FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2017/2018 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

29.01.2018

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Anayasacılık düşüncesinin özünde devlet iktidarı karşısında vatandaşın temel hak ve özgürlüklerinin korunması bulunur. Bu nedenle de anayasalar devleti değil vatandaşı korumak için yapılır. Dolayısıyla hak ve özgürlükleri sınırladıran bir düzenlemenin anayasa ile yapılması anayasacılık düşüncesiyle bağdaşmaz. Bu söylenenler ışığında G. Sartori'nin *garantist anayasa, nominal/ sözel anayasa* ve *görünüşte/sahte anayasa* kavramlarını açıklayınız.

2- Birtakım yazarlara göre anayasa normları arasında bir hiyerarşi vardır. Belli anayasa hükümleri diğerlerinden daha değerli, daha üstündür. Bu tür bir hiyerarşinin sonucu, hiyerarşide üstte yer alan anayasal hükümlerin anayasa değişikliklerinde sınır oluşturmasıdır. Bir başka deyişle bu hükümlerin tali kurucu iktidar tarafından değiştirilememesidir.

Kemal Gözler'in bu bakış açısına getirdiği eleştirileri yazınız.

3- Federal devlet ile federe devletler arasındaki "yetki paylaşımı" federal devletin anayasası ile yapılır. Yetki paylaşımında izlenen iki usulden "Federal Devletin Yetkilerini Sayma"yı anlatınız.

4- Parlamenter sisteme karşı çıkanlar bu sistemin zayıf yanları olduğunu iddia ederek parlamenter sistemin; a) istikrarsız hükümetlere b) zayıf hükümetlere c) düşük nitelikli bir demokrasiye yol açtığını ileri sürmüşlerdir.

Parlamenter sistemin düşük nitelikli bir demokrasiye yol açması ne demektir? Anlatınız.

5- Bilindiği gibi referandumlar başvuruluşlarındaki usule göre "mecburi" ve "ihtiyari" olmak üzere ikiye ayrılır. Bu iki tür referandumu anlatınız.

CEVAP ANAHTARI

1- *Garantist anayasa*, devlet iktidarını sınırlandıran temel hak ve özgrülükleri garanti altına alan anayasadır. Örnekleri ABD ve Batı Nominal (sözel) anayasa iktidarı düzenleyen ama sınırlandırmayan anayasadır. Görünüşte anayasa/ sahte anayasaların da metinlerinde gerçek anayasalar gibi temel hak ve hürriyetleri koruyan hükümlere yer verdiği görülür. Ama bu hükümler fiiliyatta uygulanmaz. Bunlar ölü harflerden başka bir şey değildir. Gerçekte bu anayasalar tuzak anayasalardır. Eski Doğu Bloku, komünist devlet anayasaları bunlara örnektir.

2- Gözler'e göre anayasa normları arasında bir hiyerarşi bulunmaz. Hukuki hiyerarşiden normlar arasında geçerlilik ilişkisi varsa söz edilebilir. Örneğin kanun ve anayasa arasında bir hiyerarşi vardır çünkü kanunlar geçerliklerini anayasadan alırlar. Bir kanun anayasaya uygun değilse geçerli değildir. Oysa anayasal normlar geçerliliklerini tek bir normdan tek bir kurucu işlemden alırlar. Diğer bir ifadeyle hukuki geçerlilikleri açısından anayasa normları arasında hiyerarşi ihdas edilemez çünkü tüm anayasa hükümleri, aynı kurucu iktidar tarafından aynı usule riayet edilerek konulmuştur. Bu nedenle de tüm anayasa hükümleri ne geçerlilik ne de hukuki güç bakımından farklılaşırlar. Georges Vedel'in ifade ettiği gibi anayasa için en temel görünen hükmün değiştirilmesi, en sıradan görünen hükmün değiştirilmesiyle aynı usule tabi olacaktır.

Anayasa hükümleri arasında olsa olsa yalnızca genellik-özellik, öncelik-sonralık ilişkisi kurulabilir.

3- Yetki paylaşımında izlenen iki usulden biri "Federal Devletin Yetkilerini Sayma"dır. Bu usule göre, anayasa federal devletin yetkilerini tek tek sayar. Bu yetkilere "sayılmış yetkiler/enumareted powers" denir. Federal devletlere genellikle savaş ve barış ilan emek, ordu kurmak, para basmak, vergi salmak gibi yetkiler tanınır. Örneğin ABD Anayasası 1. Maddesi 8. Ayrımda federal yetkiler sayılmıştır. Anayasada sayılmış yetkiler dışında kalan yetkilere "bakiye yetkiler/residual powers" denir. Bu durumda bakiye yetkiler federe devletlere bırakılmıştır. Bu usulde federe devletlerin yetkisi "genel yetki/general powers," federal devletin yetkisi ise istisnai yetki/attribituted powersniteliğindedir.Bu usul federe

devletin lehinedir. Çünkü federal devletin sınırlı bir yasama yetkisi vardır. Bu usule örnek olarak ABD ve Almanya gösterilebilir. Bu devletlerin anayasaları federal devletlerin yetkilerini saymış geriye kalan yetkileri federe devletlere vermişler ayrıca federe devletlerin genel yetkili olduğu kuralını koymuşlardır.

4- Parlamenter sistem düşük nitelikli bir demokrasiye yol açar çünkü:

a)Halk doğrudan hükümeti belirleyemez. Seçimlerde halk parlamento üyelerini seçmekte, parlamento üyeleri de hükümeti belirlemektedir.

b) Hesap sorulabilirlik açısından parlamenter sistem düşük bir değere sahiptir. Bilhassa koalisyon hükümetlerinde sorumluluğun kime ait olduğu noktasında belirsizlik yaşanır. Birden fazla partinin hükümet kurduğu durumlarda halk hesap soracağı partiyi bilemez. Koalisyon hükümetlerinde başbakanın başarsısızlığı ortaklarına yükleyerek sorumluluktan kurtulma ihtimali vardır.

5- Zorunlu veya mecburi referandum: bazı konularda anayasa gereği yapılması mecburi olan referandum türüdür. Anayasanın değiştirilmesi gibi bazı hallerde referandum yapılması mecburi hale getirilmiş olabilir. Bu durumda söz konusu metin mutlaka referanduma sunulmak zorundadır. Bu ihtimalde referandum yapılıp yapılmaması hiiç kimsenin isteğine bağlı değildir. Örneğin isviçre'de anayasa değişiklikleri mutlaka refereanduma sunulmak zorundadır.

İhtiyari referanadum: Belli kişi ya da makamların isteğine bağlı olarak yapılan referandum türüdür. Örneğin kanunun meclis tarafından kabul edilmesinden sonra belli bir süre içerisinde belli sayıda meclis üyesi, cumhurbaşkanı ya da belli sayıda seçmenin isteği üzerine kanun refranduma sunulur. Örneğin 1982 AY 175. Maddeye göre Meclisin üye tam sayısının 2/3 çoğunlukla kabul ettiği anayasa değişikliği, Cumhurbaşkanının talebi ile refreanduma sunulabilir.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2017/2018 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ FİNAL SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

08.01.2018

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

1- Cumhuriyet nedir? Geniş anlamını da içerecek şekilde tanımlayınız.

2- Sert kuvvetler ayrılığı rejimi olarak başkanlık hükümet sisteminin asli ve tali özellikleri nelerdir? Açıklama yapmadan maddeler halinde sıralayınız.

3- İki meclis sisteminin aleyhine olan görüşler nelerdir?

4- Çoğunlukçu demokrasi modelinin (Westminster) özelliklerini sıralayınız.

5- Tercihli oy usulünü" anlatıp, "Seçim Kotasını" tanımlayınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Cumhuriyet, devlet başkanlığının irsi olarak intikal etmediği devlet şeklidir. Bu anlamda cumhuriyet monarşinin karşıtıdır. O halde ırsi olarak intikal eden bir devlet başkanlığı makamı ihdas etmeyen tüm devletler cumhuriyettir. Burada devlet başkanının seçimle ya da cebren işbaşına gelmesi önem taşımaz.

Bir kısım hukukçular cumhuriyet kavramının geniş olarak yorumlanması gerektiği iddiasındadır. Bu görüşte olanlara göre cumhuriyet, demokratik düzenin temel prensiplerini de içine alan bir kavram olarak düşünülmelidir: Genel oy, temsili rejim, kuvvetler ayrılığı gibi prensipleri kapsar. Agulhon gibi yazarlar cumhuriyetten kralsız ve diktatörsüz bir düzeni, hukuk devletini, liberal demokrasiyi anlar. Dolayısıyla geniş anlamıyla cumhuriyet yalnızca monarşinin tersi olmakla kalmaz demokrasinin de eşanlamlısı olarak kabul edilir.

Bu anlamıyla cumhuiyet tamamen seçimlere bağlı bir yönetim olarak kabul edilir. Seçimle gelen yöneticiler ömür boyu değil, belirli bir zaman dilimiyle sınırlı olarak iktidarda kalabilirler. Milli egemenliğin en iyi gerçekleştiği yönetim biçimidir. Bir başka hususta cumhuriyet ve

demokrasi ilişkisidir. İngiltere, İsveç, İspanya gibi kimi monarşiler demokratik bir yönetim tarzı iken birçok Libya Çin gibi birçok cumhuriyet anti demokratiktir.

2- Başkanlık hükümet sisteminin asli ve tali özellikleri şunlardır:

a) Asli Özellikler: 1- Yürütme organı tek kişiden oluşur. (Başkan) 2- Başkan halk tarafından doğrudan seçilir. 3- Başkan yasamanın güvenine dayanmaz.

b) Tali Özellikler: 1- Başkan yasama organını feshedemez. 2- Hiçkimse aynı anda hem yasama hem de yürütme organınında görev alamaz. 3- Başkan yasama organı çalışmalarına katılamaz.

3- İki meclis sisteminin aleyhine olan görüşler şunlardır:

a) İki meclis sistemi gereksizdir. Şayet ikinci meclis de demokratik usullerle belirlenecekse birinci meclisin kopyası olacaktır. Bu durumda ikinci meclis gereksiz olup işe yaramayacaktır.

b) İki meclis sistemi anti demokratiktir: Şayet ikinci meclis seçim yoluyla değil de örneğin devlet başkanının ataması yoluyla oluşturulacaksa kaçınılmaz olarak anti demokratik olacaktır. Georges Vedel'in isabetle belirttiği gibi ikinci meclis ya gereksiz ya da anti demokratik olacaktır.

c) İki meclis sistemi yasama meclisinin çalışmalarını yavaşlatma hatta bloke etme tehlikesi içerir.

d) İki meclis sistemi egemenliğin tekliği ilkesine aykırıdır. B. Franklin'in ifade ettiği gibi iki meclise bölünmüş bir yasama organı biri önden biri arkadan farklı yönlere çekilen at arabasına benzeyecektir.

4- Çoğunlukçu demokrasi modelinin (Westminster) özellikleri şunlardır:

a) Bu tür demokrasilerde hükümetler koalisyon partileri tarafından değil tek bir parti tarafından oluşturulur.

b) Hükümetin parlamento karşısında üstünlüğü vardır.

c) İki parti sistemi vardır.

d) Çoğunluk seçim sistemi vardır.

e) Hükümet karşısında sendikalar, meslek birlikleri, barolar gibi güçlü ve büyük örgütler bulunmaz.

f) Çoğunlukçu modelde üniter ve merkezi bir yapı vardır.

g) Yasama iktidarı tek mecliste toplanmıştır. (İngilterede parlamento çift meclisten oluşsa da yasama iktidarı avam kamarası tarafından kullanılmaktadır)

h) Anayasa yazısız ya da yazılı olmakla birlikte yumuşaktır.

i) Anayasa yargısı mevcut değildir.

j) Merkez bankaları yürütmenin denetimindedir.

5- "Tercihli Oy Usulü": Bu usulde, seçmen oy verdiği partinin listesinde yer alan adaylardan birini tercih edebilir. Bunun için listede

isimleri yazılı adaylardan birinin yanına kanunun öngördüğü bir işareti koyar. Böylece partinin adaylar arasında yapmış olduğu sıralamayı değiştirmiş olur. Adaylar arasında tercih yapmayan seçmenler partinin sırlamasını kabul etmiş sayılır. Eğer tercihli oylar, kanunun aradığı miktarı aşmışsa seçim sonucunda, hangi adayların seçildiğine listedeki sıraya göre değil aldıkları tercih miktarına göre karar verilir. Örneğin 5 milletvekili çıkaran bir seçim çevresinde bir parti iki milletvekilliği kazanmışsa, tercihli oylar kanunun öngördüğü miktarı aştığında, en çok tercihi iki ve beşinci sıradaki adaylar almışsa listedeki ilk iki aday değil iki ve beşinci sıradaki adaylar seçilmiş olur. Tercihli oy, partilerin milletvekili adayları üzerindeki egemenliği sınırlandırmakta, seçmenlere sadece partiyi değil milletvekili adaylarını seçme imkanı tanımaktadır.

“Seçim Kotası”: Bir seçim çevresinde kullanılan geçerli oylar toplamının o seçim çevresinin çıkaracağı milletvekili sayısına bölünmesiyle bulunur. Bu sayı bulunduktan sonra partilerin o çevresinde aldığı oylar bu sayıya bölünerek partilerin kaç milletvekili çıkaracağı hesaplanır.

HUKUK FAKÜLTESİ

2017/2018 GÜZ YARIYILI

"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ VİZE MAZERET SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

05.12.2017

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

1- Anayasanın bazı hükümlerinin değiştirilmesini yasaklayan hükmün kendisi değiştirilebilir mi? (Değiştirme yasakları aşılabilir mi?) Tartışınız.

2- Federal Devletin dezavantajlarını/olumsuz yanlarını anlatınız.

3- Devletin hukuki kişiliğe sahip olmasının siyasi sonuçları nedir?

4- Otantik/Mevsuk yorum nedir? Türk Hukuk sisteminde otantik yorum yapma yetkisine sahip kişi ve kurumlara üç örnek veriniz.

CEVAP ANAHTARI

1- Eğer değiştirme yasağı getiren hüküm, kendisinin de değiştirilmesini yasaklamış ise haliyle bu hüküm değiştirilemez. Örneğin Ermenistan Anayasası 114. Maddesi "1,2 ve 114. Maddeler değiştirilemez …" hükmünü getirirken Bosna-Hersek anayasası 10. Madde II. Fıkrası "İkinci maddede sayılan hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması veya ortadan kaldırılması veya işbu fıkranın değiştirilmesine ilişkin anayasa değişikliği yapılamaz" amir hükmüne sahiptir.

Şayet anayasanın bazı hükümlerinin değiştirilmesini yasaklayan hüküm, kendisini de yasak kapsamına dahil etmemiş ise bu hükmün değiştirilebilmesi önünde bir engel yoktur. Bu durumdadeğiştirme yasağı iki aşamada aşılır. Önce değiştirme yasağı getiren hüküm daha sonra da bu hükümle korunan maddeler değiştirilir. Örneğin 1982 Anayasası 4. Maddesi Anayasanın ilk 3 maddesinin değiştirilmesini yasaklamış ama 4. Maddeyi yasak kapsamı dışında bırakmıştır. Usûlüne uygun biçimde 4. Madde değiştirildikten sonra ortada herhangi bir yasak kalmayacağından ilk üç madde üzerinde değişiklik yapılabilecektir.Bu usûlde yadırganacak bir durum yoktur. Asli kurucu iktidarın değiştirilmesini yasaklamadığı bir maddenin değiştirilemeyeceğini ileri sürmek yorum yoluyla yeni bir hükmün değiştirme yasağı kapsamına alınması demektir. Bu yorum, istisnai bir hükmün genişletici yorum aracılığıyla başka hükümlere uygulanması yasaklayan yorum metoduna aykırı olması nedeniyle kabul edilemez.

2-

3- Devlete hukuki kişilik tanınmasının en önemli siyasi sonucu iktidarın kişiselleşmesinin önlenmesidir. Devlet, devleti yöneten gerçek kişilerden farklı bir kişiliğe sahip olduğuna göre, devlet iktidarı onu kullanan yöneticilere değil devlet tüzel kişiliğine aittir. O halde yöneticiler, iktidar üzerinde subjektif bir hak sahibi olamaz.Onlar sadece devletin bir görevlisi olarak hukukun kendilerine tanıdığı yetkileri kullanırlar. Diğer bir ifadeyle hiç kimse, hiçbir grup devlet iktidarı üzerinde kişisel bir hak iddia edemez. Devlet iktidarı münhasıran devletin kişiliğine bağlıdır. Devlet benim diyen yöneticinin haksızlığı devletin kişiliği ilkesiyle ispatlanabilir.

Bir hukuki metnin değişik kişiler tarafından değişik şekillerde yorumlanması ihtimal dâhilindedir. Bir anayasa maddesi Meclis, Bakanlar Kurulu ya da AYM tarafından farklı farklı yorumlanabilir. Ancak hukuk düzeninde bu değişik yorumlardan sadece bir tanesi geçerli ve bağlayıcıdır. İşte bağlayıcı olan bu yoruma "otantik yorum" denir.

Otantik/mevsuk yorum, hukuken kendisine itiraz edilemeyen ve pozitif hukukun kendisine hukuki sonuçlar bağladığı yorumdur. Otantik yorumun her zaman doğru yorum olduğu iddia edilemese de kendisine itiraz edilemediği kesindir.

4- Önündeki davayla ilgili otantik yorum yapma yetkisi AYM' ne aittir. Çünkü bu mahkemenin kararı bağlayıcıdır ve bu karara karşı başvuru yolu yoktur. Ancak AYM'nin anayasanın tek otantik yorumcusu olduğu sanılmamalıdır. C.Başkanının pek çok işlemi yargı denetimine tabi değildir. Örneğin C.Başkanının Başbakan atama işlemi yargı denetimi dışındadır. Bu işlemlerde otantik yorum yetkisi C.Başkanına aittir. Üç istisna dışında Meclis kararları AYM denetimine tabi değildir. O halde denetime tabi olmayan kararlar konusunda örneğin savaş ilanı gibi kararlarda otantik yorum yapma yetkisi Meclise aittir. Seçimlerin yönetimi ve denetimi konusunda otantik yorum yapma yetkisi ise Yüksek Seçim Kurulu'na aittir.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2017/2018 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ VİZE SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

10.11.2017

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 75 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

1- Yazılı ve katı bir anayasa düzeninde anayasal teamülün hukuki değerini tartışın.

2- Anayasal organların yetkisiz olması asıl, yetkili olmaları istisnadır yorum ilkesini açıklayınız.

3- Egemenlik (sovereignty) *en üstün iktidar* anlamındaki Latince *superanus* kelimesinden türetilmiştir. İç egemenlik açısından devlet iktidarının niteliklerini yazınız.

4- Halk egemenliği teorisi "temsili demokrasi" kurumlarıyla bağdaşmaz iddiası ne anlama gelir anlatınız.

5- Bilindiği gibi tüm federal devletler çift meclise sahiptir. Federal devletlerin yasama organını oluşturan çift meclislere hâkim olan ilkeleri anlatınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Anayasa hukukunun klasik teorisinde yazılı anayasa sisteminde teamülün hukuki değeri konusunda üçlü bir ayrım yapılır:

-Praeter constitutionem teamüller/Tamamlayıcı teamüller

-Secundum constitutionem teamüller/Yorumlayıcı teamüller.

-Contra constitutionem teamüller/Anayasaya aykırı teamüller.

Birçok yazar, tamamlayıcı ve yorumlayıcı teamüllerin olabileceğini kabul ederken anayasaya aykırı teamüllerin olamayacağını, anayasaya aykırı tekrarlanan uygulamaların hukuki değerden yoksun olduğu görüşünde hemfikiridir. Kemal Gözler'e göre yazılı ve katı bir anayasa sisteminde anayasal değerde bir teamül olamaz. Zira böyle bir şeyin kabulü yazılı ve katı bir anayasanın teamüller yoluyla değiştirilebileceği anlamına gelir. Halbuki böyle bir düzende anayasa ancak ve ancak anayasanın öngördüğü usullerle değiştirilebilir. Teamül yoluyla anayasanın değiştirilebileceği kabul edilirse önce anayasanın değişikliği düzeneleyen hükümlerinin sonra da bütünüyle anayasanın bir anlamı kalmaz. Bir başka deyişle teamül kavramı yazılı ve katı bir anayasa ile bağdaşmaz.

