

FARKLI SİYASİ FİKİR AKIMLARININ ANAYASA İLE İLİŞKİLENDİRİLMESİ ÜZERİNE BİR İNCELEME

Her hukuki belge gibi, anayasalar da sadece kâğıtlara yazılı bir metin olmakla kalmaz; aynı zamanda yorumlayanların zihninde teşekkül eder. Her ne kadar klişeleşmiş bir demeç olsa da Amerika Birleşik Devletleri Yüksek Mahkemesi yargıcı Charles Evan Hughes'un deyimiyle, "anayasa yargıçlar ne diyorsa odur"². Buna mukabil, aynı mahkemenin bir başka yargıcı, Felix Frankfurter, 1939'da, *Graves v. O'Keefe* davasında tam zıddı görüşü savunan şu sözleri sarf etmektedir: "Anayasallığın nihai mihenk taşı bizatihi anayasadır; yoksa bizim anayasa hakkındaki kanaatimiz değildir."³.

Herhangi bir zaman diliminde, herhangi bir anayasa koyucu tarafından ve nihayet herhangi bir muhtevayla yaratılan bir anayasa söz konusudur. Bütün mesele, bunun aslına sadık kalınarak mı, yoksa uyuşmazlığın çıktığı andaki ihtiyaç ve maslahata göre mi yorumlanacağıdır. Frankfurter ve hemfikirlerinin ilk yolu, Hughes ve takipçilerinin ise ikinci yolu seçtiği apaçık görünmektedir. Bu çekişmede, ilk olarak vurgulamak gerekir ki, anayasanın içeriğinin bir önemi yoktur. Keza anayasanın ne zaman ihdas edildiği ve anayasal uyuşmazlığın ne zaman çıktığı da tercih edilecek yönü belirlemede tesirsizdir. Üçüncü olarak anayasa-koyucunun kimliği ehemmiyetsiz olduğundan, gâi yorum yöntemi de devre dışıdır. Geriye, tamamen usuli bir tercih hakkı kalmaktadır. Dolayısıyla, buraya kadarki tartışma, anayasanın şekli yorumuyla ilgilidir.

Diğer yandan, yukarıdaki meselenin dışında kalan üç istisnadan birincisi, yani anayasanın muhtevası farklı görüşlerle çeşitli şekillerde oluşturulabilir. Her anayasa, aslında, bir fikir akımını somutlaştırır⁴. Böylece, anayasa-koyucunun iradesini en çok etkileyen, baskın fikir akımı kendini anayasa metninde belli etme imkânını yakalar. Tabii burada, artık anayasa-koyucunun kim olduğu ve gayesi, aslında neyi hedeflediği, kurmak istediği siyasal düzenin türü önem arz etmeye başlar. Netice itibariyle, 'feminist anayasa', 'anarşist anayasa', 'liberal anayasa', 'sosyalist anayasa', 'muhafazakâr anayasa' ... gibi farklı anayasa kavramları doğacaktır.

Bu çalışmada, fikir akımlarının ne olduğunun açıklanmasına, onların anayasa tasavvurlarının anlaşılmasını sağlamaya yardımcı olacak derecede yer verilecektir.

1. ÖZGÜRLÜĞÜN ÇARPINTISI

Liberalizme göre anayasanın ne olduğunu araştırmadan önce, liberalizmin ne olduğunu anlatmak gerekecektir. Takdir edilecektir ki, yüzyıllar boyunca milyonlarca insanın üzerinde tesir icra etmiş bir fikir akımı sayısız şekilde tanımlanabilir. Her düşünce, karşıtları, muhalifleri veya yandaşlarınca birbirinden oldukça uzak ifadelerle tarif edilir. Bununla beraber, değer yargılarından arınarak, bir de fikrin yaratıcılarına öncelik vererek isabetli değerlendirmelere ulaşmak mümkündür.

¹ Yalova Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırma Görevlisi

² David G. Barnum, *The Supreme Court and American Democracy*, St. Martin's Press, 1993, s.VII

³ Bruce Peabody (Ed.), *The Politics of Judicial Independence, Courts, Politics and the Public*, The John Hopkins University Press, 2011, s.244; Sanford Levinson, *Constitutional Faith*, Princeton University Press, 2011, s.43; John Agresto, *The Supreme Court and American Democracy*, Cornell University Press, 1984, s.106

⁴ Curtis Cook (ed.), *Constitutional Predicament: Canada After the Referendum of 1992*, McGill-Queen's University Press, 1994, s.16

Liberalizm terimi, Latince “özgür” demek olan *liber* kelimesinden gelmektedir ki bu kelime aslında özgürlük felsefesine atfedilir⁵.

