

ADRES
yayınları



Yayla, Atilla, *Anayasa Teorisine ve Hukukuna Giriş*, Ankara: Adres Yayınları, 2. Baskı,
Ağustos 2018.



Anayasa Teorisine ve Hukukuna Giriş

Atilla Yayla



Yayla, Atilla
Anayasa Teorisine ve Hukukuna Giriş

Adres Yayınları® / 50
2. Baskı: Ağustos 2018; 1. Baskı: Şubat 2018

ISBN: 978-975-2500-55-6

© 2018, Adres Yayınları®

Tüm hakları saklıdır. Tamamı veya herhangi bir parçası, hiçbir şekilde fotokopiyle veya başka yöntemlerle çoğaltılamaz ve dağıtılamaz. Yayınevimiz bunu yapanlar ve buna teşebbüs edenler hakkında, kanunî takibat yaptırma hakkına sahiptir.

Yayın Editörü: Emre Turku
İç Tasarım: Liberte Yayınları
Kapak Tasarımı: Emre Turku
Baskı: Tarcan Matbaası

Adres: İvedik Caddesi Mercan 2 Plaza No: 417, Yenimahalle, Ankara
Telefon: (312) 384 34 35-36 | Faks: (312) 384 34 37 | Sertifika No: 25744

LiBeRtE
yayıngrubu

Adres: GMK Bulvarı No: 108/16, 06570 Maltepe, Ankara
Telefon: (312) 230 87 03 | Faks: (312) 230 80 03
E-mail: info@liberte.com.tr | Web: www.liberte.com.tr
Sertifika No: 16438

Adres Yayınları® Liberte Yayın Grubu'nun tescilli bir markasıdır.



Atilla Yayla

Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi'nden lisans (1980), yüksek lisans (1982) ve doktora derecelerini (1986) alıp Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Hacettepe Üniversitesi, Gazi Üniversitesi, Plato Meslek Yüksekokulu, İstanbul Ticaret Üniversitesi ve Haliç Üniversitesi'nde öğretim üyeliği yapmıştır (1986-2016). Profesör Yayla hâlen İstanbul Medipol Üniversitesi'nde öğretim üyesidir.

Türk Siyasî İlimler Derneği, Center for the New Europe ve Mont Pelerin Cemiyeti'nin üyesi bulunan Yayla, Türkiye'de Liberal Düşünce Topluluğu'nun kuruluşuna öncülük etmiş ve uzun süre Yönetim Kurulu Başkanlığı'nı yürütmüştür. Bununla birlikte, Liberal Düşünce dergisine ve Liberte Yayınları'na editörlük yapmıştır. Ayrıca Yayla, Yorktown Internet University'de ve Büyük Britanya ile Amerika Birleşik Devletleri'nde farklı üniversitelerde misafir öğretim üyesi olarak bulunmuştur.

Atilla Yayla *Yeni Yüzyıl* gazetesinde günlük yazılar yazmaktadır.

Liberalizm, Siyasî Düşünce Sözlüğü, Siyaset Bilimi, Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler, Siyaset Teorisine Giriş, Özgürlük Yolu, yayınlanmış kitaplarından bazılarıdır.



İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ.....14

BİRİNCİ BÖLÜM

HUKUK VE ANAYASA HUKUKU.....16

ANAYASA HUKUKU KAVRAMI 17

HUKUK 17

HUKUK DÜZENİ 20

ANAYASA 20

ANAYASA TEORİSİ VE HUKUKU 21

İKİNCİ BÖLÜM

ANAYASA VE ANAYASAL YÖNETİM.....24

ANAYASA KAVRAMI 25

ANAYASALARIN TASNİFİ 25

ANAYASA TÜRLERİNİN İÇİÇELİĞİ 28

ANAYASAL YÖNETİM 28

ANAYASAL YÖNETİM GELENEĞİNİN TARİHÎ GELİŞİMİ 30

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ANAYASALARIN MUHTEVASI VE YAPILMASI.....	36
ANAYASALARIN MUHTEVASI	37
1. BAŞLANGIÇ	37
2. GENEL ESASLAR	38
3. VATANDAŞLARIN HAKLARI VE ÖZGÜRLÜKLERİ	38
4. DEVLET ORGANLARI	38
5. YÜRÜRLÜK VE DEĞİŞTİRME	39
6. DİĞER HÜKÜMLER	39
ANAYASANIN İDEOLOJİSİ MESELESİ	39
ANAYASALARIN YAPILMASI VE DEĞİŞTİRİLMESİ	40
ASLİ KURUCU İKTİDAR VE ANAYASA YAPIMI	41
1. Devrimler	42
2. Hükümet Darbesi	42
3. Bağımsızlık Kazanma	42
4. Savaş Sonrası Durum	42
5. Devletin Şeklinin Değişmesi	43
ASLİ KURUCU İKTİDARIN ANAYASA YAPMA USULLERİ:	43
Monarşik Anayasa Yapma Usulleri	44
Demokratik Anayasa Yapma Usulleri	45
TÂLİ KURUCU İKTİDARIN ANAYASAYI YAPMASI (DEĞİŞTİRMESİ)	46
TÂLİ KURUCU İKTİDARIN ANAYASAYI DEĞİŞTİRME USULÜ/SÜRECİ	46
Teklif Aşaması	47
Karar Aşaması	47
Onay Aşaması	47

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

DEVLET	50
DEVLETİN TANIMI	51
DEVLETİN MADDİ UNSURLARI	52
1. Ülke	52
2. İnsan topluluğu	53
3. Siyasal Organizasyon	55
DEVLETİN MANEVİ UNSURLARI	55
Meşruiyet	56
DEVLET VE EGEMENLİK	59
EGEMENLİĞİN TÜRLERİ.....	60
İç Egemenlik	61
Dış Egemenlik	61

BEŞİNCİ BÖLÜM

DEVLETİN KÖKLERİ VE ŞEKİLLERİ.....	62
------------------------------------	----

DEVLETİN KÖKLERİ	63
1. AİLE TEORİSİ	63
2. BİYOLOJİK TEORİ	64
3. KUVVET VE ÇATIŞMA TEORİSİ	65
4. İLÂHÎ YÖNETME HAKKI TEORİSİ	65
5. SOSYAL SÖZLEŞME TEORİSİ	67
a. Aşikâr Sözleşme	68
b. Zimnî Sözleşme	68
c. Hipotetik Sözleşme	68
d. Yarı-Sözleşme	68
6.EVRIMCI – FAYDACI TEORİ	71

ALTINCI BÖLÜM

DEVLETİN BİÇİMLERİ	72
MONARŞİ	74
NİTELİĞİ BAKIMINDAN MONARŞİ	74
1. Mutlak Monarşi	74
2. Meşrutî Monarşi	74
KAZANILMASI BAKIMINDAN MONARŞİ	75
1. İrsî Monarşi	75
2. Seçimli Monarşiler	75
CUMHURİYET	76
1. DAR ANLAMDA CUMHURİYET	76
2. GENİŞ ANLAMDA CUMHURİYET	77
YAPILANMASINA GÖRE DEVLET BİÇİMLERİ	77
1. ÜNİTER DEVLET	78
2. FEDERAL DEVLET	78
3. KONFEDERAL DEVLETLER	79
HANGİ DEVLET SİSTEMİ?	79

YEDİNCİ BÖLÜM

HÜKÜMET SİSTEMLERİ	82
BAŞKANLIK SİSTEMİ	84
BAŞKANLIK SİSTEMİNİN ÖZELLİKLERİ	85
BAŞKANLIK SİSTEMİNİN GÜÇLÜ VE ZAYIF YANLARI	86
Güçlü Yanları	86
Zayıf Yanları	86
ABD BAŞKANLIK SİSTEMİ	88
PARLAMENTER SİSTEM	89
PARLAMENTER SİSTEMİN ÖZELLİKLERİ	90
1. İki Başlı Yürütme	91
2. Sembolik Yetkilere Sahip Devlet Başkanı	91

3. Parlamentodan Çıkan ve Parlamento'ya Karşı Sorumlu Hükümet . . .	91
4. Yürütme Organının Yasamayı Fesih Hakkı	92
PARLAMENTO SİSTEMİNİN GÜÇLÜ VE ZAYIF YANLARI	92
Parlamentonun Güçlü Yanları	92
Parlamentonun Zayıf Yanları	93
İNGİLTERE'NİN PARLAMENTO SİSTEMİ	94
YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİ VE MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİ	96
YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİNİN ÖZELLİKLERİ	97
FRANSIZ YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİ	97
MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİ	98
MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİNİN ÖZELLİKLERİ	99
MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİNİN ÖRNEKLERİ	100

SEKİZİNCİ BÖLÜM

DEMOKRASİ	102
DEMOKRASİNİN TARİHİ SERÜVENİ	103
BİRİNCİ DEMOKRASİ DALGASI	103
İKİNCİ DEMOKRASİ DALGASI	104
ÜÇÜNCÜ DEMOKRASİ DALGASI	104
DEMOKRASİNİN TANIMI	105
DEMOKRASİNİN ŞARTLARI	105
DEMOKRASİ BİÇİMLERİ	106
DOĞRUDAN DEMOKRASİ	106
TEMSİLİ DEMOKRASİ	109
YARI-DOĞRUDAN DEMOKRASİ	110
Referandum	110
Halk Girişimi	112
Azil	112

DOKUZUNCU BÖLÜM

SEÇİMLER VE SEÇİM SİSTEMLERİ	114
DEMOKRATİK SEÇİMİN ŞARTLARI	116
1. Genel oy	116
2. Eşit oy	117
3. Gizli oylama	117
4. Açık sayım	117
5. Serbest oy	117
OY VERME HAKKININ GENİŞLEMESİ	117
SEÇİM TÜRLERİ	118
MAHALLÎ İDARE SEÇİMLERİ	118
PARLAMENTO SEÇİMLERİ	119
Seçim Çevreleri	120
Seçim Sistemleri	120

ONUNCU BÖLÜM

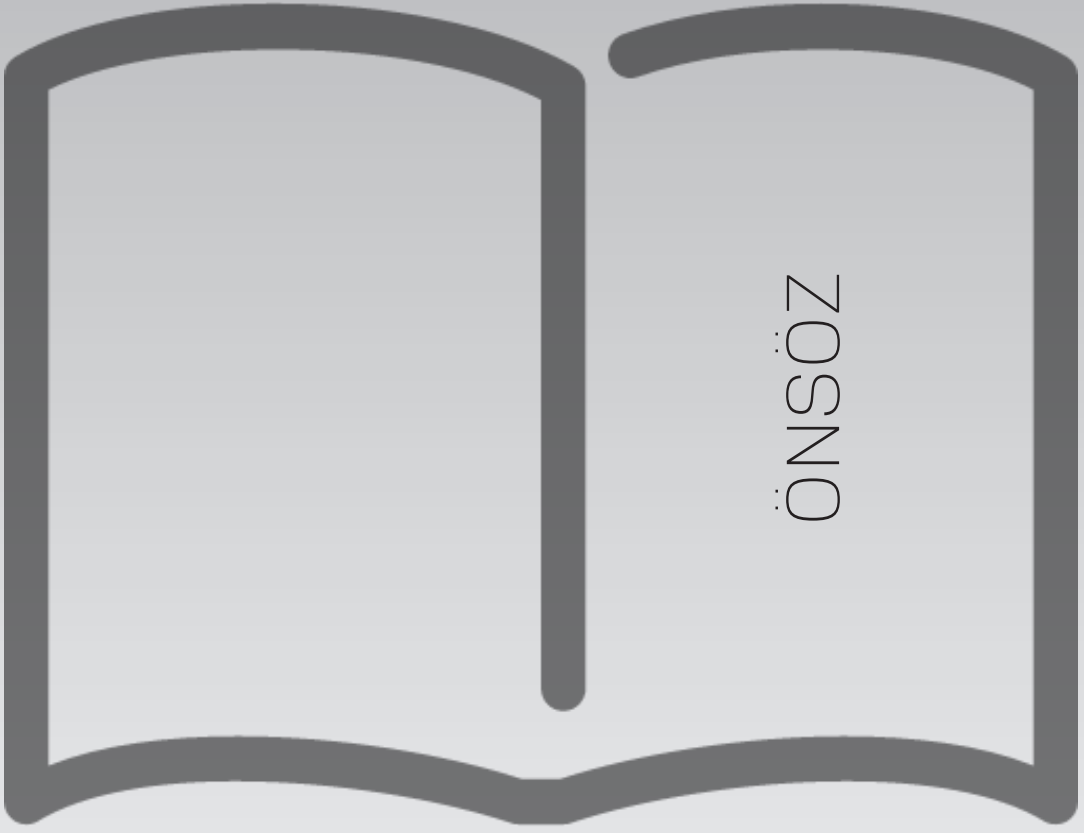
TEMEL HAK VE HÜRRİYETLER.....	130
HAK KAVRAMI	131
HAK TEORİLERİ	131
İNSAN HAKLARI	132
HAKLARIN ÖZELLİKLERİ	133
1. HAKLAR BİREYSELDIR.....	133
2. HAKLAR GENELDIR, EVRENSELDİR.....	133
3. HAKLAR DIĞER BİREYLERE VE KAMU OTORİTESİNE KARŞIDIR.	133
4. İNSAN HAKLARI ÖZÜNDE AHLÂKİDİR.	133
5. HAKLAR SİYASÎ MEŞRUYETİN KAYNAKLARINDANDIR.	133
HÜRRİYET	134
İNSAN HAK VE HÜRRİYETLERİNİN KAYNAKLARI	136
İNSAN HAK VE HÜRRİYETLERİNİN TEORİK KAYNAKLARI	136
1. Sözleşme Teorisi.	136
2. Doğal Hukuk ve Doğal Haklar Teorisi.	136
3. Faydacı Haklar Teorisi	137
HAKLAR KARİNESİ	137
İNSAN HAKLARININ SINIFLANDIRILMASI	138
GENEL OLARAK.....	138
STATÜ OLARAK HAKLAR	138
1. Negatif Statü Hakları	138
2. Pozitif Statü Hakları	139
3. Aktif Statü Hakları.....	139
TARİHÎ GELİŞİM SIRASINA GÖRE İNSAN HAK VE HÜRRİYETLERİ	139
1.BİRİNCİ NESİL İNSAN HAKLARI.....	139
2.İKİNCİ NESİL İNSAN HAKLARI.....	139
3.ÜÇÜNCÜ NESİL İNSAN HAKLARI.....	140
HAKLARLA İLGİLİ BİR DEĞERLENDİRME	140
ANAYASA HUKUKUNDA HAK VE HÜRRİYETLER	140
KİŞİ HAK VE HÜRRİYETLERİ.....	141
1. Hayat Hakkı.....	141
2. Mülkiyet Hakkı.....	141
3. Bireysel Hürriyet ve Güvenlik.....	141
4. Kanun Önünde Eşitlik	141
5. Düşünce ve İfade Özgürlüğü	142
6. Din ve Vicdan Özgürlüğü.....	143
7. Serbest Teşebbüs Hürriyeti	143
8. Hak Arama ve Âdil Yargılanma Hakkı.....	144
9. Teşkilâtlanma Özgürlüğü.....	144
10. Özel Hayatın Mahremiyeti.....	144
11. Seyahat ve Yerleşme Hürriyeti	145

12. İşkence ve Kötü Muameleden Korunma Hakkı.....	145
13. Angarya ve Zorla Çalıştırma Yasağı.....	145
SİYASİ HAK VE HÜRRIYETLER.....	146
1. Vatandaşlık Hakkı.....	146
2. Seçme ve Seçilme Hakkı.....	146
3. Siyasî Parti Kurma ve Partiye Katılma Hakkı.....	146
4. Kamu Hizmetinde Görev Alma Hakkı.....	147
İKTİSADİ VE SOSYAL HAKLAR VE HÜRRIYETLER.....	147
1. İktisadî Haklar ve Hürriyetler.....	147
2. Sosyal Haklar ve Hürriyetler.....	147
TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN SINIRLANDIRILMASI	148
OLAĞAN DÖNEMLERDE SINIRLANDIRMA.....	148
1. Kanunla Sınırlama Getirebilir.....	148
2. Hakkın Özünü Korunmalıdır.....	149
3. Anayasal Sebeplerle Sınırlanmalıdır.....	149
4. Demokratik Düzenin Gerekleri.....	149
5. Ölçülü Sınırlama Yapma.....	149
OLAĞANÜSTÜ DÖNEMLERDE SINIRLANDIRMA.....	149
1. Ölçülülük İlkesine Uymak.....	149
2. Hak ve Özgürlüklerin Çekirdek Alanına Dokunmamak.....	149
3. Yer Sınırlaması.....	149
4. Zaman Sınırlaması.....	150
5. Uluslararası Hukuktan Doğan Yükümlüklere Uyulmalıdır.....	150
HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN KORUNMASI	150
BİREYLERE KARŞI KORUMA.....	150
DEVLETE KARŞI KORUMA.....	150
İç Koruma.....	150
Dış Koruma.....	152

ONBİRİNCİ BÖLÜM

ANAYASA YARGISI.....	154
ANAYASA YARGISININ VAR OLABİLMESİNİN ŞARTLARI	156
1. YAZILI-KATI ANAYASA.....	156
2. ANAYASANIN ÜSTÜNLÜĞÜ.....	156
3. ANAYASA İNSAN HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİNİ KORUMAYI AMAÇLAMALIDIR.....	156
4. ANAYASANIN ANAYASA YARGISINI ÖNGÖRMESİ.....	156
ANAYASA YARGISI MODELLERİ	156
1. YAYGIN DENETİM MODELİ.....	157
2. MERKEZİ DENETİM MODELİ.....	157
DENETİM TÜRLERİ	157
A <i>PRIORI</i> DENETİM.....	158
A <i>POSTERIORI</i> DENETİM.....	158
DENETİM YOLLARI	158

SOYUT NÖRM DENETİMİ.....	159
SÖMÖT NÖRM DENETİMİ.....	159
ANAYASA ŐIKÄYETİ.....	160
ANAYASAL YARGININ KAPSAMI	160
ANAYASA YARGISININ SÖRUNLARI	160
KAYNAKLAR.....	162



ÖNSÖZ

Anayasa Teorisine ve Hukukuna Giriş üniversitelerde anayasa hukuku derslerinde kullanılmak üzere hazırlandı. Kitapta bu daldaki anonim bilgileri ön lisans ve lisans öğrencilerine yeterli olacak ve disiplinin özünü kavramalarını sağlayacak şekilde tasnif etmeye ve bir araya getirmeye çalıştım. Umarım başarabilmişimdir.

Kitabı yazarken üniversitelerde Anayasa Hukuku derslerinde kullanılan kitapların bazılarında tespit ettiğim iki sorundan uzak kalmaya çalıştım. Bunların ilki, Anayasa Hukukunun bilhassa pozitivist eğilimli hukukçular tarafından sırf bir hukuk dalına indirgenmesi. Biliyoruz ki Anayasa Hukuku bir pür hukuk dalı değildir; siyaset teorisiyle iç içedir. Siyaset teorisinden yararlanmadan anayasa meselelerini tam manasıyla kavramak imkânsızdır. Bu yüzden, kitapta siyaset teorisi birikiminden de yararlandım. İkincisi, kitapların aşırı teferruatlı olması. Öğrencilerin ayrıntılar arasında kaybolduğu ve bundan dolayı en zevkli derslerden biri olması gereken Anayasa Hukukuna Giriş dersinden nefret ettiği durumlara şahit oldum. Bundan ders olarak bu kitapta disiplinin ana bilgilerini ve yaklaşımlarını derleyip ayrıntılarıyla uğraşıp uğraşmayacaklarını öğrencilerin merakına bırakmayı tercih ettim.

Hiçbir ders kitabı tamamlanmış olarak sahneye çıkmaz. Her kitap alandaki gelişmelere ve göreceği ilgi ve tepkilere bağlı olarak geliştirilmeyi bekler. Bu gerçek elinizdeki kitap için de geçerlidir. Gelecek yıllardaki baskılarında bu kitabı daha da geliştirmeye çalışmayı umut ediyorum.

El yazısıyla hazırladığım metnin bilgisayarla dizilmesinde yardımcı olan öğrencilerim İzel Tuğana Döver, Batuhan Tezel ve Mehmet Burak Saygı'ya teşekkür ediyorum.

Kitabın öğrencilerime ve tüm okuyuculara yararlı olmasını dilerim.

Atilla Yayla

1 Ocak 2018

Beşiktaş, İstanbul

BİRİNCİ
BÖLÜM

HUKUK VE
ANAYASA
HUKUKU

Anayasa hukuku, başta hukuk fakülteleri olmak üzere birçok bölümde demir atmış derslerden biridir. Aynı zamanda siyasi olaylarda ve tartışmalarda gündemden hiç düşmeyen bir konudur.

ANAYASA HUKUKU KAVRAMI

Anayasa hukuku "anayasa" ve "hukuk" kavramlarının bir araya gelmesinden oluşan bir terimdir. Bu yüzden, ne anlama geldiğini açıklamak için, bu iki kavramın hem ayrı ayrı ne anlamına geldiğini hem de birlikte kullanılmaları durumunda anlamlarında bir değişikliği olup olmadığının, yeni bir anlam kazanıp kazanmadıklarının incelenmesi gerekir.

Yaygın görüşü izleyip anayasa hukukunun, hukukun özel hukuk değil kamu hukuku alanına giren bir dalı olduğunu esas alırsak, söz konusu incelemede atılması lüzumlu ilk adımın hukuk teriminin incelenmesi olduğu görülür. İlerde daha ayrıntılı olarak ele alacağımız üzere anayasa hukukunun tipik veya saf bir hukuk dalı olmaması incelemeye hukuk kavramından başlamayı daha önemli kılar.

Bunun yapılmasından sonra anayasa kavramının ele alınması icap eder. Burada da karşımıza birleşik bir kelimeyle meşgul olma mecburiyeti çıkar. Çünkü anayasa kelimesi de iki kelimedен müteşekkildir: Ana ve yasa. Bu iki kelimelerin her birinin ayrı manaları olduğu gibi, birlikte kullanılmaları durumunda da bir mana bütünleşmesi veya yeni bir anlam ortaya çıkıyor olabilir.

HUKUK

Çok kullanılan bir kavram olması hukukun standart, sabit ve herkes tarafından paylaşılan bir tanımının olduğu kanaatini uyandırabilir. Oysa çok sayıda hukuk tanımı vardır. Tanımlar hukukun orijini ve fonksiyonları hakkındaki görüşlere bağlı olarak değişir. Örneğin, tabii hukuk fikrine bağlı biriyle, pozitivist hukuk fikrine

bağlı biri farklı hukuk tanımları yapacaktır. Hukukun toplumsal hayatın her alanını ve tamamını işgal etmesini isteyenlerle sınırlı bir alanda kalmasını talep edenler de farklı tanımlar yapmaya yöneleceklerdir.

Hukukun tanımlanmasında zorluğa sebep olan bir diğer faktör, hukuka atfedilen büyük itibarın hukuku sorgulamayı önemli ölçüde engellemesidir. Bu çerçevede hukukçuluk -ama avukatlık değil savcılık ve yargıçlık- mesleğinin mensuplarına atfedilen abartılı itibar ve sorgulan(a)mazlık da hukukun ne olduğunu doğru dü-rüst kavramayı güçleştirmektedir.

Hukukun kelime anlamı "haklar"dır. Yani hukuk hakkın çoğuludur. Sözlükler (Doğan 2008:719) hukuku şöyle de tanımlamaktadır: "Bir topluluğun yasama tarzını tanzim eden ve devlet müdahalesiyle desteklenen kaideler bütünü."

"Hak" ise doğru, gerçek, hakikat ve adalet anlamına gelir. Bunlar arasında hukukla özellikle ilişkilendirilen anlam adalettir. O zaman, geleneksel anlamda, hukuk, adaletin tesis edilmesi, yani adaletin öznelerine haklarının teslim edilmesini sağlayan kurallar ve işlemler bütünüdür.

"Kaide" veya aynı anlamda "kural" ise usul, erkân, muaşeret düzeni, yol yordam, düzen, nizam anlamına gelir. Kurallar kişilere toplumda "doğru", "hakka uygun" görülen davranışları gerçekleştirmede yön verir. Böylece insan davranışları kurallı olma özelliğini kazanır.

Görüldüğü üzere, hukuk, hakları korumayı, bu yolla insan davranışlarına kural-lılık ve toplumsal hayata düzen getirmeyi hedefleyen veya bu sonuçları veren bir kurallar demetidir. Şüphe yok ki toplumdaki tek kurallar demeti hukuk değildir. Ahlâk da bir kurallar demetidir (C. Davies 1991:177-179).

Ahlâk kurallarının da hukuk kurallarının da temel hedefi toplumsal hayatı regüle etmektir, düzenlemektir. Bu yüzden, ahlâk ve hukuk kuralları regülatiftir. Regülatif kurallar toplumsal düzenle ilişkilidir. Toplumsal düzen ise insan davranışlarının süreklilik taşıdığı ve bundan dolayı hangi durumda ne yapılacağına yüksek ihtimâlle tahmin edilebildiği beşeri vasattır. Burada tartışılabilir bir konu, devletin bu regülatif kuralları koyduğu mu yoksa koruduğu mudur? Modern insan ilkin düşünmeye, yani kuralların tek yaratıcısının devlet olduğuna inanmaya meyillidir. Ancak tarihi tecrübe özellikle insan toplumlarının başlangıcında ikincisinin geçerli olduğunu göstermektedir. Biz bugünün insanları bunu görmekte zorlanıyoruz.

Ahlâk kurallarının manevî, hukuk kurallarının maddî yaptırımını olduğunu söylemek âdettendir. Ahlâk kurallarını ihlâl kınanma, dışlanma, ayıplanma, vicdan sızısı hissetme gibi yollarla bir anlamda cezalandırılır. Hukuk kurallarının ihlâl edilmesinin sonucu ise zora dayalı yaptırımlarla karşılaşmaktır. Bu yaptırımlar modern zamanlarda devlet tarafından uygulanır. Ancak, bu her zaman böyle değildi ve her zaman böyle olmak zorunda da değil. Tarih çalışmaları bugün bildiğimiz ve tanıdığımız anlamda devlet otoritesinin olmadığı zamanlarda da hukuk kuralları ihlâlinin zora dayalı maddî yaptırımlarla karşılaştığını gösteriyor.

Hukuk bir kurallar demetidir, heyetidir. Bu kurallara genelde verilen isim kanun veya yasadır. Kanun bir kaide, hukuk ise bir kaideler demetidir. Kanun da bir taraftan yol, usul, diğer taraftan topluluk hayatının devamı için gereken ve zorla uygulanma kabiliyetine sahip kurallar bütünü anlamına gelir. Çoğu hukuk sistemi tekindir ama bu tekillik içinde ceza kanunu, medenî kanun, ticaret kanunu gibi alt kodlar barındırır. Yasa kelimesi son yıllarda gittikçe daha fazla kullanılmaktadır. Yasa da nizam ve yasak kavramlarıyla ilişkilidir. Bu kavramın yasak kelimesiyle ilişkisinin müspet bir tarafı vardır. En önemli kanun kodları insanlara konulan yasaklarla ilgilidir. Ancak kanun-yasa yasaklara yanında buyruk da içerebilir.

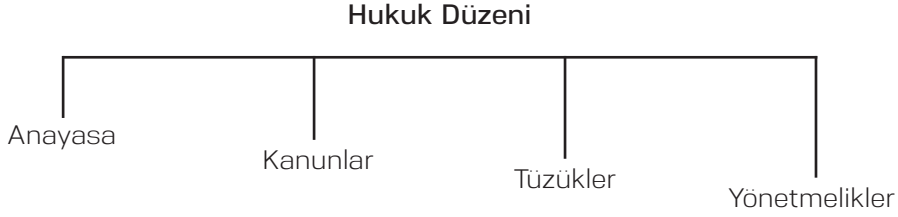
Hukuk kurallarının temel özellikleri şunlardır:

1. Kanunlar cansızlar, eşyalar, nesnelere dünyasıyla değil beşeri dünyayla ilişkilidir. Ali ile Veli, Ayşe ile Fatma arasındaki ilişkiler hukuk kurallarına bağlanabilir. Bu ilişki saldırı, cinayet vakalarında olduğu gibi doğrudan doğruya kişilerin fiziksel varlıkları arasında olabileceği gibi, hırsızlık vakasında olduğu gibi kişiler arasında nesnelere aracılığıyla da ortaya çıkabilir.
2. Hukuk kurallarının hedefi insanlardır. Yaptığı insanlara bir emir vermek (vergi ödemek gibi) veya bir yasak getirmektir (çalma veya öldürme yasağı gibi).
3. Hukuk kuralları, özellikle temel hukuk kodları, toplumsal hayatın akışı içinde anonim süreçlerle yaratılır. Kesin olarak bilinen bir müellifi yoktur. Herkes onların hem kaynağı hem nesnesidir. Zamanımızda kanun yapma işi genellikle parlamentoya atfedilir ama bu yanıltıcıdır. Parlamentolar çoğu zaman sıfırdan kanun yapma yerine zaten var olan kanunları yeni şartlara ve durumlara uyarlar, yorumlar. Bu, insanî hayatın doğasının sonucudur. Hayat sıfırdan başlatılmaz ve ilk insanların hukuk kodlarıyla hayata başladığı iddiası saçma olur. Hukukun yaratılmasıyla mevcut hukuk kurallarının kodifiye edilmesini birbirine karıştırmamak gerekir. Kodifikasyonda mevcut kurallar temizlenir, ayklanır, birleştirilir, kayıt altına alınır, yazılı hâle getirilir.
4. Hukuk kuralları genel, eşit ve soyuttur. Geçmişten ilham ve ders olarak geleceğe yönelir. Herkesi ve her kesimi değil, belli kişiyi/kişileri veya kesimi/kesimleri hedef alan kurallar genellik, eşitlik ve soyutluk vasıflarına sahip olamaz. Modern devletler bu tür çok sayıda düzenleme yapmaktadır ve bunların hukukun parçası olan kurallar yani kanunlar olarak adlandırılıp adlandırılmayacağı tartışmaya açıktır.
5. Hukuk kurallarının uygulanması meşru zorla desteklenen yaptırımlara dayanır. Hiçbir kanunun ihlâli görmezden gelinemez. Kanunların kolayca ve rastgele çiğnenmesi onları disfonksiyonel hâle getirir. Toplumlar buna müsaade edemezler. Çünkü bu onların beka mücadelesine zarar verir. Bu zoru kim kullanacaktır? Modern toplumda buna verilen cevap bellidir, devlet. Ancak, bu konjonktürel bir durumun tüm tarihe teşmil edilmesi anlamına gelir. Bir kamusal

zor daima var olmuştur ama bu zor her zaman devletle örtüşmemiştir. Modern anlamda devletin olmadığı durumlarda da toplumlar kamu zoru kullanma mekanizmaları yaratmış ve kullanmıştır. Bununla beraber tüm dünyadaki genel akış, hukuk için zor kullanmayı bir genel otoritenin, yani devletin tekeline bırakmaya doğru olmuştur.

HUKUK DÜZENİ

Bugün bir hukuk düzeninin veya sisteminin dar ve geniş anlamda tanımlanması mümkün. Hukuk sistemi dar anlamda kanunları ve bir ölçüde anayasayı, geniş anlamda ise anayasaya ve kanunlara ilâveten kanun altı düzeyde üretilen tüzük ve yönetmelikleri kapsar. Bunları şu şemada görebiliriz:



Şemadaki her unsur bir yukardaki unsurdan kaynaklanır ve ona uymak zorundadır; başka bir deyişle ona aykırı olamaz. Yani yönetmelikler, tüzüklere, tüzükler kanunlara, kanunlar anayasaya uymak zorundadır. Bununla beraber bu hukuk düzeni içinde anayasanın nasıl ve nerede yer alacağı ayrı bir tartışma konusudur.

ANAYASA

"Anayasa" kelimesi, İngilizce'deki "constitution" kelimesinin Türkçe'deki karşılığı olarak kullanılmaktadır. "Constitution", inşa etmek, yapmak, kurmak, teşkil etmek anlamlarına gelen "to constitute"dan türetilmiştir. İnşa edilmiş, yapılmış, kurulmuş, teşkil edilmiş şey anlamını verir. Ancak, bu kelime siyaset teorisine ve anayasa hukukunda temel yapı deneni şeyi -yani devleti- ilgilendiren bir terim olarak kullanılmaktadır. "Constitution" bir haklar, güçler, prosedürler setidir (Barry 1991a: 52).

Bu setteki kurallar:

1. Devlet organlarının kuruluşu ve varlığı, yetkileri ve sorumlulukları.
2. Devlet organlarının işleyişi ve birbirleriyle ilişkileri.
3. Vatandaşların temel hak ve özgürlükleri ve devletin bu hak ve özgürlükler karşısındaki konumu hakkındadır.

Türkçe'deki anayasa kelimesi "ana" ve "yasa" kelimelerinden müteşekkildir. Bu hâliyle ilk bakışta bu kavramın İngilizce'deki "constitution" kelimesiyle bir alâkası yok görünmektedir.

"Ana" her dilde önemli bir kelimedir ve doğurganlığa, üretkenliğe, kaynak olmaya işaret eder. Anayasa deyince de tüm yasaların anası olan bir yasa akla gelir. Oysa gerek Türkiye'de gerekse diğer demokratik ülkelerde anayasanın diğer yasaların kaynağı olması gibi bir durum söz konusu değildir. Nitekim, anayasa ile yasalar arasındaki ilişki, önce bir anayasa yapılması sonra ona bağlı kanunlar yapılması şeklinde değildir. Daha ziyade tersidir. Anayasa zaten temel hukuk kodlarının var olduğu ve işlediği bir coğrafyada ortaya çıkar.

Bu çerçevede, bir anayasa ile bir temel kanun arasındaki farklar şu şekilde sıralanabilir:

1. Kanunlar anonim olup uzun bir zaman diliminde ortaya çıkarken anayasaların yapıcıları-yazıcıları bellidir. Anayasalar gözlemlenebilen aktörlerin takip edilebilen faaliyet dönemlerinde inşa ve imal edilir.
2. Kanunlar soyut ve genelken anayasalar somut ve özgüdür. Kanunların kim için ne sonuç vereceği önceden görülemezken anayasalar belli unsurlar için belli durumlar öngörür.
3. Kanun-siyaset ilişkisinde siyaset sonradan, geriden gelirken anayasada siyaset önde gelir.
4. Kanunlar genellikle siyasî hayatla ilgili değilken anayasa ağırlıklı olarak siyasî hayatla ilgilidir. Bu yüzden anayasalar saf hukukî metinler değildir, yarı siyasî yarı hukukî metinlerdir.

Anayasa ile temel kanunlar arasındaki ilişki organik bir ilişki değildir. Anayasa kanunlara ne öncülük eder ne de buna ihtiyaç vardır. Bu ülkede anayasa askıya alınsa bu, diğer hukuk kurallarının işlememesine, devlet tamamen çökmediği sürece, sebep olmaz. Darbe yapanlar genellikle anayasayı yok eder ama bu, mahkemelerin temel hukuk kodlarını uygulamasına mâni olmaz.

Türkçe'de eskiden anayasa için "Teşkilât-ı Esasiye Kanunu", "Kanun-i Esasî", "Esas Kanun" gibi deyimler kullanıldı. Bunların ilkinin anayasa teriminden daha doğru ve isabetli olduğu açık. Zira vurgusu olması gerektiği gibi, "esas teşkilat", yani devlet üzerindedir. Diğerleri ise anayasa kelimesindeki yanlışları olduğu gibi içinde barındırmaktadır. Ne kadar yanlış olsa da anayasa terimi bir "galat-ı meşhur", yani yaygınlaşmış yanlış adlandırma olarak kullanılmaktadır. Biz de bu ders kitabında aynı yolu takip etmekteyiz.

ANAYASA TEORİSİ VE HUKUKU

Anayasa teorisi anayasa hukukunda incelenen fakat aynı zamanda siyaset teorisinin de alanına giren konular ve durumlarla ilgili siyasî düşünce ve felsefe birikimine

işaret etmekte olan bir kavramdır. Başka bir şekilde söylersek, anayasa teorisi bir sınırlı siyaset teorisi. Bu yüzden, anayasa hukuku çalışmalarında siyaset teorisinden de bahsetmek kaçınılmaz olmaktadır.

Anayasa hukuku anayasaları genel olarak inceleyen sosyal düşünce dalıdır. Bu durumda anayasa hukuku, anayasanın yukarıda sayılan üç parçasıyla meşgul olur. Genel olarak devleti, özel olarak devletin yasama, yürütme ve yargı organlarını, bunların fonksiyonlarını, yapılanmalarını, bu organlar arasındaki ilişkileri inceler. Bunun gerektirdiği ölçüde devletin idare cihazıyla da meşgul olur. Vatandaşların temel hak ve özgürlüklerinin anayasal düzenlenişini, korunuşunu, devletin bu hakları korumakla ilgili mükellefiyetlerini tetkik eder. Devletin vatandaşlarının omuzuna hangi yük ve mükellefiyetleri nasıl ve hangi sınırlar içinde bindirebileceğini tetkik eder.

Anayasa hukuku çoğu zaman bir hukuk dalı gibi görülse ve sunulsa da melez bir alandır. Her şeyden önce anayasalar saf hukukî metinler değildir, başta siyaset olmak üzere sosyal ve ekonomik alanlarda da hüküm tesis etmeye teşebbüs eden siyasî-hukukî metinlerdir. Bu yüzden, iyi bir anayasa hukukçusunun siyaset teorisi, ekonomik düşünce tarihi, siyasî tarih, sosyoloji gibi disiplinlerde de bilgi sahibi olması gerekir. Anayasa hukuku çalışmaları belli bir ülkeyi konu aldığında o ülkenin siyasî ve kurumsal tarihi, güncel siyaseti, sosyolojisi hakkında etraflı bilgi sahibi olmadan anlamlı ve faydalı çalışmalar yapmak imkânsız hâle gelir.

İKİNCİ
BÖLÜM

ANAYASA VE
ANAYASAL
YÖNETİM

ANAYASA KAVRAMI

Önceki bölümde de belirtildiği üzere anayasa devletin temel güçleri olan yasama, yürütme ve yargının varlık ve işleyişle, bu organların karşılıklı ilişkileriyle, vatandaşların devlet tarafından tanınması ve korunması gereken hak ve özgürlükleriyle ilgili güçler, yetkiler ve prosedürler bütünüdür.

ANAYASALARIN TASNİFİ

Anayasalar bazı özelliklerine dayanarak aşağıdaki şekilde tasnif edilebilir:

1. Maddî Anlamda Anayasa - Şekli Anlamda Anayasa
2. Geniş Anlamda Anayasa - Dar Anlamda Anayasa
3. Gerçek Anlamda Anayasa - Nominal Anlamda Anayasa
4. Yazılı Anayasa - Yazılı Olmayan Anayasa
5. Sert Anayasa - Yumuşak Anayasa
6. Kazuistik Usulle Yapılan Anayasa - Genel İlkeci Usulle Yapılan Anayasa

Maddî anlamda anayasa ister anayasa adı verilen formel metinde, isterse başka ve özgül bir kanunda bulunsun, devletin yapısı ve işleyişiyle ve vatandaşların hak ve özgürlükleriyle ilgili tüm kuralları kapsar. Şekli anlamda anayasa ise, kelimenin de işaret ettiği üzere anayasa denilen ayrı bir fiziksel varlığa sahip metinde ihtira edilen kurallar toplamına verilen isimdir.

Geniş anlamda anayasa formel anayasaya ilaveten başka yerlere de serpiştirilmiş olan devlet organlarının kuruluşu, işleyişi ve ilişkileri ile vatandaşın hak ve özgürlüklerine ilişkin hem anayasadaki hem başka yerlerdeki kuralları kapsar. Dar anlamda anayasa ise sadece anayasa adı verilen belgedeki kuralları ihtiva eder. Geniş anlamda anayasa maddi, dar anlamda anayasa şekli anlamda anayasa tanımı ile neredeyse tamamen örtüşür.

Gerçek anlamda anayasa ve nominal anlamda yahut görünüşte anayasa tarihsel ve teorik olarak anayasa adı verilen belgenin anayasadan beklenen fonksiyonları yerine getirip getirmemesine bağlı olarak yapılan ayırmadır. Gerçek anlamda anayasa devletler içinde kuvvetler ayrılığının olmasını ve devletin her kuvvetinin temel hak ve özgürlüklerle sınırlı ve onları korumakla görevli olmasını sağlayan anayasadır. Nominal anlamda anayasa ise kâğıt üzerinde aynı şeylerin yapılmasını gerektirse bile fiiliyatta bunun gerçekleşmesini sağlamayan anayasadır. İngiliz anayasası yazılı olmamasına rağmen bir anayasadan beklenen fonksiyonların hayat bulmasını mümkün kılmaktadır. Buna karşılık Sovyetler Birliği'nin 1976 anayasası insan hak ve özgürlüklerine neredeyse batı demokrasilerindeki gibi aşan bir değer ve önem atfetmesine rağmen, fiiliyatta Sovyet vatandaşları bu hak ve özgürlükleri kullanamamışlardır. Bu durumda İngiliz anayasası gerçek, SSCB anayasası nominal anlamda anayasadır.

Yazılı Anayasa gerçek anlamda bir yazılı anayasada yer alması gereken kuralların anayasa adıyla anılan ve anayasal sistemde en üstte bulunan bir belge-metin içinde bir araya getirilmiş hâlidir. Kavramın ima ettiği üzere yazılı anayasada kurallar açık ve sarih olarak yazılmıştır. Bazı durumlarda tüm anayasa hükümleri tek bir metin içinde toplanmışken, başka bazı durumlarda anayasanın parçaları birden çok anayasal metinde toplanabilir (Gözler 2016: 23).

Yazılı anayasa anayasanın üstünlüğü açısından önem taşır ve yararlıdır. Yazılı anayasa hükümlerinin bağlayıcılığının daha kuvvetli olması beklenir. Çünkü devlet organları tek tek sayılmış, görevleri ve yetkileri belirtilmiştir. Devlet organlarının bu durumda kendilerine çizilen görev ve yetki sınırlarının dışına çıkıp çıkmadığı daha kolay belirlenebilir. Anayasanın yazılı olmadığı ülkelerde anayasanın üstünlüğü sosyal, kültürel ve politik şartlara bağlıdır (Erdoğan 2015: 38). Bunlar uzun vadede anayasanın üstünlüğünün asıl zeminini hazırlamakla beraber, kısa vadede ve ateşli anlaşmazlıkların yaşandığı durumlarda yazılı anayasa anayasanın üstünlüğünün garantilerinden biri olur.

Yazılı olmayan anayasa, var olmasına rağmen, anayasa adı verilen bir metin içinde toplanmamış olan anayasadır. "Yazılı olmama" vasfı yazılı olmayan anayasanın hiçbir parçasının yazılı olmadığı kanaatini uyandırmamalıdır. Yazılı olmayan bir anayasa aslında bir kısım yazılı olan ama yasal metin haline getirilmemiş, bir kısmı da yazılı olmayan ama bilinen ve yazılı kurallar kadar sıkı riayet edilen kuralardan oluşur. Buna dayanarak yazılı olmayan anayasaya bazen geleneksel, teamüli anayasa da denmektedir (Karatepe 2015: 14).

Birinci bölümde hukuk kurallarının doğmasıyla ilgili olarak söylenenler anayasa hukukunun kurallarının doğması bakımından da geçerlidir. Yazılı olmayan anayasa kuralları uzunca bir süre uyulan ve doğru, yararlı olduğuna inanılan kurallardır. Bunlar anonim bir süreçte, akli muhakeme yanında deneme yanılmanın, başka bir deyişle tecrübenin de katkılarıyla oluşurlar. İhlâl edilmeleri halinde toplumsal baskı, kınama, ayıplama ve toplumsal düzenin herkese zarar verecek şekilde bozulması gibi manevî müeyyidelerle ayakta kalırlar.

Tüm özellikleriyle yazılı olmayan bir anayasa örneği olarak İngiltere anayasası gösterilir. İngiltere'nin anayasal gelişim süreci M.S. 1215 tarihli meşhur *Magna Carta Libertatum* adlı, feodal beylerle kral arasındaki güç ilişkilerini ve karşılıklı hak ve yetkileri belirleyen belgeyle başlamıştır. Feodal beylerle kral arasındaki ilişkiler zamanla bir taraftan bireylerle kral diğer taraftan halkın temsilcisi parlamento ile kral arasındaki ilişkilere evrilmiştir. Bunlarla ilgili başka sözleşmeler ve kanunlar ortaya çıkmıştır. Bütün bu sözleşmeler ve kanunlar, anayasa adı verilen genel bir metin içinde toplanmış olmamakla beraber Britanya anayasasının parçalarıdır.

Britanya anayasasının anayasa adlı bir metinde veya başka yazılı hukukî metinlerde toplanmayan kuralları da vardır. Doğal olarak bu kurallar daha ziyade siyasî yapılanma ve işleyişle alâkalıdır. Başka parlamenter sistemlerde de görülen bu kuralların başlıcaları şunlardır: Çoğunluk partisinin liderinin başbakan olarak atanması; güvenoyu yeter sayısını kaybeden hükümetin istifa etmesi; başbakanın Avam Kamarası (Millet Meclisi) üyesi olması.

İlk bakışta bunların ve benzer kuralların çok önemli olmadığı sanılabilir. Aslında bu kurallar hem önemlidir hem de siyasî sistemin üzerinde işlediği geniş anlamda siyasî kültür ve siyaset yapma tarzı hakkında fikir vermektedir. Yukarıda sayılan kuralları en azından uzun süre ihlal etmek zaten imkânsızdır. Örneğin, güvenoyu çoğunluğunu kaybeden hükümet uzun ömürlü olamaz. Güvenoyu çoğunluğunu kaybeden bir hükümetin çoğunluk olma durumuna gelen muhalefet tarafından düşürülmeyi beklemeden istifa etmesi lüzumsuz siyasî tartışmaları, ülkenin bunlarla zaman ve enerji kaybetmesini, siyasî mücadelenin hırçın kavgalara dönüşmesini, iktidar hırsının terbiye edilemezlik niteliği kazanmasını, siyaset ve nihayet onun belki de kaçınılmaz sonucu olarak toplumsal kargaşayı ve kaosu önler.

Sert anayasaya katı anayasa da denir. Sert anayasa, değiştirilmesi yumuşak anayasanın değiştirilmesine nispetle çok daha zor olan anayasadır. Bu zorluğun derecesini anlamanın ve ifade etmenin en iyi yolu, katı anayasanın değiştirilmesini hukuk normları hiyerarşisinde anayasanın altında bulunan norm olan kanunların yapılması ve/veya değiştirilmesiyle karşılaşmaktır. Anayasanın sert olması anayasa değişikliklerinin kanunların yapılması ve değiştirilmesinden daha zor olması anlamına gelir. Tersini düşünmek akla ve mantığa aykırı olur

(Gözler 2016: 25). Bu konuyu buradan sonraki bölümde daha ayrıntılı olarak ele alacağız.

Yumuşak anayasaya esnek anayasa da denir. Yumuşak anayasa değiştirilmesi katı anayasaya nispetle daha kolay olan anayasadır. Yumuşak anayasalar olağan kanun yapma usulüyle değiştirilebilirler. Bu anayasaların değiştirilmesi, değiştirmeyi zorlaştıracak ilave şartlara bağlanmaz.

Kazuistik usulle yapılan anayasa hem çok sayıda konuda anayasal düzenleme getiren hem de düzenleme getirdiği konularda ayrıntılara inen anayasadır. Bu tür anayasalar kaçınılmaz olarak uzun olur ve iri devlet çerçeveleri çizer

Genel ilkeler usulüyle yapılan anayasa ise her toplumsal konuya işaret etmek yerine genel siyasal ve hukuksal ilkelere dayanan bir çerçeve çizen, her konuya el atmayan, siyasî ortama bağlı olarak devlet tarafından meşgul olunmasına karar verilecek konuları ele almayı kanunlara bırakan anayasadır. Bu anayasaların kısa olması ve küçük devlet çerçevesi çizmesi, böylece çoğulcu siyasete daha geniş bir alan bırakması beklenir

ANAYASA TÜRLERİNİN İÇİÇELİĞİ

Anayasa türlerini beş ayrı grup içinde ele aldık. Ancak bu, bahsedilen türlerin kesin olarak birbirinden ayrı oldukları, birbirleriyle bir ilişkilerinin ve benzerliklerinin bulunmadığı anlamına gelmez. Aslında bazı türler kesişmekte ve/veya çakışmaktadır. Örneğin yazılı anayasa ile sert anayasa ve yumuşak anayasa ile yazılı olmayan anayasa büyük ölçüde çakışmaktadır. Maddî anlamda anayasa ile geniş anlamda anayasa da birbirine yakındır.

Benzerlik ve örtüşmelere rağmen bu şekilde bir tasnif yapma yoluna gidilmesinin nedeni, farklı açılardan anayasaya bakmanın anayasanın ne olduğunu anlamamızı ve kavramamızı kolaylaştıracağı kanaatidir. Bununla beraber, anayasanın hakiki anlamı ve fonksiyonları için anayasal yönetim kavramına ve kavramın tarihî gelişimine de bakmamız gerekir.

ANAYASAL YÖNETİM

Yönetim, az sayıdaki kişinin, çok sayıdaki kişinin hal ve hareketlerini formel veya enformel bir yapı, ortam içinde sevk ve idare etmesidir. Yönetim sivil alanda da kamusal alanda da vuku bulur. Bir şirket özel alanda yönetime, bir bakanlığın bakanlık teşkilatını idaresi kamu alanında yönetime girer (Şahin 2017). Anayasal yönetim, doğal olarak, kamusal alanda yönetim (yönetme ve yönetilme) işiyle alâkalı bir kavramdır.

Anayasal yönetim, anayasaya bağlı olarak ve anayasanın çizdiği sınırlar içinde yönetme fonksiyonunu icra etmek anlamına gelir. Bu tanımdan iki ana unsur çıkar:

1. Yönetme yetkisinin kaynağı anayasadır.

2. Yönetme işi anayasanın koyduğu kurallar ve belirlediği hudutlar içinde yapılmalıdır.

Yönetecek olan devlet, yönetileceği düşünülen toplumdur. Ancak, mesele bu kadar basit değildir. Devlet bir organlar topluluğundan ve toplum bir bireyler ve birey birlikleri topluluğundan oluşur. Dahası devlet organlarında görev yapan, yani yönetme yetkisini kullanacak bireyler aynı zamanda toplumun parçasıdır. Yani yönetenlerle yönetilenler iç içe geçmiştir. Böyle karmaşık bir durumda anayasal yönetim ne anlama gelebilir?

Anayasal yönetim tabiri, zamanımızda anayasal devlet ile eş anlamlı olarak kullanılabilir. Her iki tabirde de fonksiyon (yönetim) ile yöneten aktör (devlet) arasında anayasa kavramı ve kurumuyla bağlantılı özellikler ima edilmektedir. Ancak, bu özelliklerin fonksiyonel, yani işliyor olması gerekir. Başka bir deyişle, üzerinde konuşulan siyasi güç (devlet) geniş, gerçek, maddî anlamda bir anayasa içinde hareket ediyor olmalıdır.

Bu bizi bir devletin anayasalı olması ile anayasal olması arasındaki farkı görmeye iter. Anayasalı olmak anayasal olmakla aynı şey değildir. Anayasa kavramının ve anayasa sahibi olmanın popülaritesi yüzünden bugün her ülkenin bir anayasası vardır ama dünyadaki tüm ülkeler anayasal yönetim altında değildir. Anayasal olmayan devletin, bu yüzden, ancak şekli, dar, nominal anlamda anayasasının olduğunu söylemek gerekir. Bu ayrıma dikkat etmezsek demokratik rejimlerle anti-demokratik (otoriter ve totaliter) rejimleri birbirinden ayırt etmek zorlaşır, hatta imkânsızlaşır.

Nitelikleri ne olursa olsun her rejimin bir devleti ve devlet şemasında birçok alt birimi (kurumu) vardır. Anayasal yönetimle anayasalı bile olsa anayasal olmayan yönetim arasındaki fark bu alanda belirmez. Farklılık birey/vatandaş ile devlet arasındaki ilişkilerde ortaya çıkar. Anayasal yönetim devlet iktidarının alanlarına ve her alandaki genişliğine bireylerin temel hak ve özgürlüklerini korumak için sınırlar çizer. Devletin üstün, baş edilmesi imkânsız, kahredici gücünün bireylerin/vatandaşların hak ve özgürlüklerini çiğneme yolunda kullanılmasını engelleme mekanizmaları kurar.

Bu konuya başka bir şekilde de bakabiliriz. Her toplumda geniş anlamda bir düzen vardır. Buna toplumsal düzen diyebiliriz. Yine her toplumda, özellikle günümüz toplumlarında, belirgin özelliklere ve kurumlara sahip bir siyasal düzen de vardır. Toplumsal düzen özü itibarıyla gönüllülüğe, siyasal düzen ise özü itibarıyla zora dayanır. Bu ikisi arasında nasıl bir ilişki olmalıdır? Bu soruya verilecek cevap anayasal yönetime ulaşip ulaşamayacağımızı belirler. Anayasal yönetim bu iki düzenin çakışmasına engel olma arayışının sonucudur. Siyasal düzen geniş anlamda toplumsal düzen içinde yer alır, onun bir parçasıdır. Onu kendine hizmetkâr kılmaktan ziyade onun hizmetinde olması gerekir. Anayasal olmayan yönetim ise

tersini ister ve yapmaya çalışır. Toplumsal düzeni tepeden belirleme ve şekillendirmeye, siyasal düzenle toplumsal düzeni çakıştırmaya teşebbüs eder (Yayla 2015).

Siyaset teorisi açısından bakıldığında bu ayrımın sınırlı-küçük devlet ile sınırsız-iri devlet arasındaki ayrıma tekabül ettiği görülür. Anayasal yönetim sınırlı devlete anayasal olmayan yönetim ise sınırsız-iri devlete götürür. Anayasal yönetim siyasî otoritenin toplumsal hayata müdahalelerini sınırlamayı, anayasal olmayan yönetim ise devletin toplumsal hayata müdahalelerini artırmayı ve genişletmeyi teşvik eder.

ANAYASAL YÖNETİM GELENEĞİNİN TARİHİ GELİŞİMİ

Anayasa kavramı da anayasacılık kavramı ve tatbikatı da nispeten yenidir. Esasen bu kavramlarla insan hakları ve liberal demokrasi kavramlarının gelişimi arasında da bir paralellik, örtüşme vardır.