2- Mecelle'nin dediği gibi *sıfat-i arizede aslolan ademdir.* Sıfat-ı arıza bir şeyde kendiğiliğinden bulunmayıp yani baştan mevcut olmayıp ona sonradan eklenen niteliktir. O halde bu niteliğin onda olup olmadığı konusunda tereddüt hasıl olursa o niteliğin olmadığı varsayılır. Anayasal organlar da kendiliğinden varolan organlar değildir. Bunlar daha sonra anayasa ya da kanunlarla kurularak yetkileri verilmiştir. Öyleyse bir anayasal organın yetkisi sıfat-ı arizedir bir başka deyişle sonradan verilmiştir. Sıfatı arizede aslolan adem olduğuna göre anayasal organların yetkisiz olmaları asıldır. Bu anayasal organların kendilerinden menkul kendilerinden kaynaklanan yetkileri olmadığı anlamına gelir. Yetkili olmaları ancak anayasa ile kendilerine açıkça yetki verilmiş olma şartına bağlıdır. Zaten anayasal yetkiler verilmiş yetkilerdir/attributed powers.

Şayet bir anayasal organa anayasa açıkça bir yetki vermemişse o organ yetkisizdir.

Devletin bir organının bir yetkiye sahip olup olmadığı konusunda tereddüt hasıl olursa aslolan o şeyin olmaması olduğuna göre o organının o yetkiye sahip olmadığının kabulü gerekir. Yorum yoluyla yetki türetilemez. Çünkü yetkisiz olmak kural, yetkili olmak istisnadır genel kural yetkisiz olmak ise yorum yoluyla istisna üretilemeyeceğinden yetki devşirilemez.

3- Egemen iktidarın başlıca nitelikleri şunlardır:

a) Egemen iktidar asli bir iktidardır; Bir başka iktidardan türemediği gibi başka bir iktidar tarafından da kurulmamıştır.

b) Egemen iktidar en üstün iktidardır (summa potestas): Bütün diğer iktidarların kendisine tabi olduğu ama kendisinin başka hiçbir iktidara tabi olmadığı iktidardır.

c) Egemen iktidar sınırsızdır. Sınırlandırılmış bir iktidar egemen niteliğe sahip değildir.

d) Egemen iktidar tek ve bölünmezdir. Yasama yürütme ve yargı gibi çeşitli yetkilere ayrılıyor ise de egemen iktidar bir bütün olup tecezzi etmez. Çünkü bir devlette birden fazla egemenlik olamaz.

e) Egemenik devir ve ferağ edilemez. Devletin üç unsurundan biri olan egemenliğin devir ve ferağı devletin sonu demektir.

4- Halk egemenliği teorisi "temsili demokrasi" kurumlarıyla bağdaşmaz iddiası şu anlama gelir: Halk egemenliği teorisi, "doğrudan demokrasi" ve "yarı-doğrudan demokrasi sistemlerini gerektirir. Zira halk egemenliği teorisine göre egemenlik halktadır ve başkasına devir ve ferağ edilemez. Ayrıca halk iradesi temsil de edilemez. Rousseau'ya göre " milletvekilleri, milletin temsilcisi değildirler ve olamazlar. Olsa olsa geçici işlerin görevlileri olabilirler, Hiçbir kesin karara da varamazlar. Halkın onamadığı hiçbir yasa geçerli değildir, yasa sayılmaz. Görüldüğü gibi halk egemenliği teorisi, temsili demokrasiyi reddeder, onun yerine doğrudan demokrasiyi veya hiç olmazsa yarı doğrudan demokrasiyi savunur. Diğer yandan bu teoriye göre her vatandaş egemenliğin bir parçasına sahip olduğuna göre egemenliğin doğrudan doğruya kullanımına bir engel yoktur. O halde "halkoylaması," "halk teşebbüsü," "halk vetosu" gibi yarı doğrudan demokrasi araçları halk egemenliği teorisi ile uyuşmaktadır.

5- Federe devletlerin federal yasama organına devlet olarak katılması, federal yasama organlarının çift meclisli olmalarına yol açmıştır. Çift meclislik ise diğer iki ilkeyle bütünleşmiştir:

Eşit Yetki: Federe devletlerin, federal yasama organında temsili federe devletlerin ikinci meclislerde devlet olarak temsili ile sağlanır. İkinci meclis gerçekten önemli yetkilere sahip olmalıdır. Özellikle kanunların yapılmasında ikinci meclis de birinci meclisin yetkileriyle aynı

ya da ona yakın yetkilerle donanmış olmalıdır. Aksi takdirde federe devletlerin federal yasama organına katılması göstermelik olur. Bu durum ise federe devletlerin federal yasama organına katılmasıyla bağdaşmaz.İşte bu sebeple federal devletlerin eşit iki meclislilik sistemi görülmektedir. Yani bir ve ikinci meclislerin yetkileri birbirine eşit veya yakındır.

İkinci Mecliste Eşit Temsil: Federedevletlerin eşitliği ilkesi uygulamadafedere devletlerin yasama organında eşit temsili sonucunu doğurmuştur. Federal yasama organında birinci meclisler halkı temsil ettiğine göre burada federe devletlerin seçmen sayıları eşit olmadıkça eşit temsil söz konusu değildir. Eşit temsil ikinci mecliste temin edilecektir. Federe devletler arasında nüfus, toprak büyüklüğü ve ekonomik farklar ne kadar büyük olursa olsun ikinci mecliste eşit olarak temsil edilecektir. Aksi olsaydı nüfusu fazla olan federe devletlerin diğerlerine kendi isteklerini empoze etmelerinin yolu açılmış olurdu. Örneğin ABD'de her eyalet senatoda iki senatörle temsil edilir. Bu nedenle nüfusu 33.000.000 olan Kaliforniya ile 600.000 olan Alaska'nın temsilci sayıları eşittir.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2016/2017 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

27.01.2017

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız

◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 90 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Otantik/Mevsuk yorum nedir? Türk Hukuk sisteminde otantik yorum yapma yetkisine sahip kişi ve kurumlara üç örnek veriniz. (16P)

2-Halk egemenliği teorisinin tanımını yapıp, halk egemenliği teorisi, "temsili demokrasi kurumlarıyla" bağdaşmaz ne demektir açıklayınız. (16P)

3-Devlet topluluklarından konfederasyon ve federasyonu (federal devleti) birliği oluşturan "kaynak," "aralarındaki bağın niteliği," "ayrılma hakkı," "zorlama gücü," "uluslar arası kişilik," "dış ilişkiler" ve "vatandaşlık" açısından mukayese ediniz.(16P)

4-Ampirik demokrasi teorisine göre bir siyasal rejimin demokratik olarak nitelendirilebilmesi için taşıması gereken asgari şartların sadece adlarını yazınız.(16P)

5-Nispitemsil sisteminde kullanılan "blok liste usûlünü" açıklayınız. (16P)

6-Yasama yetkisinin "asliliğini" ayrıntılı şekilde anlatınız.(20P)

CEVAP ANAHTARI

1- Bir hukuki metnin değişik kişiler tarafından değişik şekillerde yorumlanması ihtimal dâhilindedir. Bir anayasa maddesi Meclis, Bakanlar Kurulu ya da AYM tarafından farklı farklı yorumlanabilir. Ancak hukuk

düzeninde bu değişik yorumlardan sadece bir tanesi geçerli ve bağlayıcıdır. İşte bağlayıcı olan bu yoruma "otantik yorum" denir. **Otantik/mevsuk yorum, hukuken kendisine itiraz edilemeyen ve pozitif hukukun kendisine hukuki sonuçlar bağladığı yorumdur.** Otantik yorumun her zaman doğru yorum olduğu iddia edilemese de kendisine itiraz edilemediği kesindir.

Önündeki davayla ilgili otantik yorum yapma yetkisi AYM' ne aittir. Çünkü bu mahkemenin kararı bağlayıcıdır ve bu karara karşı başvuru yolu yoktur. Ancak AYM'nin anayasanın tek otantik yorumcusu olduğu sanılmamalıdır. C.Başkanının pek çok işlemi yargı denetimine tabi değildir. Örneğin C.Başkanının Başbakan atama işlemi yargı denetimi dışındadır. Bu işlemlerde otantik yorum yetkisi C.Başkanına aittir. Üç istisna dışında Meclis kararları AYM denetimine tabi değildir. O halde denetime tabi olmayan kararlar konusunda örneğin savaş ilanı gibi kararlarda otantik yorum yapma yetkisi Meclise aittir. Seçimlerin yönetimi ve denetimi konusunda otantik yorum yapma yetkisi ise Yüksek Seçim Kurulu'na aittir.

2-Halk egemenliği teorisi, "doğrudan demokrasi" ve "yarı-doğrudan demokrasi sistemlerini gerektirir. Zira halk egemenliği teorisine göre egemenlik halktadır ve başkasına devir ve ferağ edilemez. Ayrıca halk iradesi temsil de edilemez. Rousseau'ya göre " milletvekilleri, milletin temsilcisi değildirler ve olamazlar. Olsa olsa geçici işlerin görevlileri olabilirler, Hiçbir kesin karara da varamazlar. Halkın onamadığı hiçbir yasa geçerli değildir, yasa sayılmaz. Görüldüğü gibi halk egemenliği teorisi, temsili demokrasiyi reddeder, onun yerine doğrudan demokrasiyi veya hiç olmazsa yarı doğrudan demokrasiyi savunur. Diğer yandan bu teoriye göre her vatandaş egemenliğin bir parçasına sahip olduğuna göre egemenliğin doğrudan doğruya kullanımına bir engel yoktur. O halde "halkoylaması," "halk teşebbüsü," "halk vetosu" gibi yarı doğrudan demokrasi araçları halk egemenliği teorisi ile uyuşmaktadır.

3-Konfederasyon - Federasyon devlet mukayesesi şu şekilde yapılabilir:

*Kaynak:*Konfederasyon bir uluslar Arası Antlaşma ile kurulurken Federasyon anayasa ile kurulur

Bağın Niteliği: Konfederasyonda üye devletler arasındaki bağ akdidir. Federasyonda ise anayasal niteliktedir.

Ayrılma Hakkı: Konfederasyonda üye devletler üyelikten çıkabilirken Federe devletlerin Federasyondan ayrılma hakkı yoktur.

Zorlama Gücü: Konfederasyonun üye devletler üzerinde zorlama gücü bulunmazken Federasyonun bu gücü vardır.

Uluslar Arası Kişilik: Konfedere devletlerin uluslar arası kişilikleri varken Federe devletlerin yoktur.

Dış İlişkiler: Konfedere devletler dış ilişkilerinde bağımsızdır oysa Federe devletler Federal Devlete bağlıdır.
Vatandaşlık: Sadece Konfedere devlet vatandaşlığı vardır. Federal devlette ise hem federe hem federal olmak üzere iki tür vatandaşlık bulunur.

4-Bir siyasal rejimin demokratik olarak nitelendirilebilmesi için taşıması gereken asgari şartlar şunlarldır:

-Etkin siyasal makamlara seçimle gelinmelidir.
- Seçimler düzenli aralıklarla tekrar edilmelidir.
- Seçimler serbest olmalıdır.
- Birden çok siyasal parti olmalıdır.
- Muhalefetin iktidar olma şansı olmalıdır.
- Temel hakların tanınmış ve teminat altına alınmış olmalıdır.

5-Blok Liste usûlünde seçmen, partilerin listeleri üzerinde herhangi bir değişiklik yapma imkânına sahip değildir. Seçmen partiler tarafından hazırlanan listeyi sandığa atmakla yetinir. Seçmen bu adayların sırasını değiştiremez, bazı adayları silemez. Bu sistemde seçmen adaylara değil partiye oy verir. Oy verilen parti, o seçim çevresinden kaç milletvekilliği elde etmiş ise o partinin listesinde yer alan adaylar sırasıyla seçilmiş olur. Örneğin beş milletvekili çıkaran bir seçim çevresinde bir parti iki milletvekilliği kazanmış ise bu partinin listesinde ilk iki sırada bulunan kişiler milletvekili seçilmiş olur.

6-Yasama yetkisinin asliliği, yasama organının bir konuyu doğrudan doğruya, yani araya herhangi bir işlem girmeksizin düzenleyebilmesi anlamına gelir. Yürütme organı, yasama organı tarafından önceden düzenlenmemiş bir alanı doğrudan doğruya düzenleyemez. Yürütme organının işlemleri kanuna dayanmak zorundadır. Kanun olmayan yerde yürütme de yoktur. Bu anlamda yürütme organının işlemleri kanundan kaynaklanan, kanunu izleyen secundum legem işlemlerdir.

Oysa yasama organı bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. O alanın doğrudan doğruya anayasa tarafından düzenlenmiş olmasına gerek yoktur. Anayasanın hiçbir şekilde düzenlemediği bir alanı yasama organı ilk elden düzenleyebilir. Bu anlamda yasama, ilk-el, asli bir yetkidir. Yasama organının anayasaya dayanmak zorunluluğu da yoktur. Tek zorunluluk anayasaya aykırı düzenleme yapmamaktır. Kanun anayasa karşısında secundum constitutionem değil sadece intra constitutionem olmak zorundadır. Yalnızca yasama organı bir konuyu ilkelden, özerk ve serbest olarak düzenleyebilir. Oysa yürütme organı kendisini yetkilendiren bir kanun olmaksızın hiçbir işlem yapamaz. Halbuki yasama organının çıkardığı kanun, bizzat sahip olduğu teşebbüs kudretine dayanır. Bu şu anlama gelir: yasama organı bir kanun çıkarabilmek için

hiçbir metnin ön iznine tabi değildir. Anayasadan alınan genel yetki her konuyu düzenlemek için yeterlidir.

Yasama yetkisinin asliliğinin bir diğer sonucu da yasama organının anayasanın belirlediği amaçları gerçekleştirmek, anayasanın düzenlemeleri alanında uygulayıcı kanunlar çıkarmak yükümlülüğünün olmamasıdır.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2016/2017 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ FİNAL SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

17.01.2017

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Anayasanın başlangıç (preamble) kısmının işlevi ve hukuki değerini anlatınız. (16P)

2-Normatif çeşme olarak anayasa ne demektir? (16P)

3-"Geleneksel" ve "modern anayasacılık" akımlarını anlatınız. (16P)

4- "Monist doktrine göre uluslararası hukukun iç hukuka ve bu arada anayasaya üstünlüğü kabul edildiğinde, bu üstünlüğün sadece uluslararası hukuk bakımından olduğunun altı çizilmelidir."

Yukarıdaki paragrafı göz önünde bulundurarak, "Uluslararası hukukun üstünlüğü prensibi, uluslararası hukuka aykırı iç hukuk normlarının iç geçerliliğini etkilemez" ifadesini anayasa hukuku bilgileri ışığında yorumlayınız.(20P)

5-YarıBaşkanlıksistemini tanımlayınız. Yarı Başkanlık sisteminde yürütmenin yapısını ve yasamanın güveni karşısında yürütmenin konumunu açıklayınız.(16P)

6-Emredici vekalet teorisini tanımlayıp özelliklerini ismen sıralayınız.(16P)

CEVAP ANAHTARI

1- Bazı anayasalarda başlangıç kısmı yoktur ve doğrudan birinci maddeyle başlar. Örneğin 1920 Avusturya, 1953 Danimarka, 1876 Kanun-u Esasi, 1921, 1924 Teşkilat-ı Esasiye Kanunları da bir başlangıç kısmına sahip değildir. Diğer yandan 1949 Alman, 1958 Fransız ve 1982 Türk Anayasaları ise başlangıç kısmına sahiptir.

Genel olarak edebi bir dille kaleme alınan başlangıç kısımları, anayasanın dayandığı temel felsefe ve ideolojiyi yansıtır. Başlangıçların hukuki değerine gelince;

Şayet bir anayasa başlangıç kısmının anayasa metnine dahail olmadığını öngörmüş ise haliyle bu satırlar bağlayıcı olmayacaktır. Tersine anayasa, başlangıç kısmının anayasa metnine dahil olduğunu belirtmiş ise bu kısımlar bağlayıcıdır. Örneğin 1982 AY 176/I'e göre anayasa kısmı metne dahildir ve bağlayıcıdır. Bazı anayasalarda bağlayıcılık hususunda bir hüküm bulunmaz. Bu durumda da başlangıç kısmının bağlayıcı olmaması için bir sebeb yoktur. Başlangıçtaki ifadelerin belirsiz olması onların normatif karakterden mahrum olduğunu göstermez.

2- Anayasalar, yasama ve yürütme bölümlerinde kanun, KHK, tüzük, yönetmelik gibi düzenleyici işlemleri çıkarmaya yetkili organları ve bunların yapılış usullerini belirler. Diğer bir deyişle anayasalar, kendileri dışındaki hukuk kurallarının kimler tarafından nasıl yapılacağını göstererek onlara kaynaklık ederler. Anayasaların, ikincil nitelikteki

kurallara kaynaklık etmesi nedeniyle onlara *normatif çeşme*adı verilmiştir.

3-Anayasacılık akımının amacı devlet iktidarını sınırlandırmak ve vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini teminat altına almaktır. Bu amaca ulaşmak için öngörülen araç ise kanunların üstünde yer alan, kanunlardan daha zor değiştirilebilen yazılı, katı ve üstün bir anaysanın hayata geçirilmesidir.

Bir kısım yazarlar yukarda açıklandığı şekliyle anayasacılığı "geleneksel anayasacılık" olarak adlandırıp bunun karşısına bir başka kavramı koyarlar. "Modern Anayasacılık" kavramına göre anayasanın üstünlüğünün sözde kalmaması için kanunların anayasaya uygunluğunun yargısal denetiminin yapılması gerekir. Anayasaya aykırı kanunların anayasa mahkemesince iptal edilmesi, anayasaların bağlayıcılığı ve üstünlüğünü teminat altına alarak kişi hak ve özgürlükerinin tam olarak korunmasını temin edecektir.

4-Uluslar arası hukukun üstünlüğü prensibi uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normlarının iç geçerliliğini etkilemez. Uluslar arası yargı organları, uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normunu iptal etmemekte; ama sadece bu normun uluslar arası düzeyde ileri sürülemez (inopposable/dermeyan edilemez) olduğuna karar vermektedirler. Diğer bir ifadeyle, uluslar arası hukuk normuna aykırı iç hukuk normunun müeyyidesi geçersizlik değil böyle bir normun uluslar arası düzeyde ileri sürülememesidir. Sonuçta uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normları uluslar arası düzeyde dermeyan edilemese de iç hukuk bakımından mevcut ve geçerli olmaya devam eder. Bu da bir normun iç geçerliliği ile dış geçerliliği arasında örtüşme olmadığını göstermektedir. O halde uluslar arası hukuk normuna aykırıdır diye bir anayasa normu iç hukukta kendiliğinden geçersiz hale gelmez. Sonuç olarak iç hukuk bakımından anayasa ile uluslara arası hukuk normları arasında hiyerarşi bulunmadığını söyleyebiliriz.

5-Cumhurbaşkanının halk tarafından seçildiği parlamenter sisteme yarı-başkanlık sistemi denir.

Yürütme'nin Yapısı: Başkanlık sisteminde yürütme organı tek-başlıdır. Oysa yarı-başkanlık sisteminde yürütme organı "iki-başlıdır." Bir tarafta cumhurbaşkanı diğer tarafta bakanlar kurulu bulunur. Bu yönüyle parlamenter sisteme benzer.

Yasamanın Güveni: Başkanlık sisteminde yürütme organı yasamanın güvenine dayanmaz. Oysa yarı başkanlık sisteminde yürütmenin bir kanadı olan hükümet (bakanlar kurulu) yasama organına karşı sorumludur. Bir diğer deyişle yasama organı hükümeti güvensizlik oyuyla görevden alabilir. Bu bakımdan yarı-başkanlık sistemi başkanlık sistemine değil parlamenter sisteme benzer.

Yürütme organının diğer kanadı olan Cumhurbaşkanı, yarı-başkanlık siteminde de parlamenter hükümet sistemlerinde de yasama organına karşı sorumlu değildir. Bir başka deyişle cumhurbaşkanı, yasama organı tarafından görevden alınamaz. Cumhurbaşkanının yasama organı karşısında sorumsuzluğu açısından yarı-başkanlık sistemi ile parlamenter hükümet sistemleri arasında fark yoktur. Türkiye 21.10.2007 tarihinde yapılan halkoylamasıyla kabul edilen anayasa değişikliği ile yarı-başkanlık sistemine geçmiştir.