John Rawls’a göre, siyasi liberalizmi de içine alacak şekilde liberalizmin tarihi esası, Reform hareketleri ve sonrasında, XVI. ve XVII. yüzyıllarda dini müsamaha hakkında yapılan uzun tartışmalara dayanır⁶. Hegel’in de tespit ettiği üzere, çoğulculuk, Luther’in ve Calvin’in niyetinin aksine, din hürriyetini mümkün hale getirir⁷. Tahakkümcü⁸ bir düzenden çağdaş devlete doğru geçilirken, bu düzene karşı yapılan siyasi, iktisadi, toplumsal ve ahlaki itirazlar, liberalizmin tarihi başlangıç noktasını oluşturmaktadır⁹. Liberalizm ilk olarak bir eleştiri, hatta bazen tahrip edici ve inkılâpçı bir eleştiri olarak ortaya çıkmıştır¹⁰.

Bir bakıma, liberalizme göre anayasa bizzat liberal anayasadır. Çünkü liberalizm, muhtemelen, liberal olmayan anayasaları anayasa kabul etmez. Liberalizmin somutlaşmış hali olan anayasa, hakiki anayasadır; anayasacılığın en büyük hedefidir. Belki de bu yüzden, liberalizm hareketiyle, anayasacılık hareketleri gerek zaman gerekse neden-sonuç bağlantısı açısından genellikle örtüşür.

John Locke’ın yazılarında büyük oranda Amerikan anayasasının çizdiği çerçeveye şekillenen siyasi gelişmeler, aydınlanma dönemi liberalizminin en iyi örnekleri olarak yorumlanmaktadır¹¹. Bu tür liberalizmin ne kadar zayıf olduğu, başlıca tarihi, felsefi eleştirilerde, Hume, Rousseau, Burke, Emerson ve Marx’ın çalışmalarında en iyi şekilde izah edilmiştir¹². Hepsi birden, bu çalışmalar, tüm hataları ve sevaplarıyla, yukarıda niteliği belirtilen türdeki liberalizmi zengin bir biçimde, cömertçe aydınlattığı gibi; Amerikan anayasal düzenini de görmezden gelinemeyecek derecede tesiri altına almıştır¹³. Görüldüğü üzere, pek çok adaşı gibi siyasi yetkileri paylaştıran bir belge vasfı taşıyan Amerikan anayasası üzerinde liberal düşüncenin etki doğurması, anayasa kavramı üzerindeki yansımalarını da incelemeye değer kılmaktadır.

Liberalizmin anayasa tahtı üzerinde dünya çapında hüküm sürdüğüyle ilgili olarak, bir örnek daha verilse, bu Almanya olabilir. Roger D. Congleton, anayasal ıslahatları, Batı demokrasisinin doğuşunu ve tabii liberalizmi anlattığı kitabında, Almanya’nın da anayasal gelişmeleri de inceler ve Württemberg, Baden, Hanover ve Bavaria gibi büyük Alman eyaletleri üzerinde meclislerin oluşumu ve sanayileşme ile birlikte liberalizmin mutlak etkisinden bahseder¹⁴. 18. yüzyıl sonları ve 19. yüzyıl başlarında Prusya’nın gelişiminde liberal nüfuzun oldukça belirgindir¹⁵. Zaten, Batı tipi demokrasi ile liberalizm, birbirinin mütemmim cüzü olarak görülebilir. Birkaç asır öncesinde bile, liberalizmin, demokratik düzenlerin iskeletlerini, yani anayasaları güçlü bir şekilde tesiri altına aldığı gözlemlenmek mümkündür. Günümüzde de durum farklı değildir.

Almanya’nın ardından, uzak doğuya uzanmak gerekirse, burada İngiltere’nin sömürgelerinden Hindistan’daki durumdan söz etmek ilgi çekici ve bir o kadar yararlı

⁵ Ludwig von Mises, *Liberalism*, translated by Ralph Raico, California, Cobden Press, 2002, s.V

⁶ John Rawls, *Political Liberalism*, Newyork, Columbia University Press, Expanded Edition, 2005, s.XXIV

⁷ Rawls, loc.cit.

⁸ Hobhouse, ‘authoritarian’ kelimesini kullanmaktadır.

⁹ L. T. Hobhouse, *Liberalism*, Middlesex, The Eco Library, 2009, s.10

¹⁰ Hobshouse, loc.cit.