Standart Anayasa Hukuku kitapları bütün bu kavramları ve ilişkili oldukları kurullarla kurumları 1215 tarihli Magna Carta ile başlatmaya ve Batı kültürüne has varlıklar olarak sunmaya teşnedir. Ancak, özellikle son yıllarda ortaya çıkan kültürel ve antropolojik tarih çalışmaları, bu yaklaşımın ciddi bazı hatalar taşıdığını göstermekte.

Bu kafa karışıklığının ana sebebi klâsik otoriteryen sistemlerle modern despotizmin birbirine karıştırılması. Sağlam kaynaklardan bilgi edinmeyen kimseler tarihteki kralların, modern zamanların Lenin, Stalin, Hitler'i gibi olduğunu zannediyor. Bu bariz bir yanılğı. İnsan hayatını her yönüyle kontrol altına alan ve geniş kitleleri köleleştiren despotizmin mutlakiyetle karıştırılmasından kaynaklanıyor.

Despotizm, Yunanca kökenli ve bir hanenin veya köklerin efendisi anlamına gelen "despotes"den türeyen bir kelimedir. Despot ise kölelik şartları içinde yaşayan bir halkın mutlak yöneticisidir. Günümüzde hukuk, gelenek veya etkili muhalefet tarafından sınırlanmayan ve bu sınırsız gücü keyfince, istediği zaman, istediği kişiler üzerinde, istediği gibi kullanan yönetici anlamına gelmektedir. Despotizmde tüm kuvvetler yöneticinin elinde toplanır ve yönetici hiçbir şekilde sınırlanamaz. Despotizm, modern siyasî terminolojide totaliteryenizm ile eş anlamlıdır. Mutlakiyetçilikte yönetici kanunda-hukukta ifade edilmese bile gelenekler ve tarihsel kurumlar (dini kurumlar, gelenekler) tarafından bir dereceye kadar sınırlanır ve dengelenir (Scruton 2007: 175).

Bu çerçeveden bakıldığında despotizmin yeni bir durum olduğu görülüyor. Mutlakiyetçi yöneticilerin epistemolojik, fiziksel, ruhsal sınırları vardı. Bunları aşamazlardı. Modern despotizm 20. Yüzyıl'da ortaya çıkan parti aygıtına dayanıyordu. Yani, tek şahıstan ziyade bir partinin ürünüydü. Komünist Parti veya Nasional Sosyalist Parti gibi. Parti aygıtı total modern ideolojiler, kitle iletişim araçları kitleleri kontrol etmeyi ve köleleştirmeyi mümkün kıldı. Geleneksel mutlakiyetçi yöneticiler bu araçlara sahip değildi (Yayla 2014).

İktidarlara ne kadar güçlü olursa olsun, klâsik mutlakiyetçi yöneticiler mutlaka tanımak zorunda oldukları sınırlara sahipti ve gözetmek mecburiyetinde oldukları güç dengeleri içinde hükmetmekteydi. Yarı-Tanrı yönetici firavunlar bile bu durumdaydı. Güçlerinin ve yetkilerinin doğal sınırlarının bulunduğunu kabul ederlerdi.

Anayasacılığı Batı'ya mal etme ve hasretme yanılığının bir diğer kaynağı "Batı" ve "Doğu" kavramlarının tanımıyla ilgili. Bugün Batı deyince akla Avrupa ile Kuzey Amerika ve Doğu deyince dereceleri değişmekle beraber dünyanın diğer yerleri -mesela Orta Doğu, Uzak Doğu- geliyor. Antropolojik ve arkeolojik çalışmalar bu tanımlamanın ve dolayısıyla ondan yapılan birçok çıkarsamanın yanlış olduğunu gösteriyor. Bir kere, dünyada belirgin bir Doğu-Batı ayrımı yok. Bu ayrım kesin ve keskin değil, muğlak. İkincisi, Batı sadece Avrupa'yı değil Orta Doğu başta olmak üzere hemen hemen Orta Asya'ya kadar olan tüm bölgeyi kapsıyor, Amerika Batı'ya sonradan eklenmiş. Doğu ile Batı arasında mutlak anlamda farklı ve zıt istikametlerde ilerleyiş yok, aynı yönde zaman farklı bir ilerleyiş var. Bu birden çok değil tek medeniyet olduğu görüşünü doğruluyor. Nitekim, dil, para, ticaret gibi kurumlar tek bir coğrafyada değil birden çok coğrafyada ve birbirinden etkilenmeden aynı veya müteakip zamanlarda doğmuş.

Bu yüzden, anayasacılığın veya anayasacılık çerçevesindeki gelişmelerin de Batı veya Doğu adı verilecek tek bir coğrafyada doğmadığı ve özgül bir kültürün ve tecrübenin ürünü olmadığı söylenmelidir. Birçok yerde ve zamanda onun çeşitli unsurları karşımıza çıkmaktadır. Kuşkusuz bu, anayasacılığın felsefi ve fiili olarak en fazla 17. Yüzyıl'daki ve sonrasındaki Avrupa'da ve Amerika'da şekillendiği gerçeğini görmemize ve kabul etmemize engel teşkil etmemelidir.

Müslümanlığın tarihi içinde anayasacılığın ilk işaretleri Hz. Muhammed'in Medine'ye göç etmesinden sonra, çok inançlı-kültürlü bir hayatın rüşeym halindeki temelleri Medine Vesikası denen belgede ortaya konmuştur. Elbette bir belge anayasacılığın zamanımızdaki tüm gereklerini karşıladığı söylenemez. Ancak, aynı şey Magna Carta için de geçerlidir.

İslam kültüründe ve coğrafyasında ana toplumsal unsurlar arasındaki hak ve güç ilişkilerini düzenleyen bir kamu otoritesi yapılanması, Müslüman idarecilerin kontrolündeki Kudüs'te karşımıza çıkıyor. Burada her bir grubun varlığı ve hakları teminat altındaydı. Siyasal iktidar onların haklarıyla sınırlanmıştı. Bir iddiaya göre, Avrupalılar bu tür bir siyasal düzenlemenin mümkün ve yararlı olduğunu Haçlı Seferleriyle ulaştıkları Kudüs'te gördüler. Sonra Kudüs modelini Avrupa'ya taşımak için 1215'te Kral Yurtsuz John'u Magna Carta'yı imzalamaya ikna ettiler.

Avrupa'da anayasacılığı hızlandıran ve pekiştiren gelişmeler 17. Yüzyıl'da vuku bulmaya başladı bunda birkaç faktör iç içe geçmiş vaziyette etkili oldu.

Roma İmparatorluğu'nun çöküşünden sonra tüm Avrupa'ya hükmeden, hükmedebilecek güçte bir siyasî yapının ortaya çıkmaması ve Avrupa'nın yüzlerce prensliğe ayrılması Avrupa'da siyasî rekabeti teşvik etti. Sınırların bugünkü kadar

keskin ve korunaklı olmaması, insanlara, özellikle de sınır boylarında yaşayanlara kolayca siyasî bağıllığını değiştirme imkânı, fırsatı vermektedir. Bu olgu prenslikleri tebaaya daha iyi muamele etmeye zorlamaktadır. Bireylerin haklarının korunması ve kamu yönetiminde keyfiliğin önlenmesi, öngörülebilirliğin sağlanmasını ihtiyaç hâline getirmektedir.

Toplumsal hayattaki ve fikir dünyasındaki gelişmeler de anayasacılığın dallanıp budaklanmasına zemin hazırlamaktadır. Fikir hayatında komünite fikrinden birey fikrine doğru bir gidiş gerçekleşti. Feodalizmin çözülüyor olması bir taraftan, sanayi devriminin tohumlarının filizlenmeye başlaması diğer taraftan bu gelişmeyi besledi. Doğuştan gelen, siyasî yönetim tarafından bahşedilmemiş, dolayısıyla siyasî yönetim tarafından ortadan kaldırılamayacak haklara sahip (elbette ve maalesef yetişkin erkek) insan fikri tahta çıktı. Siyasî yöneticinin Tanrının veya geleneğin verdiği yetkiyle insanları yönetme hakkı sorgulandı. Siyasî yönetimin meşruiyetini arama yeri Kutsal metinlerden veya eski geleneklerden yönetilenlerin rızasına doğru kaydı.

Düşünürlerin hak sahibi ve devlete karşı korunması gereken ana beşerî ünite olarak birey fikrinin gelişmesine ne kadar etkisi olduğu henüz yeterince araştırılmamış bir konu. Üzerinde hak ettiği kadar durulmamış bir olay da siyasî güç ile birey (ve birey grupları) arasındaki güç dengesi makasının siyasî güç lehine değişmesiydi, bozulmasıydı. Bunun sebebi silahlardaki korkunç ilerlemeydi. Eski zamanlarda siyasî güç de muhalifleri de aşağı yukarı aynı silahları kullanarak birbirine meydan okurdu. Çarpışmalar yüz yüze olurdu. Bu şartlar altında siyasî otoriteye isyan etmek daha kolay ve çoğu zaman daha düşük maliyetliydi. Barut her şeyi değiştirdi. Mermi kullanan silahlar, nihayet uzak mesafeleri vurabilen toplar geçmiş ebediyen kapattı. Maalesef bu trend hiç değişmedi. Zamanımızda durum daha kötü. Devletlerin tankları, uçakları, mesafe tanımayan topları, yüzlerce kilometreden katilini bilmeden insanı öldürebilecek füze sistemleri var. Vatandaşlar devlet karşısında silah bakımından adeta çıplak durumda.

Beri yandan devletlerin bireyleri zorlayabilecek, hayatlarına tesir edebilecek kurumları çoğaldı, genişledi ve kökleşti. Bugün her devletin çok sayıda çalışanı, hiç kimsenin tam olarak nüfuz edemeyeceği kadar çok ve karmaşık mevzuatı var. Devletler vergi daireleri, nüfus idareleri, eğitim bakanlıkları vb. yoluyla tekil bireyler ve/veya birey grupları karşısında inanılmaz derecede güçlü. İnsanların hak ve hürriyetlerini kriminal bireyler, örgütler de çiğneyebilir. Ama en büyük potansiyel hak ihlâlcisi yaygın ve daimî örgütü, çok sayıda kurumu ve imkânlarıyla devlettir. Bu yüzden, devletin mutlaka sınırlanması gerekir. Devleti sınırlamak demek anayasacılıkta nefes almak demektir.

Devlet iktidarının sınırlanması devletin üç temel kuvveti sayılan yasama, yürütme ve yargının aynı elde toplanmaması olarak anlaşıldı. İngiliz düşünür John Locke bu düşüncenin temellerine önemli bir tuğla koydu. Yasama, yürütme ve dış ilişkilerle meşgul olacağını düşündüğü federatif gücün ayrı ayrı ellerde olmasını

istedi. Fransız düşünür, hukukçu aristokrat Montesquieu kuvvetler ayrılığı denen bu teoriyi daha ileriye, bugün bulunduğu yere daha yakın bir noktaya taşıdı. Yasama, yürütme ve yargının ayrı ellerde olmasının gerektiğini söyledi.

Siyasî yönetimin yetkileri ve görevleri hakkında kurallar anayasaların fiilen doğmasından önce de vardı. Ancak, bunlar anayasacılığın şartlarını tam olarak karşılamaktan uzaktı. Henüz bugünkü anlamda bir anayasa yoktu. En fazlasından, biraz zorlamayla, belki, yumuşak anayasa denebilecek bir şey vardı.

İlk modern anayasa 1776'da Amerika'da ortaya çıktı. Bu çok önemli bir adımdı. Böylece Amerika anayasacılığa büyük bir katkıda bulundu (Hayek 2013: 271). Dünyadaki ikinci anayasa 1791'de yürürlüğe giren Fransız Anayasasıdır. Onları birçok Avrupa devletinin anayasası izledi. Osmanlı İmparatorluğu'nun 1876 tarihli anayasası da erken anayasalar arasında yerini aldı. Bütün bu anayasalar birbirini taklit etmekte veya tekrarlamaktaydı. 1989-91 Kadife Devrimleri ile anayasalı ama anayasacılığa uygun olmayan siyasî rejimlerin toplandığı Sosyalist Blok'un çökmesinin ardından anayasacılık adeta patladı. Eski sosyalist yeni demokratik ülkelerin bazıları gerçekten çok başarılı anayasalar yaptı. Anayasal yönetim geleneği yeryüzünde baskın hâle geldi.

Birkaç noktayı daha vurgulayarak anayasal yönetim hakkında söyleyeceklerimizi tamamlayalım.

Anayasacılık açısından anayasal yönetim şartlarına cevap verecek, çok önemli olmakla beraber, anayasaları fetişleştirmemek ve siyasî hayatın yegâne kaynağı ve çerçevesi sanmamak gerekir. Anayasalar elbette önemlidir, kaçınılmaz olarak siyasî hayatta bazı sonuçlara yol açar. Ancak, anayasaların kendileri de aynı zamanda fikirleri ve tecrübeleriyle daha önceki dönemin/dönemlerin sonucudur. Koloni Amerika'sı tarihe kaydolan olayları yaşamasaydı, Amerikan anayasası ortaya çıkmazdı.

Bir ülkedeki siyasî gerçekliği yalnızca o ülkenin anayasasına bakarak anlayamayız. Ülke incelemelerinde anayasayı ne ihmâl etmeli ne de abartmalıyız. Kâğıt üzerinde yazan anayasaya değil anayasal gerçekliğe bakmalıyız. Anayasal gerçeklik söz konusu olduğunda üç ihtimâl karşımıza çıkabilir (Erdoğan 2011: 34-35): Birinci ihtimâlde anayasacılığın gereklerine uygun bir anayasa vardır ve bu anayasa fiilî siyaset sürecini belirler. Bu, ideal durumdur. İkinci ihtimâlde fiilen uygulanan bir anayasa yürürlükte ama bu anayasa anayasacılığın gereklerine uygun değildir. Anayasa devlet teşkilâtının parçalarının işleyişini düzenler fakat olması gerektiği gibi insan hak ve özgürlüklerini devlet iktidarının istismarına karşı güvence altına almaz. Üçüncü ihtimâlde anayasacılığın şartlarını karşılayan bir anayasa mevcut olmakla beraber fiilîyatta bu anayasanın karşılığı olan uygulamalar yoktur. Bu anayasada resmen ve şeklen tanınan bireysel hak ve özgürlükler gerçekte namevcuttur. Anayasa sınırsız devlet iktidarı için bir kamuflaj olarak kullanılmaktadır.

Son olarak, anayasal yönetimin temeli olan kuvvetler ayrılığının insan hak ve özgürlüklerini korumada ne derecede başarılı olduğu sorgulanmalıdır, sorgulanabilir. Şunu söylemek abartma olmaz: Kuvvetler ayrılığı insan hak ve özgürlüklerini korumada ondan istendiği, umulduğu kadar başarılı olamadı (Hayek, Hukuk ve Düzen). Bu yüzden perspektifi genişletmeye ihtiyaç var. Kuvvetlerin ayrı ayrı ellerde olmasına bakmakla kalmayıp her kuvvetin insan hak ve özgürlükleriyle sınırlı olması hususuna da önem atfetmeli ve dikkat etmeliyiz. Bu çerçevede sadece yürütmeyi insan hak ve özgürlüklerine potansiyel tehdit olarak görmemeliyiz. Parlamento ve yargıya da bu mercekten bakmalıyız.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ANAYASALARIN
MUHTEVASI VE
YAPILMASI

ANAYASALARIN MUHTEVASI

Tarihsel ve güncel metinler olarak incelendiğinde anayasalarda ortak muhteva başlıkları tespit edilebilmektedir. Bu başlıklar şu şekilde sıralanabilir:

1. Başlangıç
2. Genel Esaslar
3. Vatandaşların Hakları ve özgürlükleri
4. Devlet Organları
5. Yürürlük ve Değiştirme
6. Diğer Hükümler

Bunları tek tek ele alalım.

1. BAşLANGIÇ

Türkiye'de 1961 ve 1982 Anayasalarında bir başlangıç olması tüm anayasalarda başlangıç kısmı olduğu yolunda bir kanaat uyandırmaktadır. Ancak, bazı anayasalarda başlangıç bölümü varken başka bazı anayasalarda başlangıç bölümü olmadığı grlmektedir. Bu yüzden başlangıç bölümünün vazgeçilmez olmadığı söylenebilir.

Başlangıç bölümü genellikle anayasanın dayandığı siyasi felsefeyi ve ideolojiyi beyan eden ifadelerden oluşur. Bu yüzden sert ideolojisi olan devletlerde bir başlangıç bölümünün bulunması ihtimali daha kuvvetlidir. Eski sosyalist lkeler Sovyetler Birliği ve Yugoslavya ile resmî ideolojisi sosyalizm olan Çin Halk Cumhuriyeti anayasalarında uzun başlangıç bölümleri vardır (Karatepe 2015: 31).

Başlangıç bölümünün hukukî değerinin olup olmadığı tartışmaya açıktır. Başlangıç bölümünün anayasanın ruhunu yansıtacağından dolayı anayasanın belki de en önemli kısmı olarak kabul edilmesi gerektiği de zaman zaman iddia edilmektedir. Ancak, bunun önünde zorluklar vardır. Çünkü başlangıç bölümü çoğu zaman duygusal, abartılı öz-övgülü (yani anayasayı yazarları ve/veya ulusu yüceltici) ve ideolojik tekeli vurgulayıcı mahiyette olabilmektedir. Bu durum, anayasanın bir ideolojisinin olup olamayacağını, olması veya olmaması gerektiğini de tartışma gündemine sokmaktadır.

2. GENEL ESASLAR

Anayasaların ilk bölümleri, mantığın da gereği olarak, genel esaslara ayrılır. Bu bölüm "Genel Esaslar" yanında "Genel İlkeler", "Temel İlkeler", "Genel Hükümler" gibi adlarla da anılır.

Ülkenin siyasî sistemini tayin eden ve temel özelliklerini belirten hükümler burada yer alır. Devletin monarşi mi yoksa cumhuriyet mi olduğu, üniter şekilde mi yoksa federal şekilde mi yapılandığı burada yazılır. Bazı anayasaların Genel Esaslar bölümünde devletin dinler veya toplumda egemen din karşısındaki durumu, yani din özgürlüğünü tanıyıp tanımadığı veya laik olup olmadığı, demokratikse hangi özelliklere sahip olduğu da Genel Esaslar kısmında yer bulur.

3. VATANDAŞLARIN HAKLARI VE ÖZGÜRLÜKLERİ

Vatandaşların Hakları ve Özgürlükleri bölümü anayasaların en önemli bölümüdür. Daha önce de açıklandığı üzere, anayasacılık akımının en önemli amacı insanların hak ve özgürlüklerinin siyasî otorite tarafından çiğnenmesini engellemektedir. Bunun için de vatandaşların hak ve özgürlükleri anayasada tek tek yazılır. Bu, vatandaşların hak ve özgürlüklerinin anayasal teminat altına alınması anlamına gelir, çünkü devletin tüm organları anayasaya bağlı ve anayasa ile sınırlı olmak zorundadır. Ancak, hak ve özgürlüklerin korunmasına anayasanın yazılı ifadeleri yetmez. Gerçek ve işlevsel bir teminat sistemi kurabilmek için devlet organlarının hak ve özgürlük ihlallerini yaptırma bağlayacak bir hukuk sisteminin devreye sokulması da gerekir.

4. DEVLET ORGANLARI

Devletin temel organları yasama, yürütme ve yargıdır. Anayasalar bu organların görev ve yetkilerini açık ve net bir biçimde belirtir. Yasamanın tek kamaralı mı, iki kamaralı mı olduğunu, çift kamaralıysa her birinin yetkilerini ve aralarındaki ilişkileri düzenler. Yürütme organını tanımlar, görev ve yetkilerini sayar. Yargının temel ilkelerini ve yapısını tayin eder. Bazı anayasalar yürütmenin parçası olan kimi idarî organları da kapsar, onları, adlarını zikretmek suretiyle, doğrudan anayasal kurumlar hâline getirir.

5. YÜRÜRLÜK VE DEĞİŞTİRME

Her anayasa yürürlüğe girmesi ve değiştirilmesiyle ilgili hükümler kapsar. Her anayasa tarihsel bir sonuçtur, yani tarihin belli bir anında ortaya çıkar ve yürürlüğe girer. O ya ilk anayasadır ya da başka bir anayasanın yerini almaktadır. İki durumda da bir uygulanmaya başlama tarihi vardır.

Anayasalar toplumsal yapının ve anlayışın sonucudur. Toplumsal yapıda ve ülkeye egemen kanaatlerde değişiklikler oldukça anayasaların değişmesi gerekebilir. Anayasayı değiştirme mümkün kılınmaz ve değişiklik önceden belirlenmiş usullere ve kurallara göre yapılmazsa kargaşa ve gerilim doğar. Toplumsal düzen bozulabilir ve herkese zarar verecek kaotik durumlar ortaya çıkar. Bu yüzden, anayasalar değiştirilme yolunu açık tutar ve değiştirilmeye ilişkin kuralları kapsar.

6. DİĞER HÜKÜMLER

Aslında 2, 3, 4, 5. bölümler tamamsa ortada bir anayasa var demektir. Başlangıç bölümü ve Diğer Hükümler bölümü anayasaların olmazsa olmazı değildir (Gözler, 29). Ancak, bazı anayasalarda Başlangıç bölümü olduğu gibi birçok anayasada Diğer Hükümler Bölümü yer alır. Bunun olup olmayacağını belirleyen şey devlete bakıştır. Devleti hayırhah ve sınırsız güce sahip gören bir anlayış, toplumsal hayatın her alanında devletin varlığını, devlet müdahalesini anayasallaştırma eğilimindedir. Böylece anayasaya çevrenin korunmasından, sosyal güvenliğe, madencilikten, balık avcılığının korunmasına kadar birçok madde girer. Bunun sonucu anayasanın uzun olmasıdır. Diğer Hükümler bölümü genişledikçe anayasalar uzar.

ANAYASANIN İDEOLOJİSİ MESELESİ

Anayasalı olmak çağımızda her devletin özelliğidir. Yani anayasa yapmak çok popülerdir. Her yerde bulunmaları yüzünden bazen anayasalar ve anayasal gerçeklikler arasındaki farklar gözden kaçırılmaktadır. Ülkeler arasında değerleri dışlayan mekanik benzerlikler kurulmakta ve yanıltıcı karşılaştırmalar yapılmaktadır.

Bir başka yaygın görüş de anayasaların teknik metinler olması, bir ideolojisinin bulunmaması ve her ideolojiye açık olması gerektiğidir. Buna göre, demokratik bir anayasa hiçbir ideolojiye dayanmaz ve her ideolojiye alan tanır. Demokratik usullere uymak şartıyla, hangi ideolojiyi savunursa savunsun, her parti iktidara gelebilir ve parti ideolojisine dayanan programını uygulayabilir.

Bu görüşte bazı problemler mevcut. Bir anayasal demokraside her görüşün kendini ifade etme ve örgütlenme hakkına sahip olmasıyla anayasal demokrasinin ideolojik temellerini ve sınırlarını birbirine karıştırmamak gerekir. Anayasal yönetim fikri her ideolojiyle bağdaşmaz. Anayasal yönetim fikri herhangi bir fikri zemine dayanmadan, tesadüfen ortaya çıkmış da değildir. Anayasal yönetim fikri ve uygulaması liberal gelenek içinde doğmuş ve gelişmiştir. Bu yüzden, anayasal demokrasinin çatı/çerçeve ideolojisi liberalizmdir. Anayasal yönetim geleneğini

ve anayasacılık geleneğini incelemekle liberal düşüncenin gelişimini incelemek hemen hemen aynı anlama gelir.

Benzer bir yorum insan hakları teori ve tatbikatının gelişimiyle liberal düşüncenin gelişimi arasındaki ilişki hakkında yapılabilir. İnsan hakları kavramı her düşünce içinde doğmadı ve her düşünce tarafından savunulmadı. Liberal düşünce geleneği içinde gelişti. İndan haklarını koruyan anayasalar liberal anayasalardır.

İnsan haklarıyla sınırlanmış devlet, bireysel özgürlüğü korumak için kuvvetler ayrılığı, kuvvetler arası kontrol ve denge, yönetilenlerin rızasına dayalı meşruiyet, devleti önceleyen ve bağlayan doğal haklar, kamu otoritelerinin saygı göstermek ve saygı gösterdirmekle sorumlu olduğu sivil hak ve özgürlükler her ideolojide değil yalnızca veya ağırlıklı olarak liberal düşüncede gelişen düşüncelerdir. Bunlara uymak liberal düşünceyi genel hatlarıyla kabul etmek anlamına gelir. Bunlar olmadan anayasal yönetim olamaz. O halde bir demokrasinin anayasası esas itibarıyla liberal düşünceye dayanmak mecburiyetindedir. Başka bir deyişle, demokratik anayasanın, tabiri caizse, ideolojisi liberalizmdir.

Bu gerçeğin altının çizilmesi ister istemez akla şu türden sorular getirir: O zaman ideolojik çoğulluğu da kapsayan çoğulculuğu nasıl muhafaza edeceğiz? Ülkede tek ideoloji liberalizm mi olacak? Diğer ideolojileri benimseyenlere ne yapılacak?

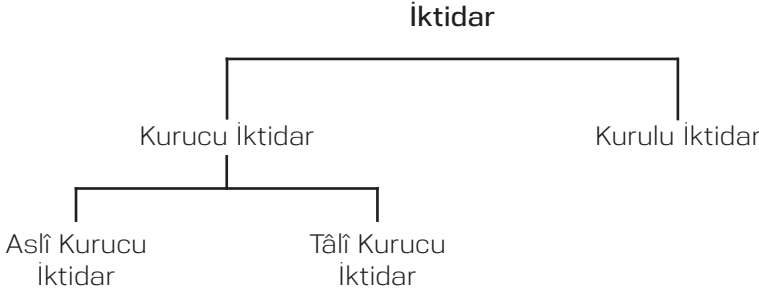
Liberal demokratik bir ülkede anayasanın "resmî ideoloji"sinin liberalizm olmak mecburiyetinde olması, o ülkede bir ideolojik tekelin tesis edileceği ve korunacağı anlamına gelmez. Liberalizmin öngördüğü değerler çerçeve değerlerdir. Bir dayatmayı değil, farklılıkların var olabileceği bir çerçevenin yapı taşlarını teşkil ederler. Toplumsal hayatta her ideoloji var olabilir, olacaktır. Geniş bir toplumda bu kaçınılmazdır. Ancak, iktidara talip olan ekipler (siyasî partiler) liberal demokrasinin çerçeve değerlerine ve demokrasinin usul kurallarına bağlı kalmayı kabul, beyan ve taahhüt etmek zorundadır. Her ideolojik hareket bu sınırlar içinde kalmalıdır.

Örneğin, bir (solcu) parti, iktidara gelirse "kamu yararı" için bazı özel mülkleri bedelini ödemek şartıyla kamulaştırabilir, ama özel mülk edinme hakkını ortadan kaldıramaz. Vergileri yükseltebilir ama yüzde yüze ulaşan vergiler alamaz. Mutlak hakikati keşfettiğine inanan bir parti, seçimle iktidara gelse bile, diğer hakikatlerin ifade özgürlüğünü yok edemez (Yayla 2015).

ANAYASALARIN YAPILMASI VE DEĞİŞTİRİLMESİ

Anayasa yapımıyla kastedilen genellikle bir anayasanın sıfırdan, baştan sona yapılmasıdır. Anayasaların değiştirilmesi ise, anayasanın yapılması başlığı altında değil, "anayasanın değiştirilmesi" başlığı altında ele alınır. Ama anayasayı değiştirmeyi de "kısmî anayasa yapımı" olarak okumak yanlış olmaz. Çünkü değişiklik bir parçayı tādil etmek veya tamamen ortadan kaldırıp yerine yeni bir parça ikame etmek suretiyle anayasa yapma niteliği kazanmaktadır. Bu yüzden anayasayı yapan güç de değiştiren güç de kurucu iktidar olarak adlandırılır. Ancak, ikisi arasında bir ayırım yapı-

arak anayasayı tümüyle yapma gücüne sahip iktidara (asıl) kurucu iktidar, anayasayı değiştirme gücüne sahip iktidara tâlî kurucu iktidar denir. İktidar meselesinde bir ayırım da kurucu iktidar ile kurulu/kurulmuş iktidar arasında yapılır. Kurucu iktidar anayasayı tamamen veya kısmen yapan iktidarken kurulu/kurulmuş iktidar anayasayla kurulan ve anayasanın sınırları içinde çalışacak iktidardır (Teziç 2016: 86).



ASLÎ KURUCU İKTİDAR VE ANAYASA YAPIMI

Aslî kurucu iktidar yeni bir anayasa yapma gücüne sahip olan iktidardır. Bu iktidarın nasıl, ne zaman, ne biçimde ortaya çıkabileceğini ele alalım.

Aslî kurucu iktidarın, kurulu iktidardan farklı olarak, bir "hukuk boşluğu" içinde ortaya çıkması beklenir. Bunun "hukuk dışılık" veya "hukuk öncesi" olarak adlandırıldığı da görülür. Mamafih, bu adlandırma bir ölçüde yanlıştır. Aslî kurucu iktidarın tam bir hukuk boşluğunda ortaya çıkması hayaldir, çünkü ahlâkı olmayan toplumun mümkün olmaması gibi hukuku olmayan toplum da olamaz. Bu yanlışlığın sebebi pozitivist bir tutumla hukuku somut bir idarenin anlık ürünü sanmak, devletle hukuku özdeşleştirmek ve anayasaya hukukunu (mevzuatını) pozitif hukukun kaynağı veya tamamı sanmaktır. İnsanlık tarihinin başında yaşamıyoruz. Beşeriyetin bir hukuk müktesebatı var. Bu müktesebat anayasa hukukuna ilişkin parçalar da ihtiva ediyor. Ayrıca her toplumun kendi tecrübe stoku ve birikimi mevcut. Bu yüzden aslî kurucu iktidarın "tam bir hukuk boşluğunda" ortaya çıktığını söylemek yerine, resmîleştirilmiş veya sistematize edilmiş bir anayasa hukukunun bulunmadığı ortamda ortaya çıktığını söylemek daha doğru olur. Nitekim aslî kurucu iktidarın ortaya çıktığı durumlar sıralanınca bu daha iyi görülmektedir.

Aslî kurucu iktidar şu durumlarda ortaya çıkabilir.

1. Devrimler
2. Hükümet Darbeleri
3. Bağımsızlık Kazanma
4. Savaş Sonrası Durum
5. Devletin Şeklinin Değişmesi

1. Devrimler

Yeni bir anayasanın hazırlanmasını da kapsayacak kadar geniş bir siyasal değişim yolu devrimdir. Devrim, teorik olarak, bir ÷lkede genellikle şiddet tarafından refakat edilecek şekilde, toplumsal ve siyasal hayatta, büyük değişikliklerin olması, yapılmasıdır (Yayla 2015).

Devrimle eski rejim yıkılır ve eski rejime ait birçok şey ortadan kalkar. Devrimi yapan güçler, yeni bir rejim kurmak ister ve bunun yolu yeni bir anayasa hazırlamaktan geçer. Böylece devrim bir aslı kurucu iktidar ortaya çıkartır. Bu kurucu iktidar yeni bir anayasa yapar. Bu anayasanın daha öncekinden yüzde yüz farklı olması imkânsızdır, ama değişikliğin çapı ne olursa olsun aslı kurucu iktidar bunu "yeni" bir anayasa olarak sunacaktır.

2. Hükümet Darbesi

Hükümet darbesi cari bir rejimin içinde askerî güvenlik bürokratlarının silah zoruyla mevcut hükümeti indirmesidir. Hükümetin yıkılmasına paralel olarak muhtemelen anayasa askıya alınır ve yeni bir anayasa yapılır, yaptırılır. Darbeci güç yeni anayasayla bir taraftan yeni bir sistem kurmak diğer taraftan ilerde karşılaşılabileceği tehlikelere karşı kendisini güvenceye almak ister. Böylece aslı kurucu iktidar rolünü üstlenir. Türkiye'de 27 Mayıs 1960 ve 12 Eylül 1980 darbelerinden sonra darbeciler aslı kurucu iktidar olarak 1961 ve 1982 anayasalarını hazırlamışlar ve yürürlüğe sokmuşlardır. Devrimlerle darbelerin farkı şudur: Devrimler rejimin niteliğini değiştirirken, darbeler, failleri tarafından bir övgü olarak devrim ile adlandırılırsalar da rejimi değiştirmekten ziyade yönetici sınıfı tasfiyeyi ve yeni bir yönetici tabakayı iş başına getirmeyi amaçlar.

3. Bağımsızlık Kazanma

Bir başka ÷lkenin sömürgesi olan coğrafya, bağımsızlığını sömürgeci güçle mücadele ederek veya onun ihsanı olarak kazanınca yeni bir egemen ÷lkeye dönüşür. Yeni bir devlet kurmak ister. Bunun için bir anayasa hazırlar.

4. Savaş Sonrası Durum

Egemen bir siyasî varlık iken bir savaşta başka bir gücün işgaline uğramış ÷lke işgalden kurtulunca yeni bir başlangıç yapmak ister. Bu durumda eski anayasasına dönebileceği gibi yeni bir anayasa da yapabilir. Savaş yeni bir ÷lkenin ortaya çıkmasına yol açabilir. O ÷lke tarafından ilk anayasası yapılır. Litvanya, Çekoslovakya ve Yugoslavya anayasaları buna örnektir. Savaş sonrasında ÷lkeler içten ve dıştan gelen baskı ve taleplerle, Fransa'nın (1946) İtalya'nın (1947), Japonya'nın (1947) ve Almanya'nın (1949) durumunda olduğu gibi yeni anayasa yapma yoluna gidebilir.

5. Devletin Şeklinin Değişmesi

Zaten var olan devletler yeni şekiller kazanmak istediği zaman yeni anayasalar yapılır. Bu iki şekilde olur: Birleşme ve ayrılma. Ayrı ayrı devletler bir federal veya konfederal yapı içinde bir araya gelmek isterse yeni bir anayasa yapılması gerekir. Böylece aslı kurucu iktidar doğar.

Tersi de olabilir; daha önce federal veya konfederal bir siyasî yapılanma içinde yer alan birimler (alt devletler, eyaletler, federe devletler) bu yapıdan ayrılmak ister ve ayrılırsa, yeni bir anayasaya ihtiyaç duyulur. Böylece aslı kurucu iktidar ortaya çıkar.

Aslı kurucu iktidarla ve tabiri caizse sıfırdan, yeni baştan anayasa yapımıyla ilgili bu anlatım bir hususu dışta bırakıyor: Hayatın olağan akışı içinde kurucu iktidarın ortaya çıkması ve yeni bir anayasanın yapılması. Sayılar, haller hep olağandışı durumlara tekabül ediyor. Oysa, hayatın akışı bazen yeni bir anayasa ihtiyacı yaratacak kadar kapsamlı ve köklü değişimlere yol açabilir. Büyük toplumsal altüst oluşlar, yenilenmeler ortaya çıkabilir. Bu durumda aslı kurucu iktidar yukarıda belirtilen olağandışı haller ortaya çıkmadan nasıl doğacak?

Keza, bir şekilde dönemin -devrim veya darbe sonrası- kurucu iktidarının hazırlattığı bir anayasa -Türkiye'nin 1982 Anayasası gibi- zaman içinde toplumsal güçler tarafından yenilenmek istenebilir. Devrimler toplumsal olarak devrilebilir ve darbecilerin baskıya dayalı hazırlık ve kabul sürecinden geçirilmiş anayasaları toplumsal ihtiyaçlara ve gerçeklere cevap vermiyor hâle düşebilir. Bu durumda ne yapmak gerekir? Yeni bir anayasaya kavuşmak amacıyla harekete geçmek için, sayılan olağanüstü hallerden birinin doğması mı beklenmelidir, yoksa daha olağan şartlarda yeni anayasanın ortaya çıkmasının yolları mı aranmalıdır? Mesela; mevcut bir parlamentoya yeni bir anayasa yapma hakkı mı tanınmalıdır? Temel ve belki de tek görevinin yeni bir anayasa yapımı olacağı seçimler öncesinde beyan edilen bir kurucu meclis mi kurulmalıdır? Bu yüzden, bazen sayılan aslı kurucu iktidarın ortaya çıkma hallerine bir başkası "siyasî rejimin normalleşmesi" gibi isimler eklemektedir (Karatepe 2015: 27).

ASLÎ KURUCU İKTİDARIN ANAYASA YAPMA USULLERİ

Aslı kurucu iktidarın anayasa yapma usulleri monarşik ve demokratik usul olarak ikiye ayrılır (Erdoğan 2010: 267). Bunlar da kendi içlerinde iki dala ayrılırlar. Böylece karşımıza dört anayasa yapma usulü çıkar.

Aslî Kurucu İktidarın Anayasa Yapma Yolları



Monarşik Anayasa Yapma Usulleri

Monarşi tek kişinin liderliği demektir. Bu durumda monarşik usulde monark (sultan, kralkraliçe, padişah) anayasa yapım sürecinin merkezinde yer alır. Anayasa monarktan iki şekilde sadır olabilir:

1. Ferman Usulü

Ferman monarkın tek taraflı iradesinin, isteğinin, kararının beyanıdır. Monark iktidarını sınırlamak veya fiilen var olan sınırlılığa resmî/hukukî bir boyut kazandırmak için halkına, ülkesine bir anayasa bahşeder. Anayasa için harekete geçen ve süreci tamamlayan monarkın kendisidir, sürecin toplumsal ayağı ya hiç yoktur ya da çok cılızdır. Bu yüzden monark başka bir fermanla anayasayı askıya alabilir, dilerse tamamen ortadan kaldırabilir. Mamafih, bunu söylerken biraz ihtiyatlı olmakta fayda var. Hiçbir toplumsal talep ve ihtiyaç yokken monarkın bir anayasa ilan etmesi çok zor. Siyasî irade genelde toplumsal motivasyonlarla harekete geçer. Ferman ile anayasa yapılması durumunda da böyle olması muhtemel. Sadece toplumsal taleplerin henüz somut bir nitelik, kimlik kazanmamış, dolayısıyla monarkın karşısında bir taraf ortaya çıkmasını temin edememiş olmasından söz edilebilir. Türkiye'nin 1876 Kanun-i Esasisi ferman usulüyle anayasa yapımına örnek gösterilebilir.

2. Misak Usulü

Misak sözleşme demektir. Misak usulünde monarkın karşısında onunla anayasal pazarlık ve dengeleme anlamında muhatap olabilecek bir özne, bir güç vardır. Bu gücün doğrudan tüm toplum olması söz konusu olamaz, çünkü bir kişiyle bir toplumun müzakeresi söz konusu edilemez. Onun yerine bir şekilde (genel veya sınırlı seçim, köklü gelenekler veya fiili durum sayesinde) temsil kabiliyetine sahip bir heyet bulunur. İki aktör karşı karşıyadır ve anayasa şu veya bu ölçüde bu iki gücün diyalogu, müzakeresi, pazarlığı sonucunda ortaya çıkar. İki tarafı olduğuna göre anayasa artık ferman gibi tek taraflı bir irade ifadesi değil, iki tarafın iradesini buluşturan bir sözleşmedir.

Sözleşme doğası gereği tarafların hak ve görevlerini belirler. Misak anayasa monark yetkilerinin karşı taraf lehine sınırlanması anlamına gelir. Aksi takdirde monark üstesinden gelemeyeceği pasif direnişlerle ve aktif isyanlarla karşı karşıya kalabilir. Nitekim, tarihin akışı bu istikamette olmuştur. Monarklar öbür taraf lehine yetki kaybetmişler ve sembolik konumlar işgal eder hâle gelmişlerdir. İngiltere'de 1215'de imzalanan Magna Carta ve Türkiye'de 1808 tarihli Sened-i İttifak misak anayasa usulünün veya bu usule gidişin örnekleri olarak görülebilir.

Demokratik Anayasa Yapma Usulleri

Demokratik anayasa yapma usulleri anayasanın yapımına daha çok ve daha derin katılımı ima eder. Monarşik usulde olduğunun tersine burada sadece monarkın veya seçkinlerin değil geniş halk kitlelerinin ve/veya temsilcilerinin sürece katılımı söz konusudur. Demokratik anayasa yapmanın iki usulü vardır (Gözler 2016: 47-48):

1. Kurucu Meclis Usulü

Bu usulde anayasayı yapmakla görevli bir meclis esas rolü üstlenir. Buna "kurucu meclis" veya "anayasa konvansiyonu" adı verilir. Bu organ halk tarafından seçilen temsilcilerden oluşur. Anayasayı hazırlamak üzere çalışır.

Kurucu meclis usulünün tipik uygulaması Amerika'da vuku buldu. İngiliz kolonyalizminden kurtulmak için ayaklanan 13 Doğu kolonisi bu usulle kendi anayasalarını hazırladı. Bağımsızlığın kazanılmasının ardından, federalizme gidiş yolunda, tüm eyaletlerin temsil edildiği bir anayasa konvansiyonu kuruldu. Toplandığı yerin adıyla anılarak Filedelfiya Konvansiyonu ismiyle ABD tarihine geçen bu konvansiyon 1787'de ABD Anayasasını hazırladı. Bu konvansiyondaki tartışmalar sadece ABD siyasi tarihi ve düşüncesinde değil, genel olarak siyasi düşünce tarihinde ve anayasacılık düşüncesinde iz bıraktı (Barry 1991a: 53). Bu konvansiyon kuvvetler ayrılığını, bölünmüş egemenliği ve anayasa yargısına gidişi tesis ederek anayasalcılığa büyük bir ivme kazandırdı.

Kurucu meclis halk tarafından seçilen üyelerden müteşekkil olduğu veya üyelerin zaten halkı temsil ettiği kabul edildiğinden, onun aldığı kararların halk onayına sunulması gerekmez. Burada bir anlamda egemenliğin sahibi olan halk bizzat karar almaktadır. Dolayısıyla, anayasa hazırlanması 1878 ABD Federal Anayasası ve onu taklit ve takip eden Fransız 1791 Anayasasında olduğu gibi Kurucu Meclis'te başlar ve biter.

2. Kurucu Referandum Usulü

Kurucu referandum usulü kurucu meclis usulünden bütünüyle farklı bir usul olmaktan çok, ona bir anayasa referandumunun eklenmesiyle oluşan bir usuldür. Bunun yapılmasının sebebi demokrasinin popülerleşmesine paralel olarak kurucu meclis usulünün demokratik yetersizliğine, eksikliğine dair düşünce ve eleştirilerin ortaya çıkması ve bu eleştiriler karşısında anayasanın demokratik zeminini

güçlendirme arzusu ve arayışıdır. Madem ki egemenlik halka aittir, siyasî sistemin çerçevesini çizecek anayasa hakkında son söz de halka ait olmalıdır.

Halk son sözünü bir halkoylamasıyla, referandumla söyleyebilir. Böylece kurucu meclis usulüne bir parça daha ilave edilir: Halkoylaması. Kurucu meclis bir anayasa hazırlar, ama onun bu taslağı hazırlaması anayasanın kabul edilmiş sayılmasına yetmez. Bunu halkın yapması gerekir. Bu usul elbette anayasanın meşruluk debisini artırır, toplumsal kabul zeminini genişletir, güçlendirir.

TÂLÎ KURUCU İKTİDARIN ANAYASAYI YAPMASI (DEĞİŞTİRMESİ)

Anayasalar toplumsal yapının ürünüdür. Belli bir anın ihtiyaçlarına ve taleplerine cevap vermeyi hedef alır. Hayat durağan değildir, bir oluşum, akış ve değişim halindedir. Bazen bunların birikimli hâli anayasada değişiklik yapmayı gerekli kılar. İşte bu noktada tâlî kurucu iktidar olgusu karşımıza çıkar. Tâlî iktidar yoluyla anayasanın bazı parçaları değiştirilir. Tüm maddeler değiştirilmediği ve yeni anayasa yapma işlemleri tamamıyla tekrarlanmadığı için bu yeni bir anayasa yapma sayılmaz. Ancak, yine de anayasada bazı maddeleri değiştirmenin kısmî anayasa yapma anlamına geldiği söylenebilir. Dolayısıyla tâlî kurucu iktidar yürürlükteki bir anayasayı kısmen değiştirme, yenileme, yeniden yapma iktidarı olarak tanımlanabilir. Tâlî iktidar öznesi genellikle kurulu iktidarın parçası olan yasama organıdır/parlamentosudur.

Hukuk normları hiyerarşisinde kanunların yukarısında yer aldıkları için, yazılı anayasaların değiştirilmesi kanunların yapılması ve değiştirilmesinden daha zor olmalıdır. Aksi taktide anayasanın üstünlüğü, anayasanın sürekliliği ve anayasanın istikrarı en azından tam olarak sağlanamaz.

Tâlî kurucu iktidarın anayasa yapımında hareket alanının aslî kurucu iktidarın hareket alanına nispetle daha dar olması beklenir. Bunun sebebi tâlî kurucu iktidarın zaten kurulu bir hukuk düzeni içinde hareket etmesi ve dolayısıyla bu hukuk düzeni tarafından sınırlanmasıdır (Gözler 2016: 51). Ayrıca, büyük bir ihtimâle, ilk kuruluştan sonra çoğullaşan ve oturmuş kanatlara sahip olan siyasî ortam içinde aslî kurucu iktidarın yararlandığı kadar geniş bir mutabakata ulaşmak imkânsıza yakın olacaktır. Bu da tâlî kurucu iktidarın yapacağı anayasa değişikliklerinin alanını küçültme mecburiyeti yaratır.

Bu çerçevede tâlî kurucu iktidar cari anayasanın birkaç maddesini değiştirir. Daha geniş bir değişiklik müteakip, birbirini izleyen birçok değişiklik marifetiyle gerçekleştirilebilir. Ama bu durumda bile değişiklik sınırlı kalabilir. Anayasanın, değiştirilemeyecek maddelerinin olması ve demokrasinin genel ilkelerine ve kurallarına uyma mecburiyeti ve anayasa değişikliklerini sınırlar.

TÂLÎ KURUCU İKTİDARIN ANAYASAYI DEĞİŞTİRME USULÜ/SÜRECİ

Tâlî kurucu iktidarın anayasayı değiştirme/kısmen yapma usulü üç aşamalı bir süreçtir: Teklif Aşaması, Karar Aşaması ve Onay Aşaması (Teziç 2016: 193).

Teklif Aşaması

Anayasayı değiştirme yolunda teklif getirme yetkisi değişik organlara ve/veya aktörlere verilebilir. En başta ya yasama ya da yürütme tek başına anayasa değişikliği teklifi yapma hakkına sahip olabilir. Bazı anayasalarda bu yetki hem yasamaya hem yürütmeye tanınmıştır. Yasamadan gelecek teklifler mutlak sayı veya oran üzerinden milletvekili sayısına bağlanabilir. Bazı ülkelerde halk inisiyatifi ile -örneğin İsviçre'de 100, Romanya'da 500 bin seçmen imzasıyla- değişiklik talebi gündeme getirilebilir- belli sayıda imza toplanması halinde değişiklik süreci başlatılabilir. Türkiye'de yürütmeye anayasa değişikliği teklifi getirme yetkisi tanınmamıştır. Yasama organı bu yetkiye sahiptir. Milletvekilleri anayasa değişikliği teklifi getirebilir. Benzer şekilde, ABD'de anayasa değişikliği teklifi getirme yetkisi Kongre'ye tahsis edilmiştir.

Anayasa değişikliği teklifleri, anayasadan bir aşağıda normlar olan kanun tekliflerinden farklılaştırmak için, daha yüksek bir sayıya bağlanır. Çoğu ülkede tek bir üye dahi kanun teklifinde bulunabilirken, anayasa değişikliği teklifleri meclis üyelerinin dörtte biri, üçte biri gibi oranlara bağlanır.

Karar Aşaması

Bir anayasa değişikliği teklifinin önünde, doğal olarak, iki şık vardır: Kabul edilme veya reddedilme. Teklifleri kabul veya ret yetkisi, yine doğal olarak, genellikle yasama organına aittir. Teklif yasama organında ayrıntılı olarak müzakere edilir, tartışılır. Anayasa değişikliklerinin mecliste görüşülmesi de karara bağlanması da kanunlarda olduğundan daha ağır şartlara bağlanır. Örneğin meclis toplantı yeter sayısı kanunlar için toplanı yeter sayısından daha yüksek tutulabilir, teklifin bir değil iki defa görüşülerek oylanması yolunda düzenleme yapılabilir, iki görüşme arasına bir zaman aralığı yerleştirilebilir.

Değişiklik teklifinin yapılabilmesi gibi kabul edilebilmesi de kanunlarda geçerli olan katılan üye sayısının salt çoğunluğu veya parlamenter sistemde güven oylamasında olduğu gibi üye tam sayısının salt (yani yarıdan bir fazlası) çoğunluğundan daha yüksek bir çoğunluğa bağlanır; üçte iki, beşte üç gibi. Türkiye'nin 1982 anayasası beşte üç çoğunluk öngörmektedir.

Onay Aşaması

Parlamentoda kabul edilerek karara bağlanan anayasa değişikliğinin onaylanmasında iki yol vardır: Devlet başkanının onaylaması veya referandumla halkın onaylaması.

Karara Bağlanan Değişikliği Onaylama

Devlet Başkanının Onayı

Halkın Onayı

Devlet Başkanının Onayı

Devlet başkanı, bir itirazı yoksa, parlamentonun kararını onaylar. Bu onaydan sonra değişiklik resmî gazetede yayımlanır ve hemen veya belirtilen tarihte yürürlüğe girer.

Devlet Başkanı değişiklik kararını onaylamazsa değişik veto türleri olarak adlandırılabilir üç durum ortaya çıkar:

Birincisinde devlet başkanı onaylamadığı değişikliği tekrar görüşülmek üzere parlamentoya iade eder. Parlamento değişiklik teklifini yeniden görüşür ve ilk görüşmedeki oy sayısı/oranıyla kabul eder. Teklif bir kere daha devlet başkanına gönderilir. Devlet başkanı bu sefer imzalamak zorundadır. Böylece değişiklik gerçekleşmiş olur. Bu durumda devlet başkanı sadece anayasa değişikliğini geciktirmiş olur. Buna geciktirici veto denir.

İkinci durumda devlet başkanı parlamentoya geri gönderdiği değişiklik teklifinin kabul edilmesi için ilk görüşmede olduğundan daha yüksek çoğunluk gerekir. Bunun tipik bir örneği Türkiye'nin 1982 Anayasası'nda düzenlenmiştir. Parlamentonun beşte üç çoğunlukla kabul ettiği bir teklif Cumhurbaşkanı tarafından parlamentoya geri gönderilirse, o teklif artık üçte iki çoğunlukla parlamentodan geçirilebilir. Tabii, aynı şekliyle. Bu durumda devlet başkanı anayasa değişikliğinde biraz daha ağırlıklı bir rol oynamış ve anayasa değişikliğini zorlaştırmış (güçleştirmiş) olur. Buna da güçleştirici veto denir. Anayasa Mahkemesi 5 Temmuz 2007'de buna ters bir karar vermiş ve ikinci görüşmede de beşte üçün gerekli olduğuna hükmetmiştir.

Üçüncü durumda devlet başkanının anayasa değişikliğini onaylayıp onaylama yetkisi bir şarta ve sınıra bağlanmaz. Devlet başkanı isterse bir anayasa değişikliğini onaylamaz. Mutlak veto yetkisi kullanmış olur. Bu durumda parlamentodan nasıl geçmiş/gelmiş olursa olsun anayasa değişikliği gerçekleştirilemez. Bu düzenlemeye sahip anayasalara iki örnek 1983 Hollanda Anayasası ve 1953 Danimarka Anayasası'dır. Anayasal monarşi olan ülkelerde monarkın (kral veya kraliçe) onaylamadığı değişiklikler hiçbir şekilde yürürlüğe giremezler. Ancak, bu ülkelerde uzunca zamandır monarklar mutlak veto yetkisini kullanmamıştır.

Devlet Başkanının Veto Yetkisi

<i>Veto</i>	<i>Sonuç</i>
Geciktirici Yetki	Değişiklik aynı oy miktarıyla tekrar parlamentodan geçirilir
Güçleştirici Yetki	Değişiklik daha yüksek çoğunlukla parlamentodan geçirilir
Mutlak Veto Yetkisi	Değişiklik veto edilir ve gündemden tamamen kalkar

Anayasa değişikliklerinde devlet başkanlarının yetkileri yukarıdaki tablo içinde görülebilir.

Devlet başkanının anayasa değişikliğini veto etme yetkisine sahip olması anayasanın katılığına katkıda bulunur. Böylece katı anayasacılığın şartları iki grup hâlinde ortaya çıkar:

1. Parlamentoı bağlayan kurallar. Bunlar arasında salt çoğunluk, vasıflı çoğunluk, değiştirilemez maddeler, süre yasağı, dönem yasağı en başta sayılabilir (Gözler 2016: 26-27).
2. Devlet başkanıyla alâkalı kurallar. Bunlar veto yetkisi türleridir.

Anayasa değişikliğini zorlaştırma yolu olarak referandum ise hem parlamentoı bağlayıcı kılınabilir hem de devlet başkanına bir yetki olarak verilebilir.

DÖRDÜNCÜ
BÖLÜM

DEVLET

Devlet İngilizce'deki "state" kelimesinin Türkçe karşılığıdır. Devlet kavramının modern kullanımı Machiavelli ile başlamaktadır. Fakat bu ondan evvel devletin veya ona benzer bir şeyin var olmadığı anlamına gelmez. Öncesinde de en genel adlandırma "siyasal otorite" diyebileceğimiz unsurlar mevcuttu. Modern ulus devlet devletin başlangıcını değil tarihî gelişimin belli bir zamanındaki formunu ifade etmektedir.

DEVLETİN TANIMI

İnsan dünyasının asırlardır somut bir gerçeği olmasına rağmen devletin tanımı üzerinde her zaman tam bir mutabakat sağlanamamıştır. Düşünce tarihine bakıldığında birçok düşünürün "özcü" tanımlar yapmaya çalıştığı görülür. Buna teşebbüs eden düşünürler devletin ne olduğundan ziyade ne olması gerektiğini tasvir etmek üzere yazar. İdeal devleti resmeder. Bu yüzden tanımlar arasında önemli farklar olur (Barry 1991b: 252).

