

ANAYASALAŞMANIN KAVRAMSAL BOYUTLARI ÜZERİNE BİR İNCELEME

Semih Batur KAYA*

ÖZET

Anayasacılık hak ve özgürlüklerin garanti edici fonksiyonunu ifa ettiği ilkeler ve kurumlar manzumesidir. Anayasa buradaki ilke ve kurguların somutlaştığı en üst düzeydeki hukuki belgelerdir. Bu doğrultuda anayasalaşma, ilerici haklar doktrinin harekete geçtiği bir alanı ifade etmektedir. Bu yönüyle anayasalaşma, anayasacılığın haklar paradigması ile ilgili uluslararası güçlü normatif iddialarda bulunmaktadır. Bu aynı zamanda ulusal üstü yapı ve kurumların işleyişine ilişkin önemli bir gerekçelendirme sunmaktadır. Dolayısıyla anayasalaşmanın yapılandırma eksenli kurucu bir hedef seçtiği ve bunu gerçekleştirmek için muhtemel işbirlikçi alanları aradığı giderek önem kazanan bir gerçekliktir. Gerçekten de ulusalın ötesinde anayasal normların doğuşu, geleneksel devlet anlayışını ve diğer uluslararası aktörün sahip olduğu statükoya dair kimlik değiştirme ve normatif olarak kendini sınırlamayla beliren yeni bir sürece işaret etmektedir. Böyle olunca, küresel toplulukların yönetim standartları yararına gelişen anayasal normların, bunlara dair gerekli hukuki tutarlılığı sağladığı ve küresel hukuk devleti ve demokratik çoğulculuğu gerçekleştirebileceği görülmektedir. Çalışmamız tüm bu mülahazalar ekseninde anayasacılık anlayışının uluslararası hukuk bakımından da paradigma olarak ele alınmasını gaye edinmektedir.

Anahtar Kelimeler: anayasa, anayasacılık, anayasalaşma, haklar ve özgürlükler, uluslararası anayasacılık

A STUDY ON THE CONCEPTUAL DIMENSIONS OF CONSTITUTIONALIZATION

ABSTRACT

Constitutionalism is a set of principles and institutions that fulfill the function of guaranteeing rights and freedoms. The Constitution is the highest-level legal document that embodies the principles and fictions here. In this respect, constitutionalization represents an area where the

* Dr. Öğr. Üyesi, Balıkesir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, e-mail: drsemihbatur@gmail.com, ORCID: 0000-0001-5888-1750.

Makale geliş tarihi: 1 Ekim 2024 **Makale kabul tarihi:** 2 Aralık 2024

Atf önerisi: Kaya, Semih Batur, "Anayasalaşmanın Kavramsal Boyutları Üzerine Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi*, Cilt 83, Sayı 1, Ocak 2025, s. 1-XXX. DOI: 10.30915/abd.1559094.

progressive rights doctrine takes action. In this respect, constitutionalization makes strong transnational normative claims regarding the rights paradigm of constitutionalism. This also provides an important justification for the functioning of supranational structures and institutions. Therefore, it is an increasingly important reality that constitutionalization chooses a structuring-oriented founding goal and searches for possible collaborative areas to achieve this. Indeed, the emergence of constitutional norms beyond the national points to a new process of changing the identity of the traditional understanding of the state and the status quo of other international actors and limiting themselves normatively. As such, it is seen that constitutional norms developed for the benefit of governance standards of global communities provide the necessary legal consistency and can realize the global rule of law and democratic pluralism. Our study aims to address all these considerations.

Keywords: constitution, constitutionalism, constitutionalization, rights and freedoms, global constitutionalism

GİRİŞ

Jürgen Habermas nispeten yakın sayılır bir zamanda “Uluslararası Hukukun Anayasalaşmasının Hala Şansı Var mı?” diye sormuştur. Habermas okuyucuya anayasacılığın Kantçı kozmopolitizmdeki¹ orijinal felsefi köklerini hatırlatmaktadır². Habermas, ulus-devletlerin egemen olduğu dünyanın aslında küresel toplumun uluslararası kümelenmesine doğru geçiş sürecinde olduğunu öne sürmüştür³. Bu yaklaşım, siyasi gücün hukuk yoluyla ehlileştirilmesinin yalnızca egemen bir devlet içinde mümkün olabileceği⁴ ve bu yöndeki gerçekçi görüşe adeta bir meydan okuma olduğunu söylememiz gerekir.

Kanaatimizce uluslararası bir anayasal hukuk sisteminin inşası için anayasal kavram ve olguların (buradan hareketle anayasal ilke ve kurguların) uluslararası hukukun nitelikleri

¹ Kant’ın yasal veya politik kozmopolitizmi sürekli barış, uluslararası yeknesak örgütlenme, uluslararası hukukun reformu ve dünya vatandaşlarının hukuku olarak adlandırılan şey etrafında dönen bir fikir kümesine odaklanır. Esasen Kant burada kozmopolit bir hak anlayışını ortaya koymaktadır. Pauline Kleingeld, “Kant’s Moral and Political Cosmopolitanism”, *Philosophy Compass*, Cilt 11, Sayı 1, 2016, s.14.

² Erkan Duymaz, *Uluslararası Anayasacılık: Anayasa Hukuku Perspektifinden Uluslararası Düzenin Anayasalaşması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2024, s.136 vd.

³ Bkz. Jürgen Habermas, *The Divided West*, Çev. Ciaran Cronin, Polity Press, Cambridge, 2006, s.115.

⁴ Uluslararası anayasacılığa dair bir imkân olarak egemenliğin aşınması için bkz. Aydın Atılğan, *Global Constitutionalism*, Springer, Berlin, 2018, s.15-20.

olarak anlaşılabilir bu seviyedeki kamu hukuku kavramlarıyla⁵ kendisini ifade etmesi gerekir.

Öte yandan çalışma boyunca görüleceği gibi, anayasalaşmaya yönelik çok sayıda anlayış ve yaklaşım söz konusudur. Fakat hemen belirtelim ki anayasalaşma uluslararası-küresel bir anayasacılık girişimi olarak nitelendirilebilir. Bu bakımdan çalışmamız, küresel anayasacılık girişimi perspektifiyle siyasal kişiler ve kurumlardan oluşan yerleşik toplulukların tek bir organize düzende bileşen olma imkânlarını sorgulamaktadır. Fakat bundan da öte anayasacılık anlayışının uluslararası bir normatif paradigma haline gelmesini savunmaktadır.

Uluslararası anayasal düşünce, esasen anayasalaşma anlayışının çok daha geçmişinde konumlanan bir fenomen olmuştur. Bizim açımızdan anayasalaşma fikri, gelenen aşamada uluslararası hukukun haklar paradigması ile olan gerilimi ve bu yöndeki değişim anlarına gösterdiği tepkinin bir anti tezini ihtiva etmektedir. Bu bakımdan anayasacılığın ileri haklar doktrinin geleneğini takip eden anayasalaşma hareketi, uluslararası bir hukuk projesinin önemli bir unsuru konumundadır⁶. İnsan haklarına olan bağlılık, uluslararası kamu hukukunun operasyonel yetki ve etki haritasının kullanılmasının gerekçelendirilmesine ilişkin çerçevenin vazgeçilmez unsurudur.

Dolayısıyla burada biz, yapısal olarak küresel bir hükümet geliştirilmesini değil daha ziyade uluslararası yapıların oluşumu ve işleyişinde anayasacılık eksenli bir paradigmanın

⁵ Anayasalaşmanın gerçekten de elle tutulur politik değerleri vardır. Ancak Gonçalves ve Costa'nın belirttikleri üzere, şimdiye kadar geliştirildiği şekliyle, özellikle iki alanda ciddi teorik ve pratik sorunlar sergilemektedir: kaynaklarının oluşturulması ve toplumsal etkisinin yetersiz değerlendirilmesi. İlk durumda, insan haklarının epistemik oluşumundaki tarihsel dengesizlikleri hesaba katmamakla, anayasalaşma farklı dünya bölgeleri arasındaki politik asimetrik güçlendirme ve bunlara katkıda bulunma riskiyle karşı karşıyadır. Toplumsal etki açısından, anayasalaşma, pozitif hukuku toplumsal davranış düzenlemesinin tek anlamlı bir aracı olarak görmesi bakımından kod çözümü ve yorumlanması her zaman mevcut güç ve maddi eşitsizlikler aracılığıyla aracılık edilen bir gösterge olarak anlamak için sosyolojik bir güç analizinden yoksundur. Guilherme Leite Gonçalves ve Sergio Costa, "The Global Constitutionalization of Human Rights: Overcoming Contemporary Injustices or Juridifying old Asymmetries?", *Current Sociology Monograph*, Cilt 64, Sayı 2, 2016, s.312.

⁶ Öte yandan burada uluslararası hukukun parçalanması (fragmentation) kavramı üzerinde durmak gerekir. Uluslararası hukukun parçalanması fikri, genel olarak uluslararası toplumun küreselleşmesiyle, özellikle de küreselleşmenin ekonomik yönüyle ilişkili bir olgu olarak kabul edilir. Evrensel olarak kabul görmüş bir tanımlanmamasına rağmen, uluslararası hukuk bilginleri parçalanmanın uluslararası hukukun oldukça uzmanlaşmış alanlarının gelişmesinden oluştuğunu savunurlar. Buna göre, bazıları parçalanmanın kavramsal meselelere dayanan teknik bir sorun olduğunu kabul eder. Gerçekten de parçalanma üzerine bir tartışma olasılığı, insanların [uluslararası hukukta] birlik ve çeşitlilik arasındaki gerilimin ne şekilde yönetilmesi gerektiği konusunda fikir ayrılığına düşmelerini varsaymaktadır. Bazen de bunun usul meselelerinden kaynaklanan teknik bir sorun olduğunu kabul edilir. Bu bağlamda parçalanma teknik uzmanlığın ulusal bağlamdan uluslararası bağlama çok yönlü aktarılması eylemi olarak nitelendirilebilir. Son olarak bazen de parçalanma, çatışan kurallar ve kurumsal uygulamalar arasındaki etkileşimle ve genel uluslararası hukukun aşınmasıyla sonuçlanan bir durumla özdeşleştirilir. Rosanna Deplano, "Fragmentation and Constitutionalisation of International Law: A Theoretical Inquiry", *European Journal of Legal Studies*, Cilt 6, Sayı 1, 2013, s.69. Burada biz maddi muhteva yönünden anayasacılık anlayışı ekseninde bir anayasalaşmanın bu parçalanma üzerindeki önleyici imkânını sorgulamaktayız.

fonksiyonel değeri olacağına inanmaktayız. Buna bir imkân olarak, ulusal ve uluslararası faaliyetlerin hukuksallaşması ve hatta yargısallaşması⁷ eksenindeki son zamanlardaki gösterilen eğilimler de gösterilebilir. Ayrıca bu husus bir gerçeklik olmasının yanında bir ihtiyaca da işaret etmektedir. Dolayısıyla anayasalaşma hususu açısından uluslararası yargısal veya yarı yargısal (özellikle insan hakları mahkemeleri) veya küresel idari organların önemini vurgulamak gerekir.