¹¹ Rogers M. Smith, *Liberalism and American Constitutional Law*, Harvard University Press, 1985, s.13

¹² *Ibid.*

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Roger D. Congleton, *Perfecting Parliament: Constitutional Reform, Liberalism, and the Rise of Western Democracy*, Newyork, Cambridge University Press, 2011, s.450

¹⁵ Congleton, loc.cit.

olabilir. Bu örnek, anayasa-liberalizm ilişkisini coğrafi yaklaşım ve eleştirilerden kurtarma gücünü taşımakta; bu ilişkinin evrensel boyutta kurulabileceğini göstermektedir. O halde şu soruyu yöneltmek lazımdır: Liberal anayasanın Hindistan'daki yerel şekli nasıldır? 'Jürilerde' kimlerin hizmet vereceği meselesi, İngiltere'deki nazari ve tatbiki tartışmalarla eş zamanlı olarak, 1820'lerde ortaya çıkmıştı¹⁶. Bu, meselenin ilk bölümünü oluşturuyordu. Aralarında Rammohan, Dwarkanath Tagore ve Madras eyaletinden Ram Raz'ın da bulunduğu ilk Hintli liberaller, İngiltere'deki tartışmalarda aşırı uçta yer alanların kullandıkları iddiaları kendilerine mâlediyor ve seçici bir şekilde etrafa yayıyorlardı¹⁷. Bununla beraber, temsili kurumların yerleştirilmesi bakımından Hindistan'ın yolunun ayrıldığında da ısrarcıydılar¹⁸. Burada, liberal görüşün tam anlamıyla kendini gösterememesi hayal kırıklığı yaratmamalıdır. Gecikmeli ve hatta taklit etme şeklinde olsa da, Hint anayasal düzeninde, hiç umulmadık tarihlerde, 19. yüzyılın başında liberal düşüncelerin ortaya çıkışı küçümsenemeyecek bir gelişme olduğu gibi, liberalizme göre anayasa hakkında fikir vermektedir.

Rainer Forst, liberalizmin üç kurucu unsurunun olduğunu ileri sürer. Bunlar bireysel özgürlük, toplumsal çoğulculuk ve siyasi anayasacılıktır¹⁹. John Rawls'un da bu üçlü sacayağına sadakati bilinmektedir²⁰. Tabii, bu sadakat duygusunda liberalizme ve adalete eşit mesafede durduğu bellidir; bunun uğruna ekonomik liberalizmi gözden çıkarabilecektir. Yeniden Forst'a dönersek, onun ilan ettiği üçüncü unsur, liberalizm-anayasa bağlantısını kurduğu gibi anayasanın siyasi boyutunun açıklanmasında katkı da sağlayabilir. Anayasanın siyasi özgürlüğü koruyan vazgeçilmez bir araç olarak tanımlandığı sürece hem liberalizm, özellikle de siyasi liberalizm ayakta kalacak; hem de anayasa sürekli olarak siyaset ve özgürlük tartışmalarının tam göbeğinde yer alacaktır.

2. "TAHRİBATA KARŞI BİR MUKAVEMET HAREKETİ"

En az liberalizm kadar, hatta ondan da fazla tartışmalı bir fikir akımı olan sosyalizme göre anayasa nedir veya ne değildir? Bunu öğrenebilmek için önce sosyalizm hakkında beyan edilen düşüncelere göz atmak gerekir. Sosyalizm denince akla ilk gelen düşünür olan Marx'a göre sosyalizm, kendisinin kullandığı edebi bir ifadeyle, toplumsal gerçeklik içinde hayranlığın yol açtığı tahribata karşı bir mukavemet hareketidir²¹. Marx'ın sosyalizmi devrimcidir. Şöyle ki, ona göre, devrim yapılmadan sosyalizm yürürlüğe sokulamaz²².

Sosyalizm: Ütopyacı ve Bilimsel adlı eserini ilk kez 1892'de yayımlayan Engels'e göre, çağdaş sosyalizm, özünde, kabul görmenin, bir açıdan, günümüz toplumunda mülk sahipleri ile mülk sahibi olmayanlar, kapitalistler ile ücretli işçiler arasındaki

¹⁶ C. A. Bayly, *Indian Thought in the Age of Liberalism and Empire*, Newyork, Cambridge University Press, 2011, s.61

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Rainer Forst, *Kontexte der Gerechtigkeit*, Frankfurt, Suhrkamp, 1994, s.56'dan aktaran Suna Güzin Kahraman, "Radikal Demokrasi ve Vatandaşlık: Liberal ve Komunitaryan Yaklaşımlarla Bir Karşılaştırma", Yüksek Lisans Tezi, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi ve Siyaset Bilimi Anabilim Dalı)

Ankara, 2004, Ankara Üniversitesi Açık Erişim Sistemi Web Sitesi, acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/246/537.pdf, erişim tarihi: 14.02.2012

²⁰ Alan Ryan, "John Rawls", in Quentin Skinner (ed.), *Çağdaş Temel Kuramlar*, (çev. Ahmet Demirhan), Ankara, Vadi Yay. s.132-155, 1997, s.136 vd.

²¹ Erich Fromm, *Marx's Concept of Man*, Continium, 2004, s.49

²² Karl Marx, *Selected Essays*, Translated by H. J. Stenning, Serenity Publishers, 2008, s.78

sınıf mücadelesinin ve üretim sürecindeki karmaşanın doğrudan bir ürünüdür²³. Fakat nazari şekli içinde çağdaş sosyalizm, görünüşte, XVIII. Yüzyılın büyük Fransız filozoflarının koyduğu ilkelerin mantıklı bir genişlemesi olarak belirir²⁴. Her yeni nazariye gibi o da ilk bakışta ihraç ettiği, göze en çok batan ürünleriyle tanınmıştır. Hâlbuki onun kökleri maddi iktisadi gerçeklerde yatmaktadır.

