4/1983.

Esas Sayısı: 1983/12, Karar Sayısı: 1984/5, Karar Günü: 27/3/1984.

Esas Sayısı: 1983/9, Karar Sayısı: 1984/1, Karar Günü: 26/1/1984.

Esas Sayısı: 1984/1, Karar Sayısı: 1984/2, Karar Günü: 1/3/1984.

Esas Sayısı: 1984/10, Karar Sayısı: 1985/2, Karar Günü: 22/1/1985.

Esas Sayısı: 1984/11, Karar Sayısı: 1984/11, Karar Günü: 15/11/1984.

Esas Sayısı: 1984/12, Karar Sayısı: 1985/6, Karar Günü: 1/3/1985.

Esas Sayısı: 1984/15, Ka-rar Sayısı: 1985/5, Karar Günü: 19/2/1985.

Esas Sayısı: 1984/2, Karar Sayısı: 1984/3, Karar Günü: 01/03/1984.

Esas Sayısı: 1984/4, Karar Sayısı: 1984/9, Karar Günü: 20/9/1984.

Esas Sayısı: 1984/6, Karar Sayısı: 1985/1, Karar Günü: 11/1/1985.

Esas Sayısı: 1984/8, Karar Sayısı: 1984/10, Karar Günü: 20/9/1984.

Esas Sayısı: 1984/9, Karar Sayısı: 1985/4, Karar Gü-nü: 18/2/1985.

Esas Sayısı: 1985/25, Karar Sayısı: 1986/8, Karar Günü: 11/3/1986.

Esas Sayısı: 1985/32, Karar Sayısı: 1986/9, Karar Günü: 11/3/1986.

Esas Sayısı: 1985/7, Karar Sayısı: 1985/22, Karar Günü: 28/11/1985.

Esas Sayısı: 1986/6, Karar Sayısı: 1986/12, Karar Günü: 17/4/1986.

Esas Sayısı: 1990/10, Karar Sayısı: 1990/14, Karar Günü: 21.6.1990.

Esas Sayısı: 1990/2, Karar Sayısı: 1990/10, Karar Tarihi: 30.5.1990.

Esas Sayısı: 1990/22, Karar Sayısı: 1992/6, Karar Günü: 5.2.1992.

Esas Sayısı: 1990/25, Karar Sayısı: 1991/1, Karar Günü: 10.1.1991.

Esas Sayısı: 1990/6, Karar Sayısı: 1990/17, Karar Günü: 28.6.1990.

Esas Sayısı: 1990/7, Karar Sayısı: 1990/11, Karar Günü: 21.6.1990.

Esas Sayısı: 1990/8, Karar Sayısı: 1990/12, Karar Günü: 21.6.1990.

Esas Sayısı: 1990/9, Karar Sayısı: 1990/13, Karar Günü: 21.6.1990.

Esas Sayısı: 1992/30, Karar Sayısı: 1992/36, Karar Günü: 26.5.1992.

Esas Sayısı: 1992/36, Karar Sayısı: 1993/4, Karar Tarihi: 20.1.1993.

Esas Sayısı: 1993/8, Karar Sayısı: 1993/31, Karar Günü: 22.9.1993.

Esas Sayısı: 1999/51, Karar Sayısı: 2001/63, Karar Günü: 28.3.2001.

Esas Sayısı: 2001/15, Karar Sayısı: 2002/52, Karar Günü: 28.05.2002.

Esas Sayısı: 2001/323, Karar Sayısı: 2005/31, Karar Günü: 1.6.2005.

Esas Sayısı: 2001/325, Karar Sayısı: 2001/98, Karar Günü: 5.6.2001.

Esas Sayısı: 2004/103, Karar Sayısı: 2008/121, Karar Günü: 12.6.2008.

Esas Sayısı: 2004/107, Karar Sayısı: 2007/44, Karar Günü: 5.4.2007.

Esas Sayısı: 2004/79, Karar Sayısı: 2007/6, Karar Günü: 25.1.2007.

Esas Sayısı: 2005/19, Karar Sayısı: 2009/85, Karar Günü: 18.6.2009.

Esas Sayısı: 2005/78, Karar Sayısı: 2005/59, Karar Günü: 30.9.2005

Esas Sayısı: 2005/95, Karar Sayısı: 2007/5, Karar Günü: 24.1.2007.

Esas Sayısı: 2006/129, Karar Sayısı: 2009/121, Karar Günü: 1.10.2009.

Esas Sayısı: 2007/115, Karar Sayısı: 2009/80, Karar Günü: 11.6.2009.

Esas Sayısı: 2008/35, Karar Sayısı: 2011/65, Karar Günü: 14.4.2011.

Esas Sayısı: 2012/102, Karar Sayısı: 2012/207, Karar Tarihi: 27.12.2012

RG Tarih: 13.11.1983 Sayı: 18220.

RG Tarih: 21.2.1969 Sayı: 13133.

ÖZGEÇMİŞ			
Adı-Soyadı	Abdullah Yasin ERDEM		
Doğum Yeri ve Yılı			
Bildiği Yabancı Dil-	İngilizce (YDS: 86) – IELTS 6.5		
Eğitim Durumu	**Başlama - Bitirme**		**Kurum Adı**
Lise	2004	2008	İstanbul Bahçelievler Dede Korkut Anadolu Lisesi
Lisans	2008	2012	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yüksek Lisans	2014	2017	Bursa Uludağ Üniversitesi
Doktora	2017	2023	Bursa Uludağ Üniversitesi
Çalıştığı Kurum	**Başlama - Ayrılma**		**Çalışılan Kurumun Adı**
1.	2013	-	Bursa Uludağ Üniversitesi
2.			
3.			
Üye Olduğu Bilimsel ve Meslekî Kuruluşlar			
Katıldığı Proje ve Toplantılar			
Yayınlar:	ERDEM, ABDULLAH YASİN. 2023. "TÜRK ANAYASA MAHKEMESİNİN SOSYAL MEDYA KULLANIMI: TWİTTER PAYLAŞIMLARININ İÇERİK ANALİZİ." Dicle Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 13 (25). Dicle Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi: 76–97. ERDEM, ABDULLAH YASİN. 2016. "Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sisteminde Devlet Denetleme Kurulu." Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi 35 (2). Uludağ Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi: 1–24. ERDEM, ABDULLAH YASİN. 2017. "Cumhurbaşkanlığı Sistemini Yeni Bir Seçim Sistemiyle Düşünmek." Türkiye Günlüğü, no. 129(Mart). Türkiye Günlüğü: 36–50.		
Diğer:			
İletişim (e-posta):			
Tarih: **İmza:** **Adı-Soyadı:**	12.07.2023 Abdullah Yasin Erdem		