



**TÜRK ANAYASA HUKUKUNDA ANAYASA
DEĞİŞİKLİKLERİNİN ESAS BAKIMINDAN
DENETİMİ YASAĞI
(TESPİT, ELEŞTİRİ VE ÖNERİLER)**

*Prohibition of Substantive Review of Constitutional Amendments in
Turkish Constitutional Law
(Determination, Criticism and Suggestions)*

Dr. Öğr. Üyesi Halit Serhan ERCİVELEK*

ÖZET

Anayasalar devletin hukuki çerçevesini belirleyen, temel haklar ve hürriyetler rejimini oluşturan kurucu normlardır. Bu nitelikleri gereği pek çok devletin anayasası üstün ve bağlayıcı hukuki metinler olarak düzenlenmiştir. Anayasanın bağlayıcılığının ön şartı üstün olması, üstünlüğü tesis eden ise anayasanın yazılı ve katı olarak düzenlenmesidir. Üstünlük ve bağlayıcılık anayasal devlet ve onun en önemli bileşenlerinden olan hukuk devletinin temel unsurlarındandır, birbirinden ayrılmaz mahiyetteki bu iki nitelik anayasal hükümler ile tesis edilse de realize olup kendilerini gerçekleştirmeleri ancak anayasallık denetimi ile gerçekleşebilir.

Anayasaya aykırılık denetimi olmaksızın anayasanın üstün ve bağlayıcı olduğunu ileri sürmek dilek ve temenniden öteye geçemez. Anayasaya aykırılık denetimi, normatif hiyerarşinin doğal ve zorunlu sonucudur zira eğer iki norm arasında hiyerarşik bir ilişki var ise alttaki norm üst norma aykırı olamaz.

* İstanbul Sabahattin Zaim Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Ana Bilim Dalı, halit.ercivelek@izu.edu.tr, ORCID: 0000-0002-6303-3008

Sonradan, değişiklik ve ekleme yoluyla anayasaya dâhil edilen anayasa hükümleri ile anayasa normları arasında da hiyerarşik ilişkinin var olduğu ileri sürülebilir mi? Bu sorunun cevaplanabilmesi için öncelikle anayasa hükümlerinin tamamının aynı hukuki seviyede olup olmadığı meselesinin çözümlenmesi gerekir.

Bu çalışmada anayasa kuralları arasında normatif ilişki, anayasa hükümlerinin bazılarının diğerlerinden üstün olup olmadığı, böyle üstünlük var ise bunun işlevsel kılınabilmesi için anayasa yargısının üstlenmesi gerektiği rol incelenmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Hukuk devleti, anayasal devlet, anayasaya aykırılık denetimi, esas denetimi, esas denetim yasağı, normatif hiyerarşi, temel ve sistem kuran çerçeve normlar.

ABSTRACT

Constitutions are foundational legal norms defining the legal framework of states, as well as establishing their respective regime governing fundamental rights and freedoms. Given these characteristics, constitutions in many states are formulated as supreme and binding legal instruments. The prerequisite for the binding nature of a constitution is its supremacy, and what ensures this supremacy is its written and rigid form. Supremacy and binding force are essential elements of a constitutional state and, more specifically, of the rule of law. Although these two inseparable characteristics are enshrined in the Constitution, they can only be realised and rendered effective through constitutionality review.

In the absence of constitutionality review, the supremacy and binding force of the Constitution remains just an illusion. Constitutionality review is the natural and inevitable consequence of normative hierarchy, since where a hierarchical relationship exists between two norms, a lower norm cannot contradict a higher one.

However, can a hierarchical relationship also be said to exist between constitutional norms and those provisions later incorporated into the Constitution through amendments or additions? To answer this question, it is first necessary to determine whether all constitutional provisions are at the same legal level.

This study examines the normative relationship among constitutional provisions, exploring whether certain constitutional norms hold supremacy over others and, if such a hierarchy exists, what role the constitutional justice must assume to render it functional.

Keywords: State of law, constitutional state, constitutionality review, substantive review, prohibition of substantive review, normative hierarchy, basic and system-building framework norms.

GİRİŞ

Devletlerin “anayasa” olarak adlandırılan bağlayıcı hukuk metni ile çerçevelenip bu çerçeveye aykırı olmadan faaliyetlerini sürdürmeleri gerektiği esasına dayanan anayasacılık hareketleri, teorik ve düşünsel planda 17. yüzyıldan itibaren gelişmeye başlamıştır¹. “Anayasacılık Hareketleri” yazılı ve katı anayasalara sahip “Anayasal Devlet” kavramını geliştirmiştir. Süreçte ilk yazılı anayasalar 18. yüzyılın son çeyreğinde Amerika Birleşik Devletleri (1787) ve Fransa’da (1791) kabul edilmiştir.

“Anayasal devlet” in temel amaç ve hedefi, devletin hukuk ile sınırlandırılması ve insan haklarını üstün hukuk kuralları ile güvence altına almasıdır². Anayasalar alelade hukuk metinlerinden farklı olarak, siyasi iktidarı sınırlandıran, bağlayıcı, üstün kuralların bir araya geldiği hukuk metinleridir³. Bir anayasanın, hedeflediği üstünlük ve bağlayıcılık işlevini yerine getirebilmesi ancak üstün ve bağlayıcı kılınması ile mümkün olabilir. Üstünlük ve bağlayıcılık alt kademedeki hukuk kurallarının anayasaya aykırılığının denetimi ile temin edilir. Bu denetim anayasanın üstünlüğünün hukuksal sonucu ve gereğidir. Bu niteliği ile anayasallık denetimi anayasayı etkili hâle getiren hukuki bir araçtır⁴.

Anayasal devletlerde, asli kurucu iktidar tarafından kabul edilen anayasaların üstün ve bağlayıcı nitelikte temel ölçü norm olduğu, kurulu iktidarın anayasa ile bağlılığı tartışılmaz bir ilke olarak kabul edilmiştir. Bu kabulün sonucu olarak ku-

-
- 1 Batum, S., Yılmaz, D. ve Köybaşı, S. (2021). *Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Genel Esaslar*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 375, 376.
 - 2 Anayurt, Ö. (2023). *Anayasa Hukuku Genel Kısım*, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 121; Döner, A. (2023). *Anayasa Hukuku Genel Esaslar*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 155.
 - 3 Pourhiet, A. M. (2021). *Droit Constitutionnel*, Paris: Economica Yayınları, s. 49.
 - 4 Turhan, M. (2017). *Anayasa Hukukunda Kelsenci Temalar*, Ankara: Hukuk Yayınları, s. 97.

rulu iktidarın yasama işlemleri anayasaya aykırı olamaz. Asli kurucu iktidar tarafından düzenlenen anayasada -yine anayasa ile- değişiklik yapmak yetkisi ile donatılmış tali kurucu iktidarın asli kurucu iktidar irade ve kabulleri ile ne oranda bağlı olduğu tartışma konusudur. Metodolojik olarak ifade etmek gerekir ise anayasa değişikliklerinin esas bakımından anayasaya aykırılık denetimine tabi olup olmadığı önemli bir tartışma alanıdır.

Bu tartışmanın biri normlar hiyerarşisi teorisinden kaynaklanan diğeri ise kabul edilen anayasal denetim sisteminden kaynaklanan iki farklı boyutu vardır. Türk anayasal sisteminde anayasa koyucu ve değiştirici irade bu konudaki tercihini anayasa değişikliklerini esas bakımından anayasaya aykırılık denetimine kapatma yönünde kullanmıştır.

Bu çalışmada, Türk anayasal sisteminin bu tercihi analiz edilerek esas denetim yasağının anayasal normun niteliğinden kaynaklı bir metodolojik zorunluluk mu yoksa asli ve tali kurucu iktidarların bir tercihi mi olduğu ortaya konmaya çalışılmıştır. Analiz kapsamında; denetim yasağının sonuçları, yasağa ilişkin eleştiriler ve anayasal devlet kavramının gereklerine daha uygun olduğunu düşündüğümüz iyileştirme önerileri ortaya konulmaya gayret edilmiştir.

I. ANAYASAL SİSTEMİMİZDE ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİNİN ESAS BAKIMINDAN DENETİM YASAĞI

Bir ülkedeki siyasi ve hukuki sistemin hukuki çerçevesini düzenleyen anayasalar, anayasal sistemin iki ana unsuru olan toplum ve devletin hukuki boyutunu düzenlerler. “Devlet” ve “İnsan Hakları” olarak tanımlanan anayasal konulara dair kodifikasyon çalışmalarının hedefi sadece normatif bir düzen oluşturmak değil, bu düzenin anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı güvencesi altında kalmasını sağlamaktır.

Anayasa hukuku literatürü, “Anayasalı Devlet” ile “Anayasal Devlet”i birbirinden ayırır. Buna göre anayasası olan her

devlet anayasal devlet değildir. Anayasal devletlerde devletin hukuki yapısı ve insan haklarının güvence rejimi anayasa ile belirlenir ve çerçevelenir⁵. Bu çerçeve, birisi devletin niteliği, özellikleri, organları ve organlar arası ilişkilerin temellendirildiği “devlet” diğeri ise insan hakları ve güvenceleri rejiminin belirlendiği “insan hakları” olmak üzere iki ana sütun üzerine inşa edilir⁶. Bu iki ana sütun devletin hukuka bağlılığı ve demokratik niteliğini perçinleyen çerçeve gibidir. Anayasal devletlerin anayasaları, devletin hukuk ile düzenlenip sınırlandığı aynı zamanda insan hakları hukuki rejiminin de güvence altına alındığı üstün ve bağlayıcı temel hukuk kaynağıdır. Bu anayasalar sadece kuralları belirleyen bir norm bütünü değil, bu kuralları belirli bir hedef ve ilke doğrultusunda oluşturan amaçsal metinlerdir. Anayasaların maddi nedenleri anayasa ile düzenlenen devletin insan unsurunun rızası ve konsensusudur⁷. Anayasa bu geniş anlamı ile bir ülkedeki siyasi kurumları kuran, hukuk çerçevelerini belirleyen siyasi ve hukuki yapının ana kaynağını, dayanağını oluşturan bu niteliği ile de tüm siyasi ve hukuki kurumların üzerinde yer alan belge ya da kurallar bütünüdür⁸.

Hukuk sisteminin temel ve üstün normu olan anayasalar, üstünlüklerini ancak bağlayıcılık niteliği ile gerçekleştirebilir. Diğer bir ifade ile anayasayı üstün kılan niteliği onun bağlayıcı olmasını da gerektirir⁹. Anayasaların üstünlüğünün bir sonucu olan bağlayıcılık özelliğinin işlevsel hâle getirilebilmesi, öncelikle hukuk sisteminde normatif bir hiyerarşinin tesis edilmesini, ikinci olarak da normatif hiyerarşideki alt

5 Anayurt, Ö. (2023). s. 155.

6 Isensee, J. (2014). Anayasanın Devleti (Anayasal Devlet), Topakkaya, A. (Çev.), içinde Depenheuer, O. ve Grabenwarte, C. (Der.), *Anayasa Teorisi* (ss. 209-287), Ankara: Lale Yayıncılık, s. 215.

7 İşsevenler, O. V. (2019). *Kurucu İktidarın Eleştirisi: Anayasanın Maddi ve Fail Nedeni*, İstanbul: Pinhan Yayıncılık, s. 67.

8 Batum, S., Yılmaz, D. ve Köybaşı, S. (2021). s. 21.

9 Grimm, D. (2013). Types of Constitutions, içinde Rosenfeld, M. ve Sajó, A. (Der.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (ss. 98-133), Oxford: Oxford University Press.

normların anayasaya uygunluğunun denetlenebilmesini gerektirir¹⁰. Anayasa kurallarının üstün ve bağlayıcı olduğunu vurgulamaya rağmen anayasaya aykırı normların hukuk sistemi içinden ayıklanmasını sağlayan mekanizmayı kurup işletmemek anayasanın üstünlüğünü de bağlayıcılığını da etkisiz kılacaktır.

A. 1961 ANAYASASI DÖNEMİ

Türk anayasa hukukunda, ilk yazılı anayasanın kabulüyle birlikte anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı esası kabul edilmiştir. İlk yazılı anayasamız olan 1876 tarihli Kanuni Esasi uyarınca meclisten çıkacak kanunların Kanuni Esasi hükümlerine aykırı olmaması gerekir (64. mad.). Bu anlayış, Türk anayasa hukukunda genel kabul gören bir yaklaşım olarak 1924, 1961 ve 1982 anayasalarında da kabul edilmiştir.

1924 Anayasası'na göre "*Anayasanın hiçbir maddesi hiçbir sebep ve bahane ile sarsılamaz ve işlerlikten alıkonamaz. Hiçbir kanun anayasaya aykırı olamaz*" (103. mad.). 1924 Anayasası her ne kadar anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığını kabul etse de bunu hayata geçirecek siyasi veya hukuki bir anayasaya uygunluk denetim mekanizması oluşturmamıştır¹¹.

Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi 1961 Anayasası'nda; "*kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı, Anayasa hükümlerinin yasama, yürütme, yargı organları, idare makamları ve kişileri bağlayan temel kuralları olduğu*" (8. mad.), 1982 Anayasası'nda ise aynı ifadelerle, sadece "*diğer kuruluşlar*" eklemesi ile kabul edilmiştir (11. mad.).

1876 Anayasası'nda aristokratik ikinci meclis kimliğini taşıyan Ayan Meclisi'nin, Meclis-i Mebûsan'dan gelen kanun

10 Schütze, R. (2019). Constitutionalism, içinde Masterman, R. ve Schütze, R. (Der.), *The Cambridge Companion to Comparative Constitutional Law* (ss. 40-67), Cambridge: Cambridge University Press, s. 49.

11 Döner, A. (2024). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 575; Özbudun, E. (2017). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 401; Atar, Y. (2018). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 68.

tekliflerini denetlenmesi esasına dayanan siyasi ön denetim uygulamasından¹² sonra anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesinin gerçek anlamda hayata geçirilmesi, 1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesinin kurulması (145., 146. mad.) ve kanunlar ile TBMM İç Tüzüğü'nün anayasaya uygunluğunu denetiminde görevlendirmesi (147. mad. ilk hâli) suretiyle gerçekleşmiştir.

Anayasaya aykırılığın yargısal denetim ile kontrol edilmesi yöntemini devam ettiren 1982 Anayasası da Anayasa Mahkemesini düzenlemiş (146., 147. mad.) ve mahkemeye kanunların, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin (7/5/2010 tarih, 5982 sayılı çerçeve kanun ile yapılan değişiklik öncesi Kanun Hükümünde Kararnamelerin) ve TBMM İç Tüzüğü'nün Anayasa'ya uygunluğunu denetleme görevi vermiştir.

Anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimine dair özel bir rejimin belirlenmesi ancak her değişiklikle esas bakımından denetimin alanının daraltılması ve nihayetinde tamamen kaldırılması 1971 Anayasa değişikliğinden itibaren Türkiye'de asli ve tali kurucu iktidarların tercihi olmuştur.