Öncelikle altını çizmek gerekir ki, genel olarak sosyalist anayasalar; özelde Sovyetler Birliği veya Alman Demokratik Cumhuriyeti (Doğu Almanya) anayasaları ve devlet örgütleri önemli devlet organlarını sınırlamak, denetlemek, yönetmek, işletmek amacıyla yapılmamıştır²⁵. Bu tür devletlerde anayasalar hizmetçidir; efendi değildir²⁶. Yerleşik Marksist-Leninist kavramlarla ifade etmek gerekirse, devlet ve anayasa sınıf tahakkümünün bir aracıdır²⁷. Sosyalist bir devlette işçi sınıfı görünürde iktidardadır; özellikle de Çin’de bu böyledir. Fakat Mao’nun da iddia ettiği gibi sosyalist bir devlette çelişkiler vardır; anayasalara hâlâ ihtiyaç duyulabilir²⁸. Görüldüğü üzere sosyalist düşüncede, liberal anayasa yaklaşımıyla neredeyse taban tabana zıt bir anayasa kavramı ve algısı vardır.

Paul Hirst, anayasayı müzakere ve rıza ile oluşan toplumsal değişimin sonucu olarak tanımladıktan sonra, sosyalist bir toplum için anayasa tasavvur edildiğinde iki belirgin siyasi dayanak noktasının var olduğunu söyler²⁹. Bunlardan ilki Doğu Avrupa sosyalist devletlerindeki demokratik yeniliklerdir ki bunlar ihtimal dâhilindedir³⁰. İkincisi ise gelişmiş bir Batılı ülkede seçimle işbaşına gelen kurumların gölgesinde demokratik sosyalizmi inşa etme girişimidir³¹. Hirst’in bu kanaatleri, 1986’da, Doğu Blokunun yıkılışının arifesinde yayınlanan *Hukuk, Sosyalizm ve Demokrasi* adlı eserinde yer almakta olup yayımlandığı tarih dikkate alınarak değerlendirildiğinde daha yararlı olacaktır. 1990’daki siyasi kırılmanın anayasalara yansıdığı bir gerçek olup anayasanın siyasi değerini göstermesi bakımından kaydadeğerdir.

Sosyalist anayasacılığın doğum yerinin Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği olduğu söylenebilir. Bu siyasi düzende İlki 1918’de olmak üzere, 1924, 1936 ve 1977 yıllarında toplam dört anayasa yapılmıştır³². Sosyalist siyasetin anayasaya bakışını görebilmek için Lenin’in 1909 yılında sarfettiği sözlere kulak vermek faydalı olabilir: “Hukuk ile hakikat birbirinden uzaklaştığında, anayasa, uydurma ve hayalidir; ne zaman ki onlar birbirine denk düşer, işte o zaman anayasa gerçektir.”³³ Lenin’in bu cümlesi, anayasanın bir araç olarak kullanılacağıının habercisidir. Stalin’e göre ise dünyadaki tek adamakıllı demokratik anayasa, Sovyetler Birliği Anayasasıdır³⁴.

Etkili örgütlenmiş bir anayasal düzen, merkezileşmiş iktidar, kuvvetler birliği sosyalist anayasa anlayışının ilkelerindedir. Liberal düşüncenin tam karşısında yer alan bilimsel sosyalizm veya nam-ı diğer Marksizm, insanı birey olarak değil toplumun bir

²³ Friedrich Engels, *Socialism: Utopian and Scientific*, Translated by Edward Aveling, Newyork, Cosimo Publishing, 2008, s.31

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Paul Q. Hirst, *Law, Socialism, and Democracy*, London, Allen & Unwin, 1986, s.36

²⁶ Peter Bernard Haris, *Political China Observed: a Western Perspective*, London, Taylor & Francis, 1980, s.109

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Hirst, *Law, Socialism, and Democracy*, *op.cit.*, s.86-87

³⁰ *Ibid.*, s.87

³¹ *Ibid.*

³² Aryeh L. Unger, *Constitutional Development in the USSR: A Guide to the Soviet Constitutions*, London, Taylor&Francis, 1981, s.1

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

parçası olarak tanımladığı için insanlar, sadece toplumun kendine bahsettiği hakları kullanabilirler³⁵.