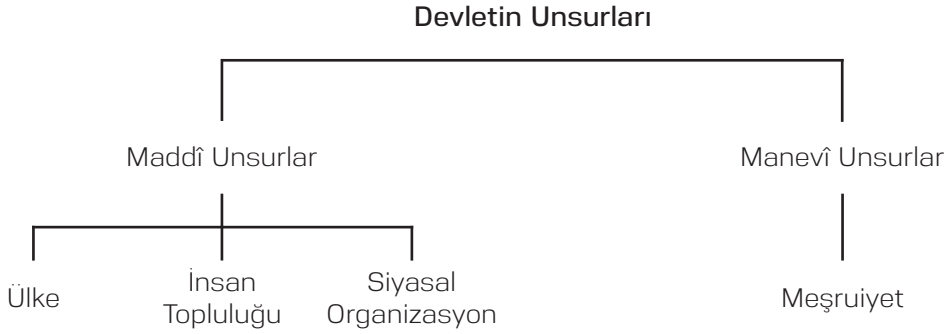
Tanımlar arasındaki farkların somut örneklerini "haklar temelli siyaset" tanımı yapanlar ile "güç temelli siyaset" tanımı yapanlar arasında görülebilir. Haklar temelli siyasî teoriler siyasal düzenlemeleri açıklamada hak, yükümlülük, hukuk ve adalet gibi kavramları kullanır. Haklar teorileri arasında anayasacılık da yer alır. Aristo, Locke ve Hegel gibi düşünürlerin sistemleri de bu kategoriye girer. Örneğin Locke'a göre siyasî yapının doğasını siyasî yapı öncesi hak ve özgürlükler belirler. Güç temelli siyaset teorileri ve pratikleri devleti gücün evrimi ve bölünmesi terimleriyle tasvire ve izaha teşebbüs eder. Örneğin Machiavelli'nin *Prens* adlı eserinde geliştirdiği teori siyasetin temel gerçeğinin belli bir bölgedeki tüm halk üzerinde kontrol tesis etmek olduğunu söyler. Tüm politik kurumları bu amacın arası olarak görür. Adalet ve hukuk bu teoriye kendi başlarına bir değere sahip olduğu için değil bunların egemen tarafından sunulan şeyler olduğuna inanıldığı için teoriye

eklenir. Marx'ın teorisi güç temelli siyaset anlayışının bir diğer örneğidir. Marx'a göre tüm politik kurumlar güç ilişkilerinin yansımalarıdır (Scruton 2007: 604).

Devletin tanımlanmasında siyasî düşünce tarihi yanında devletlerin kendilerine bakışları, yani kendi "hak" ve görevleriyle ilgili duruşları, talepleri de yol gösterebilir. Tanıma yardımcı olabilecek bir diğer unsur uluslararası hukuktur. Dünyamız bir devletler dünyası, devletler uluslararası hukukun ana öznelidir. Devletlerin birbiriyle ilişkileri, yeni kurulan devletlerin tanınma şartları, çöken devletlerin bulunduğu yerlerde ortaya çıkan durum ve diğer devletlerin ve uluslararası kuruluşların buralara yönelik tavırları ve müdahaleleri devletin unsurlarını, özelliklerini tespit etmemizi kolaylaştırabilir. Örneğin, 1933 tarihli Montevideo Sözleşmesi bize bu konuda bir fikir verebilir.

Bütün bunlara dayanarak devlet şöyle tanımlanabilir: Belirli bir toprak parçası üzerinde nihaî söz söyleme yetkisine sahip, yetkileri meşru güç kullanma tekiyle desteklenen siyasal organizasyon.

Bu tanım unsurlarına ayrıştırılırsa karşımıza devletin maddî ve manevî unsurları çıkar. Maddî unsurlar ülke, insan topluluğu, siyasal organizasyondur. Manevî unsurlar ise meşruluk ve onun uzantısı olarak meşru güç kullanma tekelidir.



DEVLETİN MADDÎ UNSURLARI

Devletin maddî unsurları fiziksel varlığa sahip olan, bur varlıkları gözle görülebilen unsurlardır. Her devlet kolayca teşhis edilebilir biçimde bu unsurlara sahiptir.

1. Ülke

Ülkeye devletin toprak veya siyasal coğrafya unsuru da denir. Her devletin bir toprağı vardır. Bu toprak parçası çok büyük de çok küçük de olabilir. Rusya, Çin, ABD büyük Liechtenstein, Lüksemburg, küçük toprak parçalarına sahip devletlerdir.

Devletlerin ülkesi toprak parçasından ibaret değildir. Toprak altını, toprak üstünü ve toprağın uzantısı sayılan suları da kapsar. Başka bir deyişle ülkelerin "hava sahası" ve "kara suları" da vardır.



Kara sınırları fiziksel değil siyasî bir gerçeğe işaret eder. Bazı ülkelerin oturmuş, yani komşuları başta olmak üzere hemen hemen tüm diğer ülkeler tarafından kabul edilmiş sınırları vardır. Bazı durumlarda ülkeler arasında sınır ihtilâfları bulunur; Pakistan ve Hindistan arasındaki Keşmir İhtilâfı gibi. Devletler yıkılıp kurulduka ülkelerin kara sınırları genişleyip daralabilir.

Hava sahası ülkelerin kara suları dâhil yukarısında kalan tüm hava alanını kapsar. Hava sahasının üst sınırının uzayın başladığı nokta olduğu kabul edilir. Bu çizginin altı ülkelerin egemenlik alanıyken üstü açık alandır.

Kara suları da ülkelerin ortak denizlerin kıyılarındaki egemenlik alanıdır. On iki mile kadar uzanan karasularında ülkelerin tam egemenlik hakkı vardır. Ülkeler 200 mile kadar uzayabilen ve "münhasır ekonomik bölge", "bitişik bölge" gibi isimlerle anılan karasularında kısmî egemenlik hakları kullanabilir.

Dünya devletler dünyası olmakla beraber dünyanın her yeri devletlerin egemenliği altında değildir. Okyanuslarda ve kutuplarda kimsenin egemenliği altında olmayan "açık denizler" ve "sahipsiz topraklar" vardır. Bu alanda devletler tarafından neler yapıp yapılamayacağı uluslararası hukuk kuralları tarafından belirlenir (Lane 1996: 91).

2. İnsan topluluğu

Devletlerin belli bir toprak parçası üzerinde egemenlik sahibi olması devletin olmaya yetmez. Siyasal organizasyonla -yani bir grup insanla- tabiat arasındaki ilişki ancak insanlar üzerinden bir ilişki olduğunda veya diğer devletler arasındaki bir ilişki olduğunda devletin bir ilişki haline gelir. Bu yüzden her devletin bir insan topluluğunun olması gerekir. Buna devletin insan topluluğu unsuru denir.

İnsan topluluğu bazen millet, bazen halk olarak adlandırılır. Bu iki kavram bazen aynı anlamda bazen farklı anlamlarda kullanılır

Millet sadece hâl (bugün) ile değil, ona ilâveten mazi (geçmiş) ve istikbal (gelecek) ile de ilgili bir kavramdır. Millettin belli bir anda yaşayan insanlar topluluğundan fazlası olduğu, ataları ve gelecek nesilleri de kapsadığı kabul edilir. Bu anlayış millet kavramına bir ölçüde metafizik bir nitelik kazandırır.

Millet her ve herhangi bir insan topluluğu değildir. Bir insan topluluğunun millet sayılabilmesi için o topluluk içindeki insanlar arasında bazı bağların olması gerekir. Bu bağlar nelerdir ve hangi özelliklere sahiptir? Bu konuda iki görüş vardır: Objektif millet anlayışı ve subjektif millet anlayışı.

Objektif millet anlayışına göre milletleri oluşturan bireyler arasındaki bağlar kişilerin iradesinden bağımsız olaylardır. Bunlara objektif gerçekler denir. Bu bağların başlıcaları ırk, dil ve dindir. Aynı soydan, kandan gelenler, aynı dil ana dili olanlar ve aynı dine inananlar millet teşkil eder. Burada millet kavramı siyasî sınırları aşar. Bu özellikleri paylaşanlar nerede olurlarsa olsunlar aynı milletin mensubudurlar, parçasıdırlar. Soy, dil ve din birliğinin önemli olduğu ve insanların onlara değer verdiği bir gerçektir. Ama aynı ırk, dil ve dinden gelen kitleler arasında ölümcül ihtilâf ve çatışmaların olabilmesi objektif olayların millet olmada her zaman aynı rolü oynayamayabileceğini göstermektedir.

Subjektif millet anlayışına göre bireyleri millet olarak bir araya getiren ve birlikte tutan şey ırk, din, dil gibi objektif unsurlar değildir. Irkın tanımı ve tespiti zordur. Dil ve din birliğine sahip insan gruplarının bazen bir arada yaşamak istemediği de görülmektedir. Bu yüzden milletin mensuplarını bir arada tutan şeyler sadece objektif unsurlar değil aynı zamanda subjektif unsurlardır. Tarih bu bakımdan belki de en önemli şeydir. Geçmişte birlikte yaşanan tecrübeler, ortak acılar ve başarılar, uzun süreli dayanışmanın oluşturduğu güven ve birlikte yaşama arzusu gibi unsurlar milleti oluşturmada daha önemlidir.

Objektif millet anlayışının da subjektif millet anlayışının da doğruları yanında yanlışları da zayıf yönleri yanında güçlü yanları da vardır. Ancak, her iki teori de milleti tek başına açıklamaya yetmemektedir. Her iki unsurun da milletin oluşumuna katkısı mümkündür. Milletin oluşması ve yaşamasında ortak tecrübelerin ve gönüllülüğün rolü -subjektif millet- görmezden gelinemez, ancak, insanların bir araya gelişinde soy-sop, dil ve dinin payı da inkâr edilemez (Karatepe 2015: 66).

Halk kavramı millet kavramına nispetle daha gerçekçi, tabiri caizse, ayakları yere sağlam basan bir kavramdır. Halk daha ziyade onla ilgili bir kavramdır. Belli bir siyasî coğrafyada hâli hazırda yaşamakta olan bireyler halkı teşkil eder. Devlet, egemenliği halkın parçası olan bireyler üzerinde kullanır.

Halk kavramı, çoğu zaman, antropomorfik bir lisanla özellikleri belli ve tekil bir varlığa işaret ediyormuş gibi kullanılır. Oysa halk bir tek varlık değil içinde çok sayıda insanı barındıran bir kitledir, gruplar toplamıdır. Halk içinde, halkın genişliğine paralel olarak, çoğulluk unsurları bulunur. Yani halk farklı etnik, dini, kültürel aidiyetleri ve özellikleri bulunan bireyleri/birey gruplarını bünyesinde barındırır. Milletin de içinde bir çoğulluğun bulunması mümkündür ama halk daha geniş bir çoğulluk vasatıdır. Mesela; Türk halkı derken sadece Türkler değil, Arnavut, Çerkez, Laz, Arap ve Kürtler de dahil edilebilir. Amerikan halkı deyince de birçok etnisite kapsanır.

Bu gerçek bizi halkın mensubu bireylerle devlet arasındaki asıl bağın ne olduğunu sormaya götürür. Devletle birey arasındaki bağ dil, din, ırk olamayacağına göre nedir? Bu bağa vatandaşlık bağı denir. Vatandaşlık kavramı elbette coğrafi bir bağa işaret eder. Ama aynı zamanda siyasî ve hukukî bir bağıdır. Ülkede yaşayan

her vatandaş devletin yetkilerine tabi olur. Bazen bu bağıllık ülke dışına çıkılsa bile devam eder.

Vatandaşlık çeşitli şekillerde kazanılır. İlki kökenle, yani anne-babanın veya ikisinden birinin vatandaş olmasıyla vatandaşlığı kazanmaktır. İkincisi doğum yeriyle, yani bir ülkenin sınırları içinde doğmakla vatandaşlığı kazanmaktır. Üçüncü bir yol bir ülkenin vatandaşlığının o ülkenin vatandaşı olan biriyle evlenmek suretiyle kazanılmasıdır. Vatandaşlığın kazanılması gibi kaybedilmesi de mümkündür. Vatandaşlar kendi istekleriyle vatandaşlıktan çıkabilecekleri gibi devletlerin kimi vatandaşlarını vatandaşlıktan çıkarması da hukuken mümkündür (Korkut 2014).

Bu durumda bir devletin insan topluluğu unsuru demek, bir millet, halk ve/veya vatandaşlar topluluğu demektir. Bu unsur çok kalabalık da çok küçük de olabilir. Nüfusu yüz milyonlara da ulaşabilir, on binlerle sınırlı da kalabilir. O devlette farklı etnisite, dil ve dinlerden insanlar vatandaş olarak yaşayabilir. Devletin birden fazla resmî dili de olabilir, tek resmî dil olsa bile birçok dil halk içinde konuşuluyor da olabilir. Dinde de bir çoğulluk yaşanabilir. Devletin bir resmî dini olsa bile, din özgürlüğü kabul ediliyorsa, diğer dinlerin mensupları kendi inancını yaşayabilir. Bazen devlet dinler karşısında eşit mesafede durur ve bir dini resmî din olarak kabul ve ilân etmez.

3. Siyasal Organizasyon

Devletin üçüncü maddî unsuru siyasal organizasyondur. Siyasal organizasyon terimi dar anlamda hükümeti, geniş anlamda hükümetin de içinde bulunduğu devleti ifade eder. Devletin daimî kısmı olan idare cihazı, siyasî sahnede hükümetlere nispetle daha az görünür ve daha yerleşik olduğu için, ortalama siyasal gözlemci, onun siyasî mahiyetini ya görmez ya da ihmâl eder. Ama o da siyasaldır, çünkü belli bir siyasî felsefeye dayanarak kurulur ve işler.

Bu siyasal organizasyon tekeldir; yani bir tanedir ve bir başka benzerinin var olmasına izin vermez. Siyasal organizasyon tüm ülkeyi kapsar. Tüm toplumu bağlayacak kararları alır ve uygular. Bunu yapabilecek güçte ve şekilde örgütlenir. Gücünün kaynağında, felsefi olarak bakıldığında, zor kullanmayı kendine münhasır kılmış olması vardır. Siyasal organizasyon toplum içindeki her kişinin ve organizasyonunkinden daha büyük -aslında karşılaştıramayacak kadar büyük- bir gücü elinde bulundurur. Ama bu yetmez ve o bununla yetinmez. Siyasal itaati başka unsurlarla desteklemeye çalışır. Bu bizi devletin manevî unsurlarına götürür.

DEVLETİN MANEVÎ UNSURLARI

En despotik devletler bile vatandaşları üzerindeki hâkimiyetlerini sadece çıplak güçle sağlamak istemez. Bu hem yeterince güvenli değildir hem de bir taraftan kaynakların orantısız bir bölümünün güvenliğe harcanması, diğer taraftan bireysel inisiyatiflerin kırılması yüzünden çok yüksek bir maliyet tablosu ortaya çıkartır. Bunu bilen devletler manevî unsurlara da dayanmaya çalışırlar.

Meşruiyet

Devletin manevî unsuru meşruiyettir. Böylece genellikle ve doğru olarak bireylerin tutum ve davranışlarına atfedilmesi gereken meşru olma (veya olmama) vasfı bir organizasyon olan devlete de atfedilir. Meşruiyet yönetilenlerin (vatandaşların) yönetenlerin (kamu politikası oluşturma ve uygulama yetkisine sahip olanların) onları bağlayan kararlar alma ve gerekirse doğrudan veya dolaylı kurumsallaşmış zorla uygulama yetkisine sahip olduğunu kabul etmesidir.

Bu tanımın unsurları şu şekilde ayrıştırılabilir:

- 1) Yönetenler ilgili siyasî coğrafyada yaşayan herkesi bağlayan kararlar alabilir. Bunlara kolektif kararlar adı da verilebilir.
- 2) Siyasî otoritenin kararlarına gönüllü olarak uymayan bireyler bu kararlara uymaya zorlanabilir. Bu zor meşru zordur ve meşru zor tekeli devlete aittir. Toplumda zuhur eden tüm diğer zor kullanımları gayrimeşru addedilir.
- 3) Devletin kararlarına uymadığı kabul edilen bireylere karşı polis ve asker tarafından kullanılan zor doğrudan zordur, vergi daireleri ve mahkemeler tarafından kullanılan zor dolaylı zordur. Gerek doğrudan gerekse dolaylı zor kurumsallaşmıştır. Zor, onu icra eden aktörler tarafından şahsilemiş bir zor olarak değil devlet adına kurumsallaşmış zor olarak kullanılmaktadır.

Meşruiyetin ne olduğu hakkında gayri meşruluğun, meşru olmamanın ne olduğuna bakarak da fikir yürütülebilir. Meşru olmama meşru olmaya nazaran daha kolay tanınabilir. Bu adaletsizliğin, adalete nazaran daha kolay tanınmasına benzer bir durumdur (Scruton 2007: 389). Adaletin ne olduğunu tanımlayacak şekilde bilinemediği birçok durumda adaletsizliğin ne olduğu bilinebilir, hissedilebilir. Benzer bir durum meşruiyet için de söz konusudur.

Meşruiyet Türleri

Meşruiyet kavramı değişik bağlamlarda ele alınabilir. Bu çerçevede *de facto* ve *de jure* meşruiyetten, felsefi meşruiyetten, hukukî meşruiyetten ve sosyolojik meşruiyetten söz edilebilir.

De facto meşruiyet siyasal otoritenin varlığının onun meşruiyetine yeterli sayılmasıdır. Burada meşruiyet fiili bir durumdur. *De jure* meşruiyet siyasal otoritenin meşruiyetinin var olmasından daha fazlasına bağlanmasıdır. Bu bir teori, inanç veya usul olabilir.

Ortalama vatandaş siyasal otoritenin meşruiyetini nadiren sorgular. Onu ne olarak görüyorsa o olarak kabul eder. Ancak siyasal otoritenin devredilmesi ve devralınması sürecinde kriz çıkarsa meşruiyeti sorgulayıcı bir tavra yönelir. Aydın tabakası siyasal otoritenin meşruiyetini sorgulamaya, onun varoluşunu meşru oluşuna yeterli görmemeye ve belki başka temellerde (ideoloji, adalet vb.) meşruiyetini onaylamaya veya reddetmeye daha teşnedir.

Felsefî meşruiyet yaklaşımı otoritenin meşruiyetini veya gayri meşruluğunu felsefî tezlerde arar. Fiilî durumu ideal durum açısından değerlendirir. Buna göre, fiilî durumun meşruiyeti ideal duruma yaklaştıkça artar, ideal durumdan uzaklaştıkça azalır. Hukukî meşruiyet siyasal otoritenin meşruiyetini bir hukuk sistemine dayanıp dayanmadığına bakarak değerlendirir. Meşruiyetle hukukiliği hatta kanuniliği birbirine yaklaştırır bazen çakıştırır. Sosyolojik meşruiyet ülkede yaşayan bireylerin siyasal otoritenin meşru olup olmadığı hakkındaki ağırlıklı kanaatini ifade eder. Toplumda nüfusun çoğu şu veya bu sebeple siyasal otoritenin meşru olduğuna inanıyorsa o otorite meşrudur.

Bu meşruiyet türleri kuşku yok ki bazen kesişir, hatta çakışır. *De facto* meşruiyet ile sosyolojik meşruiyet neredeyse birbirinin aynısıdır. Felsefî mülkiyetle *de jure* mülkiyet arasında bir benzerlik vardır. *De facto* meşruiyet yaklaşımını yeterli görmeyen *de jure* meşruiyet yaklaşımı, devletin meşruiyetini felsefî temellere bağlamaya veya pozitif hukuku aşan bir hukukla -mesela doğal hukukla- ilişkilendirmeye çalışabilir.

Her yaklaşımın üstün ve zayıf tarafları vardır. *De facto* meşruiyet kriz dönemlerinde, devletin vatandaş taleplerine tatminkâr cevap veremediği zamanlarda hızla zayıflayabilir. Sosyalist düşünür J. Habermas, Batı'nın liberal kapitalist rejimlerin, vatandaşlarının ekonomik isteklerini karşılamada yetersiz kalmasının bu rejimler için bir meşruluk krizi yarattığını iddia etti. Habermas'ın aynı veya benzer bir sorgulamayı sosyalist anti-demokratik rejimler için niçin yapmadığı bir yana, bu yaklaşımda bir doğruluk payı var. Vatandaşlarda devletin ekonomik ihtiyaçları gidermede başarısız kaldığı kanaatinin doğması zaman içinde devletin meşruiyeti hakkındaki şüpheleri besler duruma gelebilir.

Meşruiyet ve Rıza

Meşruiyet ile rıza arasında bazı durumlarda bir yakınlık bazı durumlarda ise ayrılık ilişkisi vardır. Meşruiyetin rızaya dayanması gerekir. Rıza, yönetilenlerin yönetenlerin buldukları mekânda oturmasının ve kamu zoruyla desteklenen kolektif kararlar olmasının doğru olduğunun kabulü anlamına gelir. Bu bir bakıma meşruiyetin de tanımıdır. En despotik rejimlerde bile devlet vatandaşların rızasına sahip olmak ister. Bunun için yol ve yöntemler bulmaya çalışır.

Rızayı dolaylı rıza ve doğrudan rıza olarak ikiye ayırabiliriz. Dolaylı rıza (Locke'da zımni rıza) vatandaşın devlet otoritesine itiraz-isyan etmemesi ona rıza göstermesi olarak okunur, yorumlanır. Burada vatandaş rıza belirten aktif bir özne değil, itiraz-isyan etmemesi rıza göstermesi olarak okunan edilgen öznedir. Örneğin, bir birey vatandaşı olduğu siyasî yapının karar ve icraatlarından memnun değilse, onlara rıza göstermiyorsa, o yapıyı terk edebilir. Başka bir ülkeye göç edebilir. Bunu yapmıyorsa o devlete rıza (Locke'da aktüel- fiilî rıza) gösteriyor demektir.

Doğrudan rızasının var olması için vatandaşın ülkeyi terk etmemesi kâfi gelmez. Vatandaşın aktif şekilde rızasını teşhir etmesi gerekir. Bu siyasal rejimin

niteliklerine bağı olarak değişik yol ve araçlarla yapılır. Örneğin bir monarşide monark değiştii zaman aristokratların ve üst seviye bürokratların onun önünde hürmet ve sadakat beyanı anlamına gelen davranışlar yapması -diz çökmek, el-etek öpmek gibi- veya sözler sarf etmesi beklenir. Sokaklara da yansıyan "yaşasın yeni kral", "padişahım çok yaşa" gibi sözler de sadakatin belirtisi olarak görülür. Şüphe yok ki monarşilerde sadakat ritüelleri demokrasilerdekine nispetle çok dar çevreleri ilgilendirmekteydi. Demokrasiler bu çevreleri genişletti ve neredeyse çok genel (yaşla ilgili) şartları karşılayan herkesi kapsayacak duruma getirdi. Oy vererek sistemi yaşatan her birey demokratik sisteme rıza beyan etmektedir denebilir.

Bugünkü dünyada hemen her şey gibi rızanın da daha karmaşık hâle geldiği söylenebilir. Ülkeyi terk etmeme eskisi kadar kuvvetli bir dolaylı rıza olarak görülemez. Çünkü ülkelerin sınırları daha yüzyıl önce bile olmadık şekilde kesinleşti. Devletler topraklarını pasaport denilen seyahat belgeleriyle istemedikleri kimselelerin girişinden muaf tutmaya çalışıyor. Ülkeyi terk ederek dolaylı rıza duymayışı gösterme imkânı azaldı. Rıza duymayışı belirtme yolu olarak isyan da çok zorlaştı. Çünkü devletler ile vatandaşlar arasındaki silaha dayalı güç dengesi birkaç yüzyıl önce tahayyül dahi edilemeyecek kadar zorlaştı (Yayla 2015). Bazı yerlerde devlet vatandaşları tamamen silahtan arındırdı. Silahlanma hakkının bulunduğu (ABD gibi) yerlerde ise vatandaşların edinebileceği ve kullanabileceği silahların miktarı, türü ve gücü hiçbir şekilde devletin elindekilerle karşılaştırılmaz.

İstikrarlı demokrasilerde en güçlü siyasal katılım yolu olan seçimlere iştirakte sürekli düşüşler gözleniyor. Bazen seçmenlerin yarısı sandığa gitmiyor. Bunu rıza (ve dolayısıyla meşruiyet) açısından nasıl yorumlamak gerekir? Oy vermemeyi de bir siyasal katılım yolu saymalı mıyız? Seçimlere katılmanın azalması rızayı zayıflatmaz mı? Kuşkusuz zayıflatır.

Meşruiyet ve Siyasal İtaat Yükümlülüğü

Meşruiyet olgusunun (kavramının) bağlantılı olduğu bir diğer olgu (kavram) siyasal itaat yükümlülüğüdür.

Siyasal itaat bir kişinin niçin ve ne zaman bir devlete itaat etmesi gerektiğiyle ilgili bir teoridir. Görüldüğü üzere, bu mevzu meşruiyet ile sıkı sıkıya alakalıdır. O kadar ki siyasal itaat teorilerinin meşruiyetin temellendirilmesi olarak okunması mümkündür.

Başlıca siyasal itaat teorileri şunlardır:

1) Sözleşme Teorileri

Sözleşme teorilerine göre vatandaşların devlete itaat yükümlülüğü sözleşmeden kaynaklanır. Sözleşme Hobbes ve Locke'un teorilerinde olduğu gibi bireysel olarak bireyler arasında, Rousseau'nun teorisinde olduğu gibi toplumla ve ilk egemenlik teorisini olan Bodin'in teorisinde olduğu gibi egemenle yapılabilir. Siyaset teorisinde, dolayısıyla anayasacılıkta, güçlü bir sözleşme teorisi geleneği vardır.

b) Rıza Teorileri

Rıza teorilerine göre bireyler devlete rızasını devlet düzenlemeleri altında yaşayarak gösterir (zımni rıza). Bir devletle yaşamayı kabul eden kişi, ona itaat etmeyi de kabul etmiş demektir.

c) Sözleşmeye Dayanmayan Teoriler

Sözleşmeye dayanmayan teoriler siyasal itaat yükümlülüğünün itaat eden öznenin tercihinden bağımsız olarak doğduğunu iddia eder. Burke ve Hegel'de dindarlık (takva, kendini Allah'a adama), başka bazı durumlarda egemenin itaat edilme hakkı siyasal itaatın kaynağıdır.

d) Bireyin Her Meşru Egemene İtaat Yükümlülüğü Olduğunu Söyleyen Teoriler

İlâhî yönetme hakkı veya seçim kazanmaktan gelen yönetme hakkı bunlar arasındadır. Bireyler toplumu yönetme hakkı Tanrı tarafından verilmiş otoriteye (ki bu elbette tek bir kişi olacaktır, yani kral, kraliçe, padişah, hakan, şah vb.) itaatle mükelleftir. Aynı mükellefiyet seçimden galip çıkarak yönetme hakkını elde etmiş otoriteye karşı da söz konusudur.

e) Siyasal İtaati Devletin Adaletli Davranmasına Bağlayan Teoriler

Bu teorilere göre devlet adaletsizce hareket etmediği, özgürlük gibi insanî ihtiyaçları bastırmadığı sürece vatandaş devlete itaat etmekle yükümlüdür. Aristo'dan Rawls'a kadar siyasal itaat yükümlülüğünün temelinde adaleti gören düşünürler çıkmıştır (Scruton 2007: 532-3).

Türkiye'de ve başka bazı ülkelerde yaşanan kimi olaylar siyasal itaat yükümlülüğünün sadece sivil vatandaşların değil, ondan daha önemlisi, bürokratların durumu açısından da ele alınması gerektiğini göstermiştir. Zira, modern bürokrasinin gelişmesi bürokrasiyi devlet içinde önemli bir güç haline getirdi. Bürokratların siyasal itaatın hem objesi hem de süjesi olma durumuna geldi. Meşru siyasal otoriteye itaat etmeyen bürokratik ekipler kendileri *de facto* bir siyasal güç hâline gelebilir. Bu durumda ortaya ciddi bir meşruiyet sorunu çıkar.

DEVLET VE EGEMENLİK

Egemenlik modern bir kavramdır. Kelime olarak dünya üzerinde belli bir bölgeyi (toprak parçası ve üzerindeki insanları) sahiplenme ve idare etme hakkı anlamına gelir. Tarihi gelişim içinde monarşiyle bağlantılandırılır olmaktan kurtulmuş ve aşağı yukarı bağımsızlıkla aynı anlama gelmeye başlamıştır.

Egemenlik belli bir toprak parçasını benzer otoritelerden bağımsız olarak idare etmektir. Egemen ise bunu yapan kişi veya heyettir.

Kavramın doğmasında ve bugünkü anlamını kazanmasında Fransız Jean Bodin (1530-1596), İngiliz Thomas Hobbes (1588-1679), Fransız Jean Jacques Rousseau (1712-1778) ve Alman F. W. Hegel (1770 - 1831) bilhassa etkili olmuştur.

Bodin'e göre egemenlik bölünmez bir bütündür. En üstün ve nihai otoritedir. Egemenlik kral tarafından kullanılmalıdır. Ancak, en üstün otorite olması kralın yetkilerinin sınırsız olduğu anlamına gelmez. Kral, yani egemen, doğal hukukun kurallarıyla ve hayatın akışının eseri olan kurumlarla sınırlıdır.

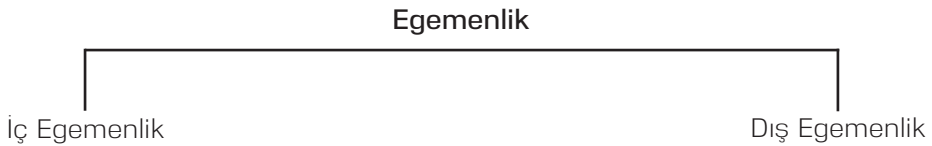
Hobbes egemenin varlığını ve yetkilerini anarşi, kaos, iç çatışma ortamının doğurduğu tehlikelerden kaçınma arayışına bağlar. Rasyonel bir varlık olarak her insan bunun gereğini anlar. Bir sözleşmeyle devleti kuran, yani egemeni ortaya çıkartan insanlar, güvenliği sağlaması karşılığında onun koyacağı kurallara uymayı kabul eder. Fakat, Bodin'de olduğu gibi, bu, egemenin sınırsız olduğu anlamına gelmez. Egemen (sınıf) bir taraftan yetkilerini sekteryen iyiler için değil tüm toplumun yararına kullanılmalıdır (Erdoğan 2015: 397), diğer taraftan egemenin koyacağı kurallardan oluşan pozitif hukuk, doğal hukuka uygun olmalıdır.

Rousseau'nun sosyal sözleşmesi bir kurumsal (corporate) kimlik ve varlık yaratır. Buna devlet veya egemen adı verilir. Egemenin bir iradesi vardır. Rousseau bunu "genel irade" olarak adlandırır. "Genel irade" "herkesin iradesi"nden farklıdır. İkincisi toplumdaki bireylerin tek tek iradesinin toplamıyken birincisi onu aşan bir iradedir. Genel iradeyle çelişkiye düşen insanlar kendileriyle çelişkiye düşmüş demektir. Onu bu çelişkiden kurtarmak için genel iradeye uymaya zorlamak onları özgür olmaya zorlamak anlamına gelir. Bu yorum tiranik egemenliğe giden yolu açar.

Hegel egemenlikle ilgili görüşlerinde Rousseau'dan etkilenmiştir. Hegel'e göre devlet, insan özgürlüğünün en yüksek ifadesidir. Devlet, klâsik aile yapısının emrinden doğar ve sivil toplumun diyalektik zıddıdır. Devlet olmaksızın özgür bireyler beliremez. Sivil toplum ise insanların özgürce sözleşmecî ilişkilerde bulunduğu adalet alanıdır. Aileye özgü sadakatle tüm özgür varlıklara evrensel (üniversal) sadakat arasındaki istikrarsız ilişki, bilinçli fakat sözleşmeye dayanmayan bir itaatle, yani devlete itaatle aşılır. Devlet çatışmaların çözüleceği kuralları koyar ve uygular. Böylece devlet en yüksek ahlâkî değere sahip organ, insan özgürlüğünün en yüksek ifadesi haline gelir. İnsanların bireyselliklerini gerçekleştirmesinin gerekli şartlarından biri devlete itaat olarak zuhur eder.

EGEMENLİĞİN TÜRLERİ

Egemenliğin iki türü vardır: İç egemenlik ve dış egemenlik.



İç Egemenlik

İç egemenlik egemenin (devletin) kendi ülkesi (nin toprakları ve halkı) üzerindeki egemenliğidir. İç egemenlikte iki unsur öne çıkar:

1. Egemenliğin yasal temeli

Bunun anlamı egemenliğin bir anayasal temele dayanması ve egemenin ülkede herkes tarafından uyulacak yasalar yapabilmesidir.

2. Zorlama kabiliyeti

Anayasa da kanunlar da kendi kendilerine uygulayabilecek metinler değildir. Onları gerekirse zorla uygulanabilir hâle getirecek kurumlara ihtiyaç vardır.

Egemen savaş ilân etmek, barış yapmak, emirler getiren ve/veya yasaklar koyan kanunlar yapmak, vergi almak, vatandaşları arasındaki ihtilâfları koyduğu veya kolladığı kanunlarla çözen mahkemeler kurmak yetkisine ve gücüne sahiptir.

İç egemenlik teorik olarak topluma aittir ama pratikte genellikle toplumu temsil yetkisini haiz olduğuna inanılan organlar tarafından kullanılır. Bunlar yasama meclisi, hükümet ve yargıdır. Bunların yetkileri ve görevleri üzerinde daha sonra duracağız.

Dış Egemenlik

Dış egemenlik devletlerarası ilişkilere dair bir durumdur. Devletlerin birbirleriyle ilişkilerinde sahip oldukları bir özelliktir. Uluslararası hukukta egemenlik bir devletin, aynen diğer devletler gibi, kendi toprağı ve halkı üzerinde hüküm verme (*jurisdiction*) hakkına sahip olması anlamına gelir. Egemen devletler bu bakımdan eşittir. Biri diğerinden aşağıda veya yukarıda değildir. Fakat bazı devletler kâğıt üzerinde (legal olarak) bağımsız olmalarına rağmen fiiliyatta bağımsızlığı uygulayacak güce (zorlayıcı güç) sahip olmayabilir. Komünist Doğu Avrupa devletlerinin Sovyet Sosyalist Cumhuriyetler Birliği karşısındaki durumu gibi.

Dış egemenlik devletlerin birbirine eşit olmasını ve birbirlerinin iç işlerine karışmamasını gerektirir. Bu husus BM kararlarıyla da kabul edilmiştir. Bununla beraber, dünyadaki eğilim, özellikle insan hakları söz konusu olduğunda, dış egemenliğinin çeperlerinin zayıflaması hatta delinmesi gerektiği yönündedir. Bazı durumlarda ülkelerin insan haklarını koruma adına birbirine sözlü ve hatta -bazen- fiilî müdahaleleri dış egemenliğin ihlâli sayılmamaktadır. Uluslararası hukuktaki insanî müdahale bunun en tipik örneklerindedir.

BEŐINCI
BÖLÖM

DEVLETIN
KÖKLERİ VE
ŞEKİLLERİ

DEVLETİN KÖKLERİ

Devletlerin nereden ve nasıl doğduğu hakkında çeşitli teoriler geliştirilmiştir. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz:

1. Aile Teorisi
2. Biyolojik Teori
3. Kuvvet ve Çatışma Teorisi
4. İlâhî Yönetme Hakkı Teorisi
5. Sosyal Sözleşme Teorisi
6. Evrimci-Faydacı Teori

1. AİLE TEORİSİ

Bildiğimiz tüm insan toplumları ailelerden müteşekkildir. Dolayısıyla, tüm beşerî kurumlar da ailelerin ilişkilerinden ortaya çıkmış olmalıdır.

Aileler, insan hayatının doğası ve tabiatın özelliklerinden dolayı devamlı bir arada yaşamaya yönelmiştir. Geniş aileler, sülaleler, kabileler böylece ortaya çıkmıştır.

Avcılık-toplayıcılıkla yaşayan, sabit yeri olmayıp göç eden aile topluluklarında bugünkü anlamda olmasa bile kamu otoriteleri mevcuttu. Kabile şeflerinin, büyü-cülerin, en yaşlının veya yaşlılar heyetinin kamusal görevleri ve rolleri vardı.

Tarımsal üretimin keşfi insanların yerleşik hayata geçmesini gerektirdi. Böylece köyler ortaya çıktı ve çoğaldı. Yerleşik hayat ve sürekli üretim insanların hayatına daha kapsayıcı bir düzen ve öngörülebilirlik getirdi. Nüfus artmaya, yeni ihtiyaçlar ortaya çıkmaya, iş bölümü doğmaya başladı. Giriftleşen hayat beşerî ilişkileri de karmaşıktırınca klâsik kamu kurumları da yeni duruma cevap verecek şekilde değişmeye, gelişmeye yöneldi. Böylece, çok sayıda aile gruplarının (kabilelerin, klanların, boyların) birleşmesiyle devlet ortaya çıktı.

Devletin temelini aile birliklerinin büyümesi ve birleşmesinde bulan görüş, aile içi otoriteyle devlet otoritesi arasında benzerlikler olduğunu düşünür. Geleneksel aile patriyarkaldır (ataerkil). Bu ailede babanın otoritesi hakimdir. Tüm aile bireyleri babanın otoritesine tâbidir. Aile reisinden klan reisine, ondan klanların reisine (krala-hakana) doğru bir hat çizilebilir. Kralın halkı üzerindeki otoritesi babanın aile üyeleri üzerindeki otoritesi gibidir. Egemenlik teorisini ilk geliştiren Fransız düşünür Jean Bodin, İngiltere'de Locke'un fikrî rakibi Robert Filmer (1610-1674) ve hukukçu Henry S. Maine (1822-1888) bu görüşü savunan tanınmış isimlerdir.

Aile teorisinin insanlık tarihinde bir karşılığının olduğu söylenebilir. Roma İmparatorluğu ve Osmanlı İmparatorluğu güçlü ailelerin-kabilelerin birleşmesiyle kurulmuştur. Monarşilerde monark çoğu zaman hem kendisi hem toplum tarafından bir tür baba gibi görülmüştür. "Baba devlet" fikri, kültürü ve talebi her toplumda biraz vardır ve Türkiye gibi ülkelerde daha yaygın ve derindir. Ancak, modern anayasal devletin aile teorisile anlaşılması ve açıklanması imkânsızdır (Karatepe 2015: 77-78).

2. BİYOLOJİK TEORİ

Biyoloji canlı organizmaları inceleyen bilim dalıdır. Devlet de bir organizma olarak görülebilir. İbn Haldun'dan beridir birçok düşünür devletin diğer organizmalar gibi bir organizma olduğunu söylemiştir. Bundan iki sonuç çıkar: *a)* Her organizma gibi devletin de bir hayat hikayesi vardır; yani devletler de diğer organizmalar gibi, doğar, büyür ve ölürlür. *b)* Her organizmanın parçaları arasında belli ilişkiler olduğu gibi devlet organları arasında da belli ilişkiler vardır.

Biyolojik teori insan vücudu ile devlet arasında benzerlik kurar. Buna göre beşerî faaliyetlerle devletin işleyişi arasında paralellikler bulunur. Sermaye birikimi insan bedenindeki yağ birikimine, para ve sermaye dolaşımı kan dolaşımına, ulaşım sistemi damarlara, silahlı güvenlik güçleri kandaki akyuvarlara, iletişim araçları sinir sistemine ve nihayet hükümet insan beynine benzetilir.

Biyolojik yaklaşımın tarihi Antik Yunan'a kadar gider. Atina'lı filozof Platon (M.Ö 427-347), Tunuslu tarihçi ve devlet adamı İbn Haldun (1332-1406) ve Fransız Sosyolog Alfred Espinas (1844-1922) bu görüşü savunmuş en önemli isimlerdir. Bazı kitaplarda İngiliz filozof Herbert Spencer da (1820-1903) bu görüşü savunanlar arasında sayılmaktadır (Gözler: 78; Karatepe 2015: 79). Bu yanlıştır. Spencer devletin değil toplumun tekamülünü incelemiş ve basitten karmaşığa doğru ilerlendiğini gözlemlemiştir.

Devletlerin biyolojik canlılar gibi bir ömrünün olduğu doğrudur. İbn Haldun'un "ümran ilmi"nin işaret ettiği gibi devletler doğar, gelişir, yozlaşır, çürür ve ölür. Ama devletlerin ölmesiyle diğer canlıların ölmesi birebir aynı değildir. Ölen devletlerin toprak, nüfus gibi öğeleri başka devletlerde yaşamaya devam eder. Biyolojik organizmalar ise tabiata karışır. Ayrıca, devletlerin disiplini seçilmişken organizmanın disiplini verilir. Organizmaların parçaları başka türlü hareket edemez. Biyolojik görüş organizmacı toplum ve organizmacı devlet görüşüne yol verir.

3. KUVVET VE ÇATIŞMA TEORİSİ

Kuvvet ve çatışma teorisine göre her toplumda güçlüler ve zayıflar arasında bir mücadele vardır. Bu mücadele bireyler, tabakalar, sınıflar arasında cereyan eder. Güçlüler zayıfları kendilerine tâbi kılmak isterler. Devlet de tüm varlığıyla bunun hem bir sonucu hem de aracı olur.

Kuvvet ve çatışma teorisi toplumdaki çatışma ve mücadelelerin genellikle ekonomik mahiyette olduğunu düşünür. Mesela, Karl Marx'a (1818-1883) göre, toplumda ezen-sömüren sınıfla (kapitalist toplumda burjuva) ezilen-sömürülen sınıf (kapitalist toplumda proleterya-işçi sınıfı) arasında sert bir mücadele vardır. Devlet hukuk sistemiyle, silahlı güçleriyle (polis-ordu) ve tüm kurumlarıyla burjuva sınıfının çıkarları için işçi sınıfına tahakküm eder. Burjuvanın işçi sınıfını sömürmesini sağlar. Bir devrimle burjuva devleti yıkılıp proleteryanın sosyalist devleti kurulunca tersi olacaktır. Devlet proleteryanın egemenliğini kurma ve koruma aracına dönüşecektir.

Sadece sosyalist yazarlar devleti kuvvet ve çatışma ile açıklamaz. Bu görüşü savunan liberal yazarlar da vardır. Bunların en tanınanı Alman yazar Franz Oppenheimer'dır (1864-1943). Oppenheimer'a göre insanlar geçimini ya üretimle ya da başkalarının ürettiğini yağmalamakla sağlar. Üretim ekonomik, yağma siyasî yoldur. Yağmacıların yağmalarını, yani başkalarının ürettiklerini gasp etmeyi daimî ve düzenli yapma arzusu/çabası devletin ortaya çıkmasının temel sebebidir. Devletin kaynağı gasp ve yağmadır (Oppenheimer 2005).

Kuvvet ve çatışma teorisini savunanlar arasında Yunanlı filozof Heraklitos (M.Ö. 536- 470) Romalı düşünür Seneca (M. S. 4-65) Müslüman düşünür İbn Haldun da (1332-1406) yer almaktadır. Marx'ın bazı takipçileri ve Murray Rothbard'ın (1926-1991) en başlarında geldiği bazı liberal düşünürler de bu teorinin takipçileri arasında sayılabilir.

Bu teori hakkında iki şey söylenmesi uygun olur. İlki kuvvet ve çatışma teorisinin ille de ekonomik temele dayanmak zorunda olmadığıdır. Gayri ekonomik faktörler, meselâ ideolojik, kültürel, dinsel bastırma ve hâkimiyet kurma çabaları da devletlerin ortaya çıkmasına yol açabilir. İkincisi, bu teorinin açıklama gücünün, aynen diğer teorilerinki gibi, sınırlı olduğudur. Şüphe yok ki kuvvet sahibi olma arayışı, kuvvet üstünlüğü ve ona dayanan fetih ve istilalar devletlerin kurulmasında ve yıkılmasında etkili olabilir, olmuştur. Ancak, kuvvet ve çatışma teorisi devletlerin yaşamasını açıklamada kurulmasını açıklamada olduğu kadar başarılı olamaz. İstikrarlı bir devlet sadece kuvvetli sınıfın yararına çalışarak ihtiyacı olan rızayı-meşruiyeti sağlayamaz. Kuvvet devletleri yaşatmaya yetseydi kahredici bir gücü devletin elinde temerküz ettirmiş olan Sovyetler Birliği çökmezdi.

4. İLÂHÎ YÖNETME HAKKI TEORISI

İlâhî yönetme hakkı teorisine göre bir egemen ilâhî bir emirle-yetkiyle-takdirle yönetir veya bizatihi kendisi bir ilâhî-yarı ilâhî varlıktır. İlkinde ilâhî güç egemene yönetme yetkisini bahşetmiştir, ikincisinde egemenin yönetmesi onun topluma karşı bir tür görevidir. Doğal olarak, bu bakış devleti egemen kişiyle özdeşleştirmeye doğru ilerler. Burada devletle tebaası arasındaki ilişki seçime/tercihe dayanan değil zorunlu bir ilişkidir.

İlâhî yönetme hakkı teorisi Antik Mısır'dan 18. Yüzyıl'a kadar karşımıza çıkmaktadır. Firavunlar yarı-Tanrı olduğu için yarı-Tanrı olarak yönetmekteydi. İmparator August Roma devletine kendisinin yeni bulunan mutlakiyetçiliğinin meşruiyetinin elzem bir parçası olarak ilâhî yönetme hakkını ekledi. İngiltere Kralı I. James Parlamento da yaptığı bir konuşmada "Kralların yalnızca Tanrı'nın yer yüzündeki vekilleri olduğunu ve Tanrı'nın tahtında oturduğunu" söylemekle kalmadı; "Tanrı'nın bile Kralları Tanrılar olarak adlandırdığını" ekledi.

Yine İngiltere'de Robert Filmer 1680'de *Patriarcha* adlı eserinde ilâhî yönetme hakkı teorisini savundu ve tâdil etti. John Locke'u *Treatise*'lerini yazmaya tahrik ve teşvik eden çalışmasında Filmer sözleşme veya rızaya başvurmaksızın siyasal itaat yükümlülüğünü metafiziksel olarak temellendirmeye teşebbüs etti. Egemene sadakat insanın siyasal yaşama şartlarını belirleyeceğinden, sadakatın tâbi olanların gönüllü bağlılıklarından daha derinlerde bir yerde yatması gerektiğini söyledi. Bu ancak ilâhî bir buyruk olabilirdi. Filmer'e göre hiçbir siyasal otorite anlatısı ilâhî emre referanstan kaçamazdı ve ilâhî itaatle sivil itaat arasındaki büyük bir ayrım hem sivil hem dinî kurumlara zararlıydı (Scruton 2007: 189-190).

İlâhî yönetme hakkı bugün ortalama siyaset ve hukuk öğrencisine tuhaf görünür ama tarihte derin izleri vardır. Ortaçağ Avrupası'nda hayati bir siyasal ve teolojik öğreti idi. İngiliz İç Savaşı'nda Kral bu doktrine bağlı kaldı. Avrupa'da Katolik kilisesi ile kraliyet aileleri arasında ilâhî yönetim hakkının kilise aracılığıyla Krala geçmesini ve Kralın bunun karşılığında Kilise'ye imtiyazlar vermesini sağlayan bir iş birliği anlayışı gelişti. Roma Katolik Kilisesi Krala ruhsat verecek, Kral da karşılığında Roma Katolik Kilisesi'ni ve onun doktrinini güçle desteklerken, dinin ve ahlâkın regülasyonunu tamamen Papa'ya ve onun papazlarına bırakacaktı. Bu, ilginç şekilde, iki güç alanı yarattı ve Hıristiyan dininde reformasyonun yol açtığı toplumsal çalkantılarla birleşerek laikliğin meşalesini ateşledi.

İlâhî yönetme hakkı teorisi sadece Avrupa'nın Hıristiyan toplumlarında boy göstermedi. Japonya da aynı durumdaydı. Japon İmparatoru ancak II. Dünya Savaşı'ndaki ağır yenilgiden sonra Tanrı statüsünden feragat etti. İlâhî yönetme hakkı teorisinin İslam topraklarında da yansımaları oldu. Bugünün dünyasında toplumlara ilâhî yönetme hakkı teorisini kabul ettirmek son derece zor görünüyor. Bireyselleşme, bireylerin eşit ahlâkî değere sahip olduğu fikri, yönetenlerin doğrudan

yönetilenlerin rızasına dayanması gerektiği ve meşruiyetin yalnızca bundan kaynaklanabileceği düşüncesi ilâhî yönetme hakkı teorisini gündem dışına itti.

Bununla beraber, geniş toplumlarda değilse de dar gruplarda/sektlerde/kültlerde ilâhî yönetme hakkının, bazen rehberlik görevi olarak formüle edilmek suretiyle etkili olabildiği görülüyor. Klâsik dinî gruplarda Mesih, Mehdi olduğunu iddia edenler ve yeni dinî gruplarda guru olduğuna inananlar ilâhî yönetme-liderlik hakkı inancına dayanıyor.

5. SOSYAL SÖZLEŞME TEORİSİ

Sözleşme hukukta iki veya daha fazla kişi arasında onları hukukî olarak uygulanabilir yükümlülükler altına sokmak için yapılan bir anlaşma olarak tanımlanır. Sözleşmeler karşılıklı vaatler beyan ve taahhüt edildiği zaman olduğu gibi aşikâr da olabilir, iki tarafın birbirinin amaçlarını ve davranışlarını bilerek davrandığı ve bundan dolayı birbirlerinden beklentiler geliştirdiği zaman olduğu gibi ima edilmiş de olabilir.

Sözleşmeler şartlı da olabilir; A ile B şartların karşılanması hâlinde bağlayıcı olacak bir sözleşme şartları üzerinde anlaşılabilir. Sözleşmelerin temel özelliği hukukî sonuç yaratmalarıdır. Bunun anlamı, tarafların hukuken sözleşmenin şartlarını yerine getirmeye zorlanabilecek olmasıdır.

Sözleşme hukukî fikrinin altında özerk bireylerin kendilerini kendi serbest iradeleriyle ve davranışlarıyla yükümlülük altına sokabilecekleri yolundaki ahlâkî fikir yatar. Bunu yapan eşit bireyler kendi fikirlerinin onları ahlâkî olarak bağlamaya yeterli olduğunu bilirler.

Siyaset teorisinde kendi yükümlülüklerini yaratabilen otonom varlıklar olarak bireyler fikri, merkezî önem taşır. Çünkü bu nosyon başka önemli nosyonlar olan siyasal itaat ve meşruluk gibi nosyonlara temel sağlar. Bunların ortaya çıkışını sözleşmelere bağlamanın yolunu açar. Sözleşmeli birliklerde -ki bu aile dışındaki hemen her birliktir- birlik üyeleri tarafından müzakere edilebilir ve şartlara bağlanabilir. Bireyler gönüllü olarak girdikleri birliklerden yine kendi istekleriyle çıkabilir. Sözleşmeye dayanmayan aile gibi birlikler çoğu zaman siyaset teorisinin ilgi alanına girmez (Scruton 2007: 139).

Her açık toplum bir sözleşmeye dayanan ve bir sözleşmeye dayanmayan beşerî birlikler toplamı olarak görülebilir. Sosyal sözleşme fikri ise insanların beraber yaşama genel çerçevesiyle alâkalıdır. Sosyal sözleşme insanların nasıl bir devlette ve hangi genel kurallara tâbi olarak yaşayacaklarını belirlemeye, kayıt altına almaya çalışır.

Sosyal sözleşme kavramı siyasî teoriye Plato tarafından sokuldu. Asırlar sonra, Aydınlanma Çağı'nda, Hobbes, Locke ve Rousseau tarafından benimsendi ve yeni boyutlara taşındı. 20. Yüzyıl'da ise J. Rawls (1921-2002) ve James Buchanan (1919-2013) tarafından zamanın ihtiyaçlarına cevap verecek teoriler geliştirme amacıyla kullanıldı ve tâdil edildi.

Sosyal sözleşme teorisinin özü şudur: Sözleşme yapmak kişinin kendisini yükümlülük(ler) altına koyması anlamına geldiğine göre, siyasal itaat yükümlülüğünün zemini, eğer bu yükümlülük bir sözleşmeye bağlanabilirse, objektif olarak belirlenebilir. Rasyonel bireyler, hür iradeleriyle, birlikte hareket ederek, kendi iyiliklerine olacak bir sosyal sözleşmeyle politik toplumu -yani devleti- kurabilir.

Devlet kurulmasından söz ettiğimize göre iki durum söz konusu olabilir: Bir devlet varken yeni bir devletin kurulması veya devletsiz bir durumdan devletin olacağı bir duruma geçilmesi. Sosyal sözleşme teorileri daha ziyade ikinci duruma ilişkindir. Bazı yazarlar bunu bir anarşi durumdan çıkış olarak adlandırır ve yorumlar. Bununla beraber bu durum ille de bir anarşi durumu olmak mecburiyetinde değildir.

Dört tür sosyal sözleşme türünden söz edilebilir: Aşıkâr; ima edilmiş-zimnî; hipotetik ve yarı-sözleşmeli (Scruton 2007: 641-642).

a. Aşıkâr Sözleşme

Siyasal itaat yükümlülüğü aşıkâr sözleşmelerden kaynaklanır. Örneğin, toplumun kuruluşunu sağlamak için bir sözleşme yapılmış olabilir. Bir anayasanın bir sözleşme belgesi olduğu düşünülebilir; bu belge vatandaşın rıza belirtme çağına ulaşmasından önce hazırlanır ve vatandaş zamanı gelince onu imzalayarak rızasını beyan eder. "Sadakat yemini" gibi uygulamalar bu çerçevede anlam taşır.

b. Zimnî Sözleşme

Sözleşme aşıkâr değildir; fakat vatandaşın ona rızası sosyal davranıştan çıkarılır. Bireyin davranışları onun etrafını saran düzenlemelere zimnî rıza gösterdiğinin işareti olarak alınır.

c. Hipotetik Sözleşme

Burada bir sözleşmeden ziyade bir sözleşmenin yapılabileceği varsayımı vardır. Buna göre, bir devlet onun üyelerini kabul edeceği bir sözleşmenin yapılabilecek olması ölçüsünde meşrudur. I. Kant'ın (1724-1804) ve John Rawls'un (1921-2002) teorileri bu çerçevede görülebilir.

d. Yarı-Sözleşme

Sözleşme etkileşimde bulunan tarafların karşılıklı cesaret vermesiyle -teşvik etmesiyle doğan yükümlülüklerin anlaşılması için bir model sağlar. Her ne zaman karşılıklı etkileşim gönüllüye ve katılımcılara açık ve niyet edilmiş yararlar sağlıyorsa yarı-sözleşmeye dayanan bir yükümlülük olduğu çıkarılır.

