

Sessiz Anayasa Değişiklikleri ve Anayasa Yargısının Sınırları: Türkiye ve Almanya Örneği

Informeller Verfassungswandel und die Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit im deutsch-türkischen Vergleich

Dr. Öğr. Üyesi Didem Erdoğan*

ÖZ

Sessiz anayasa değişikliği, anayasa metninde açık bir değişiklik yapılmaksızın, uygulama yoluyla anayasanın özünün fiilen değiştirilmesi anlamına gelmektedir. Çalışmada sessiz anayasa değişikliği kavramı Türkiye'nin ve Almanya'nın anayasal düzeni açısından karşılaştırmalı olarak incelenmektedir. Almanya'da, Temel Yasa'nın sonsuzluk maddesi ve Federal Anayasa Mahkemesinin kurumsal etkinliği aracılığıyla bu tür değişikliklere karşı yapısal direnç mekanizmaları oluşturulmuşken; Türkiye'de anayasa yargısının işlevselliği ve yargı bağımsızlığına ilişkin sorunlar, sessiz anayasa değişikliklerinin gerçekleşme olasılığını artırmaktadır. Bununla birlikte, Türkiye'de de 1982 Anayasası'nın değiştirilemez maddeleri, anayasa yargısının kurumsal varlığı, hukuk devleti ilkesi, anayasal üstünlük ve bağlayıcılık gibi normatif güvenceler sessiz anayasa değişikliklerine karşı yapısal bir direnç hattı oluşturma potansiyeline sahiptir.

Çalışmada her iki ülkenin anayasal normlarının sertlik derecesi, anayasa yargısının etkinliği, kuvvetler ayrılığı ve yargı bağımsızlığı ilkeleri ile anayasal sadakat anlayışı temelinde karşılaştırmalı analizlere yer verilmiştir. Ayrıca, Türkiye açısından mevcut normatif güvencelerin uygulamadaki etkisi değerlendirilmiş; sessiz anayasa

* Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, (didemerdogan@sdu.edu.tr), ORCID: 0000-0003-4007-5675.



değişikliklerine karşı daha işleyen bir kurumsal direnç yapısının nasıl geliştirilebileceğine ilişkin öneriler ortaya konulmuştur.

Anahtar Kelimeler: *sessiz anayasa değişikliği, anayasa değişikliği, Anayasa Mahkemesi, Federal Anayasa Mahkemesi, anayasal sadakat, anayasal kimlik, karşılaştırmalı anayasa hukuku*

Silent Constitutional Changes and the Limits of Constitutional Justice: The Cases of Turkey and Germany

ABSTRACT

A silent constitutional change refers to the effective alteration of the essence of the constitution through implementation, without any explicit changes to the text of the constitution. This study examines the concept of silent constitutional change from a comparative perspective in relation to the constitutional systems of Turkey and Germany. While in Germany structural resistance mechanisms against such changes have been established through the eternity clause in the Basic Law and the institutional effectiveness of the Federal Constitutional Court, in Turkey problems relating to the functionality of constitutional justice and judicial independence increase the likelihood of silent constitutional changes taking place. However, in Turkey, the unalterable provisions of the 1982 Constitution, the institutional existence of constitutional justice, the rule of law principle, constitutional supremacy, and binding force also have the potential to form a structural line of resistance against silent constitutional changes.

In this context, the study includes comparative analyses based on the degree of rigidity of the constitutional norms of both countries, the effectiveness of constitutional review, the principles of separation of powers and judicial independence, and the understanding of constitutional loyalty. Additionally, the impact of existing normative safeguards on implementation is evaluated from Turkey's perspective,

and recommendations are made on how to develop a more effective institutional resistance structure against silent constitutional changes.

Keywords: *silent constitutional change, constitutional amendment, Constitutional Court of the Republic of Turkey, Federal Constitutional Court, constitutional loyalty, constitutional identity, comparative constitutional law*

Giriş

Anayasalar, toplumun temel hukuk normlarını belirleyen metinler olmakla birlikte, zamanla toplumun siyasi, sosyal ve ekonomik ihtiyaçları doğrultusunda değiştirilebilen belgelerdir ve bu yönleriyle mutlak nitelikte değildirler. Bu nedenle anayasa değişikliği, modern hukuk sistemlerinde hukuken öngörülen meşru ve demokratik bir mekanizma olarak kabul edilmektedir¹. Böylece yazılı anayasa değişikliği prosedürleri bu ihtiyaca kurumsal meşruiyet ve demokratik denetim çerçevesinde kontrollü bir yanıt sunmayı amaçlamaktadır.

Ancak anayasal düzen her zaman açık ve resmi yollarla değişmemektedir. Uygulama pratikleri, siyasi teamüller, yargı kararları veya idari eylemler yoluyla anayasa metninde herhangi bir değişiklik yapılmaksızın anayasal normların anlamı ve işleyişi değiştirilebilmektedir. Bu tür durumlar literatürde “sessiz anayasa değişikliği” (silent constitutional change²) kavramı ile ifade edilmektedir³. Sessiz anayasa değişikliğinde anayasa metni sabit

¹ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku Genel Esaslar*, 24. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2020, s. 200; Kemal Gözler, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi (Cilt I)*, Ekin Yayınları, Bursa, 2020, s. 134; Ergun Özbudun, *Anayasalcılık ve Demokrasi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 40.

² Anglo-Amerikan literatürde “silent constitutional change” terimi yerine zaman zaman “silent constitutional amendment” ifadesi de kullanılmakla birlikte “amendment” terimi genellikle yazılı ve resmî anayasa değişikliklerini tanımlamak için tercih edilmektedir. Bu nedenle çalışmada söz konusu olguyu ifade etmek üzere doktrindeki yerleşik kullanım ile de örtüşen “change” terimi tercih edilmiştir.

³ Bk. Raffael N. Fasel, “Ouster Clauses and the Silent Constitutional Crisis”, *UK Constitutional Law Association Blog*, (20th February 2024),

kalmakla birlikte içeriksel olarak anayasanın özünün aşındırılması söz konusu olmaktadır.

Sessiz anayasa değişiklikleri özellikle anayasanın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkeleri açısından ciddi riskler taşımaktadır. Normatif bağlayıcılığı zayıflayan bir anayasa, yürütme organının keyfi uygulamalarına açık hale gelirken, denge ve denetim mekanizmaları da işlevsizleşmektedir. Bu yönüyle sessiz değişiklikler anayasanın esnekliğinden ziyade anayasal düzenin istikrarını ve öngörülebilirliğini tehdit eden bir bozulmaya işaret etmektedirler. Anayasayı hukuken değil, fiilen dönüştürmeye yönelik bu tür eğilimler, anayasal devleti zayıflatan, meşruiyeti tartışmalı ve uzun vadede sistematik istikrarsızlık doğuran sonuçlar meydana getirebilirler. Bu itibarla anayasa yargısının bu tür fiilî değişikliklere karşı nasıl bir tutum sergilediği, anayasal düzenin korunması açısından büyük önem arz etmektedir. Özellikle yargının, siyasi etkilerden arındırılmış olması ve anayasa mahkemelerinin etkinliği bu değişikliklerin engellenmesinde kritik bir rol oynamaktadır.

Türkiye ve Almanya sessiz anayasa değişikliklerine ilişkin farklı kurumsal deneyimleri ve yargı yaklaşımları ile karşılaştırmalı analiz açısından önemli örnekler sunmaktadırlar. Almanya'da Federal Anayasa Mahkemesi (Alm. *Bundesverfassungsgericht* - BVerfG)⁴, anayasal kimlik (Alm. *Verfassungsidetität*) kavramı çerçevesinde anayasanın temel unsurlarının korunmasında oldukça güçlü ve istikrarlı bir denetim mekanizması işletmektedir. Federal Almanya Cumhuriyeti'nin 1949 tarihli Temel Yasası'nın (Alm. *Grundgesetz* - GG)⁵ 79. maddesinin 3. fıkrası olan sonsuzluk maddesi (Alm. *Ewigkeitsklausel*), Temel Yasa'nın özünü oluşturan hükümleri anayasa dışı müdahalelere karşı korumaktadır. Öyle ki BVerfG, bu korumayı yalnızca iç hukukunda

<https://ukconstitutionallaw.org/2024/02/20/raffael-n-fasel-ouster-clauses-and-the-silent-constitutional-crisis/> (Erişim Tarihi: 04.08.2025); Reijer Passchier, "Quasi-Constitutional Change Without Intent - A Response to Richard Albert", *Buffalo Law Review*, Vol. 65, 2017, 1077-1099.

⁴ Çalışma boyunca "BVerfG" kısaltmasıyla anılacaktır.

⁵ Çalışma boyunca "Temel Yasa" olarak ve "GG" kısaltmasıyla anılacaktır.

değil, Avrupa Birliği (AB) ile ilişkilerde dahi sıkı biçimde uygulamaktadır.

Buna karşılık Türkiye’de anayasa yargısının, özellikle son yıllarda yürütme organının artan yetkilerini denetleme konusunda sahip olduğu yetkiler çerçevesinde böyle bir denetim rolünü sınırlı şekilde yerine getirdiği görülmektedir. Cumhurbaşkanlığı hükûmet sistemine geçiş sürecinde yani Anayasa değişikliğinden önceki dönemde Cumhurbaşkanının fiilen partili hale gelmesi, olağanüstü hâl döneminde çıkarılan Kanun Hükmünde Kararnamelerin (KHK) kalıplaştırılması ve yargı bağımsızlığının zayıflaması gibi gelişmeler sessiz anayasa değişikliği örnekleri arasında değerlendirilebilir. Türkiye’de anayasal normlar, yazılı değişiklik yapılmaksızın uygulama yoluyla yapısal olarak dönüştürülmekte ve bu dönüşüm anayasal denetim mekanizmaları tarafından yeterince engellenememektedir.

Bu çalışma karşılaştırmalı bakış açısıyla Türkiye’de ve Almanya’da anayasa yargısının sessiz anayasa değişikliklerine nasıl tepki verdiğini incelemeyi amaçlamaktadır. Türkiye ve Almanya bu tür fiilî anayasal dönüşümler karşısında geliştirdikleri farklı kurumsal deneyimler ve yargı yaklaşımlarıyla karşılaştırmalı analiz için anlamlı bir zemin sunmaktadır. Her iki ülkenin anayasa yargısının sessiz değişiklikler karşısındaki tutumu, anayasal düzenin korunmasında yargısal denetimin etkinliğini değerlendirmek açısından önem arz etmektedir. Çalışmada ayrıca anayasanın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkelerinin korunmasında anayasa mahkemelerinin rolünden ve Almanya örneğinden hareketle Türkiye’de anayasal kırımlara karşı daha dirençli bir yargı yapısının oluşturulmasına yönelik yapısal ve normatif çözüm önerilerine de yer verilecektir.

I. Sessiz Anayasa Değişikliğinin Kavramsal ve Kuramsal Çerçevesi

A. Kavramın Tanımı, Özellikleri ve Normatif Ayrımlar

Sessiz anayasa değişikliği, anayasa metninde açık bir değişiklik yapılmaksızın anayasa hükümlerinin uygulama yoluyla etkisizleştirilmesi, özünün başka şekilde yorumlanması ya da tamamen

işlevsiz hâle getirilmesi süreci olarak tanımlanabilir⁶. Bu değişiklik türü çoğunlukla siyasi iktidarların anayasa değişikliği için gerekli nitelikli çoğunluğu sağlayamadığı durumlarda fiili uygulamalar yoluyla anayasal düzeni dönüştürme çabalarına dayanmaktadır⁷. Bu çabalar kimi zaman iktidar mücadelesinde statüsünü değiştirmek isteyen aktörlerin anayasal sınırları zorlamasıyla (saldırgan biçimde) kimi zamansa iktidarı kalıcı olarak kaybetme ihtimaliyle karşı karşıya kalan baskın partilerin mevcut statülerini korumak adına benzer yöntemlere başvurusuyla (savunmacı biçimde) ortaya çıkmaktadır⁸. Sessiz anayasa değişikliği kavramı anayasanın yalnızca lafzına değil, aynı zamanda işleyişine ve normatif içeriğine yönelik dönüşümleri de kapsayan dinamik bir analiz çerçevesi sunmaktadır.

Kural olarak anayasa değişiklikleri anayasa metninin öngördüğü usullere uygun biçimde yasama organı tarafından ve / veya halkoylaması yoluyla gerçekleştirilir ve bu süreçler kamu denetimine açıktır⁹. Sessiz anayasa değişiklikleri anayasal düzenin biçimsel olarak korunmasına karşın işleyişinin esaslı biçimde dönüştürülmesini amaçlayan gayriresmî müdahaleleri ifade etmektedir¹⁰. Bu tür

⁶ Richard Albert, *Constitutional Amendments: Making, Breaking, and Changing Constitutions*, Oxford University Press, 2019, s. 2-3; Richard Albert, "Constitutional Amendment by Constitutional Desuetude", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 62, No. 3, 2014, 641-686, s. 641-642.

⁷ Mark Tushnet, "Constitutional Hardball", *The John Marshall Law Review*, Vol. 37, No. 2, 2004, 523-553, s. 528.

⁸ Tushnet, s. 529.

⁹ Necmi Yüzbaşıoğlu, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 7-8, Richard Albert, "Constitutional Amendment by Stealth", *McGill Law Journal*, Vol. 60, No. 4, June 2015, 672-736, s. 673.

¹⁰ Bu kavram, literatürde "stealth constitutional change", "constitutional coups", "informal constitutional change" ya da "abusive constitutionalism" gibi terimlerle yer almaktadır. Bk. Albert, *Constitutional Amendment by Stealth*; David Landau, "Abusive Constitutionalism", *UC Davis Law Review*, Vol. 47, 2013, 189-260; Kim Lane Scheppele, "Constitutional Coups and Judicial Review: How Transnational Institutions Can Strengthen Peak Courts at Times of Crisis (With Special Reference to Hungary)", *Transnational Law and Contemporary Problems*, Vol. 23, No. 1, 2014, 51-118.

müdahaleler anayasa metninde herhangi bir değişiklik yapılmaksızın; idari teamüller, hukuki yorumlar ve siyasi söylemler aracılığıyla gerçekleştirilmektedir. Kanaatimizce bu strateji, iktidar sahipleri açısından anayasal meşruiyet zeminini koruyarak demokratik kurumları zayıflatma ve siyasal muhalefeti sınırlandırma gibi çifte bir işlev görmektedir.

Bu çerçevede ortaya çıkan rejimler yüzeysel düzeyde demokratik kriterleri karşılamakta; düzenli aralıklarla seçimler yapılmakta ve muhalefet partilerine siyasal alanda var olma olanağı tanınmaktadır. Ancak ne var ki söz konusu seçim süreçleri iktidarın sistematik üstünlüğünü pekiştiren bir dizi yapısal eşitsizlikle maluldür¹¹. Bu tür uygulamalara son yıllarda Orta ve Doğu Avrupa başta olmak üzere farklı bölgelerde tanık olunmakta; özellikle Macaristan örneği bu sürecin kurumsal düzeyde nasıl sistematikleştirilebildiğini göstermesi bakımından dikkat çekmektedir. Medya organlarının hükümet denetimine alınması, muhalif aktörlerin idari ve adli mekanizmalar yoluyla baskı altına alınması, kamu kaynaklarının partizanca kullanımı ve zaman zaman başvurulmuş seçim usulsüzlükleri siyasal rekabetin adil bir zeminde gerçekleşmesini engellemektedir ki Scheppele, Macaristan'daki anayasal darbe sürecini incelerken bu tür mekanizmaların sistematik olarak nasıl kullanıldığını detaylı biçimde ortaya koymuştur¹².

Bu koşullar altında siyasal iktidarın el değiştirme olasılığı ciddi biçimde azalmakta; seçimler yalnızca mevcut rejimin meşruiyetini yeniden üretme aracı hâline gelmektedir. Böylelikle anayasal sistem dışarıdan bakıldığında demokratik bir yapı sergiliyor gibi görünse de içerik itibarıyla çoğulculuk, siyasal eşitlik ve hesap verebilirlik ilkelerinden önemli ölçüde uzaklaşmış bir yönetim pratiği oluşmaktadır¹³. Bu nedenle şeffaf olmadıkları, meşruiyetlerinin

¹¹ Bu tür uygulamalar, doktrinde “demokrasinin gri bölgesi” olarak adlandırılmakta; delegastoncu demokrasi, yarışmacı otoriterizm ve popülist rejimler gibi kavramlarla açıklanmaktadır. Bk. Gözler, Anayasa Hukukunun, s. 708-712.

¹² Scheppele, *Constitutional Coups*, s. 61, 70-76.

¹³ Landau, *Abusive Constitutionalism*, s. 199.

tartışmalı olduğu ve yargısal ya da toplumsal denetimlerinin ise son derece sınırlı olduğu söylenebilir. Tüm bu açıklamalardan hareketle sessiz anayasa değişikliğinin temel özellikleri şu şekilde sıralanabilir: (1) değişiklik sürecinin şeffaf olmaması ve kamuoyuna kapalı biçimde gerçekleşmesi, (2) anayasa yargısı ve diğer denetim mekanizmaları tarafından kolaylıkla tespit edilememesi, (3) anayasa metnine sadakat görüntüsü verilmesine karşın bu görüntünün anayasanın ruhu ya da özü ile açık biçimde çelişmesi ve (4) hukuken değil siyaseten meşrulaştırılma eğilimi göstermesi¹⁴.

Sessiz anayasa değişikliği kavramı anayasa hukukunun yalnızca normatif içeriğine değil, aynı zamanda anayasal düzenin işleyişine ve kurumsal yapıların fonksiyonuna odaklanan eleştirel bir bakış açısı da sunmaktadır. Sessiz değişiklikler anayasanın ruhu ile çatışan bir görünmezlik içinde gerçekleştiğinden anayasal belirlilik ilkesine zarar vererek demokratik denetimi zayıflatırlar. Anayasal normlara biçimsel olarak sadık kalınıyor gibi görünse de özsel anlamdan sapmalar yaşanabilmektedir¹⁵. Ezcümle bu tür fiili anayasal dönüşümler anayasa

¹⁴ Sıralanan bu temel özellikler anayasa hukuku ve karşılaştırmalı siyaset literatüründeki farklı kavramsal çerçevelerin bir sentezini yansıtmaktadır. Kim Lane Scheppele, Macaristan örneği üzerinden bu süreci “anayasal darbe” olarak tanımlarken, özellikle anayasal metne sadakat görüntüsü (3) altında yargısal denetimin nasıl aşıldığını (2) vurgulamaktadır. David Landau’nun “suistimalci anayasacılık” (abusive constitutionalism) kavramı anayasal değiştirme mekanizmalarının demokratik erozyon için nasıl kullanıldığını ve sürecin kamuoyuna kapalı işleyebildiğini (1) analiz etmektedir. Steven Levitsky ve Lucan Way’in “rekabetçi otoriterlik” çerçevesi ise bu tür rejimlerin meşruiyetini yasal prosedürlerden çok siyasi güç ve söylemlerle nasıl sağladığını (4) ortaya koymaktadır. Kapsamlı bir bakış için bk. Scheppele, *Constitutional Coups*, 51-118; Landau, *Abusive Constitutionalism*, 189-260; Steven Levitsky/Lucan Way, “The Rise of Competitive Authoritarianism”, *Journal of Democracy*, Vol. 13, No. 2, 2002, 51-65.

¹⁵ Bu olgunun en belirgin çağdaş örneklerinden biri Scheppele’nin 2010 sonrası Macaristan’daki anayasal darbe sürecini incelediği çalışmasında görülebilir. Scheppele, hükümetin anayasal çoğunluğunu kullanarak ve tamamen yasal görünen adımlarla (yargı yetkisinin kısıtlanması, mahkemelere yandaş

yargısının müdahale alanını bulanıklaştırmakta ve denetim mekanizmalarının etkinliğini ciddi şekilde sınırlamaktadır¹⁶.