6-Teoriye göre milletvekili ile seçim çevresindeki seçmenler arasında bir nevi "vekalet sözleşmesi" yapıldığı varsayılır. Seçmenler, miletvekilini seçerek o milletvekilinin mecliste kendi nam ve hesaplarına hareket etme yetkisini vermektedirler. Milletvekilleri yetkilerini bu vekaletten alır. Aradaki ilişki hiyerarşik olup milletvekilleri, halkın hizmetkarı ve sözcüsü konumundadır. Özel hukuktaki vekalet sözleşmesine benzeyen ilişkinin özellikleri şunlardır:

* Emir ve talimat verme yetkisi * Vekalet yetkisini aşma yasağı * Azil Yetkisi

* Hesap verme zorunluluğu * Vekilin sorumluluğu ilkesi * Milletvekili maaşının seçmenler tarafından ödenmesi

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

14.12.2016

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 60 Dakikadır.

B

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Tali Kurucu İktidara Getirilen maddi sınırların bağlayıcılığı ve müeyyidesi meselesini açıklayınız.

2- Marksist teoriye göre "sınıf mücadelesini/class struggle" anlatınız.

3- Anayasanın bir maddesinin "yorum" yoluyla değişmesi anayasa değişikliği midir ?
Açıklayınız.

4- Alman sosyalist düşünür Ferdinand Lasalle'ın yaptığı "şekli anayasa/formal constitution," "gerçek anayasa/real constitution" ayrımını anlatınız.

CEVAP ANAHTARI

1- “Maddi sınırların” bağlayıcılığı ve müeyyidesi meselesini şu şekilde açıklayabiliriz: Anayasanın değiştirilemeyecek hükümleri, anayasa tarafından düzenlendiğine göre tali iktidarı bağlar. Tali kurucu iktidarın bu hükümlere aykırı anayasa hükümleri yapamaması gerekir. Böyle bir değişiklik yapıldığında değişikliğin geçersiz olduğu düşünülebilir. Ancak değişikliğin geçersiz olduğunun anayasa mahkemesi tarafından resmen karar altına alınması gerekir. Bu ise öncelikle anayasa değişikliklerinin anayasa mahkemesi tarafından esas bakımından denetlenip denetlenemeyeceği sorununu ortaya çıkarır. Bazı ülkelerde anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetlenmesi mümkün değildir. Örneğin 1982 Anayasa’sı 148. Maddeye göre anayasa değişiklikleri, Anayasa Mahkemesi tarafından sadece şekil bakımından denetlenir. Dolayısıyla Türk Anayasa Mahkemesi, anayasa değişikliklerinin anayasanın ilk üç maddeye uygunluğunu denetleyemez. Dolayısıyla Türkiye’de tali kurucu iktidara getirilen maddi sınırların (değiştirilmesi yasaklanan ilk üç maddenin) yargısal bir müeyyidesi yoktur. Bu hükümlerin otantik yorumcusu münhasıran tali kurucu iktidardır. Diğer bazı ülkelerde ise bu konuda anayasada hüküm yoktur. Bu durumda anayasa mahkemesi, anayasa değişikliklerini denetleme yetkisine sahip olduğuna karar verebileceği gibi aksine de hükmedebilir. Örneğin Fransız Anayasa Konseyi, Macaristan ve Slovenya Anayasa Mahkemeleri anayasa değişikliklerini denetleme yetkisini kendilerinde görmemektedirler. Bu ülkelerde de değiştirilemeyecek hükümlerin yargısal bir müeyyidesi yoktur. Bazı ülkelerde ise Yüksek Mahkemeler anayasa değişikliklerini esas bakımından denetleme yetkisine sahiptir. Örneğin Alman Anayasa Mahkemesi, anayasa değişikliklerinin Anayasa’nın 79/III fıkrada düzenlenen değiştirme yasağına uygun olup olmadığını denetlemektedir. Bu nedenle Almanya’da tali kurucu iktidara getirilen maddi sınırların yargısal bir müeyyideye tabi olduğu söylenebilir.

2- Sınıf mücadelesi/class struggle, Marks’ın temel kavramlarından biridir. Marks’a göre tarih, sınıf mücadelelerinin tarihidir. Tarihin her döneminde birbiriyle çatışan iki sınıf vardır. Bu sınıflar üretim araçlarının mülkiyetini ele geçirmek için çalışır. Üretim araçlarının mülkiyetini ele geçiren sınıf iktidara da sahip olur. Bu sınıfa egemen sınıf/dominant class ya da sömüren sınıf denir. Diğer sınıfa da sömürülen sınıf/exploited class denir. Egemen sınıf, üretim araçları üzerindeki mülkiyetini sürdürebilmek için zora başvurmak zorundadır. Bunun için bir baskı örgütüne ihtiyaç duyar ki bu da devlettir. Devlet, egemen sınıfın sömürülen sınıf üzerindeki baskısının teşkilatlanmasıdır. Devlet, üretim araçları sahiplerinin jandarmasıdır.

Devlet, bir üst yapı kurumu olduğu için toplumdaki üretim biçimi değiştikçe devletin şekli de değişir. Köleci toplumda köle sahipleri ile köleler, feodal toplumda feodal beylerle serfler, kapitalist toplumda burjuvazi ile proleterya arasında sınıf mücadelesi vardır. Devlet, köleci toplumda köle sahiplerinin, ortaçağda senyörlerin, kapitalist toplumda burjuva sınıfının çıkarlarına hizmet eder.

3-Bazı istisnai durumlardametinde bir değişiklik olmasa bile maddenin anlamı yargı organlarının yaptığı yorum nedeniyle zamanla değişebilmeketedir. Örneğin ABD Yüksek Mahkemesi, 1896 tarihli Plessy v. Ferguson kararında Anayasanın devletin, kimseyi "kanunların eşit korumasından (equal protection of laws) mahrum bırakamayacağı şeklindeki hükmünü, toplu taşıma araçları, okullar, parklar ve hatta mezarlıklar gibi umumi yerlerde siyahlar ve beyazlar arasında ayrım yapılmasına engel olmadığı" şeklinde yorumlamıştır. Ancak aynı Yüksek Mahkeme, 58 yıl sonra verdiği 1954 tarihli Brown v. Board of Education of Topeka kararında aynı hükmün böyle bir ayrıma engel teşkil ettiğine karar vermiştir. Buna göre 1868 tarihli XIV. Ek, Bölüm 1'in metni aynı olsa da metnin baştaki anlamı Yüksek Mahkemenin 1954 tarihli kararıyla değişmiştir. Görüldüğü gibi yorum yoluyla anayasa metninin anlamı değişebilir. Bu da belki bir anayasal değişmedir. (constitutional change) Ancak bu değişmeler anayasa değişikliği (constitutional amendment) kabul edilmez. Anayasa değişikliği denilince anayasa metninde yapılan biçimsel/formel değişiklikler anlaşılır.

4- Alman sosyalist düşünür Ferdinand Lasalle 1862'de verdiği bir konferansta "şekli anayasa/formal constitution," "gerçek anayasa/real constitution" ayrımını yapmıştır. Lasalle'a göre mevcut anayasalar gerçekliği yansıtmayan bir kağıt yığınıdır. Gerçeklikte ise siyasi iktidar bu "şekli anayasa"dan değil toplum içindeki monarşi, aristokrasi, burjuvazi, bankacılar, ordu ve halk gibi toplumsal güçlerin arasındaki kuvvet mücadelesi ve dengesinden kaynaklanır. Bu tür siyasi güçler arasındaki ilişkiden kaynaklanan anayasaya Lasalle "gerçek anayasa" demektedir.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2016/2017 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKUGENEL ESASLAR" DERSİ VİZE SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

14.11.2016

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 75 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Anayasayı katılaştıran usûllerden "halkoylamasını" açıklayınız. (16 Puan)

2-Hukukun genel teorisinde bir normun hukuki geçerliliğini açıklamaya çalışan üç görüş vardır: Aksiyolojik, maddi ve biçimsel geçerlilik. Pozitivist yazarlarca savunulan "biçimsel geçerlilik" anlayışı anlatınız. (20 Puan)

3-"Anayasal organların yetkisiz olması asıl, yetkili olmaları istisnadır" yorum ilkesini açıklayınız. (16 Puan)

4-Devlet hangi alanlarda faaliyet göstermelidir sorusuna "müdahaleci" görüşü savunanların cevabı nedir? (16 Puan)

5-Anayasanın bazı hükümlerinin değiştirilmesini yasaklayan hükmün kendisi değiştirilebilir mi?(Değiştirme yasakları aşılabilir mi?) Tartışınız. (16 Puan)

6- Devletin kamu tüzel kişiliğine sahip olmasının hukuki sonuçlarını sayınız? Bu ilkenin siyasi sonucu nedir açıklayınız? (16 Puan)

CEVAP ANAHTARI

1-Kanunlar için aranmadığı halde anayasa değişikliklerinin kabul edilmesi halkoylamasına sunulmasını gerektiriyorsa anayasanın katılaştığı söylenebilir. Zira kanunlar için aranmayan bu şart anayasa değişikliğini zorlaştırır. Bazı ülkelerde anayasa değişikliğinin kabul edilebilmesi için halkoylamasına sunulması şarttır. Buna zorunlu referandum (obligatory referendum) denir. İsviçre (m.195), Avustralya (m.128/2) ve İrlanda (m. 44) anayasaları, anayasa değişikliği için zorunlu referandum usûlünü benimseyen ülkelerdir. 1920 Avusturya anayası ise yalnızca anayasanın bütünüyle değiştirilmesi (total revision) hallerinde halkoylaması zorunludur. Diğer bazı anayasalar anayasa değişikliği konusunda "ihtiyari referandum" (facultative referendum) usulünü benimsemiştir. Örneğin 1982 Türk Anayasası 175. Maddesi Cumhurbaşkanına, Parlamento tarafından kabul edilen anayasa değişikliklerini halkoylamasına sunma yetkisi vermektedir. Avusturya (m. 44/3), İtalyan (m.138/2) ve İspanya (m.167/3) anayasaları da referanduma sunma yetkisini belli sayıdaki parlamento üyesine vermektedir.

2-Pozitivist yazarlarca savunulan "biçimsel geçerlilik" anlayışına göre bir normun geçerliliği, normun muhtevasından çıkan soyut veya olgusal bir nitelikle değil belirli bir hukuk düzenine aidiyetiyle tespit edilir. Bir başka deyişle bir norm belirli bir hukuk düzeninin içinde yer alıyorsa geçerlidir. Bir hukuk düzenine ait olmak ise o hukuk düzeninin öngördüğü usellere riayet edilerek yani bir üst normun belirlediği koşullara uygun olarakyürürlüğe konulmayı gerekirir. Bu anlayışa göre her norm geçerliliğini bir üst normdan son tahlilde temel normdan alır. Ama normların geçerliliğinin araştırılması sonsuza kadar sürdürülemez.

Zorunlu olarak nihai ve en yüksek olduğu varsayılan bir normda durmak gerekecektir. Kelsen bu en yüksek norma “temel norm/grundnorm” adını verir. Kelsen’e göre bir taraftan uluslar arası hukukun diğer taraftan da Tanrı veya doğa gibi hukuk ötesi bir otoritenin varlığı hesaba katılmaz ise temel normun geçerliliği bir varsayım olarak kabul edilmelidir.

3-Anayasal organlar kendiliğinden mevcut organlar değil sonradan anayasa ve kanunlarla kurulmuş yetkileri kanunlarla belirlenmiş organlardır. O halde bir anayasal organın belirli bir yetkiye sahip olması sıfat-ı arıza yani sonradan ortaya çıkan arizi bir özelliktir. Sıfat-ı arızada aslolan adem olduğuna göre anayasal organların yetkisiz olmaları asıldır. Bu şu anlama gelir: anayasal organların kendilerinden menkuli kendilerinden kaynaklanan yeetkileri yoktur. Bu organların yetkili olmaları, anayasayla kendilerine bir yetki verilmiş olma şartına bağlıdır. Bir başka deyişle anayasa hukukundaki yetkiler verilmiş yetkilerdir (attributed powers) Dolayısıyla bir anayasal organa anayasa açıkça yetki vermemiş ise o devlet organı o konuda yetkisizdir. Çünkü anayasa organında bir organın yetkisiz olması asıl, yetkili olması ise istisnadır.

Buradan çıkarılacak sonuç şudur: Devletin bir organının belirli bir yetkiye sahip olup olmadığı hususunda tereddüt hasıl olursa yetkisiz olmak asıl, yetkili olmak istisna olduğuna ayrıca yorum yoluyla da yetki türetilemeyeceğine göre o organın yetkili olmadığı kararına sonucuna ulaşmak gerekir. Anayasal organlara yetkilerin ayrıca ve açıkça verilmesi gerektiği böyle bir yetki olmaksızın bu organların yetkisiz oldukları 1982 Anayasasının 6. Maddesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “Hiçbir kimse veya organ kaynğını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz.”

4-Müdahaleci görüşler de kendi içinde sosyalist ve sosyal demokrat olarak ikiye ayrılır:

a) Sosyalist Görüş: Bu görüşü savunanlara göre devlet sosyal ve iktisadi alana müdahale etmeli, bilhassa iktisadi hayatı bütünüyle denetim altına almalıdır. Sosyalist itisad özel teşebbüse karşıdır, üretim araçlarının özel mülkiyeti kabul edilmez. Sosyalist görüş 1917 Bolşevik devriminden sonra SSCB’de ve II. Dünya savaşından sonra Yugoslavya, Polonya gibi ülkelerde uygulanmıştır. Başarısızlığa uğrayan sosyalist eonomiler 1980’lerden sonra bizzat sosyalist ülkelerin kendileri tarafından uygulanmaktan vazgeçmiştir.

b) Sosyal Demokrat Görüşler: Sosyal demokrat görüşler de müdahaleci olmalarına rağmen ilke olarak özel teşebbüs ve özel mülkiyet kabul edilir. Devletin sadece iç ve dış güvenlikle adalet alanında faaliyet göstermesi yeterli bulunmaz. Eşitlik ve sosyal adaletin temin edilmesi amacıyla iktisadi alana müdahale edilerek başta eğitim, sağlık, konut, çalışma hayatı gibi alanlarda devletin zayıf toplumsal kesimlere koruyucu bir şemsiye olması arzu edilir. Özellikle II. Dünya savaşından sonra

Avrupa'da etkin olmaya başlayan sosyal demokratlar "refah devleti/welfare state"ni uygulama şansı bulmuşlardır. 1980'lere gelindiğinde sosyal demokrat görüşler krize girmiş ve devletin faaliyet alanının tekrar daraltılmasını savunanlar iktidara gelmiştir. ABD'de Reagan, İngiltere'de Thatcher, Almanya'da Kohl, Türkiye'de Özal, neoliberal siyasetin öncülüğünü yapmışlardır.

5-Eğer değiştirme yasağı getiren hüküm, kendisinin de değiştirilmesini yasaklamış ise haliyle bu hüküm değiştirilemez. Örneğin Ermenistan Anayasası 114. Maddesi "1,2 ve 114. Maddeler değiştirilemez …" hükmünü getirirken Bosna-Hersek anayasası 10. Madde II. Fıkrası "İkinci maddede sayılan hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması veya ortadan kaldırılması veya işbu fıkranın değiştirilmesine ilişkin anayasa değişikliği yapılamaz" amir hükmüne sahiptir.

Şayet anayasanın bazı hükümlerinin değiştirilmesini yasaklayan hüküm, kendisini de yasak kapsamına dahil etmemiş ise bu hükmün değiştirilebilmesi önünde bir engel yoktur. Bu durumdadeğiştirme yasağı iki aşamada aşılır. Önce değiştirme yasağı getiren hüküm daha sonra da bu hükümle korunan maddeler değiştirilir. Örneğin 1982 Anayasası 4. Maddesi Anayasanın ilk 3 maddesinin değiştirilmesini yasaklamış ama 4. Maddeyi yasak kapsamı dışında bırakmıştır. Usûlüne uygun biçimde 4. Madde değiştirildikten sonra ortada herhangi bir yasak kalmayacağından ilk üç madde üzerinde değişiklik yapılabilecektir.Bu usûlde yadırganacak bir durum yoktur. Asli kurucu iktidarın değiştirilmesini yasaklamadığı bir maddenin değiştirilemeyeceğini ileri sürmek yorum yoluyla yeni bir hükmün değiştirme yasağı kapsamına alınması demektir. Bu yorum, istisnai bir hükmün genişletici yorum aracılığıyla başka hükümlere uygulanması yasaklayan yorum metoduna aykırı olması nedeniyle kabul edilemez.

6- Devlet sadece kamu hukuku alanında değil özel hukuk alanında da bir hukuk öznesidir. Yani hukuken bir tüzel kişidir. Devletin tüzel kişiliğe sahip olmasının hukuki sonuçları şunlardır: I- Hukuki işlemler yapabilir. II- Malvarlığına sahip olabilir. III- Hukuken hak ve borç sahibi olabilir. IIII- Mahkemeler nezdinde davacı ve davalı olabilir.

Devlete hukuki kişilik tanınmasının en önemli siyasi sonucu ise iktidarın kişiselleşmesinin önlenmesidir. Devlet, devleti yöneten gerçek kişilerden farklı bir kişiliğe sahip olduğuna göre iktidar da onu kullanan yöneticilere değil devlete aittir. O halde yöneticiler iktidar üzerinde sübjektif bir hak sahibi değildir. Onlar sadece devletin bir görevlisi olarak hukukun kendilerine tanıdığı yetkileri kullanırlar. Diğer bir ifadeyle hiç kimse hiçbir grup devlet iktidarı üzerinde kişisel bir hak iddia edemez. Devlet iktidarı, münhasıran devletin kişiliğine bağlıdır.

Burdeau’ya göre devlet, kurumsallaşmış siyasal iktidardır. İnsan insana itaat etmemek için devleti icat etmiştir.

“ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR” DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

04.02.2015

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Tali kurucu iktidarın “maddi sınırları” ne anlama gelir açıklayınız. Bu sınırlara dört örnek veriniz. (20P)

2-Devletin su sahası/su ülkesini tanımlayıp bölümleriyle birlikte açıklayınız.

3-Milli egemenlik teorisinden çıkan mantıksal sonuçlardan beş tanesinin sadece adlarını yazınız. (Açıklama yapmayınız)

4-Başkanlık sisteminin “asli ve tali özelliklerini” sıralayınız.

5-Rasyonelleştirilmiş parlamentarizm araçlarından “hükümete istikrar kazandırmaya yönelik” olanları anlatınız.

6-Parlamenter sistemlerde “Bakanlar Kuruluna” hakim olan ilkeleri sayınız. Bunlardan “kolejyallik ilkesini” açıklayınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Birçok anayasa, bazı hükümlerinin değiştirilmesini bizatihi yasaklamıştır. İşte anayasa değişikliği yoluyla değiştirilmesi yasaklanan bu hükümler tali kurucu iktidarın maddi/içeriksel sınırlarını oluşturur. Bu hükümlere "dokunulmaz hükümler" ya da "değişmez prensipler" de denilir. Maddi sınırların varlık sebebi anayasa koyucuların önem verdikleri çoğunlukla devletin temel niteliklerini oluşturan bazı prensipleri korumak istemeleridir.

Değiştirilemeyecek hükümler çok çeşitlidir ve ülkeden ülkeye farklılaşır. Birkaç örnek vermek gerekirse:

* En sık rastlanan maddi sınır "devlet şeklinin cumhuriyet" olduğu yolundaki hükmün değiştirilmesi yasağıdır. 1958 Fransız AY. M. 89/5, 1947 İtalyan Anayasası m. 139.

* Bazı anayasalar ise "devletin monarşik yapısının değiştirilmesini" yasaklar. Fas Anayasası m.101, Kuveyt Anayasası m.175.

* Bazı federal devletler, devletin federal yapısının değiştirilmesini yasaklamıştır. 1949 Alman anayasası m.79/3, ABD Anayasası 5.

* Bazı devletler ise ülkenin "üniter yapısının" değiştirilmesini yasaklamıştır. 1982 TC Anayasası m. 4, Portekiz Anayasası m. 288/1.