Nihayetinde çalışmamız tüm bu mülahazalara yönelik sorgulama ve imkânlar doğrultusunda anayasalaşma kavramını ele almayı amaçlamaktadır.

I. ULSULARARASI ANAYASACILIK OLARAK ANAYASALAŞMA

Bu başlık altında her şeyden önce anayasalaşma kavramıyla konuya girmek gerekir. Dar ve bizim savunacağımız şekliyle “anayasalaşma”, hem anayasa hukukunun belirli bir hukuk düzeni içinde ortaya çıkışı, hem de anayasacılığın bir zihniyet olarak yaygınlaşması için kullanılan kısa bir terimdir⁸. Daha geniş anlamıyla “anayasalaşma” kavramı, belirli bir tür anayasanın (ya da anayasa hukukunun), yani anayasal anlamda bir temelleştirmenin zamana yayılan bir süreçte⁹ ortaya çıkabileceğini ima etmektedir. Ayrıca anayasalaşma çok faktörlüdür. Bu yüzden uluslararası düzenin yeni ortaya çıkan anayasal profili bir veya daha fazla alanda ve hatta hukukun özel dallarında iyi geliştirilmiş anayasalaşma projesi ile ancak mümkün olabilmektedir.

Uluslararası anayasacılık üzerine mevcut akademik çalışmalar, normatif okul, işlevselci okul ve çoğulcu okul olmak üzere üç okula bölünmüş gibi görünmektedir. Normatif okul, yerel anayasacılığın uluslararası kurumlar ve uygulamalarla tamamlanması gerektiği varsayımına dayanmaktadır. Bu bakış açısından, uluslararası anayasacılık bir tür tamamlayıcı anayasacılığı temsil eder. İşlevselci okul, seçilmiş uluslararası hukuk rejimlerinin anayasalaşması sürecini değerlendirir. Merkezi bir otoritenin uluslararası hukuk üretimini ne ölçüde mümkün kıldığını veya kısıtladığını analiz eder. Son olarak, çoğulcu okul, devletin ötesinde anayasalaşma süreçlerini inceler ve ulus-ötesi anayasacılığın çeşitli kavramlarını içerir¹⁰. Burada özellikle normatif ve buna bağlı olarak kurumsal imkânların sorgulanması gerekir. Gerçekten de bu doğrultuda hukukçular uluslararası anayasacılığı sıklıkla uluslararası

⁷ Anayasalaşma özelindeki bir değerlendirme için bkz. Bela Pokol, “Constitutionalization and the Political Fighting through Litigation”, *Journal of Legal Theory*, Sayı 1, 2002, s.2-3.

⁸ Anne Peters ve Klaus Armingeon, “Introduction –Global Constitutionalism from an Interdisciplinary Perspective”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Cilt 16, Sayı 2, 2009, s.389.

⁹ Gökhan Albayrak, “Uluslararası Hukukta Küresel Anayasacılık Tartışması”, *TBB Dergisi*, Sayı 113, 2014, s.22.

¹⁰ Deplano, *op.cit.*, s.74.

hukukun kurumsallaşmasının bir ürünü olarak yorumlamışlardır. Uluslararası bir anayasacılık, uluslararası sisteme yerel anayasa hukukundan bilinen ilkeleri uygulayarak uluslararası alanın artan kurumsallaşması sonucunu çıkarabilir ve bu da uluslararası ilişkilerin “doğa durumu” veya anarşisinden uzak evrensel bir Kantçı “hukuk durumu” ile sonuçlanabilir. Bir anayasanın yerel siyaseti tek bir yasal üst yapıda birleştirmesiyle aynı şekilde, uluslararası hukukun gelişmiş, kurumsal bir okuması uluslararası toplumu tek bir tutarlı anayasal yapıda birleştirecektir¹¹.

Anayasacılık gerek genel olarak hukukun genel ilkeleri çerçevesinde gerek özel olarak anayasal ilkeler bakımından hukuki talepler içerir¹². Bu talepler, küresel ölçekte yeknesak ve fakat özellikli ayrıcalıkların olabileceğini kabul etmekle birlikte evrensel bir anayasal olma kurgusunu hedefler. Bu bakımdan uluslararası kamu hukuku nazariyesinden bakıldığında, anayasacılık ve bunun uluslararası talepleri özellikle 20. yüzyıldan bu yana hukuk doktrininde en çok tartışılan mevzulardan birini teşkil etmektedir¹³. Bu yüzden esasen anayasalaşma, parçalanma ve dikeyleşmeyle birlikte 21. yüzyılın başlarında uluslararası hukuk tartışmalarının kutsal üçlüsünü oluşturmaktadır¹⁴. Bu üçlüde önemli bir parametre olan anayasalaşma küresel ölçekte anayasal ilke ve kurguların aynı zamanda yönünü de tayin etmektedir.

Uluslararası kamu hukukunda anayasalaşma, uluslararası hukukun ve onun alt düzenlerinin, devlet egemenliğini bir devlet egemenliği gibi sınırlamak için bir nesnellik derecesine¹⁵ ulaştığını da ileri sürebilmektedir¹⁶. Anayasalaşma tezinin savunucularına göre,

¹¹ Andreas L. Paulus, “The International Legal System as a Constitution”, in Jeffrey L. Dunoff ve Joel P. Trachtman (Ed.), *Ruling the World?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, s.69.

¹² Öte yandan hemen belirtelim ki anayasacılığın anlamına ilişkin kafa karışıklığı, anayasa fikrinin muğlaklığından kaynaklanmaktadır. Bu bağlamda Loughlin’e göre modern anlayışa göre anayasa bilinçli olarak inşa edilmiş bir eserdir. Anayasa, devletin yetkilerini tanımlayan, vatandaşların temel haklarını belirleyen ve devletin yerleşik kurumları ile vatandaşlar arasındaki ilişkileri düzenleyen, halk adına kabul edilen bir belgedir. Buna ek olarak anayasacılık, söz konusu rejimde siyasi gücün kullanılmasının, söz konusu özel metnin dayattığı disiplin kısıtlamalarına tabi olması gerektiği inancını ifade eder. Martin Loughlin, *Against Constitutionalism*, Harvard University Press, London, 2022, s.1.

¹³ Tarih ve gelenek olarak anayasacılık, “ortak hukuk” a çok benzer ve yeni koşullar, yeni formülasyonlar gerektirmektedir. Bu nedenle, radikal siyasi değişim ve akut siyasi kriz döneminde anayasacılığın anlamını ve meşruiyetini bir kez daha kavramak önem arz eder. Douglas Sturm, “Constitutionalism: A Critical Appreciation and an Extension of the Political Theory of C. H. McIlwain”, *Minnesota Law Review*, Cilt 54, 1969, s.218. Kanaatimizce eğer anayasacılığın anlamı zamanla değişiyorsa, onu ilkesel ve kurgusal kurumlar olarak tanımlamak gerekecektir. Aksi halde bu kavram boş mu, tamamen biçimsel mi ve kişinin arzu ettiği herhangi bir anlam verilebilecek mi gibi sorular sorulabilecektir. Şu halde kavramsal kullanımında ona siyasal inşa amaçları açısından faydalı kılacak bir sabitlik veya süreklilik atfetmek gerekmektedir.

¹⁴ Jan Klabbbers, “Setting the Scene”, in Jan Klabbbers, Anne Peters ve Geir Ulfstein (Ed.), *The Constitutionalization of International Law*, Oxford University Press, Oxford ve New York, 2009, s.1.

¹⁵ Biz konuyu dağıtmamak adına bilerek açmıyoruz. Fakat sorgulayıcı bir makale için bkz. Aoife O’Donoghue, “International Constitutionalism and the State”, *I-CON*, Cilt 11, Sayı 4, 2013, s.1021-1023.

¹⁶ Keza örnek için bkz. Hande Seher Demir, “Uluslararası Hukukun Etkisizliğine Karşı İdealist Bir Çözüm Arayışı: Bertrand Russell’in ‘Dünya Federal Devleti’ Düşüncesi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 12, Sayı 2, 2021, s.503.

uluslararası kamu hukuku, devletlerin çıkarlarını aşan insanlığın ortak çıkarlarını tanır, hiyerarşik olarak üstün anayasal ilkeler devletlerin şimdiye kadar sınırsız iradelerine sınırlar koyar, uluslararası örgütler üye devletlerinden nispeten bağımsız hale gelir ve devletler artık gerçek bir alan adı rezervine sahip değildir. Bu gözlemlere dayanarak, uluslararası kamu hukuku alanında anayasal doktrin, uluslararası kamu hukukunu anayasal bir temele oturtmaya çalışmaktadır.

Bu açıdan anayasalaşma tartışması, anahtar terimlerine yüklenen anlamların çok çeşitli olmasından zarar görebilir. Bu yüzden biz de anayasalaşmayı; devletin egemenliği, toprak bütünlüğü ve uzlaşmacılık gibi bazı düzenleyici ilkelere dayalı bir uluslararası düzenden, ilkeleri, kurumları kabul eden ve yaratıcı bir şekilde benimseyen ve önemlisi değiştiren bir uluslararası hukuk düzenine doğru evrimin etiketi olarak kullanmamaktayız¹⁷. Gerçi aşağıda farklı anayasalaşma biçimlerine kısaca değinilecek olsa da anayasalaşmaya dair tartışmanın iki şekilde ortaya çıktığı belirlenebilir: Birincisi, küresel adaletin gerçekleşme imkânı ve ikincisi, anayasalaşmanın gerçekten gerçekleştiğini deneysel olarak kanıtlama girişimi durumudur. Bu önemli sorunları gündeme getirebilmektedir: Küresel anayasalaşma tartışması varlığını göstermekle ilgiliyse, bu nasıl değerlendirilir veya adaleti sağlamakla ilgiliyse, anayasacılık böyle bir sonuca ulaşmanın en iyi yöntemi midir? İşte kanaatimizce anayasacılık bir anlayış ve kurumsal bütünü olarak bir mekanizma oluşturabilir. Buna göre hukukun üstünlüğü, erkler ayrılığı ve demokratik meşruluk ilkeleri önemli roller oynayabilir.