Bu dört sözleşme türü siyasal itaat yükümlülüğünü izahta değişik derecelerde başarılı olur. Hipotetik sözleşme, hiç kimse hipotetik bir sözleşme ile bağlı olamayacağından sorunu çözmeye elverişli bir zemin sağlayamaz. Aşıkâr sözleşmenin gelecek nesilleri niçin geçmiş (sözleşmeyi yapan) nesiller kadar bağlayıcı olması gerektiği açık değildir. Zimnî sözleşme sözleşmenin inkârına giden yolu açık bırakır.

Yarı-sözleşme siyasal itaat yükümlülüğünü açıklamada daha faydalı olabilir ama onu haklılaştırmada aynı derecede başarılı olması teorik olarak geliştirilmesine bağlıdır.

Klâsik sözleşmecî düşünürler Hobbes, Locke ve Rousseau'dur. Ancak, bu isimlerin her biri hemen hemen aynı yöntemle farklı sonuçlara varmıştır. Ortak noktaları devletin ortaya çıkış sürecini bir tabiat halinden başlatmaları ve bireyci, rasyonalist bir yöntemle sonuca bağlamalarıdır.

Hobbes'a göre politik toplumu (devleti) yaratan sözleşme bir egemen yaratmak ve ona itaat etmek için tâbi olanlar (subjects) arasında yapılan bir sözleşmedir. Sözleşme yapmadaki temel amaç tabiat halinde en büyük problem olan güvenliğin sağlanmasıdır. Egemenin güvenliği sağlamasını kabul eden tabi ona itaat etmiş olmaktadır. Hobbes bir mutlakiyetçilik teorisi geliştirmiş olarak anılır. Ancak durum biraz daha karışıktır. Hobbes bir taraftan egemene itaatin mutlak dolayısıyla egemenin hiçbir şekilde sınırlanmamış olduğunu bir taraftan da egemenin sosyal sözleşmeyle ortadan kaldıramayacak doğal haklar sistemi olan doğal hukukla sınırlı olduğunu savunmaktadır.

Hobbes'a göre egemenin bulunmasının önemi onun bulunmadığı durumun özelliklerine bakarak anlanabilir, daha doğrusu idrak edilebilir. Bu durumda "insan insanın kurduna" dönüşür. İnsan tabiatındaki kıskançlık, çekememezlik, aynı şeylere talip olma eğilimi çatışmaları doğurur ve teşvik eder. Doğal hukuk bir egemen olmadan uygulanamaz. Bu yüzden iki kademeli bir sözleşme yapılır. Önce insanlar kendi aralarında bir sözleşme yaparak egemeni yaratır. Daha sonra insanlarla egemen arasında bir sözleşme yapılır.

Egemen ilk sözleşmenin dışında olduğu için ilk sözleşmeyle bağlı olmaz. Onun yönetme hakkını kaybetmesi güvenliği sağlamada başarısız kalması durumunda ortaya çıkar. Egemen bir kişi de bir insanlar heyeti de olabilir.

John Locke modern zamanların en etkili filozoflarından. İlâhî yönetme hakkına karşı çıktı, doğal haklar çerçevesi içinde anayasal yönetimi savundu. Fikirleri hem Amerikan Devrimi'nde (1776) hem Fransız Devrimi'nde (1789) etkili oldu.

Locke'a göre Tanrı tarafından vazedilen bir "tabiat kanunu"ndan türeyen doğal haklar vardır. Bu haklar tüm toplumsal düzenleri önceler. Doğal haklar hayat hakkı, hürriyet hakkı ve mülkiyet hakkıdır. Bu haklar insanın elinden alınamaz.

Locke tabiat hâlinde doğal hakların durumu konusunda Hobbes'tan farklı düşünür. Hobbes doğal hakların egemenin koruması olmadan var ve kullanılabilir olamayacağını ileri sürmüştü, Locke'a göreyse tabiat halinde doğal haklar için egemenin korumasına ihtiyaç yoktur. Doğal haklardan hayat ve vücut bütünlüğü hakkı kişinin rızası bile olsa, hiçbir şekilde elinden alınamaz ve kısıtlanamaz. Kişinin rızasıyla ancak ve yalnızca hareket özgürlüğü ve mülkiyet hakkına kimi kısıtlamalar getirilebilir ve bu yüzden siyasî yönetimin meşru olabilmesi için mutlaka rızaya dayanması gerekir. İlâhî yönetme hakkı ve miras alınan yönetme hakkı bu yüzden geçersizdir.

Meşru yönetme hakkı sosyal sözleşmede temel bulabilir. Tabiat halinden sivil topluma sözleşmeyle geçilir. Sosyal sözleşmeyle tabiat halinin hak sahibi özgür

bireyleri toplumun sağlayacağı faydalar ve güvenlik için belli haklarının sınırlandırmasını kabul ederler. Bireyler aynı zamanda siyasal itaat yükümlülüğü alanının dışında bir yere taşınmamakla siyasal itaat yükümlülüğüne ilişkin düzenlemeleri kabul ettiklerini de göstermiş olurlar. Sivil toplum, toplum mensupları arasındaki sözleşmeli ilişkileri korumak ve himaye etmek için devlet kurumlarını yaratır. Devlet böylece ortaya çıkar. Bu devlet sınırlı olarak anayasal yönetim geleneğine uymalıdır. Yönetilenlerin rızasına dayanmalı ve temsili olmalıdır. Özgürlüklerin daha iyi korunması için kuvvetler ayrılığı yoluna gidilmelidir.

Rousseau klâsik dönemin üçüncü sosyal sözleşmecisi düşünürüdür. Nitekim temel eseri 1762 tarihli *Sosyal Sözleşme*'dir. Rousseau siyasal teorisini, yani devletin doğuşunu ve doğasını *Sosyal Sözleşme*'de açıklamaya çalışır. Kitabın meşhur "insanlar özgür doğar, ancak her yerde zincirler altındadır" başlangıç cümlesi iki türlü okunabilir: Tüm mutlakiyetçi ve keyfi yönetimlerin kınanması veya insan özgürlüklerinin ilgası ve bireyin bir kolektif egemen tarafından yutulması planı olarak (Scruton 2007: 610).

Rousseau'nun bu eseri sistematik olmaktan uzak, söylem ağırlıklı ve çelişkilerle doludur. Bir taraftan romantizmi diğer taraftan rasyonalizmi yansıtır. Örneğin mülkiyet kurumunu hem bir icat hem bir konvansiyon olarak görür. Buna rağmen düşünce tarihinde çok etkili olmuştur.

Rousseau'ya göre tabiat hâlindeki insan tabiatı itibarıyla iyidir. Toplum tarafından yozlaştırılmadan önce özgür mutlu bir hayat yaşamaktaydı. Sonra toplum, sanat, bilim insanı yozlaştırdı. Kurtuluş için bireyin topluma teslim olması gerekir. Ortak iyi için tüm bireyler aralarında bir sözleşme yaparlar. Bu sözleşme kurumsal kimliğe ve kişiliğe sahip bir varlık yaratır. Bu varlık devlet veya egemendir. Her legal varlık gibi bir iradeye sahiptir. Buna "genel irade" adı verilir. "Genel irade" herkesin iradesinden farklıdır. Onunla çelişkiye düşenler yanlışlığı içindedir ve kendi iyilikleri için ona uymaya, başka bir deyişle "özgür olmaya" zorlanmaları gerekir. Rousseau doğal hak nosyonunu reddetti ve toplumun tüm hakların egemenine devredilebileceği bir vasat olduğunu düşündü. Rousseau'nun böyle bir teori geliştirmesinde Antik Sparta'nın savaşa endeksli, ayrımcı ve tüm sosyal hayatı kesin devlet kontrolü altında tutan sistemine hayranlığı da etkili oldu.

Modern sözleşmecilerden biri Amerika'lı John Rawls'tur. Rawls'un çabası aslında doğrudan bir devlet teorisi geliştirmeye değil devletin odağında oturacağı bir sosyal adalet teorisi geliştirmeye yöneliktir. Bu yolda liberal teorinin ve sosyalist teorinin bazı unsurlarını birleştirmeye çalışmıştır.

Rawls bir orijinal durum varsayımıyla işe başlar. Orijinal durumda insanlar tüm sosyal bağlardan ve bilgilerden mahrumdur. Bir "bilmezlik perdesi" ardında sadece akla dayanarak bir sosyal düzenleme Kantçı kategorik emperatifin taşıdığı özelliğe sahip olmalıdır; yani, herkes tarafından kabul edilecek genellikte olmalıdır.

Orijinal durumdaki insanlar gelecekte kendi durumlarının ne olacağını bilemeyecekleri için, en dezavantajlıların lehine işleyecek bir düzenlemeyi tercih edeceklerdir, çünkü kendileri en kötü durumda olabilirler. Böylece Rawls'un "hakkaniyet olarak adalet" teorisi ortaya çıkar. Bu sistemde herkes i) eşit özgürlüğe sahip olacaktır ii) sosyal ve ekonomik eşitsizliklere, eğer en az avantajlıların yararına olacaklarsa izin verilecektir.

Bu teorinin gerektirdiği devlet muhtemelen baskıcı ceberut bir devlet olacaktır. Çünkü herkesi takip ederek durumlarını kıyaslaması ve teoriye uygun sonuçların ortaya çıkması için müdahale etmesi gerekecektir. Bu, kaçınılmaz olarak, en hafifi ağır vergilemeden en ağırı ciddi hak ihlallerine doğru uzanan bir gidişi başlatacaktır. Dolayısıyla, Rawls'un devleti Locke ve Hume'un sınırlı devleti gibi olmayacak, Rousseau'nun baskıcı devletine benzeyecektir.

6. EVRİMCİ-FAYDACI TEORİ

Evrimci-faydacı teori devletin köklerinin sözleşmede olduğu görüşünü reddeder. Sosyal sözleşme ahistorik bir fiksiyondur. Devlet tarihsel süreç içinde deneme-yanılma yoluyla ortaya çıkmıştır.

Evrimci-faydacı geleneğin en önemli ismi İskoçyalı filozof David Hume'dur (1711-1776). Ampirist bir filozof olan Hume rasyonalizme şiddetle karşı çıktı. Hume'a göre sosyal sözleşme bir fiksiyondur. İnsanların bir sosyal sözleşmede siyasal otoriteye açık bir itaat yükümlülüğü altına girmesi -rıza göstermesi- bir yana, zımnî rıza bile uygulanabilir değildir. İnsanlar, nerede ve hangi tür siyasal yönetim altında yaşarsa yaşasınlar, oldukları yerde kalmak için kültürel, dilsel ve alışkanlıklarla ilgili bağlara sahiptirler. Bir yerden bir yere gitmek o kadar kolay ve sık başvurulan bir yol olamaz. Bu yüzden ne açık sözleşmeye iştirak ne de zımnî rıza meşruluğun ve siyasal itaat yükümlülüğünün kaynağı olabilir.

Hume'a göre meşruluğun ve siyasal itaatin temeli ancak ve yalnızca fayda olabilir. Ancak, Hume'un faydacılığı daha sonra Jeremy Bentham'da ve bir ölçüde J. S. Mill'de görülecek olan faydacılıktan farklıdır. Bentham ve Mill'in biraz daha inceltilmiş faydacılığı eylem faydacılığı, Hume'un faydacılığı ise kural faydacılığıdır. Eylem faydacılığı özgül eylemlerin kişiselleşmiş faydalarıyla alakalıyken, kural faydacılığı düzenin kurallarının uzun vadede sağlayacağı genel-toplumsal fayda ile alakalıdır.

Hume siyasetin temel ilkelerinin akıldan değil insan tabiatının incelenmesinden çıkartılabileceğini düşünür. İnsan davranışlarında akıl yanında sempati, hayırseverlik, bencillik, hırs gibi şeyler de etkili olur. Adalet fikri ve duygusu da onlardan kaynaklanır.

İskoç filozof özel mülkiyet gibi kurumları da organize ve etkin bir sisteme yararlı oldukları için gerekli görür. Devlete de aynı şekilde bakılır. Devlet bir anda ve birilerinin akıl etmesiyle var edilmemiş, anonim bir süreç içinde insan toplumlarına faydalı olduğu için doğmuş, ayakta kalmış ve gelişmiştir.

ALTINCI
BÖLÜM

DEVLETİN
BIÇIMLARI

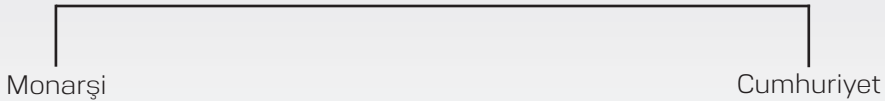
Karmaşık bir siyasî yapı olan devletler nasıl tarif edilebilir? Hangi ölçütler devletlerin tasnif edilmesinde, sınıflandırılmasında kullanılabilir? Kullanılan ölçüte-ölçütlere bağlı olarak hangi farklı devlet biçimleri ortaya çıkar. Devletler halkı bakımından çok uluslu imparatorluklara ve daha homojen bir insan topluluğuna dayandığı düşünülen ulus/millî devletlere ayrılabilir. Kullanılan siyasî otoritenin niteliği bakımından demokratik olan devletler ve demokratik olmayan devletler ayrımı yapılabilir. Bir diğer ayrım devletin sivil topluma ve ekonomik hayata bakışına-tavrına ilişkindir: Sınırlı-küçük devlet ve müdahaleci-iri devlet.

Bu ayrımlar anayasa hukukunu elbette ilgilendirmekle beraber, anayasa hukukunun merkezî konuları arasında yer almaz. Anayasa hukukunda devletler iki ölçüte göre sınıflandırılabilir: Egemenliğin kaynağı ve teşkilât yapısı (Karatepe 2015: 83).

Egemenliğin kaynağına göre devletler ya monarşi ya da cumhuriyettir. Teşkilat yapısına göre devletler ise genellikle üniter devlet veya federal devlettir.

Egemenlik daha önceki bölümlerde ele alınmıştı. Onu, basitçe, sınırları belli bir siyasî yapı (ülke) içinde son sözü söyleme, son kararı alma yetkisi olarak tanımlamıştık. Devletler egemenliğin kime ait görüldüğüne bağlı olarak bir biçim alır. Devletin biçimi egemenlik ilke olarak bir şahsa aitse monarşi tüm topluma aitse cumhuriyet olur.

Egemenliğin Kaynağına Göre Devletler



MONARŞİ

Devlet başkanının iktidara veraset yoluyla geldiği yerde monarşi vardır. Veraset yolu, iktidarın aile içinde çeşitli kurallara bağlı olarak el değiştirmesi anlamına gelir. Monarşilerde devlet başkanına verilen genel isim monarktır. Söz konusu ülkenin siyasi kültürüne, diline, geleneklerine bağlı olarak monarka padişah, hükânâr, hükümdar, şah, sultan, hakan, kral-kraliçe, imparator gibi isimler de verilir.

NİTELİĞİ BAKIMINDAN MONARŞİ

Monarşiler "nitelik-sınır ve kazanılma" bakımından iki türe ayrılır: Mutlak monarşi ve meşrutî monarşi.

Niteliği Bakımından Monarşi



1. Mutlak Monarşi

Monarşi "tek lider" anlamına gelir. Mutlak monarşiler bu anlama tam olarak uyar. Mutlak monarşide, monarkın iktidarı herhangi bir sınırlamaya tâbi değildir. O güce-iktidara tek başına sahiptir; onu bir başka kişi veya heyetle (kurumla) paylaşmaz. Bununla beraber, monark sınırsız ve keyfi yönetme yetkisi kullanmaz. Daha önceden var olan kurallara bağlı olmak zorundadır. Bu yüzden onu sınırsız ve keyfi yönetim demek olan despotizmle karıştırmamak gerekir (Gözler 2016: 88).

Mutlak monarşide monarkın hükümdarlığı dinsel kaynaklı (teokratik) olabilir. Bu durumda Tanrının yönetim işini ona deruhte ettiğine hem monarkın kendisi hem de yönetilenler tarafından inanılır. Yönetme hakkı Tanrıdan geldiğine göre monarkın yegâne sorumluluğu da Tanrıya karşıdır.

Mutlak monarşide monarkın ülkeyi bir çeşit şahsî mülkü gibi sahiplenmesi de mümkündür. Bu durumda monark toprakların ve topraklar üzerinde yaşayan insanların da -en azından mecazî anlamda- sahibidir. Ancak, fiziksel sınırlılıklardan ötürü fiilîyatta monarkın asilzadelerle-feodal beylerle paylaşması gerekir.

2. Meşrutî Monarşi

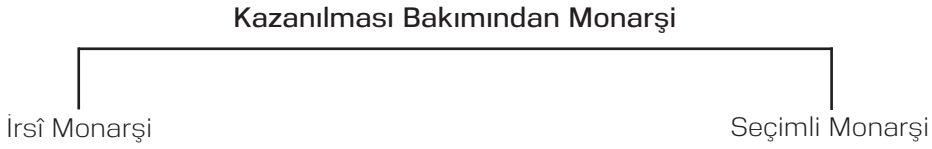
Meşrutî monarşi mutlak monarşiden daha sınırlıdır. Bu sınırlar hem kanunî hem kurumsaldır. Monarkın yetki alanı kanunlarla çizilir ve monark yetkilerini genellikle tamamen veya kısmen seçimle oluşan bir heyetle (parlamento) paylaşır. Meşrutî monarşi anayasal yönetim geleneğine uygun bir yönetim biçimidir.

Siyasal sistemlerin evrimi mutlak monarşiden meşrutî monarşiye doğru olmuştur. Avrupa'da mutlak monarşi kalmamıştır. Birçok istikrarlı demokrasi meşrutî

monarşidir. İngiltere, İspanya, Belçika, Danimarka, İsveç, Norveç, Hollanda anayasal monarşidir. Uzak Doğu'da Japonya meşrutî monarşidir. Mutlak monarşi olduğu söylenebilecek ülkeler daha ziyade Arap dünyasında karşımıza çıkmaktadır. Suudi Arabistan ve Körfez monarşileri gibi.

KAZANILMASI BAKIMINDAN MONARŞİ

Monarşilerde iktidar teorik olarak bir aileye fiilî olarak bir kişiye aittir. Bu nitelikteki aileye saltanat ailesi veya hanedan denir. Monark öldüğü, görevini yapamaz hale geldiği veya devrildiği zaman yerine başka biri gelir. Bu kişinin iktidara nasıl geleceğine (getirileceğine) bağlı olarak monarşiler ikiye ayrılır: İrsî monarşi ve seçimli monarşi.



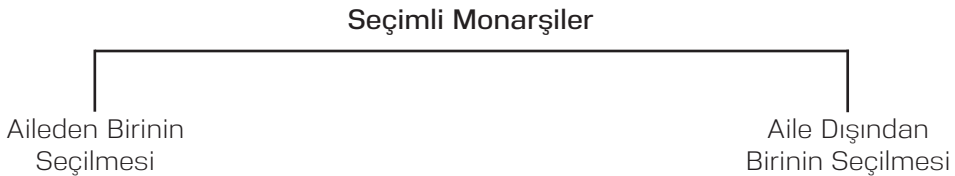
1. İrsî Monarşi

İrsî monarşide, yeni bir monarkın tahta çıkması gerektiğinde, saltanat ailesinden bir şahıs, daha ziyade aile içi birtakım şartlara ve kurallara bağlı olarak, monark olur. En yaygın usûl tahta giden (ölen veya ayrılan) monarkın en yaşlı erkek çocuğunun çıkmasıdır. Zamanla (daha ziyade monarkın erkek evladının bulunmamasından dolayı) kız çocuklar da tahta çıkma hakkını elde etmiştir. Saltanat ailesi içinde yatay iktidar geçişleri de olabilir. Taç kardeşten kardeşe, amcadan yeğene nakledilebilir.

İrsî monarşiler iktidarda kesinti ve parçalanma olmaması bakımından fayda sağlayacağı düşüncesiyle de uygulanmış ve savunulmuştur. Ancak bazı durumlarda tam tersine yol açmıştır. Bu vuku bulduğunda iktidar savaşına yol açacak parçalanmalar yaşanmıştır. Bazı durumlarda da tahta reşit veya aklî dengesi bulunmayan kimseler çıkmış ve gerçek iktidar monarka bir çeşit vasîlik yapan, naip denilen kimselerin eline geçmiştir.

2. Seçimli Monarşiler

Seçimli monarşiler iki türlü olabilir: Saltanat ailesi içinden birinin seçilmesi ve saltanat ailesi dışından birinin seçilmesi.



İlkinde saltanat ailesi içinde monarklık hakkına sahip olduğu iddiasında bulunan birden fazla kişi vardır. Yeni monarkın kim olacağı konusunda saltanat ailesi içinde anlaşmazlık çıkar. Bu durumda yeni monarkı devletin ileri gelenleri veya parlamento seçer. İkincisinde saltanat ailesinden tahta çıkacak hiç kimse kalmamıştır veya yeni bir monarşi kurulmaktadır. Bu durumlarda aynı şekilde, yani devlet ileri gelenleri veya parlamento tarafından yeni bir monark seçilir.

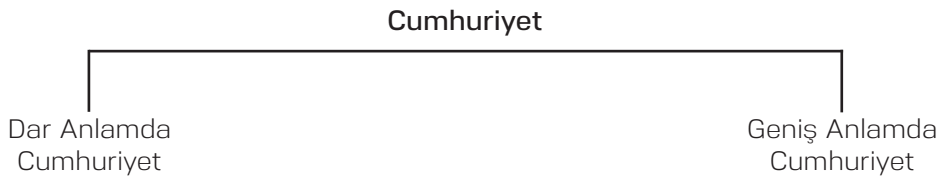
CUMHURİYET

Cumhuriyet Latince "respublika" kelimesinin Türkçe karşılığıdır. Arapça kökenli, "topluluk", "halk" anlamına gelen "cumhur" kelimesinden türetilmiştir. Cumhuriyet genellikle monarşi kavramıyla zıtlaştırılarak ele alınır ve anlaşılır, ancak daha fazlası vardır.

Bir görüşe göre cumhuriyet terimi iki rakip siyasal itaat yükümlülüğü teorisiyle bağlantılıdır. Cumhuriyette siyasal itaat yükümlülüğü rızaya, monarşide ise itaate dayanır. Bundan dolayı cumhuriyette vatandaşların doğrudan doğruya kamusal işlere müdahil olduğu, kamu makamları sahiplerinin bir rotasyona sahip olduğu bir devler kastedilir. Machiavelli ve Rousseau gibi düşünörlere göre cumhuriyette kamu görevi yapanların bir kamu görevi ahlâkına sahip olması gerekir, en azından umulur. Bütün bunlardan dolayı cumhuriyetlerde vatandaşlar varken monarşilerde tebaa (tâbi olanlar) bulunur (Scruton 2007: 593).

Monarşi ve cumhuriyet arasında yapılan üstünkörü karşılaştırmalarda dile getirilen bir husus, monarşide iktidar tek elde toplanırken cumhuriyette iktidarın dağıldığı ve paylaşıldığıdır. Bunun ille de böyle olması gerekmez. Bazı durumlarda cumhuriyetin tüm iktidarın monarşilerde olduğundan çok daha fazla tek elde toplandığı olmaktadır.

Cumhuriyet genellikle iki anlamda tanımlanır: Dar anlamda cumhuriyet ve geniş anlamda cumhuriyet.



1. DAR ANLAMDA CUMHURİYET

Dar anlamda cumhuriyet, monarşinin tersidir. İkisi arasındaki temel fark devletin başının o makama geliş şeklindedir. Monarşide veraset yolu işler. Cumhuriyette ise, veraset dışı yollar kullanılır. Fiilîyatta cumhuriyetlerde devlet başkanının seçimle de seçim dışı yollarla da (darbe gibi) işbaşına geldiği görölmektedir. Ancak,

bir tür veraset yönteminin işlediği cumhuriyetler dahi vardır; Küba ve Kuzey Kore gibi. Bu durum dar anlamda cumhuriyet tanımını muğlaklaştırmaktadır.

2. GENİŞ ANLAMDA CUMHURİYET

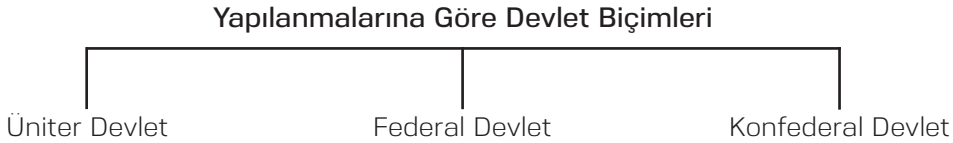
Geniş anlamda cumhuriyet devlet başkanının göreve gelişinde seçimlerin kullanıldığı cumhuriyettir. Kuşku yok ki bunun gerçek bir seçim olması gerekir. Gerçek seçim eşitlikçi ve yarışmacı olacağından, geniş anlamda cumhuriyet demokrasiye yaklaşır. Seçim sadece devlet başkanlığı ile sınırlı kalmaz, muhtemelen başka makamlara da sirayet eder. Bu yüzden, geniş anlamda cumhuriyet tanımını benimseyenler cumhuriyet ile demokrasiyi özdeşleştirmeye meyillidir. Ancak, aynı ilişki demokrasi için geçerli değildir. Her demokrasinin cumhuriyet olmadığını, bazı demokrasilerin cumhuriyet diğer bazılarının anayasal monarşi olduğunu biliyoruz.

Her cumhuriyet demokrasi olmadığına göre demokratik olan cumhuriyetler- le olmayanları birbirinden ayırt etmek için belki anayasal cumhuriyet ve anayasal olmayan cumhuriyet kavramlarını kullanabiliriz. Bu durumda anayasal cumhuriyet devlet başkanlığının ve muhtemelen (parlamento) gibi başka bazı kurumların seçimle belirlendiği, tüm görevlilerin zaman sınırına tabi olduğu ve görevlerini önceden var olan bir anayasaya uygun olarak ifa ettiği cumhuriyettir. Anayasal olmayan cumhuriyet ise tersidir.

Otoriter cumhuriyet ve demokratik cumhuriyet kavramları da anayasal olmayan ve olan cumhuriyet kavramlarına denk düşer. Hatta biraz daha ilerleyip totaliter cumhuriyetten de bahsedebiliriz. İki arasında farklar vardır. Otoriter cumhuriyette devlet otoritesi toplumsal hayatın her alanını kapsamaz ve vatandaşın siyasal sisteme ilgisiz kalması tercih edilir. Totaliter cumhuriyette ise yeni bir insan ve toplum yaratmayı hedefleyen devlet otoritesi sınırsızdır ve toplumu siyasal olarak mobilize etmek ister.

YAPILANMASINA GÖRE DEVLET BİÇİMLERİ

Devletler yapılanmalarına göre de üçe ayrılır: Üniter Devlet, Federal Devlet ve Konfederal Devlet. Bu ayırım egemenliğin paylaşılması ve kullanılması üzerinden de yapılabilir.



1. ÜNİTER DEVLET

Üniter devlet tek devlet demektir. Bu teklik devletin maddî ve manevî tüm unsurları ve organları için de geçerlidir.

Üniter devlette ülke tek ve bütün bir siyasî ünite olarak kabul edilir. Devletin tek milleti vardır, insanlar arasındaki dil, din ve etnik farklar tek millet olmayı bozamaz. Üniter devlette herkes eşit vatandaşdır. Üniter devlette egemenlik tek bir bütündür. Egemenliğin birden çok özne (devlet) arasında bölünmesi ve paylaşılması söz konusu değildir. Egemenlik tektir ve tüm ülkeyi kapsar.

Üniter devlette bir tane yasama organı vardır. Bütün toplumu temsil eden bu yasama organı ülkenin her karışında geçerli olan kanunlar çıkarır. Üniter devlette yargı sistemi de tektir. Bu yargı sistemine uygun yargı yapılanması tüm ülkede aynıdır. Memleketin her yerinde insanlar aynı davalar için aynı mahkemelere giderler-getirilirlir. Üst yargı organları olarak Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve Danıştay da bir tanedir. Üniter devlette bir tek yürütme organı yani hükümet vardır. Hükümet sistemine bağlı olarak bir başbakan veya başkan bulunur.

Üniter devlette hem merkezî devlet teşkilâtı ve onun taşra uzantıları arasında bir hiyerarşi vardır hem de ayrı seçimlerle (istisnaî durumlarda) oluşturulan mahallî idare birimleri vardır. Devletin merkez ve taşra teşkilâtı tek ve bir bütün olan egemenliğin kapsamı içindedir. Mahallî idareler ise, seçimden gelen bir meşruiyete sahip olmalarına rağmen egemenlik iddiasında bulunamazlar. Yani, yasama organları yoktur ve herkesi bağlayacak düzenlemeler yapıp uygulayamazlar.

Bazen dil, din, etnisite gruplarının korunması veya özgül ihtiyaçlarına cevap verilmesi için kültürel ve/veya idarî anlamda özerk bölgeler ihdas edilebilir. Ama bu devletin üniter olma niteliğini ortadan kaldırmaz. İspanya, Fransa, Birleşik Krallık bu durumun örnekleridir. Onlara ilaveten İrlanda, Norveç, Portekiz, Yunanistan, Japonya ve Türkiye üniter devlet örnekleridir.

2. FEDERAL DEVLET

Federal devlet bir devletler çokluğudur, birliğidir. Her federal devlet birden çok devleti bünyesinde barındırır. Bir merkezi devlet (federal devlet) ve birkaç tane federe devlet (eyalet, land) aynı anda var olur. Federal devletlere federasyon da denir.

Federasyonlardaki tüm devletler (örneğin 1+20) devletin hemen hemen tüm maddî ve manevî unsurlarına sahiptir. Yani her birinin bir ülkesi, halkı, toprağı, vardır. Ayrıca her biri egemenliğe ortaktır. Daha doğrusu, egemenliği federal-merkezî devletle paylaşır. Federe devletlerin de yasama meclisi, teşkilâtlı yargısı ve yürütme organı bulunur.

Federal sistemde insanlar böylece iki devletle muhataptır: Federe devlet ve federal devlet. Bu devletlerin yaptıkları kanunlara uyarlar. Ancak, yetki çatışması ol-

maması ve federe devletin egemenliğinin korunması için iki devlet arasında yetki paylaşımı yapılır. Federe devletler yetkilerini-egemenliklerini federal devlete karşı korumak için hassasiyet gösterirler. Bu yetki paylaşımı federal anayasada yapılır. Bazı durumlarda her iki tarafın yetkileri tek tek sayılır. Bazı durumlarda federal devletin yetkileri federal anayasada sayılır ve geri kalan her şey federe devletlerin yetki alanına bırakılır.

Federal sistemlerin yaşayabilmesi için devletlerin yetkilerinin belirtildiği ve değiştirilmesi iyice zorlaştırılmış bir yazılı anayasanın olması gerekir. Aksi takdirde federal devlet ile federe devletler arasında çıkacak ihtilaflar sistemi zorlar. Anlaşmazlıkların kilitlendiği durumlarda da bir yüksek mahkeme devreye girmelidir. Federal sistemlerde iki meclis olması beklenir: Seçmenleri temsil edecek meclis ve federe devletleri temsil edecek bir meclis. ABD'de ilki Temsilciler Meclisi ve ikincisi Senatodur. Bu ikisine birlikte kongre denir.

Federal sistemin tipik örneği olarak genellikle ABD gösterilir. Almanya, Avusturya, İsviçre ve Avustralya da federal devlet sistemine sahiptir. Kanada'nın durumu tartışmalıdır.

Federe devletler kâğıt üzerinde federasyondan ayrılma hakkına sahip olsa da fiiliyatta bu hayli zordur. Çoğu federasyonda merkezî (federal) devletin yetkilerinin artması, federe devletlerin yetkilerinin azalması eğilimi göze çarpmaktadır.

3. KONFEDERAL DEVLETLER

Konfederal devletler neredeyse ortadan kalkmış olan bir türdür. Federal sistemde olduğu gibi birden çok devletten oluşur. Bu devletler bir antlaşma ile konfederasyonu kurarlar. Konfederasyonun kurulması onların bağımsızlığını ortadan kaldırmaz. Devletler bağımsızdır ve üyelikten çıkabilirler; ayrılma hakkına sahiptir. Konfederasyonun üye devletleri zorlama gücü-yetkisi ya hiç yoktur ya da yok denecek, yani bir sonuç yaratamayacak kadar zayıftır.

İsviçre Konfederasyonu (1291-1848), ABD (1776-1787) ve Kanada tipik konfederasyonlardı. Her ikisi de federalizme doğru yürüdü.

HANGİ DEVLET SİSTEMİ?

Bir ülkenin üniter, federal ve konfederal olması o ülkenin şartlarına ve tarihi tecrübelerine bağlıdır. Toplumsal homojenliğin veya buna yönelik arayışların ve milliyetçiliğin güçlü olduğu yerlerde üniter devletlerin doğması beklenir. Federal devletin doğmasında ise en önemli faktörler şunlardır (Karatepe 2015: 98):

1. Güçlü Olma

Büyük tehditlerle veya tek başına var olup yaşamada zorluklarla karşılaşan küçük-zayıf devletler bir araya gelerek federal bir yapı kurarlar. ABD'nin doğuşunda bu arzu etkili olmuştur.

2. Toplumsal Kimliği Koruma

Bazen lkeler siyasî kimliklerini korumak için federalleşme yoluna giderler. Böylece daha güçlü siyasî varlığa karşı kimliğini korumanın yükünü paylaşırlar. ABD buna da bir örnektir. İngiliz İmparatorluğu karşısında kimliğini korumak isteyen koloniler bir araya gelerek ABD'yi yaratmıştır.

3. Büyük Coğrafyanın Zorlukları

Federal devletlerin bazıları çok geniş topraklara sahiptir. Büyük coğrafyaların idaresi çeşitli zorluklar yaratır. Merkezleşme ya imkansızdır ya da mahzurlu. Bu yüzden de siyasî ünite çokluğu yaratma yoluna gidilir. ABD, Rusya, Çin, Avustralya, Kanada, Hindistan gibi.

4. Toplumsal Çoğulluk

Federalizm toplumsal (etnik, dinî, kültürel) çoğulluğun yarattığı ihtiyaçlara cevap vermek için de kullanılır. Üniter yapı çoğu zaman çoğulluğun şu veya bu ölçüde, kasıtlı veya kasıtsız geriletilmesine neden olur. Bundan rahatsızlık duyanlar federal sistem içinde daha geniş bir özelliklerini koruma alanı arayışı içine girebilir. Federal lkeler genellikle çok dilli, dinli, ve etnisitelidir. Bu durumda federalizm sanıldığı gibi ayrılmayı değil birleşmeyi teşvik eder. Çok sıkı bağlarla bir arada tutulamayacak grupları daha gevşek bağlarla bir arada tutar.

YEDİNCİ
BÖLÜM

HÜKÜMET
SİSTEMLERİ

Devletin üç temel organından biri yürütmedir (diğerleri yasama ve yargı). Yürütmeye hükümet adı da verilir. Halk arasında hükümet kelimesiyle bazen tüm devlet kastedilir. Ama gerçekte hükümet devlet içinde bulunan küçük bir gruba işaret eder.

Hükümet hükmetme kelimesinden türemiştir ve hüküm sahibi olan anlamına gelir. Her siyasî sistemde bir yürütmeye ve onun gözetim ve denetiminde işleyen bir idareye ihtiyaç vardır. Bu yasamanın kararlarının (yasalar) ve yargının kararlarının (mahkeme hükümleri) uygulanabilmesi için de gereklidir.

Siyasal yürütme en üst seviyelerde bulunan siyasal liderlerden oluşur. Devlet başkanları, başbakanlar ve bakanlar yürütmenin kalbini teşkil eder. Yürütme organında yer alanların en belirgin ve ayırt edici özelliği seçimle gelmeleridir. Bu yüzden onlar daimî bir statüye ve ofise sahip bürokratlardan ayrılırlar.

Demokratik olan rejimleri ve otoriter rejimleri tanımlamada başlıca ölçüt siyasal yürütmenin işleyişidir. Demokratik sistemlerde yürütme hem seçimle ve geçici bir dönem için işbaşına gelir hem de işleyişinde anayasalarda belirtilen sınırlayıcı kurallara uymak zorundadır. Otoriter sistemlerde yürütmenin durumu farklıdır. Seçimle ve belli bir süre için işbaşına gelmez. Yani siyasal denetimden uzaktır. Ayrıca anayasal denetim ya hiç yoktur ya da etkisizdir (Hague ve Harrop 2014: 343).

Hükümet sistemleri ayrımı demokratik ülkeler bağlamında anlamlıdır. Çünkü demokrasilerde devletin üç temel gücü olan yasama, yürütme ve yargı ayrı ayrı organlardır. Demokratik olmayan sistemlerde siyasal yürütme zaten yasamayı ve yargıyı da elinde tuttuğu için, onlar üzerinden hükümet sistemi tartışması yapmak anlamsızdır. Liberal demokrasilerde üç ana hükümet sistemi vardır. Bu tasnifin tek değilse ana ölçütü yürütme ile yasama arasındaki ilişkidir. Yargının zaten yasama ve yürütmeden ayrı olacağı varsayılmaktadır.

Başkanlık sisteminde her şey seçmenlerin sandığa gitmesiyle başlar. Seçmenler adaylardan birini başkan olarak seçer. Aynı zamanda seçmenler milletvekillerini seçer. Seçilen milletvekilleriyle parlamento oluşur. Başkan parlamento üyesi olmaz. Başkan bakanlıkları idare edecek bakanları seçer. Böylece hükümet kurulmuş olur.

BAŞKANLIK SİSTEMİNİN ÖZELLİKLERİ

1. Yürütme organı tek kişiliktir.

Başkanlık sisteminde siyasal yürütme tek kişiden oluşur. Bu kişiye başkan denir. Yürütme tek başlıdır. Başka bir deyişle başbakan yoktur.

2. Başkan demokratik seçimle gelir.

Başkan, başkanlık makamı için yarışan adaylar arasında doğrudan doğruya halk tarafından seçilir. Bunun anlamı onun dolaylı değil doğrudan bir demokratik meşruiyete sahip olmasıdır.

3. Başkan yasamadan bağımsızdır.

Yürütme organı olarak başkan yasama organından bağımsızdır. Göreve gelmesinin yasama organıyla bir ilişkisi yoktur. Görevi sürdürebilmek için de yasamanın güvenine (güvenoyuna) ihtiyacı olmaz.

4. Başkan hükümetin de devletin de başıdır.

Başkanlık sisteminde başkandan ayrı bir devlet başkanı bulunmaz. Başkan hem hükümetin hem de devletin başıdır.

5. Başkan yasama organı üyesi değildir.

Başkan aynı anda hem başkan hem milletvekili olamaz. Hem yürütme işini üstlenip hem de yasama faaliyetine katılamaz.

6. Başkan yasama organını feshedemez.

Başkan oluşumu ve işleyişiyle farklı bir anayasal organ olan yasama meclisini feshedemez.

7. Başkan kanunları veto edebilir.

Başkan yasama organınca çıkartılan kanunları veto edebilir. Bu durumda kanunun tekrar çıkartılabilmesi için ABD örneğinde, hem Temsilciler Meclisi'nde hem Senato'da üçte iki çoğunluk gerekir. Bu büyük bir çoğunluk olduğu için başkan fiilîyatta yasama organını engelleyebilir. Yasamada başkanın bunun dışında tek rolü kanunları yayınlamaktır.

8. Başkan parlamento tarafından suçlanabilir.

Başkan yasama organı tarafından cezai sorumluluğa yol açabilecek bir yasama meclisi soruşturmasına uğratılabilir. ABD'de bu yetki şöyle işler: Başkan, Temsilciler Meclisi tarafından suçlandırılır. Bu durumda Başkanı yargılama yetkisi-

ne Senato sahiptir. Amerikan Yüksek Mahkemesi (*Supreme Court*) Başkanının başkanlık edeceği oturumda hazır bulunan senatörlerin üçte ikisinin oyuyla karar verilir. Suçlu olduğuna karar verilen Başkan görevinden alınmış sayılır.

BAŞKANLIK SİSTEMİNİN GÜÇLÜ VE ZAYIF YANLARI

Hiçbir hükümet sistemi mükemmel değildir. Ne bütün iyilikler ne de bütün kötülükler herhangi bir hükümet sisteminde toplanabilir. Başkanlık sisteminin de güçlü ve zayıf yanları vardır (Uluşahin 1999: 55-162):

Güçlü Yanları

Başkanlık sistemini güçlü yanları olarak şunlar sıralanır;

1. Daha demokratik bir sistem olmak.

Parlamentar sistemde başbakan parlamentodan çıktığı için, başbakanın toplumla (seçmenlerle) bağı bir anlamda ve bir ölçüde dolaylıdır. Aynı durum başbakanın sorumluluğu için de geçerlidir. Oysa, başkanlık sisteminde başkan doğrudan doğruya halk tarafından seçilir. Bu yüzden başkan aşikâr bir demokratik meşruiyete sahiptir. Gücünün kaynağı halktır.

2. Siyasî yönetime istikrar kazandırmak.

Tüm siyasî sistemlerde en çok göz önünde olan ve en çok sıkıntıya maruz kalan ve sıkıntı yaratan organ yürütmedir. Yürütmede istikrarsızlık tüm ülkeye maliyetler çıkartır. Bazen yürütmede istikrarsızlık büyük bir boşluk yaratır, öngörülemezliğe neden olur. Başkanlık sistemi bu sorunları büyük ölçüde ortadan kaldırır. Hem daha seçim gecesi bitmeden yürütme organının kim olacağı belli olur, hem de yürütme organı normal şartlar altında görev süresini tamamlar.

3. Tüm sistemi daha demokratik kılmak.

Başkanlık sistemi iktidarı paylaştırır. Kuvvetler ayrılığı kesin olduğundan yürütmenin yasama ile diyalog içinde olması mecburiyetini yaratır. Bu, müzakerelere kültürünü besler. Toplum katlarında da uzlaşma eğilimine katkıda bulunur. Özgürlüğü korur.

4. Sorumluluğun teşhisini kolaylaştırmak.

Başkanlık sisteminde yürütmeyi tek kişi temsil edeceği için yürütmenin bir anonimlik arkasına sığınarak hataların ve başarısızlıkların sorumluluğundan kaçınamaz. Başarılar Başkanın hanesine yazılır. Başarısızlıklar Başkana (siyasî olarak) fatura edilir.

Zayıf Yanları

1. Rejim krizlerine yol açabilmek.

Siyasî sistemler yürütme ve yasama arasındaki ilişkiler üzerinden işler. Başkanlık sisteminde bu ikisi birbirinden kesin olarak ayrıdır. Varlıkları birbirine bağlı değildir. Ama sistemin işlemesi ikisi arasında işbirliği olmasına bağlıdır.

Aralarında bir zıtlasma olursa sistem kilitlenebilir. Ne Başkan parlamentoyu feshedebildiği ne de parlamento Başkanı azledebildiği için bu kilidi açmak zor olabilir.

2. Sistemin katı olması.

Bir politikacı Başkan seçiliyorsa, bu onun halktan ciddi destek aldığını gösterir. Ancak, hayatın akışı içinde Başkan bu halk desteğini kaybedebilir. Bu durumda toplum hoşnutsuzluğun daha çok olduğu bir Başkanla yaşamak zorundadır. Parlamenter sistemde olduğu gibi parlamento içi denge değişiklikleriyle yürütme etkilenemez, dengelenemez.

3. Çifte meşruluk sorunu.

Başkanlık sisteminde Başkan doğrudan halk tarafından seçilir. Milletvekilleri de aynı şekilde seçilir ama onlar sadece kendi bölgelerinden oy alırken Başkan tüm ülkeden oy alır. Dolayısıyla Başkanın demokratik tabanı daha geniştir. Ancak, parlamento ülkedeki tüm seçim bölgelerinden oy almış milletvekillerinden oluşur. Dolayısıyla onun demokratik tabanı da geniştir. Bu durumda her iki organ da demokratik meşruiyet iddiasına dayanarak öbürüyle işbirliği yapmaktan kaçınabilir. Bu "tehlike" özellikle parlamentoda muhalif partinin-partilerin çoğunluğu teşkil ediyor olması durumunda belirir. Ancak, buna rağmen parlamento çalışabiliyorsa, bu kuvvetler ayrılığının iyi işlemesi olarak da yorumlanabilir.

4. Siyasal kutuplaşma sorunu.

Siyaset yarışı esas itibarıyla kazan-kaybet oyunudur. Yani iki yarışan aktörden biri kazanıyorsa diğeri kaybetmek durumundadır. Başkanlık sisteminde kazanan her şeyi kazanmakta kaybeden her şeyi kaybetmektedir. Bu başkanlık yarışını şiddetlendirip kutuplaşmayı artırabilir. Ancak, toplum katmanları açısından bakıldığında farklı yorumlanacak bir durum da ortaya çıkabilir. Küçük gruplar, yarışı kazanabilmek için, kendilerine yakın buldukları büyük gruba katılır. Bu da siyasette ayrışmayı değil birleşmeyi teşvik eder.

5. İktidarın kişiselleşmesine yol açmak.

Başkanlık sisteminde yürütme yetkisi bir heyet içinde dağılmamakta tek kişide toplanmaktadır. Bu yüzden Başkan çok görünürdür. Bütün talepler ona yönelik ve tüm yürütme yetkileri ona aittir. Bu Başkana kendisini her şeyin merkezine koymasına ve "tek adam" duygu ve düşüncesine kapılmasına yol açabilir. Bu eğilim, özellikle güçlü liderlik özelliklerine sahip kişilerde daha belirgindir. Bu bazen diktatörlüğe kadar uzanabilir.

Şimdi başkanlık sisteminin en iyi örneğini kısaca ele alabiliriz. Bu ABD sistemidir.

ABD BAŞKANLIK SİSTEMİ

ABD'yi oluşturan İngiliz kolonileri bağımsızlık savaşını monarşiye karşı vermişlerdi. Bu yüzden, o zamanlar moda olduğu gibi bir monarşi veya zamanla monarşiye dönüşebilecek bir sistem kurmak istemediler. Bu yüzden 1787'de Philadelphia Konvansiyonu toplandığında en önemli anlaşmazlıklar ve tartışmalar nasıl bir yürütme tesis edileceği üzerinde oldu.

Sonunda Cumhuriyet sistemi içinde bir yürütme organı olarak başkanlık kurumunun tesis edilmesine karar verdiler. Bunun üzerine başkanın nasıl seçileceği tartışmaları başladı. Delegeler doğrudan seçimi pek istememekteydi. Bunun sebebi, Platon'dan miras kalmış kitlelerin etkisini önleme arzusuuydu. Tartışmalar sonunda başkanın doğrudan halk tarafından seçilecek bir Seçiciler Kurulu (İkinci Seçmenler Heyeti) tarafından seçilmesine karar verildi.

ABD Anayasası'na göre, "Yürütme gücü Amerika Birleşik Devletleri Başkanındadır." Başkan kanunları uygulamakta görevlidir ve kararname, tebliğler yayınlamak gibi yetkilere sahiptir. Bazı yazarlar ABD'nin Başkan'a tanınan yetkilerle monarşilerdeki monark gibi kuvvetli bir yürütme organı oluşturduğunu düşünür. Ancak, bu görüş çoğu zaman Başkanlar tarafından paylaşılmamıştır. Lyndon Johnson, J. F. Kennedy, B. Clinton gibi başkanlar başkanın yetkilerinin az olduğunu ve birçok sınırlar içinde hareket etmek zorunda olduğunu söylemiştir.

Buna rağmen, başkanın yetkileri azımsanmayacak kadar önemlidir. Bunların birkaçını şöyle sıralayabiliriz.

Başkan ordunun başkomutanıdır, ama savaş ilan etme yetkisi Kongre'dedir. Başkan Kongre'nin rızasını alarak hükümetine (ABD terminolojisinde idaresine) Senato'nun onayıyla bakan atayabilir. Anlaşmaları imzalaması da Senato'nun onayına bağlıdır. Başkan kanunları veto edebilir fakat Kongre, Başkanın vetosunu aşabilir. Başkan kendi bütçesini hazırlar ama Kongre'nin onayı gerekir. Mali kaynaklar Kongre'nin kontrolündedir. Başkan gerekli olduğunu düşündüğü kanunları çıkartmak için Kongre'yle görüşmek zorundadır. Kendisi kanun teklif edemez.

Buna dayanarak, ABD sisteminde çok güçlü bir kuvvetler ayrılığı olduğu söylenir. Bir başka yoruma göre ise Başkan ile Kongre arasındaki ilişkiyi kuvvetler ayrılığı olarak görmek yanlıştır. Kuvvetler arasında değil kurumlar arasında bir ayrılık olduğunu söylemek daha doğrudur. Başkan ve Kongre yetkilerini paylaşır, birbirini etkilemeye çalışır, fakat bir diğerine emir veremez. İki kurum esnek şekilde birbirine bağlıdır. Birbirlerini kontrol eder ve dengelerler. İlginç bir nokta Başkan ile Kongre arasındaki bu ilişkinin her iki kurum aynı partinin kontrolünde olsa da geçerli olmasıdır.

Kongre adı verilen ABD yasama organı iki kamaralıdır: Temsilciler Meclisi ve Senato.

Temsilciler Meclisi üyeleri doğrudan doğruya seçmenleri temsil ederler. Üye sayısı 435'tir. Seçim sistemi tek adaylı, tek turlu, basit çoğunluk sistemidir. 25 yaşını dolduran, en az 7 yıldır ABD vatandaşı olan ve ilgili eyalette oturan kimse-ler aday olabilirler. Görev süresi iki yıldır. Kişiler istedikleri kadar aday olabilirler. Temsilciler Meclisi başkanına "speaker" denir. Temsilciler seçildikleri eyaletleri değil seçmenleri temsil ederler.

Senato federal sistemin mantığı gereği eyaletlerin temsil edildiği organdır. Nüfusuna bakılmaksızın her eyalete iki senatörlük verilir. Böylece senato toplam 100 üyeden oluşur. Senatörlerin görev süresi 6 yıldır. Aday olma şartları Temsilciler Meclisi'ne aday olma şartlarından biraz daha ağırdır: Otuz yaşını doldurmak, en az 9 yıldır ABD vatandaşı olmak ve aday olunacak eyalette oturmak. İki yılda bir kısmî yenileme seçimleriyle senatörlerin üçte biri yenilenir. Senato seçimleri Temsilciler Meclisi seçimleriyle birlikte yapılır.

Temsilciler Meclisi ve Senato'dan oluşan Kongre'nin ana görevi kanun yapmaktır. Senato'nun ilâve görevleri vardır. Bunlar şöyle sıralanabilir: Federal yargıçları ve yüksek dereceli memurları atamak, Başkanın yaptığı bazı atamaları onaylamak.

ABD'de katı kuvvetler ayrılığı gereği kanun yapmada inisiyatif alma yetkisi Kongre'ye aittir. Yürütme organı kanun teklifi yapamaz. Kongre'de çok sayıda komisyon vardır. Kanun tekliflerinin asıl pişirildiği yer komisyonlardır. Komisyonlar çalışmalarında uzmanlardan da yoğun biçimde faydalanır. Kanun teklifleri önce Temsilciler Meclisi sonra Senato'da oylanır. İkisinde de kabul edilen kanunlar Başkan'ın imzasıyla kesinleşir ve yürürlüğe girer.

PARLAMENTER SİSTEM

Parlamento Latince kökenli olup birçok Batı lisanına girmiştir. Kelimenin kökü "konuşma" ile ilgilidir. Bu durumda parlamento bir bakıma "konuşulan yer", "parlamentar" ise konuşan anlamına gelir. Konuşulan şey elbette kamusal meseleler, konuşanlar ise buna özel olarak yetkili ve görevli kılınan kişilerdir. Türkçede parlamentonun karşılığı Millet Meclisi, parlamenterinki milletvekilidir.

Parlamentar sistem adlandırması sistemin odağında parlamentonun olduğunu göstermektedir. Bu doğrudur, çünkü parlamenter sistemde parlamento hem yasa yapan organdır hem de hükümetin kaynağıdır. Ancak, bunun olabilmesi için parlamentonun fonksiyonel olması, yeni demokratik seçimlerle oluşması ve gerçek bir parlamentonun yetkilerine sahip olması gerekir. Dolayısıyla, her parlamento sahibi ülke parlamenter rejim değildir.

1. İki Başlı Yürütme

Parlamente sistemde yürütme iki başlıdır. Devlet başkanı ve başbakan-kabine. Devlet başkanı -veya Türkiye'de olduğu gibi cumhurbaşkanı- devletin başkanıdır ve yürütmenin başıdır. Anayasal monarşi olan parlamente sistemlerde devlet başkanı kral-kraliçedir. Cumhuriyet olan parlamente sistemlerde ise devlet başkanı bu isimle anılır.

Parlamente rejimlerde devlet başkanının hükümet başkanlığı semboliktir. Devlet başkanı yetkisiz ve dolayısıyla sorumsuzdur. Devlet başkanı ülkenin bütünlüğünü ve devletin birliğini temsil eder. O iktidar kanadının da muhalefet kanadının da devlet başkanıdır. Bu İngiltere'de "*her majesty's government*" ve "*her majesty's opposition*" terimlerinde ifadesini bulur.

Parlamente sistemde yürütmenin ikinci ve asıl kanadı başbakan ve onun idaresindeki bakanlar kuruludur. Bakanlar kuruluna hükümet, kabine gibi isimler de verilir. Devlet başkanının sorumsuz olmasına karşılık hükümet parlamentoya karşı sorumludur.

Parlamente sistemde başbakan rejimin odak noktasıdır. Sistemin en güçlü adamıdır. Genellikle sanıldığı gibi tersine, o, başkanlık sistemindeki başkandan daha güçlüdür. Bunun sebebi parlamento da kontrol etme imkânına sahip olmasıdır.

2. Sembolik Yetkilere Sahip Devlet Başkanı

Demokrasilerde gücün kaynağı, doğal olarak, halktan alınan ruhsattır. Bu vasfa en çok sahip olan parlamento dur. Dolayısıyla, parlamento güçlüdür. Devlet başkanı ise, istisnalar haricinde, halk değil parlamento tarafından seçildiğinden, dolaylı demokratik meşruiyete sahiptir. Buna paralel olarak da fazla yetkisi bulunmaz. Sembolik görevlere sahiptir. Bunun doğal gereği olarak da sorumsuzdur. Vatana ihanet gibi haller dışında siyasî sorumluluğu bulunmaz.

Devlet başkanının sorumsuzluğu tarafsızlığı ile tanımlanır. Devlet başkanının günlük siyasette oluşan kanatlar arasında tercih yapıyor görünmemesi gerekir. Aksi takdirde, yaygın toplumsal saygınlık kazanamaz ve kriz zamanlarında kendisinden beklenebilecek hakemlik ve liderlik fonksiyonlarını icra edemez.