2-Ülkenin su sahasına su ülkesi/territory under water de denir. Devlein egemenliği altındaki su parçasıdır. Ülke üç boyutlu olduğuna göre su sahası da üç boyutludur. Diğer bir deyişle su sahasına yalnızca suyun yüzeyi değil altı da dâhildir. Su sahası deniz, boğaz, kanal, akarsu ve göl gibi çeşitli unsurları kapsar. Devletin kara ülkesi içinde yer alan akarsu ve göllerin kara ülkesi gibi devletin egemenliğine tabi olduğu açıktır. Devlet kıyısında bulunan denizler üzerinde de bir miktar egemenlik hakkına sahiptir. Kıyı devletinin egemenlik hakkı bakımından denizler üç kısma ayrılır:

a) Karasuları: Bir kıyı devletinin kara ülkesini çevreleyen, uluslar arası hukuka uygun olarak belli bir genişliğe kadar (12mile) uzanan kıyı devletine ait deniz kuşağıdır. Bu sularda devletin tam bir egemenliği vardır.

b) Kıta Sahanlığı: Kıyı devletinin kısmen egemen olduğu, ikiyüz mile kadar genişleyebilen bir alanı kaplayan deniz sahasıdır. "Bitişik bölge," "Münhasır ekonomik bölge," "balıkçılık bölgesi" de denir.

c) Açık Deniz: Kıta sahanlığının ötesine uzanan ve hiçbir devletin egemenliğine tabi olmayan sulardır. Bu alanda açık denizlerin serbestliği ilkesi vardır. Açık denizde seyreden

gemi üzerinde uyruğunda bulunduğu devletin egemenlik hakkı vardır. Buna “bayrak yasası/flag law” adı verilir.

3-Milli egemenlik teorisinden çıkan mantıksal sonuçların bir kısmı şöyledir.

* Milli egemenlik teorisine göre seçmenlik bir hak değil görevidir.

* Milli egemenlik teorisi “mecburi oy ilkesiyle” uyumludur.

* Milli egemenlik teorisi “genel oy” ilkesiyle değil “kısıtlı oy” ilkesiyle uyumludur.

*Milli egemenlik teorisi, yarı-doğrudan demokrasi araçlarıyla bağdaşmaz.

* Milli egemenlik teorisi, “emredici vekâlet yasağı” gerektirir.

4-Başkanlık sisteminin üç asli üç de tali olmak üzere altı özelliği bulunmaktadır.

a) Asli Özellikler:

* Yürütme Organı Tek Kişiliktir.

* Başkan Doğrudan Halk Tarafından Seçilir.

* Başkan Yasamanın Güvenine Dayanmaz.

b) Tali Özellikler:

* Başkan Yasama Organını Feshedemez.

* Aynı Kişi Hem Yasamada Hem Yürütmede Görev Alamaz.

* Başkan Yasama Organının Çalışmalarına Katılamaz.

5- Hükümete istikrar kazandırmanın yolu, hükümet kurulmasını kolaylaştırmak, düşmesini zorlaştırmaktan geçer. Bu amaçla çeşitli ülkeler anayasalarında şu düzenlemeleri yapmıştır:

* Hükümetin güvenoyu almadan göreve başlaması (zımni güvenoyu)

* Güven oylamalarında hükümetin kurulması için düşmesi için gerekenden daha düşük bir çoğunluğun aranması.

* Güvensizlik önergesi verme hakkının sınırlandırılması.

* Güvensizlik önergesi verilmesiyle oylama arasında 48 saat gibi bir “serinleme süresinin” geçmesinin beklenmesi.

* Güvensizlik oyunda üye tam sayısının salt çoğunluğunun aranması.

* Güven oylamalarında yalnızca güvensizlik oylarının sayılması.

* Yapıcı güvensizlik oyu.

* Fesih tehdidi altında güvenoyu.

6-Parlamenter sistemlerde bakanlar kuruluna hâkim olan ilkeler şunlardır:

* Kolektif Sorumluluk İlkesi.

* Homojenlik İlkesi.

* Dayanışma İlkesi.
* Gizlilik İlkesi.

Kollejyallik İlkesi: Bakanlar Kurulu, başbakan ve diğer bakanların bir araya gelmesiyle meydana gelir. Bu ilke nedeniyle karar alınırken her somut olayda oylama yapılması gerekli değildir. Oylama yapılsa da karar alınabilmesi için bir karar yeter sayısı bulunmaz. Kararların her zaman oybirliği ile alındığı varsayılır. Bakanlar kurulunda muhalefet olmaz. Bakanlar kurulu toplantılarında başbakanın isteği doğrultusunda genel bir uzlaşı olduğu varsayılır.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2014/2015 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL ESASLAR" DERSİ FİNAL SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

15.01.2015

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Anayasayı katılaştıran "değişikliğin ikinci defa kabul edilmesi" usulünü İzlanda ve İsveç örneklerini göz önünde bulundurarak açıklayınız.

2-“Otantik Yorumu” tanımlayınız. Otantik yorum yetkisine sahip kurum/kişilere –sahip oldukları yetkiyle birlikte- üç örnek veriniz.

3-Marksist teoriye göre “sınıf mücadelesini/class struggle” anlatınız.

4-Demokratik egemenlik teorilerinin teokratik egemenlik teorilerinden daha tutarlı olduğu iddia edilse de bu teorilere de birtakım eleştiriler yöneltmek mümkündür.

Demokratik egemenlik teorisine yöneltilen eleştiriler nelerdir? Açıklayınız.

5-Bilindiği gibi tüm federal devletler çift meclise sahiptir. Federal devletlerin yasama organını oluşturan çift meclislere hâkim olan ilkeler nelerdir anlatınız.

6- Federasyon, uluslar arası kişiliğe sahip bir devlet (federal devlet) ile uluslar arası kişiliği olmayan bölgesel devletlerin (federe devlet) güvenceli yetki paylaşımıyla oluşturdukları devlet topluluğu olarak tanımlanmıştı. Federalizmde yetki paylaşımının güvenceli olması ne anlama gelir açıklayınız? Keza yetki paylaşımının güvencelerini oluşturan şartları yazınız.

7-Yarı-Başkanlık sistemini tanımlayarak, yürütme’nin yapısını ve yasama organıyla olan güven ilişkisini açıklayınız.

8-Kişisel oy ilkesini tanımlayarak, bu ilkenin sebep olduğu olumsuzlukları gidermek için düzenlenen usullerin sadece adlarını yazınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Bazı Anayasalar, anayasa değişikliğinin kesinleşebilmesi için kabul edilen değişikliğin belli bir süre sonra parlamento tarafından kabul edilmesi şartını öngörmektedir. Örneğin 1944 tarihli İzlanda Anayasasına 79. Maddesine göre, anayasa değişikliğini kabul eden parlamento feshedilir ve seçimlere gidilir. Seçimlerden sonra oluşacak yeni parlamentonun aynı değişikliği kabul etmesi halinde, anayasa değişikliği Cumhurbaşkanının onayı ile yürürlüğe girer. Benzer bir hüküm 1974 tarihli İsveç Anayasası 15. Maddesinde yer alır. Bu maddeye göre anayasa değişikliği yapıldıktan sonra seçimlerden sonra kurulacak yeni parlamentonun da değişikliği kabul etmesi gerekir.

2- Bir hukuki metnin değişik kişiler tarafından değişik şekillerde yorumlanması ihtimal dâhilindedir. Bir anayasa maddesi Meclis, Bakanlar Kurulu ya da AYM tarafından farklı farklı yorumlanabilir. Ancak hukuk düzeninde bu değişik yorumlardan sadece bir tanesi geçerli ve bağlayıcıdır. İşte bağlayıcı olan bu yoruma "otantik yorum" denir. **Otantik/mevsuk yorum, hukuken kendisine itiraz edilemeyen ve pozitif hukukun kendisine hukuki sonuçlar bağladığı yorumdur.** Otantik yorumun her zaman doğru yorum olduğu iddia edilemese de kendisine itiraz edilemediği kesindir.

Önündeki davayla ilgili otantik yorum yapma yetkisi AYM' ne aittir. Çünkü bu mahkemenin kararı bağlayıcıdır ve bu karara karşı başvuru yolu yoktur. Ancak AYM'nin anayasanın tek otantik yorumcusu olduğu sanılmamalıdır. C.Başkanının pek çok işlemi yargı denetimine tabi değildir. Örneğin C.Başkanının Başbakan atama işlemi yargı denetimi dışındadır. Bu işlemlerde otantik yorum yetkisi C.Başkanına aittir. Üç istisna dışında Meclis kararları AYM denetimine tabi değildir. O halde denetime tabi olmayan kararlar konusunda örneğin savaş ilanı gibi kararlarda otantik yorum yapma yetkisi Meclise aittir. Seçimlerin yönetimi ve denetimi konusunda otantik yorum yapma yetkisi ise Yüksek Seçim Kurulu'na aittir.

3-Sınıf mücadelesi/class struggle, Marks'ın temel kavramlarından biridir. Marks'a göre tarih, sınıf mücadelelerinin tarihidir. Tarihin her döneminde birbiriyle çatışan iki sınıf vardır. Bu sınıflar üretim araçlarının mülkiyetini ele geçirmek için çalışır. Üretim araçlarının mülkiyetini ele geçiren sınıf iktidara da sahip olur. Bu sınıfa egemen sınıf/dominant class ya da sömüren sınıf denir. Diğer sınıfa da sömürülen sınıf/exploited class denir. Egemen sınıf, üretim araçları üzerindeki mülkiyetini sürdürebilmek için zora başvurmak zorundadır. Bunun için bir baskı örgütüne ihtiyaç duyar ki bu da devlettir. Devlet, egemen sınıfın sömürülen sınıf üzerindeki baskısının teşkilatlanmasıdır.Devlet, üretim araçları sahiplerinin jandarmasıdır.

Devlet, bir üst yapı kurumu olduğu için toplumdaki üretim biçimi değiştikçe devletin şekli de değişir. Köleci toplumda köle sahipleri ile köleler, feodal toplumda feodal beylerle serfler, kapitalist toplumda burjuvazi ile proleterya arasında sınıf mücadelesi vardır. Devlet, köleci toplumda köle sahiplerinin, ortaçağda senyörlerin, kapitalist toplumda burjuva sınıfının çıkarlarına hizmet eder.

4-Bir kere milli egemenlik teorisinde millet kavramı oldukça belirsizdir. Millet, kendisini oluşturan bireylerden ayrı ve onların üzerinde manevi bir varlık olarak tanımlandığında fiziki varlığı olmayan soyut bir varlığın iradesi nasıl olabilir sorusuna verilen cevap tatmin edici değildir. Çünkü irade akıl ve sinir sistemine sahip gerçek kişilerde bulunur. Diğer

yandan millet kavramına ölmüş ve henüz doğmamış kişiler dâhil edilir. Oysa ölen ya da doğmamış kişilerin iradesi olamaz. O halde milli irade bir fiksiyondan başka bir şey değildir.

Seçimlerde ortaya çıkan iradenin millet değil halk iradesi olduğu söylenebilir mi? Bu iddia da gerçeğe aykırıdır. Çünkü seçimlerde ortaya çıkan şey kişilerin iradelerinin toplamından başka bir şey değildir. Kişisel iradelerin dışında ve üstünde kolektif bir iradenin ortaya çıktığı söylenemez. Bu irade de halkın iradesi değil halkın çoğunluğunun iradesidir. Hatta bu iradenin halkın çoğunluğunun iradesi olduğu bile söylenemez. Çünkü halk kavramına yaşayan tüm vatandaşlar dahildir. Ama her vatandaş seçmen değildir. Öyleyse bu irade halkın iradesi değil seçmen çoğunluğunun siyasal tercihidir.

Sonuç olarak bir demokraside egemenliğin millete ya da halka değil seçmen topluluğuna ait olduğu söylenebilir. Ancak uygulama ve pratikte seçmen topluluğu yerine halk ya da millet terimleri keza seçmenlerin iradesi yerine milli irade ya da halk iradesi deyimleri kullanılmaya devam etmektedir.

5-Federe devletlerin federal yasama organına devlet olarak katılması, federal yasama organlarının çift meclisli olmalarına yol açmıştır. Çift meclislik ise diğer iki ilkeyle bütünleşmiştir:

Eşit İki Meclislilik: Federe devletlerin, federal yasama organında temsili federe devletlerin ikinci meclislerde devlet olarak temsili ile sağlanır. İkinci meclis gerçekten önemli yetkilere sahip olmalıdır. Özellikle kanunların yapılmasında ikinci meclis de birinci meclisin yetkileriyle aynı ya da ona yakın yetkilerle donanmış olmalıdır. Aksi takdirde federe devletlerin federal yasama organına katılması göstermelik olur. Bu durum ise federe devletlerin federal yasama organına katılmasıyla bağdaşmaz.İşte bu sebeple federal devletlerin eşit iki meclislilik sistemi görülmektedir. Yani bir ve ikinci meclislerin yetkileri birbirine eşit veya yakındır.

İkinci Mecliste Eşit Temsil: Federedevletlerin eşitliği ilkesi uygulamadafedere devletlerin yasama organında eşit temsili sonucunu doğurmuştur. Federal yasama organında birinci meclisler halkı temsil ettiğine göre burada federe devletlerin seçmen sayıları eşit olmadıkça eşit temsil söz konusu değildir. Eşit temsil ikinci mecliste temin edilecektir. Federe devletler arasında nüfus, toprak büyüklüğü ve ekonomik farklar ne kadar büyük olursa olsun ikinci mecliste eşit olarak temsil edilecektir. Aksi olsaydı nüfusu fazla olan federe devletlerin diğerlerine kendi isteklerini empoze etmelerinin yolu açılmış olurdu. Örneğin ABD’de her eyalet senatoda iki senatörle temsil edilir. Bu

nedenle nüfusu 33.000.000 olan Kaliforniya ile 600.000 olan Alaska'nın temsilci sayıları eşittir.

6-Yerinden yönetim sisteminden farklı olarak federalizmde yetki paylaşımının güvenceli olması gerekir. Bunun anlamı şudur: Federal devlet istese de federe devletlere verilen yetkileri geri alamaz, federe devletin yetkilerine giren konularda işlem yapamaz, bu konularda kendi iradesini federe devletlere dayatamaz. Aksi takdirde yetki paylaşımı güvenceli olmaktan çıkar. Bu durumda ise federalizm değil merkezi devletin isteğine göre yapılmış ve istediği sürece yürürlükte kalacak olan basit bir yetki paylaşımı vardır. Federalizm, adem-i merkeziyetçilikten çok daha ileri düzeyde ve güvenceli bir yetki paylaşımıdır. Federalizmin özünü bu yetki paylaşımının güvenceli olması oluşturur. Yetki paylaşımının güvenceli olması için şu üç şartın olması gerekir:

* Yetki paylaşımı, yazılı ve katı bir anayasaya dayanmalıdır.
* Anayasanın değiştirilmesine federe devletler katılmalıdır.
* Yetki uyuşmazlıkları için yargısal çözüm usulü düzenlenmiş olmalıdır. Bu üç şart yoksa ortada bir yetki paylaşımı olsa da bir federasyondan söz edilemez.

7- Cumhurbaşkanının halk tarafından seçildiği parlamenter sisteme yarı-başkanlık sistemi denir.

Yürütme'nin Yapısı: Başkanlık sisteminde yürütme organı tek-başlıdır. Oysa yarı-başkanlık sisteminde yürütme organı "iki-başlıdır." Bir tarafta cumhurbaşkanı diğer tarafta bakanlar kurulu bulunur. Bu yönüyle parlamenter sisteme benzer.

Yasamanın Güveni: Başkanlık sisteminde yürütme organı yasamanın güvenine dayanmaz. Oysa yarı başkanlık sisteminde yürütmenin bir kanadı olan hükümet (Bakanlar kurulu) yasama organına karşı sorumludur. Bir diğer deyişle yasama organı hükümeti güvensizlik oyuyla görevden alabilir. Bu bakımdan yarı-başkanlık sistemi başkanlık sistemine değil parlamenter sisteme benzer.

Yürütme organının diğer kanadı olan Cumhurbaşkanı, yarı-başkanlık siteminde de parlamenter hükümet sistemlerinde de yasama organına karşı sorumlu değildir. Bir başka deyişle cumhurbaşkanı, yasama organı tarafından görevden alınamaz. Cumhurbaşkanının yasama organı karşısında sorumsuzluğu açısından yarı-başkanlık sistemi ile parlamenter hükümet sistemleri arasında fark yoktur. Türkiye 21.10.2007 tarihinde yapılan halkoylamasıyla kabul edilen anayasa değişikliği ile yarı-başkanlık sistemine geçmiştir.

8- Kişisel Oy/ Oy Hakkının Şahsiliği: Oh hakkına sahip olan kişinin bizzat sandık başına giderek oy pusulasını kendi eliyle oy

sandığına atması anlamına gelir. Bu ilkeye göre herkes, kendi oyunu kendisi kullanır. Kimse oyunu, bir başkası aracılığıyla kullanamaz. Bu, sandık başına gidemeyecek olan özürlü, hasta veya başka yerde görevli olanların oy hakkına sahip olmalarına rağmen fiilen oy kullanamayacakları anlamına gelir. İşte kişisel oy hakkının bu tür olumsuzluklarını gidermek için çeşitli ülkelerde bazı usuller öngörülmüştür:

* Evde Oy.
* Bulunulan Yerde Oy.
* Vekaletle Oy.
* Mektupla Oy.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2014/2015 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKUGENEL ESASLAR" DERSİ VİZE MAZERET SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

03.12.2014

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 75 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- "Anayasa'da Öngörülenlerin Dışında Maddi Sınır Yoktur." Ne demektir
Açıklayınız.

2-Devlet topluluklarından Konfederasyon ve Federasyon'u (Federal Devleti) birliği oluşturan "kaynak," "aralarındaki bağın niteliği," "ayrılma hakkı," "zorlama gücü," "uluslar arası kişilik," "dış ilişkiler" ve "vatandaşlık" açısından mukayese ediniz.

3-Tali kurucu iktidarın sahibi kimdir? Ayrıntılı olarak yazınız.

4-Halk Egemenliği teorisini "seçmenlik," "seçimlere katılma," "oy hakkı," "demokrasi tipi," "vekâlet," "kuvvetler ayrılığı," parlamento sayısı," "anayasa yargısı" ölçütlerine göre değerlendiriniz.

CEVAP ANAHTARI

1- Tali kurucu iktidar sadece ve sadece anayasada tarafından öngörülmüş sınırlarla bağlıdır. Birtakım yazarlar "anayasa üstü normların" veya "anayasa normları arasında hiyerarşinin ya da "anayasanın ruhunun" bulunduğunu iddia ederek tali kurucu iktidarın bunlarla da sınırlı bir iktidar olduğunu iddia etmişlerdir. Ancak bu iddialarda isabet yoktur. Çünkü söz konusu iddialar hukuki temelden mahrumdur. Bu tezler ancak tabii hukuk anlayışı kabul edilmek şartıyla kabul edilebilir. Pozitivist bir anlayışta tali kurucu iktidar sadece ve sadece anayasa tarafından öngörülmüş sınırlarla bağlıdır.

2-Konfederasyon - Federasyon devlet mukayesesi şu şekilde yapılabilir:

*Kaynak:*Konfederasyon bir uluslar Arası Antlaşma ile kurulurken Federasyon anayasa ile kurulur

Bağın Niteliği: Konfederasyonda üye devletler arasındaki bağ akdidir. Federasyonda ise anayasal niteliktedir.

Ayrılma Hakkı: Konfederasyonda üye devletler üyelikten çıkabilirken Federe devletlerin Federasyondan ayrılma hakkı yoktur.

Zorlama Gücü: Konfederasyonun üye devletler üzerinde zorlama gücü bulunmazken Federasyonun bu gücü vardır.

Uluslar Arası Kişilik: Konfedere devletlerin uluslar arası kişilikleri varken Federe devletlerin yoktur.

Dış İlişkiler: Konfedere devletler dış ilişkilerinde bağımsızdır oysa Federe devletler Federal Devlete bağlıdır.

Vatandaşlık: Sadece Konfedere devlet vatandaşlığı vardır. Federal devlette ise hem federe hem federal olmak üzere iki tür vatandaşlık bulunur.