Dolayısıyla buradaki kavramsallaştırmayla anayasalaşma, hem uluslararası hukukun bazı özelliklerini ve işlevlerini (iç hukukla etkileşim içinde) anayasal olarak yeniden yapılandıran, hem de bunların daha da geliştirilmesi için argümanlar sağlamaya çalışan entelektüel bir harekettir. Anayasa hukukunun işlevi normal olarak bir siyasi topluluğu kurmak, organize etmek, entegre etmek ve istikrara kavuşturmak; siyasi gücü kontrol altına almak, normatif rehberlik sağlamak; kanun yapma, kanun uygulama ve kanun yapma yönetim faaliyetlerini düzenlemektir¹⁸. Arzu edilen anayasal unsurlar özellikle hukukun üstünlüğü, siyasi (ve muhtemelen ekonomik) gücün kontrol ve denge yoluyla denetim altına alınması,

¹⁷ Anne Peters, "Fragmentation and Constitutionalization", in Anne Orford ve Florian Hoffmann (Ed.), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2016, s.1016-1017.

¹⁸ Graham Maddox, "A Note on the Meaning of 'Constitution'", *The American Political Science Review*, Cilt 76, Sayı 4, 1982, s.806.

temel hakların korunması, hesap verebilirlik, demokrasi (katılım, müzakere ve şeffaflık gibi kurucu unsurlar) gibi ilkeler manzumesinden müteşekkildir¹⁹.

Ne var ki uluslararası kamu hukukunun ulusal hukuk sistemlerinden oldukça farklı olduğu dikkate alındığında, bu tür girişimlerle bağlantılı sorunlar makul görülebilmektedir. Gerçekten de merkezi bir yasama organı ile benzersiz bir yürütme ve tutarlı uygulama yetkisi olmadan, aynı zamanda örtüşen yetkilere sahip giderek artan sayıda yargısal ve yarı-yargısal otoriteyi gerçekleştirmeksizin anayasalaşma yapmak çok zorlu bir faaliyete bürünmektedir. Dolayısıyla küresel anayasacılık olarak anayasalaşma disiplinlerarası bir bakış açısıyla da analiz edilse de kanaatimizce, uluslararası hukukun anayasalaşmasının, bu hukukun parçalanmasından çok daha zor olduğu söylenebilir. Dahası, anayasalaşmaya, uluslararası hukukun parçalanması, tek bir süper gücün hâkimiyeti, uluslararası hukukun özelleştirilmesi ve egemen devletin yeniden canlandırılması gibi çağdaş uluslararası ilişkilerdeki karşıt, anayasaya aykırı eğilimler eşlik eder ve hatta bunlar tarafından engellenebilir veya bozulabilir.

Anayasalaşma teorileri sıklıkla anayasal normları anayasal yapılar olmadan tanırlar. Gerçekten de, tartışmanın kendisini belirli uluslararası yapılardan ayırmasının gerekli olduğu ileri sürülebilir. Bu, kurumların, özellikle Birleşmiş Milletlerin (BM) önemini inkâr etmez, aksine kapsamlı bir küresel hukuk düzeninin geniş bir şekilde yorumlanması gerektiğini kabul eder. Bu bağlamda genel olarak, anayasalaşma teorileri iki şekilde ortaya çıkar: *sektörel*²⁰ ve *küresel* anayasalaşma. Ancak, birini diğerdenden ayırmak kolay değildir. Gerçekten de, ikisi arasındaki herhangi bir ayırım yapay olarak değerlendirilmelidir. Bu bölünmeyi sürdürmenin amacı, BM veya Dünya Ticaret Örgütü (DTÖ) gibi uluslararası örgütleri veya alternatif olarak insan hakları veya çevre hukuku gibi hukuk alanlarını daha geniş bir küresel sistem içinde anayasal olarak sunmada ortaya çıkan ayrımları vurgulamaktır.²¹ Bu bağlamda küresel anayasacılık disiplinler arası bir bilgi ve araştırma bütünüdür. Fakat tutarsız ve kapsamlı bir kavram olmadığından, uluslararası anayasacılığın çeşitli anlayışlarının bir tipolojisini sunmak

¹⁹ Ayrıca bkz. Goodwin Liu, Pamela S.Karlan ve Christopher H. Schroeder, *Keeping Faith with the Constitution*, Oxford University Press, New York, 2010, s.12-13.

²⁰ Sektörel anayasalaşma, kurumsal yapılar kisvesi altında anayasacılığın usul unsurlarını belirli alanlarda ortaya çıkan maddi hukukla birleştirir. Örneğin, DTÖ içinde maddi hukuk ticarettir, BM içinde ise uluslararası barış ve güvenliğin sürdürülmesidir. Bu nedenle, sektörel anayasalaşma, her biri doğrudan kendi maddi hukukuna bağlı alternatif topluluklar veya seçim bölgeleri gerektirir. Bu nedenle, insan hakları veya ticaret hukuku içindeki çıkarlar ve kurucu gücün sahipleri kaçınılmaz olarak farklı olacaktır. Aoife O'Donoghue, *Constitutionalism in Global Constitutionalisation*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, s.141.

²¹ O'Donoghue, *Constitutionalism*, *op.cit.*, s.141.

zor bir iştir. Uluslararası kamu hukukunda küresel anayasacılığın boyutlarına ilişkin çok yararlı, ancak bazen örtüşen bir kategorizasyon Christine Schwöbel tarafından sunulmuştur:²²

- 1- *Sosyal Anayasacılık*: Savunucuları “uluslararası toplum ekolü”ne mensuptur ve küresel bir sivil toplum yaklaşımının geliştirilmesi ihtiyacını vurgulamaktadır. Bu ilk yazar grubu için, bir topluluğun varlığı veya kuruluşu onların ilgi odağıdır. Bu, devletlerden oluşan uluslararası bir topluluk, uluslararası hukukun tüm öznelere oluşan bir topluluk veya küresel vatandaşlardan oluşan uluslararası bir topluluk anlamına gelebilir. Bu anlayışla yazan yazarlar, BM Şartı'nın anayasal olarak okunmasını savunurlar veya uluslararası hukuk konularını, üç alanı (yasama, yürütme ve yargı) düzenleyen bir anayasa tarafından yönetilen topluluğun üyeleri olarak görürler. Böyle bir anayasa, devletlerin kendi iradelerine aykırı olsa bile yükümlülüklerle bağlı olabileceği anlamında mutabakata dayalı değildir. Öte yandan, sıklıkla sosyologlar ve filozoflar tarafından temsil edilen küresel sivil toplum yaklaşımı, Devletin uluslararası düzendeki merkezi konumunu reddeder ve bunun yerine sivil toplumun küresel anayasacılığı kavramını teşvik eder.
- 2- *Kurumsal Anayasacılık*: Burada uluslararası hukukun anayasal bir karakteri, belirli uluslararası kuruluşların yasalarında bulunur. Bu kuruluşların yasalarının şu şekilde “anayasalaşmacı” olduğu kabul edilir: kendisinin ötesinde uluslararası alana hitap etme. Pek çok durumda, anlaşmaya dayalı rejimlerin anayasal bir karaktere sahip olduğu kabul edilir, çünkü uzmanlaşmış kurumların kurucu anlaşmaları sıklıkla anayasa olarak da adlandırılır ve bu durum, bunların özel bir hukuk düzeni için referans belgeleri olarak kabul edilmesinin mümkün olduğunu kanıtlar. Birleşmiş Milletler'in (BM) anayasal rolü, sektörel anayasacılık (yani belirli uluslararası kuruluşların ve organlarının anayasal özellikleri), küresel yönetim meselesi ve sözde telafi edici anayasacılık bu düşünce ekolünde bulunabilir.
- 3- *Normatif Anayasacılık*: Kurumsal anayasacılıktan farklı olarak bu vizyonun zorunlu olarak kurumsal bir öğeye sahip olması gerekmez; daha ziyade meşruiyeti, içkin (ahlaki) değerlerinden kaynaklanır. Bu analizin daha geniş çerçevesinde dünya hukuku (Weltrecht), dünyanın iç hukuku (Weltinnerrecht) ve kamu düzeni (ordre public), hiyerarşik düzen ve temel normlar (ius cogens) kavramları tanımlanabilir.

²² Bkz. Christine E. J. Schwöbel, *Global Constitutionalism in International Legal Perspective*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden ve Boston, 2011, s.13-49.

4- *Analojik Anayasacılık*: Küresel anayasacılığın bu alanına katkıda bulunan bilim insanları, belirli hukuk düzenlerinin (ulusal veya bölgesel) anayasal ilkelerini tanımlar ve uluslararası alanda paralel ilkeleri oluşturur. Bu yaklaşımın uyguladığı anayasacılığın temel temalarını anlamak için kendilerinin de aşına olduğu yerel veya bölgesel anayasalara bakmak önem arz eder²³.

Bahsedilen düşünce ekollerinin dışında başka tipolojilerin ve farklı düşünce geleneklerinin de olabileceğini belirtmek gerekir²⁴. Anayasacılık kavramının birçok anlamı aynı zamanda anayasalaşmanın da pek çok tanımının olduğunu ima etmektedir. Gerçekten de anayasalaşma, çeşitli anlamlarda anayasalara ilişkin normatif bir teori veya ideolojiden teorik ve felsefi bir siyasi modele kadar her şey anlamı kurucu hedef olarak seçebilir.