Anayasalar ve anayasalarda değişiklik yapan yasama işlemleri teknik itibarıyla kanundur¹³. Anayasa ve İç Tüzük'te, anayasa değişiklikleri içeren kanunlara dair farklı bir düzenleme yapılmak istenmesi hâlinde özel hüküm konulmuş, bu tip bir düzenlemenin yapılmadığı alanlarda içeriği anayasa değişikliğini ihtiva etse de kanun teklifleri diğer kanunlar ile aynı hükümlere tabi tutulmuştur¹⁴. 1961 AY'nin 155/2., 1982 AY'nin ise 175/2. maddesinde bu sistematik; *"anayasanın değiştirilmesi hakkındaki tekliflerin görüşülmesi ve kabulünün anılan maddelerdeki kayıtlar dışında kanunların görüşülmesi ve kabulü*

12 Eren, A. (2023). *Anayasa Hukuku Dersleri*, Ankara: Seçkin Yayınları, s. 1039.

13 Armağan, S. (1979). *Türk Esas Teşkilat Hukuku I. Kitap*, İstanbul: Fakülteler Matbaası, s. 10; Eren, A. (2023). s. 76; Gözler, K. (2021). *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa: Ekin Basım Yayın Dağıtım, s. 1443, 1444.

14 Eroğul, C. (2009). "Anayasa Değişikliği Önerisinde Değişiklik Yapılması", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 64., S. 1., s. 91.

hakkındaki hükümlere tabi olduğu” şeklinde ortaya konulur. Bu ortak hükümden kıyasla, anayasanın herhangi bir hükmünde değişiklik içeren kanun teklifleri hakkında, özel ve istisnai bir hüküm düzenlenmediyse kanunlar için genel geçerli kuralların uygulanacağı sonucuna varmak gerekir.

Anayasa yargısı sistemini ilk kez kuran 1961 Anayasası’nın ilk hâlinde norm denetimde şekil – esas denetimi ayrımı gözetilmeksizin normun hem esas hem de şekil bakımından anayasaya uygunluğunun incelenmesi düzenlenmiş kanunların içerik ve niteliğine dair farklı bir düzenleme yapılmamıştır (147. mad.)¹⁵. Böylelikle 1961 AY’nin ilk hâlinde anayasa değişiklikleri hem şekil hem de esas bakımından anayasaya uygunluk denetimine tabi kılınmış, Anayasa Mahkemesi bu dönemde verdiği kararlarında anayasa değişikliklerini de kanun olarak kabul etmiş hem esas hem de şekil bakımından denetlemiştir¹⁶.

Doktrinde AYM, bu denetimlerinde yetki aşımında bulunduğu gerekçeleri ile eleştirilmiştir. Kimi yazarlara göre; 1961 ve 1982 Anayasaları anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimine dair AYM’ye açık bir yetki vermemiştir, mahkemenin açıkça yetkilendirilmemiş olduğu bir alanda denetim yapması hukuka aykırıdır¹⁷. Anayasa değişikliklerinin de kanun statüsünde olduğu gerçeği neticesinde bu görüşe katılmak mümkün değildir. Anayasa, kanunların içerik ayrımı yapılmaksızın Anayasa Mahkemesinin denetimine açık olduğu düzenlendiği için açık olarak bahsedilmese de anayasa değişikliklerinin de kanun kavramının genelliği içinde değerlendirilmesi gerekir. Bu nedenle, AYM’nin tüm diğer

15 Madde 147- (Özgün hali) “Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasaya uygunluğunu denetler.” <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/> (Erişim Tarihi: 25/2/2025)

16 AYM, E.1970/1, K.1970/31, 16/6/1970.

17 Özbudun, E. (2010). Anayasa Yapımında Yöntem Sorunları, içinde Ergül, O. (Der.), *Anayasa Yapımı ve Anayasal Değişim* (ss. 155-176), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 173-175.

kanunlar gibi anayasa değişikliklerini havi kanunları da esas bakımından denetleyebileceği açıktır.

1961 Anayasası'nda 1488 sayılı Kanun ile 20/9/1971 tarihinde yapılan değişiklikle¹⁸ anayasa değişikliklerine dair anayasa uygunluk denetimi, kanunlar ve TBMM İç Tüzüğü'nün denetim rejiminden ayrılmış, şekil – esas denetimi kavramı ve ayrımı getirilmiş, anayasa değişikliklerinin denetimi sadece *“Anayasa’da ön görülen şekil şartlarına uygunluğunun denetimi”* şeklinde sınırlandırılmıştır. Bu düzenleme ile anayasa değişiklikleri esas bakımından anayasaya uygunluk denetimine kapatılmıştır.

Görüldüğü üzere tali kurucu iktidar anayasa değişikliklerini esas bakımından denetime kapatabilmek amacıyla anayasa değişiklikleri özelinde esas – şekil denetimi ayrımını tesis etmiştir. Bu düzenlemenin anayasa değişikliklerinin esas denetimine kapatmak amacı ile yapıldığı kanısına bizi sevk eden, *“esas – şekil”* kriteri nitelemesinin kanunlar ve TBMM İç Tüzüğü için değil sadece anayasa değişiklikleri için getirilmiş olmasıdır. Nitekim 1961 AY'nin ne ilk ne de 1488 sayılı yasa ile 1971 yılında yapılan değişiklikten sonraki hâlinde kanunlar ve TBMM İç Tüzüğü için esas – şekil denetimi ayrımı yapılmamış bu ayrım sadece anayasa değişiklikleri için getirilmiştir.

Anayasa değişikliklerinin denetime yönelik engelleme ilk etapta açık bir yasaklama ile olmamıştır. 147'nci maddenin değişiklikten sonraki hâlinde AY değişikliklerinin esas denetimi açık olarak yasaklanmamış ancak kamu hukukunun *“esas yetkisizlik, istisna ise verildiği kadarı ile yetkidir”* genel kuralı¹⁹ uygulanmak suretiyle AYM'nin denetim yetkisi

18 Madde 147- (Değişik: 20/9/1971-1488 s. Kanun/mad. 1) *“Anayasa Mahkemesi, kanunların ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüklerinin Anayasa’ya, Anayasa değişikliklerinin de Anayasa’da gösterilen şekil şartlarına uygunluğunu denetler.”* <https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasa/si/> (Erişim Tarihi: 25/2/2025)

19 Atar, Y. (2024). Anayasa Mahkemesinin Anayasa’daki (M. 104/17) *“Genel*

sınırlandırılmıştır. Bu ilke gereği Anayasa Mahkemesi anayasa veya diğer mevzuat ile kendisine açıkça bir yetki tanınmadıkça yetkisini genişleterek denetim yapamaz. Değişiklik öncesi mahkemeye tanınan esas – şekil ayrımı gözetmeksizin tüm kanunların denetimi yetkisi, 1971 revizyonu ile kanun ve anayasa değişikliklerini ayırmak ve anayasa değişikliklerinde mahkemeye sadece şekil bakımından denetim yapabilmek yetkisi verilmek suretiyle sınırlandırılmıştır. İlgili düzenleme, esas denetime dair açık bir yasak içermemekle birlikte yukarıda anılan “*kamu organları ancak anayasadan aldıkları yetkileri kullanabilir*” kuralı gereği artık AYM anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından denetleyebilecektir. AYM’nin, kendisine tanınmayan esas bakımından denetim yetkisini kullanabilmesi Anayasa’nın 4’üncü maddesinde “Hiçbir kimse veya organ, kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz.” şeklinde düzenlenen genel egemenlik kuralı gereği mümkün değildir.

1971 değişikliğinden sonraki içtihadında AYM, AY değişikliklerinin esas bakımdan denetimine yetkisi olmadığına hükmetmiştir. Yüksek Mahkeme’ye göre; “*Anayasa’nın 147. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle Anayasa Mahkemesinin denetim görevinin alanı bu konuda daraltılarak ... değişikliklerin esastan Anayasa’ya uygunluğunu denetleme ise görev ve yetkisi dışına çıkarılmış bulunmaktadır. Böylece, bu maddede gerçekleştirilen değişiklikle Anayasa Mahkemesinin Anayasa değişikliklerini esas yönünden denetlemesi önlenmiştir. Anayasa’nın 147. maddesinde 1488 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonunda yürürlüğe giren yeni metin ve gerekçesi açık bulunduğundan, bu konuda başkaca bir açıklamaya yer kalmamıştır*”²⁰. Ancak Mahkeme aynı kararında, Cumhuriyet kavramını geniş yorumlayarak Cumhuriyetin nitelikleri olarak değerlendirdiği ilke ve kurallara

Yetkiye” İstinaden Çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Denetimine İlişkin Bazı Kararları Üzerine Bir İnceleme, içinde Yıldırım, E., Hakyemez, Y. Ş., Şen, M. ve Gedik, Ö. (Der.), *Prof. Dr. Zühtü Aslan’a Armağan Cilt 2* (ss. 1149-1158), Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları.

20 AYM, E.1973/19, K.1975/87, 15/4/1975.

aykırı değişikliklerin de 9'uncu madde uyarınca yasaklandığını ileri sürerek²¹ "teklif yasağı" kapsamında şekil bakımından denetime tabi tutmuştur.

Bu karar doktrinde, Anayasa Mahkemesinin yargısal aktivizmle yetkisini aştığı ve "şekli" bahane ederek esas denetimi yaptığı yönünde eleştirilere konu olmuştur²². Bu eleştirilerin mahkemenin "Cumhuriyet" kavramının içeriğinin genişleterek 9'uncu maddedeki yasağın alan ve kapsamını genişlettiği kısmına katıldığımızı ancak teklif yasağını ölçü kabul ederek esas denetimine giriştiği kısmını ise yerinde bulmadığımızı ifade etmek isteriz.

Yüksek Mahkeme "doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden" ifadeleri ile "Cumhuriyet"i oldukça geniş yorumlamış ve kendince Cumhuriyet tanımının içeriğini oluşturduğunu kabul ettiği tüm kural ve esaslara aykırı düzenlemeleri 9'uncu maddedeki yasak kapsamına almıştır. Mahkeme bu yaklaşımı ile 9'uncu maddeye hasredilen değiştirme yasağını 2'nci maddede belirtilen ilke ve kavramları da kapsayacak şekilde genişletmiştir²³.

Yüksek Mahkeme'nin yasak kapsamını genişleten bu yorumu tali kurucu iktidarın değişiklik yetkisini daraltmıştır. Bu genişletici yorumun anayasa, kamu hukuku ilkeleri karşısında doğruluğu-yanlılığı bir yana anayasa koyucunun iradesinin özellikle de anayasa değiştirme iktidarını sınırlama yönünde bu derece geniş yorumlanması tehlikeli bir yargısal aktivizm örneğidir. Anayasa Mahkemesinin Cumhuriyet kavramını geniş yorumlayan yaklaşımı 1982 Anayasası'nı ihdas eden asli kurucu irade tarafından kabul edilmiş ancak bu genişletmenin AYM tarafından yapılması doğru görülmemiş olacak ki 1982 Anayasası'nda değişiklik yasağı 4'üncü madde ile AYM'nin yukarıdaki kararını ete kemiğe büründürecek şekilde; Cumhuriyet, Cumhuriyetin nitelikleri ve devletin

21 Köküarı, İ. ve Gedik, Ö. (2024). *Türk Anayasa Yargısı*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 100.

22 Özbudun, E. (2010). s. 175; Gözler, K. (2021). s. 1452.

23 Gözler, K. (2021). s. 1449-1451.

bütünlüğü, resmî dili, bayrağı, millî marşı ve başkentini kapsayacak şekilde genişletilmiş ve belirgin hâle getirilmiştir. Bu konuda özet olarak, AYM'nin teklif edilmezlik yasağı üzerinden denetim gerçekleştirilmesi değil ancak Anayasa'nın 9'uncu maddesindeki "Cumhuriyet" kavramını geniş yorumlamak suretiyle teklif yasağının kapsamını içtihat yoluyla genişletmesi, tali kurucu iktidarın yetkisini daraltan bir yargısal aktivizm olarak değerlendirilebilir.

Yüksek mahkemenin esas denetim yasağına dair yukarıda örneklenen kararlarında, değiştirilmesi yasaklanmış kavramları geniş yorumlamak suretiyle aktif bir yargısal tutum sergilediği açıktır. Mahkemelerin, yasanın açık ve dar sınırlarını esneterek verdikleri kararlar, literatürde "yargısal aktivizm" olarak değerlendirilir. İlk olarak 1940'lı yıllarda ABD hukuk literatüründe kullanılan "yargısal aktivizm", içeriği ve sınırları net bir kavram değildir. Mahkemelerin hangi sınırı aştıklarında yargısal aktivizm sergilediklerine dair somut ve net bir ölçüt yoktur²⁴. Genellikle verilen karardan memnun kalmayanlar, mahkemeleri "yargısal aktivizmde" bulunmakla itham ederek adeta "fonksiyon gaspı" yaptıklarını iddia ederler²⁵. Buna karşın doktrinde, yargısal aktivizmin konusuna göre ayrıştırıldığı ve kimi konularda faydalı hatta gerekli olduğuna dair görüşler de vardır. Buna göre, anayasa mahkemelerinin anayasal haklar konusunda yargısal aktivizm sergilemesi demokrasinin güçlenmesi bakımından olumlu bir durumdur²⁶ ancak anayasada geçen Cumhuriyet, vb. kavramları geniş yorumlamak suretiyle değişiklik yasağını geniş yorumlaması ve sınırlaması, tali kurucu iktidarın yetki alanını sınırlandırmaya matuf bir yargısal aktivizmdir²⁷.

24 Fendoğlu, H. T. (2019). *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, Ankara: Yetkin Yayınları, s. 109.

25 Barın, T. (2016). *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 232.

26 Özbudun, E. (2005). Anayasa Yargısı ve Demokratik Meşruluk Sorunu, içinde Ergül, O. (Der.), *Demokrasi ve Yargı* (ss. 336-352), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 351.

27 Gözler, K. (2021). s. 1449.

Eleştirilerin “AYM’nin teklif edilmezlik yasağını bir anahtar gibi kullanarak şekil kapısından girerek esas denetimi yaptığı”²⁸ iddiasına ise katılmak mümkün gözükmemektedir. Eleştirilerin bu kısmında “teklif yasağı” ile “Cumhuriyet kavramının içeriğinin genişletmesi” ayrımı birbirine karışmıştır.

İptal kararı şekil denetiminin unsurlarından biri olan “teklif” mekanizması üzerinden verilmiştir. Anayasa’nın 9’uncu maddesi devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hükmünün sadece değişimini değil, değiştirilmesinin teklifini dahi yasaklamıştır.

