

## TÜRK HUKUK DEVRİMİ VE LÂİKLİK \*

Doç. Dr. ZEKİ HAFIZOĞULLARI

Türk hukuk devrimi birçok bakımdan övülebilir. Ancak, onu muhteşem kılan nitelik, özünü, çekirdeğini teşkil eden lâiklik düşüncesidir.

Lâiklik, esas itibariyle, toplumlardaki iktidar olgusu üzerine verilen bir değer hükmüdür. Gerçekten, din ve bilim, toplumsal yaşamın iki yönüdür, evreni farklı iki algılamaya biçimidir. Bunlar, mutlaklık iddiasında olmadıkça, biri ötekini ortadan kaldıran, yahut gereksiz kılan alanlar değildirler. Ancak, dinin evreni açıklamadaki mutlak tekelci karakteri uzun süre bilimi dine bağımlı kılmış, ama zamanla bilimin giderek bağımsızlık kazanması evrenin dinsel algılaması yanında bir de bilimsel algılamasının olabileceği gerçeğini ortaya çıkarmıştır. Bu oluşumla birlikte, doğa ve toplum hakkındaki düşüncelerde değişiklik olmuş, dolayısıyla doğa bir olgular sistemi bütünü olarak anlaşılırken, toplum da bir yandan doğanın bir parçası olarak tıpkı doğa gibi bir olgular sistemi bütünü olarak algılanmış, öte yandan ayrıca bir kurallar sistemi olarak görülmeye başlanmıştır. Böylece, toplumun bir kurallar sistemi bütünü olarak algılanması, doğa düzeni yanında ilkeleri tamamen farklı bir de toplum düzeninin bulunduğu, dolayısıyla doğadan farklı bir normatif dünyanın varlığı gerçeğini ortaya koymuştur. İşte bu keşif, toplumda hukuk düzeninin ne olduğu tartışmasını doğurmuştur. Tartışmada getirilen çözüm, bir toplumun özellikle devletin hukuku ifadesini ister kanunda isterse toplumun yaşama biçiminde bulsun, hukukun daima o toplumun iradesini ifade ettiği görüşüdür. Bu görüş, özünde, hukukun kaynağının ilâhilikten çıkarılıp beşerî kılınmasını ifade etmektedir. Öyleyse, lâiklik bu açıdan ifadesini, hukukun kaynağının beşerî kılınmış olması esasında bulmaktadır.

Bu demektir ki, din, ilâhî irade olduğundan, beşerî irade olan hukukun kaynağı değildir. Böyle olunca, hukukun beşerî irade olması esastandır; dinî veya ahlâki değerler hukuku oluşumunda etkilemiş olsalar bile, hiçbir iradenin beşerî iradeye üstün veya aykırı olamayacağı sonucu çıkar.

\* Ankara Üniversitesince düzenlenmiş olan 10 Kasım 1987 Atatürk'ü Anma Töreninde yapılan konuşmadır.

maktadır. Bu, bir toplumda dinin, o toplumun iradesi olan hukukunu ortadan kaldıracı, tadil edici bir etkisinin bulunmaması demektir. Ancak, bunun tersi mümkündür. Hukuk, düzeni olduğu toplumda, amaçlarıyla çatışan veya amaçlarının gerçekleşmesini engelleyen din ve ahlâk kurallarını tanımayabilir. Hatta, hukuk, toplumsal düzene ilişkin din kurallarını, kamu düzeniyle çelişen ibadet kurallarını yasaklayabilir.

Dinin hukukta kaynaklık değeri, sonunda, hukuku yaratan beşerî irade, ilâhî iradeye tabi midir, yoksa bundan bağımsız mıdır meselesine gelip dayanmaktadır. İki ihtimal söz konusudur. Beşerî irade ilâhî iradeye tabidir denir, bundan teokratik devlet, hukuk ve toplum düzenleri ortaya çıkar. Beşerî irade ilâhî iradeden bağımsızdır denir; bundan lâik devlet, hukuk ve toplum düzenleri ortaya çıkar. Bu soyutlamanın zorunlu sonucu, lâik bir devlet, hukuk ve toplum düzeninde dinin ancak sayılabildiği takdirde, bir etik değer olarak etkileyebileceği; bu hal dışında, dinin, hukukta bir kaynaklık değerinin bulunamayacağıdır.

Lâiklik, Anayasa'da muhtelif yerlerde yer almıştır. Başlangıçta, "lâiklik ilkesinin gereği kutsal din duygularının devlet işlerine ve politikaya karıştırılmayacağı" belirtilmiştir. Anayasa, 1. maddesinde "Türkiye Devletinin bir Cumhuriyet olduğunu belirtmiş; ikinci maddesinde, Cumhuriyetin niteliklerini sayarken, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin lâik bir devlet olduğunu" ifade etmiştir.

