

Anayasal Devletin Normatif Temelleri: Siyasal Tarafsızlık (I)

Zühtü Arslan*

Anayasal devletin, "anayasalı devlet"ten farklı olduğu artık biliniyor.¹ Belki de başka hiçbir yerde "ı" harfi, böylesine önemli bir farklılığı belirlemiyor. Bu farklılık, kuşkusuz anayasal devletin bir takım normatif niteliklere sahip olduğu/olması gerektiği ön kabulüne dayanıyor. Anayasanın meşruluk boyutunu da belirleyen bu nitelikler, anayasal devleti şekillendiriyor. Peki nedir bir devleti "anayasal" kılan nitelikler? Bu makaleler dizisi işte bu soruyu cevaplamayı amaçlıyor. Anayasal devletin ilk niteliği olarak "siyasal tarafsızlık" ele alınacak, daha sonraki yazıda da "hukukun üstünlüğü" irdelenecektir.

Modern liberal teorinin önemli kavramlarından biri olan siyasal tarafsızlık (political neutrality), devletin farklı düşünce ve inançlar karşısındaki duruşunu belirleyen bir ilkedir. Burada tarafsızlık ilkesi, siyasal iktidarı sınırlandırma araçlarından birisi olarak, anayasacılık bağlamında ele alınacaktır. Tarafsızlık ilkesinin kavramsal analizine ve ona yönelik eleştirilere geçmeden önce, anayasacılık konusunda kısa bir bölüme yer verilecektir. Daha sonra, siyasal tarafsızlık ilkesinin açıklanmasına geçilecektir. Bu bölümde tarafsızlık ilkesinin haklılaştırılması, liberal teorinin

diğer kavramlarıyla ilişkisi, sınırları ve pratik bazı sonuçları irdelenecektir. Bu çerçevede, genelde liberalizme, özelde liberal tarafsızlığa yönelik eleştirileri karşılamak üzere geliştirilen postmodern liberalizm tartışmasına değinilecektir. Sonuç kısmında ise, teorik ve pratik bazı açmazlarına karşın, siyasal tarafsızlığın, çeşitliliğe ve çoğulculuğa dayanan bir siyasal sistem için kaçınılmaz olduğu vurgulanacaktır.

Ortodoks Anayasacılık ve İktidarın Sınırlandırılması

Tarihsel tecrübe, iktidarın ve iktidarı kullananların kolayca keyfiliğe yönelebildiği gerçeğini göstermiştir.² Lord Acton, iktidarın bu eğilimini şöyle ifade eder: "Güç yozlaştırmaya eğilimlidir, mutlak güç ise mutlak olarak yozlaştırır."³ Özgürlüklerin karabasanı olan keyfiliği ve otoriterliği önlemek için siyasal iktidarı sınırlama düşüncesi ileri atılmıştır. Bu düşüncenin adı anayasacılıktır. Carl Friedrich'e göre, bütün bir Batı anayasacılık tarihinde hakim unsur bireyin değerli olduğu ve yöneticilerin keyfi müdahaleleri karşısında korunması gerektiği inancıdır.⁴ Friedrich Hayek de, anayasacılığın hukukun üstünlüğü ilkesi dahil bir çok "ortak ilke"yi içerdiğini vurgular. Anayasacılık, iktidarın ortak kabul görmüş ilkelere göre kullanılmasıdır.⁵ Hayek'e göre "özgür

* Dr., *Anayasa Hukukçusu*.

bir toplum, mevcut spesifik hedefleri ne olursa olsun, siyasal iktidarı sınırlayacak daimî araçlara muhtaçtır."⁶

Zaman içerisinde siyasal iktidarı sınırlayacak farklı ilkeler geliştirilmiştir. Güçler ayrılığı ve insan hakları siyasal iktidarı sınırlayan ilkelereindir. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi, siyasal iktidarı sınırlayan bu ilkeleri önemle vurgulamıştır. Bildirge'nin 2. maddesi bütün siyasal rejimlerin hedefinin insan haklarını korumak olduğunu belirterek, hakları siyasal meşruiyetin temeline oturtur.⁷ Üçüncü madde ise egemenliğin kaynağı olarak ulusal iradeyi gösterir. Burada ortaya çıkan temel sorun, ulusal irade ile haklar arasındaki potansiyel çatışmanın nasıl önleneceğidir.⁸ Habermas, cumhuriyetçi gelenekle (ulusal irade), liberal gelenek (haklar) arasındaki bu gerilimin, onun geliştirdiği "söylem teorisi" çerçevesinde kolayca giderilebileceğini savunur.⁹ Aslında bu gerilim, demokrasiyi, anayasal düzlemde "çoğunluğun sınırlı iktidarı" olarak tanımlamak ve insan haklarını da modern demokrasilerin ortak dili (*lingua franca*)¹⁰ olarak görmekle giderilebilir. Hayek'e göre "sınırlanmamış yönetim" ve "çoğunluğun doğrusunu belirlemesi" anlamında bir demokrasi anlayışı, modern demokrasi tarihi içinde görece olarak yeni bir aşamadır. Ve bu, Hayek'in ifadesiyle, demokrasiyi halk avcılığına (demagoguery) dönüştüren bir anlayıştır.¹¹

Fransız Bildirgesi, güçler ayrımı ilkesini de anayasacılığın temeline oturtuyor. Bildirgenin 16. maddesi, hakların korunmasına ve güçler ayrılığına yer vermeyen ülkelerin bir anayasaya sahip olmaları gerektiğini vurguluyor. Anayasacılığın teslisi olarak bilinen yasama, yürütme ve yargı erklerinin farklı ellerde toplanmasının amacı, bireysel özgürlükleri korumaktır. Modern güçler ayrılığı doktrininin babası olarak tanınan Montesquieu, bu doktrinin amacını şöyle ifade etmektedir:

"Yasama ve yürütme erkleri aynı kişi ya da organda toplandığı zaman özgürlük olamaz... Aynı şekilde yargı erki, yasama ve yürütmeden ayrılmadığı zaman da özgürlük olamaz... Eğer bir kişi ya da organ, bu ister aristokratlar olsun ister halk, bu üç erki yani yasa yapma, uygulama ve suçları yargılama erklerini kendinde toplarsa işte bu herşeyin sonu demektir."¹²

Anayasacılığı siyasal iktidarın sınırlandırılması, anayasal devleti de sınırlı devlet olarak gören klasik yaklaşım bazı çevrelerce eleştirilmiştir. "Ortodoks" anayasacılığın "dar" kavramsallaştırması karşısında, iktidarı etkileyen/belirleyen formal ve informal organizasyonların açıklanmasını da içine alan daha "geniş", "kapsamlı" bir anayasacılık kavramından bahsedilmektedir.¹³ "Ortodoks" anayasacılık yaklaşımının varsaydığı "sınırlama"nın gerçeklik değil, bir yanılsama olduğu görüşü ileri sürülmektedir. Genellikle realist hukuk okulunun¹⁴ savunduğu bu görüş, teori/pratik uyumsuzluğuna dayanmaktadır. Buna göre, bireylerin özgürlük ve özerkliğine yönelik müdahaleleri sınırlama iddiası bir mittir; zira devlet bugün her zaman olduğundan daha güçlüdür. Ayrıca ortodoks yaklaşımı eleştirenlere göre, bireye müdahale sadece siyasal iktidardan gelmemektedir. Tersine, asıl "ekonomik anayasanın güç merkezleri", bireysel özgürlükleri ihlal etmektedir.¹⁵

Anayasayı sadece sosyolojik boyuta indirgeyen ve kısaca reel güç dağılımının anayasada yazılı olandan farklı olduğunu savunan bu yaklaşım, bütün geçerlilik ve tutarlılık iddialarına rağmen, ortodoks anayasacılığın argümanlarını geçersiz kılmamaktadır. Bir kere, anayasacılığın siyasal iktidarı sınırlama girişimi olarak algılanması, keyfilik ve yozlaşma eğilimli iktidarın sosyolojik gerçekliğinin bir yansıması olarak düşünülebilir. Başka bir ifadeyle, ortodoks yaklaşım anayasaların sosyolojik boyutunu ihmal etmiş değildir. Ayrıca siyasal iktidarı konu alan anayasacılık ve bir

disiplin olarak anayasa hukuku, sadece "anayasa" da yazılı olanlarla kendini sınırlamakta, anayasanın uygulandığı ülkenin siyasal kültüründen reel güç dağılımına kadar iktidarı etkileyen birçok etmeni de dikkate almaktadır.¹⁶ İkincisi, belki daha önemlisi, uygulamada devletlerin daha baskıcı ve güçlü hale gelmesi, anayasacılığın normatif hedeflerini hiçbir şekilde geçersiz kılmaz. Böyle bir durum, ki ampirik olarak doğruluğu tartışılabilir olsa da, sadece anayasaların uygulan(a)madığını gösterir. Bu da aslında anayasacılığın iktidarı sınırlama hedef ve işlevinin ne kadar önemli olduğunu ortaya koymaktadır. Kaldı ki "ortodoks" yaklaşım uygulamanın anayasada yazılı olanlardan farklı olabileceğini zaten kabul etmektedir.¹⁷

Her şeye rağmen geçerliliğini koruyan "ortodoks" anayasacılığın bugün iki önemli boyutundan sözedilebilir: i) Siyasal iktidarın, bireysel hak ve özgürlükleri korumak için, sivil toplum karşısında sınırlandırılması (Dışsal prensip). ii) Güçler ayrılığı ilkesinin uygulanması (İçsel prensip).¹⁸ Bu iki boyutun kombinasyonu anayasacılığın özünü teşkil etmektedir.¹⁹ Bu öz kısaca iktidarın sınırlandırılmasıdır.²⁰

İktidarı sınırlandırmanın etkili bir yolu, onun ne yapamayacağını belirlemektir. İşte siyasal tarafsızlık bu işlevi görmektedir.