Dolayısıyla anayasalaşmanın farklı görünüm biçimlerinden söz edilebilir. Ancak burada biz özellikle kamu hukuku perspektifiyle siyasi anlaşmayı içerecek şekilde çalışmamızı daraltıyoruz²⁵. Kamu hukuku yaklaşımı, anayasal yönetim ve iktidara ilişkin resmi düzenlemelerle, özellikle de hukukun üstünlüğü ve yargısal denetimle ilişkili olanlarla yakından ilgilidir. Hükümet yetkilerini yönlendiren ve meşrulaştıran yasal olarak bağlayıcı bir “sözleşme”de yer alan daha yüksek anayasal düzenlemelere ihtiyatlı saygı gösterilmesini ve bu yetkilerin çeşitli şekillerde sınırlandırılmasına özellikle dikkat edilmesini vurgulamaktadır. Kanaatimizce bu husus, aynı zamanda “halk demokrasisi”, özellikle müzakereci ve katılımcı biçimleri konusunda da belli bir destek sağlamaktadır. Bu açıdan popüler demokrasi, demokrasinin prosedürel boyutlarını vurgular; şeffaflık, yasal süreç ve katılımcıların temsil edilebilirliği gibi normlar burada önem arz eder. Ne var ki bunlar demokratik yönetim için gerekli olan biçimsel-resmi koşulları göz ardı etmemelidir; bağımsız yargı ve gerçek hukukun üstünlüğü, kuvvetler ayrılığı, siyasi sonuçlar üzerinde çekişme ve uzlaşma ve özgür medya gibi temel boyutların varlığı kabul edilmelidir. Bu doğrultuda anayasalaşma ise tam tersine popüler demokrasiye çok daha yakın gelmektedir²⁶. Şöyle ki; anayasal konular üzerinde demokratik kontrolün kesinlikle temel bileşenini vurgulamaktadır; güçler ve çıkarların dengelenmesi, makul uzlaşma vb. siyasi düzenin anayasal anlayışı olarak görülmektedir. Burada anayasanın

²³ Keza bkz. Christine E. J. Schwöbel, “Stiuating the Debate on Global Constitutionalism”, *I-CON*, Cilt 8, Sayı 3, 2010, 613 vd.

²⁴ Piotr Uhma, “The Constitutionalization of International Law After Liberalism”, *Politeja*, Sayı 75, 2021, s.9.

²⁵ Farklı görünüm biçimleri ve açıklama için bkz. Grahame F. Thompson, *The Constitutionalization of the Global Corporate Sphere?*, Oxford University Press, Oxford, 2012, s.24 vd.

²⁶ Ayrıca bkz. Sezgin Seymen Çebi, *Anayasacılık ve “Politik Olan”*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s.570 vd.

sunduğu özellikli husus, anlaşmazlıkları çözmeye ve anlaşmazlıkları çözmeye yönelik bir çerçeve teşkil etmeye yönelik hukuki bir formül ortaya koymaktır.

II. ULUSLARARASI ANAYASACILIĞIN İMKÂN LARI

Bu başlığa Paulus'un şu sözleri ile başlamak yerinde olur: “*Bugün, uluslararası hukukun kurumsalcı okuması, belli bir açıdan, kendi başarısının kurbanı olmuştur. Uluslararası örgütlenmenin artan kurumsallaşması ve örgütlenmesinden şüphe edilemezken, genel izlenim, uluslararası hukuk sisteminin anayasalaşmasından ziyade parçalanmasıdır. Başka bir deyişle, çeşitli ve farklı kurumlar tek bir şema altında bir araya gelmeyi başaramamaktadır; aksine, uluslararası hukukun sistemik karakteri, belirgin bir tutarlılığı olmayan çok sayıda uluslararası rejim tarafından tehdit ediliyor gibi görünmektedir. Kısmi rejimlerin anayasallaştırılması, uluslararası hukuk sisteminin bir bütün olarak anayasalaşmasının teyidi olmaktan ziyade panzehiri gibi görünmektedir. Farklı alt sistemleri düzene koyacak gerçek bir anayasacılık çağrısı, bu sezgiyi doğrulamaktadır.*”²⁷ Haliyle bu durum Stone Sweet'in şu sorularının sorulmasını mantıklı kılmaktadır: “Anayasa” kavramını kamusal uluslararası hukuk veya belirli uluslararası rejimlerin analizlerinde kullanmak mantıklı mıdır? Uluslararası hukuk araştırmalarında anayasacılığa yönelme, ne kadar sembolik olarak yüklü olursa olsun, uluslararası hukukun ve yönetişimin gerçekte nasıl organize edildiğine dair önemli bir niteliksel değişimi yansıtmakta mıdır? Hukuki çoğulculuk gerçeği veya uluslararası sistemde hukuki nitelikte sistemsel hiyerarşinin olmaması, anayasacıların iddialarını zayıflatmakta mıdır veya hatta dışlamakta mıdır?²⁸ Gerçekten de araştırmamız bağlamında elde ettiğimiz neticeye göre bu ve benzeri hususlarda, yazarlar arasında çok az fikir birliği bulunmaktadır.

Anayasalaşma tezi bağlamında etkileşimin atıfta bulunduğu ampirik olgular iki kavrama indirgenebilir: uluslararası kamu hukukunun devletler karşısında özerkleştirilmesi ya da yerleşik anayasaların işlevlerinin uluslararası kamu hukukuna yansıtılması. İkincisi birinciye nazaran daha çok imkân dâhilinde görülmektedir.

İmkânlar, uluslararası kamu hukuku düzeninin özerkleşmesi bağlamında uluslararası kamu hukukunun devletlerarası bir düzenden küresel topluluğa ve bireye bağlı bir hukuk

²⁷ Paulus, *op.cit.*, s.69-70.

²⁸ Alec Stone Sweet, “Constitutionalism, Legal Pluralism, and International Regimes”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Cilt 16, Sayı 2, 2009, s.621.

düzenine esaslı değişim ve eğiliminde açıkça ortaya çıkmaktadır. Bu husus aynı zamanda uluslararası örgütlerde ve alt sistemlerde gerçekleşen anayasalaşmayı ifade etmektedir. Uluslararası kamu hukuku, örneğin insan hakları hukukunda (ve bununla bağlantılı olarak bireyin gelişmiş hukuki statüsünde), ulusların kendi kaderini tayin etme hakkında veya çevre hukukunda topluluk çıkarlarını ve etik içerikleri özetlemektedir²⁹. Bunların hepsi karşılıklı bağımlılık, ortak sorumluluk ve dayanışma fikirlerinden müteşekkildir.

Bu bakımdan uluslararası anayasalaşma, kurumsal olarak üye devletlerin ortak çıkarların uygulanmasına katılmaları anlamına gelir. Nitelikli yasallaştırma biçimleri olarak anayasallaşmış bu rejimler, kanunun yargısal uygulaması ve konuya yönelik uygulama şemaları ile karakterize edilmektedir. Böyle olmakla belirli yasal rejimler için anayasal terminolojinin kullanılması kurumsal yoğunluk ve meşruiyete işaret etmektedir. Aynı zamanda uluslararası örgütlere ve rejimlere anayasal bakış açısı, başlı başına dikkat çekicidir. Anayasalaşma teorisinin yaklaşımı tipik olarak *lex lata*'ya (yürürlükte olan hukuk) ilişkin perspektif boyutları ile daha gelişmiş bir küresel hukuk düzeni vizyonu arasında gidip gelir. Anayasalaşmanın bir süreç olduğu düşüncesi ise bu iki boyut arasında aracılık etmektedir.

Öte yandan Thomas Kleinlein'in belirttiği üzere değer temelli bir anayasalaşma teorisi, toplulukçu uluslararası hukuku bir "değer düzeni" olarak yorumlar ve bir yanda uluslararası hukukun araçsal ve biçimsizleştirici kullanımı ile diğer yanda eleştirel norm şüpheciliği arasındaki konumu tanımlamaya çalışır. Hem değerlerin açıklığı ve belirsizliği, hem de en azından potansiyel değer çatışmalarının artması sorunludur. En azından uluslararası hukuk düzeninin klasik paradigması ile yeni içerikler arasında şu ana kadar çözülmemiş bir gerilim söz konusudur. İşte bu gerilime, devletlerin egemen eşitliğinin bir ifadesi olarak dokunulmazlık verilmesi ile ağır insan hakları ihlalleri durumunda failerin cezasız kalmasına son verilmesi amacı arasındaki çatışma örnek olarak verilebilir. Değerlere atıfta bulunmak, bireysel bir karara meşruiyet kazandırmaya olanak tanırken, değer çatışmalarının geleceğe yönelik çözümü açık bırakılır³⁰.

Haliyle burada alternatif olanakları sorgulamak gerekebilir. Ulusal anayasaların işlevlerinin uluslararası kamu hukukuna devredilmesinin ve bunların uluslararası olarak

²⁹ Dinamik anayasacılıkta temel endişe, anayasanın bugün yönettiği kişilerin gözündeki bu bakımdan meşruluğudur. Buna göre yerelden evrensele "eşit koruma" veya "halkın hakkı" gibi onaylayanlar için geliştirilen anlam, meşruluk bakımından bugün devlet eyleminin anayasaya uygunluğunu tartmak için başvurulduğunda bunların yirmi birinci yüzyıl yönetimi tarafından kabul edilebilir olmasını gerektirir. Karşılaştırınız Richard Tuck, "The Original Theory of Constitutionalism", *The Yale Law Journal*, Cilt 127, 2018, s.666.

³⁰ Bkz. Thomas Kleinlein, "Constitutionalization in International Law", *Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht*, Band 231, 2012, s.705.

güçlendirilmesinin bir unsuru, uluslararası tamamlayıcı anayasaların geliştirilmesi olarak anlaşılabilir. Bu, özellikle *domaine réservé*'nin (devletin yargı yetkisi) insan hakları hukuku tarafından kesintiye uğratılması konusunda açıkça görülmektedir. Devlet gücünün meşruluğuna ilişkin uluslararası kamu hukuku özellikleri, kurumsal temelden yoksun olmalarına rağmen, tamamlayıcı uluslararası anayasalar olarak düşünülebilir. Aynı şekilde devletlerin dış politikalarında anayasal standartları rehber olarak kullanması, anayasal işlevlerin uluslararası düzene devredildiğinin göstergesidir.

Anayasalaşma literatüründe çoğunlukla hâkim bir mantık bulmak mümkündür. Bu mantık, daha fazla uluslararası hukukun ve daha fazla uluslararası kurumun daha sağlam bir anayasalaşma biçimini temsil ettiğini ileri sürmektedir. Buna ek olarak, daha fazla anayasalaşmanın daha iyi olduğuna dair neredeyse teleolojik bir varsayımı söz konusudur. Bu açıdan ne kadar çok devlet, geleneksel hukukun ve uluslararası kurumsal uygulamanın normatif etkisi altına alınırsa, bunun genel olarak uluslararası çevre için o kadar iyi olacağı fikrini bulmak da mümkündür.³¹ Anayasalaşmayı bu şekilde hesaplarsak, daha fazla hukukun ve daha fazla uluslararası kurumun yaratılmasının aslında hukuki otoriteyi “dikey” bir anayasalaşma süreciyle çelişebilecek şekillerde “yatay” olarak dağıtabileceğini öne süren alternatif yorumları görünüşte görmezden gelmemize sebep olabilir. Armingeon ve Milewicz’e göre küresel düzeyde bir anayasalaşma varsa, ekonomik, sosyal ve siyasi özellikleri ne olursa olsun bunun her yerde ortaya çıkması gerekir. Bunun biçimsel veya usule ilişkin özellikler açısından doğru olduğunu, ancak asli anayasal işlevler açısından geçerli olmadığını söylemek gerekir³². Özellikle, daha fazla kurumun ve uluslararası hukukun oluşturulması çoğu zaman bulanık kurumsal ve hukuki yargı yetkileri yaratabilir; bu da uyumsuzluk için birden fazla kanal yaratır ve siyasi gücün tek taraflı ifadeleri için alternatif yollar yaratır. Bu durum bir kez daha, daha fazla anayasalaşmanın daha ilerici bir anayasacılık mı yaratacağı, yoksa daha fazla anayasalaşmanın sadece aynı şeyden daha fazlası anlamına mı geldiği konusunda teorik ve ampirik soruları gündeme getirmektedir³³.