AYM, 9’uncu madde hükmünde yer alan “teklif edilme yasağı” kapsamında kaldığını düşündüğü anayasa değişikliklerinde denetim gerçekleştirmiştir. Bu denetim esas değil şekil denetimidir. Yüksek Mahkeme’ye göre; *Cumhuriyet rejiminin Anayasamızda niteliğini belirleyen ilke ve kurallarında değişmeyi öngören veya Anayasanın öteki maddelerinde yapılan değişikliklerle doğrudan doğruya veya dolaylı yollardan bu ilkeleri değiştirmeyi amaç güden herhangi bir kanun teklif ve kabul edilemez...Anayasa’da yapılacak değişikliklerin, başta Anayasa’nın 155., 9. maddesi olmak üzere, konumuzla ilgili görülen 85., 91. ve 92. maddelerinde gösterilen yöntem ve koşullara uyulmak yoluyla çıkarılacak kanunlarla yapılması zorunludur*²⁹. Görüldüğü üzere mahkeme burada şekil denetimi yapmaktadır. Mahkeme’ye göre şekil denetimi anayasa değişikliğinin anayasada belirtilen yöntem ve koşullarla yapılıp yapılmadığının denetimidir. Bu usul ve koşulların düzenlendiği maddelerden birisi de 9. maddedir. Hükme göre devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki Anayasa hükmü değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez. Yapılacak bir anayasa değişikliği ile anayasada yer alan devletin şeklinin Cumhuriyet olduğunu belirleyen açık kuralın ve Cumhuriyetin anayasal ilke ve kurallarının değişmesi sonucunu doğuran bir anayasa değişikliği 9. maddedeki teklif yasağı karşısında şekil bakımından anayasaya aykırılık içerir.

28 a.g.e. s. 1454.

29 AYM, E.1973/19, K.1975/87, 15/4/1975.

1961 Anayasası uyarınca -anayasa değişiklikleri dâhil olmak üzere- tüm kanunlar öncelikle bakanlar kurulu veya TBMM üyeleri tarafından teklif edilir (91. mad.) ve TBMM’de görüşmelerini müteakip Cumhuriyet Senatosuna gönderilir (92. mad.). Bu metodoloji uyarınca AY 9. mad. hükmüne aykırı olarak 91. maddedeki teklife konu olamayacak bir değişiklik önerisinin anayasa değişikliği olarak kanunlaştırılması şeklen anayasaya aykırılık oluşturur zira “teklif edilebilirlik” şekil unsurunun başlangıç noktasıdır.

Tali kurucu iktidar, 1971 düzenlemesi ile anayasa değişikliklerinin şekil bakımından denetim yolunu açık tutarak katı anayasa niteliğini korumaya çalışmıştır. Ancak esas denetimi imkanını ortadan kaldırarak anayasanın esasa ilişkin nitelik ve hükümlerini belirleme konusunda tali kurucu iktidar ile asli kurucu iktidar arasındaki farkı ortadan kaldırmıştır. Oysa tali kurucu iktidarın en önemli niteliği, asli kurucu iktidarın verdiği yetkiyi kullanarak ve onun çizdiği sınırlara bağlı olarak kurucu iktidar yetkisini kullanabilmesidir. Tali kurucu iktidar ikincildir³⁰ ve asli kurucu iktidar tarafından belirlenen hukuki çerçeve -anayasa- ile bağlıdır³¹. Yaptığı değişikliklerin asli kurucu iktidar tarafından ihdas edilen anayasaya aykırı olup olmadığının denetimi kapatılmış tali kurucu iktidara adeta asli kuruculuk kimliği tanınmış türevlik niteliği aslilik seviyesine yükseltilmiştir.

B. 1982 ANAYASASI DÖNEMİ

1982 Anayasası anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimi yasağını pekiştirmiş, şekil denetiminin içeriğini sınırlandırmış üstelik iptal kararı için gerekli oy miktarını da artırmak suretiyle şekil bakımından iptal kararı verilmesini zorlaştırmıştır. Düzenleme uyarınca “*Anayasa mahkemesi ... Anayasa değişikliklerini sadece şekil bakımından denetler ve inceler*” (148/1. mad.), “...*şekil bakımından denetim Anayasa değişikliklerle*

30 Gözler, K. (2016). *Kurucu İktidar*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, s. 119.

31 Batum, S., Yılmaz, D. ve Köybaşı, S. (2021). s. 312.

rinde ise teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülmeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlıdır” (148/2. mad.) Bu düzenleme ile Anayasa Mahkemesine anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimi yetkisi verilmediği gibi şekil bakımından denetimi de “teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülmeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları” ile sınırlandırılmıştır³².

1982 Anayasası şekil denetiminin sadece içeriği sınırlandırılmakla kalmamış iptal kararı için gereken karar yeter sayısı da ağırlaştırmıştır. Buna göre AYM’nin anayasa değişikliğinde şekil bakımından iptal kararı verebilmesi için toplantıya katılan üyelerin üçte ikisinin iptal yönünde oy kullanması gerekir (149/3 mad.) Şekil denetimi gibi usuli ve teknik, anayasanın düzenlemesine göre sadece *teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülmeyeceği şartına uyulup uyulmadığı* gibi net ve tartışma götürmeyecek bir konuda yapılacak incelemede toplantıya katılan üyelerin üçte iki çoğunluğunu aramak anayasa değişikliklerinin denetimine dair katı ve olumsuz tutumu ortaya koyan ilginç bir düzenlemedir.

Şekil denetiminin bile içeriğinin sınırlanması, AYM’nin şekil denetimi altında içerik denetimi yapmasını engellemek amacıyla yapılmış bir sınırlandırmadır. AYM, 1971 değişikliğinden sonraki kararlarında AY. mad. 9’da yer alan “teklif edilemezlik” hükmünü şekil şartı olarak değerlendirmiştir. Mahkeme 9’uncu maddede yer alan devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu ilkesinin değişimi sonucunu doğurabilecek AY değişikliklerini esaslarını, bu tip bir değişikliğin teklif edilemeyeceği hükmünden hareketle şekil şartına aykırılıktan iptal etmiştir. Mahkemenin bu argümantasyonu ve vardığı sonucu yukarıda da değinildiği gibi doktrinde çoğu yazar tarafından, AYM’nin şekil denetimi aparatlarını kullanarak esas denetim yasağını dolanma faaliyeti olarak algılanmış ve eleştirilmiştir³³.

32 Döner, A. (2024). s. 413.

33 Gözler, K. (2021). s. 1447, 1448, 1450.

Önceden de belirtmeye çalıştığımız üzere bu yaklaşıma katılmıyoruz. 1982 Anayasası uyarınca da benzer bir denetim imkânı olduğu kanaatindeyiz. Zira teklif edilemez bir değişikliğin teklif edilmesi, anayasa değişikliklerinin teklif şartına uygunluğunun şekil bakımından denetimine imkân tanıyan 148'inci madde uyarınca AYM'nin denetimine açıktır zira "teklif" ve şartları şekle ilişik bir husustur.

Bu konuda AYM 1982 AY döneminde de tutarlı bir yaklaşım göstermiştir. Mahkeme; *"Anayasanın 148. maddesinde, Anayasa değişikliklerine ilişkin yasaların esas yönünden denetimine yer verilmediği gibi, bunların biçim yönünden denetimlerinin de teklif ve oylama çoğunluğuna ve ivedilikle görüşülemeyeceği şartına uyulup uyulmadığı hususları ile sınırlı tutulduğu tespiti ile bu sınırlı sebeplerden herhangi birine ilişkin bulunmadığı sürece Anayasa değişikliklerinin denetiminin mümkün olmadığına"* hükmetmiş³⁴, "Teklif" kavramını esas aldığı anda ise; 1961 AY dönemindekilere benzer bir içtihat sergilemiştir. Mahkemeye göre *"Anayasa'nın 4'üncü maddesinde Anayasanın 1'inci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile, 2'nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3'üncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez"* denilmek suretiyle, 175'inci maddede belirlenen yetkinin kullanılamayacağı, kullanılsa dahi hukuken geçerli olamayacağı alanlar açıkça belirlenmiştir. Anayasa'nın 175'inci maddesine göre kullanılacak Anayasa'yı değiştirme yetkisinin, hukuksal geçerlilik ve etkinlik kazanabilmesi için Anayasa'nın 4'üncü maddesinde teklif edilemez olarak belirlenen hükümlere ilişkin olmaması, gerekir. Teklif edilebilir olmayan bir Anayasa değişikliğinin 148'inci maddenin ikinci fıkrasında öngörülen teklif çoğunluğu koşulunu yerine getirmiş olması, hukuken geçersiz nitelikteki bir yasama tasarrufunun sırf sayısal çokluğun gücüyle etkin kılınmasının gerekçesi olamaz. Zira kurulu iktidar olan yasama organının işlem ve eylemlerinin geçerliliği, asli kurucu iktidarın öngördüğü anayasal sınırlar içinde kalması koşuluna bağlıdır³⁵.

34 AYM, E.1987/9, K.1987/15, 18/6/1987.

35 AYM, E.2008/16, K.2008/116, 5/6/2008.

AYM'nin bu yaklaşımı da 1961 AY döneminde olduğu gibi doktrinde bazı yazarlarca AYM'nin yetkisini aşarak şekil denetimi altında esas denetimi yaptığı bu surette meclisin anayasa değişikliği yapma yetkisini fiilen kullanılamaz hâle getirdiği gerekçeleri ile eleştirilmiştir³⁶. Bu eleştiriye de katılmak mümkün değildir. Öncelikle AYM denetimini açık olarak şekil denetiminin unsurlarından biri olan “teklif usulü” üzerinden gerçekleştirmiştir. Gerçekten de teklif dahi edilemeyecek bir konuda teklif şartlarına uygun bir anayasa değişikliğinden bahsedilemez zira “teklif edilmesi mümkün olmayan konu” teklife ilişkin tüm şartların başladığı alandır.

Mahkeme gerek 1961 gerekse de 1982 AY döneminde eleştirilen kararlarında; *Anayasa'nın 148. maddesinde öngörülen teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmaksızın gerçekleştirilecek bir Anayasa değişikliği hukuken geçerli olamayacağı gibi, değiştirilmesi teklif edilemeyecek bir Anayasa kuralına yönelik değişiklik teklifi yasama organının yetkisi kapsamında bulunmadığından, yetkisiz olduğu bir alanda yasama faaliyetine hukuksal geçerlilik tanımak da mümkün değildir*³⁷ demek suretiyle şekil denetiminin ilk ve olmazsa olmaz etabı olan yetki bakımından konuya yaklaşmıştır. Farklı bir açıdan değerlendirilecek olursak AYM'nin bu yaklaşımının, 1961 AY döneminde olduğu gibi Yüksek Mahkemeye cumhuriyeti geniş yorumlamak suretiyle pek çok anayasa değişikliğini denetim kapısı aralığı açtığı ileri sürülebilir. Bu yerinde bir endişedir. Ancak bu endişeyi gidermenin yolu kanımca mahkemenin “teklif edilmezlik” denetimi yetkisini görmezden gelmek değildir. Çünkü sorunun kaynağı bu değil, 1982 AY'nin değiştirilmesi teklif edilemeyecek hükümleri özellikle de 2'nci madde özelinde çok geniş tutmuş olmasıdır. Gerçekten de 2'nci maddenin geniş yorumlanması hâlinde yapılacak anayasa değişikliklerinin büyük kısmı teklif edilmezlik yasağının ihlali kapsamında ve dolayısıyla şekil denetimi kapsamında kalabilir. Ancak yukarıda da değindiğimiz gibi bu, mahkemenin yetki aşımı değil Anayasa'daki

36 Atar, Y. (2018). s. 414.

37 AYM, E.2008/16, K.2008/116, 5/6/2008.

düzenlemenin genişliğinin sonucudur. 1961 AY döneminde mahkeme, sadece Cumhuriyete hasredilen değişim ve teklif yasağını “Cumhuriyet” kavramını geniş yorumlayarak içti-hadını genişletmiştir. 1982 Anayasası ise doğrudan anayasa normu ile yasak alanını genişletmiştir. Bu alan genişletilirken şekil denetimi dahi sınırlandırılmıştır.

1982 Anayasası’nın düzenlemesi paradoksal bir nitelik taşır. Anayasa koyucu 2’nci maddenin ayrıntılı düzenlemesi ile anayasa değişiklik iktidarının sınırlarını daraltmıştır. Ancak tali kurucu iktidarın bu sınırlara uyup uymadığının denetimini de zorlaştırmıştır. Düzenleme uyarınca tali kurucu iktidarın 2’nci madde hükmüne aykırı bir anayasa değişikliği ihdası hâlinde bu değişikliğin esas bakımından denetimi mümkün değildir. Böyle bir düzenlemenin şekil bakımından denetimi de oldukça sınırlıdır. Öncelikle şekil içeriği sınırlanmış ayrıca AYM’nin şekil bakımından iptal kararı verebilmesi için gerekli karar nisabını ağırlaştırılmıştır.

Ortada ironik bir durum vardır. Anayasa’da kabul edilen değişmezlik yasağının ihlali, -yargısal denetim yolu kapalı olduğu için- esas bakımından mümkün ama teklifi söz konusu olamayacağı için şekil bakımından mümkün değildir. Anayasa koyucu esas denetim yasağından o denli korkmaktadır ki adeta kulağını arkadan dolanıp tutarak değişmezlik hükmünün ihlalinin şekil kriterlerini kullanarak engellemeye çalışmış ama bunu yaparken bir yandan da şekil denetimini de zorlaştırmıştır.

II. ESAS DENETİM YASAĞININ ANALİZ VE ELEŞTİRİSİ

Kanunların anayasaya aykırılığının denetimi için oluşturulan anayasallık denetimi sistemi, Anayasa’nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesinin doğal bir sonucu aynı zamanda da güvencesidir. Bu niteliği ile anayasa yargısı, anayasal devletin olmazsa olmaz iki ilkesi olan hukuk devleti ve insan haklarının güvence altına alınmış olması esaslarının da güvence rejimini oluşturur³⁸.

38 Sır, O. (2011). *Hukuk Devleti Açısından Kanunların Anayasaya Uygunluğunun*

Yazılı anayasalara atfedilen üstünlük ve bağlayıcılık niteliği ile anayasalar dönemsel etkilerden, siyasi iktidarların günlük politik yaklaşımlarından korunmak istenmiştir³⁹. Özellikle de insan haklarına dair anayasal düzenlemeler bu güvenceye ziyadesiyle ihtiyaç duyan, hukuk çıpası ile sabitlenme ihtiyacı arz eden düzenlemelerdir.

Yazılı anayasalar, düzenledikleri konuların önemi sebebiyle genellikle katı anayasalar olarak düzenlenmiştir. Bir başka deyişle, bir anayasanın katı olması isteniyorsa öncelikle yazılı olarak düzenlenmesi gereklidir, yazılı olma katılığın ön şartıdır⁴⁰. Anayasaların katı niteliği, onların varlık amacına yani devletin iktidarının belirlenip sınırlanması ve temel haklar ile özgürlüklerin güvence altına alınmasına yönelik bir özelliktir. Ancak katılıkta bir denge gözetimi de zorunludur. Mutlak esneklik yani anayasaların alelade kanunlar gibi kolaylıkla değiştirilebilmesi anayasal devletin ve çağdaş demokrasilerin kabul edebileceği bir özellik değildir. Anayasa değişikliklerinin zorlaştırılması çoğunluk baskısına karşı azınlığın temel hak ve hürriyetlerini koruyan bir güvencedir. Bununla birlikte, anayasanın değişmeyecek şekilde mutlak surette katı olarak düzenlenmesi de anayasaların değişen sosyal ihtiyaçlar ve politik olgulara uyarlanmasına engel olacaktır⁴¹. Çağdaş demokrasilerde bu iki uç yaklaşım arasında bir formül benimsenir⁴², anayasalar sabitlik ve esneklik arasında bir gerilim barındırmalıdır⁴³.