Sessiz anayasa değişikliği kavramı her anayasal yorumun veya anayasal esnekliğin bu kapsamda değerlendirilmemesi gerektiği yönünde eleştirilere de açıktır. Zira anayasanın zaman içinde yorum yoluyla evrilmesi demokratik hukuk devletinin olağan bir parçasıdır¹⁷. Ancak bu doğal evrim ile anayasanın bilinçli şekilde fiilen dönüştürülmesi arasındaki sınırın belirsizliği, anayasal rejimin istismara açık hâle gelmesine neden olabilir. Bu nedenle sessiz anayasa değişikliklerini tespit edebilmek amacıyla üç temel ölçüt önerilmektedir: (1) anayasal normdan sistematik biçimde sapma, (2) bu sapmanın belli bir süreklilik göstermesi ve (3) anayasa yargısı ya da diğer denetim mekanizmaları tarafından bu sapmanın engellenememesi veya dolaylı şekilde meşrulaştırılması¹⁸. Bu ölçütler anayasal yorum ile sessiz anayasa değişikliği arasındaki ayrımı belirginleştirmek açısından açıklayıcı bir filtre işlevi görmektedir.

Sonuç olarak sessiz anayasa değişiklikleri hukuken görünmez; fakat fiilen belirleyici dönüşümlere işaret etmektedir. Bu değişim süreci anayasal demokrasi açısından yalnızca teknik değil, aynı zamanda siyasi ve etik bir sorun olma özelliği taşımaktadır. Anayasal denetim mekanizmalarının bu tür dönüşümleri tanımlayabilecek kuramsal ve normatif araçlara sahip olması anayasanın üstünlüğü ve hukuk devleti ilkesi açısından yaşamsal öneme sahiptir.

atamalar vb.) anayasal düzenin ruhunu ve denge mekanizmalarını nasıl ortadan kaldırdığını detaylıca analiz etmektedir. Bkz. Scheppele, *Constitutional Coups*, s. 71-75.

¹⁶ Tarunabh Khaitan, "Executive Aggrandizement in Established Democracies: A Crisis of Liberal Democratic Constitutionalism", *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 17, No. 1, January 2019, 342-356, s. 352.

¹⁷ Richard Albert/David Kenny, "The Challenges of Constitutional Silence: Doctrine, Theory, and Applications", *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 16, No. 3, July 2018, 880-886.

¹⁸ Albert, *Constitutional Amendment by Stealth*, s. 673.

B. Teorik Yaklaşımlar ve Literatürdeki Tartışmalar

Biçimsel bir değişiklik yapılmaksızın anayasal düzende köklü dönüşümler yaratabilen uygulama ve teamüller her ne kadar anayasa kuramının tartışmalı bir alanı olsa da artık göz ardı edilemeyecek bir gerçeklik hâlini almıştır. Sessiz anayasa değişikliği terimi, anayasanın görünüşte korunmasına rağmen içeriğinin sistematik biçimde aşındırıldığı, demokratik denge-denetim mekanizmalarının işlevsizleştirildiği ve hukukun üstünlüğü ilkesinin zedelendiği dönüşüm süreçlerini analiz etme açısından kuramsal bir imkân sunmaktadır. Ackerman'ın anayasal anlar teorisi, Albert'ın gizli anayasa değişikliği yaklaşımı ve Landau'nun anayasal gerileme tespiti, anayasal sistemlerdeki dönüşüm dinamiklerini farklı açılardan ele alarak bu sürecin karmaşık yapısını ortaya koymaktadır.

Teorik çerçevede ilk olarak Bruce Ackerman, anayasal değişimlerin yalnızca hukuki metinlerde yapılan resmi düzenlemelerle sınırlı olmadığını; aksine “anayasal anlar” (*constitutional moments*)¹⁹ olarak tanımladığı tarihsel krizler ve toplumsal kırılmalar aracılığıyla da gerçekleşebileceğini ileri sürmektedir²⁰. Ackerman'a göre savaş, ekonomik buhran, anayasal meşruiyet krizleri ya da köklü siyasi dönüşümler, mevcut anayasal düzenin ötesine geçen; ancak yeni bir toplumsal mutabakatla meşrulaşan fiilî değişiklikleri beraberinde getirebilir²¹. Ona göre anayasal anlarda bir anayasa dar bir hukuki belge olmaktan çıkıp derin bir siyasi kendini tanımlama eylemine

¹⁹ “Anayasal anlar” kavramının teorik temelleri için bk. Bruce Ackerman, ““Constitutional Politics/Constitutional Law”, *Yale Law Journal*, Vol. 99, S. 3, 1989, 453-548. Ackerman, bu teoriyi daha sonraki çalışmalarında geliştirmiştir. Kavramın devrimci dönüşümler bağlamındaki özlü bir açıklaması için bk. Bruce Ackerman, *The Future of Liberal Revolution*, Yale University Press, 1992, 46-49. Teorinin Amerikan İç Savaşı sonrası yeniden yapılanma (reconstruction) dönemine uygulandığının kapsamlı bir analizi için ise bk. Bruce Ackerman, *We the People, Volume 2: Transformations*, Harvard University Press, The Belknap Press, 1998.

²⁰ Bruce Ackerman, *We the People, Volume 1: Foundations*, Harvard University Press, 1995, s. 37-40.

²¹ Ackerman, *Foundations* s. 38; Ackerman, *Transformations*, s. 207.

dönüşebilir²². Bu süreçte metin aynı kalsa bile anayasal normların siyasi ağırlığı ve pratik anlamı kökten değişmektedir²³. Dolayısıyla Ackerman'ın teorisinde anayasal değişim yalnızca hukukî bir işlemle değil, devrimci bir hareketin halk desteğini seferber ettiği ve halktan bir yetki aldığı bir toplumsal mutabakatın inşasıyla gerçekleşmektedir²⁴.

Richard Albert ise bu olguyu daha kurumsal bir perspektiften ele alarak anayasal düzenin açık ve meşru anayasa değişikliği prosedürleri işletilmeden uygulamalar ve siyasi teamüller yoluyla dönüştürülmesini “gizli anayasa değişikliği” (*constitutional amendment by stealth*) kavramıyla açıklamaktadır²⁵. Albert’a göre bu tür dönüşümler anayasa metninin görünürde sabit kalmasına rağmen, anayasal normların uygulamada farklılaştırılmasıyla ortaya çıkmakta ve anayasanın yapısal bütünlüğü açısından ciddi bir tehdit oluşturmaktadır²⁶. Albert, anayasal düzenin bu şekilde örtülü biçimde dönüştürülmesinin demokratik meşruiyet ilkesini zedelediğini ve anayasanın öngörülebilirliğini ortadan kaldırdığını savunmaktadır²⁷. Ona göre gizli anayasa değişiklikleri yalnızca metin analizine değil, normların işleyiş biçimlerine odaklanan derinlemesine bir değerlendirme ile tespit edilebilmektedir²⁸.

Bu yaklaşımlara katkıda bulunan bir diğer önemli isim olan David Landau ise anayasal değişim ile otoriterleşme eğilimleri arasındaki ilişkiye dikkat çekerek, söz konusu dönüşümlerin “anayasal gerileme” (*constitutional retrogression*) sürecine yol açtığını ifade etmektedir²⁹. Landau, bazı rejimlerde anayasa metninin biçimsel olarak muhafaza edilmesine rağmen, temel hakların sınırlandırılması, yargı bağımsızlığının zayıflatılması ve denge-denetim mekanizmalarının

²² Ackerman, *The Future of Liberal Revolution*, s. 47.

²³ Ackerman, *The Future of Liberal Revolution*, s. 61.

²⁴ Ackerman, *The Future of Liberal Revolution*, s. 49, 53-54.

²⁵ Albert, *Constitutional Amendment by Stealth*, s. 673.

²⁶ Richard Albert, “Constitutional Amendment and Dismemberment”, *The Yale Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1, 2018, 1-84, s. 2-3.

²⁷ Albert, *Constitutional Amendment and Dismemberment*, s. 39.

²⁸ Albert, *Constitutional Amendment and Dismemberment*, s. 3.

²⁹ Landau, *Abusive Constitutionalism*, s. 189.

işlevsizleştirilmesi gibi yollarla anayasal çerçevenin içten içe aşıldığını belirtmektedir³⁰. Bu bağlamda anayasal gerileme, görünürde anayasal süreklilik sağlanırken içerikte demokratik işleyişin ortadan kalktığı bir dönüşüm biçimini ifade etmektedir³¹. Böylece anayasa, yalnızca sembolik bir belgeye indirgenmekte; hukuk devleti ilkeleri ise işlevsizleşmektedir.

Anglo-Amerikan literatürde kuramsal temelleri belirginleşmiş olan sessiz anayasa değişikliği tartışmaları yaygın biçimde Türk anayasa hukukunda doğrudan bu kavramla anılmasa da benzer olgulara işaret eden kuramsal ve ampirik değerlendirmelerle karşılık bulmaktadır. Türkiye’de anayasal düzenin metinsel olarak korunmasına rağmen uygulama düzeyinde anlamlı ölçüde dönüştüğü yönündeki tespitler özellikle “anayasal gerileme”, “anayasasızlaştırma”, “anayasal düzenin aşınması” ve “fiili durum anayasacılığı” gibi kavramlar çerçevesinde ele alınmaktadır³². Bu kavramlar anayasa normlarının görünüşte geçerli olduğu; ancak içerik ve işleyiş bakımından işlevsizleştiği bir dönüşüm sürecine işaret etmektedir.

Türkiye’de bu sürecin somutlaşmaya başladığı dönüm noktaları arasında 2010 ve 2017 Anayasa değişiklikleri özel bir önem taşımaktadır. Öncelikle Türkiye’de yargı bağımsızlığının zayıflaması sürecinde 2010 Anayasa değişikliği önemli bir dönüm noktası olmuştur. Bu değişiklikte Hakimler ve Savcılar Kurulunun (HSK) yapısı, üye sayısı ve üye kaynakları çeşitlendirilerek daha temsili ve çoğulcu bir yapıya kavuşturulmasının hedeflenmesi Avrupa standartlarına uyum açısından olumlu bir adım olarak görülse de Kurul üyelerinin seçiminde TBMM’ye hiç rol tanınmamış olması yargının demokratik meşruluğu

³⁰ Landau, *Abusive Constitutionalism*, s. 214.

³¹ Landau, *Abusive Constitutionalism*, s. 214-215.

³² Berke Özenç, “Türkiye’de Anayasal Düzenin Dönüşümü:”, *Ayrıntı Dergi*, 1 Ağustos 2020, <https://ayrintidergi.com.tr/turkiyede-anayasal-duzeninin-donusumu> (Erişim Tarihi: 25.08.2025); Kemal Gözler, “1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte Mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme (Versiyon 4)”, <https://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma.htm>, 30 Mayıs 2016, (Erişim Tarihi: 23.08.2025); Teziç, s. 178.

bakımından eleştirilere açıktır³³. 2010 yılında yapılan değişikliklerle yargı organlarının yapısal biçimde yeniden düzenlenmesi uluslararası düzeyde de önemli eleştirilere konu olmuştur³⁴. Bu yapısal değişim kanaatimizce ilerleyen süreçte yargı erkine ilişkin anayasal güvencelerin zayıflamasına ve yürütme karşısında denge işlevinin aşınmasına yol açmıştır. 2017 Anayasa değişiklikleri ise Türkiye'nin parlamenter sistemden başkanlık benzeri bir modele geçişini beraberinde getirmiş; bu geçişle birlikte yürütme erki büyük ölçüde merkezileştirilmiş ve denetim mekanizmaları büyük ölçüde işlevsizleşmiştir³⁵.

Özellikle bu değişikliklerden önce ve sonra pratikte gözlemlenen değişiklikler, Türkiye'de sessiz anayasa değişikliği olgusunun esasında teorik değil, ampirik bir gerçekliğe karşılık geldiğini göstermektedir³⁶. Örneğin, Anayasa değişikliği resmen 2017 referandumu ile kabul edilmeden önce Cumhurbaşkanı'nın fiilen partili hâle gelmesi, anayasal düzenin siyasi pratiklerle öngörülen çerçevenin dışına çıkarılarak dönüştürüldüğünün açık bir göstergesidir³⁷. Benzer biçimde 2016 sonrasında ilan edilen olağanüstü hâl (OHAL) döneminde çıkarılan

³³ Yüksel Metin, "Türkiye'de Yargı Bağımsızlığına İlişkin Kimi Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *Anayasa Yargısı*, C. 26, S. 1, 2010, 217-272, s. 255-256.

³⁴ Nuno Garoupa ve Rok Spruk, çalışmalarında 2010 yılı Anayasa değişikliği referandumunun yargı bağımsızlığında "sürekli ve geri döndürülemez bir erozyonu" tetiklediğini tespit etmiştir. Yazarlara göre bu erozyon; siyasi güdümlü yargı atamalarının artması, yaygın tasfiyeler, hükümet üzerindeki yargısal denetimin önemli ölçüde zayıflaması ve hükümetin mahkeme kararlarını giderek daha fazla hiçe saymasıyla kendini göstermiştir. Bk. Nuno Garoupa ve Rok Spruk, "Populist Constitutional Backsliding and Judicial Independence: Evidence from Türkiye", 1-52, s. 45, <https://arxiv.org/pdf/2410.02439> (Erişim Tarihi: 27.09.2025).

³⁵ Ayşe Yaman Kaplan, *Karşılıklı Etkileşim Araçları Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2023, s. 347, 355; Levent Gönenç/Ali Ersoy Kontacı, "2017 Tarihli Anayasa Değişikliği Sonrasında Yasama- Yürütme İlişkileri", *TBB Dergisi*, S. 145, 2019, 53-79, s. 61.

³⁶ Onur Hamurcu, *Anti-Demokratik Sistemlerde Anayasacılık ve Meşruiyet Olgusu*, Adalet Yayınevi, Ankara 2023, s. 245.

³⁷ Kemal Gözler, *Elveda Anayasa: 16 Nisan 2017'de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler*, Ekin Yayınları, Bursa 2017, s. 45-50.

Kanun Hükmünde Kararnamelerin (KHK), OHAL rejimi sona erdikten sonra dahi yürürlükte bırakılması ve kalıcı norm haline getirilmesi, anayasa normlarının devre dışı bırakıldığı ve yasama yetkisinin fiilen yürütme tarafından kullanıldığı bir sürece işaret etmektedir³⁸.

Yukarıda paylaştığımız örneklerden hareketle Türkiye’de sürece ilişkin yapılan doktrinsel değerlendirmeler anayasanın sadece lafzının değil, ruhunun da korunması gerektiğine dikkat çekmekte; anayasa metni değişmese bile uygulamadaki sistematik sapmaların anayasal düzeni fiilen yeniden yapılandığına işaret etmektedir. Bu çerçevede kanaatimizce sessiz anayasa değişikliği yalnızca bir kavramsal tartışma değil; Türkiye’nin anayasal rejiminde yaşanan dönüşümlerin analizinde işlevsel bir araç olarak da değerlendirilmelidir.

II. Türkiye’de Sessiz Anayasa Değişiklikleri: Normatif Koruma Mekanizmaları, Fiili Uygulamalar ve Kurumsal Direnç Potansiyeli

A. Anayasal Çerçeve ve Normatif Koruma Mekanizmaları

1982 Anayasası, anayasal düzenin korunmasına yönelik olarak maddi ve usule ilişkin çeşitli normatif mekanizmalar öngörmektedir. Değiştirilemez hükümlerle anayasal kimliğin teminat altına alınmasından, Anayasa’nın üstünlüğü ilkesine, anayasa yargısı denetiminden, Cumhurbaşkanının gözetim görevine ve hukuk devleti ilkesi çerçevesinde şekillenen anayasal sadakate kadar uzanan bu normatif çerçeve sessiz anayasa değişikliklerine karşı anayasal bütünlüğün korunmasında temel bir direnç hattı oluşturmaktadır.

İlk olarak 1982 Anayasası’nın 4. maddesi; 1., 2. ve 3. maddelerde yer alan kurucu hükümlerinin değiştirilemeyeceğini ve değiştirilmesinin teklif edilemeyeceğini hükme bağlamaktadır. Bu düzenleme Anayasa’nın sertliğini artırmanın yanı sıra anayasal kimliğin korunmasına yönelik yazılı bir güvence niteliğindedir³⁹. 1982

³⁸ İbrahim Ö. Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 450-455.

³⁹ Gizem Güner Yaşar, *Anayasa Değişikliklerinin Esas Bakımından Denetimi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2023, s. 33, 161-165.

Anayasası'nın 1., 2. ve 3. maddeleri; Türkiye Devleti'nin bir cumhuriyet olduğunu (m. 1); Türkiye Cumhuriyeti'nin insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğunu (m. 2); Türkiye Devleti'nin ülkesi ve milletiyle bölünmez bir bütün olduğunu, resmi dilinin Türkçe, bayrağının beyaz ay yıldızlı al bayrak, milli marşının İstiklal Marşı ve başkentinin Ankara olduğunu (m. 3) hükme bağlamaktadır. Belirtilen temel esaslar Anayasa metninde açıkça korunmakta; bu yönüyle Anayasa'yı yapanların Anayasa dışı yollarla yapılabilecek yapısal müdahalelerin önüne geçilmesini hedefledikleri belirtilmektedir⁴⁰. Özellikle hukuk devleti ilkesi Anayasa'nın 2. maddesi kapsamında anayasal düzenin kurucu unsurlarından biri olarak tanımlanmakta; bu ilkenin kurumsal güvencesi niteliğindeki yargı bağımsızlığı ise 138. maddede açık bir anayasal norm olarak düzenlenmektedir. Bu ilkeler kamu gücünün keyfî kullanılmasını önlemeye, yargı organlarının Anayasa ve kanun çerçevesinde bağımsız karar verebilmesini sağlamaya yöneliktir. Sessiz anayasa değişiklikleri genellikle uygulama ve yorum yoluyla anayasal çerçevenin aşınması şeklinde ortaya çıktığından özellikle değiştirilemez olduğu belirtilen ilkeler bu eğilimlere karşı önemli bir normatif bariyer olarak değerlendirilmektedir⁴¹.

Ardından Anayasa'nın 11. maddesi anayasal hükümlerin; yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğunu belirtmektedir. Bu hüküm, Anayasa'nın sadece sembolik bir belge olmadığını, tersine tüm hukuk sistemine yön veren üstün norm olduğunu ortaya koymaktadır⁴². Sessiz anayasa değişikliklerinin anayasal bağlayıcılığı fiilen zayıflatma potansiyeli dikkate alındığında, bu ilkenin anayasal bütünlüğün korunmasında normatif bir dayanak sunduğu açıktır.

⁴⁰ Yavuz Atar, *Türk Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024, s. 28, dn. 30.

⁴¹ Güner Yaşar, s. 105.

⁴² Salih Taşdoğan, *Türk Hukukunda Yasama Fonksiyonunun Anayasal Sınırlılığı*, Adalet Yayınevi, Ankara 2023, s. 95.

Bunlara ek olarak 1982 Anayasası'nın 104. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanı, Anayasa'nın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını temin etmekle yükümlüdür. Bu hüküm Cumhurbaşkanına sadece yürütme organının başı sıfatıyla değil, aynı zamanda anayasal sistemin bütünlüğünü ve işleyişini teminat altına alma yönünde kurumsal bir denetim ve denge işlevi yüklemektedir⁴³. Her ne kadar söz konusu yükümlülük, uygulamada büyük ölçüde siyasi içerikli ve sembolik bir nitelik arz ettiği yönünde eleştirilere⁴⁴ konu olsa da normatif düzeyde değerlendirildiğinde anayasal düzenin korunmasına yönelik önleyici ve yönlendirici bir anayasal mekanizma oluşturma potansiyeli taşımaktadır. Bu çerçevede Cumhurbaşkanına tanınan yetki, anayasa dışı yönelimlere veya anayasal ilkelerle bağdaşmayan uygulamalara karşı bir denetim aracı olarak anlamlandırılabilir. Ancak yürütme yetkisinin tamamının Cumhurbaşkanında toplandığı mevcut hükümet sisteminde Cumhurbaşkanının bu işlevi tarafsız biçimde yerine getirmesi oldukça tartışmalıdır. Zira Cumhurbaşkanı yalnızca yürütmenin başı değil, aynı zamanda devletin üç temel erkenden birini temsil eden siyasal bir aktördür. Bu nedenle anayasal organlar arasında ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklarda hakemlik rolü üstlenmesi yapısal bir çelişki barındırmakta; sistemin öznesi olan bir makamdan tarafsız hakemlik beklenmesi ise ciddi meşruiyet ve tarafsızlık sorunlarını beraberinde getirmektedir⁴⁵.