3. Parlamenteodan Çıkan ve Parlamenteoya Karşı Sorumlu Hükümet

Parlamente sistemde başbakan milletvekilidir ve çoğu durumda parlamenteodaki en büyük partinin başkanıdır-lideridir. Bakanlar kurulu üyeleri de genellikle milletvekilidir. Hükümet içinde yer almaları başbakanın ve bakanların milletvekilliği statüsüne bir zarar vermez. Dolayısıyla, hükümet hem parlamenteodan çıkar hem de bir anlamda onun bir parçasıdır.

Bundan dolayı, bir bütün olarak hükümet ve tek tek bakanlar parlamentoya karşı sorumludur. Bu bir siyasî sorumluluktur. Parlamento ülke yararına olmadığını düşündüğü hükümet kararlarını ve icraatlarını parlamente sistemdeki denetim yollarını kullanarak engellemeye, geri çevirmeye çalışır. Bakanların bir de adli so-

rumluluğu vardır. Adli sorumluluk, tüm vatandaşların itaat etmesi gereken hukuk kurallarını ihlâl eden bakanların hukukî sorumluluğudur. Bu durumdaki milletvekillerinin ihlalleri mahkeme kararıyla tespit edilirse, hukukî sorumlulukları diğer vatandaşlara da uygulanan kanun yollarıyla tahsil edilir. Milletvekillerinin dokunulmazlığı gereği cezaî sorumluluklar milletvekilliğinin bitmesine kadar ertelenir (Karatepe 2015: 146).

Parlamentonun hükümet üzerindeki siyasî denetimi soru, meclis soruşturması ve gensoru (genel soru) ile sağlanır. Soru önemli bir sonuç yaratmaz. En etkili denetim yolu gensorudur. Gensoru bakanlar için bireysel güvenoyu gibi işler. Parlamentonun güvenini kaybeden bakan veya hükümet gider. Bakanların sorumluluğu bireysel, hükümetin sorumluluğu ise kolektif sorumluluktur.

Parlamente sistemde hükümetin bir iç disiplini vardır. Bakanlar aynı fikirde olmasalar bile hükümetin kararlarına uymak zorundadır. Hükümetin lideri ise başbakandır. Dolayısıyla, parlamente sistemi, tabiri caizse, "başbakanın borusunun öttüğü" sistemdir. Başka bir şekilde söylenirse, parlamente sistem bir tür başbakanlık sistemidir.

4. Yürütme Organının Yasamayı Fesih Hakkı

Parlamente sistemde yürütmenin yasamaya karşı sorumlu olması ve güvenoyu almasını sağlayacak çoğunluğu kaybetmesi halinde düşmesi söz konusudur. Bu yasama organını yürütme karşısında daha üstün hale getirir. Kuvvetler arasında dengenin sağlanabilmesi için yürütme organına yasamayı feshetme yetkisi verilir. (Lijphart 1986: 66).

Parlamente sistemde fesih yetkisine sahip olan genellikle devlet başkanıdır. Devlet başkanı bu yetkiyi ya tek başına kendi iradesiyle harekete geçerek kullanır ya da bakanlar kurulunun isteği üzerine kullanır. Fesih yetkisinin keyfi biçimde kullanımını engellemek için fesih şartı bağlanır: Hükümetin görevini yapamaz hâle gelmesi gibi.

PARLAMENTE SİSTEMİN GÜÇLÜ VE ZAYIF YANLARI

Parlamente Sistemin Güçlü Yanları

1. Parlamente sistem çoğulculuğu teşvik eder.

Parlamente sistem daha büyük siyasî çoğulluğa izin verir. Siyaset sahnesi ve yasama meclisi daha renkli olur. Kayda değer her görüş temsil edilme, siyasî sistemde ses çıkarma imkânı bulur.

2. Parlamente sistem uzlaşmayı teşvik eder.

Başkanlık sisteminde yürütme organı tek kişiliktir ve her seçim normal şartlar altında mutlaka bir yürütme organının ortaya çıkmasıyla sonuçlanır. Parlamente sistemde her seçimin bir hükümet potansiyeliyle sonuçlanması garan-

ti değildir. Çoğu zaman hiçbir parti parlamentoda hükümet kurmaya yeterli çoğunluğu elde edemez. Bu durumda siyasî partilerin koalisyon hükümetleri kurabilmek için birbirleriyle görüşmeleri ve uzlaşmaya çalışmaları gerekir. Dolayısıyla sistem siyasî uzlaşmayı teşvik eder.

3. Parlamenter sistem esnektir.

Parlamenter sistem problemlerin ve krizlerin çözümünde daha esnektir. Ülke bir seçim dönemi için bir hükümete veya parlamentoya mecbur ve mahkum değildir. Güvenoyu çoğunluğunu kaybeden hükümetin yerine yenilerini kurma imkânı vardır.

4. Devlet başkanı hakemlik yapabilir.

Parlamenter sistemde devlet başkanı genellikle tarafsızdır. Partilerle organik bağı yoktur. Bu onlara kriz zamanlarında hem partiler arasında hem de, dolayısıyla, hükümet ile parlamento arasında hakemlik yapma imkânı verir.

Parlamenter Sistemin Zayıf Yanları

1. Aşırı güçlü hükümetler.

Parlamenter sistemler bazen çok güçlü hükümetlere yol açabilir. Hükümetin parlamentoda ezici bir ağırlığının bulunması parlamentoyu adeta yürütmenin bir uzantısı haline getirebilir. Bu durumda hükümet parlamentoyu istediği gibi kontrol eder. O inisiyatif almadan yasama organı hiçbir şey yapamaz hale gelir. Sistemde zaten zayıf olan kuvvetler ayrılığı konjonktürel olarak fiilen ortadan kalkar.

2. Aşırı zayıf hükümetler ve siyasal istikrarsızlık

Parlamenter sistemde hükümet parlamentonun içinden çıkar ve güvenoyu almasına yeterli çoğunluğun desteğine sahip olmayı sürdürdüğü sürece ayakta kalır. Meclis desteği tam sınırdaki hükümetler diken üstünde oturur. Kötürüm olur. Bazen alınması gereken kararları alamaz. Uzun ömürlü hükümetler kurulamaz. Hükümetler gelir, gider. Bu, demokratik sistemin bile tehlikeye düşeceği zaafı yaratabilir. Tipik örnekler; Dördüncü Fransız Cumhuriyeti (1946-1958) ve Alman Weimar Cumhuriyeti'dir (1919-1933). Türkiye'de de özellikle 1961-1980 ve 1991-2002 dönemleri bu özelliktedir.

3. Başarıların sahiplerinin ve başarısızlıkların sorumluluklarının teşhis edilmesinin zorluğu.

Parlamenter sistemlerde özellikle çok ortaklı koalisyon hükümetlerinde kimin başarılı kimin başarısız olduğunu tespit etmek zordur. Koalisyon partileri anonimliğin arkasına sığınarak başarısızlıkların sorumluluğunu üstlenmekten kaçınır. Başarıları sahiplenmek için öne atılır. Bu, partiler arasında gerilim yaratacağı gibi gelecek seçimde partiler arasında tercih yapacak seçmenin işini de zorlaştırır.

4. Demokrasi zaafi.

Parlamentar sistemde seçmen hükümetin ortaya çıkmasında dolaylı olarak etkili olur. Kimin başbakan olacağı parlamento içi dengelere bağlıdır. Hükümetin demokratik meşruiyeti dolaylıdır.

Koalisyon hükümetleri kurulduğunda topluma hizmet ikinci planda kalabilir. Koalisyon partileri bakanlık kapmak, bakanlık bütçesini arttırmak, bakanlıkta ve bağlı kurumlarda bürokratik kadrolaşmaya gitmek için birbirleriyle yarışır. Bu da toplumun demokrasiye olan inancını sarsabilir.

İNGİLTERE'NİN PARLAMENTER SİSTEMİ

Parlamentar rejimin ilk çıktığı ve şekillendiği yer İngiltere'dir. Bu yüzden, İngiliz parlamentar sistemi parlamentar sistemlerin anası olarak kabul edilir.

İngiltere'de parlamentar sistem kurucu rasyonalist bir çabanın eseri olarak ortaya çıkmadı. Tarihi gelişim içinde, değişik parçaların birbirine eklenmesiyle doğdu. Önceden hazırlanan bir plana göre değil, hayatın akışına, tecrübeler ve hatta bir ölçüde tesadüflere bağlı olarak gelişti.

Genellikle bu gelişim sürecinin 1215 yılında kral ile feodal beyler arasında imzalanan Magna Carta ile başladığı kabul edilir. Zaman içinde buna birçok belge eklenmiştir. Bill of Rights ve Act Habeas Corpus gibi.

Bütün bunlar birlikte İngiliz siyasi sisteminin temelini oluşturmuştur. İngiltere'de yazılı bir anayasa yoktur. Anayasa çeşitli kanunlardan, tarihi belgelerden, teamüllerden ve geleneklerden oluşur. Bunlar hep birlikte hem birey hak ve özgürlüklerini korur hem de devletin temel organlarının kuruluş ve işleyişini belirler.

İngiltere tarihinde siyasi hayat kralın karşısına onun yetkilerini sınırlayan ve devralan kurumlarla ilerlemiştir. Bunlar, tarihi gelişme sırasıyla, Lordlar Kamarası, Avam Kamarası ve Kabineler'dir.

İngiliz parlamentar sistemi içinde kral sembolik bir konum kazanmıştır. Krallık kurumu korunmuş ama kralların yetkileri hemen hemen tamamen ellerinden alınmış ve diğer anayasal kurumlara aktarılmıştır. Kral devlet başkanı olarak ülkenin birlik ve beraberliğini temsil eder.

İngiltere'de kraliyet tacı aile içinde el değiştirir. Veraset yolu ile ailenin en büyük çocuğuna geçer. Kadınlar erkek vâris yoksa taç giyebilir. Krallar Anglikan Kilisesi'nin başkanıdır. Yetkileri de sorumlulukları da yoktur. Teorik olarak kral, başbakanı ve bakanları atar, kanunları yayımlar, Lordlar Kamarası'na üye seçer, Avam Kamarası'nı fesheder, ordunun başkomutanıdır. Ama fiiliyatta bu yetkiler diğer anayasal organlar tarafından veya onların isteğiyle kral tarafından kullanılır.

İngiltere'nin yasama organı iki kamaralıdır: Avam Kamarası ve Lordlar Kamarası. Parlamantonun kökleri 12. Yüzyıl'daki Magnum Concilium'a kadar gitmektedir. Başlangıçta bu mecliste feodal beyler, din adamları ve saray erkânı yer

almaktaydı. Görevi daha ziyade krala fikir vermektir. Daha sonra kasabalardan ve şehirlerden gelen halk temsilcileri de mecliste yer almaya başladı. Bir süre sonra halk temsilcileri ile diğerleri ayrı meclislerde toplanmaya başladı. Halk temsilcilerinin olduğu meclise Avam (Halk) Kamarası asillerin toplandığı meclise ise Lordlar Kamarası adı verildi (Karatepe 2015: 152).

İngiltere'de zamanla kralın kanun yapma yetkisi azaldı. Bu yetki parlamentoya geçti.

Parlamentonun iki kanadı arasında da Avam Kamarası öne çıktı.

Avam Kamarası doğrudan doğruya halk tarafından seçilen milletvekillerinden oluşur. Seçim sistemi tek turlu, tek adaylı, basit çoğunlukçu dar bölge sistemidir. Avam Kamarası'nın üye sayısı 650'dir. Yöneticisine ABD Temsilciler Meclisi'nde olduğu gibi "speaker" denir.

Parlamentar sistemlerde genellikle kuvvetli bir parti disiplini vardır. Hepsinin partilerinin politikalarına, kararlarına uyması beklenir. İngiliz parti sistemi, seçim sisteminin sonucu olarak iki partilidir: Muhafazakâr Parti ve İşçi Partisi.

Avam Kamarası'nın bir iç tüzüğü yoktur, ama çalışmalarında uyması gereken tarihten gelen ilkeler ve usuller vardır. Avam Kamarası başkanının gözetiminde çalışmalar yürütülür. Avam Kamarası'nın ana görevleri, doğal olarak, *i*) kanun çıkarmak ve *ii*) hükümet çıkarmak ve hükümeti denetlemektir. Ancak, parlamenter sistemde kuvvetler ayrılığı zayıf olduğundan Avam Kamarası da büyük ölçüde hükümetin kontrolindedir.

Lordlar Kamarası seçilen üyelerden oluşmaz. Verasetle marki, dük, baron gibi asalet unvanlarını alan ve Kral tarafından kendilerine asalet unvanı verilen çok sayıda kişi 605 üyeli Lordlar Kamarası'nda yer alır. Üyeler arasında din adamları ve hâkimler de bulunur. İngiltere'de bazı çevrelerde asalet unvanları devamlı tartışma konusudur.

Lordlar Kamarası başkanına Lord Chancellor denir. Lord Chancellor kamara üyesi dokuz yüksek dereceli hâkimin teşkil ettiği kurulun da başkanıdır. Ülkenin Adalet Bakanlığı görevini de yürütür.

Lordlar Kamarası'nın yasama faaliyetinde sınırlı bir rolü vardır. Kanun teklifleri Lordlar Kamarası'ndan çıkmaz. Avam Kamarası'nda kabul edilen kanunlar onay için Lordlar Kamarası'na gönderilir ama bu daha ziyade bir formalitedir. Lordlar Kamarası kanunların uygulanmalarını bir süre (azamî bir yıl) geciktirebilse de kanunları engelleyemez.

İngiltere geleneklere, teamüllere çok bağlıdır. Ancak, bu hiç değişikliğe sahne olmadığı anlamına gelmez. İngiltere kurumlarını muhafaza eden ama içeriğini zaman içinde değiştiren, yenileyen bir ülkedir. Tacın durumu da budur.

Taç en başlarda krala ve ailesine verilen bir isimken zaman içinde kralı-kraliçeyi, başbakanı, kabineyi ve hatta yüksek dereceli memurları da kapsayan bir kavram

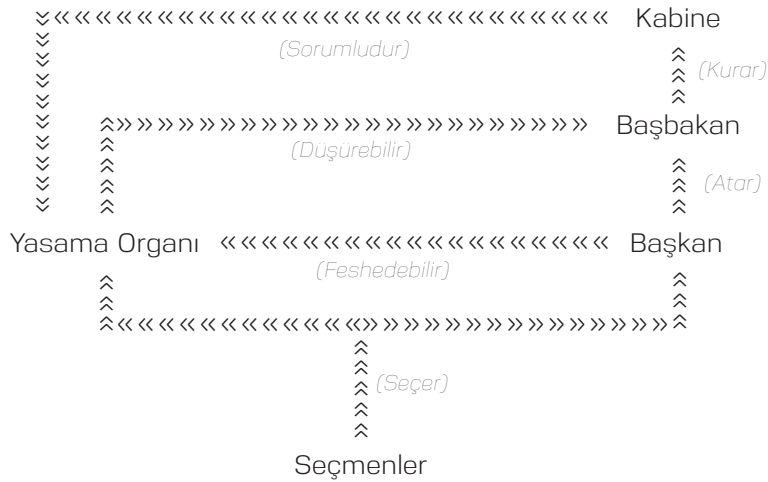
hâline geldi. Bir başka deyişle devlet anlamına gelmeye başladı. Doğal olarak krala-kraliçeye ait olan birçok yetki Avam Kamarası'na ve kabineye geçti.

Bugün İngiltere'de yürütme organı kabinedir. Kabinenin kalbi ve beyni ise başbakanıdır. Başbakan kabineyi idare eder, bakanlar arasında uyumu sağlar, bakanlar arasındaki uyuşmazlıkları çözer. Başbakan parlamento çoğunluğuna dayanan hükümetin başı olduğu için fiilen yasama faaliyetlerini de kontrol eder. Başka bir yerde olsa başbakanın konumunun bir tür diktatörlük olduğu söylenebilir. Ancak İngiltere'de güçlü gelenekler, muhalefet ve parti içi dengeler başbakanın demokratik sınırlar içinde kalmasını sağlar (Karatepe 2015: 158-9).

YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİ VE MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİ

Başkanlık sistemi ve parlamenter sistem saf hükümet sistemleridir. Yarı-başkanlık sistemi ise karma bir sistemdir. Yarı-başkanlık sistemi bir bakıma parlamenter sistemdeki hükümet istikrarsızlıklarına cevap olarak geliştirilmiştir. Ancak, parlamenter sistemden tam bir kopuş da getirmemiştir. Başkanlık sisteminden parçalar alan bir parlamenter sistem gibi ortaya çıkmıştır. Yarı-başkanlık sisteminin ana vatanı Fransa'dır. Portekiz ve Finlandiya gibi ülkeler de yarı-başkanlık örnekleri olarak gösterilebilir

Yarı-Başkanlık Sistemi



YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİNİN ÖZELLİKLERİ

1. İki Başlı Yürütme.

Yarı-başkanlık sisteminde yürütme, parlamenter sistemde olduğuna benzer şekilde, iki başlıdır. Hem doğrudan halk tarafından seçilen cumhurbaşkanı hem de yasama organının içinden çıkan ve cumhurbaşkanı tarafından atanan başbakanın idaresindeki kabine yürütmenin parçasıdır. Cumhurbaşkanı sorumsuzdur, başbakan ve kabine ise sorumludur.

2. Kabine Yasama Organına Karşı Sorumludur.

Yarı-başkanlık sisteminde başbakan başkan tarafından atanır. Başbakan parlamento üyesidir. Başbakanın kurduğu hükümet, parlamenter sistemde olduğu gibi, parlamentonun güvenoyuna dayanır. Hükümet icraatlarından dolayı parlamentoya karşı sorumludur. Yasama organının güvenini kaybeden hükümet düşer.

3. Cumhurbaşkanı'nın Meclisi Feshetme Yetkisi Vardır.

Yarı-başkanlık sisteminde cumhurbaşkanına parlamento feshetme yetkisi tanınır. Parlamentodan güvenoyu alacak bir hükümetin kurulamaması ve yasama ile yürütme arasında açılması zor bir kilitlenme olması halinde başkan parlamento fesheder ülkeyi seçime götürebilir.

Yarı-başkanlık sisteminde başkan parlamenter sistemde olduğuna nispetle daha önemli bir siyasî kişiliktir. Bilhassa dış işlerinde özel bir rol üstlenir. Başbakan yanında kabine üyelerini de atar. Kararnameler yayınlar, referandum kararı alır, yasa teklifi verir, meclisten geçen yasaları veto edebilir. Bunlar başkanın sistem içindeki ağırlığını artırır.

Başkanın tarafsız olacağı varsayılır. Parlamento ile hükümet arasında kriz çıktığında başkanın hakemlik ederek krizi çözmesi beklenir. Ancak, başkan ile hükümet arasında kriz çıktığında sistem kilitlenir. Bu yüzden başkan ile başbakanın aynı partiden olması sistemin işlemlerini kolaylaştırır (Erdoğan 2017: 218-19).

FRANSIZ YARI-BAŞKANLIK SİSTEMİ

Yarı-başkanlık sistemi nispeten yeni bir sistemdir. Fransa'nın V. Cumhuriyeti yarı-başkanlık sisteminin ilk örneğidir. Bu sistem Cezayir'deki savaşın sebep olduğu siyasî kriz sonucunda 1958 Anayasası ile kurulmuştur. 12 yıllık kısa ömrüne 23 başbakan sığdırmış olan IV. Cumhuriyet'ten kaçış içinde ortaya çıkmıştır (Hague-Harrop 2014: 359).

Fransız yarı-başkanlık sisteminin ülkeyi krizden kurtarmak için görev almaya davet edilen emekli general Charles de Gaulle'ün şahsî taleplerinin izini taşıdığı söylenebilir. De Gaulle iktidarın net ve güçlü olmasını ve doğrudan halktan kaynaklanmasını istemişti. Öyle de oldu. Fransa cumhurbaşkanının görevleri anaya-

saya saygı gösterilmesini, kamu hizmetlerinin aksamadan yürütülmesini ve devletin devamlılığını sağlamaktır. Yapabileceği işler ise başbakanı atamak ve istifasını kabul etmek, anayasaya aykırı bulduğu kanunların ve anlaşmaların iptali için Anayasa Mahkemesi'nde dava açmak, Anayasa Mahkemesi'nin başkanı dahil dört üyesini atamak, sistem kilitlendiğinde parlamentoyu feshetmektir.

Bununla beraber başkanın başbakanı atama yetkisi şartlara bağlıdır. Her istediğini atayamaz. Parlamenter sistemin gereklerine uygun davranarak en büyük partinin başkanını başbakan olarak tayin etmesi ve güvenoyu alamayacak birini başbakan olarak atamaktan kaçınması gerekir. Bakanları görevden alması da başbakanın talebine bağlıdır. Başbakanın da ancak istifa etmesini kabul edebilir. Diğer bazı yetkileri de (af, kanunların veto edilmesi gibi) hükümetle birlikte kullanabilir.

Fransız başkanı görevlerini yerine getirirken Elysée Sarayı'nda yaklaşık 60 kişiden oluşan bir siyasal sekreteryadan destek alır. Yedinci başkan F. Hollande'den önceki altı başkana çizilen arabuluculuk görevini aşarak daha yaygın bir yönetme işlemini üstlenmeye çalışmıştır.

Fransız yarı-başkanlık sisteminin ikinci ayağı olan başbakanlar daha ziyade iç meselelerle meşgul olur. Bakanları atar ve bakanların faaliyetlerini koordine eder. Meclisi çekip çevirmeye çalışır. Başbakan parlamenter sistemde olduğu gibi parlamentoya karşı sorumludur. Güvensizlik oyuyla istifa etmeye zorlanabilir (Hague-Harrop 2014: 360).

MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİ

Başkanlık sistemi, parlamenter sistem ve yarı-başkanlık sistemi bir şekilde ve bir dereceye kadar kuvvetler ayrılığına dayanan sistemlerdir. Meclis hükümeti sistemi ise kuvvetler birliğine dayanır. Sistemin adı dahi bunu göstermeye yeterlidir.

Meclis Hükümeti Sistemi



Meclis hükümeti sisteminde yasamadan ayrı bir yürütme organı bulunmaz. Yürütme gücü de yasama organında mündemiçtir. Yasama organı, kendi adına yürütme işinin parçalarını üstlenecek kişiler atar. Bu kişilerden oluşan bir heyet varsa da bu heyetin kendi başına müstakil bir varlığı söz konusu değildir. Atanmış kişilerin her zaman görevden alınması mümkündür. Başka bir deyişle, ayrı bir programı olan bir siyasî varlık söz konusu değildir.

Meclis hükümeti sisteminde yürütme işiyle meclis tarafından görevlendirilen kişilerde siyasî bir uyum olması da gerekmez. Bu kişiler doğrudan meclise karşı sorumludur (Erdoğan 2017: 216).

Bu durumda meclis hükümeti sistemi yasama ve yürütme yetkisinin seçimle oluşan bir parlamentoda toplandığı sistemdir. Yasama organı bir taraftan kanunları yapar, diğer taraftan kanunları bizzat uygulayarak devleti yönetir. Bu tarz "egemenliğin tekliği ve bölünmezliği" felsefesine uygundur. Eğer böyleyse egemenlik kuvvetler ayrılığı sistemlerinde olduğu gibi parçalanıp ayrı organlar tarafından kullanılması söz konusu olamaz. Yasama, yürütme, yargı yetkileri parlamentoda toplanır ve tek elden kullanılır.

Meclis hükümeti sistemi istisnai olarak uygulanan bir sistemdir. Kriz zamanlarında, geçiş dönemlerinde ortaya çıkar.

MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİNİN ÖZELLİKLERİ

1. Yasamadan bağımsız bir yürütme organının olmaması.

Meclis hükümeti sisteminde tek siyasal güç halkın seçimiyle oluşan meclistir. Meclis egemenliği kullanan yegâne organdır. Yasaları yapan da odur, çok geniş bir hükümet gibi uygulayan da odur. Ancak, yasaların uygulanmasının teknik zorlukları ve gerekleri yürütme işinin ölçeğinin küçültülmesini icap ettirir. Bu yüzden meclis bir heyeti görevlendirir. Ama bu heyet kendi başına bir organ teşkil etmez. Sadece meclisten aldığı talimatları yerine getirir. Meclis bu heyetin kompozisyonuyla istediği gibi oynar.

2. Devlet başkanlığı ve hükümet başkanlığı yoktur.

Meclis hükümeti sisteminde devletin birliğini temsil edecek bir devlet başkanı bulunmaz. Devletin birlik ve bütünlüğünü, siyasî egemenliği meclis temsil eder. Bu kuvvetler birliğinin gereğidir. Devlet başkanlığı makamını, gerektirdiğinde, meclis başkanı temsil eder.

Meclis hükümeti sisteminde bir bakanlar kurulu olmadığı için parlamenter sistemdekine veya yarı-başkanlık sistemindekine benzer bir başbakanlık makamı da yoktur.

3. Meclis sürekliliği görev yapar.

Devletin üç temel kuvveti arasında hiç kesintiye uğramaması gerekeni, yürütmedir. Yasama organı yasama faaliyetlerine bir süre ara verebilir. Zaten belli bir

yasa stoku vardır ve acil yasa ihtiyacı nadiren ortaya çıkar. Buna karşılık, yürütme görevinin yerine getirilmesinin hiç aksamaması lâzımdır. Aksi takdirde kamu düzeni ciddi biçimde bozulabilir. Meclis hükümeti sisteminde yürütme görevi mecliste mündemiç olduğu için, en azından yürütme organını elinde bulunduran bir yapı olarak meclis sürekli iş başında olmak zorundadır (Karatepe 2015: 117).

MECLİS HÜKÜMETİ SİSTEMİNİN ÖRNEKLERİ

Meclis hükümeti sistemi günümüzde pek var olmayan bir sistemdir. Örnekler daha ziyade tarihten gelmektedir. Meclis hükümeti sistemi ilk defa Fransa'da ortaya çıktı. Fransa'nın 1789 Devrimi'nden sonraki Konvansiyon Dönemi'nde (1792-95) hiç uygulanmayan 1793 Anayasası bir meclis hükümeti sistemi öngörmüştür.

Türkiye'de, Osmanlı İmparatorluğu'ndan Cumhuriyet Türkiye'sine geçiş sürecinde 1921 Anayasası bir meclis hükümeti sistemini benimsedi. Meclis kendi üyeleri arasından bir "icra vekilleri" heyeti seçti ve bu heyet meclisin vekili olarak yürütme görevini ifa etti. Bu heyetin üyeleri doğrudan doğruya meclis tarafından verilen görevleri yerine getirmekteydi (Karatepe 2016: 32).

Günümüzde meclis hükümeti sistemine benzeyen ama meclis hükümeti sistemi olup olmadığı, tartışmalı bir örnek İsviçre'nin hükümet sistemidir.

İsviçre'de hükümet sistemi 1874'te kabul edildi. İsviçre kantonlardan oluşan bir federasyondur. Yirmi iki kantondan müteşekkildir. Her kantonun kendi yürütme, yasama ve yargı organı vardır. Onların üstünde ise federal devlet vardır.

İsviçre'nin yasama organı iki kamaralı Federal meclistir. Millî Meclis ve Devletler Konseyi.

Millî Meclis her yirmi bin kişi başına bir temsilci almak üzere halk tarafından seçilen üyelerden oluşur. Devletler Konseyi, federal sistemin mantığına uygun olarak, devletleri temsil etmek üzere seçilen kimselerden oluşur. Her kantondan iki kişi seçilir. Devlet Konseyi'nin 44 üyesi bulunur.

Federal meclis yılda dört defa toplanır. Her bir meclis kendi üyeleri tarafından yönetilir. Kanunlar iki meclisin uzlaşmasıyla çıkar. Dolayısıyla, sistem iki meclisi uzlaşmaya, uzlaşma çıkıncaya kadar kanunun hayat bulmasını ertelemeye iter.

İsviçre doğrudan demokrasinin araçlarının en fazla kullanıldığı ülkelerdendir. Halk yasama faaliyetlerine doğrudan katılma yolları olarak referandum ve geri çağırma yollarını kullanabilir. İsviçre bu yönüyle tüm demokrasilere örnek gösterilir.

İsviçre'de yürütme görevini üstlenen organa Federal Konsey adı verilir. Federal Konsey yedi üyeden oluşur. Üyeler meclis tarafından seçilir. Seçilenler Federal meclis üyesi de olabilir meclis dışından da olabilir. Konsey'in başkanı yine meclis tarafından seçilir. Görev süresi bir yıldır.

Federal konsey üyelerinin her biri bir bakanlığın başındadır. İdarî yapıyı çalıştırır. Ancak, federal konseyin parlamenter sistemdeki gibi bir müstakil siyaset geliştirme yetkisi yoktur. O sıkı sıkıya Federal Meclis'in denetimindedir ve onun kararlarına bağlı bir yönetim organıdır. Bu özellik İsviçre'nin hükümet sistemini meclis hükümeti olarak görmemizi sağlar. Ancak, Meclis'in Federal Konsey'in yasama organı tarafından görevden alınamamasının sistemin tam bir meclis hükümeti sistemi olmaktan çıkardığı da iddia edilebilir. Fiilîyatta da Federal Konsey'in istikrarlı olduğu gözlenmektedir. Otuz yılı aşkın bir süredir görevde olan Federal Konsey üyeleri vardır.

İsviçre'de ayrı bir devlet başkanlığı yoktur. Federal Konsey'in başkanı devlet başkanlarına tanınan bazı sembolik yetkilere sahiptir. Fakat Konsey'in diğer üyeleriyle eşit yetkilidir, devlet başkanı gibi yürütmenin başı değildir. Federal Konsey'deki istikrar ve süreklilik her sistemdeki aynı ihtiyacın bir yansıması olarak görülebilir.

SEKİZİNCİ
BÖLÜM

DEMOKRASİ

DEMOKRASİNİN TARİHİ SERÜVENİ

Demokrasi çağımızın en yaygın ve en itibarlı siyasî sistemi. Bugün dünyanın çoğu yerinde ya demokratik rejimler ya da demokratik görünmeye çalışan rejimler var. Buna rağmen demokrasinin hikâyesi her zaman parlak olmadı. Antik Yunan'daki kısmî başlangıcından sonra uzun bir süre tarihe karıştı. Ağır eleştirilere de maruz kaldı. Yeniden gündeme gelmesi ve modern liberal demokrasilere evrilmesi ancak 19. Yüzyıl'da vuku buldu.

Demokrasi tarihiyle uğraşanlar demokrasinin üç dalga halinde geliştiğini belirtir. Burada "dalga" kelimesi anti-demokratik rejimlerden demokratik rejimlere geçişlerin dikkat çekecek ölçüde ve demokrasilerden çıkıştan daha fazla olmasını ifade eder.

BİRİNCİ DEMOKRASİ DALGASI

Birinci Demokrasi Dalgası 1828-1926 döneminde vuku buldu. Bu dalgada anayasal monarşiye doğru evrilen İngiltere, demokratik potansiyelle kurulmuş olan ABD, Fransız Devrimi'nden ne almaması gerektiği hakkında dersler alan Fransa demokrasiye doğru evrildi. Kanada, Almanya, İskandinav ülkeleri ve Yeni Zelanda da demokratikleşti.

Bu ülkelerde siyaset ayrıcalıklı sınıfların imtiyazlı alanı olmaktan çıkartılıp kitlelere açılmaya başlandı. Oy verme hakkı önce tüm erkek nüfusu, sonra kadınları kapsamak üzere genişledi. 1870'te başlayan 1. Küreselleşme dalgası da demokratik kurum ve uygulamaların yayılmasını kolaylaştırdı.

Birinci Dünya Savaşı'na giden gergin yol demokratikleşme dalgasını durdurdu, hatta 1942'ye kadar süren ters dalgaya yol açtı. Bu dönemde bazı demokrasiler (Almanya gibi) demokrasi olmaktan çıktı ve anti-demokratik rejimler yayıldı.

Dört Demokratikleşme Dalgası

	Dönem	Örnek
Birinci Dalga	1828-1926	ABD, Fransa, Britanya
İkinci Dalga	1943-1962	Hindistan, İsrail, Japonya ve Batı Almanya
Üçüncü Dalga	1974-1991	Güney ve Doğu Avrupa
Dördüncü Dalga	1989-?	Doğu Avrupa ve Asya'nın eski komünist ülkeleri, bazı Afrika ülkeleri

İKİNCİ DEMOKRASI DALGASI

S. Huntington'a göre İkinci Demokrasi Dalgası, İkinci Dünya Savaşı'nın ardından başladı. Avrupa'nın faşist ülkeleri Almanya ve İtalya demokratikleşti. Sömürge-likten kurtulan Hindistan ve savaşın diktatörlüğü yıktığı Japonya da demokrasiyi benimsedi

İkinci Dalga'nın en önemli özelliği siyasî partilerin demokrasinin başlıca araçlarından biri olarak ortaya çıkmasıydı.

ÜÇÜNCÜ DEMOKRASI DALGASI

Üçüncü Demokrasi Dalgası 1974-1991 döneminde vuku buldu. Bu dönemde Yunanistan, Portekiz ve İspanya'daki diktatörlükler sona erdi. 1980'lerde Latin Amerika'yı boydan boya işgal eden askerî rejimler-vesayetler geri çekildi.

Üçüncü Demokrasi Dalgası'nın çok önemli hatta belki de ayrı bir demokrasi dalgası olarak nitelendirilmeyi hak eden bir gelişme Komünist Blok ülkelerinde hızla meydana gelen rejim değişiklikleridir. Orta ve Doğu Avrupa'daki komünist rejimler peş peşe yıkıldı ve Polonya, Macaristan, Çekoslovakya (sonra Çek Cumhuriyeti ve Slovakya), Bulgaristan, Romanya ve Batı ile birleşen Doğu Almanya demokratikleşti. 1991'de Sovyetler Birliği dağılınca az çok demokratik kredibiliteye sahip Rusya Federasyonu ortaya çıktı.

Bugün itibarıyla demokratikleşme dalgasının dışında kalan yerler Orta Asya cumhuriyetleri, Çin Halk Cumhuriyeti, Kuzey Kore, Küba, Orda Doğu krallıkları ve şeyhlikleridir. Buna rağmen şimdi dünya tarihinde ilk defa bu kadar kalabalık bir nüfus şu veya bu ölçüde demokratik ülkelerde yaşıyor. Bunun getirdiği iyilikler yanında kötülükler de var mıdır, tartışılır.

DEMOKRASİNİN TANIMI

Çok itibarlı ve popüler bir kavram olması, ilgili ilgisiz her bağlamda çokça kullanılması, demokrasinin herkesin üzerinde uzlaştığı bir tanımı olduğunu göstermez. Bunun sebebi kavramın kolayca değer yüklü hâle getirilebilmesi, uygulanan demokrasi ile ideal demokrasi ayasındaki açık ve çeşitli amaçların yüklenebileceği bir alet olarak görülmesidir. Yine de, totaliter sosyalist rejimlerin Kadife Devrimler ile 1980'lerin sonları ve 1990'ların başlarında çökmesinden sonra kavramın anlamı biraz daha netlik kazanmıştır (Erdoğan 2017: 149).

Malum olduğu üzere demokrasi "halk" anlamına gelen "demos" ile siyâsi yönetim anlamında gelen "kratos" kelimelerinden türemiştir. Kelime anlamı "halk yönetimi"dir. "Egemenliğin halka ait olduğu, devletin yönetme yetkisinin halktan kaynaklandığı yönetim biçimi" gibi tanımlar da vardır. ABD başkanlarından A. Lincoln (1809-1865) tekerleme gibi bir deyişle demokrasiyi "halkın halk için halk tarafından yönetilmesi" olarak tanımlamıştır. Şüphesiz ki, büyük demokrasi teorisini Giovanni Sartori'nin dediği gibi, bu, iyi bir tanım olmaktan ziyade iyi-şiiirimsi- bir anlatıdır.

DEMOKRASİNİN ŞARTLARI

Bir yerde demokrasinin varlığından söz edebilmek için bazı şartlar vardır:

1. Siyâsi iktidar seçimlerle belirlenir.

Demokraside siyasal iktidar seçimlerle belirlenir. Seçimi yapacak olan halktır; daha doğrusu seçmenlerdir. Seçimlerin demokratik olması gerekir. Bunun anlamı her seçimin demokratik olmayacağıdır. Seçimin demokratik olması için iki veya daha fazla parti arasında genel ve eşit oy ilkesine göre yapılması gerekir. Demokraside her birey tek oya sahiptir ve tüm oylar eşittir.

2. Seçimler serbest ve yarışmacı olmalıdır.

Demokraside seçimler serbest ve yarışmacı olmak zorundadır. Farklı görüşler, iktidara seçimle gelip gitmeyi kabul ederek, siyâsi bir yapılanmaya gidebilir. Birden çok parti eşit hukukî şartlar altında seçime gider. Seçimde en çok oyu alan parti en güçlü siyâsi aktör olarak siyasette yer alır. Buna siyâsi plüralizm denir. Siyâsi plüralizm toplumsal plüralizmin siyasete yansıma hâlidir.

3. Çoğunluğun yönetme hakkı vardır.

Demokrasi çoğunluğun yönetme hakkına sahip olduğu bir sistemdir. Seçimlerde bir çoğunluk bir de azınlık ortaya çıkıyorsa, yönetme yetkisinin çoğunluğa verilmesinden daha mantıklı bir şey olamaz.

4. Azınlıkların korunması

Demokraside çoğunluk yönetme hakkına sahiptir. Ama, bu, çoğunluğun her istediğini yapabileceği anlamına gelmez. Azınlıkların korunması gerekir. Aksi

takdirde azınlıklar sistem içinde kalmayı reddeder. Azınlıklardan kasıt elbette siyasî azınlıklardır. Demokrasilerde hem çoğunluk hem azınlık olma geçici durumlar olarak görülür. Çoğunluklar azınlık, azınlıklar çoğunluk adaydır.

5. Birey haklarının korunması

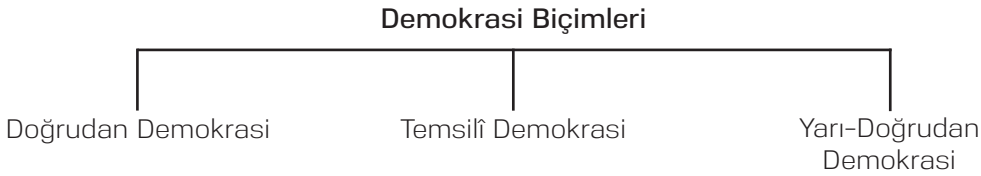
Demokrasi bireylerin temel hak ve özgürlüklerinin teminat altına alındığı bir rejimdir. Buna hem felsefî argümanlarla hem de pratik gerekçelerle ulaşılabilir. Locke'dan beridir kabul edilen insanların doğuştan temel hak ve özgürlüklere sahip fikri demokrasi de temel hak ve özgürlüklerin korunmasına zemin sağlar. İnsan en küçük azınlık olarak da görülebilir. Böylece azınlık haklarının korunması şartından birey haklarının korunması şartına ulaşılabilir.

6. Hukuk devleti

Hukuk devleti kelime olarak hukuka bağlı veya hukukun hâkimiyetine uyan devlet demektir. Kısaca söylemek gerekirse hukuk devletinin birbiriyle irtibatlı iki ayağı vardır. İlki devletin tüm organlarının varlığının ve yetkilerinin hukuka (anayasaya ve kanunlara) dayanması ve hiçbir organın hukuktan alınmayan bir yetkiyi kullanmamasıdır. İkincisi tüm vatandaşların hak ve özgürlükler bakımından eşit olması ve kanun önünde eşit muameleye tâbi tutulmasıdır.

DEMOKRASİ BİÇİMLERİ

Demokrasinin üç biçimi vardır: Doğrudan demokrasi, temsili demokrasi ve yarı-doğrudan demokrasi.



DOĞRUDAN DEMOKRASİ

Doğrudan demokrasi egemenliğin sahibi olan halkın bu egemenliği doğrudan doğruya, bizzat kullandığı demokrasidir. Halk doğrudan demokraside egemenliğin kullanılması için araçlara ihtiyaç duymaz.

Doğrudan demokraside halk yönetime doğrudan katılır. Başka bir deyişle yönetilmez, kendi kendisini yönetir. Halk ile yöneticiler arasında bir ayrım olmaz.

Doğrudan demokrasi ilk olarak Antik Atina'da ortaya çıktı. Antik Yunan'da temel siyasî birim Polis'ti (Kent). Atina en önemli polisti ve nüfusu yarım milyona yakındı (M.Ö 461-322). Bütün yurttaşlar siyasî sistemin temel unsuru meclis toplantılarına katılabiliyor, yönetim organlarında görev alabiliyordu. Yargılamalarda jüride de yer alabiliyordu. Görevler genellikle kura usulüyle üstleniliyordu.

yordu. Katılım için ücret ödenmesi dahi katılımı artırmıyordu. Vatandaşların büyük bölümü başka şeylerle ilgilenir, kendi işi-gücüyü meşgul olurken, meclis toplantıları daha az sayıda, profesyonelleşmiş demagogların -söz ebelerinin- etkisinde kalıyordu. Bu durum filozof Platon'u demokrasiden nefret etmeye sürükleyen sebeplerden biriydi.

Yürütme konseyi hantal ve maliyetliydi. 500 kişilik bir heyetin etkin yürütme gerçekleştirmesi beklenemezdi. Daimi bir bürokrasinin yokluğu (istisnalar hariçinde, generaller gibi) uzmanlık bilgisi eksikliği etkisiz bir yönetime yol açtı. Yürütme konseyi üyeleri rotasyonla devamlı değişirken bazı dallarda sabit görevliler bulunması yozlaşma kapılarını açmaktaydı.

Atina demokrasisi tüm kusurlarına rağmen yüz yıl yaşadı. Üstelik Atina'yı en güçlü polis hâline getirmeyi başardı. Sonraki çağlar için alınacak dersler üretti. Bunların belki de en önemlisi katılımın önemini ve mümkün olduğunu göstermesiydi. Literatürde pek bahsedilmese de, doğrudan demokrasinin baskıcı bir tarz olabileceğini de, özellikle Sokrates'in idamı olayıyla gösterdi.

Doğrudan demokrasi daha sonra Roma sitelerinde uygulandı. J. J. Rousseau genel iradenin yanılmazlığı ve egemenliğin bölünmezliği teorileriyle doğrudan demokrasinin teorisini geliştirdi. Bugün doğrudan demokrasi İsviçre'de küçük dağlık kantonlarda bir ölçüde yaşatılmaktadır. On bin civarında nüfusa sahip bu kantonlarda yetişkinler yılda bir defa toplanır. İlkbaharda yapılan bu toplantının mekânı bir açık alan veya kapalı salondur. "Memleket meclisi" denen bu toplantılarda bir başkan ve diğer yöneticiler seçilir. Kantonun vergileri ve bütçesinin kabul edilmesiyle toplantı biter.

"Doğrudan demokrasi bugün niçin uygulanmıyor?" Bu soruyu "Doğrudan demokrasi bugün niçin uygulanamıyor?" diye düzeltmek daha doğru olur. Her ne kadar doğrudan demokrasinin mikro örnekleri mesela ABD'de okul aile birliklerinde uygulanıyorsa da hiçbir büyük ülkede doğrudan demokrasi karşımıza çıkmıyor. Bunun birkaç sebebi olmalı.

Birinci sebep çağımız toplumlarının nüfus çokluğudur. Atina demokrasisi 500 binden az nüfusa sahip Atina Polisi'nde hayat buldu. Günümüzde de belki aynı boyutta nüfusa sahip ülkelerde denenebilir. Ama nüfusu milyonları bulan şehirlerde ve ülkelerde uygulanamaz. Geniş coğrafya bu zorluğu katlar. Elektronik ulaşımın bu problemi bir derece olsun hafifletip hafifletmeyeceğini zamanla göreceğiz.

İkinci bir sebep doğrudan demokrasinin çok zaman, enerji ve kafa gücü talep etmesidir. Günümüzde zaman çok hızlı akıyor ve insanların vaktinde yapılması ve tamamlanması gereken pek çok işi var. Bu yüzden vatandaşların çoğu muhtemelen doğrudan demokrasi süreçlerinde devamlı veya çok uzun süre yer almak istemeyecektir. Bu problem Antik Atina'da da vardı. Atina'da meclis toplantılarına katılanların sayısı 20 bin civarındaydı. Katılımın teorik olarak tüm vatandaşlara açık

olması vatandaşların eşit katılımını sağlayamadı. Bugün de doğrudan demokrasi uygulaması aynı problemle karşılaşacaktır.

Üçüncü sebep yönetimin, geçmişte de, fakat özellikle günümüzde, süreklilik ve uzmanlık gerektirmesidir. Antik Yunan'dan bugüne toplumların hayatı daha karmaşık hâle geldi. Yöneticilerin profesyonel ve uzmanlık bilgisine sahip olması gerekmektedir. Aksi takdirde etkin bir kamu idaresi gerçekleştirilemez.

Bütün bu sebeplerle zamanımızda doğrudan demokrasinin uygulanma şansı çok az görünmektedir.

TEMSİLİ DEMOKRASİ

Bugün dünya üzerindeki demokrasilerin çoğu temsili demokrasidir. Doğrudan demokrasinin mantığı temsil mekanizmasını anlamaz ve kabul etmez. Vatandaşlar kendi doğrudan katılımlarının yerine temsilcilerini ikame etmeyi düşünemezler.

Temsili demokrasi, egemenliğin kullanma biçimi açısından yaklaşırsa, egemenliğin asıl sahibi olan halkın bu egemenliği bilfiil, doğrudan doğruya değil, seçtiği temsilciler aracılığıyla kullandığı demokrasidir. Burada egemenliğin kademeli ve aracılı kullanımı söz konusudur. Halkın temsilci seçmesi de egemenliğin bir tür genel kullanımı olarak görülebilir. Egemenliğin daha dar ve özel-özel kullanımı ise yine halk adına ve fakat temsilciler vasıtasıyla gerçekleştirilir.

Temsilin ne olduğunu tam olarak anlamak için onu yetki aktarımı (delegation) ve emir (mandate) kavramlarıyla karşılaştırmak yararlı olur. Emir'de bir makamın sahibi ile seçici arasındaki ilişki, makam sahibinin seçene vaatleriyle ilgilidir. Makam sahibi vaatlerini yerine getirmekle mükelleftir ve yalnızca bu vaatleri yapma emrini almıştır. Delege etmede makam sahibi ile seçen arasındaki ilişkide seçen makam sahibine belli talepleri ve emirleri başka bir organa nakletme talimatını vermiştir. Temsilde ise makam sahibi ile seçen arasındaki ilişkide seçen makam sahibi üzerinde seçim tarafından sağlanan dışında bir iktidara sahip değildir. Makam sahibi *a*) üyesi olduğu heyetin ilkelerine ve ana yapısına uymak ve *b*) bu çerçevede seçenlerinin menfaatlerini düşünmek durumundadır. (Scruton 2007: 391)

Temsili demokraside söz konusu olan temsildir. Temsil tarihi süreç içinde özel hukuk nitelikli temsil veya emredici vekâletten kamu hukuku, nitelikli temsil veya temsili vekâlet teorisine doğru ilerlemiştir. (Karatepe 2015: 184-85; Gözler 2016: 182-85).

Temsili demokraside temsilcinin ikili bir görevi vardır: Üyesi olduğu kuruma (yani parlamentoya) karşı ve seçmenlere karşı.

Temsili demokraside egemenliğin asıl sahibi olan halk, bu egemenliği seçtiği temsilcilerden oluşan parlamento aracılığıyla kullanır. Kanun yapma yetkisine halk adına parlamento sahiptir. Bu görevi yerine getirebilmesi için parlamenterlere ve parlamentoya korunaklı bir statü ve teknik ve uzman personel desteği sağlanır.

YARI-DOĞRUDAN DEMOKRASİ

Doğrudan demokrasinin geniş nüfus hacmi ve sıradan vatandaşın siyasî konularda uzmanlaşmasını gerektirmesi sebebiyle günümüzde fazla uygulama alanı bulamadığına işaret etmiştik. Mevcut demokrasilerin hemen hemen tamamı temsili demokrasidir. Ne var ki, temsili demokrasilerde de çeşitli problemler doğabilmektedir.

İlk olarak, halkın katılımının ancak seçimden seçime (yani 4-5 yılda bir) olmasının katılım fikrine ve olgusuna zarar vermesi en başta gelen problemdir. Uzun aralıklarla vuku bulan katılım ne kadar katılımdır? Halk temsili demokraside gerçekten belirleyici bir yerde mi durmaktadır? Bu tür soruların ima ettiği eleştirilere demokrasilerde seçim dışında da katılım yolları olduğu söylenerek cevap verilebilir. Bu doğrudur. Ancak, hiçbir katılım türü seçimlerin yerini alamaz ve seçim sonuçlarını değiştiremez. Bu yüzden, halkın seçim yoluyla siyasî sistemin işleyişine daha sık ve etkin katılması gerektiği söylenebilir.

İkinci olarak, özel bir statüye sahip parlamentonun halkla teması zayıflayabilir. Parlamenterler tek tek veya grup halinde genel çıkarı gözetmeyi bırakarak veya ihmâl ederek sekteryen çıkarların sözcüsü, aracı haline gelebilir. Yürütme organı da aynı hatayı tekrarlayabilir.

Bunlar ve bunlara benzer sebeplerle temsili demokrasilerde halkın daha fazla katılmasının ve daha etkili olmasının yolları aranmıştır. Böylece ortaya yarı-doğrudan (bazı yazarların bizce yanlış adlandırmasıyla yarı-temsili) demokrasiler çıkmıştır. Yarı-doğrudan demokrasilerde halk egemenliği kendi adına tamamen parlamentonun kullanımına bırakmaz. Zaman zaman bunu bizzat yapar.

Yarı-doğrudan demokrasinin başlıca araçları şunlardır: Referandum, Halk Girişimi, Azil.

Yarı-Doğrudan Demokrasinin Araçları

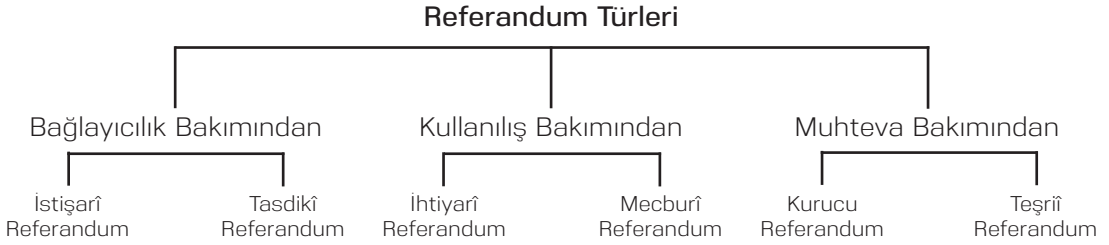


Referandum

Referandum "halk oylaması" demektir. Parlamento tarafından çıkartılan bir kanunun, alınan bir kararın, bazı durumlarda bir anayasa veya anayasa değişikliğinin halka götürülmesidir. Böylece halkın doğrudan doğruya katılması, fikrini beyan etmesi ve (genellikle) son sözü söylemesi mümkün olur.

Referandumlar çeşitli şekillerde tasnif edilir. Bağlayıcılık bakımından iki referandum türü istisarı olan ve tasdikî olandır. Kullanılışı bakımından ise referan-

dumlar ya ihtiyarî (isteğe bağlı) ya da mecburîdir. Muhtevası bakımından ise kurucu veya teşriî referandum söz konusudur.



Referandumlar bağlayıcılığı bakımından istişarî (danışmacı) referandum ve tasdikî (onaycı) referandum olarak ikiye ayrılır. İstişarî referandum parlamentoyu bağlamaz, parlamento referandum sonucunu isterse dikkate alır. Tasdikî referandumda halkın son sözü söylemesi söz konusudur. Halk çoğunluğu evet oyu verirse parlamentonun işlemi kesinleşir, hayır oyu verirse parlamentonun işlemi ortadan kalkar.

Referandum kullanışları açısından da ikiye ayrılır: İsteğe bağlı (ihtiyarî) referandum ve mecburî referandum. İsteğe bağlı referandumda parlamentonun işleminden sonra, referandum isteme yetkisine sahip bir öznenin istemesi durumunda referanduma gidilir. Referandum istemeye genellikle devlet başkanı, belli sayıda parlamento üyesi veya yine belli sayıda (100 bin, 1 milyon) seçmen hak sahibidir. Mecburî referandum anayasa ile zorunlu kılınmış olan referandumdur. Bazı (meselâ temel insan haklarıyla ilgili) kanunların ve anayasa değişikliklerinin referanduma götürülmesi anayasa hükmü hâline getirilmiş olabilir.

Muhtevası (veya konusu) bakımından referandum da iki türlüdür: Kurucu referandum ve yasama faaliyetiyle ilgili (teşriî) referandum. Kurucu referandum, "kurma" kavramının da işaret ettiği üzere, siyasî sistemin ana yapısının tesis, inşa edilmesiyle alakalıdır. Bunun anlamı kurucu referandumun yepyeni bir anayasa yapılması veya anayasa değişikliği gerçekleştirilmesi durumunda gündeme gelir. Yasama faaliyetiyle ilgili referandum ise hukuk normları hiyerarşisinde anayasanın altında bulunan kanunlar için gidilen referandumdur. Bu durumda referandum siyasî sistemin ana hatlarının belirlenmesiyle değil, sistemin işleyişi içinde kanunların yapılmasıyla ilgilidir. Bir kanun referanduma götürülüyorsa, kesinleşmesi için referandumda halkın (yani oy kullanan seçmenlerin) "evet" demesi gerekir (Gözler 2016: 186-188).

Referandumun tarihi gelişiminde ilk uygulamalar anayasa meselelerinde olmuş, uygulama daha sonra kanunların ve kimi durumlarda uluslararası anlaşmaların da referanduma götürülmesine doğru genişletilmiştir. Bugünün demokrasi anlayışı "tüm anayasa yapımı" (yeni anayasa) veya "kısmî anayasa yapımında" halka başvurmayı (yani referandum yapmayı) adeta vazgeçilmez kılmaktadır. Halkın

referanduma götürülen şeyi "hayır" diyerek geçersiz kılması ve gündemden kaldırması "halk vetosu" olarak da adlandırılmaktadır.

Halk Girişimi

Halk girişimi (teşebbüsü) halkın siyasete müdahalesini, katılımını, halkın bir parlamento işlemini geçersiz kılmasının (veto etmesinin) ötesine taşır. Seçmenlerin kendi inisiyatifleriyle doğrudan sonuç almasına izin verir. Bu yönüyle, tam bir "doğrudan demokrasi" uygulaması teşkil eder.