Ortaya çıktıkları zaman bakımından, sosyalist anayasalar³⁶ dörde ayrılabilir: II. Dünya Savaşı'na kadar: SSCB Anayasaları, II. Dünya Savaşı'ndan sonra Orta ve Doğu Avrupa devletleri ve Çin Halk Cumhuriyeti ile diğer sosyalist ülke anayasaları, 1980 sonrası dönüşüm anayasaları ve sonuncusu 2000'li yıllardaki Küba, Kuzey Kore, Vietnam, Çin ve Srilanka anayasaları³⁷. Bu dört dönemde anayasal tercihler öncelikle SSCB-Çin yol ayrımıyla farklılaşmıştır. Bununla beraber Sovyet öğretisinin 'proleterya diktatörlüğü', Çin Anayasasında kendine yer bulabilmektedir³⁸. Yugoslavya, Macaristan, Çekoslovakya anayasaları da çeşitliliği yansıtan eğilimler doğrultusunda yapılmış sayılabilir. 1980 dönemi ise 'geçiş dönemi anayasa hukuku' olarak adlandırılmaktadır³⁹. Bu dönemde iktidarın sosyalist temelleri sorgulandı, değişim yanlısı komünist üyeleri iktidara geldi, anayasalardan komünist partinin 'daimi yönetici' konumunun dayanakları çıkarıldı, rekabetli seçimler düzenlendi. Geçiş evresinde yeni meclisler kuruldu, sosyalist olmayan anayasalar kuruldu⁴⁰. Sonunda demokrasiyi pekiştirme evresine girildi ki bu, sosyalist anayasa hareketinin sona erdiği aşamadır. Günümüzde, Çin'in anayasa uygulamalarında siyasi iktidar, iktisadi yapı ver özgürlükler bakımından önemli değişimler yaşanmaktadır. Mahkemelerce kabul edilen dava sayısının yıllara göre dağılımının bir ülkedeki değişime ışık tutabileceği varsayılırsa, 1978-2006 yılları arasında, 1995'lere kadar belirgin derecede az olan ve anayasal güvencelerin, özellikle de idareye karşı sahip olunan hakların bir ölçütü olarak görülebilecek idari davaların 2000'li yılların başından itibaren toplam dava sayısındaki azalmaya rağmen, yüzbinlerle ifade edilen sayıya ulaşmasını⁴¹ Çin'in anayasal gelişimi açısından önemsemek gerekecektir.

3. HAYATIN DOĞAL AKIŞINI SAVUNMAK

Öncelikle belirtmek gerekir ki, muhafazakârlık, Batıda son iki asrın en büyük üç fikir akımından biridir⁴². Diğer ikisi de, tahmin edileceği üzere, yukarıda temas edilen liberalizm ve sosyalizmdir. Muhafazakârlığın her türlü değişime karşı direniş tavrı takınması, doğal olarak, diğer fikirlere nispeten ortaya çıkışını geciktirmiştir. Mesela İngiltere'ye baktığımızda, 1830'lara kadar siyasi yelpazede muhafazakâr görüşe rastlanmamaktadır⁴³. Buna mukabil, onun felsefi esasları, *Reflections on the Revolution in France* adlı eseriyle Edmund Burke tarafından 1790'da Fransa'da ilk defa ortaya konmuştur⁴⁴.

³⁵ İbrahim Kaboğlu, *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, İstanbul, Legal Kitabevi, 2010, s.7

³⁶ 1980'e kadar yapılmış, Arnavutluk, Çin, Küba, Doğu Almanya ve Moğolistan'ın da aralarında bulunduğu sosyalist ülke anayasalarının tam metinleri için bkz: *The Constitutions of the Communist World*, Alphen aan den Rijn, Sijthoff & Noordhoff International Publishers, 1980, 644 s.

³⁷ Kaboğlu, *op.cit.*, s.7-8

³⁸ Unger, *Constitutional Development in the USSR*, *op.cit.*, s.288

³⁹ Kaboğlu, *op.cit.*, s.8

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Bin Liang, *The Changing Chinese Legal System 1978-Present: Centralization of Power and Rationalization of the Legal System*, New York, Routledge Taylor&Francis, 2008, s.45

⁴² Robert Nisbet, *Conservatism: Dream and Reality*, Transaction Publishers, 2008, s.15

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.* Burke'ün adı geçen eserin özgün ismi *Réflexions sur la Révolution de France (Fransız Devrimi Üzerine Düşünceler)* dir.

Muhafazakârlığı tanımlamanın sezgisel yöntemi, muhafazakârların ‘muhafaza’ etmek için kullandıkları müesseseleri sayarak başlamaktır⁴⁵. Bunu başarmak, sanıldığı kadar aksine, hiç de zor değildir. Muhafazakârlar, zamandan ve mekândan bağımsız olarak, kraliyet güçlerini, anayasal monarşiyi veya bir başka deyişle meşrutiyeti, asillerin imtiyazlarını, temsili demokrasiyi, bir devlet başkanının idaresindeki müstebit devletleri, yüksek gümrük vergileri ile serbest ticareti, milliyetçiliği ve milletlerarası yaklaşımı savunan fikirleri, merkezîyetçilik ve adem-i merkezîyetçiliği, tevarüs edilen emlakı, pazar toplumunu veya ‘refah devleti’nin başka uyarlamalarını savunur⁴⁶. Onların savundukları şeyler arasında, genel manasıyla din, hâlihazırda faaliyetini devam ettiren kilise gibi dini kurumlar ile aşırı dindarların ithamlarına karşı hükümetin kendini müdafaa edebilmesi için gerekli her şey vardır⁴⁷.