Öte yandan anayasalaşmanın, uluslararası hukukun ütopyik bir vizyonunu sunmadığı ve küresel hukuk düzenindeki tüm yapısal veya normatif sorunları çözmeyi amaçlamadığı söylenmektedir. Buna göre anayasacılık bunu yerelde dahi başaramamıştır. Zaten çoğu

³¹ Garrett Wallace Brown, “The Constitutionalization of What?”, *Global Constitutionalism*, Cilt 1, Sayı 2, 2012, 201-228, s.211.

³² Klaus Armingeon ve Karolina Milewicz, “Compansatory Constitutionalism: A Comparative Perspective”, *NCCR Trade Working Paper*, 2006/01, s.2.

³³ Bkz. Garrett Wallace Brown, “Safeguarding Deliberative Global Governance: The Case of The Global Fund to Fight AIDS, Tuberculosis and Malaria”, *Review of International Studies*, Cilt 36, 2010, s.511-530.

anayasalaşma teorisi, desteklediği gerçek yapılarda mevcut normatif tutarlılığın eksikliğini de kabul eder. Böyle olmakla ayrıca küresel anayasacılığın neden tehdit edici görüldüğüne dair birkaç neden de ileri sürülmektedir: yasal biçimciliğe duyulan ihtiyaç konusunda hukuk felsefesindeki tereddütler; gerçekten küresel olan tek bir yasal düzen bulma girişimindeki kültürel sorunlar; ayrıca küresel bir anayasal çerçevenin gerekli olup olmadığına dair siyasi sorular³⁴. Dolayısıyla alternatif olarak, küresel anayasal düzeninin yaratılmasının, merkezi bir hiyerarşik sistem etrafında birleşmiş anayasanın resmi kavramından, “farklı kurallar ve ilkeler arasında resmi ve esaslı hiyerarşilerin ortaya çıkışıyla ilgilenen esaslı bir anlayışa” doğru bir hareket olarak tanımlanması daha yerinde gözükmemektedir. Burada, anayasacılık küresel hukuk içindeki ortaya çıkan karmaşıklığın bir parçasını oluşturur. Bu, mutlaka daha büyük bir proje anlamına gelmez, daha ziyade Fassbender tarafından birçok teoride ortak bir *leitmotif* (tekrarlayan tema) olarak tanımlanan uluslararası hukukun evriminin bir açıklamasıdır³⁵. Gerçekten de anayasalaşma, tüm küresel düzeni kapsayan bir seçmen kitlesi veya topluluk gerektirir ve böyle bir şeyi küresel ölçekte kurmanın beraberinde getirdiği zorluklar mutlaka dikkate alınmalıdır³⁶. Yine de, anayasalaşma tartışması tutarlı bir anayasal sistem yaratmada başarılı olmasa bile, uluslararası hukukun doğasını daha iyi anlamak için analitik bir araç sunabilir ve böylece devam eden tartışmayı haklı çıkarabilir.

Şu ana kadar bu makalenin odak noktası, anayasalaşmaya başvurmanın ne anlama geldiğini anlamaya çalışmak ve bu anayasalaşma sürecinin içerdiği ampirik ve normatif boyutları anlamaya çalışmaktır. Bununla birlikte, bunu yaparak, tartışma öncelikle anayasalaşmanın ne olduğu, neyin anayasallaştırıldığı ve daha fazla anayasalaşmanın her zaman daha iyi anayasalaşma anlamına gelip gelmediği gibi temel konulara kapı aralamak istemekteyiz.

Bu, özellikle kozmopolit görüşlü yazarların anayasalaşma süreçlerini küresel krizin artan sorunlarına etkili bir yanıt olarak anlaması durumunda doğrudur. Buna ek olarak, eğer anayasalaşma, sıklıkla iddia edildiği gibi, makul bir şekilde geleneksel gerçekçi paradigmalardan bir uzaklaşmayı ifade edecekse, o zaman kozmopolit hukuk sistemi için hâlâ

³⁴ O'Donoghue, *Constitutionalism, op.cit.*, s.140.

³⁵ Bardo Fassbender, “We the Peoples of the United Nations’: Constituent Power and Constitutional Form in International Law”, in Martin Loughlin ve Neil Walker (Ed.), *The Paradox of Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2007, s.273.

³⁶ O'Donoghue, *Constitutionalism, op.cit.*, s.141-142.

hangi sınırlamaların kalabileceğini anlarken, teoriden pratiğe geçişin nasıl mümkün olduğunu araştırmak da çok önemlidir³⁷.

Bu noktaya kadar anayasalaşmanın anayasal ilkelerle ulusal üstü hukuk topluluğu arasındaki etkileşimin genel olanaklarını kavramsal düzeyde inceledik. Hukukçular genellikle hukuk kurallarıyla ilgilendikleri için, uluslararası hukuk sisteminin fiziksel mimarisine³⁸ ilişkin bu etkileşimin yol açabileceği neticelerin pek az tartışıldığını görmekteyiz³⁹. Bundan sonra biz, anayasal ilkelerin bu etkileşimdeki imkânlarını ve operasyonel gücünü kısaca sorgulayacağız.

III. ULUSLARARASI ANAYASACILIĞIN AMACI: ANAYASACILIK TEMELLİ İLKELERİN ULUSLARARASILAŞMASI

Anayasaların normalde tipik biçimsel ve maddi özelliklere sahip olduğu söylenir⁴⁰:

- 1- Birincisi, bunların tek bir belgede kodlanmış olmasıdır. Yazılılık, modern, Kuzey Amerika ve kıtasal anayasa kavramının temel bir unsurudur. Anayasal bir belge arayışı, Amerika Birleşik Devletleri'ndeki anayasacı hareketin ilkel hedefiydi; sonuncu fakat bir o kadar da önemli olarak, Amerikalı sömürgecilerin keyfi ve adaletsiz olarak nitelendirdiği Britanya Anayasasına tepki olarak ortaya çıktı. Britanya Anayasası, iyi bilindiği gibi, çeşitli sözleşmelerden, yasa tasarılarından, yargı bildirilerinden ve anayasal sözleşmelerden oluşuyordu ve hâlâ da bunlardan oluşmaktadır. Bu nedenle kısmen yazılı olmayan bir anayasadır⁴¹. Anayasa hukukunun ikinci geleneksel biçimsel özelliği, olağan hukukun yerine geçmesidir. Anayasanın üstünlüğünü güvence altına alacak teknik araç, anayasayı olağan yasama yoluyla değiştirilmekten koruyan özel bir değişiklik prosedürüdür. Yine, İngiliz Anayasası bir istisnadır, çünkü İngiliz parlamentosu, parlamenter egemenlik sayesinde, olağan yasama prosedüründe anayasal nitelikte kanunlar yapma ve değiştirme yetkisine sahiptir. Dolayısıyla İngiliz Anayasası, ortaya konulan ayırım açısından katı bir anayasanın aksine “esnek” bir anayasadır⁴².

³⁷ Brown, *The Constitutionalization*, *op.cit.*, s.220.

³⁸ Susan C. Breau, “The Constitutionalization of the Legal Order”, *Leiden Journal of International Law*, Cilt 21, Sayı 2, 2008, s.551.

³⁹ Örneğin anayasalaşma sürecinin devletlerin veya uluslararası örgütlerin uluslararası sorumluluğuna ilişkin hukukun birliği üzerindeki sonuçlarını ne olabilir? Ortaya çıkan anayasal boyutlar göz önüne alındığında, uluslararası sorumluluk hukuku, uluslararası hukuk kurallarının tüm ihlallerine uygulanan tek bir ilkeler kümesi olarak geleneksel birliğini koruyabilir mi? Bunun için bkz. Andre Nollkaemper, “Constitutionalization and the Unity of the Law of International Responsibility”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Cilt 16, Sayı 2, 2009, s.535-536.

⁴⁰ Bkz. Anne Peters, “Compensatory Constitutionalism: The Function and Potential of Fundamental International Norms and Structures”, *Leiden Journal of International Law*, Cilt 19, 2006, s.584-585.

⁴¹ Erdoğan Teziç, *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, 26. Baskı, İstanbul, 2023, s.173.

⁴² İbrahim Ö. Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri*, Legal Yayınevi, 18. Baskı, İstanbul, 2024, s.13-14.

Kodlanmış anayasaların üçüncü biçimsel özelliği, bunların bir tür anayasal büyük oluşumda *pouvoir constituant* bir kurucu tarafından yapılmış olmasıdır. *Pouvoir constituant* en etkili teorisyenleri, Fransız devrimci Abbe Sieyes ve Alman hukukçu Carl Schmitt, kavramlarını, aniden yeni anayasaları ortaya çıkaran ve beraberinde kargaşa, kaos getiren zamanlarının siyasi devrimlerini göz önünde bulundurarak formüle ettiler⁴³. Ayrıca tabii ki anayasaların yargısal ve siyasi uygulamalar yoluyla az çok sessizce değiştirilen ve dönüştürülen canlı araçlar olduğu da yaygın olarak kabul edilmektedir⁴⁴.