Bu ilkeden çıkan sonuç, Türk hukuk düzeninin ve bu düzenin ifadesi olan Türk devletinin niteliğinin lâiklik olduğudur. Gerçekten, Anayasa, başka hükümlerinde, hem bu temel düşünceyi pekiştirmekte, hem de devletin temel niteliğini teşkil eden bu ilkenin hiçbir surette ihlâl edilemeyeceğini söylemektedir: Anayasa, 14. maddesinde, Anayasa'da yer alan temel hak ve hürriyetlerden hiçbirinin "din ve mezhep ayırımı veya sair herhangi bir yoldan bu kavram ve görüşlere dayanan bir devlet düzeni kurmak amacıyla kullanılmayacaklarını" emretmektedir. Anayasa, gene, 24. maddesinde "kimse devletin sosyal, ekonomik, siyasî ve hukukî temel düzenini kısmen de olsa din kurallarına dayandırma veya siyasî veya kişisel çıkar veya nüfuz sağlama amacıyla her ne surette olursa olsun, din veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz" demektedir. O halde, tüm bu hükümler, Anayasa'da, Türk hukuk düzeninin, bunun ifadesi olan Türk devletinin ve hukukuyla modellenen Türk toplumunun vazgeçilmez temel niteliğinin lâiklik olmasının istendiğini göstermektedir.

Lâiklik, her biri bir yönünü ifade eden bu hükümlere rağmen, Anayasa'da tanımlanmış değildir. Hukuk düzeni içinde kalarak lâikliği tanımlayabilmek, kapsam ve sınırlarını tayin edebilmek, ancak bu düzende egemenliğin kaynağının nasıl düzenlenmiş olduğunu bilmekle mümkündür. Egemenlikle devletin hukuk düzeni bağıntılıysa, egemenliğin devletin hukuk düzeninde devletten başka bir organa veya kuruma izafesi mümkün değildir. Bundan dolayıdır ki, egemenliğin hem teokratik teorisi, hem toplumsal mukavele teorisi, hem de halk egemenliği teorisi bugün aşılmış bulunmaktadır.

Egemenliğin kaynağını, kullanımını düzenleyen Anayasa'nın 6. maddesi, sadece geçmişteki Anayasaların değil, Türk Kurtuluş Savaşının ruhunu teşkil eden "egemenlik kayıtsız şartsız milletindir" hükmüyle Türk hukuk düzeninde egemenliğin bu çağdaş, deneysel anlayışına yer vermiştir. Bundan da anlaşılana, Türk hukuk düzeninde, egemenliğin yegâne kaynağının beşerî irade olduğudur. Hukuk düzenimiz, bu ilkeyle, egemenliğin kaynağında ilâhî iradeye itibar etmemiş, böylece kalıbı olduğu Türk toplumuna teokratik devlet ve toplum düzenini kapamış, onu hukuk dışı, yani gayri meşru kılmıştır. Bu demektir ki, Türk toplumunun siyasal, ekonomik, toplumsal ve hukukî yapısını kurmada yegâne ve mutlak muteber irade, beşerî iradedir. O halde, Türk hukukunda lâikliğin, gerek siyasî gerekse hukukî bakımdan bir tek tanımı, bir tek anlayışı vardır. O da, devleti ve devletin toplumsal, ekonomik, siyasal ve hukukî temel düzenlerini kuran iradenin, mutlak suretle beşerî irade olması esasıdır.

Egemenliğin kaynağının beşeriliğinin zorunlu bir sonucu, kanun önünde eşitliktir. Egemenliği kullanan halk milletse, devlet iktidarının kullanımında herkes dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Kanun önünde eşitlikse, herşeyden önce din ve vicdan hürriyetini zorunlu kılmaktadır. Anayasa, bunu, 24. maddesinde düzenlemiştir. 24. madde, herkes vicdan, dinî inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir demektir. Bir dine inanmak, kuşkusuz, ibadet ve dinî ayinlerde bulunmak hakkını da birlikte getirir. Ancak, ne bir dine inanmak, ne de ibadet ve dinî ayinlerde bulunmak hakkı, egemenliğin kaynağının beşeriliği esasını gidermeye, dolayısıyla eşitlik ilkesini, din ve vicdan hürriyetini tahribe, kamu düzenini bozmaya matuf olmaz. Gerçekten, Anayasa, 24. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılamayacağı ilkesi ve kamu düzeni kuralıyla kayıtlı olarak, ibadet ve dinî ayinlerde bulunma hakkını bahşetmekte, ancak,

hukukî-toplumsal düzen kuralları anlamına gelen muamelâtı, "kimse devletin sosyal, ekonomik, siyasî veya hukukî temel düzenlerini kısmen de olsa din kurallarına dayandıramaz" demek suretiyle açıkça yasaklamaktadır.