⁴³ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 16. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 330-332.

⁴⁴ Anadolu Ajansı, "Cumhurbaşkanı Erdoğan: "Anayasa Mahkemesi'nin bazı kararları yetki aşımıdır; özellikle yürütme yetkisini ilgilendiren kararlarda müdahalesi yürütme yetkisini zayıflatmaktadır", 15 Şubat 2024, <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskani-erdogan-anayasa-mahkemesi-ulkесinin-aleyhine-karar-almaktan-cekinmemistir/535499?utm> (Erişim Tarihi: 01.09.2025); Cumhuriyet, "Anayasa Mahkemesi'nin kararı bizi rahatsız ediyor", 15 Şubat 2024, <https://www.cumhuriyet.com.tr/turkiye/erdogan-danistay-ve-aymyi-hedef-aldi-hazmedemiyorum-2175665?utm> (Erişim Tarihi: 01.09.2025); Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku*, 3. Baskı, Ekin Yayınları, Bursa 2019, s. 818.

⁴⁵ Gözler, Elveda Anayasa: 16 Nisan, s. 55-61.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi (AYM), 1982 Anayasası'nın 148 ve devamı maddeleri uyarınca norm denetimi yaparak anayasal düzeni koruyucu bir görev üstlenmektedir. Sessiz anayasa değişiklikleri çoğu zaman uygulamalar yoluyla gerçekleştirildiğinden AYM'nin soyut ve somut norm denetimi mekanizmaları bu dolaylı müdahalelere karşı anayasal bir direnç noktası olarak işlev görmektedir. Ancak Türkiye'de anayasa yargısı kurumsal olarak güçlü bir konumda olmakla birlikte, Mahkemenin içtihadî yaklaşımı ve siyasi konjonktürü bu etkinliği zaman zaman sınırlayabilmektedir. AYM, Anayasa normlarının yorumlanması ve korunmasında yüksek yargı mercii olarak işlev görmektedir; norm denetimi ve bireysel başvuru mekanizmaları yoluyla anayasal düzenin ihlaline karşı denge ve denetim işlevini üstlenmektedir. Bunun yanı sıra anayasal sadakat yükümlülüğü; devlet organlarının, kamu görevlilerinin ve siyasi partilerin anayasal düzene bağlılık içinde hareket etmelerini gerektirmektedir. Siyasi partilere ilişkin kapatma hükümleri ve bu kapsamda verilen yargı kararları da anayasal düzenin korunmasına yönelik araçlar arasında değerlendirilmektedir. 1982 Anayasası, AYM'nin anayasa değişikliklerine ilişkin denetim yetkisini açıkça sınırlandırmasına rağmen, Mahkeme içtihatlarında anayasa değişikliklerini esas bakımından değerlendirme eğiliminin sürdüğü görülmektedir⁴⁶. Bugün AYM'nin denetim yetkisi yalnızca şekli denetimle sınırlıdır. Mevcut 148. madde Mahkemeye anayasa değişikliklerinin yalnızca biçimsel yönünü inceleme yetkisi verirken maddi içerik denetimi konusunda herhangi bir yetki tanımamaktadır. Bu durum anayasanın özüne müdahale edebilecek değişikliklerin hukuk düzeninde tartışmalı sonuçlar doğurmasına neden olabilmektedir. Doktrinde Gözler'in belirttiği üzere mevcut Anayasa'nın öngördüğü değiştirme yasağının yargısal bir müeyyidesi bulunmamaktadır; AYM'ye böyle bir esas denetimi yapma yetkisi verilmemiştir⁴⁷. Bununla birlikte değiştirilemez hükümlerin yargısal müeyyidesinin bulunmaması bu hükümlerin hukuki değerden yoksun olduğu anlamına gelmemektedir⁴⁸. Bu hükümlerin korunması

⁴⁶ Güner Yaşar, s. 267.

⁴⁷ Gözler, Türk Anayasa Hukuku, s. 266.

⁴⁸ Gözler, Türk Anayasa Hukuku, s. 1271.

sorumluluğu, öncelikle anayasa koyucu iktidara aittir ve Anayasa'yı değiştirme yetkisini kullanan organ teklif aşamasında bu hükümlerin bağlayıcılığını dikkate almalı ve kendi iç denetim mekanizmalarını işletmelidir⁴⁹. Aynı yönde Özbudun da anayasa değişikliklerinin esas bakımından yargısal denetiminin pozitif hukuk açısından açıkça yasaklanmış bir alan olduğunu belirtmektedir⁵⁰. Ona göre böyle bir yetkinin fiilen tanınması yargı organına kurucu iktidarın ötesinde bir normatif yetki kazandırmak anlamına gelir ki bu durum demokratik meşruiyet ilkesiyle bağdaşmaz⁵¹. Dolayısıyla yapılması gereken AYM'ye yeni bir denetim alanı açmak değil, anayasal sadakat kültürünün ve anayasa koyucu organın kendi sınırlarının bilincinde hareket etmesini sağlayacak anayasal bilinç ve öz-denetim mekanizmalarının güçlendirilmesidir.

En nihayetinde Anayasa'nın 175. maddesi gereği Anayasa değişiklikleri Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM) üyelerinin en az beşte üç çoğunluğunun (360 milletvekili) oyuyla kabul edilmesi hâlinde zorunlu olarak halkoyuna sunulmaktadır. Üçte iki çoğunlukla (en az 400 milletvekili) kabul edilen değişikliklerse Cumhurbaşkanının takdirine bağlı olarak doğrudan yürürlüğe girebilmekte veya yine halkoyuna sunulabilmektedir. Esasında bu denli yüksek oy oranları Anayasa değişikliklerinin geniş siyasal ve toplumsal uzlaşısı temelinde gerçekleştirilmesini hedeflemektedir. Bununla birlikte 400 oya ulaşamaması durumunda halkoylaması yoluyla değişiklik yapılabilmesi sürece doğrudan demokrasi unsuru kazandırmakla birlikte aynı zamanda çoğunluk gücüyle anayasal normların dönüştürülmesine de imkân tanımaktadır.

İzah edildiği üzere Türkiye'de sessiz anayasa değişikliklerine karşı açık, katı ve kapsamlı bir normatif yapı bulunmakta; değiştirilemez maddeler, Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkesi, AYM'nin denetim yetkisi, Cumhurbaşkanının anayasal sorumluluğu ve hukuk devleti ilkesi gibi temel normatif güvenceler bu korumayı

⁴⁹ Gözler, Türk Anayasa Hukuku, s. 1271-1272.

⁵⁰ Özbudun, Anayasalcılık ve Demokrasi, s. 40.

⁵¹ Özbudun, Anayasalcılık ve Demokrasi, s. 42.

desteklemektedir. Bu güvencelerin etkili olabilmesi büyük ölçüde anayasal kurumların ve yargı organının anayasal sadakat çerçevesinde hareket etmesine bağlıdır. Tüm bu normatif çerçeve anayasal düzenin uygulama yoluyla aşındırılmasına karşı teorik olarak koruyucu bir işlev üstlenmektedir. Ancak uygulamadaki etkisi büyük ölçüde siyasi kültürün niteliğine, yargı bağımsızlığının derecesine ve kuvvetler ayrılığı ilkesinin işlerliğine bağlı olarak değişkenlik gösterebilmektedir⁵². Kanaatimizce açıklanan tüm bu nedenlerle anayasal düzenin istikrarı ile normatif üstünlüğünün sürdürülebilmesi yalnızca metin düzeyindeki düzenlemelere değil, bu düzenlemelerin hukuk devleti ilkeleriyle uyumlu biçimde işletilmesine bağlıdır.

B. Sessiz Anayasa Değişikliklerine İlişkin Fiili Uygulama Örnekleri

Çalışmanın birinci başlığında teorik yaklaşımlar çerçevesinde Türk anayasa hukukunda sessiz anayasa değişikliği teriminin yaygın biçimde kullanılmadığını; ancak bu kavrama karşılık gelen olguların anayasal gerileme, anayasasızlaştırma ve anayasal düzenin aşınması, fiili durum anayasacılığı gibi kavramlarla ele alındığını belirtmiştik. Bu başlıkta anılan kavramlarla örtüşen olguları ifade etmekle birlikte daha bütüncül ve açıklayıcı bir çerçeve sunması nedeniyle “fiili durum anayasacılığı” kavramı tercih edilmiştir. Zira bu kavram yalnızca anayasa dışı uygulamaları değil, aynı zamanda bu uygulamaların sistematik biçimde anayasal düzenin yerini alacak şekilde kurumsallaşmasını da kapsamaktadır.

Fiili durum anayasacılığı anayasanın yazılı metninden bağımsız olarak siyasal pratikler, teamüller ve fiili uygulamalar yoluyla anayasal düzenin dönüşmesini ifade etmektedir. Burada “fiili durum” ifadesi daha önce açıkladığımız sessiz anayasa değişikliği kavramına benzer şekilde anayasa değişikliklerinin resmi prosedürler dışında, yani yazılı anayasa hükümlerine uygun olmadan uygulamalar yoluyla gerçekleşmesini ifade etmektedir. Böylece Anayasa metninde herhangi bir değişiklik yapılmadan anayasal işleyiş esaslı biçimde dönüşmektedir. Türkiye’de anayasal çerçevede anayasa değişikliklerinin

⁵² Hamurcu, s. 251-252.

nasıl yapılacağı ve bu sürecin usule uygunluğu açık biçimde güvence altına alınmış olsa da son on yılda bu sınırların dışında gerçekleşen fiili uygulamaların sayısında belirgin bir artış gözlenmektedir. Bu dönüşüm süreci çoğunlukla siyasi iktidarın Anayasa hükümleri yerine fiili uygulamaları esas alması ve zamanla bu uygulamaların siyasi meşruiyet kazanmasıyla ortaya çıkmaktadır. Şimdi bu fiili durumun anayasal düzen üzerindeki etkilerini daha somut biçimde anlayabilmek için altı temel örnek üzerinden değerlendirmede bulunacağız.

İlk olarak Cumhurbaşkanının 2007 yılı Anayasa değişikliği referandumunda halk tarafından seçilmesinin kabul edilmesiyle başlayan yürütme organının niteliğine ilişkin fiili dönüşümü ele alalım. Referandum sonucu Cumhurbaşkanının halk tarafından seçilmesi kabul edilmesine karşın Anayasa'nın 101. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanının tarafsız olması, 104. maddesi uyarınca ise yürütme yetkisinin Bakanlar Kurulu eliyle kullanılması geçerliliğini koruyordu. Ancak 2014 sonrasında Cumhurbaşkanının parti lideri gibi hareket ettiği ve Bakanlar Kurulu üzerindeki etkisini artırdığı görülmüştür⁵³. Bu dönemde Cumhurbaşkanının siyasi kimliği ön plana çıkmış, yürütme üzerindeki belirleyici rolü teamül hâline gelmiş ve bu durum Anayasa'yla değil, doğrudan siyasi pratikle şekillenmiştir⁵⁴. Anılan

⁵³ Atar, s. 173.

⁵⁴ Mümtaz Soysal bu endişesini "Cumhurbaşkanını doğrudan doğruya halka seçtirme tezini savunanların, böyle bir değişiklikte devlet sisteminde ne gibi sonuçlara gidileceğini etraflıca düşünmedikleri bellidir. Düşünselerdi, bu durumla birlikte anayasa düzeninde yapılacak ayarlamalara ilişkin öneriler getirmeleri gerekirdi. Çünkü bu ayarlamalar yapılmazsa, devlet düzeninin parlamenter sistemden başkanlık sistemine doğru kayması önlenemeyecektir. Temel sorun şudur: Devlet başkanını halkın seçmesi, böyle seçilecek olan kişiye müthiş bir güç kazandırmak demektir. Anayasa kuralları bu gücü hafifletmek için ne gibi frenler getirirse getirsin, o kişi anayasayla ne denli yetkisiz kılınırsa kılınsın, kendisini halk seçtiği için sabah tıraş olurken aynaya baktığı zaman, arkasında milyonlarca oyun verdiği gücü duyacak ve bütün bu sınırlamaları geçersiz saymaktan kendini alamayacaktır..." sözleriyle dile getirmiştir. Bk. Mümtaz Soysal, "Sistem Kargaşası", *Cumhuriyet Gazetesi*, 09 Haziran 2006, <https://www.cumhuriyet.com.tr/> (Erişim Tarihi: 23.10.2025).

gelişme yürütme organının yapısında Anayasa değişikliği olmaksızın meydana gelen fiilî dönüşümü yansıtmaktadır ve söz konusu dönüşüm; ancak 2017 Anayasa değişikliğiyle hukuki çerçeveye kavuşturulmuştur. 2017 Anayasa değişiklikleri ile Cumhurbaşkanının parti üyeliği yasağı kaldırılmıştır⁵⁵.

Bunun yanı sıra 2017 yılında yapılan Anayasa değişikliğiyle birlikte Türkiye’de parlamenter sistemden cumhurbaşkanlığı hükümet sistemine geçilmiştir. Bu sistem değişikliğiyle yürütme yetkisi, doğrudan halk tarafından seçilen Cumhurbaşkanında toplanmış; başbakanlık makamı kaldırılmış ve yürütmenin tek elde toplandığı yeni bir yönetim modeli benimsenmiştir. Böylece Cumhurbaşkanı hem devletin hem de yürütmenin başı olarak konumlandırılmıştır. Ancak bu yapısal dönüşüm yalnızca hükümet sisteminde değil, aynı zamanda anayasal düzenin işleyişinde de köklü değişimleri beraberinde getirmiştir. Her ne kadar Anayasa’nın metinsel bütünlüğü korunmuş ve temel ilkeler (hukuk devleti, kuvvetler ayrılığı, yargı bağımsızlığı gibi) anayasal düzeyde yer almaya devam etse de uygulamada bu normların etkisizleştirildiği veya esnetildiği yönünde ciddi eleştiriler bulunmaktadır⁵⁶. Özellikle yürütmenin denetlenebilirliği kuvvetler ayrılığı ilkesi ve yargı bağımsızlığı gibi anayasal güvencelerin uygulama pratiği içinde giderek zayıflatıldığı gözlemlenmektedir. Bu durum anayasal normların sadece yazılı metinlerde değil, fiili uygulamalar yoluyla da yeniden tanımlanmasına, anayasal kurumlar arasında denge ve denetim ilişkisini sağlayan mekanizmaların ya işlevsiz hale gelmesine

⁵⁵ Cumhurbaşkanının parti üyeliği yasağı, 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 8. maddesi ile Anayasa’nın 101. maddesindeki “Cumhurbaşkanı seçilenin, varsa partisi ile ilişkisi kesilir” hükmünün metinden çıkarılması suretiyle kaldırılmıştır (Resmî Gazete, 11.02.2017, Sayı: 29976).

⁵⁶ Bu yöndeki eleştirilerin kapsamlı bir analizi için bk. Kemal Gözler, “Elveda Kuvvetler Ayrılığı, Elveda Anayasa: 10 Aralık 2016 Tarihli Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında Bir Eleştiri,” *Ankara Barosu Dergisi*, 2016, S. 4, 25-36. Gözler, anılan makalesinde 2017 yılı Anayasa değişikliğinin Türkiye’de kuvvetler ayrılığını resmen ortadan kaldırdığını, kuvvetlerin yürütmede birleştiği bir kuvvetler birliği sistemi kurduğunu ve bu durumun anayasanın kendisini anlamsızlaştırdığını savunmaktadır.

ya da siyasi müdahaleye açık biçimde çalışmasına ve Anayasa'nın öngördüğü sistemsal sınırların fiilen aşılmasına neden olmaktadır. Böylece anayasal düzenin normatif bağlayıcılığı giderek aşınacak ve Anayasa'nın hukuk devleti ilkesi açısından sembolik bir metin haline gelme riski artacaktır. Tüm bunların sonucunda hukuki güvenlik ilkesi zedelenecek ve devletin işleyişi ile yurttaşların temel hak ve özgürlükleri açısından ciddi belirsizlikler doğuran bir fiili durum doğacaktır.

Bir diğer önemli husus olarak 15 Temmuz 2016 darbe girişiminin ardından ilan edilen olağanüstü hâl sürecinde çıkarılan Kanun Hükmünde Kararnameler (KHK) yalnızca güvenlik alanıyla sınırlı kalmamış; akademi, yargı ve kamu yönetimi dâhil birçok alanda köklü düzenlemelere zemin hazırlamıştır. Bu süreçte binlerce kamu görevlisi ihraç edilmiş, birtakım kurumlar kapatılmış ve yargı denetimi önemli ölçüde askıya alınmıştır. OHAL'in sona ermesinden sonra da 7145 sayılı Kanun'la⁵⁷ bu düzenlemelerin olağan hukuk düzenine taşındığı ve kalıcı hale geldiği görülmektedir. Diğer bir deyişle OHAL'in 2018'de sona ermesine rağmen bu dönemde oluşturulan hukuk düzeninin büyük ölçüde olağan hukuk haline getirilmesi söz konusu olmuştur⁵⁸. Bununla birlikte söz konusu KHK'ların kanunlaşmasından sonra artık olağan kanunlar niteliği kazandıkları için bu düzenlemelerin AYM'nin norm denetimine tabi hale geldiği belirtilmelidir⁵⁹. AYM, OHAL döneminde çıkarılan KHK'ları içerik bakımından denetim yetkisine sahip olmadığını; ancak bu KHK'ların kanunlaşmalarıyla birlikte Anayasa'nın 148. maddesi uyarınca anayasallık denetimi kapsamına girdikleri için artık içerik yönünden denetleyebileceğini birçok kararında belirtmiştir⁶⁰.

⁵⁷ 7145 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Resmî Gazete, 31 Temmuz 2018, Sayı: 30495.

⁵⁸ Rıza Adıgüzel, "Hukuk Devlet Bağlamında Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejiminin Sınırları", *Ankara Barosu Dergisi*, C. 81, S. 3, 2023, 1-47, s. 26.

⁵⁹ Adıgüzel, s. 31, dn. 64.

⁶⁰ Bk. AYM, E.2018/73, K.2019/65, 24/07/2019, § 3-4; AYM, E.2017/16, K.2019/64, 24/07/2019, § 9-10; AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/07/2019, § 9-10; AYM, E.2017/18, K.2019/66, 25/07/2019, § 9-10; AYM, E.2018/92, K.2019/67,

Böylece Anayasa'nın istisna olarak öngördüğü rejim normalleştirilerek Anayasa metni değişmeden anayasal düzen dönüştürülmüş olacaktır.

Aynı şekilde 2017 Anayasa değişikliğiyle HSK yapısında gerçekleştirilen dönüşüm uygulamadaki etkileri bakımından sessiz anayasa değişikliği niteliği taşımaktadır. Bu değişiklikte beraber yargı organlarının yürütmeden bağımsız karar alma kapasitesi ciddi ölçüde zayıflamış, özellikle AYM kararlarının uygulanmaması, Mahkemelerin bireysel başvuru kararlarını görmezden gelmesi gibi uygulamalarla anayasal denge-denetim sisteminden sapılmıştır⁶¹. Kurulun mevcut yapısı yürütme organının yargı üzerinde dolaylı bir denetim mekanizması oluşturmaya zemin hazırlamaktadır⁶². Kararlarıyla siyasi iktidarı rahatsız eden hâkim ve savcılarının görev yerlerinin değiştirilmesi, disiplin soruşturmalarıyla karşı karşıya kalmaları gibi örnekler Anayasa'nın 138. ve 139. maddesinde güvence altına alınan mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik ve savcılık teminatının büyük ölçüde işlevsiz hale geldiğini göstermekte ve yargının tarafsız ve bağımsız bir erk olarak hareket etme kapasitesini zayıflatmaktadır⁶³.