Halk girişiminde daha önce belirlenmiş sayıda seçmen birlikte hareket ederek, imza vererek, bir kanun yapılmasını ister. Burada da iki şık vardır.

İlkinde parlamentonun, halkın istediği bir konuda (tarafsız teklif) olağan kanun yapma usulleriyle bir kanun çıkartmasını ister. Kanun parlamentodan çıkarılıp devlet başkanının imzalaması ve yayınlanmasıyla yürürlüğe girebileceği gibi, parlamento tarafından referanduma da götürülebilir. Halkın kararı hangi istikamette olursa olsun kesindir.

İkincisinde, halk girişimi inisiyatifinde bulunanlar maddeleri (muhtevası belli bir teklif) hazırlar ve onu parlamentoya sunar. Parlamento mevzuatta belirtilmiş bir süre içinde halk girişiminden gelen teklifi inceleyerek bir karara bağlar. Parlamento kendisinden beklenen işi yapmaya zorlamak üzere, teklifin söz konusu sürede karara bağlanmaması durumunda halkoyuna gidilir. Böylece halkın bir kesimi halkın tamamına bir kanun teklifinde bulunmuş olur. Halk girişiminin teklifinin kabul edilmesini isterse, parlamento aynı konuda bizzat bir kanun tasarısı hazırlayarak, referanduma götürebilir. Son sözü halk söyler (Karatepe 2015: 195-197).

Azil

Azletmek görevden uzaklaştırmaktır. Temsilcilerin azledilmesi bazı anayasalarda bir kurum olarak düzenlenmiştir. Bu işleme "geri çağırma" (recall) adı da verilir. Azil doğrudan demokrasinin önemli kurumlarından.

Azil, seçimle o makama gelmiş temsilcinin olağan görev süresi dolmadan temsilcilikten uzaklaştırılması, görevden alınmasıdır. Bu hukukî değil siyasi bir işlemdir, yani temsilcinin geri çağırılması için hukuka aykırı bir işlem yapmış olması gerekmez, halk kesimlerince o makamda bulunmaması gerektiğine inanılması yeterlidir. Böyle bir kanaatin oluşmasında toplumun taleplerinin dikkate alınmaması, göze batan başarısızlık ve becerisizlikler, genel ahlâka aykırı davranışlar etkili olabilir.

Azil konu olarak iki şekilde uygulanabilir: Bireysel olarak veya kolektif olarak.

ABD'de bireysel azil sadece temsilciler için değil bazı seçimle gelen görevlileri (örneğin yargıçlar) için de uygulanmaktadır. Belli sayıda seçmenin yine belli bir süre içinde bir temsilcinin azli için imza vermesiyle süreç başlar. Sonra boşaltılması istenen makam için seçim yapılır. Azledilmek istenenin de katılabileceği seçimi bir başkası kazanırsa eski temsilci görevden uzaklaştırılmış olur.

Kolektif azil İsviçre'nin bazı kantonlarında uygulanmaktadır. Kolektif azilde tüm üyeler, kanton meclislerinin tamamının görevden alınması yoluna gidilmektedir. İnisiyatif yine seçmenlerden gelir. Yeterli imza toplanırsa meclisin azli için referanduma gidilir. Evet çıkarsa tüm temsilcilerin temsilciği düşer (Gözler 2016: 191-192)

Azlin iki modeli vardır: Saf model ve karma model.

Saf modelde azlin her aşamasında halk devrededir ve yetkilidir. Halk azil sürecini başlatır, yürütür ve sonuçlandırır. Bu usul ABD'nin bazı eyaletleri ile Peru, Kolombiya ve Arjantin'de belediye başkanları ve belediye meclisi üyeleri için uygulanır.

Karma modelde de iki yol vardır. İlkinde azil süreci halk tarafından başlatılır. Süreci tamamlayan ise yetkili bir organın onayıdır. İkincisinde azil sürecini yetkili bir organ başlatır. Süreci halkın onayı tamamlar.

Yarı-doğrudan demokrasi, İsviçre, ABD ve Almanya'da daha çok karşımıza çıkmaktadır. Buralarda sık sık toplumsal konularda referanduma gidilmektedir. İsviçre belki de yarı-doğrudan demokrasinin en yaygın ve gelişmiş olduğu siyasî coğrafyadır. Yarı-doğrudan demokrasi halkın katılımını yoğunlaştırmakta ve halkın sistem üzerindeki belirleyiciliğini artırmaktadır. Referandum özellikle anayasa yapım ve değişimi meseleleriyle hayatî kanunlarda büyük önem taşımaktadır. Halk girişimi halkın siyasette zaman zaman son sözü bizzat söyleyen özne olmasının yolunu açmaktadır. Azil müessesesi ise, her ne kadar işletilmesi zor olsa da, temsilcilerin ve seçimle gelen kamu görevlilerinin halka daha duyarlı ve görevlerinde daha özverili ve becerikli olmalarını teşvik etmektedir.

Bununla beraber, yarı-doğrudan demokrasinin sorunları da yok değildir. Doğrudan demokrasi için yapılan eleştirilerin çoğu yarı-doğrudan demokrasi için de geçerlidir. Yarı-doğrudan demokraside seçmenin sistem içindeki rolü temsili demokraside olduğuna nispetle artar. Buna rağmen, bu rol sınırlıdır. Referandumlarda halka profesyonelleşmiş siyasetçiler tarafından hazırlanmış bir suale "evet" veya "hayır" cevabı vermeleri beklenir. Yarı-doğrudan demokrasi seçmen açısından temsili demokrasiden daha yüksek maliyetlidir. Seçmenlerin sık sık tekrarlanan referandum konuları hakkında bilgi edinmesi emek, zaman ve bazen para harcamayı gerektirir. Bu, alternatif emek, zaman ve para harcama alanlarından vazgeçmelerini, yani bir fırsat maliyetini üstlenmeleri mecburiyetini yaratır. Başta orijinal ve eğlenceli gelse de sık sık referandum yapılması seçmenleri yorar (Karatepe 2015: 200).

DOKUZUNCU
BÖLÜM

SEÇİMLER
VE SEÇİM
SİSTEMLERİ

Seçim bir seçmenler heyetinin kişileri onun adına davranması-hareket etmesi veya onu bir mecliste temsil etmesi için oylama yaparak belirlemesidir. Her seçim belli kurallara sahip parçalardan oluşur. Seçim mantıken aynı pozisyon için seçilebilecek birden fazla kişiyi, bunlar arasında bir rekabetin olmasını, yarışın bir kazananı olmasını gerektirir.

Seçim kurumunun başlıca kurucu parçaları şunlardır:

1. Seçilmek için aday olmakla ilgili şartlar ve kurallar
2. Seçici (seçmen) olmakla ilgili şartlar ve kurallar
3. Oy verme usulleriyle ilgili şartlar ve kurallar
4. Oyların sayılmasıyla ilgili şartlar ve kurallar
5. Oy verenlerin ve oyların güvenliğiyle ilgili şartlar ve kurallar
6. Seçimde yarışanların kampanyaları, para kaynakları ve para harcamalarıyla ilgili şartlar ve kurallar

Günümüz dünyasında hemen hemen her ülkede adına "seçim" denen uygulamalar vuku bulmaktadır. Ama bunların hepsi gerçek seçim değildir. Gerçek seçimler bugün demokratik seçimler adını verdiğimiz seçimlerdir. Bunun dışında kalanlar seçim süsü verilen ama gerçek seçimlerin özelliklerine sahip olmayan teatral sergilerdir.

Gerçek seçimler sonuç üretir. Yani seçimle gelinen ve gidilen makamlar üretir. Gerçek seçimlerin periyotları meçhul değil bilinendir. Seçim tarihi ya önceden kesin olarak bilinir ya da kuvvetli bir doğruluk derecesiyle tahmin edilir. Seçimlerin 2, 3, 4, 5 senede bir gibi aralarla olması beklenir; 10-20-30 yılda bir seçim gerçek bir seçim olamaz. Bir yerde seçimlerin gerçek olup olmadığını anlamak için bu noktalara bakmak gerekir.

Demokraside seçimlerin çeşitli fonksiyonları vardır. En başta geleni, seçimle gelinen siyasal makamların doldurulmasıdır. Daha önceden o makamlarda olanların seçime girdikleri hâlde seçilememesi hâlinde aynı makamların boşaltılmasını da temin etmiş olur. Seçimle gelindiği gibi seçimle de gidilir.

Seçimler siyasal rekabet yaratır. Ekonomide rekabet, özellikle uzun vadede, ekonomik gelişmeye zemin hazırlar. Başka bir deyişle malların miktarının ve kalitesinin artmasını, fiyatların düşmesini sağlar. Siyasal rekabetin de, sözgelimi fikirlerin ve vatandaşa iyi muamelenin söz konusu olduğu ölçüde, gelişmeye yol açması mümkün ve muhtemeldir. Ancak, siyaset ekonomik çıkar, kaynak ve rant dağıtma aracı olarak görüldüğü ve kullanıldığı ölçüde, siyasal rekabet etkisizlik, yozlaşma ve adaletsizliğe yol açabilir.

Seçimler, seçmenler için siyasal makamları dolduranlardan siyasî hesap sorma aracı ve ortamı olarak işler. Başarısız görülen kişiler buldukları yerden uzaklaştırılır. Bu bir siyasî denetimdir. Bu duruma düşmek istemeyen makam sahipleri daha titiz, dikkatli, erdemli ve çalışkan olmaya çalışır.

Seçimler, seçmenlerin siyasal partiler aracılığıyla sistemde etkin olmasını ve devlet otoritesiyle-birimleriyle etkileşim içine girmesini sağlar. Toplumsal talepler bu yolla kamu otoritelerine iletilir. Kamu makamları bu taleplere cevap verir. Kamuya sağlanan yetkilerin ve imkânların bu şekilde halkın hizmetine koşulması sağlanır.

Bir demokraside seçimle gelinen makamların ve/veya seçmenlerin sayısı arttıkça o ülkenin demokratiklik derecesi de artar. Tersine de vakidir, yani seçimle gelinen makamların ve seçmenlerin sayısı azaldıkça ülkenin demokratiklik derecesi geriler.

Seçimle gelinecek makamların sayısı ve yeri her ülkenin sistemine bağlı olarak değişir. Seçim deyince akla genellikle yasama meclisi seçimleri gelir. Ancak, böyle olması şart değildir. Devlet başkanlığı, yasama meclisi üyeliği (milletvekili-senatörlük), belediye başkanlığı, mahallî meclis üyeliği, mahalle muhtarlığı, bazı savcılık ve yargıçlık pozisyonları seçimle gelinebilen yerler olarak karşımıza çıkmaktadır.

DEMOKRATİK SEÇİMİN ŞARTLARI

Bir seçimin demokratik bir seçim olabilmesi için bazı özelliklere sahip olması gerekir. Bunları şu şekilde sıralayabiliriz:

1. Genel Oy

Tüm vatandaşlar oy kullanma hakkına sahiptir. Vatandaşlar arasında oy hakkına sahiplik bakımından dile, dine, ırka, cinsiyete, sosyal ve ekonomik statüye bağlı ayrımlar yapılamaz. Yaşla ve akıl sağlığıyla ilgili kurallar konabilir, çünkü bunlar ayrımcılık yaratmazlar.

2. Eşit Oy

Tüm vatandaşların oyları eşittir. Tek seçmen tek oy demektir. Oylar arasında meselâ cinsiyete, zenginliğe, tahsile, kırdan veya kentte yaşamaya bağlı ayrımlar yapılmaz. Örneğin, ilkokul mezunu seçmenin oyu tek, lise mezununun oyu iki, üniversite mezununun oyu üç oy sayılmaz.

3. Gizli Oylama

Seçmenler başkalarının gözetlemesinden yalıtılmış ortamlarda oy kullanır. Bunun için özel yerler (oda, kabin) hazırlanır.

4. Açık Sayım

Oy verme işlemleri tamamlandıktan sonra oylar alenî olarak, müşahitlerin ve görevlilerin gözetimi altında sayılır, tasnif edilir, rakamlar imza altına alınan tutanaklara geçirilir.

5. Serbest Oy

Vatandaşlar oy vermek veya vermemekte serbest olmalıdır. Bu durumda oy verme bir hak olarak görülür. Bu hak teorik bir hak olarak görülür. Onun kuvveden fiile aktarılıp aktarılmayacağı seçmene bağlıdır. Bununla beraber, oy vermeyi bir hak yanında bir görev olarak gören bir yaklaşım da vardır. Bu durumda geçerli sayılan bir mazereti olmadan sandığa gitmeyen seçmenlere bir para cezası verilmesi yolunda düzenlemeler yapılabilir. Ancak, bu cezalar genellikle semboliktir. Başka bazı cezalar gibi sıkı takibata tutulmazlar.

OY VERME HAKKININ GENİŞLEMESİ

Oy verme hakkı demokrasinin gelişmesine ve yayılmasına paralel olarak genişledi. İlk demokratik ülkeler olan ABD, İngiltere ve Fransa'da başlangıçta oy verme hakkı mülk sahipliğine ve vergi vermeye bağlıydı. Belli miktarda vergi verenler seçmen olma vasfına layık sayılıyordu. Zamanla bu kısıtlama kaldırıldı. Oy verme hakkı ile mülkiyet sahibi olma ve/veya vergi verme arasındaki bağ kopartıldı.

Başlarda oy verme hakkı tahsil seviyesiyle de ilişkilendirildi. Eğitimin yaygınlaşması sayesinde bu kısıtlamaya rağmen oy hakkı yayıldı. Tahsil ile oy hakkı arasında bağlantı kurmanın mantığı seçmenin daha bilgili olmasının yararlı olacağı inancına dayanmaktaydı. Bu bir tür seçkinler demokrasisi arayışıydı. Tahsil şartı zamanla okur-yazar olmaya çekildi. Sonra ondan da vazgeçildi. Kitle iletişim araçlarının çoğalması ve yaygınlaşması okuma-yazma şartını da gereksiz hâle getirdi. Bugün okur-yazar olmayan veya olsa bile okumayı sevmeyen ve istemeyen kimselerin de siyasî ekipler ve tartışmalar hakkında hayli etraflı bilgi sahibi olması mümkün.

Oy hakkı üzerindeki en katı ve en anlamsız kısıtlamalardan biri cinsiyete bağlı olanıydı. Erkekler oy verme hakkına sahipken kadınlar oy hakkından mahrumdu.

Gerçek kadın hakları mücadeleleri gerekse temsili demokrasiye ilerleme yolunda reformlar kadınların oy hakkının tanınmasını sağladı. Ancak, yine de bu gelişme nispeten geç tarihlerde vuku buldu. İngiltere'de 1918'de, ABD'de 1919'da şartlı da olsa kadınlara oy hakkı tanındı. Bu şartlar otuz yaşını doldurma, mülk sahibi olma, mülk sahibi bir erkekle evli olma gibi ağır şartlardı. Fransa'da 1945'te, İsviçre'de 1971'de ve Türkiye'de 1934'te kadınlara oy verme hakkı tanındı.

Son olarak, oy hakkı üzerinde ırka bağlı kısıtlamalar da vardı. Ülkelerde ege-men olan ırklar tâbi ırklara-kölelere oy kullanma hakkı vermedi. Bunun en tipik örneği ABD'de siyah halka karşı uygulanan ayrımcılıktı. Irka dayalı ayrımlar da zaman içinde kalktı (Karatepe 2015: 273).

SEÇİM TÜRLERİ

Seçim deyince akla genellikle parlamento seçimleri gelir. Her demokraside mutla-ka parlamento seçimleri vardır. Ancak, seçimler sadece parlamento seçimlerinden ibaret değildir. Benimsenen sistemin özelliklerine bağlı olarak, milletvekilliği-se-natörlük dışında bazı temsil-görev makamlarına da seçimle gelinebilir. Seçimler devlet başkanları, muhtarlık, yargıçlık ve savcılık için de yapılabilir.

Başkanlık sisteminde devlet başkanları doğrudan halk tarafından seçilir. Bu se-çim tek dereceli veya iki dereceli olarak yapılır. İlkinde seçilmek için basit çoğun-luk ikincisinde salt çoğunluk aranır. Kurumun demokratik vasfının kuvvetli olması için salt çoğunluğun garanti edileceği iki dereceli seçim yönteminin benimsenme-si daha muhtemeldir. Başkanlık sisteminin tipik örneği olan ABD'de seçmenler önce başkanı seçecek ikinci seçmenleri seçer. Bu seçimde basit çoğunluk usulü kullanılır. En çok oyu alan parti o eyaletin tüm ikinci seçmenliklerini kazanır. Son-ra bu seçmenler heyeti başkanı seçer. Bu sistem tüm ülke çapında seçmen oyları-nın çoğunu alan partinin ikinci seçmenlerde azınlık kalmasına sebep olabilir.

Parlenter sistemlerde, eğer orası monarşi değil cumhuriyet ise, devlet başka-nını genellikle parlamento seçer. Ancak, bu işin doğrudan halk tarafından yapıldı-ğı, yani seçmenlerin devlet başkanını seçtiği ülkeler vardır. Devlet başkanını seçme işinin yine seçilmişleri kapsayacak geniş bir heyet tarafından gerçekleştirilmesi de mümkündür. Türkiye'de 2007 Ekim'inde yapılan anayasa değişikliğine kadar dev-let başkanı (cumhurbaşkanı) TBMM tarafından seçilmekteydi. Avusturya, Portekiz, Finlandiya ve İrlanda'da devlet başkanını halk doğrudan seçmektedir. Federal bir sisteme sahip olan Almanya'da ise cumhurbaşkanını yarısı Federal Parlamen-to'nun alt kanadı Bundestag ve diğer yarısı eyalet parlamentosu üyelerinden olu-şan bir heyet seçmektedir.

MAHALLÎ İDARE SEÇİMLERİ

Demokrasinin hem teorisi hem pratiği açısından mahallî idareler çok önemlidir. Aşağıdan yukarı gelişen demokrasi daha sağlıklı ve istikrarlı olur. Aşırı merkezî-leşmeyi önler. Mahallî idareler bir tür demokrasi okulu gibi işleyerek ulusal ölçekli

demokrasiye siyasi kadro yetiştirme, topluma demokratik adabı ve usulü öğretme gibi katkılarda bulunur.

İnsanların hayatının büyük bölümü özellikle evlerinin bulunduğu mahallelerde yaşanır. Mahallî ihtiyaçlarımızın karşılanması hayat kalitemizin iyileşmesi, refah seviyemizin yükselmesi bakımından çok önemlidir. Mahallî ihtiyaçların öğrenilmesi ve giderilmesi en iyi mahallî seviyede yapılabilir.

Her ülkede, nasıl bölümlenmiş ve teşkilatlanmış olursa olsun, mutlaka mahallî idare birimleri vardır. Türkiye'nin idarî taksimatı Fransa'nunkinden esinlenmiştir. Üç yerel yönetim birimi vardır: Köy, belediye ve il özel idaresi. Ancak, çoğu insanın aklına, yerel yönetim deyince, sadece veya ilk önce belediye gelir.

Köy en küçük yerel yönetim birimidir. Köyden büyük yerlerde (ilçe ve illerde) köyün karşılığı mahalledir. Köylerde bir ihtiyar meclisi ve muhtar bulunur. İhtiyar meclisi üyeleri ve muhtarlar seçimle göreve gelir. Siyasi bölünme yaratmaması düşüncesiyle bunlar için yapılacak seçim yarışına partilerin resmen katılmaması, yani buralara partilerce aday gösterilmemesi hükme bağlanmıştır. Köy imamı ve köy öğretmeni ihtiyar meclisinin tabii üyesidir. Muhtar doğrudan doğruya basit çoğunluk sistemiyle halk tarafından seçilir. İki şapkası vardır: Köy yöneticiliği ve hükümet temsilciliği.

Mahallî idare deyince akla ilk gelen birim olan belediye belli sayıda nüfusa sahip yerleşim birimlerinde var olan bir yönetim organıdır. İki temel organı vardır: Belediye meclisi ve belediye başkanlığı. Bu organlar doğrudan halk tarafından seçilir. Belediye başkanı basit çoğunluk (en fazla oyu alma) ve belediye meclisi üyeleri ise nispi temsil usulüyle seçilir. Köy yerel idare organlarının seçiminde olduğunun tersine siyasi partiler belediye idaresinin organlarının seçiminde aktif rol oynar. Belediyeler idarî ve malî özerkliğe sahip tüzel kişiliklerdir, ama ülkemizde üzerlerinde ciddi bir merkezî idare (vesayet) denetimi vardır.

İl özel idaresi tüm ilde yaşayan insanların mahallî ihtiyaçlarını karşılamak üzere tesis edilmiş bir idarî birimdir. Ana organı il genel meclisidir. Üyeleri nüfuslarına göre ilçeler arasında pay edilir ve doğrudan halk tarafından seçilir. İl genel meclisi üyelerinin seçiminde nispi temsil usulü kullanılır. İl genel meclisi üyeleri kendi üyeleri arasından bir meclis başkanı ve encümen seçer. Yürütme organı olan bu encümenin başkanlığını ise merkezî idarenin ildeki temsilcisi olan vali üstlenir. Böylece il özel idaresi mahallî-merkezî idare karışımına döner.

PARLAMENTO SEÇİMLERİ

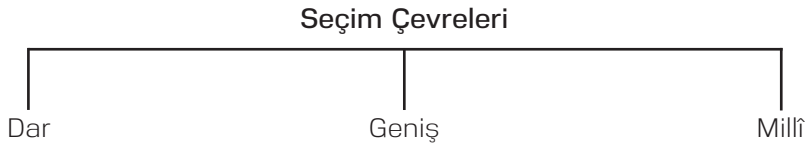
Demokrasilerin yasama organı olan parlamentoların oluşmasında seçimlerden vazgeçilemez. İki kamaradan oluşan parlamentolarda ikinci kanat kısmen veya tamamen seçim dışı yollarla teşekkül ettirilebilecek olsa da; meclis, Millet Meclisi, Temsilciler Meclisi gibi isimlerle anılan organın oluşmasını demokratik seçimler sağlar. Bu yüzden parlamento seçimlerinin sistemlerinin incelenmesi gerekir.

Seçim sistemleri, parlamentodaki koltukların (yani milletvekillerinin) seçime katılmış partilere, aldıkları oylara göre dağıtılmasıyla alâkalı tekniklere verilen isimdir. Bu formül benimsenen seçim sistemine bağlı olarak çok basit de çok karmaşık da olabilir.

Seçim Çevreleri

Seçim çevresi, sahip olacağı koltuk sayısı genellikle nüfusa göre belirlenen bir siyasi bölgeyi işaret eder. Bu bölgelerin koltuklarının toplam sayısı, parlamentodaki koltuk sayısını oluşturur.

Üç tür seçim çevresi olabilir: Dar, geniş ve millî seçim çevresi.



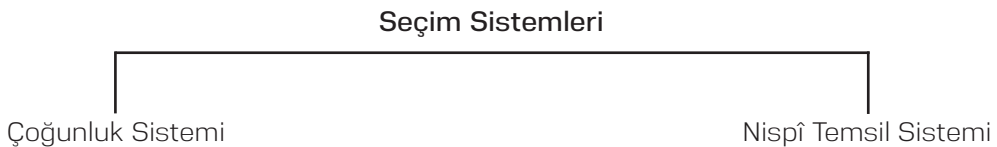
Dar seçim çevresi genellikle tek koltuklu seçim çevresidir. Bu seçim çevresi modeli benimsenirse ülke toplam milletvekilliği kadar seçim çevresine ayrılır. Dar seçim çevresi halkın milletvekilliği onaylarıyla ve seçimden sonra milletvekiliyle daha dolay ve yoğun etkileşime girmesini sağlar. Fransa'da iki turlu, İngiltere'de tek turlu dar bölge çoğunluk sistemi uygulanır.

Geniş seçim çevresi modelinde ülke birden fazla milletvekilliğinin tahsis edildiği birçok seçim çevresine bölünür. Seçim çevrelerinin belirlenmesinde nüfusa bakılır. Bazı durumlarda kalabalık nüfusa sahip şehirler birden fazla çevreye ayrılır. Her çevrenin milletvekili sayısının aynı olması şart değildir. Bazı çevreler 3, diğer bazıları 5, yerine göre 10 -hatta daha fazla- milletvekili çıkarılabilir. Türkiye'deki model budur.

Millî seçim çevresi modelinde ülkenin tümü bir seçim çevresi sayılır. Partiler toplam koltuk sayısı kadar ismin yer aldığı bir aday listesiyle seçime girer. Her parti ülke genelinde aldığı oy oranı oranında milletvekilliği kazanır. Yani millî seçim çevresi modeli nispî temsil sistemiyle birlikte yürür. Bu sistemin sakıncası milletvekilleri adayları-milletvekilleri ile seçmenler arasındaki bağı ortadan kaldırmasıdır. İsrail bu seçim çevresi modelinin tipik örneği olarak gösterilir.

Seçim Sistemleri

Seçim sistemleri ikiye ayrılır: "Çoğunluk sistemi" ve "nispî temsil sistemi".

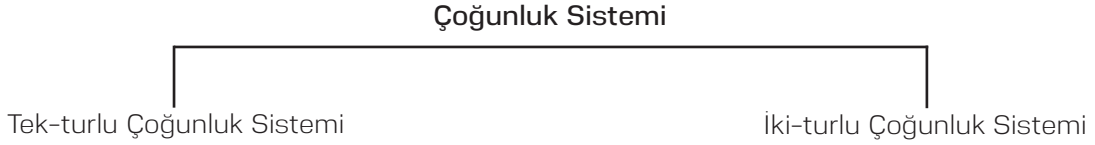


Bu sistemlerin her biri çok değişik şekillerde uygulanabilir. Bunları birleştirerek ve ekleme ve çıkarmalar yaparak çok daha fazla seçim sistemi üretilebilir. Her sistemin diğerlerine nispetle üstün ve zayıf yanları vardır. Hangi sistemin benimse-neceği ilgili ülkenin tarihine, tecrübelerine ve tercihlerine bağlıdır.

Çoğunluk Sistemi

Çoğunluk sistemi basit ve sade bir esasa dayanır: Seçimi en çok oyu alan kazanma-lıdır. Bu hem demokrasinin mantığına hem de adalete uygundur. Aslında çoğunlu-ğu alanın kazanması her seçimin özüdür. Diğer ana seçim sistemi olan nispi temsil sistemi de bu gerçeği değiştirmez ve değiştirmeyi hedefleyemez.

Çoğunluk sistemi de kendi içinde ikiye ayrılır: "Tek-turlu çoğunluk sistemi" ve "İki-turlu çoğunluk sistemi".



Tek-turlu Çoğunluk Sistemi

Tek-turlu çoğunluk sisteminde bir parti en çok oyu aldığı seçim çevresinde koltuk-ları kazanır. Kazanılan koltuk dar bölge seçim çevresi modeli benimsenmiş ise bir tane, geniş seçim çevresi modeli benimsenmiş ise birden fazla olabilir. Başka bir deyişle tek-turlu seçim sistemi "tek-isimli çoğunluk sistemi" veya "listeli çoğunluk sistemi" olarak uygulanabilir.

Tek-İsimli Tek-turlu Çoğunluk Sistemi

Seçim tek-turludur. Yani seçmenler seçim için bir kere sandık başına gider. Kazan-mak için basit çoğunluğa ulaşmak yeter. Diyelim ki dört partinin (adaylarının) tek koltuk için yarıştığı, 100 bin seçmen olan bir seçim çevresinde partilerin oy dağı-lımı şöyle: A: 32 bin B: 25 bin, C: 23 Bin D: 20 bin. Seçmen rakamının - anlaşılır olması için- yuvarlak aldığımızdan (100 bin) bu rakamlar aynı zamanda partilerin oy oranlarına tekabül eder. Zaten en çok oyu alan parti en yüksek orana da ulaşmış olacaktır. Buna basit (niteliksiz) çoğunluk denir.

Tek-isimli tek-turlu çoğunluk sistemi uygulanması ve sonuçlarının gözlemle-nebilmesi kolay olan bir seçim sistemidir. Sonuçları nettir, tartışma yaratmaktan uzaktır. Seçmen -adaylar- milletvekilli bağının kuvvetli olmasını sağlar. Seçim çev-resi çapında siyasal çoğulluğa zarar verebilecek olmasına rağmen istikrara katkıda bulunabilir. Yarış büyük bir ihtimâlle kazanma şansı en yüksek iki aday arasında geçeceğinden seçmen kitlelerinin birleşmesini, ittifak yapmasını teşvik eder.

İngiltere'de doğan ve hâlihazırda ABD'de ve bazı Anglo-Sakson ülkelerinde uygulanan bu sistem iki partili siyasî sistemi teşvik eder. Bu da, birçok gözlemciye göre, siyasal istikrara katkıda bulunur.

Listeli (Çok Adaylı) Tek-turlu Çoğunluk Sistemi

Bu sistemin öncekinden farkı, siyasî yarışın seçim çevrelerinde tek koltuk değil birden çok koltuk için yapılmasıdır. Ülke birden fazla koltuğun tahsis edildiği seçim çevrelerine ayrılır. Her partinin adaylarının ismi parti listesine yazılır. Seçmenler bu listeler arasında bir tercih yapar. Basit çoğunluğu kazanan parti o seçim çevresindeki tüm milletvekilliklerini de kazanmış olur.

İki-turlu Çoğunluk Sistemi

Tek İsimli İki-turlu Çoğunluk Sistemi

Bu sistemde yine her seçim çevresinden bir milletvekili çıkar. Ama koltuğu kazanan adayın, en çok oyu alması yetmez, salt çoğunluğu sağlaması gerekir. Salt çoğunluk %50 + 1 oy demektir. İlk turda bunu sağlamak çok zordur ve muhtemelen çoğu seçim çevresinde buna ulaşamayacaktır. Bu durumda ikinci turun yapılması gerekir. İkinci turda yarışan adayların sayısı azalmalıdır, aksi taktirde süreç sonuçsuz bir seçimler zincirine dönüşebilir. İkinci tura ilk turda en yüksek oyu almış iki aday katılır. Bu, salt çoğunluğun sağlanmasını kaçınılmaz kılar. Salt çoğunluğu alan koltuğu kazanır.

Listeli (Çok Adaylı) İki-turlu Çoğunluk Sistemi

Bunda da mantık ve süreç ayrı şekilde işler. Öncekinden farkı seçim çevresinin birden fazla koltuk ihtiva etmesidir. İkinci tura en yüksek oyu alan iki parti katılır. Salt çoğunluğa ulaşan parti o seçim çevresindeki tüm milletvekili koltuklarını kazanır. Bununla beraber, böyle bir sistemin benimsenmesi ihtimâli zayıftır. Büyük bir olasılıkla onun yerine nispî temsil sistemi tercih edilecektir.

Nispî Temsil Sistemi

İkinci ana seçim sistemi nispî temsil sistemidir. Nispî aralıklı, orantılı demektir. Nispî temsil sistemi nispî olmayan (yani çoğunlukçu) seçim sistemlerinden daha sonra doğmuştur. Bugün birçok demokratik ülke tarafından uygulanmaktadır. Özellikle Batı Avrupa, Doğu Avrupa ve Latin Amerika'da kabul görmektedir (Teziç 2016: 349-57).

İlk bakışta karmaşık gibi görünmesine rağmen nispî temsi sisteminin altında yatan ilke basittir. Siyasî hayatın ana aktörleri olan siyasî partilerin temsilci seçimlerinde oy oranları kadar temsilcilik kazanması, ideal seçim sisteminin temel özelliklerinden olan "temsilde adalet"i sağlamanın en uygun yoludur. Seçim çevresinin genişliğine bağlı olarak NTS'nin iki biçimi vardır: Millî düzeyde ve bölgesel düzeyde.

Nispî Temsil Sistemi

Millî Çapta Nispî Temsil

Bölgesel Çapta Nispî Temsil

Millî Çapta Nispî Temsil

Millî çapta nispî temsilde tüm ülke tek seçim bölgesi olarak kabul edilir. Seçimlere giren bütün partilerin parlamentodaki milletvekilliği sayısı kadar aday olur. Her parti seçimlerde aldığı oy oranıyla aynı oranda milletvekilliği kazanır. Partilerin kazandığı milletvekili sayısı şöyle hesaplanır: Geçerli oyların sayısı belirlenir. Bu sayı toplam milletvekili sayısına bölünerek her bir milletvekilliği için gerekli oy sayısı tespit edilir. Bu sayıya "seçim kotası" denir (Gözler 2016: 211) Daha sonra partilerin oy sayısı bu kotaya bölünerek her partinin kazandığı milletvekilliği sayısı tespit edilir. Partinin listesinde yukarıdan aşağı kazanılan milletvekillikleri dağıtılır.

Millî Çapta Nispî Temsil Sisteminin İşleyişi

1. Geçerli oy sayısı : milletvekili sayısı = millî kota
2. Partinin oy sayısı : millî kota = partinin milletvekili sayısı
3. Partinin milletvekilleri parti listesindeki adaya dağıtılır

Basit olması için yukarıdaki rakamlarla bir örnek üzerinden nispî temsili sisteminin nasıl işlediğini anlatalım. Parlamentosunda 100 milletvekili bulunan bir ülkede yapılan seçimlerde 10 milyon geçerli oy kullanılsın.

Seçime giren dört partinin oy sayısı şöyle olsun: 1. Parti: 4 milyon; 2. Parti: 3 milyon; 3. Parti: 2 milyon ve 4. Parti: 1 milyon.

Bu durumda seçim kotası $10 \text{ milyon} : 100 = 100 \text{ bindir}$. Partilerin kazandığı milletvekilliği sayısı ise şöyle tezahür edecektir:

1. Parti: $4 \text{ milyon} : 100 \text{ bin} = 40 \text{ milletvekili}$
2. Parti: $3 \text{ milyon} : 100 \text{ bin} = 30 \text{ milletvekili}$
3. Parti: $2 \text{ milyon} : 100 \text{ bin} = 20 \text{ milletvekili}$
4. Parti: $1 \text{ milyon} : 100 \text{ bin} = 10 \text{ milletvekili}$

Millî çapta nispî temsil sistemi demokratik temsili en güçlü şekilde gerçekleştiren sistemdir. Örneğimizde, 100 binin üzerinde oy alan her parti parlamentoda temsil edilme imkânına sahiptir. "Oyların boşa gitmesi" denen istenmeyen durum asgarî seviyede gerçekleşir. Bu sistem İsrail, İtalya ve Slovakya gibi coğrafya ve nüfus bakımından küçük ülkelerde uygulanmaktadır.

Ancak, sistemin bazı mahzurları da vardır. Bunların ikisi özellikle önemlidir. İlki, halkın temsilcisi olan milletvekilleri ile halk-seçmenler arasındaki bağları gevşetmesi hatta bazen tamamen ortadan kaldırmasıdır. Partilerin adayların parti yönetimi belirlemede, adayların seçmenle doğrudan irtibatına ya gerek kalmamakta ya da böyle bir irtibat imkânsızlaşmaktadır. İkincisi, siyaseten aşırı bölünmüş parlamentonun teşvik edilmesidir. Parlamentoya küçük sayılarla girmek kolaylaşacağından siyasî ekipler birleşmek yerine kendi yollarına giderek ayrı siyasî partiler kurmayı, seçimlere kendi etiketleri altında katılmayı tercih etmektedir. Böylece hem çok parselli bir siyasî tablo hem de parçalı bir parlamento ortaya çıkmaktadır.

Çok parçalı olması parlamentonun yasama faaliyetlerinin aksamasına yol açabilmektedir. Bu durumu önlemek için bazen seçim sistemine bir baraj yerleştirme yoluna gidilmektedir. Yüzde 2, 3 gibi düşük seviyelerde olsa bile baraj millî çaptaki nispi temsi sisteminin "tam" olmasına zarar vermektedir.

Bölgesel Çapta Nispi Temsil

Nispi temsi sisteminin daha yaygın bir uygulaması tüm ülke yerine daha dar tutulan seçim çevreleri çapında gerçekleştirilmektedir. Bu modelde ülkede birçok seçim çevresi bulunur. Her seçim çevresinin belli sayıda milletvekili vardır. Bu sayının belirlenmesinde değişik yollar kullanılır. Partilerin kazanacağı milletvekilliği sayısı ilgili seçim çevresi çapında yapılan matematiksel işlemlerle bulunur. Bu işlemler millî çapta nispi temsil sisteminde yapılan işlemlerin seçim çevresinde tekrarlanmasıdır.

Yine kolay anlaşılması için yuvarlak rakamlar kapsayan bir örnek verelim. Beş milletvekilliğine sahip bir seçim çevresi düşünelim. Burada seçimde 100 bin geçerli oy kullanılmış olsun.

Bu seçim çevresinin seçim kotası $100 \text{ bin} : 5 = 20 \text{ bindir}$.

Bu oylar partiler arasından şöyle dağılsın : A Partisi: 36 bin; B Partisi: 28 bin; C Partisi: 24 bin; D Partisi 12 bin

Seçim bölgesinin beş milletvekili partiler arasında şöyle paylaşılır:

$$\text{A Partisi: } 36 \text{ bin} : 20 \text{ bin} = 1$$

$$\text{B Partisi: } 28 \text{ bin} : 20 \text{ bin} = 1$$

$$\text{C Partisi: } 24 \text{ bin} : 20 \text{ bin} = 1$$

$$\text{D Partisi: } 12 \text{ bin} : 20 \text{ bin} = 0$$

Bu ülkelerde sonuç şu olur: Üç milletvekilliği üç partiye gitti. Yani A, B ve C partileri birer milletvekili kazandı. Bir parti (D) hiç milletvekili çıkaramadı. Oyların bir kısmı bakiye oldu. İki milletvekilliği boşa kaldı.

Bakiye oylar:

$$A \text{ Partisi: } 36 \text{ bin} - 20 \text{ bin} = 16 \text{ bin}$$

$$B \text{ Partisi: } 28 \text{ bin} - 20 \text{ bin} = 8 \text{ bin}$$

$$C \text{ Partisi: } 24 \text{ bin} - 20 \text{ bin} = 4 \text{ bin}$$

$$D \text{ Partisi: } 12 \text{ bin} = 12 \text{ bin}$$

$$\text{Toplam bakiye oy} = 40 \text{ bin}$$

Bu durum hem milletvekillerinin kazanmasında, hem oyların heba edilmesinin önlenmesinde, hem de temsilde adalette sıkıntılar yaratır.

Dolayısıyla, seçim sisteminin bu sıkıntıları giderecek yollarla takviye edilmesi gerekir. Böylece bakiye oyların nasıl dağıtılacağına bağlı olarak şu alt nispi temsil sistemi modelleri ortaya çıkar:

- 1) En büyük bakiye usulü
- 2) En kuvvetli ortalama usulü
- 3) Millî bakiye usulü ve
- 4) D'hondt usulü (Gözler 2016: 213-217)

En büyük bakiye usulünde boş kalan milletvekilleri bakiye oyların partilere dağılımına göre tahsis edilir. Bunu yaparken en büyük bakiyeden başlanıp aşağı doğru inilir. Örneğimizde kalan bir milletvekilliği 16 bin oyu kalan (bakiye olan) A partisine verilir. İkinci büyük bakiye D partisine ait ve 12 bin. Bu durumda ikinci milletvekilliği D partisine gider. Böylece seçim bölgesinin milletvekillerinin dağılımı şu şekilde noktalanır: A Partisi: 2, B Partisi: 1, C Partisi: 1, D Partisi 1.

En kuvvetli ortalama yönteminde seçimlerde partilerin aldığı oylar partilerin seçim kotasına göre kazandıkları milletvekilliği sayısına "1" ilave edilmesiyle bulunan sayıya bölünür. Ortaya çıkan sayılar büyüklük sırasına konur. Milletvekilleri böylece belirlenir.

Örneğimizi takip edersek şöyle ilerlememiz gerekir:

$$A \text{ Partisi: } 36 \text{ bin: } 20 \text{ bin} = 1 \text{ milletvekilliği}$$

$$B \text{ Partisi: } 28 \text{ bin: } 20 \text{ bin} = 1 \text{ milletvekilliği}$$

$$C \text{ Partisi: } 24 \text{ bin: } 20 \text{ bin} = 1 \text{ milletvekilliği}$$

$$D \text{ Partisi: } 12 \text{ bin: } 20 \text{ bin} = 0 \text{ milletvekilliği}$$

Partilerin bakiye oy sayısı ise şöyledir.

$$A \text{ Partisi: } 36 \text{ bin} - 20 \text{ bin} = 16 \text{ bin oy}$$

$$B \text{ Partisi: } 28 \text{ bin} - 20 \text{ bin} = 8 \text{ bin oy}$$

$$C \text{ Partisi: } 24 \text{ bin} - 20 \text{ bin} = 4 \text{ bin oy}$$

$$D \text{ Partisi: } 12 \text{ bin} - 0 = 12 \text{ bin oy}$$

Şimdi partilerin en kuvvetli oy ortalamalarını bulalım: İlk dağılımda A, B ve C partileri birer milletvekilliği kazandı. D partisi hiç milletvekilliği kazanamadı. Partilerin bu milletvekilliği sayısına "1" sayısı ekleyelim ve oy sayılarını bu sayıya bölelim.

A Partisi: $36 \text{ bin} : 2 = 18 \text{ bin}$

B Partisi: $28 \text{ bin} : 2 = 14 \text{ bin}$

C Partisi: $24 \text{ bin} : 2 = 12 \text{ bin}$

D Partisi: $12 \text{ bin} : 1 = 12 \text{ bin}$

Bu durumda kalan milletvekillikleri en kuvvetli ortalamaya sahip iki partiye verilir. Bunlar A Partisi (18 bin) ve B Partisi'dir (14 bin). Bu yöntem büyük partilere avantaj sağlar. En çok oyu alan A ve B partileri 2'ser C partisi 1 milletvekilliği kazanır

Millî bakiye sisteminde bakiye oylara tekabül edecek milletvekillikleri seçim bölgeleri dağılımı tüm ülke çapında dağıtılır. Bütün seçim bölgelerindeki bakiye oylar toplanır. Bu oylar ilk dağılımında kazanılmayan milletvekilliklerinin toplam sayısına bölünür. Böylece millî seçim kotası ortaya çıkar. Sonra her partinin toplam bakiye oyları bu kotaya bölünerek partilerin kazanacağı ilave milletvekillikleri sayısı belirlenir.

Bu sistem bir anlamda seçim sistemini millî çapta nispi temsil sistemine yaklaştırır. Küçük partilerin milletvekili çıkarma şansını artırır. Dolayısıyla, temsilde adaleti güçlendirir. Ancak, siyasal parçalanmayı teşvik eder ve çok partili olduğu için yasama faaliyetlerini yürütmekte zorlanan parlamentolar ortaya çıkmasına sebep olabilir.

D'hondt yöntemi matematikçi olan D'hondt'un ismiyle anılır. Bu yöntemde seçim kotası yoktur. Dolayısıyla partilerin oylarının seçim kotasına bölünmesi de söz konusu değildir. Yöntem şöyle işler: Partilerin aldıkları oylar sıralanır. Bu oy sayıları sırasıyla 1'e, 2'ye, 3'e, 4'e ve en sonunda bölge milletvekili sayısına bölünür. Bu bölme işlemleri ilgili seçim bölgesinin tüm milletvekillikleri dağıtılınca kadar sürer. Bölme işleminden çıkan sonuçlar büyükten küçüğe doğru sıralanır. Bölgelerinin milletvekillikleri partilere bu sayıların büyüklüğüne göre dağıtılır.

Bir örnek verelim. Yine 5 milletvekilliği olan bir seçim bölgesinde A Partisi 36 bin, B Partisi 28 bin, C Partisi 24 bin ve D partisi 12 bin oy aldı. Buna göre milletvekillikleri şöyle dağıtılır:

Partiler	Bölme Sayıları				
	1	2	3	4	5
A	<u>36 bin</u>	<u>18 bin</u>	12 bin	9 bin	7,2 bin
B	<u>28 bin</u>	<u>14 bin</u>	9,3 bin	7 bin	5,6 bin
C	<u>24 bin</u>	12 bin	8 bin	6 bin	4,8 bin
D	12 bin	6 bin	4 bin	3 bin	2,4 bin

Bu dağılımda altını çizerek gösterdiğimiz üzere A Partisi 2, B Partisi 2 ve C Partisi 1 milletvekili çıkarır. Türkiye'de bu sistem uygulanmaktadır.

Buraya kadarki nispi temsil sistemi anlatımı sistemin barajsız olarak uygulanmasına dayanmaktaydı. Ancak, bazı ülkelerde baraj uygulanmaktadır. Barajın yüksekliği nispi temsil sisteminin sonuçlarını ciddi biçimde etkileyebilir. Türkiye'de olduğu gibi yüksek bir baraj (%10) sistemi neredeyse basit çoğunluk sistemine yaklaştırabilir. İsrail'de baraj %2, Almanya'da baraj %5'tir.

Nispi temsili sistemi listeli olduğundan seçmenlerin seçeneklerini sınırlandırabilir. Bu yüzden nispi temsil sisteminin uygulanacağı seçim bölgelerinde tercihli oy ve karma liste yolları kullanılır. Tercihli oyda seçmenler listedeki bir adayı işaretleyerek listedeki sırayı değiştirebilir. Karma listede ise seçmene isterse kendi listesini yaparak oylama imkânı sunulur.

Karma Seçim Sistemleri

Gerek çoğunluk sisteminin gerekse nispi temsil sisteminin kendine göre avantajları ve dezavantajları vardır. Çoğunluk sistemi büyük partilere avantaj temin eder. Temsilde adaleti zayıf biçimde sağlar. Ama istikrarlı parlamentolara ve hükümetlere zemin hazırlar. Nispi temsil sistemi temsilde adalet bakımından güçlüdür. Ama siyasi istikrarsızlığa yol açabilir. Ülkeler bu sorunlardan kaçınmak için karma modeller kurmaktadır (Teziç 2016: 358-373). Seçim sistemleri anayasayla değil kanunla düzenlendiği için daha kolay yenilenebilir.

Karma sistemin üç türü karşımıza çıkmaktadır:

- 1) Birleşik listeli nispi temsil,
- 2) Kişiselleştirilmiş çift oy,
- 3) Barajlı d'Hondt sistemi (Karatepe 2015: 304-306).

Çoğunluk sistemi ile nispi temsili kaynaştıran birleşik listeli nispi temsil sistemi güçlü partilere avantaj sağlar. Bu sistemde partiler seçime birleşik listelerle veya ayrı ayrı listelerle gidebilirler. Birleşik liste söz konusuysa parti gruplarından salt

çoğunluk oyunu alan seçim çevresinden çıkacak tüm milletvekilliklerini kazanır. Birleşik liste söz konusu değilse sandalyeler nispi temsi sistemini en yüksek ortalama usulüne göre bölüştürülür. Fransa'da bu sistem uygulanmaktadır.

Kişiselleştirilmiş çift oy sisteminde seçmenler iki oy kullanır. Aday için ve parti için. Oy verme iki liste üzerinden gerçekleşir. Dar bölge ve tüm ülkeyi kapsayacak geniş liste. Dar bölgede adaya geniş listede ise partiye oy verilir. Almanya'da bu sistem uygulanır. Milletvekillerinin bazıları kendi seçim çevrelerinden, bazıları da bir seçim çevresi sayılan ülke listelerinden çıkar. Sistem genel veya mahalli barajlarla da takviye edilebilir.

Barajlı d'Hondt sistemi de nispi temsil sisteminin bir tür çoğunluk sistemi gibi işlemesi için tasarlanmıştır. Bunda amaç küçük partileri saf dışı bırakmaktır. Partilerin milletvekilliği paylaşımına katılabilmesi için ülke çapında konan barajı aşması gerekir. Bu barajı aşanlar arasında d'Hondt sistemine göre koltuklar bölüştürülür. Türkiye'de baraj %10'dur. Bu oran demokrasi açısından çeşitli mahzurlar yarattığı söylenebilecek kadar yüksektir.

ONUNCU
BÖLÜM

TEMEL HAK VE
HÜRRİYETLER

Bütün anayasal demokrasilerin temel hak ve hürriyetleri tanıdığı ve onlara dayandığı kabul edilir. Şüphe yok ki hak ve hürriyetler bir taraftan bireyler arası ilişkilerle diğer taraftan devlet ve bireyler arasındaki ilişkilerle alakalıdır. Anayasa hukuku daha ziyade bireyler ve devlet ilişkisi bağlamında hak ve hürriyetlerle meşgul olmaktadır. Devletin bireylerden bireylere yönelecek hak ve özgürlük ihlallerini zaten önleyeceği ve cezalandıracağı varsayılmaktadır.

HAK KAVRAMI

Hak kavramının kavramı çok eskilere gitmekte beraber her zaman için üzerinde anlaşılabilir bir tanım olduğu söylenemez. Bazı yazarlar tanım yapmamayı uygun bulurken bazı yazarlar tanım yaparak hakların alanını daraltmanın ve hakların gelişmesinin önüne böylece set çekmenin yanlış olacağını düşünmüştür.

Hak sahip olunan şeydir. İki anlamda kullanılabilir. Kaynağı sorulmaksızın sahip olunan, yani öznesinde kendiliğinden bulunan şey olarak ve öznenin gayret ve çabalarıyla sahip olunan şey olarak.

HAK TEORİLERİ

Hakkın tanımı ve hakların muhteviyatı hakkında çok sayıda teori geliştirilmiştir. Bunların en önemlileri Karl Von Savigny (1779 - 1861) tarafından geliştirilen "irade teorisi", Rudolph Von Jhering (1818 - 1892) tarafından geliştirilen "menfaat teorisi" ve George Jellinek (1851-1911) tarafından geliştirilen "karma teori"dir (Karatepe 2015: 314-314).

İrade teorisine göre hak üstün, diğer iradeleri kendisine uymaya zorlama gücüne sahip bir iradenin ürünüdür. İki kişi arasındaki ilişkilere uyulması gereken kuralı belirleyen irade üstün iradedir. Hak sahibi olmak irade sahibi olmaya bağlıdır. Hakkın çoğulu olan hukuk da üstün iradenin eseridir. Bu yaklaşımın en büyük

zorluğu irade sahibi olmayan küçüklerin ve irade yetisini kaybetmiş hastaların hak sahibi olmasını açıklamaya yetmemesidir.

Menfaat teorisine göre hak, hukuk düzeninin koruma altına aldığı menfaattir. Bu durumda korunacak haklar hukuk kuralları tarafından belirlenir. Menfaat, maddî olmak yanında, onur-şeref gibi manevî de olabilir. Bu yaklaşımı bazı menfaat durumlarında hak doğmaması yüzünden yetersiz kalabilmektedir.

Karma teori irade ve menfaat teorileri birleştirilerek bir yol bulmaya çalışır. Buna göre, hak irade gücüne sahip insanın koruma menfaatidir. Hakkın oluşması için aynı anda hem menfaatin hem de iradenin olması gerekir. Menfaat hem maddî hem manevî nitelikte olabilir. Menfaat iki türlü korunabilir: İrade tarafından veya temsilci bir iradeye tanınan yetkiye sahip özne tarafından.

Bu üç yaklaşım arasında hakkı açıklamada en yeterli olanı karma teoridir. Çünkü hakkın mahiyeti ve korunması hakkında diğerlerinden daha kapsayıcı bir açıklama yapmaktadır. Çocukların, zihni engellilerin, şirket ve dernek gibi tüzel kişiliklerin hakları da sahipleri ve temsilcileri tarafından korunur.

Bütün bu yaklaşımlarda hak özünde hukukî olarak görülmektedir. Ancak, felsefeciler arasında hak en temelde ahlâkî olarak görülür. Hakkı yaratan hukuk değil, hukuku yaratan haktır. Hakkın korunmasıyla hakkın varlığını birbirine karıştırmamak gerekir.

İNSAN HAKLARI

İnsan hakları tüm insanların sahip oldukları haklardır. İnsanlar arasında bu bakımdan hiçbir şekilde ayırım yapılamaz. Bütün insanlar, dilleri, dinleri, cinsiyetleri, deri renkleri, sosyal ve ekonomik durumları ne olursa olsun, bu haklara sahiptir. Böyle olmayıp da, bazı insanlar haklara sahip bazıları sahip değilse, toplumda tuhaf bir ayrışma ve ayrımcılık var demektir. Bu durumda hak sahipleri imtiyazlı ve hakka sahip olmayanlar negatif ayrımcılığa maruz bırakılmış olur. Hatta, biraz daha ileri gidip, ikinci gruptakilerin bir çeşit köle olduğu söylenebilir.

İnsanlar haklara insan olduğu için sahiptir. Başka bir deyişle, hak sahipliği insanlığa mahsustur. Nesnelere hak sahibi olmasından söz edilemez. Onlar insanların sahipliği altındadır. Diğer canlılar da, nesnelere farklı muameleye tâbi tutulmayı hak etmekle beraber, insan hakları anlamında hak sahibi değildir. İnsan hakları sonuçlarından bağımsız olarak vardır. Yani insan hakları kendi başına bir amaçtır. Hiçbir amacın aracı olarak kullanılamaz.

İnsanların şeref ve haysiyet sahibi varlıklar olarak yaşayabilmesi, kendi tercih ve gayelerinin peşinden gidebilmesi, insanî potansiyellerini gerçekleştiribilmesi için haklara ihtiyaç vardır. İnsan hakları sonradan üretilen değil önceden var olan haklardır. Haklar insanlara herhangi bir beşerî otoritenin lütfu değildir. Onlar vardır ve gasp edilmedikleri, çiğnenmedikleri her yer ve durumda var olmaya devam

edecektir. Hak ne verilir ne de alınır. Haklar engellenemedikleri ölçüde ve sürede vardır ve kullanılır.

HAKLARIN ÖZELLİKLERİ

1. HAKLAR BİREYSEL DİR

İnsan hakları bireye ait haklardır. Hakları kullanan veya hakları kullanmasını engellenen bireylerdir. Çünkü temel beşerî özne bireydir. Kolektif bütünler bireylerden oluşur ve her kolektif beşerî varlık en sonunda tekil insana kadar indirgenebilir. Cemaat, ulus, halk, sınıf, ümmet gibi kolektiviteler bireylerin hak sahibi olması anlamında hak sahibi olamaz. Bütünlere ait "hak"lara ancak bireylerden ulaşabilir, tersi düşünülemez.

2. HAKLAR GENELDİR, EVRENSEL DİR

İnsan hakları özgül bir bireye mal edilemez. Bireylerin sosyal, fizyolojik, kültürel özelliklerinden bağımsız olarak, haklar tüm bireylere aittir. Bireyler arasında din, dil, cinsiyet, etnisite, ırk, kültür, yetenek, sosyal ve ekonomik statü, siyasî güç bakımından pozitif veya negatif ayrımcılık yapılamaz.