Bu demektir ki, Türk hukuk düzeninde din hukukun kaynağı olmaz. Hukukun kaynağından hukuka vücut veren iradenin çıktığı yer anlaşılırsa, bu anlamda, Türk hukukunun kaynağı, Türk ulusunun vicdanıdır. Gerçekten, hukuk, temel çizgilerinde, sanat, ifade biçimleri, töreler gibi halkın ruhunun bir ürünüdür. Böyle olunca, dinin Türk hukuk düzeninde bir kaynaklık değerinin bulunmaması gerekmektedir, çünkü din, mahiyetinin bir gereği olarak ulusun iradesiyle yarattığı bir ürün değildir. Öte yandan din, örf ve âdet olarak da hukukun kaynağı olmaz. Din, örf ve âdet değildir, çünkü örf ve âdeti vurgulayan özellik bunun beşerî iradenin bir ürünü olmasıdır. Din kuralları bu nitelikten yoksundur. Bunların temel niteliği, ilâhî bir kaynaktan doğmuş olmaları, dolayısıyla beşerî bir tasvibe ihtiyâç duymamalarıdır.

O halde, lâiklik düşüncesi içinde, Türk hukuk düzeninde din nedir?

Bir kere din insana vergidir. İnsan dışındaki varlıkların dininden söz edilemez. Bundan dolayıdır ki, toplumda din olur, çünkü bünyesinde din olmayan topluma rastlanmamaktadır; ancak toplumun ve bunun egemen ifadesi olan devletin dini olmaz. Bundan çıkan sonuç şu olmaktadır. Ya devlet veya toplum düzenlerinde din olur, ya da dinsel devlet veya toplum düzenleri olur. Dinsel devlet veya toplum düzenleri egemenliğin kaynağının ilâhî olduğu düzenlerdir ki, böyle bir düzenin Türk devlet, hukuk ve toplum düzeninde yeri yoktur.

Böyle olunca, din, Türk hukuk düzeninde toplumsal bir gerçeklik olarak tanınmakta, dolayısıyla sadece ferdî/toplumsal bir kurum olmaktadır. Bu düşüncenin bir sonucu olarak, Türk hukuk düzeninde din, bir yandan, tıpkı ulaşım, sağlık, eğitim vs. gibi görülerek Anayasa'nın 136. maddesinde kendine özgü bir kamu hizmeti alanı sayılmış, öte yandan egemenliğin kaynağının beşeriliği esası, bunun sonucu olarak eşitlik ilkesi, din ve vicdan hürriyeti inkılâp kanunlarıyla ve T.C.K'nun 163. maddesiyle cezaî teminata kavuşturularak, ferdî/toplumsal bir kurum olarak dinin korunmasına özen gösterilmiş, ceza kanununun muhtelif hükümlerinde, din ve dinî hissiyat saldırılardan masun kılınmak istenmiştir.

Sonuç olarak, lâiklik, Türk hukuk devriminin özü, tüm kurum ve kuruluşlarıyla Türk toplumunun bir görünümüdür; akılcı, birleştirici, çağdaş

ve dinamik bir yaşama biçimidir. Lâiklik Türk hukuk devrimini teşkil eden unsurların değil, bu unsurlar, lâikliğin sonucudur. Lâikliğin Türk hukuk düzeninde tek bir tanımı, tek bir anlamı vardır. Bu, ne din ve devlet işlerinin birbirinden ayrılmasıdır, ne de devletin ülkede mevcut maruf ve müesses dinlere karşı tarafsızlığı, her hangi bir dinin iç düzenine, ibadet ahkâm ve erkânına müdahale etmemesidir. Bu, egemenliğin kaynağının ilâhî olmayıp beşerî olmasıdır; dolayısıyla, dinin, Türk hukukunda kaynaklık değerinin bulunmamasıdır. Bundan çıkan sonuç kutsal dinin Türk hukuk düzeninde, Türk toplumunda, toplumun bir yapısı, bir görünümü olarak değil de, sadece, toplumda mevcut ferdî/toplumsal bir kurum olarak gözönüne alınabileceğidir.