Buna ek olarak Anayasa'nın 104. maddesi uyarınca Cumhurbaşkanı, yalnızca yürütme yetkisine ilişkin konularda Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi (CBK) çıkarabilir; ancak, temel haklar,

25/07/2019, § 9-10; AYM, E.2018/89, K.2019/84, 14/11/2019, § 3-4; AYM, E.2018/31, K.2020/38, 16/07/2020, § 3-4; AYM, E.2017/21, K.2020/77, 24/12/2020, § 3-4.

⁶¹ AİHM, Kavala/Türkiye, Başvuru No. 28749/18, 10 Aralık 2019, §§ 172–173; AİHM, Mehmet Hasan Altan, Başvuru No. 13237/17, 20 Mart 2018, §§ 50-55.

⁶² Muharrem Özen, “Yargı Bağımsızlığını Zedeleyen Düzenleme, Uygulamalar ve Bağımsızlığı Sağlamaya Yönelik Çözüm Önerileri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1, 2010, 31-65, s. 51-52; Venice Commission, Report on the Independence of the Judicial System: Part II – The Prosecution Service, Study No. 494 / 2008, CDL-AD(2010)040, Strasbourg: Council of Europe, December 17, 2010, para. 128, s. 29, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)005-e) (Erişim Tarihi: 15.08.2025).

⁶³ Council of Europe Commissioner for Human Rights, “Memorandum on the freedom of expression and media freedom in Turkey”, CommDH(2017)5, 15 February 2017, https://www.ecoi.net/en/file/local/1393424/1226_1487663631_commdh-2017-5-en.pdf (Erişim Tarihi: 16.10.2025).

kişi hakları ve ödevleri ile siyasi haklar ve ödevler CBK ile düzenlenemez; bu alanlarda yalnızca kanunla düzenleme yapılabilir. Ayrıca, Anayasa’da münhasıran kanunla düzenleneceği belirtilen konular ile kanunla açıkça düzenlenmiş hususlarda CBK çıkarılması mümkün değildir. Bunlara ek olarak CBK ile kanun hükümleri çatıştığında kanun hükümlerinin uygulanacağı kabul edilmiştir. Buna rağmen uygulamada CBK’ların zaman zaman kanunla düzenlenmiş alanlara müdahale ettiği ve bu suretle yasama yetkisinin fiilen daraltıldığı görülmektedir. AYM de çeşitli kararlarında bu hususu tespit ederek kanunla düzenlenmiş alanlara ilişkin CBK hükümlerini iptal etmiştir⁶⁴. Mevzuatın CBK’larla şekillendirilmesi, yasama organının işlevselliğini azaltmakta; dolayısıyla kuvvetler ayrılığı ilkesinin fiilen zayıflatıldığı bir anayasal düzen yaratılmaktadır. Cumhurbaşkanının yetki sınırlarını aşan kararname uygulamaları, anayasal sistemde yürütmenin üstünlüğüne dayalı bir pratik oluşturmakta ve anayasanın normatif gücünü zedelemektedir. CBK’lar aracılığıyla yasama yetkisine dâhil alanlarda düzenlemeler yapılması, TBMM’nin yasa yapma ve denetleme işlevini sınırlayan hatta fonksiyon gaspı oluşturacak bir etki yaratmaktadır⁶⁵.

Son olarak Anayasa’nın 153. maddesinin son fıkrası AYM kararlarının yasama, yürütme ve yargı organları ile idare makamlarını ve tüm gerçek ve tüzel kişileri bağladığını açık biçimde düzenlemektedir. Ancak uygulamada bu hükmün normatif gücünün aşıldığı ve anayasa yargısının bağlayıcılığının sorgulanmaya başlandığı örnekler giderek artmaktadır. En dikkat çekici vakalardan biri Milletvekili Enis Berberoğlu’nun bireysel başvurusu sonucunda AYM tarafından verilen hak ihlali kararının İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi

⁶⁴ Örnek kararlardan bazıları için bk. AYM, E.2022/74, K.2024/223, 25/12/2024, §§ 33-37; AYM, E.2021/90, K.2022/108, 28/09/2022, §§ 61-67; AYM, E.2021/115, K.2023/133, 26/7/2023, §§ 10-14; AYM, E.2020/66, K.2023/199, 30/11/2023, § 57; AYM, E.2020/48, K.2023/11, 25/01/2023, § 80; AYM, E.2018/149, K.2022/163, 29/12/2022, § 206.

⁶⁵ Fatma Didem Sevgili Gençay, “Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar - İlk İzlenimler”, *TBB Dergisi*, S. 151, 2020, 1-27, s. 5.

tarafından uygulanmaması olmuştur. Mahkeme, AYM kararını yerindelik denetimi içerdiği gerekçesiyle kararı tanınamış ve AYM'nin yetki sınırlarını aşarak davaya müdahale ettiğini öne sürmüştür⁶⁶. AYM'nin kararlarını tanınamama yönünde sergilenen yargısal direnç, alt derece mahkemelerin anayasal hiyerarşiyi tanımadığı ve anayasa yargısını fiilen etkisizleştirdiği bir yargı pratiğine işaret etmektedir⁶⁷. Bu sorunun yalnızca alt yargı organlarıyla sınırlı kalmadığı, 2023 yılında AYM ile Yargıtay arasında yaşanan açık yetki çatışmasıyla daha görünür hale gelmiştir. AYM'nin bir bireysel başvuruda verdiği ihlal kararını uygulamayan Yargıtay, kararın AYM'nin yetki alanını aştığını ileri sürmüş ve Mahkeme'ye karşı açıkça pozisyon almıştır⁶⁸. Böylece yüksek yargı organları arasında anayasa normunun bağlayıcılığına ilişkin derin görüş ayrılıkları ortaya çıkmış ve anayasanın yalnızca metinsel değil, aynı zamanda kurumsal olarak da aşıldığı bir sürece girilmiştir. AYM kararlarının yargı organları tarafından tanınmaması anayasal devletin temel ilkesi olan anayasanın üstünlüğünün sistemli şekilde zayıflatıldığını göstermektedir.

Yine AYM üyelerinin önemli bir kısmının Cumhurbaşkanı tarafından atanması, Mahkemenin yapısal bağımsızlığı üzerinde tartışmalara yol açmakta; bu durum, yargı bağımsızlığı ve hukuk devleti ilkesi açısından çeşitli sakıncalar doğurabilecek bir zemin oluşturmaktadır⁶⁹. Bu yapısal bağımlılık riski yargının tarafsızlığına ilişkin kamuoyu algısını da olumsuz etkileyebilmektedir. Yargı bağımsızlığının sınırlılığı ile toplumsal düzeyde anayasa bilincinin yeterince yerleşmemiş olması bir araya geldiğinde ise Anayasa'nın

⁶⁶ <https://tr.euronews.com/2020/10/13/14-ag-r-ceza-mahkemesi-enis-berberoglu-nun-yeniden-yarg-landas-talebini-reddetti?> (Erişim Tarihi: 21.08.2025).

⁶⁷ Kemal Gözler, "İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesine Karşı", www.anayasa.gen.tr/berberoglu-2.htm (15 Ekim 2020), (Erişim Tarihi: 12.08.2025).

⁶⁸ Yargıtay Başkanlığı'nın, AYM ve Yargıtay 3. Ceza Dairesinin Şerafettin Can Atalay hakkındaki kararları ile ilgili 10.11.2023 tarihli kamuya açık yazılı açıklaması, <https://www.yargitay.gov.tr/item/1755/basin-aciklamasi> (Erişim Tarihi: 13.08.2025).

⁶⁹ Yaman Kaplan, 346.

normatif içeriğinin uygulama yoluyla dönüşmesine imkân tanıyan bir ortam ortaya çıkmaktadır. Bu çerçevede olağanüstü hâl döneminde çıkarılan KHK'larla gerçekleştirilen düzenlemeler çoğu zaman anayasal sınırların dışında kalmış; ancak yeterli bir hukuki denetim sürecine tabi tutulmamıştır. Cumhurbaşkanlığı hükümet sistemi sonrasında Cumhurbaşkanının tarafsızlığına ilişkin yaşanan tartışmalar da anayasanın şeklen yürürlükte kalsa da işlevsel olarak dönüştüğü yönündeki değerlendirmeleri desteklemektedir. Tüm bu örnek uygulamalar Anayasa'nın üstünlüğünün yalnızca metinsel düzenlemelerle değil, aynı zamanda kurumların işleyiş kapasitesi, yargı bağımsızlığı ve anayasal kültürün toplumsal düzeyde yerleşik hale gelmesiyle korunabileceğini ortaya koymaktadır⁷⁰. Aksi takdirde anayasal düzenin sessiz biçimde dönüşmesine yol açan fiili anayasacılık pratiklerinin kurumsallaşma riski gündemde kalmaya devam edecektir.

C. Kurumsal Direnç Potansiyeli ve Yargısal Etkinlik

Türkiye'de anayasa yargısı, sessiz anayasa değişikliklerine karşı kurumsal refleksler geliştirme konusunda eleştirilmekle birlikte, mevcut anayasal sistem içinde bu değişikliklere karşı direnç üretme potansiyelini de barındırmaktadır. Bu hususta AYM'nin mevcut yetkileri -özellikle bireysel başvuru mekanizması-, toplumsal anayasa bilinci ve geçmişteki reform kapasitesi gibi unsurlar dikkate değer olumlu göstergelerdir.

AYM yapısal olarak oldukça geniş yetkilerle donatılmış bir yüksek yargı organı niteliğindedir. Anayasa değişikliklerini şekil yönünden denetleme, kanunların, olağan dönem CBK'larının ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetleme ve bireysel başvuru kapsamında temel hak ihlallerini inceleme gibi yetkileri, anayasal düzenin korunmasında Mahkemeyi merkezi bir konuma yerleştirmektedir. Ancak Mahkeme'nin bu yapısal gücü her zaman aynı kararlılıkla kullanmadığına ve denetim alanını daraltabildiğine dair güncel örnekler de mevcuttur. Örneğin, 2025

⁷⁰ Türkiye'de kanunların araçsallaştırılması ve anayasanın istismar edilmesine yönelik diğer örnekler için bk. Ömer Anşın, *Anayasaların İstismar Edilmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2024, s. 96-109.

yılında HSK üye seçimine ilişkin bir TBMM kararının eylemli içtüzük değişikliği olduğu iddiasıyla yapılan iptal başvurusunu görevsizlik gerekçesiyle reddetmesi bu duruma işaret etmektedir⁷¹. AYM gerekçesinde, bir TBMM kararının eylemli İçtüzük değişikliği sayılarak denetlenebilmesi için meclisin çalışma usul ve esaslarını düzenleyen bir kural niteliğinde olması gerektiğini; sadece HSK üyeliği seçimi gibi Anayasa’da düzenlenmiş bir görevi yerine getirme kararının bu kapsamda değerlendirilemeyeceğini vurgulamıştır⁷². Kanaatimizce AYM bu kararla önceki içtihatlarından kısmen ayrılarak Meclis’in bazı işlemlerinin anayasal denetim dışında kalma riskini doğuran bir yorumu benimsemiştir. Bu tür içtihat değişiklikleri Mahkeme’nin kurumsal direnç gösterme iradesi konusunda soru işaretleri yaratmaktadır.

Bununla birlikte, Mahkemenin kararlarının kesin ve bağlayıcı olması (AY m. 153) Anayasa normlarının üstünlüğünü sağlama bakımından önemli bir işlev görmektedir. Bu anayasal çerçeve, uygulamadaki zorluklara ve az önceki örnekte bahsedilen türde geri adımlara rağmen, Türkiye’nin sessiz anayasa değişikliklerine karşı daha etkin bir anayasa yargısı oluşturma kapasitesine sahip olduğunu göstermektedir. Kanaatimizce yapısal donanımın kurumsal irade ile desteklenmesi hâlinde Mahkemenin Anayasa’nın metinsel ve işlevsel bütünlüğünü koruma gücü oldukça yüksektir.

Ayrıca, bireysel başvuru mekanizması, Türkiye’de anayasa yargısının halkla temas eden ve temel hakları koruyan bir yönü olarak öne çıkmaktadır. Özellikle ifade özgürlüğü, mülkiyet hakkı, adil yargılanma gibi alanlarda verilen bazı kararlar Anayasa hükümlerinin içeriğini koruyan önemli sınırlar çizmektedir. Mahkemenin bireysel başvuru alandaki içtihatları sessiz değişikliklerin birey hakları

⁷¹ Bk. AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025.

⁷² AYM, E.2025/133, K.2025/159, 22/07/2025, § 22-23.

üzerindeki etkisini sınırlandıran ve Anayasa'nın koruma alanını görünür kılan normatif bir set üretmektedir⁷³.

Toplumsal düzeyde de anayasa bilincinin giderek yükseldiği gözlemlenmektedir. Genç kuşaklarda temel hak ve özgürlükler konusundaki duyarlılığın artması, sivil toplumun anayasal sorunlara karşı daha fazla tepki göstermesi ve sosyal medya gibi mecralarda anayasal tartışmaların yaygınlaşması, anayasal değerlerin toplum nezdinde içselleştirildiğini göstermektedir⁷⁴. Kanaatimizce tüm bu gelişmeler Anayasa'nın yalnızca devlet organlarının başvuru kaynağı değil, aynı zamanda toplumsal meşruiyet zemini olabileceğine işaret etmektedir.

En nihayetinde Türkiye'nin geçmiş zamanlarda gerçekleştirdiği anayasal reformlar da yapısal iyileştirme kapasitesine sahip olduğunu göstermektedir. 2001 yılında yapılan uyum paketleri⁷⁵ ve 2010 yılı Anayasa değişikliklerinin önemli bir kısmı⁷⁶ demokratikleşme ve temel hakların güçlendirilmesi yönünde adımlar atılabildiğini ortaya koymuştur. Kanaatimizce siyasi koşulların uygun hâle gelmesi durumunda Türkiye anayasa yargısını güçlendirecek yeni reformlara da zemin hazırlayabilecek bir deneyime sahiptir. Bu nedenle Türkiye örneğinde yalnızca kurumsal zayıflıklara değil, iyileştirilebilir alanlara ve mevcut potansiyele de dikkat çekilmesi önemlidir.

⁷³ Bertil Emrah Oder, "The Turkish Constitutional Court and Turkey's Democratic Breakdown: Judicial Politics Under Pressure", *ICL Journal*, Vol. 18, No. 1, 2024, 127–163, s. 136.

⁷⁴ Oder, *The Turkish Constitutional Court*, s. 134.

⁷⁵ Haydar Efe/Seyfi Han, "AB Uyum Yasalarının Türkiye'deki İnsan Haklarının Gelişimine Katkıları", *KAÜ İİBF Dergisi*, C. 3, S. 4, 2012, 149-188, s. 185.

⁷⁶ Yusuf Şevki Hakyemez, "2010 Anayasa Değişiklikleri ve Demokratik Hukuk Devleti", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 2, 2010, 387-406, s. 404-405.

III. Almanya’da Sessiz Anayasa Değişiklikleri: Normatif Çerçeve ve Kurumsal Direnç Mekanizmaları

A. Normatif Sınırlar: Temel Yasa’nın Koruma Mekanizmaları

Almanya’da Temel Yasa, yalnızca açık anayasa değişikliklerini değil, anayasa metninde doğrudan değişiklik yapılmaksızın anayasal yapının özünü zedeleyen sessiz değişiklikleri de kapsayan çok katmanlı normatif ve usulî koruma mekanizmalarına sahiptir. Bu mekanizmalar arasında nitelikli çoğunluk gerektiren değişiklik prosedürleri ve insan onuru ile demokratik hukuk devleti gibi değiştirilemez ilkeleri güvence altına alan sonsuzluk maddesi yer almaktadır. Ayrıca anayasal kimlik kavramı ile birlikte Temel Yasa, AB hukuku ve eyaletlerin anayasal düzenlemeleriyle uyum içinde anayasal düzenin özünü ve meşruiyet temellerini korumaktadır.

Öncelikle Temel Yasa değişikliği için Federal Meclis (*Bundestag*) ve Federal Konsey’de (*Bundesrat*) üçte iki çoğunluk aranması⁷⁷, anayasal değişiklik sürecine yüksek bir meşruiyet eşiği getirerek keyfî müdahalelerin önüne geçmektedir. Bu hüküm dışındaki herhangi bir Temel Yasa değişikliği ister açık ister örtülü (sessiz) nitelikte olsun usule aykırılığı nedeniyle geçersiz kabul edilmektedir. Bunun ötesinde Temel Yasa’nın 1. ve 20. maddelerinde yer alan insan onuru, demokrasi, hukuk devleti, sosyal devlet ve federal devlet ilkeleri; sonsuzluk maddesi olarak anılan 79. maddenin 3. fıkrası gereği Temel Yasa’nın özünü oluşturan ve değiştirilemez hükümler niteliğindedir⁷⁸.

Normatif güvencelere ek olarak BVerfG, Temel Yasa’nın nihai yorum otoritesi olarak anayasal düzenin korunmasında merkezi bir rol üstlenmekte; özellikle uygulama yoluyla dolaylı olarak aşındırılmasını

⁷⁷ “Madde 79: Anayasanın değiştirilmesi: (2) Böyle bir yasa, Federal Meclis üyelerinin üçte ikisinin onayına ve Federal Konsey oylarının üçte ikisine bağlıdır”, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2025).

⁷⁸ Dieter Grimm/Mattias Wendel/Tobias Reinbacher, “European Constitutionalism and the German Basic Law”, *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, the Rule of Law*, ed. Anneli Albi/Samo Bardutzky, T.M.C. Asser Press, 2019, 407-492, s. 414.

denetlemektedir⁷⁹. Ayrıca, anayasal sadakat yükümlülüğü (Alm. *Verfassungstreue*) yalnızca bireyleri değil, kamu kurumları ve tüm devlet organlarını da bağlayan temel bir anayasal ilke olarak anayasal yapının kurumsal düzeyde de korunmasını sağlamaktadır⁸⁰. Bu çok katmanlı koruma yapısı Almanya’da sessiz anayasa değişikliklerine karşı etkili ve normatif temellere dayalı bir anayasal denetim çerçevesi ortaya koymaktadır. Bu çerçevede özellikle 79. maddenin 3. fıkrası, diğer bir deyimle Temel Yasa’nın değiştirilebilirliğine sınır koyan sonsuzluk maddesi detaylı olarak ele alınacaktır.

Temel Yasa’nın 79. maddesinin 3. fıkrası belirli anayasal ilkelerin anayasa değişikliği yoluyla dahi ortadan kaldırılamayacağını düzenlemektedir⁸¹. Hükme göre Temel Yasa’nın, 1. ve 20. maddelerde yer alan ilkelere dokunan herhangi bir değişikliği geçersizdir. Bu hüküm Anayasa’nın belli maddi çekirdeklerinin (insan onuru (m. 1)⁸², temel hakların bağlayıcılığı, demokratik hukuk devleti ilkesi, federal yapı (m.

⁷⁹ Russell A. Miller, “Germany’s German Constitution”, *Virginia Journal of International Law*, Vol. 57, No. 1, 95-128, s. 117.

⁸⁰ Currie, Alman anayasa sistemindeki kuvvetler ayrılığı gibi temel yapısal ve işlevsel sınırların keyfi yönetime karşı önemli güvenceler sağladığını ve Temel Yasa’nın 79. maddesinin 3. fıkrasının bu temel özellikleri anayasa değişikliğinden koruduğunu açıkça belirtmektedir. Bk. David P. Currie, “Separation of Powers in the Federal Republic of Germany”, *American Journal of Comparative Law*, Vol. 41, 1993, 201-248, s. 2116 (Makale daha sonra *German Law Journal*, Vol. 9, No. 12, 2008, 2113-2178 içinde yeniden yayımlanmıştır).