Muhafazakârlığın, kişi hak ve hürriyetleri bakımından tehdit oluşturabileceğine dair görüşler yok değildir. Ervin Chemerinsky, *The Conservative Assault on the Constitution* adlı eserinde, siyasi sürecin suç işlemekle itham edilen kişileri korumayacağını ve koru-ya-mayacağını vurgulamaktadır⁴⁸. Yazar, Amerikan Yüksek Mahkemesi’nin sanık haklarına karşı takındığı tavrı bir ‘saldırı’ olarak nitelemekte; mahkemenin bu saldırısının anayasal güvencelerin altını dinamitleyerek siyasi muhafazakârlığa bir örnek teşkil ettiğinden dem vurmaktadır⁴⁹. Keza, kitabın muhtelif sayfalarında, kişi haklarını koruma hususunda hayati önemi olan, anayasaya aykırılık incelemesi yapmaya yetkili mahkemenin muhafazakâr yaklaşımı sert bir dille eleştirilmektedir. Chemerinsky’nin bu telakkisinden hareketle anayasa-muhafazakârlık ilişkisi hakkında söylenebilecek birkaç şey vardır. Bir kere, her ne kadar mevcut anayasa muhafazakâr olmasa bile onun, o şekilde yorumlanması, anayasayı taşıdığı siyasi renkten farklı bir renge boyayabilmektedir. Mesela Hayek’in arzuladığı cinsten liberal bir anayasaya sahip bir ülkede, anayasayı yorumlama yetkisini taşıyan bir mahkemenin sosyalist veya muhafazakâr bir tutum takınması, kaçınılmaz surette anayasanın özgün siyasi vasfını etkisizleştirecektir. Diğer yandan, hâlihazırda anayasal düzene aykırı olduğu iddia edilen muhafazakâr bağlayıcı kararlar, Amerika gibi bireyciliğin revaç bulduğu bir coğrafyada dahi ortaya çıkabilmekte ve ‘anayasaya ihanet etmek veya saldırmak’ ile suçlanabilmektedir. Bu da, şüpheye mahal vermeyecek şekilde, anayasa kavramını siyasi fikir tartışmalarının ortasına çekecektir.

Liberalizm bahsinde, Almanya’da liberalizmin etkileriyle ilgili görüşlerine yer verdiğimiz Congleton, bu defa, aynı ülkedeki muhafazakâr eli mercek altına almaktadır. Buna göre, askeri tehditler ve bölgesel siyaset anlayışı hiç şüphesiz Prusya Anayasasının tasarlanmasında büyük bir rol oynamıştır⁵⁰. Liberalizme rağmen, anayasal pazarlıklar ve kurumsal muhafazakârlık açıkça görülmektedir⁵¹.

4. MİLLİYETÇİLİK KAVRAMI VE ANAYASA

Liberalizm, sosyalizm ve muhafazakârlık üçlüsünün oluşturduğu büyük siyasi yelpazede kimilerine göre bazen yer bulmasa da, milliyetçiliği de anayasa kavramıyla irtibatlandırılması gereken bir fikir akımı olarak görmekte sakınca yoktur.

⁴⁵ Jerry Z. Muller (ed.), *Conservatism: An Anthology of Social and Political Thought From David Hume to The Present*, New Jersey, Princeton University Press, 1997, s.3

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ Ervin Chemerinsky, *The Conservative Assault on the Constitution*, Simon&Schuster, 2010, s.269

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ Congleton, *op.cit.*, s.450

⁵¹ *Ibid.*

Milliyetçilik, “maddi ve manevi açılardan millet ve ülkesinin çıkarlarını her şeyin üstünde tutma anlayışı” olarak tanımlanabilir⁵². Kavram, İngilizcede *nationalism*, Almancada *nationalismus*, Fransızca *nationalisme* ile ifade edilmektedir. Etimoloji açısından, bunlar, Latince *natus* kökünden türeyen *nasci*, yani ‘doğmuş olan’, ‘doğuştan olan’ anlamına gelen bir kelimedenden türemiştir⁵³. Kavramı incelerken ister istemez ‘milli’, ‘milliyetçi’ gibi aynı kökten gelen kavramları da dikkate almak faydalı olabilecektir.