Yukarıda da değindiğimiz üzere anayasalarda değişiklik

Yargısal Denetimi, Ankara: Adalet Yayınevi, s. 135, 136.

39 Schmitt, C. (2008). *Constitutional Theory*, Sietzer, J. (Çev.), USA: Duke University Press, s. 72, 73.

40 Batum, S., Yılmaz, D. ve Köybaşı, S. (2021). s. 303.

41 Turhan, M. (2010). "Halk Egemenliği ve Anayasa Değişikliklerinin Yargısal Denetimi", *Liberal Düşünce*, C. 15., S. 57-58., s. 34.

42 Özbudun, E. (2010) s. 157.

43 Boysen, S. (2010). Anayasanın Değiştirilmesi, içinde Ergül, O. (Der.), *Anayasa Yapımı ve Anayasal Değişim* (ss. 177-190), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 177.

yapan düzenlemeler de kanun niteliğinde yasama işlemidir⁴⁴. Anayasa değişikliklerine dair kanunların anayasaya aykırılık denetimi hususunun analizi beraberinde pek çok meselenin de ele alınmasını gerektirir. Bu meselelerin bir kısmı, denetim yasağının sonuçlarına yönelik olup fonksiyonel, görece olarak epistemolojik, bir kısmı ise böyle bir denetimin hukuk tekniği itibarıyla mümkün olup olmadığı tartışmalarına dönüktür.

Anayasa değişikliği yetkisi ve kapsamı demokratik teori ile doğrudan ilgili bir konudur⁴⁵. Anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetim yasağının veya aksine tamamen denetime tabi olmasının fonksiyonel sonuçları önemlidir. Anayasa değişikliklerinin mutlak olarak denetime açık olması hâlinde asli kurucu iktidarın düzenlemeleri, tali kurucu iktidarı mutlak surette bağlayıcı hâle gelecek böylelikle tali kurucu iktidar etkisiz kalacaktır. Anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetiminin tamamen engellenmesi hâlinde ise asli kuruculuk iradesi anlamını yitirecek, tali kurucu iktidar asli kurucunun tüm düzenlemelerini serbestçe değiştirebilecektir. Böyle bir sonuç pratik anlamda tali kurucu iktidara asli kuruculuk yetkisi tanımak anlamına gelir ki tali kurucu iktidar doğası gereği, düzenlemelerinde hem içerik hem de şekil bakımından asli kurucu iktidarın çizdiği çerçeve ile sınırlı bir yetkiye sahiptir⁴⁶.

Bu iki sonuç da kabul edilebilir olmaktan uzaktır. Zira ilk hâlde anayasa tamamen statik, durağan bir metin hâline gelecek, ikincisinde ise asli kurucu iktidarın kurucu iradesi anlamını yitirecektir.

A. ANAYASA DEĞİŞİKLİKLERİNİN ESAS BAKIMINDAN DENETİMİNİN FONKSİYONEL ANALİZİ

Anayasa sadece kurulu iktidarı mı bağlar yoksa tali kurucu iktidar için de bağlayıcı mıdır? Diğer bir ifade ile anayasa-

44 Gözler, K. (2021). s. 1443, 1444.

45 Turhan, M. (2010). s. 33.

46 Batum, S., Yılmaz, D. ve Köybaşı, S. (2021). s. 313, 337.

dan aldığı yasama yetkisini kullanan yasama organı, sadece kurulu iktidar yetkisi ile yasama faaliyetlerini ifa ederken mi, yoksa tali kurucu iktidar olarak anayasayı değiştirme faaliyetlerini ifa ederken de mi anayasaya aykırı davranmamakla mükelleftir? Zira yasama organları bir cihetiyle anayasaya göre oluşmuş ve yetkilendirilmiş kurulu iktidarın unsurlarından biri iken diğer cihetiyle tali kurucu iktidarlardır. Tali kurucu iktidar olarak yasama organları, anayasadan aldıkları türev -ikincil yetki ile anayasayı belirli şartlara uymak şartıyla değiştirme, ona eklemelerde bulunma yetkisine sahip, asli kurucu iktidardan farklı olarak hukukiliği tartışılmayan kamu otoriteleridir⁴⁷. Asli ve tali kurucu iktidar ayrımı, mekanik olarak asli kurucu iktidarın yerini belirginleştirmeye yönelik bir yapılanma olup katı anayasaların katılığını sağlama unsurlarından birisidir⁴⁸.

Bu mesele konunun ele alınması bakımından önemli ve kilit açıcı bir nitelik taşır. Eğer anayasaya aykırı davranmama yükümünün sadece kurulu iktidar için olduğu, tali kurucu iktidar yetkisini kullanan yasama organının böyle bir sınırı olmadığını kabul etmemiz hâlinde anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimi işlemi yetki bakımından temelsiz kalacaktır.

Yukarıda ifade edilen sorunun anayasa hukuku teorisindeki karşılığı tali kurucu iktidarın yetki sınırı meselesini oluşturur. Anayasalarda tali kurucu iktidara açık ve zımni (örtülü) olmak üzere iki tür sınır getirildiği görülür. Açık sınırlamalarda anayasa değişiklikleri, şekil ve/veya konu bakımından sınırlanır. Anayasalarda açık bir yasak olmamasına rağmen temel ilkelere, politik sisteme, ideolojik ön kabullere aykırı değişikliklerin yapılamayacağını kabul edildiği⁴⁹ hâllerde

47 Teziç, E. (2012). *Anayasa Hukuku*, İstanbul: Beta Yayınları, s. 191.

48 Brunet, P., Hamon, F. ve Troper, M. (2024). *Droit Constitutionnel*, Paris: LGDJ, Lextenso Yayınları, s. 58.

49 Örtülü sınırlar isminden de anlaşılacağı üzere açık hükme dayanmayan ancak ilgili konularda anayasa değişikliği yapılamayacağına dair kanaat

ise zımni sınırlar söz konusudur⁵⁰. Tali kurucu iktidar yetkisi teorik olarak sınırlı ve türev bir yetki olsa da bu sınırlılığın etkin olabilmesi için anayasada açıkça düzenlenmiş olması gerekir⁵¹.

Açık sınırlar, birden fazla yöntem ile kurgulanabilir. Bunların ilki ve en yaygın olanı tali kuruculuk yetkisinin kullanımının şekil şartlarına bağlanmış olmasıdır. Anayasamızda da tali kurucu iktidarın anayasa değişikliği yetkisini kullanımı bazı şekil şartları ile sınırlanmıştır. Anayasa'nın 175'inci maddesinde tali kuruculuk yetkisinin kullanılmasının şekil ve usul şartlarını belirlemiştir. Bu şartların bir kısmına da olsa aykırılık AYM'nin denetimine açık bir hukuka aykırılık oluşturur (AY mad. 148/1, 2) Anayasa Mahkemesine göre; *Anayasa'nın 4'üncü maddesinde Anayasanın 1'inci maddesindeki Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hüküm ile, 2'nci maddesindeki Cumhuriyetin nitelikleri ve 3'üncü maddesi hükümleri değiştirilemez ve değiştirilmesi teklif edilemez" denilmek suretiyle, 175'inci maddede belirlenen yetkinin kullanılmayacağı, kullanılsa dahi hukuku geçerli olamayacağı alanlar açıkça belirlenmiştir*⁵². Mahkeme bu kararında asli kurucu iktidarın net ve belirgin sınırlayıcı iradesi karşısında tali kurucu iktidarın adeta kurulu iktidar gibi bağlı olduğuna hükmetmiştir. Buna göre *"Kurulu iktidar olarak tanımlanan yasama, yürütme, yargı organları ile bunların alt birimlerinin asli kurucu iktidarın yarattığı "hukuksal otorite" sınırları içinde hareket etmeleri, işlem ve eylemlerinin hukuksal geçerlilik kazanabilmesinin önkoşuludur. Bu durum, Anayasa'nın 6'ncı maddesinde yer alan "hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" ifadesiyle, herhan-*

içeren sınırlardır. Bu sınırların varlığı ancak kabulüne bağlıdır.

50 Klein, C. ve Andras, S. (2013). "Constitution – Making: Process and Substance", içinde Rosenfeld, M. ve Sajo, A. (Der.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (ss. 98-133). Oxford: Oxford University Press.

51 Gözler, K. (2012). *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım, s. 117.

52 AYM, E.2008/16, K.2008/116, 5/6/2008.

gi bir istisna tanımaksızın kabul edilmiştir. Anayasa'nın 175'inci maddesinde öngörülen teklif ve oylama çoğunluğuna uyulmaksızın gerçekleştirilecek bir Anayasa değişikliği hukuken geçerli olamayacağı gibi, değiştirilmesi teklif edilemeyecek bir Anayasa kuralına yönelik değişiklik teklifi yasama organının yetkisi kapsamında bulunmadığından, yetkisiz olduğu bir alanda yasama faaliyetine hukuksal geçerlilik tanımak da mümkün değildir⁵³."

Anayasa değişikliklerinin bir diğer açık sınırlanma yöntemi ise içeriğe ilişkin olanlardır. Bu sınırlandırma değiştirilemez maddeler hatta alan ve konular belirlemek şeklinde gerçekleştirilir. 1961 Anayasası'nda devlet şeklinin Cumhuriyet olduğu hakkındaki hükmün değiştirilemeyeceği (9. mad.), 1982 Anayasası'nda ilk 3 maddesinin değiştirilemeyeceği esasa ilişkin açık sınırlardır.

İçerik sınırlandırılmasına dair pozitif bir hukuk düzenlemesi olmaması hâlinde de tali kurucu iktidarın anayasa değişikliklerinde tabi olacağı doğal bir sınırı olup olmadığı diğer bir ifade ile "zımni sınır" kavramı tartışma konusudur. Zımni sınırların varlığının kabulü hâlinde bunların ortaya konulması ve ölçü norm olarak kullanılması bir değerlendirilme gerektirir. Bu değerlendirme, şüphesiz önüne anayasa değişikliğinin denetimi gelen yargı organınca yapılacaktır ki bu faaliyet "yargısal aktivizm" tartışmalarını beraberinde getirecektir⁵⁴.

B. ANAYASA HÜKÜMLERİ ARASINDA NORMATİF HİYERARŞİ VARLIĞI TARTIŞMASI

Anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetiminde öncelikli mesele bu denetimin metodolojik olarak mümkün olup olmadığıdır. Anayasa metninde "değişmez", "değiştirilmesi teklif edilemez", "aykırı düzenleme yapılamaz" gibi pozitif normatif düzenlemeler ile açık değişiklik sınırlarının konmuş olması hâlinde esas denetiminin metodolojik imkân-

53 AYM, E.2008/16, K.2008/116, 5/6/2008.

54 Eren, A. (2023). s. 77.

nı sorgulanmaz. Buna karşın sistem ve temel kurucu çerçeve normların varlığına rağmen bu normlara aykırı bir düzenlemenin açıkça yasaklanmadığı anayasalarda, değişikliğin zımni sınırları olup olmadığı tartışma konusudur.

Anayasa normları arasında normatif bir hiyerarşinin var olup olmadığı meselesi anayasa değişikliklerinin esas bakımdan denetimi incelemesinde evleviyetle ele alınıp çözüme kavuşturulması gereken bir konudur. Anayasa normlarının tamamını aynı hiyerarşik seviyede kabul edersek, aynı seviyedeki normlar arasında altlık üstlük ilişkisi kurgulanamayacağı için normatif bir denetim de söz konusu olamaz⁵⁵.

Anayasa değişikliklerine sınır getirmek ölçü norm oluşturup anayasa değişikliklerinin bunlara aykırı olmamasını denetleme anlamına gelir. Ölçü norm tesisi ise öncelikle normatif hiyerarşiyi gerektirir. Açık sınırlamalarda normatif hiyerarşi anayasanın açık hükümleri ile normatif olarak kurulur. Örnekleme gerekirse Anayasa'nın 4'üncü maddesi uyarınca Anayasa'nın ilk üç maddesi yapılacak tüm anayasa değişikliklerinin normatif olarak üstünde normlardır. Elbette bu üstünlük ilk üç maddenin düzenlediği konuların öneminden kaynaklanır. Ancak bu normlar çok daha niteliksiz, hatta anayasal konulara dair olmayan hususları düzenlemiş olsalardı bile 4'üncü maddenin açık düzenlemesi marifetiyle artık normatif üstünlüğe sahip ölçü normlar olarak kabulleri gerekecek idi. Örnekleme gerekirse, her ne kadar içeriği itibarıyla oldukça önemli bir konuyu düzenlese de anayasal bir konu sayılamayacak olan AY 169'uncu maddesinin "Yanan ormanların yerine yeni ormanlar yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz." hükmünün AY'nin ilk 3 maddesinden birisine eklenmesi hâlinde artık bu hükme aykırı bir anayasa değişikliğinin yapılması mümkün olmayacaktır.

Bu noktada aksine pozitif bir anayasal düzenleme olması-

55 Turhan, M. (2010). s. 35.

zın anayasa hükümlerinin içeriği itibarıyla birbirlerinden farklı “değerler” taşıdığına dair görüşü⁵⁶ kabul etmediğimizi ifade etmek isteriz. Görüldüğü üzere buradaki sınırlama konunun önemi veya anayasal niteliğinden değil normatif düzenlemenin (AY 4’üncü madde) emredici yasağından kaynaklanır.

Örtülü sınırların varlığı ise ancak örtülü sınırları oluşturan normların anayasa değişikliği ile tesis edilecek yeni kuralardan üstün olduğu ön kabulüne bağlıdır. Zira bu kabul ile anayasa kuralları arasında -açık olarak düzenlenmemiş olsa da- hiyerarşik bir sıralamanın varlığı benimsenmiş olur.

Normatif hiyerarşiden bahsedebilmek için biri içeriksel diğeri ise işlevsel iki şartın gerçekleşmiş olması gerekir. İçerik şartı, normlar arasında altlık – üstlük ilişkisinin olması, işlevsel şart ise aykırılık hâlinde alt sıradaki normun iptal ya da ihmal suretiyle hukuk düzeni dışına çıkartılıyor olmasıdır⁵⁷. İçerik şartının temeli, bir hukuk kuralının geçerli olmasının o kuralın kendinden önce ihdas edilmiş bir hukuk kuralına dayanması, varlık kaynağını önceki kuraldan alması gerektiği anlayışıdır⁵⁸. Alt ve üst norm arasında bir sebep sonuç ilişkisi vardır⁵⁹, alt seviyedeki kural, geçerliliğinin kaynağı olan üst norma aykırı olamaz zira ona uygun olduğu için geçerlidir⁶⁰. Bunun doğal sonucu olarak, bir normun, kaynağını teşkil eden üst norma aykırı olarak geçerlilik kazanması -veya Kelsen’in alternatif norm teorisine göre⁶¹ geçerlilik kazandığının kabulü hâlinde bile- geçerliliğini koruması mümkün değildir⁶².

56 Abdülhakimoğulları, E. ve Baykan, M. (2012). "Anayasa Değişikliklerinin Yargısal Denetimi", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 3., s. 21.