⁸¹ “Madde 79: (3) Federasyonun eyaletlere bölünmesine, eyaletlerin yasamaya esasen katılmaları ilkesine veya 1 ve 20 maddelerde yazılı esaslara ilişkin bir Anayasa değişikliği yasaktır”, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf>, (Erişim Tarihi: 21.09.2025).

⁸² “Madde 1: İnsanın onur ve haysiyetinin korunması: (1) İnsanın onur ve haysiyeti dokunulmazdır. Tüm devlet erki ona saygı göstermek ve onu korumakla yükümlüdür. (2) Alman Milleti, bu nedenle dokunulmaz ve devredilmez insan haklarını, yeryüzünde her insan topluluğunun, barışın ve adaletin temeli olarak kabul eder. (3) Aşağıda belirlenen temel haklar, yasama, yürütme ve yargı organlarını doğrudan doğruya bağlar”, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2025).

20)⁸³) anayasal koruma altına alınmasını sağlamaktadır. Bu koruma mekanizması Temel Yasa'nın öz olarak korunmasını amaçlamaktadır. Ayrıca anılan hüküm Temel Yasa metnini yalnızca bir normatif çerçeve olarak değil, aynı zamanda anayasal kimliğin taşıyıcısı olarak da konumlandırmaktadır⁸⁴.

Bunun yanı sıra sonsuzluk maddesi anayasa hukuku literatüründe anayasal kimlik kavramı ile yakından ilişkilidir. Anayasal kimlik; sabit bir özden ziyade, anayasanın metni, yargısal yorumlar ve tarihsel deneyimlerin etkileşimi sonucunda sürekli yeniden inşa edilen, kurgusal ve değişebilir bir kimliği ifade etmektedir⁸⁵. Temel Yasa'da bu

⁸³ “Madde 20: Devletin ana ilkeleri; direnme hakkı:

(1) Almanya Federal Cumhuriyeti, demokratik ve sosyal bir Federal Devlettir.

(2) Egemenlik tümüyle halkındır. Halk, egemenliğini, seçimler ve oylamalar aracılığıyla ve yasama, yürütme ve yargı yetkileriyle donanmış özel organlar eliyle kullanır.

(3) Yasama, anayasal düzene, yürütme ve yargı organları ise yasa ve hukuka bağlıdır.

(4) Bu Anayasa düzenini ortadan kaldırmak isteyen herkese karşı, başka bir çözümün bulunmaması halinde, bütün Almanlar direniş hakkına sahiptir”, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (Erişim Tarihi: 21.09.2025).

⁸⁴ Nitekim Alman mevzuat hazırlama tekniğinde, kanunların Anayasa'ya uygunluk denetimi yapılırken, Temel Yasa'nın 20. maddesinde yer alan temel ilkeler (demokrasi, sosyal devlet, hukuk devleti, güçler ayrılığı, federalizm) ile 19. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen “bir temel hakkın özüne hiçbir şekilde dokunulamayacağı” kuralına uyulup uyulmadığı mutlaka kontrol edilmektedir. Bu denetim, anayasal kimliğin normatif ve pratik düzeyde korunmasına yönelik temel güvenceyi oluşturmaktadır. Bk. Federal Almanya Adalet Bakanlığı, Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları El Kitabı (Federal Almanya Resmî İlan Gazetesi, 22 Ekim 2008, Yıl 60, Sayı 160a), 7 Anayasaya Uygunluk Testi, Kn. 52, m. 5.1, 5.3. https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Fachpublikationen/HandbuchDerRechtsfoermlichkeit_tuerk.pdf?__blob=publicationFile&v=4 (Erişim Tarihi: 31.10.2025).

⁸⁵ Monika Polzin, “Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul”, *German Law Journal, Special Issue: Constitutional Identity in the Age of Global Migration*, Vol. 18, No. 7, 2017, 1595-1616, s. 1615.

kimlik insan onurunun dokunulmazlığı (m. 1) ile başlayıp, halk egemenliği, yasama-yürütme-yargı organlarının ayrılığı, anayasal sadakat yükümlülüğü ve hukuk devleti ilkesi gibi diğer kurucu normlarla pekiştirilmektedir. Bu unsurlar yalnızca birer hukuk normu değil, aynı zamanda anayasal düzenin meşruiyet temellerini oluşturan siyasi ve etik değerler olarak karşımıza çıkmaktadır⁸⁶. Dolayısıyla sonsuzluk maddesi Temel Yasa'yı yalnızca teknik bir belge değil, aynı zamanda tarihsel deneyimlerin ve kolektif siyasi iradenin yansıması olan bir kurucu metin olarak göstermektedir⁸⁷. Ayrıca bu madde Temel Yasa'nın, sıradan yasa metinlerinden farklı olarak kurucu normatif üstünlüğe sahip bir belge olduğu teorisini de teyit etmektedir⁸⁸. Carl Schmitt'in "*Anayasa Öğretisi*" eserinde yaptığı temel ayrıma göre anayasa (*Verfassung*) ile anayasa metni (*Verfassungsgesetz*) aynı şey değildir⁸⁹. Anayasa metni değiştirilebilir normlardan oluşurken, anayasanın kendisi, anayasa koyucu iktidarın siyasi varoluşa dair verdiği temel bir kurucu karardır (Alm. *Konstituierende Entscheidung*)⁹⁰. Bu kurucu karar, halkın cumhuriyet, demokrasi gibi konulardaki varoluşsal mutlak tercihi olup anayasanın değiştirilemez özünü oluşturmaktadır⁹¹. Dolayısıyla Schmitt, anayasayı salt bir hukuk metni veya pozitif hukuk normları toplamı olarak değil, toplumsal ve siyasi birliğin oluşumunu sağlayan kurucu iktidarın kararlarının bütünü olarak görmektedir⁹². Bu noktada Schmitt'in Anayasa'nın özünü oluşturan kurucu karar yaklaşımı ile Jürgen Habermas'ın Anayasa'nın

⁸⁶ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024, s. 73-74.

⁸⁷ Grimm/Wendel/Reinbacher, s. 409.

⁸⁸ Grimm/Wendel/Reinbacher, s. 420.

⁸⁹ Ece Göztepe, "Bir Klasik Eser Olarak Carl Schmitt'in 'Anayasa Öğretisi'", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 73, S. 1, 2015, 129-180, s. 139.

⁹⁰ Göztepe, s. 142.

⁹¹ Göztepe, s. 143.

⁹² Ayrıntılı bilgi için bk. Carl Schmitt, *Constitutional Theory*, Çev. Jeffrey Seitzer, Duke University Press, 2008, s. 75 vd.

“refleksif bir kimlik aktı”⁹³ olduğu yönündeki teorilerinin birleştiğini görmekteyiz.

Sonuç olarak sonsuzluk maddesi, anayasal düzenin sessizce aşındırılmasına karşı yapısal bir direnç noktası teşkil etmektedir⁹⁴. Kanaatimizce bu norm, Temel Yasa’nın yalnızca pozitif bir metin değil, kurucu kimlik taşıyan ve bazı temel ilkeleri itibarıyla değiştirilemez olduğu kabul edilen bir değerler sistemi olduğunu savunan çağdaş anayasa teorisinin somutlaşmış halidir.

Öte yandan Temel Yasa’nın 1 ila 20. maddeleri arasında kurulan sistematik bütünlük, bu maddelerde yer alan eşitlik, din ve vicdan özgürlüğü, ifade ve toplantı özgürlükleri ile temel hakların sınırlanma çerçevesine ilişkin hükümlerin, Anayasa’nın 1. ve 20. maddelerinde lafzen güvence altına alınan ilkelerin normatif tamamlayıcısı olarak değiştirilemez anayasal çekirdeğe dâhil olduğunu ve bu suretle anayasal

⁹³ Jürgen Habermas’a göre anayasa yalnızca temel hak ve özgürlükleri düzenleyen hukuki bir metin değil; aynı zamanda kamusal alandaki iletişim süreçleri yoluyla toplumun kendi üzerinde düşünmesini, kendi kimliğini yeniden kurmasını sağlayan refleksif bir eylemdir. Habermas “*Between Facts and Norms*” (Alm. “*Fakten und Geltung*”) eserinde anayasanın, vatandaşların özel ve kamusal özerkliklerini birlikte güvence altına alması gerektiğini savunmaktadır ve bunun kendi kendini oluşturma (self-constitution) biçiminde işlediğini söylemektedir. Böylece anayasa, topluluğun kolektif kimlik inşasının dinamik ve sürekli yenilenen bir parçası hâline gelmektedir. Bu nedenle anayasa bir bakıma refleksif bir kimlik aktıdır. Ayrıntılı bilgi için bk. Jürgen Habermas, *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, Çev. William Rehg, MIT Press, Cambridge, 1996, s. 384.

⁹⁴ Bu direnç Alman Federal Anayasa Mahkemesinin militan demokrasi doktrininde somutlaşmakta, Mahkeme, Temel Yasa’nın özgürlükçü demokratik temel düzeni koruma görevini üstlenerek, bu düzeni ortadan kaldırmayı amaçlayan anayasal ve yasal girişimlere karşı bir güvence mekanizması olarak işlev görmektedir. Bu doktrinin BVerfG tarafından nasıl geliştirildiği hakkında bk. Donald P. Kommers, “The Federal Constitutional Court: Guardian of German Democracy”, *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 603, No: 1, January 2006, 111-128, 114.

düzenin temel değerlerini zedeleyebilecek sessiz anayasa değişikliklerine karşı koruma işlevi gördüğünü ortaya koymaktadır⁹⁵.

Ayrıca Temel Yasa'nın 23. maddesi⁹⁶ Almanya'nın AB ile bütünleşmesine imkân tanımakla birlikte bu sürecin Temel Yasa'nın

⁹⁵ Grimm/Wendel/Reinbacher, s. 420.

⁹⁶ “Madde 23: Avrupa Birliği - Temel Hakların Korunması - Talilik İlkesi: (1) Birleşmiş bir Avrupa'nın gerçekleşmesi için Federal Almanya Cumhuriyeti, demokratik hukuk devleti ilkeleri, sosyal ve federatif esaslara ve yetki ikamesi ilkesine bağlı olan ve bu Anayasaya benzer bir şekilde temel hakların korunmasını sağlayan Avrupa Birliğinin gelişmesinde katkıda bulunur. Federasyon bunun için, Federal Konseyce onaylanan bir yasayla egemenlik haklarını devredebilir. Avrupa Birliğinin kurulması ve onun anlaşma esasları ve benzer kurallar bu Anayasayı değiştirecek veya Anayasaya ilâve getirecek nitelikte ise, Anayasanın madde 79 fıkra 2 ve 3 uygulanır. (1a) Avrupa Birliği'nin talilik ilkesine aykırı olarak yasama erkini ihlali nedeniyle, Federal Meclis ve Federal Konsey'in Avrupa Birliği Adalet Divanı önünde dava açma hakkı vardır. Federal Meclis, üyelerinin dörtte birinin bu konudaki başvurusu halinde buna yükümlüdür. Federal Konsey'in onayını gerektiren Kanun aracılığı ile Federal Meclise ve Federal Konseye Avrupa Birliği'nin sözleşmesel esasları dahilinde verilen hakların yerine getirilebilmesi için, madde 42 fıkra 2 cümle 1 ve madde 52 fıkra 3 cümle 1'deki istisnalara müsaade edilebilir. (2) Avrupa Birliğinin işlerine Federal Meclis ve Federal Konsey tarafından temsilen Eyaletler katılırlar. Federal Hükümet, Federal Meclisi ve Federal Konseyi en kısa zamanda kapsamlı olarak bilgilendirir. (3) Federal Hükümet, Avrupa Birliğinin hukuk koyma işlemlerine katılmadan önce, Federal Meclise görüşünü sunmak için fırsat tanır. Federal Hükümet, görüşmelerde Federal Meclisin görüşlerini dikkate alır. Ayrıntıları bir yasa düzenler. (4) Federal Konsey, devlet içinde benzer işlemlere katılması zorunlu olacak ise veya eyaletlerin yetkisi söz konusu ise, Federasyonun iradesinin oluşmasına iştirak ettirilir. (5) Federal Hükümet, Federasyonun inhisari yetkilere sahip olduğu bir alanda eyaletlerin menfaatlerinin söz konusu veya Federasyonun yasa koyma yetkisine sahip olduğu takdirde Federal Konseyin görüşünü göz önüne alır. Eğer eyaletlerin yasa koyma yetkisi, makamlarının kurulması veya idari işlemleri ağırlıklı olarak söz konusu olursa, Federasyonun iradesinin oluşmasında Federal Konseyin görüşü özellikle göz önüne alınır; ancak devlet genelinde Federasyonun sorumluluğu korunur. Federasyonun harcamalarını yükseltebilecek veya gelirlerini azaltabilecek işlerde, Federal

temel ilkelerine zarar vermemesi şartına bağlı olduğunu açıkça belirtmektedir. Anılan madde Almanya'nın anayasal kimliğini oluşturan ilkelerin birlik hukukuna uyum sağlamak adına ihlal edilemeyeceğini düzenlemektedir. Bu bağlamda AB müktesebatı çerçevesinde gerçekleştirilebilecek olası sessiz anayasa değişiklikleri, 23. maddedeki normatif sınır dolayısıyla engellenebilecektir.

Son olarak eyalet anayasaları ile Temel Yasa arasındaki hiyerarşiyi düzenleyen 142. maddeye göre⁹⁷ eyaletlerin sahip oldukları anayasal düzenlemeler⁹⁸, Temel Yasa'daki temel haklara aykırı olamazlar⁹⁹. Bu norm federal sistem içinde Temel Yasa'nın üstünlüğünü açıkça tanıyarak alt düzey anayasa değişikliklerinin, örneğin eyalet düzeyinde yapılacak sessiz anayasal dönüşümlerin federal anayasal çerçevenin dışına çıkamayacağına ilişkin normatif bir sınırlama

Hükümetin onayı gereklidir. (6) Eğer eyaletlerin inhisari yasa koyma yetkileri ağırlıklı olarak söz konusu ise, Federal Almanya Cumhuriyetine Avrupa Birliğinin üye devleti olarak ait olan hakların kullanılmasını, Federasyonun, Federal Konsey tarafından belirlenen eyaletlerin bir temsilcisine devretmesi gereklidir. Hakların kullanılması Federal Hükümetin katılımı ve onunla uzlaşarak icra edilir; ancak devlet genelinde Federasyonun sorumluluğu korunur. (7) 4 – 6. fıkraların ayrıntılarını Federal Konseyin onayını gerektiren bir yasa düzenler”, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf>, (Erişim Tarihi: 02.10.2025).

⁹⁷ “Madde 142: Eyalet anayasalarındaki temel haklar: “Bu Anayasanın 1.–18. maddelerine uygun olarak temel hakları güvence altına alan eyalet anayasalarının hükümleri, 31. madde hükmüne bakılmaksızın yürürlükte kalırlar”, <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf>, (Erişim Tarihi: 02.10.2025).

⁹⁸ Gunlicks, Alman modelini yasama yetkisinin büyük ölçüde federasyonda, idari yetkinin ise eyaletlerde (Länder) toplandığı “işlevsel federalizm” ve eyaletlerin Bundesrat aracılığıyla federal yasamaya doğrudan katıldığı “katılımcı federalizm” kavramlarıyla açıklamaktadır. Bk. Arthur B. Gunlicks, *The Länder and German Federalism*, Manchester University Press, 2003, s. 387-389.

⁹⁹ Alman federal sisteminin, eyaletlerin (länder) kendi idari özerkliklerini korurken, federal yasalara uyum göstermelerini sağlayan ve Bundesrat aracılığıyla federal politika yapımına dahil olmalarını gerektiren yapısı için bk. Gunlicks, s. 387.

getirmektedir. Görüldüğü gibi Alman anayasa hukukunda Temel Yasa tüm hukuk düzeninin en üst normunu oluşturmaktadır. Buna göre Temel Yasa'ya aykırı olan herhangi bir yasal düzenleme metin değişikliği olmasa dahi hukuk düzeni içinde geçerlilik kazanamamaktadır.

B. Yargısal Koruma Mekanizması: BVerfG

Almanya'da Temel Yasa'nın lafzı değiştirilmeden uygulama veya yorum yoluyla anayasal ilkelerin zayıflatılmasına yönelik sessiz anayasa değişikliği örnekleri görülmekle birlikte bu süreçler Türkiye'dekilerden farklı olarak genellikle AB entegrasyonu, güvenlik politikaları ve dijital gözetim gibi alanlarda ortaya çıkmakta; yürütmenin doğrudan müdahalesinden ziyade, anayasal sınırların aşılmasına karşı BVerfG'nin zaman zaman gecikmeli, çekimser ya da ölçülü refleksler gösterdiği; dolayısıyla anayasal ilkelerin zayıflamasının, aktif siyasi tasarruftan çok, yargısal denetimin sınırları ve kurumsal öngörülerini çerçevesinde dolaylı olarak gerçekleştiği durumlar biçiminde ortaya çıkmaktadır¹⁰⁰.

Almanya'da anayasa yargısının yapısal olarak güçlü, normatif olarak dirençli ve kurumsal olarak bağımsız bir yapıda olması Temel Yasa'nın sessiz biçimde aşındırılmasına karşı etkili bir güvenlik mekanizması oluşturmaktadır¹⁰¹. BVerfG yalnızca normların Temel

¹⁰⁰ Bertil Emrah Oder, "Avrupa Birliği'nde Çokmerkezli Anayasacılığın Yapısal Sorunları: Yetki Çatışmaları ve İkincillik İlkesi Işığında Türkiye İçin Karşılaştırmalı Gözlemler", *Anayasa Yargısı*, C. 22, 2005, 168-215, s. 168.

¹⁰¹ Bu koruma BVerfG'nin geniş yetkileri aracılığıyla sağlanmaktadır. Bireylerin temel haklarının ihlal edildiği iddiasıyla doğrudan Mahkemeye başvurabildiği anayasa şikâyeti (Alm. *Verfassungsbeschwerde*), diğer mahkemelerin bir yasayı anayasaya aykırı bulmaları hâlinde dosyayı BVerfG'ye göndermek zorunda oldukları somut norm denetimi (Alm. *konkrete Normenkontrolle*) ve federal hükümet gibi siyasi organların bir yasanın anayasaya uygunluğunu doğrudan Mahkemeye taşıyabildikleri soyut norm denetimi (Alm. *abstrakte Normenkontrolle*) gibi çeşitli mekanizmalar anayasal düzenin çok katmanlı biçimde korunmasını sağlamaktadır. Bu mekanizmaların ayrıntılı bir açıklaması için bk. Hans G. Ruff, "The Federal Constitutional Court and the Constitution of the Federal

Yasa'ya uygunluğunu değil, bu normların anayasal özünün korunup korunmadığını da denetleyen bir yargı organıdır¹⁰². Nitekim bir karşılaştırmalı hukuk çalışmasında da ele alındığı gibi Mahkeme'nin bu koruma işlevi, anayasa içerisindeki farklı temel hak ve değerlerin birbiriyle çatıştığı durumlarda pratik uyum ve ölçülülük gibi ilkeler aracılığıyla her bir değerın özünü zedelemeyen anayasal bütünlüğü sağlama yeteneğine dayanmaktadır¹⁰³. Bu kapsamda Mahkeme 1970'li yıllardan itibaren geliştirdiği içtihatlarla anayasal kimlik kavramını Temel Yasa'nın dokunulamaz normatif çekirdeğini tanımlamak için kullanmaktadır. Mahkeme'ye göre bu kimliğin korunması Almanya'nın kendi iç hukukuna ve Avrupa Birliği hukukuna karşı anayasal bir yükümlülüğüdür¹⁰⁴. Bu anlayışta kendini gösteren anayasal duyarlılık özellikle Temel Yasa'nın 1 ve 20. maddelerinde düzenlenen insan onuru, demokrasi, hukuk devleti ve federal yapı gibi ilkelerin mutlak şekilde korunması gerektiğini vurgulamaktadır¹⁰⁵.