İktidarın Sınırı Olarak Siyasal Tarafsızlık²¹

Bir görüşe göre "Liberalizmi anlamak, her şeyden önce, liberal tarafsızlık ilkesini anlamaktır".²² Aslında bu yargıyı tersine çevirmek de mümkün. "Liberalizmin siyasi alandaki ayırt edici niteliği"²³ olarak kabul edilen tarafsızlığı anlayabilmek için liberalizmi anlamak gerekiyor. Zira liberal gelenek içinde gelişen farklı liberalizmlerden bahsedilebilir. Dahası bütün liberaller, siyasal tarafsızlığın liberalizmin karakteristiği olduğunu düşün-

müyorlar. Tıpkı tarafsızlık gibi diğer hiçbir değer de *bütün* liberalizmler için tanımlayıcı olmadığını görüyoruz.²⁴ Ne liberalizmle etimolojik akrabalığı olan özgürlük (liberty),²⁵ ne de Rawls ve Dworkin gibi egeliteryanların öne çıkardıkları eşitlik,²⁶ tek başına bütün liberalizmler için tanımlayıcı ve merkezi kavramlardır. Özgürlük ve eşitlik kavramları, farklı liberallerce farklı şekillerde tanımlanmıştır. Kısaca liberalizmin tanımlanmasını sağlayacak, bütün liberallerin üzerinde birleştiği ortak bir ilkedden bahsetmek zor görünüyor. D.J. Manning'in ifadesiyle "(liberal) ideolojinin her yerde tanımlanabilir ve değişmeyen bir öze sahip olması anlamında 'evrensel liberalizm' diye bir şey yoktur".²⁷ Şu halde, tek bir liberalizmden ziyade farklı meşruluk temellerine dayanan liberalizmler sözkonusu.²⁸ Ancak bu farklı liberalizmleri, uzun bir tarihsel geçmişe dayanan tek bir liberal geleneğin farklı yorumları olarak da okumak mümkün. Bu durumda liberalizmler arasındaki benzerlik ve farklılıkları "dil oyunları" ışığında açıklayabiliriz.

Philosophical Investigations adlı kitabında Wittgenstein, dil dediğimiz şeyi tanımlayan tek bir unsur olmadığını, benzerlik ve farklılıkların içiçe geçerek oluşturduğu halkaların sözkonusu olduğunu söylüyor.²⁹ "Tahta-oyunları", "kâğıt-oyunları" ve "top-oyunları" arasında sadece benzerliklerin olduğunu³⁰ belirttikten sonra, Wittgenstein şu sonuca ulaşmaktadır: "[bütün bu oyunlarda] gördüğümüz, örtüşen ve kesişen (criss-crossing) benzerliklerin oluşturduğu komplike bir ağ (network)dır: Bazen genel benzerlikler, bazen de detay benzerlikleri."³¹

Wittgenstein'ın "aile benzerlikleri"³² dediği örtüşen ve kesişen unsurlar, liberalizm(ler)i de açıklamada yardımcı olabilir. Özgürlük, eşitlik, özerklik, evrensellik, bireycilik gibi kavramlar liberalizmin önemli unsurlarıdır. Ancak bunların hiç biri *bütün* li-

beralizmler için ortak, tanımlayıcı değildir. Tıpkı "oyunlar" gibi liberalizmler için de "aile benzerlikleri"nden bahsedebiliriz.

Siyasal Tarafsızlık İlkesi

Bu aile benzerliklerinden birisi hiç kuşkusuz 'siyasal tarafsızlık' ilkesidir. Bütün liberallerin kabul ettiği bir ilke olmamasına karşın, siyasal tarafsızlık hoşgörü ve çoğulculuk kavramlarıyla bağlantılı olması nedeniyle, liberallerin önemli bir kısmının desteğini almıştır.³³ Ortega Gasset, özellikle hoşgörü boyutuna vurgu yaparak liberalizmle ilgili şunları söyler:

"Liberalizm, kadir-i mutlak olmasına rağmen, kendini sınırlayan ve kendi pahasına da olsa, yönettiği devlette, kuvvetli çoğunluk gibi düşünmeyen ve hissetmeyenler için de yer ayıran siyasi haklar prensibidir. Liberalizm... cömertliğin yüce bir şeklidir; çoğunluğun azınlıklara tanıdığı haktır ve bundan böyle, bu gezegende işitilen en asil çağrıdır. (Liberalizm) düşmanla birlikte, daha da ötesi, zayıf olan bir düşmanla yaşamak azmini ilan eder."³⁴

Gasset'e göre liberalizmi üstün kılan onun farklı olanla birlikte yaşama konusunda gösterdiği iradedir. Bu aynı zamanda sınırlı devlet yoluyla siyasal çoğulculuğun sağlanması iradesini işaret eder. Çoğulculuk da kaçınılmaz olarak siyasal tarafsızlığı gündeme getirir. Peki nedir tarafsız olmak? Alan Montefiore'e göre "tarafsız olmak, birisinin çeşitli taraflara eşit derecede yardımda bulunma ya da yardımdan kaçınma konusunda elinden geleni yapmasıdır".³⁵ Ancak bu makale bireysel değil, siyasal tarafsızlıkla ilgilidir. Daha da önemlisi siyasal bir değer olarak liberal tarafsızlık, 'iyi' kavramı ve bu kavram üzerine yaslanan iyi yaşam konusunda insanların tarafsız olmasını beklememektedir.³⁶ Bu zaten mümkün de değildir. Kısaca 'iyi' konusunda tarafsız olması gereken devlettir, birey değil. Siyasal tarafsızlığa göre "devlet iyi insanlar yetiştirmenin aracı" değildir.³⁷ Tersine

devlet, vatandaşların kendi 'iyi'lerine sahip olup, ona göre yaşamalarına müdahale etmemelidir. Tarafsız devlet, toplumdaki farklı "iyi" anlayışları arasında hiyerarşik bir sıralama yapıp, bir kısmını diğerlerine tercih etmez. Herkesin iyi anlayışı ve buna dayanan yaşam biçimi devletten eşit derecede saygı görmelidir.³⁸ Kısaca, liberal siyasal söylemdeki nötr devlet, "özcü" bir temelde değil, "prosedürel/biçimsel" bir düzlemde haklılaştırılmaktadır.³⁹

Joseph Raz, siyasal tarafsızlık ilkesinin üç farklı versiyonundan bahseder. Buna göre hiçbir siyasal eylem meşru olamaz, şayet bu eylem;

a) bir iyi idealini yüceltiyorsa veya bireylerin (belirli) bir iyi idealini takip etmesini sağlıyorsa.

b) siyasal olmayan yollarla bütün bireylerin herhangi bir iyi idealini yaşamlarında takip etmek ve yüceltmek konusunda eşit bir imkan sağlamanın dışında bir iyi idealini yüceltiyorsa.

c) siyasal yollarla bütün bireylerin herhangi bir iyi idealini yaşamlarında takip etmek ve yüceltmek konusunda eşit bir imkân sağlamanın dışında bir iyi idealini yüceltiyorsa.⁴⁰

Siyasal tarafsızlığın bu üç şeklini iki ana başlık altında da toplamak mümkün. Buna göre Raz'ın (a) maddesinde belirttiği tarafsızlık, Devlet'in müdahalesizliğini gerektirdiği için, "müdahaleci olmayan tarafsızlık" (noninterventionist neutralism) olarak adlandırılmaktadır. Diğer yandan (b) ve (c) maddelerinde ifade edilen tarafsızlık, devletin bireylerin iyi anlayışlarını eşit derecede korumayı gerektirdiği için, "eşit destek tarafsızlığı" (equal promotionist neutralism) olarak adlandırılmaktadır.⁴¹

Siyasal tarafsızlığın üç şeklini ortaya koyduktan sonra Raz, liberal teorisyenlerin bu sınıflandırmada hangi tarafsızlık versiyonuna

bağlı olduklarını belirtiyor. Ona göre Nozick ve diğer liberteryanlar birinci tarafsızlık modelini benimsemektedirler. Buna karşılık Rawls ve diğer eşitlikçiler (egalitarians) "eşit destek tarafsızlığına" benzer bir siyasal tarafsızlık ilkesini kabul etmektedirler.⁴² Chandran Kukathas'a göre Hayek'in liberalizmi de kolaylıkla "müdahaleci olmayan tarafsızlık" formu ile bağdaştırılabilir.⁴³ Ancak pratik sonuçları itibariyle Hayek'in liberal devleti ile Nozick'in "minimal devleti" arasında önemli farklılıklar söz konusudur. Bu farklılıkların analizi hiç kuşkusuz çalışmamızın sınırlarını zorlayacaktır. Şimdilik liberallerin çoğunun her ne kadar liberal devletin uygulamada tarafsız olması gerektiği yönünde anlaşsalar da, tarafsız devletin tarafsızlığının şekli ve sınırları konusunda farklı düşüncülerini vurgulamakla yetineceğiz.