57 Sezer, A. (2019). "Normlar Hiyerarşisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnemeleri (Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı)", içinde *Anayasa Mahkemesi'nin 57. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu*, C. 36., s. 358.

58 Gülgeç, Y. (2016). *Normlar Hiyerarşisi*, İstanbul: On İki Levha Yayınları, s. 14, 15; Işıқтаç, Y. ve Metin, S. (2021). *Hukuk Metodolojisi*, İstanbul: Filiz Kitabevi, s. 142.

59 Sır, O. (2011). s. 120.

60 Gülgeç, Y. (2016). s. 23; Sezer, A. (2019). s. 358.

61 Turhan, M. (2017). s. 52-53.

62 Gülgeç, Y. (2016). s. 23.

Normatif hiyerarşinin ikinci unsuru olan aykırı normun, hukuk düzeninden kaldırılması veya işlevsiz kılınması ise ancak açık bir düzenleme ile mümkün olabilir. Bu işlem, belirli bir kamu organına normu iptal ederek hukuk sisteminden kaldırma ya da normu ihmal ederek uygulamama suretiyle hukuk düzeni içinde işlevsiz bırakma yetisi verilerek gerçekleştirilebilir.

Kural olarak aynı derecedeki normlar arasında normatif hiyerarşinin varlığından bahsedilemez. Hiyerarşi farklı hukuuki formlarda örneğin, anayasa – kanun, kanun – yönetmelik vb. arasında oluşur. Normatif hiyerarşinin önemli bir diğer boyutu ise normu üreten kamu güçleri arasındaki hiyerarşik ilişkidir. Bu perspektiften bakılınca görülür ki normlar arası hiyerarşik ilişki kuralların içeriğinden değil, onları ihdas eden otoritelerin hiyerarşik yapılanmasından kaynaklanır. Bu yönüyle normlar hiyerarşisi normu üreten kamu organları arası ilişkidir. Bir diğer ifade ile aslında hiyerarşi hukuku üreten organlar arası hiyerarşidir. Bu hiyerarşi piramidinin basamaklarını da hukuku üreten devlet güçleri oluşturur⁶³. Bu anlayış uyarınca normatif hiyerarşiyi kuran, normları ihdas eden devlet organları arasındaki hiyerarşik kademelenmedir.

Örneğin, kanunlar idari düzenleyici işlemlerden üstündür çünkü kanunlar yasama organının, idari düzenleyici işlemlerin ise yasama organının ürettiği kanuna dayanarak oluşturulan (AY 123. mad.) idarenin ürünüdür. Normatif hiyerarşinin ele aldığımız “organik boyut” penceresinden bakınca, anayasaların asli kurucu iktidar tarafından; anayasa değişikliklerinin ise asli kurucu iktidarın belirlediği hukuk düzeni içinde oluşan tali kurucu iktidar tarafından üretilmekle, iki farklı seviyedeki kamu otoritesinin ürettiği normlar olduğu gözükür.

İhdas eden kamu otoriteleri arasındaki hiyerarşik fark normlara da yansır ve asli kurucu iktidar tarafından ihdas edilen normlar ile tali kurucu iktidar tarafından ihdas edile-

63 Grabenwarter, C. (2014). Hukuk Düzeni Hiyerarşisinde Anayasa, Kafkas, H. (Çev.), içinde Depenheuer, O. ve Grabenwarter, C. (Der.), *Anayasa Teorisi* (ss. 403-429), Ankara: Lale Yayıncılık, s. 418.

cek normalar arasında hiyerarşik bir ilişki oluşur. Bu ilişkinin sonucu olarak ifade etmek gerekirse, tali kurucu iktidarın kaynak norm olan anayasa hükmünü değiştirme – iptal etme yetkisi kendiliğinden -mündemiç- bir yetki değildir. Tali kuruculuk ancak asli kurucu tarafından verilmesi hâlinde oluşan ikincil bir yetkidir. Kaynak teorisi uyarınca, anayasa değişikliklerinde her ne kadar aynı seviyedeki hukuk kurallına ekleme – değiştirme yapılıyorsa da ekleme – değişikliği yapan yasama gücü tali niteliktedir. Dolayısıyla tali nitelikte bir kaynak tarafından üretilen norm asli kurucu tarafından ihdas edilen normda organik ve kaynak ilkesi bakımından alt seviyede kalır. Bu defo, tali kurucu iktidarın da asli kurucu tarafından yetkilendirilmiş olduğu gerçeğinden sebep, değişiklik – ekleme anayasa normu niteliğini kazandıktan sonra ortadan kalkar ve asli kurucunun tali kurucuya tanıdığı yetki onu asli kurucunun düzenlediği diğer normlar ile eşit seviyeye çıkarır.

Anayasa normlarının tamamının aynı hiyerarşik seviyede kabul edilmesinin yol açacağı önemli bir sorun, “önceki norm-sonraki norm”, “genel norm-özel norm” çatışması ile oluşacak durumdur. Hukuk düzeni, tezat ve çelişkiyi kabul etmez. Aynı seviyede, hele hele aynı hukuki metinde birbiri ile çelişen iki düzenlemenin aynı anda geçerli olup uygulanması, «hukuki belirlilik ilkesine»⁶⁴ aykırılık teşkil eder.

Aynı normatif hiyerarşi basamağındaki normlar arasında içerik çatışmasının yaşanması hâlinde iki farklı senaryo uyarınca iki ayrı uygulama gerçekleşir.

İlk olarak; farklı kronolojiye sahip normların farklı hükümler içermesi hâlinde -önceki norm – sonraki norm- diyalektiği oluşur. Bu çatışma “*lege posteriori derogat lege priori*” ilkesinin esas alınarak sonraki normun önceki norm yerine uygulanmasıyla çözümlenir⁶⁵. Bu hâlde sonraki norm önceki normu zımnen ilga etmiştir.

64 Eren, A. (2023). s. 419.

65 Işıқтаç, Y. ve Metin S. (2021). s. 176.

İkinci hâlde, yani normların aynı tarihte yürürlük kazanmasına rağmen birinin özel nitelikte düzenlemeler içermesi ve bu düzenlemelerin genel nitelikteki hükümler ile çatışması hâlinde, konuya dair daha ayrıntılı hükümler içerdiği için özel hüküm genel düzenlemenin yerine uygulanacaktır⁶⁶.

Yeni (sonraki) norm ve özel hüküm ihtiva eden normun tercihi ilkesinin, anayasa değişikliklerinde diğer hukuki metinler gibi uygulanmasında, anayasal normların ve ihdas makamlarının niteliklerinden kaynaklanan iki farklı olumsuzluk vardır.

Öncelikle ayrıntısına aşağıda değinileceği üzere, anayasal normların bir kısmı anayasal konuların temel ilkelerini kuran kurucu normlar, bir kısmı ise devletin gücü ve otoritesine sınırlar çizen, çerçeve kuran, sınırlandırıcı normlardır. Bu tip kuralların göz ardı edilmesine sebep olacak şekilde, yeni tarihli veya özel içerikli anayasa normları üretmek, buna karşı eski normu alenen ilga etmeden yürürlükte bırakmak anayasal sistematığı bozan bir durum ortaya koyacaktır. Bu konunun ayrıntıları, aşağıda “Temel Normlar – Çerçeve Kuran Normlar” başlığında ele alınacaktır.

Yukarıda bahsettiğimiz olumsuzluğun ikinci nedeni ise, ihdas makamlarının farklı hukuki niteliklerinden kaynaklanır. Bir hukuki metin, örneğin kanun veya genelge içinde “*lex specialis*” (özel norm) veya sonradan yapılan bir düzenleme ile “*lex posterior*” hüküm ihdas eden irade, aynı seviyedeki hukuki otoritedir, kanunlarda yasama, idari düzenleyici işlemlerde ise yürütme organı. Oysa anayasaları yapan irade asli kurucu iktidar iken; değişiklik ile sonradan ihdas edilen “*lex posterior*” hükmü koyan irade, asli kurucu iktidarın belirlediği hukuki çerçevede çalışmakla yetkili kılınmış olan tali kurucu iktidardır. Yukarıda izah etmeye çalıştığımız ve normatif hiyerarşinin ikinci temelini oluşturan kaynaklar arası hiyerarşi, anayasa değişiklik ve eklemelerini her ne kadar aynı hukuki

66 a.g.e. s. 177.

metnin içine girmiş olsa da ihdas eden otorite bakımından ilk metinden farklı bir yere konumlandırır. Bu denklemde “*lege posteriori derogat lege priori*” ilkesinin uygulanması hâlinde tali kurucu iktidarın her yeni düzenlemesinin asıl anayasada yer alan ancak değişiklik ile çatışan eski hükmün zımnen ilgası sonucunu doğuracaktır. Bu tip bir duruma engel olmak adına, tali kurucu iktidarın değişiklik veya ekleme yaparken mevcut anayasa hükümlerinden birini ilga etmek istemesi hâlinde bunu aleni olarak yapması gerekir.

Buraya kadarki açıklamalara dayanarak, anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetlenebilmesi için anayasa normlarının bir kısmının ölçü norm olarak kabulü ve bu normların değişiklik ile tali kurucu iktidar tarafından ihdas edilen yeni anayasa normlarından hiyerarşik olarak üstün olduğunu kabul ediyoruz. Bu hiyerarşi anayasa normlarının aynı huku-ki metin içinde olmalarından kaynaklı olarak olağan normatif hiyerarşiden farklı işletilmelidir. Tali kurucu iktidarın anayasanın açık hükmü ile sınırlanmadıkça tüm anayasa normlarını değiştirme, ilga etme ve yeni hükümler ihdas etme yetkisi vardır. Ancak yukarıda da önerdiğimiz gibi bunu aleni surette yapması ve anayasa içinde eski hükümler ile çatışan yeni hükümler oluşmasına imkân tanımaması gerekir. Eğer böyle bir aleni ilga yoluna gidilmez ise anayasa yargısını görevini ifa etmekle yetkili kamu organının özellikle temel ve sistem kuran çerçeve normları ölçü norm olarak kabul edip anayasa değişikliklerini esas bakımından denetlemesi zaruridir.

1982 Anayasası'nın düzenlemeleri bu hiyerarşinin izlerini taşıyan bir sistematik ile kurgulanmıştır. Şöyle ki anayasa koyucu, Anayasa'nın ilk 3 maddesinin tali kurucu iktidarın düzenleyeceği yeni anayasa normlarından üstün olduğunu açıkça belirlemiş, Anayasa'nın ilk kısmını “genel esaslar” başlığı altında düzenlemiş, Temel Haklar ve Ödevlerin düzenlendiği ikinci kısmın birinci bölümünü ise temel haklar ve ödevlerin tüm özel hükümlerine uygulanacak genel hükümler olarak benimsemiştir. Aşağıda ayrıntılı olarak örnekleneceği üze-

re örneğin; temel hakların sınırlanmasına dair genel hüküm olan 13'üncü maddenin aksine bir sınırlanma rejiminin özel hükümler altında düzenlenmesi hâlinde "özel hüküm genel hüküm ile çelişir ise özel hüküm uygulanır" kuralı işletilerek özel hükmün uygulanması anayasanın sistematigi ve kurmak istediği güvence rejimine zarar verecektir.

Diğer yandan, Anayasa'nın 148'inci madde hükmü ile Anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetime kapatılması -böyle bir yasak olmaksızın- bu denetimin mümkün olduğuna işaret eder. Mantık örgüsü gereği zaten mümkün olmayan bir denetimin anayasa normu ile engellenmesinin bir anlamı olmayacaktır. Anayasa koyucu asli kurucu iktidar tarafından kabul edilen anayasa normları ile tali kurucu iktidar tarafından değişiklik, ekleme vb. ile vazedilen normlar arasında normatif bir hiyerarşiyi kabul etmiştir ki bu hiyerarşiden kaynaklanan aykırılık denetimini normatif bir düzenleme ile kapatma yoluna gitmiştir.

III. SİSTEM-TEMEL KURUCU ÇERÇEVE NORMLAR VE NORMATİF DEĞERLERİ

Anayasaların içindeki maddi anayasa hükümleri, devletin niteliklerini, kuvvetlerin yapılanmasını birbirleriyle ilişkilerini belirleyen temel haklar ve hürriyetlere dair rejimi kuran kısacası anayasal konuları düzenleyen normlardır⁶⁷. Maddi anlamda anayasacılık kavramına göre, bir metnin anayasa olarak kabulü için içerik olarak anayasal konuları düzenlemiş olması gereklidir⁶⁸. Anayasal konulara dair hükümlerin bir kısmı sistem kurucu temel normlar; bir kısmı ise kamu gücünün yetki sınırını belirleyen çerçeve normlardır.

Schmitt'e göre, anayasa en temel yasal düzenlemedir, diğer tüm kanun ve normların dayanağı olan kanunların kanunu-

67 Anayurt, Ö. (2023). s. 61; Teziç, E. (2012). s. 171, 172; Döner, A. (2023). s. 41.

68 Eren, A. (2023). s. 102, 103.

dur, üstün normdur⁶⁹. Kelsen, maddi anayasa hükümlerinin normatif bir etkisi olduğunu maddi anlamda anayasa kurallarının normatif hiyerarşide bir alt seviyede olan kanunların yetki kaynağını oluşturduğunu kabul eder⁷⁰. Hart bu normatif işlevi ikincil norm teorisi ile açıklar. Hart'a göre ikincil normlar, kişilere veya devlete görev ve edimler yükleyen birincil kuralların yetki kaynağını oluşturan, kişisel ve kamusal yetkileri belirleyen normlardır⁷¹. İkincil normlar, adeta birincil normlara varlık değeri yükleyen hukuki kaynaklardır⁷².

Sistem kuran temel normlar bloğu devletin niteliklerini, temel özelliklerini, organlar arası ilişkilerde uygulanacak kuralları, devletin fonksiyonlarının içerik ve çerçevesini belirleyerek devletin omurgası ve sistematik sinir sistemini oluşturur. Bu yapısal fonksiyon bir misyonu ve teleolojii⁷³ barındırır. Bu misyon gereği anayasalar, sadece teknik hukuki metinler değil, değerler ve ilkeler bütünü inşa edeni “kurucu felsefeye” sahip temel normlardır⁷⁴. Bu anlamda anayasalar teleolojik metinlerdir. Anayasanın teleolojik niteliği maddi neden olarak karşımıza çıkar ve bu maddi neden formal nedenin de meşruiyet kaynağı, adeta dayanağıdır⁷⁵.

Schmitt, bu felsefe ve değerler bütünü “anayasa”, yazılı hâle gelen pozitif metni “anayasa kanunu” olarak isimlendirir. Her düzenleme, *aprejure* -hukuk öncesi- olarak tercih edilen politik kararlara dayanır. Politik tercihlere göre verilen kararlar, yukarıda değinilen kurucu felsefe ve değerler ışığında şekillenir ve “anayasa” bu bütündür. Yazarın “Anayasanın ruhu” olarak nitelediği bu değerlerin pozitif düzenleme hâli-

69 Schmitt, C. (2008). s. 62.

70 Kelsen, H. (1949). *General Theory of Law and State*, Massachusetts: Harvard University Press, s. 124.

71 Hart, H. L. A. (1994). *The Concept of Law*, New York: Clarendon Press, s. 81.

72 Işıktaç, Y. ve Metin, S. (2021). s. 147, 148.

73 İşsevenler, O. V. (2019). s. 63.