Almanya'da anayasa yargısının anayasal kimliği koruma işlevi farklı aşamalarda olgunlaşan bir içtihat çizgisi üzerinden takip edilebilir. Bu çizginin merkezinde yer alan üç karar (BVerfG'nin anayasal kimlik doktrinini kuramsal bir kategori olarak sistemleştirdiği Lizbon Antlaşması Kararı, bu doktrini Avrupa Birliği Adalet Divanı'nın (ABAD) aksi yöndeki değerlendirmesine karşın somut biçimde

Republic of Germany", *Saint Louis University Law Journal*, Vol. 16, 1972, 359-383; Kommers, s. 111.

¹⁰² Currie, Alman Anayasa Mahkemesi'nin temel hakları sınırlayan yasaların "orantılılık ('Verhältnismäßigkeit') testini karşılaması gerektiğini belirterek, yasama organı üzerinde güçlü bir denetim kurduğunu ve temel hakların "özüne" ('Wesensgehalt') dokunulamayacağı ilkesini (Art. 19 II GG) titizlikle uyguladığını analiz eder. Bk. Currie, s. 2128. Ayrıca bk. Daniel Halberstam/Christoph Möllers, "The German Constitutional Court Says 'Ja zu Deutschland!'", *German Law Journal*, Vol. 10, No. 8, 2009, 1241-1257, s. 1252-1253.

¹⁰³ Osman Korkut Kanadoğlu, *Türk ve Alman Anayasa Yargısında Anayasal Değerlerin Çatışması ve Uyumlaştırılması*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2000, s. 115-116.

¹⁰⁴ Halberstam/Möllers, s. 1247-1249.

¹⁰⁵ Oder, Avrupa Birliği'nde, s. 170.

uyguladığı PSPP Kararı ve kimlik denetimini yasama organının egemenlik devri süreçlerine teşmil ettiği UPC Kararı) doktrinin yapısal dönüşümünü en açık biçimde yansıttıkları için analizin eksenini oluşturmaktadır¹⁰⁶. Bununla birlikte anayasal kimlik koruması bu üç kararın bir anda ortaya çıkardığı kapalı bir teori değil; Solange içtihatlarıyla temelleri atılan temel hak rezervi, Maastricht Kararı ile formüle edilen ultra vires denetimi ile Görgülü ve AWACS kararlarında uluslararası hukuk ve yürütme yetkisine ilişkin anayasal sınırların pekiştirilmesi gibi birçok ara safhanın birikimiyle şekillenmiş dinamik bir doktrindir. Bu nedenle çalışmada Lizbon, PSPP, UPC hattı doktrinin ana omurgasını ortaya koyarken, diğer kararlar bu omurgayı mümkün kılan normatif ve kurumsal arka planın bütüncül biçimde anlaşılabilmesi amacıyla tamamlayıcı duraklar olarak incelenmiştir.

Anayasal Direncin Kökenleri: Solange, Maastricht ve Ötesi:

Alman anayasa düzeninin Avrupa entegrasyonu karşısındaki ilk ve en temel savunma hattı temel haklar alanında kurulmuştur. BVerfG, 1974 yılında verdiği Solange I Kararı ile Avrupa Topluluğu’nun Temel Yasa’ya eşdeğer bir temel haklar koruması sunmadığı sürece Topluluk hukukunun Alman temel haklarına uygunluğunu denetleme yetkisini kendinde saklı tuttuğunu ilan etmiştir¹⁰⁷. Ardından yine Solange II Kararı¹⁰⁸ anayasal kimlik kavramının filizlenmeye devam ettiği bir içtihatır. BVerfG bu kararında Avrupa Topluluğu hukukunun Alman temel haklar düzeniyle uyumlu olduğu sürece öncelikli olarak uygulanabileceğini kabul etmiş; ancak bu uyum bozulduğu anda Mahkeme’nin kendi denetim yetkisini kullanmaktan geri durmayacağını ifade etmiştir¹⁰⁹. Böylece Mahkeme, AB’deki temel hak

¹⁰⁶ Kararların detaylı analizi için bk. Pınar Dikmen, *Uluslararası Andlaşmaların Anayasaya Uygunluk Denetimi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2024.

¹⁰⁷ Ayşe Füsün Arsava, “Federal Alman Anayasa Mahkemesi İçtihatları ve AB Hukuku”, *TAAD*, Yıl 13, S. 51, Temmuz 2022, 1-18, s. 3.

¹⁰⁸ BVerfG, Order of 22 October 1986, 2 BvR 197/83, https://www.bundesverfassungsgsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/1986/10/rs19861022_2bvr019783en.html (Erişim Tarihi: 22.08.2025).

¹⁰⁹ BVerfG, Order of 22 October 1986, 2 BvR 197/83, paras. 1-120, https://www.bundesverfassungsgsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/1986/10/rs19861022_2bvr019783en.html (Erişim Tarihi: 02.12.2025), para. 117.

korumasının artık genel olarak eşdeğer bir seviyeye geldiğini kabul ederek denetim yetkisini bir nevi uykuya bırakmış; ancak bu rezervi ortadan kaldırmamıştır¹¹⁰. Böylece anayasal fren mekanizması koşullu olarak varlığını sürdürmüştür.

Temel haklar rezervinin ardından BVerfG anayasal korumanın alanını, 1993 yılında verdiği Maastricht Kararı ile yetki devri ve demokratik meşruiyet alanında genişletmiştir¹¹¹. Bu karar, AB'nin siyasi bir birliğe dönüşmesinin anayasal sınırlarını çizmiştir¹¹². Mahkeme bu kararla AB'nin antlaşmaları dinamik bir şekilde yorumlayarak fiili bir yetki genişlemesine gitmesinin, yani bir tür sessiz anayasa değişikliği yaratmasının önüne geçecek *ultra vires* denetiminin temellerini atmıştır¹¹³. Kommers, BVerfG'nin bu kararda AB'ye yetki devrinin Alman vatandaşlarının oy hakkını anlamsızlaştırabileceği ve ulusal parlamento ile seçmen arasındaki meşruiyet zincirini tehdit edebileceği uyarısında bulunduğunu belirtmektedir¹¹⁴.

BVerfG'nin anayasal koruma refleksi yalnızca AB ile sınırlı kalmamıştır. 2004 tarihli Görgülü Kararı, bu yaklaşımı tüm uluslararası hukuk alanına teşmil etmiştir¹¹⁵. Mahkeme, AİHM kararlarının dahi Temel Yasa'nın maddi çekirdeğine ve değiştirilemez ilkelerine aykırı olamayacağını belirterek Temel Yasa'nın mutlak üstünlüğünü teyit etmiştir¹¹⁶. Bu koruma ilkesi sadece dışsal değil, içsel denge için de

¹¹⁰ Arsava, s. 3-4.

¹¹¹ BVerfG, Judgment of 12 October 1993, 2 BvR 2134/92, 2 BvR 2159/92, paras. 1-165, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/1993/10/rs19931012_2bvr213492en.html (Erişim Tarihi: 05.12.2025), Headnote 1, 4.

¹¹² Dikmen, s. 163-164.

¹¹³ Oder, Avrupa Birliği'nde, s. 192.

¹¹⁴ Kommers, s. 118.

¹¹⁵ BVerfG, Order of the Second Senate of 14 October 2004, 2 BvR 1481/04, paras. 1-73, https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2004/10/rs20041014_2bvr148104en.html?nn=68654 (Erişim Tarihi: 06.12.2025), para. 33.

¹¹⁶ BVerfG, Order of the Second Senate of 14 October 2004, 2 BvR 1481/04, para. 35, 62.

geçerlidir¹¹⁷. 1994 tarihli AWACS Kararı yürütmenin uluslararası askeri operasyonlara parlamento onayı olmaksızın katılarak anayasal yetki dengesini sessizce değiştirmesine karşı kurumsal bir fren mekanizması inşa etmiştir¹¹⁸.

Anayasal Kimlik Doktrininin Sistemleştirilmesi: Lizbon Antlaşması Kararı: BVerfG'nin anayasal kimlik doktrininin ilk kez açık biçimde sistemleştirdiği Lizbon Antlaşması Kararı¹¹⁹ anayasal kimlik korumasının kuramsal çerçevesini belirleyen temel bir karar olma özelliği taşımaktadır¹²⁰. Mahkeme AB'nin yetki alanının genişletilmesi sürecinde Almanya'nın anayasal kimliğini koruyacak bir denetim mekanizması olarak "kimlik kontrolü" (Alm. *Identitätskontrolle*) kavramını geliştirmiştir¹²¹. Kararda; bütçe hakkı, eğitim ve kültür politikası, vatandaşlık ve ordu üzerindeki demokratik meşruiyet gibi konuların Almanya'nın anayasal kimliği kapsamında korunması gerektiği açıkça belirtilmiştir¹²². BVerfG, AB ile entegrasyon sürecinin Temel Yasa'nın 79. maddesinin 3. fıkrası ile güvence altına alınan temel ilkeleri aşamayacağını vurgulamıştır¹²³. Özetle Mahkeme bu kararında

¹¹⁷ BVerfG, Order of the Second Senate of 14 October 2004, 2 BvR 1481/04, Headnote 2, para. 57.

¹¹⁸ <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/1994/bvg94-029.html> (Erişim Tarihi: 06.12.2025).

¹¹⁹ BVerfG, Judgment of 30 June 2009, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09, paras. 1-421, <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2009/bvg09-072.html> (Erişim Tarihi: 22.08.2025).

¹²⁰ Arsava, s. 2.

¹²¹ Günter Durig/Roman Herzog/Rupert Scholz, *Grundgesetzkommnetar*, Band VI, C.H. Beck, München, 2025, s. 169-170; BVerfG, Judgment of 30 June 2009, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09, Headnote 4 ve para. 235, 240.

¹²² BVerfG, Judgment of 30 June 2009, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09, para. 249.

¹²³ Frank Schorkopf, "Die Europäische Union im Lot Katlsruhes Rechtsspruch zum Vertrag von Lissabon", *EuZW*, Vol. 20, 2009, 718-724, s. 719; BVerfG, Judgment of 30 June 2009, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09, para. 235.

anayasal kimliği salt metinsel hükümlerin ötesinde; vatandaşlık, güç kullanma tekeli, bütçe hakkı ve temel özgürlükler gibi demokratik yaşamın devredilemez ve temel alanlarından oluşan bir yapı olarak tanımlamıştır¹²⁴.

Teoriden Uygulamaya: PSPP ve UPC Kararları ile Yargısal Sınırların Çizilmesi: Anayasal kimlik korumasının yalnızca kuramsal bir çerçeve ile sınırlı kalmadığı; aksine AB'nin yetkilerini fiilen aşması durumunda somut denetime tabi tutulduğu en belirgin örneklerden biri PSPP Kararıdır¹²⁵. Bu kararda Mahkeme, Avrupa Merkez Bankasının (İng. European Central Bank- ECB) kamu sektörü tahvil alım programını (Public Sector Purchase Programme- PSPP) yetki aşımı (ultra vires) olarak değerlendirmiştir¹²⁶. BVerfG'ye göre PSPP'nin ekonomik politika etkileri tamamen göz ardı edildiğinde ABAD'ın orantılılık ilkesini uygulaması amacına ulaşmamakta ve bu ilkenin özü olan menfaatler dengesi ortadan kalkmaktadır¹²⁷. BVerfG, ABAD'ın bu konuda verdiği kararı bağlayıcı olarak tanımamıştır. ABAD'ın kararını "anlaşılmaz" ve "nesnel olarak keyfi" olarak nitelendiren Mahkeme açıkça Temel Yasa'nın AB hukuku karşısındaki üstünlüğünü ilan etmiştir¹²⁸. Bu karar doktrinde BVerfG'nin yaklaşımının Almanya-AB bütünleşmesinin kurumsal istikrarına yönelik sıkıntılı bir tavır sergilediği yönünde eleştirilere¹²⁹ maruz kalsa da salt bir yetki tartışması olmanın ötesinde

¹²⁴ BVerfG, Judgment of 30 June 2009, 2 BvE 2/08, 2 BvE 5/08, 2 BvR 1010/08, 2 BvR 1022/08, 2 BvR 1259/08, 2 BvR 182/09, para. 249.

¹²⁵ BVerfG, Judgment of 5 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, paras. 1-237, <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2020/bvg20-032.html> (Erişim Tarihi: 23.08.2025).

¹²⁶ BVerfG, Judgment of 5 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, para. 116, 178.

¹²⁷ BVerfG, Judgment of 5 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, Headnote 6.b, para. 138.

¹²⁸ BVerfG, Judgment of 5 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, Headnote 2, para. 118.

¹²⁹ Bu değerlendirmeler için bk. Arsava, s. 9; Georgios Anagnostaras, "Activating Ultra Vires Review: The German Federal Constitutional Court Decides Weiss", *European Papers*, Vol. 6, No. 1, 2021, 801-829; Matthias

anayasanın sessizce aşındırılmasına karşı yargısal bir direnç olma özelliğini barındırmaktadır¹³⁰. Nitekim Mahkeme, AB hukukunun Alman anayasal kimliğini aşındıramayacağını ve kimlik korumasının Federal Cumhuriyetin varoluşsal temelini oluşturduğunu belirtmiştir¹³¹.

Anayasal kimlik tartışması yalnızca yargı alanında değil, yasama yetkisi ve demokratik meşruiyet bağlamında da gündeme gelmektedir. Bu konuda en çarpıcı örneklerden biri Birleşik Patent Mahkemesi (UPC) Kararıdır¹³². BVerfG Almanya'nın Birleşik Patent Mahkemesi sistemine katılımını, Bundestag'daki oylama yeter sayısının (2/3 nitelikli çoğunluk) sağlanmamış olması nedeniyle Temel Yasa'ya aykırı bulmuştur¹³³. Kararda ayrıca AB entegrasyonunun Alman yasama organlarının anayasal sorumluluk alanlarını devredemeyeceği ve bu devrin anayasal kimliği zedeleyebileceği belirtilmiştir¹³⁴. Bu karar BVerfG'nin yalnızca koruyucu bir yargı organı değil, aynı zamanda Almanya'nın anayasal kimliğini tanımlayan ve onun sınırlarını çizen kurucu bir aktör rolü üstlendiğini göstermektedir¹³⁵.

BVerfG'nin Kurumsal Gücü ve Geleceğe Yönelik Değerlendirmeler: Yukarıdaki örneklerden de anlaşılacağı üzere Almanya'da anayasa yargısının yapısal olarak güçlü, normatif olarak

Wendel, "Paradoxes of Ultra-Vires Review: A Critical Review of the PSPP Decision and Its Initial Reception", *German Law Journal*, Vol. 21, No. 5, July 2020, 979-994; Francesca Bignami, "The German Right to Fiscal Stability and the Counter Majoritarian Difficulty: The PSPP Judgment of 5 May, 2020", *The Italian Law Journal*, Vol. 6, No. 2, 627-654.

¹³⁰ BVerfG, Judgment of 5 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, Headnote 4, para. 157.

¹³¹ BVerfG, Judgment of 5 May 2020, 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, para. 115.

¹³² BVerfG, Judgment of 13 February 2020, 2 BvR 739/17, paras. 1-21, <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2020/bvg20-020.html>, (Erişim Tarihi: 28.08.2025).

¹³³ BVerfG, Judgment of 13 February 2020, 2 BvR 739/17, Kararın hüküm kısmı, Madde 2, s. 3, para. 117, 164.

¹³⁴ BVerfG, Judgment of 13 February 2020, 2 BvR 739/17, Headnote 3, para. 132, 140.

¹³⁵ BVerfG, Judgment of 13 February 2020, 2 BvR 739/17, para. 97, 131.

dirençli ve kurumsal olarak bağımsız bir yapıda olması Temel Yasa'nın sessiz biçimde aşındırılmasına karşı etkili bir güvenlik mekanizması oluşturmaktadır¹³⁶. BVerfG, anayasal kimlik kavramı çerçevesinde özellikle AB ile entegrasyon sürecinde meydana gelebilecek normatif çatışmalara karşı iç hukukta bir fren mekanizması inşa etmiştir. Ancak bu sistemin mutlak bir koruma sunduğu söylenemez; zira BVerfG'nin bazı dönemlerde politik çekingenlik gösterdiği ve dijitalleşme, gözetim teknolojileri gibi anayasa dışı süreçlere karşı sınırlı refleks geliştirdiği görülmektedir¹³⁷. Buna rağmen Temel Yasa'nın sonsuzluk maddesiyle ile güvence altına aldığı sabiteleri BVerfG'nin içtihatları aracılığıyla korunmakta ve anayasal süreklilik kurumsal olarak sağlanmaktadır.

Almanya'da anayasa yargısının etkinliği sadece BVerfG'nin normatif tutumu ile değil, aynı zamanda Mahkemenin yapısı, yargıların seçilme süreci, kamuoyundaki kurumsal itibarı ve anayasal

¹³⁶ Quint, BVerfG'nin İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Temel Yasa'yı yorumlamak ve uygulamak üzere kurulduğunu ve geçen süre içinde oldukça incelikli ve güce sahip kapsamlı bir anayasal içtihat geliştirdiğini belirtmektedir. Bk. Peter E. Quint, "Leading a Constitutional Court: Perspectives from the Federal Republic of Germany", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 154, No: 6, June 2006, 1853-1878, s. 1854.

¹³⁷ BVerfG, 1 BvR 1602/07 u. a., 26.02.2008, paras. 60-62: Mahkeme bu kararında, kamuya mal olmuş kişilerin özel yaşamlarına dair medyada yer alan içerikleri, ifade özgürlüğü lehine değerlendirerek koruma altına almaktan imtina etmiş; dijital medya çağında kişilik haklarının korunmasına yönelik anayasal refleksin zayıflığını ortaya koymuştur. BVerfG, 1 BvR 256/08 u. a., 02.03.2010, paras. 205, 269: Mahkemenin bu kararı, genel nitelikli veri saklamayı ilkesel olarak anayasa dışı saymamış, yalnızca mevcut yasal çerçevenin orantılılık ilkesine uygun olmadığını belirterek dijital gözetim karşısında çekingen ve sınırlı müdahaleci bir tutum benimsediğini göstermiştir. BVerfG, 1 BvR 2835/17, 19.05.2020, Headnote 5, 8: Mahkeme bu kararında yabancıların yurt dışındaki iletişimlerinin de temel haklar kapsamında korunması gerektiği kabul edilmişse de stratejik gözetimin anayasaya uygunluk sınırları içinde sürdürülebileceği belirtilmiş; bu yönüyle gözetim teknolojilerine karşı güçlü bir fren mekanizması oluşturmaktan ziyade ölçülü bir denetimle yetinmiştir.

sadakat kültürü ile de ilişkilidir¹³⁸. BVerfG'nin kurumsal yapısı, yargıçlarının on iki yıllık yenilenemeyen görev süreleri ve seçimlerinde aranan nitelikli çoğunluk gibi özellikler Mahkemenin bağımsızlığını ve kurumsal gücünü pekiştirmektedir¹³⁹. Almanya'da anayasa yargısının siyasi organlardan görece özerk bir yapıya sahip olması ve kamuoyu nezdindeki yüksek meşruiyeti, BVerfG'nin anayasal sınırları sessizce aşan eğilimlere karşı etkili bir fren mekanizması olarak işlev görmesini kolaylaştırmaktadır¹⁴⁰. Ancak kanaatimizce bu yapının her zaman mutlak bir koruma sağlamayacağı; anayasal kimliğin korunmasının sürekli bir yargısal hassasiyet ve kurumsal dikkat gerektirdiği gözden kaçırılmamalıdır.