Siyasal Tarafsızlığın Haklılaştırılması: Adaletin İyiye Önceliği

Siyasal tarafsızlık ilkesi, bireysel otonomi/özerklik temelinde meşruiyet aramaktadır.⁴⁴ Özerklik, Kantçı anlamında bireyin bir amaç olarak kabul edilmesini, onun başkalarının amacı uğruna araçsallaştırılmamasını ifade eden kategorik buyruğa (imperatif) yaslanır.⁴⁵ Kant'ın kategorik buyruğu aynı zamanda birarada yaşamının etik temelini teşkil etmektedir.⁴⁶ Kategorik buyruk, "kendinde amaç" olan insanın başka bir şeye araç edilemeyeceğini ifade eder. "Kendinde amaç" olan insan, seçme/karar verme iradesine sahip, rasyonel bir varlıktır. İşte bu rasyonel ve özerk birey, hak ve özgürlüğün öznesi olarak ortaya çıkıyor.⁴⁷ Buna göre özerk bireyler yaşamlarını nasıl devam ettirecekleri konusunda en iyi karar verecek durumda oldukları için, devletin belirli bir iyi anlayışını ya da yaşam biçimini dayatması yanlış olacaktır.⁴⁸ Böylesine bir dayatma bir kısım insanlara amaç olarak değil araç olarak davranılması sonucunu doğuracaktır.

Kant'tan esinlenerek önce bir "adalet teorisi" sonra da "adalet kavramı" geliştirmeye çalışan Rawls, siyasal tarafsızlık ilkesini adaletin iyiye önceliği doktrini ile haklılaştırmaya çalışır. Rawls'a göre özerk moral özneler, iki önemli kapasiteye sahiptirler: Adalet duygusu ve iyi anlayışına sahip olma kapasitesi.⁴⁹ Bunlardan ilki, yani adalet ilkesi farklı iyi anlayışlarının kolaylıkla realize edilebileceği bir çerçeveyi sağlamayı amaçlamaktadır.⁵⁰ Bu nedenle adaletin/doğrunun iyiye önceliği söz konusudur. Bu öncelik, aynı zamanda, kendinin amaçlara önceliği olarak ifade edilmektedir. Bu önceliğin bir nedeni "iyi"nin ve 'amaçlar"ın değişken ve çeşitli olmasıdır. Rawls'un ifadesiyle, "liberalizmin ön varsayımı.. her biri insanların tam özerkliği ve rasyonelitesi ile uyumlu çok sayıda birbiriyle çatışan ve uzlaşamayan iyi anlayışlarının olduğudur".⁵¹ Rawls, moral özerkliğe sahip bireylerin bu iyi anlayışlarını ve bunlara dayanan amaçlarını gözden geçirip belirleyebileceklerini vurgular.⁵² Dolayısıyla bireysel otonomi devletin tarafsız olmasını gerektirmektedir. Tarafsız devlet, mevcut değer ve ideallerinden bir an için sıyrılıp onları sorgulama ve gerekli gördüğünde değiştirme kapasitesi olarak, kişilerin otonomisini tanımak durumundadır.⁵³ Sonuç olarak, "devlet ne özel bir doktrini diğerlerinden farklı olarak kayırmaya ya da yüceltmeye yönelik bir şey yapabilir, ne de bu özel doktrini savunanlara daha fazla yardım edebilir".⁵⁴

Liberal tarafsızlığın yakından ilişkili olduğu bir diğer kavram da çoğulculuktur. Siyasal tarafsızlık aynı zamanda, anayasal düzeyde, vatandaşların farklı iyi anlayışlarına sahip olduğu hür bir demokratik kültürün oluşmasını sağlamayı hedeflemektedir.⁵⁵ Liberal tarafsızlık, "farklı düşüncelere sahip olanların hoşgörülmesiyle, farklı değerlerin ve yaşam biçimlerinin yerleştirilmesiyle, ve yurttaşlara eşit haklar sağlanmasıyla" özdeşleştirilmektedir.⁵⁶ Bu yüzden Bruce Ackerman tarafsızlığı,

diğer bir takım ilkelerin ve uygulamaların kendisinden kaynaklandığı merkezi bir kavram, liberalizmin tanımlayıcı unsuru olarak görmektedir.⁵⁷ Buna karşılık Ronald Dworkin tarafsızlığın daha ziyade liberalizmin temelini oluşturan eşitlik ilkesinin doğal, pratik bir sonucu olduğunu söylemektedir.⁵⁸ Dworkin'e göre siyasal tarafsızlığın ihlâli, herkese "eşit ilgi ve eşit saygı" anlamındaki eşitlik ilkesinin bir ihlâlidir. Dworkin bunu şöyle ifade ediyor:

"..Siyasal kararlar belirli bir iyi yaşam anlayışından veya yaşamı değerli kılan (özel bir anlayıştan) mümkün olduğunca bağımsız olmalıdır. Bir toplumdaki vatandaşlar farklı iyi anlayışlarına sahip olduğundan, eğer devlet bu anlayışlardan birini diğerine tercih ederse onlara eşit muamele etmemiş olur."⁵⁹

Postmodern Liberalizm ve "Fark"ı Farkeden Devlet

Liberalizmin üzerine yaslandığı evrensellik, otonomi ve bireycilik gibi kavramlar postmodernistler tarafından "hakikat iddiaları" (truth-claims) oldukları noktasında eleştirilmiştir. "Meta-anlatılara karşı güvensizliği"⁶⁰ ifade eden postmodernite, liberal adalet anlayışını da "öteki"ni, "marjinali", "temsil edilmeyen"i dışladığı için reddetmektedir. Modernitenin olumsuzluklarını reddeden ve daha ziyade "negatif" eğilimli olan postmodernizm, altını oyduğu etik ve siyasal anlayışın boşluğunu doldurma konusunda çok başarılı sayılmaz. Ancak yine de postmodern adalet anlayışının kimi parametrelerinden bahsetmek mümkün. Evrensellik karşısında yerelliğin, aynılık karşısında farklılığın, özne karşısında ötekinin öne çıkarıldığı bir etikdir, postmodernistlerinki.⁶¹

Ancak kimilerine göre postmodernizm, liberal düşüncenin üzerine yaslandığı temel kavramlardan biri olan evrenselliği eleştiren ciddi bir paradoksa düşmektedir. Postmodernizm, Aydınlanmanın ürünlerinden evrenselliğe karşı çıkarken, bu evrenselliğin

bir kısım bireyleri ya da grupları dışarda bıraktığını vurgulamaktadır. Fakat, postmodernistler, evrensel standartları gerçek manada ya da yeterince evrensel olmadıkları için eleştirmektedirler.⁶² Dolayısıyla, "evrenselliği reddetmek ya da ona karşı çıkmaktan ziyade, [postmodern] eleştirinin bizzat kendisi zımnî ve eleştirdiğinden çok daha kuşatıcı olmayı hedefleyen bir evrenselliğe dayanmaktadır".⁶³ İşte bu paradoksu çözmek için postmodernistlerin evrensel bir moral ilkeye ihtiyaçları vardır. Bu noktada postmodernistlerin imdadına yine Kant'ın yetiştiğini birazdan göreceğiz.

Öte yandan, kimi liberaller postmodernistlerin evrenselliği metafizik bir "meta-anlatı" olarak görmelerinden dolayı, evrensellik iddiasını bir kenara koyma eğilimi taşımaktadırlar. Liberalizmi postmodernizmle evlendirmeyi hedefleyen görüş, liberallerin devam eden bir gelenek içinde kendilerini görmeleri ve fakat bu geleneği evrenselleştirmemeleri gerektiğini vurgulamaktadır. Buna göre liberalizm ve onun savunduğu değerler, belli bir tarihin ve kültürel koşulların ürünü olarak belli bir zaman ve kültür için geçerlidir.⁶⁴

Postmodern Liberalizmin işaretleri en fazla Rawls'un 1980 sonrası çalışmalarında görülmektedir. *Political Liberalism* adlı kitabında topladığı bu çalışmalarda Rawls, liberal kavramları metafizik temellerden arındırmayı hedefler.⁶⁵ Rawls, "sosyal kurumların ilk erdemi"⁶⁶ olarak tanımladığı adaleti metafizik bir boyuta değil, siyasal adalet konusunda bir konsensüsün sağlanması amacına yöneltir.⁶⁷ Rawls'a göre adalet kavramı "makul" vatandaşların desteğini hakeden, "makul" bir kavramdır. Rawls'un adaleti metafizik düzlemden siyasal düzleme taşıması, postmodern liberalizmin de temelini atmıştır.⁶⁸