3- Tali kurucu iktidarın sahibinin kim olduğu diğer bir ifadeyle anayasayı değiştirme yetkisinin hangi organa ait olduğu yine anayasalarda belirtilir. Anayasalar, değiştirme yetkisini kendi kurdukları organlardan birine genellikle de normal yasama organına verir. Ancak bazı sistemlerde bu organın kabul ettiği anayasa değişikliklerini devlet başkanının veya veto etme yetkisi vardır. Böyle durumlarda tali kurucu iktidarın yasama organı, devlet başkanı ve halk arasında paylaştırılmış olduğunu söyleyebiliriz.

4-Halk egemenliği teorisine göre;
Seçmenlik bir haktır.
Bu nedenle seçimlere katılmak isteğe bağlıdır.
Oy hakkı geneldir.
Doğrudan ve yarı doğrudan demokrasiyle uyumludur.
Emredici vekâlet vardır
Kuvvetler ayrılığı ilkesiyle bağdaşmaz.
Parlamentoları tek meclislidir.
Anayasa yargısı ile bağdaşmaz.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2014/2015 GÜZ YARIYILI
“ ANAYASA HUKUKUGENEL ESASLAR” DERSİ VİZE SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

08.11.2014

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonları sınav salonu dışında tutulmalıdır◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 75 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1-Yumuşak Anayasayı/flexible constitution tanımlayıp, bir yazılı anayasanın yumuşak niteliğe sahip olmasının koşullarını yazınız.

2-Anayasacılığa Karşı Anayasa/Constitution against Constitutionalism kavramını açıklayınız.

3-Kıyas yasaklarından "İstisnai Hükümlerde Kıyas Yapılamaz" ilkesi nedir? Anlatınız.

4-Tali Kurucu İktidara Getirilen Maddi Sınırların Bağlayıcılığı ve Müeyyidesi meselesini açıklayınız.

5-Devletin hukuki kişiliğe sahip olmasının siyasi sonuçları nedir?

6-Halk egemenliği teorisi "temsili demokrasi" kurumlarıyla bağdaşmaz iddiası ne anlama gelir anlatınız.

7- Bölgesel Devleti tanımlayıp üniter devletle mukayese ederek açıklayınız.

8- Egemenlik kuramlarından "providansiyal ilahi hukuk doktrinini" anlatınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Yumuşak anayasa, normal kanunlarla aynı usullerle ve aynı organlarca değiştirilebilen anayasadır. Bir yazılı anayasanın yumuşak olması teorik olarak iki şekilde mümkündür. Anayasa ya açıkça normal kanunlar gibi değiştirilebileceğini hükme bağlar ya da değiştirme konusunda hiçbir hüküm içermez. Birinci şık için örnek yokken ikincisi

için 1830 Fransız, 1848 İtalyan ve 1921 Türk Anayasaları örnek verilebilir.

Yumuşak anayasa sisteminde yasama organı alelade bir kanun yapar gibi anayasayı değiştirebildiği için anayasanın üstünlüğü ilkesinden bahsedilemez.

2- Anayasacılığa Karşı Anayasa/Constitution against Constitutionalism, devlet iktidarını sınırlandırmak ve temel hak ve özgürlükleri koruma amacı olmaksızın bir anayasa yapılmasına işaret eder. Bir diktatör de kendi yetkilerini sağlamlaştırmak, vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini sınırlandırmak için anayasa yapabilir. Bu tür anayasalar, geleneksel anlamdaki anayasacılığın özüyle bağdaşmadığı için Anayasacılığa Karşı Anayasa/
constitution against constitutionalism olarak adlandırılır. Nitekim sömürge sonrası Afrika ülkelerinde yapılan birçok anayasa bu kavramın içine dâhil edilmiştir.

3-"İstisnai Hükümlerde Kıyas Yapılamaz" ilkesi, kıyaslanılan şey için konulan hüküm, genel bir hükmün istisnası niteliğinde ise o hüküm kıyas yoluyla bir başka şeye tatbik edilemez demektir. Zira ortada kıyasın yapılmasını gerektirecek bir mesele yoktur. Kıyas, hakkında hüküm bulunmayan bir meseleye uygulanacak hükmü tespit etmek için yapılır. Bu durumda söz konusu şey hakkında istisnai hüküm uygulanamaz ama genel hüküm uygulanır. Tersinden söylersek, genel hükmün kapsamında olan bir şeye kıyas yapılamaz; o şeye genel hüküm uygulanır. İstisnai hükümlerde kıyas yapılamayacağı şu şekilde ispatlanabilir: İstisnalar dar yorumlanır. Kıyas yapıldığında ise kıyaslanan hükmün kapsamı genişler. Dolayısıyla istisnai hükümlerin dar yorumlanması kuralı da istisnai hükümlerde kıyas yapılmasını yasaklar.

4-"Maddi sınırların" bağlayıcılığı ve müeyyidesi meselesini şu şekilde açıklayabiliriz: Anayasanın değiştirilemeyecek hükümleri, anayasa tarafından düzenlendiğine göre tali iktidarı bağlar. Tali kurucu iktidarın bu hükümlere aykırı anayasa hükümleri yapamaması gerekir. Böyle bir değişiklik yapıldığında değişikliğin geçersiz olduğu düşünülebilir. Ancak değişikliğin geçersiz olduğunun anayasa mahkemesi tarafından resmen karar altına alınması gerekir. Bu ise öncelikle anayasa değişikliklerinin anayasa mahkemesi tarafından esas bakımından denetlenip denetlenemeyeceği sorununu ortaya çıkarır. Bazı ülkelerde anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetlenmesi mümkün değildir. Örneğin 1982 Anayasa'sı 148. Maddeye göre anayasa değişiklikleri, Anayasa Mahkemesi tarafından sadece şekil bakımından denetlenir. Dolayısıyla Türk Anayasa Mahkemesi, anayasa değişikliklerinin anayasanın ilk üç maddeye uygunluğunu denetleyemez. Dolayısıyla

Türkiye'de tali kurucu iktidara getirilen maddi sınırların (değiştirilmesi yasaklanan ilk üç maddenin) yargısal bir müeyyidesi yoktur. Bu hükümlerin otantik yorumcusu münhasıran tali kurucu iktidardır. Diğer bazı ülkelerde ise bu konuda anayasada hüküm yoktur. Bu durumda anayasa mahkemesi, anayasa değişikliklerini denetleme yetkisine sahip olduğuna karar verebileceği gibi aksine de hükmedebilir. Örneğin Fransız Anayasa Konseyi, Macaristan ve Slovenya Anayasa Mahkemeleri anayasa değişikliklerini denetleme yetkisini kendilerinde görmemektedirler. Bu ülkelerde de değiştirilemeyecek hükümlerin yargısal bir müeyyidesi yoktur. Bazı ülkelerde ise Yüksek Mahkemeler anayasa değişikliklerini esas bakımından denetleme yetkisine sahiptir. Örneğin Alman Anayasa Mahkemesi, anayasa değişikliklerinin Anayasa'nın 79/III fıkrada düzenlenen değiştirme yasağına uygun olup olmadığını denetlemektedir. Bu nedenle Almanya'da tali kurucu iktidara getirilen maddi sınırların yargısal bir müeyyideye tabi olduğu söylenebilir.

5- Devlete hukuki kişilik tanınmasının en önemli siyasi sonucu iktidarın kişiselleşmesinin önlenmesidir. Devlet, devleti yöneten gerçek kişilerden farklı bir kişiliğe sahip olduğuna göre, devlet iktidarı onu kullanan yöneticilere değil devlet tüzel kişiliğine aittir. O halde yöneticiler, iktidar üzerinde subjektif bir hak sahibi olamaz.Onlar sadece devletin bir görevlisi olarak hukukun kendilerine tanıdığı yetkileri kullanırlar. Diğer bir ifadeyle hiç kimse, hiçbir grup devlet iktidarı üzerinde kişisel bir hak iddia edemez. Devlet iktidarı münhasıran devletin kişiliğine bağlıdır. Devlet benim diyen yöneticinin haksızlığı devletin kişiliği ilkesiyle ispatlanabilir.

6-Halk egemenliği teorisi "temsili demokrasi" kurumlarıyla bağdaşmaz iddiası şu anlama gelir: Halk egemenliği teorisi, "doğrudan demokrasi" ve "yarı-doğrudan demokrasi sistemlerini gerektirir. Zira halk egemenliği teorisine göre egemenlik halktadır ve başkasına devir ve ferağ edilemez. Ayrıca halk iradesi temsil de edilemez. Rousseau'ya göre " milletvekilleri, milletin temsilcisi değildirler ve olamazlar. Olsa olsa geçici işlerin görevlileri olabilirler, Hiçbir kesin karara da varamazlar. Halkın onamadığı hiçbir yasa geçerli değildir, yasa sayılmaz. Görüldüğü gibi halk egemenliği teorisi, temsili demokrasiyi reddeder, onun yerine doğrudan demokrasiyi veya hiç olmazsa yarı doğrudan demokrasiyi savunur. Diğer yandan bu teoriye göre her vatandaş egemenliğin bir parçasına sahip olduğuna göre egemenliğin doğrudan doğruya kullanımına bir engel yoktur. O halde "halkoylaması," "halk teşebbüsü," "halk vetosu" gibi yarı doğrudan demokrasi araçları halk egemenliği teorisi ile uyuşmaktadır.

7-Bölgesel Devlet, içinde bölgesel yasama yetkisi dâhil bazı önemli yetkilere sahip özerk bölgelerin bulunduğu üniter devlettir. Bölgesel devlet, federalizme göre daha merkeziyetçi, üniter devlete göre ise daha az merkeziyetçidir. İtalya ve İspanya bölgesel devletin Avrupa'daki örnekleridir.

Bölgesel devlette kendilerine "özerk bölge" denilen bazı siyasi birimlere basit idari yetkiler dışında belli konularda yasama yetkisi de tanınmıştır. Yani özerk bölgelerin yasama meclisleri de vardır. Bu meclisler kendi bölgeleri için ve kendi yetkileri dâhilinde (örneğin eğitim-kültür-tarım-turizm-avcılık-spor) kanunlar yapabilir. Oysa üniter devletlerde yerel yönetimler sadece idari yetkilere sahiptir, kanun yapma yetkileri yoktur..

Bölgesel devletlerde özerk bölgelere verilen yetkiler kanunla değil anayasayla verilir. Oysa klasik üniter devletlerde mahalli idarileri yetkileri kanunla verilir. Anayasayı değiştirmek, kanunu değiştirmekten daha zor olduğu için özerk bölgelere daha büyük güvenceler sağlanmış olur. Ancak bu husus çok kesin bir fark değildir. Çünkü pek çok üniter devlette yerinden yönetim ilkesi anayasal bir ilkedir ve yerel yönetimlerin bir takım yetkileri doğrudan doğruya anayasa tarafından tanınmıştır.

8-"Providansiyal ilahi hukuk doktrinine" göre, egemenlik tanrıya aittir. Ancak egemenliği yeryüzünde kullanan kişi doğrudan tanrı tarafından seçilmemiştir. Bu kişiler, tanrının görünmez yönlendirmesi altında insanlar tarafından veya beşeri olaylar neticesinde seçilir. Aquinolu Aziz Thomas'ın "omnis potestas a Deo, per populum/ Bütün iktidarlar Tanrıdan, halk aracılığıyla gelir" sözü bu doktrini açıklar. Bu doktrin Fransa'da Fransız devrimine karşı olan düşünürler tarafından ileri sürülmüştür.

FATİH SULTAN MEHMET VAKIF ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2013/2014GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL HÜKÜMLER" DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

05.02.2014

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1-"Anayasa ne kadar katı olmalıdır sorusu" Objektif/nesnel olarak cevaplandırılamaz.
Ama yine de optimal katılık derecesine ilişkin bir şeyler söylenebilir. Konuya ilişkin Kemal Gözler'in görüşleri nelerdir? Açıklayınız.

2-"Monist doktrine göre Uluslararası Hukuk'un iç hukuka ve bu arada anayasaya üstünlüğü kabul edildiğinde, bu üstünlüğün sadece uluslararası hukuk bakımından olduğunun altı çizilmelidir."

Yukarıdaki paragrafı göz önünde bulundurarak, "Uluslararası hukukun üstünlüğü prensibi, uluslararası hukuka aykırı iç hukuk normlarının iç geçerliliğini etkilemez ne anlama gelir? Açıklayınız

3-Anayasanın yorumlanması ne demektir? Açıklayınız. "Açıklık durumunda yorum yapılmaz/Interpretatio cessat in claris" yorum ilkesini anlatınız.

4-Devletin kaynağını insan aklına ve iradesine dayandıran “Sosyal Sözleşme Kuramını” ve bu kurama yöneltilen eleştirileri anlatınız.

5- Devlet topluluklarından Konfederasyon ve Federasyon’u (Federal Devleti) birliği oluşturan “kaynak,”“aralarındaki bağın niteliği,”“ayrılma hakkı,”“zorlama gücü,”“uluslar arası kişilik,”“dış ilişkiler” ve “vatandaşlık” açısından mukayese ediniz.

6-1789 Fransız ihtilalinden bu yana temsili sistemlerde milletvekilleri ile millet arasındaki ilişkinin niteliği konusunda “emredici vekâlet teorisi” değil, “temsili vekalet teorisi” geçerlidir. Temsili vekâletin başlıca özelliklerinden biri olan “Kolektif Vekâlet İlkesini” açıklayınız.

7-Yarı-doğrudan demokrasinin değeri konusunda lehe ve aleyhe görüşler ileri sürülmüştür.

Yarı-doğrudan demokrasinin lehine olan görüşleri maddeler halinde sıralayınız.

8-Kanun ile parlamento kararının ortak noktası her ikisinin de parlamento tarafından kabul edilmesidir. Ama iki tür işlemi birbirinden ayırmak gerekir. Kanun ile parlamento kararları arasındaki temel farkı ve bunun istisnasını açıklayınız.

CEVAP ANAHTARI

1-Kemal Gözler’in konuya ilişkin görüşleri şu şekilde özetlenebilir:

a)Anayasa tamamen katı olmamalıdır. Anayasalar değişmez, ebedi ve ezeli metinler değildir. Beşeri irade ürünü oldukları için yine insanların iradeleriyle değiştirilebilmelidir. Çünkü bir kuşak tarafından yapılan anayasanın gelecek kuşakları sonsuza kadar bağlaması düşünülemez. Ayrıca değiştirilemez olmamakla birlikte aşırı derecede katı olan ve pratikte değiştirilemeyen bir anayasada iyi değildir. Böyle bir anayasa anayasal organlara giydirilmiş bir deli gömleğine dönüşebilir. Çok katı bir anayasa hukuki yollardan değiştirilemeyince başka yollardan değiştirmeye teşebbüs edenler olabilir ki bu durumda katı anayasa yarar değil zarar getirmiş olur.

b) Bir anayasa tamamen yumuşak da olmamalıdır. Zira tamamıyla yumuşak bir anayasa bizzat anayasa tanımıyla çelişir.

c)Devletin temel organlarının kuruluş ve işleyişine belirli bir istikrar kazandırmak gerekir. Bu ise az çok katı bir anayasa ile mümkündür.

d)Ancak bu katılığın optimal derecesini tespit etmek son derece zordur. Kimi ülkelerde parlamentonun üye tam sayısı kuralı anayasayı katılaştırmak için yeterli olurken başka bir çok ülkede aynı şey parlamentonun beşte üç veya üçte iki çoğunluğunun kabul oyu gerekli görülmektedir.

2- Uluslar arası hukukun üstünlüğü prensibi uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normlarının iç geçerliliğini etkilemez. Uluslar arası yargı organları, uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normunu iptal etmemekte; ama sadece bu normun uluslar arası düzeyde ileri sürülemez (inopposable/dermeyan edilemez) olduğuna karar vermektedirler. Diğer bir ifadeyle, uluslar arası hukuk normuna aykırı iç hukuk normunun müeyyidesi geçersizlik değil böyle bir normun uluslar arası düzeyde ileri sürülememesidir. Sonuçta uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normları uluslar arası düzeyde dermeyan edilemese de iç hukuk bakımından mevcut ve geçerli olmaya devam eder. Bu da bir normun iç geçerliliği ile dış geçerliliği arasında örtüşme olmadığını göstermektedir. O halde uluslar arası hukuk normuna aykırıdır diye bir anayasa normu iç hukukta kendiliğinden geçersiz hale gelmez. Sonuç olarak iç hukuk bakımından anayasa ile uluslara arası hukuk normları arasında hiyerarşi bulunmadığını söyleyebiliriz.

3-Yorum/interpretation, bir metnin anlamının belirlenmesi faaliyetidir. Anayasanın yorumlanması ise anayasa metninin daha doğrusu anayasadaki bir maddenin, fıkranın veya cümlenin anlamının belirlenmesi faaliyetidir.

Yorum yapılırken yararlanılan çeşitli "yorum ilkeleri" vardır. Bunlardan ilki "Açıklık Durumunda Yorum Yapılmaz/Interpretatio cessat in Claris ilkesidir. Anlamı açık ve kesin olan bir hükmün yoruma ihtiyacı yok demektir. Aynı anlama gelen "açıklık durumunda yorum yapılmaz" (in claris non fit interpretatio) veya "belirsizlik yoksa söz ayakta tutulmalıdır" (verbis standum ubi nulla ambiguitas) ilkeleri de vardır. Diğer yandan aynı ilke Mecellenin 13. Hükmünde "Tasrih mukabelesinde delalete itibar yoktur" şeklinde ifade edilmiştir. Yine "sarahat karşısında delalete itibar yoktur" veya "zahir olan sözlerin tefsire ihtiyacı yoktur" ilkeleri de aynı ilkeye işaret eder.

4-Hobbes, Locke ve Rousseau gibi kimi modern düşünürlere göre insanlar devletin oluşmasından önce tabii halde/state of nature yaşıyorlardı. Bu dönemde bir şeyler oldu ve insanlar tabii halden çıkmaya kendi akıl ve iradeleriyle karar verdiler. Aralarında bir sözleşme yaparak (social contract) devleti ve toplumu oluşturdular. Diğer bir ifadeyle devleti, tabiat halinden çıkarken insanlar kendileri düşünerek yarattılar. O halde devlet inasan aklının ve iradesinin ürünüdür.

Hobbes, Locke ve Rousseau rasyonel ve laik düşünürledir. Devletin insan aklı tarafından düşünüldüğünü ve yaratıldığını ileri sürmektedirler ancak bu düşüncelerin doğruluğunun objektif olarak ispatlanması mümkün değildir. Devletin ne zaman ortaya çıktığı, tarihte gerçekten bir doğal yaşam döneminin olup olmadığı bilinmemektedir. Doğal yaşam dönemi muhtemelen tarihi bir gerçeklik değil zihinlerde tasavvur edilmiş

bir varsayımdan ibarettir. Bu dönemi sona erdiren sosyal sözleşmede tamamen varsayımsaldır.

Tarihi bir vakıa olarak değil de bir varsayım olarak kabul edildiğinde devletin niteliği hakkında yorumlar yapılabilir. Devletin niteliğine ilişkin sorunlara bu varsayımdan hareketle çözümler üretilebilir. Örneğin J. Locke'ın açıkladığı şekliyle sosyal sözleşme özgürlükçü bir devleti temellendirebilir. Sosyal Sözleşme teorisi yanlış olsa da devletin niteliğini anlamak açısından yararsız değildir.

5- Konfederasyon - Federasyon devlet mukayesesi şu şekilde yapılabilir:

*Kaynak:*Konfederasyon bir uluslar Arası Andlaşma ile kurulurken Federasyon anayasa ile kurulur

Bağın Niteliği: Konfederasyonda üye devletler arasındaki bağ akdidir. Federasyonda ise anayasal niteliktedir.

Ayrılma Hakkı: Konfederasyonda üye devletler üyelikten çıkabilirken Federe devletlerin Federasyondan ayrılma hakkı yoktur.

*Zorlama Gücü:*Konfederasyonun üye devletler üzerinde zorlama gücü bulunmazken Federasyonun bu gücü vardır.

Uluslar Arası Kişilik: Konfedere devletlerin uluslar arası kişilikleri varken Federe devletlerin yoktur.