3. HAKLAR DİĞER BİREYLERE VE KAMU OTORİTESİNE KARŞIDIR

İnsanın haklarına yönelik saldırılar, ihlaller diğer insanlardan ve kamu otoritelerinden gelebilir. Başka bir deyişle, hak ihlallerinin kaynağı diğer bireyler ve kamu otoriteleridir. Bireylerin bu faaliyetleri kriminal faaliyet olarak görülür ve kamu otoriteleri tarafından engellenmeleri ve müeyyidelendirilmeleri beklenir. Kamu otoritelerinin de hak ihlallerinden uzak kalması istenir. Anayasalcılık bunun için vardır.

4. İNSAN HAKLARI ÖZÜNDE AHLÂKİ DİR

Hakları koruyan hukuk düzenleri içinde yaşadığımız -veya yaşamak istediğimiz için hakları sırf hukukî görmeye meylederiz. Ama haklar özünde ahlâkî niteliktedir. Canlılar arasında tercih yapan, karar alan yegâne varlık insandır. Hakların kaynağı insanın bir özelliğidir. Bu yüzden hakların var olmak için ne hukuka ne de siyasî otoriteye ihtiyacı vardır. Başka bir deyişle haklar hukuku da siyasî otoriteyi de önceler ve şekillendirir. Hakları yaratan hukuk ve siyasî otorite değildir. Hukuk ve siyasî otoritenin hakları korumakta bir rolü ve görevi olabilir. Ama hakları tanımayan bir sözümler ona hukuk düzeninin ve hakları reddeden bir siyasî otoritenin mevcudiyeti ahlâkî özellikte olan hakları ortadan kaldırmaz.

5. HAKLAR SİYASÎ MEŞRUIYETİN KAYNAKLARINDANDIR

Bir siyasî yönetimin meşruiyetinin en önemli ölçütü insan haklarına saygı göstermesidir. Bunu yapmayan bir siyasî yönetim meşruiyetin en önemli kaynağını kaybeder ve dolayısıyla meşruiyetten uzaklaşır. Zamanımızda insan hakları özellikle demokratik rejimin bir aslı unsuru olarak görülmektedir. Ama insan hakları de-

mokراسiyle doğmuş değildir. İnsan hakları felsefesi ve hukuku zorunlu olarak değil tarihi olarak bir ölçüde çakışmıştır.

HÜRRIYET

Siyaset felsefesinde hürriyetin değerinden ziyade tanımı tartışma konusu olmuştur. Hemen herkesin hürriyeti değerli, kıymetli bulması onun tanımını kolaylaştırmadı, aksine zorlaştırdı. Bu yüzden bazen taban tabana zıt, birbirleriyle uzlaştırılması çok zor tanımlar ortaya çıkabilmektedir (Barry 2012: 327-28).

Hukukta ve anayasa hukukunda özgürlüğün tanımı hakkında epeyce kafa karışıklığı vardır. Bunun yukarıdakilere ilâve edilebilecek bir nedeni özgürlüğün hukukun içinden tanımlanabileceği varsayımdır. Bu yapılamaz; özgürlük hukuku önceler. Özgürlük var olduğu için hukuk onu kavrayabilir ve onunla ilgili düzenlemeler yapılabilir.

İlgili literatürde genel olarak negatif hürriyet ve pozitif hürriyet ayrımı yapılır. Tarihsel olarak ilk gelişen negatif özgürlük kavramıdır. Pozitif özgürlük kavramı daha sonra gelişmiştir.

Negatif özgürlük bireyin değer bireylerden gelebilecek keyfi kısıtlamalar altında kalmadan hayatını tanzim edebilmesidir. Özgür birey tercih edebilir ve tercihlerinin peşinden gidebilir. Bu tercih hayat tarzı, din, ideoloji, meslek, giyinme tarzı, eş seçimi vb. şeylerle ilgili olabilir. Birey keyfi bir zorlama veya engelleme olmadan tercihlerini yapıp peşinden gidebiliyorsa özgürdür. Bunu yapamıyorsa özgür değildir.

Negatif özgürlüğün özellikleri şunlardır:

1. Negatif hürriyet bireysel bir değerdir.

Kolektivitelerin özgürlüğünden söz edildiğinde özgürlük kelimesi bireysel özgürlük anlamını taşımaz. Kolektivitelerin bağımsızlığı çoğu zaman özgürlükle karıştırılır. Bireysel özgürlükle bireysel bağımsızlık önemli ölçüde örtüşebilir ama aynı kolektivitenin bağımsızlığı için söylenemez. Yani kolektivitenin bağımsız olması zorunlu olarak onun içindekilerin özgür olduğunu göstermez.

2. Negatif özgürlük sosyal bir olgudur.

Dünyada çok az insan var olsaydı ve bu insanlar ücra köşelerde birbiriyle hiç temasa bulunmadan yaşasalardı, özgür olmak veya olmamak gibi bir durum olmazdı. Özgürlük insanların birbirine nispetle durumu hakkındadır. İnsanlar sosyal varlıklardır, hemcinsleriyle birlikte yaşamak zorundadır. Özgürlük sorunsalı bunun bir sonucudur.

3. Negatif özgürlük insan vücudun kapasitesiyle alâkalı değildir.

Negatif özgürlük insanların diğer insanlarla ilgili engelleme-engellenme durumu ile alâkalıdır. İnsanın kendi vücut kapasitesinin onun yapmayı istediği bazı

şeyleri yapmasına imkân tanımaması, izin vermemesi özgürlük yokluğu veya özgürlüğün engellenmesi anlamına gelmez. Her insanın vücut yeteneklerinin sınırı vardır. Yüz kilo döner yiyemez, bir ay uyanık kalamayız. Vücut kapasitemizin bunları yapmamıza izin vermemesi özgür olmadığımızı göstermez.

4. Negatif özgürlük insanın tabiatla alâkası hakkında değildir.

İnsan tabiatla devamlı etkileşim hâindedir. Tabiatın kanunları ve sınırlılıkları içinde hareket etmek zorundadır. Tabiatı kullanma imkânlarını artırsa bile tabiatın mutlak efendisi olamaz. Tabiatın insanın tercih ve davranışlarına koyduğu sınırlar insanın hürriyetinin çiğnenmesi, sınırlanması, yok edilmesi anlamına gelmez. Yağmuru önleyememek, yer çekimine direnememek, gündüz ve geceyi istediğimiz gibi uzatıp kısaltmamak özgürlükle herhangi bir ilişki içinde görülemez.

5. İnsanın yaratıcısı ile ilişkisi özgürlükle ilgili değildir.

Özgürlük insan - insan ilişkisi bağlamında doğar. İnsan ile yaratıcı arasındaki ilişki özgürlük terimleriyle değerlendirilemez. İnsanın yaratıcısının koyduğu yasalara, verdiği emirlere uymasının veya uymamasının özgürlükle alâkası bulunmaz.

Özgürlük insanın yaratıcısının emir ve yasalarına uymasının diğer insanlar tarafından keyfi biçimde engellenmemesi durumudur. Başka bir açıdan bakıldığında, özgürlük insanların başka insanların tanrılarına inanmaya ve ona tapmaya zorlanmaması durumudur.

Pozitif özgürlük negatif özgürlükten önemli bir farka sahiptir. O, kendi hâline bırakılmış bireyin özgür olduğunu kabul etmez. Özgür olmayı muktedir olmakla ilişkilendirir. Muktedir olmayan bireyler özgür olamaz. Bireylerin özgür olması için onların muktedir kılınması gerekir. Bunu yapabilecek olan diğer bireyler ve daha ziyade kamu otoriteleridir. Bunun fiili anlamı özgür olabilmeleri için bireylerin devletin maddî-malî destek sağlamasıdır.

Negatif özgürlük ile pozitif özgürlük arasındaki fark en bariz biçimde burada ortaya çıkmaktadır. Negatif özgürlük özgürlüğün var olması için diğer insanlara bir pozitif yükümlülük bindirmez. Hareketsiz kalma, bir şey yapmama yükünü bindirir. Kavramındaki negatifin anlamı budur. Pozitif özgürlük ise birinin özgürlüğü için diğer insanlara pozitif yükümlülükler bindirir.

Bu noktada kanun ile özgürlük arasındaki ilişkiden bahsedebiliriz. Hukukçular arasında özgürlüğün kanunların yapılmasına izin verdiği şeyleri yapmak olduğu şeklinde bir tanım vardır. Bu yaklaşım Montesquieu gibi özgürlükçü düşünürler tarafından da paylaşılmıştır. Bu anlayış özgürlüğün çarpıtılmasına yol açar. Özgürlük kanunların izin verdiği şeyleri yapma hakkına sahip olmak değil, kanunların yasaklamadığı şeyleri yapma hakkına sahip olmaktır. Özgürlükçü bir hukuk sistemi nelerin yapılamayacağını sayıp gerisini bireylere bırakır.

İNSAN HAK VE HÜRRİYETLERİNİN KAYNAKLARI

İnsan hak ve hürriyetlerinin kaynağı nedir? İnsanlar niçin insan hak ve hürriyetlerine sahip olmalıdır? Tarihî gelişim içinde insan hak ve hürriyetleri nasıl ortaya çıkmıştır?

İnsan hak ve hürriyetleri tarihî gelişim sürecinde iç içe geçmiş, birbirini beslemiş ve desteklemiş iki faktörün tesiriyle varlık alanına girmiştir. Bunlar teoride yaşanan gelişmeler ve insanî hayatta yaşanan vakalardır. Bunlar çoğu zaman birbirini gerektirmiş veya birbirinin sonucu olmuştur.

İNSAN HAK VE HÜRRİYETLERİNİN TEORİK KAYNAKLARI

1. Sözleşme Teorisi

Sözleşme teorisine göre insan hak ve özgürlükleri sözleşmeyle doğmuştur. Bu sözleşmenin ilk adımı bireylerin kendi aralarında sözleşme yaparak birbirlerine hak ve özgürlük sahibi özne sıfatını vermesidir. İkincisi ise zaten hak ve özgürlüklere sahip özneler olan bireylerin bir sözleşmeyle hak ve özgürlükler ile sınırlı olmayı ve onları korumayı üstlenen siyasî toplumu, yani devletin yaratmalarıdır.

Sözleşme teorileri de türlere ayrılır. Her sözleşme teorisinin insan hak ve özgürlüklerine kaynaklık etmesi mümkün olmayabilir. Klâsik sözleşme teorileri arasında esas itibarıyla İngiliz düşünür John Locke'un teorisi insan hak ve özgürlüklerine temel teşkil edebilir. J. J. Rousseau ve Thomas Hobbes'un teorileri insan hak ve özgürlükleri bakımından sıkıntılı siyasî sistemlere vücut verme kabiliyetine sahiptir.

2. Doğal Hukuk ve Doğal Haklar Teorisi

Doğal hukuk teorisi iki biçimde var olmuştur.

İlk doğal hukuk teorisi türü Thomas Hobbes ve Pufendorf gibi yazarlarda karşımıza çıkan rasyonalist doğal hukuk teorisidir. Bu anlayışa göre şeylerin doğal düzeni, insanların aslı karakteri ve insanların içinde yaşadığı (Tanrı tarafından yaratılmış veya bir şekilde var olmuş) dünya ilkeler ve kurallar tüm insanların sahip olduğu aklı muhakeme yeteneği yoluyla keşfedebilir, bulunabilir. İşte bunlar insanın ve dünyanın tabiatına gönüllü hukuk kurallarıdır ve bütün insanlara mahsustur. Bu kurallar, tüm insanları ve tüm zamanları kapsar (S. Davies 1991: 152).

İkinci doğal hukuk teorisi kendiliğinden doğan düzen fikrinin bir versiyonudur. Kökleri İngiliz filozof David Hume (1711-1776) ve 17. Yüzyıl İngiliz hukukçuları olan Coke ve Hale gibi yazarların eserlerinde bulunabilir. Kendiliğinden doğan düzen fikri planlanmayan ve idare edilemeyen tarihî süreçlerle bir sosyal düzenin doğabileceğini kabul eder. Bu çerçevede hukukun ve hukukî kurumların da planlanmamış, yönlendirilmemiş, kesin ve mutlak bir belirleyicisi olmayan tarihî süreçlerin ürünü olması gerekir. Bunlar önceden düşünülmemiş ve muhakeme edilmemiştir, dünyanın her yerinde doğar ve iklim, kültür, gibi faktörlerden etki-

lenir. Hukuk sistemi bir planlanmamış olgudur (ahenktir), pek çok bireysel kararın ve vakanın sonucudur ve bir doğal hukuktan ziyade geçmişten bugüne uzanan zımnî bilginin, tecessümüdür.

Kendiliğinden doğan düzen mahalle, iklime ve kültüre bağlı olarak bazı değişiklikler gösterebilecek olmakla beraber, bütün yerler ve zamanlar için geçerli bir insan tabiatı vardır. Bundan dolayı bazı hukuk kuralları her yerde ve tüm toplumda doğacaktır. Hırsızlığı yasaklayan hukuk kuralı buna bir örnektir. Çünkü bu kurallar insanî hayatın tabiatından kaynaklanır ve onlar olmaksızın sağlıklı ve istikrarlı bir toplumsal düzen kurulamaz, doğamaz. Hukukçular çoğu zaman bu durumu hakaniyet veya doğal adaletin ahlâki yargı yeteneğine sahip herkes tarafından içsel olarak algılanabileceği, hissedilebileceğini söyler.

Doğal hukuk, somut bir iradeye dayanmadan ve hatta kodifiye edilmiş hâle getirilmeden -yani yazıya aktarılmadan- önce vardır. O pozitif hukuku önceler. Bu, doğal hukukun dinsel versiyonu yanında seküler versiyonu için de geçerlidir.

Doğal hukuktan doğal haklarda çıkar. İnsanlar somut bir beşeri öznenin eseri ve hediyesi olmayan haklara sahiptir. Bu haklar onlara bir beşerî özne tarafından verilmediği için bir beşerî özne tarafından geri alınamaz da. İnsanlar bu hakları doğuştan kazanırlar. Sonradan yapılan kanunlar bu haklara saygı göstermek zorundadır. İnsanların bu hakları çiğneyen siyasî otoriteye itaat yükümlülüğü ortadan kalkar.

3. Faydacı Haklar Teorisi

Faydacı haklar teorisine göre insan hakları insanı hayata yarayışlı olduğu için var olmuştur. Haklara dayanan toplumlar beka ve refah mücadelesinde haklara dayanmayan toplumlardan daha başarılı olmuştur. Daha fazla üretmiş ve daha çok sayıda insanın daha büyük mutluluğunu yaratmıştır.

HAKLAR KARİNESİ

Haklar karinesi literatürde genellikle özgürlük karinesi olarak bilinen yaklaşımının türü doğal hakları kapsayacak şekilde genişletilmesiyle ortaya çıkar. Hakların temellerini güçlendirmeye hizmet eder.

Özgürlük karinesi özgürlüğün insanın genel ve aslı durumu, özgür olmamanın veya özgürlüğün kısıtlanmasının ise insanın istisnaî durumu olduğunun kabul edilmesidir. İnsan hürdür. Bu ona bahşedilen bir şey değildir, insanın doğal hâlidir. Hem diğer insanlar hem de kamu otoritesini -yani devlet- insanın özgür olma durumuna saygı göstermek zorundadır. Bu gerçek özgürlüğün sadece bugün bilinen ve yararlanılan kanunları değil, bugün bilenmeyen ama gelecekte ortaya çıkabilecek kanunları da önceleyeceğini gösterir.

Bu yüzden insanların niçin özgür olması gerektiğini açıklamak gibi bir mükellefiyeti yoktur. Tersine, özgürlüğü kısıtlamak isteyen bunun niçin gerekli ve nasıl meşru olduğunu açıklamakla mükelleftir. Özgürlük kısıtlamaları en üstün hukukî normlarla (yani kanunla) yapılabilir. Bu kısıtlamalar geçici olmalı ve özgürlüğü

ortadan kaldırmayı değil korumayı amaçlamalıdır. Kamu otoritesi özgürlüğü sınırlamada dar düşünceli ve isteksiz özgürlüğün önünü açmada geniş düşünceli ve istekli olmalıdır.

Burada özgürlük için söylenen şeyler tümü haklar içinde geçerlidir. İnsanlar doğuştan hak sahibidir. Bu haklara niçin sahip oldukları sorgulanamaz. Öyle olduğu için öyledir. İnsanların niçin hak sahibi olduğunu açıklamaya gerek ve mecburiyet yoktur. Hakları kısıtlamak isteyen kamu otoritesi bunun niçin gerekli olduğunu açıklamakla mükelleftir. Bu kısıtlamalar mutlaka kanunla yapılmalı, dar tutulmalı, hakların özüne dokunulmamalı ve hakları ortadan kaldırmayı amaçlamamalıdır.

İNSAN HAKLARININ SINIFLANDIRILMASI

GENEL OLARAK

İnsan hakları çeşitli şekillerde sınıflandırılmaktadır.

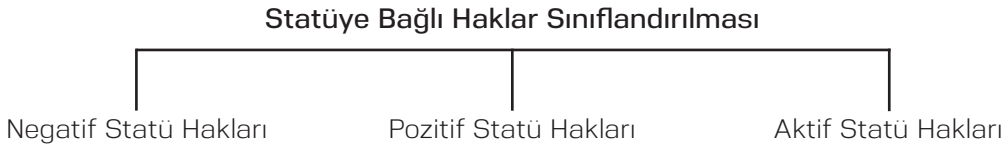
En genel sınıflama negatif haklar ve pozitif haklardır. Burada negatiflikle hak sahibi öznenin engellenmemesi, pozitiflik ise hak sahibi özne için bir pozitif yükümlülüğün -genellikle kamu otoritesi tarafından - üstlenilmesini anlatır.

Haklara klâsik haklar -sosyal haklar ayrımıyla da bakılabilir. Klâsik haklar doğal haklara karşılık gelir. Sosyal haklar ise refah devletinin doğmasıyla gündeme gelen haklardır. Klâsik haklar negatif, sosyal haklar pozitif haklarla önemli ölçüde örtüşür.

Anayasa hukukunda sık sık zikredilen iki hak sınıflanması vardır. Bunlar Georg Jellinek'in hakların statüsüne bağlı sınıflanması ile Karel Vasak'ın hakların tarihî gelişimine bağlı sınıflandırmasıdır.

STATÜ OLARAK HAKLAR

Statüye bağlı haklar sınıflandırılmasında üç kategori vardır. Negatif, pozitif ve aktif.



1. Negatif Statü Hakları

Negatif statü hakları insanın doğmakla sahip olduğu kabul edilen haklardır. Bu hakların varlığı ve kullanılması için devletin müdahalede bulunmaması gerekli ve yeterlidir. Kavramdaki "negatif" kelimesi devlet müdahalesinin namevcut olduğunu göstermektedir. Bu haklar bireye müdahaleden masun bir alan sağlar. Bundan dolayı bu haklara "koruyucu haklar" adı da verilir. Negatif statü hakları bireyin kendisini geliştirmesini ve diğer insanlarla karşılıklı iletişim ve etkileşime

girmesini sağlayan haklardır. Negatif statü haklarının başlıcaları "kişi güvenliği", "mesken dokunulmazlığı", "özel hayatın masuniyeti", "din ve vicdan özgürlüğü", "ifade hürriyeti", "seyahat hürriyeti", "yerleşme hürriyeti", "teşkilatlanma hakkı"dır. Bu haklar kişiye özel alan açar ve başka insanlarla gönüllü iletişim kurma ve etkileşime girme imkânı sağlar.

2. Pozitif Statü Hakları

Pozitif statü hakları devletin müdahale etmemesini değil müdahale etmesini, daha doğrusu, hak sahibi öznelere bir şeyler sağlanması gerektiren haklardır. Negatif statü hakları bireye bir talebi söz konusu olmadan verilen haklardır. Pozitif statü hakları ise devletten istenen haklardır. Bu yüzden bu haklara "isteme hakları" adı da verilir. Hakların gerçekleşmesi istenen şeylerin verilmesine bağlıdır. Pozitif statü hakları "eğitim hakkı", "konut hakkı", "çalışma hakkı", "dinlenme - tatil hakkı" gibi haklardır.

3. Aktif Statü Hakları

Aktif statü hakları siyasal içeriklidir. Demokrasilerdeki siyasal haklara aktif statü hakları da denir. Bu haklarla kişiler siyasal iktidarın belirlenmesine, kullanılmasına ve kamu hizmetlerinin yürütülmesine katılma izni-yetkisi veren haklardır. Başka bir açıdan bakıldığında, aktif statü hakları negatif statü haklarının siyasal alanda yansımaları gibidir. Bu sayede insanlar seçme, seçilme, yönetime katılma, yönetimi denetleme haklarını kullanır. Siyasî örgütler (partiler) kurar. Partilere üye olur. Hangi görüşten olursa olsun kamu hizmetine girebilir. Ayrıca "dilekçe hakkı", "vatanşlık hakkı", "vergi ödevi" de aktif statü hakları arasında sayılmaktadır.

TARİHİ GELİŞİM SIRASINA GÖRE İNSAN HAK VE HÜRRIYETLERİ

1. BİRİNCİ NESİL İNSAN HAKLARI

Birinci nesil insan hakları klâsik haklarla siyasal hakları kapsar. Klâsik haklar insanlara diğer bireyler ve devlet karşısında müdahaleden masun bir alan tanır. Siyasal haklar ise siyasal yönetime, seçen ve seçilen olarak katılmayı ihtiva eder. Siyasal haklar aslında klâsik haklardan daha geç bir tarihte ortaya çıkmış ama zamanla vazgeçilmez haklar arasına girmiştir. "Din ve inanç özgürlüğü", "ifade özgürlüğü", "mülkiyet edinme hakkı", "seçme ve seçilme hakkı", "siyasal örgütlenme ve siyasî yarışa katılma hakkı" birinci nesil haklardır.

2. İKİNCİ NESİL İNSAN HAKLARI

İkinci nesil insan hakları ekonomik zenginleşmenin artması, devletlerin kurumlaşması ve demokratik yarışın bir taraftan partileri diğer taraftan seçmen tabakalarını refah vaatleri ve talepleri yarışına itmesi sayesinde ortaya çıkmıştır. İkinci nesil insan hakları birinci nesil insan haklarından farklı olarak diğer kişilerin veya devletin hak sahibi özneye karşı bir pozitif edim yükünün altına girmesini gerekti-

rir. Başka bir deyişle bu haklar her halükârda var değildir, ancak onların hak sahibi özneye sağlanmasıyla var olabilir. "Eğitim hakkı", "konut hakkı", "ücretli izin ve tatil hakkı" bu haklara örnektir.

3. ÜÇÜNCÜ NESİL İNSAN HAKLARI

Üçüncü nesil haklar dünyanın ve gelecek nesillerin hâli ile ilgili endişelerden kaynaklanan haklardır. Dünya mirasının ve kaynaklarının korunması, çevrenin korunması, toplumsal olarak erkek nüfusa göre daha dezavantajlı olan çocukların, kadınların korunması, engelli insanların korunması üçüncü nesil haklar arasındadır.

HAKLARLA İLGİLİ BİR DEĞERLENDİRME

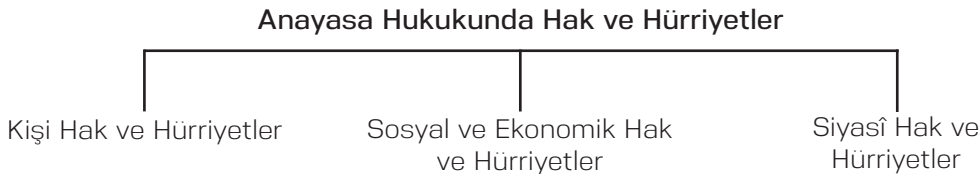
Hak kavramı ahlâkî ve felsefî olarak çok değerli ve itibarlı olduğu için, zaman içinde hak olup olmadığı tartışmalı birçok talebe, duruma da iliştilirdi. Dolayısıyla, hak kategorileri çok genişledi. Bu her zaman iyi sonuç vermedi. Klâsik hakların altını oydu.

Pozitif statü hakları veya ikinci ve üçüncü nesil haklar özellikle bu durumdadır. Klâsik haklarda tablo nettir; bireyin hak sahibi olması için onun engellenmemesi kâfidir. Pozitif haklarda ise bireyin hak sahibi olması onun için bir şeyler yapılmasına bağlıdır. Bunu kim yapacaktır? Diğer bireyler veya devlet. Bireylerin böyle bir yükümlülük altına girmesi ahlâken nasıl haklılaştırılacaktır? Bu yükümlülükleri bireyler gönüllü mü yerine getirecek yoksa zorla yerine getirmeleri mi sağlanacaktır? Yerine getirilecek şeyin miktarını kim, nasıl belirleyecektir? Yükümlülükleri devlet üstlenecekse bunu nasıl yapacaktır? Devlet bunun için daha varlıklı bireyleri ağır şekilde vergilendirebilir mi? Bu ahlâken nasıl meşrulaştırılabilir? Pratikte ne gibi sonuçlar verebilir?

Bu çizgide sorgulamaya devam edersek görürüz ki hak kategorileri arasında ciddi farklar var. Nitekim bunun sonucu olarak hukuk sistemi her hakka aynı derecede koruma sağlayamamaktadır. Klâsik hakları ihlâl eden özneleri tespit etmek ve cezalandırmak nispeten kolaydır. Pozitif haklar için bunu söylemek ise neredeyse imkânsızdır.

ANAYASA HUKUKUNDA HAK VE HÜRRIYETLER

Anayasa hukukunda hak ve hürriyetler genellikle üç başlık altında ele alınmaktadır: Kişi hak ve hürriyetleri; sosyal ve ekonomik hak ve hürriyetler; siyasî hak ve hürriyetler.



KİŞİ HAK VE HÜRRIYETLERİ

1. Hayat Hakkı

Hayat hakkı en temel haktır. Hayat hakkının olmadığı bir yerde ve durumda diğer haklardan bahsedilemez. Hayat hakkına yaşama hakkı da denir. Hayat hakkı hayata gelen bireyin hayatta kalmak için yapması gereken iş ve eylemleri yapmasının engellenmemesidir. Bunun çeşitli açılımları vardır.

Kişinin hayatına kasteden saldırılara muhatap bırakılmaması, vücut bütünlüğüne zarar verilmemesi, geçinmek için yapacağı faaliyetlerden men edilmemesi bunlar arasındadır.

Hayat hakkı doğuştan kazanılır. İnsana bu hakkı veren başka bir insan olmadığından, insanlar bir kişinin hayat hakkını meşru bir şekilde elinden alamaz. Bununla beraber, intihar, kürtaj, ötenazi gibi konular tartışmalıdır.

2. Mülkiyet Hakkı

Mülkiyet hakkı nesnelere üzerinde dışlayıcı kullanma, tasarruf yetkisine sahip olmaktır. Her nesnenin nasıl kullanılacağına onun sahibi karar verir. Sahip isterse onu başkalarının kullanımına açar, istemezse açmaz.

Mülkiyet hakkı insanın kendi vücudundan ve fonksiyonlarından başlayıp nesnelere doğru uzanır. Herkes kendi bedeninin ve yansımalarının sahibidir. İnsanlar, nesnelere mülkiyet edinme kuralları içinde sahip olur. Bunlar üretme, satın alma, değişme, miras gibi kurumları düzenleyen kurallardır.

3. Bireysel Hürriyet ve Güvenlik

Bireysel hürriyet bireyin serbest iradesiyle kendi bedeniyle ve sahip olduğu nesnelere ilgili tasarrufta bulanmasının engellenmemesidir. Bu çerçevede bireyler hayatlarını nasıl tanzim edeceklerini kendileri belirlerler. Keyfi olarak, istedikleri biçimde hareket etmekten ve davranmaktan alıkonulamaz, özgürlüklerden mahrum edilemezler. Bireyler keyfi tutuklama veya alıkonmalara karşı hukuki korunma altındadır.

Bu hakkın kaynağı insanın hür ve irade sahibi bir varlık olarak doğmasıdır. Kişi hürriyeti doğuştan gelir ve hukuka adını hak eden hukuk kişilerin hürriyetini teminat altına alan hukuk sistemidir.

4. Kanun Önünde Eşitlik

Kanun önünde eşitlik, hukukun hâkimiyetinin bir parçasıdır. İnsanların ırk, deri rengi, dil, din, cinsiyet, siyasî tercih, sosyal ve ekonomik statü farkına dayalı pozitif ve negatif ayrımcılığa tâbi tutulmaksızın kanunlar önünde eşit muamele görmesidir.

Birey fikrinin yeterince gelişmediği, insanların grup kimlikleriyle anıldığı ve grupların imtiyazlı veya ayrımcı muamelelere tâbi tutulduğu zamanlarda herkesin

aynı kanunlara tâbi tutulması ve kanunların herkese aynı biçimde uygulanması söz konusu değildi. Birey fikrinin doğması ve statü toplumlarının sözleşme toplumlarına dönüşmesiyle kanun önünde eşitlik fikri doğdu.

Kanun önünde eşitlik bir siyaset felsefesi ilkesidir. Bunun siyasî ve ekonomik sonuçları olur. Siyasî sonuç devletin vatandaşlar arasında ayırım yapmaması, tarafsız olmasıdır. Buna tarafsız devlet ilkesi denir. Hukukî sonuçları ise şunlardır: a) Hukuk düzenin birliği, yani hukuk kurallarının ülkede yaşayan herkes için geçerli olması, b) Hukuka bağlı yönetim, yani kamu görevlilerinin işlemleri muhtevası önceden belli hukuk kurallarına göre yürütmesi ve herkese eşit davranması, c) Bağımsız ve tarafsız yargı, yani zanlıların önceden kurulmuş bağımsız mahkemelerde tarafsız, adil yargılama, ilkelerine uygun biçimde yargılanması (Karatepe 2105: 344-45).

5. Düşünce ve İfade Özgürlüğü

İnsan düşünüyorsa vardır. Her insan düşünür. Kendisi, çevresi, içinde yaşadığı toplumsal düzen ve olan-biten hakkında akla, gözleme, tecrübeye dayalı fikir, kanaat ve yorumlar geliştirir. Düşünme yetisi insanı hayvanlardan ayıran başlıca özelliklerdendir.

Düşünme içsel bir durumdur. Dışardan bilinemez, gözlenemez ve olağan durumlarda engellenemez. Ancak, düşünme faaliyetleri düşünceler dışı vurulmadıkça, dile getirilmedikçe, başka insanlara ifade edilmedikçe bir anlam taşımaz ve bir sonuç yaratmaz. Bu durumda insanların düşünmek yerine düşünmemeyi tercih etmesi beklenir.

Bu yüzden düşünce ve ifade özgürlüğü bir bütündür. İnsanlar düşüncelerini bedenini sağladığı (konuşma-söz, işaret, bakış, mimik vs.) imkânlarla ve teknolojinin sağladığı araçlarla (yazı, dergi, gazete, kitap, sosyal medya platformları vb.) dile getirme hakkına sahiptir. Hukuk sistemi ifade özgürlüğü açısından düşünceler arasında doğru-yanlış, haklı-haksız, anlamlı-anlamsız ayrımı yapamaz. Hangi düşüncenin hangi özelliklere sahip olduğunu fikirlerin yarışı, karşılıklı etkileşimi, bir başka deyişle fikir-düşünce piyasası belirleyecektir.

Bilim, felsefe, sanat ve kültürün gelişmesiyle düşünce ve ifade hürriyeti arasında paralellik vardır. Bu açıdan en gelişmiş ülkeler aynı zamanda düşünce ve ifade hürriyetinin en geniş olduğu ülkelerdir. Düşünce ve ifade hürriyeti uygarlığın en temel yapı taşlarındandır.

Düşünce ve ifade özgürlüğü otoriter rejimlerle özgürlükçü rejimleri birbirinden ayıran en önemli ölçütlerdendir. Otoriter rejimler düşünce ve ifade hürriyetini azamî ölçüde kısıtlamaya çalışır. Özgürlükçü rejimlerde ise düşünce ve ifade özgürlüğüne olabildiğince geniş bir alan açmak esastır. Otoriter rejimlerde insanlar fikirlerinden dolayı hak ve hürriyetlerinden mahrum edilebilir. Özgürlükçü re-

jimlerde ise hem bireyler hem de dernek, vakıf, parti gibi kuruluşlar özgürce fikir, düşünce ve kanaatlerini ifade edebilir.

BM İHEB'in 19. maddesi ifade özgürlüğünü temel haklar arasında sayar. Bu maddeye göre, "Herkesin fikirlerini serbestçe açıklama hakkı vardır. Bu hak, fikirlerden ötürü rahatsız edilmemeyi, bilgi ve görüşleri, ülke sınırları ile bağlı olmaksızın, her vasıtayı kullanarak, arama elde etme ve yayımlama hakkını da içerir."

Düşünce ve ifade özgürlüğünün doğal yansımalarından ikisi eleştiri yapma ve protesto için yürüyüşler-gösteriler düzenleme hakkıdır. Kişiler veya sivil toplum kuruluşları kamusal otoritelerle ve işlerle ilgili eleştiriler yapabilir. Tepkilerini protesto yürüyüşleri ve gösterileriyle dile getirebilir.

6. Din ve Vicdan Özgürlüğü

Din ve vicdan özgürlüğü iki parçadan oluşur. Din özgürlüğü ve vicdan özgürlüğü. Din özgürlüğü bir dine inanma ve dini inanç ve kanaatlerini açıklama, yayma, dinin gereklerine göre yaşama hakkı verir. İnsanlar istedikleri dine inanabilir. Neyin dini kutsal olarak göreceğine ve dininin tanrısına nasıl ibadet edeceğine karar verebilir. Vicdan özgürlüğü ise metafizik-felsefi kanaat özgürlüğüdür. Kamu otoritelerinin hangi dinin doğru-yanlış olduğu hakkında bir karar verme yetkisi yoktur. Devlet bireylerin din ve vicdan özgürlüğünü a) diğer bireylere karşı korumakla b) kendisi din ve vicdan özgürlüğüne saygı göstermekle mükelleftir.

Din özgürlüğü iki parçadan oluşur: İnanç özgürlüğü ve dini yaşama ve yansıtma özgürlüğü. İnanç özgürlüğünde yüzde yüz serbestlik esastır. Devletin bu alana hiçbir şekilde müdahale hakkı olamaz. Dini yaşama ve yansıtma alanına ibadetler, diğer insanlarla dininin ilkelerine uygun ilişki kurmalar, dinini yeni nesillere aktarma çabaları vb. girer. Bu alanda da serbestlik esas yasaklama istisnaıdır. İnananlar tek tek veya gruplar hâlinde kendi inanç grubu mensuplarının ve diğer insanların temel hak ve özgürlüklerini çiğnememek şartıyla tam serbestliğe sahiptir. Dinin yaşama ve yansıtma hakkı başkalarının hayat, hürriyet ve mülkiyet hakkının çiğnenmesine izin veremez.

İHEB'in 18. Maddesine göre, "Herkesin fikir, vicdan ve din hürriyeti hakkı vardır. Bu hak, din ve kanaat değiştirme hürriyetini, dinini veya kanaatini tek başına, toplu, açık veya gizli olarak öğrenme, öğretme, uygulama, ibadet ve ayin olarak yerine getirme hürriyetini de kapsar."

7. Serbest Teşebbüs Hürriyeti

Serbest teşebbüs-üretim insanların sahip oldukları ekonomik faktörleri kendi serbest iradeleriyle ekonomik faaliyetlere dâhil edebilme, dönüştürebilme hakkıdır. Bireyler manevî amaçlar yanında maddî amaçlar da güdebilir. Ekonomik amaçla ekonomik birlikler ve işletmeler kurup çalıştırabilir.

Ekonomik faktörler emek, sermaye, toprak, hammadde, bilgi gibi şeylerdir. İnsanlar bunlardan hangisine sahipse onu-onları tek başlarına veya başkaları ile birlikte ekonomik istediği ekonomik bileşimlerde kullanabilir. Özgür iradesine göre üretim yapabilir. Neyi ne miktarda tüketeceğine serbestçe karar verebilir. Ürettiği şeyleri başka üretici ve satıcılarla mübadele edebilir.

8. Hak Arama ve Âdil Yargılanma Hakkı

İnsanlar bazen başkalarının haksızlık teşkil eden tutum ve davranışları sebebiyle hak ihlâline ve/veya menfaat kaybına uğrarlar. Bu durumda yargı organlarına başvurarak, haklarının onarılmasını ve uğranılan maddî zararların tazmin edilmesini isteyebilirler. Bütün vatandaşlar bu hakka sahiptir. Ancak, bunu özellikle ihtiyacı olanlar zayıflardır, güçsüzdür.

Hak arama hürriyeti uluslararası insan hakları belgelerinde de tanımlanmıştır. AİHS'nin 13. Maddesinde bir hak şöyle ifade edilir: "Sözleşmede kabul edilen hak ve özgürlükleri ihlâl edilen herkesin, ihlâl resmî sıfatla davranan biri tarafından yapılmış olsa bile, ulusal alanda etkili bir yargı yoluna başvurma hakkı vardır." Bunun anlamı şudur: Hak ve özgürlükleri ihlâl edilen bireyler, bunu ister bireyler ister kamu otoriteleri yapmış olsun, şikâyet etme ve yargıya başvurma yoluna gidebilir.

Hak arama hürriyetinin fiilen bir sonuç vermesi etkin ve âdil bir yargılamanın yapılabilmesine bağlıdır. Bu yüzden âdil yargılama büyük önem taşır. Yargılamanın âdil olması için: *a)* Tabii hâkim ilkesine uyulması, *b)* Yargılamanın bağımsız ve tarafsız hâkimler tarafından gerçekleştirilmesi, *c)* Hâkimin davalı ve davacıya kanun önünde eşitlik ilkesine göre muamele etmesi, *d)* Yargılamanın şeffaf olması ve makul bir süre içinde tamamlanması gerekir. AİHS'nin 14. Maddesi âdil yargılanma hakkını şu şekilde düzenlemektedir: "Herkes, gerek medenî haklarıyla ilgili uyuşmazlıklarda, gerekse ceza hukuku alanında kendisine karşı yöneltilen suçlamalarda, davasının kanunla kurulan, bağımsız ve tarafsız bir mahkemede, makul bir süre içinde âdil ve açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

9. Teşkilâtlanma Özgürlüğü

İnsanlar çeşitli amaçlar için biraraya gelerek birlikler oluşturabilir. Zamanlarının enerjilerinin, imkânlarının tamamını veya bir kısmını bu amaçları gerçekleştirmek için kullanabilir. Takip edilen amaçlar maddî de manevî de olabilir. İnsanlar birliklere girme hakkına sahip olduğu gibi bu birliklerden çıkma hakkına da sahiptir.

10. Özel Hayatın Mahremiyeti

Her insanın bir özel hayatı vardır. Özel hayat kişinin mahremiyet alanıdır, başkalarının müdahalesinden, bilmesinden uzak sahasıdır. Kişi bu sahada hayatını dilediği gibi tanzim eder, yaşar. Diğer kişilere bir hak ihlâli yaparak zarar vermediği sürece bireyin bu alanına müdahale edilemez. Özel hayat diğer bireylere karşı korunaklıdır. Kamu otoriteleri de bu özel hayata hem karışmamak hem de başkalarının karışmasını engellemek, engellenememiş müdahalelerin faillerine verilen zararları

tanzim ettirmek ve gerekiyorsa onları mağdur ve toplum adına müeyyidelendirmekle mükelleftir.

Özel hayat bireyin cinsel tercih ve pratikleri, sağlık sorunları, gizli yazışmaları, zevkleri, sırları ve benzer, kişilerin başkaları tarafından bilinmesini istemeyeceği şeyleri kapsar. Aile hayatı, konut dokunulmazlığı, haberleşme hürriyeti de özel alana girer. Ticarî hayatla ilgili özel bilgiler ve sırlar da özel hayat alanından sayılır. Kamu otoritelerinin özel hayata müdahalesinin zorunlu olduğu durumların ilgili mevzuatta önceden açık ve net biçimde belirtilmesi gerekir. Yani kamu otoriteleri özel alana keyfince müdahale edemez.

11. Seyahat ve Yerleşme Hürriyeti

İnsanlar iş, tatil, eğlence, zevk vb. sebeplerle kendi bedenlerini bir yerden başka bir yere, sahip oldukları veya kullanabildikleri araçlarla nakledebilir. İş kurmak, yaşamak vb. amaçlarla istediği yerleşim birimine yerleşebilir.

12. İşkence ve Kötü Muameleden Korunma Hakkı

İnsan vücudu bir bütündür. İnsan varlığının hem maddî hem de manevî yönleri vardır. İnsanın hayat hakkına saldırılamayacağı gibi vücut bütünlüğüne de saldırılamaz, zarar verilemez. İnsanlara işkence yapılamaz. Devlete düşen görev bir taraftan birilerinin birilerine işkence yapmasını önlemek diğer taraftan kendisinin işkence yapmamasıdır. Bu, özellikle güvenlik güçlerine özel bir eğitim almasını gerektirebilir.

İşkence ve kötü muamele yasağı uluslararası insan hakları belgelerine de yansımıştır. İHES'in 1. Maddesi işkenceyi "maddî veya manevî ağır acı vermek ve eziyette bulunmak" olarak tanımlar. Bu ve benzeri tanımlarda maddî işkence elbette manevî işkenceden daha kolay tanımlanır. AİHS'in üçüncü maddesi de işkence yasağı kor: "Hiç kimse işkence, insanlık dışı veya onur kırıcı cezaya veya muameleye tabi tutulamaz" der. Burada da "onur kırıcı" ifadesi tanımlanması zor olan bir durumdur. Eleştiri yapmak ile kişinin onurunu kırmak arasındaki çizgi her zaman net olarak çizilemeyebilir. Yine de insanın aşağılayıcı, küçük düşürücü muameleler kötü muamele sayılır.

13. Angarya ve Zorla Çalıştırma Yasağı

Angarya kişinin iradesi dışında ve bir karşılık verilmeksizin başkası adına çalıştırılmasıdır. Zorla çalıştırılma ise kişinin tek taraflı empoze edilen cüzi bir ücret karşılığı zorla çalıştırılmasıdır. İlki köleliğin bir türüdür. İnsan kişiliğini hiçe sayılması ve insan bedeninin bir tür nesneye dönüştürülmesidir.

Kölelik ve onun yansımaları olan angarya ile zorla çalıştırılma köleliğin ortadan kaldırılmasına paralel olarak ortadan kalkmıştır. AİHS'nin dördüncü maddesine göre, "Hiç kimse kölelik veya kulluk durumunda tutulamaz. Hiç kimse zorla çalıştırılmaz ve zorunlu çalıştırmaya tâbi tutulamaz." Sözleşme mahkûmlara yaptırılan kamu hizmetlerini, tutuklulara yaptırılan olağan işleri, kriz ve afet zamanlarında yaptırılan işleri hariç tutmaktadır.

SIYASÎ HAK VE HÜRRIYETLER

Siyasî hak ve hürriyetler demokratik ülkelerde vatandaşların siyasal yönetime katılmasıyla ilgili hak ve hürriyetlerdir. Kişiler bu sayede siyasî faaliyet yürütülür, kamu yönetiminde söz sahibi olur.

1. Vatandaşlık Hakkı

Devlet ile devletin söz sahibi olduğu coğrafyada yaşayan insanlar arasındaki hukukî bağı "vatandaşlık" denir (Korkut 2014). Vatandaşlık bağına sahip olan bireyler siyaset yapma, kamu görevine girme hakkına sahiptir. Bireyler vatandaşlığı bırakabilir, başka bir ülkenin vatandaşlığına geçmeye teşebbüs edebilir. İHEB'in 15. Maddesine göre "Herkesin vatandaşlık hakkı vardır. Hiç kimse keyfî olarak vatandaşlığından ve vatandaşlığını değiştirme hakkından mahrum edilemez."

Vatandaşlık hakkı bireylerin devlet karşısında eşit olmasını sağlar. Vatandaşlık statüsü bakımından bireyler devlete nispetle daha avantajlı pozisyonundadır. Devletler vatandaşlarını keyfî olarak ülkeden sınır dışı edemez ve ülkeye girmelerini engelleyemez. Vatandaşlar isterse vatandaşlığı terk edebilir. Vatandaşlık anayasada tanımlanabildiği gibi tanımlanmayabilir de.

Vatandaşlığını kazanılmasında soy veya toprak unsuru esas alınabilir. Soy esasında vatandaş olan anne-babadan veya anne yahut babadan doğan kişi vatandaş olabilir. Toprak esasında kişinin ilgili ülkelerin topraklarına doğması vatandaşlığın kazanılmasına yeter.

2. Seçme ve Seçilme Hakkı

Demokratik sistemde siyasal yöneticiler vatandaş tarafından seçilir. Bazı genel şartları sağlayan tüm vatandaşlar seçme -oy kullanma- hakkına sahiptir. Bu işlem periyodik olarak yapılır.

Seçme hakkı geneldir. Vatandaşlar arasında bu bakımdan hiçbir sebeple ayırım yapılamaz. Şartlar konacaksa bunlar genel olmalı ve vatandaşlar arasında pozitif veya negatif ayrımcılık yapmaya yönelmemelidir.

Seçilme hakkı madalyanın öbür yüzüdür. Yine bazı genel şartları karşılayan tüm vatandaşlar, seçimle gelinen siyasî makamlara gelmek için seçimlerde aday olabilir. Seçilme şartları genellikle seçmen şartlarından biraz daha ağırdır.

3. Siyasî Parti Kurma ve Partiye Katılma Hakkı

Demokratik sistemde vatandaşlar siyasete aktif olarak katılma hakkına sahiptir. Bunu bireysel olarak yapabilecekleri gibi benzer düşüncelerde olan kimselerle bir araya gelerek, yani parti kurarak da yapabilirler. Siyasî partiler demokrasinin vazgeçilmez araçlarıdır. Meşruluk bakımından iktidar partisi ile muhalefet partisi arasında bir fark bulunmaz. Parti kurma hürriyeti ayrı bir hak olarak da düzenlenebilir genel dernek kurma özgürlüğü içinde de görülebilir.

4. Kamu Hizmetinde Görev Alma Hakkı

Kamu hizmetiyle kastedilen, siyasî yollarla yani seçimlerde gelinen görevlerin dışında kalan ve genellikle daimî veya geçici ayrı bir statüye bağlı olan idarî görevliler tarafından ifa edilen görevler kastedilmektedir. Bu görevlilerin hepsininie birden kamu idaresi veya idare cihazı denir.

Demokrasilerde vatandaşlar kamu görevlerine talip olabilirler, aranan şartları karşılamaları hâlinde talep olunan görevleri alabilirler. Vatandaşlar arasında bu bakımdan hiçbir sebeple ayrımcılık yapılamaz. Böyle olması için girişte aranan şartların teknik ve ölçülebilir olması gerekir.

İKTİSADÎ VE SOSYAL HAKLAR VE HÜRRIYETLER

İktisadî ve sosyal haklar geniş bir liste teşkil etmektedir. Bunların bazıları klâsik hakların alansal yorumu iken diğer bazıları klâsik bir hakla ilişkilendirilmeyecek türden haklardır.

1. İktisadî Haklar ve Hürriyetler

İktisadî haklar insanın beka ve refah mücadelesiyle doğrudan alâkalıdır. İnsan hayatta kalabilmek için beslenme, barınma gibi ihtiyaçlarını karşılamak zorundadır. Çocuklar için bunu anne-baba yapar. Yetişkinlerin ise bunu bizzat gerçekleştirmesi gerekir.

Daha önce de bahsettiğimiz özel mülkiyet edinebilme, iş kurabilme, mülkiyet mübadelelerine girişebilme, teşebbüs temel haklar arasındadır. Mülkiyet hakkı doğal olarak miras alabilmeyi ve miras bırakabilmeyi de kapsar. Mülklerin güvence altında olması da bir haktır. İHEB'in 17. Maddesine göre "Herkes, tek başına veya başkalarıyla birlikte, mal ve mülk sahibi olma hakkına sahiptir. Kimsenin malına ve mülküne keyfi olarak el koyamaz."

2. Sosyal Haklar ve Hürriyetler

Sosyal hak ve hürriyetler kategorisine sokulan şeyler, serbest piyasa ekonomisinin genişlemesinin insanlık tarihinin daha önceki zamanlarında eşî benzeri görülmemiş kadar çok zenginlik yaratmasının sonucu olarak doğmuştur. Bu zenginlik "refah devleti" veya "sosyal devlet" denen bir anlayışa ve uygulamaya imkân vermiştir.

İşsizliğe karşı korunma, konut hakkı, kısa iş günü, ücretli tatil, eğitim gibi haklar sosyal haklar arasında sayılır. Çalışanlarla işverenler arasında yapılan sözleşmelerle üzerinde anlaşılan şeyler de bazen sosyal hak kavramına dâhil edilmektedir.

İşverenlerin fakat özellikle işçilerin sendikalar altında örgütlenebilmesi, çalışma şartlarının iyileştirmek için toplu pazarlık ve grev yapılabilmesi temel sosyal hak ve özgürlüklerden biri sayılmaktadır. İşçilerin böylece işverene karşı pazarlık gücünün artırdığı ve bu sayede daha iyi ücret ve çalışma şartlarına kavuşabildiği varsayılır.

Eğitim hakkı ve sağlık hakkı sosyal haklar arasında en çok zikredilen ve talep edilen şeylerdir. Buna göre devlet tüm vatandaşların yeterli seviyede ve miktar-

da eğitim ve sağlık hizmeti almasını temin etmekle mükelleftir. Bu sosyal devlet olmanın da gereğidir. Eğitim ve sağlık hizmetlerinin bedava veya bedava yakın fiyattan vatandaşlara sunulmalıdır.

Çevre hakları da son yıllarda sosyal haklara eklenmiştir. Çevre hakkı iki boyut içerir: Çevrenin temiz tutulması ve dünyanın doğal kaynaklarının tüketilmemesi. Çevrenin temiz tutulması daha ziyade bugünün, kaynaklarının tüketilmemesi ise geleceği ve gelecek nesilleri ilgilendirmektedir

Sosyal güvenlik de sosyal haklardandır. Sosyal güvenlik "sosyal hizmet", "sosyal yardım" ve "sosyal sigorta" unsurlarından oluşur. Sosyal hizmet yakınları tarafından temel ihtiyaçları karşılanamayan çocuk, engelli ve yaşların ihtiyaçlarının karşılanması için devletin verdiği hizmetlerdir. Sosyal yardım kendisini ve bakmakla yükümlü olduğu kimseleri geçindiremeyen kimseye yönelik aynı (gıda, eşya vb.) ve nakdî (para) yardımıdır. Sosyal sigorta ise kişiyi kaza, hastalık, yaşlılık gibi risklerden korumayı amaçlar. Sosyal sigortaların sosyal hizmet ve sosyal yardımından farkı, onlarda yararlanan kişinin bir katkısının beklememesine karşılık sosyal sigortada sigortalının sisteme prim ödeyerek katılmasıdır. Prim ödemeyenler sosyal sigortalarının sunduğu imkân ve hizmetlerden yararlanamaz.

TEMEL HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN SINIRLANDIRILMASI

Hak ve hürriyetlerin sınırsız olması söz konusu olamaz. Herkesin eşit ve hak ve hürriyet sahibi olduğunu düşünürsek, bu zaten kişilerin hak ve hürriyetlerin başkalarının hak ve hürriyetleriyle sınırlı olduğunu gösterir. Herkes ifade özgürlüğüne sahiptir ama bu özgürlük birisine hakaret etmek, inanları şiddet kullanmaya teşvik etmek, suçü övmek için kullanılamaz. Protesto hakkı kamu mülkünün ve özel mülkün tahribine ruhsat vermez. Bu yüzden bir taraftan hak ve özgürlük, eşitliğin korunması diğer taraftan toplumsal düzenin ve hayatın aksamaması hak ve hürriyetlerin kullanımına sınırlar getirilmesini gerektirir.

Bununla beraber, hak ve hürriyetleri her zaman ve kolayca sınırlamanın uygun olacağı kanaatine kapılmak yanlış olur. Hak ve hürriyetlerin kullanılmasında serbestlik kural, sınırlama istisna olmalıdır. İşte bu husus bizi hak ve özgürlüklerin nasıl sınırlanabileceği konusuna götürür. Bu sınırlamalar iki başlık altında incelenir: Olağan dönemlerde ve olağanüstü dönemlerde sınırlama.

OLAĞAN DÖNEMLERDE SINIRLANDIRMA

Olağan dönemlerde hak ve hürriyetlerde sınırlanırken şu şartlara uyulmalıdır:

1. Kanunla Sınırlama Getirebilir

Temel hak ve hürriyetler ancak kanunla sınırlanabilir. Normlar hiyerarşisinde daha aşağıda bulunan mevzuat parçaları (tüzük, yönetmelik) tarafından sınırlanamaz.

2. Hakkın Özü Korunmalıdır

Özgürlükler sınırlandırılabilir ama tamamen ortadan kaldırılamaz. Sınırlamanın geçici olması beklenir.

3. Anayasal Sebeplerle Sınırlanmalıdır

Sınırlamalar anlık karar ve hareketlere dayanamaz. Anayasada hangi sebeple hak ve hürriyetlerin sınırlandırabileceği belirtilmelidir. Demokratik ülkelerde millî güvenlik, kamu güvenliği, kamu düzeni, genel ahlâk ve genel sağlık, suçların önlenmesi, suçluların yasaklanması öne çıkan sınırlama sebepleridir.

4. Demokratik Düzenin Gerekleri

Sınırlamalar demokratik düzeni korumak amacıyla uygun olmalıdır.

5. Ölçülü Sınırlama Yapma

Hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması sınırlandırılmayla ulaşılmak istenen amaçlara uygun olmalıdır. Amaçlarla sınırlamalar arasında ölçsüzlük bulunmamalıdır. Az sınırlamayla maksat hâsıl olabilecek iken fazla, aşırı sınırlamaya gidilmemelidir.

OLAĞANÜSTÜ DÖNEMLERDE SINIRLANDIRMA

Toplumlar zaman zaman olağanüstü durumlar yaşarlar. Bunların bir kısmı tabiatın eseridir; deprem, büyük yangın, sel baskını, hastalık salgınları gibi. Bir kısmı da insan yapımıdır; isyan, savaş, çatışma gibi. Olağanüstü durumlar toplumsal hayatın akış düzenini bozar. Bu gibi durumlarda olağanüstü hâl ilan edilebilir. Böylece olağan durumun dışına çıkmış olur.

Olağanüstü hâl dönemlerinde hak ve hürriyetlerin kısıtlanmasında uyulması gereken şartlar vardır.