Postmodern liberalizm, bir yandan liberal geleneği post-metafizik bir çizgiye oturtmayı, dolayısıyla bütüncül ve baskıcı bir "meta-

anlatı" olduğu yönündeki eleştirileri karşılamayı, diğer yandan da liberal demokrasinin "demokratikleştirilmesi" taleplerini karşılamayı hedeflemektedir. Bu hedeflerden birincisine yönelik olarak, yukarıda anlatıldığı gibi, Rawls'un adalet kavramını ve ona yaslanan haklar ve özgürlükleri tamamen pragmatik sayılabilecek bir haklılaştırmayla ortaya koyduğunu görüyoruz. Liberal demokrasinin, "demokratikleştirilmesi" de fark-eksenli bir kimlik ve bu kimlikleri karşılayan vatandaşlık kavramını gerektirmektedir.⁶⁹ Kısaca radikal demokrasi, "Ötekinin engellenmesi" olarak dile getirilen "postmodern ıstırab"⁷⁰ sona erdirmeye yönelik bir projedir. Bu projenin normatif temelini, kimliğin fark(difference) ile eklenerek yeniden üretilmesi oluşturmaktadır. Bu da "ötekine karşı sorumluluk" olarak formüle edilmektedir.⁷¹

"Ötekine karşı sorumluluk", postmodernistlerin ihtiyaç duyduğu evrensel moral ilkedir. Bu evrensel moral ilkenin kaynağı için adres yine aynı: Kant. "Bütün kalbiyle tanıma" ya da "saygı", Kantçı düşüncede "öteki karşısında geri çekilme, ona yol verme"dir.⁷² Eğer burada "saygı"nın insanların hakettikleri muamele olduğu gösterilebilirse postmodern moral evrenselliğe ulaşılabilir. Kendi yargıları konusunda kendileri karar verebilen varlıklar olarak insanlara zorlama yapılamaz. Başka deyişle "kendi yargılarımızı başkalarının zihinlerine ya da bedenlerine zorlamamız yanlıştır."⁷³

Bu postmodern ilke, siyasal düzlemde bizi tarafsız devlete götürmektedir. Devletin herhangi bir kimliği öne çıkarmaması ve farkodaklı kimlik gerçeğini kabul etmesi, ötekini "bütün kalbiyle tanıma"nın ve "ötekine karşı sorumluluk"un kaçınılmaz bir gereğidir.

Siyasal Tarafsızlığa Yönelik Eleştiriler ve Sınırlandırılmış Tarafsızlık Kavramı

Siyasal tarafsızlığın bireysel özerklik, çoğulculuk, eşitlik ya da postmodern etik düzle-

minde meşrulaştırılmaya çalışılması, onun tartışmasız kabul edildiği ya da eleştirilmediği anlamına gelmemektedir. Tersine gerek komüniteryenler⁷⁴ gerekse bazı liberaller, farklı açılardan tarafsızlık ilkesini eleştirmektedirler. Evvela, liberal tarafsızlığın kaçınılmaz olarak moral skeptizm (şüphecilik)le sonuçlanacağı eleştirisi yöneltiyor. Dworkin'in itiraf ettiği gibi, siyasal tarafsızlık bu eleştiriye açıktır.⁷⁵ devletin bütün dünya görüşlerine ve "iyi" anlayışlarına eşit mesafede olması nihai olarak bizi, Leo Strauss'un kelimeleriyle, "ne kadar şer, adi ya da gayri insani olursa olsun her tercihin, diğer tercihler gibi akıl önünde meşru görülmesi gerektiği düşüncesi"⁷⁶ne götürebilir.

Ancak siyasal tarafsızlığa yönelik bu eleştiri fazla tatmin edici görünmüyor. Zira tarafsızlığın dayandığı temellerden biri olan bireysel farklılık skeptizmden ziyade özerklik kavramıyla ilişkilidir. Siyasal tarafsızlık, "iyi" yaşamın ne olduğuna ilişkin soruya "doğru" cevaplar olmadığını savunmuyor. Aksine bu cevapların var olduğunu ve bunları özerk varlıklar olarak bireylerin kararlaştırmasını savunuyor. Siyasal tarafsızlığın karşı çıktığı, tek bir cevabın herkese dayatılmasıdır.⁷⁷ Dworkin'in belirttiği gibi siyasal tarafsızlık "siyasal moralitede doğru ya da yanlış olmadığı için değil, bizi kendisi doğru olduğu için" gereklidir.⁷⁸

Komüniteryenler liberal tarafsızlığın, liberallerin savunduğu bir iyi yaşam idealine yaslandığını, dolayısıyla bütün iyi anlayışları karşısında bir tarafsızlık olmadığını iddia etmektedirler.⁷⁹ Bu görüş bir çok liberal tarafından da paylaşılmaktadır.⁸⁰ Raz'a göre "bütün siyasal eylemlerin amacı bireylerin geçerli (meşru) iyi anlayışlarını takip etmesini teşvik etmek, kötü ya da boş olan iyi anlayışlarını teşvik etmemektir."⁸¹ Macedo, liberalizmin başta otonomi olmak üzere, özgürlük, çeşitlilik ve çoğulculuk gibi değerler konusunda kesinlikle tarafsız olamayacağını vurgular.⁸² Kısaca, Macedo için, "tarafsızlık, kendisine yaklaştıkça

hızla kaybolan bir serap"tan başka bir şey değildir.⁸³ Robin West daha da ileri giderek liberallerin, muhafazakârlar gibi, "bütün toplum üyelerinin içerisinde ortak iyi yaşamı paylaştıkları bir durumu" hedeflediklerini iddia etmektedir.⁸⁴ Bu yüzden "liberalizmin bizatihi kendisi tarafsızlığı gerektirmemektedir".⁸⁵

Siyasal tarafsızlığın mutlak olarak algılanması da eleştirilmiştir. Tarafsızlık mutlak değildir ve olamaz da.⁸⁶ Sadurski siyasal tarafsızlık ilkesinin sınırlarını şu şekilde ifade etmektedir: "Siyasal tarafsızlık hoşgörü gibi bizzat tarafsızlığı meşrulaştıran temel ideallerle bağdaşan değerlerle, bu ideallerle bağdaşmayanlar arasında tarafsız olamaz."⁸⁷

Siyasal tarafsızlık ilkesini eleştirenler, bütüncül ve mutlak bir tarafsızlığın imkânsız, dolayısıyla savunulamaz olduğu görüşü üzerinde birleşmektedirler. Bu da beraberinde mutlak olmayan, sınırlı ya da daha esnek tarafsızlık kavramlarını gündeme getirmektedir. L.A. Downing ve R.B. Thigpen, "sınırlı" siyasal tarafsızlığın "eşit özgürlük" ilkesinin kaçınılmaz bir sonucu olduğunu iddia ederler.⁸⁸ Burada eşit özgürlük, bütün bireylerin kendi iyi anlayışlarını belirleme ve buna göre yaşama konusunda özgür olmalarını ifade etmektedir.⁸⁹

Sınırlı siyasal tarafsızlık modelinde, devletin izleyeceği siyasalar noktasında önemli bir ayırım yapılmaktadır. "Temel iyiler politikası" ve "takdiri politika" ayrımıdır bu. Birincisine göre herkesin iyi anlayışını oluşturabilmesi için asgari olarak gerekli olan araçlar vardır. Bireysel hak ve özgürlükler bunlardır. Devlet "temel iyiler"in tanınması konusunda bütün vatandaşlara karşı tam tarafsızlığı sağlamakla yükümlüdür.⁹⁰ Öte yandan "takdiri politika", iktidardakilere belli konularda tercih yetkisi vermektedir. Bu tercih, siyasal özgürlükler temelinde haklılaştırılmaktadır. Başka bir ifadeyle, demokratik mücadelede halkın desteğini alan siyasal partiye kendi politikalarını uygulama şansının verilmesi,

ancak "takdir politikası" ile mümkündür.⁹¹ Ancak bu takdir politikası kesinlikle bütün bireylere tanınan "temel iyileri" ortadan kaldırmaya yönelik olamaz.

Anayasal düzlemde formüle edecek olursak temel iyiler politikası anayasal çerçevede realize edilebilir. Bu da anayasalarda tekdoğru yaklaşımının hakim olmamasını gerektirmektedir. Anayasa, bütün bireylerin kendi "iyi" anlayışlarını geliştirmesi için "temel iyi" leri tarafsız bir şekilde düzenlemelidir. Diğer yandan anayasa, "takdir politikası" çerçevesinde siyasal iktidarın moral tercihlerinin, anayasada korunan "temel iyileri" ortadan kaldırması ihtimali karşısında da gerekli tedbirleri almalıdır. Örneğin, anayasada korunan bireysel hak ve özgürlükleri ihlâl edeceğinden dolayı, siyasal iktidarın "ırkçı" politikaları karşısında gerekli koruma mekanizmaları geliştirilmelidir.