Dış İlişkiler: Konfedere devletler dış ilişkilerinde bağımsızdır oysa Fedele devletler Federal Devlete bağlıdır.

Vatandaşlık: Sadece Konfedere devlet vatandaşlığı vardır. Federal devlette ise hem federe hem federal olmak üzere iki tür vatandaşlık bulunur.

6- Temsili vekâletin başlıca özelliklerinden biri olan "Kolektif Vekâlet İlkesi" şu şekilde açıklanabilir: Bu teoriye göre egemenliğin kullanılması konusunda vekâlet, millet tarafından milletvekillerine tek tek değil bir bütün olarak verilmiştir. Diğer bir ifadeyle, egemenliğin temsili konusundaki vekaleti milletten tek tek milletvekillerinin şahısları değil onların bütününün oluşturduğu organ yani parlamento almıştır. Egemenlik parçalanamaz ve devredilemez olduğuna göre millet de onu parça parça milletvekillerine devretmiş olamaz. Nasıl ki egemenlik tek tek seçmenlerde bulunmuyorsa, kullanımı da tek tek milletvekiline verilemez. Diğer bir ifadeyle egemenlik kökeni bakımından nasıl milletin bütününe aitse kullanımı da aynı şekilde milletin temsilcilerin bütününe aittir. Zira köken itibariyle bölünmemiş bir şeyin kullanılması itibariyle bölünmesi de mümkün değildir. O halde temsilci sıfatı tek tek milletvekillerine değil milletvekillerinin oluşturduğu topluluğa yani meclise aittir. Meclisin yasama yetkisini kullanırken dayandığı vekalet,

her seçim çevresinin bir milletvekiline verdiği bireysel vekalet değil milletin bütünü tarafından meclisin bütününe verilmiş olan kolektif vekalettir.

7- Yarı-doğrudan demokrasinin lehine olan görüşler şu şekilde sıralanabilir:

a)Yarı-doğrudan demokrasi araçları demokrasi ilkesiyle uyum içindedir.

b) Yarı-doğrudan demokrasi, halkın demokratik eğitimini sağlar.

c)Yarı-doğrudan demokrasi araçları parlamentonun zorbalığını engeller.

d) Yarı-doğrudan demokrasi araçları siyasal partilerin zararlı etkilerini engeller.

e) Yarı-doğrudan demokrasi araçları istikrar ve barış sağlayıcıdır.

8-Kural olarak kanun ile parlamento kararları arasında şöyle bir temel bir fark vardır; Kanun, yasama organının "düzenleyici işlemi,""karar" ise "bireysel işlemidir." Yasama organı, belli kişi veya somut durumlara ilişkin iradesini "parlamento kararı" şeklinde ortaya koyarken genel, sürekli nesnel kural koyma iradesini "kanun" biçiminde açıklar. Ama bu durumun bir istisnası vardır: İçtüzük bir düzenleyici işlem olmasına rağmen kanun değil karar şeklinde ortaya konur. İçtüzüğün bir parlamento kararı şeklinde ortaya konulması, münhasıran parlamentonun içyapısına ve çalışma düzenine ilişkin olmasından kaynaklanır. Ayrıca parlamentoların idari bağımsızlıkları da içtüzüğün karar şeklinde yapılmasını etkileyen bir husustur.

FATİH SULTAN MEHMET ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2013/2014GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL HÜKÜMLER" DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

05.02.2014

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Anayasayı katılaştıran usullerden "devlet başkanının veto yetkisini" açıklayınız.

2-Devletin faaliyet alanını belirleyen "liberalgörüşü" anlatınız.

3-Üniter devlette mahalli idarelerin başlıca özelliklerini sayınız.

4-Başkanlık sisteminde karşılıklı etkileşim araçlarından Başkan'ın vetosunu anlatınız.

5-"Tercihli oy usulünü" anlatıp, "Seçim Kotasını" tanımlayınız.

6-Kanunların anayasaya uygunluğunun denetim araçlarından "Somut Norm Denetimini/İtiraz yolunu" anlatınız.

7-Yasama yetkisinin "asliliğini" ayrıntılı şekilde anlatınız.

8-Amerikan modeli Anayasa Yargısında "kararların etkisini" açıklayınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Normal kanunlarda devlet başkanına veto yetkisi tanınmadığı halde devlet başkanına anayasa değişiklikleri için böyle bir yetki tanınması anayasayı katı hale getirir. Veto yetkisi, "mutlak" ve "geciktirici" olmak üzere iki türlüdür. "Mutlak veto" yetkisi genellikle monarşilerde ortaya çıkar. Örneğin 1953 Danimarka (m.88), 1983 Hollanda (m.114) ve 1868 Lüksemburg (m.114) Anayasaları monarklara, anayasa değişiklikleri üzerinde mutlak bir veto yetkisi vermiştir. Bu ülkelerde kral ya da kraliçe tarafından imzalanmayan (royal assent) bir anayasa değişikliğinin yürürlüğe girmesi mümkün değildir. Pratikte kral ya da kraliçenin bir kanunu veto etmesine rastlanmaz. Bazı ülkelerde ise devlet başkanına anayasa değişiklikleri konusunda mutlak değil "güçleştirici veto yetkisi" tanınmıştır. Örneğin 1982 Anayasası 175. Maddeye göre, parlamentonun 3/5 çoğunlukla kabul ettiği bir anayasa değişikliğini Cumhurbaşkanının veto etmesi (bir kez daha görüşülmek üzere iade etmesi) üzerine aynı değişikliğin tekrar kabul edilmesi Meclis'in üye tam sayısının 2/3 çoğunluğu ile kabul etmesi şartına bağlıdır.

2-Liberal görüşe göre devlet, mümkün olan en dar alanda faaliyet göstermelidir. Bu alan da esasen savunma, güvenlik ve adalet hizmetlerinden oluşur. Devlet, düşman saldırılarına karşı ülkeyi korumalı, düzen ve emniyeti sağlamalı, suçluları cezalandırarak bireyler arasındaki ihtilafları çözüme kavuşturmalıdır.Bunların dışında kalan alanlara (ekonomi, eğitim, kültür, sağlık, konut, çalışma v.s.) devlet müdahale etmemelidir. Liberal görüş 1930'lara kadar genel olarak benimsenmiş ve uygulanmıştır. Liberal devlet anlayışına "jandarma devlet" anlayışı da denir.

3- Üniter devletlerde, insanların sırf belirli bir yerde oturmalarından kaynaklanan ortak ihtiyaçlarını karşılamak üzere merkezi idarenin dışında kendine has tüzel kişilikleri bulunan belli bir özerkliği bulunan, karar organları orada oturanlar tarafından seçilen kuruluşlar kurulmuştur. Bunlara mahalli idareler ya da yerel yönetimler/local administiration denir. Mahalli idarelerin başlıca özellikleri şunlardır:

* Mahalli idareler, merkezi idarenin sahip olduğu kamu tüzel kişiliği dışında ayrı bir kamu tüzel kişiliğine sahiptir.

* Mahalli idarelerin hepsi belli ölçüde özerktirler. Bu nedenle merkezi idarenin hiyerarşisine tabi değildirler.

* Mahalli idarelerin karar organları örneğin belediye meclisleri, köy ihtiyar heyetleri ve baş yöneticileri örneğin belediye başkanları ve muhtarları seçimle işbaşına gelir.

* Mahalli idarelerin merkezi bütçeden ayrı kendilerine has malvarlıkları ve bütçeleri vardır.

* Mahalli idarelerin merkezi idare hiyerarşisine tabi olmayan kendilerine ait personelleri vardır.

4-Başkan'ın Kongre'ye karşı kullanabileceği en önemli yetkilerden biri Veto'dur. Başkan, Kongre'nin kabul ettiği kanunları veto edebilir. Başkan tarafından veto edilen kanunun tekrar kabul edilebilmesi için bu kanunun Temsilciler Meclisi ve Senato tarafından ayrı ayrı 2/3 çoğunlukla kabul edilmesi gerekir. Bu çoğunlukla tekrar kabul edilen kanun Başkan tarafından artık yayınlanmak zorundadır. Ancak Kongre'de bu çoğunluğun elde edilmesi oldukça güçtür. O nedenle Başkan istemediği kanunları engelleme gücüne sahiptir. Dolayısıyla da Kongre Başkanla uzlaşmak zorundadır. Zira Başkan'ın istemediği bir kanununun yürürlüğe girme şansı pek düşüktür.

5-"Tercihli Oy Usulü": Bu usulde, seçmen oy verdiği partinin listesinde yer alan adaylardan birini tercih edebilir. Bunun için listede isimleri yazılı adaylardan birinin yanına kanunun öngördüğü bir işareti koyar. Böylece partinin adaylar arasında yapmış olduğu sıralamayı değiştirmiş olur. Adaylar arasında tercih yapmayan seçmenler partinin sırlamasını kabul etmiş sayılır. Eğer tercihli oylar, kanunun aradığı miktarı aşmışsa seçim sonucunda, hangi adayların seçildiğine listedeki sıraya göre değil aldıkları tercih miktarına göre karar verilir. Örneğin 5 milletvekili çıkaran bir seçim çevresinde bir parti iki milletvekilliği kazanmışsa, tercihli oylar kanunun öngördüğü miktarı aştığında, en çok tercihi iki ve beşinci sıradaki adaylar almışsa listedeki ilk iki aday değil iki ve beşinci sıradaki adaylar seçilmiş olur. Tercihli oy, partilerin milletvekili adayları üzerindeki egemenliği sınırlandırmakta, seçmenlere sadece partiyi değil milletvekili adaylarını seçme imkanı tanımaktadır.

"Seçim Kotası": Bir seçim çevresinde kullanılan geçerli oylar toplamının o seçim çevresinin çıkaracağı milletvekili sayısına bölünmesiyle bulunur. Bu sayı bulunduktan sonra partilerin o çevresinde aldığı oylar bu sayıya bölünerek partilerin kaç milletvekili çıkaracağı hesaplanır.

6-Somut norm denetimi/ concrete review of law, bir mahkemede görülmekte olan bir davanın karara bağlanmasının o davada kullanılacak

hukuk normunun anayasaya uygun olup olmamasına bağlı olması halinde yapılan denetimdir. Bu denetim yoluyla yürürlükte olan ve yıllardır uygulanmış olan bir kanunun denetlenmesi sağlanabilir. Bu denetim yolu için doktrinde "itiraz" veya "def'i/exceptio" deyimleri de kullanılır. Anayasa Mahkemesi dışındaki bir mahkeme, önündeki bir davada, kendiliğinde veya tarafların isteği üzerine, bu davada uygulanacak kanunun anayasaya aykırı olduğu kanısına varırsa, bu sorunu bir ön sorun olarak kabul eder; davayı o aşamada durdurur ve sorunun çözümü için anayasa mahkemesine başvurur. Bu şekilde anayasa mahkemesinde dava açılmış olur. Avrupa tipi anayasa yargısı sistemini benimsemiş ülkelerde örneğin Türkiye (m.152), İtalya, Almanya, Avusturya (m. 89) İspanya, Portekiz ve Polonya anayasalarında bu usul düzenlenmiştir. vardır.

7-Yasama yetkisinin asliliği, yasama organının bir konuyu doğrudan doğruya, yani araya herhangi bir işlem girmeksizin düzenleyebilmesi anlamına gelir. Yürütme organı, yasama organı tarafından önceden düzenlenmemiş bir alanı doğrudan doğruya düzenleyemez. Yürütme organının işlemleri kanuna dayanmak zorundadır. Kanun olmayan yerde yürütme de yoktur. Bu anlamda yürütme organının işlemleri kanundan kaynaklanan, kanunu izleyen secundum legem işlemlerdir.

Oysa yasama organı bir alanı doğrudan doğruya düzenleyebilir. O alanın doğrudan doğruya anayasa tarafından düzenlenmiş olmasına gerek yoktur. Anayasanın hiçbir şekilde düzenlemediği bir alanı yasama organı ilk elden düzenleyebilir. Bu anlamda yasama, ilk-el, asli bir yetkidir. Yasama organının anayasaya dayanmak zorunluluğu da yoktur. Tek zorunluluk anayasaya aykırı düzenleme yapmamaktır. Kanun anayasa karşısında secundum constitutionem değil sadece intra constitutionem olmak zorundadır. Yalnızca yasama organı bir konuyu ilkelden, özerk ve serbest olarak düzenleyebilir. Oysa yürütme organı kendisini yetkilendiren bir kanun olmaksızın hiçbir işlem yapamaz. Halbuki yasama organının çıkardığı kanun, bizzat sahip olduğu teşebbüs kudretine dayanır. Bu şu anlama gelir: yasama organı bir kanun çıkarabilmek için hiçbir metnin ön iznine tabi değildir. Anayasadan alınan genel yetki her konuyu düzenlemek için yeterlidir.

Yasama yetkisinin asliliğinin bir diğer sonucu da yasama organının anayasanın belirlediği amaçları gerçekleştirmek, anayasanın düzenlemeleri alanında uygulayıcı kanunlar çıkarmak yükümlülüğünün olmamasıdır.

8-Amerikan modeli anayasa yargısında anayasaya aykırı olan kanun aslında resmen iptal edilmez. O kanun ihmal edilir. Dolayısıyla kanun yürürlükte kalmaya devam eder ama uygulanmaz. Bir ihtimal, mahkeme, kanunun anayasaya aykırı olduğu yolundaki görüşünü değiştirirse kanun

tekrar uygulanmaya başlayabilir. Ancak çoğunlukla mahkeme “stare decisis” ilkesi gereği ilk görüşünü değiştirmez.

Dolayısıyla bu sistemde kanunların anayasaya uygunluğunu denetleyen mahkemenin kararı sadece taraflar arasında bağlayıcıdır, yani “inter partes” etkiye sahiptir. Ama stare decisis ilkesi gereği bu karar diğer davalarda da tekrarlanır ve kanun fiilen herkes için geçerliliğini yitirmiş olur.

FATİH SULTAN MEHMET ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ
2013/2014GÜZ YARIYILI
“ANAYASA HUKUKU GENEL HÜKÜMLER” DERSİ VİZE MAZERET SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

06.12.2013

AÇIKLAMALAR

1- Hukukun genel teorisinde normun hukuki geçerliliği konusunda üç değişik
anlayış vardır; “aksiyolojik,” “maddi” ve “biçimsel geçerlilik” anlayışı. Bunlardan “biçimsel geçerlilik” anlayışını anlatınız.

2-Yorum yöntemlerinden amaçsal/teleolojik yöntemi açıklayınız.

3-Devletin kökeni hakkındaki teorilerden “biyolojik teoriyi” açıklayınız.

4-Devletin ülke unsurunu oluşturan “su sahasını” açıklayıp bölümlerinin sadece adlarını sıralayınız.

5-Egemenlik kuramlarından “providansiyal ilahi hukuk doktrinini” anlatınız.

6-Monarşik anayasa yapma usullerinden Ferman tipi anayasayı açıklayınız.

7- Federal Devletin dezavantajlarını/olumsuz yanlarını anlatınız.

8-Devlet topluluklarından “Konfederasyonu” anlatınız.

HUKUK FAKÜLTESİ
2013/2014GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU GENEL HÜKÜMLER" DERSİ VİZE SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

13.11.2013

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 60 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Alman sosyalist düşünür Ferdinand Lasalle'ın yaptığı "şekli anayasa/formal constitution," "gerçek anayasa/real constitution" ayrımını anlatınız.

2-Yorumda kullanılan mantık kurallarından "Kıyas" nedir? Açıklayınız. Kıyas yapmanın yasak olduğu durumların sadece adlarını sayınız.

3- Tali kurucu iktidarın sınırları "maddi,""zamansal" ve "biçimsel" olmak üzere üçe ayrılır. Bu bağlamda "maddi sınırların" bağlayıcılığı ve müeyyidesi meselesini anlatınız.

4- Devletin devamlılığı ilkesini açıklayınız.

5- Marksist kuram'da yer alan "alt yapı / infrastructure" ve "üst yapı /superstructure"kavramlarını açıklayınız.

6-Bir devletin millet unsurunu oluşturan bireylerle, devlet arasındaki ilişkiye "vatandaşlık/nationality-citizenship" ilişkisi denir. Her devlet, kendi vatandaşlığını iktisap etme kurallarını belirleme hakkına sahiptir.

Vatandaşlığın kazanılmasına ilişkin iki temel esasın adlarını ve anlamlarını yazınız.

7-Halk egemenliği kuramında yer alan "emredici vekalet/mandat impératif" kavramını açıklayınız.

8-Federal devlet ile federe devletler arasındaki "yetki paylaşımı" federal devletin anayasası ile yapılır. Yetki paylaşımında izlenen iki usulden "Federal Devletin Yetkilerini Sayma"yı anlatınız.

CEVAP ANAHTARI

1-Alman sosyalist düşünür Ferdinand Lasalle 1862'de verdiği bir konferansta "şekli anayasa/formal constitution," "gerçek anayasa/real constitution" ayrımını yapmıştır. Lasalle'a göre mevcut anayasalar gerçekliği yansıtmayan bir kağıt yığınıdır. Gerçeklikte ise siyasi iktidar bu "şekli anayasa"dan değil toplum içindeki monarşi, aristokrasi, burjuvazi, bankacılar, ordu ve halk gibi toplumsal güçlerin arasındaki kuvvet mücadelesi ve dengesinden kaynaklanır. Bu tür siyasi güçler arasındaki ilişkiden kaynaklanan anayasaya Lasalle "gerçek anayasa" demektedir.

2-Kıyas/Argumentum A Simili: Anayasada belirli bir konu hakkında hüküm var ama bu şeyin dışında kalan diğer bir şey hakkında hüküm yok ise hakkında hüküm bulunan şey ile hüküm bulunmayan şey birbiriyle kıyaslanır. Bu iki şey arasında hükmün konuluş sebebi bakımından bir ortaklık varsa, hakkında hüküm bulunmayan şeyin de, hakkında hüküm bulunan şeyin tabi olduğu hükme tâbi olduğu kabul edilir. İşte hukukta bu tür mantık yürütmeye kıyas (analogia, argumentum a simili) denir.

Şu Durumlarda Kıyas Yapılamaz:

- İstisnai hükümlerde kıyas yapılamaz.
- Bir şeyi zikretmenin diğerini dışlamak olduğu hallerde (Expressio unius est exclusio alterius)kıyas yapılamaz.
- Hükümde, hükme bağlanan husus tek tek sayılarak sınırlanmış ise (numerus clausus) bu hüküm kıyas yoluyla uygulanarak genişletilemez.

3-"Maddi sınırların" bağlayıcılığı ve müeyyidesi meselesini şu şekilde açıklayabiliriz: Anayasanın değiştirilemeyecek hükümleri, anayasa tarafından düzenlendiğine göre tali iktidarı bağlar. Tali kurucu iktidarın bu hükümlere aykırı anayasa hükümleri yapamaması gerekir. Böyle bir değişiklik yapıldığında değişikliğin geçersiz olduğu düşünülebilir. Ancak değişikliğin geçersiz olduğunun anayasa mahkemesi tarafından resmen karar altına alınması gerekir. Bu ise öncelikle anayasa değişikliklerinin anayasa mahkemesi tarafından esas bakımından denetlenip denetlenemeyeceği sorununu ortaya çıkarır. Bazı ülkelerde anayasa değişikliklerinin esas bakımından denetlenmesi mümkün değildir. Örneğin 1982 Anayasa'sı 148. Maddeye göre anayasa değişiklikleri, Anayasa Mahkemesi tarafından sadece şekil bakımından denetlenir. Dolayısıyla Türk Anayasa Mahkemesi, anayasa değişikliklerinin anayasanın ilk üç maddeye uygunluğunu denetleyemez. Dolayısıyla Türkiye'de tali kurucu iktidara getirilen maddi sınırların (değiştirilmesi yasaklanan ilk üç maddenin) yargısal bir müeyyidesi yoktur. Bu hükümlerin otantik yorumcusu münhasıran tali kurucu iktidardır. Diğer bazı ülkelerde ise bu konuda anayasada hüküm yoktur. Bu durumda anayasa mahkemesi, anayasa değişikliklerini denetleme yetkisine sahip olduğuna karar verebileceği gibi aksine de hükmedebilir. Örneğin Fransız Anayasa Konseyi, Macaristan ve Slovenya Anayasa Mahkemeleri anayasa

değişikliklerini denetleme yetkisini kendilerinde görmemektedirler. Bu ülkelerde de değiştirilemeyecek hükümlerin yargısal bir müeyyidesi yoktur. Bazı ülkelerde ise Yüksek Mahkemeler anayasa değişikliklerini esas bakımından denetleme yetkisine sahiptir. Örneğin Alman Anayasa Mahkemesi, anayasa değişikliklerinin Anayasa'nın 79/III fıkrada düzenlenen değiştirme yasağına uygun olup olmadığını denetlemektedir. Bu nedenle Almanya'da tali kurucu iktidara getirilen maddi sınırların yargısal bir müeyyideye tabi olduğu söylenebilir.