- 2- Öte yandan bir anayasanın önemli bileşenleri daha da tartışmalıdır. Şu sorunun en az üç yanıtı vardır: Belirli bir hukuk bütününe anayasa olarak adlandırılması için hangi işlev ve içeriklerin mevcut olması gerekir? En geniş anayasa kavramı, bir yönetimi düzenleyen ve kurumsallaştıran yasaların büyük kısmını ifade eder. Uluslararası hukuk şu anda belirli bir örgütlenme ve kurumsallaşma aşamasındadır⁴⁵. Dolayısıyla bu geniş anlamda uluslararası bir anayasadan söz edilebilir. Daha dar ve işlevsel anayasa kavramı, tipik anayasal işlevleri yerine getiren kural ve ilkelerle ilgilidir. Geleneksel anayasal işlevler, tüzel kişilik olarak bir siyasi varlık oluşturmak, onu organize etmek, siyasi gücü sınırlamak, siyasi ve ahlaki yönergeler sunmak, yönetimi meşrulaştırmak ve son olarak entegrasyona katkıda bulunmaktır. Meşru anayasa kavramı olarak adlandırmak istediğim üçüncü ve en dar görüş, 18. ve 19. yüzyıl anayasacılığının temelini oluşturan kavramdır. İnsan hakları ve kuvvetler ayrılığı anayasanın vazgeçilmez unsurlarıdır. Günümüzde, en önemlisi demokrasi ve asgari sosyal güvenlik garantileri olmak üzere başka maddi unsurlar da eklenmiştir⁴⁶. Bu açıdan anayasa değer ve ilke yüklü⁴⁷ bir kavramdır.

Biz burada daha ziyade maddi muhteva üzerinde duracağız. Bu bakımdan bir yönetim teorisi olarak anayasacılık, hukukun üstünlüğü, bireysel özgürlükleri orantılılık ve zorunluluk testleriyle sınırlayan kurallar, kuvvetler ayrılığı, anlaşmazlıkların kural odaklı çözümü gibi

⁴³ Ömer Anayurt, *Anayasa Hukuku Genel Kısım*, Seçkin Yayınları, 6. Baskı, Ankara, 2023, s.163.

⁴⁴ Bunun için bkz. Ayhan Döner, *Anayasa Hukuku Genel Esaslar*, Yetkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2023, s.86.

⁴⁵ Avrupa Birliği süreci ve buradaki sorunlar için bkz. Fritz W. Scharpf, "De-Constitutionalization and Majority Rule: A Democratic Vision for Europe", *MPIfG Discussion Paper 16/14*, Max Planck Institute for the Study of Societies, Cologne, 2016, s.1.

⁴⁶ Zafer Gören, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara, 2020, s.28.

⁴⁷ Şafak Evran Topuzkanamış, "Anayasal Yoluyla Toplum Tasarımı ve İnşası: Anayasaların Gerçek Sahipleri ve Anayasacılık Süreçlerinde Birey", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 16, Sayı 2, 2014, 4989-5010, s.4992.

temel normlardan oluşan bir hukuk sistemi gerektirir⁴⁸. Ancak uluslararası anayasacılığın neleri gerektirdiğine dair birbiriyle yarışan görüşler var. Walker'a göre bu, Vestfalya sonrası bir dünyanın karmaşık biçimde örtüşen siyasi topluluklarının uygulanabilir ve meşru düzenlemelerine ilişkin sorunlar hakkında düşünmek için vazgeçilmez bir sembolik ve normatif çerçevedir⁴⁹. Neticede ise bir anayasa, bir yasanın toplum içinde geçerli bir yasa olup olmadığına karar vermeye hizmet etmektedir.

Öte yandan maddi muhteva bakımından anayasalaşma içerisinde ilkelerin ayrılmazlığının takdir edilmesi, bizi bir veya daha fazla temel değere ve diğerlerini ihmal ederek bu değerleri takip etmenin kurumsal sonuçlarına çok fazla odaklanmanın cazibesine direnmeye teşvik edebilir. Örneğin Avrupa Birliği'nin hukuki ve siyasi teorisi⁵⁰ dikkate alındığında ister siyasi özgürlük ve demokrasi bütünlüğüne, ister ulusal ve uluslararası kimliğin anlamı ve karşılıklı eklemelenmesine vurgu yapılsın, bazı temel değerleri diğerlerinin pahasına parantez içine alma eğiliminde olduğu söylenebilir⁵¹. Bu bakımdan zengin bir ekonomiyle ilişkili riskleri ve kaynakları adil ve etkili bir şekilde dağıtabilecek bir sorun çözme kapasitesini korumanın önemini göz ardı etmeden etkili bir siyasal yönetişime ulaşmak için gerekli olan düzenleyici yapı veya vatandaşlık söylemi hakkında anayasal garantiler oldukça önem arz etmektedir. Ayrıca belirli siyasetlerin ve siyasi toplulukların, hele bu siyasetlerin ve siyasi toplulukların belirli kurumlarının ayrı ayrı ele alınamayacağı meselesi, çok düzeyli siyasi örgütlenmenin basmakalıp bir gerçeğidir. Siyasi yaşamın tekil ve tekel bir odağının bulunmadığı durumlarda, ideal olarak siyasi otoriteyi kullanan her kurum belirli bir basit veya bileşik unsur perspektifinden (bölgesel, ulusal) ve belirli bir basit veya bileşik yönetim yöntemiyle hareket etmelidir. Örneğin bu bakımdan yasama, yürütme ve yargı üçlemesi temel anayasal ilkelerin en iyi şekilde ifade edilmesini ve dengesini içeren ve her zaman anayasayı tamamlama ihtiyacının akılda tutulmasını sağlayan karmaşık bir formüldür.

Dolayısıyla bu çalışmada biz, anayasacılık perspektifiyle anayasalaşmayı, bir anayasal hukuk sistemi içerisinde yönetim düzeninin temelini oluşturan başta hukukun üstünlüğü, demokratik meşruiyet ve kuvvetler ayrılığı olmak üzere bir dizi temel norma işaret ettiğini

⁴⁸ Martin Loughlin, "What is Constitutionalization?", in Petra Dobner ve Martin Loughlin (Ed.), *The Twilight of Constitutionalism?*, Oxford University Press, New York, 2010, s.55.

⁴⁹ Neil Walker, "Postnational Constitutionalism and the Problem of Translation", in J. H. H. Weiler ve Marlene Wind (Ed.), *European Constitutionalism Beyond the State*, Cambridge University Press, Cambridge ve New York, 2003, s.53.

⁵⁰ Jacques Ziller, "The Constitutionalization of the European Union: Comparative Perspectives", *Loyola Law Review*, Cilt 55, 2009, s.414.

⁵¹ Avrupa'daki anayasal durum hakkında bkz. İrem Alpözen, "Uluslararasılaşmanın Anayasa Hukukuna Etkisi", *Adalet Dergisi*, Sayı 71, 2023, s.1076-1077.

söylemekteyiz. Anayasacılık, hangi hukuk düzeni üzerinde ya da hangi devlet organlarının yapısal şartı düzeninde yer alırsa alsın mevcut olması gereken ilkeler manzumesini ortaya koymaktadır.

Şu halde anayasalaşma, uluslararası bağlamın yanı sıra, bir hukuk sisteminin geçici, merkezi olmayan ve rızaya dayalı bir düzeni kurucu hedef olarak seçerek hukukun güç kullanımını ve yönetişimi düzenlediği bir sisteme dönüştüğü bir süreci dışladığı bir anlayış olarak belirtilebilir. Anayasalaşma, iktidar sahiplerinin tamamen kendi kendilerini düzenledikleri bir yapıdan, denetimin ötesinde, denetimin yapılabileceği bir formülasyon sunan bir sisteme doğru hareket ederek, anayasa öncesi hukuk düzenini ilerletmektedir. Bu haliyle anayasalaşma hem hukuki hem de siyasi bir süreci temsil etmektedir. Uluslararası hukuk düzeni için, zamanla tamamen işlevsel bir anayasal düzen haline gelinceye kadar, anayasacılık normlarının sistemce benimsenmesi gerekecektir. Bu, uluslararası hukukun siyasallaşacağı anlamına gelmez; daha ziyade, anayasalaşmanın bir sonucu olarak hukukun, anayasal olmayan bir sisteme kıyasla, kurulu gücü elinde bulunduranların hepsi olmasa da çoğunu daha sağlam bir temelde düzenleyeceği anlamına gelir⁵². Temel olarak, uluslararası anayasalaşma, anayasacılığın unsurlarının, devleti işleyişinden ayıran ve küresel yönetim sistemi içindeki diğer aktörleri veya oluşturulmuş güç sahiplerini tanıyan uluslararası kamu hukukunun nitelikleri haline geldiğini veya geleceğini öne sürmektedir⁵³.

Anayasaların içeriğindeki ve bu oluşumların oluşumunu yönetmeye yönelik kuralları ve bunların ilkesel içeriklerini ifade etme araçlarına ilişkin farklılıklar, anayasacılık ile anayasalaşma arasında bir ilişki olduğunu düşündürmektedir. Anayasacılık yalnızca varlıkların içinde cisimleşebileceği değerlerin yapısını (ruhunu) ortaya koymakla kalmaz, aynı zamanda canlanmanın içeriğini onun aktarımının bir zorunluluğuyla bağlar. Anayasacılık, anayasalaşmayı tam da kendi terimleriyle ilkesel “iyiyi” tanımladığı ve dolayısıyla alternatifleri imkânsız kıldığı için yönlendirmektedir⁵⁴. Eğer anayasacılık anayasal canlanmayı sağlıyorsa, anayasalaşmanın da bunun bir gerekliliği olduğu ölçüde etkileşim ve daha fazla gelişme için ortak bir platform sağlandığını söyleyebiliriz. Ancak yukarıda da belirttiğimiz gibi bu “anayasal usul ve normlar disiplini”, bir yandan belirsizliği, diğer yandan anayasacılığın farklı formları arasındaki bölünmüşlüğü nedeniyle daha da karmaşık hale gelmektedir.

⁵² Richard H. Steinberg ve Jonathan M. Zasloff, “Power and International Law”, *The American Journal of International Law*, Cilt 100, S.1, 2006, s.64.

⁵³ Bkz. O’Donoghue, *International Constitutionalism*, *op.cit.*, s.1028.

⁵⁴ Bkz. Larry Catá Backer, “The Concept of Constitutionalization and the Multi-Corporate Enterprise in the 21st Century”, *Working Papers Coalition for Peace and Ethics*, No. 6/1, June 2014, 1-27, s.18.