Adaletin iyiye önceliği, adaleti bozmaya yönelik eylemler karşısında siyasi otoriteye güç kullanma yetkisi vermektedir. Kant'a göre güç kullanma (zorlama), özgürlüğe düşmandır ama adaletsiz bir özgürlük zaten olamayacağı için onu ihlal edenler karşısında otoritenin güç kullanması gerekir.⁹² Dolayısıyla, siyasal tarafsızlık ilkesi, devletin herkese ve her iyi anlayışına eşit mesafede olmasını gerektirirken, önemli bir sınır getiriyor. Bu sınır, "iyi" anlayışının başkalarına yönelik "zarar" içermesidir. Başkalarına verilen zarar hiçbir "iyi" anlayışıyla haklılaştırılmaz. "Zarar" her şeyden önce siyasal tarafsızlığın temeli olan Kant'ın kategorik buyruğuna aykırıdır. Zarar içeren "iyi" anlayışı, "herkese bir araç olarak değil, amaç olarak davran" buyruğuna aykırılık teşkil eder.⁹³ Şu halde, başkalarına "zarar" veren "iyi" anlayışları karşısında devlet tarafsız olmak zorunda değildir. Dahası bu, tarafsızlığın genel ilke olarak ihlali de değildir. Nozick'in belirttiği gibi, sözcülemi, devletin tecavüzcülere "iyi" anlayışlarını uygulama fırsatı verme-

mesi, tarafsızlık ilkesinin bir ihlali değildir.⁹⁴

Bütün eleştirilere ve sınırlarına rağmen, siyasal tarafsızlığın çoğulcu bir toplum için kaçınılmazlığı tahmin edilebilir. "İyi" anlayışları karşısında tarafsız olmayan ve tek bir "iyi" anlayışını topluma empoze eden devlet, "ideolojik devlet" olarak adlandırılmaktadır. Tarafsız devletin daha iyi kavranmasına katkıda bulunacağı düşüncesiyle, kısaca "ideolojik" devletin dayanakları üzerinde durmak istiyoruz.

Tarafsız Devlet İdeolojik Devlete Karşı

Tek bir "iyi" anlayışının anayasal düzeyde benimsenip dayatılması siyasal çoğulculuğu imkansız kılacaktır. Çoğulcu demokrasilerde, Şeref Gözübüyük'ün ifadesiyle, "iktidar, tek ve resmi bir ideolojinin uygulayıcısı değildir; bunu gerçekleştirmek için yönetilenleri zorlayamaz".⁹⁵ İdeolojik devletin dayandığı temel, "tek-doğru" anlayıştır. Buna göre, "doğru"nun ne olduğunu bilen devlet, vatandaşlarını bu "doğru" etrafında toplama ve şekillendirme amacını güder. Bireyleri kendi "iyi" lerini belirleyecek kapasitede görmeyen paternalist devlet, çeşitliliğe ve çoğulculuğa izin vermez. Paternalizm, tek kelimeyle dayatmacılıktır. Paternal yönetim, Kant'ın ifadesiyle, "tasavvur edilebilen en büyük despotizm"dir.⁹⁶

Sosyal ve moral yaşamda her türlü sorunun tek bir doğru çözümü olduğunu savunan görüş, pluralizmin ve hoşgörünün düşmanı olarak kabul edilmektedir. Isaiah Berlin'e göre, tarih boyunca yaşanan utanç verici katliamların sorumlusu olan tek bir inanç vardır. O da "bir yerlerde, geçmişte ya da gelecekte, kutsal vahiyde ya da bir düşünürün zihninde, tarihin ya da bilimin açıklanmasında, ya da bozulmamış iyi bir insanın sade yüreğinde, nihai tek bir çözümün olduğu inancıdır".⁹⁷

Siyasal tarafsızlığı ifade eden "tek-doğru" anlayışı, büyük ölçüde Rousseau'nun sivil hoşgörüsüzlük konusundaki görüşlerinden bes-

lenmektedir. *Sosyal Sözleşme* kitabında Rousseau, devletin içeriğini belirlediği bir "sivil inanç"ın olduğunu, bu inanca aykırı davrananların ülkeden sürgün edilebileceğini vurgular.⁹⁸ Hatta daha da ileri giderek, Rousseau bu "sivil din"⁹⁹ in kurallarına inandığını söylediği halde aksine davrananların öldürülebileceğini söyler. Ona göre "eğer birisi bu dogmalara inandığını açıkladığı halde, inanmamış gibi davranırsa, bırakalım ölümle cezalandırılsın; zira o suçların en büyüğü olan kanunlar önünde yalan söyleme suçunu işlemiştir."¹⁰⁰

Benjamin Constant, Rousseau'nun bu düşüncelerini kıyasıya eleştirmektedir. Constant'a göre, "hoşgörüsüzlük, herkese aynı inanç empoze edildiği zaman" ortaya çıkar.¹⁰¹ Bu şekliyle sivil hoşgörüsüzlük, "dinsel hoşgörüsüzlükten daha tehlikeli, daha absürd ve her şeyin ötesinde daha adaletsizdir."¹⁰² Constant, devletin "tek-doğru" anlayışını kabul ettiği ve aynı inancı herkese dayattığı zaman bunun "yanlış"ı resmen desteklemekle de sonuçlanabileceğini vurgular.¹⁰³

Constant, ayrıca devletin dinine inanmamış gibi görünenlerin öldürülmesine itiraz eder. Hiç kimsenin ailesinden ayrı kalmamak için, sürgün edilme korkusuyla, bu dogmalara inanmadığını söyleyemeyeceğini yazar Constant.¹⁰⁴ Ona göre, "suçların en büyüğü olan yalan"a insanları zorlayan devletin kendisidir. Dolayısıyla böyle bir ortamda söylenen yalan "suç" değildir. Hiçkimsenin kanunlar haksız yere kendisini cezalandırmak için doğruyu söylemesini istediğinde, onlara doğruyu söyleme borcu yoktur.¹⁰⁵

Şu halde, tek bir "iyi" anlayışını toplumun bütün fertlerine empoze eden ve dolayısıyla tek-biçim birey yetiştirmeyi amaçlayan siyasal sistemlerde patolojik sonuçlarla karşılaşmak mümkün. Böylesi siyasal sistemler, tek biçimli fakat iki yüzlü kişiliklerin gelişmesini beslemektedir. İdeolojik devlet, insanların "sahte kimlik kartlarıyla dolaştığı" bir toplumsal yapı

üretmektedir.¹⁰⁶ Kısaca ideolojik devlette, hem vatandaşlar hem de devlet bir "büyük yalan"ı yaşarlar.

SONUÇ

Anayasal devlet sınırlı devlettir. Bu sınırlılığı sağlayan ilkelerden birisi siyasal tarafsızlık ilkesidir. Tarafsız devlet, özel bir doktrini ya da söylemi diğerleri aleyhine koruyup yüceltmez. Devletin görevi herhangi bir doktrini ya da iyi anlayışını yurttaşlarına çeşitli yollarla dayatmak değil, yurttaşların kendi iyi anlayışlarını geliştirip yaşayabileceği çoğulcu bir siyasal ve hukuksal ortamı yaratmaktır. Liberal tarafsızlığın devlete biçtiği işlev budur. Tarafsızlık ilkesinin din-devlet ilişkileri boyutunda (laiklik) ve yargısal boyutta yansımaları bu makalenin konusu dışında tutulmuştur. Fakat şu kadarı söylenebilir ki, yargının siyasallaşması ve laikliğin yozlaştırılmasının arkasında tarafsızlık ilkesinin tam olarak anlaşılmadığı, dolayısıyla uygulanamadığı gerçeği yatmaktadır.

Ancak bütün cazibesine karşın, tarafsızlık ilkesinin uygulamada karşılaştığı sorunlar oldukça girift ve çözümü zor görünmektedir. Hukuksal düzlemde, tarafsızlığın anlamı, kanunların herhangi bir şekilde resmi moral anlayışı yansıtmaması anlamına gelmektedir. Din derslerinin zorunlu olması, devletin din işlerini yürütmesi, homoseksüellik, pornografi, kürtaj ve ötenazi gibi konular siyasal ve hukuksal tarafsızlığın karşılaştığı çetin sorunlar olarak durmaktadır. Üstelik bu sorunlar, genellikle "ya/ ya da" şeklinde formüle edilen bir tercihi dayatmaktadır. Bu, durumu daha da içinden çıkılmaz bir hale getirmektedir. Örneğin kürtajı serbest bırakan bir hukuksal düzenleme, siyasal tarafsızlığın ihlali olarak yorumlanabilir. Zira, böyle bir uygulama hukukun kürtaja karşı olanların moral değerleri karşısında, kürtajın legal olmasını savunanların moral değerlerini ya da en azından "iyi" anla-

yışlarını kayırma anlamına gelebilir. Aynı argüman tersinden kürtajı yasaklayan devlet için de geçerlidir. Kısaca, liberal tarafsızlık, bu tür "zor" (hard) sorunlar karşısında zor durumda kalmaktadır. Elbette bu aciziyet sadece liberal tarafsızlık için geçerli değildir. Aynı durum, etiksel relativizmin saldırı oklarına maruz kalan modernitenin diğer kavramları için de geçerlidir. Ancak "modernitenin siyasal projesi"¹⁰⁷ olarak görülen liberalizm ya da liberalizmler, bu eleştiri oklarının en fazla isabet ettiği ideolojiler haline gelmektedir.