IV. Karşılaştırmalı Değerlendirme: Türkiye ve Almanya'da Sessiz Anayasa Değişikliği ve Sessiz Değişiklikler Karşısında Anayasa Yargısının Tutumu

Sessiz anayasa değişikliğinin anayasal düzen üzerindeki etkisi büyük ölçüde anayasa yargısının gücü, denetim kapasitesi ve siyasi kültürün nitelikleriyle ilişkilidir. Türkiye ve Almanya örnekleri bu anlamda deyim yerindeyse iki karşıt modeli temsil etmektedir. Türkiye'de sessiz değişiklikler çoğunlukla anayasa değişikliği yapmak için yeter sayının sağlanamaması hâlinde siyasi iktidarın anayasa dışı yöntemlerle sistemde fiili dönüşüm gerçekleştirmesi biçiminde ortaya çıkmaktadır. Bu dönüşümler; kamu gücünün sınırlandırılmaması, yargı bağımsızlığının zayıflaması ve anayasal denetimin etkisizleşmesi gibi olgularla sessiz anayasa değişikliği biçiminde zaman içinde kalıcı hale gelmektedir.

¹³⁸ Ayrıntılı bilgi için bk. Donald P. Kommers/Russell A. Miller, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Duke University Press, 3rd Edition, 2012; ss. 40-50; Ayrıca bk. O. Korkut Kanadoğlu, "Yeni Anayasa Arayışları ve Karşılaştırmalı Hukuk Bağlamında Anayasa Mahkemesi", *Anayasa Yargısı*, C. 24, S. 1, 2008, 61-89, s. 74 vd.

¹³⁹ Kanadoğlu, "Yeni Anayasa Arayışları", s. 69-70; Quint, s. 1855-1856.

¹⁴⁰ Quint'e göre Mahkemenin siyasi kriz anlarında kamuoyu nezdindeki yüksek itibarı ve Mahkeme Başkanlarının kurumu savunmadaki aktif rolü bu etkinliğin önemli unsurlarıdır. Bk. Quint, s. 1868-1870.

Öncelikle Türkiye ile Almanya, anayasa değişikliklerine ilişkin süreçler ve anayasal denetim mekanizmaları açısından köklü yapısal ve kültürel farklılıklar sergilemektedir. Bu farklılıklar yalnızca normatif düzeyde değil, aynı zamanda anayasa normlarının fiiliyatta ne ölçüde etkili olduğu sorusunu da yakından ilgilendirmektedir. Anayasal normların anlam kaybına uğrayarak etkisizleşmesini mümkün kılan sessiz değişiklikler karşısında anayasa değişikliği süreçlerinin zorluğu ve anayasa yargısının kurumsal gücü direnç kapasitesini belirleyen başlıca faktörlerdir.

Anayasa değişikliği usulleri bakımından Almanya daha katı bir model sunmaktadır. Federal Almanya’da bir anayasa değişikliği hem Bundestag hem de Bundesrat’ta üçte iki çoğunlukla kabul edilmek zorundadır (Art. 79 II GG). Buna ek olarak Temel Yasa’nın 79. maddesinin 3. fıkrası, insan onuru (m. 1) ve anayasal düzenin temel ilkeleri (m. 20) gibi belirli hükümlerin hiçbir surette değiştirilemeyeceğini öngörerek anayasanın sert çekirdeğini güvence altına almaktadır. Türkiye’de anayasa değişikliği prosedürü TBMM’de en az 360 milletvekilinin oyuyla kabul edildiğinde zorunlu referandum, 400 ve üzeri oyla kabul edildiğinde ise Cumhurbaşkanı’nın tercihiyle ya doğrudan yürürlüğe girme ya da referandum yoluna gitme imkânı tanınmaktadır (AY m. 175). Anayasa’nın 4. maddesi bazı hükümlerin değiştirilemeyeceğini belirtmekle birlikte bu hükmün ne şekilde yorumlandığı ve uygulandığı çoğu zaman siyasi koşullara göre değişiklik göstermektedir. Bu yönüyle bakıldığında Türkiye’de anayasa normlarının formel güvenceleri daha esnek bir yapı arz etmektedir.

Siyasal kültür açısından da iki ülke arasında belirgin bir ayrım gözlemlenmektedir. Almanya’da anayasal sadakat ilkesi kamu gücünü kullanan tüm organların Temel Yasa’ya bağlı kalmasını zorunlu kılmaktadır. Anayasa kurallarının açık ve kesin biçimde belirlendiği bu düzende koalisyon hükümetleri ile federal yapı siyasi uzlaşma kültürünün anayasal pratiğe içkin bir unsur olarak yerleşmesini

sağlamaktadır¹⁴¹. Buna karşın Türkiye’de çoğunlukla lider merkezli bir karaktere sahip olan siyasi sistem anayasa normlarının siyasi çoğunluk tarafından aşındırılmasına zemin hazırlamakta ve Anayasa’nın uzlaşma belgesi olma niteliğini zayıflatmaktadır. Bununla birlikte AYM’nin özellikle bireysel başvuru kararlarında BVerfG içtihatlarına yaptığı atıflar, anayasa yargısının güçlendirilmesi bakımından Türkiye açısından olumlu bir referans niteliği taşımaktadır¹⁴².

Anayasa yargısının sessiz anayasa değişikliğine karşı tutumu da iki ülke bakımından oldukça farklıdır. Almanya’da BVerfG anayasal kimlik doktrini çerçevesinde hem iç hukukta hem de AB hukukuyla ilişkilerde Anayasa’nın temel ilkelerini aktif bir şekilde korumaktadır. Bu doktrin özellikle AB ile entegrasyon süreçlerinde anayasal sınırları korumada etkili bir araç olarak kullanılmaktadır. BVerfG, anayasal kimliği yalnızca teorik değil, aynı zamanda somut denetim ölçütü olarak uygulamakta; Temel Yasa’nın 79/3 maddesi kapsamında değiştirilemez nitelikteki ilkelere aykırılık durumunda anayasa değişikliklerini iptal edebileceğini kararlarında vurgulamaktadır¹⁴³. Türkiye’de ise AYM anayasal kimlik kavramına sınırlı şekilde yer vermekte, çoğunlukla Anayasa’nın 4. maddesi üzerinden şekli koruma anlayışıyla hareket etmektedir. Anayasa değişikliklerini yalnızca şekli denetime tabi tutan AYM, öz denetim yapma yetkisine sahip değildir. Belirtilen anayasal sınır anayasal ilkelere aykırı içeriklerin normatif geçerlilik kazanmasına yol açabilmektedir.

¹⁴¹ Hasan Yılmaz, “Almanya’nın Federal ve Parlamenter Yapısının Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Üzerinden İncelenmesi”, *Analytical Politics*, C. 1, S. 2, 40-53, s. 50.

¹⁴² AYM’nin BVerfG kararlarına yaptığı atıflara ilişkin kapsamlı bir çalışma için bk. Ömer E. Egeligi, “Anayasa Mahkemesi Kararlarında Almanya Federal Anayasa Mahkemesine Atıflar: Bir Yargısal Diyalog Örneği?”, *Adalet Dergisi*, S. 74, 2025, 457-504.

¹⁴³ BVerfG, 2 BvR 557/19, 23.07.2024, § 61; BVerfG, 2 BvR 2735/14, 15.12.2015, § 36. Ayrıca değerlendirmeler için bk. Marie-Élisabeth Baudoin, “Constitutional Identity, a New Legal Babel in Europe”, *Hungarian Journal of Legal Studies*, Vol. 63, No. 1, 2022, 21–37, s. 25.

Uygulamada açısından bakıldığında AYM ve BVerfG arasında önemli farklar bulunmaktadır. BVerfG, Temel Yasa'nın koruyucu muhafızı rolünü üstlenerek anayasa dışı fiili durumlara karşı zamanında ve etkili müdahalelerde bulunmaktadır. Özellikle Lizbon ve PSPP kararları Mahkeme'nin yalnızca anayasa metnini değil, anayasal düzenin yapısal bütünlüğünü de koruduğunu ortaya koymaktadır. Buna karşılık AYM özellikle OHAL dönemlerinde ve yürütme erkinin sınırları zorladığı durumlarda ihtiyatlı bir yaklaşım sergilemiş; bu da anayasal düzenin fiilen aşınmasına zemin hazırlamıştır. AYM özellikle 2010 sonrası dönemde anayasa normlarının fiili olarak etkisizleşmesine karşı yeterli direnç göstermemiştir. Cumhurbaşkanının tarafsızlığı ilkesine aykırı uygulamalar, olağanüstü hâl KHK'larıyla yapılan kalıcı düzenlemeler ve alt derece mahkemelerinin AYM kararlarını uygulamaması gibi durumlarda Mahkeme'nin pasif veya geç tepkiler vermesi, anayasa yargısının içerikten çok şekli koruma anlayışıyla hareket ettiğine işaret etmektedir. BVerfG, AB normları ile ulusal anayasal kimlik arasında çelişki olması hâlinde ulusal anayasal önceliği savunurken; AYM, çoğunlukla AİHM içtihatlarına uyumlu bir çizgi izlemekte ve uluslararası normlara karşı daha az direnç göstermektedir.

Sessiz anayasa değişikliğinin önlenebilirliği yalnızca anayasal normların varlığıyla değil, bu normları uygulayacak ve koruyacak kurumsal mekanizmaların varlığıyla da doğrudan ilişkilidir. Almanya'da yargı bağımsızlığı siyasal uzlaşşı ile belirlenen mahkeme üyelikleri ve kamu görevlilerinin anayasal sadakat yükümlülüğü ile pekiştirilmiştir. Türkiye'de ise yargı kurumlarının bağımsızlığı özellikle HSK'nın yapısal biçimde yürütme etkisine açık olması nedeniyle zayıflamaktadır¹⁴⁴. Ayrıca, anayasal bilincin toplumsal düzeyde içselleştirilme biçimi de bu farkı derinleştirmektedir. Almanya'da Temel Yasa demokratik kimliğin kurucu unsuru olarak görülürken, Türkiye'de katılım eksikliği, sivil toplumun dışlanması, darbelerin etkisi ve resmî ideoloji gibi faktörler, Anayasa'nın bir toplumsal sözleşme olarak değil,

¹⁴⁴ Mustafa Saldırım, "Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna Üye Seçilmesine İlişkin Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Özel Sayı: Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, C. 16, 2014, 4497-4507, s. 4506.

devlet düzenini belirleyen teknik ve dayatmacı bir belge olarak algılanmasına yol açmaktadır¹⁴⁵. Bu çerçevede iki ülkenin anayasal sistemleri arasındaki temel fark Almanya’da Temel Yasa’nın devlet iktidarına kesin sınırlar çizen ve bireysel hakları güçlü biçimde güvence altına alan bir yapı sunmasına karşın; Türkiye’de Anayasa’nın çoğunluk iradesini sınırlandırma çabasında olmakla birlikte bu konuda zaman zaman uygulamada sınırlı kalmasıdır. Almanya’da Temel Yasa, demokratik değerleri ve hukuk devleti ilkesini kurumsal güvenceye bağlarken; Türkiye’de Anayasa’nın uygulamadaki gücü sadece yazılı normlardan değil, aynı zamanda anayasa yargısının etkinliğinden, yargı bağımsızlığının sağlanmasından ve anayasal kültürün toplumsal düzeyde içselleştirilmesinden geçmektedir. Bu nedenle anayasal düzenin sürekliliği ve istikrarı açısından anayasa yargısının tepkisel kapasitesi ve anayasal denetim mekanizmalarının sağlıklı işlemesi büyük önem taşımaktadır.

Görüldüğü gibi BVerfG sessiz anayasa değişikliklerine karşı daha sistematik, donanımlı ve kararlı bir yargısal duruş sergilemektedir. Bu fark anayasal kimliğin net tanımlanması ve Mahkemenin kendini anayasal düzenin aktif koruyucusu olarak konumlandırmasından kaynaklanmaktadır. Kanaatimizce Türkiye’de anayasal düzenin etkin biçimde korunabilmesi yalnızca hukuki reformlarla değil, aynı zamanda anayasal kültürün ve yargısal cesaretin gelişmesiyle mümkün olacaktır.

Sonuç

Bu çalışma sessiz anayasa değişikliği kavramını Türkiye ve Almanya örnekleri üzerinden karşılaştırmalı olarak inceleyerek anayasal normların yalnızca metinsel değil, işlevsel ve kurumsal düzeyde de korunması gerektiğini ortaya koymuştur. İncelememiz göstermiştir ki anayasanın lafzı yerinde kalsa bile siyasi pratikler, yargısal içtihatlar veya idari uygulamalar yoluyla anayasanın özünün aşındırılması mümkündür. Bu bağlamda sessiz değişiklik olgusu anayasa hukuku

¹⁴⁵ Abdurrahman Eren, “Yeni Anayasa Yapımında Güçlü ve Zayıf Yönler”, *Kanun-i Esasi*, 3 Mart 2020, 1-5, <<https://www.kanuniesasi.com/download/yeni-anayasa-yapiminda-guclu-ve-zayif-yonler/>> (Erişim Tarihi: 15.10.2025).

literatüründe yalnızca teorik bir tartışma değil, demokratik hukuk devletlerinin güncel bir sınav alanı olarak karşımıza çıkmaktadır.

Çalışmanın özgün katkısı Türk anayasa hukukunda dağınık biçimde kullanılan anayasal gerileme, anayasasızlaştırma ve fiili durum anayasacılığı kavramlarını, uluslararası doktrindeki silent constitutional change yaklaşımı ile bütünleştirerek sistematik bir kavramsal çerçeve sunmasıdır. Böylece kavram yalnızca doktriner düzlemde değil, somut olay incelemeleri ve karşılaştırmalı hukuk perspektifiyle de temellendirilmiştir.

Türkiye ve Almanya karşılaştırması; anayasa değişikliği usullerinin katılığı, anayasal kimliğin korunma mekanizmaları, yargı bağımsızlığının gücü ve anayasal sadakat kültürünün yerleşmişliği bakımından yapısal farklılıklar bulunduğunu ortaya koymuştur. Almanya’da anayasal kimlik doktrini, Temel Yasa’nın 79/3. maddesinde yerini bulan sonsuzluk maddesi ile birleşerek sessiz anayasa değişikliklerine karşı güçlü bir bariyer oluştururken; Türkiye’de yalnızca AYM’nin denetim yetkileri bakımından değil, aynı zamanda anayasal koruma sisteminin bütününe ilişkin yapısal zaafılar nedeniyle koruma kapasitesinin sınırlı kaldığı görülmektedir. Bu sınırlılıklar, Anayasa’nın üstünlüğü ilkesinin uygulanmasındaki aksaklıklardan, yargı bağımsızlığının zayıflayan kurumsal güvencelerine, kuvvetler ayrılığı ilkesinin fiilen aşınmasından, anayasal sadakat kültürünün yeterince yerleşmemiş olmasına kadar uzanan çok boyutlu bir sorun alanına işaret etmektedir. Nitekim 1982 Anayasası, anayasal düzenin korunmasına yönelik olarak hem maddi hem de usule ilişkin çeşitli normatif mekanizmalar öngörmekle birlikte, bu mekanizmaların uygulanması sürecinde yaşanan siyasal ve kurumsal dengesizlikler anayasal bütünlüğün korunmasını fiilen zorlaştırmaktadır.

Normatif önerilerimiz bakımından üç ana alan öne çıkmaktadır. İlk olarak AYM’ye anayasa değişikliklerini esas bakımından denetleme yetkisi vermek yerine, anayasanın değiştirilemez hükümlerin korunması sorumluluğunun öncelikle anayasa koyucu iktidara ait olduğu anlayışı güçlendirilmelidir. Bu sayede anayasal sadakat ilkesinin kurumsallaşması ve anayasa koyucu organın yetki sınırlarının bilincinde hareket etmesi teşvik edilebilecektir. Anayasanın üstünlüğü

yalnızca yargısal denetim mekanizmalarıyla değil, anayasal kültürün ve siyasi sorumluluk bilincinin içselleştirilmesiyle de güvence altına alınabilir. İkinci olarak Hâkimler ve Savcılar Kurulunun yapısı yürütme organının etkisini asgariye indirecek ve yargıçların mesleki teminatını güçlendirecek şekilde yeniden düzenlenmelidir. Üçüncü olarak ise anayasal sadakat kültürünün siyasal aktörler ve toplum nezdinde içselleştirilmesi önemlidir. Bu doğrultuda anayasa eğitimi yalnızca hukuk fakültelerinde değil, ortaöğretimden itibaren müfredata entegre edilmeli; sivil toplum örgütleri, medya ve akademi anayasal değerlerin toplumsallaşması için aktif rol üstlenmelidir.

Geleceğe dönük araştırma alanları bakımından üç temel boyut öne çıkmaktadır. Birincisi, sessiz anayasa değişiklikleri ile demokratik gerileme arasındaki çift yönlü ilişkinin incelenmesidir. Çünkü sessiz anayasa değişiklikleri, demokratik erozyon süreçlerinin hem nedeni hem de sonucu olabilme potansiyeline sahiptir. İkincisi, anayasal kimlik doktrininin Türkiye bağlamında uygulanabilirliğinin tartışılmasıdır. Federal yapısı olmayan, ancak üniter devlet geleneği güçlü olan Türkiye’de anayasal kimlik kavramının normatif çekirdek ilkeler üzerinden yeniden inşası, sessiz değişikliklere karşı kurumsal bir direnç yaratabilir. Üçüncüsü ise dijitalleşme, yapay zekâ regülasyonları, pandemi sonrası yönetim biçimleri ve küresel güvenlik krizleri gibi alanlarda sessiz anayasa değişikliklerinin ortaya çıkış koşullarının araştırılmasıdır. Özellikle dijital gözetim teknolojileri ve olağanüstü hâl tedbirlerinin kalıcılaştırılması hem Türkiye hem de Almanya açısından ortak risk alanını meydana getirmektedir.

Sonuç olarak sessiz anayasa değişikliklerine karşı en etkili koruma, yalnızca normatif düzenlemelerin sertliğiyle değil, bu düzenlemeleri hayata geçirecek kurumsal reflekslerin gücü, yargı bağımsızlığının fiilî güvenceleri ve anayasal sadakat kültürünün toplumun tüm kesimlerinde içselleştirilmesi ile sağlanabilir. Bu anlamda Türkiye’de yapılacak anayasal reformların yalnızca metin değişiklikleriyle sınırlı kalmaması; yargı kurumlarının işleyişi, siyasal aktörlerin sorumluluk bilinci ve toplumsal anayasa farkındalığı ile desteklenmesi gerektiği izahtan varestedir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

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

Peer-review: Externally peer-reviewed.

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

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

Peer-Review: Externes Peer-Review-Verfahren.

Interessenkonflikt: Der/die Autorinnen unterliegt/unterliegen keinem Interessenkonflikt.

Finanzielle Unterstützung: Der/die Autorinnen erklärt/en, dass diese Studie keine finanzielle Unterstützung erhalten hat.

EXTENDED SUMMARY

This study examines the phenomenon of silent constitutional changes and the scope and limits of constitutional review, with a particular focus on the Turkish context. The concept of “silent constitutional change” refers to a transformation of the constitutional order without the formal amendment procedures explicitly prescribed by the constitution. Unlike formal amendments, these changes occur incrementally, often through judicial interpretation, political practice, or executive action, thereby altering the practical functioning of the constitutional system without an explicit textual revision.

The central problem addressed in this paper is the challenge that such silent transformations pose for constitutional law and democratic governance. Constitutional systems are designed to maintain both stability and adaptability. Formal amendment procedures, typically requiring broad consensus, ensure that any change reflects the will of the polity. However, when constitutional change occurs through informal or extra-textual means, it bypasses these democratic safeguards, potentially undermining both the legitimacy of the constitutional order and the role of constitutional adjudication.

In the theoretical framework, the paper draws on comparative constitutional scholarship, particularly the works of Bruce Ackerman, Richard Albert and David Landau. These scholars have examined various forms of constitutional change, including abusive constitutionalism, constitutional retrogression and unconstitutional constitutional amendments. Within this framework, silent constitutional change emerges as a distinct phenomenon — less visible than formal amendments, but equally capable of reshaping the constitutional order. The Anglo-American literature occasionally uses the term “silent constitutional change” yet this paper adopts “silent constitutional change” to emphasize the informal and incremental nature of the process.