Ancak yine de anayasalaşma, anayasacılığın her bir versiyonunun merkezinde yer alan normatif gerçekliğin zaferi için gerekli olan anayasal evrenselciliğe doğru bir dürtüyü ima eder; anayasalaşma böylece hem tüm yönetişimi anayasal ilke ve kurgulara uydurma girişimini hem de aynı zamanda anayasal ideallere uyma girişimini tanımlar. Anayasacılığı benimsemek yeterli değildir; tüm anayasal girişimler için aynı anayasacılık benimsenmelidir⁵⁵. Bu, uluslararası anayasacılığın temelindeki kavramdır; yani her birinde izin verilen ifade çeşitliliği bile, her sistemin temel öncüllerinin yapılarından türetilir ve onlar tarafından disipline edilir. Bu anlamda her biri, anayasal ilke ve kurgular projesi için iddia ettiği yönetim alanı içerisinde temel versiyonunu oluşturacaktır. Çok merkezli anayasacılık bile, anayasacı özelliklere sahip, kendi kendini referans alan, kendi kendini yöneten bir topluluğa uluslararası kapılar aralayarak bu kavramın bir biçimine bağlı kalmaktadır. Bu, anayasalaşmanın temel önermesinden kaynaklanmaktadır⁵⁶.

Netice olarak kısa bir açıklamadan sonra bazı örnekler üzerinde durmak gerekir. Yukarıda anayasal ilke ve kurguların pozitif anayasa metinlerinde ne şekilde düzenlendiği yaklaşımının önemini vurguladık. Fakat belki de bundan daha önemlisi, söz konusu anayasal ilke ve kurguların uygulanabilme kapasitesi ve evrensel normatif devreler inşa etme kabiliyetine ilişkin yargısal faaliyetlerdir. Çünkü anayasalaşmanın cazibesi, onun normatif ilke ve kurgular vasıtasıyla uygulanabilirliği ve buna ilişkin gerçekleştirdiği dayatmalardır. Dolayısıyla anayasal ilke ve kurguların ulusal üstü anayasalaşması veya anayasal diyalog vasıtasıyla genişlemesine önem atfetmek gerekir. Bununla birlikte elbette anayasacılık statükocu bir anlayış değildir. Öyle ki, anayasal genişleme cari düzenek ve uygulamaların yaratıcı bir versiyonunu ortaya koymaktadır. Gerçekten de örneğin V. Fransız Cumhuriyetinin yarı-başkanlık modelinin bazı özellikleri geçmişteki Alman Weimar Anayasasında ortaya konulmuştu. Keza anayasal denetimin ya da anayasa yargısının yaygınlaşması normatif diyalog vasıtasıyla gerçekleştiği söylenmelidir. Şu halde anayasal ilke ve kurguların uluslararası dolaşımı da kabul edilir görülmelidir. Anayasal ilke ve kurguların temel ve kurucu bir belgede hiyerarşik inşası ilk kez ABD 1787 Anayasası ile modern anlamıyla mümkün olmuştur. Nitekim bu nihayetlenmiş teşebbüsü, daha sonra Polonya, Litvanya ve Fransa gibi ülkeler takip etmiştir. Öylesine bu inşa süreci benimsenmiş ki, 20. yüzyılın sonunda evrensel ölçekte anayasacılık anlayışı ortaya konulmuştur.⁵⁷ Buradaki temel motivasyon ise, modern anlamıyla

⁵⁵ Backer, *Ibid.*, s.19.

⁵⁶ Karşılaştırınız Backer, *Ibid.*, s.19.

⁵⁷ Federico Fabbrini, "The Constitutionalization of International Law: A Comparative Federal Perspective", *EJLS*, Cilt 6, Sayı 2, 2013, s.10.

anayasacılığın hukukun üstünlüğünü, insan haklarını, siyasi çoğulculuğu, erkek ayrılığını ve nihayet demokrasiyi talep etmesinden ileri gelmiştir.

Bu sürecin taçlandığı nokta ise İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması İçin Avrupa Sözleşmesi (AİHS) ve bunun operasyonel kurumu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) olmuştur. Gerçekten de pek çok anayasada, temel haklar kısmının muhtevasının tespitinde belirleyici etken gelinen aşamada AİHM tarafından uygulandığı ve geliştirildiği şekliyle AİHS olmuştur. AİHS anayasal ilkeler bakımından ortak bir hukuki anlayış, koruma ve gelişim çizgisi çizmektedir. Örneğin burada 1992 tarihli Litvanya Anayasası gösterilebilir. Gerçekten de bu Anayasaya dair haklara ilişkin hükümler, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin yanında AİHS'nin ilgili hükümleri çerçevesinde modellenmiştir.⁵⁸ Keza Hollanda Anayasası, yasal düzenlemelerin uluslararası sözleşmelerin hükümleri ve uluslararası örgütlerin kararları ile uyuşmaması halinde uygulanmayacaklarını düzenlemektedir (m. 94). Benzer biçimde Yunanistan Anayasası da, uluslararası sözleşmelerin ve uluslararası hukukun genel kurallarının çatışan yasa hükmünden üstün olduğunu öngörmektedir (m. 28). Alman Anayasası uluslararası kamu hukukunun genel kurallarının yasalara göre öncelik taşıdığını belirtmektedir (m. 25). Nihayet 2004 yılında yapılan Anayasa değişikliği ile 1982 Anayasasında öngörülen m. 90/5 de burada örnek gösterilebilir. Türkiye'de 1982 Anayasasının 90. maddesine eklenen bu düzenlemeyi insan haklarına güvence getiren tüm uluslararası sözleşmelerin yasalar karşısında öncelikle uygulanacakları şeklinde okumak anlamlı olacaktır⁵⁹.

Görüldüğü üzere buradaki ulusal ve ulusal üstü anayasal ilke ve kurgular arasındaki diyalog evrensel standartların inşası bakımından oldukça önem arz etmektedir. Söz konusu fonksiyonel etkileşimin temel noktası ise, gerek ulusal gerek ulusal üstü anayasal ilke ve kurgulara ilişkin bağlayıcılık⁶⁰ ve icra edilme kabiliyetidir.⁶¹ Aksi takdirde anayasalaşmanın uluslararası formunun hiçbir anlamı olmaz.

SONUÇ

⁵⁸ Örneklerin genişletilmesi için bkz. Egidijus Küris, "Anayasal Değerlerin Evrenselleşmesi Üzerine", *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt 24, 2007, s.202-203.

⁵⁹ Sibel İnceoğlu, "Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi", in Sibel İnceoğlu (Ed.), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa*, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s.8-9.

⁶⁰ Ali İbrahim Akkutay, "Anayasacılığın Uluslararası Hukuk Bakımından Uygulanabilirliğinde Dikkate Alınması Gereken Bazı Temel Hususlar", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi*, Cilt 24, Sayı 1, 2018, s.54.

⁶¹ Bu konuda bkz. A. Füsün Arsava, "Uluslararası Hukukta Güç ve Hukuk İlişkisi", *TAAD*, Cilt 3, Sayı 10, 2012, s.351.

Uluslararası hukukun ve uluslararası kurumların anayasalaşmasına ilişkin literatür giderek artmaktadır. En temel haliyle, anayasalaşma terimi genellikle uluslararası hukukun gelişimini anayasal ilkeler perspektifiyle ele alır⁶². Anayasalaşma küresel hukuk rejimlerinin genişlemesini ve belirginliğini çevreleyen ampirik bir olguyu tanımanın bir yolu olarak ve uluslararası hukukun katlanarak genişlemesini ve etkisini tanımlamanın bir yolu olarak kullanılır⁶³.

Böyle olmakla anayasacılık ve bunun somut formülü olarak anayasalar, uluslararası kurumsal söylemin de önemli bir bileşeni haline gelmiştir. Batı'da Yunan ve Roma dönemlerindeki mütevazı başlangıçlardan itibaren anayasa formu, devletin siyasi toplumunun kurucu unsuruna ilişkin kurallara işaret etmektedir. Bu sayede ve gelinen noktada anayasalar, gerek ulusal gerek uluslararası siyasal kurgunun organizasyonunu ve kurumsal yapılarının işleyişini sağlayan bir araç olarak varlık gösterdiler. Anayasaların bu fonksiyonel ve amaçsal değeri kritiktir. Çünkü anayasa kavramı, araçları bir araya getirerek kurumsal bir yapı inşa etmede ve kişiler üstü soyutlayarak cisimleştirmede en etkili hukuksal formüldür.

Anayasalaşmada maddi muhteva üzerinden ilerlendiğinde önemli normatif düzenekler ortaya çıkarılabilir. Modern hukuk daha karmaşık ve genellikle daha hiyerarşik bir düzene doğru evrilmenin bir aracı olarak kullanılabilir⁶⁴. Böylece küresel hukukun yeni bir normatif düzeneğinden bahsedilebilir. Haliyle buradaki anayasalaşma kavramı çerçevesindeki kuramsal gözlem, uluslararası hukukun bütününe anayasal hale gelmesini de gerektirmez. Fakat daha ziyade hukukun üstünlüğü gibi çeşitli ilkelerle desteklenen karmaşık hukukun bazı yönlerinin anayasacılık anlayışını benimsenmesi yararlıdır. Dolayısıyla merkezi bir anayasal sistemden daha çok anayasacılık düşüncesinden ilham alan ve merkezi olmayan bir anayasalaşma mümkündür. Burada önemli olan anayasalaşmanın nihai sürecinin siyasal düzeneklerinin tümünün hukuka tabi kılınmasıdır.

Bu doğrultuda anayasalaşma için küresel anlamda iki potansiyel yol görmektedir. Birincisi, uluslararası hukuktaki değişiklikleri küresel hukuk düzeninin bir parçası olarak temellendirmek ve anayasacılığı bu katlamaya uyarlamaktır. İkincisi, uluslararası hukuktaki gelişmeleri, küresel hukuku değerlendiren ve anayasal olmak için gerekli niteliklerin bir kısmına veya tamamına sahip olup olmadığını belirleyen bir kavram olarak anayasacılıkla

⁶² Bu konuda kapsamlı bir çalışma için bkz. Andrew Hurrell, *On Global Order: Power, Values, and the Constitution of International Society*, Oxford University Press, New York, 2007, s.143-165.

⁶³ Brown, *The Constitutionalization*, *op.cit.*, s.203.

⁶⁴ Bkz. İrem Alpözen, "Uluslararası Hukukun Anayasalaşması", *Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi*, Ankara, 2020, s.27-28.

temellendirmektir. İkincisi, normatif bir anayasal düzen kurmaya daha yakındır. Kurucu ve oluşturulmuş güç kisvesi altındaki siyasetin etkisi sorunlu olarak kabul edilmelidir. Küresel düzen anayasacılığı içinde, kurucu gücün sahiplerinin, daha sınırlı çıkarılara sahip bir sektör yerine tüm küresel çıkarları kapsayan bir dünya temelinde belirlenmesi daha zor olacaktır.⁶⁵ Gerçekten de hukukun üstünlüğü, güç bölünmeleri ve demokratik meşruiyet, küresel hukukun tamamında, bireysel sektörlerden daha zor tanımlanabilir.