Liberal tarafsızlığın en azından anayasal düzeyde gerçekleştirilmesi demokratik bir siyasal yapı için kaçınılmaz görünüyor. Aksi takdirde, devletin belli "iyi" anlayışlarını dışlaması ve sürekli "öteki" yaratması, toplumsal ve siyasal barışı negatif yönde etkileyecektir. Dahası, taraflı devlet, toplumun bir kesiminin güvenini kaybederek meşruluk krizine yol açabilir. Dolayısıyla, anayasal tarafsızlık, siyasal iktidarların karabasanı olan meşruiyet krizini önleme ve çözme noktasında önemli bir araşsal fırsat sunmaktadır.

Yazıyı, siyasal tarafsızlığın özünü ifade eden bir yargı kararı ile bitirelim. *West Virginia/Bernette* kararında Amerikan Yüksek Mahkemesi şu ifadelerle yer vermiştir: "Anayasal takım yıldızı içinde, eğer sabit bir yıldız varsa o da, hiç bir resmi makamın politikada, milliyetçilikte, dinde ya da düşünce ile ilgili herhangi bir alanda tek doğrunun ne olacağını buyurma yetkisine sahip olmadığıdır."¹⁰⁸

Notlar

1. Bu farkı en son, Adli Yılı Açış Konuşmasında Yargıtay Başkanı Sami Selçuk hatırlattı bize. Bkz. S. Selçuk, *Konuşma...*, (Ankara: Liberte, 1999), s. 56.

2. G. J. Schochet, "Introduction: Constitutionalism, Liberalism, and the Study of Politics", J. R. Pennock & J.W. Chapman (eds.), *Constitutionalism: Nomos XX*, (New York: New York University Press, 1979), içinde, s. 4.

3. Lord Acton, *The History of Freedom and Other*

Essays, derl. J. Neille ve R.V. Lawrance, (London, 1907), s.504. Aktaran R.Yumner, "Devlet Kuramında Liberal Temalar: Devletin Sınırları (I)", *Toplum ve Bilim*, 31/39 (Güz 1985-Güz 1987):45-57, s.50.

4. C. J. Friedrich, *Man and His Government*, (New York: McGraw-Hill, 1963), s. 271, C. J. Friedrich, *Limited Government: A Comparison*, (New Jersey: Practica-Hall, 1974), s. 14.

5. F. A. Hayek, *The Constitution of Liberty*, (London; Routledge, 1976), s. 181.

6. *İbid.*, s.182. Anayasacılığı, siyasal iktidarı sınırlandırma girişimi olarak gören diğer bazı çalışmalar için bkz. C.H. McIlwain, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, (New York: Great Seal Books, 1947), s.21; G.F. Strong, *Modern Political Constitutions*, Sixth Edition, (London: Sidgwick & Jackson, 1963), s. 12: "Bir anayasanın hedefi, yönetenlerin keyfi uygulamalarını sınırlamak, yönetilenlerin haklarını güvenceye almak ve egemen iktidarın işleyişini tanımlamaktır."

7. Hakların meşruiyet kaynağı olduğu yönündeki görüşler için bkz. Z. Arslan, "Taking Rights Less Seriously: Postmodernism and Human Rights", *Res Publica*, 5/2 (1999):195-215, ss. 196-197.

8. Bu konuda bkz. Z. Arslan, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında 'Demokratik Toplum' Kavramı", *İnsan Hakları Konferansı'nda sunulan Bildiri*, (Ankara, TODAİE , 7-9 Aralık 1998).

9. Habermas'a göre, "halk egemenliği" (popular sovereignty), modern doğal hukukçuların meşruiyet krizine çözüm ararken insan hakları kavramıyla yanyana kullandıkları bir kavramdır. (J. Habermas, "On the Internal Relation between the Rule of Law and Democracy", *European Journal of Philosophy*, 3/1 (1995), s.15.) Habermas, kamusal otonomiye sağlayan "halk egemenliği" kavramı ile özel otonomiye sağlayan "insan hakları" kavramının aslında birbirlerini dışlamadıklarını, tersine birbirlerini gerektirdiğini savunmaktadır. Bkz. J. Habermas, *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, trans. W. Rehg, (Cambridge, Mass.: The MIT Press, 1996), ss. 84-104.

10. Bkz. A. Heller, "Rights, Modernity, Democracy", D. Cornell vd (eds.), *Deconstruction and The Possibility of Justice*, (London: Routledge, 1992), içinde, s. 353.

11. Hayek, *Constitution of Liberty*, s. 107.

12. Montesquieu, *The Spirit of the Laws*, trans. A.M. Cophler vd, (Cambridge: Cambridge University Press, 1989), s. 157. Montesquie, yasama, yürütme ve yargı erklerinin bir elde toplandığı yönetimler için Osmanlı

örneğini verir. Yukarıda aktarılan pasajın hemen ardından şöyle diyor *Kanunların Ruhü*'nun müellifi: "Avrupadaki krallıkların çoğunda yönetim ilımlıdır, zira ilk iki erki elinde bulunduran prens üçüncü gücün kullanımını tebasına bırakır. Üç erkin de Sultanda toplandığı Türkler arasında ise vahşice bir despotizm hüküm sürmektedir." (*ibid.*, s.157). Montesquieu'nun Türklere ve "Muhammediyанизm" dediği İslama karşı hiç de dostça olmayan değerlendirmeleri, *Kanunların Ruhü* kitabının bir çok yerinde bulunabilir. Bkz. *ibid.*, s. 461, 462.

13. A. S. Miller, "Toward a Definition of "The" Constitution", *University of Dayton Law Review*, 8/13 (1983): 633-711, s. 640.

14. Realist hukuk okulu için bkz. D. Lloyd & M.D.A. Freeman, *Lloyd's Introduction to Jurisprudence*, Fifth Edition, (London: Stevens&Sons, 1985), ss. 683-716; R.Cotterrell, *The Politics of Jurisprudence: A Critical Introduction to Legal Philosophy*, (London: Butterworths, 1989), ss. 182-215.

15. Miller, "Toward a Definition..." , s. 641.

16. Bkz. C.R. Munro, *Studies in Constitutional Law*, (London: Butterworths, 1987), s. 1 ve L. Alston, *Modern Constitution in Outline: An Introductory Study in Political Science*, (London: Longmans, Green and Co., 1909), s.1

17. Sözelimi, Hayek "The Constitution of a Liberal State" (Liberal Devletin Anayasası) başlıklı yazısında, güçler ayrılığı ilkesinin hiçbir zaman tam olarak uygulanmadığını, zira yasa koyucu güçle yasa uygulayıcı gücün aynı temsili mecliste birleştiğini belirtiyor. Hayek, güçler ayrılığının uygulanabilmesi için, birbirinden bağımsız iki meclisin kurulmasını önermektedir. F.A. Hayek, "The Constitution of a Liberal State", *New Studies in Philosophy, Politics, Economics and the History of Ideas*, (London: Routledge, 1985), ss. 101-102. Ayrıca bkz. K.C. Wheare, *Modern Constitutions*, Second Edition, (London: Oxford University Press, 1966), s. 4.

18. J-E. Lane, *Constitutions and Political Theory*, (Manchester: Manchester University Press, 1996), s. 25.

19. *İbid.*

20. Munro, *Studies in Constitutional Law*, s. 187. Ayrıca bkz. Yumner, "Devlet Kuramında Liberal Temalar (I)", s. 51: "Liberal anayasacılığın özü sınırlı devlet ilkesidir."

21. Bu kısımdaki materyaller ve açıklamaları, kısmen *Yeni Türkiye*'de (Sayı 25, Ocak-Şubat 1999, ss. 257-263) yayınlanan "Liberal Söylemde Siyasal Tarafsızlık İlkesi: Bir Yanılsama mı, yoksa Sine qua non

mu?" başlıklı makalemize dayanmaktadır.

22. M. Yürüşen, "Tarafsızlık İlkesi ve Liberalizm", *Çeşitlilikten Özgürlüğe: Çokkültürlülük ve Liberalizm*, (Ankara: LDT yayınları, 1998) içinde, s. 238

23. M. Yürüşen, "Politik Meşruiyet, Liberal Tarafsızlık ve Türkiye", *ibid.*, s. 159.

24. Bu konuda bkz. Arslan, "Liberal Söylemde Siyasal Tarafsızlık İlkesi...", ss. 257-259.

25. A. Yayla, *Liberalizm*, 2.Baskı, (Ankara: Liberte, 1998), s. 16; N. Barry, *Komünizm Sonrası Dönemde Klasik Liberalizm*, çev. M. Erdoğan, (Ankara: LTD Yayınları, 1997), s.103; M. Erdoğan, *Liberal Toplum Liberal Siyaset*, 2. Baskı, (Ankara: Siyasal Kitabevi, 1998), s. 45: "Liberalizmin ne olduğuna gelince; o kısaca özgürlük taraftarlığı demektir".

26. Dworkin için özgürlük, eşitliğin sağlanması için araçsal bir işleve sahiptir. (R. Dworkin, *A Matter of Principle*, (Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1985) s. 198; R.Dworkin, *Taking Rights Seriously*, (London:Duckworth, 1977), s.199, Ancak Dworkin'in teorisinde anahtar role sahip olan "eşit ilgi ve saygı" (equal concern and respect) ilkesinin nasıl meşrulaştırıldığı sorusu belirsizdir. Niçin insanların eşit ilgi ve saygı görmesi gerektiği yönündeki sorular Dworkin tarafından açıklanmamaktadır. Anlaşıldığı kadarıyla, Dworkin bu ilkeyi kendiliğinden doğru (inherent truth) olarak kabul etmektedir. Bu konuda bkz. Z. Arslan, *Official Discourse and Political Rights: A Critical Analysis of the Turkish Constitutional System*, Basılmamış Doktora Tezi, (Leicester, 1996), ss. 46-47.