Kavramın çeşitli dillerdeki halleri arasında büyük benzerlikler olsa da, her bir dile ve dolayısıyla her bir millete mahsus milliyetçilik anlayışının farklı olduğu söylenebilir. Bu görüşe dil, kültür ve milli kimliğin ayrılmaz bir bütün oluşturduğunu ileri süren Herder ve Humboldt şahit gösterilebilecektir⁵⁴. Bir başka tabirle, Fransız *nationalisme*’i ile Alman *nationalismus*’u farklıdır. İlki vatandaşlık esasına dayanırken, ikincisi dil ve ırk birliğinden doğmuştur⁵⁵. Buradan hareketle, Türk ‘milliyetçiliğinin’ de kendine has bir yapıda olduğunu söylemek mümkündür. Bu yaklaşım farklılıkları kelime ve kavram düzeyinde de kalmamış; siyasi müktesebata ve anayasalara yansımıştır.

Bir kere, Türk anayasalarına baktığımızda milliyetçiliğin yansımalarına rastlamak kolaydır⁵⁶. 1924 Teşkilat-ı Esasiye Kanununda devletin nitelikleri arasında açıkça ‘milliyetçi’lik yer almaktadır. 1961 Anayasası, hukuki değer taşıyan başlangıç metninde Türk milliyetçiliğinden, 2. maddesinde ise devletin ‘milli’ olduğundan söz etmektedir. 1982 Anayasasının gerek başlangıç kısmında ‘Türk milli menfaatleri, Türk varlığı’ gibi güçlü ifadelerle, 2. maddesinde ise devletin nitelikleri arasında ‘Atatürk milliyetçiliği’ne bağlılık gösterilmek suretiyle bu akım kendine yer bulmuştur.

1949 Alman Anayasasında milliyetçiliğin Hitler dönemi Almanya’sındaki nasyonal sosyalizm haricinde zikredilmediğini⁵⁷, dolayısıyla dışlandığını gözlemlemek mümkündür.

Fransız Anayasasının pek çok yerinde ‘milli’ sıfatı bulunmaktadır. Mesela madde 3’te milli egemenlik (*souveraineté nationale*), madde 5’te milli bağımsızlık (*indépendance nationale*), madde 12’de milli meclis (*Assemblée nationale*), madde 15’te milli savunma (*défense nationale*) kavramları kullanılmıştır. Bunlardan başka 34. maddede Türk hukuk öğretisinde devletleştirme olarak ifade edilen, teşebbüsleri millileştirme (*les nationalisations d’entreprises*) terimi dikkat çekicidir⁵⁸. Bununla beraber, Fransız anayasasında milliyetçilik kavramı kullanılmamıştır.

İtalya Anayasasında ‘milli’ kelimesi, seyahat özgürlüğünü düzenleyen 16. maddede özgürlüğün geçerli olduğu toprakları nitelemek amacıyla ‘milli topraklar’ (*territorio nazionale, national territory*) şeklinde; siyasi partilere ilişkin 49. maddede siyasete katılma haklarını kullandıkları siyaseti nitelemek amacıyla ‘milli politika’ (*politica*

⁵² Türk Dil Kurumu, Güncel Türkçe Sözlük,

http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.4f257f68df2186.17280171, erişim tarihi: 29.01.2012

⁵³ Yeşim Tükel Kılıç, “Nationalismus: Ulusçuluk mu Milliyetçilik mi? Kavramın Çevirisi Üzerinden Türkiye’de Ulusçuluk Söylemlerine Genel Bir Bakış”, *Alman Dili ve Edebiyatı Dergisi*, Cilt 2, Sayı 22, 2009, s.46

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Bkz: Hasan Tunç / Faruk Bilir, “Cumhuriyet Dönemi Anayasalarımızda Milliyetçilik Anlayışı ve Atatürk Milliyetçiliği”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 2, Sayı 1-2, (Prof. Dr. İhsan Tarakçıoğlu’na Armağan)

⁵⁷ Basic Law for the Federal Republic of Germany, <http://constitution.org/cons/germany.txt>, erişim tarihi: 29.01.2012

⁵⁸ Constitution de la République française, Le Site Officiel d’Assemblée Nationale, <http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/constitution.asp>, erişim tarihi: 29.01.2012

nazionale, national policy) biçiminde; 99. maddede ‘İktisat ve İşgücü Milli Kurulu’ (*Il Consiglio nazionale dell’economia e del lavoro, National Council of Economy and Labor*) şeklinde; bölgesel yasama yetkisini düzenleyen 117. maddede hudutları, enerji dağıtım alanını ve başka unsurları niteleyecek surette; 126. maddede ‘milli güvenlik’ (*sicurezza nazionale, national security*) olarak yer almıştır⁵⁹. Fakat milliyetçi veya milliyetçilik kavramlarına rastlanmamaktadır.