İşte tüm bu mülahazalarla çalışmamız, anayasal ilke ve kurguların uluslararası kurumsallaşma ve garanti edici niteliği haiz olma çabasının bir ürünü olarak okunabilir. Kanaatimizce hakları garanti eden ve bu doğrultuda iktidarı sınırlandıran en üst düzeydeki hukuki metin olarak anayasaların etkisinin genişletilmesinin gerekliliği bakımından ulusal ile ulu ötesi yapılar arasındaki diyalog mekanizmaları, cari siyasal düzende zor gibi gözükse de, açık tutulmaya gayret edilmelidir. Bu bakımdan çalışmamız, anayasacılık perspektifiyle geliştirilmiş yerleşik kural ve kurumların uluslararası geçişinin sağlanmasında mütevazî bir sorgulama girişimi olarak kabul edilmelidir.

KAYNAKÇA

Akkutay, Ali İbrahim, “Anayasacılığın Uluslararası Hukuk Bakımından Uygulanabilirliğinde Dikkate Alınması Gereken Bazı Temel Hususlar”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi*, Cilt 24, Sayı 1, 2018, s. 50-76.

Albayrak, Gökhan, “Uluslararası Hukukta Küresel Anayasacılık Tartışması”, *TBB Dergisi*, Sayı 113, 2014, s. 19-40.

⁶⁵ O'Donoghue, *Constitutionalism*, *op.cit.*, s.149.

- Alpözen, İrem, “Uluslararası Hukukun Anayasalaşması”, *Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yüksek Lisans Tezi*, Ankara, 2020.
- Alpözen, İrem, “Uluslararasılaşmanın Anayasa Hukukuna Etkisi”, *Adalet Dergisi*, Sayı 71, 2023, s. 1069-1085.
- Anayurt, Ömer, *Anayasa Hukuku Genel Kısım*, Seçkin Yayınları, 6. Baskı, Ankara, 2023.
- Armingeon, Klaus ve Karolina Milewicz, “Compansatory Constitutionalism: A Comparative Perspective”, *NCCR Trade Working Paper*, 2006/01, s. 1-31.
- Arsava, A. Füsün, “Uluslararası Hukukta Güç ve Hukuk İlişkisi”, *TAAD*, Cilt 3, Sayı 10, 2012, s. 351-380.
- Atılgan, Aydın, *Global Constitutionalism*, Springer, Berlin, 2018.
- Backer, Larry Catá, “The Concept of Constitutionalization and the Multi-Corporate Enterprise in the 21st Century”, *Working Papers Coalition for Peace and Ethics*, No. 6/1, June 2014, s. 1-27.
- Breau, Susan C., “The Constitutionalization of the Legal Order”, *Leiden Journal of International Law*, Cilt 21, Sayı 2, 2008, s. 545-561.
- Brown, Garrett Wallace, “Safeguarding Deliberative Global Governance: The Case of The Global Fund to Fight AIDS, Tuberculosis and Malaria”, *Review of International Studies*, Cilt 36, 2010, s. 511-530.
- Brown, Garrett Wallace, “The Constitutionalization of What?”, *Global Constitutionalism*, Cilt 1, Sayı 2, 2012, s. 201-228.
- Çebi, Sezgin Seymen, *Anayasacılık ve “Politik Olan”*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Demir, Hande Seher, “Uluslararası Hukukun Etkisizliğine Karşı İdealist Bir Çözüm Arayışı: Bertrand Russell’in ‘Dünya Federal Devleti’ Düşüncesi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 12, Sayı 2, 2021, s. 501-519.
- Deplano, Rosanna, “Fragmentation and Constitutionalisation of International Law: A Theoretical Inquiry”, *European Journal of Legal Studies*, Cilt 6, Sayı 1, 2013, s. 67-89.
- Döner, Ayhan, *Anayasa Hukuku Genel Esaslar*, Yetkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2023.

- Duymaz, Erkan, *Uluslararası Anayasacılık: Anayasa Hukuku Perspektifinden Uluslararası Düzenin Anayasalaşması*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2024.
- Fabbrini, Federico, “The Constitutionalization of International Law: A Comparative Federal Perspective”, *EJLS*, Cilt 6, Sayı 2, 2013, s. 7-26.
- Fassbender, Bardo, “‘We the Peoples of the United Nations’: Constituent Power and Constitutional Form in International Law”, in Martin Loughlin ve Neil Walker (Ed.), *The Paradox of Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2007, s. 269-290.
- Gonçalves, Guilherme Leite ve Sergio Costa, “The Global Constitutionalization of Human Rights: Overcoming Contemporary Injustices or Juridifying old Asymmetries?”, *Current Sociology Monograph*, Cilt 64, Sayı 2, 2016, s. 311-331.
- Gören, Zafer, *Anayasa Hukuku*, Yetkin Yayınları, 5. Baskı, Ankara, 2020.
- Habermas, Jürgen, *The Divided West*, Çev. Ciaran Cronin, Polity Press, Cambridge, 2006.
- Hurrell, Andrew, *On Global Order: Power, Values, and the Constitution of International Society*, Oxford University Press, New York, 2007, s. 143-165.
- İnceoğlu, Sibel, “Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi”, in Sibel İnceoğlu (Ed.), *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa*, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 7-22.
- Kaboğlu, İbrahim Ö., *Anayasa Hukuku Dersleri*, Legal Yayınevi, 18. Baskı, İstanbul, 2024.
- Klabbers, Jan, “Setting the Secene”, in Jan Klabbers, Anne Peters ve Geir Ulfstein (Ed.), *The Constitutionalization of International Law*, Oxford University Press, Oxford ve New York, 2009, s. 1-45.
- Kleingeld, Pauline, “Kant’s Moral and Political Cosmopolitanism”, *Philosophy Compass*, Cilt 11, Sayı 1, 2016, s. 14-23.
- Kleinlein, Thomas, “Constitutionalization in International Law”, *Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht*, Band 231, 2012, s. 703-715.
- Küris, Egidijus, “Anayasal Değerlerin Evrenselleşmesi Üzerine”, *Anayasa Yargısı Dergisi*, Cilt 24, 2007, s. 197-213.

- Liu, Goodwin, Pamela S. Karlan ve Christopher H. Schroeder, *Keeping Faith with the Constitution*, Oxford University Press, New York, 2010.
- Loughlin, Martin, “What is Constitutionalization?”, in Petra Dobner ve Martin Loughlin (Ed.), *The Twilight of Constitutionalism?*, Oxford University Press, New York, 2010, s. 47-72.
- Loughlin, Martin, *Against Constitutionalism*, Harvard University Press, London, 2022.
- Maddox, Graham, “A Note on the Meaning of ‘Constitution’”, *The American Political Science Review*, Cilt 76, Sayı 4, 1982, s. 805-809.
- Nollkaemper, Andre, “Constitutionalization and the Unity of the Law of International Responsibility”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Cilt 16, Sayı 2, 2009, s. 535-563.
- O’Donoghue, Aoife, “International Constitutionalism and the State”, *I-CON*, Cilt 11, Sayı 4, 2013, s. 1021-1045.
- O’Donoghue, Aoife, *Constitutionalism in Global Constitutionalisation*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.
- Paulus, Andreas L., “The International Legal System as a Constitution”, in Jeffrey L. Dunoff ve Joel P. Trachtman (Ed.), *Ruling the World?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009, s. 69-112.
- Peters, Anne, “Compensatory Constitutionalism: The Function and Potential of Fundamental International Norms and Structures”, *Leiden Journal of International Law*, Cilt 19, 2006, s. 579-610.
- Peters, Anne, “Fragmentation and Constitutionalization”, in Anne Orford ve Florian Hoffmann (Ed.), *The Oxford Handbook of the Theory of International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2016, s. 1012-1032.
- Peters, Anne ve Klaus Armingeon, “Introduction –Global Constitutionalism from an Interdisciplinary Perspective”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Cilt 16, Sayı 2, 2009, s. 385-395.
- Pokol, Bela, “Constitutionalization and the Political Fighting through Litigation”, *Journal of Legal Theory*, Sayı 1, 2002, s. 1-22.

- Scharpf, Fritz W., “De-Constitutionalization and Majority Rule: A Democratic Vision for Europe”, *MPIfG Discussion Paper 16/14*, Max Planck Institute for the Study of Societies, Cologne, 2016.
- Schwöbel, Christine E. J., “Situating the Debate on Global Constitutionalism”, *I-CON*, Cilt 8, Sayı 3, 2010, s. 611-635.
- Schwöbel, Christine E. J., *Global Constitutionalism in International Legal Perspective*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden ve Boston, 2011.
- Steinberg, Richard H. ve Jonathan M. Zasloff, “Power and International Law”, *The American Journal of International Law*, Cilt 100, S. 1, 2006, s. 64-87.
- Stone Sweet, Alec, “Constitutionalism, Legal Pluralism, and International Regimes”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Cilt 16, Sayı 2, 2009, s. 621-645.
- Sturm, Douglas, “Constitutionalism: A Critical Appreciation and an Extension of the Political Theory of C. H. McIlwain”, *Minnesota Law Review*, Cilt 54, 1969, s. 215-244.
- Teziç, Erdoğan, *Anayasa Hukuku*, Beta Yayınları, 26. Baskı, İstanbul, 2023.
- Thompson, Grahame F., *The Constitutionalization of the Global Corporate Sphere?*, Oxford University Press, Oxford, 2012.
- Topuzkanamış, Şafak Evran, “Anayasal Yoluyla Toplum Tasarımı ve İnşası: Anayasaların Gerçek Sahipleri ve Anayasacılık Süreçlerinde Birey”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 16, Sayı 2, 2014, s. 4989-5010.
- Tuck, Richard, “The Original Theory of Constitutionalism”, *The Yale Law Journal*, Cilt 127, 2018, s. 665-705.
- Uhma, Piotr, “The Constitutionalization of International Law After Liberalism”, *Politeja*, Sayı 75, 2021, s. 5-27.
- Ziller, Jacques, “The Constitutionalization of the European Union: Comparative Perspectives”, *Loyola Law Review*, Cilt 55, 2009, s. 413-447.
- Walker, Neil, “Postnational Constitutionalism and the Problem of Translation”, in J. H. H. Weiler ve Marlene Wind (Ed.), *European Constitutionalism Beyond the State*, Cambridge University Press, Cambridge ve New York, 2003, s. 27-54.