74 Batum, S., Yılmaz, D. ve Köybaşı, İ. (2021). s. 352.

75 İşsevenler, O. V. (2019). s. 70.

ne gelen şekli ise “anayasa kanunudur”. Her normun ardında dayandığı ondan kaynaklandığı bir ruh vardır. Anayasanın ruhu da asli kurucu iktidarın değerlerini oluşturan ilkelerdir⁷⁶. Yazar “*Sistem Kurucu Temel ve Çerçeve Normlar*” olarak isimlendirdiğimiz kuralların, “*apriori*” olarak- anayasanın ruhuna dayandığını, bu ruhun kapsam ve çerçevesinde kalan diğer anayasa hükümlerinin ise anayasal kuralları oluşturduğunu söyler⁷⁷.

Bu misyon gereği anayasalar, devlet iktidarını sınırlandırmaya yönelmiş bir yapılanma içerir. Bu yönelim, adeta “kurumsal bir zorunluluktur”. Bu “kurumsal zorunluluk” uyarınca, anayasalar devletin yapılanmasını ve kuvvet – fonksiyon örgütlenmesini bir amaca hizmet edecek şekilde düzenlemelidir. Bu amaç, devletin her bir kuvvetinin sınırlarını belirleyen, kuvvetlerin bu sınırlar içinde kalmasını sağlayacak ve temel haklar ile hürriyetleri güvence altına alacak bir hukuki yapı kurmaya yönelmiştir⁷⁸.

Maddi anlamda anayasa normlarının bir grubu, temel haklar ve hürriyetlere dair anayasal sistemi kurar. Bu normlar, temel haklar ve hürriyetlerin güvence rejimini belirleyen, anayasal devletin en önemli şartı olan temel hakların anayasa ile güvence altına alınması ilkesini -normatif düzlemde- gerçekleştiren normlardır.

Asli kurucu iktidarın, devletin ve insan hakları rejiminin temelini üzerine inşa ettiği bu tip normlar, normatif hiyerarşide diğer anayasa normlarından üstün olarak değerlendirilmelidir. Bu üstünlük sadece maddi ve moral bir üstünlük değil aynı bunlarla birlikte sistematik bir üstünlüğü de içerir. Örneğin Anayasamızda devlet başkanının veraset yolu ile değil de seçim ile göreve gelişi (101. mad.), devletin Cumhuriyet niteliğinin (1. mad.) sonucu, yasama (75., 77., 78., 79. mad.) ve

76 Schmitt, C. (2008). s. 73, 76.

77 a.g.e. s. 76-78.

78 Barn, T. (2016). s. 104.

yürütmenin (101. mad.) birbirlerinden bağımsız şekilde oluşumu ve farklı görev ve yetkileri haiz olmaları (87., 88., 90., 92., 104. mad.) anayasanın 2'nci maddesinin atfı ile "Kuvvetler Ayrımı" ilkesini benimseyen Başlangıç kısmının 4'üncü paragrafı hükmünün gereğidir.

Anayasa değişikliklerinde bu tip sistem kuran ve çerçeve normlar ölçü norm olarak kabul edilmeli bu kurallara aykırı anayasa değişiklikleri yapılacak ise öncelikle bu tip kurallar değiştirilmeli ki değişiklik ile eklenen hüküm sistem-temel kuran normlar ile çatışır olmamalı.

Sistem kuran temel ve çerçeve normlar ile diğer anayasa hükümleri arasındaki hiyerarşi çoğu kez, «değiştirilemez», «değiştirilmesi teklif edilemez» gibi açık hükümler ile anayasa metninin açık hükümleri ile normatif olarak tesis edilmiştir. Devletin şeklinin Cumhuriyet olduğunun değiştirilemeyeceğine dair 1924 Anayasası'nın 102'nci ve 1961 Anayasası'nın 9'uncu maddeleri, yine devletin şeklinin, Cumhuriyetin nitelikleri, devletin bütünlüğü, resmî dili, bayrağı, millî marşı ve başkentinin belirlendiği 1., 2. ve 3' üncü maddelerinin değiştirilme yasağını düzenleyen 4'üncü maddesi bunlara örnektir. Benzer şekilde; Federal Almanya Anayasası'nın 79/3. maddesindeki federasyonun eyaletlere bölünmesine, eyaletlerin yasamaya esasen katılmaları ilkesine veya temel hakları düzenleyen 1. ve 20'nci maddelerde yazılı esaslara ilişkin anayasa değişikliğini yasaklayan düzenleme⁷⁹, Portekiz Anayasası'nda; ulusal bağımsızlık ve devletin birliği, yönetim şeklinin Cumhuriyet olması, Kilise ve Devlet arasındaki ayırım, vatandaşların hakları, özgürlükleri ve teminatları, işçilerin, işçi komiteleri ve sendikaların hakları, üretim araçlarının mülkiyetine, kamu, özel ve kooperatif ve sosyal sektörlerin sahip olması, karma ekonomi çerçevesinde var olan ekonomik planlara olan gereksinim, egemenlik yetkisi kullanan organların,

79 <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (Erişim Tarihi: 7/4/2025)

özerklik bölgesi organlarının ve yerel yönetim organlarının seçimle gelinen görevlerine genel, gizli ve periyodik seçimle atamalar; ve nispi temsil sistemi, siyasi partiler ve demokratik muhalefet hakkını da içeren çoğul ifade ve siyasi örgütlenme, egemenlik yetkisini kullanan organların ayrılığı ve birbirine bağımlılığı, hukuk kurallarının anayasaya pozitif uygunluk ve ihmâl yönünden aykırılık incelemesine tabiliği, mahkemelerin bağımsızlığı, yerel yönetimlerin özerkliği, Azor adaları ve Madeira takımadalarının siyasi ve idari özerkliğine dair hükümlerin değiştirilemeyeceğine dair hükümler (288. mad.)⁸⁰ bu tip açık sınırlamalara örnektir.

Anayasamızın sistem kuran ve çerçeve belirleyen normları ilk üç madde ile sınırlı değildir. Devletin temel amaç ve görevlerini sayan (5. mad.), egemenliği tanımlayan (6. mad.), devletin temel fonksiyonları ve niteliklerini belirleyen (7., 8., 9. mad.), kanun önünde eşitliği ve anayasanın bağlayıcılığı ile üstünlüğünü kuran (11. mad.) sistem kuran temel ve çerçeve normlardır. Bu normlar ile anayasa devletin, temel nitelikleri ve esaslarını düzenlemiştir. Ancak anayasa koyucu bu maddelerin değişimine dair tali kurucu iktidara açık bir sınırlama getirmemiştir.

Anayasa'nın iki ana sütunundan biri olan insan hakları alanı ise, temel haklar ve hürriyetlerin genel nitelikleri ile sınırlama rejimine dair Anayasa'nın ikinci kısmının ilk bölümünü oluşturan 12., 13., 14. ve 15 inci maddeleri ile düzenlenmiştir. Bu kısım insan haklarının genel rejiminin belirlendiği- ilk on bir maddesine benzer nitelikte- temel ve sistem kuran çerçeve normlardır. Temel Haklar ve Hürriyetlerin niteliğini belirleyen 12'nci madde, Temel Haklar ve Hürriyetleri sınırlarken kamu gücünün uyması gerektiği esasları belirleyen 13'üncü madde, "kötüye kullanma" kavramı ile kötüye kullanım yasasını düzenleyen 14'üncü madde ve Temel Haklar ve Hürri-

80 Portekiz Cumhuriyeti Anayasası, https://adaletbizcom.teimg.com/adalet-biz-com/images/dosyalarim/PORT_EK_Z_ANAYASASI.pdf (Erişim Tarihi: 9/4/2025)

yetlerin kullanımının durdurulmasının koşullarını belirleyen 15'inci madde anayasal hakların temelini oluşturan, sistematikliğini belirleyen, hakların ve bunlara devletin müdahalesinin sınır ve çerçevesini belirleyen normlarındandır.

Bu tip sistem kuran ve çerçeve belirleyen normlar nitelikleri gereği, anayasanın sistematik, gaî ve lafzi yorumundan hareketle anayasa içi ölçü norm değeri taşırlar. Bu normlar değiştirilmeksizin, bunlara aykırı olacak şekilde diğer anayasa normlarının değiştirilmesi temel haklar ve hürriyetlerin genel rejimini ve güvence sistematikliğini zedeleyecektir.

Anayasa yargısı ile katı anayasa arasında sarmal şeklinde bir sebep – sonuç ilişkisi vardır. Yazılı ve katı anayasa bir yandan anayasa yargısının ön koşulu olup⁸¹ diğer yandan ise anayasa yargısı, katı anayasanın amacı olan üstünlük ve bağlayıcılığının güvencesidir. Temel norm olan anayasanın gündelik değişimlere karşı stabiliteye sahip olması aranır bu da ancak yazılı ve katı bir anayasa ile mümkün olabilir⁸².

Anayasa Mahkemesi yukarıda belirttiğimiz genel sistem ve kamu gücünün çerçevesi olduğu çerçeve rejiminin zedelenmesine sebep olabilecek anayasa değişikliklerini oldukça geniş yorumlamış ve bunlara aykırı değişiklikleri hukuka aykırı bulmuştur. AYM'yi buna sevk eden, sistem ve temel kurucu çerçeve normların korunmasına dair anayasal koruma mekanizmalarının ihdas edilmemiş olmasıdır. Mahkeme bu eksiği yargısal aktivizm ile giderme yoluna gitmiştir. Yüksek Mahkemeye göre; *Anayasa'da sadece "Cumhuriyet" sözcüğünün değişmezliğini kabul ederek onun dışındaki bütün ilke ve kuralların değişebileceğini düşünmenin Anayasa'nın bu ilkesi ile bağdaştırılması mümkün değildir. Zira 9. maddedeki değişmezlik ilkesinin amaç "Cumhuriyet" sözcüğü ile ifade edilen Devlet sistemidir... Şu halde, sadece "Cumhuriyet" sözcüğünü saklı tutup, bütün bu nitelikleri, hangi istikamette olursa olsun, tamamen veya kısmen değiştirme veya kaldırmak suretiyle 1961 Anayasasının ilkeleriyle*

81 Fendoğlu, H. T. (2019). s. 84.

82 Schmitt, C. (2008). s. 68.

*bağdaşması mümkün olmayan bir başka rejimi meydana getirecek bir Anayasa değişikliğinin teklif ve kabul edilmesinin Anayasa'ya aykırı düşeceğinin, tartışmayı gerektirmeyecek derecede açık olduğu ortadadır*⁸³. Yüksek Mahkeme, 1971 değişikliği ile anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimi yetkisine getirilen içerik (sadece şekil bakımından denetim sınırlaması) sınırlandırılmasına takılmamak adına sistem kuran ve çerçeve koyan normları geniş yorumlamak suretiyle bu normlar ile belirlenen anayasal sistemin ilke – esaslarına aykırı düzenlemelerin de yasaklandığı sonucuna ulaşmıştır. Mahkemeye göre; *“Cumhuriyet Devlet şekli, temel kuruluşları, hak ve ödev kuralları ile bir ilkeler manzumesidir. Şu hâlde Cumhuriyet Devlet şeklini ortadan silecek veya onu işlemez duruma getirecek olan Anayasa değişikliklerinin yapılamayacağı Anayasamızın gerek açık hükümlerinden gerek ruh ve felsefesinden çıkmaktadır*⁸⁴.”

Temel haklar ve hürriyetlere dair kurulan güvence sisteminin ilk ve en önemli ayağını bunların kamu otoritesine karşı korunması yani dikey korunma etkisinin⁸⁵ tesis edilmesidir. Anayasanın başlangıç hükümlerine göre; *millet adına egemenlik yetkisini kullanan hiçbir kişi ve kuruluş bu Anayasa'da gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamaz* (Bşl. 3'üncü paragraf).

Anayasa'da belirlenen hürriyetçi demokrasi icapları ile belirlenmiş hukuk düzeninin başladığı yer; Anayasa'da yer alan temel haklar ve hürriyetler rejimine dair hükümlerdir. 11'inci maddenin anayasa hükümlerinin yasama, yürütme ve yargı organlarını bağlayacağına dair genel ve açık hükmü karşısında, yasama organı, kurulu iktidar olarak yasama faaliyetini ifa ederken anayasaya aykırı davranmamak ile yükümlüdür. Bununla beraber tali kurucu iktidar olarak anayasayı değiştirirken de sistem kuran ve çerçeve belirleyen normlarda değişiklik yapmaksızın bunlara aykırı yeni hükümler ihdas etmemeli mevcut hükümleri bunlara aykırı olacak şekilde değiştirmemelidir.

83 AYM, E.1970/1, K.1970/31, 16/6/1970.

84 AYM, E.1970/41, K.1971/37, 13/4/1971.

85 Eren, A. (2023). s. 492.

Bu aşamaya kadar ileri sürdüğümüz savımızı; anayasadaki sistem ve temel kurucu çerçeve normlar ile diğer anayasa hükümleri arasında bir altlık üstlük ilişkisinin olduğudur. Bu altlık üstlük ilişkisi, sadece normun niteliğinden değil aynı zamanda normu ihdas eden kamu otoritelerinin konumundan da kaynaklanır.

Yukarıdaki savımız üzerine inşa edilen ikinci soru: Anayasalarda değiştirilemez hükümler yok ise veya değişme yasağına dahil olmayan hükümlerde tali kurucu iktidarın düzenleme yetkisi sınırsız mıdır? Bu sorunun cevaplanabilmesi farklı seviyede çözümlenmeleri gerektirir. İlk olarak tali kurucu iktidarın anayasayı tamamen değiştirmesi, yeni bir anayasa kabul etmesi yetkisi incelenmelidir. Tali kurucu iktidar, yetkisini anayasa değişikliğini aşacak adeta yeni bir anayasa yapacak nitelikte ve yoğunlukta kullanabilir mi? Kendisi bizatihi hukuki bir yetki olan⁸⁶, tali kuruculuk yetkisi hukukun-en azından iç hukukun- henüz oluşmadığı ortamda kullanılan, “hukuk” öncesi bir yetki değil, hukuk içinde, iç hukukun en üst hukuk kaynağı olan Anayasa tarafından verilmiş bir kuruculuk yetkisidir. Bu yetki, tüm kamu hukuku yetkileri gibi verildiği kadar ve verildiği çerçeve içinde kullanılabilir. Bu konudaki çerçeve düzenleme, Anayasamızda tüm devlet yetkilerinin kaynağını Anayasa’ya bağlayan 6’ncı maddededir. Buna göre “Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan devlet yetkisini kullanamaz.”.