4-Devletin devamlılığı ilkesi/Continuity of statehood, devletin tüzel kişiliğe sahip olmasının sonucudur. Devlet kendisini oluşturan kişilerden ayrı bir kişiliğe sahip olduğuna göre bu kişilerin değişmesiyle devlet değişmez. Nesiller değişir ama devlet aynı kalır. Yöneticiler değişse de devlet değişmez.Bir krallıkta kralın, cumhuriyette, cumhurbaşkanının değişmesi devletin değişmesi anlamına gelmez. Keza hükümetlerin değişmesi de devletin değişmesi anlamına gelmez. Tabir caiz ise "kaptan değişse de gemi hep aynı gemidir." Yine bir ülkede ihtilal yoluyla rejimin değişmesi de devletin değiştiği anlamına gelmez. Bir başka ifadeyle "iç egemenlikteki" değişmeler (internal change of sovereignty) bu değişiklikler ne kadar büyük olursa olsun veya hangi yolla (barışçıl ya da şiddet yoluyla) gerçekleşirse gerçekleşsin devletin varlığını etkilemez. Dolayısıyla krallar, cumhurbaşkanları, hükümetler, rejimler fani devlet ise bakidir. Osmanlılar bunu "devlet ebed müddettir" sözüyle ifade etmişlerdir.

5-Marks'a göre dünyayı ekonomik çıkarlar yönetir. Marks toplumsal kurumlar arasında "altyapı/infrastructure" ve "üstyapı/superstructure" ayrımı yapmıştır. Altyapı kurumları üretim biçimlerinden oluşur. Üstyapıda ise, ahlak, din, hukuk, kültür, sanat ve devlet bulunur. Altyapı kurumları, üstyapı kurumlarını belirlediği için, devletin de altyapı'da yer alan ekonomik çıkarlar ve üretim biçimleri tarafından tayin edildiğini ileri sürülmüştür.

6-Bu konuda *Ius Sanguinis* ve *Ius Soli* olmak üzereiki temel esas vardır. Kan Esası/*Ius Sanguinis* ilkesine göre, bir devletin vatandaşı olabilmek için o devletin vatandaşı olan kişiden doğmak gerekir. İtalya ve 2000 yılına kadar Almanya'da vatandaşlığın iktisabında kan esası ilkesi geçerlidir. Toprak Esası/*Ius Soli*ilkesine göre ise bir devletin vatandaşı olmak için o devletin ülkesinde doğmak yeterlidir. Örneğin ABD'de toprak esası geçelidir. Her iki ilkenin de mutlak olmadığı ve istisnalara sahip olduğu unutulmamalıdır. Bir devlet bu iki ilkeden birini seçmekte serbesttir.

7-Halk egemenliği kuramı “emredici vekalet/mandat impératif” ilkesini gerektirir. Bu kurama göre egemenlik halka ait olduğuna göre, halkın temsilcileri halkın emirleriyle bağlıdır ve bu emirleri yerine getirmek zorundadır. Halk, verdiği emirleri yerine getirmeyen temsilcileri görevden alabilir. Bu nedenle “temsilcilerin azli (recall) gibi usuller halk egemenliği kuramıyla bağdaşır.

8- Yetki paylaşımında izlenen iki usulden biri “Federal Devletin Yetkilerini Sayma”dır. Bu usule göre, anayasa federal devletin yetkilerini tek tek sayar. Bu yetkilere “sayılmış yetkiler/enumareted powers” denir. Federal devletlere genellikle savaş ve barış ilan emek, ordu kurmak, para basmak, vergi salmak gibi yetkiler tanınır. Örneğin ABD Anayasası 1. Maddesi 8. Ayrımda federal yetkiler sayılmıştır. Anayasada sayılmış yetkiler dışında kalan yetkilere “bakiye yetkiler/residual powers” denir. Bu durumda bakiye yetkiler federe devletlere bırakılmıştır. Bu usulde federe devletlerin yetkisi “genel yetki/general powers,” federal devletin yetkisi ise istisnai yetki/attribituted powersniteliğindedir.Bu usul federe devletin lehinedir. Çünkü federal devletin sınırlı bir yasama yetkisi vardır. Bu usule örnek olarak ABD ve Almanya gösterilebilir. Bu devletlerin anayasaları federal devletlerin yetkilerini saymış geriye kalan yetkileri federe devletlere vermişler ayrıca federe devletlerin genel yetkili olduğu kuralını koymuşlardır.

2012/2013 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU/GENEL ESASLAR" DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

29.01.2013

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 90 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Asli Kurucu İktidarın ortaya çıktığı halleri maddeler halinde sıralayınız.

2- Federal Devletle Üniter Devleti, "Devlet Sayısı- Hukuk Düzeni- Yasama/Yürütme/Yargı Organları- Yetki Paylaşımı" açısından mukayese ediniz.

3-Yarı Doğrudan Demokrasi araçlarından "Halk Vetosunu" anlatınız.

4-YarıBaşkanlıksistemini tanımlayınız. Yarı Başkanlık sisteminde yürütme'nin yapısını ve yasamanın güveni karşısında yürütmenin pozisyonunu açıklayınız.

5- Nispi Temsil Sisteminde kullanılan "Blok Liste Usûlünü" açıklayınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Asli kurucu iktidar hukuk dışı bir iktidardır ve hukuk boşluğu (legal vacuum) ortamında belirir. Asli kurucu iktidar, varsa önce mevcut anayasayı ortadan kaldırarak bir hukuk boşluğu yaratmakta sonrada yeni bir anayasa yaparak bu boşluğu doldurmaktadır. Hukuk boşluğunun dolayısıyla asli kurucu iktidarın başlıca ortaya çıkış halleri şunlardır:

I-Devrim ve Hukuk Darbesi. II-Savaş. III-Sömürge Olan Bir Ülkenin Bağımsızlığa Kavuşması IIII-Birden çok bağımsız devletin kendi istekleriyle birleşip yepyeni bir devlet kurduklarında. V-Bir devletin birden çok bağımsız devlete ayrıldığı durumlarda.

2-Devlet Sayısı: Üniter devlette tek bir devlet vardır. Federal devlette ise biri federal ve diğeri federe devlet olmak üzere iki tür devlet vardır. Federal devlette, bir federal en az iki federe devlet olmak üzere en üç devlet olmak zorundadır.

Hukuk Düzeni: Üniter devlette tek bir hukuk düzeni vardır, ülkenin her yerinde tek bir anayasa ve aynı kanunlar yürürlüktedir. Oysa federal devletlerde federal devletin ve her bir federe devletin ayrı anayasaları ve ayrı hukuk düzeni vardır.

Yasama/Yürütme/Yargı Organları: Üniter devlette tek bir yasama tek bir yürütme ve tek bir yargı vardır. Oysa bir federasyonda bir tarafta federal devletin yasama, yürütme, yargı organı diğer tarafta her federe devletin yasama, yürütme ve yargı organları vardır.

Yetki Paylaşımı: Üniter devlette merkezi idare ile mahalli idareler arasında kanunla yapılır ve mahalli idarelere yasama ve yargı yetkileri verilmez. Federal devlette yetki paylaşımı güvencelidir çünkü federal devlet ve federe devletler arasındaki yetki paylaşımı anayasa ile yapılır.

3-Halk Vetosu: Parlamento tarafından usulüne uygun olarak kabul edilen kanunun halkın inisiyatifiyle düzenlenen bir referandum neticesinde reddedilerek yürürlüğe girmesinin engellenmesidir. Halk vetosu iki aşamada gerçekleşir. İlk aşamada, kanunun parlamento tarafından kabul edilmesinden itibaren belli bir süre içinde kanuna karşı olan seçmenler bir halkoylaması düzenlenmesi için imza toplarlar. Bu imzalar anayasa tarafından belirlenen sayıya ulaşınca parlamento tarafından kabul edilen kanun için halkoylaması yapılır. Bu oylamada seçmenlerin çoğunluğu kanun aleyhine oy kullanırsa parlamento tarafından kabul edilen kanun yürürlüğe giremez, hükümsüzdür, halk tarafından veto edilmiştir.

Örneğin İsviçre'de anayasaya göre kanunların kabulünü izleyen doksan gün içinde elli bin seçmen isterse kanuna karşı referandum düzenlenir.

4- Yarı Başkanlık Sistemi: Cumhurbaşkanının halk tarafından seçildiği parlamenter sisteme yarı başkanlık sistemi denir.

Yarı başkanlık sisteminde yürütme organı iki başlıdır. Bir tarafta Cumhurbaşkanı, diğer tarafta hükümet (Bakanlar Kurulu) bulunur. Bu bakımdan başkanlık sistemi parlamenter sisteme benzer.

Yarı Başkanlık Sisteminde yürütme organının bir kanadı olan hükümet (bakanlar kurulu) yasama organına karşı sorumludur. Yasama organı, hükümeti güvensizlik oyuyla görevden alabilir. Bu açıdan yarı başkanlık sistemi, başkanlık sistemine değil parlamenter sisteme benzemektedir. Yürütme organının diğer kanadı olan Cumhurbaşkanı, yarı başkanlık sisteminde de parlamenter rejimlerde de yasama organına karşı sorumlu değildir; yani yasama organı tarafından görevden alınamaz. Cumhurbaşkanının yasama karşısında sorumsuzluğu açısından yarı başkanlık sistemi ile parlamenter rejimler arasında bir farklılık yoktur.

5-Blok Liste usûlünde seçmen, partilerin listeleri üzerinde herhangi bir değişiklik yapma imkânına sahip değildir. Seçmen partiler tarafından hazırlanan listeyi sandığa atmakla yetinir. Seçmen bu adayların sırasını değiştiremez, bazı adayları silemez. Bu sistemde seçmen adaylara değil partiye oy verir. Oy verilen parti, o seçim çevresinden kaç milletvekilliği elde etmiş ise o partinin listesinde yer alan adaylar sırasıyla seçilmiş olur. Örneğin beş milletvekili çıkaran bir seçim çevresinde bir parti iki milletvekilliği kazanmış ise bu partinin listesinde ilk iki sırada bulunan kişiler milletvekili seçilmiş olur.

FATİH SULTAN MEHMET ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ

2012/2013 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU/GENEL ESASLAR" DERSİ BÜTÜNLEME SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

29.01.2013

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 90 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Asli Kurucu İktidarın ortaya çıktığı halleri maddeler halinde sıralayınız.

2- Federal Devletle Üniter Devleti, "Devlet Sayısı- Hukuk Düzeni- Yasama/Yürütme/Yargı Organları- Yetki Paylaşımı" açısından mukayese ediniz.

3-Yarı Doğrudan Demokrasi araçlarından "Halk Vetosunu" anlatınız.

4-YarıBaşkanlıksistemini tanımlayınız. Yarı Başkanlık sisteminde yürütme'nin yapısını ve yasamanın güveni karşısında yürütmenin pozisyonunu açıklayınız.

5- Nispi Temsil Sisteminde kullanılan "Blok Liste Usûlünü" açıklayınız.

FATİH SULTAN MEHMET ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ

2012/2013 GÜZ YARIYILI
"ANAYASA HUKUKU/GENEL ESASLAR" DERSİ FİNAL SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

11.01.2013

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 100 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Devletin Kökenini “Kuvvet ve Mücadele” ile açıklayan teoriyi açıklayıp anlatınız. Bu teoriye yöneltilen eleştiriler nelerdir belirtiniz.

2- Halk Egemenliği teorisinin tanımını yapıp, Halk Egemenliği teorisi, “Temsili Demokrasi Kurumlarıyla” bağdaşmaz ne demektir açıklayınız.

3- Federal Devlet’i tanımlayarak, “güvenceli yetki paylaşımını” anlatınız.

4- Başkanlık sisteminin güçlü yanları nelerdir? Açıklayınız.

5- Çoğulcu Demokrasi anlayışını açıklayınız. Bu anlayışa yöneltilen eleştiriler nelerdir, yazınız.

6- TemsiliVekalet teorisi nedir? Tanımlayıp Özelliklerini ismen sıralayınız.

7- Kısıtlı Oy ne demektir? Vergiye bağlı oy’u açıklayıp anlatınız.

CEVAP ANAHTARI

1- Kuvvet ve mücadele teorisine göre devlet güçlüler ile zayıflar arasındaki kuvvet ve mücadeleden doğmuştur. Devlet, güçlülerin zayıflar üzerinde zorla kurdukları bir baskı teşkilatıdır. Bu teşkilat sayesinde güçlüler zayıfları sömürmeye devam eder. Hukuk da bu baskı ve sömürü düzenini devam ettirebilmek ve her türlü direnişi önleyebilmek için konulmuş birtakım kurallardan ibarettir.

Bu teorinin savunucuları arasında yunanlı filozof Herakleitos, İslam düşünürlerinden İbn-i Haldun, Fransız hukukçu Leon Duguit ve Alman düşünür Franz Oppenheimer yer alır.

Oppenheimer’a göre devlet, “kaynağını, belirli sebeplerin etkisi altında vukua gelen mücadelede, gasp ve yağmada bulunur. Dünya tarihinde devlet için mücadele, gasp ve yağmadan başka bir kaynaktan bahsedilemez. Sosyolojik anlamda devletin dış görünüşü tahakkümdür; iç görünüşü ise tebaanın efendiler zümresi tarafından ekonomik yönden sömürülmesidir. İnsanlar ihtiyaçlarını biri çalışma diğeri gasp olmak

üzere iki değişik yolla giderir. Çalışma ihtiyaçları gidermenin "ekonomik yoludur;" ihtiyaçların giderilmesi için emek verilmesine dayanır. Gasp ise ihtiyaçları gidermenin "siyasal yoludur." İşte siyasal yolların kullanılması yani başkalarının servetinin gasp edilmesi devlet vücut verir.

Eleştiriler: Devletin sadece kuvvetle kurulduğu, otoritenin yalnızca kuvvetle sağlandığı, devletin devamlı gasp ve yağmaya dayandığını iddia etmek abartılıdır. Devletler otoritelerini kuvvetle sağlar, gerektiğinde de şiddete başvurmaktan çekinmez. Ama her devlet kendi otoritesinin meşru olduğu konusunda uyruklarını ikna etmeye de çalışır. Ve bunda belirli oranlarda başarılı da olur. Devletler sadece kuvvete dayalı olsaydılar sürekli bir isyan tehlikesiyle karşı karşıya kalırlardı. Egemenliğini asırlarca sürdürmüş birçok istikrarlı devletin varlığını sadece kuvvet kullanarak hüküm sürdürdüğünü söylemek abartılı bir iddia olacaktır.

2- Halk Egemenliği teorisine göre (theory of popular sovereignity) egemenlik halka aittir. Halk ise belirli bir anda yaşayan vatandaşlar topluluğu demektir. Bu teoriye göre, egemenlik halka yani onu oluşturan tek tek bireylere aittir. Bu nedenle egemenlik bölünebilir bir şeydir. Herkes egemenliğin bir miktarına, bir parçasına sahiptir. Rousseau, Toplum Sözleşme'si adlı eserinde onbin vatandaşın bulunduğu bir devlette her vatandaşın, egemenliğin onbinde birine sahip olduğunu söylemiştir.

Halk egemenliği teorisi, "temsili demokrasi" kurumlarıyla bağdaşmaz. Bu teori, "doğrudan demokrasi" ve "yarı doğrudan demokrasi" sistemlerini gerektirir. Zira halk egemenliği teorisine göre egemenlik halktadır ve başkasına devir ve ferağ edilemez. Ayrıca halkın iradesi temsil de edilemez. Rousseau'ya göre, "milletvekilleri milletin temsilcisi değildir ve olamaz. Olsa olsa geçici işlerin görevlileri olabilirler; hiçbir kesin karara da varamazlar. Halkın onamadığı hiçbir karar geçerli değildir, yasa sayılmaz. Görüldüğü gibi, halk egemenliği teorisi, temsili demokrasiyi reddeder; onun yerine doğrudan demokrasiyi veya hiç olmazsa yarı doğrudan demokrasiyi savunur. Diğer yandan bu teoriye göre, her vatandaş egemenliğin bir parçasına sahip olduğuna göre egemenliğini doğrudan doğruya kullanmasına engel yoktur. O halde "halk oylaması," "halk teşebbüsü," "halk vetosu" gibi yarı doğrudan demokrasi araçları, halk egemenliği teorisiyle uyumludur.

3- Federal Devlet: Uluslar arası kişiliğe sahip bir merkezi devlet (federal devlet)ileuluslar arası bir kişiliğe sahip olmayan bölgesel devletlerin (federe devletlerin) aralarında güvenceli bir yetki paylaşımı yaparak oluşturdukları devlet topluluğudur.

Bu tanıma göre federal sistemin özünü, federal devletler ile federe devletler arasında yapılan "yetki paylaşımı/division of power" oluşturur.

Adem-i merkeziyet (yerinden yönetim) sisteminden farklı olarak federalizmde yetki paylaşımının güvenceli olması gerekir. Bu şu anlama gelir: Federal devlet istese de federe devletlere verilen yetkileri geri alamamalı, federe devletlerin yetki alanına giren konularda işlem yapamamalı, bu konularda kendi iradesini federe devletlere empoze edememelidir. Aksi taktirde yetki paylaşımı güvenceli olmaktan çıkar. Bu durumda ise ortada federalizm değil merkezi devletin isteğine göre yapılmış ve istediği sürece yürürlükte kalacak olanbasit bir yetki paylaşımı vardır ki bu tür yetki paylaşımına federalizm değil adem-i merkeziyet veya yerinden yönetim denir. Federalizm, adem-i merkeziyetten çok daha ileri düzeyde ve güvenceli bir yetki paylaşımıdır. Federalizmin özünü oluşturan yetki paylaşımının "güvenceli" olması için şu üç şartın bulunması gerekir:

* Yetki paylaşımı yazılı ve katı bir anayasayla yapılmış olmalıdır.
* Anayasanın değiştirilmesine federe devletler de katılmalıdır.
* Yetki uyuşmazlıklarının yargısal çözüm yolu olmalıdır. Şayet bu üç şart yoksa bir yetki paylaşımı yapılmış olsa bile ortada bir federasyon yoktur.

4- Başkanlık sisteminin parlamenter hükümet sistemine nazaran belli belli başlı üç
üstünlüğünün olduğu ileri sürülmüştür.

a- Başkanlık Sistemi İstikrarlı Bir Yönetime Yol Açar: Başkan belli bir süre için seçildiğine ve bu süre içinde güvenilmezlik oyuyla görevden alınamadığına göre, başkanlık sisteminde hükümet krizlerinin ortaya çıkması ihtimal dışıdır.

b- Başkanlık Sistemi Güçlü Bir Yönetim Yaratır: Çünkü bir kere bir devlet tek kişi tarafından daha güçlü bir şekilde yönetilir. İkinci olarak, başkanın doğrudan doğruya halk tarafından seçilmesi başkana büyük bir saygınlık ve meşruiyet kazandırır. Üçüncü olarak başkanlık sisteminde ne olursa olsun dört ya da beş yıl boyunca görevde kalacağını bilen başkan korkmadan politikasını uygulayabilir.

c- Başkanlık Sistemi Daha Demokratik Bir Yönetim Biçimidir: Çünkü başkanın doğrudan halk tarafından seçilmesi başkanlık sistemine tartışılmaz büyük bir demokratik nitelik kazandırır. İkinci olarak hesap sorulabilirlik (accountability) bakımından başkanlık sistemi parlamenter sisteme göre daha demokratik bir sistemdir. Başkanlık sisteminde sorumluluğun teşhisi kolaydır. Yürütme tek kişinin elinde toplandığına göre, işler iyi gitmediğinde halk hesap soracağı kişiyi bilir. Yani başkanlık sisteminde parlamenter sistemde olduğu gibi başkanın sorumluluktan kurtulması, suçu başkalarının üstüne atması mümkün değildir. Üçüncü olarak önceden biline bilirlik (identifiability) açısından da başkanlık

sistemi daha demokratiktir. Önceden biline bilirlik seçmenin oy pusulasını atarken oy verdiği adayın kazanması halinde kimin hükümet edeceğini bilmesi anlamına gelir. Başkanlık sisteminde seçmenin oy verdiği aday kazanırsa ülkeyi dört ya da beş yıl o idare edecektir. Oysa parlamenter sistemde bir partinin temsilcileri için oy kullanan seçmen, partinin başbakan olarak kimi destekleyeceğini bilmemektedir. Dahası bir partinin tek başına çoğunluğu elde edememesi durumunda (ki çok partili sistemlerde çoğunlukla böyle olur) hangi partilerin koalisyon kuracaklarını seçmen önceden bilemez.