27. D.J. Manning, *Liberalism*, (London: J.M. Dent & Sons Ltd, 1976), s. 58.

28. Farklı liberalizmler için bkz. Yayla, *Liberalizm*, ss.21-26; A.Yayla, *Liberal Bakışlar*, (Ankara: Siyasal Kitabevi, 1993), ss. 144-149.

29. L. Wittgenstein, *Philosophical Investigations*, trans. G.E.M. Anscombe, (Oxford: Blackwell, 1958) par. 65, s. 31.

30. Wittgenstein tezini şu örnekle açıklar: "...tahta-oyunları [satranç v.s], kâğıt-oyunları, top-oyunları v.s. Bütün bunların ortak yanı nedir? -"Mutlaka bir ortak şey olmalı. aksi halde onlar 'oyunlar' olarak adlandırılmaz" deme.- Sadece bak ve gör ki, bunların tamamında ortak bir şey var mı? Zira onlara baktığında hepsi için geçerli bir ortak şey göremeyeceksin. Gördüğün yalnızca benzerlikler ve ilişkilerdir." *ibid.*, par. 66, s. 31.

31. *ibid.*, par. 66, s. 32.

32. *ibid.*, par. 67, s. 32.

33. Liberal tarafsızlığın hoşgörüsüyle ilişkisi için (özellikle hoşgörünün liberal tarafsızlık temelinde meşrulaştırılma çabaları konusunda) bkz. S. Mendus, *Toleration and The Limits of Liberalism*, (London: Macmillan, 1989), ss. 79-88, 114-145; M. Yürüşen, *Ahlâki ve Siyasî Hoşgörü*, (Ankara: Siyasal Kitabevi, 1994), ss. 233-258.

34. J. Ortega y Gasset, *Kütelerin İsyam*, çev. N. Muallimoğlu, (İstanbul: Birleşik Yayıncılık, 1996), s. 99.

35. A. Montefiore (ed.), *Neutrality and Impartiality*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1975), s. 5.

36. J. Waldron, *Liberal Rights: Collected Papers 1981-1991*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1993), ss. 154-155.

37. B. Barry, *Political Argument*, (London: Routledge & Kegan Paul, 1965), s. 66.

38. Kymlicka, "Community", R.E. Goodin *A Companion to Contemporary Political Philosophy*, ss. 369-370.

39. Özcü ve biçimsel yaklaşımlar için bkz. M. Erdoğan, "Siyasal Düşüncede Liberal Gelenek", *Liberal Toplum Liberal Siyaset*, ss. 32-35.

40. J. Raz, 'Liberalism, Autonomy, and the Politics of Neutral Concern', *Midwest Studies in Philosophy*, 7(1982): 89-170, s. 92-93.

41. Bkz. E. Mark, "Liberalism, Neutralism, and Rights", J.R. Pennock & J.W. Chapman, (eds.), *Religion, Morality, and the Law: Nomos XXX*, (New York: New York University Press, 1988), içinde, ss. 46-70.

42. Raz, "Liberalism, Autonomy, and the Politics of Neutral Concern", s. 93. Rawls'un benimsediği tarafsızlık versiyonu konusunda farklı bir görüş için bkz. W. Kymlicka, 'Liberal Individualism and Liberal Neutrality', *Ethics*, 99 (July 1989): 883-905, s. 884.

43. C. Kukathas, *Hayek and Modern Liberalism*, (Oxford: Clarendon Press, 1990), ss. 223-224.

44. Waldron, *Liberal Rights*, s. 155; W. Kymlicka, "Community". *A Companion to Contemporary Political Philosophy*, s. 370.

45. Kant'ın meşhur 'kategorik buyruğu' için bkz. I. Kant, *Fundamental Principles of the Metaphysic of Ethics*, trans. T.K. Abbott, Second Edition, (London: Longmans, 1900), s. 56.

46. Bu konuda bkz. R. Yüner, "Devlet Kuramında

Liberal Temalar: Sivil Beraberlik Olarak Devlet (II), *Toplum ve Bilim*, 40 (1988): s. 28.

47. Liberal adaletin ve ahlâk anlayışının kaynağı olan birey, komünteryenlerce "atomize" bir varlık olarak eleştirilmektedir. Bkz. C. Taylor, "Atomism", *Philosophy and the Human Sciences: Philosophical Papers 2*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1985); M.J. Sandel, *Liberalism and the Limits of Justice*, (Cambridge Univ. Press, Cambridge, 1982); A. McIntyre, *After Virtue*, (London: Duckworth, 1981).

48. J. Raz, *The Morality of Freedom*, (Oxford: Oxford University Press, 1986), s. 108.

49. J. Rawls, *A Theory of Justice*, (Oxford: Oxford University Press, 1972), ss. 560-567.

50. G.P. Fletcher, "Human Dignity as a Constitutional Value", *U.W. Ontario Law Review*, 22(1984): 171-182, s. 175; C. Fried, "Liberalism, Community, and the Objectivity of Values", *Harvard Law Review*, 96 (February 1983): 960-968, s. 960n, V.J. Seidler, *Kant, Respect and Injustice: The Limits of Liberal Moral Theory*, (London: Routledge & Kegan Paul, 1986), ss. 122-123.

51. J. Rawls, "Social unity and primary goods", A. Sen & B. Williams (der.), *Utilitarianism and Beyond*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1982), içinde, s.160.

52. Rawls, *A Theory of Justice*, s. 561 Ancak komünteryenler bu görüşe karşı çıkarlar. Onlara göre kendi (self), bizzat amaçlarınca belirlenmektedir. Kimliğimiz, bizim gerçekte "seçmediğimiz", ancak ortak bir sosyal bağlamda bulunmamızdan dolayı "keşfettiğimiz" değerler tarafından şekillenmektedir. Bkz. Arslan, *Official Discourse and Political Rights*, ss. 97-105.

53. Otonominin bu yönde tanımı için bkz. G. Dworkin, "Autonomy", Goodin & Pettit (eds.), *A Companion to Contemporary Political Philosophy*, içinde, s.14.

54. J. Rawls, 'The Priority of the Rights and Ideas of the Good', *Philosophy and Public Affairs*, 17(1988): 251-276, s. 262.

55. Rawls, "Social unity and Primary goods", Sen & Williams (eds.), *Utilitarianism and Beyond*, s. 160.

56. R.E. Goodin & A. Reeve, "Liberalism and Neutrality", Goodin & Reeve (eds.), *Liberal Neutrality*, (London: Routledge, 1989), içinde, ss. 1-2.

57. B. Ackerman, *Social Justice and the Liberal State*, (New Haven: Yale University Press, 1980), s. 11. Ayrıca bkz. L. Alexander, 'Liberalism as Neutral

Dialogue: Man and Manna in the Liberal State', *UCLA Law Review*, 28/4 (1981): 816-858.

58. R. Dworkin, "Neutrality, Equality, and Liberalism", D. Maclean and C. Mills (eds.), *Liberalism Reconsidered*, (New Jersey: Rowman & Allanheld, 1983), içinde 1-11, s. 2. Dworkin'in liberal tarafsızlık konusundaki düşüncelerinin eleştirisi için bkz. R. Bellamy, 'Defining Liberalism: Neutrality, Ethical or Political?', Bellamy (ed.), *Liberalism and Recent Legal and Social Philosophy*, (Stuttgart: Franz Steiner Verlag Wisbaden GMBH, 1989), içinde, ss. 23-43. Dworkin'i Bellamy'e karşı savunan bir yazı için bkz. R. Guest, "Neutrality as the Basis for Liberalism: A Response to Bellamy", *ibid*, ss. 44-50.

59. Dworkin, *A Matter of Principle*, s. 191.

60. J- F. Lyotard, *The Postmodern Condition: A Report on Knowledge*, (Manchester: Manchester University Press, 1984), s. xxiv.

61. Bu konuda bkz. Arslan, "Taking Rights Less Seriously...", ss. 206-207.

62. J. Reiman, *Critical Moral Liberalism: Theory and Practice*, (New York: Rowman & Littlefield, 1997), s. 55.

63. *Ibid*.

64. Liberalizmin "tarihselci" yorumu için bkz. R. Rorty, "The Contingency of a Liberal Community", *Contingency, Irony, and Solidarity* (Cambridge: Cambridge University Press, 1989), içinde, 44-69; R. Rorty, "Postmodernist Burjuva Liberalizmi", *Postmodernist Burjuva Liberalizmi*, çev. Y. Alogan, (İstanbul: Sarmal Y., 1995), içinde, ss. 71-80; J. Gray, *Liberalisms: Essays in Political Philosophy*, (London: Routledge, 1989), ss. 239-266; G. Crowder, "Çoğulculuk ve Liberalizm", *Diyalog*, Sayı 1(1996): 68-87, ss. 84-85.