Anayasa, ülkeden ülkeye değişen farklı renklere bürünebilen bir siyasi belge olarak görünmektedir. Başat siyasi akımlar dışında, irili ufaklı pek çok ideolojinin az veya çok oranda anayasalara yansıdığını söylemek mümkündür. Anayasa üzerine düşünürken, kavramın ifade edilen değişken mahiyetini ve tesiri altında kaldığı fikirleri göz önünde bulundurmak faydalı olacaktır.

KAYNAKÇA

1. AGRESTO, John, *The Supreme Court and American Democracy*, Cornell University Press, 1984
2. BARNUM, David G., *The Supreme Court and American Democracy*, St. Martin’s Press, 1993
3. BASIC LAW for the Federal Republic of Germany, <http://constitution.org/cons/germany.txt>
4. BAYLY, C. A., *Indian Thought in the Age of Liberalism and Empire*, Newyork, Cambridge University Press, 2011
5. CHEMERINSKY, Ervin, *The Conservative Assault on the Constitution*, Simon&Schuster, 2010
6. CONGLETON, Roger D., *Perfecting Parliament: Constitutional Reform, Liberalism, and the Rise of Western Democracy*, Newyork, Cambridge University Press, 2011
7. COOK, Curtis (ed.), *Constitutional Predicament: Canada After the Referendum of 1992*, McGill-Queen’s University Press, 1994
8. COSTITUZIONE Della Repubblica Italiana, <http://constitution.org/cons/italy.txt>
9. ENGELS, Friedrich, *Socialism: Utopian and Scientific*, (translated by Edward Aveling), Newyork, Cosimo Publishing, 2008
10. FROMM, Erich, *Marx’s Concept of Man*, Continium, 2004
11. HARIS, Peter Bernard, *Political China Observed: a Western Perspective*, London, Taylor & Francis, 1980
12. HIRST, Paul Q., *Law, Socialism, and Democracy*, London, Allen & Unwin, 1986
13. HOBHOUSE, L. T., *Liberalism*, Middlesex, The Eco Library, 2009
14. KABOĞLU, İbrahim Ö., *Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar)*, İstanbul, Legal Kitabevi, 2010
15. KAHRAMAN, Suna Güzin, “Radikal Demokrasi ve Vatandaşlık: Liberal ve Komunitaryan Yaklaşımlarla Bir Karşılaştırma”, Yüksek Lisans Tezi, (Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi ve Siyaset Bilimi Anabilim Dalı), Ankara, 2004, Ankara

⁵⁹ Costituzione Della Repubblica Italiana, <http://constitution.org/cons/italy.txt>; Italy-Constitution, http://www.servat.unibe.ch/icl/it00000_.html, erişim tarihi: 29.01.2012

Üniversitesi Açık Erişim Sistemi Web Sitesi,
acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/246/537.pdf

16. KILIÇ, Yeşim Tükel, “Nationalismus: Ulusçuluk mu Milliyetçilik mi? Kavramın Çevirisi Üzerinden Türkiye’de Ulusçuluk Söylemlerine Genel Bir Bakış”, *Alman Dili ve Edebiyatı Dergisi*, Cilt 2, Sayı 22, 2009
17. LEVINSON, Sanford, *Constitutional Faith*, Princeton University Press, 2011
18. LE CITE OFFICIEL d’Assemblée Nationale, Constitution de la République française, <http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/constitution.asp>
19. LIANG, Bin, *The Changing Chinese Legal System 1978-Present: Centralization of Power and Rationalization of the Legal System*, New York, Routledge Taylor&Francis, 2008
20. MARX, Karl, *Selected Essays*, (translated by H. J. Stenning), Serenity Publishers, 2008
21. MISES, Ludwig von, *Liberalism*, (translated by Ralph Raico), California, Cobden Press, 2002
22. MULLER, Jerry Z. (ed.), *Conservatism: An Anthology of Social and Political Thought From David Hume to The Present*, New Jersey, Princeton University Press, 1997
23. NISBET, Robert, *Conservatism: Dream and Reality*, Transaction Publishers, 2008
24. PEABODY, Bruce (Ed.), *The Politics of Judicial Independence, Courts, Politics and the Public*, The John Hopkins University Press, 2011
25. RAWLS, John, *Political Liberalism*, Newyork, Columbia University Press, Expanded Edition, 2005
26. RYAN, Alan, “John Rawls”, in Quentin Skinner (ed.), *Çağdaş Temel Kuramlar*, (çev. Ahmet Demirhan), Ankara, Vadi Yayınları, 1997, ss.132-155
27. SMITH, Rogers M., *Liberalism and American Constitutional Law*, Harvard University Press, 1985
28. TÜRK DİL KURUMU, Güncel Türkçe Sözlük, http://www.tdk.gov.tr/index.php?option=com_gts&arama=gts&guid=TDK.GTS.4f257f68df2186.17280171
29. UNGER, Aryeh L., *Constitutional Development in the USSR: A Guide to the Soviet Constitutions*, London, Taylor&Francis, 1981