Tali kurucu iktidar, her ne kadar mevcut hukuk düzenini kuran ana hukuk belgesinde değişiklikler yapma yetkisini ile «kuruculuk» niteliğini haiz ise de bu yetkisini mevcut kurulmuş hukuk rejiminden almakla tali niteliktedir. Bir hukuki yetki kaynaklandığı hukuk kaynağının izin verdiği ve çerçevelendiği oranda kullanılabilir. Bu genel kural kamu hukukunun en temel ilkesi olan kamu hukukunda genel kuralın kamunun yetkisizliği, istisnai olarak ise verildiği kadar yetkili olduğu

86 Gözler, K. (2016). s. 115; Teziç, E. (2012). s. 191; Anayurt, Ö. (2023). s. 204.

kabulünden doğar⁸⁷. Bu sınırlılığın doğal sonucu olarak, tali kurucu iktidar -aksine bir yetki ile donatılmadı ise- yetkisini aldığı anayasayı ortadan kaldıracak şekilde, adeta “bindiği dalı kesercesine”⁸⁸ toptan bir anayasa değişikliği yapamaz. “Değişiklik yapma” yetkisi “yok etme” yetkisini içermez⁸⁹. Ancak yukarıda değindiğimiz üzere tali kurucu anayasa ile açıkça yetkilendirildiği durumlarda anayasayı baştan sona değiştirmek suretiyle yeni bir anayasa yapabilir. Bu hâlde tali kurucu iktidar, *pouvoir constituant originaire* (asli anayasa yapımı iktidarı) ve *pouvoir constituant institue* (tali anayasa yapımı iktidarı) olarak iki farklı yetkiye sahip addedilir⁹⁰. Bu ayrıma göre; anayasayı tamamen ortadan kaldırıp yeni anayasa yapma yetkisi asli anayasa yapımı iktidarındır.

İsviçre Anayasası bu teorik ayırım uyarınca anayasanın toplu (194. mad.) ve kısmi olarak (193. mad.) değişimini ayrı ayrı düzenlemiştir⁹¹. Benzer şekilde İspanya Anayasası da anayasa değişikliklerini anayasa değişikliği (167. mad.) ve anayasa da temel reformlar olarak ikiye ayırmakta ve ikincisinde anayasanın toptan değiştirilmesini düzenlemektedir (168. mad.)⁹².

Özet olarak ifade etmek gerekirse ülkemizde olduğu gibi anayasada sadece anayasa değişikliğinin prosedürü düzenlenmiş böylelikle tali kurucu iktidar sınırlı yeki ile yetkilendirilmiş ise tali kurucu iktidarın anayasayı tamamıyla değiştirebilmesi, kamu hukukunun “yetkisizlik esas – yetki istisnadır” kuramı gereğince mümkün değildir zira değişiklik ile ortadan

87 Atar, Y. (2024). s. 1153.

88 Teziç, E. (2012). s. 205.

89 Schmitt, C. (2008). s. 150, 151.

90 Waldhoff, C. (2014). Anayasa Kanununun Meydana Gelişi, Aras Buz, B. (Çev.), içinde Depenheuer, O. ve Grabenwarte, C. (Der.), *Anayasa Teorisi* (ss. 305-363), Ankara: Lale Yayıncılık.

91 https://www.constituteproject.org/constitution/Switzerland_2002 (Erişim Tarihi: 9/4/2025)

92 https://mahmudceleddinoktenaihl.meb.k12.tr/meb_iys_dosyalar/44/10/761717/dosyalar/2019_10/131_24_433_Yspanya_AnayasasY.pdf. (Erişim Tarihi: 9/4/2025)

kaldırma (*annihilation*) farklı yetkililerdir⁹³. Asli kurucu iktidarın tali kurucu iktidara anayasayı tamamen değiştirme yetkisi tanımak istemesi hâlinde, İsviçre ve İspanya Anayasalarında olduğu gibi bunu açıkça düzenlemiş olması gereklidir. Bu tip bir yetkilendirme yapılmadıysa, değişiklik yetkisi anayasayı ortadan kaldırma yetkisini içermez⁹⁴. Karşıt fikirdeki bazı yazarlara göre pozitivist anlayış uyarınca⁹⁵ anayasada öngörülen maddi sınırlar dışında tali kurucu iktidarı sınırlandıran sınırlar yoktur⁹⁶. Bu görüş tali kurucu iktidara ancak anayasa ile sarih maddi sınırlar getirilebileceğini savunup örtülü maddi sınır kavramını kabul etmemektedir⁹⁷.

Tali kurucu iktidarın, anayasanın tamamını değil de belirli nitelikteki hükümlerini değiştirmeye dair sınırları olup olmadığı başka bir tartışma konusudur. Kurduğu “anayasanın ruhu – anayasa kanunu” sistematığı mekaniğinde konuya yaklaşan Schmitt, Weimar Anayasası 76’ncı maddesinde düzenlenen anayasa değişikliği yetkisinin sadece anayasa kanununu kapsadığını bu maddeye dayanılarak, Alman halkının politik tercihleri ile oluşan “anayasa ruhunun” yansıması olan hükümlerin değiştirilemeyeceğini savunur. Yazara göre, örneğin; Alman Meclisi üçte iki çoğunluğu sağlayarak Alman devlet sistemini mutlak monarşiye veya Sovyet rejimine dayalı cumhuriyete dönüştüremez⁹⁸. Oysaki Weimar Anayasası’nda bu konuda bir sınırlama yoktur.

Macaristan Anayasa Mahkemesine göre; “23 Ekim 1989 tarihinde Macaristan Anayasasında yapılan anayasa değişikliği ile adeta yeni bir anayasa yapılmış, devletin hukuk sistemi, politik ya-

93 Schmitt, C. (2008). s. 150, 151.

94 Marbury, W. L. (1919). “The Limitations upon Amending Power”, *Harvard Law Review*, C. 33., S. 2., s. 223-235.

95 Gözler, K. (2012). s. 121.

96 a.g.e. s. 121

97 Eren, A. (2023). s. 79.

98 Schmitt, C. (2008). s. 79.

*pısı ve siyasi rejimi değiştirilmiştir*⁹⁹. Macar Yüksek Mahkemesi devletin hukuk sistemini ve politik yapısını belirleyen anayasa kurallarını diğer anayasa hükümlerinden ayrı tutup bunların değişiminin devlet sistemi ve siyasal rejimin değişimi olarak değerlendirmektedir. Bu yaklaşıma göre devlet sistemi, siyasal rejim gibi anayasanın hayati yapısını oluşturan temel kuralların anayasadan kaynaklanan tali yetki ile değişmesi yadırganacak bir durum olarak algılanabilir¹⁰⁰.

Sistem kuran ve çerçeve belirleyen normlara aykırı düzenlemelerin, neler olabileceği ve anayasal sisteme ne gibi zararlar verebileceği Anayasamız üzerinden şu şekilde örneklenebilir; Anayasa'nın 17'nci maddesinde yapılacak bir anayasa değişikliği ile zorla çalıştırma ve angarya yasağının kaldırılması Anayasa'nın 12'nci maddesindeki temel haklar ve hürriyetlerin dokunulmazlığı ilkesine, Anayasa'nın 35'inci maddesinde, kişiye mutlak ve geri alnamaz surette mülkiyet edinimi hakkında feragat edebilme imkânı tanıyan bir değişiklik Anayasasının 12'nci maddesinde yer alan temel haklar ve hürriyetlerin devredilmezliği ve vazgeçilmezliği ilkelerine aykırılık teşkil edecektir. Benzer şekilde; 23'üncü maddede yerleşme ve seyahat hürriyetinin idarenin takdiri ile belirlenecek nedenlerle ilin en yüksek mülki amiri tarafından sınırlandırılabilmesine imkân tanıyacak, 34'üncü maddede toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin idare tarafından süresiz olarak durdurulabilmesine olana sağlayacak düzenlemeler, Anayasa'nın temel haklar ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına dair devletin yetkisini sınırlayan 13'üncü maddesinde düzenlenen sınırlamalarda mutlaka uyulması gerekli "kanunilik", "özel sebebe bağlılık" ilkelerine, sınırlamalar ile temel hak ve hürriyetin özüne dokunulamayacağını düzenleyen "öze dokunma yasağına" aykırılık teşkil edecektir. Benzer şekilde, artan

99 Macaristan Anayasa Mahkemesi'nin 3/3/1992 tarih, K.11/1992 (III.5.) sayılı kararı [https://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/3aca039_c89527bcbc-1258382003c4639/\\$FILE/en_0011_1992.pdf](https://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/3aca039_c89527bcbc-1258382003c4639/$FILE/en_0011_1992.pdf). (Erişim Tarihi: 2/4/2025)

100 Kay, S. R. (2010). Kurucu Otorite, içinde Ergül, O. (Der.), *Anayasa Yapımı ve Anayasal Değişim* (ss. 49-107), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, s. 61.

şiddet olayları sebebiyle, haberleşme hürriyeti, dernek kurma hürriyeti basın hürriyeti ve düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetlerinin kullanımının süresiz olarak durdurulabilmesi imkânını tanıyacak bir Anayasa değişikliği, temel haklar ve hürriyetlerin kullanımının ancak; savaş, seferberlik ve olağanüstü hâllerde durdurulabileceğini düzenleyen 15'inci maddede hükmüne aykırılık teşkil edecektir.

IV. TBMM İÇ TÜZÜK 38'İNCİ MADDE: ANAYASAL NÖRMLAR HİYERARŞİSİ'NE DAİR İPUÇLARI

Anayasa normları arasında normatif hiyerarşiye işaret eden bir düzenleme de TBMM İç Tüzüğünde yer alır. İç Tüzük 38'inci madde uyarınca; *“meclis komisyonları kendilerine havale edilen kanun tekliflerinin ilk önce Anayasanın metin ve ruhuna aykırı olup olmadığını tetkik etmekle mükelleftir. Bir komisyon, bir teklifin Anayasaya aykırı olduğunu gördüğü takdirde maddenin müzakeresine geçmeden reddeder”*. Meclis Komisyonlarının hangileri olduğu İç Tüzük 21'inci maddede düzenlenmiştir. Komisyonlardan bir tanesi de meclise sunulan anayasa değişikliğine dair kanun tekliflerini değerlendirmekle yetkili Anayasa Komisyonudur. Anayasa Komisyonu İç Tüzük 38'inci maddenin açık görevlendirmesiyle anayasa değişikliğinin evleviyetle anayasanın metnine ve ruhuna aykırı olup olmadığını inceleyecek, Anayasaya aykırılık tespit etmesi hâlinde ise anayasa değişikliğini müzakere etmeksizin başkanlığa iade edecektir. Bu inceleme, şüphesiz asli kurucu iktidar tarafından oluşturulan Anayasa hükümlerinin tali kurucu iktidar tarafından değişiklik ile oluşturulacak yeni Anayasa hükümlerinden üstün olduğu ön kabulüne dayanır.

İç Tüzük 38'inci maddenin anayasa değişiklikleri için, Anayasa Komisyonu tarafından uygulanmasında Anayasa hükümlerinin tamamı değil sistem kuran ve çerçeve belirleyen temel hükümleri ölçü norm olarak alınmalıdır. Aksi takdirde, tüm anayasa hükümlerinin değişiklik öngören kanun düzenlemeleri için üstün norm olarak kabul edilip ölçü norm olarak

uygulanması, Anayasa'yı statik ve durgun hâle getirip tali kuruculuk yetkisini kullanılamaz kılacaktır. Ancak bu metodun uygulanabilmesi için de anayasanın açık düzenleme ile yönlendirmesine ihtiyaç vardır.

1982 Anayasasının mevcut hâliyle anayasa değişikliklerinin esas bakımından yargı denetimi dışında bırakılmış olması yukarıda örneklenen tip anayasa değişikliklerini denetim dışı bırakacak böylelikle Anayasa'nın birinci kısmında kurgulanmış devletin organik, fonksiyonel ve politik yapısı ve ikinci kısım birinci bölümü ile tesis edilmeye çalışılan temel haklar ve hürriyetlere dair genel güvence rejimi saf dışı bırakılmış olacak, anayasada genel rejimler ve güvenceler sistemleri kurgulamayı anlamsız hâle getirecektir. Bunun sonucu ise asli – tali kurucu iktidar ayrımının belirsiz ve işlevsiz hâle gelmesidir. Anayasal normlar arası eşitlik, şekli olarak anayasa normu hâline gelen bir kuralın anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığından faydalanması anlamında bir eşitlik olarak anlaşılmalı ve uygulanmalıdır.

Normatif hiyerarşinin ikinci unsuru, hiyerarşik olarak altta olan düzenlemenin üstte kalan düzenlemeye aykırılık içermesi hâlinde hukuk düzeninden kaldırılabilir veya işlevsiz kılınabilir olmasıdır. Bu şart ancak açık bir düzenleme ile görevli bir kamu organına normu iptal ederek hukuk sisteminden kaldırma ya da normu ihmal ederek uygulamama suretiyle hukuk düzeni içinde işlevsiz bırakma yetisi verilerek gerçekleştirilir. 1961 Anayasası'nın 1971 değişikliği sonrasında hâli gibi 1982 Anayasası da bu denetimi kapalı tutmuş, anayasa değişikliği yeni ihdas edilen anayasa normunun sistem kuran veya çerçeve bir norma aykırılığı hâlinde iptalini öngören bir mekanizma tesis edilmemiştir. İşlevsel şartın gerçekleşmiş olabilmesi ve normatif hiyerarşiden tam anlamıyla bahsedebilmek için norm denetimi ile yetkilendirilmiş bir kamu organına anayasa değişikliklerinin esas bakımından da denetimi yetkisinin tanınmış olması gereklidir. Aksi takdirde, yukarıda anlatmaya çalıştığımız sistem kuran ve çerçeve be-

lirleyen normların içerikleri gereği diğer anayasa normlarından üstün olmasının işlevsel bir etkisi olmayacak, normatif hiyerarşi sağlanamayacak bu eksiklik nedeniyle bu tip normlara aykırı yeni anayasa normları tali kurucu iktidar tarafından anayasa değişiklikleri ile ihdas edilebilecektir.

V. ÖNERİLER

Anayasalarda açık olarak belirtilmese de “anayasanın ruhu”, “politik sistemin değer ve esasları”, “anayasanın haki-kati” şeklinde tanımlanan esasları tali kurucu iktidarın “zımni sınırları”¹⁰¹, “örtülü maddi sınırlar”¹⁰² olarak kabul eden görüş anayasal normlar arasında bir hiyerarşinin varlığını kabul eder. Bu tip bir hiyerarşinin ontolojik olarak var olduğunu kabul ettiğimizi yukarıda açıklamıştık. Ancak bu normatif hiyerarşinin tam olarak tesis edilebilmesi için zımni olan kuralların açık şekilde belirlenmesi ve normatif hiyerarşinin işlevsel unsuru yani bunlara aykırı olan normların hukuk düzeninden ayıklanabilmesi sisteminin de kurgulanmış olması gerekir.

Anayasalarda açık olarak belirtilmese de “anayasanın ruhu”, “politik sistemin değer ve esasları”, “anayasanın haki-kati” şeklinde tanımlanan esasları tali kurucu iktidarın “zımni sınırları”¹⁰³, “örtülü maddi sınırları” olarak kabul eden görüş anayasal normlar arasında bir hiyerarşinin varlığını kabul eder.