1. Ölçülülük İlkesine Uymak

Olağanüstü hâlde hak ve özgürlükler hâlin gerektiği ölçüde sınırlandırılmalıdır. İhtiyaçtan fazla kısıtlamaya gidilmemelidir.

2. Hak ve Özgürlüklerin Çekirdek Alanına Dokunmamak

Olağanüstü hâl dönemlerinde bile dokunulmaması gereken haklar vardır. Bu hakların oluşturduğu alana çekirdek alan denir. Olağanüstü hâl durumunda dahi bu çekirdek alana girilmemesi gerekir. Hayat hakkı, işkence yasağı bunlar arasındadır.

3. Yer Sınırlaması

Olağanüstü hâl durumunda hak ve özgürlüklerde yapılacak kısıtlamalar, olağanüstü hâlin ilan edildiği ve uygulandığı coğrafi alanla sınırlı olmalıdır. Ülkenin belli bir bölgesinde ilân edilmiş olan olağanüstü hâl tüm ülkeyi kapsıyormuş gibi hak ve özgürlük kısıtlamaları tüm ülkeye yayılmamalıdır.

4. Zaman Sınırlaması

Olağanüstü hâl, adı üstünde, olağan hâlden çıktığına işaret eder. Olağanüstü hâl geçici olmalıdır, aksi takdirde olağanlaşır ve olağan hâl olağandışı olur. Olağanüstü hâl ne kadar süre için ilân edildi ve uygulandıysa, hak ve özgürlük kısıtlamaları o zamanla sınırlı olmalıdır.

5. Uluslararası Hukuktan Doğan Yükümlüklere Uyulmalıdır

Uluslararası hukuk, bazı ülkelerde, iç hukukun üstündedir. Uluslararası hukukun temel hak ve özgürlüklerle ilgili hükümleri olağanüstü hâl dönemlerinde de devletleri bağlar.

HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİN KORUNMASI

Hak ve özgürlüklerin özellikle klâsik olanları insanların doğuştan kazandığı hak ve özgürlüklerdir. Toplumsal hayatta bu hak ve özgürlüklerin korunması gerekir. Bu koruma hak ve özgürlük ihlâlini yapabilecek iki özneye karşı korunmalıdır: Bireylere ve devletlere karşı.

BİREYLERE KARŞI KORUMA

Hak ve özgürlükleri koruma hakkı felsefi olarak hak ve özgürlük sahibi bireylerin kendilerine aittir. Ancak, bireylerin bunu bilfiil yapması yüksek bir maliyet yaratır. Toplumsal hayatın boyutlarını küçültür. Bu yüzden, liberal demokraside hakların asli sahipliği bireylerde kalmakla beraber, devlete bu hak ve özgürlükleri koruma ve hak ve özgürlük ihlâli yapanları hak ve özgürlüğü ihlâl edilen birey ve hak ve özgürlükleri önemseyen toplum adına cezalandırma görevi devlete verilmiştir.

DEVLETE KARŞI KORUMA

Ancak, devletler de hak ve özgürlük ihlâlcisi olabilir. Hatta daha fazlasını söylemek gerekir: 20. Yüzyıl'daki beşerî tecrübe göstermektedir ki, insan hak ve özgürlüklerine en büyük zararı verebilecek aktör devlettir. Bu yüzden, devlete karşı insan haklarının ve özgürlüklerin korunması gerekir. Bunun da iki ayağı vardır: İç koruma ve dış koruma.

İç Koruma

Devletin üç temel organı yasama, yürütme ve yargıdır. Bu üç organın her birine karşı hak ve özgürlüklerin korunması gerekir.

Yasama Organına Karşı Koruma

Yasama organına karşı insan haklarını ve özgürlükleri koruma fikri ilk başta tuhaf görünebilir. Çünkü yasama organı halkı temsil kabiliyetine sahiptir. Ondan ziyade yürütme organından ihlâller gelmesi beklenir. Ancak, yasama organları

da hak ve özgürlükleri ihlâl edecek konular çıkartabilir. Bunu önlemenin iki yolu vardır:

1. *Katı-Yazılı Anayasa*

İnsan hak ve özgürlüklerini açıkça sayan bir anayasa onlar için kuvvetli bir koruma sağlar. Çünkü yasama organı kanun yapma faaliyetinde kanundan üstün norm olan anayasaya uymak zorundadır.

2. *Anayasa Yargısı*

Hak ve özgürlükleri koruyan bir anayasaya rağmen, yasama organı hak ve özgürlük ihlâli yapan kanunlar çıkarabilir. Bu durumda iyi işleyen bir anayasa yargısı sistemi yasama organının çıkardığı kanunları anayasaya uygunluk bakımından denetler. Böyle kanunları iptal ederek hak ve özgürlükleri korur.

Yürütme Organına Karşı Koruma

Bir ülkenin vatandaşları hayatlarının olağan akışı içinde en fazla yürütme organıyla ve onun yönetimindeki idare cihazıyla muhatap olur. Yürütme organı kanunları uygular. Kanunlara dayanan tüzüklerle, daha aşağı seviyede tüzüklere dayanan yönetmenliklerle günlük hayatı idare edilebilir. Bu esnada hak ve özgürlükleri ihlâl eden işlemler yapılabilir. Vatandaşların hak ve hürriyetleri bu ihlâllere karşı iki yolla kurulur:

1. *İdarî Yol*

İdarî yolda idare cihazı içinde ihlâli yapan makamdan başlayarak yukarıya doğru idarî şikayet yolu kullanılır. Bir üst idarî makamın ihlâli telafi etmesi sağlanmaya çalışılır.

2. *Yargı Yolu*

Yargı yolunda hak ve özgürlük ihlâlleri için yargı organlarına başvurulur. İster yargı birliği (Anglo-Sakson dünya) ister yargı ayrılığı (Kıta Avrupası) olsun, tüm demokratik ülkelerde idarenin hak ve özgürlük ihlâli yapan eylem ve işlemlerine karşı yargı yoluna gidilebilir.

Yargıya Karşı Koruma

Demokraside yargı organları hak ve özgürlükleri korumanın ana mercii gibi görünür. Buna rağmen bazen yargı organları da hak ve özgürlük ihlâlcisi olabilir. İdeolojik devletlerde böyle olması ihtimâli daha kuvvetlidir. Bu durum tuzun kokması gibi bir şeydir. Böyle bir şey vuku bulduğunda ne yapılabilir?

1. *Yargı İçinde Yatay Kademelendirme*

Yargı organları hak ve özgürlük ihlâli yaparsa, ilk olarak aynı düzlemdeki bir başka yargı organına itiraz hakkı kurumsallaştırılabilir. 10. ağır cezanın kararını 11. ağır cezaya götürülmesi gibi.

2. Yargı İçinde Dikey Kademelenendirme

Yargı organlarının insan hak özgürlüklerini aykırı kararların etkisiz kılmak için yargısal hiyerarşide bulunan bir üst mahkemeye gidilebilir. Bölge istinaf mahkemeleri ile Danıştay ve Yargıtay'a mesele taşınabilir.

3. Anayasa Mahkemesi

Son olarak, hak ve özgürlük ihlallerine karşı Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru hakkı kullanabilir. Yargının ihlalleri de Anayasa Mahkemesine taşınabilir.

Dış Koruma

Dış korumada da iki yol etkili olabilir: Uluslararası hukuk koruması ve uluslararası sivil toplum koruması

Uluslararası Hukukta Korunma

1948'de BM İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nin ve daha sonra 1950'de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yayımlanmasıyla insan hak ve özgürlükleri gitgide bir dünya meselesi hâline geldi. Totaliter devletlerin kitlevi insan hakları ihlalleri yapması ve demokratik ülkelerde de haklı özgürlük ihlallerinin eksik olmaması insan hak ve özgürlüklerini uluslararası çapta koruma arayışlarını çabalarını başlattı.

BM'nin de bir koruma çabası olmakla beraber en etkin uluslararası koruma mekanizması Avrupa Konseyi bünyesindeki Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'dir. Avrupa Konseyi üyesi 47 ülkenin her birinin AİHM'de bir yargıcı vardır. AİHM ülkeleri hayat hakkı, işkence yasağı, din ve vicdan hürriyeti, ifade hürriyeti, mülkiyet hakkı, âdil yargılanma hakkı gibi konularda hem devletlerin başvurusu üzerine devletleri hem de bireylerin başvurusu üzerine devletleri denetlemektedir.

Uluslararası Sivil Toplumda Korunma

Ulaşım ve iletişim imkânlarının artmasına paralel olarak bir uluslararası sivil toplum doğmaya başladı. İnsanlar artık sadece ülkelerinde olan bitenle değil tüm dünyada olan bitenle ilgilenebiliyor. Konu temelli uluslararası sivil toplum örgütleri konularını tüm dünyada takip edebiliyor. Bu çerçevede uluslararası insan hakları örgütleri insan hakları ihlallerini kaydetmek, dünyaya duyurmak, uluslararası toplumu ihlallere karşı seferber etmek gibi faaliyetlere imza atıyor. Bunlar hak ihlalcisi devletler üzerinde baskı oluşturarak insan hak ve özgürlüklerinin korunmasına destek sağlıyor.

ON BİRİNCİ
BÖLÜM

ANAYASA
YARGISI

Anayasa yargısının altında anayasa yargısının insan haklarını yasama organından daha iyi koruyacağı yargısı yatmaktadır (Özbudun 2014: 118). Buna yargı değil beklenti demek daha uygun olabilir.

Anayasa yargısı çoğu zaman genel yargı sisteminin bir parçası sayılmakla beraber, pür yargısal bir olay değildir. Yarı siyasî yarı yargısaldır. Çünkü anayasa pür hukukî bir metin değildir. Bir siyasî felsefeye dayanmak zorundadır.

Anayasa yargısının iç içe geçmiş iki amacı vardır: Anayasanın üstünlüğünü sağlamak ve insan hak ve özgürlüklerini korumak (Arslan 2005: 52-53).

Anayasa yargısı anayasaya uygunluk denetimi sürecidir. En başta kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesi yoluyla anayasaya aykırılığın önlenmesi veya giderilmesidir.

Anayasa yargısı önce ABD'de sonra Avrupa'da iki ayrı çizgide gelişmiştir. ABD anayasasında anayasa yargısı yer almış olmamakla beraber, Amerikan Yüksek Mahkemesi'nin 1803 tarihli bir kararıyla (*Marbury v Madison*) mahkeme adeta kendi kendisine anayasa yargısı yetkisi vermiştir (Korucu 2014: 25-29). Avrupa'da anayasa yargısı fikrinin babalığını ise ünlü pozitivist hukukçu düşünür Hans Kelsen yapmıştır.

Siyaset teorisyeni ve hukukçu Kelsen pozitivist bir hukuk sistemi kurdu. Bu sistem tabii hukuka değil üstün bir norma ve devlet tarafından uygulanan bu norma bağlı başka bir hukuk kurallarına dayanmaktaydı (Scruton 2007: 366). Anayasa yargısı da bu normlar hiyerarşisinin doğal bir sonucudur. Anayasa korunması gereken en üstün normdur. Anayasanın korunmasının yoluysa, anayasaya aykırılıkların ortadan kaldırılmasını sağlayacak bir mekanizmadır (Erdoğan 2017: 132)

ANAYASA YARGISININ VAR OLABİLMESİNİN ŞARTLARI

Anayasa yargısının var olabilmesi için

- 1) Yazılı-katı anayasa olması,
- 2) Anayasanın üstünlüğünün kabul edilmesi,
- 3) İnsan haklarının ve özgürlüklerini korumanın amaç olarak benimsenmesi,
- 4) Anayasa yargısının anayasada öngörülmesi gerekir.

1. YAZILI-KATI ANAYASA

Yazılı ve değiştirilmesi kanunların yapımından daha nitelikli şartlara bağlanmış bir anayasa yokken anayasa yargısı doğamaz. Çünkü bu durumda parlamentonun çıkardığı her kanun anayasanın bir parçası olabilir.

2. ANAYASANIN ÜSTÜNLÜĞÜ

Anayasa normlar hiyerarşisinin en üstte yer almalıdır. Kanunlar ve daha aşağı normlar anayasaya aykırı olmamalıdır.

3. ANAYASA İNSAN HAK VE ÖZGÜRLÜKLERİNİ KORUMAYI AMAÇLAMALIDIR

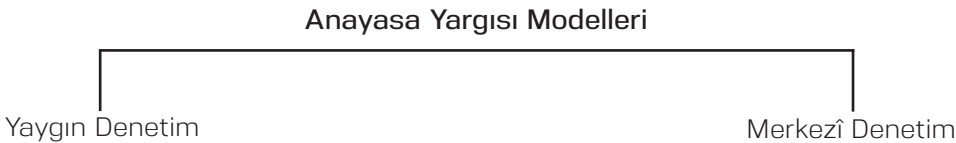
Anayasa gerçek anlamda bir anayasa olmalıdır. Yani insan hak ve özgürlüklerine anayasal bir statü vermelidir.

4. ANAYASANIN ANAYASA YARGISINI ÖNGÖRMESİ

Anayasa yargısı anayasada öngörülmelidir. Böylece anayasa yargısı anayasal bir temele kavuşturulmuş olmalıdır.

ANAYASA YARGISI MODELLERİ

Anayasa yargısı modelleri iki tanedir. Yaygın denetim ve merkezî denetim. Yaygın denetime genel mahkeme sistemi, merkezi denetime özel mahkeme sistemi de denir. Başka bir açıdan, siyasi coğrafyalara atıfla, ilkinde Amerikan modeli ikincisine Avrupa modeli de denmektedir.



1. YAYGIN DENETİM MODELİ

Bu modelde denetlemeyi bu amaçla kurulmuş bir mahkeme değil tüm mahkemeler yapabilir. Yaygın-genel denetim denmesinin sebebi budur.

Bu modelin dayandığı mantık açık ve basittir. Mahkemeler ülkenin hukuk sistemine göre işlemektedir. Hukuk normları arasında bir hiyerarşi vardır. Aşağıdaki norm yukarıdaki norma aykırı olamaz. Bir mahkeme ele aldığı ihtilâfta uygulanacak kanunun anayasaya aykırı olduğunu düşünürse, kanuna değil anayasa uyar.

Bu modelde mahkemenin bir kanunu anayasaya aykırı görüp uygulamaması, o kanunun iptal edilmesi anlamına gelmez. Mahkeme kanunu ihmâl etmiş olur. Vereceği karar da sadece ilgili durumdaki tarafları bağlar. Bu model ABD'de doğmuştur. Kanada, Avusturalya, Hindistan ve başka bazı ülkelerde de uygulanmaktadır.

Bu modelde denetim somut norm denetimi yürütülmekte olan bir dava üzerinden ve sonradan (*a posteriori*) denetimdir.

2. MERKEZİ DENETİM MODELİ

Bu modelde kanunların anayasaya uygunluğunu denetlemekte bir tekel vardır. Bu yetki yaygın denetim modellerinde olduğu gibi tüm mahkemelere değil, anayasa yargısı için özel olarak kurulmuş bir mahkemeye tanınır. Bu mahkemeye anayasa mahkemesi adı verilir.

Bu modelin doğduğu yer Avrupa'dır. İlk defa 1920'lerde Avusturya ve Çekoslovakya anayasalarında kurulmuş ve II. Dünya Savaşı'ndan sonra Avrupa'da yayılmıştır. Almanya, İtalya, İspanya, Polonya ile Latin Amerika ve Uzakdoğu'da bazı ülkelerde uygulanmaktadır. Türkiye'nin modeli de budur. Türkiye'de 1961 Anayasası ile Anayasa Mahkemesi kurulmuş ve anayasa yargısı görevi ve tekeli bu mahkemeye verilmiştir.

Merkezî denetim modelinde kanunların anayasaya aykırılığı ile ilgili iddialar anayasa mahkemesine götürülür. AYM bu iddiayı görür. İddiayı ya kabul eder ya da reddeder. Kabul ederse kanun iptal edilir. Reddederse kanun yürürlükte kalır ve uygulanmaya devam eder.

Bu modelde kanunların anayasaya aykırılığı iddiaları genel mahkemeler, devlet başkanı, belli sayıda milletvekili, ana muhalefet partisi tarafından ileri sürülebilir. Bu geniş yelpazesi sayesinde anayasa yargısı hem somut (mahkemelerin müracaatının sonucu) ve sonradan (*a posteriori*) denetimi hem de soyut (kanun uygulanmadan) ve önceden (*a priori*) denetimi gerçekleştirme imkânına sahip olur.

DENETİM TÜRLERİ

Denetim iki türlü olabilir: Kanunun uygulanmasından önce veya kanunun uygulanmaya başlamasından sonra. İlkine *a priori* (önceden-önleyici) ikincisine *a pos-*

teriori (sonradan-düzeltilici) denetimi denir. Yaygın denetim modelinde denetim *a posteriori* olmak durumundadır. Merkezî denetim modelinde ise denetim hem *a posteriori* hem de *a priori* olabilir.

A PRIORI DENETİM

Kanun yürürlüğe girmesinden önce yapılan ve daha ziyade Avrupa modelinde karşımıza çıkan denetim türüdür. Kanunların yürürlüğe girmesinde iki ana aşama kanunun parlamento da kabul edilmesi ve sonradan devlet başkanı tarafından imzalanarak resmi gazetede yayınlanmasıdır. *A priori* denetim kanunun kabul edilmesinden sonra fakat resmî gazetede yayınlanmasından önce yapılır. Yetkili özneler bu arada AYM'ye başvurarak kanunun tümünün ya da bazı parçalarının anayasaya aykırı olduğu için iptalini isteyebilir.

A priori denetiminin avantaj ve dezavantajları vardır. Kanunun yürürlüğe girmeden denetlenmesi kanununun uygulanmasından doğabilecek yanlışlık ve zararların önlenmesini sağlayabilir. Ancak, bazı durumlarda uygulamayı görmeden kanunun sonuçları tam olarak bilinemez. Bu yüzden *a priori* denetim bazen denetimin aceleyle getirilmiş olması sonucunu verebilir.

A priori denetim İspanya, Portekiz, Macaristan gibi ülkelerde mevcuttur.

A POSTERIORI DENETİM

Kanunun yürürlüğe girmesinden, uygulanmaya başlamasından sonra gerçekleştirilen anayasaya uygunluk denetimidir. Kanun parlamentodan çıkartılır, devlet başkanı tarafından imzalanır, resmî gazetede yayımlanarak yürürlüğe girer. Anayasal yargı denetimi bunun peşinden gelir. Kanun anayasaya aykırı olduğu iddiasıyla AYM'ye götürülür. AYM iptal kararı verirse kanun yok hükmündedir. Ancak, AYM'nin bir kararı ortaya çıkana kadar kanuna uygun olarak gerçekleştirilen işlemler geçerlidir, çünkü mahkeme kararları geriye yürümez.

A posteriori denetimin de avantaj ve dezavantajları vardır. Uygulanmakta olan bir kanunun anayasaya uygun olup olmadığı daha kolay ve daha net görülür. AYM aykırılık iddiası hakkında bir karar verme sürecinde zaman baskısından kurtulur. Anayasaya aykırılık iddiasında bulunma yetkisi dar bir aktörler grubunun elinde olmaktan çıkar. Dezavantajı ise aykırılık iddiasının karara bağlanması süresinin açık uçlu olmasıdır. Bu, anayasaya uygunluğu hakkında şüphe bulunan kanunun tüm zararlarına rağmen uygulanma imkânı bulmasıdır.

DENETİM YOLLARI

Kanunlara anayasaya uygunluğu üç yolla yapılabilir: Soyut norm denetimi, somut norm denetimi ve anayasa şikâyeti yolu.

Denetim Yolları



SOYUT NORM DENETİMİ

Soyut norm denetimine dava yolu da denir. Bu yolda yürürlüğe yeni girmiş bir kanuna karşı iptal davası açılır. Davayı anayasada buna yetkili olduğu belirtilen özneler açabilir. Kanun henüz uygulanmış değildir, yani herhangi bir somut davada uygulanmamıştır. O yüzden soyut norm denetimi mekanizmasını genellikle siyasi özneler harekete geçirir.

Anayasa mahkemesine iptal davası açma yetkisine kimlerin sahip olduğu anayasada belirtilir. Bunlar devlet başkanı, başbakan, belli sayıda milletvekili, meclis başkanı gibi aktörlerdir. Dava açma süre bakımından da sınırlıdır. Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren bir, iki, üç ay gibi süreler içinde dava açılması gerekir.

Soyut norm denetimi Almanya, Fransa, İspanya gibi ülkelerde uygulanmaktadır. Soyut norm denetimi Türkiye'nin anayasa yargısında da vardır.

SOMUT NORM DENETİMİ

Somut norm denetimine "itiraz yolu" veya "def'i yolu" da denir. Bir mahkemede görülmekten olan bir dava sırasında, kullanılacak normun anayasaya uygunluğu hakkında bir şüphe ortaya çıkması hâlinde söz konusu olur. Bu kanunun yeni veya eski tarihli olması bir fark yaratmaz. Mahkeme kendi isteğiyle veya davanın taraflarının talebi üzerine davayı durdurup normun anayasaya uygunluğunu gündeme alabilir. Bu, mahkeme için bir ön mesele veya bekletici mesele olabilir.

Ön mesele olması davanın görüldüğü mahkemenin anayasaya uygunluk sorununu çözme yetkisine sahip olduğunda vuku bulur. Bu, yaygın denetim modelinde mümkün olabilir. Mahkeme davayı durdurur ve sorunu çözer.

Bekletici mesele olma davanın görüldüğü mahkemenin anayasaya uygunluk sorununu çözme yetkisine sahip olmadığı durumda ortaya çıkar. Mahkeme konuyu yetkili mahkemeye havale eder. Yetkili mahkeme -ki genellikle anayasa mahkemesidir- sorunu çözene kadar dava durdurulur. Sonra anayasa mahkemesinin kararına göre hareket ederek davayı karara bağlar.

Türkiye, İtalya, Almanya, Avusturya, Portekiz gibi ülkelerde bu yol kullanılmaktadır.

ANAYASA ŞİKÂyeti

Anayasa şikâyeti Avrupa tipi anayasa yargısını benimsemiş ülkelerde kullanılan bir yoldur. Başlıca amacı kanunların anayasaya uygunluğunun denetlenmesini sağlamak-tan ziyade kişilerin temel hak ve hürriyetlerini korumaktadır (Erdoğan 2017: 139).

Bu yolda, diğer hukuk yollarını tüketmiş olan bireyler Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Bunun yapılabilmesi için, bir kanunun (uygulanmasının) kişinin temel hak ve hürriyetlerine doğrudan yapılmış bir saldırı olması gerekir.

Anayasa şikâyeti yolu 1970'lerde ve esas itibarıyla Avrupa'da yaygınlaştı. Örnek alınan ülke Almanya'ydı. Türkiye'de 2010'da yapılan anayasa değişikliği ile bireysel başvuru hakkını kabul etti.

ANAYASAL YARGININ KAPSAMI

Kanunların anayasaya uygunluğunun denetiminin iki alanı vardır: Şekil bakımından denetim ve esas bakımından denetim (Gözler2016: 338-9)

Şekil bakımından denetiminde kanunların anayasada belirlenen kanun yapma şekil ve kurallarına uygun olarak yapılıp yapılmadığı denetlenir. Bu bakımdan bir eksiklik olup olmadığı tespit edilir.

Esas bakımından denetiminde kanunların muhtevasına bakılır. Kanunun içerik yani esas bakımından anayasaya aykırı olup olmadığı denetlenir. Bunun anlamı, kanunun korunan bir anayasa hükmüyle çelişip çelişmediğinin incelenmesidir.

ANAYASA YARGISININ SORUNLARI

Anayasa yargısının bazı sorunları vardır. Bunların bir kısmı anayasa yargısının kendi içinden, bir kısmı ise anayasa yargısının dışından kaynaklanır (Korucu 2014).

İlk problem demokrasi açığıdır. Bu da kendisini ilk olarak anayasa yargısının demokratik meşruiyeti, ikinci olarak da demokrasinin sınırları içinde kalıp kalması biçiminde gösterir.

Demokrasi son sözün halkta, temsili demokrasilerde halkın temsilcilerinde olması demektir. Bunun pratik anlamı halkın iradesinin parlamentoda tecelli etmesidir. Ancak ve yalnızca parlamento hüküm tesis edebilir, yani kanun yapabilir. Halkın temsilcisi olan parlamentonun yaptığı kanunları, halkın temsilcisi olmayan şahıslardan müteşekkil bir hayat hangi hakla geçersiz sayabilir? Bunun demokratik meşruiyeti olabilir mi?

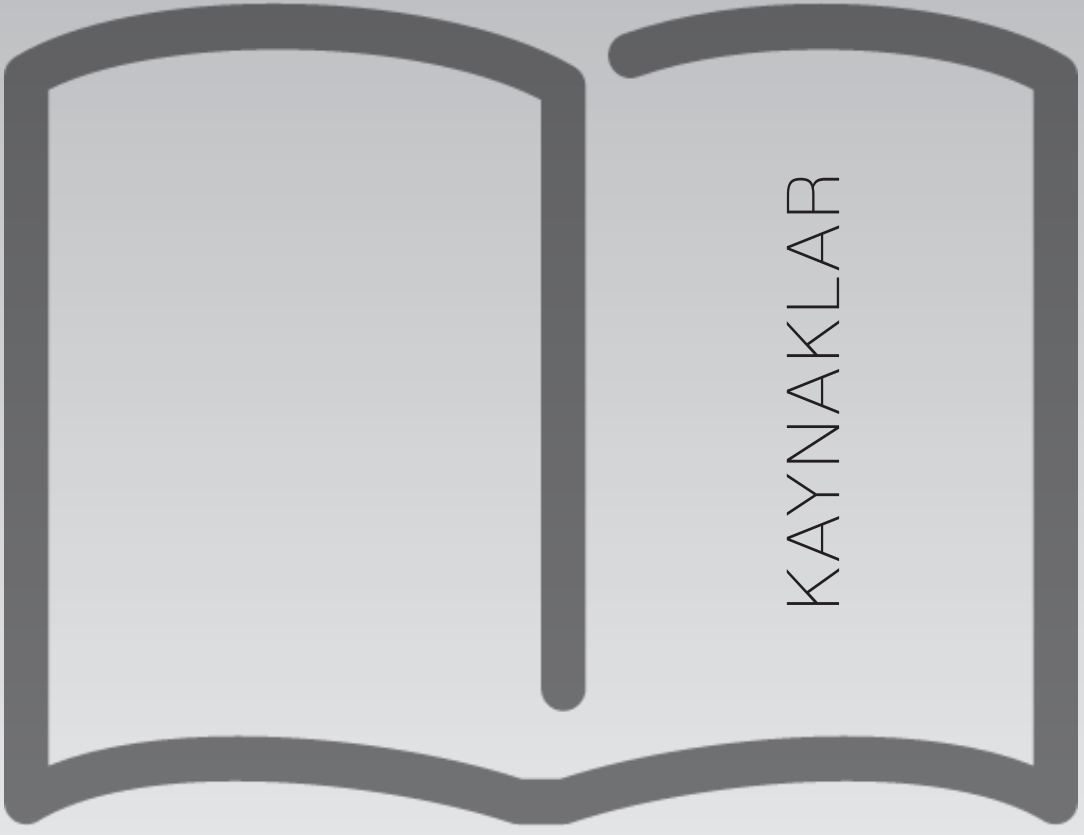
Bu eleştiri şu cevapla karşılanabilir: Halkın temsilcisi olmanın, parlamentonun her zaman halkın iradesine uygun davranacağı garantisiz olmayabilir. Anayasa da halkın iradesini yansıtır ve halkın iradesini yansıtan normlar arasında üst normun alt norma üstün olması akla uygundur. Bu yüzden, anayasal yargı faydalıdır. Hele söz konusu olan bireysel hak ve hürriyetlerin korunmasıysa, anayasal yargının ge-

reği ve meşruiyeti daha açıktır. Anayasal yönetim geleneği bireysel hakların devlete karşı korunmasını garanti eder ve anayasal yargının bir gereğidir.

Ancak, bazen anayasa yargısının en önemli organı olan Anayasa Mahkemesi yargısal aktivizme kayabilir. Kendisine tayin edilen sınırlar içinde kalmayıp, aktivist bir tutum takınabilir. Kararlarıyla parlamentoyu aşım veya yerine geçim hüküm tesis edebilir, bir tür kanun yapımı faaliyetlerine girişebilir. Politize olmuş bir yargı ve zamanımızın yaygın sosyal ve iktisadi haklar konsepti bunu kolaylaştırabilir (Korucu 2014).

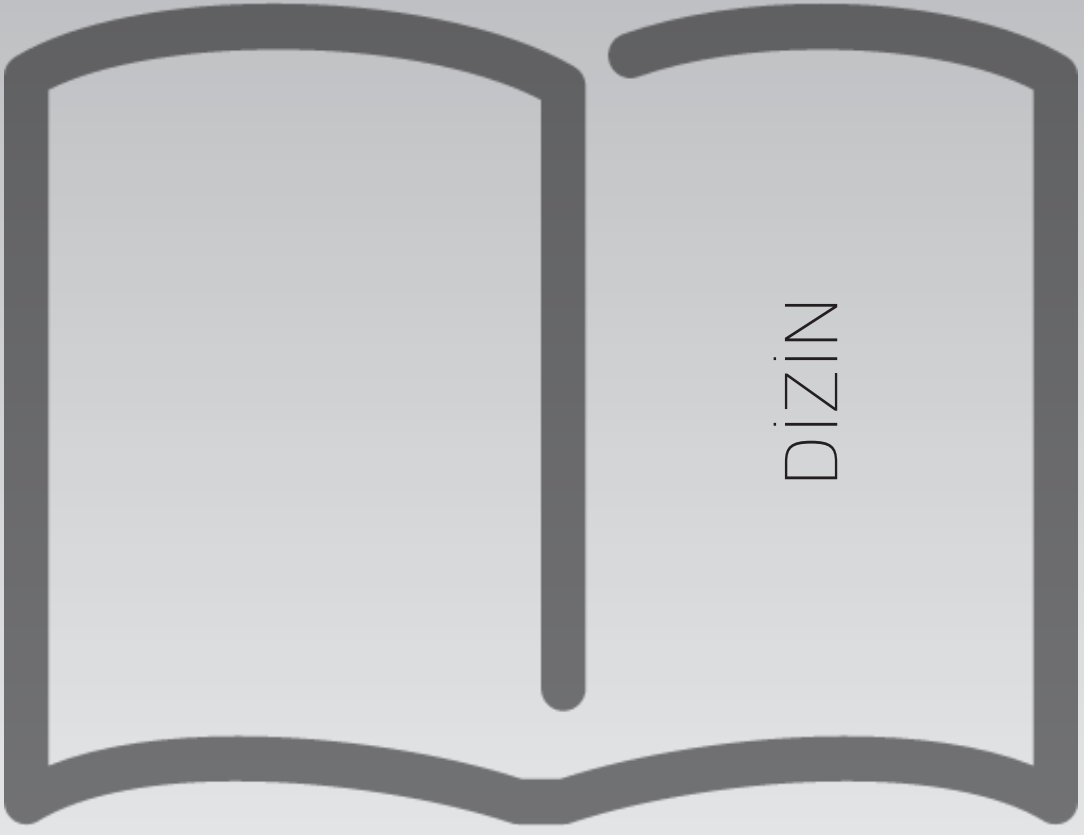
Bunun tersi de varit olabilir. Buna "yargısal pasifizim" diyebiliriz. Bu durumda anayasa mahkemesi kendisinden beklenen fonksiyonları yerine getiremeyecek derecede mütereddit ve ilgisiz davranır. Anayasaya aykırılığı açık olan konularla ilgili başvurularda bile bir rol-görev üstlenmemeye çalışır. Bu tavır bazen insan haklarını koruma çabalarında ciddi bir boşluk ortaya çıkartabilir.

Son olarak, anayasa yargısının devletin büyümesine ve bazı temel hakların çiğnenmesine neden olabileceği gerçeğine de işaret etmek gerekir. Anayasa yargısı bulunan her ülkede bunun örneklerini görmek mümkündür. En ilginç ve önemlisi, anayasal yargının vatanı olması yüzünden ABD'deki durumdur. ABD'de anayasa yargısı, federal devletin federe devletlerin aleyhine olacak şekilde yetkilerini artırmasına, federal devletin büyümesine ve mülkiyet hakkı ve din özgürlüğü gibi temel hakların doğrudan veya dolaylı yollarla geriletilmesine neden olduğu vakalar vardır.



- Arslan, Zühtü (2005), *Anayasa Teorisi*, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Barry, Norman (1991a), "Constitution", ed. Nigel Ashford and Stephen Davies *The Dictionary of Conservative and Libertarian Thought*, London: Routledge, ss. 52-54.
- Barry, Norman (1991b), "State", ed. Nigel Ashford and Stephen Davies, *The Dictionary of Conservative and Libertarian Dictionary*, London: Routledge, ss. 252-256.
- Barry, Norman (2004), *Modern Siyaset Teorisi*, çev. Mustafa Erdoğan ve Yusuf şahin, Ankara: Liberte Yayınevi.
- Davies, Christie (1991), "Morality", ed. Nigel Ashford and Stephen Davies, *The Dictionary of Conservative and Libertarian Dictionary*, London: Routledge, ss. 177-179.
- Davies, Stephen (1991), "Law", ed. Nigel Ashford and Stephen Davies, *The Dictionary of Consetrvative and Libertarian Thought*, London: Routledge, ss. 151-156
- Doğan, Mehmet (2008), *Doğan Büyük Türkçe Sözlük*, İstanbul: Pınar Yayınevi.
- Erdinç, Tahsin (2010), *İnsan Odaklı Devlet ve Özgürlük Öncelikli Anayasa*, İstanbul: On İki Levha Yayınevi.
- Erdoğan, Mustafa (2011), *Anayasa Hukuku*, Ankara: Orion Yayınevi.
- Erdoğan, Mustafa (2015) *Anayasal Demokrasi*, Ankara: Orion Yayınevi.
- Erdoğan, Mustafa (2017), *Anayasa Hukukuna Giriş*, Ankara: Hukuk Yayınevi.
- Gözler, Kemal (2016), *Anayasa Hukukun Genel Esaslarına Giriş*, Bursa: Ekin Yayınevi.

- Hague, Martin ve Martin Harrop (2014), *Siyaset Bilimi: Karşılaştırmalı Bir Giriş*, çev. İbrahim Yıldız, Soner Torlak ve İdil Çetin, Ankara: Dipnot Yayınevi.
- Hayek, Friedrich August von (2012) *Hukuk Yasama ve Özgürlük*, çev. Atilla Yayla- Mustafa Erdoğan ve Mehmet Öz, İstanbul: İş Kültür Yayınevi.
- Hayek. Frierdrich August von (2013), *Özgürlüğün Anayasası*, çev. Yuzuf Ziya Çelikkaya, Ankara: BigBang Yayınevi.
- Karatepe, Şükrü (2015), *Anayasa Hukuku*, Ankara: Savaş Yayınevi
- Karatepe, Şükrü (2016), *Türk Anayasa Hukuku*, Ankara: Savaş Kitabevi.
- Korkut, Levent (2014), "Siyasî Kimlik Olarak Vatandaşlık: Türkiye'de ve Dünya Devletlerinde Anayasal Vatandaşlık Tanımları", *İstanbul Medipol Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 1, Sayı 2 (Güz), ss. 5-42.
- Korucu, Serdar (2014), *Yargısal Aktivizm*, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Küçük, Adnan (2015), *Anayasa Hukuku*, Ankara: Orion Yayınevi.
- Lane, Jan-Erik (1996), *Constitutions and Political Tehory*, Manchester: manchester University Press.
- Lijpart, A. (1986), *Çağdaş Demokrasiler*, çev. Ergun Özbudun ve Ersin Onulduran, Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Mises Ludwig von (2010), *Kadir-i Mutlak Devlet*, çev. Yusuf Şahin, Ankara: Liberte Yayınevi.
- Oppenheimer, Frans (2014), *Devlet*, Çev: Alâeddin Şenel-Yavuz Sabuncu, Ankara: Phoenix Yayınevi.
- Özbudun, Ergun (2014), *Türkiye'de Demokratikleşme Süreci: Anayasa Yapımı ve Anayasa Yargısı*, İstanbul: Bilgi Üniversitesi Yayınevi.
- Scruton, Roger (2007), *Dictionary of Political Thought*, London: Palgrave.
- Şahin, Yusuf (2017), *Yönetim Bilimi ve Türk Kamu Yönetimi*, Bursa: Ekin Yayınevi.
- Teziç, Erdoğan (2016), *Anayasa Hukuku*, İstanbul: Beta Yayınevi.
- Uluşahin, Nur (1999), *Anayasal Bir tercih Olarak Başkanlık Sistemi*, Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Yayla, Atilla (2014), *Özgürlük Yolu: Hayek'in Sosyal Teorisi*, İstanbul: Profil Yayınevi.
- Yayla, Atilla (2014), *Liberal Bakışlar*, İstanbul: Profil Yayınevi.
- Yayla, Atilla (2015), *Siyaset Bilimi*, Ankara: Adres Yayınları.



A

açık sayım 10, 117
adalet 18, 51, 56, 60, 70, 71, 122, 127
AIHS 144, 145
aktif statü hakları 139
anayasa 15, 17, 20, 21, 22, 25, 26, 27, 28,
29, 33, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45,
46, 47, 48, 49, 73, 94, 110, 111, 113,
118, 134, 151, 155, 156, 157, 158, 159,
160, 161
anayasacılık 30, 31, 33, 38, 40, 45, 51
anayasa değişikliği 47, 48, 111, 160
anayasa hukuku 17, 22, 131
anayasa konvansiyonu 45
anayasal denetim 83
anayasal yönetim 28, 29, 30, 33, 39, 161
Anayasa Mahkemesi 48, 78, 98, 152, 157,
160, 161
anayasa şikâyeti yolu 158
anayasa teorisi 22
Anayasa Yargısı 12, 151, 154, 155, 156, 161
164
a posteriori denetim 157, 158
a priori denetim 12, 158
Aristo 51, 59
aslı kurucu iktidar 41
aşikâr sözleşme 9, 68
azil 10, 110, 112, 113

B

başkanlık sistemi 9, 10, 84, 88, 96, 97, 164
Bentham, Jeremy 71

BM 61, 143, 152
Bodin 58, 59, 60, 64
Buchanan, James 67
Burke, Edmund 59

C

cumhuriyet 38, 73, 76, 77, 118

Ç

çoğunluk sistemi 120, 121, 127

D

Danıştay 78, 152
dar seçim çevresi 120
de facto meşruiyet 56, 57
de jure meşruiyet 57
demokrasi 30, 74, 77, 90, 103, 104, 105,
106, 108, 109, 111, 112, 113, 118, 128,
160
devlet 18, 19, 21, 25, 26, 28, 29, 30, 32, 33,
38, 39, 40, 42, 48, 49, 51, 52, 53, 54,
55, 56, 57, 58, 59, 60, 63, 64, 65, 68,
70, 71, 73, 74, 76, 77, 78, 79, 83, 85,
90, 91, 92, 93, 94, 96, 99, 100, 101,
106, 111, 112, 116, 118, 131, 137, 138,
139, 140, 142, 146, 147, 148, 155, 157,
158, 159
d'Hondt sistemi 127, 128
dış egemenlik 60

din ve vicdan özgürlüğü 143
doğal haklar 11, 40, 69, 136
doğal hukuk 136
doğrudan demokrasi 106, 108, 113
doğrudan rıza 57
dolaylı rıza 57, 58
düşünce ve ifade özgürlüğü 142

E

egemenlik 46, 53, 58, 60, 61, 73, 78
eşit oy 10, 117

F

federal devlet 78, 79, 100
federasyon 78
federe devlet 78
ferman usulü 44
Filedelfiya Konvansiyonu 45

G

genel irade 60, 70
genel oy 10, 116
geniş seçim çevresi 120
gensoru 92
geri çağırma 100, 112
gizli oylama 10, 117
güvenoyu 27, 92, 93, 97, 98

H

hak 11, 12, 18, 130, 131, 133, 136, 139, 140,
141, 144, 146, 148, 149, 150, 151, 156
haklar karinesi 137
hak ve hürriyetler 131, 140, 146, 147, 148
halk girişimi 10, 110, 112
halkoylaması 46
halk vetosu 112
Hegel, W. F. 51, 59, 60
hipotetik sözleşme 9, 68
Hobbes, Thomas 58, 59, 60, 67, 69, 136
hukuk 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 27, 30, 38,
41, 46, 51, 53, 57, 60, 65, 66, 69, 92,
106, 109, 111, 131, 132, 133, 134, 135,
136, 137, 140, 141, 142, 150, 152, 155,
157, 160
hukuk düzeni 20, 46
hukuk sistemi 19, 135, 140, 155
Hume, David 71, 136
hükümet 27, 61, 64, 78, 83, 85, 86, 90, 91,
92, 93, 95, 96, 97, 99, 100, 101, 119

hükümet sitemi 84
hürriyet 69, 134, 141, 143, 148

I

İbn Haldun 64, 65
iç egemenlik 60, 61
İHEB 143, 146, 147
İHES 145
İki-turlu çoğunluk sistemi 121
İnsan hakları 11, 40, 132, 133, 134, 138
insan tabiatı 70, 137
insan topluluğu 52, 53, 55
irade teorisi 131
irsî monarşi 75
isteme hakları 139

K

kamu zoru 20
kanun 19, 20, 21, 28, 47, 88, 89, 92, 95,
106, 111, 112, 142, 144, 151, 156, 157,
158, 160, 161
kanun önünde eşitlik 141, 142
karma teori 131
kendiliğinden doğan düzen 136
kişi hak ve hürriyetleri 140
konfederal devlet 77
koruyucu haklar 138
kurucu iktidar 40, 41, 42, 43, 46
kurucu meclis 43, 45, 46
kurucu referandum 45, 111
kurulu iktidar 41
kuvvetler ayrılığı 33, 40, 70, 88, 89, 93,
95, 99
kuvvetler birliği 98

L

Locke, John 32, 51, 57, 58, 64, 66, 67, 69,
71, 106

M

Magnum Concilium 94
Marx, Karl 52, 65
meclis Hükümeti 10, 84, 98, 99, 100
meclis soruşturması 92
menfaat teorisi 131
meşruluk 46, 52, 57, 67, 87
meşrutî monarşi 74
Mill, John Stuart 71
millî seçim çevresi 120

monarşi 38, 48, 73, 74, 75, 76, 77, 88, 91, 118

Montesquieu 33, 135

Montevideo Sözleşmesi 52

mutlak monarşi 74, 75

N

negatif haklar 138

negatif statü hakları 138, 139

nispî temsil sistemi 120, 121, 122, 123, 125, 127

O

objektif millet anlayışı 53

Oppenheimer, Robert 65, 164

otorite 38, 51, 57, 60, 66, 133

Ö

özgürlük karinesi 137

P

parlamentar sistem 9, 84

Philadelphia Konvansiyonu 88

pozitif haklar 138

pozitif hukuk 60

pozitif statü hakları 139, 140

R

Rawls, John 59, 67, 68, 70, 71

referandum 10, 44, 45, 110, 111, 113

rıza 57, 58, 59, 68, 71

Rousseau, J. J. 58, 59, 60, 67, 69, 70, 71, 76, 108, 136

S

seçim 10, 77, 89, 95, 114, 115, 116, 118, 120, 121, 122, 124, 127

seçim çevresi 120, 121

seçim kotası 123, 124, 126

seçimli monarşi 75

serbest oy 10, 117

siyasal itaat 58, 59, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 76

siyasal organizasyon 52, 55

siyasal otorite 51, 66

siyaset teorisi 15, 22

siyasî hak ve hürriyetler 140, 146

somut norm denetimi 157, 158

soru 92

sosyal sözleşme 71

sosyal ve ekonomik hak ve hürriyetler 140

soyut norm denetimi 158, 159

sözleşme teorileri 136

subjektif millet anlayışı 53

T

tâlî kurucu iktidar 41, 46

tek-turlu çoğunluk sistemi 121

temsîlî demokrasi 109

Ü

ülke 42, 52, 55, 73, 78, 84, 89, 91, 118, 120, 122, 123, 124, 126, 128, 143, 160

ümran ilmi 64

üniter devlet 73, 78

V

vatandaşlık 12, 54, 55, 139, 146, 164

Y

yargı 22, 78, 83, 99, 100, 107, 137, 142, 144, 151, 155, 158, 160, 161

yargısal aktivizm 161

yargısal pasifizm 161

Yargıtay 78, 152

yarı-başkanlık sistemi 10, 84, 96, 97

yarı-doğrudan demokrasi 106, 113

yarı-sözleşme 9, 68

yasama 18, 22, 25, 32, 38, 46, 47, 61, 78,

83, 84, 85, 86, 88, 92, 93, 94, 95,

96, 97, 99, 100, 101, 107, 111, 116, 119,

124, 126, 150, 151, 155

yürütme 22, 25, 32, 33, 38, 47, 78, 83, 84,

85, 86, 87, 88, 90, 91, 92, 96, 97, 99,

100, 107, 108, 150, 151

Z

zımî sözleşme 9, 68



Siyasî Düşünce Sözlüğü

Atilla Yayla



ISBN: 978-975-2500-01-3

6. Baskı, Ağustos 2017

Siyasî Düşünce Sözlüğü hem öğrencilerin hem de siyasî, sosyal, iktisadî ve hukukî meselelerle ilgilenen okuyucuların ihtiyaçlarını karşılamak üzere hazırlanmıştır. Sadece kelimelerin lugat anlamlarını vermekle kalmamakta, bunun ötesine geçerek, tematik bir sözlüğün bütün fonksiyonlarını üstlenmeye çalışmaktadır. Kapsadığı maddelerde, meraklı okuyuculara rehberlik yapmakta, okumalarını hangi istikamette yoğunlaştırmaları gerektiği hususunda yol göstermektedir. Bunun ne kadar gerekli olduğu her türlü izahtan varestedir. İçinde yaşadığımız enformasyon çağında, herkes muazzam bir bilgi ve haber bombardımanına tâbi tutulmaktadır. Bu, insanların, önemliyi önemsizden, özü teferruattan ayırmasını zorlaştırmaktadır. Her insanın zamanı kıt ve boşa harcanan zamanın telafisi imkânsız olduğundan, lüzumsuz veya yanlış okuma ve yoğunlaşmaların maliyeti çok yüksek olmaktadır. *Siyasî Düşünce Sözlüğü*, zaman ve gayret israfını önlemek bakımından da okuyucuya çok yardımcı olabilecek bir eserdir.



Siyaset Bilimi: Bir Giriş

Roskin & Cord & Medeiros & Jones



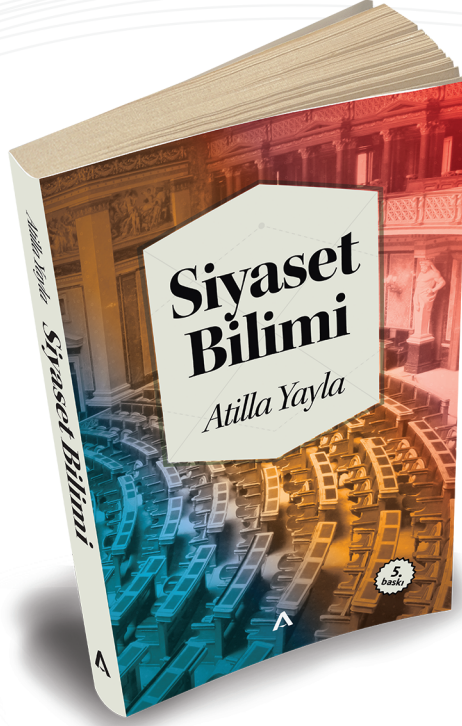
ISBN: 978-975-2500-35-8

3. Baskı, Şubat 2018

"Siyaset bilimi disiplinine giriş için yazılmış bu harika kitapla Roskin, öğrencilerin, siyaset bilimcinin yalnız neyi bildiğini değil, aynı zamanda nasıl bildiğini de kavramasını sağlıyor."

Anika Leithner, California Polytechnic Devlet Üniversitesi

Siyaset Bilimi pratik ve teorik bilgiyi dengeleyerek, alanın temel kavram ve konularına anlaşılır ve jargonsuz bir giriş niteliği taşımaktadır. Bu çok-satan özet metin, gerçek dünyadan çeşitli örnekler sunarak öğrencilere, siyasette basitleştirmelerden kaçınmak gerektiğinin değerini, hükümet ilişkilerini ve katılımcılığın önemini göstermektedir. Michael Roskin'in eşsiz ve merak uyandıran bakış açısıyla kaleme alınan *Siyaset Bilimi*, açık anlatımı, pratik uygulamaları ve güncel örnekleriyle öğrencilere ve ilgililere rehberlik edecektir.



Siyaset Bilimi

Atilla Yayla



ISBN: 978-975-2500-44-0

5. Baskı, Ekim 2017

Siyaset Bilimi esas itibarıyla üniversitelerde okutulan Siyaset Bilimine Giriş derslerinde kullanılmak üzere hazırlandı. Kitabın amacı öğrencilerin siyasete merakını teşvik etmek ve siyaset bilimi hakkındaki temel bilgileri zevkli bir öğrenim süreci içinde öğrenmelerini sağlamak. Ancak bu, kitaptan öğrenci olmayanların yararlanamayacağı anlamına gelmiyor. Siyasetle ilgilenen herkes, bunu ister bir bilimsel çalışma, ister bir sanat, ister bir beşeri faaliyet olarak yapsın, bu kitaptan istifade edebilir.

Kitapta tüm temel konular ele alınmıştır. Bölüm sonlarına tartışma konuları ve değerlendirme soruları eklenmiştir. Bunlarla öğrencilerin sınıfta veya grup çalışmalarında bilgilerini test edebilmeleri, düşünme ve tartışma kabiliyetlerini geliştirebilmeleri amaçlanmıştır.

İyi bir kitap öğrenciyi ürkütmemeli. Öğrencinin ilgisini çekmeli, merakını tahrik etmeli. Öğrenci dostu olmalı. Öğrenciyi ana kavramlardan, konulardan haberdar etmeli, temel konularda bilgilendirmeli. Gerisini öğrencinin kendisine bırakmalı. Ekonomik olmalı yani fazlalık taşımamalı, fakat özete de dönmemeli. Hem öğrencinin zekâsını hafife almamalı hem de onun öğrenme sürecinde yol almakta olduğunu unutmamalı. *Siyaset Bilimi* bunlar dikkate alınarak yazılmıştır.



Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler

Atilla Yayla



ISBN: 978-975-2500-42-6

4. Baskı, Ocak 2017

Devletler ve sistemleri üzerine teorik girişi takip eden bölümlerde Amerika Birleşik Devletleri, İngiltere (Birleşik Krallık), Fransa, Almanya ve İran örnekleri üzerinden konunun pratik boyutu da çok kolay anlaşılır bir dil ve üslûpla anlatılmakta. Temel konuları vurgularken okuru bitmek bilmeyen bir deriyada yüzdürmek yerine ona okyanusun manzarasını resmeden; meraklı okura bir harita ve pusula sunan Yayla'nın bu çalışması, Karşılaştırmalı Siyasal Sistemler dersi alan öğrencilerin yanı sıra devlet sistemlerinin ne olduğunu ve başlıca ülke örneklerinde nasıl işlediğini merak eden okur için temel bir giriş kitabı hüviyetindedir.

Birinci Kısım

Kavramlar ve Modeller

1. İnsan Toplulukları ve Siyasal Yönetim
2. Siyasî Yönetim Biçimleri
3. Devlet Biçimleri Ve Yapılanmaları
4. Hükümetlerin Örgütlenme Biçimleri

İkinci Kısım

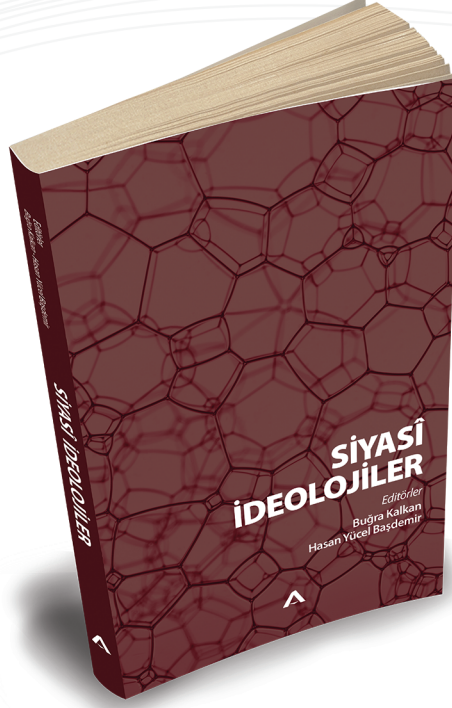
Ülkeler ve Modeller

5. Ülkeler Nasıl İncelenmeli?

Üçüncü Kısım

Ülkeler ve Siyasî Modeller

6. Amerika Birleşik Devletleri
7. İngiltere
8. Fransa
9. Almanya
10. İran
11. Rusya
12. Meksika



Siyasî İdeolojiler

Ed.: Buğra Kalkan & Hasan Yücel Başdemir



ISBN: 978-975-2500-50-1

1. Baskı, Haziran 2017

Siyasal sistemler, devletlerin yönetim şekli ile ilgili iken ideolojiler zihniyetleri ile ilgilidir. Hükümetlerin sağlık, eğitim, sosyal güvenlik, kamu güvenliği gibi alanlarda olduğu kadar temel haklar ile uluslar arası ilişkiler alanında da politik tutumlarını sahip oldukları siyasal sistemlerden ziyade ideolojileri belirler.

Siyasî İdeolojiler kitabı, geçen iki yüzyıldan beri devlet politikalarını yönlendiren ideolojileri kapsamlı ve düzenli bir şekilde ele almakta; ideolojilerin tarihi gelişimini, temel kavramlarını, köşe taşlarını, temsilcilerini, Batı dünyasındaki, Müslüman dünyadaki ve Türkiye'deki yansımalarını derinlikli ama sade bir dille okuyucunun ilgisine sunmaktadır.

Kitabın içinde neler var?

- * Ele alınan ideoloji hakkında ön bilgi
- * Okuyucuyu içeriğe odaklayan sorular
- * Renkli ve kalın yazı ile gösterilmiş kavramlar
- * İdeolojilerin, Müslüman coğrafyadaki yansımaları
- * İdeolojilerin demokrasi ve şiddetle olan ilişkileri
- * Bilgilerin müzakeresini sağlayacak tartışma soruları
- * Maddeler halinde her bölümün özeti