5- Çoğulcu/plüralist demokrasi anlayışı, toplumun çoğunluk tarafından yönetileceği düşüncesini reddetmez. Ama çoğunluğun yönetimi ile azınlıkta kalanların hakları arasında bir denge kurulması gerektiğini savunur. Çoğulcu demokrasi anlayışına göre, çoğunluğun yönetim hakkı mutlak değildir. Çoğunluğun yönetme hakkı azınlığın temel hakları ile sınırlıdır. Kamunun iyiliği toplum içinde yapılan özgür tartışma ve pazarlıklar neticesinde ortaya çıkar. Doğru karar fikirlerin serbest yarışmasıyla alınabilir. Bu nedenle, bir demokraside çoğunluğun iradesine sınırlandırıcı tedbirler ve kurumlara ihtiyaç vardır. Çoğulcu demokrasi anlayışına göre azınlıkta kalanların hakları çoğunluğa karşı korunmalıdır.

Azınlıkların temel haklarının tanınıp güvence altına alınmadığı bir rejimde yöneticileri seçme hakkı da büyük bir anlam taşımaz. Çünkü serbest bir şekilde bilgi edinemeyen kendisine sunulan alternatif politikaları tartışamayan seçmenler seçme hakkını da gereği gibi kullanamazlar. Böyle bir ortamda seçimleri kazanan partilerin gerçekten seçimi kazandığını söylemek zordur.

Eleştiri: Çoğulcu demokrasi anlayışı bugün için kabul görmüş anlayıştır. Gerçekten de bir demokrasi de yönetimin çoğunluğun iradesine dayanması kadar temel hak ve özgürlükler de önemlidir. Temel hak ve özgürlüklerin olmadığı özellikle serbest tartışma ve yarışma ortamının bulunmadığı bir toplumda çoğunluğun yönetimi demokrasi değil olsa olsa çoğunluğun mutlakıyeti olur. Böyle bir yönetimi demokrasi anlayışla bağdaştırmak oldukça güçtür.

Bununla birlikte çoğulcu demokrasi anlayışında zaman zaman aşırıya gidilmektedir. Temel hak ve özgürlüklerin garanti altında olduğu, serbest tartışma ve yarışma ortamının bulunduğu, kamuoyunun serbestçe oluştuğu bir ortamda yapılan dürüst seçimler neticesinde, halkın çoğunluğunun oylarını kazanmış bir partinin yönetme hakkını ortadan kaldırmak veya onu etkisiz kılmak için çoğulcu demokrasi anlayışının dili ve havasına uygun görüşler ileri sürülmektedir. Gerçek anlamda çoğulcu demokrasi anlayışı çoğunluğun yönetme hakkını inkar etmez. Temel hak ve hürriyetler ihlal edilmemişse, çoğunluk iradesini serbest tartışma ve yarışma ortamında açıklamışsa çoğunluğun yönetme hakkına karşı artık

çoğulcu demokrasi anlayışının diyeceği bir şey olamaz. Ülkeyi kim yönetecek sorusuna bir demokraside verilecek tek cevap vardır: "Çoğunluk". Ve bu cevap çoğunlukçu demokrasi anlayışına veya çoğulcu demokrasi anlayışına göre değişmez.

6- Temsili Vekâlet Teorisine: 1789 Fransız İhtilalinden bu yana temsili sistemlerde milletvekilleri ile millet arasındaki ilişkinin niteliği konusunda "emredici vekâlet teorisi" değil "temsili vekâlet teorisi" geçerlidir. Temsili vekâlet teorisine göre de Milet ile vekilleri arasındaki ilişki temelde bir vekâlet ilişkisidir. Ancak bu vekâlet siyasal nitelikte bir vekalettir ve özel hukuktaki vekaletten bir çok bakımdan farklıdır. Temsili vekâletin başlıca özellikleri şunlardır:

I- Bütün Milletin Temsili İlkesi (Belli bir seçim bölgesi ya da seçmenleri değil bütün milletin temsili) **II-** Kolektif Vekâlet İlkesi (Tek tek milletvekillerine değil, milletvekillerinin bütününe verilmiş vekalet) **III-** Genel Vekalet. **IIII-** Emredici Vekalet Yasağı. **V-**Azil Yasağı. **VI-** Sorumsuzluk. **VII-** Serbestlik. **VIII-** Milletvekillerinin maaşlarının genel bütçeden ödenmesi.

7- Kısıtlı Oy: Oy hakkının servet, vergi, yetenek, cinsiyet ve ırk şartlarına bağlı olarak tanımlanmasıdır.

Vergiye Bağlı Oy ise, oy hakkının sadece devlete belirli bir miktar doğrudan vergi ödemiş kişilere tanınmasıdır. Bu ilkeyi savunanlara göre, oy hakkının vergiye bağlanması adalet duygusuyla özellikle nimet ve külfetlerde eşitlik ilkesiyle uyum içindedir. Devlet faaliyetlerinin mali yükü vergi mükelleflerinin omuzlarındadır. O halde devlet yönetiminin nimeti olan oy hakkı da bu külfete katlanan kişilerde olmalıdır. Oy hakkının vergiye bağlı olması ilkesi teorik olarak tutarlıdır. Zira parlamentoların kökeninde "temsilsiz vergi olmaz/ no taxation without representation ilkesi yatar. Temsil denen şey vergi alınabilmesi için doğmuşsa vergi vermeyenlere temsil hakkının tanınmaması gerekir. O halde "vergisiz temsil olmaz/ no representation without taxation ilkesi, vergisiz temsil olmaz ilkesinin/ no taxation without representation doğal bir sonucudur. Vergiye bağlı oy ilkesinin lehine ileri sürülmüş görüşler ne olursa olsun bu sistem günümüzde terk edilmiştir.

FATİH SULTAN MEHMET ÜNİVERSİTESİ
HUKUK FAKÜLTESİ2012/2013 GÜZ YARIYILI

"ANAYASA HUKUKU/GENEL ESASLAR" DERSİ ARA/VİZE SINAVI

Adı: **Soyadı:** **Numara:**

14.11.2012

AÇIKLAMALAR

◆Yanınızda veya sıranızda kitap, not vs. bulundurmayınız ♦Cep telefonlarınızı kapalı tutunuz ◆Kurşun kalem kullanmayınız ◆Birbirinizden kalem vb. şeyler istemeyiniz ◆Cevap kağıdında yazılar okunaklı olmalı ve yazım kurallarına uyulmalıdır; okunamayan kısımlar değerlendirme dışı bırakılacaktır ◆İstenilen sorudan başlanabilir ♦Sınav süresi 60 Dakikadır.

BAŞARILAR DİLERİM. YRD. DOÇ. DR. ASLAN DELİCE

SORULAR

1- Kelsen'in normlar hiyerarşisini açıklayınız Bu anlamda Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ne anlama gelir anlatınız.

2- "Katı Anayasa'yı" tanımlayıp, bir anayasayı katı hale getiren usulleri anlatıp birer örnek veriniz.

3- Anayasacılık/ Constitutionalism nedir? Bu bağlamda "anayasacılığa aykırı anayasa" ya da "itibari anayasa" (G. Sartori) ne anlama gelir yazınız.

4- "Monist doktrine göre Uluslararası Hukuk'un iç hukuka ve bu arada anayasaya üstünlüğü kabul edildiğinde bu üstünlüğün sadece uluslararası hukuk bakımından olduğunun altı çizilmelidir."

Yukardaki paragrafı göz önünde bulundurarak, "Uluslararası hukukun üstünlüğü prensibi, uluslararası hukuka aykırı iç hukuk normlarının iç geçerliliğini etkilemez ne anlama gelir? Açıklayınız

5- Otantik/Mevsuk yorum nedir? Türk Hukuk sisteminde otantik yorum yapma yetkisine sahip kişi ve kurumlara üç örnek veriniz.

6- Devletin kamu tüzel kişiliğine sahip olmasının hukuki sonuçlarını sayınız? Bu ilkenin siyasi sonucu nedir açıklayınız?

CEVAP ANAHTARI

1- Bir hukuk düzeninde anayasa, kanun, tüzük, yönetmelik, genelge, özelge gibi kurallar belli bir sıralama içinde yer alır. Bu normlar arasında altlık- üstlük ilişkisi vardır. Buna normlar hiyerarşisi veya hukuk düzeni piramidi denir. Bu hiyerarşide alt basamakta yer alan norm geçerliliğini üst normdan alır bu nedenle de ona uygun olmak zorundadır. Üst norm alt normun geçerlilik ve dayanağını oluştururken, alt norm da üst normun içeriğini oluşturur. Kelsen'in normlar hiyerarşisinin en zayıf yönü anayasanın geçerliliğini her hangi bir normdan almamasıdır. Bu, anayasa ya da diğer temel normların geçerliliklerini hukuk dışı bir olgudan yani siyasal iktidardan aldığı anlamına gelir.

Anayasa, normlar hiyerarşisinde en üst basamakta yer alır bu nedenle diğer tüm normların üzerindedir ve hepsinden üstündür. Bu anlamda anayasanın üstünlüğü, herhangi bir normla anayasa arasında bir çatışma olduğunda hiç tereddütsüz anayasanın uygulanması gerekliliğini anlatır. Ülkedeki tüm gerçek ve tüzel kişilerin ekonomik, siyasi, hukuki

yapıların anayasa kurallarına uymak zorunda olmaları da anayasanın bağlayıcılığını oluşturur.

2- Katı anayasa/rigid constitution, sıradan kanunlardan daha farklı organlarca ve daha zor usûllerle değiştirilebilen anayasadır. Yazısız anayasalar nasıl nitelikleri gereği yumuşak iseler, yazılı anayasalarda katıdır. Birkaç istisna dışında yazılı anayasaların hepsi değiştirilme usûllerini belirler. Değiştirilme usûlünün anayasada belirlenmesi zorunlu olarak kanunlar için öngörülenden farklı bir usûlün belirlenmesi anlamına gelir.

Bir anayasaya "katılık" sağlamanın değişik yolları vardır:

a) Özel Meclis Usûlü: Anayasa değişikliğinin sırf bu amaçla oluşturulacak özel bir meclis tarafından yapılması anayasaya katılık sağlar.1958 Fransız Anayasa'sına göre anayasa değişikliğinin Millet Meclisi ve Senatonun birlikte toplanmasından oluşan bir kongre tarafından yapılması öngörülmüştür.

b) Üye Tamsayısının Salt Çoğunluğu Kuralı: Şayet bir anayasanın değiştirilebilmesi için –kanunlar için aranmayan- parlamento üye tamsayınsın salt çoğunluğu aranıyorsa o anayasa katıdır. Örneğin İtalyan anayasası. (m. 138/1)

c) Nitelikli Çoğunluk Kuralı: Anayasanın değiştirilebilmesi için parlamentonun üye tamsayısının beşte üçü, üçte ikisi dörtte üçü gibi nitelikli bir çoğunluk aranıyorsa o anayasa katıdır. 1949 Alman anayasası anayasa değişiklikleri için 2/3 nitelikli çoğunluk arar.

d) Halkoylaması: Kanunlar için aranmadığı halde anayasa değişikliğinin halkoylamasına sunulması gerekiyorsa bu anayasa katıdır. Örneğin 1999 İsviçre anayasası anayasa değişikliklerinin referanduma götürülmesini şart kılmaktadır.

e) Değiştirilemeyecek Maddeler veya İlkeler: Bir anayasanın bazı maddelerinin değiştirilmesi yasak ise o madde katıdır. Örneğin Fransız anayasasını 79. Maddesine göre hükümet şeklinin cumhuriyet olduğunu belirten maddenin değiştirilmesi yasaktır.

f) Süre Yasağı: Bir anayasanın kabul edilmesinden sonra belli bir süre değiştirilmesi yasak ise o anayasa yine katıdır. 1787 ABD anayasası 5. Maddesi 1808 yılına kadar değiştirilmesini yasaklamıştır.

g) Dönem Yasağı: Bir anayasa kendisinin belirli dönemlerde veya durumlarda değiştirilmesini yasaklıyorsa o anayasa katıdır. İspanyol ve Portekiz anayasaları savaş, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerinde anayasa değişikliğini yasaklamıştır.

h) Değişikliğin İkinci Defa Kabulü: Anayasa değişikliğinin kabul edilebilmesi için kabul edilen değişikliğin belli bir süre sonra parlamento tarafından tekrar kabul edilme şartı vardır. İzlanda anayasasına göre,

anayasa değişikliğini kabul eden parlamento feshedilir ve seçimlere gidilir. Yeni parlamento da değişiklikleri kabul ederse anayasa değişikliği C.Başkanının onayı ile yürürlüğe girer.

ı) Devlet Başkanının Mutlak veya Geçici Veto Yetkisi: Sıradan kanunlar için devlet başkanına tanınmadığı halde anayasa değişiklikleri için devlet başkanına böyle bir yetki tanınması anayasayı katı hale getirir. Danimarka ve Hollanda anayasaları monarklara mutlak bir veto yetkisi vermiştir. 1982 Türk Anayasası 175. Maddesi ise C.Başkanına anayasa değişikliklerini güçleştirici bir yetki vermiştir.

i) Federe Devletlerin Onayı: Federal devletlerde Federal anayasa değişikliklerinin federe devletlerce onayı gerekir. 1787 ABD Anayasasına göre anayasa değişikliklerinin federe devletlerin dörtte üçü tarafından onanması şarttır.

Bir anayasanın katı sayılması için yukarıdaki düzenlemelerin hepsinin bulunması zorunlu değildir. Bu usullerden birini taşıyan anayasa katıdır.

3- Anayasacılık/Constitutionalism: Tarihsel olarak 18. y.y. sonlarında ortaya çıkan, devlet iktidarının sınırlandırılması ve vatandaşların hak ve hürriyetlerini devlet karşısında korumak amacıyla, kanunların üstünde yer alan ve kanunlardan daha zor değiştirilebilen ve kendisine anayasa denilen katı bir kanunun yapılmasını isteyen akımdır. Anayasacılık akımının amacı devlet iktidarını sınırlayarak vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini güvence altına almaktır. Bu amacı gerçekleştirmek için öngörülen araç ise yazılı, katı ve üstün bir kanunun yani bir anayasanın yapılmasıdır. Dolayısıyla anayasacılık bir ülkede yazılı, katı ve üstün bir anayasanın yapılmasını gerektirir.

Devlet iktidarını sınırlandırmak, temel hak ve özgürlükleri güvence altına almak maksadı olmaksızın yeni bir anayasa yapılması anayasacılık olayı olarak görülemez. Bir diktatör de kendi yetkilerini sağlamlaştırmak vatandaşların temel hak ve özgürlüklerini sınırlandırmak için anayasa yapabilir. Böyle bir anayasa anayasacılığın özüyle bağdaşmaz. İşte bu tür anayasalar “anayasacılığa aykırı anayasa” kavramına dâhildir. Benzer bir kavram G. Sartori tarafından kullanılmıştır. Sartori’ye göre itibari anayasalar/ nominal constitution, siyasi iktidarı örgütleyen ama sınırlandırmayan anayasalardır. Bunların metinlerine bakıldığında temel hak ve özgürlükleri koruyan hükümlerin yer aldığı ama bu hükümlerin fiilen geçersiz olduğu görülür. 1990 öncesi SSCB anayasası böyleydi. Çünkü anayasada yer alan bir çok haktan küçük bir kısmı fiilen kullanılabiliyordu.

4- Uluslar arası hukukun üstünlüğü prensibi uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normlarının iç geçerliliğini etkilemez. Uluslar arası yargı organları uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normunu iptal etmemekte; ama sadece bu normun uluslar arası düzeyde ileri sürülemez (inopposable/dermeyan edilemez) olduğuna karar vermektedirler. Diğer bir ifadeyle uluslar arası hukuk normuna aykırı iç hukuk normunun müeyyidesi geçersizlik değil böyle bir normun uluslar arası düzeyde ileri sürülememesidir. Sonuçta uluslar arası hukuka aykırı iç hukuk normları uluslar arası düzeyde dermeyan edilemese de iç hukuk bakımından mevcut ve geçerli olmaya devam eder. Bu da bir normun iç geçerliliği ile dış geçerliliği arasında örtüşme olmadığını göstermektedir. O halde uluslar arası hukuk normuna aykırıdır diye bir anayasa normu iç hukukta kendiliğinden geçersiz hale gelmez. Sonuç olarak iç hukuk bakımından anayasa ile uluslara arası hukuk normları arasında hiyerarşi bulunmadığını söyleyebiliriz.

5- Bir hukuki metnin değişik kişiler tarafından değişik şekillerde yorumlanması ihtimal dâhilindedir. Bir anayasa maddesi Meclis, Bakanlar Kurulu ya da AYM tarafından farklı farklı yorumlanabilir. Ancak hukuk düzeninde bu değişik yorumlardan sadece bir tanesi geçerli ve bağlayıcıdır. İşte bağlayıcı olan bu yoruma “otantik yorum” denir. Otantik/mevsuk yorum, hukuken kendisine itiraz edilemeyen ve pozitif hukukun kendisine hukuki sonuçlar bağladığı yorumdur. Otantik yorumun her zaman doğru yorum olduğu iddia edilemese de kendisine itiraz edilemediği kesindir.

Önündeki davayla ilgili otantik yorum yapma yetkisi AYM’ ne aittir. Çünkü bu mahkemenin kararı bağlayıcıdır ve bu karara karşı başvuru yolu yoktur. Ancak AYM’nin anayasanın tek otantik yorumcusu olduğu sanılmamalıdır. C.Başkanının pek çok işlemi yargı denetimine tabi değildir. Örneğin C.Başkanının Başbakan atama işlemi yargı denetimi dışındadır. Bu işlemlerde otantik yorum yetkisi C.Başkanına aittir. Üç istisna dışında Meclis kararları AYM denetimine tabi değildir. O halde denetime tabi olmayan kararlar konusunda örneğin savaş ilanı gibi kararlarda otantik yorum yapma yetkisi Meclise aittir. Seçimlerin yönetimi ve denetimi konusunda otantik yorum yapma yetkisi ise Yüksek Seçim Kurulu’na aittir.

6- Devlet sadece kamu hukuku alanında değil özel hukuk alanında da bir hukuk öznesidir. Yani hukuken bir tüzel kişidir. Devletin tüzel kişiliğe sahip olmasının hukuki sonuçları şunlardır: I- Hukuki işlemler yapabilir. II- Malvarlığına sahip olabilir. III- Hukuken hak ve borç sahibi olabilir. IIII- Mahkemeler nezdinde davacı ve davalı olabilir.

Devlete hukuki kişilik tanınmasının en önemli siyasi sonucu ise iktidarın kişiselleşmesinin önlenmesidir. Devlet, devleti yöneten gerçek kişilerden farklı bir kişiliğe sahip olduğuna göre devlet iktidarı onu kullanan yöneticilere değil devletin kişiliğine aittir. O halde yöneticiler iktidar üzerinde sübjektif bir hak sahibi değildir. Onlar sadece devletin bir görevlisi olarak hukukun kendilerine tanıdığı yetkileri kullanırlar. Diğer bir ifadeyle hiç kimse hiçbir grup devlet iktidarı üzerinde kişisel bir hak iddia edemez. Devlet iktidarı, münhasıran devletin kişiliğine bağlıdır.

Burdeau'ya göre devlet, kurumsallaşmış siyasal iktidardır. İnsan insana itaat etmemek için devleti icat etmiştir.