The Turkish case presents a particularly compelling illustration of this phenomenon. The constitutional history of Turkey reveals multiple instances where constitutional practice has diverged significantly from the written text, often in the absence of formal amendments. For example, shifts in the separation of powers, the scope of judicial review and the independence of the judiciary have frequently been the result of political practice and judicial interpretation rather than explicit constitutional change. The 2017 constitutional

amendments, which formally transformed Turkey from a parliamentary to a presidential system, were preceded by years of gradual, practice-based changes that effectively redefined the powers of the presidency.

The study also explores the role of the Constitutional Court in responding to or facilitating silent constitutional change. In theory, constitutional review functions as a safeguard against unconstitutional alterations of the constitutional order. However, in practice, courts may contribute to such changes by adopting interpretations that depart from established constitutional norms or by refraining from reviewing certain political actions. This raises the question: where should the limits of constitutional adjudication be drawn in order to prevent a gradual erosion of constitutional principles?

The analysis engages with the German Federal Constitutional Court (Bundesverfassungsgericht, BVerfG) as a comparative case. The BVerfG has developed doctrines—such as the protection of constitutional identity under Article 79(3) of the Basic Law—that act as barriers against both formal and informal constitutional changes that threaten the fundamental structure of the constitution. Key decisions, including the Lisbon, UPC and PSPP cases, illustrate how the Court has sought to balance democratic flexibility with constitutional stability. These examples provide valuable lessons for the Turkish Constitutional Court, especially in contexts where political actors seek to alter the constitutional balance without formal amendment procedures.

From a methodological perspective, the study employs both doctrinal analysis and comparative constitutional law. It reviews relevant case law from the Turkish Constitutional Court, the European Court of Human Rights and the German Federal Constitutional Court, alongside political science literature on democratic backsliding. The sources include both primary legal materials (judgments, constitutional provisions) and secondary scholarly works, ensuring a comprehensive understanding of the phenomenon.

The findings reveal several patterns. First, silent constitutional change often arises in periods of political crisis or transition, when institutional checks are weakened and political actors exploit ambiguities in constitutional text. Second, constitutional courts, depending on their interpretive approach and political context, can either serve as bulwarks against such change or inadvertently facilitate it. Third, once silent constitutional change takes root, it

becomes difficult to reverse, as it reshapes political expectations, institutional roles and public perceptions of constitutional norms.

The Turkish experience also highlights the interplay between silent constitutional change and broader processes of constitutional erosion. Informal changes often accumulate alongside formal amendments, reinforcing shifts in power distribution and weakening democratic accountability. For example, changes in the functioning of the judiciary, including the composition and powers of Republic of Türkiye Council of Judges and Prosecutors (HSK), have been both the product of explicit legal reforms and informal practices that erode judicial independence. Similarly, the increasing reliance on presidential decrees has altered the legislative-executive balance beyond the scope envisaged in the constitutional text.

The comparative analysis underscores that while silent constitutional change is not inherently illegitimate—it can, in some contexts, adapt constitutional practice to new social realities without the rigidity of formal amendment—its democratic legitimacy depends on transparency, public debate and adherence to constitutional fundamentals. When conducted without these safeguards, it risks becoming a tool for democratic backsliding.

In conclusion, the paper argues that constitutional courts should develop explicit doctrines to identify and limit silent constitutional changes that undermine the core principles of the constitutional order. This requires a robust understanding of constitutional identity, an awareness of political realities and a willingness to engage in principled constitutional interpretation. In the Turkish case, strengthening the Constitutional Court's capacity to monitor and address informal changes could serve as a vital check on the erosion of democratic governance.

The study's contribution lies in its articulation of silent constitutional change as a distinct analytical category within constitutional theory and its demonstration—through the Turkish and German cases—of how constitutional adjudication can either safeguard or subvert constitutional stability. By situating the Turkish experience within a broader comparative context, it provides both a theoretical framework and practical recommendations for addressing the challenges posed by this subtle yet profound form of constitutional transformation.

Kısaltmalar Cetveli

AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AIHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
CBK	: Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
CDL	: Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu (Commission de Venise)
ECB	: Avrupa Merkez Bankası (European Central Bank)
EuZW	: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
GG	: Temel Yasa (Grundgesetz)
HSK	: Hâkimler ve Savcılar Kurulu
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
OHAL	: Olağanüstü Hâl
PSPP	: Kamu Sektörü Tahvil Alım Programı (Public Sector Purchase Programme)
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
UPC	: Birleşik Patent Mahkemesi (Unified Patent Court)

KAYNAKÇA

Kitaplar ve Makaleler:

- ACKERMAN Bruce, "Constitutional Politics/Constitutional Law", *Yale Law Journal*, Vol. 99, S. 3, 1989, 453-548.
- ACKERMAN Bruce, *The Future of Liberal Revolution*, Yale University Press, 1992 (Ackerman, The Future of Liberal Revolution)
- ACKERMAN Bruce, *We the People, Volume 1: Foundations*, Harvard University Press, 1995 (Ackerman, Foundations).
- ACKERMAN Bruce, *We the People, Volume 2: Transformations*, Harvard University Press, The Belknap Press, 1998 (Ackerman, Transformations).
- ADIGÜZEL Rıza, "Hukuk Devlet Bağlamında Türkiye'de Olağanüstü Hal Rejiminin Sınırları", *Ankara Barosu Dergisi*, C. 81, S. 3, 2023, 1-47.
- ALBERT Richard, "Constitutional Amendment and Dismemberment", *The Yale Journal of International Law*, Vol. 43, No. 1, 2018, 1-84 (Albert, Constitutional Amendment and Dismemberment).
- ALBERT Richard, "Constitutional Amendment by Constitutional Desuetude", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 62, No. 3, 2014, 641-686.
- ALBERT Richard, "Constitutional Amendment by Stealth", *McGill Law Journal*, Vol. 60, No. 4, June 2015, 672-736 (Albert, Constitutional Amendment by Stealth).
- ALBERT Richard, *Constitutional Amendments: Making, Breaking, and Changing Constitutions*, Oxford University Press, 2019.
- ALBERT Richard/KENNY David, "The Challenges of Constitutional Silence: Doctrine, Theory, and Applications", *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 16, No. 3, July 2018, 880-886.
- ANAGNOSTARAS Georgios, "Activating Ultra Vires Review: The German Federal Constitutional Court Decides Weiss", *European Papers*, Vol. 6, No. 1, 2021, 801-829.

- ANAYURT Ömer, *Anayasa Hukuku: Genel Kısım (Temel İlkeler, Kavram ve Kurumlar)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.
- ANŞİN Ömer, *Anayasaların İstismar Edilmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2024.
- ARSAVA Ayşe Füsün, "Federal Alman Anayasa Mahkemesi İçtihatları ve AB Hukuku", *TAAD*, Yıl 13, S. 51, Temmuz 2022, 1-18.
- ATAR Yavuz, *Türk Anayasa Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.
- BAUDOIN Marie-Élisabeth, "Constitutional Identity, a New Legal Babel in Europe", *Hungarian Journal of Legal Studies*, Vol. 63, No. 1, 2022, 21-37.
- BIGNAMI Francesca, "The German Right to Fiscal Stability and the Counter Majoritarian Difficulty: The PSPP Judgment of 5 May, 2020", *The Italian Law Journal*, Vol. 6, No. 2, 627-654.
- CURRIE David P., "Separation of Powers in the Federal Republic of Germany", *American Journal of Comparative Law*, Vol. 41, 1993, 201-248 (Makale daha sonra *German Law Journal*, Vol. 9, No. 12, 2008, 2113-2178 içinde yeniden yayımlanmıştır).
- DİKMEN Pınar, *Uluslararası Andlaşmaların Anayasaya Uygunluk Denetimi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2024.
- DURIG Günter / HERZOG Roman / SCHOLZ Rupert, *Grundgesetzkommnetar*, Band VI, C.H. Beck, München, 2025.
- EFE Haydar/HAN Seyfi, "AB Uyum Yasalarının Türkiye'deki İnsan Haklarının Gelişimine Katkıları", *KAÜ İİBF Dergisi*, C. 3, S. 4, 2012, 149-188.
- EGELİĞİ Ömer E., "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Almanya Federal Anayasa Mahkemesine Atıflar: Bir Yargısal Diyalog Örneği?", *Adalet Dergisi*, S. 74, 2025, 457-504.
- GÖNENÇ Levent/KONTACI Ali Ersoy, "2017 Tarihli Anayasa Değişikliği Sonrasında Yasama- Yürütme İlişkileri", *TBB Dergisi*, S. 145, 2019, 53-79.

- GÖZLER Kemal, "Elveda Kuvvetler Ayrılığı, Elveda Anayasa: 10 Aralık 2016 Tarihli Anayasa Değişikliği Teklifi Hakkında Bir Eleştiri", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, 2016, 25-36.
- GÖZLER Kemal, *Anayasa Hukukunun Genel Teorisi (Cilt I)*, Ekin Yayınları, Bursa 2020 (Gözler, Anayasa Hukukunun).
- GÖZLER Kemal, *Elveda Anayasa: 16 Nisan 2017'de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler*, Ekin Yayınları, Bursa 2017 (Gözler, Elveda Anayasa: 16 Nisan).
- GÖZLER Kemal, *Türk Anayasa Hukuku*, 3. Baskı, Ekin Yayınları, Bursa 2019 (Gözler, Türk Anayasa Hukuku).
- GÖZTEPE Ece, "Bir Klasik Eser Olarak Carl Schmitt'in 'Anayasa Öğretisi'", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 73, S. 1, 2015, 129-180.
- GRIMM Dieter/WENDEL Mattias/REINBACHER Tobias, "European Constitutionalism and the German Basic Law", *National Constitutions in European and Global Governance: Democracy, Rights, the Rule of Law*, ed. Anneli Albi/Samo Bardutzky, T.M.C. Asser Press, 2019, 407-492.
- GUNLICKS Arthur B., *The Länder and German Federalism*, Manchester University Press, 2003.
- GÜNER YAŞAR Gizem, *Anayasa Değişikliklerinin Esas Bakımından Denetimi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2023.
- HABERMAS Jürgen, *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, Çev. William Rehg, MIT Press, Cambridge, 1996.
- HAKYEMEZ Yusuf Şevki, "2010 Anayasa Değişiklikleri ve Demokratik Hukuk Devleti", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 14, S. 2, 2010, 387-406.
- HALBERSTAM Daniel/MÖLLERS Christoph, "The German Constitutional Court Says 'Ja zu Deutschland!'", *German Law Journal*, Vol. 10, No. 8, 2009, 1241-1257.

HAMURCU Onur, *Anti-Demokratik Sistemlerde Anayasacılık ve Meşruiyet Olgusu*, Adalet Yayınevi, Ankara 2023.

KABOĞLU İbrahim Ö., *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, Gözden Geçirilmiş 14. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019.

KANADOĞLU Osman Korkut, "Yeni Anayasa Arayışları ve Karşılaştırmalı Hukuk Bağlamında Anayasa Mahkemesi", *Anayasa Yargısı*, C. 24, S. 1, 2008, 61-89 (Kanadoğlu, Yeni Anayasa Arayışları).

KANADOĞLU Osman Korkut, *Türk ve Alman Anayasa Yargısında Anayasal Değerlerin Çatışması ve Uyumlaştırılması*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2000.

KHAITAN Tarunabh, "Executive Aggrandizement in Established Democracies: A Crisis of Liberal Democratic Constitutionalism", *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 17, No. 1, January 2019, 342-356.

KOMMERS Donald P., "The Federal Constitutional Court: Guardian of German Democracy", *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 603, No: 1, January 2006, 111-128.

KOMMERS Donald P./MILLER Russell A., *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany*, Duke University Press, 3rd Edition, 2012.

LANDAU David, "Abusive Constitutionalism", *UC Davis Law Review*, Vol. 47, 2013, 189-260 (Landau, Abusive Constitutionalism).

LEVITSKY Steven/WAY Lucan, "The Rise of Competitive Authoritarianism", *Journal of Democracy*, Vol. 13, No. 2, 2002, 51-65.

METİN Yüksel, "Türkiye'de Yargı Bağımsızlığına İlişkin Kimi Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *Anayasa Yargısı*, C. 26, S. 1, 2010, 217-272.

MILLER Russell A., "Germany's German Constitution", *Virginia Journal of International Law*, Vol. 57, No. 1, 95-128.

ODER Bertil Emrah, "Avrupa Birliği'nde Çokmerkezli Anayasacılığın Yapısal Sorunları: Yetki Çatışmaları ve İkincillik İlkesi Işığında

- Türkiye İçin Karşılaştırmalı Gözlemler", *Anayasa Yargısı*, C. 22, 2005, 168-215 (Oder, Avrupa Birliği'nde).
- ODER Bertil Emrah, "The Turkish Constitutional Court and Turkey's Democratic Breakdown: Judicial Politics Under Pressure", *ICL Journal*, Vol. 18, No. 1, 2024, 127-163 (Oder, The Turkish Constitutional Court).
- ÖZBUDUN Ergun, *Anayasalcılık ve Demokrasi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2019 (Özbudun, Anayasalcılık ve Demokrasi).
- ÖZBUDUN Ergun, *Türk Anayasa Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 16. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- ÖZEN Muharrem, "Yargı Bağımsızlığını Zedeleyen Düzenleme, Uygulamalar ve Bağımsızlığı Sağlamaya Yönelik Çözüm Önerileri", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1, 2010, 31-65.
- PASSCHIER Reijer, "Quasi-Constitutional Change Without Intent - A Response to Richard Albert", *Buffalo Law Review*, Vol. 65, 2017, 1077-1099.
- POLZIN Monika, "Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul", *German Law Journal, Special Issue: Constitutional Identity in the Age of Global Migration*, Vol. 18, No. 7, 2017, 1595-1616.
- QUINT Peter E., "Leading a Constitutional Court: Perspectives from the Federal Republic of Germany", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 154, No: 6, June 2006, 1853-1878.
- RUFF Hans G., "The Federal Constitutional Court and the Constitution of the Federal Republic of Germany", *Saint Louis University Law Journal*, Vol. 16, 1972, 359-383.
- SALDIRIM Mustafa, "Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kuruluna Üye Seçilmesine İlişkin Anayasa Değişikliklerinin Değerlendirilmesi", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı: Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan*, C. 16, 2014, 4497-4507.
- SCHEPPELE Kim Lane, "Constitutional Coups and Judicial Review: How Transnational Institutions Can Strengthen Peak Courts at

- Times of Crisis (With Special Reference to Hungary)", *Transnational Law and Contemporary Problems*, Vol. 23, No. 1, 2014, 51-118 (Scheppele, Constitutional Coups).
- SCHMITT Carl, *Constitutional Theory*, Çev. Jeffrey Seitzer, Duke University Press, 2008.
- SCHORKOPF Frank, "Die Europaeische Union im Lot Katlsruhes Rechtsspruch zum Vertrag von Lissabon", *EuZW*, Vol. 20, 2009, 718-724.
- SEVGİLİ GENÇAY Fatma Didem, "Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerinin Yargısal Denetimi: İlk Kararlar - İlk İzlenimler", *TBB Dergisi*, S. 151, 2020, 1-27.
- TAŞDÖĞEN Salih, *Türk Hukukunda Yasama Fonksiyonunun Anayasal Sınırlılığı*, Adalet Yayınevi, Ankara 2023.
- TEZİÇ Erdoğan, *Anayasa Hukuku Genel Esaslar*, 24. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2020.
- TUSHNET Mark, "Constitutional Hardball", *The John Marshall Law Review*, Vol. 37, No. 2, 2004, 523-553.
- WENDEL Matthias, "Paradoxes of Ultra-Vires Review: A Critical Review of the PSPP Decision and Its Initial Reception", *German Law Journal*, Vol. 21, No. 5, July 2020, 979-994.
- YAMAN KAPLAN Ayşe, *Karşılıklı Etkileşim Araçları Bağlamında Cumhurbaşkanlığı Hükümet Sistemi*, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2023.
- YILMAZ Hasan, "Almanya'nın Federal ve Parlamenter Yapısının Kuvvetler Ayrılığı İlkesi Üzerinden İncelenmesi", *Analytical Politics*, C. 1, S. 2, 40-53.
- YÜZBAŞIOĞLU Necmi, *Anayasa Hukukuna Giriş*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2017.

İnternet Kaynakları:

Council of Europe Commissioner for Human Rights, “Memorandum on the freedom of expression and media freedom in Turkey”, CommDH(2017)5, 15 February 2017, https://www.ecoi.net/en/file/local/1393424/1226_1487663631_commdh-2017-5-en.pdf (Erişim Tarihi: 16.10.2025).

Cumhuriyet Gazetesi, “Anayasa Mahkemesi’nin kararı bizi rahatsız ediyor”, 15 Şubat 2024, <https://www.cumhuriyet.com.tr/turkiye/erdogan-danistay-ve-aymyi-hedef-aldi-hazmedemiyorum-2175665?utm> (Erişim Tarihi: 01.09.2025).

EREN Abdurrahman, “Yeni Anayasa Yapımında Güçlü ve Zayıf Yönler”, *Kanun-i Esasi*, 3 Mart 2020, 1-5, <<https://www.kanuni-esasi.com/download/yeni-anayasa-yapiminda-guclu-ve-zayif-yonler/>> (Erişim Tarihi: 15.10.2025).

FASEL Raffael N., “Ouster Clauses and the Silent Constitutional Crisis”, *UK Constitutional Law Association Blog*, (20th February 2024), <https://ukconstitutionallaw.org/2024/02/20/raffael-n-fasel-ouster-clauses-and-the-silent-constitutional-crisis/> (Erişim Tarihi: 04.08.2025)

Federal Almanya Adalet Bakanlığı, Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları El Kitabı (Federal Almanya Resmî İlan Gazetesi, 22 Ekim 2008, Yıl 60, Sayı 160a), https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Fachpublikationen/HandbuchDerRechtsfoermlichkeit_tuerk.pdf?__blob=publicationFile&v=4 (Erişim Tarihi: 31.10.2025).

GAROUPA Nuno/SPRUK Rok, “Populist Constitutional Backsliding and Judicial Independence: Evidence from Türkiye”, 1-52, <https://arxiv.org/pdf/2410.02439> (Erişim Tarihi: 27.09.2025).

GÖZLER Kemal, “1982 Anayasası Hâlâ Yürürlükte Mi? Anayasasızlaştırma Üzerine Bir Deneme (Versiyon 4)”, <https://www.anayasa.gen.tr/anayasasizlastirma.htm>, 30 Mayıs 2016, (Erişim Tarihi: 23.08.2025).

GÖZLER Kemal, "İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesine Karşı", www.anayasa.gen.tr/berberoglu-2.htm (15 Ekim 2020), (Erişim Tarihi: 12.08.2025).

<https://tr.euronews.com/2020/10/13/14-ag-r-ceza-mahkemesi-enis-berberoglu-nun-yeniden-yarg-lanmas-talebini-reddetti?> (Erişim Tarihi: 21.08.2025).

<https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskani-erdogan-anayasa-mahkemesi-ulkesinin-aleyhine-karar-almaktan-cekilmemistir/535499?utm> (Erişim Tarihi: 01.09.2025).

<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80207000.pdf> (Son Erişim Tarihi: 02.10.2025).

<https://www.yargitay.gov.tr/item/1755/basin-aciklamasi> (Erişim Tarihi: 13.08.2025).

ÖZENÇ Berke, "Türkiye'de Anayasal Düzenin Dönüşümü:", *Ayrıntı Dergi*, 1 Ağustos 2020, <https://ayrintidergi.com.tr/turkiyede-anayasal-duzeninin-donusumu> (Erişim Tarihi: 25.08.2025).

SOYSAL Mümtaz, "Sistem Kargaşası", *Cumhuriyet Gazetesi*, 09 Haziran 2006, <https://www.cumhuriyet.com.tr/> (Erişim Tarihi: 23.10.2025).

Venice Commission, Report on the Independence of the Judicial System: Part II – The Prosecution Service, Study No. 494 / 2008, CDL-AD(2010)040, Strasbourg: Council of Europe, December 17, 2010, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2017\)005-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2017)005-e) (Erişim Tarihi: 15.08.2025).