Yapılması gereken; bu hiyerarşinin, “ruh”, “esas”, “ilke” gibi gözlemlenemeyen, pozitif olmayan kurallara yaslanılarak yargı organlarınca içtihat yoluyla değil, sistem kuran temel ve çerçeve normları üstün ölçü norm kabul eden somut bir anayasal hiyerarşi kurgulanarak tesis edilmesidir. Bunu yapmanın en net ve tartışmalara son veren metodu, bu tip normları

101 Klein, C. ve Andras, S. (2013).

102 Eren, A. (2023). s. 77. (Yazar bu tip sınırlara karşı olsa da kavram yazının eserinden alınmıştır.)

103 Klein, C. ve Andras, S. (2013).

değiştirilemez maddeler olarak koruma altına almak ayrıca bunları ölçü norm olarak nitelemektir. Nitekim 1949 tarihli Federal Almanya Anayasası, Weimar Anayasası aksine 76'ncı maddesindeki anayasa değişikliği yetkisini 79'uncu madde hükmü ile sınırlamış, Schmitt'in "anayasanın ruhu" olarak ifade ettiği ilke ve değerleri "federal sistem", "federe devletlerin federal yasamaya katılımı" ve "temel haklara dair" temel ve çerçeve normlar olarak belirlemiş ve koruma altına almıştır.

Örtülü maddi sınırların – zımni sınırların örtülü ve zımni bırakılarak bunları açma ve yorumlama yetkisinin sadece yargı organlarına bırakılması tali kurucu iktidardan esirgenen bir yetkinin yargısal aktivizm ile anayasa mahkemesi tarafından kullanılması sonucunu doğuracaktır¹⁰⁴.

Ancak bu metot yani değiştirilemez maddeleri artırmak, demokratik teori bakımından ciddi sorunlar içerir. Anayasalarda değiştirilemez maddeleri artırmak asli kurucu iktidar - tali kurucu iktidar arasında demokratik bir devlette olması gereken dengenin asli kurucu iktidar lehine bozulması sonucunu doğuracaktır. Türk anayasa tarihinde asli kurucu iktidarlar maalesef demokratik olarak oluşan iktidarlar olmamıştır. Anti demokratik şekilde, bir askerî darbe neticesinde oluşan asli kurucu iktidarın hazırladığı 1982 Anayasası'nın temel haklar ve özgürlükler konusunda çağının gerisinde kalan pek çok hükmü özellikle 2004 yılından sonraki değişiklikler ile güncellenmiş ve anayasayı daha özgürlükçü bir hâle gelmiştir. Bu, şüphesiz, tali kurucu iktidarın başarısıdır. Ülkemiz üzerinden verilebilecek bu somut örnek, değiştirilemez maddeleri artırmanın ideal bir yol olmadığını gösterir.

Yapılması gereken sistem ve temel kurucu çerçeve normları değiştirilemez hükümler hâline getirip tali kurucu iktidarın işlevini sınırlandırmak değil -ki buna gerek de yoktur- tali kurucu iktidara bu normları değiştirme kapısını açık bırakmak-

104 Eren, A. (2023). s. 79.

la birlikte, böyle bir değişiklik yapmadan bunlara aykırı anayasa hükümleri ihdas etmek suretiyle anayasa içi çelişki ve çatışmalar oluşturmaya engel olmaktır. Bunun da en doğru yolu, sistem ve temel kurucu çerçeve normları ölçü norm kabul ederek anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetimine imkân tanıyan düzenlemeler yapmaktır. Sistem ve temel kurucu çerçeve normlar güvence altına alan bu tip bir düzenleme yapılmaması hâlinde, bu koruma görevini üstlenmek isteyen yüksek yargının yargısal aktivizm ile hareket ederek değiştirilemez hükümlerin alanını genişletmesi riski ile karşı karşıya kalınabilir.

Bu yaklaşım ile anayasal normlar arasında, *i)* değiştirilemez hükümler *ii)* sistem ve temel kurucu çerçeve normlar *iii)* diğer anayasa hükümleri şeklinde üç katmanlı bir hiyerarşi oluşturulmalıdır.

Bu normatif hiyerarşinin işlevsel boyutunu işler hâle getirebilmek için de anayasa yargısının bu normlar arasında denetimi işletebilecek bir mekanikte kurgulanması gereklidir.

SONUÇ

Yazılı ve katı bir anayasa ile bir yandan devletin nitelikleri, fonksiyonları, organları, organlarının ilişkilerini belirleyen, diğer yandan ise temel haklar ve hürriyetleri düzenleyip güvence altına alan bir hukuk rejiminin belirlenmesi, bu anayasaya, üstünlük ve bağlayıcılık nitelikleri tanınmak suretiyle de devlet iktidarının sınırlanması anayasal devletin temel unsurudur.

Anayasanın üstün ve bağlayıcı olması şüphesiz bu düzenleme sistematığının amaca matuf şekilde işleyebilmesi için olmazsa olmaz bir niteliktir. Bağlayıcılık ve üstünlük normatif hiyerarşi ve bu hiyerarşi içinde anayasaya aykırı hukuk normlarının hukuk düzeninden ayıklanması ile işler hâle gelir.

Anayasa değişiklikleri, yetkili otorite bakımından değerlendirildiğinde, asli kurucu iktidar tarafından konulan ana-

yasa hükümlerinin, yetkisini asli kurucu iktidardan alan tali kurucu iktidar tarafından değiştirilmesidir. Anayasa normları arasında sistem kuran ve çerçeve belirleyen normlar ile diğer anayasa normları arasında sistem kuran normların üstün olduğu bir altlık üstlük ilişkisi olmalıdır. Bu hiyerarşik ilişki, anılan normların ihdas amacı ve niteliklerinin sonucu olup, anayasal devletin zorunluluklarından kaynaklanır. Normatif hiyerarşinin tamam olması için normlar arasında altlık üstlük ilişkisi ile birlikte bu ilişkiye aykırı olarak alttaki normun üstteki norma aykırı olması hâlinde iptal edilip hukuk düzeninden ayıklanabilmesi gerekir. İptal edilebilirlik mekanizmasının eksikliği normatif hiyerarşinin kurulmasını engelleyen böylelikle altlık üstlük ilişkisini anlamsız kılan sistematik bir eksikliklidir. Özellikle anayasal sistemimizde olduğu gibi bu eksik bilerek düzenlenmiş bir eksiklik ise anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı konusunda sistematik bir zafiyete sebep olur. Bu zafiyet devletin hukuki çerçevesi ve temel haklara ilişkin genel rejimi korumasız bırakacak kadar ciddi riskler içerir.

Yazılı ve katı bir anayasa tercih eden Türk anayasal sistemi, anayasanın kendi sistematığı içinde tutarlı ve istikrarlı bir metin olarak kalabilmesini temin etmelidir. Bu yapılırken asli kurucu iktidar – tali kurucu iktidar dengesi gözetilmeli, pozitif anayasa düzenlemeleri ile anayasal normlar arasında, hiyerarşik bir yapı oluşturmalı ve bu hiyerarşiye aykırı yeni anayasa normlarının ihdası engellemelidir.

KAYNAKÇA

- ABDÜLHAKİMOĞULLARI, Erdal ve BAYKAN, Metin (2012). "Anayasa Değişikliklerinin Yargısal Denetimi", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 3., ss. 19-40.
- ANAYURT, Ömer (2023). *Anayasa Hukuku Genel Kısım*, Ankara: Seçkin Yayınları.
- ARMAĞAN, Servet (1979). *Türk Esas Teşkilat Hukuku I. Kitap*, Fakülteler Matbaası.
- ATAR, Yavuz (2018). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayınları.
- ATAR, Yavuz (2024). Anayasa Mahkemesinin Anayasa'daki (M. 104/17) "Genel Yetkiye" İstinaden Çıkarılan Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Denetimine İlişkin Bazı Kararları Üzerine Bir İnceleme, içinde Yıldırım, E., Hak-yemez, Y. Ş., Şen, M. ve Gedik, Ö. (Der.), *Prof. Dr. Zühtü Aslan'a Armağan Cilt 2* (ss. 1149-1158), Ankara: Anayasa Mahkemesi Yayınları.
- BARIN, Taylan (2016). *Anayasa Yargısının Demokratik Meşruiyeti*, İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- BATUM, Süheyl, YILMAZ, Dilek ve KÖYBAŞI, Serkan (2021). *Anayasa Hukuku Temel Kavramlar ve Genel Esaslar*, İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- BOYSEN, Sigrid (2010). Anayasanın Değiştirilmesi, içinde ERGÜL, Ozan (Der.), *Anayasa Yapımı ve Anayasal Değişim* (ss. 177-190), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- BRUNWT, Pierre, HAMON, Francis ve TROPER, Michel (2024). *Droit Constitutional*, Paris: LGDJ, Lextenso Yayınları.
- DÖNER, Ayhan (2023). *Anayasa Hukuku Genel Esaslar*, Ankara: Yetkin Yayınları.

- DÖNER, Ayhan (2024). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- EREN, Abdurrahman (2023). *Anayasa Hukuku Dersleri*, Ankara: Seçkin Yayınları.
- EROĞUL, Cem (2009). "Anayasa Değişikliği Önerisinde Değişiklik Yapılması", *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C. 64., S.1., ss. 89-113.
- FENDOĞLU, Hasan Tahsin (2019). *Karşılaştırmalı Anayasa Yargısı*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- GÖZLER, Kemal (2012). *Anayasa Hukukunun Genel Esasları*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım.
- GÖZLER, Kemal (2016). *Kurucu İktidar*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım.
- GÖZLER, Kemal (2021). *Türk Anayasa Hukuku*, Bursa: Ekin Basın Yayın Dağıtım.
- GRABENWARTER, Christoph (2014). Hukuk Düzeni Hiyerarşisinde Anayasa, Kafkas, Hilal (Çev.), içinde DEPENHEUER, Otto ve GRABENWARTER, Christoph (Der.), *Anayasa Teorisi* (ss. 403-429), Ankara: Lale Yayıncılık.
- GRIMM, Dieter (2013). Types of Constitutions, içinde ROSENFELD, Michel ve SAJO, Andras (Der.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (ss. 98-133). Oxford: Oxford University Press.
- GÜLGEÇ, Yahya Berkol (2016). *Normlar Hiyerarşisi*, İstanbul: On İki Levha Yayınları.
- HART, Herbert Lionel Adolphus (1994). *The Concept of Law*, New York: Clarendon Press.
- ISENSEE, Josef (2014). Anayasanın Devleti (Anayasal Devlet), Topakkaya, Aslan (Çev.), içinde DEPENHEUER, Otto ve GRABENWARTER, Christoph (Der.), *Anayasa Teorisi* (ss. 209-287). Ankara: Lale Yayıncılık.

- İŞIKTAÇ, Yasemin ve METİN, Sevtap (2021). *Hukuk Metodolojisi*, İstanbul: Filiz Kitabevi.
- İŞSEVENLER, Osman Vahdet (2019). *Kurucu İktidarın Eleştirisi: Anayasanın Maddi ve Fail Nedeni*, İstanbul: Pinhan Yayıncılık.
- KAY, Richard (2010). Kurucu Otorite, içinde ERGÜL, Ozan (Der.), *Anayasa Yapımı ve Anayasal Değişim* (ss. 49-107), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- KELSEN, Hans (1949). *General Theory of Law and State*, Massachusetts: Harvard University Press.
- KLEIN, Claude ve ANDRAS, Sajo (2013). Constitution – Making: Process and Substance, içinde ROSENFELD, Michel ve SAJO, Andras (Der.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (ss. 98-133). Oxford: Oxford University Press.
- KÖKÜSARI, İsmail ve GEDİK, Ömer (2024). *Türk Anayasa Yargısı*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- ÖZBUDUN, Ergun (2017). *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Yetkin Yayınları.
- ÖZBUDUN, Ergun (2005). Anayasa Yargısı ve Demokratik Meşruluk Sorunu, içinde ERGÜL Ozan (Der.), *Demokrasi ve Yargı* (ss. 336-352), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- ÖZBUDUN, Ergun (2010). Anayasa Yapımında Yöntem Sorunları, içinde ERGÜL, Ozan. (Der.), *Anayasa Yapımı ve Anayasal Değişim* (ss. 155-176), Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları.
- MARBURY, William (1919). “The Limitations upon Amending Power”, *Harvard Law Review*, C. 33., S. 2., ss. 223-235.
- POURHIET, Anne – Marie (2021). *Droit Constitutional*, Paris: Economica Yayınları.

- SCHMITT, Carl (2008). *Constitutional Theory*, Sietzer, Jeffrey (Çev.), USA: Duke University Press.
- SCHUTZE, Robert (2019). Constitutionalism, içinde MASTERMAN, Roger ve SCHUTZE, Roger (Der.), *The Cambridge Companion to Comperative Constitutional Law* (ss. 40-67). Cambridge: Cambridge University Press.
- SEZER, Abdullah, “Normlar Hiyerarşisi ve Cumhurbaşkanlığı Kararnameleri (Çok Boyutlu Normlar Piramidi Yaklaşımı)”, içinde *Anayasa Mahkemesi'nin 57. Kuruluş Yıldönümü Sempozyumu*, C. 36., ss. 353-412.
- SIR, Onur (2011). *Hukuk Devleti Açısından Kanunların Anayasaya Uygunluğunun Denetimi*, Ankara: Adalet Yayınevi.
- TANÖR, Bülent ve YÜZBAŞIOĞLU, Necmi (2001). *Türk Anayasa Hukuku*, İstanbul: Yapı Kredi Yayınları.
- TEZİÇ, Erdoğan (2012). *Anayasa Hukuku*, İstanbul: Beta Yayınları
- TURHAN, Mehmet (2017). *Anayasa Hukukunda Kelsenci Temalar*, Ankara: Hukuk Yayınları.
- TURHAN, Mehmet (2010). “Halk Egemenliği ve Anayasa Değişikliklerinin Yargısal Denetimi” *Liberal Düşünce*, C. 15., S. 57-58., ss. 33-59.
- WALDHOFF, Christian (2014). Anayasa Kanununun Meydana Gelişi, Aras Buz, Bilge (Çev.), içinde DEPENHEUER, Otto ve GRABENWARTE, Christoph (Der.), *Anayasa Teorisi* (ss. 305-363), Ankara: Lale Yayıncılık.

Çevrimiçi Kaynaklar

https://adaletbizcom.teimg.com/adaletbiz-com/images/dosyalarim/PORT_EK_Z_ANAYASAS_I.pdf (9/4/2025)

<https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/> (Erişim Tarihi: 25/2/2025)

<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (Erişim Tarihi: 7/4/2025)

https://www.constituteproject.org/constitution/Switzerland_2002. (Erişim tarihi: 9/4/2025)

https://mahmudcelaleddinoktenaihl.meb.k12.tr/meb_iys_dosyalar/44/10/761717/dosyalar/2019_10/13124433_Yspanya_AnayasasY.pdf. (Erişim tarihi: 9/4/2025)

[https://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/3aca039c-89527bcb1258382003c4639/\\$FILE/en_0011_1992.pdf](https://public.mkab.hu/dev/dontesek.nsf/0/3aca039c-89527bcb1258382003c4639/$FILE/en_0011_1992.pdf). (Erişim Tarihi: 2/4/2025)