65. J. Rawls, *Political Liberalism*, (New York: Columbia University Press, 1996). Rawls'un "ikinci dönem" düşünceleri için ayrıca bkz. S. Z. Hünler, *Rawls ve MacIntyre: İki Adalet Arasında*, (Ankara: Vadi Yayınları, 1997), ss. 237-305.

66. Rawls, *A Theory of Justice*, s.3.

67. Rawls, "Justice as Fairness: Political not Metaphysical", *Philosophy and Public Affairs*, 14/3 (1985): 223-251, s. 229. Rawls'un komünteryen ve post-modern eleştiriler karşısında geri adım attığı düşünülebilir. Bu "özür dileyici" tavır, Rawls'un insan haklarını pragmatizmin temelsizlik düzleminde savunma arzusunda da görülebilir. Rawls der ki: "insan hakları, herhangi bir kapsayıcı moral doktrine ya da insan doğasına ilişkin her-

hangi bir felsefi kavrama dayanmaz- sözelimi insanlar moral varlıklardır ve eşit değere sahiptirler, veya onlara bu hakları kazandıran bazı özel moral ve zihinsel güce sahiptirler gibi... Bunların böyle olduğunu göstermek oldukça derin bir felsefi teoriyi gerektirir ki çoğu hiyerarşik toplumlar, liberal veya demokratik olduğu gerekçeyle, ve bu hakların Batı siyasal geleneğinin bir özelliği olduğu ve diğer ülkelere yabancı olduğu gerekçeleriyle hakları reddedebileceklerdir." J. Rawls, "The Law of Peoples, S. Shute & S. Hurley (der.), *On Human Rights*, (New York: Basic Books, 1993) ss. 56-57

68. T. Bridges, *The Culture of Citizenship: Inventing Postmodern Civic Culture*, (New York: State University of New York Press, 1994), s. 69.

69. "Radikal demokrasi" ve onun gerektirdiği vatandaşlık anlayışı için bkz. F. Keyman, *Türkiye ve Radikal Demokrasi*, (İstanbul: Bağlam Yayıncılık, 1999); L. Köker, "Radikal Demokrasi", *Diyalog*, 1 (1996), ss. 110-118; A. Kadioğlu, *Cumhuriyet İradesi Demokrasi Muhakemesi*, (İstanbul: Metis Yayınları, 1999), ss. 53-72.

70. J.-F. Lyotard, "Öteki'nin Hakları", çev. Z. Arslan, *Liberal Düşünce*, 14 (Bahar 1999):144-150, s. 149.

71. F. Keyman, "Nasıl Bir Liberal Demokrasi", *Diyalog* 1(1996): 93-109, s. 106.

72. Reiman, *Critical Moral Liberalism*, s. 63.

73. *İbid.*

74. Bu kavram için bkz. Hünler, *Rawls ve MacIntyre*, s. xiii.

75. R. Dworkin, 'What Liberalism Isn't', *New York Review of Books*, (January, 20, 1983): 47-50, s. 47.

76. L. Strauss, *Natural Right and History*, Chicago: University of Chicago Press, 1953, s. 42.

77. Mendus, *Toleration and the Limits of Liberalism*, s.81; M. Erdoğan, "Liberalizm ve Muhafazakârlık", *Liberal Toplum Liberal Siyaset*, içinde, ss. 53-54.

78. Dworkin, *A Matter of Principle*, s. 203.

79. Bkz. Sandel, *Liberalism and the Limits of Justice*, ss. 49-53; P. De Marneffe, "Liberalism, Liberty, and Neutrality", *Philosophy and Public Affairs*, 19/3 (Summer 1990): 253-274, s. 254; T. Nagel, "Rawls on Justice", N. Daniels (ed.), *Reading Rawls*, (Oxford: Basil Blackwell, 1975), içinde, ss. 1-16; P. Jones, "The ideal of the neutral state", Goodin & Reeve (eds.), *Liberal Neutrality*, içinde, ss. 22-23.

80. Bkz. W. A. Galston, *Liberal Purposes: Goods, Virtues, and Diversity in the Liberal State*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1991), s. 79; R. L. West, "Liberalism Rediscovered: A Pragmatic Definition of the Liberal Vision", *University of Pittsburgh Law Review*, 46(1985): 673-738.

81. Raz, *The Morality of Freedom*, s.133.

82. S. Macedo, *Liberal Virtues: Citizenship, Virtue, and Community in Liberal Constitutionalism*, (Oxford: Clarendon Press, 1990), ss. 258-59, 263.

83. *İbid.*, s. 262. Siyasal tarafsızlığın bir "yanılsama" olduğu görüşü için ayrıca bkz. J.L. Cohen & A. Arato, *Civil Society and Political Theory*, (Cambridge, Mass.: The MIT Press, 1992) s. 10.

84. West, 'Liberalism Rediscovered...', ss. 673-74.

85. *İbid.* Ayrıca bkz D. Dyzenhaus, "Liberalism, Autonomy, and Neutrality", *University of Toronto Law Journal*, 42 (1992): 354-375, s. 375.

86. Bkz. J.T. Valauri, "The Concept of Neutrality in Establishment Clause Doctrine", *University of Pittsburgh Law Review*, 48(1986): 83-151, s. 91.

87. W. Sadurski, *Moral Pluralism and Legal Neutrality*, (Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1990), s. 101. Ayrıca bkz. Jones, "The ideal of the neutral state", s. 28; L. Alexander & M. Schwarzschild, "Liberalism, Neutrality, and Equality of Welfare vs. Equality of Resources", *Philosophy and Public Affairs*, 16/1(Winter 1987): 85-110; Waldron, *Liberal Rights*, s. 157.

88. L. A. Downing & R.B. Thigpen, "A Defense of Neutrality in Liberal Political Theory", *Polity*, 21(1989): 502-516, s. 504.

89. *İbid.*, s. 516.

90. *İbid.*, s. 511. Temel iyi (primary good) kavramı için ayrıca bkz. Rawls, "A Well-Ordered Society", P. Laslett & J. Fishkin (eds), *Philosophy, Politics and Society*, 5th Series, (Oxford: Blackwell, 1979), içinde, s. 11.

91. Downing & Thigpen, "A Defence of Neutrality..", ss. 510-11.

92. I. Kant, "Introduction to the Theory of Right", *Kant's Political Writings*, H. Reiss (ed.), (Cambridge: Cambridge University Press, 1988), içinde, s. 134.

93. Bu kategorik imperatiften hareketle Kant, günümüzde tartışılan ötenazi gibi kimi moral/hukuksal konulara da ışık tutmaktadır. Kant'a göre insan kendisine

dahi zarar veremez. Kendisini yok etmeye çalışan insan, aslında kendi içindeki "amaç" olarak değerlendirilmesi gereken insanlığı öldürmektedir. Bkz. Kant, *Fundamental Principles of the Metaphysic of Ethics*, ss. 56-57.

94. R. Nozick, *Anarchy, State, and Utopia*, (Oxford: Basil Blackwell, 1974), ss. 272-273.

95. Ş. Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*, (Ankara: S Yayınları, 1986), s. 20.

96. I. Kant, "On the Common Saying: 'This may be True in Theory , but it does not Apply in Practice' ", *Kant's Political Writings*, içinde, s. 74.

97. I. Berlin, "Two Concepts of Liberty", *Four Essays on Liberty*, (Oxford: Clarendon Press, 1969), s. 167.

98. J.J. Rousseau, *Of the Social Contract or the Principles of Political Right*, trans. C. M. Sherover, (New York: Harper, 1984), s. 133.

99. "Sivil din" kavramının Türkiye bağlamında tartışıldığı bir çalışma için bkz. M. Erdoğan, "Islam in Turkish Politics: Turkey's Quest for Democracy without Islam", *Liberal Düşünce*, 14 (Bahar 1999): 102-117.

100. Rousseau, *Of the Soscial Contract* , s. 133.

101. B. Constant, *Political Writings*, trans. B. Fontana, (Cambridge: Cambridge University Press, 1988), s. 276.

102. Constant, *Political Writings*, s. 275. Aslında Rousseau da dinsel hoşgörüsüzlükle sivil hoşgörüsüzlüğü birbirinden ayırmanın hata olacağını itiraf etmektedir. Bkz. Rousseau, *Of the Soscial Contract* , s. 134.

103. Constant, *Political Writings*, s. 276.

104. *İbid.*, s. 275.

105. *İbid.*, s. 276, n. 275.

106. S. Selçuk, *Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne*, (Ankara: Yeni Türkiye Yayınları, 1998), s. 30, ve s. 547: "Tek biçimli yurttaş yaratma ideolojisi, insanlara birer maske takar. Herkes sessizce, ideolojinin pandomimasını oynar, oynamak zorundadır. İki yüzlüdür. Her insan kendisinin olmayan bir yaşam sürdürmek zorundadır." Ayrıca bkz. Selçuk, *Konuşma...*, s. 20.

107. J. Gray, *Liberalism*, (Milton Keynes: Open University Press, 1986), s. 82.

108. 319 U. S. 624. Aktaran: B. Çağlar, "Anayasa Mahkemesi Kararlarında Demokrasi", *Anayasa Yargısı*, 7 (Ankara, 1990), ss. 83-84.